

## TÜRKİYE'DE TANINAN BİR YABANCI MAHKEME KARARI HANGİ ANDAN İTİBAREN GEÇERLİ OLUR?

Prof. Dr. Tuğrul ANSAY, M.C.L, LL.M (Columbia) (\*)

Türkiye'den uzakta yaşadığında, dostların da doğanın kanunları gereği yaşlanıp "emekli" sıfatını kazanacaklarını duygulamakta direnmiyor. Değerli hukukçu *Nomer* için çıkarılacak Armağan'a, çok geç haberdar olabildiğimden, ancak bir son dakika hamlesi ile katılabiliyorum.

Sayın *Nomer* çalışmalarında ve Devletler Hususi Hukuku kitabında milletlerarası medeni usul hukuku konularına da özel bir yer ayırmıştır<sup>1</sup>. Bu arada yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizini de incelemiş bulunmaktadır<sup>2</sup>.

Milletlerarası yargılama hukuku genellikle 'usulcüler'in de ilgisini çekmekte, onlar da yargılamanın ve onun yan konularının uluslararası boyutlarına eserlerinde yer vermektedirler. Özellikle yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi alanında bunun tarihsel uzantısının da etkili olduğu söylenebilir. Gerçekten 1982 tarihli MÖHUK yürürlüğe girinceye kadar yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'muzda düzenlenmiş bulunuyordu.

Sayın *Nomer*, devletler özel hukukunda uygulamayı da yakından izleyen bir meslekdaşımız. Yargıtay'ın devletler özel hukukunu ilgilendi-

---

\* Ankara Üniversitesi Emekli Profesörlerinden.

1 Ergin NOMER, *Devletler Hususi Hukuku*, 11. Bası, İstanbul 2002, S. 289-434.

2 NOMER, (dn. 1), 388-413. NOMER, *Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Tanınmasında Kesinleşme Şartı*, Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, 909 vd.

ren kararlarını derleyerek yayınlamakta<sup>3</sup> ve bu kararları hem yorumlamakta hem de ders kitabında zikretmekte.

Bu derlemelerde rastlayamadığımız bazı kararlardan ise tesadüfen haberdar olabiliyoruz. Aile hukuku konusunda araştırmalar yaparken işte böyle yayınlanmamış (daha önce haberdar olmadığım) bir kararla karşılaştım. Yabancı bir mahkeme kararının tanınmasına ilişkin bu kararı vesile edip, Sayın *Nomer* için hazırlanan Armağan'a ben de, kısa bir yazı ile de olsa katılarak, değerli meslekdaşıma beslediğim takdir duygularımı yansıtmak istiyorum.

Yargıtay'ın kararı tüm olarak yayınlanmış değil. Ancak bilgimize sunulan kısmından, Türkiye'de tanınan bir kararın, yabancı mahkemede verilip kesinleştiği tarihten değil, tanıma kararının kesinleştiği tarihten itibaren geçerli olacağı görüşünü savunduğu sonucuna varıyoruz<sup>4</sup>.

Kararın ilgili kısmı şöyle: "Eşlerin yabancı bir mahkemede boşanma davasının görülmesi ve reddedilmesi halinde ... [b]u yabancı mahkeme kararının usulüne uygun bir şekilde kesinleşmiş olması durumunda yabancı mahkeme kararının Türk mahkemesi tarafından tanınmasına ilişkin kararın kesinleşmesi tarihi (-*eski*- MK m. 134 son fıkranın gerektirdiği) üç yıllık bekleme süresinin başlangıcı olarak kabul edilecektir".

Konu daha sonraki başka bir dava nedeni ile de Yargıtay'a gelmiştir<sup>5</sup>. Bu olayda ihtilaf, BK. m. 132 Nr. 3'de düzenlenen zamanaşımının tatiline ilişkindi. İlgili maddeye göre, nikah devam ettiği müddetçe kararı koca arasındaki alacaklarda zamanaşımı işlemeyecektir. Yargıtay, "(y)abancı mahkemelerce verilen boşanma kararlarının Türk mahkemelerince tanınıp, bu tanıma kararının kesinleşmesiyle evlilik birliği sona erer" görüşünü açıklayarak, eşler bakımından zaman aşımının

<sup>3</sup> ÇELİKEL/NOMER, *Devletler Hususi Hukuku, Örnek Olaylar - Mahkeme Kararları*, İstanbul 2001. NOMER, *Yargıtay Kararlarında Devletler Özel Hukuku Kanunu, İmregün'e Armağan*, İstanbul 1998, 685 vd..

<sup>4</sup> GENÇCAN, *Boşanma*, Ankara 2000, 132.

<sup>5</sup> Yarg. 2.H.D.'nin 9.5.1996 tarihli kararı, İNAL N., *Nüfus, Babalık, Evlat Edinme, Yabancı Kararların Tenfizi, Velayet, Vesayet Davaları*, Ankara 2001, 389.

gerçekleşip gerçekleşmediğini, Türkiye’de verilen tanıma kararına bağlar izlenimini vermektedir.

Daha önce bir başka benzer olay daha Yargıtay’a yansımıştı. Yargıtay, “önceki dava ve o davada verilen (boşanmanın reddi) kararı yabancı mahkemeye ait” bulunduğundan yabancı devlet mahkemelerinden verilen kesinleşmiş kararların “Türkiye’de icra olunabilmesi yetkili Türk mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesine bağlıdır” biçiminde bir görüş açıklamıştı<sup>6</sup>. Yargıtay’a göre, “tenfiz edilmemiş (tenfizine karar verilmemiş) bir yabancı mahkeme kararına genelde ve MK.nun 134/son maddesinin uygulanması açısından özelde hukuksal sonuç ve değer tanımak mümkün” değildir<sup>7</sup>.

Yargıtay 2.H.D.’sinin yukarıda andığımız 29.6.1992 tarihli kararına *Nomer* de değinmekte ve Yüksek Mahkeme’nin geçerlik bakımından yabancı mahkeme kararının verildiği ülkedeki kesinleşme tarihini esas almadığını belirtmektedir<sup>8</sup>. Ancak *Nomer*, “kesin hükmün bütün sonuçlarının” kabulü için Yargıtay’ın, öncelikle, kesinleşmiş bir tanıma kararının bulunması gerektiğine ağırlık verdiği de işaret ediyor<sup>9</sup>. Mamafih, *Nomer*’in gönderme yapıp eleştirdiği daha sonraki bir kararında Yargıtay, yabancı mahkemede açılan ve retle sonuçlanan bir kararın kesin hüküm kuvvetinin, tanıma kararının kesinleştiği tarihten itibaren geçerli olacağı görüşünü tekrarlamaktadır<sup>10</sup>.

## II. Yabancı mahkeme kararlarının Türkiye’de tanınmasının iki bakımdan önemi bulunmaktadır.

Bir kere, Türk işçilerinin bundan yaklaşık 40 yıl önce başlattıkları göç olgusu nedeni ile, Türkler’in aile hukuku konularında ağırlıklı olmak üzere, parasal ödemeye ilişkin kararların Türkiye’de tanınması sayısal bakımdan önem kazandı. Bununla eşdeğerli olarak zamanaşımı,

<sup>6</sup> Yarg. 2.H.D.’nin 16.9.1991 tarihli kararı, İNAL, (dn. 5) 364. Parantez içindeki kısım tarafımdan eklenmiştir.

<sup>7</sup> İNAL, (dn. 5)364. Parantez içindeki kısım orijinal metinde vardır. Yargıtay soruna tenfiz açısından bakmıştır.

<sup>8</sup> NOMER, (dn. 3) 713.

<sup>9</sup> NOMER, (dn. 3) 713 ve orada anılan 2. H.D.’nin kararları:16.9.1991; 28.3.1985; 15.11.1984. HGK kararı: 18.2.1987.

<sup>10</sup> Yar. 2.H.D., 27.12.1994 t.li (E 11911/ K 13053), NOMER, (dn. 3)713.

miras ve boşanma gibi konularda tanınan bir yabancı mahkeme kararının hukuksal sonuçları da gittikçe artan bir biçimde karşımıza çıkıyor.

Vatandaşlarımız yabancı bir mahkèmede dava açıp, kesileşen kararı aldıktan sonra, bilgisizlikten veya ihmal nedeni ile Türkiye’de hemen tanıma için yetkili Türk mahkemesine başvuruda bulunmuyorlar. Bu durumda, yabancı mahkemenin verdiği boşanma kararının kesinleştiği tarihten sonra, daha tanıma gerçekleşmeden taraflardan birinin ölmesi halinde örneğin bir mirascılık sorunu ortaya çıkabilecektir. Bu yazıya esin kaynağı olan kararda olduğu gibi, Medeni Kanun’un düzenlediği kesin boşanma hükmünde belirtilen sürenin hangi andan itibaren işlemeğe başlayacağı da tereddütler doğurabilecektir.

### III. Öğretideki ve mahkeme kararlarındaki görüşler:

#### A. Alman hukukunda durum:

Alman öğretisinde konu kitaplarda genellikle kısa bir saptama yapılarak geçirilmektedir. Bu eksikliğin yazarların ilgisizliğinden değil, daha çok konunun bir sorun olarak nitelendirilmemesinden kaynaklandığı söylenebilir.

Alman yazarların konuya ilişkin görüşlerini yansıtmaya çalışayım. Devletler Özel Hukuku kitabında *Kropholler* şöyle bir yargıda bulunuyor: “Adlî yönetimin vereceği tanıma kararına kadar yabancı mahkeme kararı ülkede hiç bir etkiye sahip değildir. Ancak tanıma boşanma kararının şeklen kesinleştiği tarihten itibaren geriye doğru geçerli olur”<sup>11</sup>.

*Gottwald* de aynı yönde görüş açıklıyor. Ona göre tanıma, tanıma kararının kesinleştiği anda muteberlik kazanır. Tanınan yabancı mahkeme kararının etkisi ise kararın verildiği ülke hukukuna göre belli olacaktır<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, 4. baskı, 2001, 361.

<sup>12</sup> GOTTWALD, in: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 2.bası, 2000, § 328 N. 8, S. 2213.

Milletlerarası Usul Hukuku konusundaki kitabında *Geimer* tanımının yasa icabı otomatik sonuç doğurması esnasından hareket ederek, ilk ülkede verilen mahkeme kararının, kesinleştiği tarihten itibaren geçerli olacağı sonucuna varmaktadır<sup>13</sup>.

Başka bir milletlerarası usul hukuku uzmanı, *Schack* da, inşaî kararların yabancı mahkemenin verdiği ilk karar ile geçerlik kazanacağını yazmaktadır. Örneğin, yabancı mahkemede boşanmanın verilmesi ile boşanma hükmü ifade edecek, bir ticaret şirketinin infisahı kararı ile şirket infisah etmiş olacaktır<sup>14</sup>.

Benzer görüşler *Martiny*'nin kitabında da savunulmaktadır<sup>15</sup>. Alman Federal Mahkemesi de aynı yönde görüş açıklamıştır. Bu mahkemenin 28.6.1961 tarihinde verdiği bir kararında, tanınan bir yabancı mahkeme kararının, verildiği ülkedeki kesinleşmesi tarihinden itibaren geçerli olacağı belirtilmişti<sup>16</sup>.

### B. Türk hukuku:

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi Türk hukukunda ilgi çeken konulardan birisi; üzerinde çeşitli zamanlarda monografiler yazılıp yayınlanmış bulunuyor.

*Sakmar* Yabancı İlâmların Türkiye'deki Sonuçları<sup>17</sup> adlı monografik çalışmasında konuya önce tenfiz açısından değinmiş bulunuyor. Yazar önce tenfiz kararının iki ayrı bölümden oluştuğuna işaret etmektedir.

<sup>13</sup> GEIMER *Internationales Zivilprozessrecht*, 4. bası, München 2001, 843, N. 2798.

<sup>14</sup> SCHACK, *Internationales Privatrecht*, München 2000, Nr. 779.

<sup>15</sup> MARTINY, in: *Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrecht*, C: III 1, 1984, N. 298. Ayrıca bak. KEGEL / SCHRIG, *Internationales Privatrecht*, 8. bası, München 2000, § 22, S. 911; ROTH (STENIN / JONES), *Kommentar zur ZPO*, C.:4, 21 bası, 1998, § 328 N. 35; BAUMBACH / LAUMBACH / ALBERS / HARTIMANN, *Zivilprozessordnung*, 60. bası, § 328, Anm. 66.

<sup>16</sup> BGH, *FamRZ* 1961, 428. Aynı husus daha sonraki bir Federal Mahkeme kararında da ifadesini bulmuştur: 6 .10.1982 tarihli BGH kararı, *NJW* 1983, 515.

<sup>17</sup> İstanbul 1982, 144/145. Yazarın kitabının, Milletlerarası Özel Hukuku ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce yazıldığını belirtmeliyim.

Bunların ilki yabancı ilâmın kanunda gösterilen şartlara uygunluğunu tespit etmek, diğeri ise, bu şartlara uygun olan ilâmın icrasına karar vermektir. “Tenfiz şartlarının varlığı tespit edildiği takdirde, yabancı ilâmın kesin hüküm kuvveti Türkiyede de kabul edilmekte ve bu husus esasen mevcut olan bir hukuki durumu(n) açıklanması niteliğini taşımaktadır”. Bu ayrımın pratik değeri, “mevcut bir hukuki durumun tesbiti niteliğini taşıyan kesin hüküm kuvvetinin kabulünün yabancı ilâmın verildiği tarihten itibaren hüküm ifade etmesi”dir.

*Sakmar*, tanıma bakımından da eserinde aynı esasları yansıtmaktadır. Yazar, yabancı ilâmların tanınması kavramının, niteliği itibariyle önceden mevcut olan bir durumun kabulü anlamını taşıdığını belirttikten sonra, tanımanın Türk mahkemelerinden verilecek bir karardan sonra gerçekleşmesi, yabancı ilâmın haiz olduğu kesin hüküm kuvvetinin başlangıç tarihini etkilemeyeceği görüşünü açıklamaktadır. Bunun sonucunda da, yazara göre, “tanıma şartlarını haiz olan yabancı ilâmın, tanındığı tarihten değil, verildiği tarihten itibaren kesin hüküm teşkil ettiğini kabul etmek” gerekecektir<sup>18</sup>.

Diğer bir tez çalışmasında *Özbakan* tanıma kararının etkisini değerlendiriyor. Ona göre yabancı mahkeme kararı Türk mahkemelerince tanındıktan sonra geriye doğru olarak, ilk ülkede kesinleştiği tarihten itibaren hukuksal etkisini gösterir<sup>19</sup>.

*Tiryakioğlu* da Yüksek Lisans çalışmasında, tanınan yabancı mahkeme kararının “tanındığı andan itibaren değil, tanımaya konu olan kararın verildiği andan itibaren kesin hüküm” teşkil edeceğini dile getirmiştir<sup>20</sup>. Yazar, bu sonucun, özellikle, inşaî nitelikte olan boşanma kararları bakımından önemine işaret ediyor ve “örneğin, yabancı ülkede verilen boşanma kararından sonra, eşlerinden birinin ölmesi halinde”, “tanıma, boşanma kararının verildiği andan itibaren hüküm ifade edecek ve sağ kalan eş mirasçı olamayacaktır”<sup>21</sup>. *Tiryakioğlu* tenfiz konusunda da aynı esasın geçerli olduğunu savunmaktadır.

<sup>18</sup> SAKMAR (dn. 17), 183.

<sup>19</sup> *Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi*, Ankara 1987, 138.

<sup>20</sup> TİRYAKIOĞLU, *Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi*, Ankara 1996, 64.

<sup>21</sup> TİRYAKIOĞLU, (dn. 20), 64.

Kendisine göre, kesin hüküm kuvveti yabancı ilâmın verildiği tarihten itibaren söz konusudur. “İcra kabiliyeti ise, tenfiz kararından sonra ortaya çıkar”. Yabancı boşanma ilâmında nafakaya da hükmedilmişse, tenfiz kararı geçmişe de etkili olacak vadesi gelmiş tazminat borçları hakkında sonuç doğuracaktır”<sup>22</sup>.

Tanıma kararının etkisine devletler özel hukukuna ilişkin genel kitaplarda da değiniliyor. Bu etki hakkında kanunda bir açıklık bulunmadığına değinen *Çelikel*, “ilâmın etkisi tanıma kararından itibaren değil, fakat verildiği tarihten itibaren yürür” değerlendirmesini yapmaktadır<sup>23</sup>. Örneğin bir boşanma kararı tanınmışsa, tanıma hukuki sonuçlarını kararın verildiği andan itibaren doğurur. “Taraflar, yabancı kararın verildiği andan itibaren boşanmış kabul edilirler”<sup>24</sup>.

Kendisine bu armağanı sunduğumuz *Ergin Nomer* de değerli ders kitabında konuya değiniyor. Ona göre, yabancı mahkeme kararlarının “kesin hüküm kuvvetinin ileri sürülmesi özellikle yenilik doğurucu (inşai) kararlar bakımından önem taşır. Bu gibi kararların yenilik doğurucu etkisi, verildiği (ve kesinleştiği) andan itibaren kendiliğinden doğduğu için tenfiz edilmelerine gerek yoktur. Bu bakımdan, yabancı mahkeme ilâmının sahip olduğu kesin hüküm kuvveti yabancı ilâmın tanınması anından itibaren değil, fakat verildiği ülke hukukuna göre kesinleştiği tarihten itibaren tanındığı ülkede de hukuki güç kazanır”<sup>25</sup>.

#### IV. Nasıl olmalı?

A. Tanımanın etkisinin geriye doğru ve ilk kararın kesinleşmesine kadar gideceği hususu MÖHUK’da açık bir biçimde hükme bağlanmamıştır. Bu durumda tanımanın amacından ve hukuki niteliğinden hareket ederek bir sonuca varılabilir. Gerçekten, tanıma ile, kesinleşmiş olan yabancı mahkeme kararının bu niteliği Türkiye’de kabul edilmektedir<sup>26</sup>. *Nomer*’in ifadesi ile, “yabancı mahkeme kararının tanın-

<sup>22</sup> TIRYAKIOĞLU, (dn. 20), 99.

<sup>23</sup> ÇELİKEL, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. baskı, İstanbul 1995, 378.

<sup>24</sup> ÇELİKEL, (dn. 23), 378.

<sup>25</sup> NOMER, (dn. 1), 407/408.

<sup>26</sup> SAKMAR, (dn. 17), 144, 182.

ması, onun kesin hüküm kuvvetinin ülkeye de teşmili anlamına gelir”<sup>27</sup>. Bu durumda, kararın verildiği ülkedeki kesinleşme tarihinin esas kabul edilmesi doğaldır.

Aksi takdirde, örneğin, bir yabancı mahkeme kararının öngördüğü nafakanın, Türkiye’deki tenfiz kararı verilinceye kadar muaccelleşen kısmı tahsil edilemeyecektir. İnşai nitelikteki kişi hallerine ilişkin kararlar bakımından konunun önemini *Sakmar* özellikle belirtmektedir<sup>28</sup>.

MÖHUK’daki düzenleme de zımnen Kanun’un bu görüşte olduğunu göstermektedir. Şöyle ki, yabancı mahkeme kararlarının tenfizine ilişkin MÖHUK m. 40, mahkemece ilâmın kısmen veya tamamen tenfizine veya istemin reddine karar verilebilir dedikten sonra, “[B]u karar yabancı mahkeme ilâmının altına yazılır ve hakim tarafından mühürlenip imzalanır” şeklinde devam etmektedir. Tanıma işlemine ilişkin bu şekil şartının, yabancı kararın sadece tenfiz edilebilirliğinin tespiti anlamına geldiği vurgulanmak istenmiştir<sup>29</sup>.

B. Bu durumda, Yargıtay’ın sözünü ettiğimiz kararında MK m. 166 IV’de (eski MK m. 134 IV) belirtilen üç yıllık sürenin, yabancı ülkede açılan boşanma davasında verilen kararın kesinleştiği tarihten itibaren işlemeğe başlaması doğru olacaktır. Nesep, nafaka, miras gibi konularda da hukukî sonuçların yabancı mahkeme kararın verildiği tarihten itibaren başlatılması gerekecektir<sup>30</sup>.

Yasalardaki diğer süreler de ilk kararın kesinleştiği tarihten itibaren hesaplanmalıdır. Boşanmadan itibaren üç yüz gün geçmeden evlenmeyi engelleyen MK m. 132’yi (eski MK m. 95) örnek olarak zikre-

<sup>27</sup> NOMER, (dn. 1), 389; ÇELİKEL, (dn. 23), 373.

<sup>28</sup> SAKMAR, (dn. 17), 183. Ayrıca bak.: ÇELİKEL, *Yabancı Mahkemelerden Verilen Velayete İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizi*, MHB 1997-98, Sayı: 1-2, S. 107 vd..

<sup>29</sup> Tartışmalı: SAKMAR, (dn. 17), 142 vd; ÇELİKEL, (dn. 23), 371; NOMER, (dn. 1), 411 vd.; TİRYAKIOĞLU, (dn. 20), 60; ANSAY, *Yabancı Boşanma İlâmlarının Türkiye’de Tanınmasına İlişkin İlk Görüşler*, MHB 1982, S. 6.

<sup>30</sup> Bak. SAKMAR, (dn. 7), S. 183. Yabancı iflâs kararlarının tanınması bakımından ortaya çıkacak özel durum için bak. İsviçre Devletler Özel Hukuku Kanunu, m. 170. IPRG Kommentar (Çıkaranlar: Heini vd.), Zürich 1993, madde 170 şerhi (no. 1 vd.); ayrıca Türk İcra ve İflâs Kanunu m. 206’ya bkz.



biliriz. Zamanaşımına ilişkin sürelerde de aynı esas uygulanmalıdır (Örneğin, BK m. 135 II)<sup>31</sup>.

## LATİN BÖLGELEŞMELERİNDE İADE VE DEVAM EDEN ATIF VE BU KONUDA GELİŞEN YENİ ANLAYIŞ

Aras. Gör. İsmail ATAMAN - YIGANMEŞE\*

İade atfı ile yorumlanarak bilinen 1878 tarihli meşhur Fergo Davası'nda bu yasa yazılı süren zaman girince dava hakkında iade ve devam eden atf konusundaki tartışmalar önem kazanmıştır. Bir davanın iade ve devam eden atf uygulanmaması taraflarından birinin vefatı ve davasında başka bir dönemde de karar girme olasılığı ve devam eden atf çok nadir olmuştur. 20. Yüzyılın başlarında özellikle Fransa ve Almanya'da iade ve devam eden atf uygulamaları çok sık görülen bir uygulama haline gelmiştir.

<sup>31</sup> Yarg. 2. H.D.'nin daha önce andığımız 9.5.1996 tarihli kararı (yuk. dn. 5) bunun güzel bir örneğidir. Karara temel teşkil eden olayda, BK. m. 132 Nr. 3'ün öngördüğü sürenin hesabı çekişmeli idi. Nikâh devam ettiği müddetçe karı kocadan birinin diğeri zimmetinde olan alacakları hakkında zamanaşımının tatilini düzenleyen hükümdeki süreyi Yargıtay, Türk mahkemesinde verilen tanıma kararının kesinleşmesi tarihine bağlantılamıştır. İlâmlı icra takibinde, ilâmın zamanaşımına uğraması süresini, tenfizi gerektiren yabancı mahkeme kararları bakımından *Nomer* tenfiz kararı verilmesine bağlamakta ve örnek olarak BK m. 152 II'yi kullanmaktadır, NOMER, (dn. 1), 393.