

## TARTIŞMA

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanunun Milletlerarası yetkiye ilişkin olarak Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün yazısı ve bu yazıya Devletler Hususi Hukuku Anabilim dalı öğretim üyelerinin verdiği cevap

### NOTVERBAL

Almanya Federal Cumhuriyeti Büyükelçiliği Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığına saygılarını sunar ve Alman boşanma ilamlarının Türkiye'de tanınmasına ilişkin 23.03.1983 günlü ve KKVS-1-4-117.492-(G-116)-54 sayılı notalarına atıfta bulunarak aşağıdaki hususların açıklığa kavuşturulmasını rica etmekten onur duyar.

Uluslararası Özel Hukuk Hakkındaki Yasanın 38. maddesinin (b) fıkrası gözönünde bulundurulduğu taktirde Türk Mahkemeleri hangi boşanma davalarında münhasıran yetkilidirler? Bizim görüşümüze göre bu husus 28. maddeye göre tarafların ikametgâh yeriyle ilgilidir.

Bu nedenle, ikametgâh yeri yönünden hangi durumlarda münhasıran Türk mahkemelerinin yetkili bulunduğu ilgi duyulmaktadır:

1) Her iki Türk eşin de boşanma talebinde buldukları sırada ikametgâhları Federal Almanya'da.

2) Sadece boşanma talebinde bulunan tarafın boşanma talebinde bulunduğu sırada ikametgâhı Federal Almanya'da.

3) Boşanma talebinde bulunulduğu sırada sadece davalının ikametgâhı Federal Almanya'da.

4) Eşlerin her kisinin de ikametgâhı sadece Alman mahkemesinin karar verdiği sırada Almanya Federal Cumhuriyetindedir.

5) Aile Mahkemesinin kararı sırasında sadece talepte bulunanın ikametgâhı Federal Almanya'da.

6) Aile Mahkemesinin kararı sırasında sadece davalı tarafın ikametgâhı Federal Almanya'da.

Büyükelçilik bu vesileyle Türk hukukuna göre ikametgâhın daha açık olarak açıklanmasından T.C. Dışişleri Bakanlığına minnettar kalacaktır.

Büyükelçilik ayrıca Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığına, Alman boşanma kararlarının yeni Türk hukuk mevzuatına göre tanındığına veya tanınmadığına dair görüş bildiren Türk Mahkemelerinin olup olmadığının tesbit edilmesinden minnettar kalacaktır.

Almanya Federal Cumhuriyeti Büyükelçiliği bu fırsattan yararlanarak Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığına üstün saygılarını teyit eder.

Ankara, 21.07.1983

**T.C.**  
**ADALET BAKANLIĞI**  
Hukuk İş. Gn. MÜDÜRLÜĞÜ

Sayı : 24511  
Konu : Milletlerarası  
Özel Hukuk Kanunu  
Hk.

ÇOK ACELE  
GÜNLÜDÜR

ANKARA 9 Kasım 1983

**İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ**  
**MİLLETLERARASI HUKUK VE**  
**MİLLETLERARASI MÜNASEBETLER**  
**ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Dışişleri Bakanlığından alınan Almanya Federal Cumhuriyeti Büyükelçiliğinin, "Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un uygulanmasıyla ilgili bazı sorularını kapsayan notanın bir örneği ekte gönderilmiştir.

Bilindiği gibi, 2675 sayılı Kanununun 46. maddesiyle H.U.M.K. nun 18. maddesi yürürlükten kaldırılarak kişi halleri konusunda Türk mahkemelerinin münhasır yetkisi bertaraf edilmiştir.

Öte yandan, H.U.M.K. nun 9. maddesinin son fıkrasına göre, "boşanma ve ayrılık davalarında yetkili mahkeme davacının ikametgahı veya eşlerin davadan evvel son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir".

Milletlerarası Özel Hukuk Kanununun 26. maddesiyle Türkiye'de ikametgahı bulunmayan Türk vatandaşlarına ikametgahlarının bulunduğu yer mahkemelerinde kişi hallerine ilişkin dava açmak hakkı tanındığına göre, boşanma davaları bakımından Türk Mahkemelerinin münhasır yetkisi kalmamıştır.

Hal böyle olunca, ikametgahları Almanya'da bulunan Türk vatandaşlarının, eşleri orada veya Türkiye'de bulunsun, boşanma davası açmaları her zaman mümkün olduğundan, Türkiye'de bulunan eşleri korumak açısından sosyal nedenlerle bu konuda bir kısıtlama getirilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Gerekirse kanun değişikliği yapılması hususu da göz önüne alınarak bu konudaki görüşlerinin bildirilmesini müsaadelerine arz ederim.

**ADALET BAKANLIĞI**  
**HUKUK İŞLERİ GENEL MÜDÜRLÜĞÜ**

ANKARA

Bakanlığınızın 24511 sayı ve 9 Kasım 1983 tarihli yazısına cevaptır:

Bakanlığınızın bahis konusu yazısında yurt dışında, özellikle Almanya'da bulunan Türklerin bu devlet mahkemelerinden sırf "ikametgah"larının o ülkede bulunması nedile boşanma ilâmı alabilmelerinin "sakıncası" üzerinde durulmakta ve ek Belgede de, Türk vatandaşlarının yabancı ülkedeki (Almanya'daki) boşanma davalarında Türk mahkemelerinin "münhasır yetkisi" açısından "ikametgah" kavramının etkin bir derecesinin belirlenmesi istenmektedir.

2675 sayılı Kanun ve T.C.'nin konuya ilişkin, taraf bulunduğu Sözleşmenin ışığında, Enstitümüz görüşünü, ana hatlarıyla, şöyle tesbit etmiş bulunuyoruz:

1. 2675 sayılı Kanunun "Milletlerarası Usul Hukuku"na ait II. Kısımında bir yandan **Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**" diğer yandan **"Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi"** düzenlenmiş bulunmaktadır. Aynı Kısım'da yer alan bu iki müesseseye ilişkin kurallar, birbirile **ahenkli** olarak tesbit edilmişlerdir. Örneğin, yabancı mahkeme kararlarının itenfizi ve tanın-

ması koşulları arasında yer alan, "ilâmın Türk mahkemesinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması"na ilişkin hüküm ile (2675 s. K, m. 38/b) Türk mahkemelerinin, **Türklerin kişi hallerine ilişkin davalarda** milletlerarası yetkisini tesbit eden madde (2675 s. K, m. 28) uyumlu bir uygulamayı öngörmektedir.

2. Şöyle ki, 2675 sayılı Kanununun 46. maddesi ile, yürürlükten kaldırılan HUMK'nun 18. maddesinde yer alan ve Türkiye'de ikametgahı bulunmayan Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin davalarını zorunlu olarak bir Türk mahkemesinde açmalarına dair hüküm, 2675 sayılı Kanununun 28. maddesinde değişik bir açıdan düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, 2675 sayılı kanunda, Türklerin kişi hallerine ilişkin davalarında, "genel yetki" kuralı işlemektedir. Bu kural ise Kanununun 27. maddesinde şöyle tesbit edilmiştir; "**Türk mahkemelerinin Milletlerarası yetkisini, iç hukukun yer itibarile yetki kuralları tayin eder**". Dolayısıyla, HUMK'nun (1711 s.K'la değişik) 9. maddesinin son fıkrasına dayanılarak "boşanma veya ayrılık davalarında, **davacının ikametgahı** veya eşlerin davadan evvel **son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesinin**", boşanma davalarında "milletlerarası yetkisi"de doğmuş bulunmaktadır. Bu uygulamanın doğal sonucu olarak, "davacının ikametgahı mahkemesi"nin yetkisi, bir "milletlerarası yetki" niteliğinde olup, burada mahkemenin "münhasır yetkisi" bahis konusu değildir. Daha açık bir ifade ile, Türkiye'de ikametgahı olan davacı Türkün, boşanma davasını behemahal Türk mahkemesinde açma zorunluğu yoktur.

3. 2675 s. Kanununun 28. maddesini bu açıklamaların ışığında değerlendirmek gerekir; bu madde ile Türkiyede ikametgahı olmadığı için, kişi hallerine ilişkin bir davasını yetkili bir Türk mahkemesinde açama durumunda bulunan Türk vatandaşlarına, Türkiye'de yer itibarile yetkili mahkemeler gösterilmiş ve bunlar, bu ihtimalde, milletlerarası yetki ile mücehhez kılınmışlardır. Dolayısıyla, 28. maddede gösterilen mahkemeler "münhasır yetkili" mahkemeler olmayıp, bu zarureti karşılamak üzere yetkili kılınmışlar-

dır. İlgili Türk vatandaşı davacı, bu madde hükmüne göre, ister yabancı ülkede, isterse Türkiye'de, maddenin yetkili kıldığı mahkemelerden birinde, öngörülen sırayı takip etmek suretile, kişi hallerine ilişkin bir dava açabilecektir. Zira 28. maddede açıkça davanın "**açılmaması**" veya "**açılmaması**" halleri öngörülmüştür.

4. **Bu açıklamalarımızın sonucu**, 2675 s. Kanununun hükümlerine göre, Türk vatandaşları yurt dışında yabancı bir devlet mahkemesinde de boşanma davasını açabileceklerdir; dolayısıyla bu gibi kişilerin Türkiye'de ikametgah sahibi olup, olmamaları, Türk mahkemesini "münhasır yetkili" kılmak bakımından rol oynamıyacaktır. Tekrar edelim, 2675 sayılı Kanun ile, kişi halleri davalarında, dolayısıyla de boşanma davalarında, Türk vatandaşları hakkında, Türk mahkemelerinin "münhasır yetkisi" bahis konusu değildir. Bu sonuç, Kanununun 38. maddesinin (e) bendi ile de teyit edilmiş bulunmaktadır; ileride açıklanacağı gibi, **yabancı mahkemeden alınan kişi hallerine dair kararlara karşı**, davalı eşe itiraz hakkı tanınmıştır.

5. O halde, 2675 s. Kanununun 38. maddesinin (b) bendinde öngörülen "münhasır yetki" koşulu, boşanma davaları hakkında ileri sürülemezdir. Bu açıdan, Almanya Federal Cumhuriyeti Büyükelçiliğinin sunduğu "Notverbal" de belirtilen hükmün (m. 38/b), boşanma davasına taraf olan Türk eş veya eşlerin "ikametgahı" yerinden hareketle, Türk vatandaşlarının Almanya'daki boşanma davaları açısından bir "münhasır yetki" koşuluna dayalı, tenfiz ya da tanıma engeli oluşturabileceği, yolundaki görüşe katılma mümkün görülmemektedir. Bu nedendir ki, aynı "Notverbal"de yer alan ve Almanya'da dava açan Türklerin ikametgahlarının Almanya'da ya da Türkiye'de olması ihtimallerine göre, yöneltilen sorunların da (Notverbal, 1-5), 2675 sayılı kanun açısından pratik bir önemi kalmamaktadır.

6. 2675 s. Kanununun 38. maddesinde öngörülen koşullar arasında, Türk mahkemesinin "münhasır yetkisi", sadece saklı tutulmuştur. Başka bir deyişle, ilâmı veren yabancı mahkemenin "milletlerarası yetki"si-

nin tesbiti konusu, tenfiz koşulları dışında bırakılmıştır. Bu husus ilâmı veren yabancı mahkemenin kendi iç hukuk kurallarına, böylece bırakılmış olmaktadır. O halde, Türk vatandaşlarının yabancı bir mahkemeden alacakları boşanma kararının Türkiye'de tenfizi veya tanınmasında, ilâmın yetkili bir yabancı mahkemeden verilip, verilmediği hususunda, **yabancı mahkeme hukukunun milletlerarası yetki kuralları işleyecektir.**

7. Türk vatandaşlarının yabancı bir mahkemede boşanma davası açmaları her ne kadar 2675 sayılı kanun ile mümkün kılınmış ise de, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda "karşılıklılık", "kamu düzeni" gibi genel koşulların yanında, Kanunda, sırf **"kişi hallerine ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde** (ve de tanınması), çok önemli özel bir koşul daha öngörülmüştür; o da Türk vatandaşı olan **davalıya**, yabancı mahkemenin, kişi hallerine ilişkin bir davada **Türk kanunlar ihtilafı kuralları gereğince yetkili hukuku uygulamamış olması nedeniyle, yabancı mahkeme kararının tenfizine ya da tanınmasına itiraz edebilme hakkının**, tanınmış olmasıdır (2675 s. Kanun m. 38/e. m. 42). Dolayısıyla yabancı mahkemenin iki Türk vatandaşı arasındaki bir boşanma davasında, boşanma sebepleri ve hükümleri hakkında Türk Medeni Kanununun hükümlerini uygulamamış olması, (2675 s. K, m. 13) ya da, bu kanunun uygulanmasında varılacak sonuçlara aykırı bir karar vermiş olması ihtimallerinde, davalı Türk eş, tenfize de, tanımaya da itiraz edebilecektir. Bu yoldan davalı eşin mutazarrır olması, önlenmek istenmiştir. Kaldı ki, yabancı bir boşanma kararının tanınması söz konusu olduğunda, savunma hakkına ilişkin tenfiz konusundaki koşulun, "kamu düzeni" çerçevesinde davalı tarafından daima ileri sürülmesi mümkündür.

İşaret edelim ki, Türkiye'nin de taraf olduğu **"Evlilik Bağına İlişkin Kararların Tanınması Hakkındaki Sözleşme"** (8 Eylül 1967 onay t. 17.4.1975) de de, "evlilik bağının

varlığına... veya yokluğuna ilişkin kararların", belirli koşullar dahilinde (m. 1) tanınmasının bir âkit devlet nezdinde talep edilmesinde, eğer taraflar veya bunlardan birisi bu devlet vatandaşı ise, **"Devletler Özel Hukukunca saptanan kanunun uygulanması ile hasil olacak neticeye aykırı bir sonuca varılmışsa"** tanınmanın reddedileceği kabul edilmiştir (Sözl. m. 3/2). Görülüyor ki bu sözleşme çerçevesinde **yabancı bir boşanma kararının** koşullara uygun gerçekleşmesi halinde, tanınması mümkün olabilmektedir. 2675 s. Kanunun ilgili hükümleri de aynı yönde değerlendirilmelidir.

8. Tüm bu açıklamalarımızın ışığında varılan sonuç şudur:

Türk vatandaşlarının yabancı ülkede boşanma davalarını açabilmelerini mümkün kılan 2675 s. Kanun, günümüz ihtiyaçlarına cevap veren bir düzenlemeyi getirmiştir.

Yurt dışında yıllardır ikamet eden, hatta orada ikametgah edilmiş olan yurttaşlarımıza bu yoldan sorunlarını büyük masraflara girmeden ve daha kısa sürede çözümlene imkânı verilmiş olmaktadır. Doğaldır ki bu imkândan egoistçe yararlanmak isteyenler olacaktır. Ancak o zaman da mutazarrır olan davalı eşin elinde etkin silâh, 38. maddesinin (e) bendini işletmek olacaktır.

Ayrıca belirtmekte yarar görmekteyiz: 2675 s. Kanunun, yukarıda da değindiğimiz gibi, hükümleri kendi aralarında bağlantılı ve tutarlı olmak itibarıyla, belirli bir dava açısından Kanunda yapılacak değişiklik, hükümler arasındaki ahengi sarsabilecektir.

1) 2675 sayılı Kanunun Milletlerarası yetkiye ilişkin hükümleri hakkında Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün sorduğu sorulara verilen cevap, Prof. Dr. SEVİĞ, Prof. Dr. ULUOCAK, Prof. Dr. NOMER, Prof. Dr. ÇELİKEL, Prof. Dr. TEKİNALP'in katıldığı tartışmalı bir toplantı sonunda hazırlanmıştır.