

MİLLÎ GÜVENLİK KONSEYİ S. Sayısı : 408

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısının Danışma Meclisince Kabul Olunan Metni ve Millî Güvenlik Konseyi Adalet Komisyonu Raporu. (D. Meclisi : 1/5; M. G. Konseyi : 1/367)

(Danışma Meclisi S. Sayısı : 100)

TC

Danışma Meclisi

Genel Sekreterliği

Kanunlar Müdürlüğü : 06-55 (15) 01-231

Konu : Kanun Tasarısı.

26 Mart 1982

MİLLÎ GÜVENLİK KONSEYİ GENEL SEKRETERLİĞİNE

Danışma Meclisi Genel Kurulunun 25 Mart 1982 tarihli 72 nci Birleşiminde görüşülerek işaret oyu ile kabul edilen, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ekte sunulmuştur.

Gereğini arz ederim.

Sadi IRMAK

Danışma Meclisi Başkanı

NOT : Bu Kanun Tasarısı Genel Kurulun 24, 25 Mart 1982 tarihli 71 ve 72 nci birleşimlerinde görüşülmüştür.

TC

Başbakanlık

Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi

Başkanlığı

Sayı : 101-970/06123

22 Ekim 1981

MİLLÎ GÜVENLİK KONSEYİ BAŞKANLIĞINA

Adalet Bakanlığınca hazırlanan ve Başkanlığınıza arzı Bakanlar Kurulunca 7.10.1981 tarihinde kararlaştırılan «Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı» ile gerekçesi ekli olarak gönderilmiştir.

Gereğini emirlerine arz ederim.

Bülend ULUSU

Başbakan

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK VE USUL HUKUKU HAKKINDA KANUN TASARISI GENEL GEREKÇE

Bilindiği gibi çeşitli kanunlara serpiştirilmiş münferit bazı hükümler dışında Türk Devletler Hususi Hukukunun başlıca kaynağını hâlâ «Memaliki Osmaniyede Bulunan Ecnebilerin Hukuk ve Vezâfi Hakkında Kanunu Muvakkat» teşkil etmektedir. 23 Şubat 1330 (1914) tarihini taşıyan söz konusu kanun uygulamada zorlama sayılabilecek yorumlarla günümüze kadar varlığını sürdürebilmiştir.

Ekonomik ve sosyal hayattaki değişiklikler, dış ilişkilerimizin gelişmesi ve özellikle 1950'lerden sonra yurt dışına olan göçler bir çok sorunu birlikte getirmiş ve beş maddelik bu yasanın sadece dördüncü maddesi kanunlar ihtilafına ve Türk mahkemelerinin yetkisine ilişkin olup son gelişmeler karşısında yetersiz kalmış ve taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çelişkili durumlar ortaya çıkmıştır.

Koşulların zorlaması karşısında belirtilen konulara ilişkin kuralların yeniden düzenlenmesi amacıyla bu tasarı hazırlanmıştır.

Tasarının hazırlanmasında yabancı devlet mevzuatı olduğu kadar «La Haye Devletler Hususi Hukuku Konferansı», «Uluslararası Kişi Halleri Komisyonu», «Avrupa Konseyi» ve «Birleşmiş Milletler» gibi kuruluşların hazırladığı ve uluslararası alanda yaygın uygulama alanı bulan sözleşmeler de göz önünde bulundurulmuş ve böylece ülkemizin olduğu kadar uluslararası uygulamanın gerekli kıldığı hususlar da göz önünde tutularak, uyumlu bir sistem kurulmasına çalışılmıştır. Bu arada yurt dışında bulunan vatandaşlarımızın durumlarının değerlendirilmesine özel bir önem gösterilmiştir.

Tasarı üç kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısmın ilk bölümünde «Genel Hükümler», ikinci bölümünde «Yabancı Unsur» taşıyan uyumsuzluklara uygulanan «Kanunlar İhtilafı Kuralları» yer almaktadır. Bu bölümdeki kanunlar ihtilafı kurallarının tespitinde her hukuki ilişki çeşitli yönleriyle ayrı ayrı değerlendirilerek en yakın ve sıkı irtibat halinde bulunduğu devlet kanunu uygulamasına öncelik verilmiştir.

Tasarıda «Milletlerarası Usul Hukuku» başlığını taşıyan ikinci kısmın birinci bölümünde «Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi» düzenlenmiştir. Milletlerarası yetki kurallarının tespitinde genellikle objektif esaslardan hareket eden iç hukuktaki yer itibarıyla yetki kuralları gözönünde bulundurulmuş ve bunlara milletlerarası yetkiyi de düzenleme görevi verilmiştir. Ancak konunun özelliklerinin gerektirdiği ölçüde değişik düzenlemeler getirilmiştir.

İkinci kısmın ikinci bölümünde yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin hükümler yer almaktadır. Bu hükümlerin tespitinde genel olarak «Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu»nun bu konudaki hükümlerinden de yararlanılmış, ancak günümüz ihtiyaçları gözönünde tutularak yabancı ilâmların tenfizi kolaylaştırılmış, ayrıca tanıma konusuna da açıklık getiren yeni bir madde sevk edilmiştir.

Ayrıca aynı bölümde «Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi» de, milletlerarası tahkim sözleşmelerindeki eğilimler ve usul hukuku kanunu tasarısı hükümleri gözönünde bulundurularak düzenlenmiştir.

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK VE USUL HUKUKU HAKKINDA

KANUN TASARISI

MADDE GEREKÇELERİ

I. KISIM

Milletlerarası Özel Hukuk

I. BÖLÜM

Genel Hükümler

Konu ve Kapsam :

Madde 1. — Son derece teknik bir konuyu düzenleyen bu tasarıda «Tasarının Uygulama Alanı»nı gösteren bir madde konulması yararlı ve uygun görülmüştür.

Türkiye Cumhuriyeti son zamanlarda gerek ikili ve gerekse çok taraflı olmak üzere bir çok sözleşmeye taraf olmuş veya olmak üzeredir. Bu bakımdan uygulama açısından konuyu açıklığa kavuşturmak için ikinci fıkra hükmü sevk edilmiştir.

Yabancı Hukukun Uygulanması :

Madde 2. — Maddenin birinci fıkrasında hâkimin yetkili yabancı hukuku resen, tarafların talebiyle bağlı olmaksızın uygulayacağı kabul edilmiştir. Böylece Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 76 ncı maddesinde öngörülen tarafların yabancı kanunu isbat zorunluluğu kaldırılmıştır. Hâkim araştırmayı bizzat yapacak, gerektiğinde davada taraflardan yardım isteyebilecektir. Hakim yabancı hukuku araştırırken konu ile uğraşan çeşitli kurum ve enstitülere başvurabilecektir. Hâkimin tüm çabasına rağmen uygulanacak yabancı hukuku tespit edememesi halinde ise, Türk kanunlarına göre karar verilir.

Maddenin üçüncü fıkrasında yabancı hukukun maddi hukuk hükümlerinin uygulanacağı hususu öngörülmüştür; şu kadar ki, yetkili yabancı hukukun yetkiyi Türk hukukuna bırakması halinde hâkim Türk hukukunu uygulayacaktır. Bu düzenlemeyle Türk hâkimine kendi hukukunu uygulama imkanının sağlanması, pratik bir yarar olarak görülmüştür. Bu yolla bazı müesseselerde (Miras) ihtilafın tek bir hukuk düzeni dahilinde çözümü sağlanmış olmaktadır.

Değişken İhtilaflar :

Madde 3. — Bu madde ile kanunlar ihtilafının «Conflit Mobile» denilen statü değişikliklerinden doğan ihtilaf düzenlenmektedir. Bu ihtilafın halinde dava tarihindeki «Statü» esas alınmıştır. Bu hüküm mukayeseli hukukta da kabul edilmiş genel bir prensibi ifade etmektedir.

Vatandaşlık Esasına Göre Yetkili Hukuk.

Madde 4. — Tasarıya vatansızlar hakkında da bir hüküm koymanın uygun olacağı düşünülmüş, fıkranın birinci bendi ile vatansızların durumu açıklığa kavuşturulmuştur. Bunların ikâmetgâh veya muad meskenlerinin tespit edilememesi halinde haklarında hukuki ilişki veya dava tarihinde buldukları yer kanunu uygulanacaktır.

Kişinin birden fazla vatandaşlığa sahip olması halinde ise, gerek Devletler Umumi Hukuku gerekse vatandaşlıkla ilgili milletlerarası sözleşme ve Adalet Divanının kararı ışığında, milli kanunu tespit eden vatandaşlık, ilginin aynı zamanda Türk vatandaşı olması halinde Türk vatandaşlığı, iki veya ziyade yabancı vatandaşlığın bahis konusu edilebildiği hallerde ise ilginin en sıkı ilişki halinde bulunduğu Devlet vatandaşlığı

olarak saptanmıştır. Bu madde «Yetkili Kanunun» vatandaşlık ilkelere göre tayinini düzenlemekte olup, niteliği itibariyle bir kanunlar ihtilafı kuralı olan «İkametgâh Kanunu» kriteri bu nedenle madde dışı bırakılmıştır.

Kamu Düzenine Aykırılık :

Madde 5. — Bu madde milletlerarası özel hukuktaki kamu düzeni kavramının engelleyici fonksiyonu belirtilmiştir. İhtilaf konusu olayın çözümünde gerekli görüldüğü hallerde, engellenen yabancı kanun hükümü yerine, Türk hukuku uygulanacaktır.

Hukuki İşlemlerde Şekil :

Madde 6. — Bu maddede LRA (Locus Regit Actum) kuralı Türk Milletlerarası özel Hukukunda da genel bir esas olarak kabul edilmiştir. Ayrıca mukayeseli hukukta olduğu gibi esasa uygulanacak kanunun öngördüğü şekilde hukuki işlemler bakımından geçerli kılınmıştır. Böylece azami koşullara yer verilmek suretiyle hukuki işlemin geçerliliğinin sağlanması ön planda tutulmuştur.

Zaman Aşımı :

Madde 7. — Bu maddede zaman aşımı, usul'den ziyade hukuki işlemin esasına ilişkin mütalaa edilerek, işlem hukukuna tabi kılınmıştır. Dolayısıyla madde bir «Kanunlar İhtilafı» kuralı olup, madde hükmünün «Vasıf İhtilafı» ile bir ilişkisi bulunmamaktadır.

II. BÖLÜM

Kanunlar İhtilafı Kuralları

Ehliyet :

Madde 8. — Maddenin birinci fıkrasında hak ve fiil ehliyeti, tasarıda şahsı statü hakkında uygulanan «Milli Kanun» kuralına tabi kılınmıştır.

Maddenin ikinci fıkrasında ise, işlem güvenliği gözönünde tutularak ve ayırım yapılmaksızın, milli kanuna göre ehliyetsiz olan bir kimsenin Türk kanunlarına göre ehil olması halinde Türkiye'de yaptığı hukuki işlemlerle bağlı kalacağı hükmü getirilmiştir. Özellikle rüşet yaşları arasındaki farklılık dolayısıyla muhtelif Devletler kanunlarında benzer hükümler yer almış ve aynı mahiyette bir hüküm polişe hukuku açısından Türk Ticaret Kanununa da girmiştir. (Md. : 678) Ancak özellik arzeden aile ve miras hukukuna ve yabancı ülkedeki taşınmaz mallar üzerinde aynı haklara ilişkin işlemler hakkında ehliyet bu hüküm dışında bırakılarak yabancıların yetkili milli kanununa tabi kılınmıştır.

Maddenin üçüncü fıkrası ile kazanılmış haklara yer verilmektedir.

Maddenin dördüncü fıkrasında tüzelkişilerin veya kişi ve mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetlerine uygulanacak kanun tespit edilmektedir. Tüzelkişilerin veya kişi ve mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri öncelikle statülerinde belirlenen «idare merkezi» hukukuna tabi kılınmış, bu yoksa, «gerçek idare merkezi» hukukunun uygulanması esası getirilmiştir.

Vesayet ve Hacir :

Madde 9. — Bu maddede, reşit bir kişinin hacir ve vesayet altına alınması ve ona bir vasi tayin edilmesi o kişinin şahsi statüsü bakımından son derece önemli bir hukuki tasarruf olarak mütalaa edildiğinden bu hükümler ilgilinin milli kanununa tabi tutulmuştur.

Bununla beraber hacir ve vesayet müesseselerinin kişinin korunmasıyla olduğu kadar, kamu düzeni ile de yakından ilgili olduğu gözönünde tutularak maddenin ikinci fıkrasıyla, milli kanuna göre hacir veya vesayet altına alınması mümkün olmayan kişinin mutad meskeninin Türkiye'de olması halinde, Türk hukukuna göre haklarında hacir veya vesayet kararı verilebileceği hükmü kabul edilmiştir.

Gaiplik.

Madde 10. — Maddenin birinci fıkrası ile «Gaiplik», tasarıdaki kriterlere uygun olarak ilgilinin milli kanununa tabi kılınmıştır.

Maddenin ikinci fıkrasında ise, Türkiye’de mirasçıları veya malları bulunan yabancılar hakkında gaiplik kararının Türk kanunlarına göre verileceği kabul edilmiştir. Bu hüküm Uluslararası Kişi Halleri Komisyonunun 14 Eylül 1966 tarihli «Bazı Ölümün Tespitine Dair Sözleşme» hükümleriyle uyumludur. Maddede ayrıca kişinin mallarının ülkede bulunması hali de Türk hukukunun uygulanmasına yol açan bir kriter olarak kabul edilmiştir.

Nişanlanma :

Madde 11. — Bu madde de, nişanlanmanın aile hukukuna ilişkin bir kurum olduğu esastan hareketle, bu konuda «Milli Kanun» uygulamasına yer verilmiştir. Maddenin birinci fıkrasında tarafların fiil ehliyetleri ve nişanlama şartları tarafların kendi milli kanunlarına tabi tutulmuştur.

Tarafların ayrı uyruklukta olmaları halinde, özellikle nişanlanmanın hükümleri açısından bir takım sorunlar ortaya çıkabilir; örneğin, nişanın bozulmasına hediyeelerin iadesi ve tazminat davası söz konusu olabilir. Bu gibi durumlarda taraflardan her birinin kanununu birlikte uygulamak sorunu çözmeyebilir. Zira her iki tarafın kanununda da nişanın bozulması hükümlerinin düzenlenmemiş olması halinde bu gibi iddiaları geçerli yapmaya imkan yoktur. İşte bu gibi sakıncaları gidermek için müşterek bir bağlama kuralından hareket etmenin uygun olacağı düşünülmüş ve tarafların ayrı uyruklukta olmaları halinde Türk kanunlarının uygulanması kabul edilmiştir.

Her ne kadar Medeni Kanunumuzun 82 - 87 nci maddelerinde açık bir «Ehliyet» ve «Şartlarla» ilgili hüküm yer almamakta ise de, bizzat nişanlama müessesesinin hukuki niteliğinden hareket edildiğinde, bu müessesenin «akti niteliği» genel olarak kabul edilmektedir. Doktrinde bu konuda tartışma daha ziyade nişanlanmanın «bağımsız bir akit mi, yoksa bir ön akit mi» olduğu konusuna inhisar etmektedir. (Bkz. Tekinay, S. S. Prof. Türk Aile Hukuku, 198, S. 6-7). Türk doktrininde bu nedenle «Nişanlanma ehliyeti», «Nişanlanma iradesi» ve «Engelleri» nden bahsedilmektedir. (Bkz. Fevziöglü, T. Prof., Aile Hukuku, 1979, S. 29, 30-40, Tekinay, S. 13-18)

Kaldı ki, tasarrufların 11 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan «Nişanlanma ehliyet ve şartlarını tarafların her birinin kendi milli kanununun uygulanması» na dair hüküm, «genel bir düzenleme» olup, tüm «yabancılık unsuru» taşıyan nişanlanmadan doğan kanunlar ihtilafı meselelerinin çözümünde uygulanacak «Bağlanma kuralı» nı ifade etmektedir. Dolayısıyla, düzenleme sadece Türk Medeni Kanunu açısından değil fakat yabancı hukuku da gözönünde tutularak saptanmıştır.

Maddenin ikinci fıkrasında, tarafların ayrı uyruklukta olmaları halinde, Türk kanununun uygulanması, «Kamu düzeni gerekçesine dayanmamakta, bahis konusu hukuk «Lex Fori» olarak, yani bir «Bağlanma kriteri»nden hareketle oluşan bir «Kanunlar ihtilafı» kuralı olarak uygulanmaktadır. Her ne kadar evlenmenin genel hükümlerine, eşlerin aynı uyruklukta olmaları halinde «Müşterek ikametgâh» veya saptanamıyorsa, «Müşterek mutad mesken» kanunlarının, kademel olarak uygulanması kabul edilmiş ise de, nişanlanmada tarafların «Müşterek ikametgâh» ndan veya «Mutad mesken»den bahis edilemeyeceğine göre, yine «Evlenme» de olduğu gibi, nihai çözüm yolu olmak üzere, «Lex Fori»ye, yani hâkimin kanununa yetki tanımaktan başka her iki taraf hakkında objektif bir uygulama imkanı görülememiştir. Kaldı ki, ayrı uyrukluk halinde nişanlılardan birinin milli hukuku nu tercih için de sebep yoktur.

Aynı fıkrada, «Nişanlanmanın hüküm ve sonuçları» ifadesi, genel anlamda kullanılmış olup, uygulanan hukukta (Türk hukuku veya yabancı hukuk) bu kavramlara yer verildiğinde bu konuda uygulanacak hukuk saptanmış olmaktadır.

Evlenme :

Madde 12. — Maddenin birinci fıkrasında şahsi statüdeki kriterimize uygun olarak evlenme, ehliyet ve şartları yönünden taraflardan her birinin kendi milli kanunlarına tabi tutulmuştur.

Maddenin ikinci fıkrasında evlenme aktinin şekli, Devletler Hususi Hukuku’nun yaygın ilkelerinden birisine paralel olarak, aktin yapıldığı yer kanuna tabi tutulmuştur. Konsolosluklar arasında yapılan evlenme akitleri milletlerarası uygulamaya ve bu konuda yapılmış sözleşmelere de uygun olarak geçerli sayılmıştır.

Maddenin üçüncü fıkrası, eşlerin birbirlerine karşı hak ve yükümlülükleri, evlilik birliğinin korunması tedbirleri, eşler arasındaki hukuki işlemleri, cebri icra yasağı ve benzeri gibi eşler arasındaki şahsi ilişkileri düzenlemektedir. Bu ilişkilere eşlerin aynı uyrukluğa olmaları halinde müşterek milli kanunları, ayrı uyrukluğa olmaları halinde ise müşterek ikametgâh veya mutad mesken kanunları, bu kanunun dahi tespit edilememesi halinde, Türk kanunu uygulanacaktır. Bu yetkili kanunların bu sistem dahilinde tespiti tasarıda uygulanmıştır.

Yukarıda da izah edildiği gibi; bu maddenin birinci fıkrası ile «Evlenme ehliyeti ve şartları» na son fıkrası ile de, «Evlenmenin genel hükümlerine» uygulanacak hukuku gösteren «Bağlama kuralları» (Kanunlar İhtilafı Kaideleri) tespit edilmiştir ve bu kurallar, her iki kategori hükümlerin niteliği gözönünde bulundurularak saptanmıştır.

Malum olduğu vechile, «Evlenme ehliyeti ve şartları» Medeni Kanununun 88 nci ve müteakip maddelerinde, «Evlenmenin genel hükümleri» ise, aynı kanunun 151 nci ve müteakip maddelerinde düzenlenmiş olup her iki kategori hüküm, mahiyeti itibarıyla farklı hususlara ilişkindir; şöyle ki, «Evlenme ehliyeti ve şartları», evlenecek kişi hakkında bahis konusu edilmeyle, ilgili tarafın «milli hukukuna» tabi kılınmıştır; yani evlenecek eşler ayrı vatandaşlıkta (veya uyrukluğa) iseler, evlenme yaşı, evlenme engelleri açısından, her biri için kendi milli hukuku uygulanacak, dolayısıyla bir taraf için kendi hukuku açısından evlenmeye «Ehil» olamayabilecektir. Taraflardan birinin hukuku birden fazla evliliğe cevaz vermiş ise, bu kişinin Türkiye'de ikinci bir evlilik yapması kamu düzeni engellemesi ile (Tasarı Md. : 5) karşılaşacaktır.

«Evlenmenin genel hükümleri» ise evlilik birliği kurulduktan sonra işleyen hükümler olmak itibarıyla, tek bir hukuka tabi olması gerekmektedir. Taraflar aynı uyrukluğa iseler, yetkili hukukun saptanması sorun olmayacaktır, müşterek milli hukukların bu kategori hükümler hakkında uygulanacaktır. Ancak eşler ayrı uyrukluğa olduğu zaman, taraflardan birinin kanununu tercih objektif uygulamayı zedeleyecektir. Dolayısıyla bu konuda tasarıda «İkametgâh», «Mutad mesken» bağlanma noktalarından hareketle «bağlanma kuralları» saptanmıştır. Burada da «Lex Fori» (yani hâkimin kanunu) uygulanması, en son merhalede başvurulacak zaruuri bir «Bağlama kuralı» olarak nazara alınmıştır.

Boşanma ve Ayrılık :

Madde 13. — Maddenin birinci fıkrasıyla boşanma ve ayrılık tasarıda getirilen kritere uygun olarak, eşlerin müşterek milli kanunlarına tabi tutulmuştur, Eşlerin ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde ise müşterek ikametgâh kanunu yetkili kılınmıştır.

Maddenin son fıkrasıyla boşanma davası dolayısıyla yapılacak nafaka talepleri, bu husus boşanma hükmü olmak itibarıyla, boşanma hakkındaki yetkili olan kanuna tabi tutulmuştur. Söz konusu son fıkrada öngörülen nafaka talepleri dışında kalan, «Geçici tedbir niteliğinde olan, boşanma ve ayrılıkla ilgili nafaka talepleri», kanunlar ihtilafında yerleşmiş bir kural olan «Lex Fori» ye, yani hâkimin hukukuna tabi olurlar. Zira doktrinde kabul edildiği vechile muacceliyet arz eden bu tür işlemler, yetkili hukuka rağmen, hâkimin kanununa tabi olarak yerine getirilmelidir. (Bu yönde, İsviçre Devletler Hususi Hukukuna Dair Federal Kanun Tasarısı, 1978, Md. : 62, Projet de loi, Bern 3003, sah. 201)

Evlilik Malları :

Madde 14. — Tasarının bu maddesiyle düzenlenen evlilik malları ilişkilerinin niteliği gözönünde tutularak, bu konuda tarafların seçtikleri kanuna yer verilmesi kabul edilmiştir. Ancak bu seçimin sınırsız olmasının müessesenin aile hukukunu da ilgilendirmesi nedeniyle sakıncalı sonuçlar doğurabileceği gözönünde bulundurularak, bu konuda seçim hakkının sınırlı olarak tanınması uygun görülmüştür. Dolayısıyla eşler evlilik mallarının tabi olacağı hukuki statü hakkında ikametgâh veya evlenme anındaki milli kanunlarından birini seçebileceklerdir. Böyle bir seçim yapılmamış olan hallerde ise yetkili kanun sırasıyla evlenme anındaki müşterek milli kanun, tespit edilmezse müşterek ikametgâh kanunu, bu kanunun da tespit edilememesi halinde malların bulunduğu yer kanunu uygulanacaktır. Böylece evlilik birliği malları statüsü hakkında seçim olmayan hususlarda evlilik malları ile en ziyade irtibatlı yer hukukları, irtibat derecelerine göre tespit edilmiş bulunmaktadır.

Maddenin son fıkrasında üçüncü kişilerin kazanılmış hakları saklı tutulmuş ve taraflara yine bir serbesti tanınarak eşlerin evlenmeden sonra yeni müşterek bir kanuna sahip olmaları halinde istedikleri takdirde, müşterek bir seçimle bu yeni kanuna uymaları imkânı sağlanmıştır.

Evlilik İçin Nesep :

Madde 15. — Bu maddede evlilik içi nesep ilişkileri, evlilik birliği içerisinde bir ilişki olarak mütalaa edilerek, tasarıda evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen kanunun bu müesseseye hakkında da uygulanması uygun görülmüştür. Yetkili kanun aynı zamanda zaman unsuru da belirlenmek suretiyle tespit edilmiş ve «doğum anındaki» evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen kanun yetkili kılınmıştır.

Nesebin Düzeltilmesi :

Madde 16. — Bu maddede nesebin düzeltilmesi bahis konusu olup, bu müessesenin iç hukukumuzdaki niteliği ve güdülen amaç gözönünde tutulmuştur. Evlenme veya mahkeme kararı yollarıyla gerçekleşen nesebin düzeltilmesinde hukukumuz sosyal bir görüşten hareketle işlemi çocuğun yararına olarak düzenlemiştir. Dolayısıyla konu nesep düzeltilmesinin amacı ve hukuki niteliği açısından ele alındığında, nesebin düzeltilmesini sağlayacak birden fazla kanuna yetki tanımak, ilişkide ilgili olanların amaç ve çıkarlarına uygun düşecektir. Nesebin düzenlenmesinde objektif bağlama noktaları ana ve babanın bağlı oldukları Devlet kanunlarıdır. Çünkü evlenme onların bu amaca yönelik arzu ve iradelerinin sonucu olarak gerçekleşmektedir. Evlenmenin gerçekleşmemesi nedeniyle aynı amaca ulaşmak isteyen sağ kalan eş veya ehliyeti haiz olan taraf ve çocuk, «İlgili taraf» kapsamı içersindedir. Bu nedenle yetkili hukuk sıra ile babanın milli hukuku, bu kanuna göre nesebin düzeltilmesi gerçekleşmediği takdirde, ikinci derecede «ananın milli hukuku» bu hukuka göre de nesep düzeltilmesi yapılamıyorsa nihai hukuk olarak «çocuğun milli hukuku» na yetki tanınacaktır. Bu düzenleme müessesenin amacına ve sosyal niteliğine uygun düşecektir.

Yetkili hukuk zaman açısından da tespit edilmiş olup, «düzeltilme anındaki hukuk» nazara alınacaktır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, nesebin düzeltilmesi Türk hukukunda sosyal bir görüşle ele alınmış ve düzeltmenin evlenme veya mahkeme kararı yolu ile ve bunlara ilave edilecek başka bir işleme (tanıma gibi) gerek görülmeden sağlanacağı kabul edilmiştir. Evlenme ile taraflar evlilik dışı çocuklarının neseplerini düzeltmek istemişlerdir. Bu açıdan bakılınca nesebin düzeltilmesini sağlayan bir kanuna yetki tanımak, tarafların amaç ve çıkarlarına uygun düşecektir. Bu nedenle Tasarıda nesebin düzeltilmesini sağlayan birden fazla kanuna sıra ile yetki tanımak gereği duyulmuştur. Aynı esas 1972 tarihli yeni Fransız Kanunlar İhtilafı kurullarında da (c.c.m. 311/16) kabul edilmiştir. (Aynı yönde İsviçre Devletler Hususi Hukuku Kanun Tasarısı, 1978, Md. : 72)

Ana ile baba aynı vatandaşlıkta oldukları takdirde yetkili kanunun tayininde herhangi bir güçlüğün olmadığı açıktır. Ana ile baba farklı vatandaşlıkta oldukları takdirde genellikle çocuk, hukuken anasına bağlı olduğundan anasının vatandaşlığında olacaktır. Bu son halde çocuğun ayrı vatandaşlığından bahsedilemez. Ancak hukuki durum her zaman böyle olmayabilir. Konu evlilik dışı çocuğun anasına bağlanmasını, ananın tanımasına bağlı tutan hukuk sistemleri açısından ele alındığında çocuk ana tarafından tanınmadığı takdirde ana ve babasından farklı bir vatandaşlıkta olacaktır. Ananın milli hukukuna göre, ananın da tanınması şart konulduğu halde, ana tanımadığı için çocuk vatansız durumda olabileceği gibi, vatandaşlığın toprak esasına göre kazanılmasına mükân veren bir ülkede doğduğu takdirde bu ülkenin vatandaşı olabilecektir.

Nesebin mahkeme kararı yolu ile düzeltilmesi, evlenmenin taraflardan birinin ölümü veya evlenme ehliyetini kaybetmesi nedeniyle, bir haksızlığı ortadan kaldırmak için sağ kalan veya ehliyeti haiz olan taraf veya çocuğun müracaatı ile gerçekleşebilmektedir. Burada da konu, aynı sosyal görüşün sonucu olarak çocuğun yararı açısından düzenlenmiştir. Bu yol ile düzeltmede de sonucu temin eden birden fazla hukuka yetki tanımak uygun görülmüştür.

Evlilik Dışı Nesep :

Madde 17. — Evlilik dışı nesep durumunu düzenleyen bu maddenin birinci fıkrasında tanımanın, tanıyanın milli kanununa tabi tutulmasının nedeni milli kanunu buna imkân vermeyen kişi hakkında kurulacak nesep ilişkisinin gerçekçi olmayacağı ve çocuğun menfaatine uygun düşmeyeceği fikridir. Tanımanın şahsa bağlı bir hak olması ve mevcut bir nesep ilişkisini açıklayan irade beyanı niteliğini taşıması gibi düşünceler de, tanıyanın milli kanununa öncelik verilmesine gerekçe olabilir.

Evlilik dışı nesep ilişkisinin mahkeme kararıyla kurulmasında ana veya babanın bu durumu, aleyhine karar alınmanın menfaati üstün tutulmak gerekçesiyle ön planda mütalaa edilmiştir. Kararın ana, babanın ülkelerinde geçerlilik kazanabilmesi ihtimalinin bu uygulamada daha kuvvetli olacağı da ayrıca düşünülmüştür.

Evlat Edinme :

Madde 18. — Maddenin birinci fıkrasında Tasarıda kabul edilen kural gereğince ehliyet konusunda taraflardan her birinin milli kanunu uygulanmıştır. Bu kanun zaman açısından da tespit edilerek evlat edinme anındaki taraflardan her birinin kendi milli kanununa yer verilmiştir.

İkinci fıkrada evlat edinme ilişkisinin bir akdi nesep ilişkisi ihdas etmesinden hareket edilerek tasarıda nesebin kurulmasında ana veya babanın hukukuna öncelik tanınmış olduğu gerekçesine dayanılarak evlat edinmenin hükümleri hakkında evlat edinenin kanununa yer verilmiştir. (Evlatlığın evlat edinenin mirasçısı olmasına ilişkin hüküm, bir «miras» sorunu olmak itibariyle tasarının mirasla ilgili yetkili kaldığı kanuna tabi olacaktır.)

Birlikte evlat edinme halinde de evlilik içi nesep ilişkisinin evlenmenin genel hükümlerinin tabi olduğu kanuna bağlanmasından hareketle bu konuda evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuk yetkili görülmüştür.

Maddenin üçüncü fıkrasında «diğer eşin evlat edinme rızası» konusunda eşlerin milli kanunlarının birlikte uygulanmasına ilişkin hüküm ise, evlilik birliğinin selameti, dolayısıyla çocuğun menfaati açısından isabetli görülmüştür. Buna göre eşlerden herhangi birinin milli kanunu diğer eşin rızasını gerektiriyorsa bu rızanın aranması zorunlu olacaktır.

Velayet :

Madde 19. — Bu maddede velayet nesebi düzenleyen hukuka tabi kılınmıştır. Gerekçesi velayetin Medeni Kanunumuzda sahih ve gayri sahih nesep olmak üzere, öncelikle nesep konusunda bahis konusu edilmiş olmasıdır. Bunun dışında velayet boşanma davasıyla da düzenlenmiş olduğu gözönünde bulundurulurken bu hususun da boşanmanın tabi olduğu hukuka bağlanması zorunlu görülmüştür. Dolayısıyla velayet iç hukukun kateogrilerinin tabi olduğu hukuka bağlanmakla, gerçekçi bir düzenleme getirilmiştir.

Velayet ve Kayımlık :

Madde 20. — Vesayet ve kayımlık müesseseleri esas itibariyle ihtilafsız kazaya ilişkin oldukları ve kamu düzenini ilgilendirdikleri için mahalli kanun uygulanması uygun görülmüştür. Maddede açıklık getirilerek, tasarının dokuzuncu maddesi ile de uyum sağlanmak suretiyle, «vesayet ve hacir kararı verilmesi ve sona erdirilmesi sebepleri dışında kalan» hususlar bu maddenin kapsamına dahil edilmiştir.

Yardım Nafakası :

Madde 21. — Bu maddede yardım nafakası bahis konusu olup borçlunun milli hukukuna tabi kılınması Devletler Hususi Hukukunda borç tahmininin (yükümünün) o borcu üzerine alacak şahsın kanununa tabi tutulması yolundaki gelişmeyle uyumludur. Nafaka taleplerinin bir alacak hakkı niteliği de gözönünde tutulursa, nafaka borçlusunun milli kanununu tercih etmek icap eder. Kaldı ki, nafaka borçlusunun milli hukukunun nazara alınması, kocanın karısına, ana babanın çocuklarına karşı nafaka borcu ile yoksulluk nafakasına hakim olan kanun ile ahengi büyük ölçüde temin etmektedir.

Bu maddede öngörülen nafaka, Medeni Kanunun 315 nci maddesinde yer alan «Yardım nafakası» (muavenet mükellefiyeti) olup, bu tür nafaka doktrinde de böyle adlandırılmıştır. (Tekinay, sah. 549 ve devamı) diğer nafaka türleri ise tasarıda aitt oldukları müesseselerin tabi olduğu kanuna bağlanmıştır. (Boşanma hakkında Md. : 13, evlilik birliği açısından Md. : 12, evlilik dışı nesep bakımından ise Md. : 17, bu müesseselere ilişkin nafaka taleplerine de uygulanacaktır.)

Miras :

Madde 22. — Maddenin birinci cümlesinin birinci fıkrasıyla, miras ilke olarak ölenin milli hukukuna tabi tutulmuştur. Fıkranın ikinci cümlesinde ise taşınmaz mallar konusunda bir ayırım yapılmış ancak yabancı ülkelerdeki taşınmaz tereke hakkında bir hüküm getirilmesi uygun bulunmadığından tek yönlü olarak, ölen yabancının Türkiye'de bulunan terekesine dahil taşınmaz mallarda Türk hukukunun uygulanması öngörülmüştür.

İkinci fıkradaki düzenlemenin konuları olan mirasın açılması, iktisabı ve taksimi hukuki nitelikleri bakımından malların zilyetliğine ve tereke alacaklılarının haklarının korunmasına da yöneliktir. Bu nedenle hak-

kaniyete ve pratik zaruretlere uygun olarak taşınır ve taşınmaz mallardan oluşan tereke üzerinde hak talep edecek kişilerin durumlarını objektif bir düzenlemeye tabi tutabilmek amacıyla, belirtilen konular tek bir hukuka, terekenin bulunduğu yer hukukuna bağlanmıştır.

Üçüncü fıkra Türkiye'de mirasçısız olarak ölen yabancıların Türkiye'deki terekesi hakkında yabancı devletin mirasçılığını önlemektedir. Böylece ülkemizdeki, gerçek kişilerden mirasçısı bulunmayan ve çok değerli eşyalardan oluşan taşınır terekenin bir yabancı devlet eline geçmesi ve Devletimizin bu yüzden maddi zararlara uğraması ihtimali ortadan kaldırılmaktadır.

Dördüncü fıkrada, ölüme bağlı tasarrufun şekli ilke olarak tasarının altıncı maddesindeki kurala tabi tutulmaktadır. Fıkranın ikinci cümlesi ise bu genel kuralın yanı sıra, yurt dışında bulunan bir kimsenin Türkiye'deki taşınmazı hakkında, milli hukukunun şekil şartlarına uygun olarak ölüme bağlı tasarrufta bulunabilmesini sağlamaktadır. Fıkranın bütünü ile ölüme bağlı tasarrufta bulunan kişilere kolaylık sağlayan bir düzenleme öngörülmüştür.

Son fıkrada, zaman içerisindeki değişken çatışmalara ilişkin bir hüküm getirilerek, ölüme bağlı tasarrufun ehliyet açısından geçerliliği, bu kurumun niteliğine uygun olarak tasarının üçüncü maddesinde öngörülenden farklı bir teknik düzenlemeye tabi kılınmıştır. Böylece ölüme bağlı tasarruf ehliyeti, tasarrufta bulunanın dava anındaki değil, tasarrufun yapıldığı andaki milli hukukuna göre tespit edilecektir.

Yukarıda etraflıca belirtildiği üzere bu madde ile kanuni miras ve ölüme bağlı tasarruflara ilişkin kanunlar ihtilafı kuralları saptanmıştır. Bu kurallar taşınır tereke açısından, «Ölenin milli kanunu», taşınmaz tereke hakkında ise, «Mekân Kanunu» olarak tespit edilmiştir. Dolayısıyla ölüme bağlı tasarruflarda da, örneğin vasiyetname hakkında da, bu ayırım yapılarak, Medeni Kanunun ilgili hükümlerinin uygulama alanı tayin edilecektir. Özellikle üzerinde durulan «mansup Mirasçı» statüsüne ilişkin hükümlerde taşınmaza ilişkin vasiyette, vasiyetçinin milli kanununa, taşınmaza ait bu tür tasarruf bakımından da, tereke mahallî kanununa tabi olacaktır. Medeni Kanunumuzun 449 ncu maddesi; «Vasiyet yapabilme ehliyeti»ne ilişkin olup, bu husus, «Ehliyet» hakkındaki genel kural olan vasiyetçinin «millî hukuku»na tabi olacaktır.

Buna mukabil, «tasarruf nisabı»na ilişkin 452 nci ve müteakip maddeler, «miras hükmü» olarak ikili «bağlama kuralı»nın uygulama alanına girecek ve tasarının, taşınmaz tereke ayırımına gidilecektir.

Aynı Haklar :

Madde 23. — Maddenin birinci fıkrasında, taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet ve diğer aynı haklara ilişkin konular, milletlerarası özel hukuk alanında genel bir kural olarak kabul edilen, «malların bulunduğu yer hukuku»na (Lex Rei Sitae) tabi tutulmuştur.

İkinci fıkrada, taşınmakta olan mallar bakımından «bulunma yeri»nin tespitindeki güçlükler gözetilerek, mukayeseli hukukun yeri ve uygulamalarına uygun biçimde, bu konuda «varna yeni hukuku»nun uygulanması öngörülmüştür. Varma yeri hukuku taşınmakta olan malların hasara uğraması veya yok olması hallerinde aynı hakkın intikali bakımından açıklık sağlamak ve taraflar açısından güven verici bir kural oluşturmaktadır.

Üçüncü fıkrada zaman içerisindeki değişken çatışmalara ilişkin teknik bir düzenlemeye gidilerek, malın son bulunduğu yer hukukuna uygun olarak kazanılmış bir aynı hakkın, Türkiye'de de geçerlilik kazanması sağlanmıştır.

Bu fıkrada, taşınır mallarla ilgili aynı haklar düzenlenmiştir; «yer değişikliği halinde kazanılmamış aynı haklar şey'in son bulunduğu yer hukukuna tabidir.» hükmü ile getirilen kural, şu durumu düzenlemektedir; bir ülkede bir taşınır üzerinde tesis edilen bir aynı hak henüz tekemmül etmeden, o taşınır diğer bir ülkeye götürülür ve bu ikinci ülkede o taşınır üzerinde henüz tekemmül etmemiş aynı hak bir ihtilaf konusu olursa, bahis konusu «aynî hakkın» o şey üzerinde tekemmülünün hangi ülke hukukuna göre (ilk bulunduğu ülke mi, yoksa ihtilaf anındaki son ülke mi) tespiti sorununun halli gerekir. Bir örnekle açıklamak gerekirse : (A) ülkesinde bir taşınırı iktisap eden kişi, o şeye «kazandırıcı zaman aşımı» nedeniyle malik olabilmesi için, o ülke hukukuna göre kanuni süreyi tamamlamadan, o şeyi diğer bir ülkeye götürür ve taşınır üzerinde diğer bir kişi tarafından mülkiyet iddiası ileri sürülürse, o şeyin «Kazandırıcı zaman aşımı» nedeniyle iktisap için gerekli süre, ihtilaf anındaki, ikinci ülke hukukuna göre saptanacaktır. Dolayısıyla (A) ülkesinde bu süre üç

yıl olup, henüz ikinci yılın sonunda, o şey (B) ülkesine götürülmüş ise ve «kazandırıcı zaman aşımı süresi» bu ülkede, beş yıl ise, ilk müktesibin bu yolda «mülkiyet hakkı», ancak bu sürenin geçmesiyle gerçekleşebilecek, dolayısıyla dördüncü yıl içinde dahi, hakiki malikin istirdat talebi geçerli olabilecektir. Buna mukabil (A) ülkesinde, taşınır bu yoldan kazanılması için gerekli kanuni sürenin tamamı geçmiş olduktan sonra, taşınır, (B) ülkesine götürülmüş olursa, burada «kazanılmış bir aynı hak»'dan bahsedilebilecek ve istirdat talebi geçerli olmayacaktır.

Son fıkra, taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin hukuki işlemleri, şekil yönünden bu malların buldukları yer hukukuna tabi tutmuştur. Böylece Türkiye'de bulunan taşınmazlar üzerinde bir aynı hak iddiasına ya da devri borcu doğuran bir hukuki işlemin, yabancı ülkede, ancak Türk hukukunun aradığı resmi şekle uygun olarak gerçekleştirileceği açıkça belirtilmiş olmaktadır.

Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri :

Madde 24. — Maddenin birinci fıkrasında, milletlerarası özel hukuk verilerine uygun olarak «irade muhtariyeti» ilkesi benimsenmiş ve sözleşmeden doğan borç ilişkilerine tarafların seçtikleri kanunun uygulanması öngörülmüştür.

İkinci fıkrada, tarafların uygulanacak kanunu seçmemeleri durumu düzenlenmiştir. Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde hukuki güveni, taraflarca önceden bilinebilirliği ve objektifliği sağlamak amacıyla, bu nitelikleri bünyesinde toplayan ifa yeri hukukuna ikinci sırada yetki tanınmıştır. İfa yerinin birden çok olması halinde, hâkime, borç ilişkisinde ağırlık taşıyan edimin ifa yerini tespit ederek bu yer hukukunu uygulamak görevi verilmiştir. İfa yerinin hiçbir şekilde tespit edilemediği durumlarda ise, bu kavramın dışındaki yardımcı kriterlerden de yararlanılarak, akdin en ziyade irtibat halinde bulunduğu yerin tespit edilmesi ve bu yer hukukunun uygulanması öngörülmüştür.

Haksız Fiiller :

Madde 25. — Maddenin birinci fıkrasında haksız fiilden doğan borç, genel kural olarak, haksız fiilin işlendiği yer hukukuna tabi tutulmuştur.

İkinci fıkrada ise, haksız fiilin unsurlarının ayrı ayrı ülkelerde gerçekleşeceği durumlar gözönünde tutulmuş, haksız fiilde zararın bu ilişkinin temel unsuru olduğu düşüncesinden hareketle, zararın gerçekleştiği ülke hukukunun uygulanması kabul edilmiştir.

Üçüncü fıkrada da, haksız fiilin, tarafları ve unsurları bakımından meydana geldiği ülkeden başka bir ülkeye yakın ve gerçek irtibat halinde bulunduğu durumlar ele alınmıştır. Bu gibi durumlarda milletlerarası gelişmelere de uygun olarak genel kuralın katı biçimde uygulanması bir ölçüde sınırlandırılmış, hâkime gerekli görürse, bu sonuncu ülke hukukunu uygulayabilme imkânı sağlanmıştır.

Sebepsiz Zenginleşme :

Madde 26. — Sebepsiz zenginleşmenin genel olarak bir hukuki ilişki sonucu doğduğu görüşünden hareketle, hukuki ilişkinin esasına uygulanacak hukukun sebepsiz zenginleşme hakkında da geçerli olduğu kabul edilmiştir. Sebepsiz zenginleşmenin kaynağının taraflar arasındaki bir hukuki ilişkiye dayanmaması halinde ise, sebepsiz zenginleşmenin gerçekleştiği yer hukuku uygulanacaktır.

II. KISIM

Milletlerarası Usul Hukuku

I. BÖLÜM

Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi :

Madde 27. — Milletlerarası usul hukukundaki gelişmeler mahkemelerin milletlerarası yetkisinin iç hukuktaki yer itibarıyla yetki kuralları çerçevesinde tespit edilmesi yönündedir. İç hukukumuzda yer itibarıyla yetkiyi tespit eden kıstaslar da kural olarak yabancılik unsuru taşıyan davalarda olayın Türkiye ile irtibatını sağlayacak niteliktedir. Bu nedenle Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin iç hukukunun yer itibarıyla yetki kurallarıyla tespit edileceği öngörülmüştür.

Türklerin Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

Madde 28. — Yabancı ülkelerdeki Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin konularda mutlaka Türkiye'de dava açmak zorunda kalmaları, kendileri için zaman alıcı ve çok masraflı olmaktadır. Madde, yurt dışındaki Türk vatandaşlarını gözönünde tutarak, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 18 nci maddesini milletlerarası uygulamaya uygun olarak düzenlemiştir. Bu düzenleme ile Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin davalarda Türk mahkemelerinin münhasıran yetkili olması anlayışı açıkça terk edilmektedir. Madde, Türk mahkemelerinin bu konudaki yetkisini tamamlayıcı bir kural olarak düzenlemiştir.

Yabancıların Bazı Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

Madde 29. — Bu maddede tasarrufların vesayet, kayıymlık, hacir, gaiplik ve ölüm kararları konularında uygulanan hukuku tespit eden hükmünün kabul edilmesindeki gerekçeler gözönünde bulundurulmuş ve Türk hukukunun uygulanmasını gerektiren nedenler aynı şekilde Türk mahkemelerinin de yetkili olmasını sağlayacak nitelikte görülmüştür. Türk mahkemelerinin bu konulardaki yetkisi tamamlayıcı bir kural olarak düzenlenmiştir.

Miras Davaları :

Madde 30. — Medeni Kanunun 518 nci maddesindeki kurallar milletlerarası yetki bakımından da esas alınmış, ancak Türkiye'de ikametgâhı olmayan kişiler açısından bu davaların Türkiye'de görülebilmesini sağlamak amacıyla malların bulunduğu yer mahkemesinin yetkisi de tamamlayıcı bir kural olarak kabul edilmiştir.

Yetki Anlaşması :

Madde 31. — Milletlerarası ticaretin ve uygulamanın ihtiyaçları gözönünde tutularak, yalnız yabancılık unsuru taşıyan borç ilişkilerinden doğan anlaşmazlıklarda, tarafların yabancı bir Devlet mahkemesini de yetkili klabilmeleri kabul edilmiştir.

Ancak, yetki sözleşmesi, kamu düzeni ve münhasır yetki kuralıyla sınırlandırılmış, yabancı mahkemenin kendisini yetkisiz görmesi halinde de davanın yetkili Türk mahkemesinde görülmesi uygun bulunmuştur.

Teminat :

Madde 32. — Madde, yargılama ve takip giderleriyle, karşı tarafın muhtemel zarar ve ziyanı karşılamak üzere, Türk mahkemelerinde dava açan ya da icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzel kişiler için teminat gösterme zorunluluğunu öngörmektedir.

İkinci fıkra ile, bu zorunluluk yumuşatılmakta, mahkemeye davanın ya da icra takibinin niteliğine ve durumuna göre teminat göstermekten muaf tutabilme yetkisi verilmektedir. Ancak, bu yetkinin kullanılabilmesi için karşılıklılık esası aranmaktadır.

Yabancı Devletin Yargı Muafiyeti :

Madde 33. — Madde, yabancı bir devletin egemenlik hakkına dayanarak yaptığı tasarrufların dışında kalan, özel bir kişi gibi hususi hukuk faaliyetlerinde bulunması, ticari ilişkilere girmesi sonucu doğan ihtilafalarda yargı muafiyetinin tanınmayacağını öngörmektedir. Günümüz hukuk anlayışı doğrultusunda getirilen bu düzenlemenin doğal sonucu olarak yabancı devlet hakkında dava açılabilmesini sağlamak amacıyla o devletin diplomatik temsilcilerine bu konuda tebligat yapılabileceği de maddenin ikinci cümlesinde belirtilmiştir.

Bu maddede, Devletin yargı muafiyeti düzenlenmiş olup, maddenin Viyana Konsolosluk Sözleşmesi ve Tebligat Kanunu ile ilgisi bulunmamaktadır. Zira ne sözleşmede ne de Tebligat Kanununda, devletin yargı muafiyeti düzenlenmiş değildir. Tasarrufların bu maddesi, devletin yargı muafiyeti konusundaki, Avrupa Sözleşmesine uygundur.

II. BÖLÜM

Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması

Tenfiz Kararı :

Madde 34. — Yabancı ilamların Türkiye'de tenfizi için aranan önşartlar bu maddede belirtilmiştir. Bunlar kararın özel hukuka ilişkin olması, verildiği ülke kanunlarına göre şekli anlamda kesin hüküm kuvvetini kazanmış bulunması ve yetkili Türk mahkemesinden bu konuda öngörülen şartlar ve usul dahilinde tenfiz kararı alınmasıdır.

Tenfizi söz konusu olan yabancı ilamlar kural olarak hukuk ve ticaret mahkemelerinden verilenlerdir. Bununla beraber ceza mahkemelerinden şahsı dava yolu ile alınan tazminat kararlarının nitelik itibariyle özel hukuka ilişkin olması dolayısıyla bunların da aynı şartlar dahilinde tenfiz edilebilecekleri kabul edilmiştir.

Yetki ve Görev :

Madde 35. — Tenfiz kararının önemi dolayısıyla, yabancı ilamı veren mahkemenin hangi kaza çeşidine dahil olduğuna bakılmaksızın asliye hukuk mahkemelerimizin bu konuda görevli olmaları uygun görülmüştür.

Yer itibariyle yetki açısından ise, kural olarak yabancı ülkede görülen davayı kaybeden ve aleyhine tenfiz istenen tarafın Türkiye'deki ikametgâhı mahkemesi esas alınmıştır. Bu kişinin Türkiye'de ikametgâhı olması halinde, sırasıyla Türkiye'de sakın olduğu yer mahkemesine ve böyle bir yer de yoksa Ankara ve İstanbul mahkemelerine başvurulabilmesi sağlanmıştır.

Tenfiz İstemi :

Madde 36. — Tenfiz davası asliye mahkemesinde açılacağından yazılı yargılama usulü uygulanacaktır. Maddede belirtilen hususların da açık olarak gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Dilekçeye Eklenecek Belgeler :

Madde 37. — Yetkili Türk mahkemesinin tenfiz isteğini inceleyebilmesi için gerekli olan belgeler bu maddede gösterilmiştir. Yabancı ilamın ve bunun kesinleştiğini gösteren belgenin onanmış, Türkçeye tercüme edilmiş ve bu tercümenin de yetkili Türk makamları tarafından onanmış olması gerekmektedir.

Tenfiz Şartları :

Madde 38. — Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 540 ncı maddesine tekabül eden bu madde, yabancı ilamların tenfizi için gerekli olan şartları, milletlerarası özel hukuk ilişkilerinin günümüzdeki durumuna uygun olarak yeniden düzenlemektedir. Hâkim bu şartların hepsinin yerine gelmiş olması halinde zorunlu olarak tenfiz kararını verecek ve bu konuda bir takdir hakkına sahip bulunmayacaktır.

Maddenin (a) bendinde yalnız anlaşmaya dayanan karşılıklılık şartı terkedilmiş ve ilamın verildiği devletteki kanun hükümlerinin veya uygulamanın Türk mahkemelerinden verilen kararların orada tenfizine imkân vermesi, karşılıklılık şartının yerine gelmiş sayılması için yeterli görülmüştür.

Maddenin (b) bendinde ilamı veren yabancı mahkemenin yetkisiz sayılmasını gerektirecek tek durum olarak, kanunun Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine dahil olması ele alınmıştır. Bu itibarla Türk mahkemelerinin yer itibariyle yetkiye sahip oldukları fakat bunun münhasır bir nitelik taşımadığı durumlarda yabancı mahkemelerden verilen ilamlar tenfiz edilebilecektir.

Maddenin (c) bendinde davayı kaybeden tarafın savunma haklarına riayet edilmiş olması şartı aranmış ve aleyhine tenfiz istenen kişinin yabancı ülkede usulüne uygun olarak yargılanmadığını ileri sürerek Türk mahkemesinde tenfize itiraz edebilmesi imkânı sağlanmıştır.

Maddenin (d) bendinde genel olarak yabancı ilamların tenfizini engelleyebilecek kamu düzeni ve kamu yararı kavramlarına aykırılık esası düzenlenmiştir. Ancak bu esasın her olayda gereksiz olarak ele alınmasını önlemek amacıyla, günümüzdeki milletlerarası sözleşmelerin çoğunda kabul edilen ilkeye uygun olarak bu aykırılığın açık olarak ortaya çıktığı durumlarda kamu düzeni ve kamu yararı kavramlarına başvurulabileceği belirtilmiştir.

Maddenin (e) bendi yeni bir hüküm getirmektedir. Bundan evvel yürürlükte olan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde : 540/4'e göre yabancı mahkemelerden verilen aile hukuku ve ahkâmı şahsiyeye ait yabancı kararların tenfizi imkânı tanınmamıştı. Yeni hüküm ile bu imkân tanınmış olmaktadır. Ancak Türk vatandaşlarını korumak amacıyla hükmün uygulanmasının bazı şartlara tabi tutulması uygun görülmüştür. Bunlar, kararın Türk kanunlar ihtilafı kurallarına göre yetkili olmayan bir kanunun uygulanması ile verilmesi ve Türk vatandaşı davalının bu konuda itiraz etmiş olmasıdır. Karar Türk kanunları ihtilafı kurallarına göre yetkili olan kanun uygulanmamış olsa dahi, Türk vatandaşı davalı bu konuya itiraz etmemiş olduğu takdirde tenfiz edilebilecektir. Nitekim benzer düzenleme 17.4.1975'de taraf olduğumuz Evlilik Bağına Ait Kararların Tanınması Hakkındaki Sözleşmede de getirilmiş bulunmaktadır.

Tebliğ ve İtiraz :

Madde 39. — Tenfiz davasının niteliği ve süratle sonuçlandırılması gerektiği gözönünde bulundurularak bu konuda basit yargılama usulünün uygulanması kabul edilmiştir. Aleyhine tenfiz istenen tarafın bu davada ileri sürülebileceği itirazlar bu maddede sınırlandırılmış ve davanın yeniden ele alınarak incelenmesi ve mahkemenin işin esasını araştırması yolu kapatılmıştır.

Bu madde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 541 nci maddesinde öngörülen tenfiz talebi dilekçesinin karşı tarafa tebliği, usulü muhakeme, tenfiz talebine, kanuna dayalı itirazların yapılması gibi hususları ihtiva etmekle Usul Kanununda zikredilen maddesi, aynı muhteva ile tasarıda düzenlenmiş olmaktadır.

Karar :

Madde 40. — Tenfiz talebini inceleyen Türk mahkemesinin yabancı ilamın kısmen veya tamamen tenfizine veya isteğin reddine karar verebileceği belirtilmek suretiyle, yabancı ilamın değiştirilerek tenfiz edilmesinin mümkün olmadığı gösterilmiştir. Yabancı ilamda yer alan hükümlerin bir kısmının daha önce Türkiye'de veya yabancı ülkelerde yerine getirilmiş olduğu durumlarda tenfiz edilmeyen kısma ilişkin hakların kaybolmaması amacıyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunundan farklı olarak kısmi tenfiz esası da kabul edilmiştir.

Yerine Getirme ve Temyiz Yolu :

Madde 41. — Yetkili Türk mahkemesi tarafından tenfizine karar verilen yabancı ilam Türk mahkemelerinden verilen diğer ilamların sonuçlarını hâsıl edecek ve bunlar gibi icra edilecektir.

Tenfiz davası sonucunda verilen kararların genel hükümlere göre temyiz edilebilmeleri mümkündür. Tenfiz davası sonucunda verilen kararın temyiz edilmesi halinde, yerine getirmenin temyiz sonucuna kadar durması öngörülmektedir.

Tanıma :

Madde 42. — Bu madde ile Türk uygulamasında açıklığa kavuşmamış bir konu olan yabancı ilamların tanınması düzenlenmiş ve şartları gösterilmiştir. Yabancı ilamların cebri icraya yol açmaksızın sadece kesin hüküm kuvvetinin kabulü anlamını taşıyan tanıma kuralı olarak tenfiz şartlarına tabi tutulmuş ancak bu konuda karşılıklılık şartının aranmasına lüzum görülmemiştir.

Yabancı ilam Türkiye'de görülmekte olan bir davada kesin hüküm veya kesin delil olarak ileri sürüldüğü takdirde, bu davayı gören mahkeme tanıma şartlarının yerine gelip gelmediğini araştırarak ve bunun gerçekleştiğini tespit etmesi halinde Türk mahkemelerinden verilen kararların kesin hüküm kuvvetinin hâsıl ettiği sonuçları uygulayacaktır.

Yabancı ilama dayanılarak Türkiye'de idari bir işlem yapılması özellikle kişi hallerine ilişkin konularda ve nüfus kayıtlarındaki tescillerde söz konusu olabilecektir. Bu durumda yabancı ilamın tanıma şartlarını haiz olup olmadığı yetkili Türk mahkemesinde açılacak bir tespit davası yolu ile tespit edilecek ve tanıma kararı verildiği takdirde buna dayanılarak gerekli idari işlem yapılacaktır.

Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi :

Madde 43. — Milletlerarası ticari ilişkilerin yoğunluğu, hakem sözleşmeleri yapılması veya sözleşmelere hakem şartı konulmasına yol açmaktadır. Hakem kararlarının mahkeme kararlarından daha süratle verilerek ihtilafların daha çabuk sonuçlanması özellikle milletlerarası ticarete tahkim yolunun tercih edilmesine sebep olmaktadır. Bu gelişme, işin mütehassısı olan ve tarafların güvendikleri kişilerce verilen kararların tenfizine ait şartlarında hukuki güveni sağlayan bir düzene bağlanmasını gerektirmektedir. Getirilecek düzenlemede, hakem kararlarının mahkeme kararlarından bir ölçüde daha kolay şartlarla tenfiz edilebilmesi amaca uygun olacaktır.

Maddede hakem kararlarının tenfizi için milletlerarası sözleşmelere de uygun olarak kesleşmiş olma ve icra kabiliyeti bulunma temel şartı öngörülmüştür. Maddenin 2 nci fıkrasında hangi mahkemelerin yer itibarıyla tenfiz kararı vermeye yetkili oldukları belirtilmiştir.

Dilekçe ve İnceleme Usulü :

Madde 44. — Dilekçe ve inceleme usulü başlığı altında yabancı hakem kararlarının tenfizini isteyen tarafın dilekçesine ekleyeceği belgeler ve takip edilecek usul gönderilmiştir.

Ret Sebepleri :

Madde 45. — Tasarının bu maddesine yabancı hakem kararlarının tenfiz talebinin, reddi hakkındaki sebepler açık ve ayrıntılı bir şekilde belirtilmiştir.

Ret sebepleri tek tek sayılırken 1958 tarihli New York Sözleşmesinin genel şartları ve Türkiye'de yapılmış Medeni Usul Hukuku Tasarıları alanındaki çalışmalarda gözönünde tutulmuştur.

Maddenin 2 nci fıkrasında 1 nci fıkranın c, d, e, f, g, h bentlerinde yer alan şartların, hakem kararının reddini isteyen tarafça ispatlanması hükmü getirilerek tenfizin haksız biçimde engellenmesinin önüne geçilmek istenmiştir. Maddenin 1 nci fıkrasının a ve b bentlerindeki şartların, nitelikleri gereği, mahkemece tespit edilecekleri açıktır.

III. KISIM

Son Hükümler

Kaldırılan Hükümler :

Madde 46. — Bu Kanunun yürürlüğe girmesi halinde yürürlükten kalkacak olan kanun belirtilmektedir.

Yürürlük Tarihi :

Madde 47. — Yürürlük tarihine ilişkindir.

Yürütme :

Madde 48. — Yürütmeye ilişkindir.

Adalet Komisyonu Raporu

TC

Millî Güvenlik Konseyi

Adalet Komisyonu

Esas No. : 1/367

Karar No. : 58

14 Mayıs 1982

MİLLÎ GÜVENLİK KONSEYİ BAŞKANLIĞINA

Danışma Meclisi Adalet Komisyonu ile Genel Kurulunda görüşülerek bazı değişikliklerle kabul edilen Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun Tasarısı ve gerekçesi Adalet ve Dışişleri Bakanlıkları ile Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi ve Yargıtay temsilcilerinin katılımı ile oluşan Komisyonumuzda incelenip görüşüldü.

Konu hakkında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Profesörü Ergin NÖMER ve Aysel ÇELİKEL'in ilmi görüş ve mütaalaları alınmak ve karşılıklı tartışma yapılmak suretiyle Tasarının tümü ve maddeleri ayrı ayrı görüşülerek gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra aşağıdaki şekilde kabul edildi.

1. Danışma Meclisi metninin 1 nci maddesinin başlığı olan «Konu ve Kapsam», sadece Kanun Teklifine uygun olarak «Kapsam» şeklinde düzeltilerek madde aynen benimsendi.

2. Danışma Meclisi metninin 4 nci maddesi gerekli teknik redaksiyona tabi tutuldu.

3. Danışma Meclisi metninin 5 nci maddesindeki «Türk Kamu Düzenine» kelimelerinden sonra «açıkça» kelimesi ilave edildi.

4. Danışma Meclisi metninin 7 nci maddesine açıklık getirilmek amacıyla zamanışımının hukukî işlemlerde de işlem ve ilişkinin esasına uygulanan hukuka tabi olduğu hususu vurgulandı.

5. Danışma Meclisi metninin 8 nci maddesinin son fıkrasındaki tüzelkişilerin veya kişi veya mal topluluklarının hak ve fiil ehliyeti yönünden fiilli idare merkezlerinin Türkiye’de olması halinde Türk hukukunun uygulanabileceği prensibi getirildi.

6. Danışma Meclisi metninin 9 ncu maddesi ile 20 nci maddesinin konu itibariyle organik bütünlük içinde olması gözönünde tutularak 20 nci madde 9 ncu maddenin son fıkrası haline getirildi ve buna paralel olarak da madde başlığı yeniden düzenlendi.

7. Danışma Meclisi metninin 10 ncu maddesi başlığı ve içeriği yönünden teknik redaksiyona tabi tutuldu.

8. Danışma Meclisi metninin 11 nci maddesinde yer alan nişanlanmaya ilişkin hüküm ve sonuçları genel bir hukuka tabi tutmak amacıyla anılan madde değiştirilerek nişanlanmanın hükümlerine ve sonuçlarına tarafların kendi millî hukuklarının şayet ayrı vatandaşlıkta iseler Türk hukukunun uygulanacağı ilkesi getirildi. Böylece tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları nedeniyle tabi olacakları müşterek ikametgâh hukuku sisteminden vazgeçildi.

9. Danışma Meclisi metninin 12 ve 13 ncu maddeleri teknik redaksiyona tabi tutulmak suretiyle benimsendi.

10. Danışma Meclisi metninin 14 ncu maddesinde yer alan «karı koca malları» terimleri günümüz hukuk uygulamasına ve literatürüne uygun olarak ve anlamının daha kapsamlı olması gözönünde tutularak hükümet teklifinde olduğu gibi «evlilik malları» şeklinde değiştirildi.

11. Danışma Meclisi metninin 15 nci maddesinde yer alan «sahih nesep», «evlilik içi nesep» olarak değiştirildi ve madde redaksiyona tabi tutuldu.

12. Danışma Meclisi metninin 17 nci maddesinde yer alan «sahih olmayan nesep», «evlilik dışı nesep» olarak değiştirildi ve ana, baba ile çocuk arasındaki kişisel ve malî ilişkilere açıklık getirildi.

13. Danışma Meclisi metninin 18 nci maddesinin son fıkrasındaki «eşlerin millî hukukları» kelimelerinden sonra anlama ve uygulamaya açıklık getirmek amacıyla «birlikte» kelimesi eklendi.

14. Danışma Meclisi metninin 19 ncu maddesi ikiye bölünüp maddede sadece genel olarak velayetin hangi hukuka tabi olacağı düzenlendi.

15. Danışma Meclisi metninin 20 nci maddesi 9 ncu maddeye ithal edildiğinden, «boşanmada velayet ve velayete ilişkin sorunlar» bu madde içerisinde yeniden belirlendi.

16. Danışma Meclisi metninin 22 nci maddesinin 3 ncu fıkrası değiştirilerek, sadece Türkiye’de bulunan ve mirasçısı olmayan terekenin Devlete kalacağı ilkesi benimsendi.

17. Danışma Meclisi metninin 26 nci maddesinde yer alan «haksız İktisap» kavramı günümüz hukuk uygulamasına ve literatürüne uygunluk sağlamak amacıyla «sebepsiz İktisap» şeklinde değiştirildi ve ayrıca maddede gerekli teknik redaksiyon yapıldı.

18. Danışma Meclisi metninin 27 nci maddesi amacı daha belirgin bir şekilde ifade eder nitelikte görülen Adalet Komisyonunun kabul ettiği metin olarak Komisyonumuzca da aynen benimsendi.

19. Danışma Meclisi metninin 28, 29 ve 30 ncu maddeleri teknik redaksiyona tabi tutularak benimsendi.

20. Danışma Meclisi metninin 32 nci maddesinin 2 nci fıkrasında teminat göstermekten muaf tutulabilecekler arasında 1 nci fıkraya paralel olarak «davaya katılan» da ilave edildi.

21. Danışma Meclisi metninin 35 nci maddesi teknik redaksiyona tabi tutuldu ve yetkili il mahkemeleri arasına İzmir mahkemeleri eklendi.

22. Danışma Meclisi metninin 36 nci maddesi teknik redaksiyona tabi tutuldu.

23. Danışma Meclisi metninin 37 nci maddesinde yer alan ve tenfiz dilekçesine eklenen yabancı mahkeme ilamının tercümesinden amacın aşılma Türkçe tercüme olduğu gayet açık bir şekilde anlaşıldığından malumu ilam niteliğindeki «Türkçe» kelimeleri metinden çıkarılarak madde benimsendi.

24. Danışma Meclisi metninin 38 nci maddesi teknik redaksiyona tabi tutuldu. Ayrıca maddede yer alan «kamu yararı» ilkesinin milletlerarası hukuk sözleşmelerinde yer almaması ve çok geniş bir takdir alanını kapsamaması gözönünde tutularak uygulama yönünden milletlerarası başka uyumsuzlukları beraberinde getirmesine engel olmak amacıyla maddeden çıkarıldı.

25. Danışma Meclisi metninin 41 nci maddesindeki «talep» kelimesi tasarının başka maddelerine uygunluk sağlanmak amacıyla «istem» olarak değiştirilip madde böylece kabul edildi.

26. Danışma Meclisi metninin 42 nci maddesinde yer alan «ileri sürülebilmesi» kelimelerinin maddede belirtilen tanıma ilkesinin amacına uygun nitelikte olmaması gözönünde tutularak «kabul edilebilmesi» şeklinde değiştirildi, ayrıca tanımada istisna tutulan 38 nci maddenin (a) bendine (d) bendi ilave edildi.

27. Danışma Meclisi metninin 44 ncü maddesi 37 nci maddeye paralel olarak teknik redaksiyona tabi tutulup ayrıca maddenin 2 nci fıkrasındaki hakem kararlarının tenfizinde kıyas yoluyla uygulanacak diğer atıfta bulunulan maddeler arasına 38/a maddesi ilave edilerek hakem kararlarının tenfizinde de karşılıklılık esasına dayanan anlaşma unsurunun aranacağı hükümü getirildi.

28. Danışma Meclisi metninin 45 nci maddesi dil kurallarına uygun biçimde redaksiyona tabi tutuldu.

Danışma Meclisi metninin yukarıda belirtilen maddeleri dışında kalan maddeleri ise Komisyonumuzca aynen benimsendi.

Raporumuz Millî Güvenlik Konseyinin onayına arz olunur.

Başkan
Muzaffer BAŞKAYNAK
Hâk. Tuğgeneral

Sözcü Üye
Hicri FİŞEK
Profesör

Sözcü Üye
Esat ŞENER
Yargıtay 2 nci Hukuk
Daire Başkanı

Üye
Feridun BALATLIOĞLU
Hâk. Kd. Albay

Üye
M. Tevfik ODMAN
Dz. Hâk. Ön Yzb.

Üye
Zeki ÇELİKKOL
Dışişleri Bakanlığı
Kon. D. Bşk.

Üye
Sait REZAKİ
Adalet Bakanlığı
Kanunlar Plan ve
Araştırma Gn. Müdürlüğü
Başmüşaviri

HÜKÜMETİN TEKLİFİ

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı

I. KISIM

Milletlerarası Özel Hukuk

I - BÖLÜM

Genel Hükümler

Konu ve Kapsam :

MADDE 1. — Yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yabancı kararların tanınması ve tenfizi bu Kanunla düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır.

Yabancı Hukukun Uygulanması :

MADDE 2. — Hâkim, Türk Kanunlar ihtilafı kurallarını ve bu kurallara göre yetkili olan yabancı hukuku resen uygular. Hâkim, yetkili yabancı hukukun muhtevasının tespitinde tarafların yardımını isteyebilir.

Yabancı hukukun olaya ilişkin hükümlerinin tüm araştırmalara rağmen tespit edilememesi halinde, Türk Hukuku uygulanır.

Uygulanacak yabancı hukuk ilgili Devletin iç maddi hukuk kurallarıdır. Uygulanacak yabancı hukukun kanunlar ihtilafı kurallarının Türk Hukukunu yetkili görmesi halinde Türk maddi hukuku uygulanır.

Değişken İhtilaflar :

MADDE 3. — Yetkili hukukun vatandaşlık, ikametgâh veya mutad mesken kıstaslarına göre tayin edildiği hallerde, bu konuda aksine hüküm olmadıkça, dava tarihindeki vatandaşlık, ikametgâh veya mutad mesken esas alınır.

Vatandaşlık Esasına Göre Yetkili Hukuk :

MADDE 4. — Bu Kanun hükümleri uyarınca yetkili olan hukukun vatandaşlık esasına göre tayin edildiği hallerde, bu konuda aksi öngörülmedikçe :

a) Vatansızlar hakkında ikametgâh, bulunmadığı hallerde mutad mesken, o dahi yoksa dava tarihinde bulunduğu Devlet hukuku;

b) Birden fazla Devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında bunların aynı zamanda Türk vatandaşı olmaları halinde Türk hukuku;

c) Birden fazla Devlet vatandaşlığına sahip olup, aynı zamanda Türk vatandaşı olmayanlar hakkında, daha sıkı ilişki halinde buldukları Devlet hukuku,

Uygulanır.

Kamu Düzenine Aykırılık :

MADDE 5. — Yetkili yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde, bu hüküm uygulanmaz; gerekli görülen hallerde, Türk hukuku uygulanır.

Hukuki İşlemlerde Şekil :

MADDE 6. — Hukuki işlemler, yapıldıkları yer hukukunun veya o hukuki işlemin esası hakkında yetkili olan hukukun öngördüğü şekle uygun olarak yapılabilirler.

Zamanaşımı :

MADDE 7. — Zamanaşımı, söz konusu hukuki ilişkinin esasına uygulanan hukuka tabidir.

(Hükümetin Teklifi)

II - BÖLÜM

Kanunlar İhtilafı Kuralları

Ehliyet :

MADDE 8. — Hak ve fiil ehliyeti ilgilinin milli hukukuna tabidir.

Milli hukukuna göre ehliyetsiz olan bir yabancı Türk hukukuna göre ehil ise, Türkiye'de yaptığı hukuki işlemlerle bağlıdır. Aile ve miras hukuku ile yabancı ülkedeki taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin işlemler bu hükmün dışındadır.

Kişinin milli kanunu ile kazandığı rüşt hali vatandaşlığının değişmesi ile sona ermez.

Tüzelkişilerin veya kişi ve mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri, statülerindeki idare merkezi, bu yoksa gerçek idare merkezi hukukuna tabidir.

Vesayet ve Hacir :

MADDE 9. — Vesayet ve hacir kararı verilmesi ve sona erdirilmesi sebepleri, hakkında vesayet ve hacir kararı verilmesi veya sona erdirilmesi istenen kişinin milli hukukuna tabidir.

Bununla beraber yabancıнын milli hukukuna göre vesayet veya hacir kararı alınması mümkün olmayan hallerde, bu kişinin mutad meskeni Türkiye'de ise Türk hukukuna göre vesayet veya hacir kararı verilip kaldırılabilir.

Gaiplik :

MADDE 10. — Gaiplik veya ölüm kararı, hakkında gaiplik veya ölüm kararı verilecek kişinin milli hukukuna tabidir. Gaibin eşi veya mirasçılarında birinin Türk vatandaşı olması veya milli hukukuna göre hakkında gaiplik veya ölüm kararı verilemeyen kişinin mallarının Türkiye'de bulunması halinde Türk hukukuna göre gaiplik veya ölüm kararı verilir.

Nişanlanma :

MADDE 11. — Nişanlanma ehliyeti ve şartları taraflardan herbirinin kendi milli hukukuna tabidir.

Nişanlanmanın hükümlerine ve sonuçlarına müşterek milli hukuk, taraflar ayrı vatandaşlıkta iseler Türk hukuku uygulanır.

Evlenme :

MADDE 12. — Evlenme ehliyeti ve şartlarına taraflardan her birinin evlenme anındaki milli hukuku uygulanır.

Evlenmenin şekli yapıldığı yer hukukuna tabidir. Milletlerarası sözleşmeler hükümlerine göre konsolosluklarda yapılan evlenmelerin geçerliliği saklıdır.

Evlenmenin genel hükümleri eşlerin müşterek milli hukuklarına tabidir. Tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde müşterek mutad meskenleri hukuku, bunun dahi bulunmadığı hallerde Türk Hukuku uygulanır.

Boşanma ve Ayrılık :

MADDE 13. — Boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri eşlerin müşterek milli hukukuna tabidir.

Eşler ayrı vatandaşlıkta iseler müşterek ikametgâh hukuku müşterek ikametgâhın bulunmaması halinde, Türk hukuku uygulanır.

Geçici tedbir niteliğinde olmayan, boşanma ve ayrılıkla ilgili nafaka talepleri, boşanma ve ayrılık hakkında yetkili olan hukuka tabidir.

(Hükümetin Teklifi)

Evlilik Malları :

MADDE 14. — Eşler evlilik malları hakkında ikametgâh veya evlenme anındaki milli hukuklarından birini seçebilirler; böyle bir seçim yapılmamış olan hallerde evlilik malları hakkında evlenme anındaki müşterek milli hukuk, müşterek bir milli hukukun bulunmadığı hallerde, evlenme anındaki müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde malların bulunduğu yer hukuku uygulanır.

Evlenmenin genel hükümleri eşlerin müşterek milli olan eşler, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak üzere, bu yeni hukuka tabi olabilirler.

Evlilik İçi Nesep :

MADDE 15. — Evlilik içi nesep ilişkileri doğum anında evliliğin tabi olduğu genel hükümleri düzenleyen hukuka tabidir.

Nesebin Düzeltilmesi :

MADDE 16. — Nesebin düzeltilmesi düzeltme anındaki babanın milli hukukuna, nesebin buna göre düzeltilmemesi halinde ananın milli hukukuna, buna göre dahi düzeltmenin mümkün olmaması halinde, çocuğun milli hukukuna tabidir.

Evlilik Dışı Nesep :

MADDE 17. — Tanıma, tanıyanın tanıma anındaki milli hukukuna tabidir. Evlilik dışı çocuk ile ana arasındaki kişisel ve mali ilişkilere ananın milli hukuku, çocuk ile baba arasındaki kişisel ve mali ilişkilere ise babanın milli hukuku uygulanır.

Evlât Edinme :

MADDE 18. — Evlat edinme ehliyeti ve şartları hakkında taraflardan her birinin evlat edinme anındaki milli hukuku uygulanır.

Evlat edinmenin hükümleri evlat edinenin milli hukukuna, birlikte evlat edinme halinde ise evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir.

Evlat edinmeye diğer eşin rızası konusunda, eşlerin milli hukukları birlikte uygulanır.

Velayet :

MADDE 19. — Velayet nesebi düzenleyen hukuka tabidir.

Boşanmada velayete ilişkin sorunlar hakkında boşanmanın tabi olduğu hukuk uygulanır.

Vesayet ve Kayımlık :

MADDE 20. — Vesayet ve hacir kararı verilmesi ve sona erdirilmesi sebepleri dışında kalan hüküm hacir veya verasete ilişkin konular ve kayımlık Türk hukukuna tabidir.

Yardım Nafakası :

MADDE 21. — Yardım nafakası borçlunun milli hukukuna tabidir.

Miras :

MADDE 22. — Miras ölenin milli hukukuna tabidir. Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar hakkında Türk hukuku uygulanır.

Mirasın açılmasına, iktisabına ve taksimine ilişkin hükümler terekenin bulunduğu yer hukukuna tabidir.

(Hükümetin Teklifi)

Kanuni mirasçılar arasında gerçek kişi bulunmayan Türkiye'deki tereke Devlete kalır. Ölüme bağlı tasarruflardan doğan haklar saklıdır.

Ölüme bağlı tasarrufun şekli 6 ncı madde hükmüne bağlıdır. Ölenin milli hukukuna uygun şekilde yapılan ölüme bağlı tasarruflar da geçerlidir.

Ölüme bağlı tasarruf ehliyeti, tasarrufta bulunanın, tasarrufun yapıldığı andaki milli hukukuna tabidir.

Ayni Haklar :

MADDE 23. — Taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet ve diğer ayni haklar malların bulunduğu yer hukukuna tabidir.

Taşınmakta olan mallar üzerindeki ayni haklara varma yeri hukuku uygulanır.

Yer değişikliği halinde kazanılmamış ayni haklar Şey'in son bulunduğu yer hukukuna tabidir.

Taşınmaz mallar üzerindeki ayni haklara ilişkin hukuki işlemler şekil yönünden bu malların buldukları yer hukukuna tabidir.

Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri :

MADDE 24. — Sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri kanuna tabidir.

Tarafların açık olarak bir kanun seçmemiş olmaları halinde borcun ifa yeri hukuku, borcun ifa yerinin birden fazla olması halinde borç ilişkisinin ağırlığını teşkil eden edimin ifa yeri hukuku, bu yerin de tespit edilemediği hallerde ise, sözleşmenin en yakın irtibat halinde bulunduğu yer hukuku uygulanır.

Haksız Fiiller :

MADDE 25. — Haksız fiilden doğan borçlar haksız fiilin işlendiği yer hukukuna tabidir.

Haksız fiilin işlendiği yer ile zararın meydana geldiği yerin farklı ülkelerde olması halinde, zararın meydana geldiği yer hukuku uygulanır.

Haksız fiilden doğan borç ilişkisinin başka bir ülke ile daha yakın irtibatlı olması halinde bu ülke hukuku uygulanabilir.

Sebepsiz Zenginleşme :

MADDE 26. — Sebepsiz zenginleşme bir hukuki ilişkiye dayanıyorsa bu ilişkinin tabi olduğu hukuk, diğer hallerde sebepsiz zenginleşmenin gerçekleştiği yer hukuku uygulanır.

II. KISIM

Milletlerarası Usul Hukuku

I - BÖLÜM

Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

Milletlerarası Yetki :

MADDE 27. — İç hukukun yer itibariyle yetki kuralları, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini tayin eder.

Türklerin Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

MADDE 28. — Türkiye'de ikametgâhı olmayan Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin davaları, Türkiye'de yer itibariyle yetkili mahkemenin bulunmaması halinde ilgilinin Türkiye'de sakin olduğu yer, Türkiye'de sakin değilse Türkiye'deki son ikametgâhı mahkemesinde, bulunmadığı takdirde Ankara Mahkemesinde de görülebilir.

(Hükümetin Teklifi)

Yabancıların Bazı Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

MADDE 29. — Türkiye’de ikametgâhı bulunmayan yabancı hakkında vesayet, kayımlık, hacir, gaipük ve ölüm kararları ilgilinin Türkiye’de sakin olduğu yer, sakin değilse mallarının bulunduğu yer mahkemesince verilebilir.

Miras Davaları :

MADDE 30. — Mirasa ilişkin davalar ölenin Türkiye’deki son ikametgâhı mahkemesinde, son ikametgâhının Türkiye’de olmaması halinde terekeye dahil malların bulunduğu yer mahkemesinde de görülebilir.

Yetki Anlaşması :

MADDE 31. — Yer itibariyle yetkinin kamu düzeni veya münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hallerde, taraflar aralarındaki yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyumsuzluğun yabancı bir devlet mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilirler. Yabancı mahkemenin kendisini yetkisiz sayması halinde dava yetkili Türk mahkemesinde görülür.

Teminat :

MADDE 32. — Türk mahkemesinde dava açan, davaya katılan veya icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzelkişiler, yargılama ve takip giderleriyle karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılamak üzere mahkemenin belirleyeceği teminatı göstermek zorundadırlar.

Mahkeme, dava veya takibin niteliğine ve duruma göre davacıyı veya takip isteğinde bulunanı karşılıklık esasına göre teminat göstermekten muaf tutabilir.

Yabancı Devletin Yargı Muafiyeti :

MADDE 33. — Yabancı devletin özel hukuk münasebetinden doğan hukuki ihtilaflarında yargı muafiyeti tanınmaz. Bu gibi ihtilaflarda yabancı devletin diplomatik temsilcilerine tebligat yapılabilir.

II - BÖLÜM

Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması

Tenfiz Kararı :

MADDE 34. — Yabancı mahkemelerden verilmiş hukuk davalarına ilişkin o devlet kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan ilamların Türkiye’de icra olunabilmesi yetkili Türk mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesine bağlıdır.

Yabancı mahkemelerin ceza ilamlarında yer alan kişisel haklarla ilgili hükümler hakkında da tenfiz kararı istenebilir.

Yetki ve Görev :

MADDE 35. — Tenfiz kararları hakkında görevli mahkeme asliye mahkemesidir.

Bu kararlar kendisine karşı tenfiz istenen kimsenin Türkiye’deki ikametgâhı yoksa sakin olduğu yer mahkemesinden, Türkiye’de ikametgâhı ve sakin olduğu bir yer mevcut değilse Ankara veya İstanbul mahkemelerinden istenebilir.

(Hükümetin Teklifi)

Tenfiz İstemi :

MADDE 36. — Tenfiz istemi dilekçe ile olur. Dilekçeye, karşı taraf sayısı kadar örnek eklenir. Dilekçede aşağıdaki hususlar yer alır.

- a) Tenfiz isteyenle, karşı tarafın ve varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ad, soyadı ve adresleri;
- b) Tenfiz konusu hükmün hangi devlet mahkemesinden verilmiş olduğu ve mahkemenin adı ile ilamın tarih ve numarası ve hükmün özeti;
- c) Tenfiz, hükmün bir kısmı hakkında isteniyorsa bunun hangi kısım olduğu.

Dilekçeye Eklenecek Belgeler :

MADDE 37. — Tenfiz dilekçesine aşağıdaki belgeler eklenir :

- a) Yabancı mahkeme ilamının o ülke makamlarınca usulen onanmış aslı ve onanmış tercümesi;
- b) İlamın kesinleştiğini gösteren ve o ülke makamlarınca usulen onanmış yazı veya belge ile onanmış tercümesi.

Tenfiz Şartları :

MADDE 38. — Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dahilinde verir.

- a) Türkiye Cumhuriyeti ile ilamın verildiği devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o devlette Türk mahkemelerinden verilmiş ilamların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün veya teamülün bulunması,
- b) İlamın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması,
- c) O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kimsenin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde yapılmış hüküm verilmiş ve bu kimsenin yukarıdaki hususlardan birine dayanan tenfiz isteğine karşı Türk mahkemesinden itiraz etmemiş olması,
- d) Hükmün kamu düzenine veya kamu yararına açıkça aykırı bulunmaması,
- e) Kişi hallerine ilişkin yabancı ilamda Türk kanunlar ihtilafı kurulları gereğince yetkili kılınan hukukun uygulanmamış ve Türk vatandaşı olan davalının tenfize bu yönden itiraz etmemiş olması.

Tebliğ ve İtiraz :

MADDE 39. — Tenfiz istemine ilişkin dilekçe, duruşma günü ile birlikte karşı tarafa tebliğ edilir. İstem, basit yargılama usulü hükümlerine göre incelenerek karara bağlanır.

Karşı taraf ancak bu bölüm hükümlerine göre tenfiz şartlarının bulunmadığı veya yabancı mahkeme ilamını kısmen veya tamamen yerine getirilmiş yahut yerine getirilmesine engel bir sebep ortaya çıkmış olduğunu öne sürerek itiraz edebilir.

Karar :

MADDE 40. — Mahkemece ilamın kısmen veya tamamen tenfizine veya istemin reddine karar verilebilir. Bu karar ilamın altına yazılır ve hâkim tarafından mühürlenip imzalanır.

Yerine Getirme ve Temyiz Yolu :

MADDE 41. — Tenfizine karar verilen yabancı ilamlar Türk mahkemelerinden verilmiş ilamlar gibi icra olunur.

Tenfiz talebinin kabul veya reddi hususunda verilen kararların temyizi genel hükümlere tabidir. Temyiz, yerine getirmeyi durdurur.

(Hükümetin Teklifi)

Tanım :

MADDE 42. — Yabancı mahkeme ilamının kesin delil veya kesin hüküm olarak ileri sürülebilmesi, yabancı ilamın tenfiz şartlarını taşıdığına mahkemece tespitine bağlıdır. Tanımda 38 nci maddenin (a) bendi uygulanmaz.

İhtilafsız kaza kararlarının tanınması da aynı hükme tabidir.

Yabancı mahkeme ilamına dayanılarak Türkiye'de idari bir işlemin yapılmasında da aynı usul uygulanır.

Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi :

MADDE 43. — Kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış yabancı hakem kararları tenfiz edilebilir.

Yabancı hakem kararlarının tenfizi, tarafların yazılı olarak kararlaştırdıkları yer asliye mahkemesinden dilekçeyle istenir. Taraflar arasında böyle bir anlaşma olmadığı takdirde, aleyhine karar verilen tarafın Türkiye'deki ikametgâhı, yoksa sakın olduğu, bu da yoksa icraya konu teşkil edebilecek malların bulunduğu yer mahkemesi yetkili sayılır.

Dilekçe ve İnceleme Usulü :

MADDE 44. — Yabancı bir hakem kararının tenfizini isteyen taraf, dilekçesine aşağıda yazılı belgeleri karşı taraf sayısı kadar örnekleriyle birlikte ekler.

- a) Tahkim sözleşmesi veya şartının aslı yahut usulüne göre onanmış örneği,
- b) Hakem kararının usulen kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış aslı ve onanmış örneği,
- c) (a) ve (b) bentlerinde sayılan belgelerin tercüme edilmiş ve usulen onanmış örnekleri.

Mahkemece hakem kararlarının tenfizinde 39, 40 ve 41 nci madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

Ret Sebepleri :

MADDE 45. — Mahkeme aşağıdaki hallerde yabancı hakem kararının tenfizi istemini reddeder :

- a) Hakem kararı genel ahlaka, kamu düzenine veya kamu yararına aykırı ise,
- b) Hakem kararına konu olan uyuşmazlığın Türk kanunlarına göre tahkim yoluyla çözümü mümkün değilse,
- c) Taraflardan biri hakemler önünde usulüne göre temsil edilmemiş ve yapılan işlemleri sonradan açıkça kabul etmemiş ise,
- d) Hakkında hakem kararının tenfizi istenen taraf hakem seçiminde usulen haberdar edilmemiş yahut iddia ve savunma imkânından yoksun bırakılmış ise,
- e) Tahkim sözleşmesi veya şartı taraflarca tabi kılındığı kanuna, bu konuda bir anlaşma yoksa hakem hükmünün verildiği yer hukuka göre hükümsüz ise,
- f) Hakemlerin seçimi veya hakemlerin uyguladıkları usul tarafların anlaşmasına, böyle bir anlaşma yok ise hakem hükmünün verildiği yer hukukuna aykırı ise,
- g) Hakem kararı, hakem sözleşmesinde veya şartında yer almayan bir hususa ilişkin ise veya sözleşme veya şartın sınırlarını aşıyor ise, bu kısım hakkında,
- h) Hakem kararı tabi olduğu veya verildiği yer hukuku hükümlerine göre kesinleşmemiş yahut icra kabiliyeti kazanmamış veya verildiği yerin yetkili mercii tarafından iptal edilmemiş ise.

Yukarıdaki c, d, e, f, g ve h bentlerinde yazılı hususların ispat yükü, hakkında tenfiz istenen tarafa aittir.

(Hükümetin Teklifi)

III. KISIM

Son Hükümler

Kaldırılan Hükümler :

MADDE 46. — 23 Şubat 1330 tarihli «Memaliki Osmaniyede Bulunan Ecnabilerin Hukuk ve Vazaifi Hakkında Kanunu Muvakkat» hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

Yürürlük :

MADDE 47. — Bu Kanun hükümleri yayımı tarihinden altı ay sonra yürürlüğe girer.

Yürütme :

MADDE 48. — Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

7 . 10 . 1981

Başbakan
B. Ulusu

Devlet Bak. - Başbakan Yrd. Z. Baykara	Devlet Bak. - Başbakan Yrd. T. Özal	Devlet Bakanı Prof. Dr. İ. Öztürk	Devlet Bakanı M. Özgüneş
Devlet Bakanı Prof. Dr. M. N. Özdağ	Adalet Bakanı C. Menteş	Milli Savunma Bakanı Ü. H. Bayülken	İçişleri Bakanı S. Çetiner
Dışişleri Bakanı İ. Türkmen	Maliye Bakanı V. İ. Evliyaoğlu	Milli Eğitim Bakanı H. Sağlam	Bayındırlık Bakanı Dr. T. Önalp
Ticaret Bakanı K. Cantürk	Sağlık ve Sosyal Yrd. Bakanı Prof. Dr. N. Ayanoğlu	Gümrük ve Tekel Bakanı R. Baturalp	Ulaştırma Bakanı N. Özgür
Tarım ve Orman Bakanı Prof. Dr. S. Özbek	Çalışma Bakanı Prof. Dr. T. Esener	Sanayi ve Teknoloji Bakanı Ş. Kocatopçu	Enerji ve Tabii Kay. Bakanı S. Bingöl
Turizm ve Tanıtma Bakanı İ. Evliyaoğlu	İmar ve İskân Bakanı Dr. Ş. Tilten	Köy İşleri ve Koop. Bak. M. R. Güney	Gençlik ve Spor Bakanı V. Özgül
	Sosyal Güvenlik Bakanı S. Şide	Kültür Bakanı C. Baban	

DANIŞMA MECLİSİNİN KABUL ETTİĞİ METİN

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı

I. KISIM

Milletlerarası Özel Hukuk

I - BÖLÜM

Genel Hükümler

Konu ve Kapsam :

MADDE 1. — Yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yabancı kararların tanınması ve tenfizi bu Kanunla düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır.

Yabancı Hukukun Uygulanması :

MADDE 2. — Hâkim, Türk Kanunlar ihtilafı kurallarını ve bu kurallara göre yetkili olan yabancı hukuku resen uygular. Hâkim, yetkili yabancı hukukun muhtevasının tespitinde tarafların yardımını isteyebilir.

Yabancı hukukun olaya ilişkin hükümlerinin tüm araştırmalara rağmen tespit edilememesi halinde, Türk Hukuku uygulanır.

Uygulanacak yabancı hukukun kanunlar ihtilafı kurallarının bir başka hukuku yetkili kılması halinde bu hukukun maddi hükümleri uygulanır.

Değişken İhtilaflar :

MADDE 3. — Yetkili hukukun vatandaşlık, ikametgâh veya mutad mesken esaslarına göre tayin edildiği hallerde, aksine hüküm olmadıkça, dava tarihindeki vatandaşlık, ikametgâh veya mutad mesken esas alınır.

Vatandaşlık Esasına Göre Yetkili Hukuk :

MADDE 4. — Bu kanun hükümleri uyarınca yetkili olan hukukun vatandaşlık esasına göre tayin edildiği hallerde, bu kanunda aksi öngörülmedikçe:

a) Vatansızlar hakkında ikametgâh, bulunmadığı hallerde mutad mesken, o dahi yoksa dava tarihinde bulunduğu yer devlet hukuku;

b) Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında bunların, aynı zamanda Türk Vatandaşı olmaları halinde Türk hukuku;

c) Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olup, aynı zamanda Türk vatandaşı olmayanlar hakkında, daha sıkı ilişki halinde buldukları yer devlet hukuku,

Uygulanır.

Kamu Düzenine Aykırılık :

MADDE 5. — Yetkili yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine aykırı olması halinde, bu hüküm uygulanmaz; gerekli görülen hallerde, Türk hukuku uygulanır.

ADALET KOMİSYONUNUN KABUL ETTİĞİ METİN

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı

I. KISIM

Milletlerarası Özel Hukuk

I. BÖLÜM

Genel Hükümler

Kapsam :

MADDE 1. — Yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yabancı kararların tanınması ve tenfizi bu kanunla düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır.

MADDE 2. — Danışma Meclisi metninin 2 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 3. — Danışma Meclisi metninin 3 ncü maddesi aynen kabul edilmiştir.

Vatandaşlık Esasına Göre Yetkili Hukuk :

MADDE 4. — Bu kanun hükümleri uyarınca yetkili olan hukukun vatandaşlık esasına göre tayin edildiği hallerde, bu kanunda aksi öngörülmedikçe :

a) Vatansızlar hakkında ikametgâh, bulunmadığı hallerde mutâk mesken, o da yoksa dava tarihinde bulunduğu devlet hukuku,

b) Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olanlar hakkında, bunların aynı zamanda Türk Vatandaşı olmaları halinde Türk hukuku,

c) Birden fazla devlet vatandaşlığına sahip olup, aynı zamanda Türk Vatandaşı olmayanlar hakkında, daha sıkı ilişki halinde buldukları devlet hukuku,

Uygulanır.

Kamu Düzenine Aykırılık :

MADDE 5. — Yetkili yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde, bu hüküm uygulanmaz; gerekli görülen hallerde, Türk hukuku uygulanır.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

Hukuki İşlemlerde Şekil :

MADDE 6. — Hukuki işlemler, yapıldıkları yer hukukunun veya o hukuki işlemin esası hakkında yetkili olan hukukun öngördüğü şekle uygun olarak yapılabilir.

Zamanaşımı :

MADDE 7. — Zamanaşımı, söz konusu hukuki ilişkinin esasına uygulanan hukuka tabidir.

II - BÖLÜM

Kanunlar İhtilafı Kuralları

Ehliyet :

MADDE 8. — Hak ve fiil ehliyeti ilgilinin millî hukukuna tabidir.

Millî hukukuna göre ehliyetsiz olan bir yabancı Türk hukukuna göre ehil ise, Türkiye'de yaptığı hukuki işlemle bağlıdır. Aile ve miras hukuku ile yabancı ülkedeki taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin işlemler bu hükmün dışındadır.

Kişinin millî kanunu ile kazandığı rüşt hali vatandaşlığının değişmesi ile sona ermez.

Tüzelkişilerin veya kişi ve mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri, statülerindeki idare merkezi, bu yoksa fiili idare merkezi hukukuna tabidir.

Vesayet ve Hacir :

MADDE 9. — Vesayet ve hacir kararı verilmesi ve sona erdirilmesi sebepleri, hakkında vesayet veya hacir kararının verilmesi veya sona erdirilmesi istenen kişinin millî hukukuna tabidir.

Yabancıнын millî hukukuna göre vesayet veya hacir kararı alınması mümkün olmayan hallerde, bu kişinin mutat meskeni Türkiye'de ise Türk hukukuna göre vesayet veya hacir kararı verilip kaldırılabilir.

Gaiplik ve Ölmüş Sayılma :

MADDE 10. — Gaiplik veya ölmüş sayılma kararı, hakkında gaiplik veya ölmüş sayılma kararı verilecek kişinin millî hukukuna tabidir. Gaibin eşi veya mirasçılarının birinin Türk vatandaşı olması veya millî hukukuna göre hakkında gaiplik veya ölmüş sayılma kararı verilemeyen kişinin mallarının Türkiye'de bulunması halinde Türk Hukukuna göre gaiplik veya ölmüş sayılma kararı verilir.

Nişanlanma :

MADDE 11. — Nişanlanma ehliyeti ve şartları taraflardan herbirinin kendi millî hukukuna tabidir.

Nişanlanmanın hükümlerine ve sonuçlarına müşterek millî hukuk, taraflar ayrı vatandaşlıkta iseler, müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde, Türk Hukuku uygulanır.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

MADDE 6. — Danışma Meclisi Metninin 6 ncı maddesi aynen kabul edilmiştir.

Zamanaşımı :

MADDE 7. — Zamanaşımı, hukukî işlem ve ilişkisinin esasına uygulanan hukuka tabidir.

II. BÖLÜM

Kanunlar İhtilafı Kuralları

Ehliyet :

MADDE 8. — Hak ve fiil ehliyeti ilgilinin millî hukukuna tabidir.

Millî hukukuna göre ehliyetsiz olan bir yabancı Türk hukukuna göre ehil ise, Türkiye'de yaptığı hukukî işlemlerle bağlıdır. Aile ve miras hukuku ile yabancı ülkedeki taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin işlemler bu hükmün dışındadır.

Kişinin millî kanunu ile kazandığı rüşt hali vatandaşlığının değişmesi ile sona ermez.

Tüzelkişilerin veya kişi veya mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri, statülerindeki idare merkezi hukukuna tabidir. Ancak fiilî idare merkezinin Türkiye'de olması halinde Türk hukuku uygulanabilir.

Vesayet, Hacir ve Kayımlık :

MADDE 9. — Vesayet veya hacir kararı verilmesi veya sona erdirilmesi sebepleri, hakkında vesayet veya hacir kararının verilmesi veya sona erdirilmesi istenen kişinin millî hukukuna tabidir.

Yabancıların millî hukukuna göre vesayet veya hacir kararı alınması mümkün olmayan hallerde bu kişinin *mutat meskeni* Türkiye'de ise Türk hukukuna göre vesayet veya hacir kararı verilebilir veya kaldırılabilir.

Vesayet veya hacir kararı verilmesi veya sona erdirilmesi sebepleri dışında kalan bütün hacir veya vesayete ilişkin hususlar ve kayımlık Türk hukukuna tabidir.

Gaiplik veya Ölmüş Sayılma :

MADDE 10. — Gaiplik veya ölmüş sayılma kararı, hakkında karar verilecek kişinin millî hukukuna tabidir. Millî hukukuna göre hakkında gaiplik veya ölmüş sayılma kararı verilemeyen kişinin mallarının Türkiye'de bulunması veya eşinin veya mirasçılardan birinin Türk vatandaşı olması halinde Türk hukukuna göre gaiplik veya ölmüş sayılma kararı verilir.

Nişanlanma :

MADDE 11. — Nişanlanma ehliyeti ve şartları taraflardan herbirinin kendi millî hukukuna tabidir.

Nişanlanmanın hükümlerine ve sonuçlarına müşterek millî hukuk, taraflar ayrı vatandaşlıkta iseler Türk hukuku uygulanır.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

Evlenme :

MADDE 12. — Evlenme ehliyetine ve şartlarına taraflardan her birinin evlenme anındaki milli hukuku uygulanır.

Evlenmenin şekli yapıldığı yer hukukuna tabidir. Milletlerarası sözleşmeler hükümlerine göre konsolosluklarda yapılan evlenmeler geçerlidir.

Evlenmenin genel hükümleri eşlerin müşterek milli hukuklarına tabidir. Tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde müşterek mutad meskenleri hukuku, bunun dahi bulunmadığı hallerde, Türk Hukuku uygulanır.

Boşanma ve Ayrılık :

MADDE 13. — Boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri eşlerin müşterek milli hukukuna tabidir.

Eşler ayrı vatandaşlıkta iseler müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde müşterek mutad meskenleri hukuku, bunun dahi bulunmaması halinde, Türk Hukuku uygulanır.

Geçici tedbir niteliğinde olmayan, boşanma ve ayrılıkla ilgili tüm nafaka talepleri, boşanma ve ayrılık hakkında yetkili olan hukuka tabidir.

Karı Koca Malları :

MADDE 14. — Karı koca malları hakkında eşler ikametgâh veya evlenme anındaki milli hukuklarından birini seçebilirler; böyle bir seçim yapılmamış olan hallerde karı koca malları hakkında evlenme anındaki müşterek milli hukuk, müşterek bir milli hukukun bulunmadığı hallerde, evlenme anındaki müşterek ikametgâh hukuku, bu da bulunmadığı takdirde, malların bulunduğu yer hukuku uygulanır.

Evlenmeden sonra yeni bir müşterek hukuka sahip olan eşler, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak üzere, bu yeni hukuka tabi olabilirler.

Sahih Nesep :

MADDE 15. — Sahih nesep ilişkileri doğum anındaki evliliğin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir.

Nesibin Düzeltilmesi :

MADDE 16. — Nesibin düzeltilmesi, babanın düzeltme anındaki milli hukukuna, nesibin bu hukuka göre düzeltilememesi halinde ananın milli hukukuna, buna göre dahi düzeltmenin mümkün olmaması halinde, çocuğun milli hukukuna tabidir.

Sahih Olmayan Nesep :

MADDE 17. — Tanınma, tanıyanın tanıma anındaki milli hukukuna tabidir. Nesebi sahîh olmayan çocuk ile baba arasındaki kişisel ve malî ilişkilere babanın milli hukuku, çocuk ile ana arasındaki kişisel ve malî ilişkilere ise ananın milli hukuku uygulanır.

Evlât Edinme :

MADDE 18. — Evlat edinme ehliyeti ve şartları hakkında taraflardan herbirinin evlat edinme anındaki milli hukuku uygulanır.

Evlat edinmenin hükümleri evlat edinenin milli hukukuna, birlikte evlat edinme halinde ise evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir.

Evlat edinmeye diğer eşin rızası konusunda, eşlerin milli hukukları uygulanır.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

Evlenme :

MADDE 12. — Evlenme ehliyetine ve şartlarına taraflardan herbirinin evlenme anındaki millî hukuku uygulanır. Evlenmenin şekli, yapıldığı yer hukukuna tabidir. Milletlerarası sözleşmeler hükümlerine göre konsolosluklarda yapılan evlenmeler geçerlidir.

Evlenmenin genel hükümleri, eşlerin müşterek millî hukukuna tabidir. Tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları halinde müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde müşterek mutad meskenleri hukuku, bunun da bulunmaması halinde Türk hukuku uygulanır.

Boşanma ve Ayrılık :

MADDE 13. — Boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri eşlerin müşterek millî hukukuna tabidir. Eşler ayrı vatandaşlıkta iseler müşterek ikametgâh hukuku, bulunmadığı takdirde müşterek mutad meskenleri hukuku, bunun da bulunmaması halinde Türk hukuku uygulanır.

Geçici tedbir niteliğinde olmayan boşanma ve ayrılıkla ilgili nafaka talepleri, boşanma ve ayrılık hakkında yetkili olan hukuka tabidir.

Evlilik Malları :

MADDE 14. — Evlilik malları hakkında eşler ikametgâh veya evlenme anındaki millî hukuklarından birini seçebilirler; böyle bir seçim yapılmamış olan hallerde evlilik malları hakkında evlenme anındaki müşterek millî hukuk, müşterek bir millî hukukun bulunmadığı hallerde, evlenme anındaki müşterek ikametgâh hukuku, bu da bulunmadığı takdirde, malların bulunduğu yer hukuku uygulanır.

Evlenmeden sonra yeni bir müşterek hukuka sahip olan eşler, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak üzere, bu yeni hukuka tabi olabilirler.

Evlilik İçi Nesep :

MADDE 15. — Evlilik içi nesep ilişkileri, doğum anındaki evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir.

MADDE 16. — Danışma Meclisi metninin 16 ncı maddesi aynen kabul edilmiştir.

Evlilik Dışı Nesep :

MADDE 17. — Evlilik dışı olan çocuk ile ana arasındaki kişisel ve malî ilişkilere ananın millî hukuku, çocuk ile baba arasındaki kişisel ve malî ilişkilere ise babanın millî hukuku uygulanır.

Evlât Edinme :

MADDE 18. — Evlât edinme ehliyeti ve şartları hakkında, taraflardan herbirinin evlât edinme anındaki millî hukuku uygulanır.

Evlât edinmenin hükümleri evlât edinenin millî hukukuna, birlikte evlât edinme halinde ise evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir.

Evlât edinmeye diğer eşin rızası konusunda eşlerin millî hukukları birlikte uygulanır.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

Velayet :

MADDE 19. — Velayet nesebi düzenleyen hukuka tabidir.

Boşanmada velayete ilişkin sorunlar hakkında boşanmanın tabi olduğu hukuk uygulanır.

Vesayet ve Kayımlık :

MADDE 20. — Vesayet ve hacir kararı verilmesi ve sona erdirilmesi sebepleri dışında kalan bütün hacir veya vesayete ilişkin hususlar ve kayımlık Türk Hukukuna tabidir.

Yardım Nafakası :

MADDE 21. — Yardım nafakası borçlunun milli hukukuna tabidir.

Miras :

MADDE 22. — Miras ölenin milli hukukuna tabidir. Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar hakkında Türk Hukuku uygulanır.

Mirasın açılmasına, iktisabına ve taksimine ilişkin hükümler terekenin bulunduğu yer hukukuna tabidir. Mirasçılar arasında gerçek kişi bulunmaması halinde Türkiye'deki tereke Devlete kalır.

Ölüme bağlı tasarrufun şekli 6 ncı maddede hükümüne bağlıdır. Ölenin milli hukukuna uygun şekilde yapılan ölüme bağlı tasarruflar da geçerlidir.

Ölüme bağlı tasarruf ehliyeti tasarrufta bulunanın, tasarrufun yapıldığı andaki milli hukukuna tabidir.

Aynı Haklar :

MADDE 23. — Taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet hakkı ve diğer aynı haklar malların bulunduğu yer hukukuna tabidir.

Taşınmakta olan mallar üzerindeki aynı haklara varma yeri hukuku uygulanır.

Yer değişikliği halinde henüz kazanılmamış aynı haklar malın son bulunduğu yer hukukuna tabidir.

Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin hukuki işlemler şekil yönünden bu malların bulunduğu yer hukukuna tabidir.

Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri :

MADDE 24. — Sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri kanuna tabidir.

Tarafların açık olarak bir kanun seçmemiş olmaları halinde borcun ifa yeri hukuku, borcun ifa yerinin birden fazla olması halinde borç ilişkisinin ağırlığını teşkil eden edimin ifa yeri hukuku, bu yerin de tespit edilemediği hallerde ise, sözleşmenin en yakın irtibat halinde bulunduğu yer hukuku uygulanır.

Haksız Fiiller :

MADDE 25. — Haksız fiilden doğan borçlar haksız fiilin işlendiği yer hukukuna tabidir.

Haksız fiilin işlendiği yer ile zararın meydana geldiği yerin farklı ülkelerde olması halinde, zararın meydana geldiği yer hukuku uygulanır.

Haksız fiilden doğan borç ilişkisinin başka bir ülke ile daha yakın irtibatlı olması halinde bu ülke hukuku uygulanabilir.

Haksız İktisab :

MADDE 26. — Haksız iktisab bir hukuki ilişkiye dayanıyorsa bu ilişkinin tabi olduğu hukuk, diğer hallerde haksız iktisabın gerçekleştiği yer hukuku uygulanır.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

Velayet :

MADDE 19. — Velayet, nesebi düzenleyen hukuka tabidir.

Boşanmada Velayet :

MADDE 20. — Boşanmada velayet ve velayete ilişkin sorunlar hakkında boşanmanın tabi olduğu hukuk uygulanır.

MADDE 21. — Danışma Meclisi metninin 21 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

Miras :

MADDE 22. — Miras ölenin milli hukukuna tabidir, Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar hakkında Türk hukuku uygulanır.

Mirasın açılmasına, iktisabına ve taksimine ilişkin hükümler terekenin bulunduğu yer hukukuna tabidir, Türkiye'de bulunan mirasçısız tereke Devlete kalır. (Mirasçılar arasında gerçek kişi bulunmaması halin de Türkiye'deki tereke Devlete kalır.)

Ölüme bağlı tasarrufun şekli altıncı madde hükmüne bağlıdır. Ölenin milli hukukuna uygun şekilde yapılan ölüme bağlı tasarruflar da geçerlidir.

Ölüme bağlı tasarruf ehliyeti tasarrufta bulunanın, tasarrufun yapıldığı andaki milli hukukuna tabidir.

MADDE 23. — Danışma Meclisi metninin 23 ncü maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 24. — Danışma Meclisi metninin 24 ncü maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 25. — Danışma Meclisi metninin 25 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

Sebepsiz İktisap :

MADDE 26. — Sebepsiz iktisap hukukî bir ilişkiye dayanıyorsa bu ilişkinin tabi olduğu hukuk, diğer hal-lerde sebepsiz iktisabın gerçekleştiği yer hukuku uygulanır.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

II. KISIM

Milletlerarası Usul Hukuku

I - BÖLÜM

Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

Milletlerarası Yetki :

MADDE 27. — Türk hukukunun yer itibariyle yetki kuralları, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini tayin eder.

Türklerin Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

MADDE 28. — Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin davaları, ikamet ettikleri ülke mahkemesinde açılmadığı veya açılmadığı takdirde Türkiye'de yer itibariyle yetkili mahkemede, bulunmaması halinde ilgilinin Türkiye'de sakin olduğu yer, Türkiye'de sakin değilse Türkiye'deki son ikametgâhı mahkemesinde, o da bulunmadığı takdirde Ankara Mahkemesinde görülebilir.

Yabancıların Kişi Hallerine İlişkin Bazı Davalar :

MADDE 29. — Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan yabancı hakkında vesayet, kayyumluk, hacir, gaiplik ve ölmüş sayılma kararları ilgilinin Türkiye'de sakin olduğu yer, sakin değilse mallarının bulunduğu yer mahkemesince verilebilir.

Miras Davaları :

MADDE 30. — Mirasa ilişkin davalar ölenin Türkiye'deki son ikametgâhı mahkemesinde, son ikametgâhının Türkiye'de olmaması halinde terekeye dahil malların bulunduğu yer mahkemesinde de görülebilir.

Yetki Anlaşması :

MADDE 31. — Yer itibariyle yetkinin kamu düzeni veya münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hallerde, taraflar aralarındaki yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyumsuzluğun yabancı bir devlet mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilirler. Yabancı mahkemenin kendisini yetkisiz sayması halinde dava yetkili Türk mahkemesinde görülür.

Teminat :

MADDE 32. — Türk mahkemesinde dava açan, davaya katılan veya icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzel kişiler, yargılama ve takip giderleriyle karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılamak üzere mahkemenin belirleyeceği teminatı göstermek zorundadırlar.

Mahkeme, dava veya takibin niteliğine ve duruma göre davacıyı veya takip isteğinde bulunanı karşılıklılık esasına göre teminat göstermekten muaf tutabilir.

Yabancı Devletin Yargı Muafiyetinden Yararlanamayacağı Haller :

MADDE 33. — Yabancı devlete, özel hukuk ilişkilerinden doğan hukuki uyumsuzluklarda yargı muafiyeti tanınmaz.

Bu gibi uyumsuzluklarda yabancı devletin diplomatik temsilcilerine tebligat yapılabilir.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

II. KISIM

Milletlerarası Usul Hukuku

I - BÖLÜM

Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

Milletlerarası Yetki :

MADDE 27. — Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini, iç hukukun yer itibariyle yetki kuralları tayin eder.

Türklerin Kişi Hallerine İlişkin Davalar :

MADDE 28. — Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan Türk vatandaşlarının, kişi hallerine ilişkin davaları, ikamet ettikleri ülke mahkemesinde açılmadığı veya açılmadığı takdirde Türkiye'de yer itibariyle yetkili mahkemede, bulunmaması halinde ilgilinin sakin olduğu yer, Türkiye'de sakin değilse Türkiye'deki son ikametgâhı mahkemesinde, o da bulunmadığı takdirde Ankara Mahkemesinde görülür.

Yabancıların Kişi Hallerine İlişkin Bazı Davalar :

MADDE 29. — Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan yabancı hakkında vesayet, kayyımlik, hacir, gaiplik ve ölmüş sayılma kararları ilgilinin Türkiye'de sakin olduğu yer, sakin değilse mallarının bulunduğu yer mahkemesince verilir.

Miras Davaları :

MADDE 30. — Mirasa ilişkin davalar ölenin Türkiye'deki son ikametgâhı mahkemesinde, son ikametgâhının Türkiye'de olmaması halinde terekeye dahil malların bulunduğu yer mahkemesinde görülür.

MADDE 31. — Danışma Meclisi metninin 31 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

Teminat :

MADDE 32. — Türk mahkemesinde dava açan, davaya katılan veya icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzelkişiler, yargılama ve takip giderleriyle karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılamak üzere mahkemenin belirleyeceği teminatı göstermek zorundadırlar.

Mahkeme, dava veya takibin niteliğine ve duruma göre davacıyı, davaya katılanı veya takip isteğinde bulunanı karşılıklılık esasına göre teminat göstermekten muaf tutabilir.

MADDE 33 .— Danışma Meclisi metninin 33 ncü maddesi aynen kabul edilmiştir.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

II - BÖLÜM

Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması

Tenfiz Kararı :

MADDE 34. — Yabancı mahkemelerden hukuk davalarına ilişkin olarak verilmiş ve o Devlet Kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan ilamların Türkiye'de icra olunabilmesi yetkili Türk Mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesine bağlıdır.

Yabancı mahkemelerin ceza ilamlarında yer alan kişisel haklarla ilgili hükümler hakkında da tenfiz kararı istenebilir.

Görev ve Yetki :

MADDE 35. — Tenfiz kararları hakkında görevli mahkeme asliye mahkemesidir.

Bu kararlar kendisine karşı tenfiz istenen kimsenin Türkiye'deki ikametgâhı, yoksa sakin olduğu yer mahkemesinden, Türkiye'de ikametgâhı ve sakin olduğu bir yer mevcut değilse Ankara veya İstanbul mahkemelerinden istenebilir.

Tenfiz İstemi :

MADDE 36. — Tenfiz istemi dilekçe ile olur. Dilekçeye, karşı taraf sayısı kadar örnek eklenir. Dilekçede aşağıdaki hususlar yer alır.

- a) Tenfiz isteyenle, karşı tarafın ve varsa kanunî temsilci ve vekillerinin ad, soyadı ve adresleri;
- b) Tenfiz konusu hükmün hangi devlet mahkemesinden verilmiş olduğu ve mahkemenin adı ile ilamın tarih ve numarası ve hükmün özeti;
- c) Tenfiz, hükmün bir kısmı hakkında isteniyorsa bunun hangi kısım olduğu,

Dilekçeye Eklenecek Belgeler :

MADDE 37. — Tenfiz dilekçesine aşağıdaki belgeler eklenir :

- a) Yabancı mahkeme ilamının o ülke makamlarınca usulen onanmış aslı ve onanmış Türkçe tercümesi;
- b) İlamın kesinleştiğini gösteren ve o ülke makamlarınca usulen onanmış yazı veya belge ile onanmış Türkçe tercümesi.

Tenfiz Şartları :

MADDE 38. — Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dahilinde verir.

- a) Türkiye Cumhuriyeti ile ilamın verildiği Devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o Devlette Türk mahkemelerinden verilmiş ilamların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün veya fiilli uygulamanın bulunması,
- b) İlamın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması,
- c) O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kimsenin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmaması veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde gayapta hüküm verilmiş ve bu kimsenin yukarıdaki hususlardan birine dayanan tenfiz isteğine karşı Türk Mahkemesine itiraz etmemiş olması,
- d) Hükmün kamu düzenine veya kamu yararına açıkça aykırı bulunmaması,
- e) Türklerin kişi hallerine ilişkin yabancı ilamda Türk kanunlar ihtilafı kuralları gereğince yetkili kılınan hukukun uygulanmaması ve Türk vatandaşı olan davalının tenfize bu yönden itiraz etmemiş olması.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

MADDE 34. — Danışma Meclisi metninin 34 ncü maddesi aynen kabul edilmiştir.

Görev ve Yetki :

MADDE 35. — Tenfiz kararları hakkında görevli mahkeme asliye mahkemesidir.

Bu kararlar kendisine karşı tenfiz istenen kişinin Türkiye'deki ikametgâhı, yoksa sakin olduğu yer mahkemesinden, Türkiye'de ikametgâhı veya sakin olduğu bir yer mevcut değilse, Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinden istenebilir.

Tenfiz İstemi :

MADDE 36. — Tenfiz istemi dilekçe ile olur. Dilekçeye, karşı tarafın sayısı kadar örnek eklenir. Dilekçede aşağıdaki hususlar yer alır.

- a) Tenfiz isteyenle, karşı tarafın ve varsa kanunî temsilci ve vekillerinin ad, soyad ve adresleri,
- b) Tenfiz konusu hükmü hangi devlet mahkemesinden verilmiş olduğu ve mahkemenin adı ile ilamın tarih ve numarası ve hükmün özeti,
- c) Tenfiz, hükmün bir kısmı hakkında isteniyorsa bunun hangi kısım olduğu.

Dilekçeye Eklenecek Belgeler :

MADDE 37. — Tenfiz dilekçesine aşağıdaki belgeler eklenir :

- a) Yabancı mahkeme ilamının o ülke makamlarınca usulen onanmış aslı ve onanmış tercümesi,
- b) İlamın kesinleştiğini gösteren ve o ülke makamlarınca usulen onanmış yazı veya belge ile onanmış tercümesi.

Tenfiz Şartları :

MADDE 38. — Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dahilinde verir.

- a) Türkiye Cumhuriyeti ile ilamın verildiği Devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o devlette Türk mahkemelerinden verilmiş ilamların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün veya fiilî uygulamanın bulunması,
- b) İlamın Türk Mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması,
- c) Hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması,
- d) 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 gıyapta hüküm verilmiş ve bu kişinin yukarıdaki hususlardan birine dayanarak tenfiz istemine karşı Türk Mahkemesine itiraz etmemiş olması,
- e) Türklerin kişi hallerine ilişkin yabancı ilamda Türk kanunlar ihtilafı kuralları gereğince yetkili kullanan hukukun uygulanmaması ve Türk vatandaşı olan davalının tenfize bu yönden itiraz etmemiş olması.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

Tebliğ ve İtiraz :

MADDE 39. — Tenfiz istemine ilişkin dilekçe, duruşma günü ile birlikte karşı tarafa tebliğ edilir. İstem, basit yargılama usulü hükümlerine göre incelenerek karara bağlanır.

Karşı taraf ancak bu bölüm hükümlerine göre tenfiz şartlarının bulunmadığını veya yabancı mahkeme ilamının kısmen veya tamamen yerine getirilmiş yahut yerine getirilmesine engel bir sebep ortaya çıkmış olduğunu öne sürerek itiraz edebilir.

Karar :

MADDE 40. — Mahkemece ilamın kısmen veya tamamen tenfizine veya istemin reddine karar verilebilir. Bu karar yabancı mahkeme ilamının altına yazılır ve hâkim tarafından mühürlenip imzalanır.

Yerine Getirme ve Temyiz Yolu :

MADDE 41. — Tenfizine karar verilen yabancı ilamlar Türk mahkemelerinden verilmiş ilamlar gibi icra olunur.

Tenfiz talebinin kabul veya reddi hususunda verilen kararların temyizi genel hükümlere tabidir. Temyiz, yerine getirmeyi durdurur.

Yabancı İlamların Tanınması :

MADDE 42. — Yabancı mahkeme ilamının kesin delil veya kesin hüküm olarak ileri sürülebilmesi, yabancı ilamın tenfiz şartlarını taşıdığına mahkemece tespitine bağlıdır. Tanımadaki 38 nci maddenin (a) bendi uygulanmaz.

İhtilafsız kaza kararlarının tanınması da aynı hükme tabidir.

Yabancı mahkeme ilamına dayanılarak Türkiye'de idari bir işlemin yapılmasında da aynı usul uygulanır.

Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi :

MADDE 43. — Kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış yabancı hakem kararları tenfiz edilebilir.

Yabancı hakem kararlarının tenfizi, tarafların yazılı olarak kararlaştırdıkları yer asliye mahkemesinden dilekçeyle istenir, Taraflar arasında böyle bir anlaşma olmadığı takdirde, aleyhine karar verilen tarafın Türkiye'deki ikametgâhı, yoksa sakın olduğu, bu da yoksa icraya konu teşkil edebilecek malların bulunduğu yer mahkemesi yetkili sayılır.

Dilekçe ve İnceleme Usulü :

MADDE 44. — Yabancı bir hakem kararının tenfizini isteyen taraf, dilekçesine aşağıda yazılı belgeleri karşı taraf sayısı kadar örnekleriyle birlikte ekler.

- Tahkim sözleşmesi veya şartının aslı yahut usulüne göre onanmış örneği,
- Hakem kararının usulen kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış aslı ve onanmış örneği,
- (a) ve (b) bentlerinde sayılan belgelerin Türkçe'ye tercüme edilmiş ve usulen onanmış örnekleri.

Mahkemece hakem kararlarının tenfizinde 39, 40 ve 41 nci madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

MADDE 39. — Danışma Meclisi metninin 39 ncu maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 40. — Danışma Meclisi metninin 40 ncı maddesi aynen kabul edilmiştir.

Yerine Getirme ve Temyiz Yolu :

MADDE 41. — Tenfizine karar verilen yabancı ilamlar, Türk Mahkemelerinden verilmiş ilamlar gibi icra olunur.

Tenfiz isteminin kabul veya reddi hususunda verilen kararların temyizi genel hükümlere tabidir. Temyiz yerine getirmeyi durdurur.

Tanıma :

MADDE 42. — Yabancı mahkeme ilamının kesin delil veya kesin hüküm olarak kabul edilebilmesi yabancı ilamın, tenfiz şartlarını taşıdığına mahkemece tespitine bağlıdır. Tanımadaki 38 nci maddenin (a) ve (d) bentleri uygulanmaz.

İhtilafsız kaza kararlarının tanınması da aynı hükme tabidir.

Yabancı mahkeme ilamına dayanılarak Türkiye'de idarî bir işlemin yapılmasında da aynı usul uygulanır.

MADDE 43. — Danışma Meclisi metninin 43 ncu maddesi aynen kabul edilmiştir.

Dilekçe ve İnceleme Usulü :

MADDE 44. — Yabancı bir hakem kararını tenfizini isteyen taraf, dilekçesine aşağıda yazılı belgeleri karşı tarafın sayısı kadar örnekleriyle birlikte ekler.

- a) Tahkim sözleşmesi veya şartının aslı yahut usu lüne göre onanmış örneği,
- b) Hakem kararının usulen kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış aslı ve onanmış örneği,
- c) (a) ve (b) bentlerinde sayılan belgelerin tercüme edilmiş ve usulen onanmış örnekleri.

Mahkemece hakem kararlarının tenfizinde 38/a, 39, 40 ve 41 nci madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

(Danışma Meclisinin Kabul Ettiği Metin)

Ret Sebepleri :

MADDE 45. — Mahkeme aşağıdaki hallerde yabancı hakem kararının tenfizi istemini reddeder :

- a) Tahkim sözleşmesi yapılmamış veya esas sözleşmeye tahkim şartı konulmamış ise,
 - b) Hakem kararı genel ahlaka, kamu düzenine veya kamu yararına aykırı ise,
 - c) Hakem kararına konu olan uyuşmazlığın Türk kanunlarına göre tahkim yoluyla çözümü mümkün değilse,
 - d) Taraffardan biri hakemler önünde usulüne göre temsil edilmemiş ve yapılan işlemleri sonradan açıkça kabul etmemiş ise,
 - e) Hakkında hakem kararının tenfizi istenen taraf hakem seçiminde usulen haberdar edilmemiş yahut iddia ve savunma imkanından yoksun bırakılmış ise,
 - f) Tahkim sözleşmesi veya şartı taraflarca tabi kılındığı kanuna, bu konuda bir anlaşma yoksa hakem hükmünün verildiği yer hukukuna göre hükümsüz ise,
 - g) Hakemlerin seçimi veya hakemlerin uyguladıkları usul, tarafların anlaşmasına, böyle bir anlaşma yok ise hakem hükmünün verildiği yer hukukuna aykırı ise,
 - h) Hakem kararı, hakem sözleşmesinde veya şartında yer almayan bir hususa ilişkin ise veya sözleşme veya şartın sınırlarını aşıyor ise, bu kısım hakkında,
 - ı) Hakem kararı tabi olduğu veya verildiği yer hukuku hükümlerine göre kesinleşmemiş yahut icra kabiliyeti kazanmamış veya verildiği yerin yetkili mercii tarafından iptal edilmiş ise.
- Yukarıdaki d, e, f, g, h ve i bentlerinde yazılı hususların ispat yükü, hakkında tenfiz istenen tarafa aittir.

III. KISIM

Son Hükümler

Kaldırılan Hükümler :

MADDE 46. — 23 Şubat 1330 tarihli «Memaliki Osmaniyede Bulunan Ecnebilerin Hukuk ve Vezaifi Hakkında Kanunu Muvakkat» ile 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 18 nci maddesi ve aynı Kanunun yabancı ilamların tanınması ve tenfizine ilişkin Dokuzuncu Babının Birinci Fası hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

Yürürlük :

MADDE 47. — Bu Kanun hükümleri yayımı tarihinden altı ay sonra yürürlüğe girer.

Yürütme :

MADDE 48. — Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

(Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin)

Ret Sebepleri :

MADDE 45. — Mahkeme :

- a) Tahkim sözleşmesi yapılmamış veya esas sözleşmeye tahkim şartı konulmamış ise,
 - b) Hakem kararı genel ahlaka veya kamu düzeni ne aykırı ise,
 - c) Hakem kararına konu olan uyuşmazlığın Türk kanunlarına göre tahkim yoluyla çözümü mümkün değilse,
 - d) Taraflardan biri hakemler önünde usulüne göre temsil edilmemiş ve yapılan işlemleri sonradan açıkça kabul etmemiş ise,
 - e) Hakkında hakem kararının tenfizi istenen taraf hakem seçiminde usulen haberdar edilmemiş yahut iddia ve savunma imkânından yoksun bırakılmış ise,
 - f) Tahkim sözleşmesi veya şartı taraflarca tabii kılındığı kanuna, bu konuda bir anlaşma yoksa hakem hükmünün verildiği yer hukukuna göre hüküm süz ise,
 - g) Hakemlerin seçimi veya hakemlerin uyguladıkları usul, tarafların anlaşmasına, böyle bir anlaşma yok ise hakem hükmünün verildiği yer hukukuna aykırı ise,
 - h) Hakem kararı, hakem sözleşmesinde veya şartında yer almayan bir hususa ilişkin ise veya sözleşme veya şartın sınırlarını aşıyor ise, (bu kısım hakkında)
 - i) Hakem kararı tabii olduğu veya verildiği yer hukuku hükümlerine göre kesinleşmemiş yahut icra kabiliyeti kazanmamış veya verildiği yerin yetkili merci tarafından iptal edilmiş ise,
- Yabancı hakem kararının tenfizi istemini reddeder.
- Yukarıdaki (d), (e), (f), (g), (h) ve (i) bentlerinde yazılı hususların ispat yükü, hakkında tenfiz istenen tarafa aittir.

MADDE 46. — Danışma Meclisi metninin 46 ncı maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 47. — Danışma Meclisi metninin 47 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

MADDE 48. — Danışma Meclisi metninin 48 nci maddesi aynen kabul edilmiştir.

