

TC
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

74565

YABANCI MAHKEME KARARLARININ TENFİZİNDE MÜTEKABİLİYET
ESASI

74565

BAHAR YEŞİM DURAK

DOÇ.DR.ZİYA AKINCI

İZMİR

1998

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

Yüksek lisans/ Doktora tezi olarak sunduğum “Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Mütakabiliyet” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

16.11.1998

Bahar Yeşim Durak

Yeşim Durak

TUTANAK

Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 12/5/1998 tarih ve 09 sayılı toplantısında oluşturulan jüri, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin.....maddesine göre ÖZEL HULUK.....Anabilim/Anasanat Dalı yüksek lisans/doktora öğrencisi B. Yeşim Deniz Durak'ın.....Mükemmeliyet..... konulu tezi incelenmiş ve aday 11/1/1999 tarihinde, saat 10:30'da jüri önünde tez savunmasına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini savunmasından sonra 60 dakikalık süre içinde gerek tez konusu, gerekse tezin dayanağı olan anabilim dallarından jüri üyelerince sorulan sorulara verdiği cevaplar değerlendirilerek tezin başarılı olduğuna oy çokluğu ile karar verildi.

BAŞKAN

Prof. Dr.
Seref Erkoş
Seyhan

ÜYE
Prof. Dr. H. Peluandoz

Prof. Dr. H. Peluandoz

ÜYE

Öz

TEZ VERİ FORMU

YÜKSEKÖĞRETİM KURULU DÖKÜMANTASYON MERKEZİ TEZ VERİ FORMU

Tez No:

Konu Kod:

Üniv.Kodu:

* Not: Bu bölüm merkezimiz tarafından doldurulacaktır.

Tezin Yazarının

Soyadı: **Durak**

Adı: **Bahar Yeşim**

Tezin Türkçe Adı:

Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Mütekabiliyet Esası

Tezin Yabancı Dildeki Adı:

The Principle of Reciprocity in the Enforcement of Foreign Judgments

Üniversite: **Dokuz Eylül**

Enstitü: **Sosyal Bilimler**

Yıl: **1998**

Diğer Kuruluşlar:

Tezin Türü:

1- Yüksek Lisans

☒ X

2- Doktora

☐

3- Tıpta Uzmanlık

☐

4- Sanatta Yeterlilik

☐

Dili: **Türkçe**

Sayfa Sayısı: **58**

Referans Sayısı: **59**

Tez Danışmanlarının

Ünvanı Adı Soyadı: **Doç.Dr. Ziya Akıncı**

Ünvanı Adı Soyadı:

Türkçe Anahtar Kelimeler:

1- **Mütekabiliyet**

2- **Tenfiz**

3- **Tanıma**

4- **Tahkim**

5- **Yabancı Mahkeme Kararı**

İngilizce Anahtar Kelimeler:

1- **Reciprocity**

2- **Enforcement**

3- **Recognition**

4- **Arbitration**

5- **Foreign Judgment**

Tarih: **16.11.1998**

İmza:

Yeşim Durak

ÖZET

Mütekabiliyet esası temel olarak uluslararası hukuk kaynaklı bir kavram olmakla beraber, esasın gerek uluslararası hukuk, gerekse uluslararası özel hukuk kapsamında birçok uygulaması bulunmaktadır.

Uluslararası özel hukuk alanında yeralan yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda mütekabiliyet esasının, gerek birçok yabancı hukukta, gerekse Türk hukukunda tenfiz için şart olarak arandığı görülmektedir. Esasın bu konuda şart olarak değerlendirilmesi, birçok yabancı mahkeme kararının tenfizinin sadece mütekabiliyet koşulunun gerçekleşmemesinden dolayı reddedilmesi sonucunu doğurabilmekte; bu anlamda şartın bu konuda uygulanmasının gerekip gerekmediği hakkında farklı görüşler bulunmaktadır.

Yabancı ülkelerin bu konudaki düzenlemelerine bakıldığında, ABD’de kanunlarda temel olarak mütekabiliyet şartı aranmamakta olsa da, bazı az sayıda eyaletin bu şartı kanunlarına eklemiş bulundukları; İngiltere’de “içtihat hukuku” kapsamında şart aranmazken, belli kanunlar çerçevesinde şartın arandığı, Fransa’da bu şartın aranmamasına rağmen; Almanya’da malvarlığına ilişkin kararların tenfizinde şartın arandığı görülmektedir.

Tenfiz konusunda hükümler içeren uluslararası anlaşmalar olan Brüksel Sözleşmesi, Lugano Sözleşmesi, Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme ile Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme’de ise açık olarak tenfiz için bu şart aranmamaktadır.

Türk hukukunda MÖHUK m. 38/a kapsamında tenfiz için şartın arandığı görülmekte olup; maddede, akdi, kanuni ve fiili olmak üzere üç tür mütekabiliyetten söz edilmektedir. Yabancı kararların tenfizi yönünden mütekabiliyet esasının aranması birçok ülke ile ilişkilerde tenfizi engelleyici bir özellik taşıyabilmektedir.

Bu kapsamda, ABD ile akdi ve kanuni müttekabiliyetin bulunmadığı, İngiltere ile anlaşmamız bulunan konularda akdi müttekabiliyetin bulunduğu, Almanya ile anlaşma bulunan konularda akdi, ayrıca kanuni ve fiili müttekabiliyetin bulunduğu; Fransa ile anlaşma olan konularda akdi müttekabiliyetin bulunduğu düşünülebilir. Tenfizde müttekabiliyetin gerçekleştiğini ispat kapsamında MÖHUK m. 2 çerçevesinde, hakimin yabancı hukuku re'sen uygulama yükümlülüğüne sahip bulunduğu; gerekirse bu konuda tarafların yardımını talep edebileceği görülmektedir. HUMK m. 76'da belirtilen yabancı hukuka dayanan tarafın ilgili kanun hükmünü ispatla yükümlü olduğu hükmüyle birlikte değerlendirildiğinde de, hakimin yardım talep edebileceği tarafın yabancı hukuka dayanan taraf olduğu ortaya çıkmaktadır.

ABSTRACT

Though, the principle of reciprocity is basically a term originated from the public international law, it has applications in both public international law and private international law.

The principle is a requirement to be fulfilled in the enforcement of foreign judgments, which is in the scope of private international law, according to the Turkish laws and laws of many foreign countries. Due to the reason that reciprocity is a requirement to be fulfilled in the enforcement of foreign judgments, enforcement can be refused only because of lack of reciprocity. In this sense, there are different points of view as to whether it is true to look for reciprocity or not.

When the laws of some foreign countries are considered; it is seen that though the principle is not principally a requirement for the enforcement according to the laws of the USA, some states have taken it as a requirement for the enforcement. In the United Kingdom, though it is not a requirement in the scope of the “common law”; it is a requirement according to some of the statutes. Although, it is not a requirement according to French laws; it is a requirement to be fulfilled in the enforcement of money judgments in Germany.

The principle is not a requirement stated explicitly either in the Brussels Convention, Lugano Convention, Convention on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations or Convention on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations Against Children, which are international agreements that contain provisions related with the enforcement of foreign judgments.

According to Article 38/a of Turkish law of Private International Law and Civil Procedure, the principle is a “must” for the enforcement of foreign judgments; and three kinds of the principle are determined: Conventional, de facto and de jure reciprocity. In the application aspect, the principle can play a handicap in the enforcement of the foreign judgments in Turkey.

It can be claimed that conventional and de jure reciprocity does not exist between USA and Turkey; there is conventional reciprocity in the field which both are parties, between Turkey and United Kingdom, Germany and France. Also, it can be stated that there is de facto and de jure reciprocity between Germany and Turkey.

When article 2 of the Turkish law of Private International Law and Civil Procedure is considered, it is seen that the judge has independently obliged to apply foreign law; and if needed to request help in this sense from the parties to the action. If this provision is considered with the article 76 of the Turkish law of the Civil Procedure, it can be reached to the conclusion that the party from whom the judge requests help should be the party who bases his claims upon that foreign law.

İçindekiler:**Kısaltmalar****Giriş****1. Bölüm: Uluslararası Hukuk ile Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyet****I. Genel Olarak Mütakabiliyet 1-2****II. Uluslararası Hukukta Mütakabiliyete İlişkin Bazı Kurallar****A. Yargı Bağımsızlığı ve Mütakabiliyet 2-4****B. Zararla Mukabele 4-5****C. Karşılıklı Saygı Esasına Aykırılık ve Misilleme 5-6****III. Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyete İlişkin Özel Düzenlemeler****A. Tapu Kanunu ve Mütakabiliyet 6-8****B. Pasaport Kanunu ve Misilleme 8-9****C. Yabancıların Malları Hakkında Misilleme 9-10****IV. Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyet Esasına Bağlı Diğer****Durumlar****A. Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Mütakabiliyet****1. Genel Olarak 10-11****2. Tanımda Mütakabiliyetin Aranmasının Gerekip Gerekmediği****Hakkındaki Görüşler 11-12****a. Tanımda Mütakabiliyetin Aranması Gerekliği Görüşü 12-13****b. Tanımda Mütakabiliyetin Aranmaması Gerekliği Görüşü 13-14****c. Değerlendirme 14****B. Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi ve Mütakabiliyet****1. Genel Olarak 14-17****2. Tahkimde Mütakabiliyetin Aranması Gerekip Gerekmediği****Hakkındaki Görüşler 17-19****3. Değerlendirme 19****2. Bölüm: Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizi ve Mütakabiliyet****I. Genel Olarak 19****II. Tenfizde Mütakabiliyetin İşlevi****A. Tenfizde Mütakabiliyetin Aranması Gerekliği Görüşü 19-20****B. Tenfizde Mütakabiliyetin Aranmaması Gerekliği Görüşü 20-22****C. Değerlendirme 22-23**

III. Mukayeseli Hukukta Tenfizde Mütakabiliyet

A. Amerikan Hukuku

- 1. Genel Olarak** 23-24
- 2. Amerikan Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet** 24-28

B. İngiliz Hukuku

- 1. Genel Olarak** 28-29
- 2. İngiliz Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet** 29-30

C. Alman Hukuku

- 1. Genel Olarak** 30-31
- 2. Alman Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet** 31-32

D. Fransız Hukuku

- 1. Genel Olarak** 32-33
- 2. Fransız Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet** 33

E. Uluslararası Anlaşmalarda Tenfizde Mütakabiliyet

- 1. Brüksel Sözleşmesi**
 - a. Genel Olarak** 33-35
 - b. Brüksel Sözleşmesi'nde Mütakabiliyet** 35
- 2. Lugano Sözleşmesi**
 - a. Genel Olarak** 35-36
 - b. Lugano Sözleşmesi ve Tenfizde Mütakabiliyet** 36
- 3. Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme** 37
- 4. Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme** 37-38

IV. Türk Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet

A. Tenfizde Mütakabiliyetin Hukuki Niteliği

- 1. HUMK Dönemi** 38-41
- 2. MÖHUK Dönemi** 41-43

B. Tenfizde Mütakabiliyet Çeşitleri

- 1. Akdi Mütakabiliyet** 43-44
- 2. Kanuni Mütakabiliyet** 44-46
- 3. Fiili Mütakabiliyet** 46-48

V. Çeşitli lkelerle Tenfizde Mütekabiliyet Açısından Durum

A. ABD	48-49
B. İngiltere	49-50
C. Almanya	50-53
D. Fransa	53-54

VI. Tenfizde Mütekabiliyetin İspatı	54-55
--	--------------

Sonuç

Bibliyografya



Kısaltmalar:

AB: Avrupa Birliği.

ABD: Amerika Birleşik Devletleri.

AD: Adalet Dergisi.

AET: Avrupa Ekonomik Topluluğu.

AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.

bkz.: bakınız.

C.: cilt.

dn.: dipnot.

D.E.Ü.: Dokuz Eylül Üniversitesi.

E.: Esas numarası.

ed.: edition(baskı).

K.: Karar numarası.

HD.: Yargıtay Hukuk Dairesi.

HGK: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu.

İBD: İstanbul Barosu Dergisi.

m.: madde.

MHB: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni.

MÖHUK: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun.

RG: Resmi gazete.

s.: sayfa.

S.: Sayı.

T.: tarih.

TYK: Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi.

TNBD: Türkiye Noterler Birliği Dergisi.

UN: United Nations(Birleşmiş Milletler).

US: USA(Amerika Birleşik Devletleri).

v: versus(karşı, karşısında).

vd.: ve devamı.

Y: Yargıtay.

YD: Yargıtay Dergisi.

YKD: Yargıtay Kararlar Dergisi.



GİRİŞ

Mütekabiliyet esası birçok ülke hukukları ve Türk hukukunda yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda aranan bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır. Temel olarak uluslararası hukuk kaynaklı olan bu esanın bu anlamda uluslararası özel hukuk kapsamına giren bir alanda şart olarak değerlendirilmesi ve şartın uygulanmasının yabancı ülke kararlarının tenfizi konusunda engelleyici özelliğinin olabilmesi bu konuda şartın aranması gerekip gerekmediği konusunda farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Bu anlamda, çalışmamızın birinci bölümünde genel olarak mütekabiliyet esası üzerinde durularak, uluslararası hukuk ve uluslararası özel hukukta mütekabiliyet esasının çeşitli uygulamalarına değinilecektir. Bu kapsamda, uluslararası hukuka ilişkin olarak yargı bağımsızlığı, zararlar mukabele ve karşılıklı saygı esasına aykırılık ve misilleme kavramları incelenecektir. Uluslararası özel hukuk alanında ise tapu kanunu, pasaport kanunu ve yabancıların malları ile ilgili olarak mütekabiliyetin görünüşü üzerinde durulduktan sonra, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve yabancı hakem kararlarının tenfizinde mütekabiliyet esası incelenecektir.

İkinci bölümde ise yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde mütekabiliyet esası üzerinde yoğunlaşılacak; bu anlamda, tenfizde mütekabiliyetin işlevi incelendikten sonra, mukayeseli hukukta tenfizde mütekabiliyete çeşitli ülke hukukları ve uluslararası anlaşmalar kapsamında değinilecektir.

Çalışmamızda daha sonra, Türk hukukunda tenfizde mütekabiliyetin değerlendirilmesine geçilecek; tenfizde mütekabiliyetin hukuki niteliği ve çeşitleri üzerinde durulduktan sonra, çeşitli ülkelerle Türkiye arasında tenfizde mütekabiliyet açısından durum incelenecek; son olarak da tenfizde mütekabiliyette ispat konusu ele alınacaktır.

1. Bölüm: Uluslararası Hukuk ile Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyet

I. Genel Olarak Mütakabiliyet

Mütakabiliyet esası, bir devletin vatandaşlarına, mahkeme kararlarına ya da herhangi bir davranış biçimine karşılık diğer devletin de aynı biçimde davranması anlamını taşımaktadır. Bu anlamda mütakabiliyet, “en az iki devletin vatandaşlarına yekdiğerinin ülkesinde aynı mahiyetteki hakkı fiilen tanımalarıdır”¹.

Yargıtay’ın da, “Karşılıklı işlem, en az iki devlet arasında uygulanan ve her birinin ülkesinde, diğerinin vatandaşına aynı mahiyetteki hakları karşılıklı tanımalarını ifade eder” hükmünü içeren kararı bulunmaktadır².

Mütakabiliyet esasının uluslararası nezaket, saygı kuralından kaynaklanan bir ilke olduğu yönünde görüş bulunmaktadır. Devletler arası ilişkilerdeki bu nezaket kuralı çerçevesinde, her devlet kendi ülkesi üzerinde, yabancı devlete ait bir dava için gerekli olan fiillere teşebbüs edilmesine kolaylık göstermek zorundadır³.

Bu çerçevede, *Sakmar*, mütakabiliyet esasına yer verilmesinin sebebinin bu “saygı esası” çerçevesinde uluslararası nezaket kuralını dayandığını belirtmektedir⁴.

Dayınlarlı da, devletler arasındaki ilişkilerde uygulanan mütakabiliyet esasının bu “saygı esası” çerçevesinde uluslararası nezaket kuralına dayandığını ifade etmektedir⁵.

Amerikan hukukunda tenfizde mütakabiliyet açısından büyük öneme sahip olan *Hilton v. Guyot*⁶ davasında da, yabancı mahkeme kararının tenfizinin mütakabiliyet esasına dayandığı ve mütakabiliyetin “saygı esası”nı gerçekleştirmek üzere varolduğu ifade edilmiştir.

Bu kapsamda, mütakabiliyet esası temel olarak uluslararası hukuk kaynaklı bir kavram olup günümüzde gerek uluslararası genel hukuk alanında, gerekse uluslararası özel hukuk alanında uygulanan bir esas niteliğini taşımaktadır.

¹ *Sargın,F.;* Yabancı Gerçek Kişilerin Türkiye’de Taşınmaz Mal Edinmeleri ve Sınırlı Ayni Haklardan Yararlanmaları, Ankara, 1997, s. 61.

² Bkz. YKD. 1993/2, s. 179-180.

³ Bu kural “*comitas gentium*” veya “*comity*” ya da “*courtesie internationale*” olarak da adlandırılmaktadır(*Nomer,E.;* Devletler Hususi Hukuku, 8. Bası, İstanbul, 1996, s. 297).

⁴ *Sakmar,A.;* Yabancı İlamların Türkiye’deki Sonuçları, İstanbul, 1982, s. 88-89.

⁵ *Dayınlarlı, K.;* “Yabancı Hakem Kararlarının 2675 Sayılı Kanuna Göre Tenfizi”, Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Bildiriler- Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984, s. 70.

⁶ Dava hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda s. 24 vd.

Uluslararası hukukta daha çok bir devletin diğer bir devletin zararına bir faaliyet icra etmesi durumunda zarar gören devletin bu davranışa karşılık olarak, koşulları çerçevesinde ortaya koyduğu bir tedbir niteliğini taşıdığı görülmektedir⁷.

Uluslararası özel hukukta ise, mütekabiliyet esasının genel olarak devletin egemenliğini, yabancı ülkelerde bulunan vatandaşların çıkarlarını koruma amaçlarını gerçekleştirmeye yönelik olarak uygulanması sözkonusu olmaktadır⁸.

Mütekabiliyet esası hakkında hukukun bir gereği olarak uygulanmasının zorunlu olduğu yönünde genel bir inancın bulunmamasından dolayı, bu ilkenin uluslararası hukukun asli kaynaklarından biri olan örf ve adet kuralı olarak değerlendirilmesi mümkün görünmemektedir⁹.

Aynı şekilde diğer asli kaynaklardan olan hukukun genel ilkeleri çerçevesinde değerlendirildiğinde de birçok ulusal hukuk düzeninde yeralan ve uluslararası hukuk düzenine aktarılmalarında devletlerin değer yargıları bakımından engel olmayan devletlerin ortak değerlerini içeren kural anlamında da değerlendirilmesi isabetli olmayabilecektir; nitekim, bu konuya devletlerin yaklaşımları birbirinden farklıdır, mütekabiliyet esasını birçok alanda kabul etmiş ülke olduğu gibi, kabul etmemiş birçok ülke de bulunmaktadır¹⁰.

II. Uluslararası Hukukta Mütekabiliyete İlişkin Bazı Kurallar

A. Yargı Bağışıklığı ve Mütekabiliyet

Devletlerin bağışıklığı bir devletin başka bir devletçe yargılanmasından ve bu devlete karşı kararların uygulanmasından muaf tutulması anlamını taşımakta olup¹¹; çeşitli ülkelerce farklı şekillerde uygulanabilmektedir. Bu anlamda bağışıklık “yargı bağışıklığı” ve “cebri icra bağışıklığı”nı kapsamaktadır.

Burada mütekabiliyetin yargı bağışıklığının temeli olamayacağı; çünkü bu esasın uygulanabilmesi için öncelikle her davada davalı devletin benzer konularda nasıl davrandığını tespit etmek gerektiği ve karmaşık mevzuatlar dikkate alındığında bu hususu belirlemenin zor olduğu ileri sürülmektedir.

⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda s. 2 vd.

⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda s. 6 vd.

⁹ Örf ve adet koşulları hakkında bkz. **Pazarıcı,H.**; Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, 5. Baskı, Ankara, 1995(“I. Kitap”), s. 209 vd.

¹⁰ Hukukun genel ilkeleri hakkında bkz. **Pazarıcı,H.**; “I.Kitap”, s. 221 vd.

¹¹ **Pazarıcı,H.**; Uluslararası Hukuk Dersleri, II. Kitap, 3. Baskı, Ankara, 1993(“II. Kitap”), s. 38.

Ayrıca yargı bağışıklığı, genellikle bir uluslararası hukuk esası olarak kabul edildiğinden, mütakabiliyete bakılmadan uygulanması gerektiği kabul edilmektedir¹².

Fakat, bir uluslararası hukuk kuralını ihlal eden devlete karşı yargı bağışıklığı konusunda mütakabiliyet esasının uygulanması, o devletin kurala uymasını da sağlayabilmekte; aynı zamanda devletlerin aynı konuda birbirlerinin hareketlerini izleme sonucunu ortaya koyabilmekte ve bunun sonucunda yeknesak bir uygulamaya neden olabilmektedir¹³.

Türkiye’de MÖHUK’un kabulüne kadar Yüksek Mahkemeler yabancı devletlerin kamu gücünü kullanarak yapmış oldukları faaliyetler ile özel işlemleri arasında fark gözetmeden tüm işlemler için “tam bağışıklık” esasını kabul etmişlerdi. MÖHUK m. 33 ile ise devletlerin özel hukuk ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkları ile ilgili olarak yargı bağışıklığı esası kesin biçimde terkedilmiş ve bu şekilde “sınırlı bağışıklık” esası benimsenmiştir.

Bu konuda, Y. HGK’nun 1991 tarihli kararı¹⁴ büyükelçiliklerin kira ve tahliye davalarına konu olan ilişkilerinin özel hukuk kapsamına girdiği ve bu nedenle bağışıklık kapsamında yer almaması gerektiği yolunda önemli bir karardır.

Kararın verilmesi ile cebri icra konuları iki ayrı aşamada meydana gelmekte, iç hukukta bile hakimler kararlarının icra edilebilip edilemeyeceğine bakmaksızın karar vermektedirler. Bu anlamda, cebri icra bağışıklığı yargı bağışıklığından farklı bir nitelik taşımaktadır¹⁵.

Uygulanan uluslararası hukukta özellikle bir yabancı devletin büyükelçilik binaları ve araçları, savaş gemileri gibi mallarına cebri icra aracılığıyla el konulması yoluna gidilemeyeceği kabul edilmektedir¹⁶. Yabancı devletlerin ticari amaçla kullanılan mallarına ise cebri icra uygulanmaktadır¹⁷.

Kanımızca da, devletlerin kamu gücünü kullanarak yaptıkları işlemler hakkında yargı bağışıklığına sahip olmaları “egemen” devletlerin “ülke”lerinin dışında bu tür işlemlerle ilgili olarak yargılanamamaları anlamını taşıdığından, o ilgili devletin

¹² Gündüz,A.; Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığı ve Milletlerarası Hukuk, İstanbul, 1984, s. 72-73.

¹³ Gündüz,A.; s. 73-74.

¹⁴ Y. HGK T. 18.09.1991 E. 1991/6-299 K. 1991/406; YKD, 1992/3, s. 346-348.

¹⁵ Gündüz,A.; s. 68.

¹⁶ Pazarcı,H.; “II. Kitap”, s. 40.

¹⁷ Gündüz,A.; s. 67.

“egemen”liğinin tanınması açısından temel bir uluslararası hukuk esasıdır. Bu çerçevede, her devletin diğer devletin kamusal işlemleriyle ilgili olarak ilgili devlete yargı bağımsızlığını tanıması gerekir.

Bu yönde yeknesak uygulamayı teşvik etmek açısından da “mütekabiliyet” esasının uygulanması yerinde olabilecektir; nitekim ilgili ülke ancak kendisinin yargı bağımsızlığının diğer bir devlette tanınması durumunda diğer devlete aynı hakkı tanıyacağından, devletler birbirlerine yargı bağımsızlığını tanıma konusunda kendilerini zorunlu hissedebileceklerdir.

B. Zararla Mukabele

Zararla mukabele bir devletin, uluslararası hukuka aykırı bir fiili nedeniyle zarar gören bir başka devletin zarar veren devletin hukuka uygun hareket etmesini sağlamak amacıyla uluslararası hukuka aykırı yollarla karşılık vermesi önlemidir; bu fiil, zarar veren devletin hukuka aykırı olan bir fiiline karşı işlenmiş olduğu için kanuni nitelik taşımaktadır¹⁸.

Bu çerçevede, zararlar mukabelesinin şartları şunlardır:

- a. Uluslararası hukuka aykırı bir fiile karşılık olarak yapılması,
- b. Uluslararası hukuka aykırı fiili işlemiş olan devlet ile zarar gören devlet arasında sözkonusu olması,
- c. Önlemin haksız fiil ölçüsünde olması,
- d. Önlemin kural olarak kuvvet kullanımını içermemesidir¹⁹.

Lütem, mukabelesinin sadece uluslararası nitelik taşıyan uluslararası hukuka aykırı ihlallere karşı yapılabileceğini²⁰; bu tedbirin sadece devlet tarafından icra edilebileceğini belirtmektedir²¹.

Akipek de, sadece “zarar gören devlet”in bu yola gidebileceğini vurgulamaktadır²².

¹⁸ Pazarcı,H.; “II. Kitap”, s. 204.

¹⁹ Pazarcı,H.; “II. Kitap”, s. 204-206. Zararla mukabeleye örnek olarak, anlaşmaların uygulanmasının durdurulması, malların, gemilerin zapt ve müsaderesi verilebilir (Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Pazarcı,H.; “II. Kitap”, s. 208 vd.).

²⁰ Lütem,İ.; Devletler Hukuku Dersleri, 2. Cilt, İstanbul, 1958, s. 661-662. Aynı yönde bkz. Akipek,İ.; Devletler Hususi Hukuku Bakımından Meşru Müdafanın Mahiyeti ve Benzer Müesseselerle Mukayesesi, Ankara, 1955, s. 47; Pazarcı,H.; Uluslararası Hukuk Dersleri, III. Kitap, 3. Baskı, Ankara, 1993 (“III. Kitap”), s. 204-205.

²¹ Lütem,İ.; s. 662.

²² Akipek,İ.; s. 47-48; Pazarcı da bu önlemin sadece hukuka aykırı fiil işlemiş olan devlet ile bu fiilden zarar gören devlet arasında gerçekleşmesi gerektiğini vurgulamaktadır (Pazarcı,H.; “III. Kitap”, s. 305).

C. Karşılıklı Saygı Esasına Aykırılık ve Misilleme

Karşılıklı saygı, devletlerin birbirlerinin maddi, manevi, siyasi ve hukuki kişiliklerini tanımaları esasına dayanmaktadır. Bu anlamda bir devletin kendisine karşı diğer bir devlet tarafından yapılan dostluktan uzak, nazik olmayan, ahlaki görevlere aykırı fiillere aynı şekilde karşılık vermesi uluslararası hukukun yasaklamadığı bir tedbir olup; “misilleme” olarak adlandırılmaktadır²³.

Sözkonusu olan bir devletin, uluslararası hukukun ihlalini teşkil etmemekle beraber, diğer bir devletin herhangi bir menfaatini zarara uğratması durumunda bu devletin de aynı şekilde diğer devletin menfaatini ihlal etmesidir²⁴.

Doktrinde hakim görüş, bir devletin uluslararası hukuka aykırı fiiline karşı uluslararası hukuka bu kapsamda aykırı olmayan yollarla cevap verilmesinin mümkün olduğu yönündedir²⁵.

Bu çerçevede, misillemenin koşulları şu şekilde belirtilebilir:

- a. Misilleme uluslararası hukuka uygun davranışı içermelidir,
 - b. Misilleme karşı devletin hakkına değil, çıkarına zarar vermekle sınırlı olmalıdır,
 - c. Misilleme için gerçekten karşı önlem gerektirecek nitelikte bir fiil varolmalıdır²⁶.
- Ayrıca, misillemenin “ölçülülük esası”na aykırı nitelik taşımaması gerektiği de ileri sürülmektedir²⁷.

Bu çerçevede, “zararla mukabele” ile “karşılıklı saygı esası”na aykırılık sonucu “misilleme” farklı anlamlar taşımaktadırlar.

Zararla mukabele tedbiri için uluslararası hukuka aykırı bir fiilin varlığı zorunlu bulunmaktayken, misilleme hukuka aykırı olmayan ancak zarar veren davranışlara karşı uygulanan bir tedbirdir. Ayrıca, zararlar mukabelede karşı önlem uluslararası hukuka aykırı bir davranıştan oluşmaktayken, misillemeye karşı önlem uluslararası hukuka uygun bir davranış olmak zorundadır²⁸.

²³ Meray,S.; Devletler Hukukuna Giriş, 2. Cilt, 2. Baskı, 1962, s. 351-352.

²⁴ Lütem,İ.; s. 660.

²⁵ Bu konuda bkz. Pazarıcı,H.; “III. Kitap”, s. 201.

²⁶ Misilleme örnekleri olarak yabancı gemilere ek resimler konulması, bazı devletlere temin edilen imtiyaz ve menfaatlerin diğerlerinden esirgenmesi (Akipek,İ.; s. 55); limanların ilgili devlet gemilerine kapatılması ilgili devletle ticari ilişkilerin kesilmesi(Pazarıcı,H.; “II. Kitap”, s. 203) gibi hususlar belirtilebilir.

²⁷ Pazarıcı,H.; “II. Kitap”, s. 202.

²⁸ Pazarıcı,H.; “II. Kitap”, s. 204.

III. Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyet İlişkin Özel Düzenlemeler

A. Tapu Kanunu ve Mütakabiliyet

Anayasa m. 16²⁹, de yabancılar hakkında Anayasa m. 35³⁰, te genel olarak düzenlenmiş bulunan mülkiyet hakkından yararlanma konusunda uluslararası hukuka uygun olarak kanun ile sınırlamalar yapılabileceği düzenlenmektedir.

Bu anlamda, Tapu Kanunu m. 35³¹ değerlendirildiğinde, yabancıların Türkiye’de miras veya satın alma yoluyla gayrimenkul edinmelerinin, kanuni sınırlamalara uymak ve vatandaşı oldukları devletin aynı hakkı Türk vatandaşlarına tanınması şartıyla mümkün olduğu görülmektedir.

Bu çerçevede bu konuda mirasçı olmak iddiasında olan şahsın vatandaşı bulunduğu devlet ile Türkiye arasında miras iktisap edebilme bakımından mütakabiliyet yoksa, bu şahıs Türkiye’deki gayrimenkuller üzerinde mirasçı olamaz³². Yargıtay kararlarında da yabancıların mirasçı olarak kabulü için Tapu Kanunu m. 35 uyarınca ilgili devlet ile mütakabiliyetin gerçekleşmesi gerektiği vurgulanmıştır³³.

Tapu Kanunu m. 35’te belirtilen mütakabiliyet şartı Anayasa m. 16 ile birlikte değerlendirildiğinde, yabancıların gayrimenkul edinmelerini kayıtsız, şartsız mütakabiliyet şartına bağlayan bir uluslararası hukuk kuralının olmadığı düşünülebilirse de, mülkiyet hakkının toprakla yakın bağı nedeniyle uluslararası hukukun her devletin hukuk anlayışı içinde bu konuya ilişkin esas serbestçe düzenleyebilmesini mümkün kılmakta olduğu gözönünde bulundurulduğunda bu konuda bir sorunun olmadığı anlaşılmaktadır³⁴.

Bu kapsamda, Tapu Kanunu çerçevesinde aranan mütakabiliyet esasının niteliği konusunda değişik görüşler ileri sürülmektedir.

²⁹ Madde şu şekildedir: “Temel hak ve hürriyetler, yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir”.

³⁰ Madde şu şekildedir: “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz”.

³¹ Tapu Kanunu m. 35 şu şekildedir: “Tahdidi mutazammın kanuni hükümler yerinde kalmak ve karşılıklı olmak şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye’de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler”.

³² Nomer, E. ,”Yabancı Veraset İlamlarının Tanınmasında Yargıtay Kararları”, İBD, 1991/10-11-12(“Veraset”), s. 794.

³³ Bu yöndeki kararlar için bkz. Y. 2. HD. T. 13.19.1988 E. 1988/6848 K. 1988/9133 Yasa Dergisi, 1989/4; Y. 2. HD. T. 12.01.1988 E. 1988/9709 K. 1988/130, İBD 1988/4-5-6, s. 327-329; Y. 2. HD. T. 21.01.1991 E. 10132 K. 793, İBD 1991/4-5-6, s. 455-456; Y. 2.HD. T. 10.02.1986 E. 1986/808 K. 1986/1284, YKD 1986/11, s. 1612-1613; Y. 2. HD. T. 25.09.1996 E. 1996/8026 K. 1996/9124(Karar yayınlanmamıştır).

³⁴ Sargın, F; s. 60-61.

Mütekabiliyeti devletin iradesine bağlı, tek taraflı bir müessese olarak tanımlayıp her devletin ihtiyaçlarına bağlı olarak, ihtiyaçları çerçevesinde mütekabiliyeti belirleyeceğini kabul eden görüş olduğu gibi³⁵; mütekabiliyeti devletin tek taraflı iradesine bağlayıp tam bir serbestiden söz etmenin teorik açıdan tamamiyle isabetli sayılamayacağını, mütekabiliyeti kabul etmenin yabancıların asgari haklarını tanıma kapsamında zorunlu olduğunu kabul eden bir görüş de bulunmaktadır³⁶.

Bu görüşü paylaşan *Sargın*'a göre de asgari hakların tanınmasında mütekabiliyet esası aranmamalı; bu hakların dışındaki hakların tanınmasında esasın uygulanıp uygulanmaması konusu ise devletlerin takdiri kapsamında değerlendirilmelidir³⁷.

Bu konuda mütekabiliyet esasının uygulanması hakkında, mütekabiliyetin siyasi bir mukabele tedbiri olduğu³⁸ ile esasın uygulanmasının devletler arasında eşitliği sağlayan nitelikte olduğu görüşleri³⁹ de bulunmaktadır.

Tapu Kanunu m. 35'e 3029 sayılı kanunla⁴⁰ eklenen fıkra çerçevesinde m.1 gereğince hangi ülkelere bu hükümdeki mütekabiliyet şartının uygulanacağını tespiti Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

"Yabancı Hakiki Şahısların Mütekabiliyet Şartı Aranmaksızın Türkiye'de Gayrimenkul Edinmeleri Hakkında Esaslar"⁴¹ m. 1 kapsamında da Suudi Arabistan, Kuveyt, Birleşik Arap Emirlikleri, Oman Sultanlığı, Bahreyn ve Katar uyruklu gerçek kişiler mütekabiliyet şartı aranmaksızın Türkiye'de gayrimenkul satın alma hakkına sahip olmuşlardır.

Daha sonra, Anayasa Mahkemesi kararı⁴² ile bu şekilde bazı yabancıların mütekabiliyet aranmaksızın gayrimenkul edinmelerini sağlayan kanun iptal edilmiştir.

³⁵ Niboyet, J.P.; "La Nation de Reciprocite dans les Diplomatiques de Droit International Prive", Rec. Des Cours, 1935/II, t. 52, s. 274(Sargın, F. ; s. 62; dn. 113'ten naklen).

³⁶ Obut, S.K.; Türk Hukukunda Yabancı Hakiki ve Hükmi Şahısların Aynı Haklardan İstifadesi, Ankara, 1956, s. 51(Sargın, F.; s. 62; dn. 114'den naklen).

³⁷ Sargın, F.; s. 63-64.

³⁸ Sargın, F.; s. 62-63.

³⁹ Bkz. aşağıda dn. 42'deki Anayasa Mahkemesi kararı.

⁴⁰ "22.11.1934 tarih ve 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 87. Maddesine Birer Fıkra Eklenmesi Hakkında Kanun"(Kabul Tarihi 21.06.1984 RG. T. 28.06.1984 S. 18445).

⁴¹ RG. T. 21.08.1984 S. 18496.

⁴² T. 13.06.1985 E. 1984/14 K. 1985/7(Seviğ, V.R.; "Bazı Yabancıların Karşılıklılık Aranmaksızın Taşınmaz Edinmesini Sağlayan Kanunun İptali Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararının Düşündürdükleri", MHB, 1982/2, s. 141'den naklen). Konu hakkında ayrıntılı bilgi ve tartışmalar için bkz. Seviğ, V.R.; s. 141-144.

Anayasa Mahkemesi bu kararında, bir devletin ülkesinde yabancılara tanıdığı haklar bakımından mütakabiliyet şartından vazgeçmesinin iç hukuk sorunu olduğunu; fakat, toprak edinme konusunun ülkenin devletin kurucu unsurunu teşkil ettiğinden dolayı farklı bir nitelik taşımakta olduğunu vurgulamaktadır.

Bu anlamda, bu alanda mütakabiliyet esasının uygulanmasından tek taraflı olarak vazgeçilmesinin aleyhimize olarak eşitlik ilkesine de aykırı sonuçlar doğuracağı belirtilmekte ve bize aynı hakkı tanımayan devlet uyruğunda olan şahıslar için bu hakkı tanımamak gerektiği sonucuna varılmaktadır⁴³.

Tapu Kanunu'nda bu şekilde gayrimenkul sahibi olma yönünden mütakabiliyet şartının aranması ilgili devletlerin Türk vatandaşlarına aynı hakkı tanımaya zorlama amacıyla bağlantılı olarak düşünülebilir. Bu kapsamda burada mütakabiliyetin aranmasının vatandaşlarımızın yabancı ülkelerdeki hak ve menfaatlerini koruma noktasından hareketle isabetli olduğu savunulabilir.

B. Pasaport Kanunu ve Misilleme

Pasaport Kanunu⁴⁴ m.9⁴⁵ çerçevesinde, Bakanlar Kurulu'nun, Türklerin ülkelere girmelerini şartlara tabi tutan ya da yasaklayan devletler için aynı şekilde davranma ve bu kanundaki mali hükümlere oranla Türkler için daha az müsait hükümler uygulayanlar konusunda aynı şekilde mukabele bilmisil tedbirleri alma konusunda yetkili olduğu belirtilmektedir⁴⁶.

Avrupa İkamet Sözleşmesi m. 7 çerçevesinde de bu Sözleşmeye Türkiye'nin de taraf ülkelerden biri olması sebebiyle Türk vatandaşlarına bulundukları ülke vatandaşlarının sahip olduğu; Türkiye'de bulunan yabancı taraf ülkē vatandaşları açısından ise Türk vatandaşları bakımından geçerli olan tüm hukuki ve adli olanaklardan yararlanabilme imkanı verilmektedir⁴⁷.

⁴³ RG. T. 24.08.1985 S. 18852, s. 36.

⁴⁴ T. 15.07.1950 S. 5682.

⁴⁵ RG. T. 24.07.1950 S. 7564. Kanun m. 9 şu şekildedir: "Bakanlar Kurulu, hakimiyetleri veya idareleri altında bulunan memleketlere Türk vatandaşlarının girmelerini kayıt ve şartlara tabi kılan veya meneden devletler tebarı hakkında münasip görülecek kayıt ve şartları koymaya veya bunların memlekete girmelerini menetmeye ve bu kanunda derpiş edilen bircümle mali hükümlere nispetle Türk vatandaşları hakkında daha az müsait hükümler tatbik eden devletler tebaaları hakkında mukabele bilmisil tedbirleri almaya yetkilidir".

⁴⁶ Bu düzenlemeyi *Pazarıcı*, devletlerin ulusal kanunlarıyla belirli konularda başvurulacak misilleme önlemlerine örnek olarak göstermektedir(*Pazarıcı, H. ;"III. Kitap", s. 203*).

⁴⁷ RG. T. 17.09.1989 S. 20285. Sözleşme'nin orjinal adı "*European Convention on Establishment*" şeklindedir. Sözleşme m. 7: "Akit taraflardan birinin uyrukları, diğer taraf ülkesinde şahıslarının, mallarının,

Sözleşmeye Makedonya, İngiltere, İspanya, İsveç, İsviçre, San Marino, Slovakya, Slovenya, Türkiye ve Ukrayna taraftır⁴⁸.

Fakat, günümüzde aynı Sözleşme m.1 çerçevesinde bazı devletlerin “kamu düzeni” kriterinden hareketle Türk vatandaşları aleyhine vize uygulamasına gittikleri görülebilmektedir⁴⁹.

Bu konuda mütekabiliyet esasının konulmasındaki amacın diğer ülkeleri Türk vatandaşlarını ülkelere kabul yönünden güç şartlara tabi tutmaktan kaçınmalarını sağlama ve bu çerçevede Türk vatandaşlarının hak ve menfaatlerini koruma olduğu düşünülebilir; esasın uygulanması bu anlamda isabetlidir.

C. Yabancıların Malları Hakkında Misilleme

“Hudutları Mahalinde Tebaamızın Emlakine Vaziyet Eden Devletlerin Türkiye’deki Tebaaları Emlakine Karşı Mukabele Bilmisil Tedbiri İttihazı Hakkında Kanun”⁵⁰ m. 1⁵¹de, ülkesinde Türklerin mülkiyetini kısmen ya da tamamen sınırlayan ülkelerin Türkiye’deki vatandaşlarının mülkiyeti Bakanlar Kurulu kararıyla hükümet tarafından mukabelei bilmisil olarak aynı şekilde sınırlanabileceği ve mallarına elkonulabileceği; m. 1/II’de de el konulan malların satılmasından elde edilen gelirin ispatlanan zarar kapsamında zarar gören Türklere ödeneceği düzenlenmiştir⁵².

Bu çerçevede, burada mütekabiliyet esasının kabul edilmesindeki amacın ilgili devletin o devletteki Türk vatandaşlarının mallarının mülkiyeti hakkında kısıtlayıcı düzenlemeler getirmelerini önleme ve bu anlamda Türk vatandaşlarının mülkiyet

hak ve menfaatlerinin hukuki ve adli himayesinden o ülke uyruklarıyla aynı şartlar altında yararlanacaktır. Özellikle yetkili adli ve idari makamlara başvurmak hakkı ile kendi seçtikleri ve ülke kanunlarına göre ehil olan bir kimsenin yardımını sağlayabilmek hakkına o ülke uyruklarıyla aynı şekilde sahip olacaktır”.

⁴⁸ Council of Europe Conventions and Agreements, Strasbourg, 1998.

⁴⁹ m. 1 şu şekildedir: “Akit Taraflardan herbiri, kamu düzenine, milli güvenliğe, kamu sağlığına veya genel ahlaka aykırı olabilecek haller dışında, diğer taraf uyruklarının geçici olarak ikamet amacıyla kendi ülkesine girişlerini kolaylaştıracak ve orada serbestçe dolaşmalarına izin verecektir”.

⁵⁰ T. 28.05.1927 S. 1062. RG. T. 15.06.1927 S. 608.

⁵¹ m. 1 şu şekildedir: “İdari mukerrerat veya fevkalade veya istisnai kanunlarla Türkiye tebasının hukuku mülkiyetini kısmen veya tamamen tahdit eden devletlerin Türkiye’deki tebasının hukuku mülkiyeti dahi İcra Vekilleri Heyeti kararıyla hükümet tarafından mukabele-i bilmisil olmak üzere kısmen veya tamamen tahdit ve menkulat ve gayrimenkulatına vaziyet olunabilir.

Vaziyet edilen emvalin varidatı ve edelicap tasfiyelerinden mütevellit hasılat vesaike istinaden isbat edecekleri zarar nispetinde zarar gören Türk tebasına tevzi olunur”.

⁵² Bu husus *Pazarıcı* tarafından zararlı mukabeleye ilişkin olarak iç hukukların getirdikleri düzenlemelere örnek olarak verilmektedir(*Pazarıcı, H.*; “III. Kitap”, s. 207). Bu kanun ile ilgili olarak geniş bilgi için bkz. *Sargın, F.*; s. 145 vd).

haklarını koruma olduğu ve bu anlamda esasın uygulanmasının isabetli bulunduğu düşünülebilir.

IV. Uluslararası Özel Hukukta Mütakabiliyet Esasına Bağlı Diğer Durumlar

A. Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Mütakabiliyet

1. Genel Olarak

Tanımaya, yabancı bir kararın kesin hüküm etkisinin bir ülkeye teşmili olup⁵³; karardan kesin hüküm ve kesin delil olarak yararlanılabilmeyi sağlar. Tanınmayan bir mahkeme kararı, sadece ispat aracı olarak değerlendirilebilmektedir⁵⁴.

Türkiye ile yabancı mahkeme kararlarının tanınması konusunda Tunus⁵⁵, Kazakistan⁵⁶, Arnavutluk⁵⁷, Özbekistan⁵⁸, Çin⁵⁹, Azerbaycan⁶⁰, Irak⁶¹, Avusturya⁶², Cezayir⁶³, Polonya⁶⁴, KKTC⁶⁵, Romanya⁶⁶, İtalya⁶⁷ ve Avusturya⁶⁸ arasında iki taraflı anlaşmalar bulunmaktadır.

Ayrıca, Türkiye tanımaya konusunda “Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”⁶⁹’ye, “Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”⁷⁰’ye ve “Evlilik Bağına İlişkin Kararların Tanınması Hakkındaki Sözleşme”⁷¹’ye de taraf bulunmaktadır. Türkiye’nin taraf bulunmadığı Brüksel ve Lugano Sözleşmeleri’nde⁷² de tanımaya ilişkin hükümler tenfize paralel şekilde düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu anlaşmaların hiçbirisinde mütakabiliyet tanımaya şartı olarak yer almamaktadır.

⁵³ Nomer,E.; s. 382.

⁵⁴ Nomer,E.; s. 383.

⁵⁵ RG. T. 11.09.1984 S. 18512.

⁵⁶ RG. T. 12.11.1997 S. 23168.

⁵⁷ RG. T. 09.11.1997 S. 23165.

⁵⁸ RG. T. 07.11.1997 S. 23163.

⁵⁹ RG. T. 12.11.1994 S. 22109.

⁶⁰ RG. T. 25.08.1993 S. 21679.

⁶¹ RG. T. 02.08.1992 S. 21303.

⁶² RG. T. 23.09.1991 S. 21000.

⁶³ RG. T. 08.09.1991 S. 20985.

⁶⁴ RG. T. 23.07.1990 S. 20583.

⁶⁵ RG. T. 13.02.1989 S. 20079.

⁶⁶ RG. T. 17.05.1972 S. 14190.

⁶⁷ RG. T. 03.03.1929 S. 1133.

⁶⁸ RG. T. 23.09.1991 S. 21000.

⁶⁹ Bkz. aşağıda s. 37.

⁷⁰ Bkz. aşağıda s. 37 vd.

⁷¹ RG. T. 14.09.1975 S. 15356.

Türk hukukunda yabancı mahkeme kararlarının tanınması konusundaki hükümler MÖHUK m. 42'de yer almaktadır. Bu anlamda yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda şart olarak aranan mütekabiliyet koşulunun gerçekleşmesi kararın tanınması için aranmamaktadır.

MÖHUK çerçevesinde tanımada mütekabiliyet koşulunun aranmayacağı konusunda Y. 2. HD.'nin 1986 tarihli kararında Yunanistan ile aramızda akdi, kanuni veya fiili mütekabiliyetin aranmayacağı belirtilmiştir⁷³.

Y. 2. HD.'nin 1990 tarihli diğer bir kararında da tanımada mütekabiliyet koşulunun MÖHUK çerçevesinde aranmayacağı vurgulanmıştır⁷⁴.

2. Tanımada Mütekabiliyetin Aranması Gerekip Gerekmediği Hakkındaki Görüşler

MÖHUK'un kabulünden önce, HUMK'ta tanıma şartları düzenlenmemiş olduğundan bu konuda hangi şartların geçerli olması gerektiği konusu doktrinde tartışmalıydı. Bu çerçevede, doktrinde tanıma için tüm tenfiz şartlarının geçerli olması gerektiğini savunan yazarlar olduğu gibi, bu konuda sadece bazı tenfiz şartlarının bulunmasının yeterli olduğunu belirten yazarlar da bulunmaktaydı.

Tenfize ilişkin tüm şartların tanımada da geçerli olması gerektiğini savunan yazarlardan **Umar**, tanıma için gerekli olan şartlar konusunda boşluk bulunduğunu ve bu boşluğun tenfize ilişkin tüm şartlarla doldurulması gerektiğini kabul etmekteydi⁷⁵.

Altuğ da, tanıma için tenfizin tüm şartlarının aranması gerektiğini kabul etmekte; fakat mütekabiliyetin fiili veya akdi olarak gerçekleşmesinin mütekabiliyetin tanıma için gerçekleşmiş olduğunu kabul açısından yeterli olduğunu belirtmekteydi⁷⁶.

Bazı diğer yazarlar ise tanımada tenfiz şartlarından bazılarının aranması gerektiğini savunmaktaydılar. Bu yazarlardan, **Belgesay**, tanıma için mütekabiliyet şartının aranmaması gerektiğini savunmaktaydı⁷⁷.

⁷² Bkz. aşağıda Brüksel Sözleşmesi için s. 33 vd. Lugano Sözleşmesi için s. 35 vd.

⁷³ Y. 2. HD. T. 10.02.1986 E. 86/808 K. 86/1284(Ergün,Z.; "Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi ve Tanınması Arasındaki Ortak ve Farklı Yönler", YD, 1996/1-2, s. 183).

⁷⁴ Y. 2. HD. T. 11.06.1990 E. 90/12861 K. 90/5906(Karar yayınlanmamıştır).

⁷⁵ Umar,B.; "Yabancı ve Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi(1)", AD, 1960, s. 481.

⁷⁶ Altuğ,Y.; Devletler Hususi Hukukunda Yargı Yetkisi, İstanbul, 1973, s. 139.

⁷⁷ Belgesay,M.R.; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. II, İstanbul, 1939, s. 502.

Aynı şekilde **Çelikel** de, tenfiz için aranan şartların müttekabiliyet esası dışında tanıma için de aranması gerektiğini savunmaktaydı⁷⁸.

Göğer de, tanımada müttekabiliyet şartının aranmaması gerektiğini kabul etmekteydi⁷⁹.

Arat da, egemenlik kavramıyla bağlantısı olan tenfizle, müktesep haklara uyma konusuna ilişkin olan tanımının şartlarının ayrı olması gerektiğini savunmakta; bu anlamda müttekabiliyet şartının burada aranmaması gerektiğini vurgulamaktaydı⁸⁰.

Sakmar da müttekabiliyetin tanımada aranmaması gerektiğini belirtmekteydi⁸¹.

Özbakan da, kararın kesin hüküm kuvvetinin varlığının hukuki bir gerçek olduğunu belirterek tanımının tenfiz şartlarına tabi tutulmasının zaten sınırlanmış olan tanıma olanağını daha da azaltacağını ifade etmekte⁸²; bu çerçevede, tanımada müttekabiliyet dışındaki tüm şartların aranması gerektiğini savunmaktaydı⁸³.

MÖHUK'ta ise tanıma şartları düzenlenmiş olmakla beraber, olması gereken hukuk açısından doktrinde tanıma şartları arasında bulunmayan müttekabiliyet esasının tanımada da aranmasının gerekip gerekmediği konusunda tartışma bulunmaktadır. Bu anlamda, tanımada müttekabiliyetin aranması gerektiğini savunan yönde görüş olduğu gibi, bu şartın burada aranmaması gerektiğini savunanlar da bulunmaktadır.

a. Tanımada Müttekabiliyetin Aranması Gerektiği Görüşü

Kuru, tanımada müttekabiliyetin aranmamasını eleştirmektedir. Yazar bu konuda gerekçe olarak, Türkiye'de kesin hükümle reddedilen bir dava, tanıma şartları arasında müttekabiliyeti de kabul eden devlette yeniden dava edilirse, o devlet ile Türkiye arasında müttekabiliyet yoksa, karar tanınamayacağını, o mahkemenin davaya yeniden bakıp davanın kabulüne karar verebileceğini; oysa, o devlet mahkemesinin kesin hükümle reddettiği bir kararın Türkiye'de tanınması talep edildiğinde diğer tanıma şartlarının gerçekleşmesi durumunda kararın tanınabileceğini, Türk mahkemesinin davayı yeniden ele alamayacağını ileri sürmektedir⁸⁴.

⁷⁸ Çelikel,A.; Ahkam-ı Şahsiye Konusundaki Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması(Türk Hukukuna Göre), İstanbul, 1963("Şahsiye"), s. 88.

⁷⁹ Göğer,A.; Devletler Özel Hukuku, 4. Baskı, Ankara, 1977, s. 381.

⁸⁰ Arat,T.; "Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi", AÜHFD, 1964, s. 479-480.

⁸¹ Sakmar,A.; s. 169.

⁸² Özbakan,I.; Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1987, s. 89.

⁸³ Özbakan,I.; s. 94.

⁸⁴ Kuru,B.; Hukuk Muhakemeleri Usulü Şerhi, 4. Cilt, 4. Baskı, Ankara, 1984, s. 3934.

b. Tanımda Mütakabiliyetin Aranmaması Gerektiği Görüşü

Bazı diğer yazarlar ise tanımda mütakabiliyetin aranmamasını haklı bulmaktadırlar. Bu yazarlardan *Belgesay*, tanıma şartları arasında mütakabiliyetin aranmamasını haklı bulur⁸⁵.

Nomer, tanımanın malvarlığına yönelik bir talebi karşılamadığına işaret ederek, yenilik doğurucu hüküm niteliğinde olmasından dolayı, hukuki açıdan kendiliğinden geçerli olması gerekirken, hukuk politikasına ait mütakabiliyet şartına bağlanmasının genel hukuk ilkeleriyle de bağdaşmayacağını savunmaktadır⁸⁶.

Çelikel de, kesin hüküm ve kesin delil olarak yararlanabilme olanağı veren tanıma için siyasi nitelikli şart olan mütakabiliyeti aranmamanın doğru olduğunu belirtir⁸⁷. Mütakabiliyetin, devletlerin egemenliklerine karşılıklı uyma ve hürmet esasından kaynaklandığına işaret eder ve tenfizde kamu gücünün harekete geçtiğini, tanımda ise bu durumun sözkonusu olmadığını ileri sürerek, tanımda mütakabiliyet esasının aranmaması gerektiğini ifade eder⁸⁸.

Mütakabiliyet esasının tanımda aranmasına karşı çıkan yazarlardan biri olan *Arat*'a göre de, tanımda bir devlet mahkemesinden verilen karara hukuki değer verme ve bu kararlar iktisap edilen haklara hürmet etme sözkonusu olduğundan, burada mütakabiliyeti aramak gereksiz yere tanımanın amacını gerçekleştirmekten uzaklaştırır. Yazar'a göre, devletlerin tanımda mütakabiliyeti şart olarak kabul etmeleri devletlerin egemenliklerini zedeleyecek; tavizin devletlerin hakimiyetlerinden değil, müktesep hakların koruyucusu olmayı kendisine araç edinen hukuktan verilmesine neden olacaktır⁸⁹.

Sakmar, tanımda mütakabiliyet şartının aranması durumunda tanımanın imkansız hale geleceğini ve tanımanın tenfizden ayrı olarak ele alınmasının pratik değerinin ortadan kalkacağına işaret ederek, bu şartın tanımda aranmaması gerektiğini savunmaktadır⁹⁰.

Özbakan da, tanımda devletin kamu gücünü harekete geçirmesi sözkonusu olmadığından, mütakabiliyet şartının tanımda aranmamasını isabetli bulmaktadır⁹¹.

⁸⁵ *Belgesay*, M.R.; s. 216-217.

⁸⁶ *Nomer*, E.; s. 398.

⁸⁷ *Çelikel*, A.; Milletlerarası Özel Hukuk, 4. Bası, İstanbul, 1995, s. 374.

⁸⁸ *Çelikel*, A.; "Şahsiye", s. 88.

⁸⁹ *Arat*, T.; s. 445-446.

⁹⁰ *Sakmar*, A.; s. 169.

Tiryakioğlu'na göre de, yabancı mahkeme kararlarının tanınmasında devletin otoritesinden bir fedakarlık yapması sözkonusu olmadığından, bu şartın tanımada aranmaması isabetlidir⁹².

c. Değerlendirme

Tanımada, bir yabancı mahkeme kararının kesin hüküm kuvvetinin kabulü anlamına geldiğinden, o kararın icra edilmesi, kararın içeriğinin ilgili ülkede uygulanması anlamına gelen tenfizden farklı bir anlam taşımaktadır.

Bu anlamda, adeta tanımada yabancı karar ile yabancı ülkede kazanılan kapsamda “müktesep hakkın” varlığı tescil edilmektedir. Bu kapsamda, mütekabiliyetin tenfizde kabulü konusunda ileri sürülen gerekçelerden “kamu gücünün harekete geçirilmesi ve devletlerin egemenliklerinden karşılıklı olarak taviz verdikleri” hususları burada ileri sürülemeyecektir.

Ayrıca tanımada da daha çok siyasi nitelikli olduğu ileri sürülen mütekabiliyetin aranması, ülkelerin daha fazla işbirliği ile yeknesak düzenlemelere sahip olma çabası içinde oldukları bir dönemde tanımayı daha ağır şartlara tabi tutarak uluslararası gerçeklerle de bağdaşmayan bir durum ortaya koyabilecektir. Bu çerçevede, tanımada mütekabiliyetin aranmamasının isabetli olduğu düşünülebilir.

B. Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi ve Mütekabiliyet

1. Genel Olarak

Yabancı hakem kararlarının tenfizi konusunda Türkiye ile İtalya⁹³, Romanya⁹⁴, Kazakistan⁹⁵, Arnavutluk⁹⁶, Özbekistan⁹⁷, Çin⁹⁸, Azerbaycan⁹⁹, Irak¹⁰⁰, Cezayir¹⁰¹ ve Polonya¹⁰² arasında iki taraflı anlaşmalar bulunmaktadır.

Ayrıca Türkiye bu konudaki 10.06.1958 tarihli “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi”¹⁰³ne, 21.04.1961 tarihli

⁹¹ Özbakan, I.; s. 94.

⁹² Tiryakioğlu, B.; Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1996, s. 33.

⁹³ RG. T. 03.03.1929 S. 1133.

⁹⁴ RG. T. 17.05.1972 S. 14190.

⁹⁵ RG. T. 12.11.1997 S. 23168.

⁹⁶ RG. T. 09.11.1997 S. 23165.

⁹⁷ RG. T. 07.11.1997 S. 23163.

⁹⁸ RG. T. 12.11.1994 S. 22109.

⁹⁹ RG. T. 25.08.1993 S. 21679.

¹⁰⁰ RG. T. 02.08.1992 S. 21303.

¹⁰¹ RG. T. 08.09.1991 S. 20985.

¹⁰² RG. T. 23.07.1990 S. 20583.

“Milletlerarası Ticari Hakemlik Konusundaki Avrupa Sözleşmesi”¹⁰⁴ne ve “Yatırımlara İlişkin İhtilafların Çözümü Hakkındaki Uluslararası Sözleşme”¹⁰⁵ye taraftır.

“Newyork Sözleşmesi”ne, Almanya, Antigua ve Barbuda, ABD , Arjantin, Avustralya, Avusturya, Bahreyn, Bangladeş, Belçika, Benin, Bolivya, Bosna Hersek, Brunci Darussalem, Botswana, Bulgaristan, Burkina Faso, Belarus, Cezayir, Cote d’Ivoire, Çekoslovakya, Çin, Danimarka, Kamboçya, Djibouti, Dominik, Ekvator, El Salvador, Endonezya, Makedonya, Estonya, Fas, Filipinler, Finlandiya, Fransa, Gana, Georgia, Gine, Guatemala, Güney Afrika, Güney Kıbrıs Rum Cumhuriyeti, Haiti, Hırvatistan, Hindistan, Hollanda, İngiltere, İrlanda, İspanya, İsrail, İsveç, İsviçre, İtalya, Japonya, Kamboçya, Kamerun, Kanada, Kazakistan, Kenya, Kırgızistan, Kolombiya, Kore, Kosta Rika, Kuveyt, Küba, Latviya, Lesotho, Litavanya, Lüksemburg, Macaristan, Madagaskar, Malezya, Mali, Mauritius, Meksika, Orta Afrika Cumhuriyeti, Mısır, Monako, Mongolia, Morokko, Nijer, Nijerya, Norveç, Özbekistan, Pakistan, Panama, Papalık, Peru, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya Federasyonu, San Marino, Senegal, Singapur, Slovakya, Slovenya, Sri Lanka, Suriye, Suudi Arabistan, Şili, Tanzanya, Tayland, Trinidad ve Tobago, Tunus, Türkiye, Uganda, Ukrayna, Uruguay, Ürdün, Venezuela, Vietnam, Yeni Zellanda, Yugoslavya, Yunanistan ve Zimbawe taraftır¹⁰⁶.

“Avrupa Sözleşmesi”ne ise, Almanya, Avusturya, Belarus, Belçika, Beyaz Rusya, Bosna Hersek, Bulgaristan, Burkina Faso, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Makedonya, Finlandiya, Fransa, Hırvatistan, İtalya, İspanya, Kazakistan, Küba, Lüksemburg, Macaristan, Polonya, Romanya, Rusya Federasyonu, Sloveky, Slovenya, Ukrayna, Türkiye ve Yugoslavya akid durumdadır¹⁰⁷.

“Yatırımlara İlişkin İhtilafların Çözümü Hakkındaki Uluslararası Sözleşme”ye ise, Afganistan, Almanya, ABD, Avusturya, Bangladeş, Barbados, Belçika, Benin, Birleşik

¹⁰³ RG. T. 25.09.1991 S. 21002. Sözleşme’nin orjinal adı “*Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*” şeklindedir.

¹⁰⁴ RG. T. 23.09.1991 S. 21000. Sözleşme’nin orjinal adı “*European Convention on International Commercial Arbitration*” şeklindedir.

¹⁰⁵ “Dünya Bankası” veya “Washington Sözleşmesi” olarak da adlandırılmaktadır. RG. T. 06.12.1988 S. 20011. Sözleşme’nin orjinal adı “*Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States-ICSID*” şeklindedir.

¹⁰⁶ Akıncı,Z.; Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi, Ankara, 1994, s. 100; dn. 336; Multilateral Treaties Deposited With the Secretary- General Status as at 31 December, 1996(“UN”), s. 859-860.

Arap Emirlikleri, Blize, Botswana, Burkina Faso, Brundi, Cote D'Ivoire, Çad, Çin, Danimarka, Ekvator, El Salvador, Endonezya, Etopya, Fas, Fiji, Filipinler, Finlandiya, Fransa, Gabon, Gambia, Gana, Gine, Guyana, Güney Kıbrıs Rum Cumhuriyeti, Haiti, Hollanda, Honduras, İngiltere, İrlanda, İsveç, İsviçre, İrlanda, İsrail, İtalya, İzlanda, Jamaika, Japonya, Kamerun, Kenya, Komoros, Kongo Halk Cumhuriyeti, Korca, Kosta Rika, Kore, Kuveyt, Lesotho, Liberya, Lüksemburg, Macaristan, Madagaskar, Malezya, Mali, Malivi, Mouritanya, Mouritus, Mısır, Morokko, Nepal, Nijer, Nijerya, Norveç, Orta Afrika Cumhuriyeti, Pakistan, Papua Yeni Gine, Paraguay, Portekiz, Romanya, Ruanda, Samoa, Senegal, Şeyssel Adaları, Sierra Lone, Singapur, Solomon Adaları, Somali, Sri Lanka, St. Lucia, Sudan, Suudi Arabistan, Swaziland, Tayland, Togo, Tonga, Trinidad ve Tobago, Tunus, Türkiye, Uganda, Ürdün, Yeni Gine, Yeni Zellanda, Yugoslavya, Yunanistan, Zaire, Zambia taraf bulunmaktadır¹⁰⁸.

New York Sözleşmesi yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin hükümler içermektedir; Avrupa Sözleşmesi hakem heyetinin oluşturulması, işlemesi gibi konuları kapsamakla beraber tenfize ilişkin konuları kapsamamaktadır. Avrupa Sözleşmesi New York Sözleşmesi'nin tamamlayıcısı olarak görülmektedir¹⁰⁹. **“Yatırımlara İlişkin İhtilafların Çözümü Hakkındaki Uluslararası Sözleşme”** ise, sadece yatırım ile doğrudan ilgili olan bir sorundan doğan, bir taraf devlet ile diğer taraf devlet vatandaşı arasında çıkan uyuşmazlığın varlığı durumunda uygulanabilecektir¹¹⁰. Sözleşmelerde hakem kararlarının tenfizinde mütekabiliyet şart olarak aranmamıştır.

Türk hukukunda, MÖHUK m. 43 ve devamında yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin hükümler bulunmaktadır. MÖHUK m. 44/II çerçevesinde yabancı mahkeme kararlarının tenfizine ilişkin MÖHUK m. 38/a hükmü uygulama alanı bulmakta; bu kapsamda, hakem kararının tenfizi için akdi, kanuni veya fiili mütekabiliyetin gerçekleşmesi gerekmektedir.

¹⁰⁷ Akıncı,Z.; s. 101; dn. 338; “UN”; s. 867.

¹⁰⁸ Akıncı,Z.; s. 102; dn. 345; Bundesgesetzblatt, Fundstellennachweis B, Völkerrechtliche Vereinbarungen Verträge zur Vorbereitung und Herstellung der Einheit Deutschlands, Abgeschlossen am 31.Dezember 1994(“Deutschland”), s. 867.

¹⁰⁹ Akıncı,Z.; s. 111; Sözleşmeler arasındaki diğer farklılıklar ve etkileri için bkz. Akıncı,Z.; s. 110-114.

¹¹⁰ Akıncı,Z.; s. 102-104.

2. Tahkimde Mütakabiliyetin Aranması Gerekip Gerekmediği Hakkındaki Görüşler

MÖHUK m. 44 kapsamında MÖHUK m. 38/a kıyasen hakem kararlarının tenfizi konusunda da uygulanacak ve mütakabiliyet şartı burada da aranacaktır. Bu konuda **Şanlı**, kanunda mütakabiliyet koşulunun kıyasen uygulanacağı belirtildiğinden, bu esasın hakem kararlarının niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanması gerektiğini belirtmektedir¹¹¹.

Kuru ve Yılmaz da, hakemlik kurumunun niteliğiyle de, kanun koyucunun amacı ile de bağdaşan, mütakabiliyet esasının hakem kararlarının niteliğine ve hukuki yapısına uygun düştüğü ölçüde; bu kapsamda sadece herhangi bir devlet hukukuna göre verilmiş ve bir devlet tabiyetini iktisap etmiş hakem kararları için uygulanması gerektiğini belirtmişlerdir.

Bu sonuca varırken yazarlar, hakem kararlarının, verildiği ülke devletinin kazai tasarruflarından olmayıp, taraflar arasındaki özel sözleşmeye dayanarak resmi sıfatı olmayan özel kişiler tarafından verilmeleri, tahkim kararının verildiği yerlerin bazen tesadüfen, pratik düşüncelerle tespit edilmiş olması, milliyetlerini tespit zorunluluğunun bulunduğu noktalardan hareket etmektedirler¹¹².

Nomer de, uluslararası alanda hakem kararının hangi ülkeye ait olduğunun tespitindeki güçlük ve hakemlerin yetkilerini tamamen taraf iradelerine bağlı olarak kullandıkları hususlarından hareketle mütakabiliyet şartının kurumun niteliğiyle bağdaşmadığını ileri sürmektedir¹¹³.

Çelikel de, mütakabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmek için hakem kararının milliyetini tayin etmenin gerekli olduğunu; bu durumun uluslararası hakem mahkemelerinden verilen kararların tenfizinde uygulanması mümkün olmayan bir nitelik taşıdığını ifade etmekte ve bu anlamda, bu esasın hakem kararlarının niteliğine ve fonksiyonuna uygun olmadığını savunmaktadır¹¹⁴.

¹¹¹ **Şanlı,C.**; “Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakem Kararlarının Tahkim Yeri Hukukundan Ayrılması ve Bu Kararların 2675 Sayılı Kanun Açısından Tenfizi Sorunu”, Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Bildiriler- Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984, s. 184.

¹¹² **Kuru,B./Yılmaz,E.**; “Türkiye’de Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi”, Bildiriler-Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984, s. 184.

¹¹³ **Nomer,E.**; s. 414.

¹¹⁴ **Çelikel,A.**; s. 382.

Yazar aynı zamanda, hakemliğin özel bir yargı yolu olduğunu kabul etmekte ve bu çerçevede burada, mütakabiliyet şartının aranmasının kazai teoriye uygun olduğunu kabul etmektedir¹¹⁵.

Kazai teori taraftarları yargılama faaliyetinin devletin tekelinde olduğunu bu kapsamda devlet mahkemelerinin oluşturduğu hiyerarşi ile bütünleşmediği takdirde hakemlerin yetkisinin kabul edilemeyeceğini ileri sürmekte; ve bu çerçevede, yargılama faaliyeti sonucunda verilecek hakem kararının hukuki niteliğinin kazai olarak kabul edilmesi görüşünü savunmaktadırlar.

Bu anlamda tahkim, devlet mahkemelerine gitme yolunu kapayan bir kurum olduğundan yetkinin devlet tarafından verildiğinden hareketle bir ülkede verilen tüm kararlar üzerinde devletin kontrol yetkisinin bulunmasından, tahkim prosedürünün tahkim yeri ülkesinin hukukundan başka bir hukuka tabi olması reddedilmektedir. Bu görüş çerçevesinde yabancı hakem kararlarının tenfizinin yabancı mahkeme kararlarının tenfizi gibi gerçekleşmesi gereği savunulmakta ve bu anlamda mütakabiliyet şartının burada da aranması gerektiği düşünülmektedir¹¹⁶.

Koral da mütakabiliyet şartının burada aranmasını doğru bulmamakta; burada kamu hukukuna dayanan bir tasarrufun değil, özel hukuka, akte dayanan bir kararın olduğunu belirtmektedir¹¹⁷.

Dayınlarlı da, devletler arasında mütakabiliyet esasının “saygı esası” çerçevesinde uluslararası nezaket kuralına dayandığını yabancı hakem kararlarının ise, yabancı devlete nezaket veya iyiniyet göstermek için değil, uluslararası ilişkilerin özel hukuk alanında düzenli biçimde yürütülmesini sağlamak için verildiğini ifade etmekte¹¹⁸; bu kapsamda, tahkimde mütakabiliyet esasının aranmasını haklı bulmamaktadır.

Ünal’a göre de, hakemlik özel hukukun konusu olduğundan, tenfizini egemenlik hakkının görünüşü olan mütakabiliyet esasına bağlamak isabetli değildir¹¹⁹.

Akıncı da mütakabiliyete yöneltile eleştirileri haklı bulmakla beraber, tenfizde hakem kararlarının milliyetini tespit etmekte güçlük bulunduğu görüşüne katılmamaktadır¹²⁰.

¹¹⁵ Çelikel,A.; s. 391-392.

¹¹⁶ Akıncı,Z.; s. 48.

¹¹⁷ Koral,R.; Hususi Hukukta Milletlerarası Hakem Kararlarının İcrası, İstanbul, 1958, s. 125-126.

¹¹⁸ Dayınlarlı,K.; s. 70.

¹¹⁹ Ünal,Ş.; “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası”, Avrupa(Cenevre)- Newyork Sözleşmeleri ve Türk Tahkim Hukuku Sempozyumu, Ankara, 1990, s. 66.

3. Değerlendirme

Uyuşmazlıkların çözümünde hakemliğe başvurup başvurmama konusunda uyuşmazlığın taraflarının takdir hakkı olduğu gibi; hakem yargısının işleyişine ilişkin kurallar da esas olarak tarafların iradeleriyle belirlenmekte olup; hakemlik özel hukuk karakterli bir müessesedir.

Bu anlamda, burada kamu hukukuna dayanan bir tasarruf bulunmadığından, daha çok devletlerin “egemenlik haklarına saygı” çerçevesinde ileri sürülen mütekabiliyet esasının burada geçerli olmaması gerektiği savunulabilir.

2. Bölüm: Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizi ve Mütekabiliyet

I. Genel Olarak

Yabancı mahkeme kararları, yabancı bir devlet mahkemesi tarafından verilen kararlardır; bu anlamda bir kararın yabancı olma özelliği, egemenliği adına yargılayan mahkemenin yerine göre değerlendirilecektir¹²¹. Tenfiz, kelime olarak “bir hükmü yerine getirme”, “uygulama” anlamını taşımaktadır.

Bu çerçevede, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi de yabancı bir devlet mahkemesi tarafından verilen kararın diğer bir ülkede hüküm ve sonuçlar doğurmasının ve uygulanmasının kabul edilmesidir. Bazı yabancı ülke hukukları ve Türk Hukukunda “mütekabiliyet esası” yabancı mahkeme kararlarının tenfizi için şart olarak aranmaktadır.

II. Tenfizde Mütekabiliyetin İşlevi

A. Tenfizde Mütekabiliyetin Aranması Gerektiği Görüşü

Bu görüşte olan yazarlardan **Çelikel**, Türk mahkeme kararlarını, hatta hiçbir devletin mahkeme kararlarını tenfiz etmeyen bir devletin mahkemeleri tarafından verilmiş kararların Türkiye’de tenfizi için hiçbir haklı sebebin bulunmadığını ileri sürmekte; birçok devlet hukukunda da bu şarta yer verildiğini vurgulamaktadır¹²².

Yazar, yargı hakkının kullanılması ve yabancı mahkeme kararlarının icrasının egemenliğin görünüş şekillerinden biri olduğunu belirterek, bir devletin kendi kararlarını tenfiz eden mahkeme kararlarına aynı hakkı tanıma serbestisine sahip olduğunu belirtmektedir.

¹²⁰ Akıncı,Z.; s. 209.

¹²¹ Loussouarn,Y./Bourel,P.; Droit International Prive, Paris, Dalloz, 1996, s. 550.

¹²² Çelikel,A.; s. 351.

Mütekabiliyetin özünde de kural olarak yabancı devletleri Türk mahkeme kararlarını tenfize zorlama amacının olmadığını ifade eder¹²³.

Arat ise, mütekabiliyetin mahkeme kararlarımızın diğer devletler nezdinde tenfizlerini sağlamak için kabul edildiğini ileri sürmekte ve devletlerin, bu konuda bir çözüm bulununcaya kadar, mütekabiliyetten vazgeçmemeleri gerektiğini kabul etmektedir¹²⁴.

Kuru ve **Yılmaz**'a göre de, mahkeme kararları verildikleri ülke devletinin yargı egemenliğinin görünüşü olarak ortaya çıkan kamu tasarruflarıdır. Bu çerçevede, yabancı devlet yargısının devamı niteliğindeki "hukuki tasarruflar"ın başka bir ülkede tenfizi, kararı veren ülkenin diğer bir ülke yargısı lehine kendi yargı egemenliğini sınırlaması olduğundan mütekabiliyet esasının aranması isabetli olabilecektir¹²⁵.

Şener, tenfizde bir devlet otoritesinden fedakarlık yapılmakta olduğundan, bir devletin başka bir devletin hükümrانlık hakkına dayanan kaza gücüne boyun eğmeye yolaçacak bir sistemi kabul etmesinin mümkün olmadığını belirtir¹²⁶.

Tiryakioğlu da mütekabiliyet şartını onaylar¹²⁷.

B. Tenfizde Mütekabiliyetin Aranmaması Gerektiği Görüşü

Bu görüşte bulunan yazarlardan **Nomer**, mütekabiliyet esasının davanın taraflarının menfaati ile hiçbir şekilde ilgili olmadığını, siyasi amaçlara hizmet için bir araç olarak kullanıldığını ileri sürer¹²⁸.

Sakmar da, mütekabiliyet esasının kişilerin vatandaşı oldukları devletin belirli davranışlarının sonuçlarına katlanma zorunda oldukları fikrine dayandığını ifade etmekte; ve bu hususun hukuki olmaktan çok siyasi bir nitelik taşıdığını, uluslararası hukuka uygunluğunun da şüpheli olduğunu belirtmektedir.

Mütekabiliyet esasına yer verilmesinin sebebinin terkedilmiş "saygı esası" çerçevesindeki uluslararası nezaket kuralına dayandığını; oysa, kararların tenfiz edilmesinin sebebinin yabancı devletlere nezaket göstermek değil, uluslararası

¹²³ **Çelikel,A.**; "Yeni Kanuna Göre Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfiz Şartları", MHB, 1982/2, ("Tenfiz"), s. 8.

¹²⁴ **Arat,T.**; s. 503.

¹²⁵ **Kuru,B./Yılmaz,E.**; s. 182.

¹²⁶ **Şener,E.**; "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", TNBD, 1984/41, s. 8.

¹²⁷ **Tiryakioğlu,B.**; s. 73.

¹²⁸ **Nomer,E.**; s. 388.

ilişkilerin özel hukuk alanında düzenli bir biçimde yürütülmesini sağlamak olduğunu ifade etmektedir¹²⁹.

Yazar, bu şart ile yabancı devletleri Türk mahkeme kararlarının tenfizine zorlanması amacının gerçekleştirilmesinin de şüpheli olduğu; nitekim bu şarta rağmen, yabancı devletlerin Türk mahkeme kararlarını tenfiz açısından kendilerini zorunluluk içinde hissetmediklerini, anlaşmamız olmayan devletlerin ise kararlarımızı tenfiz etmeye devam ettiklerini belirtmektedir.

Bu konudaki önemli bir sorunun da, tenfiz isteyen kişinin tenfiz edecek devletin vatandaşı olması durumunda ortaya çıktığını, bu esas ile kişilerin özel hukukla ilgili haklarının siyasi ilişkilere dayanılarak kısıtlanması gibi bir sonucun ortaya çıkabileceğini vurgulamaktadır¹³⁰.

Ansay'a göre de, yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde asıl önemli nokta, adil bir kararın varlığının tespiti olup; bu anlamda mütekabiliyet şartı bertaraf edilmelidir¹³¹.

Yazar, AB çerçevesinde üye devletlerin yabancı kararların tenfizi bakımından hukuklarını uyumlu hale getirmek zorunda olduklarını da vurgulamakta ve bu çerçevede AB'ne üye olma amacındaki Türkiye'nin de bu açıdan hukuki mükellefiyeti bulunduğunu belirtmektedir¹³².

Bu kapsamda AB üyesi ülkelerin taraf olduğu Brüksel¹³³ ve AB üyesi ülkelerle Avrupa Serbest Değişim Bölgesi üyesi ülkelerin birlikte taraf oldukları Lugano Sözleşmesi¹³⁴ düşünülebilir. Her iki Sözleşme'de de tenfiz konusunda süratli bir prosedürün işlemesi sistemini kabul edilmiş ve mütekabiliyet şartına yer verilmemiştir.

Dayınlarlı da, tenfizi talep edilen kararı veren mahkemenin bulunduğu ülke vatandaşının bulunması durumunda, tamamen dürüst olarak verilmiş bir karar için mütekabiliyeti aramanın kendi vatandaşının hakkını siyasi düşünce ile kısıtlamak niteliğini taşıyacağını ifade etmektedir¹³⁵.

¹²⁹ Sakmar,A.; s. 88-89.

¹³⁰ Sakmar,A.; 90.

¹³¹ Ansay,T.; "Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizinde Karşılıklı Muamele Şartı", S.Ş.Ansay'a Armağan, Ankara, 1964, s. 247.

¹³² Ansay,T.; s. 261.

¹³³ Bkz. aşağıda s. 33 vd.

¹³⁴ Bkz. aşağıda s. 35 vd.

¹³⁵ Dayınlarlı,K; s. 71.

C. Değerlendirme

Yabancı mahkeme kararı, yabancı bir devletin egemenliği altında görev yapan mahkemelerin verdikleri kararlar olup; bu anlamda kararın verilmesinde o ülke devletinin kamu gücü kullanılmaktadır.

Bu şekilde verilen kararın icrasına başka bir devlet mahkemesi tarafından karar verilip kararın icra edilmesi ise tenfiz talebinde bulunulan ve o devletin egemenliği altındaki mahkemenin kararına bağlıdır. Bu anlamda, tenfizin özünde kamu gücünün harekete geçirilmesi söz konusu olmaktadır.

Günümüzde “küreselleşen dünya” boyutu içinde uluslararası ilişkiler gittikçe daha hızlı ve yoğun nitelik kazanmakta; bu anlamda uyuşmazlıkların hızla etkin biçimde çözümlenebilmesi giderek daha büyük önem kazanmaktadır. Bu alanda, tenfiz prosedürünün de amacına uygun şekilde, etkin bir biçimde işlemesi gereği bulunmaktadır.

Bu amaca ulaşma konusunda çözüm, tenfizi ayrıntılı ve gereksiz düzenlemelerle güçleştirmek olmamalıdır. Bu anlamda önemli olan adaletli bir kararın bulunması olup; kararın yetkili mahkeme tarafından, hile olmadan, savunma hakları ihlal edilmeksizin verilmiş olması, tenfizinin kamu düzenine açıkça aykırı olmaması gibi sebeplerin karar açısından gerçekleşmiş olması yeterli bulunmalıdır.

Ayrıca mütekabiliyetin kabul edilmesi durumunda adil olarak verilmiş bir kararın tenfizi talebinde bulunan ve tenfiz talebinde bulunulan mahkeme devletinin vatandaşı olan taraf, mütekabiliyetin varolmaması durumunda mağdur durumda olabilmekte; bu çerçevede, ilgili devlet kendi vatandaşlarının menfaatlerini bu şart yüzünden koruyamayabilmektedir.

Bu anlamda, yabancı kararın adaletli olarak verilip verilmediğini saptamaya yönelik tenfiz şartlarının tespit edilmesi ve ilgili karar açısından bu şartların gerçekleşip

gerçekleşmediğini incelemek yeterli olmalıdır. Bu şartlar arasında devletlerin egemenliğiyle bağlantılı olarak ileri sürülen mütekabiliyet esasının aranmasının ise fonksiyonel olmadığı düşünülebilir.

III. Mukayeseli Hukukta Tenfizde Mütekabiliyet

A. Amerikan Hukuku

1.Genel Olarak

ABD’de Anayasa’da yer alan “güven esası”¹³⁶ çerçevesinde her eyalet diğer bir eyalet mahkemesi tarafından verilen kararı kendi kararı gibi kabul etmek zorundadır¹³⁷. Bu kapsamda, günümüzde ABD’de eyaletlerin “birbirlerinin kararlarını tenfiz etmeleri zorunluluğu” tartışılmaz olarak kabul edilmekte¹³⁸; bu anlamda tenfiz için mütekabiliyet şartının aranmadığı görülmektedir.

Bir diğer ülkede verilen kararlar ise “yabancı karar” veya “yabancı ülke kararı” olarak adlandırılmakta¹³⁹; ve Anayasa’da ABD mahkemelerine yabancı ülke kararlarının tenfizi konusunda zorunluluk yüklenmemiş bulunmaktadır¹⁴⁰.

Bu çerçevede, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda “güven esası” uygulanmamakta; ayrıca bu tür kararların tenfizi hakkında uygulanabilecek federal kanun da bulunmamaktadır¹⁴¹. ABD ile diğer ülkeler arasında bu konuda bir anlaşmanın da bulunmadığı görülmektedir¹⁴².

Günümüzde yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusu her eyaletin kendi kanunlarına tabidir¹⁴³. Bu anlamda, Alaska, California, Colorado, Connecticut, Florida, Idaho, Illinois, Iowa, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minesota, Missouri, Montana, New Mexico, New York, North Carolina, Ohio, Oklahoma, Oregon,

¹³⁶ Esasın orijinali “*full faith and credit clause*” şeklindedir(U.S. Const. Art. IV)(**Born,G.B.**; International Civil Litigation in United States Courts, 3rd ed., Deventer, 1994, s. 936’dan naklen).

¹³⁷ Her eyalet mahkemesi kararı diğer bir eyalet için bu esas çerçevesinde “*sister state judgment*” (“kardeş karar”) kabul edilmektedir(**Born,G.B.**; s. 936, dn.8).

¹³⁸ **William F. Fox,Jr**; International Commercial Agreements, A Functional Primer on Drafting, Negotiating and Resolving Disputes, Deventer, 1988, s. 191).

¹³⁹ **Born,G.B.**; s. 936, dn.8.

¹⁴⁰ **Martinez,J.C.**; “Recognizing and Enforcing Foreign Nation Judgments; The United States and Europe Compared and Contrasted- A Call for Revised Legislation in Florida”, Journal of Transnational Law&Policy, Spring, 1995, s. 3.

¹⁴¹ **Born,G.B.**; s. 938.

¹⁴² ABD ile İngiltere arasında yürürlüğe girmeyen 1970 tarihli karşılıklı tenfize ilişkin anlaşma bulunmaktadır. Anlaşmanın orijinal adı “*United Kingdom- United States Convention on the Reciprocal Recognition and Enforcement of Judgments in Civil Matters*” şeklindedir(**Born,G.B.**; s. 938).

¹⁴³ **Martinez,J.C.**; s. 3.

Pennsylvania, Texas, Virgin Adaları, Virginia ve Washington¹⁴⁴ 1962 tarihli **“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkında Kanun”**¹⁴⁵ u kabul etmişlerdir; bu kanunu kabul etmemiş eyaletlerde ise o eyaletlerin **“içtihat hukuku”**¹⁴⁶ hükümleri uygulanmaktadır¹⁴⁷.

Bu anlamda, diğer eyaletlerde tenfiz konusunda **“Dış İlişkiler Kanunu”**¹⁴⁸ ve **“Kanunlar İhtilafı Kanunu”**¹⁴⁹ uygulanmaktadır. **“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkında Kanun”**, **“içtihat hukuku”**nda kaynaklanan kuralları biraraya getirmek amacıyla düzenlendiğinden tenfiz genel olarak **“Dış İlişkiler Kanunu”** ve **“Kanunlar İhtilafı Kanunu”** ile **“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkında Kanun”**da paralel şekilde düzenlenmiş bulunmaktadır¹⁵⁰.

Tenfiz için **“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkında Kanun”** da mütakabiliyet şartı aranmamaktaysa da; bu kanunu benimseyen eyaletlerden Florida, Georgia, Massachusetts, Idaho, Ohio ve Teksas’ın bu şartı kanunlarına ekledikleri görülmektedir¹⁵¹. Bu eyaletlerden Florida, Idaho, Ohio ve Teksas mütakabiliyet esasını arayıp aramama yönünden mahkemelerine takdir yetkisi vermişlerdir¹⁵². **“Dış İlişkiler Kanunu”**nda da mütakabiliyet esası bulunmamaktadır¹⁵³.

2. Amerikan Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet

Yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda **Hilton v. Guyot** kararı önem taşımaktadır¹⁵⁴. Kararda, yabancı mahkeme kararının tenfizinin mütakabiliyet esasına dayandığı ve mütakabiliyetin **“saygı esası”**nı gerçekleştirmek üzere varolduğu ifade

¹⁴⁴ Martinez,J.C.; s. 27; dn. 32.

¹⁴⁵ Kanun’un orjinal adı **“Uniform Foreign Money- Judgments Recognition Act”** şeklindedir(Martinez, J.C.; s. 4). Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Martinez,J.C.; s. 27 vd.

¹⁴⁶ **“Common Law”** un Türkçe karşılığıdır. **“Common Law”**, İngiltere’de töreler ve mahkemelerin içtihadı ile yaptırım kazanan yazılı olmayan hukuk kurallarının bütünüdür.

¹⁴⁷ Martinez,J.C.; s. 4.

¹⁴⁸ Kanun adının orjinali **“The Restatement(Third) Foreign Relations Law”** şeklindedir(Martinez,J.C.; s. 11). Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Martinez,J.C.; s. 11 vd.

¹⁴⁹ Kanun’un orjinal adı **“Restatement(Second) Conflict of Laws”** şeklindedir(Martinez,J.C; s. 11).

¹⁵⁰ Martinez,J.C; s. 11.

¹⁵¹ Bu eyaletler **Florida**(s 55.605(2)(g), FLA.STAT(Supp.1994); **Georgia**(Ga.Code Ann. Ss 9-12-114(19)(Michie 1993); **Massachusetts**(Mass. Gen. L.ch.235, s 23A(West 1986); **Idaho**(Idaho Code s 10-1404(1990); **Ohio**(Ohio Rev. Code Ann. S 2329.92(b)(Anderson 1991); **Teksas**(Tex.Civ.Prac.&Rem.Code Ann. S 36.005(b) West 1986(Martinez,J.C.; s.34; dn.86).

¹⁵² Martinez,J.C.; s. 10.

¹⁵³ Born,G.B.; s. 951.

edilmiş; ABD Yüksek Mahkemesi, Fransa ile mütakabiliyetin gerçekleşmediği gerekçesiyle kararın ABD’de tenfizini reddetmiştir.

Mütakabiliyet, tenfizi talep edilen kararın verildiği ülkenin ABD kararının kesin hüküm etkisini kabul etmesi durumunda, o kararın ABD mahkemeleri tarafından kesin hüküm etkisinin kabul edilmesi anlamında anlaşılmaktaydı¹⁵⁵.

Bu karar, ABD’de eyalet mahkemelerinin çoğunluğu tarafından mütakabiliyet esasının, tenfiz talebinde bulunan tarafın kendi ülkesinin siyasi tercihindan dolayı cezalandırıldığı ve ABD mahkeme kararlarının yabancı ülkelerde tenfizi amacına aykırı düştüğü noktalarından hareketle eleştirilmiştir¹⁵⁶.

Nitekim, Newyork Yüksek Mahkemesi 1920 tarihli **Johnston v. Compaignie General Transatlantique** kararında mütakabiliyet şartını kabul etmemiştir¹⁵⁷

Mütakabiliyet şartını kanunlarına ekleyen eyaletlerden biri olan Georgia kanununa göre, eğer tenfiz talebinde bulunan taraf, aynı türden ve benzer yargısal temellere dayanan ABD kararlarının o yabancı ülkede tenfiz edildiğini ispatlayamazsa o yabancı ülke mahkemesinin kararı tenfiz edilmeyecektir¹⁵⁸.

Georgia eyaleti mahkemesinin **Konthe v. Rose** kararı¹⁵⁹ bu anlamda önem taşımaktadır. Davada davacı, davalının nafaka borçlarını arttırmaya yönelik Alman mahkeme kararının tenfizini talep etmektedir. Georgia mahkemesi dava hakkında **“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkında Kanun”**un uygulanmayacağı sonucuna varmışsa da, kanunda yeralan mütakabiliyet esasını karar açısından incelemiş ve Almanya’nın Georgia mahkemesi kararlarını tenfiz edeceği sonucuna vararak kararı tenfiz etmiştir.

Bu sonuçtan hareketle, Georgia kanunu mütakabiliyet esasını kabul etmemiş olsa da mahkemenin “saygı esası”nın temelinde mütakabiliyetin bulunduğundan hareketle yine mütakabiliyet esasını uygulayacağı sonucuna varabiliriz¹⁶⁰.

¹⁵⁴ 159 U.S. 113(1895)(Simeone,J.J.; “The Recognition and Enforcibility of Foreign Court Judgments”, Saint Louis University Law Journal, Winter, 1993, s. 12, dn. 5’ten naklen).

¹⁵⁵ Martinez,J.C.; s. 3.

¹⁵⁶ Martinez,J.C.; s. 4.

¹⁵⁷ 152 N.E. 121(N.Y. 1926)(Simeone,J.J.; s. 14; dn. 33 ve s. 5’ten naklen).

¹⁵⁸ Ga. Code Ann. S 9-12-114(19)(Michie 1993)(Martinez,J.C. s. 34; dn. 87’den naklen).

¹⁵⁹ 392 S.E.2d 570(Ga. Ct. App. 1990)(Martinez,J.C.; s. 34; dn. 87’den naklen).

¹⁶⁰ Martinez,J.C.; s. 34; dn.87.

Aynı şekilde Massachusetts kanununa göre de, eğer bu eyaletin kararları yabancı devlet mahkemeleri tarafından tenfiz edilmezlerse, o ülkelerin kararları da bu eyalette tenfiz edilmeyecektir¹⁶¹.

Illinois eyaleti kanununa göre mütakabiliyet şartını eklememiş olsa da, **Hager v. Hager** davasında¹⁶² Illinois eyalet mahkemesi, tenfizi talep edilen Yunan mahkemesi kararının niteliğinden dolayı bu kanunun uygulama alanı bulamayacağını ifade etmiş olmakla beraber; “içtihat hukuku” çerçevesinde mütakabiliyet esasının geçerli olduğundan hareketle kararın tenfizini reddetmiştir¹⁶³.

Teksas kanununa göre de eğer kararın verildiği ülke mahkemesi Teksas’ta yabancı ülke kararı sayılmayan kararları tenfiz etmiyorsa o ülkenin kararları da Teksas’ta tenfiz edilmeyebilecektir¹⁶⁴.

Bu konuyla ilgili olarak **Banque Libanaise Pour Le Commerce v. Khreich** davasında¹⁶⁵ Fransız banka Abu Dhabi mahkeme kararının Teksas mahkemesinden tenfizini talep etmiş; mahkeme ise kararının tenfizinin reddine karar vermiştir.

Karar daha sonra Teksas Temyiz Mahkemesi’nde incelenmiş ve mütakabiliyet konusunda kanunda hakimin takdir hakkı olduğundan hareketle Teksas mahkemesinin tenfizi reddeden kararını onamış ve takdir yetkisi çerçevesinde verilen kararın ancak bu yetkinin açıkça kötüye kullanıldığı durumlarda dikkate alınmayabileceğini vurgulamıştır¹⁶⁶.

Bu konuda **Hunt v. BP** davasında da¹⁶⁷ BP, Hunt aleyhine İngiliz Yüksek Mahkemesi’ne BP’nin Libya tarafından kamulaştırılan malvarlığının Hunt tarafından daha önce kullanılmış olduğu gerekçesiyle Hunt’dan tazminat talebiyle dava açmıştır. Mahkeme, BP lehine tazminata hükmetmiş; BP de Teksas eyalet mahkemesinden kararın tenfizini talep etmiş ve Teksas mahkemesi de kararı tenfiz etmiştir.

Kararda mütakabiliyetin aranması gerekip gerekmediği de tartışılmış ve iyiniyetle yabancı kararı elde etmiş olan bireyi cezalandırmak anlamına geleceğinden burada

¹⁶¹ Mass.Gen.L.h.235, s 23A(1986)(Martinez,J.C.; s. 34; dn. 87’den naklen).

¹⁶² 274 N.E. 2d 157(III. Ct. App. 1971)(Martinez,J.C.; s. 34; dn. 87’den naklen).

¹⁶³ Martinez,J.C.; s. 35; dn. 87.

¹⁶⁴ Tex.Civ.Prac&Rem.Code Ann s 36.005(b)(West 1986)(Martinez,J.C.; s. 35; dn. 88’den naklen).

¹⁶⁵ 915 F.2d 1000(5th Cir.1990)(Martinez,J.C.; s. 35;dn.88’den naklen).

¹⁶⁶ Martinez,J.C.; s. 35; dn.88.

¹⁶⁷ **Hunt v BP Exploration Co.(Libya)**, 492 F. Supp. 885 (N.D. Tex. 1980)(William F. Fox,Jr.; s. 192-193’den naklen).

mütekabiliyetin aranmasının isabetli olmadığı ifade edilmiştir. Mütekabiliyetin aranmasının ABD kararlarının yabancı ülkelerde tenfiz edilmesi konusunda baskı niteliğine sahip olabileceği ihtimali de gözden uzak tutulmamış, fakat bu tür baskıların yürütme veya yasama tarafından gerçekleştirilmeleri durumunda daha etkili olacakları vurgulanmıştır¹⁶⁸.

Mütekabiliyet şartını kendi kanunlarına eklememiş eyaletlerden biri olan Pennsylvania'da verilen bir karar olan **Somportex, Ltd. V. Philadelphia Chewing Gum Corp.** davasıdır¹⁶⁹.

Davacı davalıya sözleşmenin ihlali dolayısıyla dava açmış; kendi lehine verilen kararın tenfizi için de Pennsylvania Federal Mahkemesi'nden kararın tenfizini talep etmiş; mahkeme de kararı tenfiz etmiştir¹⁷⁰. Kararda mütekabiliyet esasının gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmamış; bu şart aranmamıştır¹⁷¹.

“Malvarlığına İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Hakkındaki Kanun”u kabul etmekle beraber mütekabiliyet şartını kanuna eklememiş bulunan eyaletlerden biri olan Washington Mahkemesi'nce **Tonga Air Services, Ltd. V. Fowler** davası hakkında tenfize ilişkin kararda da mütekabiliyet esasının genellikle ABD'de yabancı malvarlığına ilişkin kararların tenfizi konusunda aranmadığı ifade edilmiştir¹⁷². Mütekabiliyet şartını reddedenler, malvarlığına ilişkin yabancı kararların Amerikan mahkemelerinde özel hakların ileri sürülmesinin yabancı mahkemelerin kanunlarına bağlı olamayacağı ve mütekabiliyet şartını aramanın kararın alacaklılarını kendi ülkelerinin bazen de diğer ülkelerin düzenlemiş olduğu şartlar dolayısıyla cezalandırmak anlamına geleceğini ve bu durumda da adaletsiz ve keyfi bir özellik taşıdığını ve bu anlamda mütekabiliyet şartının etkin olarak uygulanamayacağını vurgulamaktadırlar¹⁷³.

Yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde mütekabiliyet esasının aranmaması gerektiğini belirten yazarlardan biri olan **Martinez**, mütekabiliyet esasının kanunlardan

¹⁶⁸ William F.Fox,Jr.; s. 192-193.

¹⁶⁹ 318 F.Supp. 161(E.D. Pa. 1970)(Simeone,J.J.; s. 952'den naklen).

¹⁷⁰ Simeone J.J.; s. 5-6.

¹⁷¹ Born,G.B.; s. 952.

¹⁷² Restatement Case Citations; Restatement of the Law The Foreign Relations Law of the United States, Cumulative Annual Supplement for use in 1998, St. Paul Minn American Law Institute Publishers, 1998, s. 250.

¹⁷³ Born,G.B.; s. 954.

çıkarılması durumunda uyuşmazlığın taraflarının yabancı kararların o eyalette tenfiz edileceğine güvenerek yabancı ülkede uyuşmazlığı çözme yoluna gidebileceklerini, böylece eyalet kararlarının da yabancı ülkelerde tenfiz edilmesi olanağının artacağını; tenfizde müttekabiliyet şartını arayan iki ülkenin tenfiz konusunda önceliği diğerinden bekleme durumunun ortadan kalkacağını belirterek, bu esasın yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır¹⁷⁴.

B. İngiliz Hukuku

1. Genel Olarak

Uluslararası boyutta İngiltere, AB üyesi ülkelerden olup Brüksel ve Lugano Sözleşmeleri'ne¹⁷⁵ taraf bulunmakta; bu anlamda taraf ülkelerle tenfiz konusunda bu Sözleşmelerin hükümleri uygulanmaktadır. Ayrıca İngiltere "**Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme**"ye de taraf bulunmaktadır¹⁷⁶.

İngiltere ile Kanada arasında tenfiz konusunda 1984 tarihli 01.01.1987'de yürürlüğe giren ikili bir anlaşma bulunduğu gibi¹⁷⁷; İngiltere ile Almanya arasında da bu konuda 14.07.1960 tarihli ikili bir anlaşma da vardır¹⁷⁸.

İngiltere'de iç hukuk yönünden tenfiz konusunda "içtihat hukuku" ve kanunlar olmak üzere iki kaynak bulunmaktadır. Tenfizle ilgili kanunların uygulama alanları coğrafi yönden sınırlı olup; birçok ülke kararlarının tenfizi kapsam içinde yer almamakta; bu anlamda, sadece "içtihat hukuku" çerçevesinde tenfiz mümkün olduğu geniş bir alan bulunmaktadır.

Özellikle ABD gibi büyük ülkelerle karşılıklı tenfize ilişkin anlaşmanın bulunmadığı, bu çerçevede kanunlar kapsamına giren durumların sözkonusu olmamasından dolayı "içtihat hukuku" çerçevesinde tenfiz pratik açıdan önem taşımaktadır¹⁷⁹.

¹⁷⁴ Martinez,J.C.; s. 22-23.

¹⁷⁵ Bkz. Brüksel Sözleşmesi için aşağıda s. 33 vd.; Lugano Sözleşmesi için s. 35 vd.

¹⁷⁶ Bkz. s. 37 vd.

¹⁷⁷ İngiltere Avustralya arasında 1990 tarihli henüz yürürlüğe girmemiş bir ikili anlaşma da bulunmaktadır(North,P.; Essays in Private International Law, Oxford, 1993, s. 203).

¹⁷⁸ Schack,H.; Internationales Zivilfahrensrecht, München, 1997, s. 297.

¹⁷⁹ Dicey/Morris; The Conflict of Laws, Volume 1, Eleventh ed., London, s. 425. "İçtihat hukuku" kapsamında tenfiz konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Dicey/Morris; s. 418 ve devamı; North,P.M./Fawcett,J.J.; Cheshire and North's Private International Law, 12th ed., Butterworths, 1992, s. 365 vd).

Yabancı mahkeme kararlarının kanunlar çerçevesinde tenfizi konusundaki ilk adım 1801 tarihli “Krallık Borçları Kanunu”¹⁸¹ ile atılmıştır. Daha sonra bu konuda 1868 tarihli “Mahkeme Kararlarının Uygulanmasının Genişletilmesi Kanunu”¹⁸² görülmektedir.

1882 tarihli “İlk Derece Mahkeme Kararlarının Uygulama Alanının Genişletilmesi Kanunu”¹⁸³ ve daha sonra çıkarılan 1920 tarihli “Adalet Yönetimi Kanunu” bu çerçevede incelenmelidir.

Konu hakkında 1933 tarihli “Yabancı Kararların Karşılıklı Tenfizi Kanunu”¹⁸⁴ da bulunmaktadır. 1982 tarihli “Medeni Usul Hukukuna İlişkin Yetki ve Kararlar Hakkındaki Kanun”¹⁸⁵un birinci bölümü de ele alınmalıdır.

1972 tarihli “Avrupa Topluluğu Kararlarının Tenfizi Kanunu”¹⁸⁶ da değerlendirilmelidir. 1978 tarihli “Devletin Bağımsızlığı Kanunu”¹⁸⁷na da değinilmelidir¹⁸⁸.

2. İngiliz Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet

İngiliz hukukunda “içtihat hukuku” kapsamında yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda mütakabiliyet şartı bulunmamaktadır¹⁸⁹

İngiltere’de 1920 tarihli “Adalet Yönetimi Kanunu” çerçevesinde İngiltere, İskoçya ve İrlanda yüksek mahkemeleri ile “İngiliz Devletler Topluluğu”¹⁹⁰ kararlarının İngiltere’de tenfiz edilebilmeleri için ilgili ülkede İngiliz mahkeme kararlarının tenfiz

¹⁸¹ Kanun’un orjinal adı “*Crown Debts Act*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 422).

¹⁸² Kanun’un orjinal adı “*Judgments Extension Act*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 422).

¹⁸³ Kanun’un orjinal adı “*Inferior Courts Judgments Extension Act*” şeklindedir(Anton,A.E./Beaumont,P.R.; Private International Law, Edinburgh, 1990, s. 239).

¹⁸⁴ Kanun’un orjinal adı “*Foreign Judgments(Reciprocal Enforcement) Act*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 423).

¹⁸⁵ Kanun’un orjinal adı “*The Civil Jurisdiction and Judgments Act*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 424).

¹⁸⁶ Kanun’un orjinal adı “*The European Communities(Enforcement of Community Judgments) Order*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 424).

¹⁸⁷ Kanun’un orjinal adı “*State Immunity Act*” şeklindedir(Dicey/Morris; s. 424).

¹⁸⁸ Bu kanunlar çerçevesinde tenfiz konusunda bkz. Dicey/Morris; s. 422 vd.; Anton,A.E./Beaumont,P.R.; s. 238 vd.; North,P.M./Fawcett,J.J.; s. 396 vd.

¹⁸⁹ “İçtihat hukuku” kapsamında tenfiz konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Dicey/Morris; s. 418 vd.; North,P.M./Fawcett,J.J.; Cheshire and North’s Private International Law, 12th ed., Butterworths, 1992, s. 365 vd).

¹⁹⁰ İngiliz Devletler Topluluğu’nun orjinal adı “*commonwealth*”dir.

edileceğine ilişkin olarak mütakabiliyet koşulunun gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu anlamda Kanun kapsamında mütakabiliyet, tenfiz şartı olarak aranmaktadır¹⁹¹.

1933 tarihli “Yabancı Mahkeme Kararlarının Karşılıklı Tenfizi Kanunu” kapsamında da yabancı ülke mahkemeleri kararlarının İngiliz mahkemelerinde tenfiz edilebilmeleri için, ilgili ülkede İngiliz mahkeme kararlarının tenfiz edilmekte olması gerekmektedir. Bu anlamda bu kanunda da mütakabiliyet şartının gerçekleşmesi yabancı mahkeme kararlarının tenfizi açısından aranmaktadır¹⁹².

C. Alman Hukuku

1. Genel Olarak

Almanya yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda bazı ikili ve çok taraflı anlaşmalara taraf bulunmaktadır. Çok taraflı anlaşmalar anlamında AB üyesi olan Almanya gerek Brüksel gerekse Lugano Sözleşmesi’ne taraf bulunmaktadır¹⁹³. Ayrıca **“Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye¹⁹⁴ ve **“Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye de¹⁹⁵ taraftır.

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda çeşitli ülkelerle ikili anlaşmalara da taraf bulunmaktadır. Bu çerçevede, İsviçre ile 02.11.1929, İtalya ile 09.03.1938, Belçika ile 30.06.1958, Avusturya ile 06.06.1959, İngiltere ile 14.07.1960, Yunanistan ile 04.11.1961, Hollanda ile 30.08.1962, Tunus ile 19.07.1966, Norveç ile 17.06.1977, İsrail ile 20.07.1977, İspanya ile ise 14.11.1983 tarihli anlaşmalara taraftır¹⁹⁶.

Alman iç mevzuatı çerçevesinde yabancı mahkeme kararlarının tenfiz şartları Alman Medeni Usul Kanunu¹⁹⁷ m. 722 ve m. 723 ile m. 723’ün atfıyla m. 328’de düzenlenmiştir.

¹⁹¹ Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Dicey/Morris; s. 477 vd.; North,P.M./Fawcett,J.J.; s. 396 vd. Kanun’un tam metni için bkz. Chuah,J.; Statutes and Conventions on Private International Law, London, 1996; s. 1-2.

¹⁹² Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. North,P.M./Fawcett,J.J.; s. 397 vd.; Dicey/Morris; s. 423 vd.; Anton,A.E./Beaumont,P.R.; s. 242 vd. Kanun’un tam metni için bkz. Chuah,J.; s. 232-236.

¹⁹³ Brüksel Sözleşmesi için bkz. aşağıda s. 33 vd.; Lugano Sözleşmesi için bkz. s. 35 vd.

¹⁹⁴ Bkz. aşağıda s. 37.

¹⁹⁵ Bkz. aşağıda s. 37 vd.

¹⁹⁶ Schack,H.; s. 297.

¹⁹⁷ Bu Kanun’un orijinal adı “Zivilprozessordnung(ZPO)” şeklindedir(Schack,H.; s. 293).

Alman Medeni Usul Kanunu m. 722 çerçevesinde, yabancı mahkeme kararının tenfizi ancak bu kararın geçerliliğinin bir tenfiz kararı ile belgelenmiş olması halinde mümkündür.

Aynı Kanun m. 723 kapsamına göre ise tenfiz kararı, tenfiz talebinde bulunulan kararın, o kararı veren mahkemenin hukukuna göre kesinleşmesinden sonra; m. 328'e göre tanınması mümkünse verilebilir.

2. Alman Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet

Alman Medeni Usul Kanunu m. 722'nin atfı ile aynı Kanun m. 328 çerçevesinde yabancı mahkeme kararlarının tenfiz edilebilmesi için ilgili ülkeyle mütakabiliyetin gerçekleşmiş bulunması gerekmektedir; fakat, malvarlığına ilişkin olmayan yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda bu şart aranmamaktadır.

Mütakabiliyetin gerçekleşmesi yönünden kararı veren devlette aranan şartların tenfizin talep edildiği devletteki tenfiz şartlarına eşdeğer olması yeterlidir; şartların aynı olması gerekmez¹⁹⁸.

Gerçekten de mütakabiliyet, kararı veren devlette Alman mahkemesi kararının tenfizi konusunda ilgili devletin kararlarının tenfizi için kanuni olarak veya fiilen Alman hukukunun aradığı şartlardan daha ağır şartlar aranmıyorsa, gerçekleşmiştir¹⁹⁹.

Schack, her devlet açısından mütakabiliyet şartının yabancı mahkeme kararlarının tenfizi bakımından aranması sebebiyle devletlerin eşitliğini bu anlamda sağlamak amacıyla olan şartın bu gayeyi gerçekleştirme konusunda uygun bir esas olmadığını savunmaktadır²⁰⁰.

Bu anlamda yazar, mütakabiliyetin aranmasının tarafların menfaatleriyle ilgili olmayan bir konu olduğunu; bu şartın aranmasıyla yurtdışında lehe karar almış Alman davacıların tenfiz taleplerinin bile Almanya'da reddedilebilmekte olduğunu ifade etmektedir²⁰¹.

Aynı şekilde, yabancı bir davacının lehine olan yabancı ülkelerde alınmış bir kararın tenfizinin de, sadece ilgilinin kendi ülkesinde Alman kararlarının tenfiz edilmemesi dolayısıyla reddedilmesinin de adil olmadığını vurgulamaktadır²⁰².

¹⁹⁸ *Schack, H.*; s. 319.

¹⁹⁹ *Geimer, N.R.*; Internationales Zivilprozessrecht, Köln, 1987, s. 450.

²⁰⁰ *Schack, H.*; s. 319.

²⁰¹ *Schack, H.*; s. 292.

²⁰² *Schack, H.*; s. 319.

Ayrıca her iki ilgili ülkede de bu şartın aranması durumunda her bir devletin öncelikle karşı tarafın kendi kararlarını tenfiz etmesini bekleyeceğinden tenfiz talebinde bulunulan devlet mahkemesi hakiminin de kendisini bu çerçevede baskı altında hissedebileceğini belirtmektedir²⁰³.

D. Fransız Hukuku

1. Genel Olarak

Uluslararası anlamda, AB üyesi olan Fransa Brüksel ve Lugano Sözleşmelerine²⁰⁴; **“Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye²⁰⁵ ve **“Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye²⁰⁶ de taraf bulunmaktadır. Yabancı kararların Fransa’da tenfizinin hukuki dayanakları Fransız Medeni Usul Kanunu²⁰⁷ m. 509 ile Fransız Medeni Kanunu²⁰⁸ m. 2123’tür. Bu kanunlardaki boşluklar doktrin ve içtihatlarla doldurulmuştur²⁰⁹.

Bu anlamda yabancı kararların tenfiz şartlarının sayısı 07.01.1964 tarihli Munzer kararında beşken; daha sonra dörde indirilmiş; 04.10.1967 tarihli Bachir kararı ile de biraz değiştirilmiştir²¹⁰.

Yabancı kararın Fransa’da icra edilebilmesi için mutlaka tenfiz kararının alınması gerekmektedir²¹¹. Bu çerçevede, tenfiz davasının konusu kararın verildiği ülkede icra kabiliyetine sahip olan kararın şartlara uygunluğunun Fransız yargısı tarafından tespit edilmesinden sonra kararın Fransa’da uygulanmasının kabul edilmesidir²¹².

Tenfiz davasının konusu, yabancı kararın Fransa’da etki doğurmasının ve kurallara uygunluğunun doğrulanmasıdır; davanın esasını yargılamak değildir²¹³. 1819’dan 07.01.1964 tarihli Munzer Kararına kadar *“revision au fond”* esası geçerliydi; bu

²⁰³ Schack,H.; s. 319.

²⁰⁴ Bkz. aşağıda Brüksel Sözleşmesi için s. 33 vd.; Lugano Sözleşmesi için s. 35 vd.

²⁰⁵ Bkz. aşağıda s. 37.

²⁰⁶ Bkz. aşağıda s. 37 vd.

²⁰⁷ Kanun’un orjinal adı *“Code de Procedure”* şeklindedir(Lousoarn,Y./Bourel,P.; s. 549).

²⁰⁸ Kanun’un orjinal adı *“Code Civil”* şeklindedir(Lousoarn,Y./Bourel,P.; s. 549).

²⁰⁹ Lousoarn,Y./Bourel,P.; s. 549.

²¹⁰ Bachir kararındaki tenfiz şartları için bkz. Lousoarn,Y./ Bourel,P.; s. 554.

²¹¹ Tenfiz kararı *“exequatur”* olarak adlandırılmaktadır(Nomer,E.; s. 384).

²¹² Boisseson,M.; Le Droit Français de l’Arbitrage interne et international, GLN Joly editions 1990, s. 460.

²¹³ Boisseson,M.; s. 462.

tarihten itibaren Yargıtay yabancı kararların tenfizinde “*revision au fond*”²¹⁴u yasaklamıştır²¹⁵.

Kanunlar çerçevesinde, Fransız Medeni Usul Kanunu m. 509’a göre yabancı mahkeme kararları Fransa’da kanunun öngördüğü şekil ve şartlara uygun iseler burada uygulanabilir hale geleceklerdir.

Fransız Medeni Kanunu m. 2123 kapsamından ise, yabancı mahkeme kararının Fransız mahkemesi tarafından uygulanabilir olduğunun belirtilmesi zorunluluğu bulunmakta; bu kapsamda yabancı kararın tenfizi için ayrı bir davanın açılması gerekmektedir²¹⁶.

2. Fransız Hukukunda Tenfizde Mütakabiliyet

Yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda Fransız hukuku çerçevesinde mütakabiliyet şartı aranmamaktadır. Bazı yazarlar, mütakabiliyetin aranmamasını isabetli bulmakta; ve özellikle bu konuda bu şartın aranmasının tenfiz hakiminin yabancı ülkedeki tenfiz şartlarının doğru bir değerlendirmesini yapması zorunluluğunu ortaya koyacağı hususu üzerinde durmaktadırlar²¹⁷.

E. Uluslararası Anlaşmalarda Tenfizde Mütakabiliyet

1. Brüksel Sözleşmesi

a. Genel Olarak

“Medeni ve Ticari Mahkeme Kararlarına İlişkin Yetki ve Bu Kararların Tenfizi Hakkındaki Brüksel Sözleşmesi”²¹⁸, 27.09.1968 tarihinde Brüksel’de imzalanmış ve 01.02.1973’te²¹⁹ yürürlüğe girmiştir.

Sözleşme’nin tarafları tüm AB üyeleri olup; Finlandiya, İsveç, Danimarka, İngiltere, İrlanda, Hollanda, Belçika, Almanya, Lüksemburg, Avusturya, İtalya, Fransa, Portekiz, İspanya ve Yunanistan’dır²²⁰.

Sözleşme, m. 1 çerçevesinde sadece medeni ve ticari konulara ilişkin kararlarda uygulanabilecektir. Kapsam dışında kalan alanlar m. 1/I’de ayrıca belirlenmiştir. Bu anlamda, Sözleşme kişi halleri, kişi ehliyeti, gerçek kişilerin temsili, aile mal rejimi,

²¹⁴ “*Revision au fond*” esası: Mahkeme kararlarının hukuka uygunluğunun tetkikidir(Nomer,E.; s. 389).

²¹⁵ Loussouarn,Y./Bourel,P.; s. 500.

²¹⁶ Loussouarn,Y./Bourel,P.; s. 549.

²¹⁷ Loussouarn,Y./Bourel,P.; s. 561-562.

²¹⁸ Sözleşme’nin orijinal adı “*Brussels Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters*” şeklindedir(North,P.M./Fawcett,J.J; s. 411).

²¹⁹ Sakmar,A.; “Avrupa Ekonomik Topluluğuna Üye Devletlerden Birinde Verilen Mahkeme Kararlarının Diğer Üye Devletlerde Tanınması ve Tenfizi”, 1. Avrupa Hukuku Haftası(“AET”), s. 89.

miras hukuku veya konkordato hukuku ve benzeri işlemler ile iflas, sosyal güvenlik ve tahkim konularında uygulanmayacaktır.

Sözleşme'nin önsözünde, amaçlardan birinin kararların tenfizi konusundaki işlemleri basitleştirmek ve tenfiz konusunda süratli bir prosedür izlemek olduğu ifade edilmiştir.

Tenfize ilişkin hükümler Sözleşme'nin Üçüncü Başlığı'nın İkinci Bölümü altında m. 31-49 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Sözleşme m. 31/I hükmü gereğince, tenfiz konusunda aranan tek koşul, kararın verildiği ülkede icra kabiliyetine sahip olmasıdır; eğer karar, bu niteliği taşıyorsa, tenfiz istenen ülkede ilgili tarafın başvurusu üzerine tenfiz kararı verilecektir.

Tenfizin bu şekilde süratli işleyen bir usule bağlanması, üye devletlerden birinde verilen kararların usulüne uygunluğundan şüphe edilmemesi ve bu kararların tenfizin bu çerçevede olağan sayılması gerektiği düşüncesinden kaynaklanmaktadır²²⁰.

Fakat, bu şekilde tenfiz konusunda getirilen liberal düzenlemelerin uygulanması, taraf ülkeler arasında "karşılıklı güven" tesis edilmiş olası gereğine dayandığından, oluşturulmaya çalışılan bu sistemin içinde bir çeşit "denetim mekanizmaları" da kabul edilmiştir²²¹.

Bu çerçevede, m. 36/I kapsamında tenfiz kararının verilmesinden sonra karşı taraf bu karara karşı itirazda bulunabilecektir. Sözleşme m. 34 gereğince davalı, sadece m. 27 ve m. 28'deki sebeplere dayanarak mahkemenin tenfiz kararına itiraz edebilecektir²²².

Türkiye günümüzde AB'ne taraf olmamakla beraber, tam üyelik konusundaki süreç Türkiye için hukuken başlamış durumdadır. Bu anlamda 15 AB üyesi ülke açısından geçerli olan Brüksel Sözleşmesi'ndeki esaslar Türkiye açısından da müstakbel hükümler olması açısından önem taşımaktadır.

²¹⁹ Tlhotson, J.; European Community Law, Text, Cases & Materials, 2nd ed., London, 1996, s. 4.

²²⁰ Sakmar, A.; "AET", s. 92.

²²¹ North, P.M./Fawcett, J.J.; s. 412.

²²² Brüksel Sözleşmesi'nin tenfize ilişkin hükümlerinin uygulanmasına ilişkin olarak bkz. **HLM Hoffmann v A Krieg**, Case 145/86 European Court of Justice 4 February 1988 (*The Times* 26 March 1988 ("Time"); s. 190'dan naklen). **Fernand Carron v. Germany**, Case 198/85 10, Court of Justice of the European Communities (5th Chamber), (1986) ECR 2437, (1987) 1 CMLR 838; 10.06.1986 ("Time"; s. 181'den naklen). **Pierluigi Capelloni and Fausto Aquilini v Johannes C. Josephus Pelkmans**, Case 119/84, Court of Justice of the European Communities (4th Chamber), (1985) ECR 3147, (1986) 1 CMLR 388, 03.10.1985 ("Time"; s. 156'dan naklen). **Calzaturificio Brennero sas v. Wendel GmgH Schuhproduktion International**, Case 258/83, European Court of Justice (Fourth Chamber), (1984) ECR 3971, (1986) 2 CMLR 59, 27.11.1984 ("Time"; s. 117'den naklen).

b. Brüksel Sözleşmesi'nde Mütakabiliyet

Sözleşme'de mütakabiliyet tenfiz şartı olarak yer almamaktadır; fakat, “Tenfize ilişkin Sözleşme hükümlerinin sadece taraf olan ülkeler bakımından uygulanacak olması” dikkate alındığında taraf ülkeler açısından bir anlamda bu konuda mütakabiliyet koşuluna dayalı olarak uygulandığı sonucuna varılabilir.

2. Lugano Sözleşmesi

a. Genel Olarak

“Medeni ve Ticari Mahkeme Kararlarına İlişkin Yetki ve Bu Kararların Tenfizi Hakkındaki AB- Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü Arasındaki Lugano Sözleşmesi”²²³, 16.09.1988'de Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü üyesi ülkeler²²⁴ olan İzlanda, Norveç, İsviçre, Liechtenstein²²⁵ ile AB'ye üye ülkeler²²⁶ arasında, AB'ne üye ülkelerin mahkeme kararlarının Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü ülkelerinde serbest dolaşımını sağlamak üzere imzalanmıştır²²⁷.

Nitekim, Sözleşme'nin önsöz bölümünün altıncı cümlesinde, Sözleşmeye taraf ülkelere Brüksel Sözleşmesi'nde kabul edilen esasların uygulanması sağlanarak Avrupa'da hukuki ve ekonomik işbirliğinin gerçekleştirilmek istendiği vurgulanmaktadır. Sözleşme'nin uygulama alanı m. 1'de belirtilmiş olup; Brüksel Sözleşmesi'nin kapsamının aynıdır²²⁸.

Sözleşme'nin önsözünde Brüksel Sözleşmesi'nde olduğu gibi mahkeme kararlarının tenfizi konusunda süratli bir yöntem seçilmiş olduğu belirtilmektedir. Sözleşme'de tenfiz m. 31- m. 49 arasında düzenlenmiş olup; tenfiz konusundaki esaslar, kural olarak Brüksel Sözleşmesi'nin bu konudaki düzenlemelerinin aynısıdır.

Sözleşme m. 34/II çerçevesinde Brüksel Sözleşmesi'nde olduğu gibi tenfiz talebinin Sözleşme m. 27 ve m. 28'deki sebeplerden birinin varlığından dolayı reddedilebileceği düzenlenmiştir.

²²³ Sözleşme'nin orjinal adı “*EC-EFTA Convention on Jurisdiction and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters*” şeklindedir (North, P.M./Fawcett, J.J.; s. 442).

²²⁴ “Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü'nün orjinal adı “*European Free Trade Area*”(EFTA) şeklindedir (Tillotson, J.; s. 24).

²²⁵ Tillotson, J.; s. 24.

²²⁶ Bkz. yukarıda s. 33.

²²⁷ North, P.M./Fawcett, J.J.; s. 442.

²²⁸ Bkz. yukarıda s. 33.

Bu çerçevede, Brüksel Sözleşmesi'nde belirttiğimiz²²⁹ red sebepleri burada da aynen geçerlidir; fakat ayrıca Brüksel Sözleşmesi'nde yeralmayan iki red sebebi bulunmaktadır. Bu kapsamda, Sözleşme m. 28/II'ye göre, kararın tenfizi m. 54B(3) veya m. 57(4)'teki sebeplerden biri dolayısıyla da reddedilebilecektir.

Brüksel Sözleşmesi ile ilişki Sözleşme m. 54B çerçevesinde düzenlenmiş olup, aynı maddenin birinci fıkrasına göre Lugano Sözleşmesi'nin varlığı Brüksel Sözleşmesi'nin uygulanmasına engel olmaz; fakat, m. 54B/2'ye göre, bu uygulamanın sınırları vardır. Bu çerçevede, tenfiz konusunda Lugano Sözleşmesi m. 54/B/2/c gereğince kararın verildiği veya tenfizin talep edildiği ülkelerden birisi AB üyesi değilse, Lugano Sözleşmesi uygulanacak; iki tarafın da Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü üyesi olması durumunda ise Lugano Sözleşmesi, Sözleşme m. 54/B'den bağımsız olarak uygulama alanı bulacaktır²³⁰.

Türkiye, AB'ne de Avrupa Serbest Değişim Bölgesi Örgütü'ne de günümüzde üye olmayıp; Lugano Sözleşmesi'ne taraf bulunmamaktadır. Fakat, AB ile bütünleşme sürecinde bulunduğundan Lugano Sözleşmesi'ndeki hükümler de Brüksel Sözleşmesi'ndekiler gibi Türkiye için müstakbel hükümler niteliğindedirler; bu anlamda Türkiye açısından önem taşımaktadırlar.

b. Lugano Sözleşmesi ve Tenfizde Mütakabiliyet

Lugano Sözleşmesi de AB'ne taraf olan ülkeler ile Avrupa Serbest Değişim Bölgesi'ne taraf olan ülkelerin kararlarının tüm bu ülkelerde Sözleşme'nin başlangıç bölümünde de belirtildiği gibi süratli bir şekilde icra edilmelerini sağlamayı amaçlamaktadır. Nitekim, Sözleşme'nin tenfize ilişkin hükümleri Brüksel Sözleşmesi'nde aynı konuda yeralan hükümlerle kural olarak aynı niteliği taşımaktadır.

Bu anlamda bu Sözleşme'ye taraf ülkeler de birbirlerinin mahkeme kararlarına güven duymakta ve mümkün olan en kısa sürede kararların icra edilmeleri amacını taşımaktadırlar.

Bu kapsamda, mütakabiliyet esası tenfiz şartlarından biri olarak Sözleşme'de yeralmamaktadır; fakat, Sözleşme'nin tenfize ilişkin hükümlerinin sadece taraf devlet ülkeleri için uygulanmakta olması, bu ülkeler açısından mütakabiliyet koşuluna dayalı olarak uygulandığı anlamında düşünülebilir.

²²⁹ Bkz. yukarıda s. 34.

3. Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme

02.10.1973 tarihli “Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”²³²de tenfiz, Sözleşme m. 4 ve devamında düzenlenmiştir. Sözleşme m. 4 çerçevesinde karar, Sözleşme’nin ilgili maddelerine göre yetkili bir mercii tarafından verilmişse ve kararı veren devlette karara karşı olağan kanun yollarına başvurma olanağı yoksa tenfiz edilecektir.

Sözleşme’ye taraf ülkeler, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Finlandiya, Fransa, Hollanda, İngiltere, İspanya, İsveç, İsviçre, İtalya, Lüksemburg, Norveç, Portekiz, Slovakya ve Türkiye’dir²³³.

Olağan yolların açık olmasına rağmen geçici olarak icra edilebilen ara kararları ve geçici tedbirler ise tenfiz talebinde bulunulan devlette benzer kararların, icra edilebilmesi mümkünse yine tenfiz edilecektir. Sözleşme m. 5’te tenfizin reddedilebileceği haller düzenlenmiştir.

Mütekabiliyet tenfiz şartı olarak yer almamaktadır. Fakat, Sözleşme’ye taraf olan ülkeler için nafaka yükümlülüğü konusunda bu Sözleşme’nin uygulanacak olması anlamında taraf ülkeler arasında mütekabiliyetin gerçekleştiği sonucuna varılabilir. Türkiye de Sözleşmeye taraf bulunduğundan Sözleşme hükümleri Türkiye açısından özel önem taşımaktadır.

4. Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme

15.04.1958 tarihli “Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”²³⁴ gereğince taraf devletlerden birinde verilmiş bulunan kesin hüküm niteliğindeki nafakaya ilişkin kararlar m. 2’deki tenfiz koşullarını taşıyorlarsa tenfiz edilebileceklerdir.

²³¹ North, P.M./ Fawcett, J.J.; s. 443.

²³² RG. T. 16.02.1983 S. 17961. Sözleşme’nin orjinal adı “Convention on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations” şeklindedir.

²³³ “Deutschland”, s. 492.

²³⁴ RG. T. 11.01.1973 S. 14418. Sözleşme’nin orjinal adı “Übereinkommen über die Anerkennung and Vollstreckung von Entscheidungen auf dem Gebiet der Unterhaltspflicht Gegenüber Kindern” şeklindedir.

Sözleşme'ye Almanya, Avusturya, Belçika, Fransa, Liechtenstein, Macaristan, Surinam ve Türkiye taraf bulunmaktadır²³⁵.

Tenfiz şartları arasında mütekabiliyet koşulu bulunmamaktaysa da Sözleşme hükümlerinin çocuklara karşı nafaka yükümlülüğü konusunda sadece taraf ülkeler açısından geçerli olması kapsamında şartın gerçekleştiği düşünülebilir. Türkiye de Sözleşmeye taraf olduğundan Sözleşme hükümleri Türkiye açısından özel önem taşımaktadır.

III. Türk Hukukunda Tenfizde Mütekabiliyet

A. Tenfizde Mütekabiliyetin Hukuki Niteliği

1. HUMK Dönemi

HUMK döneminde yabancı mahkeme kararlarının tenfiz şartları mülga HUMK m. 540'da düzenlenmişti. Bu çerçevede, sınırlı olarak sayılan sebeplerin varlığı durumunda tenfiz talebinin reddedilmesi gerekmekteydi. Bu red sebepleri arasında ilgili ülke ile arada "akdi mütekabiliyetin bulunmaması" da yer almaktaydı.

Bu çerçevede, mütekabiliyet, tenfizin şartlarından biri olarak maddede yer almakta; doktrinde bu durum eleştirilmekteydi.

Ökçün, HUMK m. 540/I'deki mukabele bilmisil ifadesinin yanlış kullanıldığını, kanunun bu bent ile "akdi mütekabiliyet"i kastettiğini savunmaktaydı²³⁶.

Ansay da, maddenin lafzından hareketle, iki devlet arasında akdi mütekabiliyetin tenfiz kararının verilebilmesi için şart olduğunu; fiili mütekabiliyet ile yetinmenin mümkün olmadığını kabul etmekteydi.

Yazar, olması gereken hukuk açısından ise akdi veya fiili mütekabiliyetin varlığını tenfiz açısından yeterli bulmaktaydı²³⁷.

Sakmar da, olması gereken hukuk açısından fiili mütekabiliyetin yeterli olduğunu kabul etmekle beraber, maddenin sadece akdi mütekabiliyete yer verdiğini; bu sebeple başka türlü yoruma olanak bulunmadığını ileri sürmekteydi²³⁸.

Bu konuda, **Belgesay**, HUMK'taki maddenin aslı olan Alman ve Neuchatel kanunlarının akdi mütekabiliyeti aramadıklarını, yetkili mahkeme tarafından verilmiş,

²³⁵ "Deutschland", s. 365.

²³⁶ **Ökçün, G.**; Devletler Hususi Hukukunun Kaynakları ve Kamu Düzeni, Ankara, 1967, s. 125; dn. 107.

²³⁷ **Ansay, T.**; s. 253.

²³⁸ **Sakmar, A.**; s. 63.

adilane, ülkenin genel menfaatlerine aykırı olmayan kararların tenfizinde devletlerin karşılıklı menfaatlerinin olduğunu; yetkili mahkemeden verilen kararların akdi mütekabiliyet olmadan tenfizinin uluslararası adet haline geldiğini belirtmekteydi.

Yazar, bütün kanunlarında uluslararası hukukta geçerli olan esasları dikkate alan Türkiye'nin yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde bu uygulamalardan ayrıldığına düşünölemeyeceğini, kanunun metninin, amacı iyi ifade edememiş sayılması gerektiğini belirterek akdi mütekabiliyet dışındaki diğer mütekabiliyet türlerinden birinin gerçekleşmesinin bu şartın gerçekleşmesi için yeterli olduğunu ifade etmekteydi²³⁹.

Berki, akdi mütekabiliyetin konulmasındaki amacın tenfizi temin etmek olduğunu, fiili mütekabiliyet durumunda da tenfiz gerçekleşmekte bulunduğundan, kanunun açık hükmüne rağmen, fiili mütekabiliyetin de bu şartın gerçekleşmiş sayılması açısından yeterli olduğunu savunmaktaydı²⁴⁰.

Seviğ de, kanunun amacının, Türk mahkeme kararlarının diğer ölkelerde tenfizini sağlamak olduğunu; bu çerçevede, tenfiz kararı için fiili mütekabiliyetin varlığının yeterli olduğunu belirtmekteydi²⁴¹.

Arat da, mütekabiliyet şartının aranmasındaki amacın Türk mahkemeleri tarafından verilen kararların yabancı ölkelerde tenfiz edilmesi olduğunu; dolayısıyla yabancı bir ölkede mahkemesi kararlarımızı fiilen tenfiz ediyorsa, bu amacın gerçekleşmiş olacağını, kanunun ruhuna uygun düşenin de bu tür bir anlayış olduğunu ileri sürmekteydi.

Amaç, kararların diğer devletler nezdinde hürmet sağlayıp tenfizlerini temin etmek olduğuna göre, fiili mütekabiliyetin bulunması durumunda da mütekabiliyetin gerçekleştiğini kabul etmek gerektiğini savunmaktaydı²⁴².

Göger de, fiili mütekabiliyetin yeterli olduğunu belirterek²⁴³, HUMK'taki düzenlemenin sakıncalarını giderme konusunda ise "dolaylı tenfiz" usulünü önermekteydi.

Bu çerçevede karar, önce aramızda mütekabiliyetin bulunduğu başka bir devlette tenfiz edilecek, daha sonra kararın Türkiye'de tenfizi yoluna gidebilecekti²⁴⁴. Bu görüş, ikili

²³⁹ Belgesay, M.R.; s. 505-506.

²⁴⁰ Berki, O.F.; Devletler Hususi Hukuku, 2. Cilt, 6. Baskı, Ankara, 1966, s. 224.

²⁴¹ Seviğ, M.R.; Kanunlar İhtilafı Kaidelerinin Sentezi, İstanbul, 1941, s. 84-85.

²⁴² Arat, T.; s. 503-504.

²⁴³ Göger, A.; s. 386.

anlaşmaların kapsamının bu tür bir tenfize imkan tanınması olasılığının çok düşük olduğu ve tenfiz istenen mahkemenin genellikle yetkisiz olduğu noktalarından hareketle eleştirilere uğramıştı²⁴⁵.

Özbakan da, sadece akdi mütekabiliyetin aranmasının uluslararası ilişkileri güçleştireceğini ve tenfizi imkansız hale getireceğini ifade etmekteydi²⁴⁶.

Nazikioğlu da, HUMK'un ilgili hükmünün aramızda anlaşma bulunmayan devlet mahkemelerinden verilen kararların hiçbir surette icra edilemeyeceği yönünde anlaşılması gerektiğini; fakat, bu maddenin kanunun ruhuna ve Türk uluslararası hukuk esaslarına aykırı, geçersiz bir hüküm olduğunu belirtmekteydi.

Yazar, bu şartın diğer devletlerin bu konuda mütekebil hareketlerinin ortaya çıkmasına sebep olabileceğini ve Türk mahkemelerinden verilen kararların uluslararası icrasını imkansızlaştıracağını belirtmekteydi. Bu çerçevede, hükmün değiştirilmesini ya da fiili mütekabiliyet ile yetinecek içtihadın gerekli olduğunu savunmaktaydı²⁴⁷.

Hadimioğlu da, fiili mütekabiliyetin tenfiz açısından kabul edilmesi gerektiğini savunmakta; bu görüşün uluslararası hukukun genel ilke ve kurallarına da uygun olduğunu belirtmekteydi²⁴⁸.

Altuğ ise yabancı devlet ile aramızda akdi mütekabiliyet bulunmasa da kanuni mütekabiliyetin bulunmasını kararın tenfizi açısından yeterli bulmaktaydı²⁴⁹.

HUMK döneminde verilmiş bulunan Yargıtay kararlarında da maddenin lafzi olarak yorumlandığı açıkça görülmektedir. Nitekim, Y. TD. 1943 tarihli kararında, Belçika ile aramızda “mukabele-i bilmisil esasına dayanan mukavelenin bulunmadığını Dışişleri Bakanlığı’ndan alınan bilgiye göre saptamış bulunduğundan” tenfizi reddetmenin haklı olduğu yönünde karar vermiştir²⁵⁰.

²⁴⁴ Göğer,A.; s. 390.

²⁴⁵ Sakmar,A.; s. 65.

²⁴⁶ Özbakan,I.; s. 183.

²⁴⁷ Nazikioğlu,O.L.; “Yabancı Memleket Mahkemelerinden Verilen Kararların Tanınması ve Tenfizi”, AÜHFD, 1950/3-4, s. 494.

²⁴⁸ Hadimioğlu,H.; “Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi”, AD 1982/11, s. 802.

²⁴⁹ Altuğ,Y.; s. 122.

²⁵⁰ Y. TD. T. 08.10.1943(Arıç,Ş.; Yargıtay Kararlarına Göre Haşiyeli Ticaret Kanunu, İstanbul, 1946, s. 34’ten naklen).

Aynı şekilde Y. 2. HD., 1951 tarihli kararında, Suriye ile Türkiye arasında akdi mütakabiliyetin gerçekleşmediği hususu, tenfizin red gerekçelerinden biri olarak belirtilmiştir²⁵¹.

Bu anlamda Y. 2. HD. 1972 tarihli bir başka kararında da, Avusturya ile aramızda mütakabiliyete ilişkin anlaşma bulunduğundan, doğrudan diğer tenfiz şartlarının kararda gerçekleşmiş bulunup bulunmadığını tespiti geçmiştir²⁵².

Bu kapsamda, gerek HUMK'un mülga m. 540/I gerek lafzı gerekse uygulama değerlendirildiğinde, yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde mütakabiliyetin mutlaka "akdi mütakabiliyet" olarak gerçekleşmesi gerektiği yönünde bir anlama sahip bulunduğu anlaşılmaktadır. Oysa, o dönemde, sadece birkaç ülke ile aramızda mütakabiliyete ilişkin anlaşma bulunmakta ve bu durum tenfizi çok güçleştirmekteydi.

Tenfizde mütakabiliyetin kabul edilmesindeki nedenlerden biri olarak ileri sürülen "diğer devletleri kararlarımızı tenfize zorlama" düşüncesi açısından da değerlendirildiğinde, kararlarımızın kanuni veya fiili mütakabiliyet çerçevesinde tenfiz eden ülkeler açısından bu amacın gerçekleşmesi yönünden bir fark olmamak gerekir. Bu kapsamda, mütakabiliyet şart olarak değerlendirilmek isteniyorsa, uluslararası ilişkilerin icrasını kolaylaştırma ve amaca uygunluk yönlerinden sadece akdi değil; kanuni veya fiili mütakabiliyetin de varlığını yeterli bulacak şekilde bir düzenleme yapmanın isabetli olduğu düşünülebilir.

2. MÖHUK Dönemi

Günümüzde yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda geçerli olan MÖHUK m. 34 ve devamı maddelerinde yabancı mahkemelerden verilen kararların tenfizi düzenlenmiştir. Bu kapsamda, ilgili kararın tenfizi için ilgili ülke ile akdi, kanuni veya fiili mütakabiliyetin gerçekleşmiş bulunması gerekmektedir²⁵³.

²⁵¹ Y. 2. HD. T. 06.05.1952 E. 3070 K. 2768(Berki,O.F./Ergüney,H.; Yabancılar Hukuku ve Kanun İhtilafları ile İlgili Yargıtay Kararlarının Tahlil ve İzahları, Ankara, 1963, s. 124-125'ten naklen).

²⁵² Y. TD. T. 02.11.1972 E. 72/4367 K. 72/4752, RKD, Yıl 8, 1973, s. 364-365.

²⁵³ Tenfizde mütakabiliyetin hangi anda aranması gerektiği konusunda, Çelikel, ihtiyaç olduğunda mütakabiliyetin aranması gerektiği noktasından yola çıkarak, tenfizin talep edildiği anda bu şartın varlığının yeterli olduğunu savunur(Çelikel,A.; s. 93; aynı görüş için bkz. Şener,E.; s. 8). Tiryakioğlu da, tenfiz şartlarının tenfiz talep edildiği sırada mevcut olması gerektiği noktasından hareketle, mütakabiliyetin tenfizin talep edildiği anda bulunması gerektiğini savunur(Tiryakioğlu,B.; s. 76).

Tenfizde mütekabiliyetin hangi anda aranması gerektiği konusunda, **Çelikel**, ihtiyaç olduğunda mütekabiliyetin aranması gerektiği noktasından yola çıkarak, tenfizin talep edildiği anda bu şartın varlığının yeterli olduğunu savunur²⁵⁴.

Tiryakioğlu da, tenfiz şartlarının tenfiz talep edildiği sırada mevcut olması gerektiği noktasından hareketle, mütekabiliyetin tenfizin talep edildiği anda bulunması gerektiğini vurgular²⁵⁵.

Maddenin yorumlanması bakımından **Nomer**, kanuni veya akdi mütekabiliyetle birlikte fiili mütekabiliyetin de tenfizin mümkün olabilmesi için gerçekleşmesi gerektiğini kabul etmektedir.

Yazar'a göre, kanuni veya akdi mütekabiliyet olmasına rağmen, eğer ilgili devlet Türk mahkeme kararlarını fiilen tenfiz etmiyorsa, mütekabiliyet gerçekleşmiş olmaz²⁵⁶.

Doktrinde hakim görüş ise, akdi, kanuni veya fiili mütekabiliyetin gerçekleşmesinin tenfiz açısından yeterli olduğu yönündedir. Nitekim, **Kuru**, **Altuğ**, **Tiryakioğlu** ve **Ertas**'a göre, fiili uygulama bulunmasa bile, akdi veya kanuni mütekabiliyet varsa, mütekabiliyet gerçekleşmiştir²⁵⁷.

Yargıtay bazı kararlarında **Nomer**'in görüşü paralelinde sonuçlara varmışken, bazı kararlarında ise akdi, kanuni veya fiili mütekabiliyetin gerçekleşmesini mütekabiliyetin gerçekleşmiş sayılması bakımından yeterli olduğu sonucuna varmıştır²⁵⁸.

Bu konuda İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 1984 tarihli bir kararında da İsviçre mahkeme kararının Türkiye'de tenfiz edilebilmesi için gereken şartların bulunup bulunmadığı incelenirken, İsviçre'deki kanun maddesinin bu konuda olumlu bir nitelik taşıdığından hareketle tenfizde mütekabiliyet şartının gerçekleştiği sonucuna varılmıştır²⁵⁹.

²⁵⁴ **Çelikel**,A.; s. 93; aynı görüş için bkz. **Şener**,E.; s. 8.

²⁵⁵ **Tiryakioğlu**,B.; s. 76.

²⁵⁶ **Nomer**,E.; s. 388.

²⁵⁷ **Kuru**,B.; s. 3924; **Altuğ**,Y.; s. 122; **Tiryakioğlu**,B.; s. 73; **Ertas**,Ş.; "Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi", D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Armağanı, 1987, s. 392.

²⁵⁸ Bkz. aşağıda s. 51 vd.

²⁵⁹ İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi 3. Ticaret Dairesi, T. 14.11.1984, E. 1983/367 K. 1983/773(**Çelikel**,A./**Nomer**,E.; Devletler Hususi Hukuku-Örnek Olaylar- Mahkeme Kararlari, 3. Baskı, İstanbul, 1986, s. 365-366'dan naklen).

Bu karar Yargıtay tarafından 1985 yılında onaylanmıştır²⁶⁰. Bu anlamda, kanuni mütekabiliyetin gerçekleşmiş olması mütekabiliyetin varlığı açısından yeterli bulunmuştur.

Madde lafzi olarak değerlendirildiğinde de üç mütekabiliyet türünden birinin gerçekleşmesinin, bu şartın gerçekleşmiş sayılması için yeterli olduğu sonucu çıkmaktadır.

Mütekabiliyetin amaçlarından biri olarak ileri sürülen “Türk mahkeme kararlarının diğer ülkelerde fiilen tenfizini sağlama” düşüncesini gerçekleştirme yönünden fiili mütekabiliyetin de diğer mütekabiliyet türlerinden biriyle birlikte aranması gerektiği ifade edilebilirse de, mutlaka fiili mütekabiliyetin de aranmasının tenfizi çok daha güçleştirebileceği, uluslararası ilişkilerin icrasını olumsuz yönde etkileyebileceği, tenfiz talebinde bulunan tarafın, o ülke vatandaşı olması durumunda menfaatlerinin zarar görebileceği gibi hususlar da gözönünde bulundurulmalıdır.

Bu anlamda, tenfizi güçleştiren bir şart olan mütekabiliyetin bir bakıma daha da “ağırlaştırılmış şekli” olan bir durumu kabul etmenin isabetli olmadığı düşünülebilir.

B. Tenfizde Mütekabiliyet Çeşitleri

1. Akdi Mütekabiliyet

Akdi mütekabiliyet esası, yabancı ülke ile mahkeme kararlarının karşılıklı olarak tenfiz edileceğine ilişkin ikili veya çok taraflı bir anlaşmanın varlığı durumunda, yabancı kararın Türkiye ülke sınırları içinde etkinliğinin tanınması²⁶¹ ve uygulanmasıdır.

Eğer yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda mütekabiliyete ilişkin bir anlaşma varsa, tenfiz, bu anlaşmanın hükümleri çerçevesinde gerçekleşecektir²⁶².

Bu anlamda, bir anlaşma hangi konuda tenfize imkan tanıyorsa, sadece o konudaki kararların tenfizi mümkündür²⁶³.

Yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda Türkiye ile İtalya²⁶⁴, Romanya²⁶⁵, KKTC²⁶⁶, Tunus²⁶⁷, Polonya²⁶⁸, Cezayir²⁶⁹, Avusturya²⁷⁰, Irak²⁷¹, Azerbaycan²⁷², Çin

²⁶⁰ Y. 11. HD., T. 06.11.1985 E. 1985/6511 K. 1985/6766(Çelikel,A./Nomer,E.; s. 375-376’dan naklen).

²⁶¹ Ertaş,Ş.; s. 375.

²⁶² Tiryakioğlu,B.; s. 73.

²⁶³ Sakmar,A.; s. 64.

²⁶⁴ RG. T. 03.03.1929 S. 1133.

²⁶⁵ RG. T. 17.05.1972 S. 14190.

²⁶⁶ RG. T. 13.02.1989 S. 20079.

²⁶⁷ RG. T. 11.09.1984 S. 18512.

Halk Cumhuriyeti²⁷³, Kazakistan²⁷⁴, Arnavutluk²⁷⁵ ve Özbekistan²⁷⁶ arasında ikili anlaşmalar bulunmaktadır; bu çerçevede, bu ülkelerle aramızda akdi mütekabiliyet gerçekleşmiştir.

Ayrıca Türkiye “Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme” ve “Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”ye de taraf bulunmakta olup; bu sözleşmelere akid ülkelerle de ilgili konularda tenfize ilişkin olarak akdi mütekabiliyet gerçekleşmiş bulunmaktadır.

Doğrudan doğruya tenfize ilişkin olmayıp iki devlet arasında hukuki ve ticari nitelikteki adli ilişkileri düzenleyen konsolosluk ile adli yardım anlaşmalarında mahkeme harçlarına ilişkin kararların tenfiz edileceğine ilişkin hükümler, *Çelikel*’e göre, tenfiz konusunda mütekabiliyeti temin edici özellik taşımamaktadırlar.

Yazar’a göre, bu hükümler, teminat zorunluluğunun kaldırılmasından dolayı mahkeme masraflarının tenfizini emniyet altına almak için düzenlenmiş olduklarından; mahkeme kararlarının tenfizine yönelik anlaşmalardan amaç olarak farklıdır²⁷⁷.

Fakat, bu konuda, Y. TTD.’nin 1961 tarihli kararında zımnen, sadece mahkeme masraflarının tenfizine ilişkin bir anlaşmanın tenfizde mütekabiliyet açısından yeterli olduğu kabul edilmektedir²⁷⁸.

2. Kanuni Mütekabiliyet

Yabancı ülke hukuku, Türk mahkeme kararlarının tenfizini Türk hukukundan daha ağır şartlara tabi tutmuyorsa, kanuni mütekabiliyet gerçekleşmiştir²⁷⁹. Kanuni mütekabiliyetin varlığı konusunda ilgili yabancı hukuka göre, tenfizin mümkün olması

²⁶⁸ RG. T. 23.07.1990 S. 20583.

²⁶⁹ RG. T. 08.09.1991 S. 20985.

²⁷⁰ RG. T. 23.09.1991 S. 21000. Bu anlaşma çerçevesinde bir Avusturya mahkemesi kararının Türkiye’de tenfizi ile ilgili bir Yargıtay kararı bulunmaktadır(Bkz. Y. 11. HD. 11.03.1996 E. 1995/8322 K. 1996/1655(Karar yayınlanmamıştır).

²⁷¹ RG. T. 02.08.1992 S. 21303.

²⁷² RG. T. 25.08.1993 S. 21679.

²⁷³ RG. T. 12.11.1994 S. 22109.

²⁷⁴ RG. T. 12.11.1997 S. 23168.

²⁷⁵ RG. T. 09.11.1997 S. 23165.

²⁷⁶ RG. T. 07.11.1997 S. 23163.

²⁷⁷ *Çelikel,A.*; “Şahsiye”, s. 93-94.

²⁷⁸ Y. TTD. T. 01.04.1961 E. 928 K. 1060(*Çelikel,A.*; “Şahsiye”, s. 94-95’ten naklen).

²⁷⁹ *Nomer,E.*; s. 388-389.

ve Türkiye’de tenfiz edilecek karar türü ve hukuki niteliği açısından özel bir engelin bulunmaması gerekmektedir²⁷⁹.

Bazı yazarlar, kanuni mütekabiliyetin gerçekleşmiş sayılması için yabancı ülke devletinin aynı nitelikte Türk mahkemesi kararlarını tenfiz etmesi gereğini ileri sürmekteyken; bu konudaki hakim görüş, yabancı kararların tenfizi için Türk hukukunda öngörülen şartlardan daha ağır şartlar içermeyen ülkelerle kanuni mütekabiliyetin gerçekleştiği sonucuna varmanın doğru olduğu yönündedir.

Bu çerçevede, *Nomer*, ilgili ülke mevzuatına göre tenfiz konusunda “*revision au fond*” esası bulunmaktaysa, o ülkeyle mütekabiliyetin gerçekleşmeyeceğini, bu sebeple o ülke kararlarının kural olarak tenfiz edilemeyeceğini kabul eder²⁸⁰.

Oysa, aynı konuda *Çelikel*, bu durumda kanuni mütekabiliyetin gerçekleştiğini kabul etmemenin, kanuni mütekabiliyet ve bu esasın sonucu olarak gerçekleşen fiili mütekabiliyetin zor işlemesine sebebiyet vereceğini ve bu durumda da HUMK m. 540/I’deki sistemin zorlukları ile karşılaşılacağını belirtmektedir²⁸¹.

Tiryakioğlu’na göre, mahkeme kararının verildiği ülkede yabancı mahkeme kararlarının tenfizine olanak sağlayan düzenlemelerin bulunması, kanuni mütekabiliyetin gerçekleşmiş sayılması için yeterlidir²⁸².

Sakmar da, belirli bir ülke ile kanuni mütekabiliyetin gerçekleştiğini tespit etmenin çok zor olduğuna işaret etmekte, kanuni mütekabiliyet açısından tenfiz şartları bakımından ayniyet aranmasının sakıncalı olduğunu ve bu durumda her zaman kanuni mütekabiliyeti önleyecek hususların bulunabileceğini ifade etmektedir.

Sadece yabancı mahkeme kararlarının tenfizini genel olarak kabul etmiş olan devletlerle kanuni mütekabiliyetin gerçekleştiğini kabul etmenin de yabancı devletleri kararlarımızı tenfize zorlama düşüncesinden tamamen uzaklaştıracağından, düzenlemenin isabetsizliğini ifade eder²⁸³.

Ansay’a göre ise, kararın verildiği ülke kanunları tenfiz için tenfizin talep edildiği ülkeye göre, daha ağır şartlar içermiyorsa, mütekabiliyet gerçekleşmiş sayılmalıdır²⁸⁴.

²⁷⁹ Çelikel,A.; s. 354.

²⁸⁰ Nomer,E.; s. 389; aynı yönde bkz. Ansay,T.; s. 260-261.

²⁸¹ Çelikel,A.; s. 354.

²⁸² Tiryakioğlu,B.; s. 73.

²⁸³ Sakmar,A.; s. 91-92.

²⁸⁴ Ansay,T.; s. 260-261.

İstanbul Asliye Mahkemesi 3. Ticaret Dairesi 1984 tarihli bir kararında, İsviçre Zürih Kantonu Hukuk Usulü Kanunu m. 302²⁸⁵ çerçevesinde, Türk mahkemelerinden verilmiş kararların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün bulunduğu ve bu anlamda kanuni mütakabiliyetin gerçekleştiği sonucuna varmıştır.

11. HD'nin 1985 tarihli bir kararında, "yabancı ülkenin mütakabiliyet esasına hukuken sahip olmaması durumunda tenfizin reddedileceği" belirtilmekte; bu çerçevede, mütakabiliyetin kanun hükmü ile düzenlenmemesi hususunu tenfizin red sebeplerinden biri olarak kabul edilmiş bulunmaktadır²⁸⁶.

İlgili ülkeyle kanuni mütakabiliyetin gerçekleştiğini kabul etme yönünden genel olarak ülke hukuklarının tenfiz konusunda temel esaslarda paralel düzenlemeler içermeleri bu esasın gerçekleştiğini tespit yönünden yeterli olmalıdır. Çeşitli ülke hukuklarında bu konuda aynı düzenlemeleri aramanın gereksiz yere tenfizi güçleştirmek anlamına geldiği ileri sürülebilir.

3. Fiili Mütakabiliyet

Fiili mütakabiliyet, tenfizi talep edilen kararın verildiği ülkenin kararlarımızı fiilen tenfiz etmesi durumunda iki ülke arasında mütakabiliyetin gerçekleştiğini kabul eden mütakabiliyet türüdür.

Doktrinde, fiili mütakabiliyetin anlamı konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu çerçevede, bazı yazarlar, fiili mütakabiliyetin varlığı için aynı nitelikte kararların, aynı şartlar altında yabancı devlet ülkesinde tenfiz edilmesi gerektiğini savunmakta; diğer yandan, bazı yazarlar ise, Türk hukukundaki şartlara oranla benzer şartlarla kararlarımızı tenfiz eden devletlerle fiili mütakabiliyetin gerçekleştiğini belirtmektedirler.

Bu çerçevede, **Çelikel**'e göre, bir ülkede "*revision au fond*" esasının kabul edilmesi o ülkede verilen yabancı kararların Türkiye'de tenfizine engel teşkil etmez; o ülkede benzer nitelikte olan bir kararın tenfizinde mevzuatta engel bulunmaması veya daha önce benzer nitelikte bir kararın tenfiz edilmiş olması yeterlidir²⁸⁷.

²⁸⁵ m. 302 şu şekildedir: "Yabancı mahkemenin özel hukukla ilgili kararları, kararı veren ülkenin kararı veren ülkenin hukukuna göre kesin ve kabil-i tenfiz olmaları ve Federal Hukuka ve Zürih Kantonu hukukuna göre yabancı ülke mahkemesinin yetkisinin muteber bulunması şartı ile tenfiz edilirler".

²⁸⁶ Y. 11. HD. T. 06.12.1985 E. 6511 K. 6766(Ertekin, E./Karataş, İ.; Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi-Tanınması, Ankara, 1997, s. 500'den naklen).

²⁸⁷ Çelikel, A.; "Tenfiz", s. 9.

Nomer ise, tenfiz konusunda farklı bir usul kabul etmiş olan devletlerle olan ilişkilerde, mütakabiliyet bulunmadığı için bu devlet mahkemelerinden verilmiş kararların kural olarak Türkiye’de tenfiz edilmeyeceğini belirtmektedir²⁸⁹.

Ertaş, aynı konuda farklı usul kabul etmiş ülkelerle fiili mütakabiliyetin gerçekleştiğini kabul edebilmenin şüpheli olduğunu ifade etmektedir²⁹⁰.

Tiryakioğlu’na göre, fiili mütakabiliyetin varlığı için aynı nitelikte Türk mahkeme kararlarının ilgili yabancı kararın verildiği ülkede tenfiz edilmekte olması gerekir²⁹¹.

Ertaş’a göre, fiili mütakabiliyet, bir ülkenin kararı veren ülke mahkemelerinin kendi eşdeğer kararlarına aynı etkinliği içtihatlarla tanımış olmasını yeterli saymasıdır²⁹².

Belgesay’a göre de, ilgili ülkede aynı konuda kararlar tenfiz edilmiş olmalıdır²⁹³.

Sakmar ise, belli bir ülke ile aramızda fiili mütakabiliyeti tespit etmenin zor olduğunu ifade ederek, fiili mütakabiliyet açısından somut olaydaki kararlar aynı nitelikte bir kararın ilgili ülkede tenfiz edilip edilmediğinin araştırılması durumunda her zaman fiili mütakabiliyeti önleyecek hususların bulunacağını ifade etmektedir.

Sadece fiilen bazı kararlarımızı tenfiz etmiş ülkelerle aramızda fiili mütakabiliyetin sözkonusu olduğunu kabul etmenin de yabancı devletleri kararlarımızı tenfize zorlama düşüncesinden tamamen uzaklaştıracağını belirterek düzenlemenin isabetsizliğini vurgular²⁹⁴.

Y. 19. HD.’nin akdi veya kanuni mütakabiliyet bulunmasına rağmen, o ülkede henüz tenfiz yönünde bir talep olmadığı için tenfiz yoluna gidilmediyse, bu durumun tenfize Türkiye’de başlanmasına engel teşkil etmeyeceğine ilişkin olarak verilmiş olan 1992 tarihli bir kararı bulunmaktadır²⁹⁵.

Fiili mütakabiliyetin gerçekleştiğini kabul yönünden ilgili ülkede, tenfizi talep edilen karar ile aynı nitelikteki Türk mahkemesi kararının tenfiz edilmesinin yeterli olduğu; bu anlamda fiili mütakabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediği hususunun ilgili ülkenin tenfiz için aradığı şartlardan bağımsız olarak düşünülmesi gerektiği savunulabilir.

²⁸⁹ *Nomer,E.*; s. 389.

²⁹⁰ *Ertaş,S.*; s. 405.

²⁹¹ *Tiryakioğlu,B.*; s. 76.

²⁹² *Ertaş,S.*; s. 375.

²⁹³ *Belgesay,M.R.*; s. 221.

²⁹⁴ *Sakmar,A.*; s. 91-92.

²⁹⁵ Y. 19. HD. T. 24.06.1992 E. 2204 K. 2894(*Nomer,E.*; s. 388’den naklen).

IV. Çeşitli Ülkelerle Tenfizde Mütakabiliyet Açısından Durum

A. ABD

ABD ile Türkiye, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda akteğilmiş bulunan çok taraflı bir anlaşmaya birlikte taraf olmadıkları gibi; aralarında bu konuda ikili bir anlaşma da bulunmadığından yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde akdi mütakabiliyetin olmadığı sonucuna varılabilir.

ABD’de tenfiz bakımından yeknesak bir Federal Kanun olmayıp; eyaletlerin bu konuda kendi kabul ettikleri hukuki düzenlemeler çerçevesinde tenfiz gerçekleşmektedir²⁹⁶. Bu anlamda eyaletlerin düzenlemelerine bakıldığında gerek mütakabiliyet esasını kanunlarına eklemiş eyaletlerde; gerekse bu esas eklememiş eyaletlerdeki mevcut düzenlemelerin Türk hukukundaki düzenlemelerden farklı olduğu görülmektedir.

Bu konuda Y. 2. HD.’nin 1996 tarihli kararında²⁹⁷ ABD ile Türkiye arasında tenfizde mütakabiliyetin gerçekleşmesi yönünden bir anlaşmanın bulunmadığı belirtilmekte; fiili uygulamanın varlığının da tespit edilemediği vurgulanmaktadır.

Fakat, “Yabancı kararın verildiği ABD’nin Alabama eyaletinde Türk mahkemelerinden verilen kararların tenfizini engelleyen ya da mümkün kılan hukuki durumun araştırılmadığı” gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin “karşılıklı uygulama yoktur” sonucuna varmasının isabetsizliği belirtilmiştir.

Bu anlamda, Türk hukuku yönünden tenfizde mütakabiliyet şartının aranması ABD mahkeme kararlarının tenfizinde bir engel olarak ortaya çıkabilmektedir. Akdi mütakabiliyetin gerçekleşmiş sayılması yönünden bu konuda akteğilmiş çok taraflı bir anlaşmaya birlikte taraf olmaları ya da bu konuda ikili bir anlaşma aktetmeleri gereği bulunmaktadır.

Kanuni mütakabiliyet açısından ABD eyaletlerinde tenfiz konusunda Türk hukukundan farklı esaslar kabul edilmiş bulunduğundan kanuni mütakabiliyetin gerçekleşmesi yönünden elverişli bir durumun olmadığı sonucuna varılabilir.

²⁹⁶ Bkz yukarıda s. 23 vd.

²⁹⁷ Y. 2. HD. T. 14.05.1996 E. 96/2955 K. 96/5085(Karar yayınlanmamıştır). Dava hakkında ilk derece mahkemesi olan Adana 3. Asliye Hukuk Mahkemesi direnme kararı vermiş bulunmaktadır. Dava Y. HGK.’nın değerlendirme aşamasındadır.

Bu açıdan, ilgili konuda “Türk mahkeme kararlarının ABD’nin ilgili eyaletinde tenfiz edilmekte olması” hususunun tespiti iki ülke arasında mütekabiliyetin gerçekleşmiş sayılması bakımından büyük önem taşımaktadır.

B. İngiltere

İngiltere ve Türkiye yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda sadece “**Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme**”ye birlikte taraf bulunmaktadırlar. Bu anlamda bu konuya ilişkin olarak iki ülke arasında akdi mütekabiliyetin gerçekleştiği sonucuna varılabilir. Bu Sözleşme dışında karşılıklı olarak aktettikleri veya birlikte taraf oldukları çok taraflı anlaşma ise bulunmamaktadır.

Kanuni mütekabiliyet açısından, İngiltere’de belli kanunlar çerçevesinde²⁹⁷ ilgili ülkelerle mütekabiliyet esasının gerçekleşmesi gerekmekte ise de, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusundaki şartlar Türk hukukundan farklı nitelikte bulunduğundan kanuni mütekabiliyetin gerçekleşmediği sonucuna varılabilir.

İstanbul 3. Ticaret Mahkemesi’nin 1992 tarihli kararında²⁹⁸ “İngiltere ile Türkiye arasında mahkeme kararlarının karşılıklı tenfizine ilişkin bir anlaşma bulunmasa da, İngiliz mahkemelerinin yabancı mahkeme kararlarını tenfiz etme konusunda fiili uygulamalarının bulunduğu” belirtilmektedir.

Y. 19. HD. 1995 tarihli bir kararında İngiliz Mahkemesi’nden verilen bir kararın tenfizi talebiyle açılan davada ilk derece mahkemesi İngiltere ile aramızda akdi mütekabiliyetin varolduğu yönünde hüküm tesis etmiş bulunmaktayken; “iki ülke arasında MÖHUK m. 38/a çerçevesinde araştırılması gereken mütekabiliyet şartının ilk derece mahkemesi tarafından bu konuda gerekli bilginin verilmesine aracılık etmesi konusunda Adalet Bakanlığı’na yazı yazılmasına karar verildiği halde Cumhuriyet Savcılığı’nın ara kararının gereğini yerine getirmeden verdiği cevabı yeterli görerek karar verilmesi sebebiyle yetersiz ve eksik araştırmanın yapıldığını” belirterek uygun şekilde araştırma yapıp sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini vurgulayarak hükmü bozmuştur²⁹⁹.

²⁹⁷ Bkz. yukarıda s. 28.

²⁹⁸ İstanbul 3. Ticaret Mahkemesi T. 25.11.1992 E. 92/561 K. 92/1132(Karar yayınlanmamıştır).

²⁹⁹ Y. 19. HD. T. 31.10.1995 E. 96/4802 K. 96/8565(Karar yayınlanmamıştır). Yargıtay’ın bozma kararından sonra ilk derece mahkemesi olan Şişli 2. Asliye Hukuk Mahkemesi’ne intikal eden dava halen sonuçlanmamıştır.

Bu çerçevede, İngiliz mahkeme kararlarının Türkiye’de tenfiz edilebilmesi yönünden İngiltere ile mütekabiliyetin gerçekleşmesi hususu büyük önem taşımaktadır. İleride Türkiye’nin AB’ne tam üye olması durumunda Brüksel ve Lugano Sözleşmeleri’ne İngiltere ile birlikte taraf olabileceği; bu anlamda şartın tenfizi engelleyici özelliğinin ortadan kalkabileceği düşünülebilirse de, günümüzde iki ülkenin birlikte tenfiz konusunda çok taraflı bir anlaşmaya taraf olmaları ya da aralarında ikili bir anlaşma aktetmeleri gereği bulunmaktadır.

Kanuni mütekabiliyet açısından iki ülke hukukunda birbirinden farklı nitelikte esaslar kabul edilmiş bulunduğu; mütekabiliyetin gerçekleşmesi konusunda elverişli ortam bulunmadığı düşünülebilir.

Bu açıdan fiili mütekabiliyetin saptanması; Türk mahkeme kararlarının ilgili konuda İngiltere’de tenfiz edilmekte olduklarının tespiti hususu, İngiliz mahkeme kararlarının Türkiye’de tenfiz edilmesi açısından çok büyük öneme sahip bulunmaktadır.

C. Almanya

Almanya ve Türkiye yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda **“Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye ve **“Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye taraf bulunmaktadırlar. Bu çerçevede, bu konulara ilişkin olarak Almanya ile Türkiye arasında akdi mütekabiliyetin gerçekleşmiş bulunduğu sonucuna varılabilir.

Ayrıca iki ülke arasında yargılama giderlerinin tenfizi konusunda hükümler içeren **“Hukuki ve Ticari Mevaddi Adliye Müteallik Münesabatı Mütekabiliyeye dair Mukavelename”** de bulunmaktadır.

Bu Sözleşme ile ilgili olarak Y. 11. HD. 1974 tarihli bir kararında, Türkiye ile Federal Almanya arasında imzalanmış bulunan bu Sözleşme’deki harç ve yargılama giderlerinin tenfizine ilişkin hükmün, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi açısından akdi mütekabiliyeti gerçekleştiren bir hüküm olmadığını kabul etmiştir³⁰¹.

MÖHUK’taki tenfize ilişkin şartlar ile Alman Medeni Usul Kanunu’nda yer alan³⁰² şartlar arasında paralellik bulunduğundan iki ülke arasında kanuni mütekabiliyetin

³⁰¹ Y. 11. HD. T. 12.09.1974 E. 1974/1758 K. 1974/2406(Altuğ, Y.; s. 155-157’den naklen).

³⁰² Bkz. yukarıda s. 30 vd.

gerçekleşmiş bulunduğu ifade edilebilir. Nitekim, bazı Yargıtay kararlarında da bu sonuca ulaşılmıştır³⁰².

Fiili mütekabiliyet açısından da Türkiye bakımından Alman mahkeme kararlarının tenfizine ilişkin birçok Türk mahkeme kararının bulunduğu görülmektedir. Bu çerçevede, Almanya ile fiili mütekabiliyete ilişkin olarak genel anlamda sorunun bulunmadığı düşünülebilir.

Bu anlamda, İstanbul 1. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilen³⁰³ 1984 tarihli bir kararda Alman Charlottenborg mahkemesi kararının tenfizi kabul edilmiş; kararda Türkiye ile Almanya arasındaki mütekabiliyet ile ilgili olarak “Bu hususta anlaşma veya uygulamanın olduğu görülmekle kararın tenfizine” yönünde hüküm tesis edilmiştir.

Y. 4. HD., 1984 tarihli bir kararında da, mütekabiliyet esasının yabancı mahkeme kararının tenfiz edilebilmesi için şart olduğu hususu üzerinde durmuş; “yabancı mahkeme kararının verildiği ülke olan Almanya ile yargılama giderleri dışında kalan mamelek hukukuna ilişkin kararların tenfizine ilişkin olarak aramızda anlaşma olmadığından, mütekabiliyet konusunda bir kanun hükmünün; o da yoksa fiili bir uygulamanın bulunup bulunmadığının araştırılması gerektiğine” işaret etmiştir³⁰⁴.

HGK., 1990 tarihinde³⁰⁵ Tübingen Eyalet Mahkemesi tarafından verilen kararın tenfizi hakkında Almanya ile mütekabiliyetin varlığından hareketle tenfizi yönünde karar vermiştir.

Tenfiz talebi hakkında ilk derece mahkemesi kararın aynen tenfizine karar vermiş bulunmaktayken; temyiz üzerine kararı inceleyen Y. 13. HD. tenfizde mütekabiliyetin gerçekleşmemesinden dolayı kararı bozmuş; Y. HGK. ise ilk derece mahkemesinin direnme kararı üzerine yaptığı değerlendirmede ilk derece mahkemesini haklı bulmuştur.

Y. 13. HD.’ne göre³⁰⁶, Adalet Bakanlığı’nın yazısı çerçevesinde Almanya ile Türkiye arasında akdi mütekabiliyet bulunmamaktadır. Bu anlamda kanuni mütekabiliyetin

³⁰² Bkz. aşağıda s. 52 vd.

³⁰³ İstanbul 1. Asliye Hukuk Mahkemesi T. 16.04.1984 E. 1983/491 K. 1984/204; MHB, 1984/1.

³⁰⁴ Y. 4. HD. T. 05.11.1984 E. 84/7042 K. 84/7779; MHB, 1986/2, s. 206-207.

³⁰⁵ Y. HGK. T. 13.06.1990 E. 1990/13-3 K. 1990/347, YKD 1990/9, s. 1282.

³⁰⁶ Y. 13. HD. T. 08.03.1989 E. 6507 K. 1506(Nomer,E.; “Yargıtay Kararlarında Devletler Özel Hukuku Kanunu”, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul, 1998, (“Makale”), s. 714, dn. 68’den naklen).

gerçekleşip gerçekleşmediğine bakıldığında da Alman Medeni Usul Kanunu m. 328/I/5 çerçevesinde tenfiz ile ilgili olarak fiili uygulamayı engelleyen bir hükmün bulunmaması Türkiye’de tenfiz kararı verilmesi için yeterli sayılmamış; Almanya’da fiili uygulamanın da bulunması gerektiğine işaret edilmiş ve fiili uygulama gerçekleşmediğinden mütakabiliyetin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

İlk derece mahkemesinin önceki kararında direnmesi üzerine davayı ele alan Y. HGK ise direnme kararını uygun bulmuştur.

Kararda, Alman Medeni Usul Kanunu m. 722 ve 723. maddeler ile MÖHUK m. 34’ün iki hukuk düzeni arasındaki paralelliği göstermekte olduğu belirtilerek, MÖHUK m. 38 ve m. 328/V çerçevesinde mütakabiliyetin gerçekleştiğinin kabul edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır.

Ayrıca yine kararda fiili mütakabiliyetin de gerçekleştiği ifade edilmektedir. Bu anlamda, Alman Mahkemesi’nin de “MÖHUK ile mütakabiliyetin gerçekleştiği; şartları mevcut oldukça Türk mahkeme kararlarının Almanya’da tenfizinin mümkün olduğu”nu vurgulamakta olduğu belirtilmektedir.

Y. 13. HD. 1992 tarihli kararında, Alman Darmstadt Yerel Mahkemesi kararının, ilk derece mahkemesi tarafından MÖHUK 38/b,c,d hükümlerine aykırılıktan dolayı tenfizinin reddedildiği bir kararın temyizi üzerine; ilk derece mahkemesi kararının bozulması ve yabancı mahkeme kararının tenfizine karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Kararda, ilk derece mahkemesi de Yargıtay da mütakabiliyet esasının gerçekleşip gerçekleşmediğini tartışmamışlardır³⁰⁸.

Y. 13. HD. 1992 tarihli bir kararında yine Almanya ile kanuni mütakabiliyetin gerçekleştiğini belirtmiş ve Türk mahkemelerinden verilmiş olan bir kararın Almanya’da tenfiz edilmesine ilişkin talebin reddinin mevcut olmamasından dolayı; Almanya’da Türk mahkeme kararlarının uygulanmaya başlanmamış olmasını, esasın Türk uygulaması ile başlatılmasına engel olmadığını vurgulamıştır³⁰⁹.

Y. 13. HD.’nin bu kararında Almanya ile kanuni mütakabiliyetin gerçekleşmiş olması Alman kararının tenfizi için yeterli kabul edilmiştir. Bu anlamda Türk mahkeme

³⁰⁸ Y. 13. HD. T. 13.04.1992 E. 5764 K. 7352(Karar yayınlanmamıştır).

³⁰⁹ Y. 13. HD. T. 24.06.1992 E. 2204 K. 2894(Nomer,E.; “Makale”, s. 714’ten naklen).

kararlarının Almanya’da fiilen tenfiz edildiğine ilişkin bir kararın bulunmaması tenfiz açısından engelleyici bir özellik taşımamıştır.

Y. 4. HD., 1992 tarihli kararında Alman Frankfurt Mahkemesi’nden verilen kararın ilk derece mahkemesi tarafından tenfizine karar verilmesinin ardından davalı tarafından temyizi üzerine yaptığı incelemede kararın tenfizi için MÖHUK m. 38’de belirtilen şartların gerçekleşmesi gerektiğini ve özellikle kamu düzenine ilişkin şartın dava açısından önem taşıdığını belirtmiştir.

Sonuç olarak da kararın onanmış gerekçeli aslı ve onanmış tercümesinin davacıdan alınması ve bu çerçevede elde edilecek sonuca göre hükmün kamu düzenine aykırı olup olmamasına göre tenfiz konusunda bir karar vermenin isabetli olacağını vurgulamış; mütekabiliyet koşulundan bu anlamda hiç söz etmemiştir³¹⁰.

Y. 13. HD. 1994 tarihli kararında, Alman Münster Asliye Mahkemesi tarafından verilen kararın ilk derece mahkemesi tarafından tenfizine karar verildiğinden dolayı davalı tarafından bu kararın temyizi üzerine yaptığı incelemede tenfizin ancak davanın tarafları tarafından talep edilebileceğinden ve alacağı temellük eden dava dışı birinin bu konuda talepte bulunamayacağından bahisle ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına karar vermiştir.

Gerek ilk derece mahkemesi gerekse Yargıtay kararlarında mütekabiliyet şartı tartışma konusu oluşturmamıştır³¹¹.

Y. 2. HD.’nin 1996 tarihli kararında da Almanya ile kanuni mütekabiliyetin gerçekleştiği soucuna varılmış ve Almanya’da Türk mahkeme kararının tenfizine karar verilmemiş olmasının Türkiye’de Alman mahkemesi kararının tenfizine engel oluşturmayacağı vurgulanmıştır³¹².

D. Fransa

Türkiye ile Fransa yabancı mahkeme kararlarının tenfizi konusunda **“Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”** ve **“Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşme”**ye taraf bulunmaktadırlar. Bu anlamda bu konulara ilişkin olarak Fransa ile Türkiye arasında akdi mütekabiliyetin olduğu sonucuna varılabilir.

³¹⁰ Y. 4. HD. T. 07.07.1992 E. 992/7981 K. 993/2756(Karar yayınlanmamıştır).

³¹¹ Y. 13. HD. T. 29.12.1994 E. 3602 K. 4521(Karar yayınlanmamıştır).

³¹² Y. 2. HD. T. 14.05.1996 E. 2955 K. 5085(Nomer,E.; “Makale”, s. 714’ten naklen).

Fransa'nın Munzer kararına kadar "*revision au fond*" esasını benimsemiş olması kararların kanuni ve fiili mütakabiliyet çerçevesinde tenfiz edilemeyeceği Türk hukukunda tartışmalara neden olmuştur³¹³.

Fransız hukukunda tenfiz bakımından bu esas artık bulunmasa da Türk hukuku ile Fransız hukuku arasında tenfiz bakımından paralel hükümler bulunmadığından dolayı kanuni mütakabiliyetin bulunmadığı sonucuna varılabilir.

Y. TD. 1952 tarihli bir kararında Türkiye ile Fransa arasında mütakabiliyet konusunu incelerken, arada mukavele veya muahede bulunmadığından, tenfizin reddinin gerektiği sonucuna varmıştır³¹⁴.

Bu çerçevede, günümüzde Fransız mahkeme kararlarının Türkiye'de tenfiz edilmesi yönünden mütakabiliyet şartı engelleyici bir özellik taşıyabilmektedir. Türkiye'nin ileride AB'ne tam üye olup, Brüksel ve Lugano Sözleşmeleri'ne de taraf olması durumunda mütakabiliyetin bu engelleyici özelliğinin ortadan kalkabileceği düşünülebilirse de, günümüzde önemli bir sorun olduğu düşünülebilir. İki ülkenin akdi mütakabiliyetin gerçekleşmiş sayılması yönünden daha fazla anlaşmaya birlikte taraf olmaları gereği bulunmaktadır.

Tenfiz konusunda farklı esaslara sahip iki ülke arasında kanuni mütakabiliyetin varolması için uygun ortamın bulunmadığı düşünülebilir.

Bu kapsamda, Türk mahkeme kararlarının ilgili konuda Fransa'da tenfiz edilmekte olduğunun saptanması, fiili mütakabiliyetin gerçekleştiğinin tespiti Fransız mahkeme kararlarının Türkiye'de tenfizi açısından özel bir öneme sahip bulunmaktadır.

V. Tenfizde Mütakabiliyetin İspatı

Yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde ilgili ülkeyle mütakabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediği hususunun tespiti kararın tenfiz edilmesi açısından belirleyici öneme sahip bulunmaktadır.

MÖHUK m. 2 çerçevesinde hakim, yabancı hukuku resen uygular; yabancı hukukun içeriğini tespit konusunda tarafların yardımını isteyebilir. Bu anlamda, yabancı

³¹³ Bkz. yukarıda s. 32 vd.

³¹⁴ Y. TD. T. 18.04.1952 E. 951/3082 K. 2136, TYK/38, 1952, s. 990-991.

hukukun içeriğinin tespiti için davanın taraflarına yüklenen yardım mükellefiyeti, hakim yabanc hukukun içeriğini “resen” araştırmasına engel değildir³¹⁵.

Yabancı hukukun içeriğini tespit konusunda “Yabancı Hukuk Hakkında Bilgi Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesi”³¹⁶ bulunmaktadır. Sözleşmeye Belçika, Almanya, Costa Rica, Danimarka, Fransa, Büyük Britanya, İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Liechtenstein, Malta, Hollanda, Norveç, Avusturya, İsveç, İsviçre, İspanya, Portekiz, Yunanistan, Kıbrıs, Macaristan, Finlandiya, Bulgaristan, Rusya, Romanya ve Ukrayna Sözleşme’ye taraf bulunmaktadır³¹⁷.

Türkiye’nin de taraf olduğu bu Sözleşme gereğince, taraf devletler medeni ve ticari hukukları ve hukuk usulleri ile yargı örgütleri konusunda gerektiğinde birbirlerine bilgi vermeyi kararlaştırmışlardır. Anlaşma çerçevesinde, verilen bilgi ilgili kanun, tüzük ve içtihat kararları, doktrine ait eserler, hazırlık çalışmalarını kapsayabilecektir. Bu çerçevede, hakim Sözleşme’ye taraf ülkelerin yetkili mercilerinden ilgili ülkenin hukuku hakkında bilgi edinebilecek; böylece ilgili ülkeyle Türkiye arasında mütakabiliyetin bulunup bulunmadığını tespit edebilecektir.

Ayrıca, hukuku resen araştırırken, Adalet Bakanlığı, Dışişleri Bakanlığı ya da yabancı ülkedeki Türk Temsilciliği’nden ya da Türkiye’deki yabancı temsilcilikten de bilgi edinebilmektedir.

Olaya uygulanacak yabancı hukukun içeriğinin tespiti konusunda MÖHUK m. 2 ve HUMK m. 76³¹⁸ birlikte değerlendirildiğinde, hakim yardım talep edebileceği davanın tarafının, yabancı hukuka dayanan taraf olduğu sonucu çıkmaktadır. Gerçekten de, yabancı hukukun içeriğinin belirlenmesinde o tarafın menfaati bulunmaktadır³¹⁹. Bu anlamda hakim, yabancı hukukun içeriğini tespit edemezse, ilgili tarafın yardımını da talep edebilecek; bu şekilde ilgili ülke ile Türkiye arasında mütakabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit edebilecektir.

³¹⁵ Nomer,E.; s. 168. MÖHUK m. 2 çerçevesinde mütakabiliyetin varlığının araştırılmasının hakim görevi içinde kalan bir husus olduğu konusunda bkz. Çelikel,A.; s. 352, s. 356.

³¹⁶ 07.06.1968. RG. T. 26.08.1975 S. 15338).

³¹⁷ Nomer,E.; s. 168; dn. 204.

³¹⁸ Madde şu şekildedir: “Hakim resen Türk Kanunları mucibince hüküm verir. Ancak bir ecnebi hukukunun tatbiki lazım olan hallerde, buna istinat eden taraf o kanun hükmünü ispatla mükelleftir. İspat olunmazsa Türk Kanunları mucibince hükmolunur”.

³¹⁹ Nomer,E.; s. 168-169.

SONUÇ

Günümüzde Türk hukuku yönünden yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde mütekabiliyet şartının aranmakta olması, tenfizi önemli ölçüde güçleştiren bir özellik taşımaktadır.

Nitekim, akdi mütekabiliyetin gerçekleşmiş sayılması için fazla sayıda ülke ile Türkiye arasında ikili anlaşma yoktur; Türkiye tenfiz konusunda aktedilmiş bulunan fazla sayıda çok taraflı anlaşmaya da taraf bulunmamaktadır. Kanuni mütekabiliyet açısından ilgili ülke ile mütekabiliyetin gerçekleştiğinin tespiti daha çok hakimnin takdirinde bulunan bir husustur. Bu açıdan ilgili ülkeyle ilgili konuda fiili mütekabiliyetin gerçekleşmesi tenfiz açısından büyük önem taşımaktadır.

Pozitif hukukumuz yönünden mütekabiliyet tenfiz şartı olarak arandığına göre, bu konuda sağlıklı bilgiye ihtiyaç vardır. Bu çerçevede, mütekabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda bilgi edinebilmek için sistemli bir yapı tesisine ihtiyaç bulunmaktadır.

Günümüzde genellikle çalışmamızda belirttiğimiz bazı mahkeme kararlarında olduğu gibi mahkemeler, Adalet Bakanlığı'na ilgili ülke ile ilgili konuda mütekabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin danışmaktadırlar.

İlgili ülkeyle Türkiye arasında akdi mütekabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda bilgi edinebilmek için özellikle internetten yararlanılması düşünülebilir. Uluslararası Özel Hukuk kapsamında olan konularda Türkiye ile diğer ülkeler arasında imzalanmış bulunan iki veya çok taraflı anlaşmaların ve taraflarının belirtildiği internet yoluyla ulaşılabilecek bir arşivin oluşturulması akdi mütekabiliyetin tespiti yönünden yapıcı sonuçlar ortaya koyabilecektir. Kanuni mütekabiliyetin tespiti yönünden özellikle bu konuda uzman hukukçulara başvurulması çok faydalı olabilecektir.

Fiili mütakabiliyet açısından da, Türkiye bakımından Türk mahkeme kararlarının ilgili ülkede tenfiz edilmekte olup olmadığı konusunda, Türk mahkemeleri ile yabancı mahkemeler arasında sıkı işbirliğinin sağlanması, internet ortamına yüklenmiş kararlardan yararlanılması veya uzman hukukçulardan bilgi alınması faaliyetleri yol gösterici olabilecektir.

Aynı zamanda Türkiye ile diğer ülkeler arasında taraf devletlerin hukukları hakkında birbirlerine bilgi vermeleri konusunu içeren çalışmamızda belirttiğimiz **“Yabancı Hukuk Hakkında Bilgi Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesi”** gibi anlaşmaların aktedilmesi ve bu anlaşma hükümlerinin işletilmesi ilgili ülkeyle ilgili konuda tenfizde mütakabiliyetin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti açısından faydalı sonuçlar ortaya koyabilecektir.

Mütakabiliyet esası çalışmamızda da belirttiğimiz gibi, uluslararası hukuk kaynaklı bir kavram olup; devletlerin birbirlerine “saygı göstermeleri yükümlülüğü” çerçevesinde değerlendirilen siyasi bir esastır. Türk mahkeme kararlarının ilgili ülkelerde tenfizini sağlamak için esasın tenfiz için şart olarak kabul edildiği yönünde görüş bulunmakta; bu anlamda esas, dava taraflarının menfaatleriyle ilgili bir koşul niteliğinde bulunmamaktadır.

Özellikle Türk vatandaşının kararın alacaklısı olduğu durumda, ilgili ülkeyle mütakabiliyetin gerçekleşmemiş olması, kararın tenfizinin reddedilmesi çerçevesinde bir Türk vatandaşının hakkını elde edememesine yolaçabilmektedir. Bu çerçevede, en azından tenfiz talebinde bulunan tarafın Türk olması durumunda Türk vatandaşının mağduriyetini önlemek açısından, davacı Türk vatandaşı ise mütakabiliyet şartının tenfiz açısından aranmamasının isabetli olabileceği sonucuna varılabilir.

Bu kapsamda, tenfiz konusunda önemli olanın adil bir kararın tespiti olduğu, bu anlamda tarafların savunma haklarına uyularak, tenfiz talebinde bulunan ülkenin kamu düzenine uygun, kesinleşmiş bir kararın bulunması gibi hususların kararda gerçekleşmiş olmasının tenfiz açısından yeterli bulunduğu düşünülebilir

Bibliyografya:

1. **Akıncı,Z.**; Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi, Ankara, 1994.
2. **Akipek,İ.**; Devletler Hususi Hukuku Bakımından Meşru Müdafaa'nın Mahiyeti ve Benzer Müesseselerle Mukayesesi, Ankara, 1955.
3. **Altuğ,Y.**; Devletler Hususi Hukukunda Yargı Yetkisi, İstanbul, 1973.
4. **Ansay,T.**; "Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizinde Karşılıklı Muamele Şartı", S.Ş.Ansay'a Armağan, Ankara, 1964.
5. **Anton,A.E./Beaumont,P.R.**; Private International Law, Edinburgh, 1990.
6. **Arat,T.**; "Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi", AÜHFD, 1964.
7. **Arıç,Ş.**; Yargıtay İçtihatlarına Göre Haşiyeli Ticaret Kanunu, İstanbul, 1946.
8. **Belgesay,M.R.**; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C.II., İstanbul, 1939.
9. **Berki,O.F.**; Devletler Hususi Hukuku, 2. Cilt, 6. Baskı, Ankara, 1966.
10. **Berki,O.F./Ergüney,H.**; Yabancılar Hukuku ve Kanun İhtilafları ile İlgili Yargıtay Kararlarının Tahlil ve İzahları, Ankara, 1963.
11. **Boisseson,M.**; Le Droit Français de l'Arbitrage Interne et International, GLN Joly editions, 1990.
12. **Born,G.B.**; International Civil Litigation in United States Courts, 3rd ed., Deventer, 1994.
13. **Chuah,J.**; Statutes and Conventions on Private International Law, London, 1996.
14. **Çelikel,A.**; Ahkam-ı Şahsiye Konusundaki Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması(Türk Hukukuna Göre), İstanbul, 1963("Şahsiye").
15. **Çelikel,A.**; "Yeni Kanuna Göre Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfiz Şartları", MHB, 1982/2("Tenfiz").
16. **Çelikel,A./Nomer,E.**; Devletler Hususi Hukuku-Örnek Olaylar-Mahkeme Kararları, 3. Baskı, İstanbul, 1986.
17. **Çelikel,A.**; Milletlerarası Özel Hukuk, 4. Bası, İstanbul, 1995.
18. **Dayınlarlı,K.**; "Yabancı Hakem Kararlarının 2675 Sayılı Kanuna Göre Tenfizi", Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tanınması ve Tenfizi, Bildiriler- Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984.
19. **Dicey/Morris**; The Conflict of Laws, Volume 1, 11th ed., London, 1987.

20. **Ergün,Z.**; “Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi ve Tanınması Arasındaki Ortak ve Farklı Yönler”, YD, 1996/1-2.
21. **Ertaş,Ş.**; “Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Armağanı, 1987.
22. **Ertekin,E./Karataş,İ.**; Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi- Tanınması, Ankara, 1997.
23. **Geimer,N.R.**; Internationales Zivilprozessrecht, Köln, 1987.
24. **Göğer,A.**; Devletler Özel Hukuku, 4. Baskı, Ankara, 1977.
25. **Gündüz,A.**; Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığı ve Milletlerarası Hukuk, İstanbul, 1984.
26. **Hadimioğlu,H.**; “Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi”, AD, 1982/11.
27. **Koral,R.**; Hususi Hukukta Milletlerarası Hakem Kararlarının İcrası, İstanbul, 1958(“İcra”).
28. **Kuru,B.**; “Hukuk Muhakemeleri Usulü Şerhi”, 4. Cilt, 4. Baskı, Ankara, 1984.
29. **Kuru,B./Yılmaz,E.**; “Türkiye’de Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi”, Bildiriler- Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984.
30. **Loussouarn,Y./Bourel,P.**; Droit International Prive, Paris, Dalloz, 1996.
31. **Lütem,İ.**; Devletler Hukuku Dersleri, 2. Cilt, İstanbul, 1958.
32. **Martinez,J.C.**; “Recognizing and Enforcing Foreign Nation Judgments; The United States and Europe Compared and Contrasted- A Call for Revised Legislation in Florida”, Journal of Transnational Law&Policy, Spring, 1995.
33. **Meray,S.**; Devletler Hukukuna Giriş, 2. Cilt, 2. Baskı, 1962.
34. **Nazikioğlu,O.I.**; “Yabancı Memleket Mahkemelerinden Verilen Kararların Tanınması ve Tenfizi”, AÜHFD, 1950/3-4.
35. **Nomer,E.**; “Yabancı Veraset İlamlarının Tanınmasında Yargıtay Kararları”, İBD, 1991/10-11-12(“Veraset”).
36. **Nomer,E.**; Devletler Hususi Hukuku, 8. Bası, İstanbul, 1996.
37. **Nomer,E.**; “Yargıtay Kararlarında Devletler Özel Hukuku Kanunu”, Prof. Dr. Opuz İmregün’e Armağan, İstanbul, 1998(“Makale”).
38. **North,P.**; Essays in Private International Law, Oxford, 1993.
39. **North,P.M./Fawcett,J.J.**; Cheshire and North’s Private International Law, 12th ed., Butterworths, 1992.

40. **Ökçün,G.;** Devletler Hususi Hukukunun Kaynakları ve Kamu Düzeni, Ankara, 1967.
41. **Özbakan,I.;** Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1987.
42. **Pazarcı,H.;** Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, 5. Baskı, Ankara, 1995("I. Kitap").
43. **Pazarcı,H.;** Uluslararası Hukuk Dersleri, II. Kitap, 3. Baskı, Ankara, 1993("II. Kitap").
44. **Pazarcı,H.;** Uluslararası Hukuk Dersleri, III. Kitap, 3. Baskı, Ankara, 1993("III. Kitap").
45. **Restatement Case Citations;** Restatement of the Law The Foreign Relations Law of the United States, Cumulative Annual Supplement for use in 1998, St. Paul Minn American Law Institute Publishers, 1998.
46. **Sakmar,A.;** Yabancı İlamların Türkiye'deki Sonuçları, İstanbul, 1982.
47. **Sakmar,A.;** "Avrupa Ekonomik Topluluğuna Üye Devletlerden Birinde Verilen Mahkeme Kararlarının Diğer Üye Devletlerde Tanınması ve Tenfizi", 1. Avrupa Hukuku Haftası("AET").
48. **Sargın,F.;** Yabancı Gerçek Kişilerin Türkiye'de Taşınmaz Mal Edinmeleri ve Sınırlı Aynı Haklardan Yararlanmaları, Ankara, 1997.
49. **Schack,H.;** Internationales Zivilfahrensrecht, München, 1997.
50. **Seviğ,M.R.;** Kanunlar İhtilafı Kaidelerinin Sentezi, İstanbul, 1941.
51. **Seviğ,V.R.;** "Bazı Yabancıların Karşılıklılık Aranmaksızın Taşınmaz Edinmesini Sağlayan Kanunun İptali Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararının Düşündürdükleri", MHB, 1982/2.
52. **Simeone,J.J.;** "The Recognition and Enforcibility of Foreign Court Judgments", Saint Louis University Law Journal, Winter, 1993.
53. **Şanlı,C.;** "Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakem Kararlarının Tahkim Yeri Hukukundan Ayrılması ve Bu Kararların 2675 Sayılı Kanun Açısından Tenfizi Sorunu", Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tanınması ve Tenfizi, Bildiriler- Tartışmalar, II. Tahkim Haftası, Ankara, 1984.
54. **Şener,E.;** "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", TNBD, 1984/41.
55. **Tillotson,J.;** European Community Law, Text, Cases&Materials, 2nd ed., London, 1996.

- 56. Tiryakioğlu,B.;** Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1996.
- 57. Umar,B.;** “Yabancı ve Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi(1)”, AD, 1960.
- 58. Ünal,Ş.;** “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası”, Avrupa(Cenevre)-New York Sözleşmeleri ve Türk Tahkim Hukuku Sempozyumu, Ankara, 1990.
- 59. William,F.Fox,Jr.;** International Commercial Agreements, A Functional Primer on Drafting Negotiating and Resolving Disputes, Deventer, 1988.

