



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



National Programme for Turkey 2014 – 2020
Instrument for Pre-Accession Assistance II

Hâkim ve Savcı Adaylarının Staj Verimliliğinin ve Etkinliğinin Artırılması Projesi

Sözleşme No.: TR2015/RL/03/A3.5-01

Referans No.: EuropeAid/162288/ID/ACT/TR

HUKUKİ KONULARDA ADLİ İŞ BİRLİĞİ UYGULAMASINA GİRİŞ

Hazırlayan uzmanlar:

Jesús Ángel SUÁREZ RAMOS

Francisco de Paula PUIG BLANES

Bu proje, Türkiye Cumhuriyeti ve İspanya Krallığı arasında yürütölen bir eşleştirme ortaklığıdır.

İçindekiler

Hukuki Konularda Adli İş Birliği Uygulamasına Giriş	3
Genel olarak Hukuki ve Ticari Konular	4
Lahey Sözleşmeleri (çok taraflı düzey)	5
(Türkiye tarafından onaylanmıştır ve 28.04.1972 tarihinden beri yürürlüktedir)	5
18 Mart 1970 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanmasına Hakkında Sözleşme	6
(Türkiye tarafından onaylanmıştır ve 12.10.2004 tarihinden beri yürürlüktedir)	6
1 Şubat 1971 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Sözleşmesi	8
(Türkiye tarafından henüz onaylanmamıştır)	8
5 Kasım 1961 Tarihli Yabancı Resmî Belgelerin Tasdikten Muaf Tutulmasına Dair Sözleşme (APOSTİL) (29.09.1985 tarihinden bu yana Türkiye’de yürürlüktedir)	10
Avrupa Birliği’nde Adli İş Birliği	11
Hukukî ve Ticari Konularda Adli ve Gayrîadli Belgelerin Üye Devletlerde Tebliği Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konseyi’nin 13 Kasım 2007 tarihli ve (AT) 1393/2007 sayılı Tüzüğü	11
Üye Devlet Mahkemeleri Arasında Medeni Hukuk veya Ticaret Hukuku Meselelerinde Delil Toplanmasına İlişkin İş Birliği Hakkında 28 Mayıs 2001 Tarih ve (AT) 1206/2001 Sayılı Konsey Tüzüğü	12
Hukuk ve Ticaret Davalarında Kararların Tanınması ve Tenfizine ilişkin 12 Aralık 2012 Tarih ve 1215/2012 Sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü	14
AİLE DAVALARI	17
1.- GİRİŞ	17
2.- ULUSLARARASI YARGI YETKİSİ	19
2.1.- Boşanma, ayrılık, evliliğin butlanı	19
2.2.- Ebeveyn sorumluluğu	20
2.3.- Nafaka	22
2.4.- Uluslararası eşlerin mal rejimleri ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı	23
3.- ADLİ İŞ BİRLİĞİ	24
3.1.- Tebliğ	24
3.2.- Delil sağlanması	25
4.- UYGULANACAK HUKUK – ULUSLARARASI ÖZEL HUKUK	25
4.1.- Boşanmada uygulanacak hukuk	26
4.2.- Ebeveyn sorumluluğunda uygulanacak hukuk	27

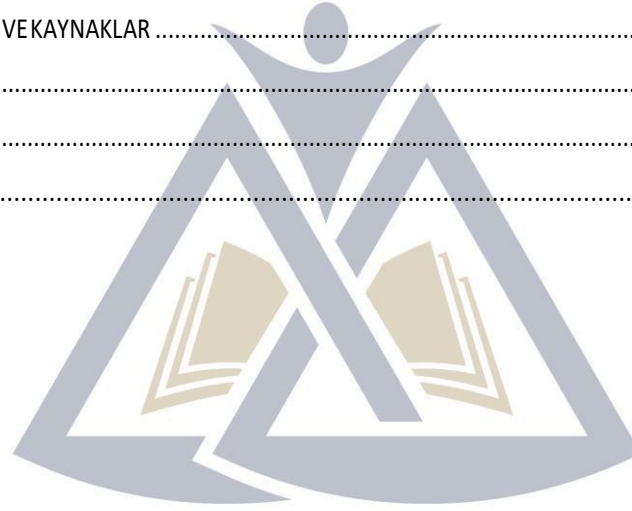
INTRA



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



4.3.- Nafakada uygulanacak hukuk.....	27
4.4.- Uluslararası çiftlerin mal rejimi ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığına uygulanacak hukuk.....	28
5.- KARARIN TANINMASI VE TENFİZİ.....	29
5.1.- Boşanma kararının tanınması ve tenfizi.....	29
6.- ÇOCUK KAÇIRMA.....	31
GERÇEK DAVALAR VE TARTIŞMAYA YÖNELİK FİKİRLER	33
2.1 DAVAA (Lippens)	33
2.1 DAVAB (Anthony ve Ingrid)	36
Dava B (Anthony ve Ingrid) Çözüm	39
EKÇALIŞMAMATERYALLERİ VE KAYNAKLAR	59
EĞİTİM PLANI	59
DEĞERLENDİRME FORMU	61
.....	63



INTRA

Hukuki Konularda Adli İş Birliği

Uygulamasına Giriş

Adli iş birliği; tarafların, tanıkların, delillerin veya belgelerin yurt dışında olduğu sınır ötesi unsur içeren konularla ilgilidir. Uygulama açısından genel olarak hukuki ve ticari konularda iş birliği, özel olarak ise aile konuları açıklanacaktır.

“Yurtta sulh, cihanda sulh” Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın başlangıcında bulunan güzel bir ilkedir. Anayasanın başlangıcında ayrıca dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olma isteğinden bahsedilmektedir.

Bu fikirler bugün çok önemlidir. Bir hakim, meslek hayatı boyunca, birçok farklı davayla karşılaşmak zorundadır. Bu davaların çoğu, kendi milletlerinden olan ve kendi ülkelerinde yaşayan tarafların yer aldığı ulusal davalardır. Hakimler, ulusal mevzuat ve içtihatla çalışırken her zaman kendilerini daha rahat hissederler.

Ancak küreselleşen dünyada insanlar yurt dışına daha fazla seyahat etmekte ve yabancı ülkelerin vatandaşlarıyla kişisel veya ticari ilişkilere girmektedir. Bunun sonucunda kaçınılmaz olarak davalarda “sınır ötesi” unsuru ortaya çıkmaktadır.

Hakimler ve savcılar olarak, ulusal davalarda olduğu kadar bu davaları da yürütmek için bilgi ve araçlara sahip olmamız gerekmektedir. Diğer ülkeleri içeren davalar sayesinde hakimler, yabancı hâkim ve savcılarla deneyim paylaşımında bulunma ve iş birliği kurma avantajı elde etmektedir.

Adli iş birliği, sınır ötesi unsur içeren davalarla ilgilidir. Bu unsur şu şekilde olabilir: farklı ülkelerin vatandaşları olan ve hüküm vermek için statülerinin dikkate alınması gereken taraflar, yurt dışında yaşayan vatandaşlar, aynı davadaki tanıklar, farklı bir yargı sisteminde hazırlanan evraklar, yurt dışından sağlanması gereken deliller veya ulusal yargı yetkisinin dışında tenfiz edilmesi gereken kararlar.

Bu modülde, adli iş birliği pratik ve pragmatik açıdan ele alınacaktır. Konu başlığı, medeni hukuku (ceza hukuku veya idare hukukunun aksine) kapsamaktadır. İlk olarak, genel olarak hukuki ve ticari konularda, daha sonra ise özel olarak aile davalarında iş birliği incelenecektir.

Uluslararası aileler (tüm aile bireylerinin aynı tabiyetten olmadığı veya aynı ülkede ikamet etmediği aileler), günümüzün bir gerçeğidir. Aile davalarının tüm aşamalarında bu gerçek dikkate alınması gerektiği için birçok sorun ortaya çıkabilmektedir. Bu gerçek dikkate alınmazsa, mahkeme bir karar verse bile başka bir ülkede tenfiz edilmesi gereken kararın bazı kısımlarında ciddi sorunlarla karşılaşılması muhtemeldir (hatta tenfiz edilmeme olasılığı). Davanın uluslararası yönü yargılamanın başından itibaren dikkate alınırsa bu sorunlardan kaçınılabilir.

Uluslararası hususun dikkate alınması gerektiği yargılamanın kısımları ve hususları, bir aile davasının temelini oluşturmaktadır ve şu şekildedir:

- Uluslararası yargı yetkisi
- Adli iş birliği: Belgelerin tebliği, delillerin sağlanması
- Uygulanacak hukuk
- Kararın tanınması ve tenfizi

Fakat mahkemenin davadaki uluslararası bağlantıyı dikkate alması gerektiği yargılamanın farklı anlarında ortaya çıkan karmaşıklıkların yanı sıra, aile davalarında bir başka zorluk daha vardır. Bu da aile davalarının farklı uluslararası kuralların olduğu (sadece belgelerin tebliğinde ve delillerin sağlanmasında uygulanacak kurallar tüm hususlar için aynıdır) farklı hususlar içermesidir.

Temel olarak, bu hususlar/talepler şu şekildedir:

- Boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanı.
- Ebeveyn sorumluluğu.
- Nafaka
- Uluslararası çiftlerin mal rejimi/kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı.

Aşağıdaki açıklamalar; uluslararası yargı yetkisi, adli iş birliği ve uluslararası özel hukuka ilişkin AB hukuku, uluslararası hukuk (iki taraflı ve çok taraflı) ve ulusal kurallar arasındaki tüm hususları ve etkileşimi kapsamaktadır. Bu modül, zor ve sürekli değişen aynı zamanda ilgi çekici ve motive edici olabilen bir alana veya hukuka sadece giriş niteliğindedir.

Genel olarak Hukuki ve Ticari Konular

Bu belgede dört farklı konuya odaklanılmaktadır: (1) belge ve kararların tebliği, (2) yurt dışından delil sağlama, (3) kararların tenfizi ve (4) resmi belgelerin tanınması.

Kaynaklar: Adli iş birliği gerekli olduğunda üç düzey göz önünde bulundurulmalıdır:

- İki taraflı düzey: Türkiye ve diğer ülkeler arasında imzalanan antlaşmalar veya sözleşmeler (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde 87 ve 90 uyarınca). Sınır ötesi bir hususun söz konusu olduğu bir durumda diğer ülke ile bir antlaşma yürürlükte ise, bu antlaşma iş birliğinin çerçevesini oluşturur.
- Çok taraflı düzey: İki taraflı antlaşmaların olmadığı durumlarda, Lahey Uluslararası Özel Hukuk Konferansı tarafından hazırlanan Lahey Sözleşmeleri uygulanır. 5 kitledaki 86 üye, bu konferansa üyedir. Konferans, uluslararası iş

birliğin başlıca kaynağıdır ve konferansın kuralları, iki taraflı antlaşmalarda bir model veya şablon olarak kullanılmaktadır. Şu anda imzalanmış 41 sözleşme vardır ve bunların tamamı uluslararası özel hukukla ilgilidir.

- Avrupa Birliği düzeyi: AB üye devletleri arasında uygulanabilir olan ve üye devletler için bağlayıcı olan ve AB'ye aday ülkeler için rehber olarak faydalı olan düzenlemeler.

Lahey Sözleşmeleri (çok taraflı düzey)

15 Kasım 1965 Tarihli Hukukî ve Ticari Konularda Adlî ve Gayrîadlî Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi (Türkiye tarafından onaylanmıştır ve 28.04.1972 tarihinden beri yürürlüktedir).

- Amaç: Bir Akit Devletten diğerine adli veya gayriadli bir belge tebliğ ederken kullanılacak tebliğ kanallarının düzenlenmesi.

- Gereklilikler: (i) adli veya gayriadli bir belge (ii) bir Akit Devletten diğerine tebliğ edilmesi, (iii) tebliğ edilecek kişinin adresinin bilinmesi ve (iv) tebliğ edilecek belgenin hukuk davası veya ticari davayla ilgili olması.

- Başlıca tebliğ kanalı: Talep Eden Devletin mevzuatı kapsamındaki yetkili adli makam, Talep Edilen Devletin Merkezi Makamına (Türkiye'de, Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü) tebliğ edilecek belgeyi, modele uygun şekilde tebliğ edilecek belgelerle birlikte iletir. Belgeler şu şekilde tebliğ edilebilir:

Bunu kabul eden bir muhataba gayri resmî olarak teslim edilebilir.

Talep Edilen Devletin kanununda yer alan bir usule göre. Merkezi Makam belgenin, memleketin resmi dilinde veya dillerinden birinde yazılmış veya bu dile veya dillerden birine çevrilmiş olmasını isteyebilir.

Talep Edilen Devletin kanununa aykırı olmamak kaydı ile, istekte bulunan tarafından belirtilen özel bir usulle.

Talep Edilen Devletin Merkezi Makamı (Türkiye'de, Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü) veya bu Makamın tebliğ işi b görevlendirdiği herhangi bir makam, işbu Sözleşmeye ekli formüllerdeki numunesine uygun bir tebliğ tasdiknamesi düzenler. Tebliğ tasdiknamesi, belgenin tebliğ edildiğini bildirecek ve tebliğde başvuru usul ile tebligatın yapıldığı yer ve tarih gösterilecektir. Belge tebliğ edilmediği takdirde, tebligatın yapılmasına engel olan sebebi de belirtecektir.

Tebliğ isteğinde bulunan, tebligat yapmaya yetkili bir kimse veya varış ya Devletin kanununa göre yetkili bir kimsenin müdahalesi, tebligat için özel bir usul kullanılması hallerinde yapılan masrafları ödemek veya iade etmek zorundadır.

- Alternatif tebliğ yolları şu şekildedir: konsolosluk veya diplomatik kanallar (doğrudan ve dolaylı), posta vasıtasıyla, yetkili kişiler arasındaki doğrudan iletişim, Menşe Devletindeki adalet görevlileri, devlet memurları veya devletin diğer yetkili kişilerinin adli belgelere ilişkin tebligatı doğrudan talep edilen Devletteki tebligat yapmaya yetkili kimseler devlet memurları veya devletin yetkili diğer kişileri aracılığı ile.

- 15 Kasım 1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesinin 8. ve 10. maddesine Türkiye'nin koyduğu çekinceler nedeniyle Türk İç Hukuku açısından 7201 Sayılı Tebligat Kanunu'nun 25, 25/A, 26, 27 ve Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü'nün 63/3 sayılı Genelgesi uyarınca uygulama yapılmaktadır.

- Kararlarla ilgili kilit hükümler:

Bir kararın hükmen geçirilmesi için gereklilikler: Bir dava dilekçesi Talep Edilen Devletin tebligatla ilgili mevzuatına uygun bir şekilde tebliğ edilmek veya belge bu Sözleşmede öngörülen başka bir usulle davalıya veya ikametgahına tebliğ edilmek zorundadır. Her iki durumda da yanıt vermek için yeterli zaman verilmelidir.

Dava dilekçesi tebliğ edildikten sonra hükmen alınan kararlar: Hakim, belge davalıya kendisinden kaynaklı bir hata olmaksızın kendini savunmak için yeterli vakit tanıyacak şekilde iletilmez ise veya karara itiraz etmesi için yeterince vakit tanınmaz ise karara itiraz için bir tarih belirleyebilir ve davalı, delillere dayalı olarak kesinliği kanıtlanana kadar savunmada bulunabilir. Kanun yoluna başvuru, davalıya karar tebliğ edildikten sonra makul bir süre içinde yapılmalıdır.

18 Mart 1970 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanmasına Hakkında Sözleşme (Türkiye tarafından onaylanmıştır ve 12.10.2004 tarihinden beri yürürlüktedir).

- Amaç: Medeni hukuk ve teamül hukuk sistemleri arasındaki farklılıkların aşılmasını kolaylaştırarak Akit Devletler arasında hukuki veya ticari konularda yabancı ülkelerde delil sağlanması konusunda iş birliği yapılması.

- İstinabe talepleri. Hukuki veya ticari konularda bir Akit Devletin adil makamı, kendi Devletin kanun hükümleri gereğince istinabe yolu ile, diğer Akit Tarafın yetkili makamından (Türkiye'de Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü) delil sağlanmasını veya diğer adli bir işlemin yerine getirilmesini talep edebilir.

İstinabe Talebinin yerine getirilmesinde talep eden makamın yargı mensuplarının veya tarafların veya temsilcilerinin bulunmasına imkan tanıyan bir

İstinabe talebi istisna vardır. İstinabenin yerine getirilmesinde, Talep Eden Devletin kanununa aykırı değil veya imkansız değil ise, özel bir yöntem ya da usul kullanılması talep edilebilir.

Talepte bulunulan makamın istinabeyi bizzat yerine getirecek durumda bulunmaması halinde, uygun gördüğü bir kimseyi istinabeyi yapmak üzere görevlendirebilir (Birleşik Krallık gibi teamül hukuk sisteminin uygulandığı ülkelerde, muhatap mahkeme, istinabeyi bizzat yerine getirecek durumda bulunmayabilir çünkü usule ilişkin kurallar, delillerin toplanmasını taraflara bırakır).

İstinabe talebi “en son şekilde” yerine getirilmeli ve yalnızca özel durumlarda reddedilebilir.

İstinabe talebinin yerine getirilmesi her ne mahiyette olursa olsun hiçbir vergi, harç veya masraf ödenmesine yol açmaz. Bununla birlikte, talepte bulunulan Devlet, talep eden Devletten bilirkişi ve tercümanlara ücret ödemesini talep edebilir.

- Diplomatik memurlar, konsolosluk görevlisi, özel memurlar (önceden izin alınması gerekir veya talepte bulunulan devlette dışarıda bırakılır). Bu memurlar, görev yaptığı Devletin kanunlarına uygun olduğu hallerde delil toplayabilir ve yemin veya doğruluğunu teyit ettirmek suretiyle ifade almak yetkisine haizdir. Konsolosluk görevlisi, diplomatik memur veya özel memurlar, söz konusu kimseyi delil vermeye mecbur bırakmayabilir.

- Belgelerin duruşma öncesi ortaya çıkarılması (dava açtıktan sonra ancak davanın esaslarına ilişkin son duruşmadan önce delil sunulması taleplerini kapsayan teamül hukuk ülkelerinde yaygın olan usul). Sözleşme, Akit Devletlerin belgelerin duruşma öncesi ortaya çıkarılmasını sağlamak amacıyla yönelik istinabe taleplerini yeterince yerine getireceği hususunda beyanda bulunabilmesine izin verir. Böylece bir tarafın yalnızca diğer tarafın hangi belgelere sahip olabileceğini öğrenmek amacıyla taleplerde bulunmasından kaçınılır.

- Türk Hukukuna göre 1970 tarihli sözleşmeye koymuş olduğumuz çekinceler nedeniyle iç hukukumuzda yapılan istinabe usulü,

1 Sözleşmenin 1’inci maddesi uyarınca, hukuki ve ticari konularda bir âkit devletin adli makamı, kendi kanun hükümlerine uygun olarak istinabe yolu ile diğer âkit tarafın yetkili makamından bir adli işlemin yerine getirilmesini veya delil sağlanmasını talep edebilir. Ancak, istinabe yolu ile elde edilmesi amaçlanan delillerin açılmış veya açılacak olan adli davalarda kullanılması gerekmektedir.

2 Sözleşmenin 2’nci maddesi uyarınca anılan Sözleşmenin uygulanmasında Bakanlığımız Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü merkezî makam görevini yerine getirmektedir.

3 Türkiye, Sözleşmenin 4’üncü maddesinin 2’nci fıkrasına koyduğu çekince ile Sözleşmenin 1’inci kısmına göre yerine getirilecek istinabe taleplerinin 4’üncü maddenin 1’inci ve 5’inci fıkralarına uygun olarak Türkçe düzenlenmesi zorunluluğunu belirtmiştir.

4. Türkiye ayrıca, Sözleşmenin 16 ve 17'nci maddelerinde öngörülen izni vermeye yetkili makam olarak Adalet Bakanlığı'nın tayin edildiğini ve Sözleşmenin 23'üncü maddesine göre, "Common Law" devletlerinde tanınan bir usul olan belgelerin dava öncesi ortaya çıkarılmasını sağlamak amacıyla yönelik istinabe taleplerini yerine getirmeyeceğini beyan etmiştir.

5. Sözleşmenin "istinabe talebi" başlıklı 1 ilâ 14'üncü maddelerinde istinabe talebinin düzenlenmesi usulüne göre; yabancı devlet yetkili makamlarına gönderilecek istinabe talebine esas olmak üzere, yapılması istenen işlemlerin belirtildiği, ilgili adli makamın imza ve mührünü taşıyan bir istinabe talep yazısı düzenlenir. Ayrıca, istinabe işlemi yerine getirilirken hazır bulunma talebi varsa, istinabenin yapılacağı yer ve tarihin bildirilmesi istenir. Talep yazısı ile eklenecek evrakın Türkçe aslı veya onaylı örneklerinin yabancı devletin dilinde yapılmış tercümeleri ile birlikte ikişer takım halinde düzenlenerek Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığına gönderilir.

6. Sözleşme uyarınca bir istinabe talebinin yerine getirilmesi, talep edilen devletin adli makamlarının yetkisine girmemekte veya talep edilen devletin egemenliğine veya güvenliğine zarar verebilecek nitelikte ise talep edilen devlet tarafından reddedilebilir.

1 Şubat 1971 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Sözleşmesi

(Türkiye tarafından henüz onaylanmamıştır):

- Amaç: İlgili ülkelerde alınan adli kararların karşılıklı tanınması ve tenfize ilişkin ortak hükümler belirlenmesi.

- Kapsam: Akit Devletlerin mahkemelerinin baktığı hukuki veya ticari konular (kişilerin statüsü veya ehliyeti ya da aile hukuku hususları, tüzel kişilerin varlığı veya oluşumu ya da bunların çalışanlarının yetkileri, nafaka mükellefiyeti, veraset, iflas, sosyal güvenlik, nükleer konularda zarar veya yaralanma, gümrük vergisi, vergi veya para cezasının ödenmesi hariç olmak üzere).

- Gereklilikler: Akit Devletlerden birinde alınan bir kararın, aşağıda belirtilen koşullarla, işbu Sözleşmenin koşulları kapsamında başka bir Akit Devlette tanınması ve tenfizi söz konusudur:

Karar, işbu Sözleşme kapsamında yetkisi olduğu düşünülen bir mahkeme tarafından alınır ve

Bu karar, menşe ülkede (nihai) olağan inceleme biçimlerine tabi değilse.

Bir kararın muhatap Ülkede tenfiz edilebilmesi için menşe Ülkede tenfiz edilebilir olması gerekmektedir.

- Kararın tanınması veya tenfizinin itirazına ilişkin gerekçeler:

Açıkça muhatap Ülkenin kamu politikasına uygun değilse veya karar, yasaya uygun usul gerekliliklerine uygun olmayan usul sonucunda alınmış ise ya da bu koşullar altında taraflardan birinin davasını adil bir şekilde sunmak için yeterince fırsatı olmamışsa,

Karar, usul açısından hile ile alınmışsa,

Aynı taraflar arasında aynı esaslara dayalı ve aynı amacı olan bir dava, muhatap Ülkedeki bir mahkemede derdest ise ve ilk olarak bu davanın açılması gerekiyorsa ya da muhatap Ülkedeki bir mahkemenin kararıyla sonuçlanmışsa veya tanıma ve tenfiz hakkı olan başka bir Ülkedeki bir mahkemenin kararıyla sonuçlanmışsa.

- Etkileri: Menşe mahkeme tarafından alınan kararın esaslarının bir incelemesinin olmadığına tanınması. Menşe Devletteki mahkemenin yetki alanıyla ilgili hususlarda zararlı etki. Karar hükmen alınmamış ise, muhatap makam, mahkemenin yetki alanının dayalı olduğu bulgulara bağlıdır.

Menşe Devletteki mahkemenin yetki alanında şunlar dikkate alınır:

Adli süreç başlatıldığında davalının mutlak meskeni menşe Devlette ise ya da davalı gerçek kişi değilse ve makamı, şirket yeri veya şirket iş merkezi bu Devlette ise,

Adli süreç başlatıldığında davalının menşe devlette bir ticari kuruluşu, sanayi kuruluşu ya da başka bir işletmesi ya da şubesi varsa ve bu kuruluş ya da şube tarafından yapılan bir işten kaynaklı olarak mahkemeye çağırılmışsa,

Davada, menşe Devlette bulunan taşınmaz bir malla ilgili bir hususun belirlenmesine ilişkin bir konu varsa,

Kişinin yaralanması veya hakiki mülke bir zarar olması durumunda, meydana gelen zarara neden olan olaylar menşe Devlet topraklarında meydana gelmişse ve yaralanma veya zarara neden olan kişi, bu olaylar meydana geldiğinde bu topraklarda bulunmuşsa,

Taraflar yazılı anlaşmayla ya da makul zaman içinde yazılı olarak teyit edilen sözlü bir anlaşmayla, özel bir hukuki ilişkiden kaynaklanmış veya kaynaklanabilecek uyuşmazlıkları menşe devletin yetki alanına sunmuşsa,

Davalı, mahkemenin yetki alanına itiraz etmeden veya bunun üzerine çekinceye bulunmadan davanın esaslarına itiraz etmişse,

Bu yetki alanının tanınması, uyuşmazlık konusu nedeniyle muhatap Devletin kanununa aykırı değilse, kendisine karşı kararın tanınması veya tenfizi istenen kişi, menşe mahkemedeki davada müştekiyse ve bu davada başarısız olmuşsa.

- Tanıma Usulü. Usulü uygulayan taraf şunları hazırlar:

Kararın tam ve tasdikli nüshası,

Karar hükmen alınmışsa, celbin temerrüde düşen tarafa tebliğ edilmesini sağlamak için gerekli belgelerin asılları veya onaylı aslına uygun suretleri,

Kararın, 4. maddenin birinci fıkrasının 2. bendinin koşulları ve uygun olduğu hallerde 4. maddenin ikinci paragrafındaki koşulları sağlaması için gerekli tüm belgeler,

Yukarıda belirtilen belgelerin, diplomatik memur veya konsolosluk görevlisi tarafından ya da yeminli bir tercüman veya Devletlerden birinde aynı şekilde yetkili başka bir kişi tarafından onaylanmış tercümeleri.

Kararın koşulları, muhatap makamın, işbu Sözleşmenin koşullarına uyulup uyulmadığını teyit etmesine izin vermezse, bu makam, diğer gerekli belgelerin hazırlanmasını talep edebilir.

- Adli Yardım: Menşe Devlette adli yardım verilen tarafa, yabancı bir kararın tanınması veya tenfizine ilişkin adli süreçte muhatap Devletin kanununa uygun olarak bu yardım verilir.
- Uzlaşma: Menşe Devlette tenfiz edilebilecek derdest bir dava sırasında mahkemede yapılan bir uzlaşma, işbu Sözleşme kapsamında uzlaşmalara uygulanan koşullarla aynı koşullarda muhatap Devlette tenfiz edilebilir.

2 Temmuz 2019 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Sözleşmesi (henüz yürürlükte değildir)

5 Kasım 1961 Tarihli Yabancı Resmî Belgelerin Tasdikten Muaf Tutulmasına Dair Sözleşme (APOSTİL) (29.09.1985 tarihinden bu yana Türkiye’de yürürlüktedir).

- Amaç: Tek bir Apostil hazırlayarak tam tasdik sürecinin yerine geçen ve Sözleşmeye Akit Devletlerden birinde düzenlenmiş olup da diğer bir Akit Devlet ülkesinde kullanılacak olan resmi belgelerin dolaşımının kolaylaştırılması.
- Resmi belgeler. Sözleşmede, “resmi belge” tanımı yer almamaktadır, bir belgenin “resmi” mahiyeti, belgenin hazırlandığı ülkenin (menşe Devlet) kanuna göre belirlenmektedir.
- Tasdik şerhi (Apostil): Yalnızca resmi belgenin hazırlandığı Akit Taraf tarafından belirlenen Yetkili Makam tarafından hazırlanır. Türkiye’de;
İdari belgeler: (a) illerde: Vali, Kaymakam, (b) ilçelerde: Kaymakam.
Adli belgeler: Ağır ceza merkezlerinin bulunduğu yerlerde Adalet Komisyonu Başkanları.

Tasdik şerhi Yetkili Makam tarafından bizzat belgenin veya buna eklenecek bir kağıdın üzerine konulacaktır; bu şerh işbu Sözleşmeye ekli örneğe uygun olmalıdır. Bununla birlikte makamlardan her biri verilen tasdik şerhlerinin kaydedileceği bir kayıt defteri tutmak zorundadır. İlgili kişiler tarafından erişilebilecek kayıt defterleri, yolsuzlukla mücadele edilmesi ve şüphe durumunda tasdik şerhinin aslının teyit edilmesi için gerekli bir belgedir.

Tasdik şerhinin tek etkisi, imzanın doğruluğunun belgeyi imzalayan kişinin sıfatının ve gerektiğinde bu belge üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidinden ibarettir. Tasdik şerhi, esas belgenin içeriğiyle ilgili değildir (yani tasdik edilen resmi belge).

- e-APP (elektronik Tasdik Şerhi Programı). 2006 Nisan ayında, Lahey Uluslararası Özel Hukuk Konferansı ve Amerika Birleşik Devletleri Ulusal Noterler Birliği (NNA), (i) elektronik tasdik şerhlerinin (e-Apostil) hazırlanması ve (ii) aldıkları tasdik şerhlerinin aslının (hem basılı hem elektronik) teyit edilmesi için şerh iletilen kişiler tarafından erişilebilecek elektronik tasdik şerhi kayıt defterlerinin (e-kayıt defterleri) işleyişi için düşük maliyetli, operasyonel ve güvenli bir yazılım teknolojisinin uygulanmasını desteklemek için (o zaman) elektronik Tasdik Şerhi Pilot Programını başlatmıştır.

Avrupa Birliği'nde Adli İş Birliği

Hukukî ve Ticari Konularda Adli ve Gayriadli Belgelerin Üye Devletlerde Tebliği Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 13 Kasım 2007 tarihli ve (AT) 1393/2007 sayılı Tüzüğü

- Kapsam: Adli veya gayriadli bir belgenin bir üye devletten başka bir devlete iletilmesi gerektiği hukuki ve ticari konular. İstisnalar: gelirle, gümrükle ilgili veya idari konular ya da devlet yetkisinin ifa edilmesinde eylemler veya ihmallerde devletin yükümlülüğü (devletin egemenliğine dayanarak yapmış olduğu eylemlerden doğan sorumluluğu). Tüzük, belgenin tebliğ edileceği muhatapın adresinin bilinmediği durumlarda uygulanmaz.

- Her Üye Devlet, "belgeyi ileten temsilcileri" (kamu görevlileri, yetkililer veya diğer kişiler), "belgeyi alan temsilcileri" ve merkezi bir kurumu (tebliğ eden temsilcilere bilgi sağlamakla ve herhangi bir sorunda çözüm bulmakla sorumlu kurum) belirler.

- Belgelerin iletimi: Adli belgeler kurumlar arasında doğrudan ve en kısa zamanda iletilir. Belge iletimi, tebliğ edilen belgenin içeriğinin doğru ve iletilen belgenin içeriğine bağlı olması ve belgedeki tüm bilgilerin kolay okunabilir olması şartıyla uygun yöntemlerle gerçekleştirilebilir. Belgeye, muhatap Üye Devletin resmi dilinde doldurulacak standart bir form eklenir.

Belgeyi alan kurumun kendisi, muhatap Üye Devletin kanununa göre veya belgeyi ileten kurum tarafından talep edilen özel bir usul vasıtasıyla (bu usul, ilgili Üye Devletin kanununa aykırı değilse) belgeyi tebliğ eder veya tebliğ ettirir.

Belgeyi alan kurum, belgenin en kısa zamanda (her halükarda belgeyi aldıktan sonra bir ay içinde) tebliğ edilmesi için gerekli tüm adımları atar. Belgeyi aldıktan sonra bir ay içinde tebliğ etmek mümkün olmamışsa, belgeyi alan kurum (a) Madde 10(2) kapsamında atıfta bulunulan koşullar kapsamında hazırlanan Ek I'de yer alan standart formda bir belge aracılığıyla belgeyi ileten kurumu derhal bilgilendirir ve (b) tebliğin makul zaman diliminde yapılmasının mümkün olduğu hallerde, belgeyi ileten kurum

tarafından aksi belirtilmedikçe belgenin tebliğ edilmesi için gerekli tüm adımları atmaya devam eder.

- Bir belgenin kabulünün reddi: Belgeyi alan kurum, belge (a) muhatabın anladığı bir dilde veya ilgili Üye Devletin resmi dilinde ya da Üye Devlette birden fazla resmi dil varsa tebliğ edilecek yerin resmi dilinde veya resmi dillerinden birinde yazılmamışsa veya bu dillerden birine tercüme edilmemişse tebliğ edilecek belgeyi tebliğ zamanında veya belgeyi bir hafta içinde belgeyi alan kuruma geri göndererek kabul etmeyebileceği konusunda muhatabı bilgilendirir.

- Tebligat belgesi ve tebliğ edilen belgenin nüshası. Formaliteler tamamlandığında bu formalitelerin tamamlandığına dair standart formda bir belge hazırlanır ve Madde 4(5)'in uygulandığı durumlarda tebliğ edilen belgenin bir nüshasıyla birlikte belgeyi ileten kuruma iletilir. Tebligat belgesi, menşe Üye Devletin resmi dilinde veya resmi dillerinden birinde ya da menşe Üye Devletin kabul edebileceğini belirttiği başka bir dilde hazırlanır.

- Tebligat masrafları. Bir Üye Devletten gelen adli belgelerin tebliği, ilgili Üye Devlet tarafından gerçekleştirilen tebligatlar için herhangi bir ödeme veya vergi veya masrafların geri ödemesine sebebiyet vermez.

Üye Devlet Mahkemeleri Arasında Medeni Hukuk veya Ticaret Hukuku Meselelerinde Delil Toplanmasına İlişkin İş Birliği Hakkında 28 Mayıs 2001 Tarih ve (AT) 1206/2001 Sayılı Konsey Tüzüğü

- Kapsam: Bu Tüzük, medeni veya ticari konularda, bir Üye Devlet mahkemesinin, o devlet yasalarındaki hükümlere uygun olarak yapabileceği aşağıdaki taleplerinde uygulanacaktır: bir başka Üye Devletin yetkili mahkemesinin delil toplamasında veya doğrudan bir başka Üye Devlet ülkesinde delil toplamada. Bir delilin başlamış olan veya tasarlanan adli işlemlerde kullanılmasının planlanmadığı durumda, bu delilin elde edilmesine yönelik talepte bulunulamaz.

- Mahkemeler arasında doğrudan iletim: Delil toplama talepleri, tasarrufların tasarlandığı ya da başlatıldığı mahkeme tarafından (bundan sonra "talepte bulunan mahkeme" olarak anılacaktır), doğrudan bir diğer Üye Devlet ülkesinin yetkili mahkemesine delil toplama faaliyetinin gerçekleştirilmesi için iletilecektir. Her bir Üye Devlet bu Tüzüğe göre delil toplama faaliyetinin gerçekleştirilmesi amacı ile, yetkili olan mahkemelerin bir listesini hazırlayacaktır (bölgesel ve bu mahkemelerin özel yargı yetki alanları).

Merkezi organ: Her bir Üye Devlet aşağıdaki hususlardan sorumlu bir merkez organ tayin edecektir: mahkemeler nezdinde bilgi sağlamak, herhangi bir talebe ilişkin bir güçlüğü ortaya çıkması durumunda, bu güçlüğü giderilmesi için çözüm aramak.

• Talebin şekli ve içeriği: Talep, A Formu veya amaca uygun olduğu takdirde, Ek'te örneği verilen Form-l'in doldurulması sureti ile yapılacaktır. Form, aşağıdaki ayrıntıları içerecektir: (a) talepte bulunan ve amaca uygun olduğu takdirde, nezdinde talepte bulunulan mahkeme; (b) dava taraflarının ve söz konusu ise temsilcilerinin adları ve adresleri; (c) davanın mahiyeti ve ana konusu ile olayların kısaca beyanı; (d) icra edilecek delil toplama faaliyetinin tanımlanması; (e) talep, bir kişi hakkında yapılacak olan tahkikatı inhisâr ettiği takdirde: hakkında tahkikat yapılması veya sorgulanması istenen kişinin (kişilerin) adı (adları) ve adresi (adresleri), hakkında tahkikat yapılacak veya sorgulanacak olan kişiye (kişilere) sorulacak sorular ya da bu kişinin (kişilerin) hakkında hangi konuya ve hangi olaylara bağlı olarak tahkikat veya sorgulama yapılacağı, söz konusu olduğu takdirde, talepte bulunan mahkemenin mensup olduğu Üye Devletin hukuksal mevzuatı çerçevesinde ifade vermeyi reddetme hakkına atıf, sorgunun yemin ya da yemin yerine geçen beyan altında veya bunun yerine özel bir yöntem kullanılarak gerçekleştirilmesine ilişkin herhangi bir gereksinim olup olmadığı, uygun olduğu takdirde, talepte bulunan mahkemenin önemli addettiği diğer ayrıntılar; (f) delil toplama faaliyetinin başka bir biçimde yapılması istendiği takdirde, tetkik edilecek belgeler veya diğer nesneler.

Talepte bulunan mahkemenin, talebin icrası için iliştilmesini gerekli bulduğu belgelerin, talebin yazıldığı dile tercümeleri eklenecektir.

Bu Tüzüğe uygun talepler ve iletişim kendisinden talepte bulunulan Üye Devletin resmi dilinde kaleme alınacaktır.

• Talebin alınması: Talebin alınmasından itibaren yedi gün içerisinde, nezdinde talepte bulunulan yetkili mahkeme, talepte bulunan mahkemeye Ek'te örneği verilen B Formunu kullanmak sureti ile talebin alındığını bildirecektir. Talebin 5. ve 6. maddelerde açıklanan koşullara uygun olmadığı durumlarda, nezdinde talepte bulunulan mahkeme, alındı haberinin altına bu durumu ifade eden bir not düşecektir.

• Eksik talep: Bir talebin 4. maddeye göre gerekli bilgilerin tümünü içermediği için yerine getirilemediği takdirde, nezdinde talepte bulunulan mahkeme, talepte bulunan mahkemeyi bu durumdan gecikmeksizin ve talebin alınmasından itibaren en geç (30) gün içinde, Ek'te örneği verilen C Formunu kullanmak sureti ile durum hakkında bilgilendirecektir.

• Nezdinde talepte bulunulan mahkemenin delil toplaması: Nezdinde talepte bulunulan mahkeme talebi, gecikmesizin ve talebin alınmasından itibaren en geç (90) gün içerisinde yerine getirecektir. Nezdinde talepte bulunulan mahkeme talebi, mensubu bulunduğu Üye Devletin mevzuatının hükümlerine uygun olarak yerine getirecektir.

Talepte bulunan mahkemenin tâbi olduğu Üye Devletin yasalarında bulunduğu takdirde, taraflar ve varsa taraf temsilcileri, nezdinde talepte bulunulan mahkeme tarafından gerçekleştirilen delil toplama faaliyetinin icrası aşamasında bulunma hakkına sahiptirler.

Talepte bulunan mahkemenin tâbi olduğu Üye Devletin yasal mevzuatı hükümleri ile uyumlu olduğu takdirde, talepte bulunan mahkemenin temsilcileri,

nezdinde talepte bulunulan mahkeme tarafından icra edilen delil toplama faaliyetinin icrası aşamasında hazır bulunma hakkına sahiptirler.

Hakkında sorgulama talebi vâki olan kişi, aşağıdaki gerekçelere dayandırmak sureti ile delil vermeyi reddetme hakkına sahip olduğunu veya böylesi bir davranıştan yasaklı olduğunu iddia ettiği takdirde, vâki delil toplama talebi yerine getirilmeyecektir: (a) Nezdinde talepte bulunulan Üye Devletin mevzuat hükümleri uyarınca veya (b) talepte bulunan Üye Devletin mevzuat hükümleri uyarınca.

- Talebin yerine getirilmesi sonrasında izlenecek yöntem. Nezdinde talepte bulunulan mahkeme, talebin yerine getirilmesini takiben, hiç gecikmeksizin talebi yerine getirdiğine esas olan belgeleri, talepte bulunmuş olan mahkemeye gönderecek ve durum izin verdiği takdirde, talepte bulunan mahkemenin, talebine ilişkin olarak göndermiş bulunduğu belgeleri de talepte bulunmuş olan mahkemeye iade edecektir. Tüm bu belgeler, talebin yerine getirildiğinin teyidi anlamında, örneği Ek'te verilen H Formunun eklenmesi sureti gönderilecektir.

Hukuk ve Ticaret Davalarında Kararların Tanınması ve Tenfizine ilişkin 12 Aralık 2012 Tarih ve 1215/2012 Sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü

- Kapsam: İşbu Tüzük, mahkemenin mahiyeti ne olursa olsun hukuk ve ticaret davalarında uygulanır. Tüzük, özellikle gelirle, gümrükle ilgili veya idari konular ya da devlet yetkisinin ifa edilmesinde eylemler veya ihmallerde devletin yükümlülüğünü kapsamaz (devletin egemenliğine dayanarak yapmış olduğu eylemlerden doğan sorumluluğu).

- İşbu Tüzük şu durumlara uygulanmaz: (a) gerçek kişilerin statüsü ya da hukuki ehliyeti, evlilik ilişkisi ya da evlilikle mukayese edilebilir etkileri olduğu için böyle bir ilişkiye uygulanabilecek kanun tarafından kabul edilen bir ilişki nedeniyle ortaya çıkan mal üzerindeki haklar; (b) iflas, ödeme aczine düşmüş şirketlerin veya diğer tüzel kişilerin tasfiyesiyle ilgili davalar, adli düzenlemeler, oluşumlar ve benzer davalar; (c) sosyal güvenlik; (d) tahkim; (e) aile ilişkisi, ebeveynlik, evlilik veya akrabalık nedeniyle ortaya çıkan nafaka mükellefiyeti; (f) ölüm nedeniyle ortaya çıkan nafaka mükellefiyeti dahil olmak üzere vasiyet ve veraset.

- Kararın tanınması. Bir Üye Devlette verilen bir karar, herhangi özel bir usul gerekmez, diğer üye devletlerde tanınır.

Bir Üye Devlette verilen bir kararı diğer Üye Devlette tenfiz etmek isteyen bir taraf şu belgeleri hazırlamalıdır: (a) kararın doğruluğunu belirlemek için gerekli koşulları karşılayan kararın bir nüshası ve (b) Madde 53 uyarınca hazırlanan belge.

Başka bir Üye Devlette verilen kararın nezdinde tanınmasının talep edildiği mahkeme, gerektiğinde, kararı talep eden taraftan ilgili belgenin içeriğinin tercümesini sunmasını talep edebilir. Mahkeme veya yetkili makam, taraftan, bu tercüme olmadan ilerlemek mümkün değil ise, belgenin içeriğinin tercümesi yerine kararın tercümesini sunmasını talep edebilir.

Başka bir Üye Devlette verilen kararın nezdinde tanınmasının talep edildiği mahkeme, aşağıda belirtilen hususlar söz konusu ise davayı tamamen veya kısmen erteleyebilir: (a) menşe Üye Devlette karara itiraz edilmişse veya (b) Madde 45'te atıfta bulunulduğu üzere kararın tanınmasının reddedilmesine dair herhangi bir gerekçe olmayan bir karar için ya da bu gerekçelerden biri doğrultusunda kararın tanınması reddedilen bir karar için başvuruda bulunulmuşsa.

• Kararın tenfizi: Bir Üye Devlette verilen ve o Üye Devlette tenfiz edilebilir olan bir karar, herhangi bir tenfiz edilebilirlik beyanına gerek kalmaksızın diğer Üye Devletlerde tenfiz edilebilir ve kanun hükmü gereğince, ilgili Üye Devletin kanunu kapsamında mevcut olan koruyucu tedbirlerin alınması yetkisini beraberinde getirir.

Başka bir Üye Devlette alınan kararların tenfizine ilişkin prosedür, ilgili Üye Devletin kanunuyla belirlenir. Bir Üye Devlette verilen ve bu Üye Devlette tenfiz edilebilir olan bir karar, ilgili Üye Devlette verilen bir kararla aynı koşullarda tenfiz edilir.

Başka bir Üye Devlette verilen bir kararın tenfizini talep eden tarafın, muhatap Üye Devlette bir posta adresi olması gerekmektedir. Aynı şekilde taraftan yetkili bir temsilcisi olması talep edilmez.

Başvuru sahibi, yetkili tenfiz makamına şu belgeleri sunar: (a) kararın doğruluğunu belirlemek için gerekli koşulları karşılayan kararın bir nüshası ve (b) kararın tenfiz edilebilir olduğunu onaylayan ve kararın özetini ve uygun olduğu hallerde tahsil edilebilen yargılama giderlerine ve faiz hesaplamasına ilişkin ilgili bilgileri içeren Madde 53 uyarınca hazırlanmış belge.

Bir Üye Devlette verilen ve koruyucu tedbir dahil olmak üzere geçici tedbirler alınmasını içeren başka bir kararın başka bir Üye Devlette tenfizi için başvuru sahibi yetkili tenfiz makamına şu belgeleri sunar: (a) kararın doğruluğunu belirlemek için gerekli koşulları karşılayan kararın bir nüshası, (b) Madde 53 uyarınca hazırlanan ve tedbirin açıklamasını içeren ve şu hususları doğrulayan belge: (i) mahkemenin davanın esasıyla ilgili yargı yetkisi olduğu, (ii) kararın, menşe Üye Devlette tenfiz edilebilir olduğu ve (c) tedbirin davalıyı mahkemeye çağırmadan alındığı durumlarda, kararın tebliğ edildiğine dair kanıt.

Başka bir Üye Devlette verilen bir kararın tenfizinin talep edildiği durumlarda, Madde 53 uyarınca hazırlanan belge, ilk tenfiz tedbiri alınmadan önce kararın tenfiz edileceği kişiye tebliğ edilir. Belgeye, ilgili kişiye halihazırda tebliğ edilmemişse, karar eklenir.

• Kararın tanınmasının reddi: İlgili taraflardan birinin başvurusu üzerine, aşağıdaki durumlarda, bir kararın tanınması reddedilebilir:

Kararın tanınması, muhatap Üye Devletteki kamu politikasına (kamu düzeni) açıkça aykırıysa,

Kararın, davalının hazır bulunmadığı durumda alındığı hallerde, davalı imkanı varken karara itiraz etmek için dava açmamışsa, davalıya davayı başlatan belge veya buna eşdeğer bir belge zamanında ve davalının savunmasını hazırlamasını sağlayacak şekilde tebliğ edilmemişse,

Karar, muhatap Üye Devletteki aynı taraflar arasında verilen bir karar ile bağdaşmaz ise,

Karar, aynı dava hakkını içeren ve aynı taraflar arasında başka bir Üye Devlette veya üçüncü bir Devlette verilen daha önceki bir karar ile bu kararın muhatap Üye Devlette tanınması için gerekli koşulları sağlaması şartıyla bağdaşmaz ise,

Karar şunlarla çelişirse: Poliçe sahibi, sigortalı, sigorta sözleşmesinin faydalanıcısı, zarar gören taraf, tüketici veya çalışanın davalı olduğu Bölüm II Kısım 3, 4 veya 5 ya da (ii) Bölüm II Kısım 6.

• Tenfizin reddi: Kararın tenfiz edileceği kişinin başvurusu üzerine, Madde 45'te atıfta bulunulan gerekçelerden birinin mevcut olması halinde bir kararın tenfizi reddedilir.

Tenfizin reddine ilişkin başvuru, ilgili Üye Devletin, başvurunun yapılacağı mahkeme olarak 75. maddenin (a) fıkrası uyarınca Komisyona ileteceği mahkemeye yapılır.

Tenfizin reddine ilişkin prosedür, işbu Tüzük kapsamında yer aldığı ölçüde, muhatap Üye Devletin kanunıyla yürütülür.

Başvuru sahibi, mahkemeye kararın bir nüshasını ve gerekli olduğu hallerde kararın tercümesini ya da başka alfabeyle yazılmış halini sunar.

Başka bir Üye Devlette verilen bir kararın tenfizin reddini talep eden tarafın, muhatap Üye Devlette bir posta adresi olması gerekmektedir. Aynı şekilde yetkili temsilcinin, tarafların tabiiyeti veya ikametgahına bakılmaksızın zorunlu olmaması halinde, tarafın muhatap Üye Devlette yetkili bir temsilcisi olması gerekmektedir.

Mahkeme gecikmeksizin tenfizin reddine ilişkin başvuru hakkında karar verir. Tenfizin reddine ilişkin başvuru hakkındaki karara taraflar itiraz edebilir.

• Ortak hükümler. Hiçbir koşulda, bir Üye Devlette verilen bir kararın maddi içeriği, muhatap Üye Devlette incelenemez.

• GENEL HÜKÜMLER: İşbu Tüzük kapsamında bir Üye Devlette hazırlanan belgeler için tasdik veya benzer bir formalite gerekmez.

Bir tarafın, mahkemelerinin davayı yürüttüğü Üye Devlette ikamet edip etmediğini belirlemek amacıyla, mahkeme kendi ulusal kanununu uygular.

Bir taraf, mahkemelerinin davayı yürüttüğü Üye Devlette ikamet etmiyorsa, tarafın başka bir Üye Devlette ikamet edip etmediğini belirlemek amacıyla, mahkeme o Üye Devletin kanununu uygular.

AİLE DAVALARI

1.- GİRİŞ

Uluslararası aileler (tüm aile bireylerinin aynı tabiiyetten olmadığı veya aynı ülkede ikamet etmediği aileler) günümüzün gerçeğidir ve bununla ilgili birçok sorun ortaya çıkabileceği için aile davalarının tüm aşamalarında bu gerçeğin dikkate alınması gerekmektedir. Dikkate alınmazsa, mahkeme bir karar verse bile, başka bir ülkede tenfiz edilmesi gereken kararın taraflarının ciddi sorunlarla karşılaşması olasıdır (kararın tenfiz edilmesinin mümkün olmaması dahil olmak üzere). Davanın uluslararası yönü en başından dikkate alınırsa sorunlardan kaçınılabilir.

Uluslararası yönünün dikkate alınması gereken davanın kısımları ve yönleri, temelde bir aile davasıdır ve şunları içerir:

- Uluslararası Yargı Yetkisi: Bu, uluslararası bağlantısı olan davayı yürüten mahkemenin, uluslararası yargı yetkisi kuralları doğrultusunda davayı yürütüp yürütemeyeceğine ilişkin karar verilmesine atıfta bulunur.
- Adli İş Birliği: Uluslararası bağlantısı olan davalarda, taraflara ya da üçüncü kişilere iletmek üzere yurt dışına bir belge tebliğ edilmesi yaygındır. Aynı sorun, başka bir ülkeden delil sağlanması gerektiğinde de ortaya çıkabilir.
- Uygulanacak Hukuk – Uluslararası Özel Hukuk: Uluslararası bağlantıları olan aile davalarında, karar zamanı geldiğinde, bu uluslararası bağlantı nedeniyle, mahkemenin davaya uygulanacak hukukun hangisi olduğuna ve özellikle kendi ulusal mevzuatını mı yoksa davayla bağlantılı yabancı bir kanunu mu uygulaması gerektiğinde karar vermesi gerekmektedir.
- Kararın tanınması ve tenfizi: Karar verildiğinde, kararın içeriğinden bazı kısımların başka bir ülkede tenfiz edilmesi gerekebilir. Bunun yapılması için yabancı kararların tanınması ve tenfizine ilişkin kuralların uygulanması gerekmektedir çünkü mahkeme, kendi ülkesi dışındaki herhangi bir tenfiz tedbirini alamaz.

Ancak mahkemenin, davanın farklı aşamalarında davanın uluslararası bağlantısını dikkate almak zorunda olmasından kaynaklanan karmaşıklığın yanı sıra, aile davalarında başka bir zorluk daha ortaya çıkmaktadır. Bu zorluk, davanın içerdiği farklı hususlar (talepler), farklı uluslararası kurallara tabi yönlerdir (yalnızca belgelerin tebliğinde ve delil sağlanmasında uygulanacak kurallar tüm hususlar için aynıdır).

Temelde bu hususlar/talepler şunlarla ilgilidir:

- Boşanma, ayrılık, evliliğin butlanı.
- Ebeveyn sorumluluğu.
- Nafaka.
- Uluslararası çiftlerin mal rejimi/kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı.

Bu, ilgili konunun karmaşıklığına örnek olarak, uluslararası yargı yetkisine karar vermek için boşanma, ebeveynlikle ilgili sorumluluk, nafaka veya uluslararası çiftlerin mal rejimi/mal ile ilgili yargı yetkisi açısından farklı kuralların olduğu anlamına gelmektedir.

Aynı durum, boşanmaya uygulanacak hukuku belirlemek (boşanma, ebeveyn sorumluluğu, nafaka veya uluslararası çiftlerin mal rejimi/mala ilişkin uygulanacak hukuku belirlemek için farklı kurallar) ya da kararın boşanma, ebeveyn sorumluluğu veya nafakayla ilgili kısmını tenfiz etmek için kararı farklı kurallarla tenfiz etmek söz konusu olduğunda ortaya çıkmaktadır.

Yukarıda belirtilen soruların tamamına karar vermeye ilişkin kurallar, ulusal olabilir (her ülkenin, yargı yetkisi, uygulanacak hukuku veya yabancı bir kararın nasıl tenfiz edileceğine ilişkin kendi kuralları olabilir). Ancak çoğu davada olduğu gibi, başka bir ülkeyle iş birliği yapmak gerekmektedir (örneğin, bir belge tebliğ etmek ya da diğer ülkede bir kararı tenfiz etmek için). Bu nedenle uluslararası kuralların olması daha iyidir.

Bu uluslararası kurallar, konuyla ilgili iki taraflı antlaşmalar (örneğin, Hukuk ve Ticaret Davalarında Adli İş Birliği hakkında 28 Mayıs 1929 tarihli Türkiye-Almanya Antlaşması) veya Lahey Uluslararası Özel Hukuk Konferansı tarafından hazırlananlar gibi çok taraflı antlaşmalarda yer alan kurallar olabilir.

Yukarı belirtilen davaları etkileyen ve Türkiye tarafından onaylanan Lahey Konferansı Sözleşmeleri şu şekildedir:

- 24 Ekim 1956 Tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Hukuka Dair Sözleşme
- 15 Nisan 1958 Tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Dair Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşme
- 15 Kasım 1965 Tarihli Hukukî ve Ticari Konularda Adlî ve Gayrîadlî Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi
- 18 Mart 1970 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanmasına Hakkında Sözleşme
- 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşme
- 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Hukuka Dair Sözleşme
- 25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Sözleşme
- 19 Ekim 1996 Tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme
- 23 Kasım 2007 Tarihli Nafaka Yükümlülüklerine Uygulanacak Hukukla İlgili Sözleşme

Avrupa Birliği düzeyinde, yukarıda bahsedilen konularla ilgili birçok kural belirlenmiştir (Tüzükler ve Direktifler). Fakat konunun hassasiyeti nedeniyle, bu kurallardan bazıları İrlanda ve Danimarka'da uygulanmamaktadır (hukuki iş birliğine

ilişkin kurallarda yer almaya ya da almamaya karar verebilirler) ya da bu kuralların bazıları, iş birliğinin artırılması ilkesine dayalı olarak onaylanan bazı yasal belgelerde yer almaktadır (yalnızca bu yasal belgede yer almaya karar veren ülkelerde uygulanabilir).

Bu genel açıklamadan sonra, aşağıda yer alan analiz, yukarıda bahsedilen dava aşamalarına ilişkin olarak yapılacaktır. Bu analiz, AB hukuku örneği ve Türkiye'deki mevcut duruma dayalı olacaktır.

2.- ULUSLARARASI YARGI YETKİSİ

Bir mahkemenin, uluslararası bağlantıları (örneğin, tabiiyeti farklı olan eşler) olan bir aile davasına bakarken kontrol etmesi gereken ilk husus, mahkeme nezdine sunulan farklı talepleri ele alma yetkisi olup olmadığıdır.

Bu talepler; eşlerin boşanması, çocukların velayeti ve çocuğu görme hakkı, nafaka ya da bu çiftin mal rejiminin tasfiyesi gibi farklı hususları etkileyebilir.

Her konuya ilişkin yargı yetkisini belirleyen kurallar farklı olduğu için mahkemenin tüm bu talepleri ele alma yetkisi olabilir ya da sadece nezdine sunulan taleplerden bazılarını ele alma yetkisi vardır (örneğin, eşlerin boşanması ya da mal rejimlerinin tasfiyesi için yargı yetkisi vardır ancak ebeveyn sorumluluğu ya da çocuklara verilecek nafakaya karar vermek için yargı yetkisi yoktur).

Bu durum nedeniyle, bu açıklama yukarı bahsedilen farklı alanlardaki yargı yetkisine ilişkin kuralları kapsamaktadır:

2.1.- Boşanma, ayrılık, evliliğin butlanı

AB'nin, bu konularla ilgili uluslararası yargı yetkisine ilişkin kuralları vardır. Bu kurallar, 26 Üye Devlette (Danimarka hariç) uygulanan (AT) 2201/2003 sayılı Konsey Tüzüğü'nde yer almaktadır. Yani Tüzükte bir Üye Devlete atıfta bulunulduğunda, bu sadece 26 Üye Devleti kapsamaktadır (bu kurallar, 1 Ağustos 2022 tarihi itibarıyla (AB) 2019/1111 sayılı Konsey Tüzüğü'nde yer alan kurallarla değiştirilecektir – kurallar benzerdir).

Bu kurallara göre (kurallar münhasırdır, mahkeme bunları kontrol etmek için kendisi talepte bulunmalıdır), boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanı davalarında (madde 3),

- Eşlerin müşterek mutat meskeninin bulunduğu yer veya
- Eşlerden birinin hala orada oturuyor olması şartıyla, eşlerin son müşterek mutat meskeni veya
- Davalının mutat meskeni veya
- Eşlerin birlikte dava açması halinde, eşlerden herhangi birinin mutat meskeni veya
- Dava tarihinden geriye doğru bir yıldan beri orada oturuyor olması şartıyla davacının mutat meskeni veya

- Davacının, dava tarihinden geriye doğru altı aydan beri oturduğu yer olması ve davacının oturduğu devletin vatandaşı (İngiltere ve İrlanda açısından yerleşim yerinin bu ülkelerden birinde olması) olması şartıyla davacının mutata meskeni
- Eşlerin müşterek vatandaşı oldukları veya İrlanda açısından eşlerin müşterek “yerleşim yeri” mahkemeleri milletlerarası yetkiye sahip üye devlet mahkemeleridir.

Tüzükte aşağıda belirtilen hususlarda da ek kurallar yer almaktadır:

- Karşı davalarda (buna örnek olarak davacının ayrılık için dava açtığı ve davalının boşanma talep ettiği karşı dava açtığı bir dava verilebilir), ilk mahkeme karşı davada da yetkiye sahiptir.
- Davanın görülmekte olması (Lis pendens) ve bağlı davalar kuralı aynı konu ve sebebe ilişkin olan davaların (örneğin, boşanma) farklı üye devlet mahkemelerinde açılmasını ve davanın sebebi aynı olmasa da farklı üye devlet mahkemelerinde bağlı davalar açılmasını (örneğin, bir Üye Devlet mahkemesinde boşanma sebebiyle, başka bir Üye Devlet mahkemesinde ise evliliğin butlanı için dava açılması) kapsamaktadır. Bu durumda kural, davanın açıldığı ikinci mahkemenin re’sen yargılamayı durdurması, ilk davanın açıldığı mahkemenin kararını beklemesidir. Yetki davanın ilk açıldığı mahkeme tarafından tesis edilmişse, davanın sonradan açıldığı mahkeme davanın ilk açıldığı mahkeme lehine kendini yetkisiz kabul edecektir.
- Ek Yetki (madde 7): Üye devlet mahkemelerinin davayı yürütmek için yetkisi bulunmamtaysa, yetki, her üye devletin kendi hukukuna göre belirlenecektir.

Türkiye’de, bu konuda kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi yoktur. Bu nedenle Türk mahkemelerinin uluslararası yetkiye ilişkin kendi kurallarını uygulaması gerekmektedir (iki taraflı veya çok taraflı antlaşmaların yanı sıra).

2.2.- Ebeveyn sorumluluğu

AB’nin ebeveyn sorumluluğu alanında uluslararası yargı yetkisine ilişkin kuralları vardır. Bu kurallar, (AT) 2201/2003 sayılı Konsey Tüzüğü’nde (Brüksel II Tüzüğü) yer almaktadır.

Ebeveyn sorumluluğu kavramı (madde 2.7) bir gerçek yahut tüzel kişiye mahkeme kararı, kanun hükmü gereği yahut hukuki geçerliliği bulunan bir sözleşme ile verilen çocuğun kişiliği yahut mallarına ilişkin olan tüm hak ve yükümlülükleri ifade eder. Bu kavram velâyet hakkı ve çocuk ile ilişki kurma hakkını da kapsamaktadır.

Ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davalarda genel yetki kuralı Tüzüğün 8. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca, ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davalarda davanın açıldığı anda çocuğun mutata meskeninin bulunduğu üye devlet mahkemeleri yetkili olacaktır. Çocuğun mutata meskeni kavramı oldukça karmaşıktır ve Tüzükte bu kavramın tanımı bulunmamaktadır. Avrupa Birliği Adalet Divanı’na göre, çocuğun mutata meskeni AB hukukunun yeknesak bir kavramıdır. 2201/2003 sayılı Tüzüğün 8(1) maddesinde yer alan çocuğun mutata meskeni kavramının, çocuğun oyerde oturmasının sosyal çevreye ve aile ortamına az çok bir bütünleşmeyi

yansımasına karşılık gelecek bir şekilde yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir. Bunu yaparken, özellikle, “bir üye ülkenin sınırları dâhilinde kalışın süresi, düzenliliği, şartları ve sebepleri ve ailenin bu ülkeye taşınması, çocuğun vatandaşlığı, devam ettiği okulun yeri ve çocuğun okula devam durumu, çocuğun o yerin dilini konuşabilmesi ve çocuğun o ülkedeki aile ve sosyal ilişkilerinin yanı sıra çocuğun ebeveyninin kalmakta olunan yerdeki niyetleri de göz önünde bulundurulmalıdır” (ABAD, C-523/07, A, 2 Nisan 2009). Davanın açıldığı anda çocuğun mutlak meskeni de önemlidir. “Perpetuatio fori” ilkesi uyarınca, çocuk dava sırasında başka bir üye devlete taşınsa ve çocuğun mutlak meskeni değişse bile yetki değişmez ve davanın ilk açıldığı mahkemede kalır.

Bu kurala ek olarak, Tüzükte ayrıca bir çocuk yeni bir mutlak mesken edinirse, çocuğun eski mutlak meskeninin yer aldığı üye devlet mahkemelerinin, çocuğun götürülmesinden itibaren 3 aylık süre içinde çocuğun götürüldüğü devlette yeni bir mutlak mesken edinmiş olması ve görüşme hakkı talep eden tarafın çocuğun götürülmeden önceki mutlak meskeninin bulunduğu yerde oturmaya devam etmesi şartlarının mevcut olması halinde eski mutlak mesken mahkemesinin yetkisinin 3 ay boyunca devam etmesini (madde 9) öngörmektedir (çocuğun yeni mutlak mesken mahkemelerinin yetkisinin kabul edilmesi hali hariç).

Çocuk kaçırma durumunda (madde 10), şu haller dışında, çocuk kaçırılmadan önce çocuğun mutlak meskeninin bulunduğu üye devlet mahkemeleri yetkilidir (madde 10): a) velayet hakkı olan kişi, yer değiştirmeyi veya alıkoymayı kabul etmemişse veya b) çocuk yeni bir ortama yerleşmişse ve en azından: *bir yıl içinde geri dönmesi için bir talep yoksa veya *dönmesine yönelik talep geri çekilmişse, yeni üye devlete, velayet hakkı olan kişinin bilgisi dahilinde bir yıllığına taşınılmamışsa.

Tüzükte ayrıca yargı yetkisinin başka mahkemeye verilmesine ilişkin bir kural yer almaktadır (madde 12). Bir üye devletin, boşanma, yasal ayrılık ve evliliğin iptaline ilişkin yargı yetkisini kullanan mahkemeleri, aşağıdaki durumlarda, bu başvuruya bağlantılı olan, ebeveyn sorumluluğuyla ilgili herhangi bir konuda yargı yetkisine sahiptir: a) eşlerden en az birisinin çocuk üzerinde ebeveyn sorumluluğuna haiz olması halinde ve b) mahkemelerin yargı yetkisinin, mahkemeye başvuru tarihinde, eşler ve ebeveyn sorumluluğu sahipleri tarafından, açık bir şekilde veya başka bir şekilde kesin olarak kabul edilmiş ve çocuğun üstün çıkarlarını gözeterek şekilde olması halinde.

Davayı daha iyi bir şekilde görebilecek bir mahkemeye devir Tüzükte (madde 15) düzenlenmiştir. Örnek olarak, iki kardeşle ilgili bir karar alınması gereken ve bu iki kardeşin mutlak meskeninin farklı üye devletlerde olduğu bir durum verilebilir (bu düzenleme olmasaydı iki farklı üye devletteki iki mahkemenin, kardeşlerle ilgili alınan tedbirlerde herhangi bir koordinasyon olmadan her iki kardeş için ayrı ayrı karar vermesi söz konusu olabilirdi).

Son olarak, çocuğun mutlak meskeni belirlenemezse çocuğun bulunduğu üye devlet mahkemelerinin yetkili olacağına dair bir düzenleme vardır (madde 13). Tüzükte ayrıca ek yetki kuralı yer almaktadır. Ek yetki kuralına göre (madde 14), bir üye devletin hiçbir mahkemesinin yargı yetkisine sahip olmadığı durumlarda, yargı yetkisi, her üye devlette, o devletin kanunları tarafından belirlenir. Üye devlet mahkemelerinin hiçbirinin o ülkedeki kişiler veya varlıklar açısından acil durumlarda tedbirler alamaması halinde acil durumlar için bir mahkeme tayin edilebilmektedir (ebeveyn

sorumluluğuna ilişkin yetkisi olmasa bile). Son olarak, yukarıda boşanma bölümünde bahsedilen hususa benzer olarak davanın görülmekte olması (lis pendens) ve bağlı davalara ilişkin bir düzenleme vardır.

Türkiye’de, 19 Ekim 1996 tarihli Lahey Sözleşmesi’nde, çocuğun mutlak meskeni (madde 5), çocuğun haksız bir şekilde yerinin değiştirilmesi veya alıkonulması durumları (madde 7), yargı yetkisinin başka mahkemeye verilmesi (madde 10), davayı daha iyi bir şekilde görebilecek bir mahkemeye devir (madde 8-9), acil durumlarda tedbir alınması (madde 11) hakkında düzenlemeler içermektedir. Akit devlet terimi, sözleşmeyi onaylayan devletlere atıfta bulunmaktadır. Akit devletlere, Lahey Konferansı web sitesinden ulaşabilirsiniz: www.hcch.net.

Ancak 1996 tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme’nin “yargı yetkisinin devrine” ilişkin 8., 9. ve 10. maddelerinin, Türkiye iç hukukunda söz konusu maddelerin uygulanabilmesine yönelik değişiklik ve düzenlemelerin henüz hayata geçirilmemesi nedeniyle hâlihazırda uygulanamamaktadır.

2.3.- Nafaka

AB’nin nafaka alanında uluslararası yetkiye ilişkin düzenlemeleri bulunmaktadır. Bu düzenlemeler, 18 Aralık 2008 tarihli 4/2009 sayılı Konsey Tüzüğünde yer almaktadır. Bu Tüzük, AB’ye üye 27 devlette uygulanmaktadır ve yetkiye ilişkin tüm kuralları içermektedir (her ülkenin kendi mevzuatı dahilinde yetkili mahkeme tayin etmesine imkan tanıyan (boşanma veya ebeveyn sorumluluğunda olduğu gibi) ek bir kural bulunmamaktadır).

Nafaka kavramı, Tüzükte tanımlanmamaktadır. Yalnızca tüm nafaka alacaklılarına karşı eşit muameleyi güvence altına almak amacıyla aile ilişkisi, ebeveynlik, evlilik veya akrabalık ilişkisi nedeniyle oraya çıkan tüm nafaka yükümlülüklerini kapsadığı belirtilmektedir. Bu nedenle, Tüzük uyarınca, nafaka kavramı, çocuğa verilen nafakayı, aile konutunun kullanılmasını veya ailenin yararına yapılan bir iş için eşler arasındaki tazminatı kapsayabilir.

Bu düzenleme, 18 yaşın altındaki bir çocuğa karşı nafaka yükümlülüğüyle ilgili bir uyuşmazlığa uygulanmasa da yetki, taraflar tarafından seçilen mahkemelere aittir (madde 4). Tarafların, kendi mutlak meskenlerinin bulunduğu veya vatandaşı oldukları ülkede bulunan bir mahkemeyi seçmesi gerekmektedir. Bu, yazılı bir anlaşmayla veya davalının yetkiye karşı çıkmayarak mahkeme nezdine çıkmasıyla yapılabilir (madde 5).

Eşler veya eski eşler arasındaki nafaka yükümlülükleri açısından bir seçim yapılmamışsa yetki şunlara aittir: (i) evlilikle ilgili konulardaki uyuşmazlıklarını çözme yetkisi olan mahkeme veya (ii) eşlerin en az bir yıl süreliğine son ortak mutlak meskeni olan üye devlet mahkemesi veya mahkemeleri.

Yukarıda bahsedilen düzenlemelere ek olarak, yetki (genel yetki – madde 3), a) davalının mutlak meskeninin bulunduğu yerin mahkemesi, b) alacaklının mutlak meskeninin bulunduğu yerin mahkemesi, c) nafakayla ilgili dava bağlantılıysa kişinin durumuyla ilgili davayı yürütme yetkisi olan mahkeme (yetki yalnızca tarafların

tabiiyetine dayalı değilse) veya d) nafakayla ilgili dava bağlantılıysa ebeveyn sorumluluğuyla ilgili davada yetkisi olan mahkemeye (yetki yalnızca tarafların tabiiyetine dayalı değilse) aittir. ABAD, boşanma davalarıyla ilgili olarak, nafakanın boşanma kararıyla değil ancak ebeveyn sorumluluğu kararıyla ilgili olduğunu belirtmiştir. Bu nedenle ebeveyn sorumluluğu olan mahkemeler (ve sadece buna dayalı olarak), nafakayla ilgili yetkiye de sahiptir (ABAD, C-184/14, 16 Temmuz 2015).

Yukarıda belirtilen düzenlemeler kapsamında bir üye devletin hiçbir mahkemesinin yetkisi yoksa, Tüzük, tarafların ortak tabiiyeti olan bir ülkenin mahkemesine ikincil yetki verilmesi düzenlemesini içermektedir (madde 6). Tarafların ortak tabiiyeti yok ise, istisna olan “forum necessitatis” (istisnai yetki) kuralı uyarınca, herhangi bir AB üye devletine yetki verilir (madde 7) ve dava bu üye devletle bağlantılıysa başka bir üye devletin mahkemelerine yetki verilir.

Türkiye’de, nafakayla ilgili Türkiye tarafından onaylanan Lahey Sözleşmelerinde uluslararası yetkiye ilişkin doğrudan düzenlemeler yer almamaktadır. Çünkü bu sözleşmelerde kararın tanınması ve tenfizine atıfta bulunmaktadır. Fakat yine de bu Sözleşmeler, bazı yetki kurallarının eksikliği açısından nafakaya ilişkin hükümlerin veya kararların tanınmamasına ilişkin gerekçeler içermektedir. Bu nedenle ve ileride bir hükmün/kararın tenfiz edilmeme olasılığından kaçınmaya çalışmak için bu Sözleşmelerde belirtilen yetki düzenlemelerine uyulması tavsiye edilebilir.

Söz konusu yetki kuralları (kararın tanınmaması/tenfiz edilmemesine ilişkin gerekçeleri içeren), 15 Nisan 1958 Tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Dair Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşmenin 3. maddesi, 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşmenin 7. maddesi ve 23 Kasım 2007 tarihli Nafaka Yükümlülüklerine Uygulanacak Hukukla İlgili Sözleşme 20. maddesinde yer almaktadır. Akit devlet terimi, sözleşmeyi onaylayan devletlere atıfta bulunmaktadır. Akit devletlere, Lahey Konferansı web sitesinden ulaşabilirsiniz: www.hcch.net.

2.4.- Uluslararası eşlerin mal rejimleri ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı

AB’nin uluslararası eşlerin mal rejimleri ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığıyla ilgili uluslararası yetkiye ilişkin düzenlemeleri vardır. Bu düzenlemeler, 24 Haziran 2016 tarihli 2016/1103 sayılı Konsey Tüzüğü (evli eşlerin mal rejimleri) ve 24 Haziran 2016 tarihli 2016/1104 sayılı Konsey Tüzüğü (kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı) yer almaktadır.

Söz konusu konunun mahiyeti nedeniyle, sadece bazı üye devletlerin yer alabilmesi için genişletilmiş bir iş birliği söz konusu olmuştur. Bu ülkeler şu şekildedir: İsveç, Belçika, Yunanistan, Hırvatistan, Slovenya, İspanya, Fransa, Portekiz, İtalya, Malta, Lüksemburg, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Hollanda, Avusturya, Bulgaristan, Finlandiya ve Kıbrıs.

Bu durumlarla ilgili olarak adli bir süreç uygulanması gerekliliği, eşlerden birinin ölümü, boşanma, ayrılık, evliliğin butlanı veya diğer durumlarda ortaya çıkabilir.

Eşlerden birinin ölümü halinde, yetkiye ilişkin uygulanacak kurallar, 4 Temmuz 2012 tarihli 650/2012 Sayılı Mirasa İlişkin Milletlerarası Yetki Hakkında Avrupa

Parlamentosu ve Konseyi Tüzüğü'nde yer alan düzenlemelerdir. Boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanı halinde, genel kural (bazı özel durumlar vardır), 2201/2003 sayılı Tüzük uyarınca, boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanına ilişkin mahkemenin yetkili olmasıdır.

Türkiye'de, bu konuda kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi yoktur. Bu nedenle Türk mahkemelerinin uluslararası yetkiye ilişkin kendi kurallarını uygulaması gerekmektedir (iki taraflı veya çok taraflı antlaşmaların yanı sıra).

3.- ADLİ İŞ BİRLİĞİ

Adli iş birliği, başka bir ülkede birine bir belgenin tebliğ edilmesi gereken veya başka bir ülkeden delil sağlanması gereken bir duruma atıfta bulunmaktadır.

Bunun yapılabilmesi için talep eden ve talep edilen ülkelerin ikisinde de uygulanabilir ortak bir uluslararası yasal belge olması gerekmektedir (iki taraflı veya çok taraflı). Herhangi bir yasal belge yok ise, o zaman talebin karşılıklılık ilkesine dayalı olduğu belirtilerek Adalet ve Dışişleri Bakanlığı aracılığıyla gönderilmesi gerekmektedir.

3.1.- Tebliğ

Tebliğle ilgili olarak AB düzeyindeki yasal belge 1393/2007 sayılı Tüzüktür (AB'ye üye 27 devletin tamamında uygulanabilir ve şu anda bu tüzük güncellenme sürecindedir). Buna ek olarak, temel belge, 15 Kasım 1965 Tarihli Hukukî ve Ticari Konularda Adli ve Gayriadli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi'dir (Türkiye tarafından onaylandığı için Türkiye tarafından ve diğer 78 ülke tarafından tamamen uygulanabilir ve Lahey Konferansı'nın web sitesinden kontrol edilebilir: www.hcch.net). Ayrıca bu alanda birçok iki taraflı antlaşma mevcuttur.

393/2007 sayılı Tüzükte, adli belgelerin tebliğ talebine ilişkin sistemler, merkezi olmayan sistem (mahkemeden mahkemeye talep gönderilmesi – bu belgeye ve zorunlu modellere ilişkin tüm bilgilere, Avrupa E-Justice web sitesinin bir parçası olan Avrupa Yargı Atlası'ndan ulaşılabilir: <https://e-justice.europa.eu>), konsolosluk veya diplomatik kanallarla belge iletimi, diplomatik memurlar veya konsolosluk görevlileri tarafından tebliğ (çoğunlukla talep eden mahkemenin vatandaşları içindir), posta ile ve doğrudan tebliğ (İrlanda gibi bazı ülkelerde öngörüldüğü üzere taraflar tarafından yapılır) öngörülmektedir.

1965 tarihli Lahey Sözleşmesi'nde, adli belgelerin merkezi organlarla iletişim aracılığıyla tebliğ edilmesi talebine ilişkin sistemler (mahkemeden talepte bulunan ülkenin merkezi organına talep gönderilmesi – bu konuya ilişkin bilgileri Lahey Konferansı'nın web sitesinden kontrol edebilirsiniz: www.hcch.net), konsolosluk veya diplomatik kanallarla belge iletimi, diplomatik memurlar veya konsolosluk görevlileri tarafından tebliğ (çoğunlukla talep eden mahkemenin vatandaşları içindir) ve postayla tebliğ (olası sorular için Lahey Konferansı'nın web sitesi kontrol edilmelidir) yer almaktadır.

3.2.-Delil sağlanması

Delil sağlanmasıyla ilgili olarak AB düzeyindeki yasal belge 1206/2001 sayılı Tüzüktür (AB'ye üye 27 devletin tamamında uygulanabilir ve şu anda bu tüzük güncellenme sürecindedir). Buna ek olarak, temel belge, 18 Mart 1970 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanmasına Hakkında Sözleşme'dir (Türkiye tarafından onaylandığı için Türkiye tarafından ve diğer 63 ülke tarafından tamamen uygulanabilir ve Lahey Konferansı'nın web sitesinden kontrol edilebilir: www.hcch.net).

1206/2001 sayılı Tüzükte, başka bir üye devletten delil sağlanmasına ilişkin sistemler, talep edilen mahkemeden delil sağlanması (tarafların ve talep eden mahkemenin temsilcilerinin hazır bulunma olasılığı ile birlikte) ve talep edilen mahkemenin ülkesinden talep eden mahkemenin doğrudan delil sağlama (ya oraya giderek ya da elektronik araçlarla) öngörülmektedir. Bu yasal belgeye ilişkin tüm bilgilere, Avrupa E-Justice web sitesinin bir parçası olan Avrupa Yargı Atlası'ndan ulaşılabilir: <https://e-justice.europa.eu>.

1970 tarihli Lahey Sözleşmesi, talep edilen mahkeme tarafından delil sağlanması (tarafların ve talep eden mahkemenin temsilcilerinin hazır bulunma olasılığı ile birlikte) ve diplomatik görevliler, konsolosluk görevlileri ve özel memurlar tarafından delil sağlanmasıyla ilgili sistemleri içermektedir (talep eden ülkenin diplomatik görevlisi, talepte bulunulan ülkeden delili sağlar – genellikle talep eden ülkenin vatandaşları için olan bir seçenektir. Bu nedenle, olası sorular için Lahey Konferansı'nın web sitesi kontrol edilmelidir).

4.- UYGULANACAK HUKUK – ULUSLARARASI ÖZEL HUKUK

Uluslararası bir ailenin farklı ülkelerle bağlantıları olması nedeniyle, bir karar alınması gerektiğinde cevaplanması gereken ilk soru, taleplerin her birinin hangi hukuk uyarınca çözülmesi gerektiğidir.

Bu soruya verilecek cevap, mahkeme nezdine sunulan farklı talepler (boşanma, ebeveyn sorumluluğu veya nafaka) için aynı olmayabilir. Çünkü bunların her biri için uygulanacak hukuk düzenlemeleri (uluslararası özel hukuk) farklıdır.

Yukarıda bahsedilen durum nedeniyle, bu açıklama, yukarıda belirtilen farklı alanlardaki yetkiye ilişkin düzenlemeleri kapsamaktadır.

Son olarak ve farklı düzenlemeler açıklanmadan önce, çoğu (neredeyse hepsinde) özel hukuk belgelerinde, göz önünde bulundurulması gereken temel bir kural olduğu belirtilmelidir. Bu kural, evrensellik ilkesidir. Yani bir davada uygulanacak kuralla belirtilen bağlantı, bir yasal belgeye akit olmayan bir devletin hukukuyla ilgiliyse, bu hukuk (üçüncü ülkenin bile olsa), uygulanacak huktur.

4.1.- Boşanmada uygulanacak hukuk

AB düzeyinde, bu alandaki düzenlemeleri belirleyen bir yasal belge vardır. Bu belge, 1259/2010 sayılı ve 20 Aralık 2010 tarihli Boşanma ve Ayrılığa Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin Uygulanmasına İlişkin Konsey Tüzüğü'dür (Roma III Tüzüğü).

Konunun mahiyeti ve Üye Devletler arasında düzenlemedeki farklılıklar nedeniyle, bu tüzük sadece Belçika, Bulgaristan, Almanya, İspanya, Fransa, İtalya, Letonya, Lüksemburg, Macaristan, Malta, Avusturya, Portekiz, Romanya, Slovenya, Litvanya, Yunanistan ve Estonya'da uygulanacak şekilde genişletilmiş iş birliğine ilişkin kurallar kapsamında hazırlanmıştır.

Tüzükte, geri gönderme hariç tutulmaktadır ve uygulanacak ilk kural, uygulanacak hukuku seçme hakkı tanınmasıdır (madde 5-7). Bu seçim herhangi bir hukukun seçimini değil yalnızca çiftin bağlantısının olduğu bir hukuku kapsamaktadır. Bu nedenle, seçilebilecek hukuklar şu şekildedir: - eşlerin mutlak meskeninin hukuku, - anlaşmanın yapıldığı sırada eşlerden birinin hala orada yerleşik bulunması şartıyla son müşterek mutlak meskeninin hukuku, - anlaşma yapıldığı sırada eşlerden birinin milli hukuku, - mahkemenin hukuku.

Eşler boşanmaları/ayrılıkları için uygulanacak hukuku seçmemişse, 1259/2010 sayılı Tüzükte, yalnızca ilk kuralın uygulanmadığı durumlarda, ikincinin incelenmesinin mümkün olduğunu belirten "bağlamalı" bir sistem öngörmektedir (aşağıdakilerle aynı şekilde). Böylece eşlerin boşanmaya uygulanacak hukuku seçmemesi halinde, uygulanacak hukuk (madde 8): - davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek mutlak meskeninin bulunduğu yer hukuku, veya bulunmaması durumunda, - eşlerin son müşterek mutlak meskeninin bulunduğu yer hukuku – eşlerin davanın açıldığı tarihten geriye doğru bir yıldan daha uzun bir süre önce değiştirilmemiş olması ve eşlerden birinin dava açıldığı tarihte hâlen söz konusu devlette yerleşik olması şartıyla– veya bulunmaması durumunda, - davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek milli hukuku, bulunmaması durumunda, - davanın açıldığı devlet hukukudur.

Son olarak, Tüzüğün 10. maddesinde, uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanmayı düzenlememiş olması ya da eşler arasında boşanma veya ayrılık davası açmak bakımından cinsiyete dayanan ayrımcılık yapılması hâlinde mahkemenin hukukunun uygulanacağı öngörülmektedir. Bu düzenleme (ABAD'ın C249/19 sayılı 16 Temmuz 2020 tarihli kararında belirtildiği üzere), yalnızca uygulanacak yabancı hukukta hiçbir şekilde boşanmaya ilişkin bir hüküm olmaması durumunda uygulanır (burada incelenen durum, yetki sahibi mahkemenin uygulanacak yabancı hukukun 1259/2010 sayılı Tüzük hükümleri uyarınca, boşanmanın uygulanmasına ancak boşanmadan önce üç yıllık bir ayrılık olması durumunda izin verdiğini düşündüğü bir durumdur, öte yandan mahkemenin hukuku, ayrılıkla ilgili herhangi bir usul kuralı belirlememiştir).

Türkiye'de, bu konuda kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi yoktur. Bu nedenle Türk mahkemelerinin Türk Uluslararası Özel Hukuk kurallarını uygulaması gerekmektedir.

4.2.- Ebeveyn sorumluluğunda uygulanacak hukuk

Bu alanda AB'nin yasal belgesi yoktur. Bu alanda uygulanabilecek yasal belge, 19 Ekim 1996 Tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme'dir (Türkiye'de bu sözleşme 01.02.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir).

Bu alanda uygulanacak hukuka ilişkin temel kural (madde 15.1), Akit Devletlerin makamlarının yetkilerini kullanırken kendi hukuklarını uygulamasıdır. Bu da yetki tesis edildiğinde, yetkiyi tesis eden mahkemenin yetkiyi elinde bulundurursa, ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davanın, davayı yürütme yetkisi olan devletin hukukunu uygulayarak çözeceği anlamına gelmektedir.

Karar alındığında, çocuğun mutat meskeninin bulunduğu Akit Devletin değişmesi halinde değişimden itibaren diğer Devletin hukuku, önceki mutat meskenin bulunduğu Devlette alınan önlemlerin uygulanmasına ilişkin koşullar için geçerli olur (madde 15.3).

Bununla birlikte, çocuğun kişiliğinin ya da mallarının korunması gerektirdiği ölçüde istisnai olarak, duruma ilişkin somut bağlantısı bulunan diğer Devletin hukuku uygulanabilir veya dikkate alınabilir (madde 15.2).

4.3.- Nafakada uygulanacak hukuk

AB düzeyinde 4/2009 sayılı Tüzüğün 15. maddesinde, nafakaya uygulanacak kanunun 2007 tarihli Lahey Sözleşmesi olduğu belirtilmektedir (sözleşme Danimarka hariç tüm AB üye devletlerinde uygulanabilir – Türkiye 2007 tarihli Lahey Sözleşmesine 2016 tarihinde taraf olmuş, sözleşme Türkiye yönünden 01.02.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir).

Lahey Sözleşmesi'nde, uygulanacak hukuku belirleyecek taraflar için kurallar belirtilmektedir (madde 8). Bu, 18 yaşın altındaki bir kişiye veya kişisel kabiliyetleri noksan veya yetersiz olduğu için kendi çıkarını koruyacak durumda olmayan bir yetişkine karşı nafaka mükellefiyeti için mümkün değildir. Seçilebilecek hukuklar şunlardan biri olabilir: - Taraflardan birinin milli hukuku, - Taraflardan birinin mutat meskeninin bulunduğu yerin hukuku, - Taraflar tarafından seçilen hukuk veya mal rejimlerine uygulanan hukuk, - Taraflar tarafından seçilen hukuk veya tarafların boşanması veya ayrılığına uygulanan hukuk.

Hiçbir hukuk seçilmez ise, uygulanacak hukuku belirlemek için 4. ve 5. maddede bazı özel kurallar yer almaktadır.

İlk kural, ebeveynlerinden nafaka alan çocuklar, eşler ve eski eşler hariç, ebeveynler dışındaki kişilerden nafaka alan 21 yaşın altındaki kişiler ve çocuklardan nafaka alan ebeveynler gibi bazı nafaka alacaklıları içindir. Bu durumda, uygulanacak hukuk, alacaklının mutat meskeninin bulunduğu yerin hukukudur (mahkemenin hukukunun ve müşterek milli hukukun uygulanma olasılığıyla birlikte).

Eşler ve eski eşler için uygulanacak hukuk, alacaklının mutat meskeninin bulunduğu yerin hukuku veya eşlerin son mutat meskeninin hukuku ya da taraflardan biri itiraz ederse evlilikle daha yakın bağlantısı olan başka bir hukuktur.

Türkiye, 24 Ekim 1956 Tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Hukuka Dair Sözleşme'ye ve 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşme'ye taraftır.

Uygulanacak hukuk açısından evrensellik ilkesiyle hükme bağlayan (madde 3) ikinci sözleşmenin 8. maddesinde, boşanmanın gerçekleştiği veya tanındığı akit devlette boşanmaya uygulanan hukukun, boşanan eşler arasındaki nafaka yükümlülüklerini ve bu yükümlülüklerle ilgili kararların düzeltilmesini düzenleyeceği belirtilmektedir.

Bunun dışında, uygulanacak hukuka ilişkin genel kural (madde 4), alacaklı tarafın mutat meskeninin bulunduğu yerin hukukunun, nafaka yükümlülüklerini düzenleyeceği yönündedir. Alacaklı tarafın mutat meskeninin değişmesi halinde, değişiklik gerçekleştiği andan itibaren yeni mutat meskenin bulunduğu yerin hukuku uygulanır (mahkemenin hukukunun ve müşterek milli hukukun uygulanma olasılığıyla birlikte).

4.4.- Uluslararası çiftlerin mal rejimi ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığına uygulanacak hukuk

24 Haziran 2016 tarihli 2016/1103 sayılı Konsey Tüzüğü (evli eşlerin mal rejimleri) ve 24 Haziran 2016 tarihli 2016/1104 sayılı Konsey Tüzüğünde (kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı), uygulanacak hukuka ilişkin yalnızca bu genişletilmiş iş birliğinde yer alan ülkelerde uygulanabilecek kuralları içermektedir.

Bu belgelerin genel kuralı, uygulanacak hukukun tek olmasıdır. Yani uygulanacak hukuk belirlendiğinde bu hukuk çiftlerin tüm mal rejimi/kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin tüm mal varlığı ve konumlarına bakılmaksızın tüm varlıklarına uygulanır.

Uygulanacak hukuk düzenlemeleri açısından, Tüzükte yer alan ilk seçenek, uygulanacak hukukun seçilmesidir (ancak Tüzüklerde öngörülen hukuklarla sınırlıdır). Uygulanacak hukuk seçeneği yoksa, Tüzüklerde "bağlamalı" uygulanacak hukuklar belirtilmektedir.

Çiftlerin mal rejimi halinde uygulanacak hukuk şu şekildedir: - evlilik sonlandırıldıktan sonra eşlerin ilk müşterek mutat meskeninin bulunduğu yer hukuku, veya bulunmaması durumunda, - evlilik sonlandırıldıktan sonra eşlerin müşterek milli hukuku (milli hukukları yoksa, bu kural uygulanmaz) veya bulunmaması durumunda, – tüm koşullar göz önünde bulundurularak evlilik sonlandırıldığı zaman eşlerin müşterek olarak en yakın bağlantısının olduğu yerin hukukudur.

Eşler, uygulanacak hukuku seçmez ise, 2016/1104 sayılı Tüzüğe göre (madde 26), uygulanacak hukuk, kayıtlı birlikteliğin kurulduğu ülkenin hukuku olacaktır.

Türkiye'de, bu konuda kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi yoktur (14 Mart 1978 Tarihli Evlilikte Mal Rejimlerine Uygulanacak Hukuka İlişkin Sözleşme vardır ancak sadece üç ülke tarafından onaylanmıştır ve Türkiye bu ülkelerden biri değildir). Bu nedenle Türk mahkemelerinin kendi Uluslararası Özel Hukuk kurallarını uygulaması gerekmektedir.

5.- KARARIN TANINMASI VE TENFİZİ

Uluslararası bir ailenin farklı ülkelerle olan bağlantıları nedeniyle, bir karar alındığında bu kararın içeriğinin bir kısmının başka bir ülkede tanınması veya tenfizi gerekirse, her iki ülkede de uygulanabilecek ortak bir yasal belge (iki taraflı veya çok taraflı) olup olmadığının kontrol edilmesi gerekmektedir.

Uygulanabilecek ortak bir yasal belge var ise, kararın tanınması ve tenfizinde bu belgede yer alan düzenlemelere uyulması gerekmektedir. Yasal belge yok ise, tek seçenek tarafa kararın bir nüshasının verilmesidir. Böylece resmi tanımının talep edildiği ülkenin mahkemelerinin nezdinde tenfiz talebinde bulunurken bu karar temel alınır. Tenfiz kararı verildiğinde, tenfiz kararının kendisi, yabancı kararın tenfizi ve tenfiz verilmesini emreden kararla (resmi tanıma) ile birlikte ülke mahkemelerinden talep edilebilir.

Bu bölümde, aile davasına ilişkin bir kararın kapsadığı farklı alanlarda kararın tanınması ve tenfizine ilişkin kurallar, AB örneğiyle birlikte açıklanacaktır.

5.1.- Boşanma kararının tanınması ve tenfizi

AB düzeyinde, boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanına ilişkin kararların otomatik olarak tanınması ilkesini (AT) 2201/2003 sayılı Konsey Tüzüğü belirlemektedir.

Kararın tanınması, ayrılık, boşanma veya evliliğin butlanına ilişkin kararlara uygulanması olağan usuldür. Çünkü bu konulara ilişkin karar (prensip), kararın içeriğinin herhangi bir kısmının tenfizini gerektirmemektedir.

Özel usullerin (kararın tanınmasına ilişkin arızı soru veya genel tanıma veya tanımama beyanı talebi) yanı sıra, uygulanacak genel kural, medeni halin tanınması için belirlenen kuraldır. Yani Tüzüğün Ek I'inde yer alan belge ve kararın bir nüshasıyla birlikte medeni haldeki değişiklik kaydedilebilir.

Tüzük, otomatik olarak tanıma ilkesine dayalı olsa da Tüzükte kararın tanınmamasına ilişkin gerekçeler yer almaktadır. Boşanma, yasal ayrılık veya evliliğin iptaliyle ilgili bir yargı kararı, aşağıdaki durumlarda tanınmaz: - Bu tür bir tanıma, tanımının amaçlandığı üye devletin kamu politikasına açıkça aykırı olduğunda, - Davalının yargı kararını kesin olarak kabul etmiş olduğu belirlenmediği sürece, yasal işlemleri başlatan belge veya eşdeğer bir belge, yeterli bir süre öncesinden ve davalının savunmasına hazırlanmasına imkan tanıyacak bir şekilde davalıya tebliğ edilmemişse, mahkeme huzuruna çıkmama durumunda verildiğinde, - Tanımının amaçlandığı üye devlette, aynı taraflar arasındaki yasal işlemlerde verilen bir yargı kararı ile uzlaştırılmaz olduğunda veya - Daha önceki kararın tanımının amaçlandığı üye devlette tanınması için gerekli olan koşulları karşılaması koşuluyla, başka bir üye devlette veya üye olmayan bir devlette aynı taraflar arasında verilmiş olan daha önceki bir kararla uzlaştırılmaz olduğunda.

5.2.- Ebeveyn sorumluluğuna ilişkin kararın tanınması ve tenfizi

AB'de (Danimarka hariç), (AT) 2201/2003 sayılı Konsey Tüzüğü'nde belirtilen temel ilke, otomatik olarak tanınmadır. Kararın tanınmamasına ilişkin gerekçeler, boşanma durumundaki gerekçelerle (yukarıda açıklanmaktadır) aynıdır. Ancak söz konusu konuya özgü iki gerekçe daha vardır. Bunlar, kararın çocuğa, dinlenme olanağı tanınmaksızın verilmiş olması (çocuğun üstün yararı) veya kararın ebeveyn sorumluluğu talep eden kişiye dinleme fırsatı tanımadan alınmış olmasıdır.

Kararın tenfiziyle ilgili ilke otomatik tenfizdir. Ancak süreç devam ederken koruyucu tedbirlerin alınması olasılığıyla birlikte önceden tenfiz edilebilirlik beyanında bulunulması gerekmektedir (bir tür Avrupa'da resmi tanıma). Tenfiz usulü, Tüzükte şu hususlarda belirtilen özelliklerle birlikte tenfiz edilecek üye devletin usulüdür: - Belgeler: Ek II'de yer alan belge ve kararın nüshasıyla birlikte tenfiz edilebilirlik beyanı talebi, - Mahkemenin yetki alanı kapsamında tebliğ için bir adres sunulması ihtiyacı, - Çocuğu dinlemeden veya kendisine karşı tenfiz talep edilen ve temyiz yoluyla (genellikle Temyiz Mahkemesi nezdinde) ve daha ileri temyiz yoluyla (genellikle Yüksek Mahkeme nezdinde) kararın tenfiz edilmemesi için gerekçe sunabilecek kişiyi dinlemeden tenfiz edilebilirlik beyanına ilişkin seri karar.

Tenfiz edilecek kararın bir kısmının çocuğu görme hakkıyla ilgili olduğu durumlarda özel kurallar mevcuttur. Çünkü bu durumda tenfiz edilebilirlik beyanında bulunmaya gerek yoktur (bu durumda sunulacak belge, Ek III'te yer almaktadır).

5.3.- Nafakaya ilişkin kararın tanınması ve tenfizi

AB'de 4/2009 sayılı Tüzük (AB üye devletlerinin tamamında uygulanmaktadır), kararın alındığı yere dayalı olarak (kararın nerede tenfiz edildiğine değil) farklı bir sistem belirlemektedir.

Karar, 2007 tarihli Lahey Sözleşmesi'ne bağlı bir üye devlet mahkemesi (üye devletlerin 26'sı çünkü Danimarka bu sözleşmeye bağlı olmayan tek üye devlettir) tarafından alınmışsa, tenfiz süreci çok hızlıdır. Çünkü Tüzük "resmi tanıma"nın kaldırılması ilkesiyle uygulanmaktadır ve karar tenfiz edilmeden önce tenfiz edilebilirlik beyanına gerek yoktur. Kararın tenfiz edilmemesinin olası nedenleri, menşe üye devlet mahkemesi tarafından incelenir. Bu nedenler; davalının mahkemeye gelmemesi ve savunma için yeterli zaman verecek şekilde kararın tebliğ edilmemesi veya mücbir sebepler veya olağandışı koşullar nedeniyle savunma olasılığının olmaması olabilir.

Kararın tenfizinde, tenfiz eden ülkenin kuralları uygulanmaktadır. Kararın tenfizine itiraz gerekçeleri, Tüzükte belirtilenlere aykırı değilse tenfiz eden ülkenin kanununda belirtilen gerekçelerdir ve 4/2009 sayılı Tüzükte belirtilen özel gerekçeler şu şekildedir: - menşe ülkenin kanunu veya tenfiz eden ülkenin kanunu uyarınca davanın zaman aşımına uğraması nedeniyle tenfizin feshedilmesi hakkı (tamamen veya kısmen), - tenfiz ülkesinde veya kararın tanınmasına ilişkin koşulları sağlayan üçüncü bir ülkede alınan kararın bağdaşmazlığı.

Kararın tanınması/tenfizi talebi Danimarka'dan gelirse, tenfizden önce gerektireceği gecikmeyle birlikte her zaman tenfiz edilebilirlik beyanı prosedürüne ihtiyaç vardır.

Merkezi organların rolü önemlidir ve 2/2009 sayılı Tüzükte güçlendirilmektedir. Merkezi organlar, diğerlerinin yanı sıra, alacaklı adına, tenfiz eden ülkenin mahkemesi nezdinde adli kararın tenfizini talep edebilmektedir.

Türkiye, bu alandaki üç Lahey Sözleşmesi olan ve 28 ülke tarafından onaylanan 15 Nisan 1958 Tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Dair Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşme, 24 ülke tarafından onaylanan 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine Dair Sözleşme ve 41 ülke tarafından onaylanan 23 Kasım 2007 tarihli Çocuk Nafakası ve Diğer Aile Nafaka Türlerinin Uluslararası Tahsiline İlişkin Sözleşme.

Bu sözleşmelere taraf devletleri, Lahey Konferansı'nın web sitesinden ulaşabilirsiniz: www.hcch.net.

Bahsedilen son Sözleşmede, resmi tanıma ve tenfiz zorunluluğu getiren kuralların ortadan kaldırılmasına ilişkin kurallar ve merkezi organların özel rolü belirlenmektedir (madde 6): a) başvuruların iletilmesi ve alınması ve b) bu tür başvurulara ilişkin işlemlerin başlatılması veya kolaylaştırılması.

Nafaka yükümlülükleri alanındaki bu iş birliği ayrıca Nafaka Alacaklarının Yabancı Ülkelerde Tahsiline İlişkin 1956 Tarihli Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (New York, 20 Haziran 1956) belirtilmektedir. Sözleşmenin içeriğine ve durumuna BM Sözleşmelerinin web sitesinden ulaşabilirsiniz: <https://treaties.un.org>.

5.4.- Uluslararası çiftlerin mal rejimleri ve kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığına ilişkin kararlarının tanınması ve tenfizi

24 Haziran 2016 tarihli 2016/1103 sayılı Konsey Tüzüğü (evli eşlerin mal rejimleri) ve 24 Haziran 2016 tarihli 2016/1104 sayılı Konsey Tüzüğünde (kayıtlı birliktelik kurmuş çiftlerin mal varlığı), bir üye devlette (Tüzükler bağlamında, daha önce belirtildiği üzere genişletilmiş iş birliğinde yer alan devletler) alınan kararların tanınmasının kararın otomatik olarak tanınması ilkesine dayalı olduğu belirtilmektedir.

Tenfizle ilgili olarak 2016/1104 sayılı Tüzükte, kararın tenfizi başlamadan önce ilgili Devlette kararın tenfiz edilebilirliğinin beyan edilmesi gerektiği belirtilmektedir.

6.- ÇOCUK KAÇIRMA

Çocuk kaçırmaya ilişkin temel yasal belge, Türkiye'nin de taraf olduğu 25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Sözleşme'dir. (Bu sözleşme Türkiye bakımından 01.08.2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir). Bu sözleşme, 101 devlet tarafından onaylanmıştır ve sözleşmeye Lahey Konferansı'nın web sitesinden ulaşabilirsiniz: www.hcch.net.

AB düzeyinde (Danimarka hariç), sözleşme 2201/2003 sayılı Tüzükle tamamlanmaktadır.

Bir çocuğun yer değiştirmesi veya geri dönmemesi: a) Çocuğun, yer değiştirmesinden veya geri dönmemesinden hemen önce mutlak ikametgahının bulunduğu Devlet kanunu tarafından, bir şahsa, müesseseye veya başka bir kuruma, tek başına veya müştereken verilen koruma hakkının ihlali şeklinde meydana geldiği takdirde ve b) Bu hak, yer değiştirme veya geri dönmeme anında tek başına veya

müştereken fiili biçimde kullanılmakta veya bu olaylar meydana gelmese kullanılacak idi ise, kanuna aykırı addedilir. Velayet hakkı, özellikle, kanuni bir yetkiden, adli veya idari bir karardan doğabilir. Ebeveyn sorumluluğuna sahip olan kişi, ebeveyn sorumluluğuna sahip başka bir kişinin rızası olmadan çocuğun mutlak meskenine ilişkin karar veremez.

Çocuğun geri dönmesine ilişkin süreç, çocuğun kaçırıldığı devletin merkezi makamının nezdinde yapılacak taleple başlar ve bu talepte aşağıda belirtilen hususlarla ilgili tüm belgelerin yer alması gerekmektedir: *Talepte bulunan kişinin, çocuğun ve çocuğu götürdüğü veya alıkoyduğu iddia eden kişinin kimliğine ilişkin bilgileri, *Çocuğun doğum tarihi, *Talebin dayandığı esaslar, *Çocuğun bulunabileceği olası yerle ilgili bilgiler, *Kararın bir nüshası, *Diğer.

Talebin, merkezi makam tarafından talepte bulunulan Devletin resmi diline çevrilmesi gerekmektedir (bu tercümenin yapılması güç ise, İngilizce veya Fransızca olarak sunulur).

Talep iletilindiğinde ve çocuk bulunduğunda, kanuna aykırı yer değiştirme veya alıkonulmadan itibaren bir yıldan az zaman geçmişse, çocuğun geri dönmesi esastır (talepte bulunulan devletin temel ilkeleri izin vermezse buna itiraz edilebilir). Bir yıldan fazla zaman geçmişse ve çocuk yeni çevresine intibak etmemişse yine çocuğun geri dönmesi esastır (talepte bulunulan devletin temel ilkeleri izin vermezse buna itiraz edilebilir).

Çocuğun geri dönmemesinin esasları Sözleşmenin 13. maddesinde belirtilmektedir ve bu esaslar şu şekildedir: *Çocuğun şahsının bakımını üstlenmiş bulunan kişi, kurum veya örgütün, yer değiştirme veya alıkoyma döneminde koruma hakkını etkili şekilde yerine getirmemesi veya yer değiştirmeye veya alıkoymaya muvafakat etmiş olması veya daha sonra kabul etmiş olması veya; *Geri dönmemesinin çocuğu fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz bırakacak olması veya başka bir şekilde, mısamaha edilemeyecek bir duruma düşüreceği yolunda ciddi bir risk olması (AB'de özel bir durum söz konusudur. Çünkü çocuk döndükten sonra çocuğun korunmasını güvence edecek yeterli düzenlemelerin yapılmadığı belirtilse bile bu madde uygulanmaz); *Çocuğun, geri dönmek istemediğini ve görüşünün göz önünde bulundurulmasının uygun olacağı bir yaşa ve olgunluğa erişmiş bulunması.

Karar, geri dönme emrini veren ve çocuğun bulunduğu yerin mahkemesinin hakimi tarafından alınır (temyize gitme olasılığıyla birlikte).

Çocuğun dönmemesine ilişkin bir karar verilirse, menşe ülke mahkemeleri, Lahey Sözleşmesi'nin genel sistemi kapsamında hiçbir şey yapamaz. Talepte bulunan ülke merkezi makamlarının, söz konusu kararın verildiği ülke merkezi makamından, karara karşı o ülke nezdinde başvurulabilecek kanun yollarının tüketilmesini isteyebilir.

AB'de (26 ülkeyi kapsamaktadır çünkü 2201/2003 tarihli Tüzük Danimarka'da uygulanmamaktadır), eğer çocuğun geri dönmemesi emri verilirse ve menşe ülkenin hakimi talep ederse, çocuğun geri dönmesine ilişkin nihai karar, çocuğun dinlenilmesine, tarafların dinlenilmesine fırsat tanınması gereken ve çocuğun

bulunduğu yerdeki mahkeme tarafından sunulan gerekçeleri dikkate alması gereken menşe ülke hakimine aittir.

Bu hakimın kararı nihai karardır ve bu karar çocuğun geri dönmesi ise, karar, tenfiz talebi ve Tüzük Ek IV'te yer alan belgenin sunulmasıyla birlikte çocuğun bulunduğu ülkede tenfiz edilebilir.

GERÇEK DAVALAR VE TARTIŞMAYA YÖNELİK FİKİRLER

2.1 DAVA A (Lippens)

Lippens ve diğerleri, bir Şirketin yönetim kurulu üyeleridir. Bunlar, 2007 ve 2008 yılında, Şirketin mali durumu ve 2008 yılına ait kar payıyla ilgili bazı basın açıklamaları yapmışlar.

Şirkette menkul kıymetleri elinde bulunduran K, Lippens'e ve şirketin kendisine Hollanda'daki bir Yerel Mahkeme nezdinde dava açmıştır. Davada, K, doğru olmadığını veya hileli olduğunu düşündüğü kamuya açık olarak paylaşılan bilgiler sonucunda menkul kıymetlerin alınması veya elinde bulundurulmasıyla uğradığını iddia ettiği zararlar için tazminat talep etmiştir.

Lippens ve diğerleri tarafından sunulan iddialar ve o süreçte sahip oldukları bilgilerin açıklığa kavuşturulması amacıyla, K, Lippens'in koşullu tanık ifadesi için Hollanda Mahkemesine bir başvuruda bulunmuştur. Bu mahkeme, duruşmanın gerçekleşeceğini belirterek başvuruyu kabul etmiştir.

Lippens, mutat meskeninin bulunduğu Belçika'da Fransızca bilen bir hakim tarafından ifadesinin alınabilmesi için bir talep dilekçesi yazmıştır. Başvurusu reddedilmiştir.

Lippens'in, itirazda bulunması üzerine Amsterdam'daki Temyiz Mahkemesi başvuruyu kabul etmiştir. Temyiz mahkemesi, tanıkların ifadesinin kural olarak, esas davanın derdest olduğu mahkeme nezdinde alınması gerektiğini ve söz konusu davada, özellikle K tarafından itiraz edildiği üzere, Lippens lehine bu kurala bir istisna yapıldığını doğrulayan özel bir durum olmadığını belirtmiştir. Belçika'da bir duruşma yapılması, dille ilgili sebeplerle gerekçelendirilebilir. Çünkü Lippens ve diğerlerine, Hollanda'daki duruşmada bir tercümanın yardımcı olma olasılığı olacaktır.

Tartışmaya yönelik bazı fikirler:

- Sınırötesi bir unsur olan bir hukuk davasını tartışıyoruz: dava, yabancı bir dil konuşan ve başka bir ülkede (Belçika) ikamet eden bir vatandaşa karşı bir ülkede (Hollanda) görülüyor. Duruşmanın, mutat meskeni başka bir ülkede olan tarafın ifadesine başvurmak için gerçekleştirilmesi gerekiyor.
- Davanın açıldığı mahkeme, duruşmanın, davanın açıldığı ülke yerine, ilgili tarafın ikamet ettiği ülkede gerçekleştirilmesi gerektiğine karar verirse adli iş birliği söz konusu olabilir.

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- Kural olarak, işbirliği kanallarının kullanılmasına ilişkin karar, davanın ilkaıldığı ve kendi yetkisini tesis eden Mahkeme tarafından verilmesi gerekmektedir.
 - o 18 Mart 1970 tarihli Sözleşmeye göre, “bir Âkit Devletin adli makâmı, kendi Devletin kanun hükümleri gereğince istinabe yolu ile, diğer Âkit Tarafın yetkili makamından delil sağlanmasını veya diğer adlî birleşimin yerine getirilmesini talepebilir”.
 - o 1206/2001 sayılı Tüzük, “Üye Devletlerin, milli usul hukuklarında öngörülen delil sağlama yöntemlerini değiştirmesini gerektirmemektedir”.
- İlgili mevzuat şu şekildedir:
 - o İlgili ülkeler arasında yürürlükte olan iki taraflı antlaşmalar (örneğin, Türkiye ve ABD),
 - o Lahey Sözleşmeleri, 18 Mart 1970 Tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanmasına Hakkında Sözleşme (Türkiye tarafından onaylanmıştır ve 12.10.2004 tarihinden bu yana yürürlükte).
 - o AB mevzuatı (bu davada, her iki ülkenin de üye devlet olduğu hallerde): Üye Devlet mahkemeleri arasında medeni hukuk veya ticaret hukuku meselelerinde delil toplanmasına ilişkin işbirliği hakkında 28 Mayıs 2001 tarihli (AT) 1206/2001 sayılı Konsey Tüzüğü.
- Mahkeme, adli iş birliği uygulanmasına karar verirse, 18 Mart 1970 tarihli Sözleşmeye göre hareket etmesi gerekecektir:
 - o Mahkeme, talep edilen Devletin Merkezi Makamına İstinabe Talebi gönderir.
 - o İstinabe evrakı, yerine getirilmesi talep edilen makamın dilinde düzenlenecek veya bu dilde yapılmış bir tercümesi eklenecektir (onaylı tercüme) ya da İngilizce veya Fransızca dilinde düzenlenecektir (talep edilen Devlet çekince koymamış ise).
 - o İstinabe Talebi şu hususları ihtiva etmelidir: İfadelerine başvurulacak kişilerin isimleri ve adresleri, ifadelerine başvurulacak kişilere yöneltilmesi öngörülen sorular veya söz konusu kişilerin ifade verecekleri konunun esası hakkında bir açıklama, incelenmesi istenen belgeler, ifadenin yeminle veya onaylanmak suretiyle alınması ve kullanılacak herhangi özel usule ilişkin talebi.
 - o İstinabe talebini merkezi makam yerine getirecek veya evrakı, kendi mevzuat hükümlerine göre talepte bulunulan Devlette yerine getirecek makamına gönderecektir.
 - o İstinabe talebini yerine getirecek olan adli makam, takip edilecek yöntem ve usul bakımından kendi ülkesinin kanun hükümlerini uygular. Bu makam, uygun zorlayıcı tedbirleri uygulayabilir.
 - o İstinabe talebinin yerine getirilmesi her ne mahiyette olursa olsun hiçbir vergi, harç veya masraf ödenmesine yol açmaz.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- Bir istinabenin yerine getirilmesine ilişkin talep ancak aşağıdaki durumlarda reddedilebilir:
 - o Uygulayıcı Devlette, istinabenin yerine getirilmesi adli makamların yetkisine girmemekte ise,
 - o İstinabenin yerine getirileceği Muhatap Devlet, bunun egemenliğine veya güvenliğine zarar verebilecek nitelikte olduğu kanısını taşımakta ise.
- AB’de, 28 Mayıs 2001 tarihli (AT) 1206/2001 sayılı Konsey Tüzüğü uygulanacaktır.
- Sonuç:
 - o Yabancı ülkelerde delil sağlanmasına ilişkin adli iş birliği zorunlu değildir ve mevcut uluslararası yasal belgelerin kullanılmasına ilişkin karar davaya bakan mahkemeye aittir.
 - o Talepte bulunulan mahkemeler, taraflara veya delilin önemine dayanarak yetkiye itiraz edemez ancak talepte bulunulan devletin egemenliği ve kamu politikasıyla ilgili bazı istisnalar vardır.
 - o Talepte bulunulan mahkemeler, usul bakımından kendi ülkesinin kurallarını uygulayarak fakat gerekli düzenlemeleri yapmak için yeterince esnek olarak görevin yerine getirilmesi için elinden geleni yapmalıdır. Bazı davalarda, delil sağlanmasında yabancı ülkelerin kurallarının uygulanması mümkündür.
 - o Bazı önemli hususlar dikkate alınmalıdır: belgelerin düzenlendiği dil, tercümeler, ilgili makamlar, masraflar, iş birliğini reddetme gerekçeleri.

Davaya ilişkin esaslar, Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın (Birinci Daire) C- 170/11, Maurice Robert Josse Marie Ghislain Lippens davasındaki 6 Eylül 2012 tarihli Kararından alınmıştır.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=D5259C8F66713CD188AB62B62794FF9E?text=&docid=126431&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=12244539>

2.1 DAVA B (Anthony ve Ingrid)

Anthony (Kanada vatandaşı) ve Ingrid (Avusturya vatandaşı), 2015 yılında ikisi birlikte Münih'te çalışırken tanışmışlar. 23.12.2015 tarihinde Salzburg'da evlendikten sonra ilk mutlak mesken yerleri Münih olmuş. Burada 25.09.2016 tarihinde kız çocukları (Andrea) dünyaya gelmiş. Daha sonra her ikisi de Barcelona/İstanbul'da güzel işler bulmuşlar ve buraya taşınmışlar. Ailevi sorunlar nedeniyle 26.09.2018 tarihinde ayrılmaya karar vermişler.

Ingrid, kardeşi orada yaşadığı için Almanya'ya (Hamburg) taşınmış. Babanın rızasını almadan ve çocuğun pasaportunu kullanarak (pasaportu, her iki ebeveynin de Kanada, Avusturya ve Almanya'daki ailelerini ziyaret edebilmeleri için ebeveynlerin rızasıyla almış) ortak çocukları Andrea'yı da yanına almış. Ingrid, 15.10.2018 tarihinde Almanya'da bir işe girmiş. Bu nedenle ve kızına çok az vakit ayırabildiği için kızını 10.12.2018 tarihinde ailesinin yaşadığı Salzburg'a getirmiş (yine Anthony'nin rızası olmadan).

Anthony, ailenin ayrılmadan önceki mutlak meskeni olan Barcelona/İstanbul'da kalmış. Kızlarının hem Kanada hem Avusturya vatandaşlığı var.

BAĞLANTILAR

*Anthony (Kanada) Ingrid
(Avusturya)*

Evlilik: 23.12.2015, Avusturya

Evlendikten sonra 1. mutlak mesken: Almanya (23.12.2015–15.04.2017) Çocuk:

Andrea (Kanada/Avusturya) 25.09.2016 tarihinde Almanya'da doğdu Ailenin 2.

mutlak meskeni: İspanya/Türkiye (15.04.2017–26.09.2018)

Ayrıldıktan sonraki mutlak mesken:

Anthony: İspanya/Türkiye (26.09.2018- ...)

Ingrid + Andrea: Almanya (26.09.2018–10.12.2018)

Ingrid: Almanya (10.12.2018 - ...)

Andrea: Avusturya (10.12.2018 - ...)

SORULAR

1.-) Anthony'nin 03.05.2019 tarihinde Ingrid'e karşı sunduğu talep üzerine Barcelona'daki bir Aile Mahkemesi'nin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

2.-) Anthony'nin 03.05.2019 tarihinde Ingrid'e karşı sunduğu talep üzerine İstanbul'daki bir mahkemenin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

3.-) Anthony'nin 12.06.2019 tarihinde Ingrid'e karşı sunduğu talep üzerine Salzburg'daki bir Yerel Mahkemenin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

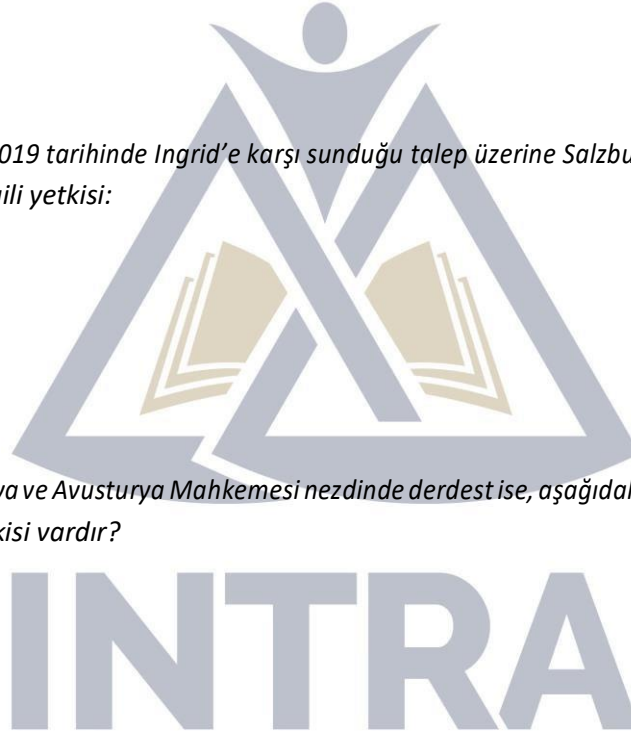
- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

4.-) Her iki talep de İspanya ve Avusturya Mahkemesi nezdinde derdest ise, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak hangi mahkemenin yetkisi vardır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

5.-) Her iki talep de Türk ve Avusturya Mahkemesi nezdinde derdest ise, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak hangi mahkemenin yetkisi vardır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.



6.-) Her iki mahkeme nezdine sunulmuş herhangi bir talep yoksa ve davanın tamamı Barselona'daki Aile Mahkemesi tarafından görülüyorsa, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak bu mahkeme tarafından hangi hukuk uygulanacaktır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

7.-) Her iki mahkeme nezdine sunulmuş herhangi bir talep yoksa ve davanın tamamı İstanbul'daki mahkeme tarafından görülüyorsa, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak bu mahkeme tarafından hangi hukuk uygulanacaktır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

8.-) Barselona'daki Aile Mahkemesi tarafından karar verildiğinde;

- Boşanma, Avusturya medeni hal kayıtlarına nasıl yansıtılabilir?
- Barselona'daki Aile Mahkemesi çocuğun velayetini Anthony'ye verirse, bu karar Avusturya'da nasıl tenfiz edilebilir?
- Barselona'daki Aile Mahkemesi, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid'in Almanya'da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?
- Ingrid Danimarka'da çalışıyor olsaydı yukarıdaki sorunun cevabı aynı mı olurdu? 9.-)

İstanbul'daki mahkeme tarafından karar verildiğinde:

- Boşanma, Avusturya medeni kayıtlarına nasıl yansıtılabilir?
- İstanbul'daki mahkeme, çocuğun velayetini Anthony'ye verirse, bu karar Avusturya'da nasıl tenfiz edilebilir?
- İstanbul'daki mahkeme, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid'in Almanya'da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?

10.-) Barcelona’da yaşayan Anthony, 08.01.2019 tarihinde Andrea’nın Avusturya’dan geri dönmesi için talepte bulunabilir mi?

11.-) İstanbul’da yaşayan Anthony, 08.01.2019 tarihinde Andrea’nın Avusturya’dan geri dönmesi için talepte bulunabilir mi?

Dava B (Anthony ve Ingrid) Çözüm

1.-) Anthony’nin 03.05.2019 tarihinde Ingrid’e karşı sunduğu talep üzerine Barcelona’daki bir Aile Mahkemesi’nin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Boşanma

Burada uygulanacak kanun, 2201/2003 sayılı Tüzüktür (Evliliğin Tanınması ve Tenfizi - Brüksel II Tüzüğü). Kurallar münhasır değildir çünkü “veya” ifadesiyle ayrılmaktadır.

“Madde 3

Genel yetki

1.a Boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanı davalarında,

- Eşlerin müşterek mutat meskeninin bulunduğu yer veya
- Eşlerden birinin hala orada oturuyor olması şartıyla, eşlerin son müşterek mutat meskeni veya
- Davalının mutat meskeni veya
- Eşlerin birlikte dava açması halinde, eşlerden herhangi birinin mutat meskeni veya
- Dava tarihinden geriye doğru bir yıldan beri orada oturuyor olması şartıyla davacının mutat meskeni veya
- Davacının, dava tarihinden geriye doğru altı aydan beri oturduğu yer olması ve davacının oturduğu devletin vatandaşı (İngiltere ve İrlanda açısından yerleşim yerinin bu ülkelerden birinde olması) olması şartıyla davacının mutat meskeni mahkemeleri milletlerarası yetkiye sahip üye devlet mahkemeleridir.



INTRA

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

Bu madde uyarınca, eşlerin son müşterek mutak meskeni İspanya'da olduğu için davayı yürütme yetkisi İspanya'daki mahkemeye aittir. Buna ek olarak, İspanya'daki mahkemenin, davacı (Anthony), bir yıldan uzun süredir İspanya'da yaşadığı için yine yetkiye sahiptir (aile 15.04.2017 tarihinde İspanya'ya gelmiştir ve dava 03.05.2019 tarihinde açılmıştır).

Ebeveyn sorumluluğu

Yine uygulanacak kanun, 2201/2003 sayılı Tüzüktür (Evliliğin Tanınması ve Tenfizi - Brüksel II Tüzüğü).

Genel kural aşağıda belirtilen 8. maddede yer almaktadır:

"Madde 8

Genel yargı yetkisi

Ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davalarda davanın açıldığı anda çocuğun mutak meskeninin bulunduğu üye devlet mahkemeleri yetkili olacaktır".

Bu durumda, burada Andrea'nın Avusturya'da mutak meskeni olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir. Andrea, büyükbaba ve büyükannesiyle 6 aydan kısa süredir Avusturya'da yaşamaktadır, Almanca biliyor olabilir (annesinin ve annesinin ailesinin tabiiyeti nedeniyle), 2 yaşından küçüktür ve kreşe gidiyor olabilir... Bu, yanıtlanması zor bir sorudur ve Avrupa Birliği Adalet Divanı, birçok kararda bir yorum sağlamaktadır ve bu kararlar arasında 17 Ekim 2018 tarihli C393/18 PPU sayılı kararda şu ifadeler yer almaktadır:

"... 49 2201/2003 sayılı Tüzüğün 8. maddesinde, ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davalarda çocuğun mutak meskeninin bulunduğu Üye Devletin mahkemelerinin lehine genel bir yetki veren bir ifade yer almaktadır (15 Şubat 2017 tarihli C499/15 sayılı W ve V davası, EU:C:2017:118, paragraf 52).

50 Ayrıca mahkemenin birçok durumda açıkladığı üzere, çocuğun hala nerede oturduğunun belirlenmesi için çocuğun bir Üye Devlette fiziksel olarak bulunmasına ek olarak, diğer unsurların da çocuğun o ülkede bulunmasının geçici ya da devamlı olmayacak şekilde olmadığını açıklığa kavuşturması gerekmektedir (2 Nisan 2009 tarihli C523/07 sayılı A davası, EU:C:2009:225, paragraf 38; 22 Aralık 2010 tarihli C497/10 PPU sayılı Mercredi davası, EU:C:2010:829, paragraf 49; 9 Ekim 2014 tarihli C376/14 PPU sayılı C davası, EU:C:2014:2268, paragraf 51; 15 Şubat 2017 tarihli C499/15 sayılı W ve V davası, EU:C:2017:118, paragraf 60; 8 Haziran 2017 tarihli C111/17 PPU sayılı OL davası,, EU:C:2017:436, paragraf 43 ve 28 Haziran 2018 tarihli C512/17 sayılı HR davası, EU:C:2018:513, paragraf 41).

52 Bu nedenle, Mahkeme, çocuğun ilgili Üye Devletteki mutata meskeninin tanınmasının en azından çocuğun fiziksel olarak Üye Devlette bulunmasını gerektirdiğini belirtmiştir (15 Şubat 2017 tarihli ve C499/15 sayılı W ve V davası, EU:C:2017:118, fıkra 61).

53 Yukarıda 45-52. paragraflarda belirtilen hususlardan yola çıkarak, çocuğun bütünleştiği iddia edilen Üye Devlette fiziksel olarak bulunması, bu ülkede bulunmasının istikrarlığı değerlendirilmeden önce yerine getirilmesi gereken bir koşuldur ve bu “mutat mesken”, 2201/2003 tarihli Tüzük uyarınca, çocuğun daha önce hiç bulunmadığı bir Üye Devlette olamaz...”

Bir diğer ilginç karar olan 2 Nisan 2009 tarihli C523/07 sayılı davada şu belirtilmektedir:

“... 37 Tüzük Madde 8(1) anlamı dahilinde, çocuğun “mutat meskeni”, her münferit davaya özgü koşullar doğrultusunda belirlenmelidir.

38 Çocuğun bir Üye Devlette fiziksel olarak bulunmasına ek olarak, o ülkede bulunmasının geçici ya da devamlı olmayacak şekilde olmadığını ve çocuğun o yerde oturmasının sosyal çevreye ve aile ortamına az çok bir bütünleşmeyi yansıtabilen diğer faktörlerin de seçilmesi gerekmektedir.

39 Özellikle, bir üye ülkenin sınırları dâhilinde kalışın süresi, düzenliliği, şartları ve sebepleri ve ailenin bu ülkeye taşınması, çocuğun vatandaşlığı, devam ettiği okulun yeri ve çocuğun okula devam durumu, çocuğun o yerin dilini konuşabilmesi ve çocuğun o ülkedeki aile ve sosyal ilişkilerinin yanı sıra çocuğun ebeveyninin kalmakta olduğu yerdeki niyetleri de göz önünde bulundurulmalıdır...”

Fakat bu uluslararası çocuk kaçırma durumudur. Çünkü Andrea babasının rızası olmadan Almanya’ya ve daha sonra Avusturya’ya taşınmıştır.

Bu nedenle, 2201/2003 sayılı Tüzüğün 10. maddesi uygulanacaktır. Bu maddeye göre;

“Madde 10

Çocuk kaçırma durumlarında yargı yetkisi

Çocuğun haksız bir şekilde yerinin değiştirilmesi veya alıkonulması durumunda, haksız yer değiştirme veya alıkoymanın hemen öncesinde çocuğun mutata meskeninin olduğu üye devletin mahkemeleri, çocuk başkabin üye devlette mutata mesken kazanana kadar ve aşağıdaki durumlarda, yargı yetkilerini muhafaza eder:

(a) Velayet hakkı bulunan her kişi, kuruluş veya kurum, yer değiştirme veya alıkoymayı kabullendiğinde veya

(b) Velayet bulunan her kişi, kuruluş veya kurum, çocuğun nerede olduğu konusunda bilgi sahibi olmuş olduktan veya olmuş olması gerektikten ve çocuk yeni ortamına yerleştikten ve aşağıdaki koşullardan

en az birisi karşılandıktan sonra, çocuk, en az bir yıllık bir dönem süresince budiğer üye devlette ikamet etmiş olduğunda:

- (i) Velayet hakkı sahibi çocuğun nerede olduğu konusunda bilgi sahibi olmuş olduktan veya olmuş olması gerektikten sonraki bir yıl içinde, çocuğun götürüldüğü veya alıkonulduğu üye devletin yetkili makamlarına, hiçbir geri verme talebi sunulmamış olması,*
- (ii) Velayet hakkı sahibi tarafından sunulan bir geri verme talebinin geri çekilmiş olması ve (i) bendinde belirlenen süre sınırı içerisinde hiçbir yeni talebin sunulmamış olması,*
- (iii) Haksız yer değiştirme veya alıkoymanın hemen öncesinde çocuğun mutat meskeninin olduğu üye devletteki bir mahkeme önündeki bir davanın, 11. maddenin 7. fıkrası uyarınca kapatılmış olması,*
- (iv) Haksız yer değiştirme veya alıkoymanın hemen öncesinde çocuğun mutat meskeninin olduğu üye devletin mahkemeleri tarafından, velayet hakkı konusunda, çocuğun geri verilmesini gerektirmeyen bir yargı kararının verilmiş olması.”*

Bu davada, Andrea'nın Barselona'dan yer değiştirmesinin üzerinden 1 yıldan az bir süre geçmiştir (26.09.2018 tarihinden Anthony'nin 03.05.2019 tarihinde dava açmasına kadar). Anthony, dava açmadan önce Andrea'nın İspanya'ya geri dönmesi için İspanya makamlarına talepte bulunmuş olsaydı, İspanya'daki mahkeme ebeveyn sorumluluğuna ilişkin hususlara ilişkin karar verecek yetkiye sahip mahkeme olacaktı.

Nafaka

Nafakaya ilişkin yetki kuralları, 4/2009 sayılı Tüzükte yer almaktadır.

Alacaklı olarak yetkili olacak mahkemeyi seçmek mümkün değildir (çocuk 2 yaşından küçüktür). Bu nedenle, yetkiye ilişkin genel hükümler uygulanır.

Genel hükümler 3. maddede yer almaktadır.

“Madde 3 Genel hükümler

INTRA

Üye Devletlerdeki nafaka yükümlülükleriyle ilgili davalarda, yargı yetkisi

- (a) davalının mutat mesken mahkemesi veya*
- (b) alacaklının mutat mesken mahkemesi veya*
- (c) kendi ülkesinin hukukuna göre, nafakayla ilgili dava bağlantılıysa kişinin durumuyla ilgili davayı yürütme yetkisi olan mahkeme (yetki yalnızca tarafların tabiiyetine dayalı değilse) veya*
- (d) kendi ülkesinin hukukuna göre, nafakayla ilgili dava bağlantılıysa ebeveyn sorumluluğuyla ilgili davada yetkisi olan mahkemeye (yetki yalnızca tarafların tabiiyetine dayalı değilse) aittir”.*

Münhasır olmayan bu kurallardan, İspanya'daki mahkeme, nafakaya ilişkin husus ebeveyn sorumluluğuyla bağlantılı olduğu için nafaka konusunda yetkili olduğunu düşünebilir (yukarıda belirtildiği üzere).

Eşlerin mal rejimi

İspanya, bu genişletilmiş iş birliğinde yer aldığı için 1103/2016 sayılı Tüzükte yetki kuralları bulunmaktadır.

Eşlerin mal rejimine ilişkin dava, boşanmayla ilgili olduğu için Tüzüğün 5. maddesi uygulanabilir. Bu maddeye göre;

“Madde 5 Boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanı davalarında yargı yetkisi

- 1. (AT) 2201/2003 sayılı Tüzük uyarınca, bir Üye Devlet mahkemesine boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanına ilişkin bir dava açılması halinde, 2. fıkraya hâlel getirmeksizin, bu Devletin mahkemeleri, bu davayla bağlantılı olarak eşlerin mal rejimine ilişkin ortaya çıkan hususlarda karar verme yetkisine sahip olur.*
- 2. 1. fıkra kapsamındaki eşlerin mal rejimlerine ilişkin hususlardaki yargı yetkisi, eşlerin, boşanma, ayrılık veya evliliğin butlanına ilişkin davada karar verme yetkisi tesis eden mahkeme olarak aşağıdaki mahkemelerden birini seçmesinetabiidir:*
 - (a) (AT) 2201/2003 sayılı Tüzüğün 3. maddesinin 1. fıkrasının 3. bendinin beşincisatırı uyarınca, davacının hala oturuyor olduğu ve davacının davayı açmadan hemen önce en az bir yıldır mutat meskeninin olduğu bir Üye Devletin mahkemesi,*
 - (b) (AT) 2201/2003 sayılı Tüzüğün 3. maddesinin 1. fıkrasının 3. bendinin altıncısatırı uyarınca, davacının vatandaşı olduğu ve hala oturuyor olduğu ve davacının davayı açmadan hemen önce en az altı aydır mutat meskeninin olduğu bir Üye Devletin mahkemesi,*
 - (c) ayrılık davasının boşanma davasına dönüştüğü durumlarda (AT) 2201/2003 sayılı Tüzüğün 5. maddesi uyarınca yetki tesis eden mahkeme veya*
 - (d) ek yetki durumlarında (AT) 2201/2003 sayılı Tüzüğün 7. Maddesi uyarınca yetki tesis eden mahkeme.*
- 3. İşbu maddenin 2. fıkrasında atıfta bulunulan seçim, eşlerin mal rejimlerine ilişkin konularla ilgili mahkemeyedava açılmadan önce yapılırsa, buseçimin Madde 7(2)'ye uygun olması gerekir”.*

Çiftin son müşterek mutat meskeni olması ve eşlerden birinin (Anthony) hala orada oturuyor olması nedeniyle (yetki gerekçelerinden biri) boşanma konusunda İspanya'nın yetkisi olduğu için İspanya mahkemelerinin herhangi birek koşula gerek kalmaksızın eşlerin mal rejimiyle ilgisi yetkisi olabilir.

2.-) Anthony'nin 03.05.2019 tarihinde Ingrid'e karşı sunduğu talep üzerine İstanbul'daki bir mahkemenin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Boşanma

Türkiye'de bu konuyla ilgili uygulanabilecek kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi olmadığı için Türk mahkemesinin, uluslararası yargı yetkisine ilişkin kendi ülkesinin kurallarını uygulaması gerekecektir.

Ebeveyn sorumluluğu

19 Ekim 1996 tarihli Lahey Sözleşmesi'nde çocuğun mutlak meskenine ilişkin genel kural (madde 5) ve çocuğun haksız bir şekilde yerinin değiştirilmesi veya alıkonulması durumları (madde 7) belirtilmektedir. Bu bir çocuk kaçırma durumu olduğu için burada 7. maddeye atıfta bulunulması gerekmektedir:

" Madde 7

(1) Çocuğun haksız bir şekilde yerinin değiştirilmesi veya alıkonulması durumunda, yeri değiştirilmeden veya alıkonulmadan hemen önce mutlak meskeninin bulunduğu Akit Devletin makamları, çocuk bir başka Devlette mutlak mesken edinene kadar yetkilerini ellerinde bulundurur ve

- a) Velayet hakkı bulunan her kişi, kurum veya diğer kuruluş yerinin değiştirilmesi ya da alıkonulmasına rıza gösterir; veya
- b) Velayet hakkı olan kişi, kurum veya başka bir organın çocuğun nerede olduğuna ilişkin bir bilgisi olduğunda veya olması gerektiğinden sonra çocuk en az bir yıl süreyle diğer Devlette ikamet etmiştir, bu süre zarfında hiçbir iade talebi beklemede olmamış ve çocuk yeni bir muhite yerleşmiştir.

(2) Çocuğun yerinin değiştirilmesi veya alıkonulması aşağıdaki durumlarda haksızdır:

- a) Çocuğun yerinden alınmadan veya tutulmadan hemen önce mutlak meskeninin bulunduğu Akit Devletin kanunları uyarınca münferiden veya müştereken bir kişiye, kuruluşa veya başka bir organa verilen velayet velayet hakkı ihlal edildiğinde ve

b) Bu hakların yerinden alınma veya tutulma sırasında münferiden veya müştereken gerçekten kullanılması veya yerinden alınma veya tutulma için bu şekilde gerçekleştirilebilmesi.

Yukarıdaki a fıkrasında bahsedilen velayet hakları özellikle kanun hükmünden veya adli veya idari bir karardan ve yahut söz konusu Devletin kanunlarına göre hukuksal sonuç doğuran bir anlaşmadan kaynaklanabilir.

(3) 1. fıkra da belirtilen makamlar yargı yetkisine sahip oldukları sürece, çocuğun götürüldüğü veya alıkonulduğu Akit Devlet makamları 11. madde uyarınca yalnızca çocuğun kişiliği veya mallarının korunması için gerekli olan acil tedbirleri alabilir”.

Bu bağlamda (2201/2003 sayılı Tüzükteki kurala benzer olarak), ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davayı yürütme yetkisi Türk mahkemelerindir. Çocuk

nafakası

Türkiye tarafından onaylanan bazı Lahey Konferansı sözleşmelerinde, yetki kuralları yer almaktadır fakat kararın tanınmaması/tenfiz edilmemesine ilişkin gerekçeler birleştirilmiştir. Bu nedenle, resmi olarak bunlar doğrudan yetki kuralları değildir ancak bunlara uyulması tavsiye edilmektedir.

Kararın tenfizi Avusturya veya Almanya’da gerçekleşebilir (annenin çalıştığı ve bazı mallarının olabileceği yerler). 23 Kasım 2007 tarihli Çocuk Nafakası ve Diğer Aile Nafaka Türlerinin Uluslararası Tahsiline İlişkin Sözleşme’de (Türkiye, Avusturya ve Almanya bu sözleşmeyi onaylamıştır) yer alan kuralların göz önünde bulundurulması tavsiye edilmektedir (tenfizle ilgili olarak).

Karar aşağıdaki koşullarda tenfiz edilir:

- a) İşlemlerin başladığı dönemde davalının mutat meskeni menşe Devlette bulunuyor ise,
- b) Davalı açıkça belirterek ya da mümkün olan ilk fırsatta yargı yetkisine itirazda bulunmadan davanın esasına ilişkin savunma yaparak yargı yetkisini onaylamış ise,
- c) İşlemlerin başladığı dönemde alacaklının mutat meskeni menşe Devlette bulunuyor ise,
- d) Davalının menşe Devlette çocukla birlikte yaşıyor olması veya orada yerleşim yeri edinmiş ve çocuğa destek sağlamış olması şaşıyla, işlemlerin başladığı dönemde kendisine nafaka bağlanması kararı verilen çocuğun mutat meskeni söz konusu menşe Devlette bulunuyor ise,
- e) Çocuklar la ilgili olarak nafaka yükümlülüklerine ilişkin anlaşmazlıklarda, taraflar arasında yargı yetkisine ilişkin yazılı bir anlaşma yapılmış ise veya
- f) Yargı yetkisi, yalnızca taraflardan birinin tabiiyetine dayandırılmadıkça kişisel statü veya velayet sorumluluğuyla ilgili söz konusu yargı yetkisinin gerçekleştirilen bir makam tarafından karar verilmiş ise.

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

f) bendi, nafakaya ilişkin yetkiyle ebeveyn sorumluluğuna ilişkin yetki arasında bağlantı kurmaktadır. Türk Mahkemesinin ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davayı yürütme yetkisi olduğu için çocuk nafakası davasını da yürütme yetkisi vardır.

Eşlerin mal rejimi

Türkiye’de bu konuyla ilgili uygulanabilecek kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi olmadığı için Türk mahkemesinin, uluslararası yargı yetkisine ilişkin kendi ülkesinin kurallarını uygulaması gerekecektir.

3.-) Anthony’nin 12.06.2019 tarihinde Ingrid’e karşı sunduğu talep üzerine Salzburg’daki bir Yerel Mahkemenin aşağıdaki hususlarla ilgili yetkisi:

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Uygulanacak kurallar, İspanya’dakiyle aynıdır ve bu kurallar doğrultusunda, boşanmayla ilgili olarak Avusturya mahkemesinin yetkisi vardır çünkü eşlerden biri Avusturya vatandaşıdır (Ingrid).

Ebeveyn sorumluluğuyla ilgili olarak, bu bir çocuk kaçırma durumu olduğu için Andrea’nın mutat meskeninin Avusturya’da olduğu düşünülse bile ebeveyn sorumluluğuyla ilgili olarak davayı yürütme yetkisi yalnızca İspanyamahkemelerindedir.

Nafakayla ilgili olarak, alacaklının (Andrea) mutat meskeninin Avusturya’da olduğu düşünülürse Avusturya mahkemeleri de yetkili olabilir (İspanya mahkemelerinin dışında).

Son olarak, eşlerin mal rejimine ilişkin yukarıda belirtilen özel kural uygulanır ve bu, eşlerden birinin tabiiyetine dayalı olarak boşanmayla ilişkin yetki durumu olduğu için eşlerin seçimine tabiidir.

4.-) Her iki talep de İspanya ve Avusturya Mahkemesi nezdinde derdest ise, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak hangi mahkemenin yetkisi vardır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Bunlar, yukarıda bahsedilen farklı Tüzüklerde öngörülen davanın görülmekte olması (lis pendens) durumlarıdır ve her iki mahkemenin de yetkisinin olduğu noktaları belirtmektedir (mal rejimiyle ilgili sadece İspanya'nın yetkisinin olduğu ebeveyn sorumluluğu hariç, bu durumda Avusturya mahkemelerinin yetkisinin Anthony tarafından kabul edilmesi gerekmektedir). Davanın açıldığı ikinci mahkeme, ilk davanın açıldığı mahkemenin kararına kadar yargılamayı durdurmak zorundadır.

2201/2003 tarihli Tüzüğün (Evliliğin Tanınması ve Tenfizi - Brüksel II Tüzüğü) 19. maddesinde yer almaktadır:

“Madde 19

Davanın görülmekte olması “Lis pendens” ve bağlı davalar

1. Aynı taraflar arasında boşanma, ayrılık ve evliliğin bitmesine ilişkin bir davanın başka bir üye devlet mahkemesi önüne getirilmesi halinde, davanın sonra açıldığı mahkeme re’sen yargılamayı durduracak, davanın ilk açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir.
2. İkinci bir üye devlet mahkemesinde açılan ebeveyn sorumluluğuna ilişkin davanın aynı çocuğa ve aynı dava sebebine ilişkin olması halinde, davanın açıldığı ikinci mahkeme re’sen yargılamayı durduracak, ilk davanın açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir.
3. Yetki davanın ilk açıldığı mahkeme tarafından tesis edilmişse, davanın sonradan açıldığı mahkeme davanın ilk açıldığı mahkeme lehine kendini yetkisiz kabul edecektir. Bu durumda, davayı ikinci bir mahkemede açan taraf davasını ilk mahkemeye getirebilir.”

4/2009 sayılı Tüzüğün 12. maddesi:

“Madde 12

Davanın görülmekte olması (Lis pendens)

1. Aynı taraflar arasında aynı sebebe ilişkin bir davanın başka bir üye devlet mahkemesi önüne getirilmesi halinde, davanın sonra açıldığı mahkeme re’sen yargılamayı durduracak, davanın ilk açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir.
2. İlk davanın açıldığı mahkemenin yetki tesis ettiği hallerde, davanın açıldığı ikinci mahkeme yargılamayı durduracak, ilk davanın açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir”. Son

olarak, 1103/2016 tarihli Tüzüğün 17. maddesi:

“Madde 17

Davanın görülmekte olması (Lis pendens)

1. Aynı taraflar arasında aynı sebebe ilişkin bir davanın başka bir üye devlet mahkemesi önüne getirilmesi halinde, davanın sonra açıldığı mahkeme re'sen yargılamayı durduracak, davanın ilk açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir.
2. Birinci fıkrada atıfta bulunulan durumlarda, anlaşmazlıkla ilgili davanın açıldığı mahkemenin talebi üzerine, davanın sonradan açıldığı mahkeme, davanın açıldığı tarihte derhal davanın ilk açıldığı mahkemeyi bilgilendirir.
3. İlk davanın açıldığı mahkemenin yetki tesis ettiği hallerde, davanın açıldığı ikinci mahkeme yargılamayı durduracak, ilk davanın açıldığı mahkemenin kararını bekleyecektir”.

5.-) Her iki talep de Türk ve Avusturya Mahkemesi nezdinde derdest ise, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak hangi mahkemenin yetkisi vardır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Bu, konuyla ilgili kuralları belirleyen uluslararası yasal bir belgenin olmadığı davanın görülmekte olması (lis pendens) durumudur. Bu nedenle, sözleşmelerde öngörülme-yen uluslararası lis pendens durumlarına ilişkin herhangi bir şey öngörülüyorsa Avusturya'nın kendi kurallarına bağlı olacaktır (davanın açıldığı ikinci mahkeme). Avusturya mevzuatında herhangi bir düzenleme yoksa, tüm sorunlarla birlikte mütenakız karar riski ortaya çıkabilir. Yani kararın başka bir ülkede tenfiz edilmesi gerekip gerekmediğine dair sorun ortaya çıkabilir.

INTRA

6.-) Her iki mahkeme nezdine sunulmuş herhangi bir talep yoksa ve davanın tamamı Barselona'daki Aile Mahkemesi tarafından görülüyorsa, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak bu mahkeme tarafından hangi hukuk uygulanacaktır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

Barselona'daki aile mahkemesinin yukarıda belirtilen tüm konularda karar verme yetkisi vardır. Bu konulardan biriyle ilgili karar verileceği zaman, davanın uluslararası bağlantıları nedeniyle, göz önünde bulundurulması gereken ilk husus, hangi hukukun uygulanacağıdır.

Boşanma

Boşanmayla ilgili uygulanacak hukuk kurallarına açısından, İspanya bugüneşletilmiş birliğinde yer aldığı için 1259/2010 sayılı Tüzük uygulanacak yasal belgedir.

Uygulanacak hukuk taraflar tarafından seçilmediği için (madde 5'te öngörüldüğü üzere), burada uygulanacak kural 8. maddedeki bağlamalı sistemdir:

"Madde 8

Tarafların uygulanacak hukuku seçmemesi halinde uygulanacak hukuk

Madde 5 uyarınca bir seçim yapılmaması halinde, boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukuk:

- (a) davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek mutat meskeninin bulunduğu yer hukuku, veya bulunmaması durumunda,*
- (b) eşlerin son müşterek mutat meskeninin bulunduğu yer hukuku – eşlerin davanın açıldığı tarihten geriye doğru bir yıldan daha uzun süre önce değiştirilmemiş olması ve eşlerden birinin dava açıldığı tarihte hâlen söz konusu devlette yerleşik olması şartıyla – veya bulunmaması durumunda,*
- (c) davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek millî hukuku, bulunmaması durumunda,*
- (d) davanın açıldığı devlethukukudur".*

Bu davada, eşlerin davanın açıldığı tarihte müşterek mutat meskeni olmadığı için (Anthony İspanya'da ve Ingrid Almanya'da), ilk kural uygulanamaz. Bu nedenle, bağlamalı sistem doğrultusunda, ikinci kuralın kontrol edilmesi gerekmektedir.

İkinci kural uygulanabilir. Çünkü eşlerin son müşterek mutat meskeni İspanya'dadır ve davanın açıldığı tarihten geriye doğru bir yıldan daha uzun süre yer değiştirmemişlerdir (26.09.2018 tarihinde yer değiştirmişlerdir ve İspanya mahkemesindeki dava 03.05.2019 tarihinde açılmıştır) ve eşlerden birinin (Anthony) mutat meskeni davanın açıldığı tarihte hala İspanya'dadır.

Bu nedenle, boşanmaya ilişkin uygulanacak kurallar İspanya kurallarıdır.

Ebeveyn sorumluluğu

Ebeveyn sorumluluğuna ilişkin uygulanacak hukuku belirlemek amacıyla, İspanya mahkemesinin 19 Ekim 1996 Tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme’yi uygulaması gerekmektedir.

“Madde 15

(1) Akit Devletlerin makamları II. Bölümün hükümleri uyarınca yetkilerini kullanırken kendi hukuklarını uygulalar.

(2) Bununla birlikte, çocuğun kişiliğinin ya da mallarının korunması gerektirdiği ölçüde istisnai olarak, duruma ilişkin somut bağlantısı bulunan diğer Devletin hukuku uygulanabilir veya dikkate alınabilir.

(3) Çocuğun mutad meskeninin bulunduğu Akit Devletin değişmesi halinde değişimden itibaren diğer Devletin hukuku, önceki mutad meskenin bulunduğu Devlette alınan önlemlerin uygulanmasına ilişkin koşullar için geçerli olur”.

Budurumda, davayı yürütmeyetkisi İspanya mahkemelerinde olduğu için İspanya makamları İspanya Hukukunu (ve bu kapsamda Katalonya Medeni Hukuku) uygulay ve istisnai olarak başka bir hukukun uygulanmasına sebebiyet veren hiçbir durum yoktur.

Nafaka

Nafakaya ilişkin uygulanacak hukukla ilgili olarak, 4/2009 sayılı Tüzüğün 15. maddesinde 2007 tarihli Lahey Sözleşmesi’ne atıfta bulunulmaktadır:

“Madde 15

Uygulanacak hukukun belirlenmesi

Nafaka yükümlülüklerine uygulanacak hukuk, bu belgeye bağlı Üye Devletlerde nafaka yükümlülüklerine uygulanacak hukuka ilişkin 23 Kasım 2007 tarihli Lahey Sözleşmesi (bundan böyle 2007 Lahey Sözleşmesi olarak anılacaktır) uyarınca belirlenir”.

2007 Lahey Sözleşmesi, 3. maddedeki bazı hususlara atıfta bulunan 4. maddesinde ebeveynlerin çocuklara verdiği nafakaya uygulanacak hukuka ilişkin kuralları belirler.

Madde 3

Uygulanacak hukuka ilişkin genel kural

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- (1) Nafaka yükümlülükleri, işbu Sözleşmede aksi belirtilmedikçe, alacaklının mutat meskeninin bulunduğu Devletin kanunıyla belirlenir.
- (2) Alacaklının mutat meskeninde bir değişiklik olması halinde, bu değişiklik olduğu andan itibaren yeni mutat meskenin bulunduğu Devletin hukuku uygulanır.

Madde 4

Bazı alacaklıların lehine özel kurallar

(1) Aşağıdaki hükümler aşağıda belirtilen kişilerin nafaka yükümlülüklerine uygulanır:

- a) çocuklarına nafaka verenebeveynler,
- b) 5. maddede atıfta bulunulan ilişkilerden doğan yükümlülükler hariç, 21 yaşından kişilere yönelik nafaka veren kişiler(ebeveynler hariç),
- c) ebeveynlerine nafaka veren çocuklar.

(2) Alacaklı, 3. maddede belirtilen kanuna binaen borçludan nafaka alamaz ise, mahkemenin kanunu uygulanır.

(3) 3. madde ile birlikte, alacaklı, borçlunun mutat meskeninin bulunduğu Devletin yetkili makamına dava açar ise, mahkemenin kanunu uygulanır. Ancak alacaklı işbu kanuna binaen borçludan nafaka alamaz ise, alacaklının mutat meskeninin bulunduğu Devletin hukuku uygulanır.

(4) Alacaklı, 3. maddede ve bu maddenin 2. ve 3. fıkrasında atıfta bulunulan kanunlara binaen borçludan nafaka alamaz ise, varsa, milli hukukları uygulanır.

Yukarıda belirtilen maddeler doğrultusunda, prensipte uygulanacak kural, çocuğun mutat meskeninin bulunduğu yerin hukukudur. Bu, yukarıda belirtilen ve bu davada çocuğun mutat meskeninin Avusturya'da olduğunun göz önünde bulundurulup bulundurulmayacağına ilişkin açık sorudur.

Bu bir çocuk kaçırma durumu olduğu için Andrea'nın mutat meskeninin hala İspanya'da olduğunu ve bu nedenle İspanya hukukunun uygulanması gerektiğinin savunulması gerekir.

Eşlerin mal rejimi

1103/2016 sayılı Tüzük (madde 69), yalnızca 29 Ocak 2019 tarihinden sonra evlenen veya bu tarihten sonra mal rejimlerine uygulanacak hukuku belirten çiftlere uygulanmaktadır.

Ingrid ve Anthony bu tarihten önce evlendiği için (23.12.2015) İspanya tarafından eşlerin mal rejimlerine uygulanacak hukuka ilişkin o tarihte onaylanmış diğer yasal belgelerin kontrol edilmesi gerekmektedir.

İspanya, 14 Mart 1978 Tarihli Evlilikte Mal Rejimlerine Uygulanacak Hukuka İlişkin Sözleşme'ye taraf değildir. Bu nedenle İspanya'nın Uluslararası Özel Hukuk kuralları uygulanacaktır.

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

Bu kurallar, İspanya Medeni Kanunu'nun 9. maddesinin 2. fıkrasında yer almaktadır ve uygulanacak hukukun eşlerin milli hukuku olduğu belirtilmektedir (bu söz konusu değildir çünkü Anthony Kanadalıdır ve Ingrid Avusturyalıdır). Aksi takdirde, şahsi kanun veya evlilikten önce verilen resmi belgede seçilen mutat meskenin bulunduğu yerin hukuku (bu konuda Anthony ve Ingrid tarafından hiçbir şey yapılmamıştır) veya bulunmaması durumunda, evlendikten sonraki ilk müşterek mutat meskenin hukuku uygulanır (bu durumda Almanya (Münih)).

Bu nedenle, Almanya hukuku uygulanacaktır ve Almanya'nın kazanılmış mal ortaklığı adı verilen kuralları, eşlerin mal rejimine uygulanacak hukuktur.

7.-) Her iki mahkeme nezdine sunulmuş herhangi bir talep yoksa ve davanın tamamı İstanbul'daki mahkeme tarafından görülüyorsa, aşağıdaki hususlarla ilgili olarak bu mahkeme tarafından hangi hukuk uygulanacaktır?

- Boşanma
- Ebeveyn sorumluluğu
- Çocuğun nafakası
- Çiftin mal rejimi.

Boşanma

Boşanmaya uygulanacak hukuk kurallarıyla ilgili olarak, bu konuyla ilgili kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi olmadığı için Türk mahkemesinin, uluslararası yargı yetkisine ilişkin kendi ülkesinin kurallarını uygulaması gerekecektir.

Ebeveyn sorumluluğu

Ebeveyn sorumluluğuna uygulanacak kuralı belirlemek amacıyla Türk mahkemesinin 19 Ekim 1996 Tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme'ye uyması gerekmektedir.

İspanya'yla ilgili olarak halihazırda açıklanmıştır. Bu nedenle bu davada Türk makamları Türk mevzuatını uygular. Çünkü Türk makamlarının davayı yürütme yetkisi vardır ve istisnai olarak başka bir hukukun uygulamasına sebebiyet verecek bir durum yoktur.

Nafaka

Nafakaya uygulanacak hukukla ilgili olarak, 2 Ekim 1973 Tarihli Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Hukuka Dair Sözleşme'nin 8. maddesinde boşanma kararının verildiği veya tanındığı akit Devlette

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

boşanmaya uygulanan kanunun, boşanmış karı koca arasındaki nafaka yükümlülüklerini ve bu yükümlülüklerle dair kararların gözden geçirilmesini de düzenlediği belirtilmektedir.

Ancak bu kız çocuğuyla ilgili bir nafakadır. Bu nedenle uygulanacak kural, nafaka alacaklısının mutat meskeninin bulunduğu yerin kanununun uygulanacağını belirtilen 4. maddedir.

Bu, durumun, yukarıda belirtilen İspanya'daki durumla aynı olduğu anlamına gelmektedir ve çocuğun mutat meskeninin Avusturya'da olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.

Bu bir çocuk kaçırma durumu olduğu için Andrea'nın mutat meskeninin hala Türkiye'de olduğunu doğrulamak için gerekçe sunulabilir. Bu nedenle, Türk hukuku uygulanacaktır.

Eşlerin mal rejimi

Eşlerin mal rejimine uygulanacak hukuk kurallarıyla ilgili olarak, bu konuyla ilgili kuralları belirleyen herhangi bir Lahey Konferansı Sözleşmesi olmadığı için Türk mahkemesinin, uluslararası yargı yetkisine ilişkin kendi ülkesinin kurallarını uygulaması gerekecektir.

8.-) Barselona'daki Aile Mahkemesi tarafından karar verildiğinde;

- Boşanma, Avusturya medeni hal kayıtlarına nasıl yansıtılabilir?*
- Barselona'daki Aile Mahkemesi çocuğun velayetini Anthony'ye verirse, bu karar Avusturya'da nasıl tenfiz edilebilir?*
- Barselona'daki Aile Mahkemesi, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid'in Almanya'da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?*
- Ingrid Danimarka'da çalışıyor olsaydı yukarıdaki sorunun cevabı aynı mı olurdu?*

Kararın tanınması ve tenfizine ilişkin olarak, yukarıda bahsedilen konuların her biri için kararın verildiği ve kararın tanınması/tenfiz edilmesi gereken ülkede uygulamak üzere ortak bir yasal belge bulunmasına gerek yoktur.

- Boşanma, Avusturya medeni hal kayıtlarına nasıl yansıtılabilir?*

Karar İspanya'da alınmıştır ve Anthony ve Ingrid Avusturya'da evlenmiştir. Bu nedenle, Avusturya ve İspanya 2201/2003 sayılı Tüzüğe dahil olduğu için uygulanacak yasal belge bu tüzüktür. Özellikle Tüzüğün 21. maddesinde şu ifade yer almaktadır:

"Madde 21

Bir kararın tanınması

1. Bir üye devlette verilen bir yargı kararı, herhangi özel bir usul gerekmez, diğer üye devletlerde tanınır.
2. Özellikle ve 3. paragrafa hâle gelmez, başka bir üye devlette boşanma, yasal ayrılık veya evliliğin iptaliyle ilgili verilen ve bu üye devletin hukuku altında daha sonra itiraz imkanının bulunmadığı bir yargı kararı temelinde, bir üye devletin medeni hal kayıtlarını güncellemek için herhangi özel bir usul gerekli kılınmaz”.

Bu nedenle, boşanmaya ilişkin İspanya’da alınan kararın Avusturya medeni hal kayıtlarına yansıtılması için özel bir usule gerek yoktur. Bu için gerekli belgeler, kararın bir nüshası ve 39. maddede belirtilen belgedir:

“Madde 39

Evlilik konularında yargı kararına ilişkin sertifika ve ebeveyn sorumluluğu konularında yargı kararlarına ilişkin sertifika

Menşe üye devletin yetkili mahkemesi veya makamı, herhangi ilgili bir tarafın talebi üzerine, Ek I’de (evlilik konularıyla ilgili yargı kararları) veya Ek II’de (ebeveyn sorumluluğuyla ilgili yargı kararları) ortaya konan standart formu kullanarak bir sertifika düzenler”.

- Barselona’daki Aile Mahkemesi çocuğun velayetini Anthony’ye verirse, bu karar Avusturya’da nasıl tenfiz edilebilir?

Hem İspanya hem Avusturya 2201/2003 sayılı Tüzüğe taraf olduğu için kararın tenfiz usulünün (tenfiz edilebilirlik beyanıyla birlikte), 28. madde uyarınca, Avusturya mahkemeleri nezdine sunulması gerekmektedir:

“Madde 28

Tenfiz edilebilirlik kararları

1. Bir üye devlette, bir çocukla ilgili ebeveyn sorumluluğunun kullanılmasına ilişkin verilen, bu üye devlette tenfiz edilebilir ve tebliğ edilmiş olan bir yargı kararı, başka bir üye devlette, herhangi ilgili bir tarafın başvurusu üzerine bu üye devlette infaz edilebilir olarak ilan edilmişse, uygulanır”.

Tenfiz talebiyle birlikte sunulacak belgeler (Avusturya usul hukuku kapsamında), kararın bir nüshası ve 39. maddede belirtilen belgedir (yukarıda bahsedilmektedir).

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- *Barselona'daki Aile Mahkemesi, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid'in Almanya'da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?*

Hem Almanya hem İspanya'da uygulandığı için 4/2009 sayılı Tüzük uygulanacaktır.

İspanya (kararın verildiği ülke), 2007 tarihli Lahey Sözleşmesi'ne bağlı olduğu için Almanya tenfiz usulü uygulanacaktır (tenfiz beyanına ihtiyaç olmaksızın). Bu, Tüzüğün 17. maddesine dayanmaktadır:

"Madde 17

Resmi tanımanın kaldırılması

- 1. 2007 Lahey Sözleşmesi'ne bağlı bir Üye Devlette verilen bir karar, herhangi özel bir usul gerekmez ve kararın tanınmasına itiraz edilmesine olanak tanımaksızın, diğer Üye Devletlerde tanınır.*
- 2. 2007 Lahey Sözleşmesi'ne bağlı bir Üye Devlette verilen ve bu ülkede tenfiz edilebilir bir karar, tenfiz edilebilirlik beyanı gerekmez diğer Üye Devletlerde tenfiz edilir".*

Tenfiz talebiyle birlikte sunulacak belgeler (Alman usul hukuku uyarınca), en azından kararın bir nüshası ve 20. maddede belirtildiği üzere, Ek I'de yer alan belgedir:

"Madde 20

Tenfiz amacına yönelik belgeler

- 1. Bir kararın başka bir Üye Devlette tenfiz edilmesi amacıyla, davacı, yetkili tenfiz makamlarına aşığıda belirtilen belgeler sunar:*
 - (a) kararın doğruluğunu belirlemek için gerekli koşulları sağlayan kararın bir nüshası,*
 - (b) Ek I'de belirtilen form kullanılarak hazırlanan menş e mahkeme tarafından alınan kararın özeti,*
 - (c) uygun olduğu hallerde, ödenmemiş borçların miktarını ve bu miktarın hesaplandığı tarihi gösteren belge,*
 - (d) gerekli olduğu hallerde, (b) fıkrasında belirtilen belgenin içeriğinin başka alfabeye yazılması veya tenfiz edecek Üye Devletin resmi diline ya da Üye Devletin birden fazla resmi dilinin olması halinde, Üye Devletin kanunu uyarınca, başvurunun yapıldığı yerdeki mahkemenin resmi diline veya resmi dillerinden birine veya ilgili Üye Devletin kabul edebileceğini belirttiği başka bir dile tercümesi. Üye Devletler, belgenin doldurulması için kendi resmi dili dışında kabul edebileceği resmi dili veya Avrupa Birliği kurumlarının dillerini belirtebilir.*
- 2. Üye Devletteki yetkili tenfiz makamları, davacının kararın tercümesini sunmasını talep etmeyebilir. Ancak kararın tenfizine itiraz edilirse tercüme talep edilebilir.*

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

3. Bu Madde kapsamındaki tercümeler, Üye Devletlerden birinde tercüme yapma ehliyeti olan bir kişi tarafından yapılmalıdır”.

Her halükarda, tenfiz talebi ayrıca (alacaklıya ek olarak) merkezi makam tarafından alacaklı adına ve merkezi makamın 4/2009 sayılı Tüzük kapsamındaki yetkileri doğrultusunda sunulabilir.

- Ingrid Danimarka’da çalışıyor olsaydı yukarıdaki sorunun cevabı aynı mı olurdu?

Evet. Çünkü Danimarka Lahey Sözleşmesi’ne bağlı olmasa da tenfiz usulü, kararı veren devlet tarafından belirlenir (Lahey Sözleşmesi’ne bağlı olsa da olmasa da) ve İspanya sözleşmeye bağlıdır.

Her halükarda, tenfiz talebi ayrıca (alacaklıya ek olarak) merkezi makam tarafından alacaklı adına ve merkezi makamın 4/2009 sayılı Tüzük kapsamındaki yetkileri doğrultusunda sunulabilir.

9.-) İstanbul’daki mahkeme tarafından karar verildiğinde:

- Boşanma, Avusturya medeni hal kayıtlarına nasıl yansıtılabilir?
- İstanbul’daki mahkeme, çocuğun velayetini Anthony’ye verirse, bu karar Avusturya’da nasıl tenfiz edilebilir?
- İstanbul’daki mahkeme, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid’in Almanya’da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?
- Boşanma, Avusturya medeni hal nasıl yansıtılabilir?

İki taraflı bir antlaşma yoksa, Türk mahkemesi tarafından verilen karar için Avusturya mahkemesine bir resmi tanıma usulü sunulması gerekebilir. Ancak resmi tanıma kararı verildiğinde Avusturya medeni hal kayıtlarına yansıtmaya yönelik tenfiz talebi hem Türk mahkemesinin kararı hem de resmi tanıma verilmesini emreden Avusturya mahkemesi kararıyla birlikte sunulabilir.

- İstanbul’daki mahkeme, çocuğun velayetini Anthony’ye verirse, bu karar Avusturya’da nasıl tenfiz edilebilir?

Uygulanacak kural, hem Türkiye hem Avusturya onayladığı için 19 Ekim 1996 Tarihli Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair Sözleşme’dir.

Genel kural, 23. maddede belirtildiği üzere, kararın otomatik olarak tanınmasıdır:

“ Madde 23

(1) Akit Devletin makamlarınca alınan önlemler, diğer tüm Akit Devletlerdeki kanun gereğince tanınır.

(2) Bununla birlikte tanıma aşağıdaki hallerde reddedilebilir –

a) önlemin, yargı yetkisi II. Bölümde belirtilen gerekçelerden birine dayanmayan makam tarafından alınması halinde;

b) önlemin, acil durum haricinde, adli veya idari yargısal işlem bağlamında çocuğun dinlenilmesine fırsat verilmeksizin talep edilen Devletin temel usul ilkelerini ihlal edecek şekilde alınması halinde;

c) acil durum haricinde, böyle bir önlemin şahsın dinlenilmesine fırsat verilmeksizin alınması halinde, önlemin velayet sorumluluğunu ihlal ettiğini ileri süren herhangi bir şahsın talebi üzerine;

d) çocuğun üstün yararı göz önünde bulundurularak böyle bir tanımanın talep edilen Devletin kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde;

e) söz konusu önlemin, sonradan alınan önlemin talepte bulunulan Devlette tanıma için gereklilikleri yerine getirmesi durumunda, çocuğun mutlak meskeninin bulunduğu Akit Olmayan Devlette sonradan alınan önlem ile bağdaşmaması halinde;

f) 33. maddede belirtilen usule uygun olmaması halinde.”

Genel kural 23. Maddenin çocuk velayeti hakkında verilen kararlarda otomatik olarak uygulanması ise de, söz konusu usul Türkiye İç Hukukunda gerekli değişikliklerle düzenlemelerin henüz hayata geçirilmemiş olması nedeniyle hâlihazırda uygulanamamaktadır.

- İstanbul'daki mahkeme, ortak çocuk Andrea için nafakayı annesinin ödemesine karar verirse, Ingrid'in Almanya'da kazandığı maaşın bir kısmına nasıl el koyulabilir?

23 Kasım 2007 tarihli Çocuk Nafakası ve Diğer Aile Nafaka Türlerinin Uluslararası Tahsiline İlişkin Sözleşme uygulanacaktır. Çünkü hem Türkiye hem Almanya sözleşmeye taraftır.

Merkezi makamların başlıca rolünün yanında, genel kural 20. maddede belirtildiği üzere kararın otomatik olarak tanınmasıdır:

“Madde

Tanıma ve tenfiz esasları

20

(1) Bir Akit Devlette ("menşe Devlet") alınmış bir karar aşağıdaki koşullarda diğer Akit Devletlerde tanınır ve tenfiz edilir:

a) İşlemlerin başladığı dönemde davalının mutlak meskeni menşe Devlette bulunuyor ise;

b) Davala açıkça belirtirekyada mümkün olan ilk fırsatta yargı yetkisine itirazda bulunmadan davanın esasına ilişkin savunma yaparak yargı yetkisini onaylamış ise;

c) İşlemlerin başladığı dönemde alacaklının mutlak meskeni menşe Devlette bulunuyor ise;

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- d) Davalının menş Devlette çocukla birlikte yaşıyor olması veya orada yerleşim yeri edinmiş ve çocuğa destek sağlamış olması şatıyla, işlemlerin başladığı dönemde kendisine nafaka bağlanması kararı verilen çocuğun mutat meskeni söz konusu menş Devlette bulunuyor ise;
- e) Çocuklarla ilgili olarak nafaka yükümlölüklerine ilişkin anlaşmazlıklarda, taraflar arasında yargı yetkisine ilişkin yazılı bir anlaşma yapılmış ise; veya
- f) Yargı yetkisi, yalnızca taraflardan birinin tabiiyetine dayandırılmadıkça kişisel statü veya velayet sorumluluğuyla ilgili söz konusu yargı yetkisini gerçekleştiren bir makam tarafından karar verilmiş ise."

10.-) Barselona'da yaşayan Anthony, 08.01.2019 tarihinde Andrea'nın Avusturya'dan geri dönmesi için talepte bulunabilir mi?

Evet, İspanya ve Avusturya'nın taraf olduğu 25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Sözleşme'de belirtilen tüm kurallarla birlikte. Hem İspanya hem Avusturya Avrupa Birliği'ne üye olduğu için 2201/2003 sayılı Tüzük de dikkate alınmalıdır. Avusturya mahkemesi, çocuğun İspanya'ya geri dönmemesine karar verirse, çocuğun geri dönmesine ilişkin nihai karar İspanya mahkemesine aittir.

11.-) İstanbul'da yaşayan Anthony, 08.01.2019 tarihinde Andrea'nın Avusturya'dan geri dönmesi için talepte bulunabilir mi?

Evet, Türkiye ve Avusturya'nın taraf olduğu 25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Sözleşme'de belirtilen tüm kurallarla birlikte. Avusturya mahkemesi, çocuğun Türkiye'ye geri dönmemesine karar verirse, bu karar nihai dir ve Türk makamları karara itiraz edemez.

INTRA



EK ÇALIŞMA MATERYALLERİ VE KAYNAKLAR

- Transnational Civil Litigation, G.A. Rutherglen, Foundation Press 2016
- Practical Handbook on the Operation of the Service Convention, 4. baskı (e-kitap), 2016, (251 p.)
- Practical Handbook on the Operation of the Evidence Convention, 3. baskı (basılı versiyon), 2016, (270 p.)
- Explanatory Report on the 1971 HCCH Judgments Convention, Authors: Ch. N. Fragistas & G. Droz
- A Handbook on the Practical Operation of the Apostille Convention (Apostille Handbook)
- <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>
- <https://www.hcch.net/en/home>
- <https://e-justice.europa.eu/home.do?action=home&plang=en&init=true>

EĞİTİM PLANI

Başlıca amaçlar ve hedefler aşağıdaki hususlara ilişkin fikirlerin açıklığa kavuşturulmasıdır:

- Adli iş birliğinin avantajları
- Uluslararası Özel Hukuk girişi
- Farklı iş birliği kaynakları ve çözülmesi gereken sorunlar
- Hukuk ve aile davalarında temel ilkeler

Pratik davalar aracılığıyla öğrenme

- Her davanın dikkatli bir şekilde okunması
- Bu örneklerin başlıca hususlarına ilişkin genel ve spontane tartışma
- Eğitici tarafından belirtilen fikirler veya sorulara ilişkin spesifik tartışma

Seminerin uzunluğu

2 gün:

- 1. Gün: Yazılı olarak sunulan konuların sözlü olarak açıklanması ve adli iş birliğinin yasal dayanaklarının ayrıntılı bir şekilde açıklanması



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

- 2.Gün: ABADİçtihadına dayalı olarak pratik davalar ve diğer ÷lkelerde elde edilen deneyimler

Lojistik gereklilikler

Tartışmalara tam katılım sağlamak amacıyla, katılımcılar, her birinde en fazla 10 kişi olacak şekilde 4 gruba ayrılmalıdır. İki grup A davasını incelerken diğer iki grup B davasını inceleyecektir. Bu oturumların sonunda, dört grup bir araya gelecek ve kendi ulaştıkları sonuçlarla her iki davaya ilişkin genel değerlendirmeye katkıda bulunacaktır.





Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



DEĞERLENDİRME FORMU

Hukuki konularda adli iş birliği uygulamasına giriş

Faaliyetin ne kadar ilginizi çekti ve sizin işiniz ne kadar faydalı oldu? (1 hiç 10 çok yüksek anlamına gelmektedir).

İlgi çekicilik	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Fayda	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10

➤ Lütfen faaliyetin içeriğiyle ilgili olarak aşağıdaki ifadelerden hangisine katıldığınızı işaretleyiniz:

- ☐ Faaliyet konuları, uygulamadan ziyade daha teorik veya doktrine yönelikti.
- ☐ Faaliyet konularına yönelik yaklaşım teorikten ziyade daha uygulamaya yönelikti.
- ☐ Faaliyetin konusuna yönelik teorik ve uygulamaya yönelik yaklaşımlar doğru bir şekilde birleştirilmişti.

➤ Lütfen faaliyetin aşağıda belirtilen hususlarıyla ilgili memnuniyet düzeyinizi belirtiniz (1 hiç 10 çok yüksek anlamına gelmektedir).

Belgelerin seçimi	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Eğitcilertarafındansunulanbelgeler (nicelik)	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Eğitcilertarafındansunulanbelgeler (nitelik)	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10

Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

<i>Faaliyetin uygulanmasında faaliyeti düzenleyenler ve eğiticiler tarafından gösterilen ilgi</i>	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
<i>Katılımcıların faaliyete gösterdiği ilgi</i>	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
<i>Zaman dağılımı</i>	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
<i>Genel olarak organizasyon</i>	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10

➤ Faaliyetin süresiyle ilgili olarak aşağıdaki ifadelerden hangisine katıldığınızı işaretleyiniz:

- ☐ Çok uzundu, daha kısa olabilirdi.
- ☐ Süre uzatılmalıdır.
- ☐ Faaliyetin içeriği ve süresi iyi ayarlanmıştı.

➤ Bu konuyla ilgili faydalı sonuçlara ulaşıldı mı?

- ☐ Evet
- ☐ Hayır

➤ Sizce, faaliyeti düzenleyenler ve eğiticiler, ilgili konular hakkında deneyim ve görüş paylaşımını teşvik etti mi?

- ☐ Evet
- ☐ Hayır

➤ Faaliyetin konusu göz önünde bulundurulduğunda, sizce

- ☐ Eğiticilerin mesleki arka planı uygun muydu?
- ☐ Farklı bakış açılarına katkıda bulunan diğerk meslek gruplarından konuşmacı eksikliği var mıydı?

➤ Faaliyeti genel olarak değerlendirdiğinizde 1 ila 10 arasında kaç puan verirsiniz?



Buyayın,Avrupa Birliği’nin maddi desteği ile hazırlanmıştır. İçerik tamamıyla FII APPF.S.P.’nin sorumluluğu altındadır ve Avrupa Birliği’nin görüşlerini yansıtmak zorunda değildir.