T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YABANCI MAHKEME KARARLARININ TANINMASI VE TENFİZİNE ENGEL BİR SEBEP OLARAK HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI İHLALİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Onat Kaan GÜZELCE

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL

HAZİRAN 2022

ÖNSÖZ

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için bir koşul olarak hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olması konulu çalışmamız, 2019-2022 yılları arasında öğrencisi olduğum Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı'nda hazırlanmış bir yüksek lisans tezidir. Tez danışmanım olmayı kabul ederek beni onurlandıran, tez aşaması boyunca yardımlarını esirgemeyen, titiz ve sistematik yaklaşımı ile yolumu aydınlatan sayın hocam Prof. Dr. Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL'a en derin minnet, teşekkür ve saygılarımı sunarım.

Asistanı olarak çalışmaktan gurur duyduğum, hukuka ve dünyaya bakış açısı ile ufkumu genişletmiş olan, görüş ve önerileri ile tez çalışmama değerli katkılarda bulunmuş olan ve tez jürimde yer alarak beni onurlandıran saygıdeğer hocam Doç. Dr. Burak HUYSAL'a teşekkür ve saygılarımı sunarım.

Tez jürimde yer almayı kabul ederek beni onurlandıran çok değerli hocam Doç. Dr. NUR BOLAYIR'a içten teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Desteklerini benden hiçbir zaman esirgemeyen ve kendilerini asiste etmekten şeref duyduğum saygıdeğer kürsü hocalarım Dr. Öğr. Üyesi A. İpek SARIÖZ BÜYÜKALP'e ve Dr. Öğr. Üyesi Begüm ŞERMET SÜZEN'e içten teşekkür ve saygılarımı sunarım.

Onat Kaan Güzelce

Qui statuit aliquid parte inaudita altera
Aequum licet statuerit, haud aequus fuit.

Seneca

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ ..... **İİ**
İÇİNDEKİLER ..... **İİİ**
KISALTMALAR ..... **V**
RESUME ..... **Vİ**
ABSTRACT ..... **X**
ÖZET ..... **XİV**
GİRİŞ **1**
BİRİNCİ BÖLÜM: HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI VE UNSURLARI **4**

I- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ TANIMI **4**
II- BİLGİLENME HAKKI **10**
A. Bilgilenme Hakkının Maddi Yönü 12
1- Dava açıldığından haberdar olma 12
2- Taraf İşlemleri ve Dava malzemesi 15
3- Mahkemenin İşlemleri 19
B. Bilgilenme Hakkının Şekli Yönü 24
1- Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması 25
2- Yurtdışına Tebligat 33

III- AÇIKLAMA HAKKI **38**
A. Açıklama Hakkının Konusu ve Kapsamı 39
1- Vakıalar ve Talep Sonucu 39
2- İspat Faaliyeti 39
3- Hukuki Sebepler 42
4- Tercüman Hakkı 43
B. Açıklama Hakkının Sınırları ve Kullanılması 44
1- Açıklama Hakkının Sınırları 44
2- Açıklama Hakkının Kullanılması 49
a- Kullanım Şekilleri 49
b- Açıklama Hakkı ve Adli Yardım 53

IV- DİKKATE ALINMA HAKKI **57**
A. Dikkate Alınma Hakkının Anlamı ve Konusu 57
B. Gerekçe ve Önemi 59
C. Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı 71

İKİNCİ BÖLÜM: HUKUKİ DİNLENİLME HAKKINA UYULMUŞ OLMASININ TANIMA VE TENFİZ KOŞULU OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ **74**

I- TÜRK HUKUKUNDA VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI İHLALLERİNİN TANIMA VE TENFİZ KOŞULU OLARAK DÜZENLENİŞİ **74**
A. Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi 74
1- Genel Olarak 74
2- Hukuki Dinlenilme Hakkı ile Bağlantılı Tanıma ve Tenfiz Koşulları 77
3- Konunun AİHM İçtihadı Açısından Değerlendirilmesi 81
B. Konunun Karşılaştırmalı Hukukta Düzenlenişi 82
1- İsviçre Hukukunda 82
2- Fransız Hukukunda 85

3- Avrupa Birliği Hukukunda 88
4- Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'nda 93

II- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ UNSURLARI ÇERÇEVESİNDE KONUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ 99
A. Bilgilenme Hakkının İhlal Edilmiş Olması 99
1- Tebligatın Hiç Yapılmaması 101
a- Dava Dilekçesinin Tebliğ Edilmemesi 101
b- Kararın Tebliğine İlişkin Sorunlar 102
2- Tebligatın Kararın Verildiği Ülkenin Hukukuna Uygun Yapılmış Olması Koşulu 109
a- Tebligatın Usule Uygun Olmasına Rağmen Hukuki Dinlenilme Hakkının İhlal Edilmesi 110
b- Tebligatın Usule Aykırı Yapılmasının Tenfize Engel Olmayacağı Durumlar 114
c- Tebligatın Yeterli Süre Tanımayacak Biçimde Yapılması 126
3- Bilgilenme Hakkından Feragat 129
B. Açıklama Hakkının İhlal Edilmiş Olması 130
1- Duruşma Yapılmadan Karar Verilmesi 131
2- Davalının Yokluğunda Karar Verilmesi 132
3- Avukat ile Temsile Dair İhlaller 139
a- Vekilin İhmali Sebebiyle Temsil Edilememe 139
b- Ekonomik Sebeplerle Avukat ile Temsil Edilememe 142
c- Her İki Tarafın Aynı Vekil ile Temsil Edilmesi 143
4- Açıklama Hakkından Feragat 144
C. Dikkate Alınma Hakkının ve Bu Bağlamda Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edilmiş Olması 146
1- Karşılaştırmalı Hukukta Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi 148
2- Türk Hukukunda Gerekçesiz Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi 155
a- Gerekçesiz Kararların Tanınması ve Tenfizi Lehine Görüşler 156
b- Gerekçesiz Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Aleyhine Görüşler 164
c- Değerlendirmeler 171
3- Dikkate Alınma Hakkından Feragat 183

III- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ TANIMA VE TENFİZ DAVALARINDA İNCELENMESİNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR 185
A. Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlali ve Dürüstlük Kuralı 185
B. Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin İtiraz Üzerine İncelenebilecek Oluşu 189
C. Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü 201
D. Tanıma ve Tenfiz Davalarının Basit Yargılama Usulüne Tabi Olması 207
E. Uygulanan Usul Kurallarının Türk Hukukundakilerden Farklı Olmasının İhlal için Yeterli Olmaması 209

SONUÇ 214

I- TÜRK TANIMA VE TENFİZ HUKUKUNDAKİ DÜZENLEMELERİN HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ KORUNMASI İÇİN TEORİK AÇIDAN YETERLİ OLUŞU 214
II- TANIMA-TENFİZ DAVALARINA ÖZGÜ USULİ HÜKÜMLERDEN VE UYGULAMADAN KAYNAKLANAN SORUNLARIN GİDERİLMESİNE YÖNELİK ÖNERİLER 221

KAYNAKÇA 227
ÖZGEÇMİŞ 241

KISALTMALAR

AB	**:** Avrupa Birliği
ABD	**:** Amerika Birleşik Devletleri
ABAD	**:** Avrupa Birliği Adalet Divanı
AİHM	**:** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	**:** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
ATF	**:** Arrêt du Tribunal Fédéral (İsviçre Federal Mahkeme Kararı)
AYM	**:** Anayasa Mahkemesi
BAM	**:** Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.	**:** Bakınız
C.	**:** Cilt
Ch. civ.	**:** Chambre civile (Hukuk Dairesi)
CPC	**:** Code de Procédure Civile (Medenî Usul Kanunu)
DEÜHFD	**:** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	**:** Esas Numarası
f.	**:** Fıkra
GSÜHFD	**:** Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	**:** Hukuk Dairesi
HGK	**:** Hukuk Genel Kurulu
HMK	**:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	**:** Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBBGK	**:** İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu
İsv.	**:** İsviçre
K.	**:** Karar numarası
Karş.	**:** Karşılaştırınız
m.	**:** Madde
MHB	**:** Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MÖHK	**:** Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu
MİHDER	**:** Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi
MÖHUK	**:** Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
No.	**:** Numara
PMUK	**:** Polonya Medenî Usul Kanunu
RCDIP	**:** Recueil de droit international privé
RG.	**:** Resmî Gazete
S.	**:** Sayı
s.	**:** Sayfa
T.	**:** Tarih
TBB	**:** Türkiye Barolar Birliği
TBMM	**:** Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	**:** Türkiye Cumhuriyeti
TebK	**:** Tebligat Kanunu
TMK	**:** Türk Medenî Kanunu
vd.	**:** Ve devamı
Y.	**:** Yıl
ZPO	**:** Alman Medenî Usûl Kanunu

RESUME

Les tribunaux exercent une activité judiciaire en utilisant le pouvoir souverain de l'État, et les décisions de justice apparaissent comme le reflet de la souveraineté de l'État. La conséquence naturelle de cela est qu'en principe, le jugement rendu par les tribunaux d'un État n'a aucun effet dans les autres États souverains. En d'autres termes, l'effet des décisions de justice rendues dans un État est limité au pays où la décision a été rendue. D'autre part, il est nécessaire pour les États de donner effet aux décisions prises par les tribunaux d'autres États, en raison des divers avantages que cela procure. En donnant effet aux décisions des tribunaux étrangers, la nécessité d'aller en justice pour le même litige est éliminée, et il n'est pas nécessaire d'analyser les faits, d'évaluer les preuves et de rejuger l'affaire une seconde fois dans un autre pays. Ainsi, il est garanti que les parties et les systèmes juridiques économisent de l'argent et du temps. La possibilité de prendre des décisions différentes sur la même question est également éliminée, contribuant ainsi à l'harmonie des décisions internationales. La préférence pour ces avantages a été à la base du développement d'actions et de procédures donnant effet aux jugements étrangers. Conformément à cela, en vertu du droit turc, les parties concernées ont la possibilité de demander aux tribunaux turcs la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues par des tribunaux étrangers.

L'établissement de procédures de reconnaissance et d'exécution dans un système juridique soulève inévitablement la question de savoir quels jugements étrangers peuvent être reconnues ou exécutées et quels doivent être les critères à cet égard. Comme l'ont déclaré la Cour de cassation turque et la littérature, les intérêts de permettre la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers se heurtent à d'autres intérêts qui devraient être préservés par l'État. On peut dire que la mise en balance de ces intérêts est essentielle pour déterminer les critères de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers. En fait, la reconnaissance d'un jugement d'un tribunal étranger peut parfois porter atteinte à la souveraineté et aux intérêts nationaux de l'État reconnaissant. En outre, les décisions de justice jouent un rôle essentiel dans la réalisation des principes fondamentaux adoptés par la République de Turquie, tels que l'état de droit et l'égalité devant la loi. On peut dire sans se tromper que les décisions de justice sont essentielles à la protection de l'ordre public en général. En outre, les États se sont engagés à protéger les droits de l'homme avec des textes tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies et la Convention européenne des droits de l'homme, auxquelles la République de Turquie est partie. Par conséquent, les règles concernant les décisions de justice qui peuvent être exécutées et celles qui n'auraient pas d'effet doivent être déterminées méticuleusement. A cet égard, les conditions recherchées dans les décisions judiciaires étrangères pour la reconnaissance et l'exécution et la réglementation juridique dans laquelle celles-ci sont édictées sont d'une grande importance en termes d'équilibre desdits intérêts. Dans ce contexte, le droit d'être entendu, qui peut être exprimé comme le principe essentiel de la procédure ; apparaît comme l'élément le plus important du droit à un procès équitable, qui est à son tour protégé par l'article 6/1 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 36 de la Constitution de la République de Turquie. Le droit d'être entendu comprend d'autres droits qui doivent être protégés dans toutes les activités judiciaires, y compris la reconnaissance et l'exécution des

jugements étrangers. L'objet de notre étude consiste à examiner le respect du droit d'être entendu dans la procédure devant une juridiction étrangère comme condition de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers.

Dans le premier chapitre de notre étude, la notion de droit d'être entendu et les éléments de ce droit sont mis en exergue. Dans cette direction, nous avons utilisé comme point de départ la définition du droit d'être entendu telle qu'elle se trouve dans le droit procédural civil turc. La jurisprudence de la Cour de cassation turque et de la Cour constitutionnelle turque considère le droit d'être entendu comme l'élément le plus important du droit à un procès équitable. Pour cette raison, le sujet n'a pas été traité uniquement selon les sources du droit procédural civil. Au lieu de cela, une approche holistique a été adoptée, qui synthétise divers points de vue sur le droit d'être entendu en utilisant la jurisprudence de la Cour de cassation turque et les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme. Le droit d'être entendu est un droit fondamental et un principe important du droit procédural, qui garantit que les personnes qui seront légalement affectées par l'issue du procès peuvent influencer le procès et que les autorités judiciaires tiennent compte des questions présentées par les parties du procès. Conformément à l'article 27 du Code de procédure civile turc, le droit d'être entendu se compose de trois éléments. Ces trois éléments sont le droit d'être informé, le droit de présenter sa cause et le droit d'être pris en considération.

Dans un premier temps, nous avons examiné le droit d’être informé. Le droit d'être informé est un élément que nous pouvons exprimer dès lors que les parties ont connaissance d'un procès intenté contre elles, peuvent présenter leurs prétentions et leurs défenses, expliquer leur raisonnement et, en somme, obtenir toutes les informations dont elles peuvent avoir besoin pour influencer les poursuites à leur encontre, en temps opportun et de manière appropriée. À cet égard, le droit d'être informé exige que les parties soient dûment informées de l'affaire, mais exige essentiellement qu'elles soient pleinement et en temps opportun informées de toutes les questions qui sont matériellement liées au litige et peuvent affecter la décision du tribunal. Le contenu du droit d'être informé est le suivant : Les parties doivent être informées qu'une action en justice a été intentée contre elles, elles doivent pouvoir obtenir des informations sur les actes de procédure entrepris par l'autre partie, elles doivent avoir accès à tous les éléments du dossier pouvant servir de base à la décision. Enfin, les parties doivent être informées des mesures prises par le tribunal. Dans ce contexte, les requêtes et déclarations, les faits, les preuves, les motifs juridiques ainsi que les décisions de justice relèvent du droit d'être informé. Le droit d'être informé revêt une importance particulière car il s'agit d'une condition préalable pour que la partie présente sa cause, étant donné que la personne dont le droit d'être informé est violé ne pourra pas exercer pleinement son droit de présenter sa cause, et par conséquent, ils ne seront pas dûment pris en considération par le tribunal. Le droit d'être informé est un élément indispensable pour bénéficier des autres éléments du droit d'être entendu. Dans un deuxième temps, le droit des parties de présenter leur cause est examiné. Les faits de la cause, qui peuvent être définis comme des événements de la vie qui peuvent être importants pour le système juridique et auxquels la loi peut lier un résultat, relèvent du droit des parties de présenter leur cause. Le résultat que les parties espèrent atteindre à l'issue de la procédure, les faits, les preuves et les raisons juridiques qui permettent d'atteindre de tels résultats ; constituent naturellement l'objet principal du droit des parties de présenter leur cause. Le troisième et dernier élément du droit d'être entendu est le droit d'être pris en considération. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, l'objectif principal du droit d'être entendu est

de donner aux parties la possibilité d'influer sur l'issue de l'affaire. Pour cette raison, les questions soulevées par les parties doivent être prises en compte par le tribunal et la décision à prendre doit résulter de l'évaluation des questions soulevées. Pour exprimer brièvement l'étendue du droit d'être pris en considération, on peut dire que toutes les questions entrant dans le champ d'application du droit de présenter sa cause constituent également l'objet du droit d'être pris en considération. Le droit d'être pris en considération signifie que les explications des parties concernant le litige doivent être évaluées par le tribunal, et cette évaluation doit se concrétiser à travers le texte de la décision. En d'autres termes, pour respecter le droit d'être entendu ; les prétentions et défenses des parties, leurs preuves et leurs explications quant aux motifs de droit doivent être appréciées par le tribunal, et la décision doit être motivée, ce qui révèle clairement qu'une telle appréciation a bien eu lieu.

Dans le deuxième chapitre de notre étude, le respect du droit d'être entendu comme condition de reconnaissance et d'exécution est discuté. Dans ce contexte, afin de donner une évaluation saine du système juridique turc, des comparaisons avec les lois suisse et française ainsi qu'avec le droit de l'Union européenne ont été incluses. Des efforts considérables ont été faits pour inclure à la fois des points de vue doctrinaux et des exemples tirés de la pratique concernant notre sujet dans ces systèmes juridiques. Dans ce contexte, nos évaluations de la jurisprudence de la Cour de cassation turque sont étayées par des exemples tirés des décisions de la Cour suprême française, du Tribunal fédéral suisse et de la Cour européenne de justice.

Dans la première partie de deuxième chapitre de notre étude, premièrement, les informations de base sur la reconnaissance et l'exécution en droit turc sont énoncées et les concepts communs aux trois éléments du droit d'être entendu sont expliqués. En droit turc, la réglementation de base concernant les conditions requises pour la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers est incluse dans l'article 54 du droit international privé et procédural (MÖHUK). Ces conditions sont; qu'il y a réciprocité, les tribunaux turcs n'ont pas compétence exclusive, (à condition que le défendeur ait contesté la compétence du tribunal étranger) le tribunal étranger n'a pas établi une compétence excessive, qu'il n'y a pas de violation manifeste de l'ordre public turc, et (à condition que le défendeur ait soulevé les objections nécessaires) inexistence de certains cas de non-conformité concernant certains actes de procédure -qui concernent le droit d'être entendu- comme stipulé par la loi du tribunal étranger (Article 54/ç du MÖHUK) . Dans ce contexte, il convient de souligner que, de par son importance et sa signification, le droit d'être entendu est étroitement lié à l'ordre public. Pour cette raison, on peut dire que les conditions de reconnaissance exécution énumérées dans les clauses c et ç de l'article 54 du MÖHUK ont une importance particulière pour notre étude. Dans ce contexte, afin d’évaluer correctement les dispositions pertinentes du MÖHUK, certains principes de base concernant le système turc de reconnaissance et d'exécution sont également expliqués. Dans ce cadre, les sujets suivants sont traités en détail : Le rapport entre le droit d'être entendu et l'ordre public, les cas dans lesquels l'affirmation du droit d'être entendu peut être contraire à la règle de la bonne foi et s'il est possible de renoncer aux éléments de ce droit (comme l'expliquent les vues doctrinales et la jurisprudence de la Cour de cassation turque), si les conditions de reconnaissance et d'exécution concernant notre sujet peuvent être examinées d'office et le rôle du tribunal dans la procédure de reconnaissance et d'exécution, la charge de la preuve et l'application de la procédure de jugement simple dans ces affaires.

Dans la deuxième partie de deuxième chapitre de notre étude, les situations dans lesquelles des violations du droit d'être entendu peuvent empêcher la reconnaissance et l'exécution sont examinées dans le cadre des éléments constitutifs du droit d'être entendu, à la lumière des décisions judiciaires tant turques qu'étrangères. Des efforts ont alors été faits pour parvenir à des conclusions concernant les dispositions de l'article 54/ç et 54/c du MÖHUK. Ainsi, la relation entre le contexte théorique et les événements concrets de la vie et l'adéquation des conditions de reconnaissance-exécution pertinentes ont été observées. Une question qui mérite d'être soulignée est la situation actuelle concernant le droit à une décision motivée, que nous considérons comme relevant du droit d'être pris en considération. Même s'il est admis que la renonciation à ce droit est possible, l'obligation du juge de rendre une décision motivée a une telle importance et une telle fonction qu'elle va facilement au-delà du droit des parties d'être entendues. Compte tenu de l'importance et des fonctions de la motivation dans notre ordre juridique, il faut dire que la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangères non motivées ne sont pas possibles. À cet égard, nous partageons les critiques formulées à l'encontre de la conclusion à laquelle est parvenue la décision daté 10.02.2012 de Grande assemblée générale d'unification de la jurisprudence de la Cour de cassation turque, qui avait décidé que le fait qu'un jugement étranger ne contienne aucune motivation ne peut constituer un obstacle à la reconnaissance et à l'exécution par elle-même.

Dans la partie conclusion de notre étude, les dispositions qui énoncent le respect du droit des parties d'être entendues comme condition de reconnaissance et d'exécution sont examinées dans leur ensemble. Dans ce contexte, nous avons conclu que l'article 54/c et l'article 54/ç du MÖHUK se complètent et sont théoriquement suffisants en termes de protection du droit d'être entendu, à condition qu'ils soient correctement appliqués par les tribunaux. Un autre résultat important au regard de notre étude est que le droit d'être entendu doit être revendiqué par le défendeur dans les procédures de reconnaissance et d'exécution. Cette situation apparaît comme une exigence de la nature du droit d'être entendu et de la finalité du système de reconnaissance-exécution. Dans notre étude, des évaluations ont été faites sur ce qui peut être fait pour améliorer la situation actuelle. À cet égard, l'approche qui se concentre sur l'intégrité procédurale mais ne tient pas compte du fait que les parties ont été informées doit être évitée. La décision daté 10.02.2012 de la Grande Assemblée générale d'unification de la jurisprudence de la Cour de cassation turque, qui a facilité la reconnaissance des jugements étrangers non motivées, doit être écarté, de préférence en promulguant une nouvelle législation. A cet égard, compte tenu des problèmes liés au droit d'être informé et au droit à une décision motivée, nous avons fait des suggestions pour améliorer le texte de l'article 54 du MÖHUK.

ABSTRACT

Courts exercise judicial activity using the sovereign power of their state, and therefore court decisions reflect the sovereignty of the state. The natural consequence of this is that, in principle, the judgment rendered by the courts of one state has no effect in other sovereign states. In other words, the effect of court decisions made in one state is limited to the country where the decision was made. On the other hand, it is necessary for states to give effect to decisions made by the courts of other states, because of the various advantages that this brings. By giving effect to the decisions of foreign courts, the need to go to court for the same dispute is eliminated, and there is no need to analyze the facts, evaluate the evidence and retry the case a second time in another country. Thus, parties and legal systems are guaranteed to save money and time. The possibility of making different decisions on the same issue is also eliminated, thus contributing to the harmony of international decisions. The preference for these benefits has been the basis for the development of actions and procedures giving effect to foreign judgments. In accordance with this, under Turkish law, the parties concerned have the possibility to apply to Turkish courts for the recognition and enforcement of judgments issued by foreign courts.

The establishment of recognition and enforcement procedures in a legal system inevitably raises the question of which foreign judgments can be recognized or enforced and what the criteria should be in this respect. As stated by the Turkish Court of Cassation and literature, the interests of allowing the recognition and enforcement of foreign judgments collide with other interests that should be safeguarded by the state. It can be said that the balancing of these interests is essential in determining the criteria for recognition and enforcement of foreign judgments. In fact, the recognition of a judgment of a foreign court can sometimes affect the sovereignty and the national interests of the recognizing State. Furthermore, court decisions play a vital role in realizing the fundamental principles adopted by the Republic of Turkey, such as the rule of law and equality before the law. It is safe to say that judicial decisions are essential to the protection of public order in general. In addition, States have committed themselves to protect human rights with texts such as the United Nations Universal Declaration of Human Rights and the European Convention on Human Rights, which the Republic of Turkey is party to. Therefore, the rules regarding which court decisions can be enforced and which would not have effect must be determined meticulously. In this regard, the conditions sought in foreign judicial decisions for recognition and enforcement and the legal regulation in which these are enacted are of great importance in terms of the balance of said interests. In this context, the right to be heard, which can be expressed as the essential principle of the procedure; emerges as the most important element of the right to a fair trial, which in turn is protected by Article 6/1 of the European Convention on Human Rights and Article 36 of the Constitution of the Republic of Turkey. The right to be heard includes other rights that must be protected in all judicial activities, including the recognition and enforcement of foreign judgments. The purpose of our study is to examine respect for the right to be heard in proceedings before a foreign court as a condition for the recognition and enforcement of foreign judgments.

In the first chapter of our study, the concept of the right to be heard and the elements of this right are highlighted. In this context, we used the definition of the right to be heard as found in Turkish civil procedural law as a starting point. The case

law of the Turkish Court of Cassation and the Turkish Constitutional Court considers the right to be heard as the most important element of the right to a fair trial. For this reason, the subject has not been dealt with solely according to the sources of civil procedural law. Instead, a holistic approach has been adopted, which synthesizes various views on the right to be heard using the case law of the Turkish Court of Cassation and the decisions of the European Court of Human Rights. The right to be heard is a fundamental right and an important principle of procedural law, which ensures that those who will be legally affected by the outcome of the trial can influence the trial and that the judicial authorities take into account the questions presented by the parties of the trial. According to Article 27 of the Turkish Code of Civil Procedure, the right to be heard consists of three elements. These three elements are the right to be informed, the right to present one's case and the right to be considered.

First, we looked at the right to be informed. The right to be informed is an element of the right to be heard that can be described as when the parties are aware of a lawsuit brought against them, that they can present their claims and their defenses, explain their reasoning. In summary, the right to be informed, ensures that parties obtain all the information they may need to influence the proceedings and obtain such information in a timely and appropriate manner. In this regard, the right to be informed requires that the parties be duly informed of the case, but essentially requires that they be fully and timely informed of all matters that are materially related to the dispute and may affect the decision of the court. The content of the right to be informed is as follows: The parties must be informed that a legal action has been brought against them, they must be able to obtain information on the procedural acts undertaken by the other party, they must have access to all the elements of the file that can serve as a basis for the decision. Finally, the parties must be informed of the measures taken by the court. In this context, requests and declarations, facts, evidence, legal reasons as well as court decisions come under the right to be informed. The right to be informed is of particular importance because it is a prerequisite for the party to present its case, since the person whose right to be informed is violated will not be able to fully exercise his right to present his case, and therefore, they will not be given due consideration by the court. The right to be informed is an essential element in order to benefit from the other elements of the right to be heard. Secondly, the right of the parties to present their case is examined. The facts of the case, which can be defined as life events that can be significant to the legal system and to which the law can tie an outcome, fall within the rights of the parties to present their case. The result that the parties hope to achieve at the end of the procedure, the facts, the evidence, and the legal reasons which make it possible to achieve such results, naturally constitute the main object of the parties' right to present their case. The third and final element of the right to be heard is the right to be considered. As explained above, the main purpose of the right to be heard is to give the parties the opportunity to influence the outcome of the case. For this reason, the issues raised by the parties must be taken into account by the tribunal and the decision to be taken must result from the assessment of the issues raised. Briefly expressing the scope of the right to be considered, it can be said that all matters falling within the scope of the right to present one's case are also the subject of the right to be considered. The right to be considered means that the parties' explanations of the dispute must be assessed by the court, and this assessment must be reflected in the text of the decision. In other words, to respect the right to be heard; the claims and defenses of the parties, their evidence and their explanations as to the grounds of law must be assessed by the court, and the decision must be motivated, which clearly shows that such an assessment has indeed taken place.

In the second chapter of our study, respect for the right to be heard as a condition of recognition and enforcement is discussed. In this context, in order to give a sound assessment of the Turkish legal system, comparisons with Swiss and French law as well as European Union law have been included. Considerable effort has been made to include both doctrinal views and examples drawn from practice relevant to our subject in these legal systems. In this context, our assessments of the case law of the Turkish Court of Cassation are supported by examples drawn from the decisions of the French Supreme Court, the Swiss Federal Tribunal and the European Court of Justice.

In the first part of the second chapter of our study, the basic information about recognition and enforcement in Turkish law is set out and the concepts common to the three elements of the right to be heard are explained. In Turkish law, the basic regulation regarding the requirements for the recognition and enforcement of foreign judgments is included in Article 54 of International Private and Procedural Law (MÖHUK). These conditions are that there is reciprocity, the Turkish courts do not have exclusive jurisdiction, (provided the defendant has challenged the jurisdiction of the foreign court) the foreign court has not established excessive jurisdiction, that there is no manifest violation of Turkish public order, and (provided that the defendant has raised the necessary objections) non-existence of certain cases of non-compliance concerning certain procedural acts -which concern the right to be heard- as stipulated by the law of the foreign court (Article 54/ç of the MÖHUK) . In this context, it should be emphasized that the importance and meaning of the right to be heard is closely linked to public order. For this reason, it can be said that the conditions for recognition and enforcement listed in clauses c and ç of Article 54 of the MÖHUK are of particular importance for our study. In this context, in order to properly assess the relevant provisions of the MÖHUK, some basic principles regarding the Turkish recognition and enforcement system are also explained. In this regard, the following topics are dealt with in detail: The relationship between the right to be heard and public order, the cases in which the assertion of the right to be heard may be contrary to the rule of good faith, whether it is possible to waive the elements of this right (as explained by the doctrinal views and the jurisprudence of the Turkish Court of Cassation), whether the conditions of recognition and enforcement concerning our subject can be examined ex officio and the role of the court in recognition and enforcement proceedings, the burden of proof and the application of the simple judgment procedure in such cases.

In the second part of the second chapter of our study, the situations in which violations of the right to be heard may prevent recognition and enforcement are examined under the constituent elements of the right to be heard, in the light of both Turkish and foreign judicial decisions. Efforts were then made to reach conclusions regarding the provisions of Section 54/ç and 54/c of the MÖHUK. Thus, the relationship between the theoretical background and concrete life events were observed and the adequacy of the relevant recognition-execution conditions were commented on. One issue worth highlighting is the current situation regarding the right to a motivated decision, which we consider an element of the right to be considered. Even if it is admitted that the waiver of this right is possible, the judge's obligation to render a motivated decision has such an importance and such a function that it easily goes beyond the right of the parties to be heard. Given the importance and functions of motivation in our legal system, it must be said that the recognition and enforcement of unmotivated foreign judgments is not possible. In its decision dated 10.02.2012, the Grand General Assembly for the unification of the jurisprudence of the Turkish Court

of Cassation, decided that the fact that a foreign judgment is devoid of reasoning cannot constitute an obstacle to the recognition and enforcement by itself. In this respect, we share the criticisms formulated against the conclusion reached in the above-mentioned decision.

In the conclusion of our study, the provisions which set out respect for the parties' right to be heard as a condition of recognition and enforcement are examined as a whole. We have concluded that Section 54/c and Section 54/ç of the MÖHUK complement each other and are theoretically sufficient in terms of protecting the right to be heard, provided that they are correctly applied by the courts. Another important result from our study is that the right to be heard must be claimed by the defendant in recognition and enforcement proceedings. This situation is a result of the nature of the right to be heard and of the purpose of the recognition-enforcement system. In our study, assessments were made of what can be done to improve the current situation. In this regard, the approach that focuses on procedural integrity but ignores that the parties have been informed should be avoided. The decision dated 10.02.2012 of the Grand General Assembly for the unification of the jurisprudence of the Turkish Court of Cassation, which facilitated the recognition of unmotivated foreign judgments, should be discarded, preferably by enacting new legislation. In this respect, taking into account the problems related to the right to be informed and the right to a motivated decision, we have made suggestions to improve the text of Article 54 of the MÖHUK.

ÖZET

Mahkemeler, devletin egemenlik gücünü kullanarak bir yargılama faaliyeti gerçekleştirmekte ve mahkeme kararları devlet egemenliğinin bir yansıması olarak ortaya çıkmaktadır. Bunun doğal sonucu, bir devletin mahkemelerinde verilen karara başka devletlerin ülkelerinde kural olarak etki tanınmamasıdır. Bir başka deyişle, bir devlette verilen mahkeme kararlarının etkisi prensipte kararın verildiği ülke ile sınırlı kalmaktadır. Buna karşılık, devletlerin, başka devletlerin mahkemeleri tarafından verilmiş kararlara kendi ülkelerinde etki tanımaları, sağladığı çeşitli faydalardan ötürü bir gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır. Yabancı mahkemelerin vermiş olduğu kararlara etki tanınması ile aynı davanın tekrar açılması gerekliliği ortadan kalkmakta, bir uyuşmazlığın farklı ülkelerde yeniden mahkeme önüne gelmesi engellenmektedir. Böylece hem tarafların hem de hukuk düzenlerinin para ve zaman tasarrufunda bulunması sağlanmakta, aynı konuda farklı yönde kararlar verilmesi ihtimali bertaraf edilerek milletlerarası karar ahengine katkı sağlanmaktadır. Bu gibi faydaların tercih edilmesi, yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasını sağlayacak dava türlerinin gelişmesine temel olmuştur. Türk hukuku bakımından da bu doğrultuda, yabancı mahkemelerde verilen kararların Türkiye'de tanıması ve tenfizi için ilgililere Türk mahkemelerine başvurma imkânı tanınmıştır.

Bir hukuk düzeninde tanıma ve tenfiz usullerinin öngörülmesi, kaçınılmaz olarak hangi yabancı mahkeme kararlarına etki tanınabileceği ve bunun ölçütlerinin neler olması gerektiği sorularını gündeme getirmektedir. Yargıtay'ın ve öğretinin ifade etmiş olduğu üzere yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine imkân tanınmasındaki menfaatler, karara etki tanıyacak olan devletin muhafaza etmesi gereken diğer bazı menfaatler ile karşı karşıya gelmektedir. Nitekim ilk olarak, yabancı bir devletin işlemine etki tanınması, etki tanıyan devletin egemenliğini ve ulusal menfaatlerini zedeleyebilir. Ayrıca, mahkeme kararları, Türkiye Cumhuriyeti tarafından benimsenmiş olan hukuk devleti olma ve kanun önünde eşitlik gibi temel ilkelerin gerçekleşmesi ve genel olarak kamu düzeninin korunması bakımından kritik bir role sahiptir. Bunun yanı sıra, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Türkiye Cumhuriyeti'nin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi metinler ile devletler insan haklarını koruma görevini de üstlenmişlerdir. Dolayısıyla hangi mahkeme kararlarına etki tanınabileceğine ve hangilerinin hiçbir etki doğurmayacağına ilişkin kurallar titizlikle belirlenmelidir. Bu doğrultuda, söz konusu menfaatlerin dengelenebilmesi bakımından tanınma ve tenfiz için yabancı mahkeme kararlarında aranan koşullar ve bunların yer aldığı hukuki düzenlemeler büyük öneme sahiptir. Bu bağlamda, yargılamanın özü olarak ifade edilebilecek hukuki dinlenilme hakkı; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6/1'de ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 36'da koruma altına alınan adil yargılanma hakkının en önemli unsuru ve tanıma-tenfiz davaları da dahil olmak üzere tüm yargı faaliyetlerinde korunması gereken önemli bir haklar demeti olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmamızın konusu, yabancı mahkeme önündeki yargılamada hukuki dinlenilme hakkına uyulmamış olmasının bir tanıma ve tenfiz engeli olarak incelenmesinden ibarettir.

Çalışmamızın ilk bölümünde, hukuki dinlenilme hakkı kavramı ve bu hakkın unsurları üzerinde durulmuştur. Bu doğrultuda, hukuki dinlenilme hakkının Türk medeni usûl hukukundaki tanımından yola çıkılmıştır. Yargıtay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı, hukuki dinlenilme hakkını adil yargılanma hakkının bir

unsuru olarak kabul etmektedir. Bu sebeple konu sadece medenî usûl hukuku kaynakları ile ele alınmamış, Yargıtay içtihadından ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından faydalanılarak hukuki dinlenilme hakkına ilişkin çeşitli görüşleri sentezleyen bütüncül bir yaklaşım benimsenmiştir. Hukuki dinlenilme hakkı, yargılamanın sonucundan hukuki anlamda etkilenecek kişilerin sahip olduğu, yargılamaya etki edebilmelerini ve yargı makamlarının tarafların yargılamaya etki etmek maksadıyla sundukları hususları dikkate almalarını güvence altına alan temel bir hak ve bir yargılama ilkesidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 27'de düzenlenmiş olduğu üzere, hukuki dinlenilme hakkı üç unsurdan meydana gelmektedir. Bunlar; bilgilenme hakkı, açıklama hakkı ve dikkate alınma hakkı olarak sayılabilir.

Bilgilenme hakkı, tarafların kendilerine karşı açılmış bir davadan haberdar olmalarını ve bu davada meramlarını anlatabilmelerini, iddia ve savunmalarını sunabilmelerini, kısacası kendileri hakkındaki yargılamaya etki edebilmek için ihtiyaç duyabilecekleri tüm bilgiyi, amacına uygun ve vakitlice edinmeleri şeklinde ifade edebileceğimiz bir unsurdur. Bu doğrultuda, bilgilenme hakkı tarafların dava hakkında usulüne uygun şekilde bilgilendirmesini gerektirmekle beraber asıl olarak maddi anlamda uyuşmazlıkla ilgili olan ve mahkemenin kararını etkileyebilecek tüm hususlardan hakkında tam olarak ve zamanında haberdar olmalarını gerektirir. Bilgilenme hakkının içeriği temel olarak tarafların bir dava açıldığından haberdar olması, karşı tarafın işlemleri ve dava dosyasına giren ve karara esas alınabilecek dava malzemesi hakkında bilgi edinebilmeleri ve son olarak mahkemenin işlemleri hakkında bilgilendirilmeleri şeklinde sayılabilir. Bu çerçevede, karşı tarafın mahkemeye sunmuş olduğu dilekçe ve beyanlar, vakıalar, deliller, hukuki sebepler ve ayrıca mahkemenin işlemlerine örnek olarak sayılabilecek mahkeme kararları ve mahkemenin re'sen araştırdığı deliller bilgilenme hakkı kapsamına girmektedir. Bilgilenme hakkı, tarafın açıklamalarda bulunabilmesi için bir ön koşul niteliğinde olduğundan ayrı bir öneme sahiptir, zira bilgilenme hakkı ihlal edilen kişi açıklama hakkını da tam olarak kullanamayacak ve bunun neticesinde mahkeme tarafından gereği gibi dikkate alınamayacaktır. Bilgilenme hakkı, hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarından faydalanılabilmesi için gerekli olan vazgeçilmez bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. Açıklama hakkının konusu olarak vakıalar; hukuk sistemi için bir önem taşıyabilecek olan, hukukun kendisine bir sonuç bağlayabildiği hayat olayları olarak tanımlanabilir. Tarafların yargılama sonunda elde etmeyi ümit ettikleri sonuç ve bu sonuca ulaşılmasını mümkün kılan vakıalar; doğal olarak açıklama hakkının temel konusunu oluşturmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkının üçüncü ve son unsuru, dikkate alınma hakkıdır. Yukarıda açıklamış olduğumuz gibi, hukuki dinlenilme hakkının temel amacı, taraflara dava sonucuna etki etme imkânı tanınmasıdır. Bu sebeple, tarafların ileri sürmüş oldukları hususların mahkeme tarafından dikkate alınması, verilecek kararın ileri sürülmüş olan hususların değerlendirilmesinin bir sonucu olması gerekmektedir. Dikkate alınma hakkının kapsamını kısaca ifade etmek gerekirse açıklama hakkının kapsamına giren tüm hususların dikkate alınma hakkının da konusunu oluşturduğu söylenebilir. Dikkate alınma hakkı, tarafların uyuşmazlıkla ilgili açıklamalarının mahkemece değerlendirilmesi gerektiğini, bu değerlendirmenin de verilen kararın metninden anlaşılabilmesini ifade eder. Bir diğer anlatımla, hukuki dinlenilmenin gerçekleşmesi için tarafların iddia ve savunmalarının, bunlara ilişkin delillerinin ve hukuki sebeplere ilişkin açıklamalarının mahkeme tarafından değerlendirilmesi, kararın bu yapılanları açık şekilde ortaya koyan bir gerekçe içermesi gerekir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasının Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta bir tanıma ve tenfiz koşulu olarak düzenlenişi ele alınmıştır. Bu kapsamda Türk hukukuna ilişkin değerlendirmelerimizde faydalanmak maksadıyla olarak İsviçre ve Fransa hukuklarının yanı sıra Avrupa Birliği hukukuna ilişkin değerlendirmelere yer verilmiş ve bu hukuklarda konumuzla ilgili olarak hem öğreti görüşlerine hem de uygulamadan örneklere yer verilmeye gayret edilmiştir. Bu kapsamda Yargıtay içtihadına ilişkin değerlendirmelerimiz Fransız Yüksek Mahkemesi'nin, İsviçre Federal Mahkemesi'nin ve Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın kararlarından örnekler ile desteklenmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünün ilk kısmında, ilk olarak Türk hukukunda tanıma ve tenfize ilişkin temel bilgiler üzerinde durulmuş ve hukuki dinlenilme hakkının tüm unsurları bakımından ortak olan açıklamalara yer verilmiştir. Türk hukukunda, yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ve tenfizine için aranan koşullara ilişkin temel düzenleme Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) 54. maddesinde yer almaktadır. Bu koşullar; karşılıklılık, Türk mahkemelerinin münhasır yetkisinin bulunmaması, davalının itiraz etmiş olması kaydıyla yabancı mahkemenin aşırı yetki tesis etmemiş olması, Türk kamu düzenine açıkça aykırılık bulunmaması, yine davalının itiraz etmiş olması kaydı ile MÖHUK m. 54 ç bendinde sayılan ve hukuki dinlenilme hakkını ilgilendiren usule aykırılık hallerinin meydana gelmemiş olması şeklinde sayılabilir. Bu bağlamda, hukuki dinlenilme hakkının önemi ve anlamına istinaden, kamu düzenini ilgilendirdiği vurgulanmalıdır. Bu sebeple MÖHUK m. 54'ün c ve ç bentlerinde sayılan tanıma-tenfiz koşullarının çalışmamız bakımından özel bir öneme sahiptir. Hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasını tanıma ve tenfizin bir koşulu olarak düzenleyen MÖHUK hükümlerinin sıhhatli bir biçimde değerlendirilebilmesi amacıyla bu kısmında Türk tanıma ve tenfiz hukukuna ilişkin temel bazı ilkeler üzerinde ayrıca durulmuştur. Bu kapsamda; öğreti görüşleri ve Yargıtay içtihadı doğrultusunda hukuki dinlenilme hakkı ile kamu düzeni arasındaki ilişki açıklanmaya çalışılmış, bu hakkın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırılık ifade edebileceği haller ve bu hakkın unsurlarından feragat etmenin mümkün olup olmadığı, konumuzu ilgilendiren tanıma ve tenfiz koşullarının re'sen incelenip incelenemeyeceği, tarafların ve mahkemenin tanıma ve tenfiz davalarındaki rolü, ispat yükü ve bu davalarda basit yargılama usulünün uygulanıyor oluşu konuları üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın ikinci bölümünün ikinci kısmında, Türk ve yabancı mahkeme kararları ışığında hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin tanıma ve tenfize engel olabileceği haller bu hakkı meydana getiren unsurlar çerçevesinde incelenmiş ve bu inceleme sırasında MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç hükümlerine ilişkin tespitlerde bulunulmaya gayret edilmiştir. Böylece teorik altyapı ile somut hayat olayları arasındaki ilişki ve konumuzla ilgili tanıma-tenfiz koşullarının yeterliliği gözlemlenmiştir. Önemle üzerinde durulması gereken bir husus, dikkate alınma hakkı kapsamında aldığımız gerekçeli karar hakkıdır. Bu haktan feragatin mümkün olduğu kabul edilse dahi mahkemelerin gerekçeli karar vermesi zorunluluğu tarafların hukuki dinlenilme hakkını aşan bir öneme ve işleve sahiptir. Hukuk düzenimiz bakımından gerekçenin önemi ve işlevleri karşısında gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin mümkün olmadığı söylenmelidir. Bu bakımdan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 10.02.2012 tarihli kararı ile ulaşılan sonuç doğrultusunda yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz olmasının tanıma ve

tenfize tek başına engel olamayacağı yönündeki görüşe getirilen eleştirilere katılmaktayız.

Çalışmamızın sonuç kısmında ise hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin tanıma ve tenfize engel olacağını düzenleyen hükümlerin birlikte değerlendirilmesine yer verilmiştir. Bu kapsamda, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç hükümlerinin birbirlerini tamamlayan ve mahkemelerce doğru uygulanmaları halinde teorik açıdan yeterli hükümler oldukları sonucuna ulaşılmıştır. Çalışmamız bakımından önemli bir diğer sonuç bu hakkın ihlal edilmiş olduğu tanıma ve tenfiz davalarında davalı tarafından ileri sürülmesinin gerekmesidir. Bu durum hukuki dinlenilme hakkının niteliğinin ve tanıma-tenfiz sisteminin amacının bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmamızda son olarak mevcut durumun iyileştirilmesi için neler yapılabileceği hakkında değerlendirmeler yapılmıştır. Özellikle bilgilenme hakkı bakımından usule uygunluğa ağırlık veren ve gerçekten bilgilenmeyi göz ardı eden yaklaşımdan uzaklaşılması gerektiği, bunun dışında gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınmasını amacı aşacak ölçüde kolaylaştıran 10.02.2012 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun yaratmış olduğu sorunların çözüme kavuşması gerektiği vurgulanmıştır. Bu bakımdan, bilgilenme hakkı ile gerekçeli karar hakkı unsurlarına ilişkin sorunlar dikkate alınarak MÖHUK m. 54 düzenlemesinin iyileştirilebilmesi için önerilerde bulunulmuştur.

GİRİŞ

Devletler, bir başka devletin mahkemeleri tarafından verilmiş kararlara etki tanımak zorunda değildir[1]. Bir devletin mahkemelerinde verilen karara başka devletlerin ülkelerinde bir etki tanınmamasının doğal sonucu, mahkeme kararlarının verilmiş oldukları ülke ile sınırlı etki doğurmasıdır[2]. Buna karşılık, devletlerin, başka devletlerin mahkemeleri tarafından verilmiş kararlara kendi ülkelerinde etki tanımaları, sağladığı çeşitli faydalardan ötürü bir gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim öğretide yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasının; tarafların menfaatlerinin korunması, adaletin uluslararası toplumun ve uluslararası ilişkilerin ihtiyaçlarına uygun şekilde gerçekleşmesi, hukuki güvenliğin sağlanması, hem yargı sistemlerinin hem de tarafların para ve zaman tasarrufu sağlaması gibi faydalarından söz edilmiştir[3].

Bu faydalar ve gereksinimler karşısında devletin önünde iki seçenek bulunmaktadır: Birincisi, yabancı mahkeme kararının hiçbir işleme tabi tutulmadan doğrudan uygulanmasına izin vermektir. İkinci seçenek ise çeşitli usuller ve koşullar öngörerek sadece belirli özelliklere sahip yabancı mahkeme kararlarına etki

---

1 **ÇELİKEL, Aysel**; Ahkamı Şahsiye Konusundaki Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması (Türk Hukukuna Göre), İstanbul, 1963, s. 1-4; **SAKMAR, Ata**; Yabancı İlamların Türkiye'deki Sonuçları, İstanbul, 1982, s. 1; **ÖZBAKAN, Işıl**; Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1987, s. 1; **ŞANLI, Cemal / ESEN, Emre / ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci;** Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2021, s. 620; **DOĞAN, Vahit;** Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2022, s. 112; **NOMER, Ergin**; Devletler Hususi Hukuku, İstanbul, 2021, s. 507; **NOMER, Ergin**; Milletlerarası Usul Hukuku, İstanbul, 2018, s. 170; **ÖZKAN, Işıl / TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur;** Uluslararası Usul Hukuku, Ankara 2020, s. 171; **GÜNGÖR, Gülin**; Türk Milletlerarası Özel Hukuku, Ankara, 2021, s. 282; **CAN, Hacı / TUNA, Ekin;** Milletlerarası Usul Hukuku, Ankara, 2022; **GÜVEN, Pelin**; Tanıma-Tenfiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 2013, s. 19 ve s. 23; **EKŞİ, Nuray**; Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, İstanbul, 2020, s. 1; **ESEN, Emre**; "Alman Hukukunda İhtarlı Basit Dava Usulü (Mahnverfahren) Çerçevesinde Verilen Kararların Türk Hukukunda Tenfizi", MHB, Y. 2007, C. 27, s. 21.

2 **BATIFFOL, Henri**; Droit International Privé, Tome II, Paris, 1971, s. 413; **SAKMAR**, s. 1; **ÖZBAKAN**, s. 1; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 620-622; **ÇELİKEL, Aysel / ERDEM**, **Bahadır**; Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2021, s. 711; **DOĞAN**, s. 112.

3 **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 2-3; **ÇELİKEL, Aysel;** "Yeni Kanuna göre Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfiz Şartları", MHB, Yıl: 1982, C. 2, S. 2, s. 1 vd.; **SAKMAR**, s. 1-2; **ÖZBAKAN**, s. 2; **AKINCI, Ziya**; Milletlerarası Özel Hukuk, Ders Kitabı, İstanbul, 2020, s. 185; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 620; **NOMER**, DHH, s. 507; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 171; **GÜVEN**, s. 19-20. Yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasının faydaları ve temelleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **CUNIBERTI, Gilles;** Le fondement de l'effet des jugements étrangers, Lahey, 2019.

tanınmasına izin vermektir. İkinci seçeneğin ve getirdiği faydaların tercih edilmesi[4], yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasını sağlayacak dava türlerinin gelişmesine temel olmuştur. Türk hukuku bakımından ikinci seçenek benimsenmiş, yabancı mahkemelerde verilen kararların Türkiye'de tanıması ve tenfizi için ilgililere Türk mahkemelerine başvurma imkânı tanınmıştır[5].

Bu noktada, kaçınılmaz olarak, hangi yabancı kararlara etki tanınabileceği ve bunun ölçütlerinin neler olması gerektiği soruları gündeme gelir. Yargıtay içtihadında ve öğretide ifade etmiş olduğu üzere yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine imkân tanınmasındaki menfaatler, karara etki tanıyacak olan devletin muhafaza etmesi gereken diğer bazı menfaatler ile karşı karşıya gelmektedir[6]. Burada gözetilmesi gereken menfaatler dengesi çerçevesinde; çalışmamızın konusunu oluşturan menfaat, hukuki dinlenilme hakkıdır.

Bu tez çalışması, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi bakımından hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasının Türk hukukunda bir koşul olarak düzenlenmesini incelemektedir. Bu noktada çalışmanın kapsam bakımından sınırlarını belirtmemiz gerekir. Tanıma ve tenfize ilişkin hukuk kaynakları, hukukumuzda iki başlık altında incelenebilir. Bunlardan bir tanesi, yürürlükteki kanunlarda yer alan tanıma ve tenfiz kurallarıdır. Türk hukukunun yabancı mahkeme kararlarının tanıması ve tenfizine ilişkin temel düzenlemesi, 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) 50 ile 59. maddeleri arasında yer almaktadır. Diğer kaynak ise, Türkiye'nin taraf olduğu, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin hükümler içeren çeşitli uluslararası anlaşmalardır. Bu anlaşmalar çalışmamızın kapsamı dışında tutulmuş olup incelememizi sadece MÖHUK'ta yer alan tenfiz koşulları ile sınırlı olarak gerçekleştireceğiz[7].

---

[4] Bu husus SAKMAR tarafından şu şekilde ifade edilmiştir: "*Günümüzde hiçbir devletin kendi sınırları içine kapanarak yaşayamadığı, dış ticaretin ve milletlerarası özel hukuk ilişkilerinin büyük bir önem taşıdığı düşünülecek olursa, bunun sonucu olarak kişiler arasındaki ihtilafları halleden mahkeme kararlarının yalnız verildikleri ülke sınırları içinde geçerli sayılmalarının her bakımdan mahzurlu olacağı daha iyi anlaşılmaktadır. Bu bakımdan her hukuk sistemi, gerek kendi menfaatleri, gerekse milletlerarası hayatın gerekleri açısından bu meseleye bir çözüm getirmeğe çalışmaktadır. Devletlerin özel hukuk alanında birbirleriyle yakın bir işbirliği halinde olmalarını gerektiren bütün bu sebepler, fikrimizce, yabancı ilamların etkinliğinin kabul edilmesindeki esas amacı açıklamaktadırlar".* Bkz. **SAKMAR**, s. 7-8, s. 60-62.

[5] MÖHUK m. 50 ve 58'de bu husus açıkça düzenlenmiştir.

[6] Bkz. **DOĞAN**, s. 137.

[7] Ayrıntılı bilgi için bkz. **EKŞİ**, s. 381-524.

Tanıma ve tenfiz davalarındaki etkilerini inceleyebilmek için öncelikle hukuki dinlenilme hakkının tanımı ve unsurları, gerek mevzuatımızdaki düzenlemeler gerekse Anayasa Mahkemesi (AYM) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı çerçevesinde ortaya konulacaktır. Hukuki dinlenilme hakkı, kapsamı geniş bir haktır. Konu bütünlüğünün muhafaza edilmesi amacıyla hukuki dinlenilme hakkına ilişkin açıklamalar, bu hakkın kapsamına uygun olarak olabildiğince eksiksiz aktarılmıştır.

Ardından İkinci Bölümde, bu hakka uyulmuş olmasının tanıma ve tenfiz koşulu olarak Türk hukukunda nasıl düzenlendiği ve düzenlemelerin uygulamadaki yansımaları Yargıtay içtihadı ve karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde ele alınmıştır. Çalışmamız sonunda, Türk hukukunda bu konuyu düzenleyen hükümlerin bir değerlendirmesine ve ilk iki bölümdeki tespitlere dayanan önerilere yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM: HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI VE UNSURLARI

I- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ TANIMI

Hukuki dinlenilme hakkı, uygulamada ve öğretide çeşitli adlarla anılabilmektedir. Örneğin, "iddia ve savunma hakkı" veya sadece "savunma hakkı" sıkça karşılaşılabilen ifadelerdir. Bununla birlikte, hukuki dinlenilme hakkı kendisi yerine kullanılan bu kavramları kapsayan daha geniş bir anlama sahiptir[8].

Hukuki dinlenilme hakkı, "*yargılamayla hukuki durumu etkilenecek kişilerin, açıklamada bulunmalarını, yargılamaya etki edebilmelerini ve yargı mercilerinin bunları dikkate alıp değerlendirmelerini sağlayan bir temel hak ve yargılama ilkesi"* olarak tanımlanmaktadır[9]. Hukuki dinlenilme hakkı, ayrı birer hak olarak ele alınabilecek nitelikteki unsurları ile bir "*haklar demeti*" ve yargılamanın temel ilkelerinden biri olarak karşımıza çıkmaktadır[10].

---

[8] Bkz. HMK m. 27 madde gerekçesi. (TBMM, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 18, Erişim tarihi: 08.06.2022, Erişim bağlantısı: https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf). Aynı yönde bkz. **ERDÖNMEZ, Güray;** Pekcanıtez Usul Medenî Usul Hukuku, C. 1-3, İstanbul, 2017, s. 863; **YILMAZ, Ejder;** "Hukuki Dinlenilme Hakkı", Tahkimde Hukuki Dinlenilme Hakkı, Editörler: Ziya AKINCI / Yasin EKMEN; İstanbul, 2022, s. 2. Yargıtay içtihadında aynı yönde bkz. **HGK, E. 2011/11-554, K. 2011/684, T. 23.11.2011** (Kazancı). Hukuki dinlenilme hakkını ya da onun bazı unsurlarını ifade etmek için farklı terimler kullanılması karışıklığa yol açabilmektedir. Bkz. **PEKCANIZTEZ**, **Hakan**; "Hukuki Dinlenilme Hakkı", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, Editör: Zafer GÖREN, İzmir, 2000, s. 754; **ÖZEKES**, **Muhammet**; Medenî Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara, 2003, s. 34-35. Konuya ilişkin terminoloji sorunu hakkında ayrıca bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP, A. İpek**; AİHS ve AİHM Kararlarının da İncelenmesi Suretiyle Adil Yargılanma Hakkının Türk Milletlerarası Usul Hukuku Üzerindeki Etkileri, İstanbul, 2018, s. 153 vd.

[9] **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 31; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 754; **ALANGOYA, H. Yavuz / YILDIRIM, M. Kâmil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis**; Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul, 2011, s. 187; **AKTEPE ARTIK**, **Sezin**; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2014, s. 364-365; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 157; **YILMAZ**, s. 8-9. Öğretide, hukuki dinlenilme hakkının tanımına yer vermeyerek bu hakkın üç unsurunu sayarak hukuki durumu etkilenecek herkese bu hakkın tanınması gerektiğini belirten görüşler de bulunmaktadır. Bkz. **ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin**; Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2021, s. 118.

[10] Nitekim hukuki dinlenilme hakkı, HMK'da Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler başlıklı ikinci bölümde düzenlenmiştir. Ayrıca bkz. **RÜZGARESEN, Cumhur**; Medenî Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi, Ankara, 2013, s. 118. RÜZGARESEN, hukuki dinlenilmeyi bir "haklar manzumesi" olarak nitelemiş ve bu hakların içeriğini dikkate alarak hukuki dinlenilmenin yargılamanın temel ilkelerinden biri olduğunu belirtmiştir. Hukuki dinlenilme hakkının yargılamanın temel ilkelerinden biri olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz. **CORBOZ, Bernard**; "Les dispositions générales du CPC (Titres 3 à 6)", Le Code de procédure civile, Aspects choisis, Editörler: Bénédict FOEX ve Nicolas JEANDIN, Cenevre, 2011, s. 32; **GUINCHARD, Serge / CHAINAIS, Cécile / FERRAND, Frédérique;** Procédure civile, Droit interne et droit de l'Union

Hukuki dinlenilme hakkı, yargılamanın "özünü" oluşturan[11] en eski yargılama ilkelerinden biridir. Roma hukukundan bu yana ifade edildiği söylenegelen ve yaygın olarak "*taraflardan sadece birinin dinlenmesi aslında kimsenin dinlenmemesi anlamına gelir*" şeklinde dilimize çevrilen *audi alteram partem* ifadesi, hukuki dinlenilme hakkına ilişkindir[12]. Buna karşılık söz konusu ifade Roma hukukunda uzun bir süre açıkça düzenlenmemiştir. Örneğin Corpus Iuris Civilis'in Digesta'sında "*audi alteram partem*" ifadesi ya da yargılamanın hukuki dinlenilme hakkına uygun yürütüleceğine ilişkin bir kural yer almamaktadır[13]. Iustinanius döneminde hukuki dinlenilme hakkına ilişkin yazılı bir kural bulunmamasının, bu hususun açıkça ifade edilmesine dahi gerek olmayan temel bir kural olarak görülmesinden kaynaklanıyor olduğu düşünülmektedir. Bu doğrultuda, tarafların dinlenilmesinin Roma hukukunun yazılı olmayan kurallarından (*mos maiorum*) biri olarak kabul edilebileceği belirtilmektedir[14]. Nitekim Roma hukukunun ilk dönemlerinde taraflar yargılama için hâkim önüne çağrılmakta ve dinlenilmekteydi. Örneğin, *formula* usulünde görülen davaların ilk safhasında (*in iure*) davalının hazır bulunması ve yargılamaya iştirak etmesi zorunluydu, aksi halde dava yürütülemezdi. Davanın ilerleyebilmesi, davalının *magistra* huzurunda açıkça ileri sürülen iddiaya itiraz etmesine bağlıydı. Bu bakımdan,

---

européenne, Dalloz, Paris, 2010, s. 550, §774; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 757; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 31; **POSTACIOĞLU, İlhan E. / ALTAY, Sümer**; Medenî Usûl Hukuku Dersleri, İstanbul, 2020, s. 168; **KILINÇ, Ayşe**; Medenî Usul Hukukunda Adli Yardım, Ankara, 2013, s. 154; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 863; **ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel;** Medenî Usul Hukuku, Ankara, 2021, s. 151; **KURU, Baki / AYDIN, Burak**; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2021, s. 225; **DOĞAN, İlyas / DEMİRDAL, M. Balkan;** "Adil Yargılanma Hakkı", Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Editör: İlyas DOĞAN; 2. Tıpkı Basım, Ankara, 2021, s. 180; **ÖZEKES, Muhammet;** "Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Hakkın Bazı Güncel Sorunları", Legal Hukuk Dergisi, Y. 3, S. 28, s. 1296.

[11] **CADIET, Loïc / NORMAND, Jacques / AMRANI MEKKI, Soraya**; Théorie générale du procès, Thémis, Paris, 2013, s. 633.

[12] Bahse konu ifade, sözcük anlamıyla *"diğer tarafı da dinle*" veya *audiatur et altera pars* şeklinde ifade edildiğinde "diğer taraf da dinlensin" olarak Türkçeye çevrilebilir. Antik Yunan ve Roma metinlerinde hukuki dinlenilme hakkının öncüsü olarak kabul edilebilecek bu ifadenin tarihsel gelişiminin izini süren bir çalışma için bkz. **KELLY, John M.**; "Audi Alteram Partem; Note", Natural Law Forum, Paper 84, 1964 (HeinOnline). İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu ifadeyi kullandığı bir örnek için bkz. ATF 58 I 187, (Das Fallrecht).

[13] Bu ilkeye Digesta'da en çok yaklaşan ifade olarak "*Inauditum filium pater occidere non potest* (…)" yani "*bir baba oğlunu dinlemeden onu öldüremez*" kuralı örnek gösterilmektedir. (Digesta'da yer alan ve zinanın cezalandırılmasına ilişkin olan söz konusu kural için bkz. D. 48. 8. 2. Digesta'nın İngilizce'ye çevrilmiş bir metni için bkz. https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/D48_Scott.htm#VIII; Erişim tarihi: 02.04.2022). Bu tespitler için bkz. **KELLY**, s. 106-108; **DE SMITH, Stanley A.;** "The Right to a Hearing in English Administrative Law", Harvard Law Review, Y. 1955, C. 68, S. 4, s. 570 vd.

[14] Nitekim, Roma döneminin hukukçu olmayan aktarıcılarının metinlerinde, hukuki dinlenilme hakkı bir hukuk kuralı olarak zikredilmemekle beraber, bu hakka uyulmamış olması, örneğin bir kişinin dinlenilmeden cezalandırılması, daima tepkiyle karşılanmıştır. Bu yönde açıklamalar ve örnekler için bkz. **KELLY**, s. 106 ve orada dn. 21, 23.

Roma hukukunda da hukuki dinlenilme hakkına uyulmasına özen gösterilmiş olduğu söylenmelidir[15].

Tarafların iddialarının ve savunmalarının dinlenilmesi, mahkeme kararının bunların değerlendirilmesi neticesinde verilmesi sadece Türk hukukunun veya kıta Avrupası hukukunun temel bir ilkesi olmayıp Anglo-Amerikan hukukunda da kabul edilen bir ilkedir. Nitekim İngiliz hukukunda, hukuki dinlenilme hakkının ve benzer usûli güvencelerin kaynağını "doğal adaletten" aldığı ifade edilmektedir[16]. Anglo-amerikan hukukunda, bu hakkın temeli *Magna Carta*'ya dayandırılmaktadır[17]. Günümüzde, Amerikan ve İngiliz hukukunda, "usule uygun yargılama" olarak çevirebileceğimiz *due process* kavramı altında taraflara usuli güvenceler sağlanmaktadır. Bununla birlikte, kavramının hem tarihte taşıdığı anlam hem de günümüzde sahip olması gereken içerik bakımından Amerikan hukukunda çeşitli görüşler bulunduğu da belirtilmelidir[18].

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS) bu hak, medenî yargı (hukuk yargısı) bakımından açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte AİHM[19] ve öğreti, hukuki dinlenilme hakkını AİHS m. 6/ f.1.'de yer alan adil yargılanma hakkının bir unsuru

---

15 Roma hukukuna ilişkin bilgiler için bkz. **UMUR, Ziya;** Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul, 2010, s. 249; **TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin**; Roma Hukuku Dersleri, İstanbul, 2014, s. 245. Roma hukukundaki yargılama usûlü ile hukuki dinlenilme hakkı arasında bağlantı kuran görüşler için bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 24; **AKTEPE ARTIK**, s. 362.

16 **COLLINS, Lawrence;** Dicey, Morris & Collins The Conflict of Laws, C. 1, Londra, 2012 (**DICEY / MORRIS / COLLINS** olarak anılacaktır), s. 740-741 ve s. 744; **FAWCETT, J. J. / CARRUTHERS, Janeen M.;** Cheshire, North & Fawcett Private International Law, Oxford University Press, Cippenham, 2008, s. 558; **JOLOWICZ, J. A.;** On Civil Procedure, Cambridge University Press, New York, 2000 (2008, dijital tıpkı basım) s. 33 ve s. 58; **BRIGGS, Adrian**; The Conflict of Laws, Oxford University Press, Croydon, 2019, s. 145; **ROGERSON, Pippa**; Collier's Conflict of Laws, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, s. 256-257; **CLARKSON, C. M. V. / HILL, Jonathan**; The Conflict of Laws, Oxford University Press, Hampshire, 2006, s. 150; **PEELE, Gillian**, Governing the UK: British politics in the 21st Century, Oxford University Press, Blackwell, 2004, s. 475. Bu yönde içtihattan bir örnek için bkz. Bu konudaki temel içtihat için bkz. Lordlar Kamarası Kararı, Urban Housing Co Ltd. v. Oxford City Council, The Law Times Reports, C. 162, Y.1940, s. 33 (HeinOnline). Lordlar Kamarası Kararı, Ridge v Baldwin (No 1), T. 14.03.1963, Erişim linki: https://judicialacademy.nic.in/sites/default/files/1453025360_Ridge%20v%20Baldwin%20(No%201)%201963.pdf ; Erişim tarihi: 08.06.2022.

17 Bkz. **MOTT, Rodney L.**; Due Process of Law, New York, 1973, s. 30 vd.

18 Ayrıntılı bilgi için bkz. **MAX, Crema / SOLUM, Lawrence B.;** "The Original Meaning of "Due Process of Law" in the Fifth Amendment", Virginia Law Review, Y. 2022/4, C. 108, S. 2, s. 447-535.

19 Aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere AİHM içtihadı, adil yargılanma hakkının hukuki dinlenilme hakkını meydana getiren tüm unsurları kapsadığını ortaya koymaktadır. Hukuki dinlenilme hakkından açıkça (*right to be heard*) bahsedilen bir örnek için bkz. **Micallef / Malta**, Başvuru No. 17056/06, T. 15.10.2009, §40.

olarak kabul etmektedir. Adil yargılanma hakkı; hakkaniyete uygun yargılanma hakkının yanı sıra mahkemeye erişim hakkı, aleni yargılanma, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma gibi hakları da kapsayan geniş bir kavramdır. Hukuki dinlenilme hakkı, silahların eşitliği ilkesiyle beraber adil yargılanma hakkının unsurlarından olan "*hakkaniyete uygun yargılanma*" hakkını oluşturmaktadır[20]. Türkiye'nin AİHS'e taraf olması[21], Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca bu sözleşmenin kanun hükmünde olması ve kanun hükümleri ile insan hakları sözleşmeleri arasında çatışma olması halinde sözleşme hükümlerinin esas alınacağı göz önünde bulundurulduğunda, bu hakkın AİHM tarafından nasıl anlaşıldığı ve nasıl uygulandığı da Türk hukuk uygulaması ve kamu düzeni bakımından büyük önem taşımaktadır[22].

Aşağıdaki başlıklarda AİHM içtihadına ve insan hakları hukukuna ilişkin görüşlere hukuki dinlenilme hakkının unsuru çerçevesinde yer verilmiştir. Ancak bu noktada, AİHM'nin yaptığı denetime ilişkin temel bir hususu belirtmemiz

---

[20] Adil yargılanma hakkının kapsamı ve içeriğine ilişkin olarak, belirttiğimiz hususları dolaylı olarak ortaya koyan açıklamalar için bkz. **CLAYTON, Richard / TOMLINSON, Hugh;** The Law of Human Rights, Oxford, Bath, 2000, s. 336-337; **HARRIS, David / O'BOYLE, Michael / BATES, Ed / BUCKLEY, Carla;** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Çevirmenler: Mehveş Bingöllü Kılcı, Ulaş Karan, Çeviri Editörü: Hülya Dinçer, Ankara, 2013, s. 204 ve s. 257 vd.; **GUINCHARD / CHAINAIS / FERRAND,** s. 548, § 770; **ÇELİK**, **Abdullah**; Adil Yargılanma Hakkı Rehberi, Ankara, 2014, s. 121 vd.; **DOĞAN / DEMİRDAL;** s. 180, 182 ve s. 194 vd.; **GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / GÖLCÜKLÜ, Feyyaz;** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara, 2013, s. 290-291; **İNCEOĞLU, Sibel;** İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler, Tıpkı 4. Bası, İstanbul, 2013, s. 217-219, 249 vd.; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 313 ve s. 340 vd. Türk öğretisinde, hukuki dinlenilme hakkının adil yargılanma hakkının bir unsuru olduğunu açıkça ifade eden görüşler için bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 760; **AKTEPE ARTIK,** s. 363; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 30, 49 ve 59; **TANRIVER, Süha;** "Hukuk Yargısı (Medenî Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2004, S. 53, s. 204; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 846; **BOLAYIR, Nur;** Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hakimin Rolü, İstanbul, 2014, s. 176; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 151; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 117-118; **ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM,** s. 187; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 157-160. Nitekim Yargıtay kararlarında, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. maddesinde de hukukî dinlenilme hakkı, adil yargılanma hakkı içinde teminat altına alınmıştır." ifadelerine yer verilmektedir. Örnek olarak bkz. Yargıtay **HGK, E. 2011/11-554, K. 2011/684, T. 23.11.2011** (Kazancı). Benzer yönde bkz. **6. HD, E. 2021/135, K. 2021/1041, T. 21.10.2021** (Kazancı); **10. HD, E. 2007/24779, K. 2008/8902, T. 24.06.2008** (Kazancı).

[21] Türkiye Sözleşme'yi 04.11.1950 tarihinde imzalamış ve 10.03.1954 tarihli 6366 sayılı Kanun ile onaylamıştır (RG., T. 19.03.1954 S. 8662). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, onaylanması sonucunda "*iç hukuk düzeninin bir parçası*" haline gelmiştir. Bkz. **BATUM, Süheyl**; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993; s. 1, s. 41, s. 54-56.

[22] Bu noktada, AİHM'nin AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkını oldukça geniş yorumladığı vurgulanmalıdır. Zira AİHM'e göre "*Demokratik bir toplumda, adil yargılanma hakkı öyle önemli bir yere sahiptir ki, Sözleşme'nin 6. Maddesinin dar bir yoruma tabi tutulması için hiçbir gerekçe meşru kabul edilemez*." (AİHM, **Perez / Fransa**, Başvuru No. 47287/99, T. 12.02.2004, §64).

gerekmektedir. AİHM, adil yargılanma hakkı ihlallerine ilişkin "bütüncül" bir denetim yapmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkının geniş kapsamı sebebiyle, Mahkeme objektif bir tanım vermemekte, somut olayın şartları çerçevesinde yargılama sürecinin bütününü değerlendirmektedir[23]. Mahkeme, taraf devletlerin mahkemelerinde verilmiş kararları esastan inceleyemeyeceğini, delilleri değerlendirmek ve hukuku uygulamak bakımından devlet mahkemelerinin en iyi konumda olduğunu ve kendisinin bir "dördüncü derece mahkemesi" olmadığını vurgulamaktadır[24].

Hukuki dinlenilme hakkının Türk hukuku bakımından düzenlenişine bakılacak olursa, en başta hukuki dinlenilme hakkının kaynağını Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesinden ve yine Anayasa'nın 36. maddesinde ifade edilen "*iddia ve savunma ile adil yargılanma*" haklarından aldığı belirtilmelidir[25]. Adil yargılanma hakkının unsurları Anayasa'da belirtilmemiştir; ancak AYM, hakkın içeriğini AİHS ve AİHM içtihadı doğrultusunda belirlemektedir[26]. Nitekim AYM kararlarında "Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır" ifadelerine yer verilmiştir[27]. Türk öğretisinde de

---

[23] Bkz. **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 651; **İNCEOĞLU**, s. 7; **TURAN, Hüseyin**; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2016, s. 310; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 321. Örnek olarak bkz. AİHM, **Mirolubovs ve Diğerleri / Letonya**, Başvuru No. 798/05, T. 15.09.2009, §103.

[24] Nitekim AİHM, yargılamanın maddi anlamda adil olup olmadığını değil, yargılamanın usulî anlamda adil bir yargılama için gereken imkanların sağlanıp sağlanmadığını denetlemektedir. Bu açıklamalar için öğretide bkz. **İNCEOĞLU**, s. 7-8. Bu hususu belirten AİHM kararlarına örnek olarak bkz. **Kraska / İsviçre**, Başvuru No. 13942/88, T. 19.04.1993, §30; **Kemmache / Fransa (No. 3)**, Başvuru No. 17621/91, T. 24.11.1994, §44; **De Tommaso / İtalya**, Başvuru No. 43395/09, T. 23.02.2017, §170; Ballıktaş Bingöllü / Türkiye, Başvuru No. 76730/12, T. 22.09.2021, §78.

[25] Hukuki dinlenilme hakkının unsurlarının Anayasa m. 36 kapsamında olduğunu dolaylı olarak ortaya koyan açıklamalar için bkz. **İNCEOĞLU**, s. 3-4, s. 249 vd.; **TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / SANCAKDAR, Oğuz / ÖNOK, Rifat Murat**; İnsan Hakları El Kitabı, Ankara, 2021, s. 318 ve s. 340 vd.; **TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Necmi**; 1982 Anayasasına göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 2014, s. 78-79, 106 ve 111; **İNCEOĞLU**, s. 3-4 ve s. 249; **DOĞAN / DEMİRDAL,** s. 182, s. 194 vd.; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 313, 318 ve s. 340 vd.; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 754; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 29 ve s. 256-257; **AKTEPE ARTIK**, s. 366; **YILMAZ**, s. 2. Ayrıca bkz. **KABOĞLU, İbrahim**; Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), s. 21. Adil yargılanma hakkının, 2001 yılında Anayasa metnine girmesinden önce de hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak geçerli olduğu yönünde bkz. **EREN, Abdurrahman;** Anayasa Hukuku Dersleri, Ankara, 2021, s. 1042. UMAR, hukuki dinlenilme hakkını, Anayasa m. 36'da yer alan adil yargılanma hakkının zorunlu bir sonucu olarak nitelemiştir. Bkz. **UMAR**, s. 126.

[26] Bkz. **EREN**, s. 1043; **ÇELİK,** s. 9.

[27] AYM, Güher Ergun ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No. 2012/13, T. 02.07.2013, §38; Mehmet Çırpıcı Başvurusu, Başvuru No. 2014/114, T. 28.05.2014 §39.

hukuki dinlenilme hakkının adil yargılanma hakkının bir unsuru olduğu kabul edilmektedir[28].

Bunun dışında hukuki dinlenilme hakkı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 27. maddesinde açık bir düzenlemeyle de ifade edilmiştir[29]. HMK'nın 27. maddesi, ilk fıkrasında hukuki dinlenilme hakkına kimlerin sahip olduğunu, ikinci fıkrasında ise bu hakkın unsurlarını ortaya koymaktadır. Buna göre, hukuki dinlenilme hakkına sahip olanlar, "*davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri*" şeklinde sayılmıştır. Öğretide de sadece tarafların değil, kendi haklarıyla bağlantılı olmak kaydıyla diğer ilgililerin de bu hakka sahip oldukları belirtilmiştir[30]. Hukuki dinlenilme hakkına ilişkin önemli bir düzenleme de MÖHUK'ta yer almaktadır. MÖHUK m. 54/c ve ç bentlerinde yer alan tanıma-tenfiz koşulları, yabancı mahkeme önündeki yargılamada davalının hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasını gerektirmektedir[31].

Hukuki dinlenilme hakkı, kaynağını Anayasadaki hukuk devleti ilkesinden alması[32], temel bir insan hakkı olarak kabul edilmesi[33] ve HMK'da yargılamaya hâkim

---

[28] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 760; **AKTEPE ARTIK,** s. 363; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 152; **YILMAZ**, s. 3-5; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 59; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usûl, s. 863; **ÖZEKES,** s. 59; **PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet**; Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul, 2021, s. 196; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 151; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 162. Yargıtay içtihadında aynı yönde bkz. **HGK, E. 2011/11-554, K. 2011/684, T. 23.11.2011**; **9. HD, E. 2022/2554, K. 2022/3843, T. 22.03.2022**; **9. HD, E. 2022/4213, K. 2022/4946, T. 20.04.2022**; **12. HD, E. 2021/10988, K. 2022/3724, T. 22.03.2022** (Kazancı).

[29] Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda (HUMK) hukuki dinlenilme hakkına, bu isimle yer verilmemiş, bu hakka ilişkin güvenceler temel olarak HUMK m. 73'te ifadesini bulmuştur. Buna göre, "*Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde hâkim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafaalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikan davet etmedikçe hükmünü veremez*". Ayrıca, HUMK'ta hukuki dinlenilme hakkının korunmasına yönelik diğer hükümlerin de yer aldığı söylenebilir. Örnek olarak, tarafların çağrılması ve dinlenmesine (m. 213, m. 216), sözlü yargılamaya (m. 376, m. 377) ve kararın gerekçeli olmasına (m. 388) yönelik hükümler sayılabilir.

[30] **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 865-866, **TANRIVER**, s. 206. Karş. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 253, 281. Yargılamanın sonucundan ekonomik olarak etkilenenlerin değil sadece hukuken etkilenen kişilerin hukuki dinlenilme hakkına sahip olduğu yönünde bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 763. Yargılamanın tarafı olmayan (üçüncü) kişilerin sahip oldukları hukuki dinlenilme hakkına ilişkin açıklamalar için bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 276-290; **AKTEPE ARTIK**, s.368-370.

[31] **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **SAKMAR**, s. 72 ve s. 78; **AKINCI**, s. 207; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 689; **NOMER**, DHH, s. 539; **DOĞAN**, s. 112; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 777; **DEMİR GÖKYAYLA**, **Cemile**; Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni, Ankara, 2001, s. 198-199; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 504 vd. Bu husus, çalışmamızın esas konusu olup İkinci Bölüm'de ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

[32] AYM, E. 1995/42, K. 1995/53, T. 28.09.1995 (RG 16.05.1997, S. 22991. (Kazancı).

[33] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY,** s. 204 ve s. 257 vd., **GUINCHARD / CHAINAIS / FERRAND,** s. 550, §770 ve s. 548 §774; **İNCEOĞLU**, s. 249 vd.; **DOĞAN / DEMİRDAL**, s. 180 vd.; **AKTEPE ARTIK,** s. 362; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 151; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 196; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s.

olan ilkeler arasında sayılması sebepleriyle sadece tarafların sahip olduğu bir hak değil, yargı organları tarafından gözetilmesi gereken bir ilke ve yargı organının bir yükümlülüğü olarak da karşımıza çıkmaktadır[34]. Nitekim hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından faydalanıp faydalanmamak tamamen tarafların özgür olduğu bir konu iken, tarafların bu haklardan faydalanma imkanına sahip olmaları yargı organlarının bir görevidir. Yine bu sebeplerden ötürü hukuki dinlenilme hakkı ceza yargılamasında, idari yargıda, medenî yargıda ve yargılamanın tüm aşamalarında geçerli bir haktır[35].

Hukuki dinlenilme hakkı, bilgilenme hakkı, açıklama hakkı ve dikkate alınma hakkı olarak sayılabilecek üç unsurdan oluşmaktadır. Aşağıda bu üç unsur ayrıntılı olarak incelenecektir.

II- BİLGİLENME HAKKI

Hukuki dinlenilme hakkının ilk unsuru olan bilgilenme hakkı, tarafı olunan davanın varlığı ve içeriği konusunda bilgi sahibi olma hakkı olarak tanımlanabilir[36]. Bilgilenme hakkı, tarafın kendisine karşı açılan davadan haberdar olmasını ve tüm

22-23; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 846; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 160; **GÜVENALP, Ferda Nur**; Milletlerarası Tahkimde İddia ve Savunma Hakkının İhlali, İstanbul, 2018, s. 9.

34 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 65; **UMAR**, s. 126-127; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 885; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 183 ve s. 196; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 154-155; **AKTEPE ARTIK**, s. 392. AİHS'nin bağlayıcılığı ve devletlerin yükümlülükleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **AYBAY, Rona / ÇELİK, Demirhan Burak**; İnsan Hakları Hukuku, İstanbul, 2022, s. 177 vd.

35 **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 864; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 24; **TANRIVER**, s. 206; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 763; **AKTEPE ARTIK**, s. 371; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 160. Bu doğrultuda, hukuki dinlenilme hakkına aykırılığın mutlak bir bozma nedeni olarak görüldüğü de belirtilmelidir. Bkz. **ÖZEKES**; Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 323; **AKTEPE ARTIK**, s. 372. Bkz. HMK m. 353 ve m. 371. Örnek olarak bkz. **Yargıtay 9. HD, E. 2017/8624, K. 2018/15528, T. 11.09.2018** (Kazancı).

36 HMK m. 27, 1.f.; "*yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunması"* ifadesi ile bilgilenme hakkını düzenlemiştir. Ayrıca bkz. **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 151; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 118; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 197; **YILMAZ**, s. 9; 18.06.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun (HUMK) yürürlükte olduğu dönemde açık bir düzenleme olmasa da HUMK m. 73'te yer alan "*hâkim iki tarafı istima [dinlemek] yahut iddia ve müdafaalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikan davet etmedikçe hükmünü veremez*" ifadesinden yola çıkılarak bilgilenme hakkının varlığından söz edilmekteydi. Bkz. **ÜSTÜNDAĞ, Saim**; Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul, 2000, s. 260-261; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s.86.

tarafların, davanın içeriği ve gidişatı konusunda zamanında[37] ve eksiksiz şekilde bilgilendirilmesini gerektirir[38].

Bilgilenme hakkı, hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarının gerçekleşebilmesi için ön koşul niteliğindedir. Zira, kendisine karşı bir dava açıldığını bilmeyen tarafın davaya katılması mümkün olmayacaktır[39]. Aynı şekilde duruşmaya gereği gibi davet edilmeyen, karşı tarafın ileri sürdüğü talep, iddia, vakıa, delil ve hukuki sebepler hakkında zamanında bilgilendirilmeyen, usulî işlemlerden ve aşamalardan haberdar edilmeyen taraf, hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarından faydalanamayacaktır. Hukuki dinlenilme hakkı, yargılama faaliyetine tarafların sunduğu dava malzemelerinin yön vermesini gerektirir. Dolayısıyla bilgilenme hakkı gerçekleşmeden tarafların yargılamaya etki etmeleri ve hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarının gerçekleşmesi de mümkün olmaz[40].

Bilgilenme hakkı yargılamanın tüm aşamalarında varlığını sürdürür; yani davanın açılmasından kararın açıklanmasına kadar olan sürecin tamamını kapsar[41]. Bilgilenme hakkının kapsamı da geniştir. Nitekim karara etki edebilecek tüm dava malzemesi bilgilenme hakkı kapsamındadır[42]. Burada dava malzemesi ile, taraf işlemleri, mahkemenin işlemleri, dosyaya sunulan deliller, delil toplanacaksa bununla ilgili bilgiler, tarafların ileri sürdüğü vakıalar, iddia ve savunmalar ve hukuki sebepler

---

37 **ERDÖNMEZ**, Pekcanıtez Usul, s. 488; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 768; **GRISEL, Etienne;** "The Right to a Fair Trial in Swiss Law", The Right to a Fair Trial, European Commission For Democracy Through Law, Strasbourg, 2000, s. 87; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 171;

38 **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 770; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 86; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 153; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 868; **AKTEPE ARTIK**, s. 373; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 197.

39 **ÖZEKES,** s. 89-90; **AKTEPE ARTIK** s. 374; **YILMAZ**, s. 9. Genel anlamda, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının diğer tüm haklardan yararlanılabilmesinin ve korunmasının güvencesi olduğu, bu hak ihlal edildiğinde diğer hakların anlamını yitirebileceği ifade edilmiştir. Bkz. **EREN**, s. 1043; **GÖZLER, Kemal**; İnsan Hakları Hukuku, Bursa, 2020, s. 466.

40 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 770-771, 773; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 87.

41 **AKTEPE ARTIK**, s. 372-373; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 153. Ayrıca belirtmek gerekir ki, hukuki dinlenilme hakkı yalnızca hukuk davalarında veya yalnızca mahkemeler önünde geçerli değildir. Anayasa m. 36 uyarınca, bir tür yargı işlevi gerçekleştiren tüm makamlar önünde bu hakka uyulması gerekmektedir. Örneğin; çekişmesiz yargıda, geçici hukuki korumalarda, icra organları önünde ve tahkimde de kural olarak geçerlidir. Bkz. 754; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 195-196; **AKTEPE ARTIK,** s. 366.

42 **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1297; **YILMAZ**, s. 9.

kastedilmektedir[43]. Yargılamanın taraflarının haberdar olmadığı hiçbir dava malzemesinin karara esas alınamaması, hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir[44].

Bilgilenme hakkının iki yönü bulunmaktadır. Tarafların bilgisine sunulması gereken hususlar, bu hakkın maddi yönünü ifade eder. Bilgilendirmenin nasıl gerçekleşeceğine ilişkin kurallar ve yöntemler ise şekli yönünü ifade eder. Aşağıda bilgilenme hakkını bu iki başlık altında inceleyeceğiz.

A. Bilgilenme Hakkının Maddi Yönü

Maddi yön, ilgililerin hangi hususlarda bilgilendirilmeleri gerektiğine ilişkindir ve bu hakkın özünü oluşturur. Bilgilenme hakkının kapsamına hangi *bilgilerin* girdiği bu başlık altında ele alınacaktır. Bunlar temel olarak bir dava açıldığından haberdar olma, taraf işlemleri ve mahkemenin işlemleri şeklinde sayılabilir.

1- Dava açıldığından haberdar olma

Kural olarak yargılamanın yoklukta yapılmaması; davalıya kendisine karşı bir dava açıldığının bildirilmesi ve davaya katılma imkânının tanınması gerekir. Davalı haberdar edilmeksizin bir yargılama yapılması hukuki dinlenilme hakkının ihlali sonucunu doğuracaktır[45].

---

[43] **CORBOZ**, s. 33; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 88-89; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 153; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 868; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES,** s. 197-198; **YILMAZ**, s. 9.

[44] **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 86; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1297; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 153; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 868. Bu doğrultuda bir karar örneği için bkz. **Yargıtay, 3. HD, E. 2015/4769, K. 2015/14048, T. 14.09.2015** (Kazancı).

[45] **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 86 vd.; **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme, s. 771; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 261-262; **AKTEPE ARTIK,** s. 373; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 869; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 118; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 257; AİHM'nin de tarafların davadan haberdar edilmemesinin AİHS m. 6/1'i ihlal edeceği yönünde kararları bulunmaktadır. Örneğin, AİHM, *Beer / Avusturya* kararında taraflardan birinin temyiz talebinin diğer tarafa bildirilmemiş olduğu davada, ilgili tarafa temyiz yargılamasına katılma imkânı tanınmadığını tespit ederek AİHS m. 6/1'in ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM içtihadına örnek olarak bkz. AİHM, **Beer / Avusturya**, Başvuru No. 30428/96, T. 06.02.2001, §§ 19-21. AİHM'nin benzer yöndeki kararlarına örnek olarak bkz. **Bacaksız / Türkiye**, Başvuru No. 24245/09, T. 10.12.2019, §§ 53, 60; **Dilipak ve Karakaya / Türkiye**, Başvuru No. 7942/05 ve 24838/05; T. 04.03.2014, §§ 85-88. Ayrıca bkz. **CLARKSON / HILL**, s. 150; **ROGERSON**, s. 256; **BRIGGS**, s. 145; **DICEY / MORRIS / COLLINS**, s. 743.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) döneminde hukuki dinlenilme hakkı açık bir ifade ile düzenlenmemişti fakat öğretide HUMK m. 73 hem hukuki dinlenilme hakkına hem de bilgilenme hakkına işaret eden en önemli hükümlerden biri olarak gösteriliyordu[46]. Bu hükümde, "*Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde hâkim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafaalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikan davet etmedikçe hükmünü veremez*." ifadesine yer verilmişti. Nitekim o dönemde, öğretide, bu düzenleme "*taraf teşkili ilkesi*" ile birlikte anılmış ve kuralın kapsamına tarafların dava hakkında bilgi almasının, mahkeme önünde iddiaların ve vakıaların ileri sürülmesinin, ve bunlar hakkında tarafların açıklamalarda bulunabilmelerinin de dahil olduğu belirtilmiştir[47]. 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren HMK'nın 27. maddesinde ise, ilk fıkrada hukuki dinlenilme hakkı açıkça zikredilmiş, ikinci fıkrada bu hakkın "*yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını*" içerdiği belirtilerek bilgilenme hakkı açıkça düzenlenmiştir.

HMK öncesi dönemde de hukuki dinlenilme hakkının ve dolayısıyla bilgilenme hakkının yargılamanın temel ilkelerinden olduğu, anayasa ile korunduğu ve bu sebeple kanunda ifade edilmemiş olsa dahi uygulanacağı ifade edilmiştir[48]. Yargıtay içtihatlarında "*hukuki dinlenilme hakkı*" ifadesi HMK'nun yürürlüğe girmesinden sonra kullanılmaya başlanmış olsa da önceki Kanun döneminde, tarafın davadan haberdar edilmemesi "*taraf teşkili ilkesine aykırılık*" olarak görülmekteydi[49]. Yargıtay

---

[46] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 770; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s.86; **AKTEPE ARTIK**, s. 374. YILMAZ, bu hükmün Nöşatel Medeni Usul Kanunu kaynaklı olduğunu, 1927 tarihli ilk HMK'ya aynen aktarılmış olduğunu aktarmaktadır. YILMAZ, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 27 ile HUMK m. HUMK 73'te düzenlenmiş olan bu ilkenin içeriğinin değişmiş ve gelişmiş olduğunu belirtmektedir. Nitekim "dinlenilme" ile, tarafların uyuşmazlıkta etkin bir rol almaları ve dikkate alınmalarına vurgu yapılmaktadır. Bkz. **YILMAZ,** s. 7-8.

[47] HUMK döneminde, taraf teşkili ilkesinin sadece davadan haberdar edilmeyi değil, açıklama hakkını da kapsadığı öğretide ifade edilmekteydi. Eski kanun döneminde konuyla ilişkilendirilmiş olan bir diğer hüküm ise HUMK m. 157'dir. Bu hükümde, dava dosyasının iki taraf veya vekillerince tetkik edilebileceği düzenlenmişti. Hukuki dinlenilme hakkı ile ilişkilendirilen bir diğer hüküm ise HUMK m. 213'te yer almaktaydı; bu hükümde hâkimin davanın her aşamasında iki tarafı veya vekillerini çağırarak davanın maddi olguları hakkında beyanlarını dinleyebileceği düzenlenmişti. Bkz. **YILMAZ**, s. 7; **ÜSTÜNDAĞ**, s. 260-261.

[48] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 30.

[49] Yargıtay, **17. HD, E. 1996/4020 K. 1996/4309 T. 26.9.1996** (Legalbank). Yargıtay'ın "taraf teşkili" ifadesini kullandığı kararlarına aşağıdaki örnekler gösterilebilir:
"Hukuki dinlenilme hakkının gereği olarak taraflar duruşmaya çağrılmadan, eş anlatımla; taraf teşkili sağlanmadan hüküm verilememesi, Anayasanın 36. maddesiyle düzenlenen iddia ve savunma hakkının kullanılmasına olanak tanınması ilkesinin doğal bir sonucudur. (…) İptali talep edilen toplu iş sözleşmesinin tarafları davalı Sendika ile dava dışı Gaziantep Baro Başkanlığıdır. Buna karşın yargılama sadece davalı Sendikaya karşı yürütülmüş, iptali talep edilen toplu iş sözleşmesinin taraflarından olan Gaziantep Baro Başkanlığı davaya dahil edilmemiştir. Bu durumda Mahkemece usulünce taraf teşkili sağlanmadan karar verilmesi hatalı olup, temyiz edilen kararın salt bu sebeple bozulması gerekmiştir" Bkz. **9. HD, E. 2022/4213, K. 2022/4946, T. 20.04.2022** (Kazancı).

güncel kararlarında dahi hukuki dinlenilme hakkı teriminin yanı sıra "*taraf teşkili*" ifadesine yer vermeye devam etmektedir[50].

Duruşma yapılmadan yargılamanın yürütülmesine imkân veren hükümlerin[51] uygulamada yanlış yorumlandığı ve "*duruşma yapılmaksızın yargılama yapılması*" kavramının taraf teşkili olmaksızın yargılama yapılabileceği şeklinde anlaşıldığı ve taraflar davadan haberdar edilmeksizin karar verilebilmektedir[52]. Böyle bir yaklaşım, hukuki dinlenilme hakkına aykırıdır[53]. Kanunun, duruşma yapılıp yapılmayacağını hâkimin takdirine bıraktığı hallerde bu takdir yetkisi somut olayın gereklerine uygun

---

"Mahkemece dosya üzerinde inceleme yapılarak ihtiyati haczin 10 gün içinde uygulanmadığından bahisle adı geçene ait haczedilen (…) plakalı araç üzerine konulan haczin kaldırılmasına karar verilmiştir. Taraf teşkili sağlanmadan ilgilinin bu iddialarına karşı alacaklı tarafın beyanları alınmadan dosya üzerinden yazılı şekilde sonuca gidilmesi doğru olmadığı (…)" **12. HD, E. 2006/5059, K. 2006/8625, T. 21.04.2006** (Kazancı).

"Bilindiği üzere, tapu iptal davaları kayıt malikleri aleyhine açılır. Oysa kayıt maliklerinden Z... B...'e davada yer verilmemiştir. Usulen taraf teşkili yapılmadan işin esasının incelenemeyeceği kuşkusuzdur." **Yargıtay, 1. HD, E. 2006/12511, K. 2007/1518, T. 15.02.2007. 1.HD, 13.07.2006, E.2006/6564, K.2006/8313** (Legalbank). Benzer olarak bkz. **HGK, E. 2011/11-554, K. 2011/684, T. 23.11.2011; 1. HD, E. 2006/6564, K. 2006/8313, T.13.07.2006** (Kazancı).

50 Yargıtay yakın tarihli kararlarında taraf teşkili ilkesinin hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olduğunu ifade etmiştir. Yargıtay, bu ilkenin sadece tarafların davadan haberdar edilmesinden ibaret olmadığını, tarafların duruşmalardan haberdar edilmelerini de kapsadığını belirtmiştir. Örnek olarak bkz. Yargıtay, **HGK, E. 2018/313, K. 2020/280, T. 10.03.2020**; **2. HD E. 2020/5908, K. 2021/457, T. 20.01.2021** (karararama.yargitay.gov.tr). Yargıtay bir başka kararında hukuki dinlenilme hakkına ve bilgilenme hakkına ilişkin ayrıntılı açıklamalar verdikten sonra kararı sonuca bağlama noktasına geldiğinde taraf teşkili ilkesini zikretmeye başlamış ve ilk derece mahkemesince yapılması gerekenin "*Sağlık Bakanlığına yöntemince tebliği ile taraf teşkilinin sağlanması*" olduğunu belirterek kararı bozmuştur. Bu karar için bkz. **Yargıtay HGK, E. 2015/22-3295, K. 2019/353, T. 26.03.2019** (Kazancı). Bilgilenme hakkının içeriğine ilişkin açıklamalara yer verilirken öğretide de "taraf teşkili" yapılmadan davaya ilişkin başka hiçbir işlemin yapılamayacağı ifade edilmiştir. **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 152.

51 Örnek olarak bkz. İcra ve İflas Kanunu, m. 18/ f. 3: "Aksine hüküm bulunmayan hâllerde icra mahkemesi, şikâyet konusu işlemi yapan icra dairesinin açıklama yapmasına ve duruşma yapılmasına gerek olup olmadığını takdir eder; duruşma yapılmasını uygun gördüğü takdirde ilgilileri en kısa zamanda duruşmaya çağırır ve gelmeseler bile gereken kararı verir. Duruşma yapılmayan işlerde icra mahkemesi, işin kendisine geldiği tarihten itibaren en geç on gün içinde kararını verir. Duruşmalar, ancak zorunluluk hâlinde ve otuz günü geçmemek üzere ertelenebilir." HMK, m. 138: "Mahkeme, öncelikle dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verir; gerektiği takdirde kararını vermeden önce, bu konuda tarafları ön inceleme duruşmasında dinleyebilir." Ayrıca bkz. **PEKCANITEZ, Hakan / SİMİL, Cemil;** İcra – İflâs Hukukunda Şikâyet, İstanbul, 2017, s. 341 vd.

52 **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 869, 871. Yargıtay'ın ortaklığın giderilmesi davalarında hukuki dinlenilme tüm ortakların davadan haberdar edilmemesine dayanan bir ihlal tespit etmiş olduğu kararlara örnek olarak bkz. **14. HD, E. 2013/15989 K. 2014/2010, T. 17.02.2014; 6. HD, 24.09.2013, E. 2013/12107, K. 2013/12903, T. 24.09.2013; 14. HD, E. 2015/3075, K. 2015/7911, T. 08.09.2015; 14. HD, E. 2013/5281, K. 2013/7196, T. 13.05.2013** (Kazancı).

53 Yargıtay 15. HD, bir kararında duruşma yapılmaksızın görevsizlik kararı verilebilmesi için dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesinin gerektiğini vurgulamış, bu yapılmadan verilen kararın hem davalının dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesini talep etme ve yargılama giderlerini talep etme gibi haklarını kullanmasına engel olacağını; hem de başlı başına bir hukuki dinlenilme hakkı ihlali olduğunu ifade etmiştir. Bkz. **15. HD, E. 2014/2800, K. 2014/5193, T. 15.09.2014** (Kazancı). Benzer yönde bkz. **15. HD, E. 2014/6139, K. 2014/6483, T. 11.11.2014**; **15. HD, E. 2015/1911, K. 2015/2771, T. 22.05.2015** (Legalbank).

şekilde kullanılmalıdır. Bunun için de eldeki uyuşmazlığın türü ve tarafların dayandıkları hukuki sebepler dikkate alınmalıdır[54].

Geçici hukuki koruma tedbiri talep edilmesi halinde, davalıya haber verilmeden yargılama yapılabilmesi bu kuralın istisnası olarak görülebilir. Böyle bir durumda aleyhine geçici hukuki kararı koruma verilen taraf sonradan bilgilendirilmekte ve itiraz etme imkânı tanınmakta bu şekilde geçici hukuki koruma taleplerinin amacı ile aleyhine koruma talep edilen tarafın bilgilenme hakkı arasında bir denge kurulmaktadır. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkı sonradan da olsa gerçekleştiğinden bir ihlal söz konusu olmamaktadır[55].

2- Taraf İşlemleri ve Dava malzemesi

Tarafların savunma yapabilmesi, karşı ispat faaliyetine girişebilmesi, ileri sürülen vakıa ve deliller hakkında beyanda bulunabilmesi diğer tarafın sunduğu dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olabilmelerine bağlıdır[56]. Dolayısıyla tarafların talepleri, ileri sürdükleri iddialar, vakıalar ve deliller, ayrıca hâkimin dikkatine sundukları hukuki sebepler bilgilenme hakkı kapsamındadır[57].

Bilgilenme hakkının bu yönü; HMK'da özel olarak düzenlenmiştir. Zira HMK'da dava ve cevap dilekçelerinin içermesi gereken hususların neler olduğu ve bu dilekçelerin birer nüshalarının taraflara tebliğ edileceğine ilişkin temel kurallar yer almaktadır[58]. HMK m. 122'de dava dilekçesinin mahkeme tarafından davalıya tebliğ edileceği, tebliğ zarfında davalının iki haftalık cevap süresine sahip olduğunun gösterileceği düzenlenmiştir. Ayrıca, HMK m. 119'da dava dilekçesinde bulunması

---

54 **PEKCANITEZ / SİMİL**, s. 342 ve 345. Benzer doğrultuda Yargıtay kararları için bkz. **12. HD, E. 2012/1316, K. 2012/17198, T. 16.05.2012; HGK, E. 2013/12-2073, K. 2015/1175, T. 08.04.2015** (Kazancı).

55 **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 7-10; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 49-50; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 11-12; **KURU / AYDIN**, s. 7-8; **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 764-765; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenile Hakkı, s. 89; **TANRIVER**, s. 206. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **ERİŞİR, Evrim**; Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, İstanbul, 2013; geçici hukuki korumalar bakımından alacaklı ile borçlu arasında menfaat dengesine ilişkin açıklamalar için özellikle bkz. s. 69-80.

56 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 773; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 91; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 161.

57 **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 118; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 341; **İNCEOĞLU**, s. 251.

58 Bkz. HMK m. 122, m. 119, m. 126/4.f., m. 129.

gereken hususlar sıralanmıştır. Buna göre; mahkemenin adı, davacı ile davalının adları ve adres bilgileri, davacının kimlik numarası, varsa tarafların kanuni temsilcilerinin veya vekillerinin bilgileri, davanın konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda konusunun değeri, davacının dayandığı vakıalar, her bir vakıanın hangi delil ile ispat edileceği, dayanılan hukuki sebepler, talep sonucu ve imza dava dilekçesinin unsurları olarak sayılmıştır[59].

Dava dosyası kapsamına giren vakıalar bilgilenme hakkının önemli bir ayağını teşkil etmektedir[60]. Vakıalar, koşul (soyut) vakıalar ve maddi (somut) vakıalar olmak üzere iki başlık altında ele alınabilir. Taraflar, hukuki dinlenilme hakkının bir görünümü olarak, hukukun sonuç bağlamayı öngördüğü soyut vakıalara uygun şekilde somut vakıalar ileri sürecek ve girişecekleri ispat faaliyeti neticesinde, hâkimde dayandıkları somut vakıaların gerçeğe uygun olduğu yönünde bir kanaat uyandırmaya çalışacaklardır. Somut vakıaların hukuk kuralında aranan koşullara uygun olduğunun anlaşılması halinde, söz konusu kuralın öngördüğü sonuca hükmedilecektir[61]. Bu doğrultuda, tarafların hem hukuk kurallarında ifadesini bulan soyut vakıalar hem de gerçek olduğuna dayandıkları somut vakıalar hakkında açıklamalarda bulunabilmeleri, hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir.

İspat faaliyetinin konusunu oluşturan, dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının da konusunu oluşturan vakıalar, davanın sonucunu belirleyecek; hâkimin vereceği kararı etkileyebilecek nitelikteki vakıalardır[62]. Bir vakıanın bilgilenme hakkı kapsamında olup olmadığı bakımından bu vakıanın karşı tarafça biliniyor olması önemli değildir. Örneğin, herkesçe bilinen vakıalar, çekişmeli vakıalar kabul edilmezler ve bunların

---

[59] HMK m. 129'da ise cevap dilekçesinde bulunması gereken hususlar benzer şekilde sayılmıştır. HUMK'ta ise aynı yöndeki düzenlemeler m. 179, 200 ve 201'de yer almaktaydı. Eski düzenleme ile yeni düzenleme temel olarak aynı hususların dilekçelerde bulunmasını aramaktadır. Bilgilenme hakkı bakımından fark yaratabilecek bir husus, HUMK döneminde davalının cevap süresinin tebligat zarfı üzerinde bulunacağının düzenlenmemiş olmasıdır. Bunun yerine karşı tarafın cevap süresi, dava dilekçesinde belirtilmesi gereken hususlar arasında sayılmıştır (HUMK m. 179, b. 6). Öğretide bu hüküm, davacının kanuni süre olan 10 günden daha uzun bir süre belirlemesinin mümkün olduğu şeklinde yorumlanmıştır ÜSTÜNDAĞ, dava dilekçesinde belirli bir cevap süresi belirtilmemesi halinde HUMK m. 195'te belirtilen on günlük süre içinde cevap dilekçesinin verilmesi gerektiği görüşündedir. Bu görüşler için bkz. **ÜSTÜNDAĞ**, s. 475. HUMK döneminde dava ve cevap dilekçelerinin içeriği konularında ayrıntılı bilgi için bkz. **ÜSTÜNDAĞ**, s. 457 vd.

[60] **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 152; **YILMAZ**, s. 9.

[61] **UMAR**, s. 545-546; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 333-334; **ATALAY**, Pekcanıtez Usûl, 1627-1628; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 467; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 13-14; ÇİFTÇİ, Pınar; Medenî Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları, s.

[62] **POSTACIOĞLU / ALTAY**, s. 543; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 332; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 467-468; **KURU / AYDIN**, El Kitabı, s. 617-518.

ispatlanması gerekmez[63]; buna karşılık, bu nevi vakıalar dahi bilgilenme hakkı kapsamındadır. Bu tür vakıalar bakımından önemli olan dava malzemelerine dahil olduklarının bilinmesidir; çünkü taraflar söz konusu vakıanın dava dosyasına dahil olduğunu bilmeden açıklama haklarını kullanıp kullanmayacaklarına karar veremezler[64].

Vakıaların ardından deliller bilgilenme hakkının diğer bir önemli ayağını oluşturur. Hatta dava malzemeleri arasında, delillerin özel bir öneme sahip olduğu söylenebilir. Öyle ki, karara esas alınma veya yargılama sürecini etkileme ihtimali taşıyan tüm bilgi ve belgeler için taraflara inceleme fırsatı tanınması gerekir. Açıklama hakkının gereği gibi kullanılabilmesi bakımından da taraflara dava malzemesi üzerinde çalışma ve yeterli incelemeyi yapma imkânı tanınması zorunludur[65]. AİHM de tarafların mahkemeye sunulmuş delilleri inceleyebilmeleri ve üzerinde çalışabilmeleri gerektiğini vurgulamaktadır[66]. AİHM içtihatlarında, diğer tarafın sunduğu deliller hakkında açıklama yapmalarına gerek olup olmadığına ancak ilgili tarafın kendisinin karar verebileceği belirtilmiştir. Nitekim Mahkeme'ye göre tarafların adaletin işleyişine olan güvenlerinin temeli, dava dosyasına giren tüm malzeme hakkında kendilerine beyanda bulunma fırsatının tanınmış olmasına dayanır[67]. Bunun şartı karşı tarafın sunduğu tüm dava malzemesi hakkında yeterince bilgilendirilmiş olmaktır.

Hukuki dinlenilme hakkı, dosya kapsamındaki her bir belgenin taraflara tebliğ edilmesi gerektiği anlamına gelmez, dosya kapsamına giren kimi deliller (örneğin bir

---

63 HMK m. 187/f. 2.

64 **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 92; **KAYA**, **Ceren**; Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni Kavramının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile İlişkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2015, s. 231.

65 **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 648; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 774; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 93.

66 AİHM, **Krčmář ve diğerleri / Çek Cumhuriyeti**, Başvuru No. 35376/97, T. 03.03.2000, § 42: "Anayasa Mahkemesi önündeki sözlü duruşma tutanaklarından anlaşıldığı üzere söz konusu delil duruşma sırasında okunmamıştır. Fakat Mahkeme, delil sunulmuş ve duruşma sırasında okunmuş olsa dahi tarafların çelişmeli yargılama haklarının gereğinin yerine gelmeyeceği görüşündedir. Çelişmeli yargılamanın tarafları, mahkemeye sunulmuş delili hem önceden inceleme imkânına sahip olmalı, hem de delilin varlığı, içeriği, gerçek olup olmadığı konularında uygun zamanda ve uygun şekilde, gerekirse önceden ve yazılı şekilde, açıklama yapma imkânına sahip olmalıdır."

67 Bu yöndeki örnekler için Bkz. AİHM, **Nideröst-Huber / İsviçre**, Başvuru No. 18990/91, T. 18.02.1997, § 29; **F.R. / İsviçre**, Başvuru No. 37292/97, T. 28.01.2001; § 39; **Pellegrini / İtalya**, Başvuru No. 30882/96, T. 20.07.2001 § 45; **K.S. / Finlandiya,** Başvuru No. 31.05.2001, T. 12.12.2001, § 22; **APEH ÜLDÖZÖTTEINEK SZÖVETSÉGE ve diğerleri / Macaristan,** Başvuru No. 32367/96, T. 05.10.2000, § 42. Öğretide bkz. **CORBOZ**, s. 33.

sanat eseri veya bir ses kaydı gibi yazılı olmayan deliller) nitelikleri sebebiyle taraflara tebliğ edilemeyebilir[68]. Bununla birlikte, gizli belgelerin tarafların dosyayı inceleme haklarının bir istisnasını oluşturup oluşturamayacağı tartışılabilir. Öğretide, tarafların bilgisine sunulmayan bilgi veya delillerin karara esas alınmasının hukuki dinlenilme hakkına aykırı olacağı belirtilmiştir. Aynı gerekçe ile, gizliliğe dayanılarak hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemesi gerektiği de belirtilmiştir[69]. Buna karşılık, HMK m. 161/2.f.'de "*gizli olarak saklanmasına karar verilen belge ve tutanakların incelenebilmesinin hâkimin açık iznine bağlı olduğu"* düzenlenmiştir.

Öte yandan AİHM içtihatları, dava malzemesinin ve delillerin incelenebilmesinin mutlak bir hak olmadığına, tarafların bilgilenme hakkı ile kamu güvenliği gibi önemli menfaatlerin dengelenmesi gereken hallerde bilgilenme hakkının istisnalarının bulunabileceğine işaret etmektedir[70]. AİHM, böyle istisnai hallerde dahi bilgilenme hakkı kısıtlanan tarafın usulî güvenceler sağlanarak mağdur edilmemesi ve kısıtlamanın AİHS m. 6/1 kapsamındaki hakların özüne dokunmayacak nitelikte olması gerektiğini belirtmiştir[71]. Gizlilik gerektiren hallerde, mahkemenin her

---

[68] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 774; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 93; **AKTEPE ARTIK,** s. 384.

[69] Bu yönde görüşler için bkz. **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 93-94; **ÖZEKES,** Güncel Sorunlar, s. 1297-1298; **AKTEPE ARTIK,** s. 384; **TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / SANCAKDAR, Oğuz;** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, Ankara, 2004, s. 335; **YILMAZ**, s. 11. Bilgilenme hakkının bu yönü, tarafların bilgisi dahilinde olmayan hiçbir bilgi veya belgenin hükme esas alınamayacağı şeklinde tanımlanabilecek "taraf aleniyeti" ilkesi ile örtüşmektedir. Bu yönde bkz. **ÜSTÜNDAĞ,** s. 260; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 874.
AİHM, yargılamayı yapan mahkemenin vereceği hüküm üzerinde büyük öneme sahip bir raporun taraflarca incelenmesinin "gizlilik" sebebiyle engellenemeyeceği; yargılama açısından kritik öneme sahip olabilecek bir rapor hakkında taraflara sadece bilgi verilmesi yeterli olmayıp incelemelerine ve açıklama haklarını kullanmalarına imkân tanınması gerektiği görüşündedir. Bu yönde bir AİHM kararı için bkz. AİHM, **McMichael / Birleşik Krallık**, Başvuru No. 16424/90, T. 24.02.1995, § 74, §§ 80-84. Bir velayet davasına ilişkin olan bu kararda, AİHM sosyal hizmetler dairesinin hazırlamış olduğu raporun tamamının değil, sadece bir özetinin taraflara verilmesini adil yargılanma hakkına aykırı bulmuş ve yargılamanın sonucunu etkileyebilecek nitelikteki bir belgenin tarafların bilgisine sunulmamasının hak ihlaline yol açtığına karar vermiştir. Bununla birlikte, AİHM içtihatlarına göre devletler dosyanın incelenmesi hakkının nasıl kullanılacağını düzenleyebilirler. AİHM, avukatla temsilin zorunlu olduğu davalar bakımından dosyayı inceleme hakkının sadece avukata tanınmasının hak ihlali olmadığına karar vermiştir. AİHM, **Kamasinski / Avusturya**, Başvuru No. 9783/82, T. 19.12.1989, § 88. AİHM, **Kremzow / Avusturya**, Başvuru No. 12350/86, T. 21.09.1993, § 52.

[70] AİHM, çok istisnai hallerde, bir delilden veya belgeden tarafın haberdar edilmemiş olmasının ihlale sebep vermeyeceğine de hükmetmiştir. Buna göre, ilgili tarafın bilgilenmesinin ve açıklamada bulunmasının hiçbir faydasının olmayacağı ve yargılamanın sonucunu etkilemeyeceği, mahkemece ulaşılan sonucun tartışmaya açık olmadığı istisnai hallerde tarafın haberdar edilmemesi mümkündür. Bkz. AİHM, **Stepinska / Fransa,** Başvuru No. 1814/02, T. 15.06.2004, § 18; **Salé / Fransa,** Başvuru No. 39765/04, T. 21.03.2006, § 19; **Asnar / Fransa**, Başvuru No. 12316/04, T. 18.10.2007, § 26.

[71] **Fitt / Birleşik Krallık** (GC), Başvuru No. 29777/96, T. 16.02.2000, § 45; **Regner / Çek Cumhuriyeti,** Başvuru No. 35289/11, T. 19.09.2017, §§ 146-149; **Doorson / Hollanda**, Başvuru No. 20524/92, T. 26.03.1996, § 76.

halde tarafların hukuki dinlenilme hakkı ile gizliliğin koruduğu menfaatler arasında denge sağlayacak çözümler bularak yargılamayı sürdürmesi, eğer bu mümkün değilse gizlilik altındaki dava malzemesini dikkate almaması gerekir[72].

Dava dosyasına dahil olmuş delillere ve genel olarak dava malzemesine taraflardan birinin erişememesinin bilgilenme hakkını ihlal edeceği yönünde bir başka örnek, AYM'nin 2014 tarihli kararında karşımıza çıkmaktadır. Karara konu olan boşanmaya ve velayete ilişkin davada delil olarak porno içerikli CD'lere dayanılmıştır. Ancak mahkeme kararlarında, bunların içeriği açıklanmamıştır. Başvurucu, bu delillerin içeriğine ulaşamamış olduğunu, söz konusu delilin mahkeme önünde tartışılmadığını ve bu şekilde kendisini savunma imkanından mahrum bırakıldığını ileri sürmüştür. AYM de "Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak derece mahkemelerine ait olmakla birlikte, somut olayda dosyaya ibraz edilen ancak, taraflarca içeriğine vakıf olunması ve tartışılması imkânı verilmediği gibi, delil içeriğinin açıklığa kavuşturulması amacıyla gerekli incelemelere tabi tutulmadığı anlaşılan CD'lerin hükme esas alınmasının", adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir[73].

3- Mahkemenin İşlemleri

Tarafların mahkemenin işlemleri hakkında da bilgilendirilmeleri gerekir. Zira taraflar mahkemenin işlemlerine ilişkin açıklama hakkına da sahiptir ve tarafların mahkemenin işlemlerine karşı koyma, işlemlerin düzeltilmesini isteme gibi hakları kullanabilmeleri bu işlemler hakkında bilgilendirilmiş olmalarına bağlıdır[74]. Hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemesi için mahkeme kendi işlemleri hakkında tarafları bilgilendirmeli, bilgilendirme gerçekleşmedikçe söz konusu işleme ilişkin süreler başlamamalı[75], taraflara işleme karşı koyma veya işleme dair açıklamada bulunma imkânı tanınmalıdır.

---

[72] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 774; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR**, s. 335; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 260; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 874.

[73] AYM, Başvuru No. 2012/354, T. 31.12.2014 (RG., T. 07.05.2015, S. 29348).

[74] **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 89; **AKTEPE ARTIK**, s. 377. AİHM, **Ferreira Alves / Portekiz (No. 3)**, Başvuru No. 25053/05, T., 21.06.2007, §§ 36-39. AİHM bu kararda, bağımsız bir devlet görevlisi tarafından dosyaya sunulsa bile tarafların yargılamayı etkileme ihtimali olan tüm delil ve görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve açıklama yapma hakkını haiz olduklarını vurgulamıştır.

[75] Örnek olarak, Yargıtay HGK'nın 14.01.2020 tarihli kararına konu olayda, ilk derece mahkemesi kararı taraflara tefhim etmiş ve sonraki bir tarihte gerekçeli kararı taraflara tebliğ etmiştir. Davalı,

Burada mahkemenin işlemleri ifadesiyle anlatılmak istenen örneklerle ortaya konabilir. Mahkemenin re'sen başvurduğu deliller veya re'sen araştırma ilkesi neticesinde dosyaya giren vakıalar bu kapsamdadır. Örneğin, Yargıtay içtihadına göre, mahkemece talep edilmiş bir bilirkişi raporu muhakkak tarafların bilgisine sunulmalı ve rapor hakkında tarafların görüşü alınmalıdır[76]. AİHM içtihadı da aynı yöndedir. Bir malpraktis davasını konu alan *Mantovanelli / Fransa* kararında, AİHM, tıbbi bir bilirkişi raporunun teknik bilgi gerektirdiğini, hâkimlerin bilgi alanına girmediğini ve bu sebeple hâkimlerin vakıaları değerlendirmesi bakımından önemli rol oynayabileceğini bu sebeple tarafların da vakitlice bilgi sahibi olarak rapor hakkında yorumlarını ve görüşlerini beyan edebilmeleri gerektiğini belirtmiştir. Somut olayda bilirkişi raporunun amacının uyuşmazlığın düğümlendiği noktanın yani hastanın ölümünde hastanenin kusuru olup olmadığının açıklığa kavuşması bakımından önemli bir delil olduğu ve tarafların raporla ilgili olarak açıklama yapma hakkına sahip olmaları gerektiği tespit edilmiştir. Buna karşılık somut olayda taraflar bilirkişi incelemesi hakkında zamanında bilgilendirilmemiş, bilirkişinin gerçekleştirdiği incelemeler ve soruşturma sırasında hazır bulunamamışlardır, bilirkişinin yaptığı incelemeler ancak rapor tamamlanıp mahkemeye sunulduğunda taraflar bundan haberdar olmuştur[77]. AİHM, tarafların adil yargılanma hakkının ihlal edilmiş olduğu sonucuna ulaşırken tarafların bilirkişi incelemesi ve raporu konusunda tarafların gereği gibi bilgilendirilmemiş olduğuna dayanmıştır dolayısıyla bu başvurunun hem bilgilenme hakkı hem de aşağıda inceleyeceğimiz açıklama hakkı bakımından önemli bir örnek olduğu söylenebilir.

---

kararın kendisine tebliğ edilmesini takip eden 10 günlük yasal süre içinde istinaf yoluna başvurmuştur. Buna karşılık Bölge Adliye Mahkemesi, sürenin tefhim tarihinden başladığı gerekçesiyle süresinde başvurulmamış olmasına dayanarak istinaf talebini süre yönünden reddetmiştir. Yargıtay HGK, tefhim edilen kararın HMK m. 321/f.2'deki unsurları taşımadığından sürenin gerekçeli kararın tebliğ edildiği tarihten başlaması gerektiğine ve Bölge Adliye Mahkemesi kararı ile davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Burada taraflar gereği gibi bilgilendirilmediklerinden kanun yollarına başvuramamışlar ve dolayısıyla bilgilenme hakları ihlal edilmiştir. Bu bakımdan kanaatimizce HGK, Bölge Adliye Mahkemesi'nin direnme kararını kaldırarak yerinde bir hüküm vermiştir. Karar için bkz. **Yargıtay HGK, E. 2019/8-732, K. 2020/8, T. 14.01.2020** (Kazancı).

[76] **Yargıtay, 9. HD, E. 2014/27403, K. 2016/671, T. 13.01.2016** (Kazancı). Ayrıca bkz. **CORBOZ**, s. 33.

[77] AİHM, **Mantovanelli / Fransa**, Başvuru No. 21497/93, T. 18.03.1997, §§30-36. Benzer yönde bir karar için bkz. **K.S. / Finlandiya,** Başvuru No. 31.05.2001, T. 12.12.2001, §§ 23-24.

Bunun dışında, delillerin toplanmasına ilişkin faaliyetlerden bir diğeri olan keşif de bilgilenme hakkı kapsamına giren bir örnek olarak gösterilebilir[78]. HMK m. 188'de, hâkimin uyuşmazlık konusu hakkında bizzat duyu organları yardımıyla bulunduğu yerde veya mahkemede inceleme yaparak bilgi sahibi olmak amacıyla keşif yapılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Keşif yapılmasına karar verilmesi ve keşfin yapılacağı gün ve saate ilişkin bilgiler de bilgilenme hakkı kapsamına girmektedir[79]. Bu doğrultuda, HMK m. 290'da keşfin yer ve zamanının mahkemece tespit edileceği, tarafların hazır bulunması halinde keşfin onların huzurunda gerçekleştirileceği ifade edilmiştir. Bilgilenme hakkının bir gereği olarak, hâkim ve zabıt kâtibi taraflardan ve ilgililerden gizli şekilde keşif yapamaz[80].

Mahkemenin verdiği kararlar da bilgilenme hakkı kapsamında sayılmalıdır[81]. Örneğin, duruşma yapılmasına karar verilirse, tarafların bu konuda da mahkeme tarafından haberdar edilmeleri gerekir[82]. Duruşma yapılacağı bilgisinin dışında duruşma tarihi ve tarafların katılım sağlaması için gerekli tüm diğer bilgiler de bu kapsamdadır. Tarafa duruşma gününün bildirilmemesi, bildirilenden farklı bir günde duruşma yapılması hukuki dinlenilme hakkı ihlalidir[83]. Bilgilenme hakkının yerine

---

78 Keşif kararı verilmesi ve keşfin icra edilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **ALBAYRAK AÇI, Zeynep;** Medenî Usûl Hukukunda Keşif, Ankara, 2019; **AŞIK, İbrahim;** Medenî Usûl Hukukunda Keşif, Ankara, 2019; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 456 vd.

79 **AKTEPE ARTIK**, s. 384, **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 155 ve s. 456.

80 **AŞIK**, s. 33.

81 Karar taraflara tefhim veya tebliğ edilmedikçe tarafın karara karşı kanun yoluna başvurma süresi işlemeye başlamayacaktır ya da kaçırılan bir süreden bahsedilemeyecektir. Aksinin kabulü hukuki dinlenilme hakkına aykırı olacaktır. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 90. Yargıtay da bu yönde karar vermiştir. Örnek olarak bkz. **HGK, E. 2017/1985, K. 2020/537, T. 08.07.2020** (Kazancı).

82 **Yargıtay 15. HD, E. 2014/2075, K. 2015/369, T. 26.01.2015** (Kazancı). Nitekim Yargıtay şu ifadelere yer vermiştir: "(…) Tahkikat aşamasına geçildiğine göre davalı tarafın 6100 sayılı HMK'nın 147. maddesi uyarınca tahkikat duruşmasına davet edilmesi zorunludur. Bu yasal zorunluluğun gereği yapılıp davalının tahkikat duruşmasına katılması imkânı sağlanmadan davanın esası hakkında hüküm kurulması Anayasanın 36. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsuru olan hukuki dinlenilme hakkına aykırıdır (HMK madde 27)". Aynı yönde kararlara örnek olarak bkz. **Yargıtay 15. HD, E. 2014/4394, K. 2015/2504, T. 13.05.2015; Yargıtay 12. HD, E. 2014/19718, K. 2014/23678, T. 14.10.2014** (Kazancı).

83 "Duruşma günü olmadığı halde, 19.10.2004 tarihinde celse açılarak duruşma yapılmıştır. Taraf vekillerinin duruşma gününden haberdar oldukları zapta yazılmış ise de; dosya kapsamında, taraf vekillerinin 19.10.2004 günü duruşma yapılmasına dair herhangi bir beyanları olmadığı gibi, duruşma günü değişikliğinden haberdar olduklarına ilişkin bir bilgi ve belge bulunmamaktadır.
Mahkeme belirlediği ve taraflara bildirmiş olduğu duruşma gününden önce veya sonra duruşma yapamaz. Yerel mahkemenin bu durumu gözden kaçırarak duruşma tarihinden sonra dosyayı ele alarak tarafların yokluğunda davayı başvuruya bırakması usûl ve kanuna aykırıdır. Adil yargılama ve dinlenilme hakkının bir gereği olarak hâkim, taraflara duruşmalarda hazır bulunmak, iddia ve savunmalarını bildirmek için imkân vermeli, tarafları usulüne uygun bir biçimde duruşmaya davet etmelidir.", **HGK, E. 2008/17-588, K. 2008/573, T. 24.09.2008,** (Kazancı). Benzer yönde kararlar için bkz. **21. HD, E. 2013/22022, K. 2013/25102, T. 30.12.2013**; **9.HD, E. 2003/3758, K.**

getirilmiş olması için duruşma tarihinin, tarafların duruşmaya katılmalarına, bu duruşmada iddia ve savunmalarını sunmalarına imkân verecek şekilde önceden ve onların anlayabildikleri bir dilde bildirilmesi şarttır[84]. Nitekim AİHM içtihadı da mahkemelerin, duruşmaya katılmayan tarafın duruşmada iddia ve savunmalarını sunma hakkından feragat ettiği sonucuna ulaşabilmeleri için ilgili tarafın gereği gibi bilgilendirilmiş olduğunu özellikle incelemeleri gerektiğini ortaya koymaktadır. AİHS m. 6/1 ihlalinin meydana gelmemesi için, davalının duruşma hakkında iddia ve savunmalarını oluşturabilmek için gereken zamana sahip olacak şekilde bilgilendirilmiş olmaları gerekmektedir[85].

Mahkeme kararlarının bilgilenme hakkı dahilinde olduğu tartışmasız olmakla birlikte; kararın içeriğinde hangi hususların yer alması gerektiği konusunda farklı değerlendirmeler yapılabilir. Türk hukuku bakımından, mahkeme kararının içermesi gereken unsurlar HMK m. 297'de sayılmıştır. Buna göre temel olarak; kararda mahkemeye ve taraflara ilişkin bilgilerin, uyuşmazlığa ve dava malzemesine ilişkin bilgilerin, kararın gerekçesinin, hüküm sonucunun, varsa kanun yolunun ve süresinin, hâkimlerin ve zabıt katibinin imzalarının bulunması aranmıştır. Bir görüş uyarınca, tüm bu unsurların bilgilenme hakkı bakımından önemlidir ve tarafların karara karşı başvuru yollarını bilebilmeleri bakımından kararda kanun yolunun belirtilmesinin hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir[86]. Kanaatimizce mahkeme kararında bulunması zorunlu olan her bir unsur, bilgilenme hakkının gereği olarak görülmemelidir. Burada sayılan unsurların kararda bulunmamasının bir ihlal teşkil edip etmediği somut olayın şartlarına göre değerlendirilmelidir. Bununla birlikte, sayılan unsurlardan herhangi birinin eksikliğinin tek başına hukuki dinlenilme hakkı ihlali sonucu doğuramayacağı kanaatindeyiz. Özellikle de kanun yolunun bu şekilde değerlendirilmemesi gerektiğini düşünüyoruz. Nitekim mahkemenin, kararın gerekçesi[87], taraflara ve uyuşmazlığa ilişkin bilgiler; verilen karar bakımından özeldir.

2003/16321, T. 06.10.2003 (Kazancı). Anayasa Mahkemesi de bildirilen günden daha önce duruşma yapılması neticesinde duruşmaya katılamamış olan başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Bkz. AYM, Faik Gümüş Başvurusu, Başvuru No. 2012/603, T. 20.02.2014, RG. T. 19.03.2014, S. 28946.

84 **AKTEPE ARTIK**, s. 377; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY,** s. 250-251.

85 AİHM, **Gankin ve Diğerleri / Rusya**, Başvuru No. 2430/06, 1454/08, 11670/10 ve 12938/12, T. 31.05.2016, § 38.

86 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 167.

87 Kararda yer alan unsurlar arasında gerekçe hukuki dinlenilme hakkı bakımından özel bir öneme sahiptir. Hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olarak dikkate alınma hakkı ve kararların gerekçeli olması zorunluluğu konuları aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bkz. aşağıda "Gerekçe ve Önemi" adlı başlık.

Tarafların; bu bilgilere ulaşabilmesi bunların kararda yer almasına bağlıdır. Ancak başvurulabilecek kanun yolu ve süresi; uyuşmazlığa özel olmayıp tabi olunan yargılama usulünün soyut kuralları ile belirlenen, tarafların kendi imkanlarıyla öğrenebileceği bilgilerdir. Dolayısıyla kanun yolu ve süresinin kararda gösterilmemiş olması bilgilenme hakkının ihlali anlamına gelmeyeceği görüşündeyiz.

Mahkemenin taraflara verdiği kesin sürenin ne için verildiği ve ne yapılması gerektiği konusunda tarafı aydınlatması gerekir. Bu husus da bilgilenme hakkı kapsamında ele alınabilir. Nitekim, bir Yargıtay kararına konu olan olayda, dava şartı olan gider avansının ödenmemiş olması üzerine mahkeme kesin süre vererek davacının bu eksikliği tamamlaması gerektiğini belirtmiştir. Ardından, kesin süre içerisinde eksiklik tamamlanmadığı için dava usulden reddedilmiştir. Fakat, Yargıtay 3. HD, verilen kesin sürede hangi kalemlerin ödenmesi gerektiği ilk derece mahkemesi kararında açıklanmadığı için kararı bozmuştur[88]. Bu örnekte, davacının yapması gereken işlem hakkında mahkeme tarafından bilgilendirilmemiş olması, bilgilenme hakkının ihlaline yol açmıştır.

AİHM, kanun yolu başvurularında, ilk derece mahkemesinin üst derece mahkemesine dava dosyasını gönderirken karara eklenen görüş yazılarını da hukuki dinlenilme hakkı ve adil yargılanma hakkı kapsamında ele almaktadır. AİHM, bu tür görüş yazılarının kanun yolu yargılamasının sonucuna etki etme amacı taşıdığından yola çıkarak, bu yazılarla ilgili olarak açıklama hakkının kullanılmasının gerekli olup olmadığına ancak tarafların karar verebileceğini belirtmiştir. Mahkeme bu sebeple üst derece mahkemesine gönderilen görüş yazılarının taraflara tebliğ edilmemesinin hak ihlali olacağına karar vermiştir[89].

---

[88] **Yargıtay, 3. HD, E. 2012/21399, K. 2012/25341, T. 10.12.2012** (Kazancı). Nitekim 3. HD, şu ifadelere yer vermiştir: "Somut olayda dava şartı noksanlığının giderilmediğinden bahisle HMK. 115/2.maddesi gereği davanın usulden reddine karar verilmiş ise de verilen kesin süre usulüne uygun değildir. Zira, giderler tek tek belirtilip açıklanmamıştır. Kesin süre verilirken yapılacak işlemlerin açık ve anlaşılır olması gerekmektedir".

[89] AİHM, **Nideröst-Huber / İsviçre**, Başvuru No. 18990/91, T. 18.02.1997, §§ 24-29; **Ferreira Alves / Portekiz (No. 3)**, Başvuru No. 25053/05, T., 21.06.2007, § 41. İlgili AİHM kararlarıyla ilgili yorumlar ve konuyla ilgili açıklama için ayrıca bkz. **İNCEOĞLU**, s. 253-256. Benzer şekilde, AİHM; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının ilgili Yargıtay Dairesine sunduğu tebliğnamenin taraflara tebliğ edilmemesinin adil yargılanma hakkına aykırı olduğuna karar vermiştir. Zira Başsavcının mütalaası, Yargıtay'ın temyiz talebine ilişkin kararını etkileyebilecek niteliktedir ve karar üzerinde etkili olabilecek bu gibi dava malzemeleri hakkında açıklamada bulunmasının gerekip gerekmeyeceğine ancak ilgili taraf karar verebilir. Bu bakımdan, taraflara dava malzemesi hakkında bilgi verilmesi ve açıklamada bulunma imkânı tanınması gerektiği vurgulanmıştır. Bkz. AİHM, **Göç / Türkiye**, Başvuru No. 36950/97, T. 09.11.2000.

Buna karşılık, mahkemenin iç işleyişine ilişkin belgeler ve yazışmalar bilgilenme hakkı kapsamında değildir. Örneğin tetkik hâkimi tarafından hazırlanan taslağın taraflara tebliğ edilmesine gerek olmadığı hem öğretide[90] hem de AİHM içtihadında[91] ifade edilmiştir. Bu yöndeki görüşlere katılıyoruz, nitekim hâkimler arasındaki yazışmalar veya tetkik hâkiminin hazırladığı taslaklar maddi gerçeğin ortaya konmasına yönelik çelişmeli yargılama aşamalarının dışında olup mahkemenin iradesinin oluşumuna ilişkindir ve bu safhada taraflara bir kez daha açıklama hakkı tanınmayacağından söz konusu yazışmalar bakımından bilgilenme hakkı da gündeme gelmeyecektir.

B. Bilgilenme Hakkının Şekli Yönü

Bilgilenme hakkının hangi şekilde gerçekleştiği önemli değildir. Önemli olan, muhatabın gerçekten bilgilendirilmesi ve gerekli açıklamalarda bulunmasına imkân verecek tam bir bilgi edinmesidir[92].

Bilgilenme hakkı ihlalleri genellikle bilgilendirmenin şekline ilişkin kurallara uyulmadığından gerçekleşmektedir. Hukuk sistemleri, tarafların bilgilenme haklarının gerçekleşmesini duruşma tutanağının taraflara teslim edilmesi, tefhim ve tebliğ gibi usulî kavramlara bağlı olarak düzenlemiş; bilgilendirme yöntemlerinin düzenlenmesi ile bu hak güvence altına alınmıştır. Dolayısıyla bilgilenme hakkı bakımından şeklin kendisi önemli olmamakla birlikte, şekle ilişkin kurallara uyulmaması ihlal sonucunu doğurabilecektir.

Bilgilenme hakkında önemli olan tarafın "gerçekten" bilgilenmiş olmasıdır[93]. Taraflara görünürde bir tebligat yapılmış olması yeterli değildir; hak ihlali olmaması için tarafın haklarını kullanabilmesine imkân sağlayacak şekilde eksiksiz ve zamanında bir bilgilendirme yapılmış olmalıdır. Bu durumun ilgili usûl kuralları bakımından iki önemli sonucundan bahsedilebilir. Bir yandan, bilgilenme hakkının

---

90 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 94-95; **AKTEPE ARTIK,** s. 381.
91 AİHM, **Meral / Türkiye**, Başvuru No. 33446/02, T. 27.11.2007, §§ 40-43.
92 **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 341; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 774 ve 769; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 95; **AKTEPE ARTIK**, s. 373; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 153-154.
93 **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1297.

nasıl gerçekleşeceğini düzenleyen usûl kurallarının tarafların gerçekten bilgilenmesini güvence altına alacak şekilde düzenlenmiş olması gerekir. Mevzuat bakımından geçerli görünen bir tebligat, gerçekten bilgilenmeyi sağlamadıkça hukuki dinlenilme hakkı ihlaline yol açacaktır. Diğer yandan, tebligat usule aykırı olarak yapılmış olsa dahi her nasılsa gerekli tüm bilgiyi muhatabına sağlamışsa ve muhatap da haklarını kullanmak için yeterli süreye halen sahip ise bir ihlalden bahsedilemeyecektir[94].

Bilgilenme hakkının gerçekleştiği temel şekiller tebligat ve davetiyelerdir. Bunun dışında bilgilenme hakkının, tarafın bizzat öğrenmesi yani mahkemede hazır bulunduğu sırada gerçekleşmesi de mümkündür[95]. Aşağıda bilgilenme hakkının gerçekleşme şekliyle ilgili önemli ve özellik arz eden durumlar üzerinde durulacaktır.

1- Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması

Tebligat, ilgili kişilerin yargılamaya dair hukuki işlemlerden usule uygun ve resmi şekilde haberdar edilmesi ve bu durumun belgelenmesi olarak tanımlanabilir[96]. Tarafların yargılama hakkında bilgilendirilmelerinde tebligat önemli bir role sahiptir[97]. Hukukumuzda Tebligat Kanunu[98] (TebK) ve Tebligat Yönetmeliği[99], ayrıca Yargıtay'ın tebligat konusundaki içtihatları, bilgilenme hakkı bakımından uyulması gereken usule ilişkin önemli kurallar içermekte ve bilgilenme hakkı bakımından sağlanması gereken asgari şartları ifade etmektedir. Bunun anlamı, Tebligat Kanunu ve Tebligat Yönetmeliğine aykırı işlemlerin hukuki dinlenilme hakkının ihlali sonucunu doğurabilecek olmasıdır[100].

---

94 Örneğin, AİHM'nin bir kararında, mahkemeye sunulan bazı belgelerin tarafa tebliğ edilmemiş olmasına karşılık, ilgili taraf vekilinin söz konusu belgeler hakkında bilgi sahibi olduğu, vekilin kendi dilekçesinde bu belgelere birçok atıf yapmış olduğu dikkate alınarak bir ihlal olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. AİHM, **Şenol Uluslararası Nakliyat, İhracat ve Limited Şirketi / Türkiye**, Başvuru No. 75834/01, T. 20.05.2008, §§ 18-20.

95 HMK m. 158 uyarınca talep üzerine tutanağın taraflara verilmesi, HMK m. 290 uyarınca keşif sırasında hazır bulunan tarafların doğrudan bilgi edinmesi örnek olarak sayılabilir.

96 **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 136; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 98; **AKTEPE ARTIK**, s. 389-390.

97 **YILMAZ, Ejder / ÇAĞLAR, Tacar**; Tebligat Hukuku, Ankara, 2013, s. 48; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 129; **YILMAZ**, s. 9-10.

98 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu, RG. T. 19.02.1959, S. 10139.

99 Tebligat Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik, RG. T. 25.01.2012, S. 28184.

100 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 770-771; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 98; **AKTEPE ARTIK**, s. 390. Yargıtay'ın tebligatın hukuki dinlenilme hakkı bakımından önemini vurgulayan kararları bulunmaktadır. Örnek olarak: "*(...) tebligat, Anayasa ile güvence altına alınan iddia ve savunma hakkının, daha da özelde hukuki dinlenilme hakkının tam olarak kullanılması ve bu suretle adil bir yargılamanın yapılmasını sağlayan çok önemli bir araçtır.*

Bu noktada, tebligatın usulüne uygun yapılmış olması bakımından önemli bazı hususlar üzerinde kısaca durmak yerinde olacaktır. Hukukumuzda hem yazılı tebligat hem de elektronik yolla tebligat öngörülmüştür[101]. Yazılı tebligat, tarafların bilinen son adresine yapılmalıdır. Bunun dışında, bilinen son adrese tebligat yapılamaması halinde tebligat muhatabın adres kayıt sisteminde görünen adresine yapılacaktır[102]. Ayrıca, tebligat kural olarak muhatabına yapılmalıdır. Doğru içeriğe sahip belgenin, usule uygun olarak muhataba ulaştırılması halinde bilgilenme hakkı ihlali meydana gelmeyecektir. Kural, tebligatın muhataba yapılması olsa da kanun koyucu muhatap yerine ona ulaşabilecek kişilere tebligat yapılmasındaki pratik faydayı ve usûl ekonomisini gözeterek muhatap olmayan belirli kişilere belirli şartlar altında tebligat yapılabilmesini düzenlemiştir. Tebligat doğrudan muhataba yapılmadığında, ilgili belgelerin muhataba ulaşamama ihtimali vardır; bu sebeple muhatap olmayan kişilere tebligat yapılmasında kanunda öngörülen şartların hukuki dinlenilme hakkı bakımından ayrı bir önemi vardır[103]. Muhatap dışındaki kişilere tebligat

---

Bir davada davalının, davacının açmış olduğu davadan haberdar olması, davaya cevap vermesi ve hatta cevap süresinin işlemeye başlaması için dava dilekçesinin tebliğ edilmesi gerekir." (**HGK, E. 2011/11-55, K. 2011/684, T. 23.11.2011**, Legalbank).
Usule aykırı tebligatın bozma sebebi kabul edilmiş olduğu, dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının ihlalinin tespit edildiği kararlara örnek olarak bkz. Yargıtay, **1. HD, E. 1997/2693, K. 1997/3095, T. 10.3.1997**; **2.HD, E. 2012/19252, K. 2013/5039, T. 26.02.2013; 17. HD, E. 1996/4020, K. 1996/4309 T. 26.09.1996** (Kazancı). Örneğin 1997 tarihli karara konu olayda; davalı köy muhtarına tebligat çıkarılmış, fakat, başka bir köy muhtarı duruşmaya gelerek kendisinin davayla ilgisinin olmadığını beyan etmiştir. Davacı vekili, asıl davalıya dava dilekçesini tebliğ ettireceğini söylemiş, ancak bu husus yerine getirilmeden yargılamaya devam edilmiş ve bir karar verilmiştir. Davalıya usulüne uygun tebligat yapılmadan karar verilmiş olması sebebiyle Yargıtay, davalının temyiz itirazını yerinde bulmuş ve ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

101 TebK m. 7/a, f. 1. Kanunda sayılan gerçek ve tüzel kişilere tebligatın elektronik yolla yapılması zorunludur. Örneğin avukatlara, arabuluculara, noterlere, adli ve idari yargı mercilerine ve icra müdürlüklerine elektronik yolla tebligat yapılması gerekmektedir. Bunun dışında, kendi talepleri ile elektronik tebligat adresi edinen kişilere de bu yolla tebligat yapılması zorunludur.

102 TebK m. 10.

103 Hukukumuzda tüzel kişilere ve gerçek kişilere tebligat ayrı düzenlemelere tabidir. Tüzel kişilere tebligatın nasıl yapılacağı Tebligat Kanunu'nun 13. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre tebligat öncelikle tüzel kişinin yetkili temsilcisine yapılmalı, kanunda sayılan sebeplerden ötürü bu kişiye tebligat yapılamıyorsa, esasen bu işle görevlendirilmiş olan memur veya müstahdeme eğer bu kişi de tebliğ anında hazır değilse, tüzel kişinin bir diğer memur ve işçisine tebligat yapılacaktır.
Bu düzenleme karşısında tüzel kişiler bakımından tebligat kaynaklı hak ihlalleri ile karşılaşılması, düşük olasılıklı bir ihtimal gibi görünse de tüzel kişilerin de hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilebilmektedir. Örneğin Yargıtay 6. HD, tüzel kişiye yapılan tebligatın TebK m. 13'e aykırı olduğuna dayanarak verilen kararı bozmuştur: *"(...) davalı şirket adına çıkarılan dava dilekçesi ve duruşma gününü bildirir davetiye borçlu şirketin yetkili temsilcilerinin hangi nedenle tebligatı alamayacak durumda oldukları belirtilmeksizin şirketin işçisi Z. İmzasına tebliğ edilmiştir. Bu durumda davetiyenin Tebligat Yasası ve Tebligat Tüzüğü hükümlerine göre usulüne uygun şekilde tebliğ edildiği kabul edilemez. Borçluya usulüne uygun dava dilekçesi ve duruşma gününü bildirir davetiye tebliğ edilerek taraf teşkili sağlandıktan sonra işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir*" (**6.HD, E. 2005/11889, K. 2006/642, T. 02.02.2006**, Kazancı). Gerçek kişilere yapılamayan tebligat sebebiyle hukuki dinlenilme hakkının

yapılabileceğini öngören düzenlemeler, belirlenen usule ve tebliğin yapıldığı kişiye göre değerlendirilmeli ve buna göre hukuki dinlenilme hakkına uygunluğu tespit edilmelidir.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus ilan yoluyla tebligat yöntemidir. İlanen tebligat, bilgilendirmenin doğrudan muhataba veya ona yakın bir kişiye yapılması yerine usule uygun olarak çeşitli mecralarda yayınlanması anlamına gelir. Muhatabın bu yolla yapılan tebligattan haberdar olması çok düşük bir ihtimaldir ve bu sebeple *son çare olarak* başvurulmalıdır. Bir diğer deyişle tebligat yapılmasında zorlukla karşılaşılması, ilanen tebligat yapılması için yeterli değildir; ancak tüm araştırmalara rağmen muhataba ait hiçbir adres bilgisi elde edilemiyorsa ilan yoluyla tebligata başvurulabilir[104].

Son çare olarak başvurulduğunda dahi ilanen tebligat, bir varsayıma dayanmaktadır. Çoğu zaman, muhatap gerçekte bilgilenmiş olmaz. Çünkü bu ilanların muhatap tarafından görülme ihtimali son derece düşüktür. Dolayısıyla bir varsayıma dayanan bu tebligat, hukuken geçerli kabul edilse de gerçekte hukuki dinlenilme hakkına aykırı olabilir[105]. Bu bakımdan, ilanen tebligatın nasıl yapılacağına ilişkin

---

ihlal edilmesinde, haberdar edilememe durumunun muhatabın kusurundan kaynaklanıp kaynaklanmadığı önem taşımaktadır. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 101.

[104] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 101; **YILMAZ / ÇAĞLAR**, s. 502-503; **AKTEPE ARTIK**, s. 390. Yargıtay 2. HD'nin 1994 tarihli bir kararı da benzer yöndedir: "*Davada, savunma hakkıyla sıkı sıkıya ilişkili olan adres araştırmasının zabıtaya yaptırılan bir inceleme ile sınırlı tutulması savunma hakkının kısıtlanmasına yol açabilecek bir durum yaratabilir."* (**2.HD, E. 1994/5855, K. 1994/6458, T. 24.06.1994**, Kazancı). Nitekim Türk hukuku bakımından, ilan yoluyla tebligat yapılabilmesinin koşulları üç başlık altında sayılmıştır. Buna göre; Tebligat Kanunu m. 28 uyarınca ilan yoluyla tebligat yapılabilmesi için muhatabın kimliğinin biliniyor olması, muhatabın adresinin meçhul olması ve muhatabın adresinin soruşturulmuş olması koşullarının yerine gelmesi gerekmektedir. Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **YILMAZ, Ejder / ÇAĞLAR, Tacar**; Tebligat Hukuku, Ankara, 2013, s. 508 vd. Yabancı mahkeme önünde yapılan bir yargılamada, mahkeme kendi usûl hukukunu uygulayacaktır ve kararın Türkiye'de tanınması ve tenfizi için de MÖHUK m. 54/ç uyarınca tarafların mahkemeye o ülkenin hukukuna uygun şekilde çağrılmış olması aranacaktır. Yabancı mahkeme tarafından yapılan ilan yoluyla tebligat, tarafların bilgilenme hakkını güvence altına alacak bir usûl çerçevesinde yapılmamış olması, somut olayın şartları değerlendirildiğinde hukuki dinlenilme hakkı ihlaline yol açabilecek ve yabancı mahkeme tarafından verilen kararın tanınması ve tenfizine engel bir sebep meydana gelebilecektir. Zira, ilan yoluyla tebligat usule uygun olsa bile bilgilenme hakkı ihlali mevcut olabilir. Bu sebeple, yabancı usûl hukukunun ilan yoluyla tebligata ilişkin hükümleri büyük bir öneme sahip olsa da, Türk kamu düzeni açısından bir perspektif vermesi amacıyla konunun Türk hukukunda düzenlenişine kısaca değinilmiştir. Konunun tanıma ve tenfiz bağlamında değerlendirilmesi için bkz. aşağıda "Tebligatın Usule Uygun Olmasına Rağmen Hukuki Dinlenilme Hakkının İhlal Edilmesi" isimli başlık.

[105] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771-772; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 101-103; **PEKCANITEZ**, **Hakan**; "Medeni Yargıda Adil Yargılanma", İzmir Barosu Dergisi, Y. 1997; S. 2, s. 52; **AKTEPE ARTIK**, s. 391.

kuralların ilgililerin bu tebligattan haberdar olmalarını hedefleyecek şekilde düzenlenmiş olması önemlidir[106].

İlanen tebligat yöntemine başvurulmasının hukuki dinlenilme hakkına aykırılık oluşturup oluşturmadığının tespitinde, bu yönteme nasıl ve hangi şartlarda başvurulduğunun değerlendirilmesi önemlidir[107]. Bu yönteme başvurmadan önce adres araştırmasının özenli bir şekilde yapılıp yapılmadığı, ilanen tebligatta kullanılan usul, seçilen yayın organları ve muhatabın bunlardan haberdar olma ihtimali dikkate alınmalıdır[108].

Belirtmek gerekir ki ülkemizde adres kayıt sistemine geçilmiş ve uygulamada tarafların bu sistemde görünen adreslerine tebligat yapılmalıdır. Bu sisteme geçilmiş olması, Türk hukuku bakımından ilanen tebligatın uygulama alanı oldukça daralmıştır[109]. Tebligat Kanunu m. 10 göz önünde bulundurulduğunda, tebligatın yapılamadığı hallerde son olarak muhatabın adres kayıt sistemindeki adresine tebligat yapılacaktır. İlanen tebligat yoluna ancak adresi bilinmeyen muhataplar için başvurulabilir; dolayısıyla adres kayıt sisteminde bir adresi bulunan muhataplar için ilanen tebligat yoluna başvurulması mümkün olmayacaktır.

AİHM, hukuki dinlenilme hakkına meşru olmayan bir kısıtlama getirilmediği takdirde ilan yoluyla tebligat yapılabileceği[110]; mahkemenin gerekli tüm araştırmayı yaptıktan sonra ilanen tebligat yapmasının hak ihlali oluşturmayacağı görüşündedir[111].

---

106 Örneğin, Tebligat Kanunu'nun 29. ve devamındaki maddelerde ilanın, muhatabın görebileceği düşünülen gazetelerde ve elektronik ortamda yapılacağı; ayrıca ilanı çıkartan mahkemede herkesin görebileceği bir yere asılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile hukuki dinlenilme hakkı bakımından güvence sağlanmaya çalışılmış, bu tebligat usulüne başvurmak zorunda kalındığında muhatabın haberdar olabileceği bir yöntem ortaya konmak istenmiştir. Bkz. **AKTEPE ARTIK**, s. 390-391.

107 **Yargıtay, 6.HD, E. 1991/10727 K. 1991/11521, T. 04.10.1991; 2.HD, E. 1994/5855, K. 1994/6458, T. 24.06.1994** (Kazancı).

108 **AKTEPE ARTIK**, s. 390-392; **YILMAZ / ÇAĞLAR**, s. 523 vd.

109 Muhatabın bu sistemde bir adresi bulunuyorsa adres meçhul sayılamayacak ve dolayısıyla ilan yoluyla tebligat yapılamayacaktır. Bkz. **AKTEPE ARTIK**, s. 391; **YILMAZ / ÇAĞLAR**, s. 510.

110 AİHM, **Nunes Dias / Portekiz**, Kabul Edilebilirliğe İlişkin Karar, Başvuru No. 69829/01 ve 2672/03, T. 10.04.2003.

111 AİHM, **Davran / Türkiye**, Başvuru No. 18342/03, T. 03.11.2009, §§ 41-46. Başvurucunun tutuklu olduğu sırada devam eden yargılama süreciyle ilgili tebligatların ilan yoluyla yapılmış olması mahkemeye erişim ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesinde etkili olmuştur. AİHM, tarafların gereği gibi bilgilendirilmiş olup olmadıkları meselesini takdir etmek bakımından yerel mahkemelerin daha iyi bir konumda olduğunu ancak bununla birlikte; davanın taraflarının yargılama hakkında bilgilendirilmeleri konusunda yerel mercilerin gereken özeni göstermelerini sağlamanın, taraf devletlerin AİHS'den kaynaklanan sorumlulukları kapsamında olduğunu belirtmiştir. Bkz. AİHM, **Mont Blanc Trading Ltd. ve Antares Titanium Tarding Ltd. /**

İlan yoluyla tebligatta olduğu gibi, tebligatın bir varsayıma dayandığı veya kurgusal bir tebligatın söz konusu olduğu diğer usuller bakımından da benzer değerlendirmeler yapılabilir. Bu türden tebligat usullerine ilginç bir örnek, 2012 tarihli bir Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) kararına konu olan Polonya Medenî Usul Kanunu'nda (PMUK) yer almaktaydı. Karar verildiği sırada yürürlükte olan PMUK m. 1135 uyarınca, Polonya'da yerleşim yeri, mutad meskeni veya iş yeri bulunmayan taraflar tebligatları almak üzere Polonya'da bir vekil göstermek zorundadır. Polonya'da bir vekil göstermeyen taraflara yapılacak olan tebligatların gönderilmeyeceği, bunun yerine dava dosyasına konacağı ve tebligatın bu anda yapılmış sayılacağı düzenlenmiştir. ABAD, böyle bir tebligat usulünün tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal ettiğine ve AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkına aykırı olduğuna karar vermiştir[112].

Üzerinde durulması gereken bir husus da Türk hukukunda usulsüz tebligatların geçerli sayılmasının mümkün oluşudur. Gerçekten de Tebligat Kanunu m. 32 uyarınca, öngörülen usule aykırı şekilde yapılan tebligatlar muhatabın tebligattan haberdar olması şartıyla geçerli sayılmıştır[113]. Ayrıca tebligat tarihinin, usulsüz tebligatın yapıldığı tarih değil, muhatabın haberdar olduğunu beyan ettiği tarih olduğu kabul

---

Ukrayna, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §68. Türk öğretisinde de Tebligat Kanunu m. 28'e uygun şekilde ilan yoluyla tebligat yapılmasının hukuki dinlenilme hakkı ihlali anlamına gelmeyeceği zira bu hükme göre ancak adresi bilinmeyen kişiler bakımından ve gerekli araştırmalar yapıldıktan sonra son çare olarak bu yönteme başvurulacağı belirtilmiştir. Bkz. **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771.

112 ABAD, 19.12.2012, **Alder**, C-325/11, §§ 32-42 (curia.europa.eu).

113 Tebligat Kanunu m. 32: "(1) Tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabı tebliğe muttali olmuş ise muteber sayılır. (2) Muhatabın beyan ettiği tarih, tebliğ tarihi addolunur". Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2020 tarihli bir kararı bu kuralın uygulanmasına örnek gösterilebilir: "(…) somut olaya gelindiğinde; (…) açılan davada davacının cevaba cevap dilekçesinin davalıya tebliği için düzenlenen mazbatada tebliğ memurunun adı ve soyadı bulunmadığı için yapılan tebligatın usulsüz olduğu, ancak davalı vekilinin ikinci cevap dilekçesi sunarak cevaba cevap dilekçesinin usulüne uygun olarak tebliğ edilmediğine, tebligatın usulsüz olduğuna dair bir itirazda bulunmadığı, ön inceleme tutanağında da cevaba cevap dilekçesinin davalı tarafa tebliğ edildiğinin belirtildiği, gerek ön inceleme gerekse diğer duruşmalarda bu konuda bir itiraz ileri sürülmediği gibi 14.09.2017 tarihli karar duruşmasında davalı vekilinin usulsüz tebligat nedeniyle savunma haklarının kısıtlanmadığı, dilekçelerin karşılıklı olarak verilmesi aşaması tamamlanarak delillerin toplandığı, esasa dair itirazlarının bulunduğu yönündeki beyanıyla usulüne aykırı tebliğe rağmen tebliğe muttali olduklarını açıklamıştır. Bu nedenlerle her ne kadar cevaba cevap dilekçesinin davalı vekiline tebliği için düzenlenen tebligat usulsüz ise de muhatap tebliğe muttali olup hukuki dinlenilme hakkı da ihlal edilmediğinden direnme kararı yerindedir". Karar için bkz. **HGK, E. 2019/30, K. 2020/506, T. 01.07.2020** (Legalbank). Karar alıntısında görüldüğü üzere, mazbatada tebliğ memurunun isminin bulunmaması tebligatın usulsüz olmasına yol açmıştır. Fakat bu usulsüzlük ilgili tarafın hukuki dinlenilme hakkının ihlali sonucunu doğurmamıştır. Bu sebeple Yargıtay HGK'nın bu kararı, usulsüz tebligatın geçerli sayılması bakımından olumlu kabul edilebilecek bir örnek oluşturmaktadır.

edilmiştir. Daha da önemlisi, muhatabın bu beyanının aksinin ispatlanamayacağı düzenlenmiştir (Tebligat Yönetmeliği m. 53/f. 3). Böylece kanun koyucu, usulsüz tebligatlar bakımından hukuki dinlenilme hakkı ile usûl ekonomisi (ve ayrıca karşı tarafın hak arama özgürlüğü) bakımından iyi bir denge kurmuştur. Nitekim, Bilgilenme hakkı bakımından, açıklama hakkının kullanımına imkân verecek bilgiye sahip olmanın yanında ve açıklama hakkını gereği gibi kullanmasına imkan sağlayacak süreye de sahip olunması gerekir[114]. Usulsüz tebligat bir şekilde muhataba ulaştığında, tebligat tarihi, muhatabın beyan ettiği tarih olacağından tebligata bağlanan süreler de bu tarihten itibaren işleyecektir. Dolayısıyla, muhatabın tebligattan elde etmesi gereken faydalar bakımından bir eksiklik yaşanmayacaktır. Kanun koyucunun usulsüz tebligata ilişkin bu düzenlemesinin hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmeyecek şekilde kaleme alındığı yönündeki görüşlere katılıyoruz[115]. Sonuç olarak, bilgilenme hakkı ihlal edildiğinde çoğu kez bunun sebebi tebligatın yapılmamış olması veya usulsüz bir tebligat olacaktır. Öte yandan, usulsüz tebligatın bilgilenme hakkını ihlal ettiği de her zaman söylenemeyecektir[116]. Zira bilgilenme hakkının ihlal edildiğinin söylenebilmesi, muhatabın açıklama hakkını kullanabilecek bilgilere ve süreye sahip olup olmadığının somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesine bağlıdır[117]. Ayrıca, bilgilenme hakkı yargılamanın bir aşamasında ihlal edilmiş, fakat bu sonradan düzeltilmişse ve başta bilgilenme hakkı ihlal edilen taraf açıklama hakkını gereği gibi kullanabilmişse bilgilenme hakkı ihlali de ortadan kaldırılmış demektir[118].

---

[114] Hâkimin, taraflara belirli bir usulî işlemin yapılması için süre vermesi gereken hallerde; eğer bu sürenin hâkim tarafından belirleneceği öngörülmüşse hâkimin yapılacak işlemin gereklerine uygun bir süre tayin etmesi gerekir. Nitekim çok kısa bir süre verilmesi, tarafların gerekli işlemleri yapamamalarına ve davaya etki edememelerine, böylece hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesine yol açabilir. Bkz. **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 129.

[115] Bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771, **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 104; **TANRIVER**, s. 207; **AKTEPE ARTIK**, s. 392; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 173.

[116] Benzer yönde bkz. **ÖZBAKAN,** s. 166; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 209. Hukuki dinlenilme hakkının tanımı ve amacı göz önünde alındığında, biz de bu yöndeki görüşlere katılıyoruz. ÖZEKES'e göre, mahkemenin ihmali sebebiyle karşı tarafa tebligat yapılmamış olması halinde, kural olarak hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğu kabul edilmelidir. Zira tebligat yapılmadığı halde muhatabın tebligat ve içeriği hakkında bilgi edinebilmiş olması tesadüfe bağlıdır ve böyle bir durumda muhatap usulüne uygun tebligat ile edineceği tam bilgiden ve açıklamalarını yapabilmek için sahip olacağı zamandan mahrum kalmış olacaktır. Ancak bilgilenme hakkının temeli, zamanında ve gereği gibi bilgilenilmesidir. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 95-96.

[117] AİHM, adil yargılanma hakkı ihlalleri bakımından kesin ölçütler ortaya koymamakta ve daima somut olayın şartlarına göre bir sonuca ulaşmaktadır. AİHM içtihadına ilişkin bu tespit için bkz. **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 321; **TURAN**, s. 310.

[118] Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine ilişkin değerlendirmenin ancak yargılamanın bütünü göz önünde bulundurularak yapılabileceği yönünde AİHM içtihadından örnekler için bkz. AİHM, **Schenk / İsviçre**, Başvuru No. 10862/84, T. 12.07.1988, §§ 45-46; **Bochan / Ukrayna (No. 2)**, Başvuru No. 22251/08, T. 05.02.2015, § 61; **Lopez Ribalda ve diğerleri / İspanya**, Başvuru No. 1874/13 ve 8567/13, T. 17.10.2019, §§ 150-158. Türk öğretisinde benzer yönde ifadeler için bkz.

Usulsüz tebligatın mahkemece re'sen dikkate alınıp alınmayacağı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır[119]. Yargıtay'ın tarafın hukuki dinlenilme hakkını kısıtlayan usulsüz bir tebligatı re'sen dikkate almış olduğu bir kararı bulunmaktadır[120]. Meydana gelen usulsüzlüğün niteliğine göre bir sonuca ulaşılması gerektiği görüşündeyiz. Örneğin, tebligatı gerçekleştiren memurun adının tebligat belgesine yazılmamış olması, niteliği itibariyle bilgilenme hakkı ihlaline yol açmayacak bir usulsüzlük olarak görülebilir. Hâkimin ancak kamu düzenini ilgilendiren hususları kendiliğinden dikkate alması gerekir. Konumuz bağlamında, tebligata ilişkin usulsüzlük tarafın bilgilenme hakkını ihlal edecek ve dolayısıyla kamu düzenini bozacak nitelikteyse, istinaf ve temyiz mahkemelerinin bu usulsüzlüğü re'sen dikkate alması gerekir. Bu bakımdan tebligat muhatabının, usulsüzlüğe itiraz etme imkanının bulunup bulunmadığı ve kendisine sunulan usulî imkanları ile başvuru yollarını kullanmayarak kendisine sunulan imkanlardan feragat etmiş olup olmadığı da önem taşımaktadır[121].

Burada son olarak, davetiyeler üzerinde ayrıca durulması gerekir. Davetiyeler, mahkemenin bir kimseyi yazılı olarak huzuruna çağırmak üzere gönderdiği belgelerdir ve muhatabın bir usulî işleme bizzat katılabilmesi için bilgilendirme işlevini görürler[122]. Davetiyeler, tebligattan farklı bir kavram olarak kabul edilmektedir; nitekim davetiyeler ilgili kişileri mahkeme huzuruna çağırma işlevleri ile diğer tebligatlardan ayrılırlar[123]. Davetiyede bulunması gereken hususlar Tebligat Kanunu m. 9 ve Tebligat Yönetmeliği m. 14 ile düzenlenmiştir. Bunlara göre davetiyede; tarafların ve varsa temsilcilerinin adları, adres bilgileri, kısaca tebliğin konusu, davet

---

ÇELİKEL, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 321; **TURAN**, s. 310; **GÜVEN**, s. 159; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 509, dn. 578.

[119] Tebligatın re'sen dikkate alınması gerektiği yönündeki görüşler için bkz. **MUSUL, Timuçin**; Tebligat Hukuku, Ankara, 2018, s. 512 (Turcademy); s. 161; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 540-543. Aksi yönde görüş için bkz. **GÜNEŞ**, **Derya Belgin**; Tebliğ Yokluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 2016, C. 74, S. 1, s. 225; **AKINCI**, s. 213. Ayrıca bkz. AİHM, **Mont Blanc Trading Ltd. ve Antares Titanium Tarding Ltd. / Ukrayna**, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §68.

[120] **Yargıtay 2. HD, E. 2012/22527, K. 2013/8434, T. 27.03.2013** (Lexpera). Yargıtay'ın bu hususu denetlediği ve bozma sebebi kabul ettiği yönünde bkz. **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 152.

[121] Feragat konusu ile ilgili olarak aşağıda bkz. "Bilgilenme Hakkından Feragat" ile "Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Dürüstlük Kuralı" adlı başlıklar.

[122] **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 135-136; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 298; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 186.

[123] **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 489; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 298.

edilen kişinin hangi mercide; hangi gün ve saatte bulunması gerektiği, merciinin adresi, kanunlarda özel olarak belirtilen diğer hususlar, davetiyeyi çıkaran mahkemenin mührü ve yazı işleri müdürünün imzası bulunmalıdır.

Yargılama kapsamında duruşma yapılacaksa tarafların muhakkak bu hususta bilgilendirilmesi gerekmektedir. Tarafların yokluğunda duruşma yapılması ve karar verilmesi, ancak taraflar usulüne uygun şekilde davet edilmişse mümkündür[124]. Benzer şekilde keşif yapılacaksa bu durumda da tarafların usule uygun şekilde davet edilmemesi, hukuki dinlenilme hakkının ihlali olacaktır[125]. Davetiyenin usulüne uygun şekilde tebliğ edilmesi önemlidir, usulsüz tebligat davalının duruşmadan haberdar olmadığını ortaya koyabilir[126]. Davet sürelerinin de açıklama hakkının kullanılması bakımından yeterli olması gerekir. Hâkimin kanuna aykırı olarak süreyi kısaltması veya davetiyelerde öngörülen sürenin tarafların katılımı için yeterli olmaması hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesine yol açacaktır[127]. Taraflar belirli bir tarihte keşfe veya duruşmaya davet ediliyorsa tebligat ile davet olunan işlem arasında tarafların olağan ulaşım yollarıyla işleme yetişebilecekleri kadar süre bulunmalıdır. Ayrıca,

---

[124] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 771. Yargıtay içtihadı, mazeret bildirerek duruşmaya gelmeyen tarafın, "yeni duruşma tarihini kalemden öğrenmesi gerektiği" yönündeki kararların hukuka aykırı olduğunu ortaya koymaktadır. Yargıtay'a göre mazeret bildirerek duruşmaya gelemeyen tarafa muhakkak davetiye gönderilmelidir. Davetiye gönderilmeden duruşma yapılması ve bunun neticesinde dosyanın işlemden kaldırılması mümkün değildir. Bkz. **11. HD, E. 2003/2546, K. 2003/8815, T. 06.10.2003, 17.HD; E. 2009/3152, K. 2009/5407, T. 15.09.2009** (Kazancı). Yargıtay HGK, 1982 tarihli bir kararında da şu ifadelere yer vermiştir: "*(...) davetiyeye "davet edilen kimsenin hangi mercide, hangi gün ve saatte" hazır bulunması gerektiği hususunun özellikle yazılmasının şart olduğu görülmektedir. (...) Temyiz incelemesine konu bu davada, davacı adına çıkarılan davetiyede duruşma saatinin yazılı olmadığı görülmektedir. (...) hal böyle olunca mahkemece, Tapulama Yasasının 60/3. maddesi hükmünün olayda uygulanması suretiyle (davacının itiraz etmemiş sayılmasına) karar verilmesi mümkün değildir*." **HGK, E. 1982/7-1812, K. 1982/787, T. 15.09.1982** (Kazancı). Daha yakın tarihli bir örnek olarak Yargıtay 2. HD'nin bir kararında yer alan şu ifadeler gösterilebilir: "(…) *Ne var ki davalı koca adına çıkarılan ve ön inceleme duruşması gününü bildiren davetiye "muhatabın adresten ayrıldığından" bahisle iade edilmiştir. Duruşma günü davalıya bildirilmeden ön inceleme duruşması yapılamaz. Buna rağmen mahkemece davalının yokluğunda 22.10.2013 tarihinde ön inceleme duruşması yapılması doğru olmamıştır*." Bkz. **2. HD, E. 2014/5511, K. 2014/15643, T. 07.07.2014** (Kazancı).

[125] **AKTEPE ARTIK**, s. 387. Yargıtay da taraflara haber verilmeksizin keşif yapılmasının hukuki dinlenilme hakkına aykırı olacağı görüşündedir. Bu yöndeki kararlara örnek olarak bkz. **Yargıtay 14. HD, E. 2012/493, K. 2012/983, T. 30.01.2012**; **14. HD, E. 2011/3780, K. 2011/5139, T. 18.04.2011**; **14. HD, E. 2006/2621, K. 2006/3669, T. 29.03.2006** (Kazancı).

[126] Bkz. 2. HD, E.1996/6016, K. 1996/6056 T. 06.06.1996 (Kazancı). Kararda şu ifadelere yer verilmiştir: "Davalı E.`ye dava dilekçesinin ve duruşma günün tebliğine dair 9.10.1995 tebliğ tarihini taşıyan belgede tebligatın E.`ye yapıldığı yazılarak bir imza alınmış ise de imza açıkça "C." biçimindedir. Davalının baba adı C(…)'dir. Bu halin tereddüt yarattığı bir yana yukarıda açıklanan kurala aykırı bir biçimde tebliğ belgesi tebliğ memurunun imzasını taşımamakta olup tebligat geçersizdir. Davalı duruşmalara gelmemiş gıyabında karar oluşmuştur. Şu halde Hukuk Usul Muhakemeleri Kanunu`nun 73. maddesi uyarınca davalı kanuni usullere göre davet edilmeden hüküm kurulmuş olup, davalıyı savunma imkanı tanınmamıştır."

[127] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 773; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 106; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES,** s. 129.

davalının duruşmadan haberdar olması ile duruşma gününe kadarki sürenin, avukata danışmak ve duruşma için gerekli hazırlıkları yapabilmek için yeterli bir süre olması gerekir[128]. AİHS m. 6/1 bakımından bir ihlal meydana gelmemesi için de taraflara duruşmaya ilişkin bilgilendirme yapılmış olmalı, en azından tarafların bilgilendirilmesi için yeterince çaba gösterilmiş olmalıdır[129]. Taraflara davetiye gönderilmeksizin, kanunda meşruhatlı davetiye gönderilmesi gerektiği belirtildiği hallerde bu yapılmaksızın duruşma, keşif, tanık dinlenmesi gibi işlemler tarafın katılımı olmadan yapılamaz. Bu kurala uyulmadığı takdirde tarafın itirazı üzerine mahkemenin yapılan işlemleri tekrarlaması gerekir. Buna aykırı durumlar hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelecektir[130].

2- Yurtdışına Tebligat

Yargılamanın tüm tarafları, yargılamanın yürütüldüğü ülkede bulunuyorlarsa tebligat tamamen yargılamayı yapan devletin kurallarına göre işleyecektir. Buna karşılık taraflardan biri veya birkaçı yargılamanın yapıldığı ülke dışında bulunuyorsa başka bir devletin egemenlik alanı da denkleme dahil olacak ve tebligatın baştan sona tek bir devletin düzenlemeleri doğrultusunda, tek bir devletin görevlileri tarafından gerçekleştirilmesi mümkün olmayacaktır. Zira devletlerin ülkeleri üzerinde münhasır egemenliğe sahip olmalarının bir sonucu olarak her devletin yargı yetkisi kendi ülkesi ile sınırlıdır. Bunun neticesinde devletler yargılamayla ilgili işlemleri ancak kendi ülkelerinde yapabilirler. Fakat yabancılık unsuru içeren, milletlerarası nitelikteki yargılamalar söz konusu olduğunda yabancı ülkelere tebligat yapılması ihtiyacı ile karşılaşılır[131]. Yabancı ülkelere tebligat yapılması ihtiyacı, temel olarak milletlerarası yardımlaşma ve nezaket kuralları çerçevesinde giderilmiş, yıllar içerisinde devletler arasında iş birliği ve kolaylığın sağlanması amacıyla bu konuda çok taraflı ve iki taraflı uluslararası anlaşmalar akdedilmiştir[132]. Yurt dışındaki kişilere yapılan tebligat, bu

---

[128] Bkz. ATF 115 Ib 199, consid. 4a/aa (Swisslex); ATF 75 I 149 consid. 4a (Das Fallrecht). Tarafların duruşma sırasında da avukatları ile görüşme imkanına sahip olması gerekir. Bkz. **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 345.

[129] **İNCEOĞLU**, s. 254. Bu doğrultudaki AİHM kararları için Bkz. AİHM, **F.C.B. / İtalya**, Başvuru No. 12151/86, T. 28.08.1991; **Colozza / İtalya**, Başvuru No. 9024/80, T. 12.02.1985.

[130] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 773; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 106; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1302.

[131] **ÇELİKEL / ERDEM,** s. 540-541, s. 546; **ERDEM, B. Bahadır;** Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul, 1992, s. 42.

[132] **RUHİ, Ahmet Cemal**; Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul, 2019, s. 140-141; **ERDEM**, s. 43.

özelliklerinin de etkisiyle, yurt içindeki tebligata göre daha karmaşık ve uzun zaman alabilen bir işlemdir[133].

Türk Hukukunda, yurtdışına tebligat yapılmasına ilişkin temel düzenleme Tebligat Kanunu'nda yer almaktadır. Tebligat Kanunu m. 25/f.1, tebliğ edilecek belgelerin, tebligatın gerçekleşeceği ülkedeki Türkiye elçiliği veya konsolosluğu aracılığıyla yapılacağını öngörmektedir. Buna göre, Türkiye elçiliği veya konsolosluğu o ülkenin yetkili kılmış olduğu makama belgeleri ulaştıracak ve tebligat bu makam tarafından gerçekleştirilecektir. Tebligat Kanunu m. 25/A ise muhatabın Türk vatandaşı olması halinde alternatif bir tebligat yöntemi sunmaktadır. Bu ihtimalde, tebligat o ülkedeki Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğu aracılığıyla yapılabilecektir[134]. Buradan anlaşılacağı üzere, Türkiye'den yurtdışına yapılacak tebligatlar bakımından, posta yoluyla tebligata göre daha yavaş olan[135] diplomatik yöntem benimsenmiştir[136].

Milletlerarası tebligatın kolaylaşması ve gecikmelere dayalı hak ihlallerinin önlenmesi için devletler iki taraflı ve çok taraflı anlaşmalar yapma yoluna gitmiştir[137]. Milletlerarası tebligat söz konusu olduğunda, tebligat çıkartan merciinin ülkesi ile tebligatın yapılacağı ülke arasında bu hususu düzenleyen bir uluslararası anlaşma varsa tebligatın buna uygun olarak yapılması gerekecektir[138]. Bu bağlamda, diğer adli yardımlaşma konularının yanı sıra tebligata ilişkin hükümler de içeren 1954 tarihli "Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması"[139] ve özellikle milletlerarası tebligata ilişkin sorunların aşılması amacıyla kaleme alınmış 1965 tarihli "Hukuki veya Ticari

---

[133] **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 546.

[134] Tebligat Kanunu m. 25/A'daki yöntemin uygulanabilmesi için muhatabın Türk vatandaşı olması şarttır, bu şart yerine gelmeden yapılan tebligat usulsüz olacak ve ilgilinin hukuki dinlenilme hakkını ihlal edecektir. Bu yönde bir karar örneği için bkz. "(…) *Davalı ... tarihinde Türk vatandaşlığını kaybetmiş olup, Hollanda vatandaşıdır. Bu nedenle Tebligat Yasası'nın 25/A maddesine göre dava dilekçesinin tebliği usulsüzdür. Bu husus davalının savunma hakkını kısıtlayan önemli bir usûl yanlışlığıdır*." Yargıtay, **2. HD, E. 2005/18357, K. 2006/3553, T. 16.03.2006** (Legalbank).

[135] **ŞANLI / ESEN / ATAMAN FİGANMEŞE**, s. 589.

[136] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice**; "Yabancı Ülkelerde Bulunan Kişilere Tebligat", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2009/1, s. 28 vd.

[137] **ŞANLI / ESEN / ATAMAN FİGANMEŞE**, s. 589.

[138] Bkz. T.C. Anayasası, m. 90/ f. 5: "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır."

[139] RG. 28.05.1973, S. 14547 S.

Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine Dair Lahey Anlaşması"[140] (Bundan sonra "Tebligat Anlaşması" olarak kısaltılacaktır) Türkiye'nin de taraf olduğu önemli anlaşmalardır. Bunlar haricinde Türkiye'nin taraf olduğu pek çok iki taraflı anlaşma da milletlerarası tebligatın nasıl yapılacağına ilişkin hükümler içermektedir.

1965 tarihli Tebligat Anlaşması, milletlerarası tebligatın daha kolay ve hızlı gerçekleştirilebilmesi amacıyla kaleme alınmıştır. Bu anlaşmanın önemli bir özelliği, çeşitli tebligat yöntemlerine[141] izin vermekle beraber esas olarak konsoloslukların ve elçiliklerin yardımına gerek kalmadan, tebligat çıkartan merciinin belgeleri doğrudan yabancı ülkenin bu iş için belirlediği yetkili makama göndermesi yoluyla tebligatın gerçekleşmesine imkân sağlamasıdır[142]. 1965 tarihli Tebligat Anlaşması'nın 22. maddesi uyarınca, her iki Anlaşmaya taraf olan devletler arasında tebligat hususunda 1965 tarihli Anlaşma uygulanacaktır. Bu bakımdan iki Anlaşmaya de taraf olan devletler için 1965 tarihli Tebligat Anlaşması, Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması'nın tebligata ilişkin hükümlerinin (Madde 1-7) yerini almıştır. Bu Anlaşmalara aykırılık halleri ele alınırken, taraf devletlerin yurtdışında bulunan kendi vatandaşlarına diplomatik temsilci veya konsolos aracılığıyla doğrudan tebligat yapmalarına her iki Anlaşmanın de izin verdiği göz önünde tutulmalıdır[143].

1965 tarihli Tebligat Anlaşması'nın 10/a maddesi, muhataba doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmasına da imkân vermektedir. Bununla birlikte, devletlerin çekince koyarak kendi ülkelerinde bu yolla tebligat yapılmasına karşı çıkmaları mümkündür. Öğretide, çekince koymayan devletlerin ülkelerine yapılacak tebligatların doğrudan posta yoluyla yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Zira bu anlaşmaların amacı tebligatı ve yargılama sürecini hızlandırıp kolaylaştırmaktır[144]. Öte yandan çekince koymuş olan ülkelere posta yoluyla tebligat yapılması mümkün değildir. Türkiye de 10/a maddesine çekince koyarak kendi ülkesine doğrudan posta

---

[140] RG. 17.06.1972, S. 14218 S.

[141] Tebligat Anlaşması ile öngörülen tebligat yöntemleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZDEMİR KOCASAKAL,** s. 35-37 ve s. 46-57. Ayrıca bkz. **RUHİ, Ahmet Cemal;** Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul, 2019, s. 251-256; **TOKER, Ali Gümrah**; "15 Kasım 1965 Tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi Uyarınca Tebligat Yapılması", DEÜHFD, C. 13, S. 2, 2011, s. 107-152 (Basım yılı: 2013).

[142] **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 547, s. 553-555.

[143] 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması, m. 6; 1965 tarihli Tebligat Anlaşması, m. 7.

[144] **ERDEM**, s. 83-84. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 556.

yoluyla tebligat yapılmasına izin vermemiştir. Türkiye'de bulunan kişilere posta yoluyla tebligat yapılması, Tebligat Anlaşması'na aykırı olacaktır. Ayrıca Türk hukukunda da posta yoluyla tebligatı mümkün kılan bir hüküm bulunmadığından böyle bir tebligat usulsüz olacaktır. Burada üzerinde durulması gereken bir husus, usulsüz olan bu tebligatın TebK m. 32 hükmü uyarınca geçerli sayılmasının mümkün olup olmadığıdır. Yukarıda açıklandığı üzere, bu hüküm muhatabın haberdar olması şartıyla usulsüz tebligatların geçerli sayılmalarına imkân vermektedir. Öğretide uluslararası anlaşma hükümlerine aykırı şekilde posta yoluyla yapılan tebligatın Türkiye'nin yargı hakkını ihlal ettiği için yapılmamış sayılacağı ve bu sebeple TebK m. 32'nin uygulanması ile geçerli hale gelmesinin söz konusu olmayacağı ifade edilmiştir[145].

Türkiye'deki muhataba posta yoluyla tebligat yapılması konusu, sadece Türkiye'nin egemenlik hakkı bakımından değil, hukuki dinlenilme hakkı bakımından da önemlidir. Türkiye Tebligat Anlaşması m. 10/a'ya koymuş olduğu çekince ile Türkiye'de bulunan kişilere doğrudan posta yoluyla tebligat yapılamasını kabul etmemiştir. Dolayısıyla Türkiye'deki bir muhataba bu yolla yapılan tebligatın uluslararası hukuka aykırı veya usulsüz bir tebligat olacağı söylenebilir. Fakat tebligatın usulsüz olması ile bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığı ayrı hususlardır, yukarıda üzerinde durulduğu üzere usulsüzlük tek başına bilgilenme hakkı ihlali anlamına gelmeyecektir. Daha da önemlisi, bu çekincenin Türkiye'den yurtdışına yapılacak tebligatları etkilemediği, yani Türkiye'den yabancı ülkelerde bulunan kişilere Tebligat Anlaşması uyarınca doğrudan posta yoluyla tebligat yapılabileceği açıktır[146]. Türkiye'nin Tebligat Anlaşması'na taraf olduğu düşünüldüğünde, böyle bir çekince koymamış taraf devletlerin ülkesindeki muhataplara tebligatın doğrudan posta yoluyla yapılması bir zorunluluktur ve iç hukuka dayanılarak Anlaşması'ndan kaynaklanan yükümlülükler bertaraf edilemeyecektir[147]. Bilgilenme hakkı bakımından önemli olan tarafın gerçekten

---

[145] **ERDEM**, s. 111 vd.; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 557.

[146] **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 555-557; **ÖZDEMİR KOCASAKAL**, s. 50; **BOZDAĞ, Gonca Gülfem;** "1965 Tarihli Lahey Sözleşmesi Bakımından Tebligat Kanunu'na İlişkin Bazı Sorunlar", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2006, C. 20, S. 2, s. 284; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 623.

[147] **ÖZDEMİR KOCASAKAL**, s. 54; **BOZDAĞ**, s. 285; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 623. 19.11.2021 tarihi itibarıyla, Anlaşma'ya taraf 77 devletten 39'u 10/a maddesine çekince koymamıştır ve milletlerarası yargılamaların gereksiz şekilde uzamaması, tebligata ilişkin azami kolaylığın sağlanabilmesi bakımından bu ülkelere posta yoluyla tebligat gerekmektedir. (https://assets.hcch.net/docs/6365f76b-22b3-4bac-82ea-395bf75b2254.pdf, Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı'nın İnternet sitesi, Erişim tarihi: 19.11.2021).

bilgilenmiş olması ve bu bilgilenme doğrultusunda açıklama hakkını sorunsuz şekilde kullanabilecek duruma ulaşmasıdır. Bu bakımdan doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmasının, bir yöntem olarak diğer tebligat yollarından hiçbir eksikliği bulunmamakta ve hukuki dinlenilme hakkına ilişkin herhangi bir sorun ifade etmemektedir.

Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması ve 1965 tarihli Tebligat Anlaşması dışında, iki taraflı adli yardımlaşma anlaşmaları da tebligat usulüne ilişkin düzenlemeler içermektedir. Tebligatı çıkartan ve tebligatın yapılacağı devletlerin aynı zamanda hem çok taraflı anlaşmalardan birine hem de tebligatı düzenleyen iki taraflı bir anlaşmaya taraf olmaları halinde uygulanacak kural nasıl tespit edilmelidir? Öncelikle, 1965 tarihli Tebligat Anlaşması'nın 25. maddesinde taraf devletler arasındaki diğer anlaşmaların saklı tutulduğu belirtilmelidir. Buna ek olarak, uygulamaya yön göstermek amacıyla Adalet Bakanlığı tarafından yayınlanan 2011 tarihli genelgede konuya ilişkin olarak "*kural olarak çok taraflı sözleşmenin uygulanması, ancak ikili anlaşmada çok taraflı sözleşmelere nazaran tebligatı kolaylaştıran ayrı ve özel bir hükmün bulunması halinde ikili anlaşma hükümlerinin uygulanması; tereddüt halinde de yine ikili anlaşmaya göre işlem yapılmasının daha uygun olacağı düşünülmektedir"*[148] ifadelerine yer verilmiştir. Öğretide, yıllar içerisinde çıkarılan genelgelerin çok taraflı ve iki taraflı anlaşmalardan birini diğerine üstün tutma eğilimi eleştirilmiş[149], genel olarak bu anlaşmaların amacının adli yardımlaşma olmasından hareketle tebligatı kolaylaştıran anlaşmanın uygulanması gerektiği belirtilmiştir[150]. Bu doğrultuda, diğer uluslararası anlaşmaları saklı tutan bir hüküm içermese de 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşma bakımından da aynı sonucun kabul edilmesi gerektiği yani her koşulda, taraf olunan anlaşmalar arasından tebligatı daha çok kolaylaştıranın tercih edilmesi gerektiği ifade edilmiştir[151]. Biz de bu görüşlere katılıyor ve uygulanacak kuralın amaca uygun bir değerlendirmeyle saptanması gerektiğini düşünüyoruz. Dolayısıyla Lahey Anlaşmaları karşısında tebligatı daha çok kolaylaştıran uluslararası anlaşmalar

---

[148] Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün 16.11.2011 Tarihli ve B.03.0.UİG.0.00.00.06/010.06.02/1-3 Sayılı, 63-3 Numaralı Genelgesi, s. 4. (Genelgenin metni için bkz. https://www.adalet.gov.tr/pdf/63-3.pdf, Erişim tarihi 25.03.2021).

[149] **NOMER,** MUH, s. 283, dn. 436.

[150] **ÖZDEMİR KOCASAKAL**, s. 59-62; **BOZDAĞ**, s. 279.

[151] **ÖZDEMİR KOCASAKAL**, s. 62, **ŞANLI / ESEN / ATAMAN FİGANMEŞE**, s. 593; **NOMER**, MUH, s. 283, dn. 436.

mevcutsa tebligatın bunlara tabi olması gerektiği görüşündeyiz. Anayasa'nın 90. maddesinde usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olacağının kabul edilmiş olması karşısında, Tebligat Kanunu ve uluslararası anlaşmalar arasında tercih yapılması gereken hallerde de aynı yorumun geçerli olacağı söylenmelidir[152].

III- AÇIKLAMA HAKKI

Hukuki dinlenilme hakkının ikinci unsuru olan açıklama hakkı, hak sahiplerinin açıklamaları vasıtasıyla görülmekte olan davanın sonucuna doğrudan etki edebilmelerini güvence altına almaktadır[153]. Bu bağlamda, davanın taraflarına iddia ve savunmalarını açıklama, bunlarla ilgili ispat faaliyetinde bulunma ve ilgililerce ileri sürülen dava malzemesini tartışma imkânının tanınması gerekmektedir[154].

Tarafların yargılamanın öznesi olarak hareket edebilmeleri ve gerçeğe ulaşılabilmesi, yargılamanın taraflarına eşit ve yeterli açıklama hakkının tanınmasına bağlıdır. Bunun için ise taraflara uyuşmazlık konusuyla ilgili tüm hususlarda açıklamalarda bulunabilecekleri imkân ve zaman sağlanmalıdır[155]. Yargılamanın temeli kabul edilen vakıalar, deliller, hukuki sebepler ve talep sonucu[156] açıklama hakkının konusunu oluşturmaktadır[157].

---

[152] Yurtdışına tebligatın, uluslararası anlaşmalarla düzenlenen ve yeknesaklaştırılmış bir alan ifade etmesi karşısında, uygulamada yurtdışına yapılan tebligatların Tebligat Kanunu uyarınca ve daha yavaş yöntem olan diplomatik yolla yapılıyor olması eleştirilmiştir. Bkz. **ÖZDEMİR KOCASAKAL**, s. 62.

[153] **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 341; **İNCEOĞLU**, s. 251; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 775 vd.; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 106 vd; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 158 vd.; **AKTEPE ARTIK**, s. 393 vd.

[154] **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 341; **İNCEOĞLU**, s. 251; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 775; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 106-107; **TANRIVER**, s. 208; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 874; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 56; **BOLAYIR, Nur;** Medenî Usul Hukuku'nda Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması İlkesi, İstanbul, 2019, s. 97; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI,** s. 152. Ayrıca bkz. **CLARKSON / HILL**, s. 150; **BRIGGS**, s. 145.

[155] **TANRIVER,** s. 208, **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 775. AİHS m. 6/3.f.'da bir suçla itham edilen herkesin "*savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak*" hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Her ne kadar ceza yargılamalarına ilişkin olsa da bu hükmün medenî yargılama bakımından da geçerli kabul edildiği ifade edilmektedir. Bkz. **AKTEPE ARTIK**, s. 393.

[156] Açıklama hakkının yöneldiği amaç, tarafların taleplerinin haklılığını ortaya koyabilmesidir. Dolayısıyla taleplerin de bu hak kapsamında olduğu açıktır. Bkz. **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 123; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 159, dn. 492.

[157] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 776; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 877-878; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 198.

AİHM de çelişmeli yargılama ilkesi (ve böylece AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkı) kapsamında tarafların duruşmaya ve yargılamanın aşamalarına aktif olarak katılabilmeleri gerektiğini ifade etmiştir[158]. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının ve özellikle açıklama hakkının, yargılama faaliyetinin çok önemli bir unsuru olduğu söylenebilir.

A. Açıklama Hakkının Konusu ve Kapsamı

1- Vakıalar ve Talep Sonucu

Açıklama hakkının konusu olarak vakıalar; hukuk sistemi için bir önem taşıyabilecek olan, hukukun kendisine bir sonuç bağlayabildiği hayat olayları olarak tanımlanabilir[159]. Tarafların yargılama sonunda elde etmeyi ümit ettikleri sonuç ve bu sonuca ulaşılmasını mümkün kılan vakıalar; doğal olarak açıklama hakkının temel konusunu oluşturmaktadır.

2- İspat Faaliyeti

Tarafların yargılamanın sonucuna tam anlamıyla etki edebilmeleri için ileri sürülen vakıaların gerçeğe uygunluğu yönünden de açıklama haklarını kullanabilmeleri gerekir. Dolayısıyla taraflara gerek kendi ileri sürdükleri gerekse karşı tarafın ileri sürdüğü vakıalar bakımından ispat hakkı tanınmalıdır. Tarafların girişecekleri ispat faaliyeti ve deliller hakkında yapacakları açıklamalar, maddi gerçeğin mahkeme nezdinde tespiti için kritik öneme sahiptir. Nitekim ancak bu faaliyetler doğrultusunda hangi vakıaların gerçek olduğuna ilişkin bir kanaat oluşacak ve adaleti sağlayan bir karar verilebilecektir[160].

---

[158] AİHM, **Feldbrugge / Hollanda**, Başvuru No. 8562/79, T. 29.05.1986, § 44. Karara konu olan yargılama sırasında, başvurucunun kararın dayandığı delillere karşı çıkmasına imkân verilmemiş, yargılama makamı tarafından yeterince dinlenilmemiş ve yargılamaya genel olarak yeterince katılamamış olması Mahkemenin AİHS m. 6/1'de korunan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmasına neden olmuştur. Tarafların duruşmaya etkin şekilde katılma imkanına sahip olmasının hakkaniyete uygun yargılamanın bir gereği olduğu yönünde bkz. **İNCEOĞLU,** s. 252; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 253; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 345.

[159] **ARISOY, Selman;** "Medeni Yargılama Hukukunda Hâkimin Türk Hukukunu Resen Uygulamasının Temeli: Vakıalar, Vakıaların Önemi, Vakıaların Çeşitli Yönlerden Sınıflandırılması ve Vakıaların Tespiti", İstanbul Hukuk Mecmuası, Y. 2019, C. 77, S. 1, s. 6-7.

[160] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 777; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 161; **AKTEPE ARTIK**, s. 394; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 119; **PEKCANITEZ /**

Açıklama hakkı, öncelikle tarafların delil sunabilmesini gerektirir[161]. Taraflar, delillerini göstermek maksadıyla mahkemeye bir delil listesi vereceklerdir. Taraflar kendilerinde bulunan veya ulaşmaları mümkün olan delilleri dilekçelerine eklemelidir. Ancak bazı delillerin taraflarca dosyaya sunulması mümkün olmayıp mahkeme tarafından toplanması gerekir. Bu bakımdan tarafların hangi vakıaları, hangi deliller ile ispatlayacaklarını ortaya koymaları ve mahkemeye sunacakları delil listesinde yer alan ispat araçlarını mümkün olduğunca somutlaştırmaları büyük önem taşır. Zira hâkim ancak tarafların bildirdiği maddi bilgiler ışığında delil listesindeki delillerin uyuşmazlığın çözümüne sağlayacağı katkıyı takdir edebilir. Hâkim, makul bir sebep olmaksızın tarafların delil toplanmasına ilişkin talebini reddedemez; öte yandan taraflar delil bildirmemişlerse ya da delillerini somutlaştırmadan bildirmişlerse hâkim, delil toplanmasına ilişkin talebi reddedebilir[162]. Bu son ihtimalde, delil toplanmaması hukuki dinlenilme hakkı ihlali ifade etmeyecektir.

Bir davada, taraflardan birinin iddialarını ispatlayabilmek için dosyaya sunması gereken belgeler, karşı tarafın ya da üçüncü bir kişinin elinde olabilir. Yargılama ile maddi gerçeğe ulaşılması ve uyuşmazlığın maddi gerçek doğrultusunda çözümlenmesi

---

ATALAY / ÖZEKES, s. 198. İspat hakkının hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olduğu da ifade edilmiştir. Bkz. **YILMAZ**, s. 13.

[161] Yargıtay'ın pek çok kararında tarafın delil göstermesine engel olunması veya genel olarak ispat faaliyetinin engellenmesi sebebiyle hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğuna hükmedilmiştir. Tarafa hiç delil gösterme imkânı tanınmadan karar verilmesi (Yargıtay, **2. HD, E. 2011/9275 K. 2011/20881 T. 05.12.2011; 9. HD, E. 1997/8368 K. 1997/9628, T. 21.05.1997**, Legalbank.), gösterilen delillerden davalının elinde bulunmayanların mahkemece toplanmaması (Yargıtay, **HGK, E. 2006/4-4, K. 2006/110, T. 29.03.2006**, Legalbank) ihlal kararı verilen hallere örnek olarak gösterilebilir. AİHM; delillerin toplanması, kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi konularında esas olarak yerel mahkemelerin söz sahibi olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte, AİHM adil yargılanma hakkı bakımından denetim yaparken yargılamanın adil olup olmadığını bir bütün olarak inceleyecek ve bu bağlamda deliller de incelemenin bir parçası olacaktır. Dolayısıyla delillerin sunulması, toplanması veya değerlendirilmesiyle ilgili hususlar da genel değerlendirmenin bir parçası olarak AİHS m. 6/1'in ihlaline yol açabilecektir. (**Devinar / Slovenya**, Başvuru No. 28621/15, T., 22.05.2018, §45; **Blücher / Çek Cumhuriyeti**, Başvuru No. 58580/00, T. 11.01.2005, §§ 52, 60, 61 ve 65, **Elsholz / Almanya**, Başvuru No. 25735/94, T. 13.07.2000, § 66; **Garcia Ruiz / İspanya**, Başvuru No. 30544/96, T. 21.01.1999, § 28; **Schenk / İsviçre**, Başvuru No. 10862/84, T. 12.07.1988, §§ 45-46). AİHM, taraflardan birinin diğerine karşı bariz bir avantaja sahip olduğu hallerde hakkaniyete uygun yargılama hakkının bir unsuru olarak hukuki dinlenilme hakkı yerine silahların eşitliği ilkesine dayanarak ihlal kararı vermiştir. Bununla birlikte mahkemenin bu iki ilkenin yakından bağlantılı olduğunu vurguladığı da unutulmamalıdır (**Regner / Çek Cumhuriyeti**, Başvuru No. 35289/11, T. 19.09.2017, § 146). Mahkeme, Da Haes ve Gijsels / Belçika kararında, karşı tarafın devlet görevlileri olarak sahip oldukları pozisyon ve yetkiler sebebiyle başvurucuların haklılıklarını ortaya koyabilecek delillerin toplanmasını sağlayamamış olduklarını ve bunun neticesinde silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir (**Da Haes ve Gijels / Belçika**, Başvuru No. 19983/92, T. 24.02.1997, § 54-58).

[162] **ERDÖNMEZ, Güray**; Medenî Usûl Hukukunda Belgelerin İbrazı Mecburiyeti, İstanbul, 2010, s. 121.

amaçları günümüzde kabul görmektedir. Bu amaçlar doğrultusunda üçüncü kişinin veya karşı tarafın ispat faaliyetine katkı sağlaması, elindeki ilgili belgeleri mahkemeye sunması yükümlülüğü düzenlenmiştir (HMK m. 219)[163].

Bunun yanı sıra, hakkın ihlal edilmemesi için delil gösterme imkanının tanınması tek başına yeterli değildir; tarafların keşif, bilirkişi incelemesi, tanık dinlenmesi gibi delillerin toplanmasına ilişkin faaliyetlere katılmalarına imkân verilmesi de gerekmektedir[164]. Bunun dışında tarafların gerek mahkemece gerek karşı tarafça ileri sürülmüş olan delilleri tartışabilmesi de bu hakkın önemli bir yönüdür[165]. Hak sahipleri bir bilirkişi raporuna veya tanık beyanına itiraz edebilir, delillerde bulunan çelişkiler hakkında beyanda bulunabilirler[166]. Yargılamanın öznesi olan tarafların, ispat faaliyetine ilişkin bu gibi işlemlerin dışında bırakılması hukuki dinlenilme hakkı ihlali anlamına gelecektir. Ayrıca, adli yardımdan yararlandırılmayan bir taraftan ödeyemeyeceği bir delil avansı istenmesinin de hukuki dinlenilme hakkı ihlali olacağı belirtilmiştir[167].

---

[163] Bu açıklamalar ve konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **ERDÖNMEZ,** Belgelerin İbrazı Mecburiyeti, ve özellikle s. 118-123.

[164] **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 162. Nitekim Yargıtay 14. HD, bir kararında şu ifadelere yer vermiştir: "6100 sayılı HMK'nın 290. maddesi uyarınca keşif, taraflar usulen davet edildikten sonra hazır iseler huzurlarında, aksi takdirde yokluklarında yapılır. Bu kuralın ihlali halinde bir tarafın savunma hakkı kısıtlanmış, hukuki dinlenme hakkı elinden alınmış sayılır (…). Somut olaya gelince; yukarıda söz edildiği üzere hükme esas alınan keşif, dahili davalıların yokluğunda hukuki dinlenilme hakları ihlal edilerek yapıldığından, yöntemince yapılmayan bu keşfe dayanarak hüküm kurulamaz." Yargıtay **14. HD, E. 2013/761 K. 2013/2723 T. 25.02.2013** (Legalbank). Ayrıca bkz. yukarıda aktarılan Mantovanelli / Fransa kararı.

[165] "Bununla birlikte, adil yargılanma kavramı; tarafların iddialarının haklılığını ortaya koyan hususları ileri sürebilmenin yanı sıra hâkimin kararını etkileme amacıyla sunulan tüm delilleri veya görüşleri bilme ve tartışma haklarını içeren çelişmeli yargılama hakkını da kapsamaktadır." AİHM, **Nideröst-Huber / İsviçre**, Başvuru No. 18990/91, T. 18.02.1997, § 24. Aynı yönde: **Clinique des Acacias ve diğerleri / Fransa,** Başvuru No. 65399/01, T. 13.10.2005, § 37.
"Yargılamanın tarafları, mahkemeye sunulan delillere aşina olma imkanının yanı sıra delillerin varlığı, içeriği ve gerçeğe uygunluğu hakkında uygun biçimde, uygun zamanda, gerekli olduğu hallerde duruşma öncesinde ve yazılı olarak yorum yapma olanağına sahip olmalıdır." AİHM, **Krčmář ve diğerleri / Çek Cumhuriyeti**, Başvuru No. 35376/97, T. 03.03.2000, § 42. Aynı yönde: **Immeubles Groupe Kosser / Fransa**, Başvuru No. 38748/97, T. 21.03.2002, § 26.
AİHM, hâkimin bilgi alanı dışında kalan teknik konulara ilişkin bilirkişi raporlarının ileri sürülen vakıaların değerlendirilmesi üzerinde önemli etkisi olacağını ifade etmiş ve bu denli önemli deliller üzerinde tarafların açıklama haklarını etkili şekilde kullanabilmeleri gerektiği yönünde kararlar vermiştir (**Olsson / İsveç (No. 1)**, Başvuru No. 10465/83, T. 24.03.1988, § 89; **Mantovanelli / Fransa**, Başvuru No. 21497/93, T. 18.03.1997, § 36; **Storck / Almanya**, Başvuru No. 61603/00, T. 16.06.2005, § 135).

[166] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 779; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 129-130; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 161-163.

[167] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 778; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 127. Bkz. aşağıda "Açıklama Hakkı ve Adli Yardım" adlı başlık.

3- Hukuki Sebepler

Hâkimin hukuku re'sen uygulayacak olması ve ayrıca hukuki sebeplerin taraf dilekçelerinin zorunlu bir unsuru sayılmıyor oluşu düşünüldüğünde, hukuki sebeplerin açıklama hakkı kapsamında olup olmadığı konusunda tereddüt edilebilir. Öğretide bu yöndeki görüşler geçmişte belirtilmiş olsa da günümüzde hukuki sebeplerin de açıklama hakkı kapsamında olduğu kabul edilmektedir[168].

Hukuk kuralları, tarafların talep ettiği sonucun meydana gelip gelmeyeceği konusunda belirleyici role sahiptir. Hukuk kuralının koşul vakıaları mevcut olduğunda, mahkeme kuralı uygulayacak ve kuralda öngörülen sonucun meydana gelmesini sağlayan bir karar verecektir. Dolayısıyla hukuk kuralı hem sonucun ne olacağını hem de bu sonuç için hangi vakıaların varlığının ortaya konması gerektiğini belirlemektedir. Bu sebeple hangi hukuk kurallarının uygulanacağı ve bu kuralların nasıl yorumlanacağı konularında taraflara açıklama hakkı tanımamak, tarafların yargılamanın sonucuna etki etme ihtimallerini oldukça azaltan ve hukuki dinlenilme hakkını ihlal eden bir tutum olacaktır[169]. Sonuç olarak, taraflar hukuki sebepleri karşılıklı olarak tartışabilmeli ve mahkeme de yargılama sürecinde hiç tartışılmamış bir hukuki sebebe dayanarak karar vermemelidir[170].

Uyuşmazlığa ve vakıalara uygulanacak iç hukuk kurallarının yanı sıra, yabancı hukuk kurallarıyla ilgili açıklamalar[171], örf ve âdet hukuku, mahkeme içtihatları ve

---

168 Bkz. **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 97.

169 **BOLAYIR,** Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 97-98. Benzer bir husus, 1987 tarihli bir Yargıtay kararında şu şekilde ifade edilmiştir: *"Davacılar vekili davada muvazaa, hile, ikrah, yetkisizlik, vekaletin kötüye kullanılması ve gabin hukuksal nedenlerine dayandıklarını bildirmiştir. (...) Usul kuralları karşısında, dayanılan hukuksal nedenlerin ve bunlara bağlanan olayların birbiri ile bağdaşacak hale getirilmesi gerektiğinin zarureti ortadadır. O halde, yasaların değişik hükümlerine tabi olan ve birbirleriyle bağdaşmayan hukuki sebeplerden hangisine ya da hangilerine dayandığı davacılar vekilinden sorulup davasının açıklattırılması ve yapacağı açıklama çerçevesinde yargılamaya devam edilmesi zorunlu iken, anılan usulî işlem yerine getirilmeden davaya bakılarak hükme bağlanması doğru değildir",* Yargıtay **1. HD, E. 1987/1305, K.1987/4122, T. 01.05.1987** (Legalbank).

170 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 776-777; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 131; **AKTEPE ARTIK**, s. 399; **BOLAYIR,** Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 98. Yargılama sürecinde hiç tartışılmamış bir hukuki sebebe dayanılması, dikkate alınma hakkı kapsamında değerlendirilen "sürpriz karar yasağına" aykırı olacaktır. Bu konuda açıklamalarımız için aşağıda "Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı" adlı başlık.

171 Nitekim MÖHUK m. 2/1.f. ile hâkimin yabancı hukukun içeriğini tespit ederken tarafların yardımını isteyebileceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında, yabancı hukukun tespit edilememesi halinde Türk hukukunun uygulanacağının düzenlenmiş olması karşısında, tarafların yabancı hukukun uygulanmasında bir menfaatleri olabileceğinden bu konuda açıklamada bulunma ve tartışma haklarının olduğu açıktır. Bkz. **BOLAYIR,** Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 100.

öğreti görüşleri[172] de tarafların açıklama hakkına sahip oldukları hukuki sebepler arasında sayılabilir[173].

4- Tercüman Hakkı

Türk mahkemelerinde yargılama dili Türkçedir (Anayasa m. 3) ve dolayısıyla mahkemeye sunulan dilekçelerin Türkçe olması, duruşmalarda ve mahkeme kararlarında Türkçenin kullanılması bir zorunluluktur[174]. Bu durumda yargılama dilini, Türk mahkemeleri bakımından Türkçeyi bilmeyen tarafın açıklama hakkını kullanabilmesi mümkün olmayacaktır. Gerçekten de yargılama dilini bilmeyen taraf, bir tercümandan destek alamıyorsa ileri sürülen iddiaları ve duruşma sırasında yapılan beyanları takip edemeyecek, açıklama hakkını etkili şekilde kullanamayacaktır[175]. Dolayısıyla tercüman hakkı[176] hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olarak kabul edilmelidir[177].

---

[172] Türk Medenî Kanunu'nun 1. maddesinin 3. bendinde, hâkimin karar verirken öğretideki görüşlerden ve yargı kararlarından da faydalanacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla uyuşmazlığın çözümüne ilişkin farklı yaklaşımları hâkimin dikkatine sunabilmek de tarafların sahip olduğu açıklama hakkı kapsamındadır.

[173] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 776; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 137-139; **AKTEPE ARTIK,** s. 401.

[174] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme, s. 782; **ÖZEKES**, s. 300; **TANRIVER**, s. 211

[175] **TANRIVER,** s. 211-212. Tercüman hakkı, yargılama dilini bilmeyenlerin yanı sıra konuşma veya işitme engellileri de kapsamaktadır. Bkz. **ERDOĞAN, Gülnur**; Medenî Yargıda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2011, s. 147. Yargıtay 2. HD, bir kararında tarafların konuşma ve işitme engelli olduğu uyuşmazlıkta, tarafların tercüman bulundurulmadan beyanlarının alınıp buna dayanılarak hüküm verilmesini hukuka aykırı bulmuştur. Yargıtay, **2. HD, E. 2001/13371, K. 2001/14977, T. 01.11.2001** (Legalbank).

[176] ERDOĞAN, tercüman hakkını "davanın taraflarına, dava hakkında yöneltilen iddialar ve dosya hakkında derhal ve anlayacağı bir dilde, ayrıntılı olarak bilgi verilmesi" olarak tanımlamıştır. Bkz. **ERDOĞAN,** 146. Ayrıca bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 782.

[177] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 782; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 300; **KILINÇ**, s. 175; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 205; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 227. Yargıtay da Türkçe bilmeyen ve avukat ile temsil edilmeyen tarafın tercümandan faydalanamamış olmasının hukuki dinlenilme hakkına aykırı olduğu yönünde karar vermiştir: "*Delil bildirme ile ilgili mahkemece verilen ara kararı, davada avukat vasıtasıyla temsil olunmayan davayı bizzat kendisi takip eden Türkçe bilmeyen davalıya, tercüman vasıtasıyla tercüme edilmeden ve sonucu anlatılmadan karar verilmesi savunma hakkını kısıtlar. Bu yön gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi usûl ve yasaya aykırıdır.*" Yargıtay, **2. HD, E. 1998/10053, K. 1998/11847, T. 05.11.1998** (Legalbank). Bkz. aşağıda "Açıklama Hakkı ve Adli Yardım" adlı başlık. Tanıma veya tenfiz davalarına ilişkin Yargıtay kararlarında tercüman hakkı yönünden bir değerlendirmeye rastlanılmamış ve bu sebeple ikinci bölümde tercüman hakkına ilişkin ayrı bir başlığa yer verilmemiştir. 11. HD'nin yabancı mahkeme kararının tenfizine ilişkin bir davada verdiği kararda "davalının yabancı mahkemede vekille temsil edilmiş olmasına ve tercüman bulundurulmaması nedeniyle bir hak kaybı oluştuğunun iddia ve ispat edilememiş bulunmasına" dayanılarak bu hususa ilişkin temyiz talebi reddedilmiştir. Bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2011/11952, K. 2013/10798, T. 24.05.2013** (Hukuktürk). Karardan, tercüman bulunmaması sebebiyle hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğunun iddia edilmemiş olmasına mı yoksa sadece ispat edilememiş olmasına mı dayanıldığı net bir şekilde anlaşılamamaktadır. Bununla birlikte Yargıtay'ın, tanıma ve tenfizin

B. Açıklama Hakkının Sınırları ve Kullanılması

1- Açıklama Hakkının Sınırları

Açıklama hakkı, sınırsız bir hak olmayıp temel olarak dürüstlük kuralına veya uyuşmazlık konusunun yeterince aydınlatılmış olması şartıyla usûl ekonomisi ilkesine dayanılarak sınırlandırılabilir[178]. Yargılamanın sağlıklı işlemesi amacıyla yapılabilen bu sınırlamaların, hakkın özüne dokunmaması gerekir. Açıklama hakkının nasıl kullanılacağı, hangi sınırlara tabi olacağı yargılamanın tabi olduğu usûl kurallarına göre belirlenecektir[179]. Bu kuralların kendileri de hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmemeli yani açıklama hakkını anlamsız kılacak sınırlamalar getirmemelidir. Mahkemenin, açıklama hakkının nasıl kullanılacağını belirleyen usûl kurallarına uymaması hukuki dinlenilme hakkının ihlaline yol açabilecektir[180].

İddia ve savunmanın genişletilmesi yasağı ve delillerin gösterilmesine ilişkin sınırlamalar[181] açıklama hakkının ihlali anlamına gelmeyen düzenlemelere örnek

---

reddedilebilmesi için duruşmada tercüman bulundurulmamasından kaynaklanan bir hak kaybının ispatlanmasını aramış olduğu anlaşılmaktadır.

[178] **YILMAZ**, s. 9. Açıklama hakkının, yargılamanın amacını aşan şekilde uygulanamayacağı yönünde bkz. **GRISEL**, s. 92-93; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 775-776 ve s. 779; **AKTEPE ARTIK,** s. 394; **ÖZEKES**, s. 110; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 178 vd.; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 181. Usûl ekonomisi ilkesi ile hukuki dinlenilme hakkı arasında ilginç bir ilişki bulunmaktadır. Nitekim hukuki dinlenilme hakkının unsurları yargılamanın adil olmasını ve maddi gerçeğe yaklaşılmasını temin ederken yargılamanın süresini uzatmakta, bu anlamda usûl ekonomisi ile aksi yönde seyretmektedir. Buna karşılık, hukuki dinlenilme hakkına uyulması doğru karar verilmesi ihtimalini artırdığından kanun yollarında kararın bozulmasını önlemekte ve bir tanıma-tenfiz koşulu olarak arandığından verilen kararların başka hukuk sistemlerinde etki doğurmasını mümkün kılmaktadır. Bu açıdan, hukuki dinlenilme hakkı usûl ekonomisini sağlamaya yardımcı olduğu da söylenmelidir. Bu görüşler için bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 75-76; **RÜZGARESEN**, s. 119-120. İspat hakkının sınırlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **ÇİFTÇİ, Pınar**; Medeni Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları, Ankara, 2018.

[179] **ÖZEKES,** Güncel Sorunlar, s. 1298; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 183.

[180] Örneğin HMK m. 259/f. 2 uyarınca gerçeğin ortaya çıkması için gerekli olması halinde tanığın olayın gerçekleştiği veya dava konusu şeyin bulunduğu yerde dinlenilmesi mümkündür. Nitekim bir Yargıtay kararında tanıkların taşınmaz başında dinlenilmemesi kararın bozulması için yeterli görülmüştür: "*Şahitler yargılamada dinlenmiştir. Oysa uyuşmazlığın niteliği bakımından şahitlerin taşınmaz başında dinlenmesi icap eder. Bu itibarla tarafların delil ve dayanakları göz önünde tutulmak suretile şahitler çağrılıp taşınmaz başında dinlenmek, müşterek sınırın nereden geçtiği belirlenmek deliller o dairede takdir ve sonucuna göre bir karar verilmek gerekirken bunlardan zühul ve sık inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz ve temyiz itirazları yerinde olduğundan kabulü ile hükmün bozulmasına (...)*", Yargıtay, **8. HD, E. 1975/4963, K. 1976/1651, T. 01.03.1976** (Legalbank).

[181] Bu sınırlamaların mevcut delillere ilişkin olduğu unutulmamalıdır, yargılama sırasında sonradan ortaya çıkan delillerin dosyaya sunulmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Benzer şekilde, ıslah veya karşı tarafın izni ile yeni vakıalar ileri sürülmüşse bunların ispatlanmasına de imkân tanınmalıdır. Bkz. **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme, s. 119; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 366-367.

gösterilmektedir[182]. Bu kurallar, tarafların kanunda öngörülen usule uygun şekilde dilekçelerini ve delillerini sunmalarını ve böylece temel açıklamalarını yapmalarını sağlamakta; fakat yargılamanın sürekli artan ve değişen dava malzemeleri ile rayından çıkarılmasına engel olmaktadır. Bir diğer deyişle bu kurallar hak arama özgürlüğü ve usûl ekonomisi ile açıklama hakkı arasında denge kurulmasını hedeflemektedir. Bu dengenin gözetilmesinde, getirilen sınırlamaların geçerliliği, davanın aydınlatılmasına mâni olmamalarına bağlıdır[183]. İddia ve savunmanın genişletilmesi yasağının da, delil gösterilmesine ilişkin sınırlamaların da istisnalarının bulunduğu ve bu yasakların kapsamı dışında kalınan hallerde, vakıa veya delil ileri sürmeye izin verilmemesinin hukuki dinlenilme hakkı ihlaline sebep olacağı unutulmamalıdır[184]. Örneğin, HMK m. 145'te yer alan düzenleme, usûl ekonomisi ile hukuki dinlenilme hakkı arasındaki dengenin korunabilmesi bakımından hâkime önemli bir görev yüklemektedir. Buna göre, yargılamanın geciktirilmesi amacını taşımayan ve zamanında ileri sürülememesi tarafın kusurundan kaynaklanmayan delillerin daha sonra gösterilebilmesi bakımından hâkime bir takdir yetkisi tanınmıştır. Burada hâkimin somut olayın şartlarını değerlendirmesi ve koşullar mevcut olduğunda, sonradan delil gösterilmesine izin vermesi gerekmektedir[185].

Dürüstlük kuralı, diğer tüm haklar için olduğu gibi, açıklama hakkının kullanımı bakımından da önemli bir sınır teşkil etmektedir[186]. Kaynağını HMK m. 29'da düzenlenen dürüst davranma ilkesinden alan ve hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelmeyecek çeşitli sınırlamalardan bahsedilebilir. Örneğin yurt içinden gösterilebilecek tanıklar yeterliyken sadece yargılama süresini uzatmak amacıyla yurtdışından tanık gösterilmesi, gerekenden çok daha fazla sayıda tanık gösterilmesi dürüstlük kuralına aykırı olacağı için açıklama hakkı kapsamında korunmayacak olan davranışlardır[187]. Burada mahkemenin tarafların ileri sürmüş oldukları delilleri veya

---

[182] **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 877.

[183] **YILDIRIM, Mehmet Kâmil;** Medenî Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul, 1990, s. 99; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 778; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 127; s. 1298; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 878.

[184] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 114-115; **AKTEPE ARTIK,** s. 396, 398-399.

[185] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 115; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 162-163; **AKTEPE ARTIK**, s. 399. Ayrıca bkz. **Yargıtay 9. HD, E. 2001/16452, K. 2002/1623, T. 29.01.2002; 21. HD, E. 2002/64, K. 2002/547, T. 31.01.2002; 17. HD, E. 2004/4106, K. 2004/5952, T. 11.05.2004** (Kazancı).

[186] Bu durum, dürüstlük kuralının medeni usûl hukukunda da geçerli olmasının doğal bir sonucudur. Bkz. HMK m. 29/f. 1. Bu yönde açıklamalar için bkz. **ARSLAN, Ramazan;** Medenî Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı, Ankara, 1989, s. 50-51 ve s. 58-59; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 267.

[187] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 778; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 210 vd.; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 182.

diğer açıklamaları dikkate almamak için dürüstlük kuralını bir bahane olarak kullanamayacağı vurgulanmalıdır[188].

Örneğin, makul bir gerekçe olmaksızın tarafın gösterdiği tanıklardan bir kısmının dinlenip diğerlerinin dinlenilmemesi hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelebilecektir[189]. Bu hususla ilgili olarak, HMK m. 241'de özel bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen konu hakkında "yeter derecede" bilginin edinilmesi halinde, mahkeme geri kalan tanıkların dinlenilmemesine karar verebilir. Mahkemenin tanıkları dinlemeden baştan bir sınırlama getirmesi mümkün değildir[190], ancak bu delil türü ile yeterli bilgiye ulaşıldıktan sonra geri kalan tanıkların dinlenilmemesi mümkün olacaktır. HMK m. 241'e aykırı şekilde tanıkların tamamı dinlenilmeden verilen mahkeme kararları hukuki dinlenilme hakkı ihlali teşkil etmekte ve bu kararlar Yargıtay tarafından bozulmaktadır[191].

---

[188] "Mahkemece ilk oturumda davalı vekiline cevap dilekçesini ibrazı için süre verilmiş, davalı vekilince verilen cevap dilekçesi ile tanık isimleri de bildirilmiştir. Mahkemece davalı vekilinin tanık dinletme isteğinin, davayı uzatmaya yönelik olduğu gerekçesiyle reddine karar verilmiştir. Ne var ki, savunma hakkı Anayasal bir hak olup, verilen süre içinde tanık isimleri bildirildiğine göre davalının bu yöndeki isteğinin kabulüne karar verilmesi gerekirdi." Yargıtay, **9. HD, E. 2001/15970, K. 2002/1630, T. 29.01.2002** (Legalbank). Yargıtay'ın aynı yönde diğer bir kararı için bkz. **9. HD, E. 2009/33381, K. 2011/48445, T. 15.12.2011** (Legalbank).

[189] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 128. Yargıtay 9. HD bir kararında davalının göstermiş olduğu tanıklardan birinin dinlenip diğerinin sebep gösterilmeksizin dinlenmemesi sonucunda hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini tespit ederek bozma kararı vermiştir. Bkz. **9. HD, E. 2009/33381, K. 2011/48445, T. 15.12.2011** (Legalbank).
Yargıtay HGK'nın bir kararında, gösterilebilecek tanık sayısında bir sınırlama olmadığını vurgulanmış, fakat çok sayıda tanık gösterilmesi halinde mahkemenin bütün tanıkları dinlemek zorunda olmadığı yönünde karar verilmiştir. Yargıtay HGK, bütün tanıkların dinlenmemesinin ancak belirli sebeplerin varlığı halinde mümkün olduğunu belirtmiştir. Buna göre, davayı uzatmak amacıyla çok sayıda tanık gösterilmiş olması veya çok sayıdaki tanığın dinlenmesinin gereksiz olması hallerinde ve ilgili sebebin kararda açıklanması şartıyla bütün tanıkların dinlenilmemesi mümkündür. (**HGK, E. 2016/2383, K. 2020/265, T. 10.03.2020**, karararama.yargitay.gov.tr).
AİHM'nin *Dombo Beheer / Hollanda* kararına konu olan uyuşmazlıkta taraflar arasında sözlü bir anlaşmanın kurulup kurulmadığı tartışma konusudur. Taraflar arasında anlaşmanın kurulduğu iddia edilen görüşme sırasında orada bulunan ve bu sebeple uyuşmazlıkla ilgili olarak tanıklık edebilecek iki kişiden sadece birinin dinlenip diğerinin dinlenmemesi ihlal kararı verilmesine yol açmıştır. (**Dombo Beheer B.V. / Hollanda,** Başvuru No. 14448/88, T., 27.10.1993, §§ 34-35).

[190] Bu yönde verilmiş Yargıtay kararlarına örnek olarak bkz. **9. HD, E. 2021/11642, K. 2021/15756, T. 24.11.2021;** (Kazancı).

[191] Örnek olarak bkz. **9. HD, E. 2021/11648, K. 2021/16012, T. 01.12.2021; 14. HD, E. 2018/4139, K. 2021/4188, T. 21.6.2021; 1. HD, E. 2019/4019, K. 2021/1402, T. 11.03.2021** (Kazancı). Bu noktada, Yargıtay HGK'nın güncel bir kararı meseleyi isabetli şekilde açıklamaktadır: "Mahkemece 28.11.2011 tarihli duruşmada taraflara tanıklarını ve tüm delillerini bildirmek üzere iki haftalık kesin süre verilmiş ve ayrıca "*Davacı tanıklarından kendilerince seçilecek iki tanesi ile bildirilmesi halinde iki davalı tanığının davet edilip dinlenmesi*" yönünde ara karar oluşturulmuş, verilen süre içerisinde davacı vekili üç tanık, davalı vekili ise beş tanık bildirmiştir. Mahkemece davacı ve davalının iki tanığının beyanı alınmış, ikinci bilirkişi raporunun düzenlenmesinden sonra davalı vekili diğer tanıklarının da dinlenilmesini talep etmiş ise de, mahkemece HMK'nın 241. maddesi gerekçe gösterilerek davalının tanık dinletme talebi reddedilmiştir.

AİHS m. 6/1, tarafların tanıklarının dinlenmesi veya tarafların bilirkişi raporu tayin edilmesine ilişkin talebinin kabul edilmesi gerektiği yönünde açık bir ifade içermese de AİHM, yerel mahkemenin delillerin sunulmasına ilişkin tutumunun da AİHS m. 6/1 anlamında adil olması gerektiğini belirtmekte ve böylece delillere ilişkin dolaylı bir açıklama hakkı denetimi gerçekleştirmektedir[192]. AİHM, mahkemelerin tanık dinlenmesine ilişkin talepleri reddetmesinin mümkün olduğunu, fakat bu kararın keyfî olarak verilemeyeceğini ve mahkemenin kararını yeterli gerekçelerle açıklamak zorunda olduğunu belirtmiş, aksi halde bir ihlal söz konusu olacağı sonucuna ulaşmıştır[193]. Mahkemenin tanık dinlenmesini reddetmesi, tarafın açıklama hakkının orantısız şekilde sınırlanmasına yol açıyorsa AİHS m. 6/1 ihlal edilmiş olacaktır[194].

Açıklama hakkının duruşma disiplininin sağlanması amacıyla sınırlanması da mümkündür. Duruşma düzenini bozan davranış ve söylemler sergileyen tarafın duruşma salonundan çıkarılması açıklama hakkının sınırlanması anlamına gelse de

---

Açıklanan bu maddi ve hukuki olgular ışığında somut olay değerlendirildiğinde, öncelikle belirtmek gerekir ki, hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olarak taraflar yargılamayla ilgili açıklamada bulunma, bu çerçevede iddia ve savunmalarını ileri sürme ve ispat etme hakkına sahiptirler. (…) Bu bağlamda yukarıda da belirtildiği üzere davanın tarafları, istediği sayıda tanığın dinlenilmesini isteyebilir. Kural bu olmakla birlikte, HMK'nın 241. maddesi gereğince hâkim gösterilen çok sayıda tanığın dinlenmesinin gereksiz olduğu ve davayı uzatma amacıyla yapıldığı sonucuna varırsa, gerekçeli kararında belirtmek şartıyla bütün tanıkları dinlemeyebilir.
HMK'nın 241. maddesi metni ve gerekçesi bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde, delil olarak çok sayıda tanık bildirilmesine karşın tanıkların hangi vakıa hakkında dinletilmek istendiğinin belirtilmemesi yahut aynı vakıa hakkında dinletilmek istenen çok sayıda tanığın bildirilmesi durumunda ve mahkemece de tanıklardan bir kısmının dinlenmesiyle yeterli derecede sonuç alınmış ise diğer tanıkların dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilebilecektir. Nitekim böyle bir durumda ilgili tarafın davayı uzatma niyetiyle hareket ettiği değerlendirilmektedir.
Bununla birlikte, objektif dava birleşmesi şeklinde ve toplamda beş farklı alacak türüne ilişkin dava açılan somut olayda davalı vekili genel olarak farklı vakıalar bakımından dinlenileceğini açık olarak belirttiği beş tanık bildirmiştir. Diğer taraftan, HMK'nın 241. maddesi münhasıran tanıklar dinlenildikten sonra yukarıda belirtilen koşulların oluşması durumunda uygulanabilecek bir düzenlemedir. Bu anlamda somut olayda olduğu gibi henüz tanıklar dinlenilmeden ve ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edinilmeden mahkemece tarafların tanık dinletme hakkının iki ile sınırlandırılması hukuki dinlenilme hakkının ve bu hakkın alt unsurları olan "iddia ve savunma hakkı" ile "açıklama ve ispat hakkı"nın ihlâli niteliğinde olup, adil yargılanma hakkı ile bağdaşmamaktadır. Bu itibarla, davalı vekili tarafından bildirilen ve mahkemece dinlenilmeyen diğer tanıklar da usulüne uygun şekilde dinlenilmeli ve bundan sonra işin esası incelenerek oluşacak sonuca göre karar verilmelidir. Hâl böyle olunca, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır." Bkz. Yargıtay HGK, E. 2017/7-2183, K. 2021/156, T. 23.02.2021.

192 AİHM, **Dombo Beheer B.V. / Hollanda,** Başvuru No. 14448/88, T., 27.10.1993, § 31.

193 AİHM, **Wierzbicki / Polonya**, Başvuru No. 24541/94, T. 18.06.2002, § 45.

194 AİHM, **Wierzbicki / Polonya**, Başvuru No. 24541/94, T. 18.06.2002, § 45. Benzer şekilde tarafların bilirkişi tayin edilmesi taleplerinin reddedilmesi de AİHM'ye göre başlı başına bir ihlal sebebi değildir; fakat yargılamanın bütününe bakıldığında tarafların adil yargılanma hakkının ve dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olması ve mahkemelerin bilirkişi tayinine ilişkin talepleri reddetmek için makul gerekçelere sahip olmaları gerekmektedir. Bkz. AİHM, **H. / Fransa**, Başvuru No. 10073/82, T. 24.10.1989, §70.

ihlal söz konusu olmayacaktır[195]. Disiplinin sağlanmasına ilişkin kuralların (HMK m. 79/2.f. ve m. 32/1.f.) temel dayanağı da yine dürüstlük kuralıdır. Benzer şekilde, tarafların hakaret içeren, ilgililerin kişilik haklarına saldırıdan ibaret açıklamaları hukuki dinlenilme hakkı kapsamında korunmayacaktır.

Açıklama hakkının bir sınırı da hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan delillerdir[196]. Tarafın ileri sürmüş olduğu bir delilin hukuka aykırı yollarla elde edilmiş olduğu için mahkeme tarafından değerlendirilmemesi, hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelmeyecektir[197]. HUMK döneminde bu konuda açıklık olmamakla birlikte, 6100 sayılı HMK, m. 189/2.f. hükmü ile hukuka aykırı delillerin mahkeme tarafından dikkate alınamayacağını açıkça düzenlemiştir.

AİHM'nin hukuka aykırı delillere bakışı üzerinde kısaca durmanın faydalı olacağını düşünüyoruz. AİHM, yerel mahkemelerin delillere ve vakıalara ilişkin değerlendirmelerini ancak bunların açıkça dayanaksız olmaları ya da keyfî olmaları halinde denetleyebilir[198]. Bu bağlamda, AİHM kural olarak hangi delillerin kabul edilebilir olduğunu ve bu kapsamda hukuka aykırı olarak elde edilmiş delillerin geçerliliğini saptayacak bir mercii değildir. AİHM, adil yargılanma hakkı ihlali olup olmadığını araştırırken yargılamayı bir bütün olarak ele alacak ve delillerin elde ediliş şeklinin bir hak ihlaline yol açıp açmadığını da ancak bu genel değerlendirme bağlamında dikkate alabilecektir[199].

---

[195] **TANRIVER**, s. 208; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 779-780; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 183.

[196] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU, Evren**; Medenî Yargılama Hukukunda Hukuka Aykırı Yoldan Elde Edilmiş Deliller, İstanbul, 2021 ve **ÇİFTÇİ, Pınar**; Medenî Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları", Ankara, 2018, s. 679-729.

[197] **ÜSTÜNDAĞ**, s. 626-627; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 113; **YILMAZ**, s. 14.

[198] AİHM, **Bochan / Ukrayna** (No. 2), Başvuru No. 22251/08, T. 05.02.2015, § 61, **Lopez Ribalda ve diğerleri / İspanya**, Başvuru No. 1874/13 ve 8567/13, T. 17.10.2019, §§ 149, 159-161.

[199] AİHM, **Bochan / Ukrayna (No. 2),** Başvuru No. 22251/08, T. 05.02.2015, § 61; **Lopez Ribalda ve diğerleri / İspanya**, Başvuru No. 1874/13 ve 8567/13, T. 17.10.2019, §§ 150-158. AİHM, bu kararı ile, daha önce ceza yargısında geliştirmiş olduğu bazı ilkelerin medenî yargı bakımından da geçerli olduğunu tekrar ortaya koymuştur. Kararda delillerin iç hukuka aykırı olmasının tek başına önemli olmadığı, adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin yargılamanın bütün olarak incelenmesiyle anlaşılacağı vurgulanmış ve AİHS m. 6/1'in ihlal edilmediğine hükmedilmiştir. Mahkeme bu kararı verirken, başvurucuların söz konusu delillerin gerçeğe uygun olmadığı veya dikkate alınamayacakları yönünde itiraz imkanlarının bulunmasını, yerel mahkemelerin başvurucuların delillerin kabul edilemez olduğu yönündeki itirazlarını değerlendirip gerekçeli olarak reddetmiş olmasını ve yerel mahkemelerin kararlarını verirken sadece söz konusu delillere dayanmamış olmasını dikkate almıştır. Benzer yönde bkz. AİHM, **Schenk / İsviçre**, Başvuru No. 10862/84, T. 12.07.1988, §§ 45-46.

2- Açıklama Hakkının Kullanılması

a- Kullanım Şekilleri

Yargılamanın tabi olduğu usûl kuralları çerçevesinde, açıklama hakkının yazılı veya sözlü şekilde kullanılması mümkündür. Sözlü açıklamalarda bulunabilmenin önemli faydaları olsa da muhakkak bu imkânın tanınması gerekmez; sadece yazılı açıklamalara imkân veren bir yargılama usulü, yargılamanın konusuna ve uyuşmazlığın niteliğine göre taraflara yeterli açıklama hakkını sağlıyorsa salt sözlü açıklamalara izin vermediği için açıklama hakkı ihlal edilmiş olmaz[200]. Buna karşılık, uyuşmazlığın niteliğinin gerekli kıldığı hallerde, sözlü açıklamaların kolaylık sağlayacağı veya sözlü anlatımın avantaj sağlayacağı hallerde kuralların sözlü yargılamaya izin vermemesi veya hâkimin duruşma yapmayıp dosya üzerinden karar vermesi hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelecektir[201]. Duruşma açıldığı halde taraflardan birinin kendi kusuru olmaksızın duruşmada yer alamaması da açıklama hakkı ihlaline yol açabilecektir[202]. Nitekim tarafların duruşmaya etkin

---

[200] **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 877-878; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 142, 148. ÖZEKES, çekişmesiz yargıda, geçici hukuki korumalara ilişkin yargılamalarda ve kanun yollarında, duruşma yapılmadan karar verilebilmesini örnek olarak göstermiş ve bu durumların kural olarak hukuki dinlenilme hakkına aykırı olmayacağını belirtmiştir (**ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 139-140). PEKCANITEZ de kanun yollarında duruşma yapılmamasının ihlal anlamına gelmeyeceği görüşündedir. Bkz. **PEKCANITEZ, Hakan**; "Medenî Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi", Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir, 2000, s. 414, dn. 32. Ayrıca bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 782; **AKTEPE ARTIK,** s. 403.

[201] AİHS m. 6 kapsamında, duruşma yapılması ve duruşmada hazır bulunma ceza davaları bakımından açıkça düzenlenmiştir. Hukuk davaları bakımından ise tarafların kişisel özelliklerinin veya davranışlarının uyuşmazlık açısından önem taşıdığı davalar bakımından duruşma yapılması ve tarafın duruşmada hazır bulunması gereklidir. Bu gibi özellikler göstermeyen hukuk davalarında tarafların duruşmada avukatları ile temsil edilebilmiş olmaları yeterlidir. Bkz. **İNCEOĞLU**, s. 261; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 250. Ayrıca bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 143. Yargıtay kararlarında bkz. **HGK, E. 2018/899, K. 2017/1726, T. 15.11.2018** (kararara.ma.yargitay.gov.tr); **13. HD, E. 2016/23126, K. 2016/18357, T. 12.10.2016; 13. HD, E. 2014/11186, K.2014/10640, T. 07.04.2014; 6. HD, E. 2013/5893, K. 2013/8616, T. 15.05.2013** (Legalbank). "Duruşma yapma zorunluluğunun" hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru ve genel bir yargılama ilkesi olduğu yönünde bkz. **YILMAZ**, s. 15.

[202] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 249; **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 648. AİHM'nin Vardanyan ve Nanushyan / Ermenistan kararında, başvurucu sağlık sorunu sebebiyle acil olarak hastaneye kaldırıldığı ve vekili de onu duruşmada temsil edemediği halde hâkim duruşmayı ertelememiş ve bu durum, başvurucunun duruşma sırasında karşı tarafın ileri sürdüğü hususlara gereği gibi yanıt vermesini, açıklama hakkını kullanmasını engellemiştir. AİHM, bu durumun AİHS m. 6/1'i ihlal ettiğine hükmetmiştir. Bkz. AİHM, **Vardanyan ve Nanushyan / Ermenistan**, Başvuru No. 8001/07, T. 27.10.2016, § 88-90. Yargıtay içtihadından bir örnek için bkz. Yargıtay, **23. HD, E. 2012/1788, K. 2012/4143, T. 13.06.2012** (Legalbank). Yargıtay 10. HD, 2022 tarihli bir kararında, hukuki dinlenilme hakkının gerçekleşmesinin en önemli aracının "duruşma" olduğunu belirtmiştir. Somut olayda, taraflardan biri duruşmaya katılamamış ve buna ilişkin mazeretini mahkemeye sunmuştur. Yargıtay 10. HD, duruşmaya katılamamış olan tarafın ileri sürdüğü

katılımının sağlanması AİHS m. 6/1'in gereklerindendir[203]. Bu bağlamda, tarafların duruşmaya katılabilmesi için onlara takdiri bir süre tanınacaksa bu yapılırken tarafların konumları, duruşmanın yapılacağı yere ulaşım imkanları gibi açıklama hakkının kullanımı etkileyecek dış faktörler de dikkate alınmalıdır[204]. Tarafların aynı ülkede bulunmadığı yargılamalar bakımından bu husus ayrı bir önem taşır. Kanunda kesin süre belirlenmiş olan hallerde yabancılık unsuru taşıyan davalar için ayrıca bir süre öngörülmesi beklenemeyecek olsa da açıklama hakkının kullanılmasını objektif olarak kısıtlayacak kısa süreler söz konusu olmamalıdır[205]. Ayrıca, açıklama hakkının ihlal edilmemiş olması için tarafların sadece duruşmada hazır bulunabilmeleri yeterli değildir, tarafın veya en azından avukatının duruşmada konuşulanları anlayabilmesi ve gerektiğinde söz alarak beyanlarda bulunabilmesi kısacası duruşmaya etkili olarak katılabilmesi gerekir[206]. Açıklama hakkının sözlü olarak kullanılması bağlamında, yargı sistemimizde günümüzde dahi mevcut olan kimi aksaklıkların açıklama hakkı ihlallerine örnek olarak gösterilmesi mümkündür. Örneğin, duruşma sürelerinin kısalığı ve aynı saat için birden çok duruşma öngörülmesi vekillerin kendilerini sözlü olarak ifade etmelerini zorlaştırmakta, duruşma sırasında sözlü beyanların gereği gibi yapılamamasına neden olmaktadır. Bu durum, açıklama hakkının sözlü olarak kullanılmasındaki anlamın ve faydanın yitirilmesine sebep olmaktadır. Yine taraflara yeterli konuşma süresinin tanınmaması da hukuki dinlenilme hakkını ihlal edebilecektir[207].

---

mazeretin yerinde olup olmadığı değerlendirilmeksizin verilen yerel mahkeme kararını bozmuştur. Bkz. **10. HD, E. 2022/1018, K. 2022/4667, T. 30.03.2022** (Kazancı).

[203] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 253; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 345.

[204] **İNCEOĞLU**, s. 261-262; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 129; **ÖZEKES**, s. 145-146.

[205] **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 209; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 129.

[206] AİHM, Stanford / Birleşik Krallık kararında, tarafların sadece duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olmadıklarını, aynı zamanda yargılamayı takip edebilme ve yargılamaya etkili olarak katılma haklarının da bulunduğuna karar vermiştir. Bu karara konu olayda, başvurucu kendi işitme problemleri ve mahkeme salonundaki akustik sebebiyle duruşmayı takip edemediğini ileri sürmüştür. AİHM, devletin tarafların duruşmayı takip edebilecekleri bir duruşma ortamı tertip etmesinin gerektiğini belirtmiş, fakat somut olayın şartları karşısında bir ihlal olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme bu sonuca ulaşırken, yargılama esnasında bu hususun ileri sürülmemiş olmasını, ayrıca başvurucunun avukatla temsil edilmiş olmasını ve avukatları ile iletişim kurabilmiş olmasını dikkate almıştır. Bkz. AİHM, **Stanford / Birleşik Krallık,** Başvuru No. 16757/90, T. 23.02.1994, §§24-30. Avrupa İnsan Hakları hukukunda, adil yargılanma hakkı kapsamında "*duruşmaya etkili olarak katılma hakkı*" başlığı altında ele alınan bu ilkelerin hukuk davaları bakımından da geçerli olduğu yönünde bkz. **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 253. Tarafların ve ilgililerin keşif sırasında hazır bulunma hakkı da vardır. Keşif kapsamında yapılan işlemlere dair açıklamalarda bulunabilmeleri ve açıklamaların keşif zaptına geçirilmesi, tarafların ve ilgililerin açıklama haklarının bir gereğidir. Bkz. **AŞIK**, s. 33.

[207] **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 341; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 780; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 147.

Taraflar açıklama haklarını çoğunlukla yazılı olarak ve temelde dilekçeler vasıtasıyla kullanacaktır. Dilekçeler dışında yazılı beyanlarda bulunulması mümkün olsa da uyuşmazlıkla ilgili en önemli ve en kapsamlı açıklamalar dilekçeler ile yapılacağından bunların özel bir önemi olduğu söylenebilir. Yargıtay da cevap süresi uzatıldığı halde davalının dilekçe sunması beklenilmeden yargılamaya devam edilmesinin açıklama hakkını ihlali olduğunu etmiştir[208]. Bunun gibi, bilirkişi raporuna itiraz etmek ve beyanlarını açıklamak için taraflara bir süre tanınmışsa, taraflar henüz beyanda bulunmamışken ve verilen süre dolmamışken karar verilmesi de açıklama hakkının ihlali anlamına gelecektir[209].

Açıklama hakkı bakımından tarafların dava ve cevap dilekçelerini sunabilmeleri hukuki dinlenilme hakkı bakımından olmazsa olmaz niteliktedir. Burada replik (cevaba cevap) ve düplik (cevaba cevaba cevap) dilekçelerinin hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olarak görülüp görülmeyeceği sorgulanabilir. Öğretide, tarafların açıklamalarını ilk dilekçelerinde yapma imkanına sahip olmalarına karşın, birbirlerinin açıklamalarını tartışma ve bunlara cevap verme imkanına ancak ikinci kez dilekçe vererek sahip olabileceklerini belirtmiştir. Bir diğer deyişle, yazılı yargılama sırasında açıklama hakkının gereği olan karşılıklı tartışma ve değerlendirme; ancak her iki tarafa da en azından ikinci kez dilekçe sunma şansı tanındığında mümkün olacaktır. Dolayısıyla, bu görüş replik ve düplik dilekçelerini hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olarak kabul etmektedir[210]. Replik ve düplik dilekçelerinin işlevi ve önemi küçümsenemez, bununla birlikte kanaatimizce her uyuşmazlıkta tarafların iki kez dilekçe vermesi bir zorunluluk olarak görülmemelidir. Uyuşmazlığın karmaşık olmadığı bir ihtimalde, örneğin faturaya dayanan küçük miktarlı bir alacak davasında, tarafların birer dilekçe ile açıklama haklarını tam manasıyla kullanmaları mümkün olabilir. Bir davada uygulama alanı bulan yargılama usulü, tarafların birer dilekçe vermesi öngörülerek tasarlanmış, iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağı da hukuki dinlenilme hakkını güvence altına alacak şekilde düzenlenmişse replik ve düplik öngörülmeyen yargılama usulleri sadece bu özellikleri sebebiyle hukuki dinlenilme

---

[208] Yargıtay **19. HD, E. 2013/18660, K. 2014/2755, T. 12.02.2014** (Legalbank).

[209] Nitekim 9. HD'nin bir kararında şu değerlendirmelere yer verilmiştir: "Mahkemece, bilirkişi raporuna itiraz süresi dolmadan ve 07.10.2021 tarihli son celsede davalı şirket vekilinin mazeretli olmasına karşın, dosya karara çıkarılmıştır. Davalı şirketin bilirkişi raporuna karşı beyan süresi dolmadan, davalı tarafın hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek karar verilmesi usûl ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir." Bkz. **Yargıtay 9. HD, E. 2022/3328, K. 2022/3875, T. 22.03.2022** (Kazancı).

[210] Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 141.

hakkına aykırı kabul edilemez. Aksinin kabulü, basit yargılama usulünün ve tarafların yokluğunda yargılama yapılmasına imkân veren her türlü usulün hukuki dinlenilme hakkını ihlal edeceğinin anlamına gelirdi. Sonuç olarak, replik ve düplik öngörmeyen yargılama usullerinin, hukuki dinlenilme hakkını kategorik olarak ihlal edeceğinin söylenemeyeceği görüşündeyiz[211].

Bunun dışında, açıklama hakkı, tek seferde kullanılan bir hak olmadığı gibi yeni durumların gerektirmesi halinde taraflara tekrar açıklama hakkı tanınmalıdır. Bir diğer deyişle, taraflar ancak bilgi sahibi oldukları konularda açıklama haklarını kullanabilirler. Dolayısıyla daha önce bilgi sahibi olmadıkları yeni bir husus ileri sürüldüğünde taraflara tekrar açıklama hakkını kullanma imkânı sağlanmalıdır[212]. Örneğin karşı tarafın yeni bir hukuki sebebe dayanması halinde veya dosyaya yeni bir bilirkişi raporunun dahil olması halinde yargılamanın hangi aşamasında olunduğundan bağımsız olarak taraflara tekrar açıklama haklarını kullanma fırsatı sunulmalıdır[213].

Süreler, açıklama hakkının sözlü olarak kullanılması için önemli olduğu kadar yazılı olarak kullanılması bakımından da önemlidir. Öğretide, açıklama hakkının kullanılması için hâkimin süre belirlemesi gereken hallerde sürenin çok kısa olarak belirlenmesi veya kesin sürelerin usulüne uygun olarak belirlenmemesinin hukuki dinlenilme hakkına aykırılık oluşturabileceği vurgulanmıştır[214].

---

[211] Karşılaştırmalı hukukta, dilekçeler teatisi aşamasının dava ve cevap dilekçesi ile sınırlandığı haller ile karşılaşmak mümkündür. Örneğin, Amerika Birleşik Devletleri (ABD) hukukunda, taraflar arasındaki dilekçeler teatisi kural olarak dava ve cevap dilekçesi ile sınırlıdır. Nitekim 1938 tarihinde yürürlüğe girmiş olan Federal Usul Kanunu (FRCP) m. 7/a uyarınca bir üçüncü şahsın davaya dahil olması veya davalının karşı taleplerde bulunması gibi özel hallerde tarafların ikinci dilekçelerini vermeleri mümkündür. Bu yönde bkz. **GÖKSU, Mustafa**; "Türk Hukuk Yargılaması ile Mukayeseli Olarak Amerikan Hukuk Uygulamasında Gıyapta Hüküm (Default Judgment)", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2021, C. 25, S. 4, s. 30.

[212] **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 775; **ÜSTÜNDAĞ**, s. 261; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 108; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 158.

[213] **TANRIVER**, s. 208; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 779-780.

[214] **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1302-1303; **AKTEPE ARTIK**, s. 404-405; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 129. Süreler bakımından ayrıntılı açıklamalar için bkz. **TAŞ KORKMAZ, Hülya;** "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na Göre Hâkimin Belirlediği Süreler ve Bu Sürelerin Hukuki Dinlenilme Hakkı ile İlişkisi", Legal Medenî Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y. 2008, C. 2, S.10, s. 430 vd. (Legalbank). Yargıtay HGK, usulüne uygun şekilde kesin süre verildiği halde tarafın üzerine düşeni yerine getirmemesi durumunda açıklama hakkının sınırlanmasının ihlal niteliğinde olmayacağına hükmetmiştir: *"(...) Bu itibarla, mahkeme tarafından duruşmada hazır bulunan davalı vekiline, tanıklarının dinlenilmesi amacıyla tanık adreslerinin bildirilmesi için usûl kurallarına ve kanuna uygun şekilde, kesin süre verilmesi ve kesin sürenin sonuçları açıklanarak ihtar yapılması karşısında davalı vekilinin verilen kesin süre içerisinde tanıklarının adreslerini bildirmemesi nedeniyle davalı tarafın tanık deliline dayanmış olmaktan vazgeçtiği kabul edilmelidir. (...) Hâl böyle olunca mahkemenin direnme kararı yerindedir."* Bkz. Yargıtay **HGK, E. 2016/2383, K.2020/265, T. 10.03.2020** (Legalbank).

Yukarıda belirtmiş olduğumuz gibi, usule ilişkin kurallara uyulması hukuki dinlenilme hakkı bakımından önemlidir, fakat söz konusu kuralların da hukuki dinlenilme hakkına uygun düzenlemeler olmaları gerekir. Açıklama hakkı ihlaline yol açabilecek bir düzenleme örneği olarak HMK m. 129/f. 1, b bendi incelenebilir. Cevap dilekçesinin içeriğine ilişkin olan bu hükümde davalının "*açılan dava ile ilgili işlemlere esas olmak üzere yurt içinde (...) bir adres*" göstermesi gerektiği belirtilmiştir. HMK m. 130'da ise cevap dilekçesinin zorunlu içeriği bakımından bir yaptırım öngörülmüş, buna göre eksiklerin giderilmesi için hâkim tarafından bir hafta süre verileceği, eksikliğin zamanında giderilmemesi halinde cevap dilekçesinin verilmemiş sayılacağı düzenlenmiştir. Davalı, vekil ile temsil edilse ve vekilin adresi dilekçede gösterilmiş olsa bile davalının yine de Türkiye'de bir adres göstermek zorunda olduğu öğretide ifade edilmiştir[215]. Bu görüş dikkate alındığında, yurt dışında bulunan davalıların açıklama haklarının tehlike altında olduğu söylenebilir, nitekim süresi içinde Türkiye'de adres bildiremeyen davalının sunmuş olduğu cevap dilekçesi yok sayılacaktır. HMK m. 129/f. 1, b. hükmü ile usûl ekonomisinin gözetildiği fakat bu yapılırken açıklama hakkının orantısız sınırlanması sebebiyle ihlale yol açabilecek bir düzenleme yapıldığı yönündeki görüşlere katılıyoruz[216].

b- Açıklama Hakkı ve Adli Yardım

Açıklama hakkının kullanımı konusunda, adli yardım kavramı üzerinde de durulmalıdır. Yargılamaya ve takibe ilişkin masrafları karşılayamayan kişilerin, bu masraflardan geçici olarak muaf tutulması ve yargılamanın adil yürütülebilmesi için bu kişilere maddi yardımda bulunulması olarak tanımlanabilecek adli yardım kavramı, kanun önünde eşitlik ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin[217] bir sonucudur. Adli yardım, yargılamanın başlangıcında hak arama özgürlüğü bakımından önemli olduğu kadar yargılama süreci boyunca hukuki dinlenilme hakkının sağlanabilmesi için de önemlidir[218]. Maddi olanakları yetersiz olan taraf, açıklama hakkını gerektiği gibi

---

[215] **PEKCANITEZ**, **Hakan**; Pekcanıtez Usul Medenî Usul Hukuku, İstanbul, 2017, s. 1236; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 572-573.

[216] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 179-180. GRISEL, Yargılamaya ilişkin kuralların, hedefledikleri menfaatler ile orantısız sonuçlar doğurmaması gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. **GRISEL**, s. 84.

[217] T.C. Anayasası m. 5 ve m. 10.

[218] **MILANO**, **Laure**; Le droit à un tribunal au sens de la Convention Européenne des droits de l'homme, Thèse pour le doctorat en droit de l'université Montpellier I, Paris, 2006, s. 255-256. Yazar, hukuki dinlenilme hakkının salt teoride kalmayıp uygulamaya aktarılmasında adli yardım kurumunun önemini vurgulamıştır.

kullanamayacaktır. Bu sebeple, adli yardımdan yararlanabilme koşullarının oluşmasına rağmen adli yardımdan yararlandırılmayan tarafın hem hak arama özgürlüğü kısıtlanmış hem de hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmiş olur[219]. Bunun dışında, adli yardımdan yararlanabilmesi için bu kurumu anlamsız hale getirecek kadar ağır koşulların aranması da hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine yol açabilir[220].

Adli yardımın açıklama hakkı üzerindeki etkisi bakımından, önemli hususlardan biri tercüman hakkıdır. Yukarıda, tercüman hakkının açıklama hakkının bir gereği olduğundan bahsetmiştik[221]. Buna karşılık, tercüman hizmetlerinden ücretsiz olarak faydalanılabilmesinin hukuki dinlenilme hakkı için bir zorunluluk olup olmadığı, medenî yargı bakımından tartışmalıdır[222]. Kanaatimizce hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemesi için adli yardım müessesesi kusursuz işletilmelidir. Tercümandan faydalanma bakımından, adli yardım sağlanmaması ekonomik durumu elverişsiz olan kişilerin hukuki dinlenilme haklarının tamamen ortadan kalkmasına kolaylıkla yol açabilecektir[223]. Dolayısıyla, tercüman hakkının ve gerekli koşullar sağlandığı takdirde bu hakkın kullanılabilmesi için adli yardım sağlanmasının, hukuki dinlenilme hakkının gereği olduğu görüşündeyiz.

Adli yardımın önemli olacağı bir diğer husus ise uyuşmazlığın tarafının maddi güçlükler sebebiyle bir avukat ile temsil edilememesi halidir. Avukat ile temsilin

---

[219] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 784; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 306; **KILINÇ**, s. 156. AİHS m. 6/3, ceza davalarında temsil edilme ve hukuki yardım alma haklarına ilişkin güvenceler içermektedir; buna karşılık hukuk davaları bakımından bu tür özel güvencelere yer verilmemiştir. Bununla birlikte AİHM, bu güvencelerin hukuk davaları bakımından da geçerli olduğunu ortaya koymuştur. Hukuk davalarında adli yardıma ilişkin güvencelerin, hukuki dinlenilme hakkını da içeren "hakkaniyete uygun yargılanma" hakkı kapsamında olacağı söylenebilir. Nitekim Komisyon'un bazı kararlarında bu güvenceler için hem adil yargılanma hakkına hem de mahkemeye erişim hakkına atıf yapılmaktadır. Örnek olarak bkz. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, **Webb / Birleşik Krallık**, Başvuru No. 9353/83, T. 11.05.1982. Öte yandan, adli yardım ve temsil edilme hakları AİHM tarafından daha ziyade, (yine AİHS m. 6/1 kapsamında kabul edilen) "mahkemeye erişim hakkı" bağlamında ele alınmıştır. Bu yönde açıklamalar ve tespitler için bkz. **HARRİS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 238 vd., s. 269.

[220] **ERDÖNMEZ**, Pekcanıtez Usûl, s. 859; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1300. Nitekim AİHM, adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarının güvence altına alınması bakımından, bu hakların nasıl kullanılacağı ve taraflara nasıl imkanlar sağlanacağı konusunda taraf devletlerin takdirinde olduğunu kabul etmektedir. Bkz. AİHM, **Adnronicou ve Constantinou / Kıbrıs**, Başvuru No. 86, T. 09.10.1997. AİHM görüşüne ilişkin benzer yönde açıklamalar için bkz. **İNCEOĞLU**, s. 126; **ERDOĞAN**, s. 87; **AKTEPE ARTIK**, s. 100 vd.

[221] Bkz. yukarıda "Tercüman Hakkı" adlı başlık.

[222] Öğretide ceza yargısı bakımından mevcut olan bu zorunluluğun medenî yargıda söz konusu olmadığı yönünde görüş belirtilmiştir. Bkz. **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 861; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1300; **TANRIVER**, s. 212; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 228. Aksi yöndeki Bkz. **ERDOĞAN**, s. 189, dn. 836.

[223] Tercüman hakkıyla ilgili daha ayrıntılı açıklamalar için bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 227-231.

zorunlu olduğu bir yargılama usulünde, taraflardan birinin bunu karşılayacak ekonomik gücü olmaması ve adli yardımdan faydalanmasına da izin verilmemesi halinde bu tarafın hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmiş olacaktır. AİHM içtihadı, somut olayın şartlarına göre bir avukat ile temsil edilmenin ve ihtiyaç halinde bu amaçla adli yardımdan faydalanılmasının adil yargılanma hakkının bir gereği olarak görülebileceğini göstermektedir[224]. Nitekim AİHM'in daha sonraki kararlarında da atıf yapmış olduğu[225] Airey / İrlanda kararında, AİHM, avukatla temsilin zorunlu olduğu hallerde veya yargılama usulünün karmaşıklığının gerektirdiği hallerde medenî yargı bakımından da avukatla temsil için adli yardımın AİHS m. 6/1 kapsamında olduğuna karar vermiştir[226]. Bertuzzi / Fransa kararı, bu yaklaşımın izlenebildiği görece yakın tarihli bir örnektir. Bu karara konu olayda, başvurucu bir avukata karşı açacağı tazminat davasında, bir avukat ile temsil edilebilmek amacıyla adli yardım talebinde bulunmuş ve 1995 yılının haziran ayında bu talebi kabul edilmiştir. Buna karşılık baro tarafından farklı zamanlarda görevlendirilen üç avukat da tazminat davasında davalı taraf olan avukat ile bağlantılı oldukları gerekçesiyle davacıyı temsil etmeyi reddetmiş ve görevlerinden çekinmişlerdir. Başvurucu, 1995 yılının kasım ayında kendisi için bir avukat görevlendirilmesi yönündeki talebini bir kez daha yinelemiş, ancak kendisine baro başkanlığından tek bir cevap verilmiş ve 1997 yılının mart ayında verilen bu cevapta, 1995 yılında kabul edilmiş olan adli yardım talebinin süresinin dolmuş olduğu ve isterse tekrar adli yardıma başvurabileceği belirtilmiştir. AİHM, avukat ile temsil Fransız hukukunda bir zorunluluk olmasa bile bir avukata karşı açılan davada bir avukatın yardımından faydalanabilmenin hayati öneme sahip olduğunu belirtmiş ve böyle bir durumda açıklama hakkını tek başında kullanmak zorunda kalmış olan başvurucunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir[227].

---

[224] AİHM içtihadını bu yönde değerlendiren öğreti görüşleri için bkz. **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 238-240; **HUYSAL**, **Burak;** "Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Milletlerarası Özel Hukuk'a İlişkin Bazı Değerlendirmeler", Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No. 4, Editörler: Ayfer Uyanık Çavuşoğlu, Zeynep Derya Tarman; İstanbul, 2014, s. 68.

[225] Airey / İrlanda kararına atıf yapılan ve adli yardım talebinin reddedilmesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edilmiş olduğu yönünde bir karar için bkz. AİHM, **Steel ve Morris / Birleşik Krallık**, Başvuru No. 68416/01, T. 15.02.2005.

[226] AİHM, **Airey / İrlanda**, Başvuru No. 6289/73, T. 09.10.1979, § 26. AİHM, medenî yargıda adli yardımın gerekli olduğu halleri ağırlıklı olarak tıpkı hakkaniyete uygun yargılama gibi yine AİHS m. 6/1'e dayanan mahkemeye etkili erişim hakkı kapsamında değerlendirmektedir. Kanaatimizce avukat ile temsilin hukuken zorunlu olduğu ya da davanın karmaşık olması veya somut olayın diğer şartları sebebiyle gerekli olduğu hallerde, tarafın adli yardımdan faydalanamaması, mahkemeye etkili erişim hakkını zedelediği gibi hakkaniyete uygun yargılanma hakkını da zedelemekte ve hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından açıklama hakkının ihlalini de teşkil etmektedir.

[227] AİHM, **Bertuzzi / Fransa**, Başvuru No. 36378/97, T. 13.02.2003, §§28-32.

Adli yardım talebinin reddedilmesi yoluyla hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesi durumlarına ilişkin başka örnekler de mevcuttur. Bu bakımdan önemli bir konu, delillere ilişkin giderlerdir. Delillerini sunabilmesi için gerekli masrafları veya delil avansını karşılayamayan taraf, adli yardımdan da faydalanamıyorsa açıklama hakkının ihlali söz konusu olur[228]. Kanaatimizce benzer bir durum, vekille temsil zorunluluğu bulunduğu halde yargı sisteminin taraflara ücretsiz olarak bir avukat ile temsil edilme imkânı tanımadığı veya adli yardımdan faydalanma olanağı sağlamadığı hallerde de söz konusu olur[229]. Tarafların sadece ekonomik durumları sebebiyle açıklama haklarını etkili şekilde kullanamamaları; yargılamanın amacıyla bağdaşmayacak, yeterli maddi imkanlara sahip olmayan kişilerin haklılıklarını mahkeme nezdinde ortaya koyamamaları sorunu ile karşılaşılacaktır. Yargılama, ekonomik gücü farklı olan kişiler için farklı şekilde işlemesi adil değildir[230]. Hak arama özgürlüğünün etkin şekilde kullanılmasının önündeki engellerin bertaraf edilmesi için devletin ihtiyaç duyulan düzenlemeleri yapması ve bu çerçevede tarafların açıklama haklarını kullanabilmelerinin önündeki maddi engelleri kaldırması gerekir[231].

---

[228] **KILINÇ**, s. 158; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 304. HMK m. 324 uyarınca taraflar göstermiş oldukları delillere ilişkin giderleri yatırmakla yükümlüdür, bu yükümlülük yerine getirilmediğinde o delilin ikamesinden vazgeçilmiş sayılır. Bu durum karşısında haksız olarak adli yardımdan yararlandırılmayan tarafların açıklama hakkı da ihlal edilmiş olacaktır.
AİHM, Morris / Birleşik Krallık kararında, başvuruculaların, adli yardım talebinin reddedilmesi sonucunda iddialarını mahkeme önünde etkili bir şekilde sunamamış olduklarını tespit etmiş, silahların eşitliği ilkesine aykırılık olduğuna dayanarak AİHS m. 6/1'in ihlal edildiğine karar vermiştir (**Steel ve Morris / Birleşik Krallık**, Başvuru No. 68416/01, T. 15.02.2005, § 72).

[229] Ceza davalarındaki kadar geniş kapsamlı olmamakla birlikte, AİHM; hukuk davaları bakımından da avukat ile temsil edilme hakkının AİHS m. 6/1 kapsamında olduğunu kabul etmektedir. Bu noktada, adli yardım için aranan koşullar ve somut olayın özellikleri önem kazanmaktadır. Bkz. **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 650-651. Örneğin, Perks ve Diğerleri / Birleşik Krallık kararında, uyuşmazlığa uygulanacak hukukun karmaşık olması karşısında başvuruculara bir avukatın yardımından ücretsiz yararlanma imkânı tanınmamış olmasının AİHS m. 6/1'in ihlali niteliğinde olduğuna karar verilmiştir. Bkz. Perks ve Diğerleri / Birleşik Krallık, Başvuru No. 25277/94, 25279/94, 25280/94, 25282/94, 25285/94, 28048/95, 28192/95 ve 28456/95, T. 12.10.1999.

[230] **JOLOWICZ**, s. 28; **KILINÇ**, s. 146-147.

[231] **KILINÇ**, s. 146-147; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK,** s. 345.

IV- DİKKATE ALINMA HAKKI

A. Dikkate Alınma Hakkının Anlamı ve Konusu

Hukuki dinlenilme hakkının üçüncü ve son unsuru, dikkate alınma hakkıdır[232]. Yukarıda açıklamış olduğumuz gibi, hukuki dinlenilme hakkının temel amacı, taraflara dava sonucuna etki etme imkânı tanınmasıdır. Bu sebeple, tarafların ileri sürmüş oldukları hususların mahkeme tarafından dikkate alınması, verilecek kararın ileri sürülmüş olan hususların değerlendirilmesinin bir sonucu olması gerekmektedir[233].

Dikkate alınma hakkının kapsamını kısaca ifade etmek gerekirse açıklama hakkının kapsamına giren tüm hususların dikkate alınma hakkının da konusunu oluşturduğu söylenebilir. Dikkate alınma hakkı, tarafların uyuşmazlıkla ilgili

---

[232] Öğretide pek çok yazar dikkate alınma ve gerekçeli karar hakkını adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak incelemekte ve bu hakkı "hakkaniyete uygun yargılama" altında sınıflandırmaktadır. (**HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY, s.** 270-271, **DOĞAN / DEMİRDAL**, s. 196; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 340 vd.; **AKTEPE ARTIK**, s. 407; **ERDOĞAN**, s. 160; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 183). Bununla birlikte, gerekçeli karar hakkını adil yargılanma hakkının altında, ancak hakkaniyete uygun yargılamanın dışında sınıflandıran yazarlar da bulunmaktadır. (Bkz. **İNCEOĞLU**, s. 322 vd.; **EREN**, s. 1044-1045; **ÇELİK**, s. 130). Bazı yazarlar, sınıflandırmaya yer vermeyerek adil yargılanma hakkının sağladığı çeşitli güvenceleri sıralamakta ve gerekçeli karar hakkına burada yer vermektedir (Bkz. **DEMİRCİOĞLU, Yaşar;** Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri, Ankara, 2007, s. 105 vd). AYM hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından bilgilenme hakkını ve açıklama hakkını hakkaniyete uygun yargılamanın bir unsuru olan "çelişmeli yargılama ilkesi" altında sınıflandırmıştır (AYM, Başvuru No. 2012/603, T. 20.02.2014, §47). Hukuki dinlenilme hakkının diğer unsuru olan dikkate alınma ve gerekçeli karar hakkı ise yine hakkaniyete uygun yargılanma hakkının altında fakat çelişmeli yargılama ilkesinden bağımsız olarak sınıflandırılmıştır **ÇELİK**, s. 110 vd. ÇELİK, gerekçeli karar hakkının da ihlal edildiği bir başvuru örneğini özetlerken şu ifadelere yer vermiştir: "Mahkeme, somut olayda silahların eşitliği ilkesi, çelişmeli yargılanma hakkı ve gerekçeli karar hakkı gibi adil yargılanma hakkı demeti içinde yer alan ilke ve hakları birlikte değerlendirerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir". Bkz. **ÇELİK**, s. 130. İlgili karar için bkz. Başvuru No. 2012/603, T. 20.02.2014, §50 vd. Esasında çelişmeli yargılama ilkesi, Fransız hukukunda kabul gören temel bir yargılama ilkesi olup, gerekçeli karar hakkı ve sürpriz karar yasağını içermediğinden hukuki dinlenilme hakkından daha dar bir anlama sahiptir. Bkz. **FERRAND, Frédérique;** "Le Principe contradictoire et l'expertise en droit comparé européen", Revue internationale de droit comparé, Y. 2000, S. 52/2, s. 347 ve **HANAĞASI, Emel;** Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara, 2016, s. 108. Türk hukukunda benimsenmiş olan hukuki dinlenilme hakkı, çelişmeli yargılamayı kapsayacak geniş bir niteliği haiz olup Alman hukukundan esinlenilerek hukukumuza dahil olmuştur. Bkz. **HANAĞASI**, s. 103-111. Binaenaleyh, HMK m. 27'de ifade edilen hukuki dinlenilme hakkının üçüncü unsuru, nasıl sınıflandırıldığından bağımsız olarak aynı zamanda AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkının da bir unsurudur.

[233] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 270; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 784; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 153; **ERDÖNMEZ**, Pekcanıtez Usul, s. 880; **PEKCANITEZ /ATALAY / ÖZEKES**, s. 187, s. 198; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 153; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN,** s. 120; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 171; **YILMAZ**, s. 15; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 183-184.

açıklamalarının mahkemece değerlendirilmesi gerektiğini, bu değerlendirmenin de verilen kararın metninden anlaşılabilmesini ifade eder. Hukuki dinlenilmenin gerçekleşmesi için tarafların iddia ve savunmalarının, bunlara ilişkin delillerinin ve hukuki sebeplere ilişkin açıklamalarının mahkeme tarafından değerlendirilmesi, kararın bu yapılanları açık şekilde ortaya koyan bir gerekçe içermesi gerekir[234]. Nitekim, Anayasa'nın 141. maddesinin 3. fıkrasında, bütün mahkemelerin her tür kararının gerekçeli olarak yazılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir[235]. Benzer şekilde, HMK'nın 27. maddesinin 2. fıkrasında hukuki dinlenilme hakkı kapsamında mahkemelerin kararlarını somut ve açık olarak gerekçelendirmesi gerektiği belirtilmiştir. Nitekim Yargıtay HGK da, 2021 tarihli bir kararında; dikkate alınma hakkının, hukuki dinlenilme hakkının üçüncü unsuru olduğunu ve Yargı organlarının; tarafların açıklamalarını, iddia ve savunmalarını tam olarak dikkate alıp değerlendirmesi gerektiğini, hangi maddi ve hukukî sebeplerle karar verildiğinin gerekçede gösterilmesinin zorunlu olduğunu ifade etmiştir[236]. Dikkate alınma hakkıyla ilişkilendirilebilecek örneklere, AİHM içtihadında da rastlamak mümkündür. Nitekim Dulaurans / Fransa kararında, AİHM, adil yargılanma hakkının, tarafların uyuşmazlığa ilişkin olduğunu düşündükleri görüşlerini sunabilmelerini gerektirdiğini ve bu hakkın

---

[234] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 166 vd.; **ALP, Mustafa**; Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, İzmir, 2001, s. 427 vd.; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 880; **AKTEPE ARTIK**, s. 408; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 120; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 198; **YILMAZ**, s. 15.

[235] Gerekçeli karar verme zorunluluğu doğal olarak hem ilk derece mahkemelerinin verdiği kararlar bakımından hem de üst derece mahkemelerinin kararları bakımından geçerlidir. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme, s. 171; **AKTEPE ARTIK**, s. 408; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 881. Bu yöndeki Yargıtay kararlarına örnek olarak bkz. **15. HD, E. 2002/4351, K. 2002/454, T. 31.01.2002**; **11. HD, E. 1989/5289 K. 1991/100, T. 22.01.1991** (Legalbank). Ayrıca, gerekçe zorunluluğu sadece mahkemelerin nihai kararlarını değil, ara kararlarını da kapsamaktadır. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 182-184. İhtiyati tedbir talebinin reddine ilişkin ara kararın gerekçeli olmasının zorunlu olduğu yönünde bkz. Yargıtay**, 23. HD, E. 2013/9336, K. 2014/69, T. 14.01.2014** (Legalbank).
Öğretide gerekçeli karar zorunluluğunun karşı oy yazıları bakımından da geçerli olduğu ifade edilmiştir. Bkz. **NORMAND, Jacques**; "Le Domaine du principe de motivation", Travaux de l'Association Henri Captiant, Tome III-Limoges 1998, Paris, 2000, s. 19-20; **ERDOĞAN**, s. 164; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 187. Hukuki dinlenilme hakkı bakımından gerekçe zorunluluğunun kaynağı, tarafların dava sonucuna etki etmekteki menfaatleridir. Bu da tarafların mahkemeyi oluşturan tüm hâkimlerin tamamı tarafından dikkate alınmalarını gerektirir. Sözgelimi, üç hakemli bir mahkemede iki hâkimin değerlendirmeleri doğrultusunda ulaştıkları sonucu gerekçeli karar haline getirmesi, onlarla aynı görüşte olmayan üçüncü hâkimin tarafları dikkate almasına gerek olmadığı anlamına gelmeyecektir. Nitekim hükmün yazılmasına ilişkin düzenleme olan HMK m. 298'in 3. bendinde "*Hükümde gerekçesi ile birlikte karşı oya da yer verilir."* denmiş ve karşı oy gerekçeyle birlikte değerlendirilmiştir. Bu sebeple gerekçenin karşı oy yazısı ile bir bütün olduğu görüşündeyiz. Bu sebeplerle karşı oy yazılarının hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olduğu yönündeki öğreti görüşlerine katılıyoruz.
Fransız hukukunda da mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunludur. Fransız Medenî Usul Kanunu (*Code de Procédure Civile)* m. 455'te bu husus açıkça ifade edilmiştir.

[236] **Yargıtay HGK, E. 2017/15-425, K. 2021/440, T. 08.04.2021** (Kazancı).

sadece teorik bir hak olmadığı, bu hakkın etkili şekilde kullanılabilmesi gerektiğini hatırlatmış ve hakkın etkili kullanımının tarafların ancak gerçekten "dinlenilmesi" ile mümkün olacağını belirtmiştir. Bu doğrultuda, AİHS m. 6/1'in bir gereği olarak adil yargılanma hakkının etkili şekilde kullanılabilmesi için tarafların ileri sürdükleri iddia ve savunmalar ile delillerin mahkeme tarafından usulüne uygun şekilde incelenmesi gerekir[237]. Ayrıca, Pronina / Ukrayna davasında, AİHM, yerel mahkemelerin başvurucunun dayandığı önemli ve spesifik bir hukuki sebebi görmezden gelmiş olmasını dikkate almış ve başvurucunun tarafı olduğu davalarda verilen kararların bu hukuki sebebe ilişkin hiçbir değerlendirmeye yapılmaksızın gerekçelendirilmiş olması sebebiyle AİHS m. 6/1'in ihlal edildiğine hükmetmiştir[238].

Mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu karşısında; hukuki dinlenilme hakkının üçüncü unsuru "*dikkate alınma ve gerekçeli karar hakkı"* olarak da ifade edilmektedir[239]. Mahkeme kararlarında gerekçenin nasıl olması gerektiğini ve gerekçenin önemini aşağıda daha ayrıntılı olarak inceleyeceğiz.

B. Gerekçe ve Önemi

Dikkate alınma hakkının getirdiği değerlendirme yükümlülüğü, mahkeme kararlarındaki gerekçe ile "somutlaşmaktadır" ve bu bakımdan, mahkeme kararlarının gerekçeli olması hukuki dinlenilme hakkının gereklerindendir[240]. Tarafların ileri

---

[237] AİHM, **Dulaurans / Fransa**, Başvuru No. 34553/97, T. 21.03.2000, §34.

[238] AİHM, **Pronina / Ukrayna**, Başvuru No. 6356/00, T. 18.07.2006, §§24-25. AİHM, içtihadı bakımından dikkate alınma hakkı ve gerekçeli karar hakkı arasında net bir ayrım yapmak mümkün değildir. Bu bakımdan AİHM içtihadından çıkarılabilecek önemli kurallar ve değerlendirmeler aşağıda gerekçeli karar hakkına ilişkin olarak daha ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

[239] ÖZEKES, bu unsuru "*dikkate alma ve değerlendirme yükümlülüğü*" olarak ifade etmiştir Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 153 vd. Buna karşılık öğretide bu unsur, daha geniş bir ifadeyle "dikkate alınma hakkı" başlığı altında da incelemiştir. Bkz. **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 879 vd.; **AKTEPE ARTIK**, s. 407 vd. SARIÖZ BÜYÜKALP, "*Dikkate alınma ve gerekçeli karar hakkı"* terimini kullanmıştır. Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 183. Anayasa Mahkemesi de adil yargılanma hakkı çerçevesinde "gerekçeli karar hakkı" terimini kullanmış ve hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde her türlü mahkeme kararının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden Anayasa'nın 141. maddesinin de göz önünde tutulması gerektiği yönünde karar vermiştir. **AYM, Başvuru No. 2013/723 T. 21.11.2013**, §43. Aynı yönde bkz. **AYM, Başvuru No: 2013/307, T. 16.05.2013**, § 30 (Lexpera).

[240] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 271; **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 652-653; **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 345; **İNCEOĞLU**, s. 322; **DOĞAN / DEMİRDAL**, s. 194; **TURAN**, s. 356; **GÖZÜBÜYÜK / GÖLCÜKLÜ**, s. 293; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 155; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES,** s. 196 ve s. 198; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 171; **ERDÖNMEZ**, Pekcanıtez Usul, s. 881. Bu doğrultudaki AİHM kararlarına örnek olarak bkz. **Van de Hurk / Hollanda**, Başvuru No. 16034/90, T. 19.04.1994, § 61**; Ruiz Torija / İspanya**, Başvuru No. 18390/91, T.

sürdüğü iddia ve savunmalar ile mahkemece ulaşılan sonuç arasındaki mantık bağının yazılı olarak kurulması şeklinde tanımlanabilecek olan gerekçe; delillerin takdir edilmesi, hukuk kurallarının tartışılması ve tespit edilen vakıalara uygun hukuk kurallarının uygulanması yoluyla oluşturulmalıdır[241].

Hukuki dinlenilme hakkının gereğinin yerine gelmiş olması için gerekçenin tutarlı ve gerçek olması gerekir[242]. Gerçek bir gerekçe ile kastedilen, sadece şeklen veya görünüşte gerekçe olmamasıdır[243]. Gerekçenin hukuk ve mantık çerçevesinde bir incelemenin sonucu olması, maddi vakıalar ile hukuki sebeplerin yüzeysel olarak açıklanması ile yetinilmemiş olması, "formül haline gelmiş ifadelerden ibaret olmaması" gerekir[244]. Kararın gerekçesinde uyuşmazlıkla ilgili olan tüm iddiaların, savunmaların, delillerin[245], hukuki sebeplerin[246] ve tarafların karşılıklı argümanlarının

09.12.1994, § 29; **Higgins ve Diğerleri / Fransa**, Başvuru No. 20124/92, T. 19.02.1998, § 42; **Hirvisaari / Finlandiya**, Başvuru No. 49684/99, 27.09.2001, § 30; **Jokela / Finlandiya**, Başvuru No. 28856/95, T. 21.05.2002, § 72.

241 **AŞÇIOĞLU, Çetin;** "Yargı Kararlarında Gerekçe", Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu IX, Ankara, 1992, s. 48; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 786; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 176; **YILMAZ**, s. 16; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 185.

242 **TURAN**, s. 356-357; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 880; **PEKCANITEZ /ATALAY / ÖZEKES**, s. 187; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 184, 188. Ayrıntılı bilgi için bkz. **ALP, Mustafa**; "Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe", Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, İzmir, 2001, s. 425-441.

243 **ALP**, s. 438; **TURAN**, s. 356-357. Bu hususa Yargıtay kararlarından örnekler verilebilir: "Kararın gerekçe bölümünde tarafların iddia ve savunmaları ile kanıtlar tartışılıp varılan sonuç Yargıtay denetimine olanak verecek şekilde açıklanmalıdır. Bu nitelikleri taşımayan gerekçe Yasa'nın aradığı gerekçe değil, "sözde gerekçe" sayılır." Aynı yönde bkz. **YILMAZ**, s. 16. Ayrıca bkz. Yargıtay, **21. HD, E. 2001/2458, K. 2001/2542, T. 03.04.2001** (Legalbank).
"Eksik, yetersiz, tutarsız veya salt şekli anlamda görünüşte gerekçe yazılması, bu hakkın ihlali sonucunu doğurmaktadır. Yargı organları, her iki tarafın iddia ve savunmaları ile delillerini değerlendirip, hangi maddi ve hukuki sebeplerle karar verdiklerini gerekçelerine yansıtmalıdır. (…) Oysa somut olayda delil ve delillerin yorumundan daha çok hayatın olağan akışı ölçütüne dayanılmış, bilimsel temelden ve nesnellikten yoksun varsayıma dayalı çıkarımlar gerekçe olarak zikredilmiştir.", Bkz. Yargıtay, **HGK, E. 2013/22-206, K. 2013/1500, T. 30.10.2013, Karşı oy yazısı** (Legalbank).
"Maddi olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı açıklamayan sadece yapılan yargılamayı özetleyen kararın da gerekçe olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Bu şekilde gerekçeli karar yazılması yeterli olmadığından, bu türden kararların öğretide "zahiri gerekçeli karar" (görünürde gerekçeli karar) olarak adlandırıldığı unutulmamalıdır." Bkz. Yargıtay, **15. HD, E. 2015/807, K. 2015/2796, T. 25.05.2015** (Legalbank).
Benzer yönde kararlar için bkz. Yargıtay, **8. HD, E. 2014/10047 K. 2014/14910, T.09.09.2014; 15. HD, E. 1996/2715 K. 1996/3161, T. 05.06.1996** (Legalbank); **HGK, E. 2019/21-687, K. 2021/765, T. 15.06.2021; 9. HD, E. 2022/2554, K. 2022/3843, T. 22.03.2022** (Kazancı).

244 **ALP**, s. 438; **TURAN**, s. 363; **YILMAZ**, s. 16; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 153.

245 "Mahkemece yapılacak iş; yargılamayı bitirmeden tarafların delillerini değerlendirmek ve (…) ve bunun sonucuna göre vardığı yargının gerekçesini (tarafların tüm delillerini olumlu ve olumsuz yanlarıyla tartışarak) kararda göstermek suretiyle hüküm kurmaktan ibarettir.", Bkz. Yargıtay, **4. HD, E. 1985/9171 K. 1985/10169 T. 19.12.1985** (Legalbank).

246 **Yargıtay, 11. HD, E. 1989/5289 K. 1991/100, T. 22.01.1991** (Legalbank).

ele alınmış olması gerekir[247]. Gerekçede hangi vakıaların hükme esas alındığı, esas alınan vakıaların ve hukuki sebeplerin hangi nedenlerle üstün tutulmuş olduğu, diğer vakıa ve sebeplerin neden hükme esas alınmadığı da açıklanmalıdır[248]. Bununla beraber mahkeme, tarafların ileri sürdüğü her hususa istisnasız olarak gerekçede yer vermek zorunda değildir. Mahkemenin uyuşmazlıkla ilgisi olmayan vakıa veya delillere ilişkin değerlendirmelere kararında yer vermemiş olması dikkate alınma hakkı ihlali anlamına gelmeyecektir[249].

---

[247] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 155; **TANRIVER**, s. 209; **AKTEPE ARTIK**, s. 411. Mahkemelerin vereceği nihai kararların kapsamını düzenleyen HMK'nın 297. maddesinde de hükmün gerekçeli olması gerektiği ve bu gerekçenin nitelikleri açıkça ifade edilmiştir.
Hâkimin gerekçede hukuki sebepleri genel olarak göstermesinin yeterli olmadığı, genel veya özet olarak hukuki sebep sayılamayacağı, dikkate alınan tüm kanun hükümlerine gönderme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, MÖHUK m. 2/f.1. hükmü doğrultusunda yabancı bir kanun hükmünün uygulanması halinde hâkimin kararda yabancı kanun hükümlerinin aslına ve tercümesine yer vermesi gerekir. Bkz. **BOLAYIR,** Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 105. Nitekim Yargıtay kararları da bu yöndedir. Yakın tarihli bir örnek için bkz. **Yargıtay 9. HD, E. 2022/2554, K. 2022/3843, T. 22.03.2022** (Kazancı). Kararın en önemli kısımlarına burada yer vermeyi gerekli görüyoruz: "Somut uyuşmazlıkta, mahkemece; tarafların bir kısım iddia ve savunmaları ile sundukları deliller üzerinde herhangi bir değerlendirmede bulunup gerekçe oluşturulmadığı saptanmıştır. (…) Mahkemece; yukarıda örnek mahiyetinde belirtilen iddia ve savunmalar da dahil olmak üzere tüm iddia ve savunmalara ilişkin olarak deliller tartışılıp bir değerlendirmeye tabi tutulmalı, lüzum görülürse gerekli araştırmalar yapılmalı ve hangi iddia ve savunmaya neden değer verildiği hangi iddia ve savunmaya neden değer verilmediği somut gerekçeleri ile ortaya konulmalıdır. Gerekçesiz karar yazılması, adil yargılanma hakkının ihlali niteliğindedir".

[248] **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 172, dn. 523; **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 104; **DEMİRCİOĞLU,** s. 217, 220; **TANRIVER**, s. 209; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 188; **AŞÇIOĞLU**, Yargı Kararlarında Gerekçe, s. 60; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 881.
Bu hususu irdeleyen pek çok Yargıtay kararı da bulunmaktadır. Örnek olarak bkz. Yargıtay, **HGK, E. 2017/3, K. 2018/2034, T. 20.12.2018** (karararama.yargitay.gov.tr); **9. HD, E. 2011/44691, K. 2011/42284, T. 01.11.2011** (Legalbank); **9.HD, E. 2005/26466, K. 2005/35542, T. 09.11.2005** (Legalbank). Gerekçenin nasıl olması gerektiği konusunda 15. HD'nin şu kararı yol gösterici niteliktedir: *"Gerekçe, doyurucu olmalı; kararın neden, nasıl, hangi hukuki gerekçeyle ve hangi deliller değerlendirilmek suretiyle verildiği hususlarını içermelidir. Ayrıca, kararda maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiği, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuki düzenlemelere dayandırıldığı ortaya konulmalı; maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağı açıklamalarıdır."* (Yargıtay, **15. HD, E. 2015/807, K. 2015/2796, T. 25.05.2015,** Legalbank).

[249] **AYM, Faik Gümüş Başvurusu, S. 2012/603, T. 20.02.2014, § 48:** "Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usûl veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır." (RG. 19.03.2014, S. 28946, kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr).
AYM'nin bu görüşleri, AİHM'nin içtihatları ile benzer yöndedir. AİHM, ileri sürülen hususlara cevap verme yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğine ancak somut olayın şartlarına ve eldeki davanın niteliğine göre karar verilebileceğini ifade etmiştir. Bkz. AİHM, **Ruiz Torija / İspanya**, Başvuru No. 18390/97, T. 09.12.1994, § 29; **Hiro Balani / İspanya**, Başvuru No. 18064/91, T. 09.12.1994, § 27. Kararın bir incelemesi için bkz. **SEÇKİN, Sinan**; "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Karar İncelemesi (Hiro Balani/İspanya)", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 2, 2015, s. 143-157. Ayrıca AİHM, temyiz aşamasında ileri sürülen, ilk derece mahkemesinin oluşumunun anayasaya aykırı olduğu yönündeki iddianın cevaplanmamış olmasının da ihlal sonucunu doğurduğunu kabul etmiştir (AİHM, **Luka / Romanya**, Başvuru No. 34197/02, T. 21.07.2009, §§55-61). Aşağıda, AİHM içtihadından örnekler ile konu somutlaştırılmaya çalışılmıştır. Bununla birlikte, AİHM içtihadı doğrultusunda ulaşılabilecek şu sonuç vurgulanmalıdır: Dikkate alınmayan iddia, savunma, delil veya hukuki sebep; davanın

Mahkeme kararlarının gerekçeli olması hem taraflar için hem de hukuk düzeni için büyük bir önem taşımaktadır[250]. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, ilk olarak tarafların ileri sürdüğü uyuşmazlıkla ilgili iddia, savunma, delil ve açıklamaların değerlendirildiğinin güvencesidir, zira gerekçe somut olaylar ile hüküm arasında bir "köprü" görevi üstlenir[251]. Bunun dışında, verdikleri kararı gerekçelendirmek durumunda olmaları, hâkimlerin bilerek veya bilmeyerek keyfî kararlar almalarını zorlaştırır[252] ve böylece mahkemelerin tarafsızlığını temin eder[253]. Bu yönleriyle gerekçe, tarafların verilen kararın doğruluğuna inancını ve yargıya güvenlerini korur ve böylece toplumsal barışın sağlanmasına katkı sağlar[254]. Taraflar gerekçe sayesinde dikkate alınma haklarının muhafaza edildiğini denetleme imkânına sahip olur. Ayrıca, üst derece mahkemelerinin yargı kararlarını denetleyebilmesi, özellikle de Yargıtay gibi temyiz mahkemelerinin hukukun uygulanmasına ilişkin bir denetim yapabilmesi ancak gerekçe ile mümkün olur[255]. Dolayısıyla mahkeme

---

sonucunu etkileyebilecek nitelikte değilse adil yargılanma hakkı ihlal edilmiş olmaz. AİHM içtihadına ilişkin benzer yönde açıklamalar için bkz. **DOĞAN / DEMİRDAL**, s. 197; **İNCEOĞLU**, s. 323 vd., ayrıca bkz. s. 327-30; **TURAN**, s. 356.

[250] **İNCEOĞLU**, s. 322; **TURAN**, s. 366-367; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 172, dn. 523; **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 102, dn. 316, **TANRIVER**, s. 209; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 786; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 881; **AKTEPE ARTIK**, s. 408 vd. Gerekçenin amacı ve önemi, mahkeme kararının gerekçesiz olmasının sonuçları konularında çok sayıda mahkeme kararı da bulunmaktadır. Bu konuda ayrıntılı bilgi ve mahkeme kararları için bkz. **BEKRİ, M. Nedim**; "Gerekçeli Karar Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2014, S. 3, s. 209-226; **ATALI, Murat**; Pekcanıtez Usul, s. 1985-1986.
Gerekçeli karar hakkının ihlali, adil yargılanma hakkı ihlali sonucunu doğurur ve dolayısıyla gerekçeli karar hakkının ihlali temel bir insan hakkının ihlalidir. Bu doğrultuda bkz. AİHM kararlarına örnek olarak bkz. AİHM, **Jean-Louis Magnin / Fransa**, Başvuru No. 26219/08, T. 10.05.2012, § 29; **Taxquet / Belçika**, Başvuru No. 926/05; T. 16.11.2010, §§ 93-100.

[251] **TURAN**, s. 359; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI,** s. 508; **YILMAZ**, s. 15; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 786.

[252] **ÖZEKES**, s. 171; **AŞÇIOĞLU, Çetin**; "Yargıda Gerekçe Sorunu", TBB Dergisi, Y. 2003, S. 48, s. 111; **AKTEPE ARTIK**, s. 409; **TURAN,** s. 365-367; **NORMAND**, s. 17; **ZENATI-CASTAING, Frédéric**; "La Motivation des décisions de justice et les sources du droit", Recueil Dalloz, Y. 2007, s. 1553-1560; **YILMAZ**, s. 16; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 190.

[253] **AŞÇIOĞLU**, Yargıda Gerekçe Sorunu, s. 113; **İNCEOĞLU**, s. 322; **ZENATI-CASTAING**, s. 1553-1554; **ÖZEKES**, s. 169-170; **ERDOĞAN**, s. 163; **TURAN**, s. 356; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 191. AİHS bağlamında, gerekçeli karar hakkının dayanakları sayılırken, tarafların temyiz hakkına sahip oldukları, bunun yanı sıra tarafların demokratik bir toplumda iddialarının gereği gibi incelenip incelenmediğini bilme ve ayrıca kendi haklarında verilen kararın sebeplerini bilme hakları olduğu da ifade edilmektedir. Bu açıklamalar için bkz. **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 652-653; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 271. AİHM içtihadından örnek olarak bkz. AİHM, **Tatishvili / Rusya**, Başvuru No. 1509/02, T. 22.02.2007; AİHM, **Hadjianastassiou / Yunanistan**, Başvuru No. 12945/87, T. 16.12.1992, § 33.

[254] Bkz. **AŞÇIOĞLU,** Yargıda Gerekçe Sorunu, s. 114; **İNCEOĞLU**, s. 322; **ERDOĞAN**, s. 162; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 190.

[255] **İNCEOĞLU**, s. 322; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 858; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 175; **ERDOĞAN**, s. 165; **AKTEPE ARTIK**, s. 410; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 195. Bu yönde Yargıtay kararları için bkz. **19. HD, E. 2002/10756, K. 2003/12613, T. 12.12.2003** (Legalbank); **11. HD, E. 1989/5289 K. 1991/100, T. 22.01.1991** (Legalbank). AİHM de kanun

kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu, mahkemelerin hem öz denetim yapmalarını hem de gerek üst derece mahkemeleri gerekse tanıma ve tenfiz mahkemeleri tarafından denetlenebilmelerini sağlar ve keyfiliğin önlenmesi bakımından önemli bir rol üstlenir[256]. Gerekçenin bir diğer işlevi de sürpriz karar yasağına uyulup uyulmadığının denetimini sağlamasıdır[257]. Yargı kararlarının hukukun temel kaynaklarından olduğu ve bu bakımdan karar gerekçelerinin hem oluşan mahkeme içtihatları hem de yapılan akademik çalışmalar vasıtasıyla hukukun gelişimine önemli katkı sağladığı da unutulmamalıdır[258]. Bu açıklamalardan çıkarılabilecek sonuç şu şekilde ifade edilebilir; mahkeme kararlarının gerekçeli olması hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olmasının yanı sıra hukuk devleti ilkesi ve genel olarak hukukun gelişimi bakımından da bir zorunluluktur[259]. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması tarafların sahip olduğu bir hak olmanın ötesinde, temeli kamu düzenine dayanan ve mahkemelerce yerine getirilmesi gereken bir yükümlülük olarak da büyük öneme sahiptir[260].

Dikkate alınma hakkıyla ilgili üzerinde durulması gereken bir husus da bu hakkın sadece dava malzemesinin dikkate alınması ve değerlendirilmesi bakımından bir koruma sağlıyor oluşudur. Yani, bu hakkın gereğinin yerine gelmesi için değerlendirmenin yapılması yeterlidir, yapılan değerlendirmenin doğru olması

---

yollarına başvurma imkânı bulunan hallerde gerekçeli karar hakkının ayrı bir öneme sahip olduğunu vurgulamıştır, nitekim kanun yollarına başvurma hakkı ancak karşı konmak istenen kararın gerekçeleri bilindiğinde gerçek manada işletilebilir (AİHM, **Hadjianastassiou / Yunanistan**, Başvuru No. 12945/87, T. 16.12.1992, §§ 32-33). Benzer bir durum tanıma ve tenfiz hâkimi için söylenemeyecektir. Nitekim, tanıma ve tenfizde esastan inceleme yasağı kabul edilmiş olup tanıma-tenfiz hâkimi, yabancı mahkeme kararının yerinde olup olmadığını inceleyemeyecektir. Bununla birlikte, etki tanınması istenen kararın kamu düzenine uygunluk bakımından denetlenebilmesi, kararın gerekçesinin de ele alınmasını zorunlu kılabilir. Gerekçeli karar hakkı bakımından önem taşıyan ve öğretide tartışmalı olan bu hususlar çalışmamızın ikinci bölümünde ele alınmıştır. Bkz. aşağıda "Tanıma ve Tenfize Engel bir Sebep Olarak Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlalinin Türk Hukukunda Düzenlenişi" ve "Türk Hukukunda Gerekçesiz Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi" adlı başlıklar.

256 **TURAN**, s. 360-361; **YILMAZ**, s. 16; **ŞANLI, Cemal**; Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, İstanbul, 2019, s. 294-295, dn. 378; **ERSEN PERÇİN, Gizem;** "Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni Engeli", Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2015, C. 1, S. 1, s. 71.

257 Açıklamalarımız için bkz. aşağıda "Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı" adlı başlık.

258 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 173; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 190.

259 **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 106.

260 **TANRIVER**, s. 209. Yargıtay, 13. HD gerekçenin nasıl olması gerektiğine ve önemine değindiği kararda şu ifadeye yer vermiştir: "*Anılan husus kamu düzeni ile ilgili olup, gözetilmesi yasa ile hâkime yükletilmiş bir ödevdir. Aksine düşünce ve uygulama gerek yargı erki ile hâkimin gerek mahkeme kararlarının her türlü düşünceden uzak, saygın ve güvenilir olması ilkesi ile bağdaşmaz*". **13. HD, E. 2012/9248 K. 2012/11079, T. 24.04.2012** (Karar için bkz. **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 879-880, dn. 218'den aktarılmıştır).

gerekmez. Bir diğer deyişle, hukuki dinlenilme hakkı tam olarak yerine getirilmiş olsa bile yanlış bir karar verilmiş olabilir, böyle bir durumda hâkimin hukuku yanlış uygulamış olmasından söz edilir[261].

Uygulamada, dikkate alınma hakkının ihlali anlamına gelen pek çok durumla karşılaşmak mümkündür. İlk olarak, dikkate alınma hakkının gereğini yerine getirmesi gerekenler mahkemeyi oluşturan hâkim veya hâkimlerdir; bir diğer deyişle hakimlerin hukuki değerlendirme yapma görevlerini başka kişilere devretmesi mümkün değildir. Değerlendirmeyi yapacak ve gerekçeyi kaleme alacak olanlar hâkimler olmakla birlikte, hakimlerin hukuki sebepleri değerlendirirken mahkeme içtihatlarından veya bilimsel eserlerden faydalanmaları mümkündür[262]. Bunun dışında teknik bilgi gerektiren konularda, hâkimin sahip olduğu hukuk bilgisiyle değerlendiremeyeceği ve hukuk dışındaki alanlarda uzmanlık gerektiren hususlarda bilirkişiye başvurulması da dikkate alınma hakkının ihlali değildir. Bilirkişiye ancak hukuk dışında teknik bilgi gerektiren hallerde ve teknik konularla sınırlı olarak başvurulması gerekir. Hukuki sorunların çözülmesi, hukuk kurallarının olaya uygulanması, tamamen hâkime ait olan görevlerdir. Hâkimin bu görevlerini ve takdir yetkisini kısmen veya tamamen bilirkişiye devretmesi, hukuki dinlenilme hakkına aykırı ve kabul edilemeyecek bir durumdur[263]. HMK m. 266 ile hukuki bilgiyle çözülebilecek konularda bilirkişiye başvurulması, hukuk dışında bir alanda uzmanlığı olmayan kişilerin bilirkişi olarak atanması açıkça yasaklanmıştır[264].

Mahkemeler gerekçeli karar hakkını çeşitli şekillerde ihlal edebilmektedir. Benzer konulardaki eski karar metinlerinin kopyalanmasıyla veya önceden

---

[261] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 784-786; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme, s. 156 vd.; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 879; **AKTEPE ARTIK**, s. 407. Hukukun yanlış uygulanması, gerekçeli karar hakkının ihlali olmadığı gibi bir tanıma ve tenfiz engeli olarak da görülemeyecektir; nitekim tanıma ve tenfiz sisteminde yabancı mahkeme kararlarının esastan incelenemeyeceği kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. aşağıda "Tanıma ve Tenfize Engel bir Sebep Olarak Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlalinin Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

[262] TMK m. 1/3.f. bu hususu açıkça belirtmiştir. Ayrıca bkz. Yargıtay, **HGK, E. 2017/3, K. 2018/2034, T. 20.12.2018** (kararara ma.yargitay.gov.tr).

[263] "Bilirkişiler, bir tür raportör hâkim konumunu alarak, (…) tarafların haklılığı ya da haksızlığı konusunda karar ve görüş belirtir hale gelmişlerdir. Bazı davalarda adeta mahkeme, bilirkişi incelemesi için dosya hazırlar ve dosya bilirkişiden geldikten sonra da karar verir duruma gelmiştir ki, bunun hukuki dinlenilme hakkının ötesinde hukuk devleti ile de bağdaşır tarafı bulunmamaktadır.", Bkz. **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1304-1305. Aynı yönde bkz. **AKTEPE ARTIK**, s. 408.

[264] Bu düzenleme 03.11.2016 tarihli, 6754 s. Kanun m. 49 ile 6100 s. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesinde yapılan değişiklikle getirilmiştir.

oluşturulmuş form şeklindeki kararlardaki boşlukların doldurulmasıyla verilen kararlar hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelecektir[265]. Matbu karar olarak ifade edilen bu durum ne yazık ki Türk hukukunda sık karşılaşılan bir ihlal örneğidir[266]. Vakıalar, talepler ve uygulanan hukuki sebepler birbirine ne kadar yakın olursa olsun hiçbir uyuşmazlığın bir diğeri ile aynı olduğu söylenemez, dolayısıyla matbu form kullanılarak gerekçe oluşturulması başlı başına hukuki dinlenilme hakkı ihlalidir[267]. Hukuki sebeplerin irdelenmediği, açıklamaların yüzeysel kaldığı kararlar da gerekçeli karar hakkını ihlal etmektedir[268].

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde açıkça ifade edilmiş olmasa da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gerekçeli karar hakkının adil yargılamanın temel bir unsuru olduğuna dayanarak pek çok karar vermiştir[269]. AİHM, gerekçenin mahkemelerin yargılama fonksiyonu ile bir bütün olduğundan hareket ederek gerekçeli karar hakkını sadece hakkaniyete uygun yargılama bağlamında değil, mahkemeye erişim hakkı bağlamında da ele almıştır[270]. Mahkeme, gerekçeli karar hakkının tarafların ileri sürdüğü her hususun detaylı şekilde cevaplandırılmasını gerektirmediğini ve gerekçeli karar hakkının kapsamının verilecek kararın niteliğine ve somut olayın şartlarına göre belirleneceğini vurgulamıştır[271]. AİHM, hükme esas alınan konulardaki argümanların

---

[265] **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 880; **AŞÇIOĞLU**, Yargı Kararlarında Gerekçe, s. 48-52; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1305; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 189.

[266] **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1305; **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 881. Yargıtay, **15. HD, E. 2002/4351, K. 2002/454, T. 31.01.2002** (Legalbank).

[267] **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul, s. 881.

[268] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 188. Benzer yönde bir Yargıtay kararı için bkz. **HGK, E. 2017/3, K. 2018/2034, T. 20.12.2018** (karararama.yargitay.gov.tr).

[269] Örnek olarak bkz. **X / Almanya**, Başvuru No. 8769/79, T. 16.07.1981. Bu karar AİHM'nin adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkını da kapsadığı yönündeki ilk kararı olma özelliğini taşımaktadır. Ayrıca bkz. AİHM, **H / Belçika**, Başvuru No. 8950/80; T. 30.11.1987, §§ 49-53; **Suominen / Finlandiya**, Başvuru No. 37801/97, T. 01.07.2003, §§ 34-38; **Carmel Saliba / Malta**, Başvuru No. 24221/13, T. 29.11.2016, § 73.

[270] AİHM, **Chevrol / Fransa**, Başvuru No. 49636/99, T.: 13.02.2003, §§ 82-83. *Hadjianastassiou / Yunanistan* kararında ise başvurucu gerekçesiz karar ile kanun yoluna başvurmak zoruna kalmış, gerekçe kendisine ulaştığında ise temyiz itirazlarını genişletme imkânı tanınmamıştır. İhlal kararı veren AİHM, bu kararıyla gerekçenin kanun yoluna etkili başvuru ve adil yargılanma hakkı bakımından önemini vurgulamıştır. Bkz. AİHM, **Hadjianastassiou / Yunanistan**, Başvuru No. 12945/87, T., 16.12.1992, §§ 29-37.

[271] AİHM, **Ruiz Torija / İspanya**, Başvuru No. 18390/97, T. 09.12.1994, § 29; **Georgiadis / Yunanistan,** Başvuru No. 12945/87, T. 16.12.1992, § 42. Gerekçeli karar zorunluluğunun ileri sürülen her bir hususun cevaplandırılmasını gerektirmediği yönünde bkz. AİHM, **Van de Hurk / Hollanda**, Başvuru No. 16034/90, T.: 19.04.1994, § 61; **Garcia Ruiz / İspanya**, Başvuru No. 30544/96, T. 21.01.1999, § 26; **Perez / Fransa**, Başvuru No. 47287/99, T. 12.02.2004, § 81; **Mont Blanc Trading Ltd ve Antares Titanium Trading Ltd / Ukrayna**, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §§ 82-85.
Anayasa Mahkemesi de aynı görüştedir. Nitekim AYM, 2014 tarihli bir kararında bu görüşünü "Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrası mahkemeleri verdikleri kararlar için gerekçe göstermekle yükümlü tutmakla birlikte, bu yükümlülük, her iddiaya ayrıntılı bir yanıt vermenin

cevaplandırılmasının ve tarafların dayandığı temel hususların ele alınmasının bu hakkın gereğinin yerine gelmesi bakımından yeterli olduğu görüşündedir[272]. Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı da buna paraleldir[273]. AİHM'nin bu konudaki görüşünü, yakın tarihli bir karar ile örneklendirebiliriz. Nitekim 14.01.2021 tarihli Mont Blanc Trading Ltd ve Antares Titanium Trading Ltd / Ukrayna, kararında, AİHM yerleşik içtihadını tekrarlamıştır. Buna göre; taraf devletlerin mahkemelerinin kararlarını yeterli ölçüde gerekçelendirmesi gerektiğini, AİHS m. 6'dan kaynaklanan bu yükümlülüğün yerine gelip gelmediğinin somut olayın şartlarına göre değerlendirileceğini ve taraflarından birinin iddiasının, kabul edildiği takdirde yargılamanın sonucunu etkileyecek nitelikte olduğu durumlarda mahkemelerin açık ve spesifik gerekçeler sunmasının

---

gerekli olduğu şeklinde anlaşılamaz." şeklinde ifade etmiştir. Bkz. **AYM, Başvuru No. 2013/409, T. 25.06.2014**, §118 (Lexpera). Türk öğretisinde de AİHM'nin yerleşik içtihatlarının bu yönde olduğu aktarılmıştır. Bkz. **İNCEOĞLU**, s. 323; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 193-194; **AKTEPE ARTIK,** s. 410; **DEMİRCİOĞLU**, s. 217-218. Nitekim AYM de kararlarında AİHM kararlarına atıf yaparak benzer yönde görüş belirtmektedir. Örnek olarak bkz. AYM, **Başvuru No. 2013/1213, T. 04.12.2013**, § 26 vd.

İsviçre Federal Mahkemesi de, tenfizi istenen kararı veren mahkemenin, davalının tüm argümanlarının dikkate almamış olması sebebiyle tenfiz talebinin reddedilemeyeceğine karar vermiştir Bkz. ATF 97 I 151, (Swisslex).

[272] **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 651; **İNCEOĞLU**, s. 309-310; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 194; **AKTEPE ARTIK**, s. 410. Tarafların sundukları hususlar, yargılamanın neticesini etkileyebilecek nitelikteyse bu durumda ileri sürülen hususa gerekçede özel olarak yer verilmesi ve açıkça cevaplandırılması gerekmektedir. Bkz. AİHM, **Ruiz Torija / İspanya**, Başvuru No. 18390/97, T. 09.12.1994, § 30; **Hiro Balani / İspanya**, Başvuru No. 18064/91, T. 09.12.1994, § 28.

Ayrıca, AİHM içtihatlarına bakıldığında gerekçeli karar hakkının gereğinin yerine gelmiş olması için Mahkeme'nin en azından tarafların dayandıkları temel hususların, tarafların ana argümanlarının değerlendirilmiş olmasını, yargılamanın sonucu bakımından önem arz edebilecek iddia ve savunmaların ve AİHS'den kaynaklanan haklara ilişkin taleplerin titizlikle ele alınmış olmasını aradığı söylenebilir (**Buzescu / Romanya**, Başvuru No. 61302/00, T. 24.05.2005, § 67; **Donadze / Gürcistan,** Başvuru No. 74644/01, T. 07.03.2006, § 35; **Wagner ve J.M.W.L. / Lüksemburg**, Başvuru No. 76240/01, T. 28.07.2007, § 96; **Fabris / Fransa**, Başvuru No. 16574, T. 07.02.2013, § 72; **Magnin / Fransa**, Başvuru No. 26219/08, T. 10.05.2012, § 27; **Mont Blanc Trading Ltd ve Antares Titanium Trading Ltd / Ukrayna**, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §§ 82-85).

[273] Örneğin, AYM'nin 2021 tarihli bir bireysel başvuru kararında "*başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmadığı görülmektedir. İtiraz merciinin tedbir kararı verilmesini gerektirecek kanaate -dosyada varsa- hangi delille ne şekilde bağ kurularak ulaştığını anılan kararda göstermediği anlaşılmıştır. Bu kapsamda somut başvuruda itiraz merciinin gerekçesiz olarak verilen tedbir kararına yapılan itirazın neden reddedildiğini asgari düzeyde dahi açıklamadığı değerlendirilmiştir.*" ifadelerine yer verilmiş ve başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınmış olan gerekçeli karar hakkının ihlal edilmiş olduğuna karar verilmiştir. (**AYM, Başvuru No. 2018/27304, T. 24.02.2021,** RG. T. 14.04.2021, S. 31454, Legalbank).

Anayasa Mahkemesi kararlarında, derece mahkemelerinin kendilerine sunulan tüm iddiaları cevaplamak zorunda olmadıkları, buna karşılık davanın sonucuna etkili olma ihtimali bulunan iddialar bakımından mahkemelerin belirli ve açık yanıtlar vermek durumunda olabileceği ifade edilmiştir. Buna karşılık, bazı hallerde; dava sonucuna etki edebilecek bir iddia bakımından bile iddiaların mahkeme tarafından zımnen reddinin yeterli olabileceği de belirtilmiştir. Bu hususları açıkça ifade eden bir karar örneği için bkz. **AYM, Başvuru No: 2013/5486, T. 04.12.2013**, §56, (RG, S. 28864, T. 27.12.2013). AYM de bu kararında yukarıda atıf yapmış olduğumuz, AİHM'nin Hiro Balani / İspanya kararına atıf yapmıştır. Bizim yapmış olduğumuz atıflar için yukarıda bkz. dn. 224 ve dn. 245.

gerekebileceğini açıklamıştır[274]. Bu kuralı somut olaya uygulayan AİHM; davalının yerel mahkeme önündeki uyuşmazlıkta, Ukrayna mahkemelerinin uyuşmazlık bakımından yetkili olmadığı iddiasının davalının temel argümanı olduğunu, ve davalının bu doğrultuda taraflar arasındaki tahkim anlaşmasını ve ayrıca davacının dayandığı sözleşmenin sahte olduğu yönündeki bir uzman raporunu dosyaya sunmuş olduğunu tespit etmiştir. Sonuç olarak AİHM; Ukrayna'daki temyiz mahkemesinin, davanın sonucunu etkileyebilecek nitelikteki yetki itirazını gerekçe belirtmeksizin reddetmiş olduğunu ortaya koymuş ve böylece başvurucuların adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir[275]. Nitekim AİHM; Georgiadis / Yunanistan kararında da ayrıntılı bir gerekçe verilmeksizin, sadece ilgili hukuk kuralına atıf yapılarak karar verilmiş olmasının, özellikle ilgili kuralın anlamının ve somut olaya neden uygulandığının yeterince açık olmadığı hallerde, ihlale yol açacağına karar vermiştir[276]. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, karar gerekçeleri bakımından gözettiği önemli bir ölçüt de gerekçenin kanun yoluna başvurma hakkının etkin kullanımına imkân verecek nitelikte olmasıdır[277].

AİHM'nin gerekçe zorunluluğunu ilk derece mahkemeleri bakımından daha katı, temyiz mahkemeleri bakımından ise daha esnek bir şekilde uyguladığı söylenebilir[278]. AİHM, açıkça dayanaktan yoksun olan, başarılı olma şansı bulunmayan başvuruların bu duruma ilişkin belirli bir hukuk kuralı uygulanarak reddedilmesi hallerinde temyiz mahkemelerinin detaylı açıklamalarda bulunmaksızın karar verebileceklerini ifade etmiştir[279]. AİHM'nin gerekçeli karar kuralını esnettiği bir diğer durum da üst derece mahkemelerinin alt derece mahkemelerinin gerekçelerini benimsemesi halidir. Temyiz mahkemelerinin, temyiz itirazlarına ve kendisine sunulan temel argümanlara cevap vermek kaydıyla alt derece mahkemesinin gerekçelerini benimseyebilecekleri kabul edilmektedir[280]. Buna karşılık hem hukuk

---

[274] AİHM, **Mont Blanc Trading Ltd ve Antares Titanium Trading Ltd / Ukrayna**, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §82. Ayrıca bkz. AİHM, **Petrovic ve Diğerleri / Montenegro,** Başvuru No. 18116/15, T. 17.07.2018, §41.

[275] AİHM, **Mont Blanc Trading Ltd ve Antares Titanium Trading Ltd / Ukrayna**, Başvuru No. 11161/08, T. 14.01.2021, §§83-85.

[276] AİHM, **Georgiadis / Yunanistan,** Başvuru No. 12945/87, T. 16.12.1992, §§41-43.

[277] AİHM, **Hirvisaari / Finlandiya**, Başvuru No: 49684/99, T.: 27.09.2001, § 30.

[278] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 271-272; **BEKRİ**, s. 210-211; **AKTEPE ARTIK**, s. 415.

[279] **Gorou / Yunanistan (No. 2),** Başvuru No. 12686/03, T. 20.03.2009, § 41; **Salé / Fransa**, Başvuru No. 39765/04, T. 21.03.2006, § 17; **Burg ve Diğerleri / Fransa**, Başvuru No. 34763/02, T. 28.01.2003.

[280] **Garcia Ruiz / İspanya**, Başvuru No. 30544/96, T. 21 Ocak 1999; § 26; **Helle / Finlandiya**, Başvuru No. 157/1996/776/977, T. 19.12.1997, § 60.

bakımından hem de maddi olayların değerlendirilmesi bakımından denetim yetkisine sahip ikinci derece mahkemelerinin kendilerine yapılan başvuruları bu şekilde reddedemeyeceği, gerekçelerini ayrıntılı olarak açıklamak zorunda oldukları kabul edilmiştir[281]. AİHM, temyiz mahkemesinin alt derece mahkemesinin gerekçesine katılması halinde sadece bu gerekçeye atıf yapmasının hak ihlali meydana getirmeyeceği görüşündedir[282]. Dolayısıyla, alt derece mahkemelerinin yeterli gerekçelendirmeyi yapmış olduğu durumda, temyiz mahkemesinin detaylı bir gerekçe vermesi gerekmemektedir[283].

Üst derece mahkemelerinin gerekçeli karar verme zorunluluğuna ilişkin ilginç bir düzenleme Fransız Medenî Usul Kanunu'nun (*Code de Procédure Civile*, kısaca CPC) 1014. maddesinde yer almaktadır. CPC m. 1014/f. 1 uyarınca temyiz talebinin kabul edilemez (*irrecevable*) veya açıkça bozma sonucunu doğuramayacak nitelikte olması hallerinde Fransız Yüksek Mahkemesi (*Cour de Casssation)* özel olarak gerekçeli bir karar vermek zorunda değildir. Bu kuralın uygulanmasına yakın tarihli bir Fransız Yüksek Mahkemesi kararını örnek gösterebiliriz. Somut olayda temyiz davasının davacısı diğer pek çok sebebin yanında, Fransız Medenî Usul Kanunu (Code de Procédure Civile, CPC) m. 16'ya aykırı şekilde karar vermiş olduğuna da dayanarak aleyhine verilen istinaf kararının bozulması talebinde bulunmuştur. Söz konusu hükmün ilk fıkrasına göre, hâkimin koşullar ne olursa olsun çelişmeli yargılama ilkesini gözetmesi gerekmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise hâkimin, taraflarca ileri sürülmüş hukuki sebeplere, açıklamalara ve belgelere dayanabilmesinin taraflara bunlar hakkında tartışma imkânı tanınmış olmasına bağlı olduğu düzenlenmiştir. Son olarak üçüncü fıkrada, hâkimin re'sen uygulayacağı hukuki kurallara ve sebeplere kararında dayanabilmesi için öncelikle tarafları bu konuda beyanlarını sunmaya davet etmek zorunda olduğu düzenlenmiştir. Bu hükümler karşısında Fransız hukukunda

---

[281] **Hansen / Norveç**, Başvuru No. 15319/09, T. 02.10.2014, §§ 82-83.

[282] AİHM, **Garcia Ruiz / İspanya**, Başvuru No. 30544/96, T. 21.01.1999, § 26. Anayasa Mahkemesi de bu yönde karar vermiştir. Nitekim AYM, 2014 tarihli bireysel başvuru kararında, "Temyiz mercilerinin kararlarının tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. Temyiz merciinin, yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. (…) Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe kabul edilerek hüküm onanmıştır." ifadelerine yer vermiştir. AYM, kararında Garcia Ruiz / İspanya kararına atıf yapmıştır. YILMAZ, Yargıtay'ın kullandığı *"formül onamaların"* hukuki dinlenilme hakkını ihlal edebilecek nitelikte olduğunu ve AYM'nin bu kararının bütün formül onamalar bakımından genelleştirilmemesi gerektiği yönünde görüş belirtmiştir. Bkz. **YILMAZ**, s. 17.

[283] **BEKRİ**, s. 212. Anayasa Mahkemesi de aynı görüştedir. AYM, bu görüşünü belirtirken AİHM'nin yukarıda atıf yapılan Garcia Ruiz / İspanya kararına atıf yapmaktadır. Örnek olarak bkz. **AYM, Başvuru No. 2013/723 T. 21.11.2013**, §44; **Başvuru No: 203/4186, T. 15.10.2014**, § 69 (Lexpera).

sürpriz karar yasağına ilişkin kapsamlı bir düzenleme bulunduğu söylenebilir[284]. Temyiz davasının davacısı, istinaf mahkemesinin vermiş olduğu karar ile, taraflar hakkında Fas mahkemesi tarafından verilmiş boşanma kararının tanınmasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Kararı temyize götüren davalıya göre; tanıma kararı veren Fransız istinaf mahkemesi, taraflarca ileri sürülmemiş olan kanun hükümlerine ve yine taraflarca tartışılmamış olan uluslararası anlaşma hükümlerine dayanmıştır. Davalı, bu durumun CPC m. 16'ya aykırı olduğunu savunmuş ve kararın bozulmasını talep etmiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi ise temyiz talebinde dayanılan tüm sebeplerin bozma sonucuna yol açamayacağının açık olduğunu belirtmiş ve CPC m. 1014/f.1 uyarınca böyle bir durumda özel bir gerekçe yazılmasına gerek olmadığına dayanarak temyiz talebini gerekçesiz olarak reddetmiştir[285].

Esasında sürpriz karar yasağına aykırılık bulunduğunu yani dikkate alınma hakkının ihlal edildiğini düşünen tarafın temyiz talebinin, dikkate alınma hakkının bir başka unsurunu ihlal ettiğini düşündüğümüz bir karar ile reddedilmiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi, karar ekinde ileri sürülmüş olan temyiz sebeplerine yer vermiş, ancak bunların neden açıkça sonuç doğurmayacak nitelikte olduğuna, neden açıkça dayanaktan yoksun olduklarına dair herhangi bir açıklamaya yer vermemiştir. Yüksek Mahkeme kararı verirken istinaf mahkemesinin gerekçelerine dahi bir atıfta bulunmamıştır. Kanaatimizce böyle bir karar, AİHM'nin temyiz mahkemelerinin gerekçeli karar verme yükümlülüğüne ilişkin esnek ölçütleri karşısında bile hukuki dinlenilme hakkını ihlal edecek niteliktedir.

Konuyla bağlantılı bir düzenleme de HMK'da yer almaktadır. 22.07.2020 tarihli ve 7251 sayılı Kanun ile HMK'nın 359. maddesine eklenen 3. fıkra ile bölge adliye mahkemesinin, "başvurunun esastan reddi kararında, ileri sürülen istinaf sebeplerini özetlemek ve ret sebeplerini açıklamak kaydıyla, kararın hukuk kurallarına uygunluk gerekçesini göstermekle *yetinebileceği*" düzenlenmiştir. Öğretide bu düzenleme, bizim de katıldığımız eleştirilere hedef olmuştur. Nitekim, bu düzenleme ile bölge adliye mahkemesinin ayrıntılı bir gerekçe kaleme almaksızın esastan ret kararı vermesine kanuni bir dayanak oluşturulmuştur. Uygulamada, özellikle Yargıtay kararlarında, dikkate alınma ve gerekçeli karar hakkı ile bağdaşmayan "matbu" kararlara, birbirinin aynısı ifadeler içeren kararlara ne yazık ki sıkça rastlanılmaktadır.

---

[284] Sürpriz karar yasağına ilişkin açıklamalarımız için bkz. aşağıda "Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı" adlı başlık.

[285] Cour de Cassation, 1ère Ch. Civ., T. 27.01.2021, Pourvoi no. 19-21.224 (Légifrance).

Bahsi geçen 3. fıkra hükmünün, istinaf kararları için de benzer bir durumun oluşmasına sebebiyet verebileceği endişesi haklı olarak ifade edilmiştir[286]. Düzenlemenin bu muhtemel olumsuz etkisi haricinde, başkaca bir etkisi veya herhangi bir yararı olduğu da söylenemeyecektir. Zira Anayasa m. 141/f. 3 ve HMK m. 27, bölge adliye mahkemeleri de dahil olmak üzere tüm mahkemelerin gerekçeli karar vermek zorunda olduklarını zaten açıkça ortaya koymaktadır.

Yargıtay kararlarında da adil yargılanma hakkının ve hukuki dinlenilme hakkının bir unsurunun da gerekçeli karar hakkı olduğu kabul edilmekte ve kararın gerekçesiz olarak verilmiş ya da tarafların iddia ve savunmaları yeterince değerlendirilmeden verilmiş olması bir bozma sebebi olarak görülmektedir. Yargıtay 9. HD'nin, 2021 tarihli kararını bir örnek olarak ele alabiliriz. Burada, Yargıtay 9. HD, HMK m. 359/f. 3 hükmüne dikkat çekmiştir; bu hükme göre Bölge Adliye Mahkemeleri, başvurunun esastan reddi kararlarında kararın hukuka uygunluk gerekçesini göstermekle yetinebileceklerdir. Yargıtay, bu hükmün bölge adliye mahkemeleri tarafından verilen esastan ret kararlarının gerekçesiz olarak verilebileceği anlamına gelmediğini vurgulamıştır. Somut olayda; davalı tarafın istinafa başvururken sunmuş olduğu dilekçede ileri sürdüğü itirazlar, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından değerlendirilmemiştir. Bu durumu tespit eden 9. HD, "*itirazlara dair somut olaya özgü hukuki gerekçe*" bulunmadığından kararı bozmuştur[287]. Bu olay bakımından, kanaatimizce şu değerlendirmenin yapılması mümkündür: İstinaf mahkemesi, hiçbir gerekçe vermeden karar vermemiştir, gerekçesiz bir karar söz konusu değildir. Fakat davalının yargılamanın sonucunu etkileyebilecek itirazları dikkate alınmaksızın ve değerlendirilmeksizin karar verildiğinden dikkate alınma hakkının ihlal edildiği bir durum söz konusudur. Bir başka örnek, 15. HD'nin vermiş olduğu 22.06.2021 tarihli kararda karşımıza çıkmaktadır. Burada Yargıtay, kısa karar ile gerekçeli karar arasındaki çelişkinin bozma sebebi olduğuna hükmetmiştir[288].

Kanaatimizce böyle bir durum da dikkate alınma hakkının ihlali niteliğindedir. Nitekim mahkemenin gösterdiği gerekçe ile verdiği karar arasındaki açık çelişki;

---

[286] **PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet**; "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme", TBB Dergisi, Y. 2020, S. 150, s. 284-285.

[287] **Yargıtay 9. HD, E. 2021/8653, K. 2021/16361, T. 09.12.2021** (Kazancı).

[288] **Yargıtay 15. HD, E. 2020/2998, K. 2021/2894 T. 22.06.2021** (Kazancı).

esasında hükümde yer alan sonuca ulaşılırken tarafların ortaya koymuş olduğu dava malzemesinin gerektiği gibi değerlendirilmediğini ve tarafların dikkate alınmadığını ortaya koymaktadır. Son olarak belirtmek gerekir ki, gerekçeli karar hakkının temel hukuki dayanaklarının Anayasanın 36. maddesinde ve AİHS m. 6'da ifadesini bulan adil yargılanma hakkı olduğu ve dolayısıyla bu hak ihlal edilerek verilen kararlar karşısında AYM'ye bireysel başvuru yapılmasının ve AİHM'e başvuru yapılması gündeme gelebileceği unutulmamalıdır[289]. Bu hususta bir örnek, Yargıtay 12. HD'nin 18.10.2021 tarihli kararında yer almaktadır. Karara konu olayda AYM'ye yapılan bireysel başvuru sonucunda gerekçeli karar hakkının ihlal edilmiş olduğuna ve bu ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için yeniden yargılama yapılmasında başvurucunun hukuki yararı olduğuna karar verilmiştir. 12. Hukuk Dairesi de AYM'nin bu kararı sebebiyle yeniden yargılama yapılması için dosyanın ilk derece mahkemesine iade edilmesine karar vermiştir[290].

C. Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı

Hukuki dinlenilme hakkı kapsamında üzerinde durulan bir diğer kavram, sürpriz karar verme yasağıdır[291]. Bu yasak ile kastedilen mahkemenin, tarafların tahmin ettiklerinden farklı bir sonuca ulaşması değildir. Burada kastedilen mahkemenin tarafların göz önünde bulundurmadıkları, yargılama sırasında hiç tartışılmamış bir kurala dayanarak karar vermesidir[292]. Taraflar iddia ve savunmalarını belirli hukuki

---

[289] Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık.

[290] **Yargıtay 12. HD, E. 2021/10231, K. 2021/9023, T. 18.10.2021** (Kazancı). Bahsi geçen AYM, kararı için bkz. **Başvuru No. 2016/12849, T. 09.06.2020** (Lexpera).

[291] Öğretide, sürpriz karar yasağı, hukuki dinlenilme hakkının farklı unsurları altında sınıflandırılmıştır. Örneğin, ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, sürpriz karar yasağını bilgilenme hakkının bir sonucu olarak ele almış ve bu unsur altında sınıflandırmıştır. **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 119. Bu yasağın dikkate alınma hakkı altında sınıflandırıldığı da görülmektedir. Örnek olarak bkz. **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 198; **YILMAZ**, s. 18. Sürpriz karar yasağının sebebi gerçekten de bilgilenme hakkıdır, tarafların yargılama sonunda hukuki durumlarını etkileyebilecek hukuki sebepleri bilme hakkı vardır. Ancak bu yasağın sonucu ve etkisi karar gerekçesinde ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, taraflar hâkimin dayanacağı hukuki sebebi bilmediklerinden, bu konuda açıklamalarda bulunma imkanından mahrum kalmaktadırlar. Hukuki dinlenilme hakkı kapsamına giren pek çok durumda olduğu gibi, sürpriz karar yasağının da tek bir unsur ile sınırlı olarak açıklanması güçtür. Sürpriz karar yasağına dikkate alınma hakkı altında yer vermiş olmamız, bu yasağın münhasır olarak söz edilen unsurla ilişkili olduğu anlamına gelmemektedir. Biz hukuki dinlenilme hakkının üç unsuru ile de ilişkili olduğu ve hâkimin tarafları hukuki sebeplere ilişkin bir tartışmadan mahrum bırakarak tarafların açıklama ve görüşlerine gereken önemi göstermemesine dayandığı için, sürpriz karar yasağına en sonda, dikkate alınma hakkı başlığı altında yer verdik.

[292] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 787; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 185-186, **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **AKTEPE ARTIK**, s. 399; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 159, dn. 493; **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 107 vd.; YILMAZ, bu hususun yanı sıra Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadından beklenmedik şekilde dönmesi

kurallara göre şekillendirirken mahkemenin farklı bir kuralı uygulaması, tarafların belirli bir yabancı hukukun uygulanacağına dair inançları oluştuktan sonra mahkemenin kararını bir diğer hukuka dayanarak vermesi[293] veya mahkemenin kanuna aykırı şekilde yerleşik bir içtihattan dönmesi[294] tarafların hukuki dinlenilme haklarını ihlal edecek ve sürpriz karar verme yasağına aykırı bir durum ortaya çıkacaktır. Bu sebeple, tahkikat tamamlandıktan sonra hâkimin uyuşmazlığa ilişkin hukuki sebepleri taraflar ile tartışması önemlidir[295]. Nitekim öğretide sürpriz karar yasağına aykırı bir durum oluşmaması ve ihlal meydana gelmemesi için yargılamada hiç tartışılmamış bir hukuki kurala dayanacak olan hâkimlerin, tarafları bu konuda bilgilendirerek açıklama haklarını kullanma imkânı sağlamaları gerektiği ifade edilmiştir[296].

---

halinde de sürpriz karardan söz edileceğini ve içtihadı birleştirme usulüne aykırı olarak yerleşik içtihattan dönülmesinin "*hukuki güvenlik açısından sakıncalı olduğunu*" belirtmektedir. Bkz. **YILMAZ**, s. 19. HMK madde 27'nin gerekçesi de bu yöndedir. Yargıtay'ın "sürpriz karar yasağı" terimini, yerleşik içtihattan tarafların öngöremeyeceği şekilde dönülmesi anlamında kullandığı örnekler için bkz. **Yargıtay 9. HD, E. 2021/8124, K. 2021/15451, T. 04.11.2021; 9. HD, E. 2021/2226, K. 2021/7868, T. 08.04.2021; 9. HD, E. 2020/8853, K. 2021/7345, T. 01.04.2021** (Kazancı). Kanaatimizce "*sürpriz karar yasağının*" bu yönü, hukuki dinlenilme hakkından ziyade hukuki güvenlik ilkesini ilgilendirmektedir. Bu ilkeyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **KÖKÜSARI, İsmail**; Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi, Ankara, 2015; **ÇAPTUĞ, Mehpare**; "Hukuki Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Y. 9 (2021), S. 17, s. 133-160. Öğretide sürpriz karar şu şekilde tanımlanmıştır: "Mahkemenin davanın zeminini oluşturan hukuki yönü belirlemiş, daha doğrusu davayı belirli bir hukuki sebebe dayandırarak yürütmeye başlamış … verdiği ara kararlardan, davranışlarından, topladığı delillerden vs. bunun anlaşılmış olması durumunda, tarafları bu konuda uyarmadan, bu düşüncesinden dönerek tamamen buna aykırı, farklı bir karar vermesi sürpriz karar sayılacaktır." Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 185-186. HUMK döneminde, hukuki dinlenilme hakkı usûl kanunumuzda açıkça düzenlenmemekteydi. Ancak öğreti ve uygulama HUMK m. 73'ü geniş yorumlayarak bugün hukuki dinlenilme hakkının pek çok yönünü bu düzenlemeye dahil kabul etmekteydi. Bu bakımdan bugün bilgilenme ve açıklama hakkına ilişkin olduğu kabul edilen unsurların o dönemde HUMK m. 73 kapsamına dahil olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktaydı. Buna karşılık, ÜSTÜNDAĞ, sürpriz karar yasağının da bu kapsamda olup olmadığının tartışmalı olduğunu aktarmıştır. O dönemde ÜSTÜNDAĞ'ın ve ALANGOYA'nın sürpriz karar yasağının bile HUMK m. 73 kapsamında kabul edilmesi gerektiği yönünde görüş belirttiği aktarılmıştır. Bkz. **ÜSTÜNDAĞ**, s. 262; **ALANGOYA**, **Yavuz**; Medenî Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul 1979, s. 96, dn. 6.

293 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 787.

294 **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 788; **ERDÖNMEZ,** s. 884; **AKTEPE ARTIK**, s. 400. Yargıtay dairelerinin içtihatlarından dönebilmeleri için içtihatların birleştirilmesi talebinde bulunmaları gerekir ve ancak içtihadı birleştirme kararı ile yerleşik içtihattan dönülebilir (Yargıtay Kanunu m. 15/2-c, m. 45). Uygulamada Yargıtay dairelerinin kanuna aykırı şekilde kendi içtihatlarından kolaylıkla dönebildiklerine işaret etmiştir. Bu durum hukuki dinlenilme hakkına aykırıdır. Sürpriz karar yasağına uygun bir karar verilmemiş olması için, yeni bir içtihat oluşturulacaksa taraflara bu konuda açıklamada bulunma imkânı sağlanmış olmalıdır. Bkz. **AKTEPE ARTIK**, s. 399-400; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 198.

295 **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 119; **ÖZEKES**, s. 188; **AKTEPE ARTIK**, s. 400.

296 Öğretide, temyiz incelemesi sırasında Yargıtay'ın tarafların dayanmış oldukları hukuki sebeplerin dışında başka bir sebebin uygulanması gerektiği görüşünde olması halinde kararı bozarak taraflara açıklama haklarını kullanma imkânı sunması gerektiği yönünde görüş belirtilmiştir. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 135; **BOLAYIR**, Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması, s. 99; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 159, dn. 493; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme, s. 776,

Burada yapılabilecek önemli bir tespit, taraflara bilgi verilmeksizin yapılan gerekçe değişikliğinin sürpriz karar yasağını ihlal edeceğidir. Nitekim, AİHM'nin Andret ve diğerleri / Fransa kararında, başvurucular temyiz mahkemesinin farklı bir gerekçeyle karar verdiğini ve benimsenen hukuki sebepler bakımından kendilerine açıklama yapma imkânı tanınmadığını ileri sürmüşlerdir. AİHM, tarafların gerekçe değişikliği hakkında bilgilendirilmiş olduğunu ve tarafların temyiz mahkemesinin benimseyeceği gerekçe hakkında açıklama haklarını kullanma fırsatlarının bulunduğunu tespit etmiş, dolayısıyla tarafların hukuki dinlenilme haklarının ve AİHS m. 6/1'in ihlal edilmediğine karar vermiştir[297].

787. Bu görüş, AİHM içtihadı ile paraleldir. Bkz. AİHM, **Andret ve diğerleri / Fransa**, Kabul Edilebilirliğe İlişkin Karar, Başvuru No. 1956/02, T. 25.05.2004.

[297] AİHM, **Andret ve diğerleri / Fransa**, Kabul Edilebilirliğe İlişkin Karar, Başvuru No. 1956/02, T. 25.05.2004.

İKİNCİ BÖLÜM: HUKUKİ DİNLENİLME HAKKINA UYULMUŞ OLMASININ TANIMA VE TENFİZ KOŞULU OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

I- TÜRK HUKUKUNDA VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI İHLALLERİNİN TANIMA VE TENFİZ KOŞULU OLARAK DÜZENLENİŞİ

Tanıma ve tenfiz davalarında, yabancı ülkedeki yargılama sırasında hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğu yönündeki iddialar; hem Türk uygulamasında hem de karşılaştırmalı hukukta tarafların sıklıkla dayandıkları[298] tanıma ve tenfiz engelleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu başlık altında, konunun Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta ne şekilde düzenlendiğini ele alacağız. Ardından yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinde hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine ilişkin mahkeme kararlarını dikkate alarak konuyu hukuki dinlenilme hakkının unsurları çerçevesinde değerlendireceğiz.

A. Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi

1- Genel Olarak

Hukukumuzda, yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de etkilerini doğurabilmeleri için tanıma ve tenfiz prosedürü öngörülmüştür. Bu çerçevede yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de kesin hüküm ve kesin delil etkisine sahip olabilmesi için Türk mahkemeleri tarafından tanıma kararı verilmesi, kararın cebrî icra yoluyla

---

[298] İsviçre öğretisinde, taraflarca sıklıkla başvurulmasına rağmen bu sebeplerle tanıma ve tenfizin reddine karar verilmesinin nadir olduğu ifade edilmiştir. Bkz. **DUTOIT, Bernard**; Droit international privé suisse – Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, Basel, 2016 s. 145; **KNOEPFLER, François / SCHWEIZER, Philippe / OTHENIN-GIRARD, Simon,** Droit international privé suisse, Berne, 2005, s. 76. Nitekim HAZELHORST da, AB hukuku çerçevesinde tarafların usulî kamu düzenine ilişkin tanıma-tenfiz engellerine sıklıkla dayanmaya çalıştıklarını ancak bu sebeple verilen bir ret kararı ile nadiren karşılaşıldığını ifade etmiştir. Bkz. **HAZELHORST**, **Monique**; Free Movement of Civil Judgments in the European Union and the Right to a Fair Trial, Lahey, 2017, s. 44. İngiliz hukukunda benzer yönde bkz. **CLARKSON / HILL**, s. 150. AİHS bağlamında da adil yargılanma hakkına ilişkin başvuruların diğer başvurulara kıyasla çok daha yüksek sayıda olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 203.

icra edilebilmesi için ise Türk mahkemeleri tarafından tenfiz kararı verilmiş olması gerekir[299].

Hukukumuz bakımından, bu hususa ilişkin temel düzenleme Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK)[300] 50-59. maddeleri arasında yer almaktadır[301]. MÖHUK m. 50 ilâ 57 arasında, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi için açılması gereken dava, bu davada görevli ve yetkili mahkeme, tenfiz başvurusunda dilekçeye eklenmesi gereken belgeler, tenfizin ön koşulları ve ayrıca tenfizi istenen yabancı mahkeme kararının sağlaması gereken koşullar düzenlenmiştir. MÖHUK m. 58'de ise tenfiz için aranan koşulların yabancı mahkeme kararlarının tanınması için de aranacağı, fakat tanımada karşılıklılık koşulunun aranmayacağı düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere kanunda mevcut neredeyse tüm düzenlemeler, yabancı mahkeme kararlarının tenfizi üzerinden yapılmış ve MÖHUK m. 58 ile yabancı mahkeme kararlarının tanınması bakımından sadece tenfiz koşullarına atıf yapılmıştır.

Burada, MÖHUK'ta öngörülen tanıma ve tenfiz sisteminin bazı genel özellikleri üzerinde durulması faydalı olacaktır. MÖHUK m. 55/f. 2 uyarınca, tanıma ve tenfiz davalarında davalı yalnızca belirli hallerde tanıma ve tenfiz talebinin kabul edilmesine engel olabilecektir. Bu hükme göre davalı, ancak yabancı mahkeme ilamının kısmen veya tamamen yerine getirilmiş olduğunu, kararın yerine getirilmesine engel bir sebebin ortaya çıkmış olduğunu veya son olarak MÖHUK'un ikinci bölümünde

---

[299] **SAKMAR**, s. 60-62; **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 4-5; **ÖZBAKAN**, s. 2-3; **GÜVEN**, s. 20; **DOĞAN**, s. 113; **ÇELİKEL / ERDEM**; s. 711; **NOMER**, DHH, s. 507; **AKINCI**, s. 185. Tanıma davası bakımından belirtilen hususlar MÖHUK m. 58/f. 1'de, tenfiz davası bakımından belirtilenler ise MÖHUK m. 50/f. 1'de yer almaktadır. Yabancı mahkeme kararlarının Türk hukukunda etki doğurabilmesi için tek yol bunun için ayrı bir dava açılması değildir. Türkiye'de görülmekte olan bir dava esnasında da yabancı mahkeme kararının kesin hüküm ya da kesin delil etkisinin tanınması talebinde bulunmak mümkündür. Bkz. **GÜVEN**, s. 26; **DOĞAN**, s. 142; **AKINCI**, s. 188; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 726.

[300] 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.11.2007, RG. T. 12.12.2007, S. 26728.

[301] Yabancı mahkeme kararlarına Türk hukukunda bir etki tanınmasına ilişkin başka düzenlemelerden de söz etmek mümkündür. Örneğin Nüfus Hizmetleri Kanunu (NHK) m. 27/A uyarınca evlilik birliğini sona erdiren kararların, kanunda sayılan koşulların yerine gelmesi halinde nüfus kütüğüne tescil edileceği düzenlenmiştir. Evlat edinme kararlarına ilişkin olarak NHK m. 30/f. 2 düzenlemesi bir diğer örnektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **ECEMİŞ, Sercan**; "MÖHUK Dışında Düzenlenen Tanıma ve Tenfiz Kuralları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2020, C. 22, S. 1, s. 357-395; **HUYSAL, Burak**; "Nüfus Hizmetleri Kanunu Kapsamında Yabancı Boşanma Kararlarının Doğrudan Tescili", MHB, Y. 2017, C. 37, S. 2, s. 611-650. Ayrıca, Türkiye'nin taraf olduğu iki taraflı adli yardımlaşma anlaşmaları ve genellikle aile hukuku alanında olan bazı çok taraflı anlaşmalar da tanıma-tenfize ilişkin hükümler içermektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **EKŞİ**, s. 381-524.

sayılan tanıma-tenfiz koşullarının, yani MÖHUK m. 54'te sayılan koşulların bulunmadığını ileri sürerek itiraz edebilir.

MÖHUK m. 55/f. 2 ile bağlantılı iki önemli sonuçtan bahsedilebilir. Birincisi, MÖHUK m. 54'te tanıma ve tenfiz koşulları bakımından sınırlı bir sayım yapılmış olmasıdır. Bu husus, MÖHUK m. 54'ün ilk cümlesinde yer alan "*Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dahilinde verir.*" ifadesinden anlaşılmaktadır. Sonuç olarak tanıma ve tenfiz davalarında ancak MÖHUK m. 54'te sayılan koşullar bakımından denetim yapılabilecektir.

MÖHUK m. 55/f. 2'den çıkarılabilecek ikinci sonuç ise Türk hukukunda esastan inceleme (içeriği tetkik) yasağının kabul edilmiş olmasıdır. Zira Türk hâkimi, yabancı mahkeme kararını sadece m. 50'deki ön koşulların ve m. 54'te sayılan koşulların bulunup bulunmadığı yönünden inceleyeceğine ve burada kararın esasının değerlendirilmesine ilişkin bir hüküm bulunmadığına göre; hâkim yabancı mahkeme kararlarını esas bakımından değerlendiremez[302]. Bunun anlamı, tanıma ve tenfiz davalarında Türk mahkemelerinin; yabancı mahkemenin hangi hukuku uygulaması gerektiğini ve hukuk kuralının uyuşmazlığa doğru uygulanıp uygulanmadığını ve yabancı mahkemenin kendi usûl hukuku kurallarını doğru uygulayıp uygulamadığını kural olarak denetleyemeyecek olmasıdır[303]. Nitekim Yargıtay'a göre Türk mahkemelerinin yabancı mahkemeleri esas bakımından denetleyebileceklerinin kabulü, "*üst mahkeme görevini kendinde bulması"* anlamına gelecektir[304].

---

[302] **SAKMAR**, s. 60-62, s. 81; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 632-633; **EKŞİ,** s. 314; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 723-724 vd.; **GÜNGÖR**, s. 288; **AKINCI**, s. 194-195; **DOĞAN**, s. 118; **GÜVEN**, s. 20-21. Bu yasak, Türk mahkemelerinin yabancı mahkeme kararının "doğruluğunu inceleyemeyeceği" şeklinde de ifade edilmiştir (**NOMER**, DHH, s. 520). Tanıma-tenfiz mahkemesinin, kararı veren yabancı mahkemenin takdirinde olan hususları tekrar inceleyemeyeceği anlamına gelen bu yasak, Fransızca karşılığı olan "*révision au fond*" yasağı olarak, "davanın esasına girme yasağı" veya "exequatur usulü" olarak da anılmaktadır. Bkz. **ERSEN PERÇİN**, s. 71. Burada MÖHUK m. 54/c'de yer alan kamu düzenine açıkça aykırı bulunmama koşulunun esasa ilişkin konuların incelenmesini de gerektirebileceği ancak bu gerekliliğin esastan denetim için bir araç olarak kullanılmaması gerektiği ifade edilmelidir. Bkz. **AKINCI**, s. 207.

[303] Yargıtay **İBBGKK, E. 2010/1, K. 2012/1, T. 10.02.2012** (Lexpera).

[304] Yargıtay **İBBGKK, E. 2010/1, K. 2012/1, T. 10.02.2012** (Lexpera). Esastan inceleme yasağı, tanıma-tenfiz mahkemelerinin gerçekleştireceği denetim ile AİHM'nin adil yargılanma hakkın ilişkin denetimi arasında bir paralellik meydana getirmektedir. Nitekim AİHM de yargılama sürecinin bütününü inceleyeceğini, önündeki uyuşmazlığı esastan denetlemeyeceğini ve bir "dördüncü derece mahkemesi" olmadığını belirtmektedir. Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık. Ayrıca bkz. **DOĞAN**, s. 136-137; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 487.

Tanıma ve tenfiz için aranan ön koşullar[305], MÖHUK m. 50'de yer almaktadır. Buna göre, MÖHUK uyarınca tanıma veya tenfiz için ilk olarak kararın şu ön koşulları sağlıyor olması gerekir: Karar yabancı bir mahkeme tarafından verilmiş olmalı, hukuk davalarına ilişkin olarak verilmiş olmalı ve son olarak verildiği ülkenin hukukuna göre kesinleşmiş olmalıdır. Aşağıda tanıma ve tenfiz kararı verilebilmesi için 54. maddede aranan, hukuki dinlenilme hakkı ile bağlantılı koşullar kısaca incelenecektir.

2- Hukuki Dinlenilme Hakkı ile Bağlantılı Tanıma ve Tenfiz Koşulları

Yukarıda sayılan ön koşulların bulunması halinde, MÖHUK m. 54'te sayılan koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği incelenecek ve bu koşullar da gerçekleşiyorsa tanıma ya da tenfiz talebinin kabulüne karar verilecektir. Tanıma ve tenfiz için aranan koşullar, karşılıklılık koşulu haricinde aynıdır. Zira kanunda tanıma davalarında bu koşulun aranmayacağı düzenlenmiş ve bunun dışında tenfiz koşullarına atıf yapmakla yetinilmiştir (MÖHUK m. 58).

Türk hukukunda yabancı mahkeme kararının tenfizi için aranan koşullar MÖHUK m. 54'te sayılmıştır. Hukuki dinlenilme hakkı ile doğrudan bağlantılı tenfiz engeli, m. 54/ç bendinde düzenlenmiştir:

"ç) O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde gıyabında veya yokluğunda hüküm verilmiş ve bu kişinin yukarıdaki hususlardan birine dayanarak tenfiz istemine karşı Türk mahkemesine itiraz etmemiş olması."

Görüldüğü gibi maddede, MÖHUK m. 54/ç bendine bakılacak olursa, burada tanıma ve tenfize engel teşkil edebilecek üç farklı durumun sayıldığı görülür. Birincisi, o yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış olmasıdır. İkincisi, o yer kanunları

[305] Tanımayı düzenleyen MÖHUK m. 58 ve 59'da, tenfizin ön koşullarını düzenleyen MÖHUK m. 50'ye bir gönderme yapılmamıştır; buna karşılık aynı ön koşulların tanıma davaları bakımından da aranacağı kabul edilmektedir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE,** s. 633, dn. 391; **GÜVEN**, s. 24; **EKŞİ**, s. 117; **DOĞAN**, s. 119; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 717 vd.

uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemede temsil edilmemiş olmasıdır. Üçüncüsü; hükmü veren mahkemenin kanunlarına aykırı olarak kendisine karşı tanıma veya tenfiz istenen kişinin gıyabında veya yokluğunda hüküm verilmiş olmasıdır. Bu noktada yapılması gereken önemli bir tespit, MÖHUK m. 54/ç kapsamında sayılan hallerin hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin çeşitli görünümleri olduklarıdır[306]. Aşağıda, bu maddede düzenlenen tenfiz koşulları hukuki dinlenilme hakkının unsurları çerçevesinde ayrı ayrı ve detaylı bir şekilde ele alınacaktır.

Ancak maddede hukuki dinlenilme hakkının belirli unsurları açısından denetim yapılması öngörülmektedir. Bilgilenme ve açıklama hakkının sadece belirli yönleri düzenlenmiş, gerekçeli karar hakkına ise hiç yer verilmemiştir. Maddede düzenlenmeyen hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri açısından MÖHUK m. 54/c'de düzenlenen "yabancı mahkeme kararının Türk kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması" koşulundan yararlanılabilir[307]. Kamu düzeni, net bir tanımının yapılması zor olan, belirsiz, göreceli ve zamana göre değişen bir kavramdır[308]. Hatta DUTOIT, kamu düzeni için "*yakalanamayan bukalemun*" betimlemesini kullanmıştır[309]. Yargıtay kararlarında, toplumsal yaşamın uyumlu şekilde devamı için uyulması zorunlu olan temel kuralların kamu düzenine ilişkin olduğu ifade edilmiştir[310]. Yargıtay, 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında, Anayasanın ve hukukun temel ilkelerine, toplumun genel ahlak kurallarına, temel hak ve özgürlüklere aykırılık hallerinde kamu düzenine aykırılığın söz konusu olacağını belirtmiştir[311].

Anayasa'da yer alan hukuk devleti ilkesinin (Anayasa m. 2) ve adil yargılanma hakkının (Anayasa m. 36) bir gereği olarak, devlet mahkemelerindeki tüm

---

306 **SAKMAR**, s. 72-73 ve s. 115; **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **ÖZBAKAN**, s. 163; **HUYSAL, Burak;** "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Yenilikler Işığında Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Konusunda Bazı Tespitler", MHB, C. 32, S.1, s. 96; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 505; **NOMER,** DHH, s. 539, **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 689; **DOĞAN**, s. 138; **AKINCI**, s. 212; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 777; **EKŞİ**, s. 325; **GÜVEN**, s. 158; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 216; **CAN / TUNA**, s. 359; **GÜNGÖR**, s. 297.

307 Tanıma ve tenfizde kamu düzenine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **DEMİR GÖKYAYLA, Cemile**; Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni, Ankara, 2001.

308 **SAKMAR**, s. 77; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 676; **NOMER**, DHH, s. 531-532; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 757; **TEKİNALP, Gülören**; Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama ve Usul Hukuku Kuralları, İstanbul, 2020, s. 433.

309 Yazar "*l'insaisissable caméléon*" ifadesini kullanmıştır. Bkz. **DUTOIT,** Le respect de l'altérité, s. 24.

310 Örnek olarak bkz. **Yargıtay 2. HD, E. 1997/675 K. 1997/1633 T. 17.02.1997** (Kazancı).

311 Yargıtay **İBBGK, E. 2010/1, K. 2012/1, T. 10.02.2012** (Lexpera).

yargılamalarda hukuki dinlenilme hakkına uyulması gerekir. Hukuki dinlenilme hakkı adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak hem Anayasa'da hem de AİHS sisteminde koruma altına alınmış temel bir haktır. Anayasa'da ve AİHS'de temel bir hak ve ilke olarak korunuyor olması, hukuki dinlenilme hakkı ihlali halinde kamu düzeni müdahalesinin söz konusu olacağını ortaya koymaktadır[312]. Adil bir yargılama yapılması; uyuşmazlığın taraflarının konu hakkında bilgi sahibi olmalarına, böylece vakıaları ve bu vakıalara ilişkin delilleri mahkeme önüne getirebilmelerine, mahkemenin de bu getirilenleri değerlendirmesine bağlıdır. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının işlevi ile yargılama usulünün işleyişi örtüşmekte, bu hak yargılamanın "dokunulmaz özünü" ifade etmektedir[313]. Aktarılan bu hususlar doğrultusunda, bir yargılamada hukuki dinlenilme hakkına uyulmasının kamu düzenine ilişkin olduğu açıktır.

Konumuz bakımından ulaşılan bu sonucun özel bir önemi vardır. Hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri, kamu düzenine aykırılık ifade edeceğinden, bu hak ihlal edilerek verilmiş yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de tanınması veya tenfizi mümkün olmayacaktır[314]. Hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin Türk kamu düzenine açık bir aykırılık teşkil edeceği ve bu hak ihlal edilerek verilen yabancı mahkeme kararlarının Türk kamu düzeninin müdahalesi ile karşılaşılacağı söylenebilir. Zira yabancı mahkeme kararı, taraflardan birinin hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek verilmişse, bu kararın Türkiye'de tanınması veya tenfizi kamu düzenine açıkça aykırı olacak ve dolayısıyla MÖHUK m. 54/c bendinde aranan tanıma-tenfiz koşulu gerçekleşmeyeceğinden tanıma veya tenfiz talebi reddedilecektir. Nitekim yukarıda değinmiş olduğumuz 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında da tarafların hukuki

---

[312] Hukuki dinlenilme hakkının önemine ilişkin ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. yukarıda Giriş bölümü ve "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık.

[313] **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 183. Hukuki dinlenilme hakkının önemiyle ilgili açıklamalarımız için bkz. yukarıda Giriş Bölümü ve "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık.

[314] **SAKMAR**, s. 73; **ÖZBAKAN**, s. 165; **AKINCI**, s. 207; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 688; **NOMER**, DHH, s. 532, 538; **DOĞAN**, s. 141; **GÜVEN**, s. 145; **DEMİR GÖKYAYLA, Cemile;** "Yeni Yargıtay Kararları Işığında Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Kazancı) Dergisi, Y. 2013, C. 9, S. 105-106, s. 9; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 487-489; **GÜNGÖR**, s. 297; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 218; **CAN / TUNA**, s. 358; Burada, hukukumuzda yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinde esastan inceleme yasağının kabul edildiği ve bu sebeple gerek hukuki dinlenilme hakkı gerekse kamu düzeni bakımından yapılacak bir tanıma tenfiz incelemesinin bu amaçla sınırlı kalması gerektiği unutulmamalıdır. Örneğin, gerekçeli karar hakkı bakımından gerekçenin yerindeliği denetlenemez, ancak gerçek manada bir gerekçe bulunup bulunmadığı incelenebilir. Bu konudaki tartışma ve açıklamalar için bkz. aşağıda "Dikkate Alınma Hakkının ve Bu Bağlamda Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edilmiş Olması" adlı başlık.

dinlenilme haklarına uyulmadan verilen[315] yabancı mahkeme kararlarının Türk kamu düzenine açıkça aykırı olacağı kabul edilmiştir[316].

MÖHUK m. 54/c'deki koşul "hükmün kamu düzenine *açıkça* aykırı bulunmaması" şeklinde düzenlenmiştir. Burada "açıkça" ifadesine yer verilmesinin etkisi ne olmalıdır? Açıkça aykırılık ifadesi ile kamu düzeni müdahalesinin istisnai niteliğine vurgu yapılmış, kamu düzenine aykırılığın tereddütsüz ve net olması aranmıştır[317]. Yargıtay da kamu düzenine açıkça aykırılık için, Anayasanın veya hukuk sistemimizin vazgeçilmez ilkelerine aykırılık bulunması gerektiğini belirtmiştir[318]. 2018 tarihli bir kararında "açıkça aykırılık" ifadesiyle hâkimin takdir hakkına bir sınırlama getirilmek istendiğini ve Türk hukukunda, "*kamu düzeni kavramının izin verdiği ölçüde, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi lehine bir eğilimin bulunduğunu*" ifade etmiştir[319].

Sonuç olarak, MÖHUK'taki tanıma ve tenfiz sisteminde, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç hükümleri hukuki dinlenilme hakkının tüm unsurlarını tanıma ve tenfiz koşulu olarak düzenleyen hükümler olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin bir kısmını düzenleyen MÖHUK m. 54/ç'nin kapsamı dışında kalan hukuki

---

315 Kararda "*savunma hakları*" ifadesi kullanılmıştır.

316 10.02.2012 tarihli İBBGK kararının ilk kısmında da kamu düzeni kavramına ilişkin önemli tespitlerde bulunulmuştur. Öncelikle, esastan inceleme yasağı sebebiyle kamu düzeni incelemesinin "sınırlı" olması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca, kamu düzenine aykırılık incelemesinde uygulanan kurallar veya bunların neden uygulandığı değil, ilgili kararın Türkiye'de icrasının doğuracağı sonuçların esas alınması gerektiği de ifade edilmiştir. Ayrıca, kamu düzenini zamana ve yere göre değişmektedir; kamu düzeni kavramının tespiti zordur ve bir emredici hukuk kuralının ihlal edilmesi her zaman kamu düzenine aykırılık sonucunu doğurmayacaktır. Bkz. Yargıtay **İBBGK, E. 2010/1, K. 2012/1, T. 10.02.2012** (Lexpera). Benzer yönde açıklamalar için bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 757-758, s. 764.

317 **SAKMAR**, s. 81; **NOMER,** DHH, s. 531-533. Nitekim Tanıma-tenfiz hakiminin kamu düzenine ilişkin takdir yetkisini kullanırken milletlerarası özel hukuk adaletini ve milletlerarası özel hukukun genel ilkelerini dikkate alması gerektiği de belirtilmiştir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 669 ve s. 676. Tanıma ve tenfizde kamu düzeni dar yorumlanmalı ve istisnai hallerde müdahale söz konusu olmalıdır. Bkz. **GÜVEN**, s. 131. HUMK döneminde, uygulamada yabancı mahkeme kararlarının tanınmasının ve tenfizinin keyfî olarak engellenmesine hizmet edecek şekilde kamu düzenine kavramının kötüye kullanıldığı aktarılmış ve dolayısıyla kamu düzeninin müdahale alanının sınırlanabilmesi için "açıkça" ifadesine yer verildiği belirtilmiştir. Bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 132-133; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 208; **TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur**; Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması, Ankara, 2014, s. 174. Bu ifade ile tanıma-tenfiz hakiminin takdir yetkisine bir sınırlama getirildiği yönünde bkz. **TİRYAKİOĞLU, Bilgin;** Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye'de Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1996, s. 48. Bazı yazarlar, kamu düzenine aykırılığın açıkça olmasının arandığını belirtmekle yetinmiştir. Bkz. **DOĞAN**, s. 134; **GÜNGÖR**, s. 295; **CAN / TUNA**, s. 357-358.

318 **Yargıtay HGK, E. 2013/11-1135, K. 2014/973, T.26.11.2014** (Hukuktürk).

319 **Yargıtay 11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

dinlenilme hakkı ihlallerinde MÖHUK m. 54/c hükmüne dayanmak suretiyle kararın Türkiye'de etki doğurması engellenebilir[320].

3- Konunun AİHM İçtihadı Açısından Değerlendirilmesi

Hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olması, Türkiye'nin AİHS'den doğan yükümlülükleri çerçevesinde de bir tenfiz engeli ifade etmektedir. AİHM içtihadı, hukuki dinlenilme hakkının AİHS m. 6/1 kapsamında korunduğunu ve bu hak ihlal edilerek verilmiş kararların taraf devletlerce tanınıp tenfiz edilmemesi gerektiğini ortaya koymaktadır[321].

Hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek alındığı ileri sürülen kararların, AİHS'ye taraf devletin mahkemesinde tanınmış veya tenfiz edilmiş olması, AİHM kararlarına konu olmuştur. Bu başvurularda AİHM, taraf devletin tanıma ve tenfiz mahkemelerinin, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin itirazları reddederken dayanmış oldukları gerekçeleri incelemiş, bu gerekçelerin yetersiz bulunması ve başvurucuların üzerlerine düşen usulî yükümlülükleri yerine getirmiş olmaları halinde ihlal kararı vermiştir[322]. Sonuç olarak AİHM, taraf devletlerin tanıma ve tenfiz davalarında yabancı mahkeme kararının hukuki dinlenilme hakkına uyularak verilmiş olup olmadığına ilişkin incelemenin gerektiği gibi yapılıp yapılmadığını da denetlemektedir[323]. Adil yargılanma hakkını, dolayısıyla onun bir unsuru olan hukuki dinlenilme hakkını ihlal eden bir kararın Türkiye'de tanınması veya tenfiz edilmesi AİHS'e aykırı olacak ve Türkiye'nin sorumluluğunu doğuracaktır[324].

---

[320] Bu husus, aşağıda konuyu hukuki dinlenilme hakkının unsurları çerçevesinde ele aldığımız başlıklar kapsamında ayrıntılı olarak ele alınmaktadır. Bkz. aşağıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Unsurları Çerçevesinde Konunun Değerlendirilmesi" adlı başlık.

[321] **ARSLAN, İlyas**; "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Milletlerarası Özel Hukuka Etkisi", Ankara, 2019, s. 715 vd.; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 764, dn. 332; **NOMER**, MUH, s. 212; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 486 vd. Ayrıca bkz. **FAWCETT / CARRUTHERS**, s. 559-560; **ROGERSON**, s. 259; **DICEY / MORRIS / COLLINS**, s. 738-738 ve s. 744-745.

[322] AİHM, **Pellegrini / İtalya,** Başvuru No. 30882/96, T. 20.10.2001, §§ 40-48; **Avotins / Letonya,** Başvuru No. 17502/07, T. 23.05.2016, §§ 99-100, 121. Bu son karar, tanıma veya tenfiz talep edilen taraf devletin yapacağı denetimin, kararın verildiği yabancı devletin AİHM'e taraf olup olmadığından bağımsız olduğunu açıkça ortaya koyması bakımından da önemlidir.

[323] **ARSLAN, İ;**, s. 718. Bkz. yukarıda atıf yapılan *Pellegrini* ve *Avotins* kararları.

[324] **DEMİR GÖKYAYLA,** Gerekçesiz, s. 13; **EKŞİ,** s. 683; **DEMİRKOL**, "Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. 12, S. 157-158, s. 79-80; AİHS m. 6/1'in ve AİHM içtihadının tanıma ve tenfiz davalarında taraf devletlere adil yargılama hakkı bakımından bir "*inceleme yükümlülüğü"* getirdiği ifade edilmiştir. Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 515-516.

Bu bilgiler ışığında, MÖHUK'ta hukuki dinlenilme hakkı ihlalini tenfiz engeli olarak öngören hiçbir düzenleme olmasaydı bile bu hakkın ihlal edilmesinin tenfiz talebinin reddi için yeterli olacağı söylenebilirdi. Nitekim Anayasa m. 90/f. 5 uyarınca usulünce yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmalar ile kanunların uyuşmaması halinde uluslararası anlaşma hükümlerinin esas alınması gerekir. Bu doğrultuda AİHS m. 6/f. 1 ile korunan adil yargılanma hakkının ve onun bir unsuru olarak hukuki dinlenilme hakkının üstün ve ayrı bir tenfiz engeli olduğu yönündeki görüşlere katılıyoruz[325]. Dolayısıyla hem hukuk tekniği açısından hem de koruduğu menfaatlerin önemi bakımından hukuki dinlenilme hakkı ihlali; tanıma-tenfiz koşullarını düzenleyen kanun hükümlerinden bağımsız olarak en başta gelen, önemli bir tenfiz engeli olarak karşımıza çıkmaktadır.

B. Konunun Karşılaştırmalı Hukukta Düzenlenişi

1- İsviçre Hukukunda

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin gereklilikler ve koşullar, İsv. MÖHK m. 25 ve devamındaki hükümlerde düzenlenmiştir[326]. İsv. MÖHK m. 25'e göre, kararın tanınması veya tenfizi için yabancı mahkeme veya idari makamın dolaylı yetkisinin bulunması, karara karşı yargı yollarının tüketilmiş olması

---

[325] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 495; **ŞENSÖZ MALKOÇ, Ebru;** Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması, İstanbul, 2017, s. 530, **NOMER,** DHH, s. 537. Ayrıca, İstanbul 11. Asliye Ticaret Mahkemesi, bir kararında şu ifadelere yer vermiştir: "(…) *davalının davadan haberdar olmadığı ve davaya karşı da savunma yapamadığı, bu sebeple davalının evrensel ve bütün hukuki normların üstünde ve hem ferdi hem de kamusal nitelikte bir hakkı olan savunma hakkının ve adil yargılanma hakkının elinden alındığı anlaşılmıştır. (…) tenfiz şartlarının gerçekleşmediği kanaatine varılarak davanın reddine (…) karar verilmiştir*" Bkz. **İstanbul 11. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 2017/875, K. 2020/104, T. 03.02.2020,** (**EKŞİ**, s. 334).

[326] 18.12.1987 tarihli İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu, Recueil officiel 1988, 1776, Kanunun güncel hali için erişim linki: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/1776_1776_1776/fr, (Erişim tarihi: 11.03.2022). İsviçre tanıma ve tenfiz hukuku bakımından bir diğer önemli kaynak Lugano Konvansiyonu'dur. Nitekim İsviçre Federasyonu, 30.10.2007 tarihinde imzalanan Lugano Konvansiyonu'na da taraftır. Konvansiyona taraf olan Avrupa Toplulukları, İsviçre, Danimarka, Norveç ve İzlanda arasında yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin uyuşmazlıklarda Konvansiyon hükümleri uygulanacaktır. Konvansiyon için depoziter konumunda olan İsviçre Federasyonu'nun resmî sitesinde Konvansiyona taraf devletler listelenmiştir. Bkz. https://www.eda.admin.ch/dam/eda/fr/documents/aussenpolitik/voelkerrecht/autres-conventions/Lugano2/Lugano-2-parties-fr.pdf , Erişim tarihi: 01.04.2022. Konvansiyon ile güncel AB mevzuatı arasında çalışma konumuz bakımından önem arz eden bir fark bulunmamaktadır. AB mevzuatındaki düzenlemeler çalışmamızın kapsamında ele alındığından Konvansiyon'a ilişkin açıklamalara ayrıca yer verilmemiştir.

ya da kararın kesinleşmiş olması ve İsv. MÖHK m. 27'de sayılan tanıma ve tenfizin reddi sebeplerinin bulunmaması gerekmektedir. Maddede düzenlenen hukuki dinlenilme hakkı ile bağlantılı ret sebepleri şunlardır:

"1- Yabancı karar İsviçre'nin kamu düzenine açıkça aykırı ise tanınmasının reddi gerekir.
2- Taraflardan birinin aşağıda sayılan hususlardan birini ispatlaması halinde de tanıma talebi reddedilir:

a. Tarafın çekince koymaksızın esasa ilişkin işlemlerde bulunmaması şartıyla, ilgili taraf ne yerleşim yeri hukukuna ne de mutad meskeninin bulunduğu yer hukukuna göre usule uygun olarak çağrılmışsa;
b. Karar İsviçre'nin usûl hukuku anlayışından kaynaklanan temel ilkeler ihlal edilerek verilmişse, özellikle de söz konusu taraf iddialarını sunma imkanına sahip olamamışsa; (…)"

Görüldüğü üzere ilk fıkrada "İsviçre kamu düzenine açıkça aykırılık" bir tanıma-tenfiz engeli olarak düzenlenmiştir. İsviçre hukukunda, kamu düzenine aykırılığın maddi veya usulî kamu düzenine aykırılık şeklinde ortaya çıkabileceği kabul edilmektedir. Yani ilk olarak, kararın esas bakımından İsviçre kamu düzenine aykırı olması halinde, tanıma veya tenfiz talebinin reddi gerekir. İkinci olarak, verilen kararın yargılama usulünün temellerine aykırılık ifade etmesi halinde de karara İsviçre'de etki tanınmaması gerekir[327].

İsv. MÖHK m. 27'nin ikinci fıkrasında sayılan tenfize engel sebepler ile usulî kamu düzenine aykırılık halleri somutlaştırılmış[328] ve medenî yargılama usulünün temel ilkelerine ilişkin bir koruma sağlanması amaçlanmıştır[329]. İkinci fıkranın a ve b bentlerinde yer alan tenfiz engelleri öğretide kısaca "tebligat usulüne aykırılık" ve "hukuki dinlenilme hakkına aykırılık" şeklinde anılmıştır[330].

İsv. MÖHK'ta tenfiz engellerinin sayıldığı 2. fıkranın, a bendinde mahkemeye çağrılmaya ilişkin ve kısıtlı kapsama sahip bir ifadeye yer verilmiştir. Buna karşılık b

[327] **DUTOIT**, s. 142-143; **BUCHER, Andreas / BONOMI, Andrea**; Droit international privé, Basel, 2004, s. 69.
[328] **DUTOIT**, s. 143; **BUCHER / BONOMI**, s. 69.
[329] **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 424.
[330] **BUCHER / BONOMI**, s. 69.

bendinde, tıpkı ilk fıkradaki "kamu düzeni" ifadesi ile sağlanan korumaya benzer şekilde, oldukça geniş bir usulî koruma sağlanmıştır. Bu çerçevede hükümde "*İsviçre'nin usûl hukuku anlayışından kaynaklanan temel ilkelerden*" bahsedilmiş olması önemlidir; zira İsviçre AİHS'e taraf olduğu gibi İsviçre Anayasası'nda adil yargılanma hakkına ve hukuki dinlenilme hakkına açıkça yer verilmiştir[331]. İsviçre kanun koyucusu bununla da yetinmeyerek b bendinde tarafların iddialarını sunma imkanına özel olarak vurgu yapmıştır. Sonuç olarak bu bentte, usûl hukukunun temel ilkelerinden ve "tarafların iddialarını sunma imkanından" bahsedilerek hukuki dinlenilme hakkına karşılık gelebilecek bir ifadeye b bendinde açıkça yer verilmiş olması önemlidir.

Ancak yine de ikinci fıkra kapsamına girmeyen usulî kamu düzenine aykırılık hallerinde, genel genel nitelikteki 1. fıkra hükmüne göre tanımanın veya tenfizin reddine karar verilebilecektir[332]. Nitekim Federal Mahkeme'nin bir kararında "*İsviçre Kamu düzeni, özellikle adil yargılanma hakkı ve hukuki dinlenilme hakkı dahil olmak üzere, Anayasa'dan kaynaklanan yargılama usulünün temel ilkelerine saygı duyulmasını zorunlu kılmaktadır*" ifadeleri kullanılmıştır[333].

İsviçre hukukundaki bu düzenleme bakımından üzerinde durulabilecek bir diğer önemli husus, tanıma-tenfiz engellerinin sınırlı olarak sayılıp sayılmadığı meselesidir. İsviçre Federal Konseyi'nin gerekçeli kanun tasarısına[334] ve öğretideki görüşe[335] göre burada sınırlı bir sayım yapılmıştır. Ayrıca bir Federal Mahkeme kararında da sınırlı sayım olduğu ifade edilmiştir[336].

---

[331] İsviçre Konfedarasyonu Federal Anayasası, m. 29, birinci fıkrada "*à ce que sa cause soit traitée équitablement*" denerek tarafların adil yargılanma hakkına ve aynı maddenin ikinci fıkrasında "*Les parties ont le droit d'être entendues*." hükmüne yer verilerek tarafların hukuki dinlenilme hakkına sahip oldukları açıkça düzenlenmiştir. İsviçre Anayasası'nın güncel metni için bkz. https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1999/404/fr, (Erişim tarihi 12.03.2022).

[332] **BUCHER / BONOMI**, s. 70.

[333] ATF 126 III 330, Consid. 2b. (Swisslex). Aynı yönde bir başka karar için bkz. ATF 122 II 344, Consid. 4a (Swisslex).

[334] İsviçre Federal Konseyi'nin 10.11.1982 tarihli, gerekçeli kanun tasarısı, "Message concernant une loi fédérale sur le droit international privé", 82.072, https://dodis.ch/60001, Erişim tarihi: 11.03.2022.

[335] **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 424.

[336] ATF 120 II 83, 85-85 (Swisslex). DUTOIT, İsviçre Anayasasında sağlanan usulî güvencelerin İsv. MÖHK m. 27'de sayılanların ötesine geçtiğine dikkat çekmiş ve bu sebeple, maddede sınırlı bir sayım yapılmadığının söylenebileceğini belirtmiştir. Bkz. **DUTOIT**, s. 141. İsv. MÖHK'ta tanıma-tenfiz koşulları bakımından sınırlı bir sayımın söz konusu olduğu yönünde bkz. **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 409. Nitekim DUTOIT da daha eski tarihli bir başka eserinde İsv. MÖHK'da sınırlı bir sayım yapıldığını ifade etmişti. Bkz. **DUTOIT,** le respect de l'altérité, s. 64-65.

2- Fransız Hukukunda

Karşılaştırmalı hukukta, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için aranacak koşulların kanunda açıkça sayılmadığı hukuk sistemlerine de rastlamak mümkündür. Bu durumun bir örneği Fransız hukukudur. Nitekim, Fransız hukukunda yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasına ilişkin olarak sadece temel kanuni düzenlemelere yer verilmiş, fakat bu etkinin tanınması için esasa ve usule ilişkin koşullar kanunda belirtilmemiş ve bunların tespiti uygulamaya bırakılmıştır[337]. Fransız Medenî Usul Kanununun (*Code de procédure civile)* 509. maddesinde "*yabancı mahkeme kararlarına ve yabancı devlet görevlileri tarafından gerçekleştirilen işlemlere kanunda öngörülen hallerde ve [kanunda öngörülen] şekilde etki tanınacağı*" düzenlenmiştir. Bunun dışında Fransız Yargı Teşkilatı Kanununun (*Code d'organisation judiciaire*) R212-8 maddesinde yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin taleplerin tek hâkimli hukuk mahkemeleri tarafından karara bağlanacağı belirtilmiştir. Fransız öğretisinde, kanun koyucunun sadece bu düzenlemeleri getirerek tanıma ve tenfizin hem usulünü hem de koşullarını belirlemek için Fransız yargısına tam yetki vermiş olduğu ve tanıma-tenfiz hukukunun da bu doğrultuda geliştiği ifade edilmiştir[338]. Dolayısıyla tanınması ve tenfizi mümkün olan mahkeme kararlarının taşıması gereken niteliklere kanunda yer verilmemiş olup bu husus Fransız Yüksek Mahkemesi (*Cour de Cassation*) içtihadı ile ortaya konmuştur. Bu çerçevede özel hukuka ilişkin, bir mahkeme veya idari makam tarafından yabancı bir devlet adına verilmiş ve kesinleşmiş kararların tanınması veya tenfizi mümkündür[339].

---

[337] Fransız hukukunda yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **CHEVALIER, Pierre;** "La Nouvelle Cartographie des voies ouvertes pour la reconnaissance ou l'exécution en France des décisions étrangères. L'office du juge de l'exequatur, l'ordre public et le portulan", RCDIP, Y. 2014, S. 1, s. 1-42 ; **ŞENSÖZ, Ebru / ŞERMET SÜZEN, Begüm**; "Fransız Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", GSÜHFD, Prof. Dr. Ata SAKMAR'a Armağan, Y. 2011, S. 1, s. 653-690.

[338] **BATIFFOL**, s. 423; **NIBOYET, Marie-Laure / DE GEOUFFRE DE LA PRADELLE, Géraud;** Droit International Privé, Paris, 2020, s. 544. Ayrıca bkz. **KESSEDJIAN**, **Catherine;** La Reconnaissance et L'Exécution des Jugements Étrangers En France – Hors Les Conventions de Bruxelles et de Lugano, Editörler: Gerhard WALTER / Samuel P. BAUMGARTNER, Recognition and Enforcement of Foreign Judgments Outside the Scope of the Brussels and Lugano Conventions, C. 3, Lahey, 2000, s. 191 vd; **VIGNAL, Thierry;** Droit International Privé, Paris, 2021**,** s. 419-420. Fransız yargısında içtihadın tarihsel gelişimin bir özeti için bkz. **MAYER, Pierre / HEUZE, Vincent / REMY, Benjamin,** Droit International Privé, Paris, 2019, s. 267-270.

[339] **KESSEDJIAN,** s. 187; **VIGNAL**, s. 413-414; **ŞENSÖZ / ŞERMET SÜZEN**, s. 655.

Peki yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizi için hangi koşullar sağlanmalıdır? Fransız hukukunda yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için aranan koşullar da içtihat ile ortaya konmuştur. Esasında tarihsel süreç içerisinde, Fransız Yüksek Mahkemesi'nin içtihatları doğrultusunda aranan koşulların sayısı ve kapsamı değişmiştir[340]. Günümüzde yabancı mahkeme kararlarına Fransa'da etki tanınabilmesi için aranan koşullar üç başlık altında ifade edilmekte olup bu koşullar; yabancı mahkemenin dolaylı milletlerarası yetkisi, kararın Fransız milletlerarası kamu düzenine aykırı olmaması ve kanuna karşı hile bulunmaması şeklinde sayılabilir[341]. Çalışma konumuz bakımından önem taşıyan koşul, yabancı mahkeme kararlarının Fransız milletlerarası kamu düzenine aykırı olmamasıdır. Öğretide, tanıma veya tenfizin talep edildiği andaki kamu düzeninin dikkate alınacağı ifade edilmiştir[342]. Bu koşul ile Fransız toplumunun temellerini sarsabilecek, toplumsal uyuma zarar vermesi muhtemel yabancı mahkeme kararlarına etki tanınmasının engellenmesi amaçlanmaktadır[343]. Bu noktada, söz konusu kamu düzeni müdahalesinin istisnai niteliğine vurgu yapılmalıdır. Zira Fransız hukukunda, milletlerarası özel hukukun ve tanıma tenfiz hukukunun amaçları ve adil yargılanma hakkının gerekleri doğrultusunda yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfiz edilmesi yönündeki eğilimin ağır basmaktadır. Fransız hukuk uygulamasında yabancı mahkeme

---

340 Nitekim *Munzer* kararı ile yabancı mahkeme kararlarının esastan incelenmesi yasağı kabul edilmiş ve tenfiz için aranacak beş koşul ortaya konmuştur (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 07.01.1964, Légifrance). Bu karara göre, tenfiz için yabancı mahkemenin yetkili olması, yabancı mahkeme kararının usulüne uygun verilmiş olması, Fransız kanunlar ihtilafı kurallarına göre yetkili olan hukukun uygulanmış olması, kararın Fransız milletlerarası kamu düzenine uygun olması ve kanuna karşı hilenin söz konusu olmaması aranacaktır. Daha sonra *Bachir* kararı ile yabancı mahkeme önünde yargılama usulüne uyulmuş olması ayrı bir koşul olmaktan çıkarılarak milletlerarası kamu düzenine uygunluk koşulu altında ele alınmaya başlanmıştır (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 04.10.1967, Légifrance). Fransız Yüksek Mahkemesinin *Simitch* (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 06.02.1985, Pourvoi No. 83-11.241, Légifrance) ve ardından *Prieur* (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 23.05.2006, Pourvoi No. 04-12.777, Légifrance) kararları ile de yabancı mahkemenin dolaylı milletlerarası yetkisine ilişkin koşulun anlamı ve kapsamı ortaya konmuştur. Bu yönde açıklamalar için bkz. **BATIFFOL**, s. 424 vd.; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 549-551; **ŞENSÖZ / ŞERMET SÜZEN**, s. 658-659.

341 Fransız hukukunda tanıma-tenfiz koşullarına güncel halini veren karar Fransız Yüksek Mahkemesi'nin 20.02.2007 tarihli *Cornelissen* (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 20.02.2007, Pourvoi no. 05-14.082, Légifrance) ve 30.01.2013 tarihli *Gazprombank* kararlarıdır (Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 30.01.2013, Pourvoi No. 11-10.588, Légifrance). İçtihatta koşullar arasında açıkça sayılmamakla birlikte Fransız öğretisinde, mevcut bir karar veya usûl ile bağdaşmazlık bulunmamasını dördüncü bir koşul olarak ifade edilmiştir Bkz. **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 550 vd.

342 Bkz. **GAUDEMET-TALLON, Hélène / ANCEL, Marie-Elodie**; Compétence et execution des jugements en Europe, Paris, 2018, s. 607.

343 **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 554.

kararlarının çok büyük bir çoğunluğunun tanındığı veya tenfiz edildiği, tanıma-tenfiz taleplerinin yalnızca küçük bir kısmının reddedildiği belirtilmektedir[344].

İsviçre hukukunda olduğu gibi, Fransız hukukunda da kamu düzenine uygunluk koşulunun, esas ve usûl olmak üzere iki yönü olduğu kabul edilmektedir. Bu bakımdan hâkimin tarafsızlığı ve tarafların adil yargılanma hakkına uyulmuş olması usulî kamu düzenine ilişkin denetimin temelini oluşturmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkı unsurları kapsamında ele almış olduğumuz davalının kendisine karşı açılan dava konusunda bilgilendirilmiş olması, savunmasını hazırlamak için yeterli süreye sahip olması, yabancı mahkeme kararının hiçbir gerekçe içermemesi ve gerekçe yerine geçebilecek belgelerin de bulunmaması halleri; Fransız milletlerarası kamu düzenine aykırılık ifade edecek haller arasında sayılır ve yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizi bakımından engel sebep teşkil eder[345]. Gerçekten de Fransız öğretisinde usulî kamu düzenine ilişkin tanıma ve tenfiz koşulunun, özellikle hukuki dinlenilme hakkının gözetilmesi anlamında dikkate alındığı ifade edilmiştir[346]. Bu kapsamda davalının kendisini etkili şekilde savunmasına imkân tanıyacak biçimde davadan haberdar edilmiş olması[347], usulüne uygun şekilde temsil edilebilmiş olması ve yabancı mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerektiği de vurgulanmıştır[348]. Bununla birlikte, Fransız hukukunda yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun "tek başına" kamu düzenine aykırılık teşkil etmeyeceği belirtilmelidir. Zira Fransız hakiminin önüne getirilen delilleri inceleyerek kamu düzenine aykırılık bulunup bulunmadığını incelemesi gerekir[349]. Ayrıca, Fransız öğretisinde gerekçesiz bir

---

344 **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 550.

345 **KESSEDJIAN,** s. 200-203; **VIGNAL**, s. 432-433; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 556. Örneğin, gerçekten ve usulüne uygun şekilde tebligat yapılmış olması, davalının usulüne uygun şekilde temsil edilmiş ve savunmalarını sunabilmiş olması, kullanılan delil türlerinin kamu düzenine aykırı olmaması (bilhassa boşanma davasında davacının yemininin delil kabul edilmesi) ve kararın gerekçeli olması usulî kamu düzeni altında ele alınan tanıma-tenfiz koşulları olarak sayılmıştır. Bkz. **BATIFFOL**, s. 435-436. BATIFFOL'ün saymış olduğu bu örnekler, Türk hukukundaki hukuki dinlenilme hakkının unsurları ile paraleldir. Bkz. yukarıda Birinci Bölüm.

346 **VIGNAL**, s. 432.

347 Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 29.11.1994, M. Bettan c. M. H. Simon (Karar metni ve kararın incelemesi için bkz. **COHEN, Daniel**; "Office du juge de l'exequatur dans le controle de l'ordre public procédural", RCDIP, Y. 1995, S. 2, s. 362-368, Dalloz). Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 10.07.1996, M. Roche c. Aéroports de l'État d'Ankara (Karar metni ve incelemesi için bkz. **MUIR WATT, Horatia**; "Office du juge de l'exequatur dans le contrôle de l'ordre public procédural", RCDIP, Y. 1997, S. 1, s. 85-90, Dalloz).

348 **KESSEDJIAN**, s. 200-203.

349 Bkz. **BATIFFOL**, s. 436-437.

yabancı mahkeme kararının ancak istisnai hallerde kamu düzenine aykırı bulunmayacağı belirtilmiştir[350].

Fransız tanıma ve tenfiz hukuku ile ilgili yapılması gereken önemli bir tespit, mahkemelerin kamu düzenine ilişkin değerlendirmelerinde AİHM içtihadına ve adil yargılanma hakkına özel bir önem veriyor oluşudur. Fransız Yüksek Mahkemesi tanıma ve tenfiz davalarında, doğrudan "*Avrupa'nın adil yargılanma hakkı standartlarına göre korunması gereken temel usûl hukuku ilkelerine*" atıf yaparak hüküm vermektedir[351]. Fransız öğretisinde AİHS m. 6/1'in ve AİHM'in vermiş olduğu *Pellegrini*[352] kararının etkisiyle; yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için aranan usulî kamu düzenine uygunluk koşulunun öneminin gelecek yıllarda daha da artacağı ifade edilmiştir[353].

3- Avrupa Birliği Hukukunda

Tanıma-tenfiz koşulları bakımından, usulî kamu düzenine veya tarafların hukuki dinlenilme hakkına ilişkin açık bir ifade içermeyen düzenleme örneği Avrupa Birliği hukukunda karşımıza çıkmaktadır[354]. AB hukuku bakımından tanıma tenfizin reddedilebileceği haller, başta Brüksel Konvansiyonu'nun 27. maddesi ile, ardından Brüksel I Tüzüğü'nün 34. maddesi ile ve ardından Tüzüğün yerini alan Brüksel I Bis Tüzüğü'nün 45. maddesi ile düzenlenmiştir. Bu ret sebeplerinin hukuki dinlenilme hakkıyla ilgili kısımları bakımından düzenlemeler arasında bir fark bulunmamaktadır ve ilgili hükümlerin Türkçe karşılıkları şu şekilde ifade edilebilir[355]:

---

[350] Bkz. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 618.

[351] Bu tespit için bkz. **NIBOYET / DE LA PRADELLE,** s. 556. Fransız Yüksek Mahkemesi'nin içtihadında bkz. Cour de Cassation, 1ère Ch. Civ., T. 19.09.2007, Pourvoi No. 06-17.096, (Légifrance). Kararın incelemesi için bkz. **PATAUT, Etienne**; "De l'exequatur d'une condamnation pécuniaire en cas de dévaluation de la monnaie de paiement", RCDIP, Y. 2008, S. 3, s. 617-625.

[352] Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

[353] **VIGNAL**, s. 433.

[354] Avrupa Birliği'nin milletlerarası özel hukuku konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **SÜRAL, Ceyda / ÖZKAN, Işıl / TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur**; Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku, Ankara, 2016. Avrupa Birliği hukukunda mahkemelerin yetkisi, tanıma ve tenfiz konularında ayrıntılı bilgi için bkz. **GAUDEMET-TALLON, Hélène / ANCEL, Marie-Elodie**; Compétence et exécution des jugements en Europe, Hauts-de-Seine, 2018.

[355] 2001 Tarihli Brüksel Tüzüğü, 1968 tarihli Brüksel Konvansiyonu'nun yerini almıştır. Brüksel I Tüzüğü'nde değişiklikler yapılmış ve bunun sonucunda 2012 tarihli Brüksel I Bis Tüzüğü kabul edilmiştir. Brüksel I Bis Tüzüğü, tanıma ve tenfiz usulü bakımından önemli eski mevzuata kıyasla önemli farklılıklar içermektedir. Nitekim Brüksel I Bis Tüzüğü ile AB üyesi bir ülkede verilen mahkeme kararının başka bir üye ülkede etki doğurabilmesi için tanıma veya tenfiz gerekliliği kaldırılmıştır. Bir diğer deyişle, başka bir üye ülkede spesifik bir usûl söz konusu olmaksızın kararın tanınması istenebilir veya doğrudan o ülkenin icra makamlarına başvurulabilir (Brüksel I Bis

"a) Kamu düzenine açıkça aykırılık,

"b) Davanın, davalının yokluğunda görülmüş olması halinde; davalının mümkün olan ilk fırsatta bu hususa itiraz etmesi şartıyla, dava dilekçesinin, savunmasını hazırlamasına olanak sağlayacak makul bir süre içinde davalıya tebliğ edilmemiş olması, (...)"[356].

Görüldüğü üzere, maddede usulî kamu düzeninden özel olarak bahsedilmemiş ve ikinci bentte hukuki dinlenilme hakkı kapsamında ele alınabilecek fakat son derece "kısıtlı" bir düzenlemeye yer verilmiştir[357]. Zira b bendi uyarınca tanıma ve tenfizin reddedilebilmesi için, hem davalının yokluğunda yargılama yapılmış olması hem de kendisine gereği gibi tebligat yapılmayan davalının, kararın verildiği üye devletin ülkesinde mevcut kanun yollarına başvurmuş olması gerekmektedir. Buradaki koşulun hukuki dinlenilme hakkının önemli unsurlarını dışlamış olduğuna dikkate edilmelidir. Zira, Brüksel I Bis Tüzüğü'nün 45. maddesinin b bendinde düzenlenen koşul, açıklama hakkından ve dikkate alınma hakkından hiç bahsetmediği gibi bilgilenme hakkının da çok sınırlı bir kısmını karşılamaktadır.

Birinci ve ikinci fıkra arasındaki ilişki nasıl değerlendirilmelidir? Usulî kamu düzenine ve dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkına ilişkin bir denetim ancak ikinci fıkra kapsamında mı yapılabilir? Yoksa hukuki dinlenilme hakkının unsurları kamu düzeninden olduğu için ilk fıkra kapsamında bir denetimin de söz konusu olabilir mi? İşte bu husus, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) konuyla ilgili bir içtihat ortaya koyana dek öğretide ve uygulamada tartışılmıştır[358].

Tüzüğü m. 36 ve 39). İki tüzük arasındaki farklar çalışmamızın kapsamını aşmakla birlikte tanıma ve tenfize konu edilebilecek kararlar, tanıma ve tenfize engel sebepler, kararın verildiği ülkede kanun yollarına başvurulmasının sonuçları gibi konular bakımından iki tüzük arasında kayda değer bir fark bulunmamaktadır. Bu sebeple, çalışma konumuza ilişkin değerlendirmelere yer verilirken iki tüzük arasında bir ayrım yapılmamıştır. Brüksel I Tüzüğü'nün metni için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001R0044, (Erişim tarihi 17.03.2022). Brüksel I Bis Tüzüğü için bağlantı: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215 (Erişim tarihi: 17.03.2022). Tüzükler hakkında bu yöndeki açıklamalar için bkz. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL,** s. 651 vd.; **SÜRAL**, s. 205 ve s. 220 vd.

[356] Brüksel Konvansiyonu m. 27/f. 1 ve 2, Brüksel I Tüzüğü m. 34/f. 1 ve 2; Brüksel I Bis Tüzüğü, m. 45, a ve b bentleri. Alıntının Türkçe çevirisinde **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 489'dan faydalanılmıştır.

[357] **CLAVEL, Sandrine;** Droit international privé, Paris, 2018, s. 289.

[358] **CLAVEL**, s. 289-290. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 611-612; **HAZELHORST,** s. 75; **SÜRAL**, s. 223-225. Ayrıca bkz. **BEAUMONT, Paul / WALKER, Lara**; "Recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters in the Brussels I Recast and some lessons from it and the recent Hague Conventions for the Hague Judgments Project", Journal of Private International Law, Y. 2015, C. 11, S. 1, s. 44 vd.

Hukuki dinlenilme hakkına ilişkin denetimin, ikinci fıkrada öngörülen denetim ile sınırlı olduğu yönündeki görüşün temel olarak iki argümana dayandığı söylenebilir. Bu görüş uyarınca ilk olarak, kamu düzenine ilişkin denetimin gereğinden geniş yorumlanmaması gerektiğine dayanılmaktaydı. Zira bu görüş uyarınca ikinci fıkrada yer alan dar hüküm, ilk fıkrayı sınırlayıcı niteliktedir[359]. İkinci olarak, AB hukukunun temelindeki serbestinin tanıma ve tenfiz hukuku bakımından da geçerli olduğuna yani bu düzenlemelerin genel amacına dayanılmıştır[360]. Gerçekten de Brüksel Tüzüklerinin ve konuyla ilgili AB mevzuatının önemli bir amacı yargı kararlarının üye devletler arasında serbest dolaşımını kolaylaştırmaktır[361]. Bu bakımdan tanıma-tenfiz için aranan koşulların dar yorumlanması gerektiği söylenebilir.

Buna karşılık ikinci görüş, ilk fıkradaki kamu düzeni ifadesinin geniş yorumlanmasını ve hukuki dinlenilme hakkına ilişkin denetimin de fıkra kapsamında yer aldığını savunmaktaydı[362]. Bu görüşe göre, AB'nin AİHS'e taraf olmayı taahhüt etmiş olduğu[363] da düşünüldüğünde böylesi sınırlayıcı bir yorumun benimsenmesi

(https://doi.org/10.1080/17536235.2015.1033197, Erişim tarihi: 20.04.2022).

359 **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 611. Nitekim bu yönde görüş belirten bazı yazarlar, AİHS m. 6'nın Brüksel Tüzüğü'nü uygulayan devletler açısından bir tenfiz engeli olarak kabul edilemeyeceğini savunmaktadır. Öyle ki, AİHM'in tanıma ve tenfiz konusunda taraflara bir denetim yükümlülüğü getirse bile AB üyesi devletlerin tanıma ve tenfiz denetimini sınırlayan ve hatta ortadan kaldıran bir düzenlemeyi benimsemesi anlamsız kılınmamalıdır. Bu görüş doğrultusunda, Brüksel I Tüzüğü hükümlerini aşan bir hukuki dinlenilme hakkı denetiminin AB üyesi ülkelerde verilen kararlar bakımından söz konusu olmaması gerekir. Bu yönde bkz. **KINSCH, Patrick;** "Droits de l'homme, droits fondamentaux et droit international privé", Collected Courses of the Hague Academy of International Law", Y. 2005, C. 31, s. 326; **HAZELHORST,** s. 179 vd.

360 **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 612.

361 Bkz. **HAZELHORST,** s. 17 vd. Bu hususta hareketle, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin "kamu düzenine aykırılık" bağlamında tanıma ve tenfiz engeli olarak dikkate alınmasının, Tüzüğün uygulanmasına engel olacağı belirtilmiştir. Bu çerçevede, öğretide AB Tüzük sistemi ile AİHS sisteminin bu konu bakımından çelişkili olduğu da ifade edilmiştir. Bkz. **HAMMJE, Petra;** "Droits fondamentaux et ordre public", RCDIP, Y. 1997, S. 1, s. 28; **SINOPOLI, Laurence;** Le droit a un procès équitable dans les rapports privés internationaux, Recherche sur le champ d'application de l'article 6§1 de la Convention Européenne des droits de l'homme en droit international privé, Thèse pour le doctorat en droit de l'Université Paris I Panthéon-Sorbonne, 2000, s. 180-187. Fransız Yüksek Mahkemesi'nin Tüzük karşısında AİHS'ye öncelik vererek adil yargılanma hakkını üstün tutan bir çözüm benimsediği yönünde bkz. **KINSCH**, s. 319; **SINOPOLI**, s. 180-187.

362 Bu yönde bkz. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 612; **HAMMJE**, s. 28-39. Ayrıca bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 489, dn. 542.

363 Lizbon Anlaşması'nın 1a maddesinde ve 2. maddesinde Avrupa Birliği'nin temel değerleri ve amaçları arasında insan hakları da sayılmıştır. Dahası AB, Lizbon Anlaşması m. 6/ f. 2 ile AB, birlik olarak, AİHS'e taraf olmayı taahhüt etmiştir. (Lizbon Anlaşması, 2007, OJ (*The Official Journal of the European Union* – Avrupa Birliği Resmî Gazetesi, C 306/1). Bu çalışmanın tamamlandığı tarih itibariyle AB AİHS'e henüz taraf olmamakla birlikte; AB Komisyonu ve Avrupa Konseyi'nin üyesi olan 47 devleti arasında, AB'nin AİHS'e taraf olması için resmî görüşmeler 29.09.2020 tarihinde tekrar başlamıştır. Bkz. Avrupa Konseyi Resmî Sitesi, https://www.coe.int/en/web/portal/eu-accession-echr-questions-and-answers#:~:text=Essentially%2C%20the%20EU's%20accession%20to,other%20Council%20of%20Europe%20members. Erişim tarihi: 17.03.2022.

doğru olmayacaktır[364]. Nitekim AİHM içtihadı, *Pellegrini* kararıyla taraf devletlerin tanıma-tenfiz davalarında hukuki dinlenilme hakkına ilişkin bir denetim yapmasının gerekli olabileceğini ortaya koymuştur[365].

Bu tartışma hakkında sağlıklı bir sonuca ulaşmak için 1. fıkradaki kamu düzeni ifadesinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde de durulmalıdır. Buradaki "kamu düzenine *açıkça* aykırılık" ifadesi, ele almış olduğumuz diğer örneklerde olduğu gibi, bu müdahalenin istisnai niteliğine vurgu yapmaktadır[366]. Ayrıca, kararın kendisinin değil, karara etki tanınması halinde tanıma-tenfiz ülkesinde meydana gelecek sonuçların kamu düzenine aykırı olması halinde bir ret sebebinin söz konusu olacağı ifade edilmiştir[367]. İlgili düzenlemelerde kamu düzenine ilişkin açık bir tanım verilmemiş olmakla birlikte, ABAD içtihadında kamu düzenine aykırılık "*tanıma-tenfiz ülkesinin hukuk düzeni tarafından temel kabul edilen bir hukuk kuralının açık ihlali*" olarak ifade edilmiştir[368]. ABAD'ın kamu düzenine aykırılığa ilişkin bu tanımı ile AB hukukun uygulama alanı bulabileceği İsviçre[369] ve Fransa gibi ülkeler

---

364 **CLAVEL**, s. 290.

365 Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

366 **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 606; **HAZELHORST**, s. 45.

367 **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 607; **SÜRAL**, s. 221; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 105.

368 ABAD, 11.05.2000, **Renault**, C-38/98, §34 (curia.europa.eu). ABAD, kamu düzenine aykırılıkla ilgili benzer ifadeler kullanmaya sonraki kararlarında da devam etmiştir. Örnek olarak bkz. ABAD, 16.07.2015, **Diageo Brands BV**, C-681/13 (curia.europa.eu). Bununla birlikte, burada söz konusu olan tanıma-tenfiz ülkesinin kamu düzeni olsa bile, bu kavramın tanımı ve sınırları bakımından ABAD inisiyatif alarak belirleyici bir rol üstlenmiştir. Zira ABAD'a göre, kamu düzeni müdahalesi, tanıma-tenfiz ülkesinin hukuk düzeninin temel bir ilkesi ihlal edildiğinde ve bu ihlal kabul edilemez nitelikte olduğunda söz konusu olur. Kamu düzeni müdahalesi için ihlalin, tenfiz ülkesinin hukuk düzeni tarafından hayati addedilen bir kurala ya da temel bir hakka açıkça aykırılık meydana getirmesi gerekir. (ABAD, 06.09.2012, **Trade Agency**, C-619/10, §51; 28.03.2000, **Krombach**, C-7/98, §37; 11.05.2000, **Renault**, C-38/98, §30; 28.04.2009, **Apostolides,** C-420/07, §59 (curia.europa.eu)). Öğretide de benzer şekilde üye devletlerin mahkemelerinin kamu düzeninin anlamı ve sınırları bakımından söz hakkına sahip oldukları, ancak Avrupa Birliği hukukunun bütününü ve düzenlemelerin amaçlarını da dikkate almaları gerektiği ifade edilmiştir (**GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 607 ve s. 611; **SÜRAL**, s. 221).

369 İsviçre, AB üyesi olmamakla birlikte bir EFTA (*European Free Trade Association* / Avrupa Serbest Ticaret Birliği) üyesi olup bu birliğin üyeleri için imzaya açılan Lugano Konvansiyonu'na taraftır. Bkz. yukarıda dn. 281. Lugano Konvansiyonu, AB içinde benimsenen tanıma-tenfiz sisteminin EFTA üyesi devletleri de kapsaması amacıyla 1988 yılında yapılmış olup Brüksel Tüzükleri ile uyumlu hükümler içermektedir. Nitekim Brüksel I Tüzüğü'nün yukarıda aktarmış olduğumuz ilgili fıkraları ile Yenilenmiş Lugano Konvansiyonu'nun m. 34/f. 1 ve 2 hükümleri ile aynıdır. Bununla birlikte İsviçre 2. fıkrada yer alan "*davalının mümkün olan ilk fırsatta buna itiraz etmiş olması şartıyla"* ifadesine ilişkin çekince koymuş olduğuna dikkat edilmelidir. Bu sebeple İsviçre'de açılan tanıma ve tenfiz davalarında ve ayrıca İsviçre mahkemeleri tarafından verilen kararların tanınmasında ve tenfizinde tebligata ilişkin koşul bakımından davalının karar ülkesinde kanun yoluna başvurmuş olması aranmayacaktır (Yenilenmiş Lugano Konvansiyonu, 1 numaralı Protokol, m. 3/f. 1). Konvansiyon metnine ulaşmak için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A22007A1221%2803%29, (Erişim tarihi: 19.03.2022).

bakımından halihazırda yapmış olduğumuz değerlendirmeler göz önünde bulundurulduğunda; bu ülkelerde hukuki dinlenilme hakkın kamu düzeni kapsamında kabul edileceği rahatlıkla söylenebilir[370].

Brüksel Konvansiyonu'nun 27. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına (Dolayısıyla onun yerini alan Brüksel I Tüzüğü m. 34'e ve Brüksel I Bis Tüzüğü m. 45'e) ilişkin bu tartışma, ABAD'ın *Krombach* kararı ile sona ermiştir. Nitekim ABAD, bu kararında savunma hakkının üye devletlerin anayasalarında ve AİHS'de ortak olarak bulunan temel bir hak olduğunu dikkate almış ve konuyla ilgili AİHM kararlarına atıf yapmıştır[371]. ABAD bu hususa dayanarak; üye devletlerin mahkemelerinin, tanınması veya tenfizi istenen kararın verildiği ülkede, karar mahkemesinin taraflardan birinin hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmiş olmasını temel bir hakkın ihlali olarak görmekte haklı olduğuna ve bu sebeple kamu düzenine aykırılığa dayanarak tanıma-tenfiz talebinin reddedilebileceğine karar vermiştir[372].

Böylece ABAD, Brüksel 1 Tüzüğü'nde 1. fıkradaki (Brüksel I Bis Tüzüğü açısından 1. fıkranın a bendindeki) kamu düzeni koşulunu geniş yorumlayan görüşe katılmıştır. ABAD'ın ulaştığı bu sonuç, AB hukuku ile AİHS m. 6/1 ile ilgili AİHM içtihadı arasındaki uyumun sağlanması bakımından da önem taşımaktadır[373]. ABAD'ın sonraki içtihadı da benzer bir yönde seyretmiştir[374]. Nitekim Gambazzi kararında ABAD, kararın verildiği mahkemedeki yargılamanın kapsamlı şekilde değerlendirildikten ve somut olayın tüm şartları göz önünde bulundurulduktan sonra, hukuki dinlenilme hakkının açık ve orantısız biçimde ihlal edildiği sonucuna

---

[370] Üye devletler, tanıma tenfiz devletinin kamu düzenine uygun olmanın bir tanıma-tenfiz koşulu olarak mevzuatta yer almaya devam etmesi bakımından özel bir refleks göstermişlerdir. Nitekim, Brüksel I Tüzüğü'nde değişiklik yapılmasına ilişkin süreçte Komisyon bu koşulu kaldırmak istemiş ancak çok sayıda üye devlet karşı çıkmış ve Brüksel I Bis metninin son halinde de kamu düzenine aykırı olmama koşulu yerini korumuştur. Bu süreçle ilgili bkz. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 607.

[371] ABAD, 28.03.2000, **Krombach**, C-7/98, § 38-39 (curia.europa.eu).

[372] ABAD, 28.03.2000, **Krombach**, C-7/98, §§ 40-44 (curia.europa.eu).

[373] **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 614. Nitekim bu karardan daha sonra, Aralık 2000'de kabul edilen Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 47. maddesi de adil yargılanma hakkını koruma altına almakta ve tarafların hukuki konuda danışma, savunma ve temsil edilme haklarına değinmektedir. (İngilizce metin için bağlantı: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=EN, Erişim tarihi: 16.03.2022). Bu hususdan yola çıkılarak ABAD'ın kamu düzenine ilişkin benimsemiş olduğu genişletici yorumun sonraki süreçte daha da önem kazandığı vurgulanmıştır. Bkz. **CLAVEL**, s. 290.

[374] ABAD'ın milletlerarası kamu düzeni kapsamında gerçekleştirdiği denetim ile ilgili olarak bkz. **KINSCH**, s. 319 vd.

ulaşılması halinde tenfiz mahkemesinin, davacının tenfiz talebini reddedebileceğine hükmetmiştir[375]. Öğretide de ABAD içtihadını olumlu karşılayan görüşlere rastlanmaktadır. Hatta, Tüzük'te yer alan tebligata ilişkin hükmün tamamen kaldırılması önerilmiş ve hukuki dinlenilme hakkına ilişkin tüm denetimin ilk fıkrada yer alan kamu düzeni kapsamında gerçekleştirilebileceği ileri sürülmüştür[376]. Bu doğrultuda, üye devletlerin Brüksel sisteminden kaynaklanan yükümlülüklerinin, AİHS m. 6/f. 1'de yer alan adil yargılanma hakkına ilişkin yükümlülüklerinden üstün tutulamayacağı sonucuna ulaşılabilir. Nitekim AİHS'e taraf olan tüm devletler, hukuklarını Sözleşme ve AİHM içtihadı ile uyumlu hale getirmek ve bunlarla uyumlu olacak şekilde yorumlamakla yükümlüdürler[377].

4- Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'nda

Karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde, üzerinde durulması gereken önemli ve görece yeni bir metin de 2 Temmuz 2019 Tarihli Medenî Hukuk veya Ticaret Hukuku Meselelerine İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine Dair Lahey Anlaşması'dır ("Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması" olarak anılacaktır)[378]. Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması, Yirmi İkinci Lahey Uluslararası Özel Hukuk Diplomatik Konferansı'nın sonunda imzaya açılmıştır[379]. Bu çalışmanın tamamlandığı tarih itibariyle sadece sekiz ülke tarafından imzalanmış ve henüz yürürlüğe girmemiştir[380]. Bununla birlikte öğretide anlaşmanın karmaşık bir metin olmadığı[381],

---

[375] ABAD, 02.04.2009, **Gambazzi**, C-394/07, §48 (curia.europa.eu).

[376] Bkz. **BEAUMONT / WALKER**, s. 48.

[377] **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 491, dn. 542.

[378] Bu anlaşmayla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KORMAZ, Abdullah Harun; "Tanıma-Tenfiz Hukukunda Yeni Eğilimler: 2 Temmuz 2019 Tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında Lahey Sözleşmesi", İstanbul, 2021. Anlaşmanın metni için bkz. https://assets.hcch.net/docs/806e290e-bbd8-413d-b15e-8e3e1bf1496d.pdf, Erişim tarihi: 19.03.2022.

[379] **ÇALIŞKAN, Yusuf / ÇALIŞKAN, Zeynep**; "2 Temmuz 2019 Tarihli Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Lahey Anlaşmasının Değerlendirilmesi", Cemal Şanlı'ya Armağan, Public and Private International Law Bulletin, C. 40, S. 1, s. 234.

[380] Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması, Kosta Rika, İsrail, Rusya Federasyonu, Ukrayna, Amerika Birleşik Devletleri ve Uruguay tarafından imzalanmıştır.
Bkz. https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=137, (Erişim tarihi: 19.03.2022).

[381] **RUMENOV, Ilija**; "Implications of the New 2019 Hague Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Judgments on the National Legal System of Countries in South Eastern Europe", EU and Comparative Law Issues and Challenges Series, Editörler: Dunja DUIC / Tunjica PETRASEVIC / Ante NOVOKMET, Y. 2019, C. 3, s. 388; **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 239.

kapsamının fazla geniş tutulmadığı[382], tanıma ve tenfiz için asgari standartları ortaya koyma amacı taşıdığı[383], yabancı mahkeme kararlarının uygulanabilmesi bakımından öngörülebilirliği artıracağı ve teorik açıdan tatmin edici olduğu[384] ve dolayısıyla Anlaşmanın kısa vadede daha yüksek imzacı sayısına ulaşarak başarılı olabileceği ifade edilmiştir[385]. Biz de bu sebeplerle Anlaşmanın geleceğine karamsar bir gözle bakılması için bir sebep bulunmadığı kanaatindeyiz. Dolayısıyla bu noktada Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşmasının da kısaca irdelenmesinin sadece akademik açıdan önem taşımayacağını, gelecekte pratik anlamda da önem taşıyacağını düşünüyoruz.

Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşmasının 4. maddesinin ilk fıkrasında, tanıma ve tenfizin ancak anlaşmada belirtilen sebeplerle reddedilebileceği belirtilmiştir. Yabancı mahkeme kararının bu anlaşma uyarınca tanınması veya tenfizi için; kararın anlaşmanın kapsamına giriyor olması[386], kararı veren mahkemenin dolaylı yetki şartını sağlıyor olması[387] ve anlaşmada sayılan tanıma ve tenfizin reddi sebeplerinin bulunmaması gerekir[388]. Burada anlaşma metninde sayılan ret sebeplerin bulunması halinde tanıma veya tenfizin "reddedilebileceğinin" ifade edildiğine dikkat edilmelidir. Bu husus, taraf devletlere ciddi bir takdir yetkisi tanımaktadır. Nitekim öğretide ve Anlaşmanın Açıklayıcı Raporunda, devletlerin iç hukuklarında yapacakları düzenlemeler ile 7. maddede sayılan sebeplerden bazılarını veya tamamını geçersiz kılabilecekleri, bu maddeye ilişkin takdir yetkisinin kullanımına ilişkin ek ölçütler getirebilecekleri veya sayılan sebeplerin tanıma ve tenfize engel olup olmayacağının

---

382 Kapsama ilişkin değerlendirmeler için bkz. **RUMENOV**, s. 387; **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 235-237.

383 **RUMENOV**, s. 390.

384 **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 234 ve 244.

385 **RUMENOV**, s. 402. Nitekim öğretide AB ve Çin'in yakın zamanda taraf olabileceğini belirtilmiş ve Türkiye'nin de gerekli çekinceleri koyarak Anlaşmaya taraf olması tavsiye edilmiştir. Bkz. **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 243-244. Bir başka görüş de geçmişteki benzer denemelerin aksine 2019 tarihli Anlaşmanın bir rakibi olmadığını, AB'nin bu projeye önem verdiğini ve mahkeme kararlarının uluslararası alanda dolaşımını kolaylaştıracak bir altyapıya uzun zamandır duyulan ihtiyacı karşılayabilecek potansiyele sahip olduğunu belirtmiştir. Bkz. **VAN LOON, Hans**; "Towards a Global Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil or Commercial Matters", University of Nis Faculty of Law Collection of Papers, Y. 2019, C. 82, s. 30-31.

386 Anlaşmanın kapsamı 1. maddede belirtilirken 2. maddede hangi hususların kapsam dışı olduğuna ilişkin ayrıntılı bir listeye yer verilmiştir. Anlaşma, taraf devletin mahkemelerinde verilmiş bir kararın yine taraf olan bir devlette tanınması veya tenfizi istendiğinde uygulama alanı bulabilecektir. Anlaşmanın konu bakımından kapsamına medenî ve ticari konulara ilişkin yabancı mahkeme kararları girmektedir. Özellikle rekabet hukukuna ilişkin kimi uyuşmazlık konuları kapsam dışı bırakılırken, fikri mülkiyet konusu tamamen kapsam dışında bırakılmıştır.

387 Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması, m. 5.

388 Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması, m. 7.

takdirini tamamen kendi mahkemelerine bırakabilecekleri ifade edilmiştir[389]. Kanaatimizce tanıma-tenfiz koşullarının, bu şekilde devletlerin takdirine sunulmuş olması Anlaşmaya esneklik kazandırmakta ve hukuk düzenleri birbirinden farklı olan çok sayıda devletin anlaşmaya taraf olma ihtimalini artırmaktadır.

Anlaşmanın 7. maddesinde sayılan tanıma ve tenfize engel sebepler arasından, hukuki dinlenilme hakkı ile ilişkili olanlar 1. fıkranın a ve c bentlerinde yer almaktadır. Maddenin a bendinde, dava dilekçesinin (veya yargılamayı başlatan buna eş değer bir belgenin) tebliğ edilmesine ilişkin iki farklı koşula yer verilmiştir. İlk olarak, bu belgenin davalıya savunmasını hazırlama imkânı verecek zamanda ve biçimde tebliğ edilmiş olması aranmıştır. Ancak davalının "*tebligatı çıkaran devletteki mahkeme önünde hazır bulunmuş ve tebligata ilişkin bir itirazda bulunmaksızın davasını sunmuş*" olması, tanıma-tenfiz davalarında bu koşula dayanmasını engelleyecektir. İkinci olarak söz konusu tebligatın, tanıma-tenfiz talep edilen devlette yapılmış olması ihtimali düşünülerek özel bir tanıma-tenfiz koşulu düzenlenmiştir. Buna göre, tanıma ve tenfiz için tebligatın tanıma-tenfiz devletinin tebligata ilişkin temel ilkelerini ihlal edecek biçimde yapılmamış olması gerekmektedir.

Anlaşmada, tanıma veya tenfiz talep edilen devletin kamu düzenine açıkça aykırılık da tanıma-tenfiz engeli olarak düzenlenmiştir. Maddede, yalnızca kamu düzenine aykırılıktan bahsedilmesi ile yetinilmemiş, kamu düzenine aykırı olacak haller madde metninde örneklendirilmiştir. Bu doğrultuda, kararın tanınmasının veya tenfizinin *"başvurulan devletin adil yargılamaya ilişkin temel ilkeleriyle uyuşmadığı haller ve bu devletin güvenliğini ve egemenliğini ihlal eden haller de dahil olmak üzere, başvurulan devletin kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil etmesi (...)*[390] halinde tanıma veya tenfiz talebi reddedilecektir.

---

[389] **GARCIAMARTIN, Francisco / SAUMIER, Geneviève**; Explanatory Report on the Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters (HCCH 2019 Judgments Convention), The Hague, 2020, s. 115, § 246. Kitap olarak da basılmış bu raporun çevrimiçi versiyonu için bağlantı: https://assets.hcch.net/docs/a1b0b0fc-95b1-4544-935b-b842534a120f.pdf, Erişim tarihi: 19.03.2022. Aynı yönde bkz. **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 242.

[390] 7. maddenin ilgili hükümlerinin Türkçeye çevrilmesinde **ÇALIŞKAN / ÇALIŞKAN**, s. 243 ile **KORKMAZ, Abdullah Harun;** Tanıma-Tenfiz Hukukunda Yeni Eğilimler: 2 Temmuz 2019 Tarihli Hukukî veya Ticarî Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında Lahey Sözleşmesi, İstanbul, 2021, s. 120 ve s. 123'ten faydalanılmıştır.

Açıklamalarımızdan görüleceği üzere, a bendinde davalının mahkemeye usulüne uygun şekilde çağrılmamış olmasına ilişkin bir tenfiz engeline yer verilmiştir. İsviçre hukukunda olduğu gibi, sadece dava dilekçesine (veya eş değerdeki "ilk" belgeye) ilişkin bir koşul düzenlenmiştir[391]. Bu hükmün alt bentlerine baktığımızda ise davalının haklarına ve tanıma-tenfiz devletinin egemenliğine yönelen ayrı ifadelere yer verildiği görülmektedir. A bendinin (i) numaralı alt bendinde, bu tenfiz engeline dayanmak isteyen davalının – kendisine böyle bir imkân tanınmış olması şartıyla – usulsüz tebligata itiraz etmiş olması aranmıştır. Ayrıca, tebligatın sadece şekle uygun olması yeterli görülmemiştir. Tebligatın, davalının kendini savunabilmesi için yeterli nitelikte olması veya davalıya ihtiyacı olan süreyi tanıması aranmıştır. Bu bakımdan anlaşma metninde kullanılan ifadeler, davalının dava hakkında gerçekten bilgilendirilmesine yönelmekte ve bu yönden takdiri hak etmektedir. Nitekim tebligatın usule uygun veya aykırı olmasını değil, muhatabın bilgilenme hakkının ihlal edilmemesini[392] dikkate alan bir düzenleme benimsenmiştir.

Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması m. 7/f.1, a bendinin ikinci alt bendine bakıldığında ise burada devletin egemenlik haklarının ve kamu düzeninin korunmasına yönelik ifadeler görülür. Bu hüküm devletlerin egemenlik hakkı ihlal edilerek yapılan tebligatlar düşünülerek getirilmiştir[393]. Örneğin, Türkiye'nin 1965 Tarihli Lahey Tebligat Anlaşması'na koyduğu çekince sebebiyle Türkiye'deki bir muhataba doğrudan posta yoluyla tebligat yapılması mümkün değildir[394]. Bu şekilde yapılan bir tebligatın, davalının zamanında ve tam olarak bilgilenmesini sağlasa bile Türkiye'nin egemenlik haklarını ihlal ettiğinden yok sayılacağı ifade edilmiştir[395]. İşte bu gibi durumlarda tanıma ve tenfizin reddi, ilgili tarafın hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesinden değil, devletin haklarının ihlalinden kaynaklanmaktadır. Söz konusu ikinci alt bent de bu duruma ilişkindir. Bu noktada Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması m. 7/f. 1, a bendinin (ii) numaralı alt bendinin sadece tanıma-tenfiz talep edilen ülkede yapılan tebligatlar bakımından bir ret sebebi düzenlemiş olduğuna dikkat edilmelidir. Türkiye'nin Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşmasına taraf olması ihtimalini ele alarak

---

391 **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 116, §250; **KORKMAZ**, s. 120.

392 Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkının Şekli Yönü" adlı başlık.

393 **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 117, § 253; **KORKMAZ**, s. 122.

394 Bkz. yukarıda "Yurtdışına Tebligat" adlı başlık.

395 **ERDEM**, s. 111; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 557; **ŞENSÖZ MALKOÇ,** s. 511. Türkiye'deki muhataba, Lahey Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde tebligat yapılmasının tanıma ve tenfize etkileri ve Yargıtay'ın konuyla ilgili içtihadı hakkında açıklamalarımız için aşağıda bkz. "Tebligatın Usule Aykırı Yapılmasının Tenfize Engel Olmayacağı Durumlar" adlı başlık.

bir örnekle bu ifadeyi somutlaştırmaya çalışalım. Örneğin, İsviçre de Lahey Tebligat Anlaşması'na çekince koymuş ve ülkesindeki kişilere posta yoluyla tebligat yapılmasını kabul etmemiştir[396]. Sözgelimi, Fransa'da açılan bir davada, İsviçre'nin bu çekincesine rağmen İsviçre'deki davalıya posta yoluyla tebligat yapılmış ve bu şekilde verilen kararın Türkiye'de tanınmasının talep edilmiş olduğunu düşünelim. İsviçre'de posta yoluyla gerçekleşen tebligat m. 7/f. 1, a bendinin (ii) numaralı alt bendi kapsamına girmeyecek ve davalının gerçekten bilgilenmiş olması halinde, yani hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılması halinde, kararın Türkiye'de tanınması mümkün olacaktır. Fakat bu örnekte, kararın İsviçre'de tanınması veya tenfizi talep edilmiş olsaydı, örneğimizde Tebligat Anlaşması'na aykırı tebligat da bu ülkede gerçekleşmiş olduğundan, İsviçre (ii) numaralı alt bende dayanarak davacının talebini reddedebilecekti.

Son olarak, Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'ndaki kamu düzenine ilişkin koşulu ele almamız gerekir. Anlaşma'nın m. 7/f. 1, c bendi kapsamında kamu düzenine aykırılık tanıma-tenfiz engeli olarak düzenlenmiştir. İlk bölümdeki açıklamalarımız doğrultusunda, Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması m. 7/f. 1, a bendinde yer alan tanıma-tenfiz engellerinin, bilgilenme hakkının sadece bir kısmını kapsadığı görülmektedir. Dolayısıyla, İsviçre hukukunda ve AB mevzuatında olduğu üzere, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin denetim bakımından kamu düzeni kavramının Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'nda da önemli bir rol üstleneceğini düşünüyoruz[397]. Bu Anlaşma ile ilgili önemli bir husus, kamu düzeninin açıkça[398] ihlal edilmiş olması aranmış ve bu kavramın içeriğinin belirlenmesi Anlaşmayı uygulayacak devletlere bırakılmıştır[399]. Bu bakımdan Anlaşma, taraf olacak

---

396 Bkz. 1965 tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine Dair Lahey Anlaşması'nın statü tablosu: (Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı'nın Resmi İnternet Sitesi): https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=17 (Erişim tarihi: 04.06.2022).

397 **KORKMAZ**, s. 120, dn. 271.

398 Bu çerçevede, tanıma-tenfiz ülkesi bakımından kabul edilemez bir sonucun meydana gelmesi gerektiği ve bu hükme istisnai hallerde dayanılabileceği ifade edilmiştir. Bkz. **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 120, § 263; **KORKMAZ**, s. 124.

399 **RUMENOV**, s. 397; **KORKMAZ**, s. 124. Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşmas'ının hazırlık çalışmalarında "milletlerarası kamu düzeni" ifadesine yer verilmesi tartışılmış, fakat bazı hukuk düzenlerinde bu kavramın yer almamasının da etkisiyle nihai metinde bu ifade yer almamıştır (Working Document No. 136 of February 2017 – Minutes No. 7, §§ 91-105, **GARCIAMARTIN / SAUMER**, s. 120, dn. 189'dan naklen). Tanıma ve Tenfiz Anlaşmasının 20. Maddesinde Anlaşmanın, milletlerarası niteliği ve uygulanmadaki yeknesaklığı destekleme ihtiyacı dikkate alınarak yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir. Öğretide bu maddeye dayanılarak 7. maddedeki kamu düzeni ibaresinin yine de "milletlerarası kamu düzeni" şeklinde anlaşılabileceği ifade edilmiştir. Bkz. **KORKMAZ**, s. 125.

devletlerin kamu düzeni anlayışları bakımından bir yeknesaklık sağlamaya çalışmamaktadır[400]. Bunun sonucunda Anlaşmaya taraf devletlerin tutumu doğrultusunda, hukuki dinlenilme hakkının ne ölçüde korunacağına ilişkin farklı uygulamalar ile karşılaşılabileceği gözden kaçırılmamalıdır.

Dikkat çekilmesi gereken bir husus da, İsviçre hukukunda olduğu gibi Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'nda da kamu düzenine ilişkin koşul kaleme alınırken usûl hukukunun temel ilkelerine açıkça gönderme yapılmış olmasıdır. Kamu düzenine ilişkin ret sebebi, diğer bazı ret sebepleriyle, özellikle de a bendinde yer alan tebligata ilişkin ret sebebi ile kesişmektedir. Açıklayıcı Raporda ifade edildiği üzere, bu bilinçli bir tercihtir; zira, bu şekilde adil yargılanma hakkının ve unsurlarının daha iyi korunacağı düşünülmüştür[401]. Kanaatimizce bu yerinde bir yaklaşım olup benzer bir düzenlemenin kabul edilmesi Türk hukuku açısından da faydalı olabilir.

Sonuç olarak; Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olmasının tanımaya ve tenfize engel bir sebep olarak kabul edildiği net bir şekilde görülmüştür. Ele almış olduğumuz düzenlemelerde, usûl hukukunun temel ilkelerine atıf yapıldığı veya bu hakkın belirli unsurlarının belirli şartlar çerçevesinde itiraza dayalı bir tanıma-tenfiz engeli olarak düzenlendiği örnekler bulunmaktadır. Ancak Türk, İsviçre, Fransa ve Avrupa Birliği hukuklarında ve ayrıca Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması'nda gözlemlemiş olduğumuz önemli bir ortak nokta, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin "kamu düzenine aykırı bulunmama" koşulu altında kendisine yer bulmuş olmasıdır. İncelediğimiz tüm örneklerde, kamu düzeni kavramı hukuki dinlenilme hakkının tüm unsurlarını kapsayan bir tanıma-tenfiz koşulu olarak görülmekte ve dolayısıyla, yabancı mahkeme önündeki hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri açısından, bir "güvenlik ağı" olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkı ile tanıma-tenfiz koşulları arasındaki ilişkinin ayrıntıları, aşağıda bu hakkın unsurları çerçevesinde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

---

[400] **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 120.
[401] **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 120, § 261.

II- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ UNSURLARI ÇERÇEVESİNDE KONUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Bilgilenme Hakkının İhlal Edilmiş Olması

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu'nda, bilgilenme hakkını konu edinen tek tenfiz engeli 54/ç'de ifade edilen, "*O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış*" olmasıdır.

İlk olarak, bu hükümde mahkemeye usulüne uygun şekilde çağrılmama ile neyin kastedildiği üzerinde durulmalıdır. Öğretide bir görüş, burada tarafların duruşmaya usulüne uygun şekilde davet edilmelerinin kastedildiğini belirtmektedir[402]. Kanaatimizce düzenlemenin amacına ağırlık veren bir yorum yapılmalı ve mahkemeye çağrılma ifadesinin yalnızca tarafların mahkeme binasına davet edilmesi anlamına gelmediği kabul edilmelidir. Davalının kendisine karşı bir dava açıldığından haberdar edilmesi de MÖHUK m. 54/ç'nin kapsamına dahildir[403]. Bir dava açıldığına ilişkin bilgilendirme; davalıya dava dilekçesinin tebliğ edilmesi ile olabileceği gibi, uygulanan yargılama usulüne göre başka bir belgeyle de olabilir[404]. Ayrıca, uyuşmazlığın duruşma yapılmayan ve sadece yazılı beyanlar ile yürütülen bir yargılama usûlüne tabi olması ihtimalinde; tarafların gerçekten "mahkemeye çağrılması" söz konusu olmayacaktır; fakat davalının yine de karşı tarafın açtığı dava hakkında bilgilendirilmesi gerekecektir. Bu çerçevede yapılan "ilk" tebligatın da MÖHUK m. 54/ç kapsamında olduğunu düşünüyoruz.

---

[402] **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 207-208. KAYA burada "dar anlamda duruşmaya davetin" kastedildiği görüşündedir. Bkz. **KAYA,** s. 231.

[403] İsv. MÖHK m. 27/f. 2, a bendinde de "usulüne uygun olarak çağrılma" ifadesi yer almaktadır. Öğretide ve Federal Mahkeme Kararlarında, burada davalıyı açılmış olan davadan haberdar eden "ilk" tebligatın kastedildiği kabul edilmektedir. Öğretide bu yönde açıklamalar için bkz. **DUTOIT**, s. 143; **BUCHER / BONOMI**, s. 72. Bu yönde bir karar örneği için bkz. İsviçre Federal Mahkeme Kararı, T. 14.04.2008, 5A_633/2007, Consid. 3.3 (Swisslex).

[404] Ayrıca, uyuşmazlığın duruşma yapılmayan ve sadece yazılı beyanlar ile yürütülen bir yargılama usulüne tabi olması ihtimalinde; tarafların gerçekten "mahkemeye çağrılması" söz konusu olmayacaktır; fakat davalının yine de karşı tarafın davası hakkında bilgilendirilmesi gerekecektir. Bu çerçevede, davalıyı uyuşmazlık hakkında gereği gibi bilgilendiren "ilk" tebligatın MÖHUK m. 54/ç kapsamında olduğu kanaatindeyiz.

Sonuçta, "mahkemeye çağrılma" ifadesinin, lafzî anlamının yanı sıra davalının kendisine karşı bir dava açıldığı konusunda usûlüne uygun şekilde haberdar edilmesini de karşıladığı görüşündeyiz.

İkinci olarak, kanun koyucunun "*o yer kanunlarınca*" derken, hangi hukuku kastettiği irdelenmelidir. Burada Türk hukukunun değil de tebligatı çıkartan mahkemenin hukukunun ifade edilmek istenmiştir[405]. Bununla birlikte, muhatap başka bir ülkede bulunuyorsa yani milletlerarası tebligat yapılacaksa yalnızca mahkemenin hukukuna uygun bir tebligat bu koşulun gerçekleşmesi için yeterli olmayacak, muhatabın bulunduğu ülkenin hukukuna da uygun bir tebligat yapılması gerekecektir[406].

Yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere, MÖHUK m. 54/ç, bilgilenme hakkının sadece sınırlı bir yönünü düzenlemektedir. Zira bilgilenme hakkı ihlallerinin tek sebebi dava dilekçesinin veya duruşma davetiyelerinin usulüne aykırı şekilde tebliğ edilmesi değildir. Kural olarak mahkemenin verdiği kararların tebliğ edilmesi de dahil olmak üzere tüm tebligatların usulüne uygun olması gerekir. Ayrıca tarafların dosya içeriğine, bu çerçevede taraf işlemlerinin içeriğine, delillere ve mahkemenin verdiği kararlara erişiminin olması; bunlar hakkında bilgi edinebilmesi gerekir[407].

Dolayısıyla "mahkemeye çağrılma" kapsamına girmeyen, ancak bilgilenme hakkı ihlali teşkil eden diğer hallerde kamu düzenine aykırılık söz konusu olacak ve bu ihtimalde MÖHUK m. 54/c kapsamında tanıma ya da tenfiz talebinin reddi sağlanabilecektir[408]. Bu doğrultuda, taraf dilekçelerinin ve tarafların yaptıkları diğer işlemlerin karşı tarafa tebliğ edilmemesi ya da bunlar hakkında bilgi edinmelerine imkan tanınmaması; yabancı mahkemenin verdiği ara kararların tebliğ edilmemesi, bilirkişi raporu gibi delillere, daha genel olarak dava malzemesine ve dosya içeriğine tarafların erişmesine imkan tanınmaması veya bu işlemlerin usule aykırı

---

[405] **SAKMAR**, s. 73; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 690-691; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 779; **NOMER**, DHH, s. 540; **AKINCI**, s. 213; **EKŞİ**, s. 326; **DOĞAN,** s. 138-139; **CAN / TUNA**, s. 360; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 216; **GÜVEN**, s. 159.

[406] **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 109; **TİRYAKİOĞLU**, Boşanma Kararları, s. 82; **TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 187. Dolayısıyla, tebligatı yapan mahkemenin ülkesi ile muhatabın bulunduğu ülke arasında tebligata ilişkin bir uluslararası anlaşma varsa tebligatın bu anlaşmaya uygun yapılmış olması gerekir. Ayrıca bkz. yukarıda "Yurtdışına Tebligat" adlı başlık.

[407] Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkı" adlı başlık.

[408] Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı ile Bağlantılı Tanıma ve Tenfiz Koşulları" adlı başlık.

gerçekleştirilmesi somut olayın şartlarının bütüncül olarak değerlendirilmesi neticesinde bilgilenme hakkı ihlali ifade edebilecek ve tanıma ya da tenfize engel bir sebep olarak görülebilecektir[409].

Çalışmamızda Türk hukukunda bilgilenme hakkına ilişkin Yargıtay kararları ve öğreti görüşleri taranmış, karşılaştırmalı hukuktan da imkân dahilinde faydalanılmıştır; bu kapsamda aşağıda bilgilenme hakkının tüm yönlerine ilişkin eksiksiz bir incelemeye yer verilememiş, bunun yerine öğretide tartışılan ve mahkeme kararlarına yansıyan konulara odaklanan bir tasnif yapılarak bilgilenme hakkı ihlalinin uygulamada tanıma veya tenfize engel olabileceği başlıca haller ele alınmaya çalışılmıştır.

1- Tebligatın Hiç Yapılmaması

a- Dava Dilekçesinin Tebliğ Edilmemesi

İlk bölümde aktarmış olduğumuz üzere, taraflara hiç tebligat yapılmaması veya davalının kendisine karşı bir dava açıldığından haberdar edilmemesi bilgilenme hakkının ihlali sonucunu doğuracaktır[410]. Bu durum MÖHUK m. 54/ç bendinde ifade edildiği üzere davalının usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış olması halini ifade ettiği gibi, hukuki dinlenilme hakkı ihlali kamu düzenine aykırılık teşkil edeceğinden MÖHUK m. 54/c bendi kapsamında da tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak ileri sürülebilecektir.

Gerçekten de taraflara tebligat yapılmaması, bilgilenme hakkı ihlaline yol açan en önemli sebeplerden birisidir. Yargıtay'ın tebligat yapılmamış olmasının tenfiz engeli olduğu yönünde çok sayıda kararı bulunmaktadır[411]. Örneğin, Yargıtay 2.

---

[409] Bilgilenme hakkının içeriği hakkında ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkının Maddi Yönü" adlı başlık. Bütüncül incelemeyle ilgili olarak bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme hakkının Tanımı" adlı başlık.

[410] Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkı" adlı başlık.

[411] Örnek olarak bkz. **Yargıtay**, **2. HD, E. 2009/532, K. 2009/6718, T. 08.04.2009** (Lexpera). Bu kararda Yargıtay, Hollanda mahkemesinin vermiş olduğu kararda davalının yurt içi veya yurt dışı adresinin bilinmediğinin yazılı olmasını ve buna rağmen kararda davalıya usulüne uygun bir tebligat yapıldığına dair hiçbir ifade olmadığını dikkate alarak tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Örnek olarak ayrıca bkz. **Yargıtay 2. HD, E. 2009/8144, K. 2009/12603, T. 25.06.2009** (Kazancı); İstanbul 11. Asliye Ticaret Mahkemesi, **E. 2017/875, K. 2020/104, T. 03.02.2020** (**EKŞİ**, s. 334). Tarafların hukuki dinlenilme haklarını etkili şekilde kullanmalarına

HD'nin bir kararına konu olan olayda, davacı Belçika'da bir boşanma davası açmış ve eşinin Türkiye'de bulunduğunu bildiği halde davalı için Belçika'da bir adres göstermiş, davalıya tebligat yapılamamış ve yokluğunda yargılama yapılmıştır. Kararın Türkiye'de tanınması talep edilmiş, Yargıtay da bu durumun davalının hukuki dinlenilme hakkını ihlal ettiğini ve kamu düzenine aykırı olduğunu tespit etmiştir[412].

b- Kararın Tebliğine İlişkin Sorunlar

(1) Kararın Tebliğ Edilmemesi ve Kesinleşme Meselesi

Taraflara tebligat yapılmamış olmasına dayanan tenfize engel hallerden biri de yargılama sonunda verilen kararın davalıya tebliğ edilmemiş olmasıdır. İlk bölümde ifade edildiği üzere, kararlar da bilgilenme hakkına dahildir ve tarafların karardan haberdar olmaması hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelecektir. Bu konuya ilişkin Yargıtay kararlarında meselenin hukuki dinlenilme hakkı bakımından değil, sadece kararın kesinleşmiş olup olmadığı bakımından incelendiği örneklerle karşılaşılmaktadır[413]. Hatta Yargıtay'ın kesinleşmiş kararların hiç incelenemeyeceği şeklinde yorum yaptığı kararlar bulunmaktadır. Örneğin bir kararda "*Ortada kesinleşmiş bir mahkeme kararı olduğu için yabancı kararda uygulanmış usûl ve tespitler tanıma ve tenfiz davasının inceleme konusu dışındadır"* ifadelerine yer

imkân verecek şekilde tebligat yapılmış olması Fransız Yüksek Mahkemesi içtihadı bakımından da önemli bir yer tutmaktadır. (Bkz. **VIGNAL,** s. 432; **ŞENSÖZ / ŞERMET SÜZEN,** "Fransız Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", GSÜHFD, Ata Sakmar'a Armağan, Y. 2011, S. 1, s. 653-690, 667). Bu yönde karar örnekleri için bkz. Cour de Cassation, Civ. 1ère, T. 29.11.1994, RCDIP, Y. 1995, s. 362; Civ. 1ère, T. 10.07.1996, RCDIP, Y. 1997, s. 85 (www.dalloz.fr).

412 **Yargıtay 2. HD, E. 2009/8144, K. 2009/12603, T. 25.06.2009** (Kazancı).

413 **Yargıtay 11. HD, E. 2009/3660, K. 2010/9954, T. 11.10.2010** (**ÇİÇEKLİ, Bülent**; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Yargıtay Kararları, Ankara, 2014, s. 251). Aynı yönde bkz. **11. HD, E. 2009/5635, K. 2010/12634, T. 07.12.2010** (**ÇİÇEKLİ**, s. 263). Bu iki kararda yabancı mahkeme kararının tebliğ edilmemiş olması sadece kesinleşme şartı bakımından ele alınmış, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline değinilmemiştir. Yargıtay 11. HD'nin bir kararında dosya içeriğinden davalıya tebligat yapılıp yapılmadığının anlaşılamaması sebebiyle tenfiz talebinin reddi yönünde karar verilmiş ancak bu yapılırken MÖHUK m. 54'te yer alan tanıma ve tenfiz koşullarına ya da hukuki dinlenilme hakkına dayanılmamış, sadece kararın kesinleşmemiş olmasından bahsedilmiştir. Bkz. Yargıtay, **11. HD, E. 2012/3715, K. 2012/8307, T. 18.05.2012** (Kazancı). Yargıtay'ın kesinleşmiş ve kesinleşmemiş yabancı mahkeme kararları şeklinde bir ayrım yaptığı izlenimini doğuran tutumu hukuki dinlenilme hakkına ilişkin denetim bakımından endişe vericidir.

verilmiştir[414]. Karara ilişkin diğer eleştirilerimiz aşağıda yer almakla beraber[415], bu başlığın gereği olarak şu kadarını söylememiz gerekir ki, Yargıtay'ın karar hakkında bir inceleme yapılamayacağının gerekçesi olarak kararın kesinleşmiş olduğunu göstermesi hatalıdır[416]. Zira, yukarıda açıklamış olduğumuz üzere kesinleşme, yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfiz koşulları yönünden incelenmesinin önünde bir engel değildir. Tam tersine, kesinleşme, tanıma-tenfiz koşullarına ilişkin bir denetim yapılabilmesi bakımından bir ön koşuldur (MÖHUK m. 50). Buna rağmen, yabancı mahkeme kararı kesinleşmişse kararın artık denetlenemeyeceği yönünde kararlar ile karşılaşılabilmektedir. Bu durum, Türk mahkemelerinin MÖHUK'ta öngörülen tanıma ve tenfiz sistemini göz ardı ederek kesinleşme kavramına dayalı yanlış bir inceleme yapma eğiliminde olduğu şüphelerini doğurmaktadır.

Gerçekten de MÖHUK m. 50/f. 1 uyarınca ancak kesinleşmiş yabancı mahkeme kararlarının tenfizi talep edilebilir. Bu bakımdan taraflardan birine tebliğ edilmemiş bu sebeple de kararı veren yabancı mahkemenin hukukuna göre kesinleşmemiş kararların tenfizinin reddedilmesi isabetlidir. Bununla birlikte, kesinleşme bakımından yabancı devlet hukukunun dikkate alınacağı ve kararın taraflara tebliğ edilmeden kesinleşmesini mümkün kılan yargılama usullerinin var olabileceği de göz ardı edilmemelidir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi'nin 13.03.1985 tarihli kararında, tenfizi istenen yabancı mahkeme kararı taraflara hiç tebliğ edilmemiş, İran usûl hukukuna göre karar yayınlanmış ve bu şekilde kesinleşmiştir. İsviçre Federal Mahkemesi; yapılan inceleme neticesinde davalının karardan haberdar olduğunun ispatlanamadığına kanaat getirmiştir. Federal Mahkeme, somut olayda tarafların sunmuş olduğu belgelerin ve dava dosyasının içeriğinin; davalının karardan haberdar

---

414 **Yargıtay 2. HD, E. 2014/25332 K. 2014/25398, T. 11.12.2014** (Kazancı). Bu karara ilişkin diğer eleştiriler için bkz. aşağıda "Tebligatın Usule Uygun Olmasına Rağmen Hukuki Dinlenilme Hakkının İhlal Edilmesi" ve "Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü" adlı başlıklar. Antalya BAM tarafından verilen bir kararda da benzer şekilde, "*Ortada kesinleşmiş bir mahkeme kararı olduğu için yabancı kararda uygulanmış olan usûl ve tespitler[in] tanıma ve tenfiz davasının inceleme konusu dışında*" olduğu belirtilmiştir (**Antalya BAM, 2. HD, E. 2017/2497, K. 2018/651, T. 15.05.2018,** Karar metni için bkz. **TOKER, Ali Gümrah / RUHİ, Ahmet Cemal;** Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, İstanbul, 2019, s. 583).

415 Başka yönlerden eleştirilerimiz için bkz. aşağıda "Tebligatın Kararın Verildiği Ülkenin Hukukuna Uygun Yapılmış Olması Koşulu" adlı başlık.

416 Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine ilişkin bir denetimin, esastan inceleme yasağına girmeyeceği Yargıtay'ın 2008 tarihli bir kararında şu ifadelerle ortaya konmuştur: "*Tenfiz hâkimi yabancı kararın maddi hukuk bakımından doğruluğunu (md. 38/e dışında [5718 s. MÖHUK m. 54/c dışında]) tetkik edemez. Bu yasak, 38. Maddenin (d) bendinde yer alan [5718 s. MÖHUK m. 54/ç bendinde yer alan] hüküm istisna edilmek şartıyla, yabancı mahkemenin kendi usûl hükümlerini doğru tatbik edip etmediğini tetkik için de geçerlidir.*", **Yargıtay 11. HD, E. 2006/12691, K. 2008/5976, T. 06.05.2008** (Kazancı).

olduğunu ortaya koymak bakımından yeterli olmadığını belirtmiştir. Federal Mahkeme, davalıya tebligat yapıldığının ispat edilememiş olmasına rağmen kararın tenfiz edilmiş olmasının İsviçre kamu düzenine aykırı olduğuna karar vermiştir. Federal Mahkeme'ye göre, kararın usulüne uygun olarak tebliğ edilmemesi kamu düzenine aykırılık ifade edebilecektir, ancak daha da önemlisi taraflardan birinin temel haklarını kullanamamış olması, somut olayda davalının kanun yollarına başvurma imkanından mahrum bırakılmış olması kamu düzenine aykırıdır[417].

Kararın taraflara tebliğ edilmiş olmasının, mutlak bir şart olarak görülmediğinin de altı çizilmelidir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi'nin bir diğer kararında, karşı tarafın uyuşmazlık ve usûl hakkında yeterli ölçüde bilgilendirilmiş olması, bilgilenme hakkının gereğinin yerine gelmesi için yeterli sayılmış ve böyle bir durumda karar tebliğ edilmemiş olsa bile yabancı mahkeme kararının tenfizinin mümkün olduğu ortaya konmuştur. Nitekim Federal Mahkeme kararına konu olan olayda, ABD mahkemeleri önündeki yargılama sırasında davalıya usulüne uygun bir tebligat yapılmış ve bu tebligat ile davalıya, şayet davaya katılmazsa yokluğunda karar verileceği ve kendisine kararın tebliğ edilmeyeceği bildirilmiştir. Federal Mahkeme, ABD mahkemeleri önünde herhangi bir itiraz ileri sürmemiş olmasını ve ayrıca ABD hukukunda yer alan bu usûl kurallarının hakkaniyete uygun olmadığına ilişkin herhangi bir itirazda da bulunmamış olduğunu dikkate almıştır. Bu sebeplerle, Federal Mahkeme, kendisine uygulanacak usûl kuralları hakkında bilgi verilmiş ve buna ilişkin herhangi bir itiraz ileri sürmemiş olan davalının, haklarını muhafaza etmek için gerekli tüm önlemleri kendisinin alması gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla Federal Mahkeme'ye göre davalı, davaya katılmayarak kendisini savunmayı reddetmiştir. Sonuç olarak, davalının eylemlerinin ya da eylemsizliğinin doğuracağı sonuçlar hakkında açıkça bilgilendirilmiş olması karşısında, kararın tebliğ edilmemiş olmasının bir tenfiz engeli ifade etmeyeceğine karar verilmiştir[418].

Kararın tebliğ edilmeksizin kesinleştiği hallere bir örnek de 2016 tarihli bir Yargıtay kararında karşımıza çıkmaktadır. Bu karara konu olan olayda, İtalyan mahkemesince verilen karar tebliğ edilmemiş fakat İtalyan usûl hukukuna uygun bir şekilde, "*bir yıl bekletilmek suretiyle*" kesinleşmesi sağlanmıştır. Kararın Türkiye'de

[417] ATF 111 Ia 12 (Swisslex).
[418] ATF 116 II 631, consid. 4c, (Swisslex).

tenfizi talep edildiğinde davayı gören ilk derece mahkemesi; İtalyan usûl hukukunun Lahey Tebligat Anlaşması'na üstün tutulamayacağını, Lahey Tebligat Anlaşması'na aykırılık bulunduğunu ve bu durumun davalının hukuki dinlenilme hakkını ihlal ettiğini belirterek tenfizi reddetmiştir. Buna karşılık Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, tenfiz için kararı veren yabancı mahkemenin usûl hukukuna uygun şekilde kesinleşmenin arandığını ifade etmiş ve somut olayda kararın kesinleşme şeklinin kamu düzenine aykırılık meydana getirmediği sonucuna ulaşmıştır[419].

Yargıtay kararında, kamu düzenine aykırılık bulunmadığı sonucuna nasıl ulaşıldığı ayrıntılı şekilde açıklanmamıştır. Bununla birlikte, somut olayda davalıya nihai kararın verildiği bilgisi ve kararı görmek isterse mahkemeye başvurabileceği hususu bildirilmişse; bu durumun bilgilenme hakkını ihlal etmediği kabul edilmelidir. Bu hak bakımından mahkemenin yükümlülüğü, tarafların uyuşmazlık hakkında gerekli bilgiye ulaşmaları için imkân sağlanmasından ibarettir; bunun bir tebligat yoluyla mı yoksa başka şekilde mi gerçekleşeceği, uygulanacak usûl hukukunun kapsamındadır. İtalyan usûl hukukuna göre tebligat çıkarılması gerekmiyorsa ve taraflara kararı görebilmeleri ve isterlerse kanun yoluna başvurabilmeleri için yeterli süre ve imkân sağlanıyorsa, hukuki dinlenilme hakkı bakımından bir sorun bulunmamaktadır. Ancak, burada Yargıtay'ın yaklaşımı ile Federal Mahkeme'nin yaklaşımının ayrıldığı noktaya dikkat çekmemiz gerekir. Zira Yargıtay, gerekçesini açıklarken usulüne uygun şekilde kesinleşmiş olma kavramına ağırlık verirken İsviçre Federal Mahkemesi, davalının bilgi edinmiş olup olmadığına daha büyük önem atfetmekte ve davalının kanun yollarına başvurma imkânı olup olmadığına, yani bilgilenme hakkı ihlalinin bulunup bulunmadığına ağırlık vermektedir. Son olarak belirtmek isteriz ki burada ilk derece mahkemesinin Tebligat Anlaşması'ndan

---

[419] "(…) Mahkemece İtalya Usul Kanunları gereğince tebliğ edilmeden bir yıl bekletilmek suretiyle kararın kesinleşmesi mümkün ise de bu usûl hükmünün tebligata ilişkin Lahey Sözleşmesi'ne üstün tutulamayacağı gibi kamu düzeninden olan Türk tebligat yasasına aykırı olduğu MÖHUK'un 54/ç maddesi uyarınca evrensel bir hak niteliğindeki savunma hakkının ihlali olduğu gibi bu durumun kamu düzenine aykırılık teşkil ettiği, bu sebeple tanıma ve tenfiz koşullarının oluşmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir.
MÖHUK m. 53'te tenfiz dilekçesine eklenecek belgeler sayılmış, madde 54'te ise tenfiz şartları belirtilmiştir. Yabancı mahkeme kararının o ülke adli makamlarınca uygulanan yabancı usûl hukuku uyarınca usulüne uygun şekilde kesinleştirilmesi yeterli olup kesinleşme usulünün kamu düzenine aykırılığı somut olayda bulunmamaktadır; mahkemece kararın kesinleştirilmesinin davalıya kararın tebliğ edilmemesi nedeniyle kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesiyle tenfiz isteminin reddine karar verilmesi yerinde olmayıp diğer tenfiz şartları bulunup bulunmadığı incelenmeden karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir. (…)" **Yargıtay 19. HD, E. 2015/8907, K. 2016/1305, T. 01.02.2016** (Karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 625).

bahsetmiş olması da hatalıdır, zira yapılmamış bir tebligatın Tebligat Anlaşması'na aykırılığından da bahsedilemez.

Tanıma ve tenfizin ön koşullarından biri olarak kararın kesinleşmesi bakımından önemli olan, MÖHUK m. 50'de ifade edildiği üzere, kararın verildiği ülke hukukuna göre kesinleşmiş olmasıdır[420]. Ayrıca, MÖHUK m. 50 hükmünün dışında, MÖHUK m. 53, b bendinde de bu konuya ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre, davacı kararın kesinleştiği hususunu ispat etmek için kesinleşme şerhini veya belgesini dava dilekçesine eklemelidir. Bu düzenlemeler doğrultusunda kesinleşme şerhinin veya belgesinin sunulması halinde, yabancı mahkeme kararının kesinleşmiş olduğunun kabul edilmesi gerekir[421]. Fakat Yargıtay, Tebligat Anlaşması'na uygun bir tebligat bulunmayan hallerde, yabancı ülkenin hukukuna göre kesinleşmenin gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin hiçbir değerlendirme yapmadan, kararın kesinleşmediği sonucuna ulaşmaktadır. Türk hukukuna göre karar usulüne uygun bir şekilde tebliğ edilmeden karar kesinleşemez, fakat burada yapılması gereken; yabancı mahkeme kararının kesinleşip kesinleşmediğini kararın verildiği ülkenin hukukuna göre incelemektir. Dolayısıyla, usulüne uygun şekilde onaylanmış bir kesinleşme şerhi mevcutsa, yabancı devletin hukukuna göre kararın kesinleşmiş olduğu kabul edilmelidir. Kararın kesinleşmiş sayılması için kararın Tebligat Anlaşması'na uygun şekilde tebliğ edilmiş olması aranmamalıdır[422].

Yargılama boyunca taraflara Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde (örneğin, 10/A maddesine çekince koymuş bir devletin ülkesindeki muhataplara posta yoluyla) tebligat yapılmışsa ve taraflar buna itiraz etmemişse, ya da buna rağmen gereği gibi bilgilenip açıklama haklarını sorunsuz şekilde kullanabilmişlerse kararın da benzer bir usulsüzlük içermesi halinde (örneğimiz bakımından yine posta yoluyla tebliğ edilmesi

---

[420] MÖHUK m. 50, açıkça "o devlet kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan ilamlardan" bahsetmektedir.

[421] **SAKMAR**, s. 57; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 644; **AKINCI**, s. 200.

[422] Tebligat Anlaşması'na aykırı olarak yapılmış bir tebligat Türkiye'nin yargı hakkını da ihlal edeceğinden Türk hukuku nezdinde yok sayılsa bile, burada önemli olan yabancı hukuka göre kesinleşme olup olmadığıdır. Eğer tebligatı çıkaran devlet de Tebligat Anlaşması'na taraf ise (19.11.2021 tarihi itibarıyla BM üyesi 193 devletten 79'u Tebligat Anlaşması'na taraftır), kararın sadece uluslararası hukuka değil, o yabancı devletin hukukuna da aykırı şekilde tebliğ edildiği ve dolayısıyla kesinleşmemiş olduğu düşünülebilir. Ancak, kararın kesinleştiği hususu verildiği ülke hukukuna göre tespit edilecek ve bu husus verildiği ülkenin usûl hukukuna göre belirlenecektir, MÖHUK m. 53/b bu hususun ispat için yeterli olduğunu ortaya koymaktadır. Bu bakımdan Türk hâkimi, yabancı devletin kendi hukukunu yanlış uygulamış olduğu kanaatine sahip olsa bile, kesinleşme şerhi bulunan halde, o ülke hukukuna göre kesinleşmiş olan bir kararın mevcut olduğundan şüphe etmemelidir.

halinde), başka hiçbir inceleme yapmaksızın kararın kesinleşmediğini kabul etmenin doğru olmayacağı görüşündeyiz. Nitekim kurduğumuz bu senaryoda, tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği veya bu usulsüz tebligatın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırı olduğu söylenebilecektir. Özetle, böyle durumlarda kesinleşme bakımından yabancı ülke hukukunun esas alınacağına dikkat edilmeli ve ileri sürülen itirazların dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığı hususuna önem verilmelidir.

Sonuç olarak, farklı hukuk sistemlerinin mahkeme kararının taraflara nasıl bildirileceği, bu kararın nasıl kesinleşeceğine ilişkin çeşitli usuller öngörmüş olması mümkündür ve bu husus tanıma ve tenfiz davalarında özellikle dikkate alınmalıdır. Bunun bir sonucu olarak, tanıma-tenfiz mahkemelerinin; sadece kararın usulüne uygun olarak kesinleştiğini tespit etmesi yeterli olmayıp, davalının ileri sürdüğü itirazlar çerçevesinde bilgilenme hakkının ihlal edilip edilmediğine ilişkin incelemeye de önem verilmesi icap etmektedir[423].

(2) Kararda Başvuru Yollarının Gösterilmemiş Olması

Karar tebliğ edilirken taraflara iletilen evrakta veya kararın içeriğinde tarafların başvurabileceği kanun yollarının ve başvuru süresinin gösterilmemiş olması bir tenfiz engeli olarak görülebilir mi? Konuya karşılaştırmalı hukuk açısından bakılacak olursa; Fransız Yüksek Mahkemesi'nin 1994 tarihli bir kararı örnek gösterilebilir. Yüksek Mahkeme, tarafların kararın verileceği yargı düzeni hakkında bilgi sahibi olmaları halinde, taraflara kanun yolları hakkında bilgi verilmiş olmasının bir tenfiz koşulu olarak aranamayacağına karar vermiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi, kararın verildiği

[423] Çalışmamızda eleştiriye açık olduğunu düşündüğümüz pek çok mahkeme kararını ele aldık, ancak bunların Türk mahkemelerinde verilen kararların genelini yansıtmıyor olabileceğine dikkat edilmeli ve genel olarak yaptığımız bu eleştirilerin; yetenekli ve özverili hâkimlerimizin takdire şayan kararlarının gözden kaçtığı anlamına gelmediği vurgulanmalıdır. Nitekim mahkemelerimizin, tebligatın hukuki dinlenilme hakkına ve kararın verildiği ülkenin hukukuna uygunluğunu başarılı şekilde denetlemiş olduğu kararları bulunmaktadır. Örneğin, İstanbul BAM 16. HD, bir kararında Tunus mahkemesinin Tunus ile Türkiye arasındaki adli yardım anlaşmasına göre diplomatik yolla tebligat yapması gerekirken anlaşmaya aykırı şekilde noter aracılığıyla tebligat yapmış olduğunu ve ayrıca noterliğin yaptığı tebligatın okunaksız olduğunu tespit etmiş ve davalıya yapılan usule aykırı tebligat ile hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini belirterek tenfizi reddetmiştir. (**İstanbul BAM 16. HD, E. 2012/6579, K. 2018/978, T. 11.04.2018,** karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 586. Bir başka örnek için bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2016/6967, K. 2018/659, T. 25.01.2018**, karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 596).

ülkenin hukukuna göre, kanun yolları hakkında bilgi verilmesi kararın icra edilebilmesi için bir koşul olarak aranıyor olsa bile, bu bilginin verilmemesinin tenfize engel olmayacağını belirtmiştir[424].

İsviçre öğretisinde de kararın içeriğine ve özellikle başvuru yollarının gösterilmemiş olmasına ilişkin itirazlarla sık karşılaşıldığı, fakat böyle hallerde tanıma-tenfizin reddine karar verilmediği belirtilmiştir. Zira kanun yollarının taraflara bildirilmemiş olmasının, en azından tarafların gerekli bilgileri kendilerinin öğrenebilecekleri durumlarda, İsviçre kamu düzenine aykırı olmadığı ifade edilmiştir[425]. Nitekim bir Federal Mahkeme kararında, taraflara karar tebliğ edildiğinde, tebligat evrakı ile muhataplara kanun yollarına başvuru imkânı, başvuru süresi ve başvurulacak mercii konularında bilgi verilmiyor oluşunun hukuki dinlenilme hakkına aykırı olup olmayacağı değerlendirilmiştir. Federal Mahkeme, kanun yoluna başvurmak için sahip olunan süre içerisinde bu bilgilerin, kararı veren mahkemeye sorulmasıyla veya bir avukattan yardım alınmasıyla öğrenilebileceğine dayanmış ve böylece başvuru yollarına ilişkin bilgileri, bilgilenme hakkının kapsamı dışında tutmuştur[426]. Fransız mahkemeleri de kanun yollarının bildirilmemesini tanıma-tenfiz engeli olarak görmemiştir[427].

Yargıtay'ın vermiş olduğu bir karara konu olan uyuşmazlıkta, davalı başka sebeplerin yanı sıra tenfizi istenen kararda başvurulabilecek kanun yollarının gösterilmemiş olduğuna dayanarak tenfizin reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. İlk derece mahkemesi, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunu ve karara karşı başvurulabilecek kanun yollarının kararda gösterilmemiş olmasını dikkate alarak tenfiz talebini reddetmiş; Yargıtay, kararı bozmuştur. Yargıtay kararında, kanun yollarının gösterilmemiş olmasına ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmemiştir[428].

İlk bölümde ifade etmiş olduğumuz üzere, öğretideki görüşün aksine kanun yollarının gösterilmesinin bilgilenme hakkına dahil olmadığı kanaatindeyiz[429].

---

[424] Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 29.11.1994, Pourvoi no. 92-19.648 (Légifrance).
[425] **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 76.
[426] ATF 96 I 396, 399 (Swisslex).
[427] Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 10.07.1996, M. Roche c. Aéroports de l'État d'Ankara (Karar metni ve incelemesi için bkz. **MUIR WATT, Horatia;** "Office du juge de l'exequatur dans le contrôle de l'ordre public procédural", RCDIP, Y. 1997, S. 1, s. 85-90).
[428] **Yargıtay 11. HD, E. 2012/3808, K. 2012/8223, T. 18.05.2012** (Lexpera).
[429] Bkz. yukarıda "Mahkemenin İşlemleri" adlı başlık.

Karşılaştırmalı hukuktaki örnekler ve katıldığımız görüş doğrultusunda; kararın içeriğinde veya karar ile tebliğ edilen diğer evrakta başvuru yollarına ilişkin herhangi bir bilgiye yer verilmemiş olmasının, tarafların kendi imkanlarıyla gerekli bilgiyi edinebilecekleri hallerde, Türk hukuku bakımından da tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak görülemeyeceğini düşünüyoruz.

2- Tebligatın Kararın Verildiği Ülkenin Hukukuna Uygun Yapılmış Olması Koşulu

MÖHUK m. 54/ç'de yer alan tanıma-tenfiz koşulu, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfiz edilebilmesi için, tebligatın kararın verildiği ülke hukukuna uygun şekilde yapılmış olmasını zorunlu kılar. Diğer bir deyişle, tanıma veya tenfiz davasında tebligatın usulüne uygun şekilde yapılıp yapılmadığına ilişkin denetim, kararı veren yabancı mahkemenin hukukuna göre yapılmalıdır[430]. Bu sebeple mahkemenin sadece tebligatın yapılmış olup olmadığını değil, ne şekilde yapıldığını ve tebligatın yabancı usûl kuralına uygun olarak yapılıp yapılmadığını da araştırması gerekebilir[431].

Aşağıda ilk olarak, tebligatın kararı veren mahkemenin hukukuna uygun şekilde yapıldığı ve muhatapların bilgilenme hakkının ihlal edilmediği ihtimali irdeleyeceğiz. Tebligatın usule aykırı olması, pek çok kez bilgilenme hakkının da ihlali anlamına gelecektir. Ancak tebligatın, karar mahkemesinin hukukuna aykırı şekilde yapıldığı her durumda, tanıma ve tenfizin reddinin gerektiği söylenemeyecektir. Öte yandan, somut olayın şartlarına bağlı olarak, tebligatın yabancı usûl uygun şekilde yapılmış olmasına rağmen bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olduğu sonucuna ulaşılması da mümkündür. Aşağıda bu iki konuyu ayrı alt-başlıklar altında ele alacağız. Ardından üçüncü bir başlığı tebligatın muhataba yeterli süreyi tanımayacak biçimde yapılması hallerine ayıracağız.

---

[430] Örnek olarak bkz. **Yargıtay 2. HD, E. 2016/25373, K. 2017/11365, T. 19.10.2017** (**TOKER / RUHİ**, s. 606).

[431] **Yargıtay, 11. HD, E. 2012/3715, K. 2012/8307, T. 18.05.2012; Yargıtay, 11. HD, E. 2011/8672, K. 2011/12200, T. 04.10.2011** (Kazancı).

a- Tebligatın Usule Uygun Olmasına Rağmen Hukuki Dinlenilme Hakkının İhlal Edilmesi

Tebligatın usulüne uygun göründüğü hallerde dahi, bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olması mümkündür. Bu gibi hallere ilginç bir örnek olarak şu ihtimal düşünülebilir: Dava dilekçesinde davalının adresinin yanlış gösterilmesi[432] ve mahkemenin kendi usûl hukukunun gerektirdiği ölçüde bir araştırma yaptıktan sonra tebligatı ilan yoluyla yapması ihtimalinde, davalı bu davadan hiçbir zaman haberdar olmaz ve bunun neticesinde yokluğunda karar verilirse, bu kararın tanınması ya da tenfizi mümkün müdür? Burada mahkemenin kendi usûl hukukunu gereği gibi uygulamış olması ve kendi hukukuna göre yeterli kabul edilen araştırmayı yapmış olması halinde usule uygun bir tebligat bulunmaktadır. Buna karşılık, davalının dava dilekçesinde belirtilen ülkede dahi bulunmuyor olabilir ve böyle bir durumdaki davalının hukuki dinlenilme hakkı yine de ihlal edilmiş olabilir. Bu gibi durumlarda, somut olayın şartlarına göre yapılacak değerlendirme ve özellikle de yabancı mahkemenin yaptığı araştırmanın kapsamı büyük önem taşımaktadır. Yabancı mahkeme kendi usûl hukukunun gerektirdiği araştırmayı yapmamışsa, zaten usule aykırı bir tebligat söz konusu olacaktır[433]. Böyle bir durumda, tanıma-tenfiz davasındaki davalı MÖHUK m. 54/c veya MÖHUK m. 54/ç'ye dayanarak tanıma veya tenfiz talebinin reddedilmesini sağlayabilecektir. Buna karşılık, yabancı mahkemenin, kendi hukukunun gerekli kıldığı araştırmayı yaptığı ve buna rağmen davalının gerçek adresini tespit edemediği ihtimalde, son çare olarak ilan yoluyla tebligat yöntemine başvurulmuş olması MÖHUK m. 54/ç anlamında "*o yer hukukuna göre usule uygun bir tebligatın*" söz konusu olduğu anlamına gelir. Bu halde MÖHUK m. 54/ç'de yer alan koşulun gerçekleşmediğinden bahisle tanıma veya tenfizin reddedilmesi söz

---

[432] Fransız hukukunda, böyle bir durum ayrı bir tanıma-tenfiz koşulu olarak görülen "kanuna karşı hile bulunmaması" koşulu altında ele alınabilecektir. Nitekim, diğer başka hallerin yanında, taraflardan birinin hakkaniyete aykırı şekilde kendisi lehine bir karar almak için eylemlerde bulunması, örneğin karşı tarafa tebligat yapılmasını önleyerek kendisini savunamamasına yol açması, "kanuna karşı hile" olarak kabul edilmekte ve tanıma-tenfiz koşulları arasında sayılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 288 vd.; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 557 vd. Bununla birlikte, söz konusu durum, kamu düzenine aykırı olduğundan, Fransa'nın milletlerarası kamu düzenine aykırılık sebebiyle de tanıma veya tenfizin reddi mümkündür (**MAYER / HEUZE / REMY**, s. 282, § 398 ve s. 287, § 405; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 557, § 813).

[433] **Yargıtay 2. HD, E. 2009/532 K. 2009/6718 T. 08.04.2009** (Lexpera). Yargıtay'ın bu kararı, Hollanda mahkemesi tarafından verilen boşanma kararın tanınması talebine ilişkindir. Yabancı mahkeme davalının yokluğunda yargılama yapmış ve verilen kararda davalının adresinin bulunması gereken yerde adresin bilinmediği yazılmıştır. Yargıtay kararında, davalının boşanma davasından önce Türkiye'ye yerleşmiş olduğu ve Türkiye'deki adresinin bilindiği belirtildikten sonra, buna rağmen usulüne uygun bir şekilde çağırılmamış olmasının tanımaya engel olacağına hükmedilmiştir.

konusu olmaz. Ancak, yabancı mahkemenin kendi usûl hukuku kurallarını uygulamış olması, Türk kamu düzenine aykırı sonuçlar meydana getiriyorsa, örneğin davacının bir adres bildirmiş olması yeterli kabul ediliyor ve başka bir araştırma yapılmaksızın tebligatın ilan yoluyla tebligat yöntemine başvurulabileceği kabul edilebiliyorsa yahut yabancı hukukta öngörülen araştırmanın kapsamı çok kısıtlı ise farklı bir sonuca ulaşılır. Örneğin, yapılan araştırma tebligat memurunun muhatabın bilinen son adresinin yakınlarındaki kişilere sözlü olarak sormasından ibaret ise böyle bir durumda yapılan tebligat yabancı mahkemenin usûl hukukuna uygun olsa bile Türk hukukunun hukuki dinlenilme hakkı anlayışı bakımından kabul edilemez niteliktedir. Zira, ilan yoluyla tebligat yapılmasının ve bunun hukuki dinlenilme hakkını ihlal anlamına gelmemesinin koşullarından biri, muhatabın adresinin araştırılmış olmasıdır. Bu tebligat yöntemine başvurulması için, tüm araştırmalara rağmen davalının tebligat adresinin tespit edilememiş olması gerekir ve ancak gerekli araştırma yapıldıktan sonra bu yola başvurulmuşsa bilgilenme hakkının ihlal edilmediği kabul edilir[434].

Adres araştırmasının yapılmasının yanı sıra, ilan yoluyla tebligat için kullanılan araç da önemlidir. Kullanılan aracın, ilan yoluyla tebligatın amacına uygun ve yaygın kullanımda olması gerekir. Örneğin, tebligat için yerel gazeteye ilan verilmesi, sadece radyodan duyuru yapılması gibi haller somut olayın şartlarına göre bilgilenme hakkının ihlali sonucunu doğurabilecektir. Sonuç olarak, muhatabın bilgilenme hakkının gerekleri dikkate alınmadan yapılan ilan yoluyla tebligat, tanıma-tenfiz talebinin reddedilmesi sonucunu doğurabilecektir[435].

Bu bakımdan, eğer yabancı mahkeme kendi usûl hukukuna aykırı şekilde ilan yoluyla tebligat yapmışsa MÖHUK m. 54/ç'ye dayanılarak tanıma ve tenfize engel olunabilir. Zira bu hüküm uyarınca, tarafların mahkemeye, o yer hukukuna uygun olarak çağrılmış olması gerekir. Yabancı mahkemenin usûl kurallarına uygun olarak, herhangi bir araştırma yapılmadan ya da bilgilenmeyi sağlamayacağı açık bir araç ile tebligat yapılmış olması halinde ise hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğu sonucuna ulaşılırsa Türk kamu düzenine aykırılık meydana geleceğinden MÖHUK m. 54/c'ye dayanılarak kararın tanınması ve tenfizi engellenebilecektir.

---

[434] Bkz. yukarıda "Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması" adlı başlık. Ayrıca Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşması bağlamında da ilan yoluyla tebligat açısından önemli olanın davalıya ulaşmak maksadıyla gerekli çabanın ve iyi niyetin gösterilmesi olduğu ifade edilmiştir. Bkz. **RUMENOV**, s. 395-396; **GARCIAMARTIN / SAUMIER**, s. 116-117, §251; **KORKMAZ**, s. 121.

[435] **NOMER**, MUH, s. 211; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 517; **ÖZBAKAN**, s. 164.

Bu noktada, yukarıda eleştirmiş olduğumuz bir Yargıtay kararına, bu kez başka yönlerden eleştirmek maksadıyla dönüş yapılması faydalı olacaktır. Nitekim Yargıtay 2. HD'nin kararında "*Ortada kesinleşmiş bir mahkeme kararı olduğu için yabancı kararda uygulanmış usûl ve tespitler tanıma ve tenfiz davasının inceleme konusu dışındadır. Tanınması istenen kararda davalının Resmî Gazete ile çağrılmasına rağmen duruşmada bulunmadığı belirtilmiştir. Yabancı unsurlu davalarda yargılama usulü ile ilgili sorunlar hâkimin hukukuna (Lex Fori) tabidir"* ifadelerine yer verilmiştir[436].

İlk olarak, Yargıtay'ın Resmî Gazete aracılığıyla tebligat yapılmasına rağmen davalının duruşmaya gelmemesi hususuna, başkaca bir tespit veya araştırma söz konusu olmaksızın dayanıyor olması eleştiriye açıktır. İlan yoluyla tebligat, yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, son çare olarak başvurulması gereken bir tebligat yöntemidir ve böyle bir tebligat için aranan önemli bir koşul; davalının adresinin araştırılmış olmasıdır. Yargıtay'ın bu konuda bir araştırma yapılıp yapılmadığına değinmiş olması gerekirdi.

Eleştirilebilecek ikinci bir husus ise, usule ilişkin sorunların lex foriye tabi olduğu yönündeki saptamayla ilgilidir[437]. Yargılama usulüne, hâkimin kendi hukukunu uygulayacak olması milletlerarası özel hukuk alanında kabul edilen bir ilkedir. Buna karşılık, usûl hukukuna lex forinin uygulanacağı yönündeki ilke, tanıma-tenfiz davalarında usule ilişkin bir inceleme yapılamayacağı anlamına gelmez. MÖHUK m. 54/ç, belirli hallerde yargılama sırasında yapılan işlemlerin, yabancı mahkemenin hukukuna uygun şekilde yapılıp yapılmayacağının denetleneceğini açıkça öngörmektedir. Ayrıca, yabancı mahkeme kararı üzerinde gerçekleşecek "usule uygunluk" denetimi sadece lex forinin usûl kurallarına uygunluk ile sınırlı değildir: MÖHUK m. 54/c yabancı mahkeme kararının kamu düzenine açıkça aykırı olmaması koşulunu aramaktadır. Dolayısıyla, yabancı mahkemenin usûl hukukuna uygun bir

---

[436] Karar için bkz. **2. HD, E. 2014/25332, K. 2014/25398, T. 11.12.2014** (Kazancı). Bu karara ilişkin diğer eleştiriler için bkz. yukarıda "Kararın Tebliğ Edilmemesi ve Kesinleşme Meselesi" adlı başlık ve aşağıda "Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü" adlı başlık.

[437] Öğretide, tanıma davasına konu uyuşmazlığın MÖHUK m. 54/ç kapsamında hukuki dinlenilme hakkını ilgilendirdiğini, dolayısıyla tebligatın usulüne uygun yapılıp yapılmadığının esastan inceleme yasağı kapsamına girmediğini ve tebligatın usulüne uygun şekilde yapıldığını ispat etmesi gerekenin tenfiz davasındaki davacı taraf olduğunu belirterek Yargıtay kararını eleştirmiştir. Bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 781, dn. 371.

şekilde yapılan yargılama neticesinde verilen kararın, Türk kamu düzenine aykırı sonuçlar meydana getirip getirmeyeceğinin anlaşılması için karara temel olan usûl işlemlerinin Türk usûl hukukunun bakış açısıyla değerlendirilmesi gerekebilir. Bu yönleriyle, Yargıtay'ın kararı MÖHUK m. 54 hükmüne aykırıdır.

Usule uygun bir tebligatın tanıma ve tenfizin reddine yol açabileceği bir diğer örnek ise; taraflara işlem yapmaları için tanınan sürenin, tebligatın ulaştığı tarihten değil de tebligatın postaya verildiği tarihten başlatılmasıdır. Federal Mahkeme kararına konu olan bir olayda yabancı mahkeme kendi usûl hukuku doğrultusunda, kararın postaya verildiği tarihi tebligat tarihi olarak kabul etmiş ve bu tarihe göre kararın kesinleşmiş olduğunu tespit etmiştir. Bu durum yabancı mahkemenin usûl hukukuna uygun olsa bile, böyle bir durumda önemli olan nihai olarak muhatabın vakitlice bilgilendirilmiş olup olmadığı ve karar eline ulaştığında kanun yollarına başvurabilmek için yeterli süreye sahip olup olmadığıdır. Federal Mahkeme de bu açıdan değerlendirme yapmış ve somut olayda muhatabın kanun yoluna başvurma imkânına sahip olduğu için tenfiz talebinin kabul edilebileceği yönünde karar vermiştir[438].

Bu başlık altında yer verebileceğimiz bir diğer örnek, kararı veren mahkemenin hukukuna uygun olarak, tarafın kendisine tebligat yapılmayıp sadece vekiline tebligat yapılması durumudur. Yargıtay, bu durumun bir tanıma veya tenfiz engeli teşkil etmediğine karar vermiştir[439]. Türk hukuku bakımından da kural tebligatın vekile yapılmasıdır (Tebligat Kanunu m. 11/ f. 1). Vekil aracılığıyla takip edilen işlerde, esas bilgilenmesi gerekenin vekil olduğu ve vekilin müvekkilini dava ve gidişatı hakkında bilgilendirme yükümlülüğü bulunduğu[440] düşünüldüğünde bu yaklaşım doğrudur. Buna karşılık, vekilin görevden alınmış olmasına ve bu hususun mahkemeye bildirilmiş olmasına rağmen mahkemenin azledilmiş vekile tebligat yapmaya devam etmesi, tarafın bilgilenme hakkının ihlali sonucunu doğurabilecek ve yabancı

---

[438] ATF 96 I 397 (Swisslex). "Süre" konusu, bilgilenme hakkı bakımından sahip olduğu önem sebebiyle aşağıda ayrıca ele alınacaktır. Bkz. "Tebligatın Yeterli Süre Tanımayacak Biçimde Yapılması" adlı başlık.

[439] **Yargıtay 11. HD, E. 2011/7345, K. 2012/4784, T. 27.03.2012** (EKŞİ, s. 330-331). Benzer şekilde vekile usule uygun şekilde tebligat yapılırken asile adi posta yoluyla tebligat yapılmış olması da tenfiz engeli olarak kabul edilmemiştir. Bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2010/**4095, K. 2012/3592, T. 09.03.2012** (**EKŞİ,** s. 331-332).

[440] Avukatlık Kanunu, m. 34; Türk Borçlar Kanunu, m. 506/f. 2. Ayrıntılı bilgi için bkz. **BAŞPINAR, Veysel**; Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Ankara, 2004; **KÖSE, Yasin**; "Avukatın Aydınlatma Yükümlülüğü", TAAD, Y. 12, S. 45, 2021, (s. 29-52), s. 34 vd.

mahkeme kararının tanınması ve tenfizine engel teşkil edebilecektir[441]. Bu örnekte de tebligatın yabancı mahkemenin hukukuna uygun olarak ilk vekile yapılması halinde dahi, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğuna dayanılarak MÖHUK m. 54/c kapsamında tanıma ve tenfize engel olunması mümkündür.

b- Tebligatın Usule Aykırı Yapılmasının Tenfize Engel Olmayacağı Durumlar

(1) Genel Olarak

Tebligatın usule aykırı olmasının her zaman hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesi sonucuna yol açmayacağına dikkat edilmelidir. Zira tebligat usulsüz olsa bile taraflar gerekli bilgileri edinebilmişler ve bu sayede iddia ve savunmalarını sunma imkânı bulmuşlarsa hukuki dinlenilme hakkı ihlalinden bahsedilemeyecektir. Böyle bir durumda tanıma-tenfiz engeli de söz konusu olmayacaktır[442].

Konuyla ilgili çeşitli ihtimaller üzerinde durulabilir. Örneğin, usule aykırı bir tebligat ile bilgilenme hakkı ihlal edilmiş olan tarafın bu hakkı, usule uygun yeni bir tebligat yapılması ve gerekli usulî işlemlerin yapılması için bilgilenme hakkı ihlal edilmiş olan tarafa uygun bir süre verilmesi ile hukuki dinlenilme hakkı deyim yerindeyse onarılabilir, aykırılık mahkemece ortadan kaldırılabilir. Bunun dışında, usule aykırılık bilgilenme hakkını zedelemeyecek kadar önemsiz olabilir. Örneğin, uygulanan usûl hukuku gereği evrakı teslim eden memurun adının veya imzasının evrak üzerinde yazılı olması aranıyorken, bu bilgi yer almaksızın tebligat yapılmışsa, usulsüz tebligat ile muhatabın bilgilenme hakkının ihlal edildiği söylenemeyecektir. Bu gibi durumlarda, muhatabın usulsüz tebligata rağmen açıklama hakkını gereği gibi

---

[441] Yargıtay Ticaret Dairesi, 928, K. 1060, T. 01.04.1965, İHFM, 29, S.3, s. 863 vd. (ÖZBAKAN, s. 167'den naklen).

[442] **ÖZBAKAN,** s. 166; **DOĞAN**, s. 141; **NOMER**, DHH, s. 540; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 217; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 209; karş. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 691-692. Yabancı mahkeme kararının değil de Bulgaristan'da yapılan bir tahkim yargılaması sonunda verilmiş hakem kararının tenfizine ilişkin olsa da bu hususu çok açık şekilde ortaya koyan bir Yargıtay kararı için bkz. **Yarıgtay 11. HD, E. 2013/2820, K. 2013/7002, T. 08.04.2013** (Hukuktürk). İsviçre Federal Mahkemesi de benzer görüştedir. Federal Mahkeme, tanıma ve tenfiz için usule uygun bir tebligat aranması ile asıl amaçlananın tarafların iddia ve savunmalarını yargılama sırasında etkili şekilde sunabilmelerine olanak sağlayacak süreyi ve imkânı temin etmek olduğunu, usule aykırı bir tebligat olsa bile tarafın yargılamaya katılıp haklarını savunabilmiş olması halinde kanunun maksadına ulaşmış olacağını ifade etmiştir. Bkz. ATF 122 III 446, consid. 4 (Swisslex).

kullanabileceği zamana ve bilgiye sahip olup olmadığı, olayı çevreleyen tüm şartlar değerlendirilerek ortaya konmalıdır[443].

AB hukukundaki tarihsel gelişim, tebligatın usulsüz olmasının tanıma ve tenfizin reddi için tek başına yeterli sayılmaması gerektiğini ortaya koyması bakımından dikkate değerdir. Brüksel I Tüzüğü ve Brüksel I Bis Tüzüğü henüz yürürlüğe girmemişken, üye devletlerin mahkemeleri tarafından verilmiş kararların, bir başka üye devletin ülkesinde tanınmasına veya tenfizine ilişkin temel düzenleme 1968 tarihli Brüksel Konvansiyonu'ydu[444]. Konvansiyon m. 27/f. 2 uyarınca, taraflardan birinin yokluğunda yargılama yapılması halinde bilgilenme hakkına ilişkin iki tenfiz koşulu devreye giriyordu. Buna göre, tarafların kendilerine karşı bir dava açıldığına ilişkin usulüne uygun bir tebligat ile bilgilendirilmiş olması ve ayrıca davalının bu bilgiyi, savunmasını hazırlamak için yeterli süreye sahip olacak şekilde öğrenmiş olması aranıyordu. ABAD, bu hükmü yorumlarken maddedeki koşulların kümülatif olarak sayıldığı sonucuna ulaşmış ve davalı gerekli tüm bilgiye vakitlice ulaşmış olsa bile tebligatın usulsüz olmasını tenfizin reddi için yeterli saymıştır[445]. Bir başka deyişle, davalı, kendisi hakkında açılan davaya ilişkin gerekli bilgileri vakitlice edinmiş olsa dahi, yapılan tebligat usule aykırı ise bu durumda kararın tenfizi talebinin reddedilmesi mümkündü.

---

[443] Bu bağlamda, yargılamanın bir aşamasında meydana gelen bir usulsüzlüğün ya da ihlalin, mahkeme tarafından düzeltilmiş olup olmadığı yapılacak değerlendirme bakımından çok önemlidir. Örneğin, tebligat keyfî olarak geç çıkartılmış ve muhataba duruşmadan çok kısa bir süre önce ulaşmışsa, bu muhatap duruşmaya katılmış olsa bile bilgilenme hakkının ihlal edildiği söylenebilecektir. İhlal olmaması için, böyle bir durumda mahkemenin tebligatın muhatabı olan tarafa iddia ve savunmalarını hazırlayabilmesi için süre vermesi ve duruşmayı ileri bir tarihe alması gerekebilir. Buna karşılık, usulsüz olan bu tebligat, duruşmadan bir hafta önce muhataba ulaşmış ve bu muhatabın duruşma hazırlığı bakımından olumsuz bir etki doğurmamışsa usulsüz tebligata ve usulsüzlüğün mahkeme tarafından düzeltilmemiş olmasına rağmen hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılması mümkündür. Nitekim AİHM içtihadı ve yukarıda yer vermiş olduğumuz ABAD içtihadı da somut olayın tüm şartlarının "*bütün*" olarak değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Bu doğrultuda, ancak yargılama süreci bir bütün olarak ele alındığında hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin bulunup bulunmadığı söylenebilir. AİHS bağlamında bu yönde açıklamalar için bkz. **TEZCAN / ERDEM / SANCAKDAR / ÖNOK**, s. 321; **TURAN**, s. 310; **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 651; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 509, dn. 578. AİHS m. 6/1 ihlalleri bakımından yargılamanın bütün olarak ele alınması yönünde bkz. AİHM, **Zubac / Hırvatistan**, Başvuru No. 40160/12, T. 05.04.2018, §82; **Kozlica / Hırvatistan**, Başvuru No. 29182/03, T. 02.11.2006; **Levages Prestations Services / Fransa**, Başvuru No. 21920/93, T. 23.10.1996, §45.

[444] Brüksel I Tüzüğü'nün yürürlüğe girmesine kadar gerçekleşen hukuki süreç hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **SAKMAR, Ata / EKŞİ, Nuray**; "Hukuki ve Ticari Konularda Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması Tenfizi Hakkında AB Konseyi Tüzüğü", Prof. Dr. Ergin NOMER'e Armağan, MHB, C. 22, S. 2, 2002, s. 721-743.

[445] ABAD, 03.07.1990, **Lancray**, C-305/88, §§ 12-23 (curia.europa.eu).

Konvansiyon'daki bu düzenleme ve ABAD'ın yukarıda belirtilen içtihadı ağır eleştirilere maruz kalmıştır. Bu eleştiriler ilk olarak kararların AB içerisinde serbest dolaşımını ve tanıma-tenfizi kolaylaştırmayı hedefleyen Konvansiyon'un ruhu ile bağdaşmayan bir sonuç ortaya çıkmış olmasından kaynaklanmaktadır. Ayrıca davaya kötü niyetli olarak hiç katılmayan davalıların da korunuyor olması eleştirilen bir diğer husus olmuştur. Zira davalılar gerekli tüm bilgiye sahip oldukları halde, davanın başında kendilerine usulsüz bir tebligat yapılmış olması halinde yargılamaya katılmayarak haklarında verilecek kararın sonuçlarından kurtulma imkanına kavuşuyordu[446]. Brüksel I ve ardından Brüksel I Bis Tüzüklerinin Brüksel Konvansiyonu'nun yerini almasıyla tebligatın usule uygun olmasına ilişkin koşul bakımından önemli değişiklikler yapılmıştır. Brüksel Konvansiyonu'na göre, tanıma veya tenfizin reddedilebilmesi için; davalının yokluğunda karar verilmiş olması kaydıyla, yargılamayı başlatan ilk tebligatın davalının kendisini savunması için yeterli süreyi tanımaması ya da bu tebligatın usulüne uygun olarak yapılmamış olması gerekmekteydi[447]. Buna karşılık Brüksel Tüzüklerinde, bu ret sebebinde yer alan "*usule uygun olarak yapılmamış olma*" ifadesi kaldırılmıştır. Ayrıca, bahsi geçen tanımanın veya tenfizi reddi sebebinin gerçekleşmesi için belirtmiş olduğumuz hususlara ek olarak; davalının kendisi hakkında verilen karara karşı kanun yoluna başvurma imkanına sahip olduğu halde bu başvuruyu yapmaktan imtina etmemiş olması aranmıştır.

Kısacası, tebligata ilişkin koşul artık usule aykırılığı değil bilgilenme hakkına uyulup uyulmadığını dikkate almaktadır. Usule aykırılığa dayanmak isteyebilecek kötü niyetli davalılara bu imkânı vermeyecek bir düzenleme getirilmiş ve kuralın uygulama alanı da daralmıştır[448].

Öğretide, tarafların gerçekten bilgilenip bilgilenmediğini göz ardı eden ve tebligatın usulsüz oluşunu yeterli gören şekilci yaklaşımın terkedilmesini olumlu karşılayan görüşlere rastlanılmaktadır[449]. Zira davalının hukuki dinlenilme hakkının

---

[446] Bu eleştiriler için bkz. **GAUDEMET-TALLON / ANCEL,** s. 633.

[447] Brüksel Konvansiyonu, m. 27/f. 2. Konvansiyon'un İngilizce metni için bkz. ABAD Resmî sitesinde: https://curia.europa.eu/common/recdoc/convention/en/c-textes/brux-idx.htm, Erişim tarihi: 08.04.2022.

[448] Şu anda yürürlükte olan Brüksel I Bis Tüzüğünün metni için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02012R1215-20150226, Erişim tarihi: 08.04.2022.

[449] **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 633; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 578. Brüksel I Tüzüğü yürürlükteyken verilmiş bir karar örneği için bkz. ABAD, 14.12.2006, **ASML,** C-283/05

korunması gerektiği tartışmasızdır; ancak bu koruma için alınan önlemlerin davacının yükünü de kabul edilemeyecek derecede artırmaması ve adalete erişimi engellememesi gerekir[450].

Lahey Tanıma ve Tenfiz Anlaşmasında da tebligata ilişkin denetimde önemli olanın teknik bir inceleme olmadığı, bilginin davalıya gerçekten ulaşmasının önemli olduğu ifade edilmiştir[451].

Yargıtay 19. HD, bu başlık altında ele alabileceğimiz ilginç bir karar vermiştir[452]. Yabancı bir şirket ile Türkiye'de bulunan bir şirket arasındaki uyuşmazlıkta, yargılama Gürcistan mahkemeleri önünde gerçekleşmiş, davacı kararı Türkiye'de tenfiz etmek istemiştir. Davalı Türk şirketi, tebligatların PTT yolu ile değil fakat kargo yolu ile yapılmış olduğunu ve bu sebeple tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiğini savunmuştur. Tenfiz davasındaki ilk derece mahkemesi, tebligatların Türkiye ile Gürcistan arasındaki adli yardımlaşma anlaşmasına uygun şekilde yapıldığına kanaat getirerek tenfiz talebini kabul etmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi, yaptığı inceleme neticesinde kararın içeriğinden, Türkiye'deki davalıya e-posta yoluyla tebligat yapılmış olduğunu tespit etmiş ve bu yolla tebligat yapılmasının

(curia.europa.eu). Bu kararda 44/2001 numaralı Brüksel I Tüzüğü ile tebligatın usule uygun olmasına ilişkin koşulun kaldırıldığına değinilmiş ve tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmeyen, sadece şeklî nitelikteki bir usulsüzlüğün tanıma veya tenfizin reddi için yeterli bir sebep olmadığına karar verilmiştir.
2007 yılında İzlanda, İsviçre, Norveç ve Danimarka ile AB arasında imzalanan Lugano Konvansiyonu'nun güncel metni de Brüksel I tüzüğü ile aynı yönde bir değişim içermektedir. Konvansiyon'un metni için depoziter devlet konumunda olan İsviçre Federasyonu'nun resmî sitesinde bkz.: https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/zivilrecht/rechtsgrundlagen/sr-0-275-12.html, Erişim tarihi: 08.04.2022. Ayrıca belirtmek isteriz ki İsviçre, Konvansiyon'un III numaralı maddesi uyarınca bir çekince koyarak Konvansiyon'un 34. maddesinin ikinci fıkrasının son cümleciğini uygulamayacağını beyan etmiştir. Daha açık bir ifade ile, yukarıda açıklamış olduğumuz tebligata ilişkin ret sebebi bakımından, davalının "böyle bir imkana sahip olduğu ihtimalde davalının karar ülkesinde kanun yollarına başvurmuş olmasını" gerektiren kısım, İsviçre mahkemeleri tarafından uygulanmayacaktır. Bu çekinceye dayanılarak verilmiş bir karar örneği için bkz. İsviçre Federal Mahkemesi'nin 5A_230/2012 numaralı, 23.10.2012 tarihli kararı, Consid. 4.1 (Swisslex).
İsviçre hukuku bakımından, ilk tebligatın usule aykırı yapılmasının tanıma ve tenfize engel olmaması gibi bir durumun; ancak ve ancak Lugano Konvansiyonu'nun uygulama alanına giren uyuşmazlıklar bakımından söz konusu olacağına dikkat edilmelidir. Federal Mahkeme bu hususu açıkça ifade etmiş ve İsv. MÖHK'nın uygulama alanı bulduğu hallerde, ilk tebligatın usule aykırı şekilde yapılmış olması halinde, bu usulsüzlüğün tek başına tenfiz engeli teşkil edebileceği yönünde karar vermiştir. Bkz. ATF 142 III 180, 185-186 (Swisslex).

[450] **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 578. AB hukukundan bağımsız olarak benzer yönde bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 516.

[451] Bkz. **KORKMAZ**, s. 121.

[452] **Yargıtay 19. HD, E. 2018/554, K. 2019/5546, T. 12.12.2019**, (**EKŞİ**, s. 336-337).

Gürcistan usûl hukuku kurallarına uygun olduğu sonucuna ulaşmış, bu sebeple tenfizin reddedilmesini gerektiren bir durum olmadığına karar vermiştir.

Bu karar, Yargıtay 19. HD tarafından temel olarak aynı sebeplerle onanmıştır. Halbuki bu kararda asıl olarak yapılması gereken, e-posta yolu ile tebligat yapılmış olmasının, muhatabın bilgilenme hakkını ihlal etmiş olup olmadığının değerlendirilmesidir. Somut olayın şartlarına ve davalının bu konudaki itirazlarının kapsamına göre, usule uygun bir tebligatın bulunduğu hallerde dahi bilgilenme hakkı ihlali olup olmadığının araştırılması gerekebilir. Bu karar bakımından önemli bir sorun, Yargıtay'ın tebligatın sadece Gürcistan hukukuna uygun olup olmadığını dikkate almış olmasıdır. Halbuki burada odaklanılması gereken önemli bir husus, bu tebligat ile davalının bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığıdır. E-posta yoluyla tebligat yapılmış olması ile hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmiş olsa bile muhatabın gerekli itirazları yapıp yapmadığı, Gürcistan mahkemesinin bu itirazlara nasıl cevap verdiği ve eğer bilgilenme hakkı ihlali meydana gelmişse bunun sonraki aşamalarda giderilip giderilmediği, tarafın gereği gibi bilgilenmesinin sağlanıp sağlanmadığı ve sonuçta açıklama hakkını kullanıp kullanamadığı araştırılmalıydı.

Karardan anlaşıldığı kadarıyla, e-posta gerçekten muhataba ait bir adrese gönderilmiş ve muhatap içerikten haberdar olmuştur. Dolayısıyla, bilgilenme hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu durum karşısında, Türkiye'deki bir muhataba e-posta yoluyla tebligat yapılmış olmasına rağmen kararın tanınması ve tenfizi için gerekli koşullar oluşmuş olabilir. Ancak bu yönde bir karar verilebilmesi için, davalının usulsüz tebligat yapıldığına ilişkin itirazı karşısında açıkladığımız incelemelerin yapılması gerekir. Yargıtay'ın kararından nasıl bir inceleme yapıldığı ya da bir inceleme yapılıp yapılmadığı anlaşılamamaktadır. Kaldı ki, aşağıda görüleceği üzere[453], Yargıtay'ın Türkiye'ye posta yoluyla yapılan tebligatların usulsüz olduğuna ilişkin yerleşik içtihadı bulunmaktadır. Türkiye'deki muhataba e-posta ile yapılan tebligatın usule uygun olduğu kanaatine ulaşılması Yargıtay'ın içtihadı ile tutarlı görünmemektedir. Sonuç olarak bu kararda tarafların hukuki dinlenilme haklarına ilişkin bir denetim yapmak yerine, Gürcistan hukukuna uygun bir tebligat bulunduğu

[453] Bkz. aşağıda "Lahey Tebligat Anlaşması'na Uygun Tebligat" adlı başlık.

tespiti ile yetinilmiş olması, tebligat usulüne ilişkin şekilci bir tutum ifade ettiğinden eleştiriye açıktır[454].

Burada belirtmemiz gerekir ki, medenî usûl hukukunda usûl işlemlerinin düzeltilebilmesi için çeşitli imkânlar öngörülmekte ve böylece aşırı şekilciliğin önlenmesi amaçlanmaktadır. Geçersiz olarak yapılan usûl hukuku işlemlerinin düzeltilmelerine veya geçerliymiş gibi sonuç doğurmalarına katı bir şekilde engel olunması, hem usûl ekonomisinin hem de adil yargılanma hakkının gerçekleşmesine mâni olabilecektir[455]. Bu sebeple şekil kuralları ile korunmak istenen menfaat, şekil kurallarının uygulanması yoluyla zedelenmemelidir[456].

Bu doğrultuda, yabancı usûl hukukunun tebligata ilişkin hükümlerinin temel insan haklarından, Anayasa'da yer alan ilkelerden ve MÖHUK'ta öngörülen tanıma ve tenfiz sisteminden üstün tutulamayacağını vurgulamak gerekir[457]. Bu hususlar Yargıtay'ın eski tarihli içtihatlarında dahi açıkça ifade edilirken, bilgiye erişimin her zamankinden de kolay olduğu günümüzde bu ilkeler titizlikle gözetilmelidir. Tekrar etmek gerekirse, önemli olan usulsüz tebligat neticesinde bilgilenme hakkı ihlalinin meydana gelmiş olup olmadığıdır. Bu doğrultuda, öğretide de usule aykırı bir tebligata rağmen davalının davadan haberdar olması ve duruşmaya katılabilmesi ya da savunma yapabilmesi hallerinde hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olacağı yönünde görüş belirtilmiştir[458].

---

[454] Nitekim Türk hukukunda da elektronik yolla tebligat düzenlenmiştir, hatta kanunda sayılan kişilere bu yolla tebligat yapılması zorunludur. Bu bakımdan yapılması gereken inceleme, bir bilgilenme hakkı ihlali bulunup bulunmadığıdır. Bkz. yukarıda ilk bölümde "Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması" adlı başlık.

[455] **BOLAYIR, Nur**; "Usûl İşlemlerinde Sakatlıklar ve Bunların Düzeltilmesi", MİHDER, Y. 2016/2, C. 12, S. 34, s. 300 ve 304; **RÉTORNAZ, Valentin**; L'Interdiction du formalisme excessif en procédure civile, Bâle, 2014, s. 322.

[456] **ERMENEK, İbrahim**; Medeni Usul Hukukunda Şekilcilik, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2000, S. 1-2, s. 159.

[457] **Yargıtay Ticaret Dairesi, E. 928, K. 1060, T. 01.04.1961** (Asliye 2. Ticaret 959/139 nolu dosya, karar için bkz. **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 110). Kararda tebligatın *lex fori* hükümlerine uygun olarak yapılması gerektiği kuralının hiçbir sınırlama olmadan kabul edilmemesi gerektiği vurgulanmış, böyle bir yaklaşım benimsenirse, mahkemelerin bir tarafın hiç haberdar olmadığı bir yargılama neticesinde verilen kararın Türkiye'de tenfiz edilmesine karar vermek zorunda kalabileceği ifade edilmiştir.

[458] **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **GÜVEN**, s. 159.

(2) Lahey Tebligat Anlaşması'na Uygun Tebligat

Yargıtay, tanıma ve tenfiz davalarında tebligatların Lahey Tebligat Anlaşması'na uygunluğunu denetlemekte ve Türkiye'de bulunan kişilere Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmış olan hallerde yabancı mahkeme kararlarının tanınmasını ve tenfizini reddetmektedir[459]. Yargıtay bu yöndeki kararlarını çoğunlukla üç farklı sebepten birine dayanarak vermektedir. Bazı kararlarda, kamu düzenine aykırılık gerekçesine[460]; pek çok kararda ise sadece yabancı mahkeme kararının usulüne uygun olarak kesinleşmemiş olduğuna dayanılmıştır[461]. Yargıtay'ın, doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmış olmasının hukuki dinlenilme hakkını kısıtlayacağına dayanarak tenfizin reddedilmesini haklı bulduğu kararları da bulunmaktadır[462].

Devletler arasında bu konuda bir anlaşma olmadıkça, yabancı bir devlette bulunan kişiye ancak milletlerarası adli nezaket ve yardımlaşma dahilinde tebligat yapılabileceği unutulmamalıdır. Tebligatı çıkaran ülkenin devleti ile tebligatın yapılacağı ülkenin devleti arasında bir anlaşma varsa buna uygun bir tebligat yapılması gerekmektedir[463]. Doğrudan posta yoluyla Türkiye'ye yapılan bir tebligat, Türkiye'nin koymuş olduğu çekince sebebiyle Tebligat Anlaşması'na aykırı bir tebligat olacaktır. Dolayısıyla, Türkiye'nin egemenlik hakkını ihlal eden böyle bir tebligatın Türk hukuku nezdinde yapılmamış sayılacağı söylenebilir[464]. Türkiye'deki muhataba doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmış olan hallerde, Yargıtay böyle bir yargılama

---

459 **Yargıtay 11. HD, E. 2012/3175, K. 2012/5547, T. 06.04.2012** (Kazancı); **11. HD, E. 2012/3941, K. 2013/3289, T. 25.02.2013** (**TOKER / RUHİ**, s. 634); **11. HD, E. 2015/1049, K. 2015/2238, T. 19.02.2015** (Kazancı); **11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

460 **Yargıtay 11. HD, E. 2009/18, K. 2010/5798, T. 24.05.2010** (**TOKER / RUHİ**, s. 676).

461 **Yargıtay 11. HD, E. 2012/16038, K. 2013/6329, T. 29.03.2013** (**TOKER / RUHİ**, s. 632); **11. HD, E. 2011/2822, K. 2012/9027, T. 28.05.2012** (Hukuktürk); **11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı); **11. HD, E. 2018/2833 K. 2019/4602 T. 19.06.2019** (Lexpera); **11. HD, E. 2014/9063 K. 2014/11864 T. 23.06.2014** (Lexpera); **E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Hukuktürk). Yargıtay'ın tanıma-tenfiz incelemesini "kesinleşme" ile sınırlı tutma eğilimine dair eleştirilerimiz için bkz. yukarıda "Kararın Tebliğ Edilmemesi ve Kesinleşme Meselesi".

462 **Yargıtay 11. HD, E. 2008/12621, K. 2010/7994, T. 06.07.2010** (**TOKER / RUHİ**, s. 667); **11. HD, E. 2014/6850 K. 2014/11867 T. 23.06.2014** (Lexpera); **11. HD, E. 2016/8331 K. 2017/3819 T. 19.06.2017** (Lexpera); **11. HD, E. 2018/3992, K. 2020/1847, T. 20.02.2020** (Lexpera); **11. HD, E. 2019/1865 K. 2020/2121 T. 27.02.2020** (Lexpera).

463 Bkz. yukarıda "Yurtdışına Tebligat" adlı başlık.

464 **ERDEM**, s. 111; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 557; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 511.

neticesinde verilen kararın kamu düzenine aykırılık sebebiyle tanınmasının veya tenfizinin mümkün olmadığına hükmetmektedir.

Kanaatimizce, hukuki dinlenilme hakkına aykırı bir durum söz konusu olmadığında, Tebligat Anlaşması'na aykırılığa dayanılarak kararların tanınması ve tenfizi engellenmemelidir. Tebligat Anlaşması'na aykırılığın gerçekten Türk kamu düzenine aykırılık ifade edebilecek bir yönü vardır; ancak diğer taraftan tarafların mahkemeye erişim hakları da Türk kamu düzenini ilgilendirmektedir. Bu bakımdan, tarafların hukuki dinlenilme hakları ihlal edilmeden bir yargılama yürütülmüş ve bir karar verilmiş ise sadece tebligat şekline dayanılarak tenfizin engellenmesi davayı kazanan taraf için büyük bir masraf ve vakit kaybı ifade edecek ve hatta mahkemeye erişim hakkının ihlali anlamına gelebilecektir[465].

İlk bölümde açıklandığı üzere, muhatap gerekli bilgileri edinebilmişse tebligatın posta yoluyla yapılması kural olarak hukuki dinlenilme hakkına aykırı olmayacaktır[466]. Yargıtay'ın içtihatları incelendiğinde, tarafların bilgilenme hakkı yönünden değil, özellikle Türkiye'nin çekince koymuş olması sebebiyle bir hassasiyet gösterildiği anlaşılmaktadır. 11. HD'nin 2012 yılında verdiği bir kararda, her ne kadar dosya içeriğinden posta yoluyla da olsa tebligatların yapıldığı ve davalının bir vekil aracılığıyla temsil edilmiş olduğu anlaşılsa da bununla yetinilmemesi ve tebligatın hangi yolla yapıldığının araştırılması gerektiği ifade edilmiş; Türkiye'de bulunan muhataba doğrudan posta yoluyla tebligat yapılması sebebiyle tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiğine karar vermiştir[467].

Bu örnekten ve diğer kararlardan anlaşıldığı üzere Yargıtay Türkiye'deki muhatabın yargılama süreci hakkında bilgilenmiş olup olmadığını gözetmemekte ve sadece Tebligat Anlaşması'na uygun bir tebligat olup olmadığını dikkate almaktadır. Hukuki dinlenilme hakkının yerine getirilmiş olup olmadığını dikkate almayan ve

---

[465] Mahkemeye erişim hakkı bakımından ayrıntılı bilgi için bkz. **ÇAYAN, Gökhan**; "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mahkemeye Erişim Hakkı", TAAD, Y. 2016, S. 28, s. 235-271.

[466] Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkının Şekli Yönü" adlı başlık.

[467] **Yargıtay 11. HD, E. 2010/15232, K. 2012/6549, T. 20.04.2012,** (**EKŞİ,** s. 333-334). Öğretide EKŞİ, bu kararı eleştirmiş ve davalının davadan haberinin olduğun ve temsil edilmiş olduğu anlaşıldığında, mahkemenin tenfiz talebini kabul etmesi gerektiğini belirtmiştir (**EKŞİ**, s. 333).

şekilci olarak nitelendirilebileceğimiz bu yaklaşım[468] eleştirilmelidir. Ayrıca, bu gibi uyuşmazlıklarda Anlaşma'ya aykırı tebligatın muhatabı pek âlâ Türk mahkemesi önünde kararın tenfizini talep eden taraf da olabilir. Eğer Türkiye'deki tarafa posta yoluyla tebligat yapılması, Türkiye'nin egemenlik haklarının bir ihlali olarak görülür ve dolayısıyla bu re'sen dikkate alınırsa, bilgilenme hakkının ihlal edildiği sanılan tarafı korumaktan ziyade yabancı mahkeme önünde istediği yönde sonuç elde etmiş olan tarafın hakkına ulaşmasını engelleyecek bir sonuçla karşılaşılacaktır. Burada tabii ki Türkiye'nin egemenlik haklarının korunmasının daha üstün tutulması gereken bir menfaat olduğu savunulabilir, ancak kanaatimizce tarafların gerçekten bilgilenme haklarından istifade etmiş olup olmadıkları dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla, tebligatın Lahey Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde posta yoluyla yapılması haricinde, usule uygun bir yargılama neticesinde verilmiş yabancı kararların tenfizine imkân tanınmasının; tanıma ve tenfiz hukukunun gösterdiği özelliklere ve hedeflediği amaçlara daha uygun düşeceğine inanıyoruz[469]. Bu görüşümüzü, aşağıda yer verilen başka örneklerle, İsviçre hukukundaki durumu da kısaca aktararak desteklemeye çalışacağız.

Bu noktada, üzerinde durulması gereken bir örnek; Yargıtay 11. HD kararlarında karşımıza çıkmaktadır. 2014 tarihli karara konu olan olayda, Tebligat Anlaşması'na aykırı bir tebligat yapıldıktan sonra, muhatap buna itiraz etmiş, itirazın ardından usule uygun bir tebligat yapılmış ve böylece yürütülen yargılama neticesinde yabancı mahkeme tarafından bir karar verilmiştir. Yargıtay kararından anlaşıldığı üzere, yabancı mahkeme; Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde Türkiye'ye doğrudan posta yoluyla tebligat yaptıktan sonra, muhatabın itirazı üzerine bu kez Anlaşma'ya uygun şekilde bir tebligat yapmış; fakat yabancı mahkeme tarafından usulî süreler ilk tebligata göre hesaplanmıştır. Yargıtay 11. HD, bu durumun muhatabın hukuki dinlenilme hakkını ihlal ettiği ve dolayısıyla kararın tenfiz edilemeyeceği yönünde karar vermiştir[470].

Böyle bir durumda muhatabın bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olması ve dolayısıyla açıklama hakkının da ihlal edilmiş olması ihtimal dahilindedir; dolayısıyla

---

[468] Bkz. yukarıda Yargıtay 19. HD kararına ilişkin açıklama ve eleştiriler. (**E. 2018/554, K. 2019/5546, T. 12.12.2019, EKŞİ**, s. 336-337).

[469] Bkz. yukarıda Giriş Bölümü.

[470] **Yargıtay; 11. HD, E. 2014/8190 K. 2014/11860 T. 23.06.2014; 11. HD, E. 2014/18858 K. 2015/1898 T. 13.02.2015; 11. HD, E. 2016/8331 K. 2017/3819 T. 19.06.2017** (Lexpera).

somut olayın şartlarına göre Yargıtay'ın yaklaşımının yerinde olabileceğini düşünüyoruz. Ancak, bu gibi durumlarda tebligattaki usulsüzlüğün niteliğinin ve muhatabın haklarını kullanabilmesi bakımından sahip olduğu imkanların somut olaya göre değerlendirilmesi büyük bir önem taşımaktadır. Usule aykırı olsa dahi, posta yoluyla tebligat sayesinde davalı kendisine karşı açılan dava hakkında bilmesi gereken tüm bilgiyi zamanında edinmiş olabilir. Böyle bir durumda, önemli olan sonraki tebligatların usule uygun olmasıdır. Dahası, davalının posta yoluyla yapılan ilk tebligat ile gerekli tüm bilgiyi edinmiş olması halinde, usulî sürelerin Tebligat Anlaşması'na uygun şekilde gerçekleşen ikinci tebligattan itibaren işlemesi, tebligat içeriğinden haberdar olmuş davalıya cevap dilekçesini sunmak için normalde sahip olacağından daha uzun bir süre verilmesi anlamına gelir ve bu kez adil yargılanma hakkının bir başka unsuru olan silahların eşitliği ilkesini tehdit eden bir durum söz konusu olabilir. Ayrıca, yargılama süresinin gerek olmadığı halde uzaması, makul sürede yargılanma hakkını da zedeleyebilir. Yabancı mahkemenin usûl hukuku kuralları, makul sürede yargılanma hakkını ve silahların eşitliği ilkesini böyle istisnai bir durumda bilgilenme hakkına üstün tutmuşsa tanıma-tenfiz hâkiminin de buna saygı göstermesi gerektiği dahi savunulabilir.

Nitekim, Türk hukuku bakımından, bilgilenmeyi esas alan ve usulsüz tebligatın geçerli sayılmasına imkân tanıyan TebK m. 32 hükmü, tam da böyle bir işlev gerçekleştirmektedir[471]. Kural olarak, usûl hukuku lex foriye tabidir; dolayısıyla yabancı mahkemenin çıkardığı tebligatın TebK m. 32'nin uygulanması veya usule aykırı olan tebligatın geçerli sayılması gibi bir durum söz konusu olamayacaktır. Ancak, Türk hukukuna bakıldığında, bir muhatabın tebligatın içeriğinden haberdar olması halinde, o tebligat geçerli sayılıyorken; aynı durumun yabancı mahkemenin çıkardığı bir tebligat için söz konusu olması halinde bunun Türk kamu düzenine aykırı olduğunun söylenmesi de tutarsız olacaktır. Türk hukukunda, muhatabın tebligatın içeriğinden haberdar olması tebligatın geçerli sayılması için yeterli ise benzer bir ilke ile hareket eden yabancı mahkemenin vermiş olduğu kararın tanınması veya tenfizi, Türk kamu düzenine aykırı olmayabilir. Dolayısıyla böyle bir durumda, incelenmesi gereken, usule aykırı tebligatın süreler bakımından dikkate alınıp alınamayacağı değildir; incelenmesi gereken, yargı süreci bir bütün olarak ele alındığında somut olay bakımından muhataba açıklama hakkını gereği gibi kullanabilmesi için ihtiyaç

[471] Bkz. yukarıda "Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması" adlı başlık.

duyduğu sürenin tanınmış olup olmadığıdır[472]. Bu doğrultuda yabancı mahkemenin usulî süreler bakımından dayandığı tarih, Türk hukukunda TebK m. 32 gibi bir düzenlemenin var olduğu da dikkate alınarak değerlendirilmeli ve yargılamanın bütününe bakıldığında muhatabın açıklama hakkını kullanabileceği makul bilgiye, imkana ve süreye sahip olmadığı kanaatine ulaşılırsa tanıma veya tenfizin reddine karar verilmelidir.

İsviçre hukuku ile Türk hukuku arasındaki bazı benzerlikler, bu noktada karşılaştırmalı hukuktan faydalanmamızı gerekli kılmaktadır. Zira İsviçre de tıpkı Türkiye gibi 1965 tarihli Tebligat Anlaşması'nın 10. maddesine çekince koymuş devletlerdendir ve böylece kendi ülkesindeki kişilere doğrudan posta yoluyla tebligat yapılmasını kabul etmemiştir. Ayrıca, İsviçre hukukunda da (İsviçre içinde gerçekleşen tebligatlar bakımından) amacına ulaşan ve muhatabını gereği gibi bilgilendiren bir tebligatın, usulsüz olsa dahi geçerli sayılacağı kabul edilmektedir[473]. Buna karşılık Federal Mahkeme, bu kabulün milletlerarası tebligat için de aynen geçerli olduğunun söylenemeyeceğini belirtmiştir.

Nitekim Federal Mahkeme'nin bir kararına göre, yabancı bir devletin egemenliğini ihlal eden bir tebligat yok hükmündedir ve bu sebeple muhatap tanıma-tenfiz davasına dek hiçbir itirazda bulunmuş olmasa bile usule aykırı tebligat yapıldığını ileri sürebilecektir. Bu kararda Federal Mahkeme, diğer devletlerin hâkimiyet alanına saygı duyulmasının İsviçre kamu hukukunun çok önemli bir ilkesi olduğuna da dayanarak, muhatabın hakkını kötüye kullanıyor olması ihtimalinde dahi[474], davaya konu yabancı mahkeme kararının tanınması talebinin reddedilmesinin

---

[472] Nitekim AİHM de adil yargılanma hakkı ihlalleri bakımından bütüncül bir inceleme yapmakta ve tüm yargılama sürecini göz önüne alarak değerlendirme yapmaktadır. Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık.

[473] İsviçre hukukunda bu husus, İsviçre Medenî Kanunu m. 2'de yer alan dürüstlük kuralına ve İsviçre Konfederasyonu Anayasasının 29. maddesinde güvence altına alan adil yargılanma hakkına dayandırılmaktadır. Bu yöndeki içtihat için bkz. ATF 132 I consid. 6 ve 7 (Swisslex). Nitekim, bir kararda Federal Mahkemenin bu içtihadının çok net olduğu ifade edilmiştir ("*Il est exact que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une notification défectueuse, si elle a atteint son but, produit ses effets en dépit de l'irrégularité*"). Karar metni için bkz. İsviçre Federal Mahkemesi T. 01.07.2008, Karar no. 4A_161/2008, Swisslex. Ayrıca bkz. İsviçre Federal Mahkemesi, T. 04.02.2008, Karar no. 5A_544/2007 (Swisslex).

[474] Nitekim, Türk hukukunda da dürüstlük kuralının kesin hükümsüz bir işlemin geçersizliğinin ileri sürülmesine engel olabileceği, buna karşılık yok hükmündeki bir işlemin dürüstlük kuralı veya hakkın kötüye kullanılması yasağına dayanılarak ayakta tutulmasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Bu yönde bkz. **OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami**; Medenî Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar, İstanbul, 2021, s. 207, dn. 371.

yerinde olduğuna karar vermiştir. İsviçre öğretisinde de bilgilenme hakkının hem şeklen gerçekleşmesinin hem de tarafın gerçekten bilgilenmiş olmasının aranacağı ifade edilmiştir; bununla birlikte bilgilenme hakkına ilişkin tanıma-tenfiz koşulunu düzenleyen hükmün esas amacının, davalının kendisine karşı bir dava açıldığı konusunda zamanında bilgi edinmesi olduğu da belirtilmiştir[475]. Yani korunmak istenen menfaat, tarafların etkili ve zamanında bilgilendirilmiş olmalarıdır.

Bu doğrultuda, Federal Mahkeme'nin; kanunun ulaşmak istediği amaca kanunda öngörülmemiş bir yolla ulaşılması halinde, örneğin tebligatın posta yoluyla yapılmış olması halinde, bir ihlalin söz konusu olmayacağı ve İsviçre'nin usulî kamu düzenine aykırı bir durum ortaya çıkmayacağı yönünde kararlarına da rastlanmaktadır[476].

Yargıtay'ın, Türkiye'nin posta yoluyla tebligata ilişkin koymuş olduğu çekinceyle ilgili içtihatları, Türkiye'nin yargı hakkı ve dolayısıyla egemenlik hakları bakımından tutarlıdır. Buna karşılık mevcut tutumun, Tebligat Anlaşması'nın amaçları ile bağdaştığı da söylenemez. Zira Anlaşma'nın hedefi milletlerarası yargılamaları ve tebligatı kolaylaştırıp hızlandırmak, böylece adil yargılanmanın sağlanmasına yardımcı olmaktır. Olması gereken hukuk bakımından, Türkiye'nin bu çekincesini kaldırarak milletlerarası adli iş birliğine katkı sağlamasının ve bu yolla milletlerarası

---

[475] **DUTOIT**, s. 144.

[476] ATF 94 I 244, 245. Örneğin 1968 tarihli bu kararda, İsveçli bir kadın ile İsviçreli bir erkek arasındaki boşanma davasında İsveç'te verilmiş kararın İsviçre'de tanınması istenmiş; Federal Mahkeme, tanıma davasındaki davalının, İsveç'teki yargılama sürecinde kendisine usulüne uygun şekilde tebligat yapıldığını beyan etmiş olmasına rağmen tebligatın usule uygunluğunu re'sen incelemiştir. Federal Mahkeme, İsveç ile İsviçre arasındaki, mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin 1936 tarihli anlaşmada bir tebligat usulü öngörülmediğini ve tebligatın iki devletin de taraf olduğu 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması'na uygun şekilde yapılabileceğini belirtmiştir. Buna göre Federal Mahkeme, Anlaşma'nın 6. maddesine uygun şekilde İsviçre'ye, örneğin doğrudan posta yoluyla veya diplomatik yolla tebligat yapılabileceğine karar vermiştir. DUTOIT, bu kararı İsviçre'ye posta yoluyla tebligat yapılmasının kamu düzenine aykırı kabul edilmeği hallere örnek olarak saymıştır (**DUTOIT**, s. 144), ancak burada İsviçre'nin, 1954 tarihli Anlaşma'nın posta yoluyla tebligatı öngören 6. Maddesine çekince koymamış olduğuna da dikkat edilmelidir. 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Anlaşması'na taraf devletler ve koymuş oldukları çekincelerin tablosu için bkz. https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=33, Erişim tarihi: 13.04.2022. Başka örnekler için bkz. ATF 103 Ib 75; ATF 105 Ib 46-47; ATF 122 III 439 consid. 4; Ayrıca bkz. İsviçre Federal Mahkemesi'nin, 5A-633/2007 numaralı ve 14.04.2008 tarihli kararı (Swisslex). 14.04.2008 tarihli bu son kararda, tenfiz davalısının davalısı, ABD mahkemeleri önündeki yargılamada kendisine öncelikle posta yoluyla tebligat yapıldığını, daha sonra usulüne uygun milletlerarası tebligat yapıldığını fakat ikinci tebligat yapıldığında artık kendisine tanınmış olan ödeme süresinin geçmiş olduğunu ileri sürerek tenfizin reddini talep etmiştir. Federal Mahkeme; ABD'deki yargılamada davalının kendisine yeni bir süre verilmesini talep etmemiş olmasını ve davalının, kanun yollarına da başvurmamış olmasını dikkate alarak posta yoluyla yapılan tebligatın, İsviçre'nin adalet anlayışını ciddi anlamda ihlal etmemiş olduğunu ve davalının kendi davranışları ile söz konusu usule aykırılığa ilişkin itiraz hakkından feragat ettiğini tespit etmiş, böylece kararın tanınabileceği yönünde karar vermiştir.

uyuşmazlıklara taraf olan herkesin makul sürede adalete erişimine katkıda bulunmasının doğru olacağını düşünüyoruz. Mevcut hukuk bakımından ise; Yargıtay'ın posta yoluyla tebligat konusunda bu denli katı bir yorum yapmak yerine, İsviçre Federal Mahkemesi'ne benzer şekilde, istisnai hallerde posta yoluyla tebligat yapılmış olmasının tanıma ve tenfiz engeli olarak görülmeyeceğini kabul etmesinin doğru olacağı görüşündeyiz. Özellikle bilgilenme hakkının ihlal edilmemiş olduğu, tarafların yargılamaya katılıp hukuki dinlenilme haklarından yararlanabilmiş oldukları hallerde, sadece posta yoluyla tebligat yapılmış olmasına dayanılarak tanıma-tenfiz talebinin reddedilmesi, hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir.

c- Tebligatın Yeterli Süre Tanımayacak Biçimde Yapılması

Teorik açıdan bir tebligatın ya usule uygun ya aykırı olmak zorunda olduğu ve bu sebeple burada yer vermiş olduğumuz alt başlığın gerekli olmadığı düşünülebilir. Ancak, bilgilenme hakkı açısından "süre" faktörünün önemine binaen, bu hususu vurgulamak için ayrı bir başlığa yer vermenin uygun olduğu görüşündeyiz.

Dilekçenin zamanında verilebilmesi, karşı tarafın iddia ve savunmalarına zamanında cevap verilebilmesi, tanık dinlenmesi veya keşif gibi işlemler için tarafların hazır bulunabilmesi, kısacası açıklama hakkının gereği gibi kullanılabilmesi için; tebligatın taraflara yeterli süreyi tanıyacak şekilde ulaşması gerekir[477]. Tebligatın, muhatabın yeterli süreye sahip olmayacağı bir vakitte ulaşması halinde görünürde usule uygun olan tebligat, tanıma ve tenfizin reddine sebep olabilecektir[478].

İsviçre Federal Mahkemesi, taraflara açıklama haklarını kullanmak ve savunmalarını hazırlanmak için yeterli süreyi tanımayan tebligatları "usulsüz tebligat" olarak değerlendirmekte ve tanıma ve tenfiz engeli olarak kabul etmektedir[479].

---

[477] Bkz. yukarıda Birinci Bölüm'de, "Bilgilenme Hakkı" adlı başlık.

[478] **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **AKINCI**, s. 212.

[479] İsv. MÖHK m. 27/f. 2, a bendi bakımından önemli olan davalının kendisine karşı bir dava açıldığından usulüne uygun şekilde haberdar edilmesidir. Bu doğrultuda, hükümde yer alan tenfiz koşulunun gerçekleşmesi için; dava açıldığında davalıya yapılan ilk tebligatın usulüne uygun olması ve bu tebligat neticesinde davalının kendisini savunabilmek, gerekirse bir avukatın yardımını alabilmek için yeterli süreye sahip olması gerektiği kabul edilmektedir. Kanunda tebligatın zamanında yapılması gerektiği açıkça ifade edilmemiştir, ancak uygulamada tebligatın vakitlice yapılması "tebligatın usule uygunluğu" kapsamında bir ölçüt olarak dikkate alınmaktadır. Bu yönde açıklamalar için bkz. **BUCHER / BONOMI**, s. 73. Bu açıklamaların karşıt anlamından, duruşmaya

Tebligatın zamanında çıkartılamamış olması, yani geç kalınarak yapılmış olması bu hallere bir örnektir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi, davetiyenin postaya geç verilmiş olması sebebiyle, davetiyenin muhataba tebliğ edildiği tarih ile duruşma tarihi arasında tek bir iş günü kalmış olması halinde, tebligatın usulsüz kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Federal Mahkeme, bu şekilde gerçekleşen duruşma neticesinde verilen yabancı mahkeme kararının, İsviçre'nin usulî kamu düzenine aykırı olduğuna ve kararın tenfiz edilemeyeceğine hükmetmiştir. Nitekim Federal Mahkeme, karara konu esas uyuşmazlığın sözlü ve basit bir yargılama usulüne tabi olduğunu ve uyuşmazlığın çok karmaşık olmadığı durumlarda ilk duruşmada dahi karar verilebileceğini ifade etmiştir. Bu durum karşısında, özellikle yabancı mahkeme önünde ve yabancı hukukun uygulandığı bir davada, tebligat ile duruşma arasında kalan sürenin davalının savunmasını hazırlayabilmesi ve avukatından yardım alabilmesi için yeterli olmadığını vurgulamış ve tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir[480].

Bu kararda, Federal Mahkeme bilgilenme hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken iş günü sayısı üzerinden aritmetik bir hesap yapmamış; uyuşmazlığın türü, yabancı mahkeme önünde uygulanan yargılama usulü, uyuşmazlığın esasına davalının aşina olmadığı bir hukukun uygulanıyor olması ve davalının sahip olduğu sürede avukatına danışarak savunmasını hazırlayıp hazırlayamayacağı gibi birçok hususu dikkate almıştır. Dolayısıyla Federal Mahkeme'nin, bu kısa kararında, davetiyenin tebliğ edildiği tarih ile duruşma tarihi arasındaki sürenin yeterli bir süre olup olmadığı sorusuna yargılamanın bütününe ilişkin bir değerlendirme yaparak cevap vermiş olduğuna dikkat edilmelidir.

Fransız hukukunda da, yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizinin bir koşulu olarak kamu düzenine aykırı bulunmama koşulu aranmaktadır. Bu çerçevede, yapılan tebligatın, davalıya savunmasını hazırlaması için yeterli süreyi tanımaması

ilişkin tebligatların ve kararın tebliğ edilmesinin *bu bent* kapsamında olmadığı çıkmaktadır. Dolayısıyla, dava dilekçesinin usule aykırı tebliğ edilmiş olması, davalının çekince koymaksızın esasa ilişkin işlemlerde bulunmaması şartıyla, tek başına tenfiz engeli teşkil edecektir. Buna karşılık, bilirkişi raporunun, kararın veya duruşma davetiyesinin usule aykırı şekilde tebliğ edilmesi ya da hiç tebliğ edilmemesi halleri, somut olayın şartlarına göre hukuki dinlenilme hakkı ihlali olarak nitelendirildikleri ihtimalde b bendi kapsamında tenfize engel olabilecektir. Nitekim bu bent uyarınca bir tenfiz engelinin söz konusu olması için, kararın İsviçre'nin usûl hukuku anlayışından kaynaklanan temel ilkeler ihlal edilerek verilmiş olması gerekmektedir.

[480] ATF 117 Ib 347, 350-351 (Swisslex).

halinde kamu düzenine aykırılık meydana geleceği ifade edilmekte ve bu şekilde verilmiş yabancı mahkeme kararlarının tenfiz edilemeyeceği kabul edilmektedir. Buna karşılık, kararı veren yabancı mahkemenin usûl kurallarında öngörülen sürelere uyulmamış olmasının, kamu düzenine aykırılık için tek başına yeterli olmadığı kabul ifade edilmektedir[481]. Dolayısıyla, Fransız hukukunda da tebligatın, tarafların iddia ve savunmalarını sunmalarını engellemeyecek şekilde, vakitlice yapılması gerekmektedir.

AB hukukuna bakılacak olursa, ilk tebligatın davalıya savunmasını hazırlamak için yeterli süreyi bırakacak şekilde yapılmış olması tanıma ve tenfize engel olabilecek bir sebep olarak düzenlenmiştir[482]. Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), tebligat sonrasında taraflara yeterli süre kalmayan her ihtimalde tenfizin reddine karar verilmesi gerekmediği, bazı istisnai haller olabileceği görüşündedir. Burada söz konusu olabilecek istisnai hallerin bir örneği 1985 tarihli bir ABAD kararında karşımıza çıkmaktadır. Karara konu uyuşmazlıkta, davacı davalının eski adresini bilmektedir ve mahkemeye bu adresi bildirdiği için tebligat eski adrese yapılmıştır. Davalı, yakın zamanda bir adres değişikliği yapmış fakat davacının adres değişikliğinden haberi olmamıştır. Davacı, davalının yeni adresini ancak tebligat çıkartıldıktan sonra öğrenmiştir. ABAD'a göre somut olayda tebligatın davalıya zamanında ulaşmamış olması, davalının kendi davranışlarından kaynaklandığı için istisnai bir hal söz konusudur. Dolayısıyla, tanıma-tenfiz mahkemesi; tebligat sonrasında davalının savunmasını hazırlamak için yeterli süreye sahip olup olmadığını değerlendirmeli, bunu yaparken somut olayı çevreleyen bütün şartları dikkate almalı ve bu çerçevede davalının kendi davranışlarını da göz ardı etmemelidir[483].

Ayrıca, davetiyenin duruşma gerçekleştikten sonra muhataba ulaşması halinde, görünürde geçerli bir tebligat yapıldığı izlenimi mevcut olsa da bilgilenme hakkının

---

[481] Bu yönde bkz. **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 180. Bu yönde bir Fransız Yüksek Mahkemesi kararı için bkz. Cass. 1re civ., 29 nov. 1994, RCDIP, Y. 1995, s. 362, note **D. COHEN** (www.dalloz.fr).

[482] Nitekim Brüksel I Tüzüğü m. 34/f. 2 ve Brüksel I Bis Tüzüğü, m. 45/f. 1, b bendi. Brüksel Konvansiyonu döneminde bunun yanında tebligatın usule uygun olması (*regulière*) da aranıyordu. Bkz. Brüksel Konvansiyonu m. 27/f. 2, c bendi. Ayrıca bkz. yukarıda "Avrupa Birliği Hukukunda" adlı başlık.

[483] ABAD, 11.06.1985, **Debaecker**, Case No. 49/84, §§ 22-33 (curia.europa.eu). Bu bakımdan, bütüncül bir değerlendirme ile sonuca ulaşılacak olması yönünden AİHM'nin adil yargılanma hakkına ilişkin denetimi ile paralellik bulunmaktadır. Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık.

ihlal edilmiş olacağı ifade edilmelidir[484]. Böyle bir durumda açıklama hakkının kullanılamaması sonucunun doğduğu da açıktır. Dolayısıyla tebligatın, muhatabı bilgilendirmeyi hedeflediği usulî işleme ilişkin süreler kaçırıldıktan sonra muhataba ulaşması tanıma ve tenfize engel olacak bir durum ifade eder; meğer ki yargılamanın sonraki aşamalarında yeni bir tebligat veya yeni bir usulî süre ile bu ihlal giderilmiş olsun. Bir diğer deyişle, yukarıda değinmiş olduğumuz kararlarda olduğu gibi, tebligatın muhatabına gecikerek ulaşması halinde bu durumun yargılamanın bütünü üzerindeki etkisi değerlendirilmeli ve meydana gelen hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin yargılamanın devamında giderilememiş olması halinde tanıma veya tenfiz talebi reddedilmelidir.

3- Bilgilenme Hakkından Feragat

Türk hukukunda bilgilenme hakkından feragat mümkün değildir. Nitekim tarafları bilgilendirme yükümlülüğü yargılama organına tarafların iradesinden bağımsız olarak getirilmiş bir yükümlülüktür ve taraflara kendilerine bilgilendirme yapılmamasını talep etme imkânı tanıyan bir düzenleme bulunmamaktadır[485].

İsviçre hukukunda, tebligatın usule aykırı olmasına ve ilgili tarafın usule aykırılığı bilmesine rağmen, tarafların herhangi bir çekince belirtmeden yargılamaya devam ederek bu usulsüzlüğe dayanma haklarından feragat edebilecekleri kabul ifade edilmiştir[486]. Federal Mahkeme kararlarında tarafların "*bilgilenme haklarından"* değil; bilgilenme haklarının ihlali sonucunda başvurabilecekleri imkanlardan, başka bir deyişle usulsüzlüğü ileri sürme hakkından feragat edebilecekleri ifade edilmiştir[487]. Nitekim bir Federal Mahkeme kararında tam olarak şu ifade kullanılmıştır: "*Le défendeur peut assurément renoncer à exciper de l'irrégularité de la citation.*" ("*Davalının tebligatın usule aykırı olduğunu ileri sürmekten feragat edebileceğinde tereddüt yoktur*")[488]. Dolayısıyla tenfiz davasının davalısı, o uyuşmazlıktaki bilgi

---

[484] **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107.

[485] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 151.

[486] ATF 58 I 187 (Das Fallrecht); ATF 75 I 154, consid. 5 (Das Fallrecht). Daha yakın tarihli bir örnek için bkz. ATF 117 Ib 347, consid. 2aa (Swisslex). İsviçre öğretisinde aynı yönde bkz. **PETITPIERRE, Max;** La Reconnaissance et L'Execution des Jugements Civils Etrangers En Suisse, Paris, 1924, 189-191.

[487] ATF 58 I 187, ATF 75 I 187 (Swisslex).

[488] Hemen ardından şu ifadeye yer verilmiştir: "*Sans doute le plaideur qui, nonobstant un vice essentiel dont il a connaissance (...) procède au fond sans formuler de réserves est-il censé avoir renocé à s'en prévaloir.*" ("*Hiç şüphesiz, haberdar olduğu temel bir usulsüzlüğe rağmen, çekince*

edinme hakkından değil, ancak bu hakkı ihlal edildikten sonra buna ilişkin bir itirazda bulunma hakkından feragat etmektedir. Birinci Bölüm'de açıklanmış olduğu üzere[489], bilgilenme hakkı hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarından faydalanılabilmesi için bir ön koşul niteliğindedir ve bilgilenme hakkından feragat mümkün değildir.

B. Açıklama Hakkının İhlal Edilmiş Olması

Açıklama hakkının nasıl kullanılacağı, yargılamanın tabi olduğu usûl hukukuna ilişkin bir konudur. Yabancı mahkeme önündeki yargılama, hâkimin hukukuna (lex foriye) tabi olacak ve yabancı hâkim usule ilişkin tüm konularda kendi hukukunu uygulayacaktır.

MÖHUK m. 54, ç bendinde açıklama hakkının kapsamına giren unsurlara yer verilmiştir. Nitekim "*O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin (...) o mahkemede temsil edilmemiş olması*", davalının Türk mahkemesi önünde itiraz etmiş olması şartıyla tanıma ve tenfize engel olabilecek bir durum olarak düzenlenmiştir. Bu noktada "*o mahkemede temsil edilmemiş olma*" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulmalıdır. MÖHUK m. 54/ç'nin amacına uygun şekilde yorumlanması ve burada dar bir anlamda "avukat tutmasına ve avukat ile temsil edilmesine engel olunmaması" şeklinde anlaşılmamalıdır. Avukat ile temsile imkân tanınmamasının yanı sıra, açıklama hakkını ilgilendiren diğer usule aykırılık hallerinin de kapsam dahilinde olduğu kabul edilmelidir[490].

Ayrıca kendisine karşı tanıma veya tenfiz talebinde bulunulan kişi hakkında "*gıyapta veya yokluğunda karar verilmiş*" olması da MÖHUK m. 54/ç'de yer alan ve bu kapsamda değerlendirilebilecek diğer bir unsurdur. Dolayısıyla, Türk kamu düzenine aykırılık bulunmayan hallerde dahi, bu konuda gerekli itirazlarda bulunmuş olması kaydıyla, tenfiz davasındaki davalı, MÖHUK m. 54/ç'de sayılan ve açıklama hakkını ilgilendiren bu hallere dayanarak tanıma ve tenfiz kararı verilmesine engel olabilecektir.

---

belirtmeksizin esas hakkında açıklamalarda bulunan başvurucunun buna [usulsüzlüğe] dayanma hakkından feragat ettiği kabul edilir").

489 Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkı" adlı başlık.

490 Öğretide bu husus şu ifadelerle dile getirilmiştir: *"[o mahkemede temsil edilmemiş (...)] olmak ifadesi geniş anlamda, aleyhine tenfiz istenen kişiye dava hakkındaki görüşünü açıklayabilme hakkının verilmemesi olarak anlaşılmalıdır"*. Bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 209.

MÖHUK m. 54/ç kapsamı dışında kalan açıklama hakkı ihlalleri kamu düzenine aykırılık kapsamında değerlendirilmelidir. Örneğin, hiçbir makul gerekçe olmaksızın taraflardan birinin dilekçesinin mahkeme tarafından kabul edilmemesi ya da tanıklarının dinlenmemesi hukuki dinlenilme hakkı ihlaline yol açabilir. Bunun yanı sıra, taraflardan birinin ekonomik güçlükler sebebiyle delillerini gösterememesi veya temsil edilememesi gibi haller de bu hakkın ihlal edildiği anlamına gelebilir. Bu çerçevede, koşulları yerine geldiği halde ilgili tarafın adli yardımdan faydalanmasına izin verilmemesi ya da bu yardım için hukuki dinlenilme hakkı ile bağdaşmayacak koşullar aranması, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ve dolayısıyla tanıma ve tenfizin reddine sebep olabilir[491].

Dolayısıyla, taraflara yargılamanın sonucunu etkileyebilme imkânı tanınması hukuki dinlenilme hakkının gereğidir ve bu hakka aykırılık da MÖHUK m. 54/c'de ifadesini bulan "kamu düzenine açıkça aykırı bulunmama" koşulunun yerine gelmesini engelleyeceğinden bir tanıma ve tenfiz engeli olarak değerlendirilebilecektir[492].

Aşağıda açıklama hakkının bazı unsurları ile ilgili değerlendirmelere yer verilecektir.

1- Duruşma Yapılmadan Karar Verilmesi

Yargılama kapsamında bir duruşma yapılması, tarafların kendilerini sözlü olarak daha etkili biçimde ifade etmelerini ve iddialarını yazılı beyanlara kıyasla daha ikna edici şekilde ortaya koymalarını sağlayabilir. Bununla birlikte, duruşma yapılmasının hukuki dinlenilme hakkının mutlak bir gereği olmadığı açıktır. Fakat duruşma yapılan hallerde taraflara açıklama haklarını kullanma imkânı tanınması gerekir.

Yargıtay içtihadına bakıldığında, duruşma yapılan hallerde duruşmada muhakkak tarafların dinlenmesinin gerekmediği, avukatla temsil edilen tarafların kendilerinin değil fakat vekillerinin dinlenmiş olmasının yeterli olduğunun kabul edildiğini ve böyle bir durumun tenfiz engeli olarak görülmediği söylenebilir[493].

---

[491] Bkz. yukarıda "Açıklama Hakkı ve Adli Yardım" adlı başlık.
[492] Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.
[493] **Yargıtay 2. HD, E. 2011/19791, K. 2012/16687, T. 18.06.2012** (**ÇİÇEKLİ**, s. 289-290).

Sözlü bir yargılama yapılmaksızın karar verilmesi halinde tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığının yabancı mahkemenin uyguladığı usûl hukuku kuralları incelenerek tespit edilmesi gerekmektedir. Duruşma yapılmaksızın verilmiş bir yabancı mahkeme kararının tenfizinin talep edildiği bir davayla ilgili olarak Yargıtay, buna imkân veren ilgili kuralın Türkçe çevirisinin getirilmesi ve incelenmesi gerektiği; ancak bu şekilde bir incelemeyle hukuki dinlenilme hakkı ihlali olup olmadığının anlaşılabileceği yönünde karar vermiştir[494].

Gerçekten de bu konu uygulanan yabancı usûl hukuku kuralının ve sonuçlarının incelenmesini gerektirmektedir. Yargıtay'ın tanıma ve tenfize ilişkin kararlarında, açıklama hakkının sınırlanması anlamına gelecek bu gibi usûl kurallarına ilişkin detaylı incelemeler ile karşılaşılmamaktadır. Taraflardan birinin duruşma yapılmasını talep etmesi ve dayandığı vakıaları ispatlamak için tanık deliline dayanmak istemesi karşısında mahkemenin makul bir gerekçe olmaksızın bu talebi reddetmesi, açıklama hakkını ihlal edecek bir örnek olarak görülebilir. Bu gibi haller, MÖHUK m. 54/ç'nin kapsamına girmediklerinden, hukuki dinlenilme hakkı ihlali neticesinde verilen kararın Türk kamu düzenine açıkça aykırı olduğuna dayanılarak tanıma ve tenfizin reddedilmesi mümkündür. Kamu düzenine açıkça aykırılık olup olmadığının inceleneceği her durumda olduğu gibi, somut olayın şartlarının ve yargılamanın bir bütün olarak değerlendirilmesi ile ulaşılacak sonuç burada da belirleyici olacaktır.

2- Davalının Yokluğunda Karar Verilmesi

Bu noktada, ilk olarak MÖHUK m. 54/ç bendinde "*gıyapta veya yokluğunda hüküm verilmiş*" olma ifadesinden ne anlaşılması gerektiği irdelenmelidir.

MÖHUK m. 54'ün madde gerekçesine bakıldığında, ç bendiyle ilgili olarak verilen açıklama şundan ibarettir: "Maddenin (ç) bendinde "*gıyabında*" kelimesi yanına "*veya yokluğunda*" ibaresi eklenmek suretiyle, aleyhine tanıma ve tenfiz isteminde bulunulan kişinin savunma hakları, onun sadece gıyabında alınan ilamlar için değil, fakat aynı zamanda verildiği ülke kanunlarına aykırı şekilde "yokluğunda" verilen mahkeme ilamları için de teminat altına alınmıştır"[495]. Görüldüğü üzere,

[494] **Yargıtay 11. HD, E. 2002/9625, K. 2003/2304, T. 13.03.2003** (**TOKER / RUHİ**, s. 747).
[495] Madde gerekçesinin metni için bkz. TBMM Adalet Komisyonu'nun Raporu, Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, S. 47, TBMM resmî sitesinde bkz.

gerekçede yokluk ile gıyap kavramları hakkında bir açıklama yapılmamış ve kanunun önceki halinin neden yeterli korumayı sağlayamadığı ifade edilmemiştir.

Esasında yokluk ve gıyap, sözcük olarak aynı anlama gelmekte ve her ikisi de tarafın yargılamaya katılmamasını ifade etmektedir. HMK'da "gıyap" düzenlenmemiştir. Tarafların duruşmaya gelmemesinin sonuçlarını düzenleyen HMK m. 150/f.2'de ise "yokluk" kavramı kullanılmıştır. Buna göre; "*Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflardan biri duruşmaya gelir, diğeri gelmezse, gelen tarafın talebi üzerine, yargılamaya gelmeyen tarafın yokluğunda devam edilir veya dosya işlemden kaldırılır. Geçerli bir özrü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez*"[496].

HMK'dan önce yürürlükte bulunan HUMK döneminde ise "gıyap" kurumunu düzenlemişti[497]. Buna göre, gıyaba ilişkin eski düzenleme; taraflardan birinin davaya katılmaması halinde onun hakkında gıyap kararı alınmasını öngörmekte ve buna çeşitli sonuçlar bağlamakta, böylece gıyaba ilişkin düzenlemelerden meydana gelen "genel bir yargılama usulü" olarak ifade edilmektedir[498]. Nitekim taraflardan biri hakkında gıyab kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, bu durumun sonuçları arasında gaip tarafın yargılamaya ve duruşmalara katılamaması, taraf işlemlerini yapamaması ve yokluğunda karar verilebilmesi gibi birtakım sonuçlar bulunmaktaydı[499].

---

https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf, Erişim tarihi: 20.04.2022

[496] Tarafların yokluğunda yargılama yapılması ve karar verilmesinin hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmemesi bakımından tarafların gerçekleşecek usulî işlemler hakkında gerektiği ölçüde ve zamanda bilgilendirilmiş olmaları gerektiğini ilk bölümde vurgulamıştık. Taraflara duruşma için gönderilecek davetiyenin içeriğini açıklayan ve HMK m. 150'yi de saklı tutan HMK m. 147/f.2 bu bakımdan önemlidir: "*Taraflara gönderilecek davetiyede, belirlenen gün ve saatte geçerli bir özrü olmadan mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde, duruşmaya yokluklarında devam edileceği ve yapılan işlemlere itiraz edemeyecekleri, tahkikatın sona erdiği duruşmada sözlü yargılamaya geçileceği, sözlü yargılama için duruşmanın ertelenmesi hâlinde taraflara ayrıca davetiye gönderilmeyeceği ve 150nci madde hükmü saklı kalmak kaydıyla, yokluklarında hüküm verileceği bildirilir*".

[497] Türk hukuk tarihinde gıyap kavramı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **GÖKSU, Mustafa;** "Türk Hukuk Yargılaması ile Mukayeseli Olarak Amerikan Hukuk Yargılamasında Gıyapta Hüküm (Default Judgment)", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2021, C. 25, S. 4, s. 27-60.

[498] **GÖKSU**, s. 38.

[499] **GÖKSU**, s. 43. ÜSTÜNDAĞ, HUMK'da yapılan değişiklik ile gıyap kurumunun kaldırılmasının meydana getirdiği değişiklikleri aktarmıştır. Buna göre, gıyap kurumu kaldırılarak kabul edilen yokluğa ilişkin hükümler ile, önceki durumdan farklı olarak Yargılamaya yokluğunda devam edilen taraf artık sonraki oturumlarda duruşmayı takip edebilmekte ve (savunmanın genişletilmesi yasağına uymak kaydıyla) delil gösterebilmektedir. Bkz. **ÜSTÜNDAĞ**, s. 605-606.

Öğretide bir görüş, burada sözü edilen "yokluk ve gıyap" ifadesinin kapsamına aşırı yetki hallerinin de dahil olabileceğini ifade etmektedir[500]. Bu görüşe göre, davalının erişemeyeceği bir mahkemenin yetkilendirilmesi halinde de MÖHUK m. 54/ç'de ifade edilen, "*kararın davalının gıyabında veya yokluğunda verilmiş olması*" hali gerçekleşebilecektir. MÖHUK m. 54/ç'nin lafzı karşısında bu görüşe katılamıyoruz[501]. Bir başka görüş, gıyapta hüküm verilmesiyle de ihlal edilen hakkın, "*davada temsil edilme hakkı*" olduğunu belirtmiştir. Bu görüş doğrultusunda, "gıyapta" ifadesine yer verilmeseydi bile, mahkemenin usulüne aykırı şekilde gıyap kararı verilmesi ya da yokluğunda duruşma yapılması yine MÖHUK m. 54/ç kapsamında olacaktı[502]. Buna karşılık bir diğer görüş, "gıyap" kurumunun Türk hukukundan kaldırılmış olmasına karşın bu kavrama yabancı hukuklarda rastlanabildiğini ve bu sebeple, gıyapta karar verilmesini özel olarak düzenleyen hukuk düzenlerinde verilmiş kararların tanınması ve tenfizi bakımından MÖHUK m. 54/ç'de "yokluk" yanında "gıyap" ifadesine yer verilmiş olmasının önemli olduğunu belirtmiştir[503].

Biz de bu ifadeye yer verilmiş olması sayesinde, sadece HMK'da anılan "yokluk" kavramına benzer hallerde değil, taraflardan birinin bulunmamasına rağmen karar verilmesini mümkün kılan her türden usûl kuralının MÖHUK m. 54/ç kapsamına girebileceğini düşünüyoruz. Bununla birlikte, kanaatimizce zaten işlevini yerine getirmekte başarılı olmayan terimlere takviyeler yapmak yerine, bunların hükmün lafzından çıkarılmasının daha yerinde olacağını düşünüyoruz. Dolayısıyla, MÖHUK m. 54/ç'de açıklama hakkını ilgilendiren hususların yoruma açık şekilde ifade edilmiş olduğu ve düzenlemenin daha başarılı şekilde kaleme alınabileceği görüşündeyiz[504].

Bu başlık altında, ikinci olarak tarafların yokluğunda yargılama yapılan ancak bu durumun hukuki dinlenilme hakkı ihlaline yol açmadığı haller üzerinde durulacaktır.

Tarafların açıklama hakkına riayet edilmiş olması için, duruşma sırasında tarafların iddialar ve deliller hakkında görüşlerini ifade edebilmesi gerekir. İlk

---

[500] **KAYA**, s. 233.
[501] Aynı yönde bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 506-507, dn. 573.
[502] **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 209.
[503] **GÜVEN**, s. 159.
[504] **SAKMAR**, s. 114-115.

bölümde açıklandığı üzere bu husus, taraflardan birinin yokluğunda yargılama yapılamayacağı anlamına gelmez[505].

Yargıtay, tarafın usulüne uygun şekilde bilgilendirilmiş olması ve ilgili tarafın buna rağmen yargılamaya katılmaması halinde yokluğunda yargılama yapılmasının bir tenfiz engeli teşkil etmeyeceği görüşündedir[506]. Nitekim Yargıtay'ın kararı veren mahkemenin kendi usûl hukukuna uygun şekilde yoklukta yargılama yapmasının tenfize engel olmayacağı yönünde çok sayıda kararı bulunmaktadır[507].

Yargıtay'ın 2020 tarihli bir kararına yansımış olan bir uyuşmazlığı örnek olarak ele alabiliriz. Kararda ilk derece mahkemesinin yapmış olduğu inceleme özetlenmiştir. Buna göre, Alman mahkemesi önündeki yargılamada dava dilekçesi davalı tarafa tebliğ edildiği, daha sonra gıyapta yargılama yapılarak karar verildiği, davalı tarafın bu hususa itiraz etmiş olduğu, buna karşılık davalının bir avukat tarafından temsil edilmiş olduğu, savunma yapma ve delillerini gösterme imkanından yoksun bırakılmadığı ve bu çerçevede Alman usûl hukukuna uygun şekilde gıyapta karar verildiği tespit edilmiştir. Bu hususları değerlendiren ilk derece mahkemesi açıklama hakkının ihlal edilmemiş olduğu ve kamu düzenine aykırılık bulunmadığı sonuçlarına ulaşmış ve yabancı mahkeme kararının tenfizine hükmetmiştir. Davalı, tenfiz kararına karşı istinaf ve daha sonra temyiz yollarına başvurmuş, ancak bu başvuruları reddedilmiştir[508]. Bu kararda, ilk derece mahkemesinin, hukuki dinlenilme hakkı ve Türk hukukunun tanıma-tenfiz sistemi bakımından gerekli incelemeyi yaparak karar vermiş olduğu görülmektedir.

---

[505] Taraflardan birinin yokluğunda yargılama yapılması ve bunun hukuki dinlenilme hakkı ihlali teşkil etmemesinin koşulu, tarafın usulüne uygun şekilde bilgilendirilmiş olmasıdır. Bu yönde bkz. yukarıda "Tebligat ve Tebligatın Usulüne Uygun Yapılması" adlı başlık. Duruşma ve açıklama hakkının sözlü olarak kullanılmasıyla ilgili olarak bkz. yukarıda "Açıklama Hakkının Kullanılması" adlı başlık.

[506] **Yargıtay 11. HD, E. 2011/2822, K. 2012/9027, T. 28.05.2012** (Kazancı). Öğretide aynı yönde bkz. **AKINCI**, s. 212.

[507] **Yargıtay 13. HD, E. 5764, K. 7352 T. 01.10.1992** (Karar için bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN FİGANMEŞE**, s. 690, dn. 486); **11. HD, E. 2006/12691, K. 2008/5976, T. 06.05.2008** (Kazancı); **2. HD, E. 2008/7142, K. 2008/ 10676, T. 17.07.2008** (**RUHİ TOKER**, s. 710); **13. HD, E. 2012/6748 K. 2012/10211, T. 04.04.2012** (**TOKER / RUHİ**, s. 672); **11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

[508] İstinaf başvurusunda Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, kamu düzenine aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle başvuruyu esastan reddetmiş, Yargıtay ise önüne gelen uyuşmazlıktaki dava değerinin temyiz sınırının altında kaldığı gerekçesiyle temyiz istemini reddetmiştir. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesinin gerekçelerini de aktaran bu kararı için bkz. **11. HD, E. 2020/991, K. 2020/5327, T. 24.11.2020** (Kazancı).

Fransız doktrininde ve uygulamasında da taraflardan birinin yokluğunda yapılan yargılama neticesinde verilen kararın tanınmasının veya tenfizinin; ilgili tarafın yargılamadan haberdar olmasına ve savunmasını hazırlama imkanına sahip olmasına bağlı olduğu kabul edilmektedir[509]. Fransız Yüksek Mahkemesi yakın tarihli bir kararında tarafların yokluğunda duruşma yapılmasını bir tenfiz engeli olarak değerlendirmemiştir. Karara konu olan esas uyuşmazlıkta Britanya Virjin Adaları'nda görülmekte olan yargılamanın son duruşmasına davalılar katılamamıştır. Davalılar ekonomik güçlük içerisinde olduklarını, adli yardımdan da faydalanamamaları sebebiyle yabancı mahkeme önünde bir avukat tarafından temsil edilememiş olduklarını, hem ekonomik sebeplerle hem de Rusya tarafından haklarında çıkartılmış bir tutuklama kararının bulunması sebebiyle Fransa'yı terk edemediklerini ileri sürmüşler ve sayılan sebeplerle son duruşmada hazır bulunamadıklarını savunmuşlardır. Sonuçta, tarafların yokluğunda bir karar verilmiş ve Fransa'daki yerel mahkeme kararın tenfizine karar vermiştir. Davalılar, kendilerinin yokluğunda yapılan duruşma neticesinde verilen kararın tenfiz edilmesinin AİHS m. 6/1 kapsamında korunan hakların ihlali anlamına geleceğini ileri sürerek yerel mahkemenin kararının bozulmasını talep etmiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi, ayrıntılı bir değerlendirmeye veya gerekçeye yer vermeksizin davalıların ileri sürdüğü temyiz sebeplerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu belirterek temyiz talebini reddetmiştir[510].

Açıklama hakkının sınırlanması bakımından değerlendirilebilecek bir diğer örnek, İngiliz hukukunda "*summary judgment*" usulüne göre verilen kararlara ilişkin tanıma ve tenfiz davalarıdır[511]. Bu yargılama usulünde, davacı, dava açmak için yaptığı

---

[509] **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 555-556. Bu yöndeki bir karar için bkz. Cour de Cassation, Civ. 1ère, T. 23.01.2008, RCDIP, Y. 2008, s. 636 (www.dalloz.fr). ABAD içtihadı da benzer yöndedir. Örnek olarak bkz. ABAD, 06.09.2012, **Trade Agency**, C-619/10, §§ 32-46 (curia.europa.eu).

[510] Cour de Cassation, Civ. 1ère, 13.10.2021, Pourvoi No. 20-17.249, Décision no. 10723 F (www.dalloz.fr).

[511] Bu yargılama usulü, İngiliz Hukukunda, Medenî Usul Kanunu'nun 24. kısmında düzenlenmektedir (Civil Procedure Rules, Part 24, https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part24, Erişim tarihi: 15.01.2022). Konu ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. **DUANE, James Joseph**, "The Four Greatest Myths About Summary Judgment", Washington Lee Law Review, Y. 1995, S. 52, s. 1523-1612; **LOUGHLIN, Paula / GERLIS, Stephen**; Civil Procedure, Cavendish, Londra, 2004, s. 345 vd. Summary judgment yargılama usulü, Anglo-Amerikan hukuk geleneği (*Common Law)* içerisinde değerlendirilen çeşitli hukuk düzenlerinde de benzer biçimde görülebilmektedir. Örneğin ABD hukukunda ilgili bir düzenleme Federal Medenî Usul Kanunu, 56. maddede düzenlenmektedir (Federal Rules of Civil Procedure, Rule 56).
ABD Kansas Bölge Mahkemesinin *summary judgment* usulüne verilecek kararlar bakımından oluşturduğu kılavuz için bkz. https://ksd.uscourts.gov/wp-content/uploads/2015/10/Summary-Judgment-Guidelines.pdf (Erişim tarihi: 15.01.2022).

olağan başvuruyla birlikte bu usule göre karar verilmesi yönündeki talebini ve davalının dikkate alınmaya değer bir savunmasının bulunmadığına ilişkin açıklamalarını içeren beyanını sunmaktadır. Davalıya da aynı şekilde beyanda bulunma imkânı tanınmakta ve olağan yargılama usulü ile devam edilebilmesi ve duruşma yapılması için itirazlarını sunması beklenmektedir. Tarafların sunmuş oldukları beyanlar neticesinde hâkim, davalının argümanlarının açıkça dayanaksız olduğu veya davalının dayanabileceği ciddi bir savunma veya itiraz bulunmadığı kanaatine ulaşırsa *summary judgment* usulüne göre karar vermektedir. Bu yargılama usulünde, davalının davanın reddedilmesini sağlayabilecek hiçbir savunma getirme imkânı bulunup bulunmadığı hâkim tarafından incelenmekte, eğer davalının bir savunması bulunmadığı sonucuna ulaşılırsa (*no defense*) bir yargılama yapılmadan esas hakkında karar verilmektedir[512].

Bu usule göre alınan bir kararın İsviçre'de tenfizi talep edilmiş ve uyuşmazlık İsviçre Federal Mahkemesi önüne gelmiştir. Federal Mahkeme, her iki tarafa da iddia ve savunmalarını yazılı olarak ortaya koyma imkânı tanınmış olması sebebiyle "dengeli" bir yargılama usulü bulunduğunu, hâkimin tarafların iddia ve savunmalarını dikkate alarak davalının hiçbir dayanağı olmadığı hallerde bu usulü uyguladığını belirtmiş ve ulaşılan sonuca karşı davalının kanun yoluna başvurma imkanına sahip olduğunu vurgulamıştır. Federal mahkeme, bu şartlar altında duruşma yapılmaksızın ve ayrıca esasa ilişkin detaylı bir yargılama da yapılmaksızın karar verilmesinin kamu düzenine aykırı olmadığına karar vermiştir[513].

Bir diğer örnek ABAD içtihadında karşımıza çıkmaktadır. İngiltere Yüksek Mahkemesi (High Court) önünde görülmekte olan tazminat talebine ilişkin davada, Yüksek Mahkeme, davalı Gambazzi'den sahip olduğu bazı bilgileri mahkemeye sunması yönünde bir karar vermiştir (*disclosure order*). Mahkemenin bu yöndeki kararına uyulmamasının sonucunda bir yaptırım olarak Gambazzi hakkında yargılamaya katılmaktan men anlamına gelen ikinci bir karar verilir. Buna göre Gambazzi söz konusu bilgileri süresi içinde mahkemeye sunmazsa yargılamada yer alma imkanını yitirecektir (*unless order*). Gambazzi bu kararlara uymamış ve bunun neticesinde mahkemeye itaatsizlik (*contempt of court*) sebebiyle yargılamanın dışında

---

[512] www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part24 (Erişim tarihi 15.01.2022). Bu yönde açıklamalar için bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 30.

[513] ATF 107 Ia 199 (Swisslex).

bırakılmıştır (*debarment*). Yüksek Mahkeme yargılamaya Gambazzi'nin yokluğunda devam etmiş ve Gambazzi aleyhine tazminata hükmetmiştir. Kararın İtalya'da tenfizi talep edilmiş ve uyuşmazlık nihayet ABAD'ın önüne gelmiştir.

ABAD, meseleyi usulî kamu düzeni bağlamında değerlendirmiştir. Hukuki dinlenilme hakkının açık bir ihlali gibi görünmekte olan bu durumun, yani Gambazzi'nin yargılamaya katılmasının ve savunma yapmasının engellenmiş olmasının; yargılamanın etkili ve usûl ekonomisine uygun şekilde yürütülmesi amaçları ile orantılı olması gerektiğini belirtmiştir. ABAD, tenfiz talep edilen İtalyan mahkemesi tarafından halin tüm şartları göz önüne alınarak değerlendirme yapılması ve hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin açık ve orantısız olup olmadığının incelenmesi gerektiğine karar vermiştir[514].

Yabancı usûl hukukunun tenfiz hâkiminin hukukundan oldukça farklı kurallar benimsemiş olması halinde hukuki dinlenilme hakkı ihlaline dayalı bir tenfiz engeli bulunup bulunmadığının tespiti gerçekten de içinden çıkması zor bir meseledir. Yabancı bir usûl hukukunun, hukuki dinlenilme hakkı konusunda hâkimin usûl hukukundan daha farklı standartlar benimsemiş olması mümkündür. Summary judgment örneğinde olduğu gibi, farklı hukuk sistemleri yargılamanın kısa sürede tamamlanması ve usûl ekonomisi gibi ilkeler ile açıklama hakkının dengelenmesi bakımından farklı çözüm yöntemleri belirlemiş olabilirler[515]. Burada usûl ekonomisi ile hukuki dinlenilme hakkı arasındaki dengenin ve orantının yanı sıra, milletlerarası nezaket ve başka hukuk devletlerinin benimsemiş oldukları hukuk kurallarına duyulması gereken azami hoşgörü de denklemi karmaşıklaştırmaktadır. *Gambazzi* kararında ABAD'ın belirtmiş olduğu gibi, yabancı usûl hukuku kurallarının tarafların açıklama haklarına önemli sınırlamalar getirdiği hallerde dahi genel bir yargıya varmanın yanlış olacağı ve yargılamanın bütünü dikkate alınarak somut olayın şartların değerlendirilmesi ile sonuca ulaşması gerektiği görüşündeyiz.

---

[514] ABAD, 02.04.2009, **Gambazzi**, C-394/07, §§ 41-48 (curia.europa.eu).

[515] Hukuki dinlenilme hakkı ile usûl ekonomisi arasındaki ilişki hakkında bkz. **RÜZGARESEN**, s. 118-120.

3- Avukat ile Temsile Dair İhlaller

Yargılamanın taraflarından birinin yabancı mahkemeye veya yabancı hukuk düzenine yüklenebilecek sebeplerle, bir avukat yardımından mahrum kalmasını hukuki dinlenilme hakkı ihlali anlamına gelecektir. MÖHUK 54/ç'deki "*temsil edilme*" ifadesini değerlendirirken bu ifadenin geniş anlamıyla ele alınması gerektiği ve dolayısıyla burada aslında açıklama hakkının kastedildiği yönündeki görüşe katıldığımızı ifade etmiştik. Dolayısıyla, bu başlık altında ele alacağımız hususlar hem MÖHUK m. 54/c hem de MÖHUK m. 54/ç kapsamı dahilinde değerlendirilebilecek hukuki dinlenilme hakkı ihlalleridir.

a- Vekilin İhmali Sebebiyle Temsil Edilememe

Avukat, yaşanabilecek hukuki sorunları tespit etmeli ve eldeki hukuki uyuşmazlık hakkında müvekkilini aydınlatmalı, davanın gidişatı hakkında bilgilendirmelidir[516]. Ayrıca avukat, üstlendiği hizmeti müvekkilin menfaatini gözeterek sadakat ve özenle yürütmelidir[517]. Taraflardan birinin, vekilinin ihmali sebebiyle açıklama hakkını gereği gibi kullanamamış olması, iddia ve savunmalarını ileri sürememiş olması hukuki dinlenilme hakkı ihlali teşkil eder mi? Bu doğrultuda, avukatın keyfî şekilde müvekkilini temsil etmemesi tanıma ve tenfizin reddi için bir sebep oluşturur mu?

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi tarafından verilen ve öğretide eleştirilere maruz kalmış olan 12.04.2000 tarihli kararda bu soruya olumsuz yanıt verilmiştir. Karara konu olayda, yabancı mahkeme önündeki yargılama için davalı, bir avukat tutmuş ancak bu avukat davalıyı temsil etmemiş, bunun sonucunda davalı savunma yapamamış ve davacı lehine karar verilmiştir. Görevini yapmamış olan avukata ise

---

[516] **KARAASLAN, Varol**; Avukatlık ve Noterlik Hukuku, Editör: Ali Cem BUDAK, İstanbul, 2022; **KORKUSUZ, M. Refik / KORKUSUZ, M. Halit**; Avukatlık Hukukuna Giriş, Bursa, 2014, s. 160-161; **SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral**; Avukatlık Mesleği Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir, 1999, s. 279 vd.

[517] Bu husus, vekalet sözleşmeleri bakımından TBK m. 506'da düzenlenmiştir. Ayrıca, Avukatlık Kanunu m. 34, avukatların yüklendikleri görevleri bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmekle yükümlü olduklarını düzenlemektedir. Bunun yanı sıra, öğretide de özen ve sadakat borcunun avukatın en temel yükümlülüklerinden olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **KARAASLAN**, Avukatlık ve Noterlik, s. 66; **GÖKYAYLA, K. Emre**; Avukatlık Sözleşmesinin Avukatın Azli ve İstifasıyla Sona Ermesi, Ankara, 2007, s. 36-37; **KORKUSUZ / KORKUSUZ**, s. 66-67 ve s. 166-167; **SUNGURTEKİN ÖZKAN**, s. 306 vd.

disiplin mahkemesi tarafından bir ceza verilmiştir. Türk mahkemesi önünde kararın tanınması talep edilmiş; ilk derece mahkemesi kararı tanımış ve Yargıtay 2. HD de tanıma kararını onamıştır[518]. Kararın karşı oy yazısında ve öğretide ifade edilen görüşlerde[519]; bu şartlar altında davalının açıklama hakkını kullanamamış olduğu, hiç temsil edilmemiş olduğu ve savunmasız kaldığı bu sebeple kararın tanınması talebinin reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Gerçekten de somut olayda davalının, yabancı mahkeme önünde temsil edilememesi sonucu meydana gelmiştir. Dolayısıyla, MÖHUK m. 54/ç'nin lafzına ağırlık veren bir yorum yapıldığında; bu bentte ifade edilen "temsil edilememe" hali gerçekleşmiştir ve bu hususun tanıma-tenfizin reddi için yeterli kabul edilmesi söz konusu olabilir. Buna karşılık, burada aksi yönde bir görüşün benimsenmesi de mümkündür. Somut olayda, yabancı mahkeme tarafları gereği gibi bilgilendirmiş, açıklama haklarını kullanmaları için imkân sağlamış ve mahkeme önündeki dava malzemesini değerlendirerek bir karar vermiştir. Davalının avukatının, mesleğin gereklerini yerine getirmemiş olması, davalının hiç temsil edilmemesi sonucunu meydana getirse bile bu durumun meydana gelmesinde yabancı mahkemenin ve yabancı yargı sisteminin bir kabahati bulunmuyorsa hukuki dinlenilme hakkı ihlalinden söz edilemeyecektir. İlk olarak, hukuka uygun şekilde yetkilendirilmiş avukatın eylemleri müvekkili için bağlayıcı olacağı; ayrıca avukatın özen yükümlülüğü çerçevesinde[520] müvekkilinin sorularına cevap vermek ve onu dava hakkında bilgilendirmekle yükümlü olduğu söylenebilir. Bu bağlamda, temsil edilememiş olan tarafın vekilinden bilgi alması, duruşmaya katılmadığını öğrendiği takdirde vekilini azlederek yeni bir vekili yetkilendirmesi ve kaçırılan süreler için elindeki usulî imkanları kullanması gerekir. Nitekim tanıma-tenfiz davasında, tıpkı AİHM başvurularında olduğu gibi, kararın hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek verilmiş olup olmadığı yargılamanın bütün olarak değerlendirilmesiyle ortaya konmalıdır; dolayısıyla temsil edilememiş olan tarafın sonraki davranışları, özellikle de kaçırılan usulî işlemler için yeni bir süre verilmesi ya da eski hâle getirme[521] gibi

---

[518] **Yargıtay 2. HD, E. 2000/2634, K. 2000/4605, T. 12.04.2000** (Kazancı).

[519] **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 305; **ŞENSÖZ MALKOÇ,** s. 510-511, dn. 1214.

[520] Türk hukuku bakımından bu husus Avukatlık kanunu m. 34'te ifade edilmektedir. Buna göre avukatlar "*yüklendikleri görevleri bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun biçimde davranmak*" zorundadırlar.

[521] Türk hukukunda bkz. HMK m. 95.

taleplerde bulunmuş olup olmadığı önem taşır. Bu doğrultuda, davanın durumu hakkında vekilinden bilgi almayan, kendisini temsil etmemiş olan vekilini azletmeyen bir tarafın durumu; kendisine bilgilendirme yapıldığı ve davetiye gönderildiği halde davaya katılmayan, duruşmaya gitmeyen ve açıklama hakkını kullanmaktan imtina eden bir davalının durumundan farklı değildir.

Buna karşılık, örneğin, tenfiz davasındaki davalı, yabancı mahkeme önündeki yargılama sırasında vekilinin duruşmaya katılmadığını birkaç gün içerisinde öğrenip vekilini derhal azletmişse[522] ve kaçırmış olduğu usulî işlemler için taleplerde bulunmuşsa farklı bir değerlendirme yapılabilir. Böyle bir ihtimalde, yabancı mahkemenin ilgili talepleri reddetmesi halinde davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğu sonucuna ulaşılabilecek ve tanıma-tenfiz talebinin reddi sağlanabilecektir.

Yargıtay kararına konu olan olayda davalının mahkeme önünde temsil edilmemiş olduğu bir hakikattir, fakat bu durum sadece davalının kendisinin ve yetkili temsilcisinin eylemlerinin bir sonucu ise; yabancı mahkemenin yargılamayı yürütme şekli ve usulî işlemleri ile bağı yoksa bu hakikatin tanıma ve tenfize engel olmaması gerekir. Avukatın özen yükümlülüğüne aykırı davranışı, sorumluluğunu meydana getirebilir ve avukatın ortaya çıkan zararı tazmin etmesini gerektirebilir[523]. Ancak taraflardan birinin vekilinin kusurlu davranışının sonuçlarına, ne hukuk düzeni ne de uyuşmazlığın karşı tarafı katlanmalıdır. Nitekim hukuki dinlenilme hakkı ihlali kapsamında, tanıma ve tenfize engel olabilecek haller düşünüldüğünde, bunların her birinin esasında mahkemenin işlemlerine dayanan sebepler olduğu görülür: Örneğin, usule aykırı bir tebligat yapılması, bir tanığın dinlenmemesi, kararın gerekçeli olarak verilmemesi gibi. Bir diğer söyleyişle, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin tanıma ve tenfize engel olduğu haller; ihlalin yabancı yargı sisteminden kaynaklandığı veya karar

[522] Avukatlık sözleşmesinde, karakteristik edim avukatın üstlendiği belirli bir hukuki konudaki iş ve hizmetlerin müvekkili menfaatine görülmesidir. Bu kapsamda avukatın iş sahibini adli makamlar önünde temsil etmesi ve savunması, gerekli yazışmaları ve usulî işlemleri yapması, müvekkilini konuyla ilgili aydınlatması ve özenle hareket etmesi gerekir. Avukatın bu yükümlülüğüne aykırı davranması, avukatlık sözleşmesinin tarafları arasındaki güveni zedeleyecek ve önemli bir azil sebebi teşkil edecektir. Bkz. **GÖKYAYLA,** s. 23-25; **GÜNERGÖK, Özcan**; Avukatlık Sözleşmesi, Ankara, 2009, s. 191-192. Ayrıca, avukatın üstlendiği işle ilgili olarak bir hata yapması halinde, bu konuda müvekkilini bilgilendirmesinin de aydınlatma yükümlülüğünün bir unsuru olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **GÜNERGÖK**, s. 83.

[523] **KARAASLAN**, Avukatlık ve Noterlik, s. 68; **SUNGURTEKİN ÖZKAN**, s. 324-325.

kesinleşene dek hukuki dinlenilme hakkı yönünden meydana gelmiş mağduriyetin mahkeme tarafından giderilemediği hallerdir.

Temsil edilme bakımından da bu temel kural geçerlidir; dolayısıyla somut olayın şartlarından, davalının elindeki tüm imkanları kullandığı fakat yabancı mahkemenin, söz konusu "temsil edilememe" durumunun giderilmesini hakkaniyete aykırı şekilde engellemiş olduğu anlaşılıyorsa, MÖHUK m. 54/c veya ç uyarınca davalının itirazı üzerine tanıma veya tenfiz reddedilmelidir. Buna karşılık, bir vekil tayin ettikten sonra davası ile hiç ilgilenmeyen ve tanıma-tenfiz davasına kadar herhangi bir işlemde bulunmayan "ilgisiz" bir davalının, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline dayanan bir itiraza dayanmasına da müsaade edilmemelidir[524]. Aksinin kabulü dürüstlük kuralına da aykırı olacaktır. Dolayısıyla, karara konu olayda müvekkil ilgisiz kalmışsa, ve mahkemeye yüklenebilecek bir temsil edilememe durumu söz konusu ise Yargıtay'ın vermiş olduğu karar isabetlidir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline dayanmak isteyen bir davalının, kendi avukatının hatalarının sonuçlarına katlanmak zorunda olduğunu ifade etmiştir[525].

b- Ekonomik Sebeplerle Avukat ile Temsil Edilememe

İlk bölümde açıklamış olduğumuz üzere, uyuşmazlığın tabi olduğu yargılama usulünün karmaşık olması, kararın verildiği ülkenin hukuk düzeninde avukat ile temsilin zorunlu olması veya somut olayın şartlarının gerektirebileceği diğer hallerde açıklama hakkının gereği gibi kullanılabilmesi için avukat ile temsil edilme bir gereklilik olarak görülebilir. Açıklama hakkının kullanılmasını mümkün kılacak ölçüde bir adli yardım, hukuki dinlenilme hakkının gereğidir[526].

Taraflardan birinin, sadece ekonomik güçsüzlüğü sebebiyle kendisini bir vekil ile temsil ettirememesi ve kendisinin de gerekli taraf işlemlerini yapabilecek durumda olmaması halinde, hukuki dinlenilme hakkına aykırı bir durum oluşacaktır[527]. Böyle

---

[524] Nitekim aydınlatma ödevinin bir parçası olarak, avukatın hesap verme yükümlülüğünün bulunduğu ifade edilmektedir. Bu doğrultuda, tarafın uyuşmazlık hakkında tarafından bilgi alabilmesi gerekir. Bkz. **KARAASLAN**, Avukatlık ve Noterlik, s. 75.

[525] ATF 111 Ia 12, 16 (Swisslex).

[526] Bkz. yukarıda "Açıklama Hakkı ve Adli Yardım" adlı başlık.

[527] **KILINÇ**, s. 155-158.

bir yargılama neticesinde verilen kararın Türkiye'de tanınması veya tenfizi istendiğinde, hukuki dinlenilme hakkı ihlali sebebiyle MÖHUK m. 54/c uyarınca kamu düzenine aykırılık bulunduğundan kararın tanınması ve tenfizine engel olunabilecektir. İkinci olarak, kanaatimizce böyle bir durum, MÖHUK m. 54/ç'de ifade edilen "temsil edilememe" halinin tartışmasız bir örneğini teşkil edecektir. Bununla birlikte, MÖHUK m. 54/ç'de ifade edilen tanıma-tenfiz koşulunda, kararın verildiği ülkenin hukukuna aykırılık arandığına dikkat edilmelidir. Dolayısıyla, bu durumda, avukat ile temsil zorunluluğu karşısında, davalının adli yardım talebinin reddedilmesi kararı veren mahkemenin hukukuna uygunsa, MÖHUK m. 54/ç'ye dayanan bir itiraz tanıma ve tenfize engel olamayacaktır. Bu ihtimalde, tanıma-tenfiz davalısının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olması sebebiyle MÖHUK m. 54/c'ye dayanması ve itirazını kamu düzenine aykırılığa dayandırması mümkündür.

Örneğin, avukat ile temsil edilme zorunluluğunun bulunduğu bir davada, yabancı mahkemenin usûl hukukuna göre adli yardımdan faydalanabilmesinin koşullarından biri talepte bulunan tarafın haklılığını ortaya koyması ise adli yardım talebinin reddedilmesi ve bunun sonucunda tarafın davada temsil edilememesi; açıklama hakkı ihlali olarak görülebilecek ve kararın tanınması veya tenfizine engel olunabilecektir. Zira böyle bir koşul, açıklama hakkını gereği gibi kullanabilmek için adli yardıma ihtiyaç duyan tarafın öncelikle açıklamalarda bulunmasını gerektirmektedir. Adli yardım için ağır koşulların aranması, özellikle de karşılıklılık koşulunun aranması hukuki dinlenilme hakkı ihlali sonucunu doğurabilir[528].

c- Her İki Tarafın Aynı Vekil ile Temsil Edilmesi

Yargıtay 2. HD, 2009 tarihli bir kararında yabancı mahkeme önündeki yargılamada uyuşmazlığın her iki tarafının da aynı avukat tarafından temsil edilmiş olmasına dayanarak kararın tenfizinin reddedilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Yargıtay ilk olarak böyle bir durumun Türk hukukuna uygun olmadığını belirtmiş, ardından konunun hukuki dinlenilme hakkıyla ilgili olduğuna ve bu sebeple kamu düzenine açıkça aykırı olduğuna karar vermiştir[529].

---

[528] Bkz. yukarıda Birinci Bölümde "Açıklama Hakkı ve Adli Yardım" adlı başlık.
[529] **Yargıtay 2. HD, E. 2009/7321, K. 2009/20304, T. 23.11.2009** (**TOKER / RUHİ**, s. 691).

Gerçekten de Türk hukukunda bu durum yasaklanmıştır. Avukatın bir uyuşmazlıkta her iki tarafı da temsil etmesi bir disiplin suçudur[530]. Yargıtay'ın konuyla ilgili kararlarında da bu konunun kamu düzeniyle ilgili olduğu ve mahkemece re'sen gözetileceği ifade edilmiştir. Yargıtay kararlarında, Avukatlık Kanunu'nda düzenlenen bu kuralın amacının avukatın bir tarafın vekili olarak öğrenmiş olduğu sırları diğer müvekkilinin aleyhine kullanmasını önlemek olduğu belirtilmiştir[531]. Bu husus re'sen gözetileceğinden, mahkemenin hem davacı hem de davalı vekili olan bir avukatı duruşmaya kabul etmemesi gerekir[532]. Böyle bir menfaat çatışması bulunan hallerde, vekilin her iki tarafı da gerektiği gibi temsil etmiş olup olmadığı bilinemeyecek; hatta uyuşmazlığın tarafları dahi açıklama haklarını gerektiği gibi kullanıp kullanamadıkları konusunda kesin bir kanıya sahip olamayacaklardır.

Dolayısıyla, kararı veren yabancı mahkemenin usûl hukukuna aykırı olarak her iki tarafı aynı vekilin temsil etmiş olduğu bir yargılamada tarafların açıklama haklarının ihlal edilmiş olduğu kabul edilebilir. Böyle bir durumda, bu durum kararı veren mahkemenin hukukuna aykırı ise hem MÖHUK m. 54/ç hem de MÖHUK m. 54/c'de yer alan tanıma-tenfiz koşullarının gerçekleşmediği ileri sürülebilir. Buna karşılık yabancı hukukun her iki tarafın aynı vekil ile temsiline izin veriyorsa, somut olayın şartlarına göre hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin meydan gelip gelmediğine bağlı olarak MÖHUK m. 54/c'de yer alan tanıma-tenfiz koşulunun gerçekleşmediği söylenebilecektir.

4- Açıklama Hakkından Feragat

Taraflara açıklama haklarını kullanmaları için imkân ve zaman sağlandığı halde, tarafların bu haklarını kullanmamaları, bu anlamda açıklama haklarından feragat

---

[530] Avukatlık Kanunu m. 38/b. Ayrıntılı bilgi için bkz. **ADAY, Nejat**, "Avukatın Çatışan Menfaatleri Temsil Yasağı Bakımından "Aynı İş" Olgusu ve Bu Yasağın Avukatın Mesleki Yükümlülükleri İçindeki Yeri", ERÜHFD, C. 10, S. 2, 2015, s. 1-35.

[531] **Yargıtay 2. HD, E. 2003/14808, K. 2003/16289, T. 05.05.2003; 2. HD, E. 1995/6891, K. 1995/7761, T. 03.07.1995** (Hukuktürk). Öğretide, bir avukatın her iki tarafı temsil etmesinin avukatın sadakat yükümlülüğü ile bağdaşmayacağı, avukatın müvekkili ile olan sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinin ihlali anlamına geleceği belirtilmiştir. Avukatın iki tarafı da temsil edemeyecek oluşu "çifte temsil yasağı" olarak da anılmaktadır. Bkz. **KARAASLAN**, Avukatlık ve Noterlik, s. 70; **KORKUSUZ / KORKUSUZ**, s. 166; **GÜNERGÖK**, s. 89; **SUNGURTEKİN ÖZKAN**, s. 296 vd.

[532] **Yargıtay 13. HD, E. 2002/4531, K. 2002/5552, T. 14.05.2002** (Hukuktürk).

etmeleri mümkündür[533]. Böyle bir feragatin geçerliliği bakımından AİHM içtihadı önem taşımaktadır. AİHM, tarafların kendilerine sağlanan usulî güvencelerden feragat edebileceklerini genel olarak kabul etmektedir[534]. AİHM içtihadına göre geçerli bir feragat ancak tarafların gereğine uygun biçimde bilgilendirilmiş olmaları[535], feragatin sınırlı olması, tarafın serbest iradesinin bir sonucu olması, tarafın ilgili hakkından feragat ettiğinin açıkça anlaşılıyor olması[536] ve hakkın önemine uygun asgari güvencelerin sağlanmış olması halinde mümkündür[537]. Feragat açıkça anlaşılıyor olması şartıyla örtülü olarak da yapılabilir[538], örneğin belirli bir duruşmaya katılma hakkından feragat etmek için o duruşmaya gidilmemesi yeterlidir[539].

AİHM içtihadı, hukuki dinlenilme hakkının önemi karşısında, feragati ortaya koyan beyanın geçerliğinin somut olayın koşullarına göre incelenmesi gerektiğini ortaya koymaktadır[540]. Ayrıca, ilgili tarafın feragatin sonuçlarını bilebilecek konumda

---

[533] AİHM içtihadına ilişkin olarak öğretide bu doğrultuda açıklamalar için bkz. **İNCEOĞLU**, s. 210; **TURAN**, s. 151; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 267; **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 250; **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 332-335. Türk hukukunda bu yönde açıklamalar için bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 780-781; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 149-150; **AKTEPE ARTIK**, s. 406.

[534] **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 332; **İNCEOĞLU**, s. 210. Bu durumda, MÖHUK m. 54/ç uyarınca tanıma-tenfiz davasındaki davalının itirazının aranmış olması hukuki dinlenilme hakkının niteliği ile de uyumlu görünmektedir. Bu bakımdan, tanıma ve tenfiz davalarında hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin itiraz üzerine incelenebileceği yönündeki görüşlere katılıyoruz. Bkz. aşağıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin İtiraz Üzerine İncelenebilecek Oluşu" adlı başlık ve Sonuç bölümü.

[535] AİHM, **C / İtalya,** Başvuru No. 10889/84, T. 11.05.1988, s. 60-61; **Schmidt / Letonya,** Başvuru No. 22493/05, T. 27.07.2017, §96.

[536] Bkz. **Oberschilck / Avusturya**, T. 23.05.1991, Başvuru No. 11662/95, §§ 51-52; **Suda / Çek Cumhuriyeti**, Başvuru No. 1643/06, T. 28.10.2010, §§48-49; **Tabbane / İsviçre**, Başvuru No. 41069/12, T. 01.03.2016, §26-27 ve §30.

[537] AİHM, **Patrimol / Fransa,** Başvuru No. 14032/88, T. 23.11.1993, § 31; **Eiffage ve Diğerleri / İsviçre**, Kabul edilebilirliğe ilişkin karar, Başvuru No. 1742/05, T. 15.09.2009; **Tabbane / İsviçre**, Başvuru No. 41069/12, T. 01.03.2016, §31.

[538] AİHM, **Le Compte, Van Leuven ve De Meyere / Belçika**, Başvuru No. 6878/75, 7328/75, T. 23.96.1981, §59.

[539] **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 250; **CLAYTON / TOMLINSON**, s. 648; **İNCEOĞLU**, s. 563.

[540] AİHM, **Pfeifer ve Plankl / Avusturya**, T. 25.02.1992, Başvuru No. 10802/84, §§ 37-38; AİHM, **Bulut / Avusturya**, T. 22.02.1996, Başvuru No. 17358/90, § 34.
Bu konu bağlamında, AİHM nezdinde, tarafın feragat iradesini açıklarken baskı altında olup olmadığı (AİHM, **Marpa Zeeland ve Metal Welding BV / Hollanda**, T. 09.11.2004, Başvuru No. 46300/99, §§49-50) feragatin kamu menfaatine aykırı sonuçlar doğurup doğurmayacağı, feragatin şüpheye yer bırakmayacak şekilde yapılmış olması gibi hususlar (AİHM, **Thompson / Birleşik Krallık**, T. 15.06.2004, Başvuru No. 36256/97, §§ 44-45; AİHM, **Hakansson ve Sturesson / İsveç**, T. 21.02.1990, Başvuru No. 11855/85, § 66) geçerli bir feragat için incelenmesi gereken koşullar arasında yer almaktadır. Benzer şekilde, medenî usûl hukuku öğretisinde ÖZEKES de tarafın açıklama hakkını kullanabileceğinin bilincinde olması gerektiğini ve ancak kendi iradesiyle ortaya koyduğu bir kararla bu haktan feragat edebileceğini vurgulamıştır. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 149-150.

olması hem Türk öğretisinde[541], hem AİHM içtihadında[542] hem de İsviçre Federal Mahkeme kararlarında[543]; feragatin geçerliliği bakımından önemli bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır.

Öğretide, tarafın açıklama hakkından feragatinin sadece ilgili yargılama aşamasına ilişkin olduğu, sonraki aşamaları etkilememesi gerektiği de belirtilmiştir. Yani açıklama hakkından feragat, sadece ilgili işlem ile sınırlı olmalı, açıklama hakkının kullanımına ilişkin diğer işlemler bakımından bir sonuç doğurmamalıdır[544]. Örneğin, tarafın bir duruşmaya gelmemesi sonraki duruşmalara katılmasına veya temyiz yoluna başvurmasına engel olmamalıdır.

Tarafların açıklama haklarını kullanıp kullanmamakta serbest olmaları ve bu haktan feragat etmeleri halinde, hakkı ihlal edilmiş olan tarafı artık bu hususa dayanamayacaktır[545]. Sonuç olarak tanıma ve tenfiz davaları bakımından, yabancı mahkeme önündeki yargılamada, bilgilenme hakkının gereklerine uygun bir bildirim yapılmasına rağmen, muhatabın davaya katılmaması halinde hukuki dinlenilme hakkına dayanan bir tenfiz engelinden söz edilemeyecektir[546].

C. Dikkate Alınma Hakkının ve Bu Bağlamda Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edilmiş Olması

İlk bölümde belirtmiş olduğumuz üzere, hukuki dinlenilme hakkının üçüncü unsuru, dikkate alınma hakkıdır. Hukuki dinlenilme hakkının gayesi, taraflara dava sonucunu etkileme imkanını tanımaktır. Bu sebeple tarafların sadece dava hakkında bilgilenmeleri ve açıklamalarda bulunabilmeleri yeterli değildir. Tarafların ileri

---

[541] Ayrıca, açıklama hakkından önceden feragat edilmesi mümkün değildir. **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 151; **AKTEPE ARTIK**, s. 406.

[542] AİHM içtihadına ilişkin olarak bu yönde açıklamalar için bkz. **HARRIS / O'BOYLE / BATES / BUCKLEY**, s. 250-251. AİHM içtihadında bkz. **Talat Tunç / Türkiye**, T. 27.03.2007, Başvuru No. 32432/96, § 59; AİHM, **Pfeifer ve Plankl / Avusturya**, T. 25.02.1992, Başvuru No. 10802/84, § 38; AİHM, **C / İtalya,** Başvuru No. 10889/84, T. 11.05.1988, s. 60-61.

[543] Bkz. ATF 117 Ib 347, consid. 2aa; ATF 58 I 187; ATF 75 I 154, consid. 5 (Swisslex).

[544] **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 781; **PEKCANITEZ**, Adil Yargılama, s. 38-39; **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 150-151; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 267.

[545] **ERDÖNMEZ,** Pekcanıtez Usul**,** s. 878; **PEKCANITEZ,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 786; **ÖZEKES,** Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 149; **ÖZEKES**, Güncel Sorunlar, s. 1298; **TANRIVER**, s. 208; **AKTEPE ARTIK**, s. 406.

[546] **NOMER**, DHH, s. 539. Bu yöndeki Yargıtay kararları için bkz. **Yargıtay, 11. HD, E. 2012/3175, K. 2012/5547, T. 06.04.2012** (Kazancı); **2. HD, E. 2013/935, K. 2012/736, T. 16.09.2013** (**ÇİÇEKLİ**, s. 294-295); **HGK, E. 2013/11-1135, K. 2014/973, T. 26.11.2014** (Kazancı).

sürmüş oldukları iddia, savunma, vakıa, delil ve hukuki sebeplerin mahkeme tarafından dikkate alınması; verilecek kararın taraflarca ileri sürülmüş olan dava malzemesinin değerlendirilmesi ile meydana getirilmesi gerekmektedir. Hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından birinin tanınmaması, diğer unsurları anlamsız kılacaktır; bu kural dikkate alınma hakkı bakımından da geçerlidir[547].

Dikkate alınma hakkı ihlalinin söz konusu olduğu durumlarda, MÖHUK m. 54/c'de aranan kamu düzenine uygunluk koşulunun gerçekleşmemesi sonucunda yabancı mahkeme kararının tanınmasının veya tenfizinin reddi gerekecektir. Örneğin, davalının ileri sürmüş olduğu ve yargılamanın sonucunu etkileme ihtimaline sahip olduğu açık olan bir savunmanın mahkeme tarafından hiç dikkate alınmamış olması ihtimalinde; gerekçeli bir karar bulunduğu sonucuna ulaşılsa ve gerekçeli karar hakkının ihlal edilmediği kabul edilse bile, dikkate alınma hakkının ihlal edilmiş olması sebebiyle kararın tanınması ve tenfizine engel olabilecektir.

Bir başka deyişle, taraflardan birinin ileri sürdüğü, davanın esasına ilişkin ve önemli bir dava malzemesi hiç dikkate alınmadan karar verilirse, bunun haricinde gerekçeli bir karar bulunsa bile tanıma ve tenfizin reddi sağlanabilir. Zira taraflardan birinin hukuki dinlenilme hakkın açıkça ihlal edilerek verilmiş bir yabancı mahkeme kararının tanınması veya tenfizi Türk hukuku bakımından kabul edilemeyecek bir sonuçtur[548].

Dikkate alınma hakkının en önemli unsuru, gerekçeli karar hakkıdır. Bunun yanında, sürpriz karar yasağının da dikkate alınma hakkı kapsamında olduğu ve bu yasağa aykırılık halinde kamu düzenine aykırılık meydana geleceği belirtilmelidir.

---

[547] Hukuki dinlenilme hakkına ilişkin ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. yukarıda Birinci Bölüm.

[548] Öğretide, yabancı mahkeme kararında tespit ve değerlendirmeye tabi tutulan maddi vakıalar ile hüküm arasında bir illiyet bağı yoksa bu durumun kamu düzeni müdahalesi ile karşılaşabileceği ifade edilmiştir. Tanıma-tenfiz hâkimi, esastan inceleme yasağı sebebiyle kararın maddi içeriğini ve doğruluğunu inceleyemeyecek, fakat tespit edilen maddi vakıalar ile hüküm arasındaki uyumsuzluğu ve çelişkiyi araştırılabilecek ve tenfiz engeli oluşturabilecektir. Bkz. **NOMER**, DHH, s. 538. Bu hususun ancak maddi vakıalar ile hüküm arasında açık bir çelişki bulunması halinde tanıma-tenfiz engeli olarak görülebileceği de belirtilmiştir. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 770. Öğretide bu husus yabancı mahkeme kararının kamu düzenine aykırı bulunmaması başlığı altında ele alınmıştır. Kanaatimizce de konu kamu düzenini ilgilendirmektedir. Bunun yanında, şu tespitin de yapılması gerektiğini düşünüyoruz: Böyle bir durumda kamu düzenine aykırılığın temel sebeplerinden biri tarafların hâkimin önüne getirmiş olduğu dava malzemesi ile verilen karar arasında illiyet bağı olmaması neticesinde tarafların dikkate alınma hakkının ihlal edilmiş olmasıdır. Zira böyle bir ihtimalde tarafların sürmüş oldukları iddia, savunma ve vakıalar değerlendirilmeksizin; bunlarla açıkça ilgisiz bir karar verilmiştir.

Önemle belirtmemiz gerekir ki burada bahsedilen, genel manada sürpriz karar değildir. Tarafların beklemediği bir karar verilmesi veya yargı organının yerleşik içtihadından aniden döndüğü bir kararın, dikkate alınma hakkı kapsamında ele alınmaması gerekir. Burada kastedilen, mahkemenin tarafların hakkında bilgi sahibi olmadığı ve üzerinde hiç tartışmadığı bir hukuki sebebe dayanılarak karar verilmesi ile meydana gelen sürpriz kararlardır. Böyle bir karar, tarafların görüşlerinin mahkeme tarafından önemsenmediğini ortaya koyduğundan hukuki dinlenilme hakkına aykırılıktan ve dolayısıyla bir tanıma-tenfiz engelinden söz edilebilecektir[549].

İçtihadın taranması sonucunda; "gerekçeli karar" konusuna ilişkin önemli tespitler ile karşılaşıldığı halde dikkate alınma hakkının diğer yönlerine ilişkin olarak verilmiş tanıma-tenfiz kararlarına rastlanılmadığından bu bölümün devamındaki açıklamalarımız ağırlıklı olarak gerekçeli karar hakkına ilişkin olacaktır.

1- Karşılaştırmalı Hukukta Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi

Çalışmamızın ilk bölümünde, mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerekliliği Türk hukuku ve AİHS sistemi göz önüne alınarak açıklanmıştı. Bu kısımda ise, konunun tenfiz bağlamında ele alındığı örnekler üzerinde durulacaktır.

Almanya, Belçika, İngiltere ve ABD gibi bazı devletlerin hukuklarında, uyuşmazlık türüne ve tarafların eylemlerine bağlı olarak uygulama alanı bulabilen hızlı yargılama usulleri öngörülmüş ve bu usullerde kararın gerekçesiz olarak verilmesine imkân tanınmıştır[550]. Hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerektiği kabul edilse de özellikle bu tür hızlı veya basit yargılama usullerinde verilmiş kararların tanınmasının ve tenfizinin tartışmalara yol açtığı söylenebilir.

Karşılaştırmalı hukukta yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun tek başına tanıma ve tenfize engel bir sebep oluşturmayacağı görüşü, daha ziyade kabul

---

[549] Bkz. yukarıda Birinci Bölümde "Sürpriz (Şaşırtıcı) Karar Verme Yasağı" adlı başlık.

[550] **EKŞİ**, s. 302; **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 617. Nitekim İngiliz hukukunda, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun bir tanıma ve tenfiz engeli olarak görülmediği ifade edilmektedir. Bkz. **BRIGGS**, s. 147.

gören yaklaşımdır[551]. Fakat ağırlıklı bir görüşün varlığından söz edilemeyecektir. Bazı hukuklarda, yabancı mahkeme kararlarının gerekçeli olması aranmakla birlikte, bu koşul sıkı şekilde uygulanmamaktadır. Örneğin, Fransız hukukunda, yabancı mahkeme kararlarının tanınması veya tenfizi için yabancı mahkeme kararlarının gerekçeli olması kural olarak aranan bir koşuldur; ancak bu koşul yumuşatılmış durumdadır[552]. Zira yabancı mahkeme kararı gerekçesiz olsa da dosyada gerekçe yerine geçebilecek nitelikte belgelerin bulunmasının tanıma ve tenfiz için yeterli olacağı kabul edilmektedir[553]. Fransız Yüksek Mahkemesi tarafından ilk kez 1978'de kabul edilen bu yaklaşım, yabancı mahkeme kararının kendisi gerekçesiz olsa bile tanıma ve tenfiz koşullarının denetimine imkân veren evrakın dosyada bulunmasının tanıma ve tenfiz için yeterli olduğu düşüncesine dayanmaktadır[554]. İçtihada bakıldığında, hangi belgelerin gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine imkân sağlayabilecek nitelikte olduğu konusunda mahkemelerin oldukça esnek davranabildiği görülmektedir.

Fransız Yüksek Mahkemesi'nin 1994 tarihli bir kararında, yabancı mahkeme kararının içerdiği gerekçenin "*talebin haklı ve yerinde bulunmuş olmasından*" ibaret olması karşısında, dava dosyasında bulunan 25 belgenin tanıma-tenfiz koşulları bakımından yeterli olduğuna karar verilmiştir[555]. Bunun dışında dosya içeriğinde mevcut olan ödenmemiş faturalar ve hatta tanık beyanları gerekçesiz yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizine imkân sağlayan belgeler olarak Fransız içtihadında yer almıştır[556]. Öte yandan, bu esnekliğin sınırsız olduğu da söylenemez, zira Fransız Yüksek Mahkemesi'nin konuyla ilgili çeşitli yönlerde kararlarıyla karşılaşılabilmektedir. Fransız Yüksek Mahkemesi 22.10.2008 tarihli kararında, yabancı mahkeme önündeki yargılamanın aşamalarına ilişkin resmi evrakın veya taraflara tebligat yapılmış olduğunu gösteren belgelerin gerekçeye denk kabul

---

551 **SAKMAR**, s. 78-79; **DEMİRKOL,** Gerekçesiz, s. 76.

552 **VIGNAL,** s. 433.

553 Cour de Cassation, T. 09.10.1991, RCDIP, 1992, s. 516 vd., note C. Kessedjian, Recueil Dalloz, 2016, Pan. 1059, obs. F. Jault-Seseke; Civ. 1ère, T. 11.02.2015, RCDIP 2015, s. 891, note L. Usunier (www.dalloz.fr). Ayrıca bkz. Civ. 1ère, 13.10.2021, Pourvoi No. 20-17.249 (www.dalloz.fr). Civ 1ère, T. 30.09.2020, Pourvoi No. 19-17.995, RCDIP, 2021, s. 194-202, note H. Gaudemet-Tallon (www.dalloz.fr). 30.09.2020 tarihli Fransız Yüksek Mahkemesi Kararı'nın kısa bir incelemesine de yer veren yazar, mahkemenin belirttiğimiz yöndeki içtihadının yerleşik olduğunu ifade etmiştir. Aynı yönde bkz. **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 555-556. Benzer yönde bkz. **CLAVEL,** s. 279; **ŞENSÖZ / ŞERMET SÜZEN**, s. 667.

554 **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 616

555 Cour de Cassation, 1ère Ch. Civ., T. 12.01.1994, Pourvoi no. 91-21.794 (Légifrance).

556 Bkz. **SURANITI-MOTTE**, **David**; "La motivation de la décision de justice étrangère dans la procédure d'exequatur", Recueil Dalloz, Y. 2009, S. 1, s. 59 vd. (www.dalloz.fr).

edilemeyeceği yönünde karar vermiştir[557]. Bunun dışında, tanıma-tenfiz başvurusu yapıldıktan sonra gerekçeli bir karar verilmiş ve dosyaya bunun sunulmuş olması halinde, bunun tanıma ve tenfizi sağlayamayacağı kabul edilmiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi, talebe konu olan yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşundan kaynaklanan sakatlığın, sonradan oluşturulan bir belge ile giderilemeyeceği yönünde karar vermiştir[558]. Fransız Yüksek Mahkemesi tarafından "gerekçe yerine geçebileceği" kabul edilmiş olan belgelerin üç başlıkta toplanabileceğini ifade edilmiştir. Buna göre; tarafların yazılı beyanları, aynı konuda yabancı mahkeme tarafından gerekçeli olarak verilmiş bir karar bulunuyorsa söz konusu karar ve son olarak dosya içerisinde bulunan deliller Fransız Yüksek Mahkemesi'nin karar gerekçesi yerine kabul ettiği belgelerdendir.

Öğretide bu içtihat eleştirilmiştir. Öncelikle, tarafların beyanları, dilekçeleri veya yazışmalarının gerekçe yerine geçebilecek belge olarak kabul edilmesi ağır eleştirilere maruz kalmıştır. Mahkemenin gerekçeli karar vermesinin zorunlu oluşunun nedenlerinden biri de tarafsızlığının denetlenebilmesidir. Dolayısıyla, tarafların yazışmaları tarafsız bir kişi ve dahası yabancı devlet adına yargılama faaliyeti yapan bir görevli tarafından kaleme alınması gereken kararın yerine geçememelidir[559].

İkinci olarak, aynı konuda verilmiş gerekçeli bir yabancı mahkeme kararı da başka bir mahkeme kararının yerine geçememelidir. Zira kararın somut olayın şartlarına göre verilmesi gerekir. Örneğin; yabancı mahkeme tarafından verilmiş, aynı hukuki sebeplerle dayanan bir karar bulunsa bile, meydana gelen zararın hesaplanması gibi pek çok hususun muhakkak somut olayı çevreleyen şartlara göre belirlenmesi gerekir. Nitekim GAUDEMET-TALLON da aynı konuda verilmiş biri gerekçeli diğeri gerekçesiz iki yabancı mahkeme kararı ile karşılaşılmasının çok nadir bir durum olacağını belirterek eleştiride bulunmuştur[560]. Yukarıda sayılan üçüncü unsur, yani dosya içerisinde bulunan delillerin gerekçe yerine geçebileceğini kabul eden kararlara rastlanılması, içtihat ile öğreti arasındaki bu ayrışmayı derinleştirmiştir. Zira bu

---

[557] Cour de Cassation, Civ. 1ère, 22.10.2008, Pourvoi No. 06-15.577 (Légifrance).

[558] Cour de Cassation, Civ. 1ère, T. 07.11.2012, Pourvoi No. 11-23871 (www.dalloz.fr).

[559] **CUNIBERTI, Gilles;** "La Reconnaissance en France des jugements par défaut anglais", RCDIP, s. 710, § 51.

[560] **GAUDEMET-TALLON, Hélène**; "Controle de la motivation et interdiction de la révision d'un jugement étranger", notes sous Civ. 1ère, 30.10.2020, Pourvoi no. 19-17.995, RCDIP 2021, s. 197-199 (www.dalloz.fr); **CUNIBERTI**, La Reconnaissance, s. 709-710.

kararlar, dava dosyası içinde yer alan delillerin "gerekçe yerine geçebilecek" nitelikte olup olmadığını değerlendirilmesi anlamına gelmektedir. Tanıma-tenfiz davasında dosya kapsamına giren çeşitli delillerin bu amaçla incelenmesi, esastan inceleme yasağı ile bağdaşmadığı için eleştirilmiştir[561].

Bu noktada, şu kadarını söyleyebiliriz ki, Fransız hukukunda yabancı mahkeme kararının gerekçe içermemesi ve dava dosyasında da gerekçe yerine geçebilecek nitelikte evrakın yer almaması tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak kabul edilmektedir[562]. Gerekçeye ilişkin Fransız Yüksek Mahkemesi'nin yaptığı denetimin sınırlarını çizmenin zor olduğu, bunun esastan inceleme yasağı ile ilişkisinin tam olarak ortaya konamadığı, fakat tüm bunlara rağmen hukuki dinlenilme hakkının korunması bakımından yabancı mahkeme kararının gerekçeli olup olmadığına dair bir denetimin zaruri görüldüğü sonucuna ulaşılabilir[563].

Avrupa Birliği Adalet Divanı içtihadı da tanıma-tenfiz davalarında yabancı mahkeme kararının gerekçeli olarak verilmiş olmasının aranacağına işaret etmektedir; ancak burada da yumuşatılmış bir denetim söz konusudur. ABAD'ın *Trade Agency* kararına konu olan olayda, İngiltere'de davalının yokluğunda ve gerekçesiz şekilde verilmiş kararın Litvanya'da tenfizi talep edilmiştir. ABAD, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı m. 47'de yer alan adil yargılanma hakkına atıf yapmış ve mahkeme kararlarının kural olarak gerekçeli olması gerektiğini ifade etmiştir. Bununla birlikte Divan, bu temel hakkın mutlak olmadığını da belirtmiştir. ABAD, gerekçesiz mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin ancak somut olayın tüm şartlarının dikkate alınması ve yargılamanın bir bütün olarak incelenmesiyle ve bu inceleme neticesinde tarafların adil yargılanma hakkının ağır ve orantısız şekilde ihlal edilmiş olduğu sonucuna ulaşılırsa reddedilebileceğine karar vermiştir. Divan bu neticeye ulaşırken; İngiliz hukukunda somut olaya uygulanmış olan ve gerekçesiz karar verilmesini mümkün kılan yargılama usulünün özelliklerini dikkate almış ve uyuşmazlığın hızlı, ekonomik bir şekilde çözülmesini hedefleyen böyle bir usulün

---

[561] **CUNIBERTI**, La Reconnaissance, s. 710, §51; **GAUDEMET-TALLON**, s. 197-199.

[562] **VIGNAL**, s. 433; **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 556. İngiliz hukukunda gıyapta ve duruşmasız şekilde karar verilmesine imkân sağlayan özel yargılama usullerine tabi olarak gerekçesiz şekilde verilen kararların artık Fransız hukukunda kamu düzenine aykırı bulunmadığı ve tenfiz edildiği yönünde bkz. **CUNIBERTI, Gilles;** "The Recognition of Foreign Judgments Lacking Reasons in Europe: Access to Justice, Foreign Court Avoidance and Efficiency" International and Comparative Law Quarterly, Y. 2008, C. 57, S. 1, s. 26.

[563] **GAUDEMET-TALLON**, s. 200-202.

meşru amaçları olduğuna; sonuç olarak gerekçeli karar verme zorunluluğunun uygulanan usule ve verilecek kararın niteliğine göre değişebileceğine karar vermiştir[564].

ABAD'ın kullanmış olduğu geniş kapsamlı ifadeler Fransız öğretisinde tereddütle karşılanmıştır. Özellikle de ABAD'ın ulaştığı sonucun; gerekçesiz kararın kural olarak kamu düzenine uygun kabul edileceği, ancak istisnai hallerde bunun tersinin vuku bulacağı şeklinde anlaşılmaya açık olması eleştirilmiştir[565]. Zira yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere ABAD, bu kararında gerekçesiz kararın tenfizinin reddedilmesi için adil yargılanma hakkının açık ve orantısız şekilde ihlal edilmesi gerektiğinden bahsetmiştir. Fransız hukukunda olduğu gibi, AB hukukunda da gerekçesiz ve gerekçe yerine geçebilecek evraktan yoksun bir mahkeme kararının *kural olarak* kamu düzenine aykırı kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak istisnai hallerde böyle bir kararın kamu düzenine aykırı olmayacağı söylenebilir[566].

ABAD daha sonra 2014 yılında benzer yönde bir karar vermiş ve gerekçesiz bir karara etki tanınıp tanınmayacağı değerlendirilirken, yabancı mahkeme önünde taraflara sağlanan usulî güvencelerin ve tarafların karara karşı etkili bir başvuru imkanına sahip olup olmadıklarının da göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir[567].

Sonuç olarak, Fransız hukukundaki içtihat ile farklı bakış açılarına sahip olmasına rağmen ABAD'ın içtihadında da yabancı mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının arandığı; bununla birlikte son derece hafifletilmiş bir denetimin söz konusu olacağı vurgulanmalıdır[568]. Öğretide de ifade edildiği üzere ABAD içtihadından çıkarılabilecek bir diğer önemli sonuç, tamamı AİHS sistemi içerisinde yer alan AB üyesi devletler arasında, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun tek başına bir tenfiz engeli ifade etmeyeceğinin kabul edilmiş olmasıdır[569].

---

[564] ABAD, 06.09.2012, **Trade Agency**, C-619/10, §§ 52-60 (curia.europa.eu).
[565] **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 618.
[566] **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 618.
[567] ABAD, 23.10.2014, **flyLAL-Lithuanian Airlines**, C-302/13, § 52 (curia.europa.eu).
[568] **GAUDEMET-TALLON / ANCEL**, s. 618.
[569] **DEMİKROL**, Gerekçesiz, s. 76. Ayrıca bkz. **GÜVEN** s. 155.

Benzer bir yaklaşım İsviçre hukukunda görülmektedir. İsviçre hukukunda, yabancı mahkeme kararının içeriğinin çok nadiren bir tanıma-tenfiz engeli oluşturduğu ve yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşuna davalılar tarafından sıkça dayanılsa da bundan bir sonuç alınamadığı ifade edilmektedir[570].

Nitekim İsviçre hukukunda kararların gerekçeli olması zorunluluğunun amacının, tarafların aleyhlerindeki karara karşı hukuki başvuru yollarını etkili şekilde kullanabilmeleri olduğu belirtilmiş ve dava hakkında gereği gibi bilgilendirilmiş olduğu halde yargılamaya katılmayan tarafın, kararın gerekçelerini bilmesine gerek olmadığı kabul edilmiştir[571].

Federal Mahkeme içtihadında, taraflardan birinin yokluğunda karar verilmesi halinde yabancı mahkeme kararının vakıalara ilişkin açıklamalar içermemesi veya herhangi bir gerekçe içermemesinin kamu düzenine aykırılık oluşturmayacağı ifade edilmiştir[572]. Federal Mahkeme, bu konudaki görüşünü açıklarken 1936 ve 1977 tarihli kararlarına atıf yapmış ve bu kararlarda belirtilmiş olan içtihadın halen geçerli olduğunu belirtmiştir. Buna göre, gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi İsviçre kamu düzenine aykırı değildir.

Federal Mahkeme'nin 1990 tarihli kararına göre, bu içtihat yabancı mahkemenin taraflardan birinin yokluğunda verdiği kararlar bakımından da geçerlidir. Fakat taraflardan birinin yokluğunda verilmiş gerekçesiz bir kararın tanınması veya tenfizi için olmazsa olmaz koşul; davalının usulî haklarının korunması için tüm gerekli önlemler alınmasına ve usulüne uygun şekilde mahkemeye çağrılmış olmasına rağmen davaya katılmamış olmasıdır. Federal Mahkemeye göre, hakkındaki davaya ilgi göstermeyen tarafın, bu davranışın sonuçlarına katlanması gerekir ve bu şartlar altında davalının yokluğunda gerekçesiz bir karar verilmişse davalının bunun sonuçlarına katlanması da doğaldır[573]. Dolayısıyla Federal Mahkeme'nin, taraflardan birinin yargılamaya katılmaması sebebiyle o tarafın dikkate alınmayı talep edemeyeceği, yani

---

[570] **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 76.
[571] ATF 116 II 632 (Swisslex). Öğretide aynı yönde bkz. **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 76.
[572] ATF 103 Ia 199; ATF 116 II 633, consid. 4d; İsviçre Federal Mahkemesi'nin 5A_840/2009 numaralı, 30.04.2010 tarihli kararı (Swisslex).
[573] ATF 116 II 632 (Swisslex).

gerekçeli bir karar verilmesini artık talep edemeyeceği düşüncesinden hareket ettiği anlaşılmaktadır.

Öte yandan İsviçre öğretisinde, uygulanan usûl hukukunda gerekçeli bir karar verilmesini zorunlu kılan bir kural bulunmadıkça; yani kararın verildiği ülkenin hukukuna uygun şekilde gerekçesiz bir karar verilmesi mümkün olan hallerde, iki tarafın da katıldığı yargılamalar bakımından da benzer sonuca ulaşılabileceği belirtilmiştir[574].

İsviçre Federal Mahkemesi'nin İngiliz hukukundaki "*default judgment*" usulüne ilişkin içtihadı önemli bir örnek teşkil etmektedir. Bu usul, davaya cevap verilmemesi halinde davalının yokluğunda karar verilebilmesine imkân tanımaktadır. Davalı cevap vermediği takdirde sadece davacının ileri sürdüğü dava malzemesine dayanılarak gerekçesiz kararlar verilebilmektedir[575]. Bu usulde verilmiş bir kararın İsviçre'de tenfizi talep edilmiştir. İsviçre Federal Mahkemesi yabancı mahkeme önündeki yargılamada usulüne uygun bildirimler yapılmış olmasına rağmen davalının davaya katılmamış olması karşısında, gerekçesiz yabancı mahkeme kararının tenfizinin mümkün olduğu yönünde karar vermiştir.

Bu kararda, Federal Mahkeme davalının davaya katılmaması halinde davacının sunduğu dava malzemesi doğrultusunda gerekçesiz bir karar verileceği konusunda bilgilendirilmiş olmasını ve davalının bunu bildiği halde davaya katılmadığını dikkate almıştır. Federal Mahkeme bu şartlar altında davalının karar gerekçesini bilmeye "ihtiyacı" olmadığını dikkate alarak belirtilen yönde karar vermiştir[576]. Davaya katılmaması halinde gerekçesiz bir karar verileceğini bilen tarafın bu durumu kendi lehine kullanması, hakkın kötüye kullanılması anlamına gelebilir.

---

[574] **DUTOIT**, s. 145.

[575] Bkz. **CUNIBERTI,** Judgments Lacking Reasons, s. 37 vd. Amerika Birleşik Devletleri (ABD) hukukunda da gerekçesiz karar verilmesini mümkün kılan, İngiliz hukukundaki ile benzer bir "*default judgment*" usulü bulunmaktadır. Bkz. Federal Medenî Usul Kanunu, Kural 55 (Federal Rules of Civil Procedure, Rule 55), https://www.federalrulesofcivilprocedure.org/frcp/title-vii-judgment/rule-55-default-default-judgment/); Cornell University, Legal Information Institute, WEX Legal Dictionary, default judgment, https://www.law.cornell.edu/wex/default_judgment, Erişim Tarihi 28.09.2021. ABD hukukundaki *default judgment* usulü ile Türk usûl hukuku arasında bir karşılaştırma için bkz. **GÖKSU**, s. 27-60.

[576] Karar için bkz. ATF 116 II 625 (Swisslex). Kararın ilgili kısmının Türkçe çevirisi ve benzer yönde kararlar için bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 24, dn. 48.

Nitekim, uygulanan usûl kurallarına göre taraflardan birinin davaya katılmaması halinde gıyabında ve gerekçesiz bir karar verilmesi mümkünse; davalı taraf ileride tanıma-tenfize engel olabilmek düşüncesiyle davaya katılmamayı tercih edebilir. Böyle bir davranış, dürüstlük kuralına aykırı olabilir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu yönde karar vermekteki amacı, esas olarak bu tür kötü niyetli davranışların önüne geçilmesidir[577].

Karşılaştırmalı hukuktaki bu örnekler doğrultusunda bir çıkarım yapmak gerekirse; AİHS'e taraf iki devletin ve bu Anlaşma'ya taraf olmayı taahhüt etmiş olan Avrupa Birliği'nin hukuklarına bakıldığında, mahkemelerin yabancı mahkemelerce verilmiş gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizi konusunda oldukça esnek davranabildikleri tespit edilmiştir. Özellikle, hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin ileri sürülmesinin, hakkın kötüye kullanılması anlamına geleceği hallerde veya bu hakkın meşru amaçlar ile orantılı şekilde sınırlanması hallerinde, gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizi yönünde karar verilebildiği görülmüştür.

2- Türk Hukukunda Gerekçesiz Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için, bunların muhakkak gerekçeli olmasının ve bu gerekçenin Türk hukukundaki anlamıyla bir gerekçe olmasının gerekip gerekmediği konusundaki çeşitli yöndeki mahkeme kararları ve yine çeşitli yönlerde öğreti görüşleri bulunmaktadır.

Konu bakımından tespit edilebilmiş ilk karar[578], Yargıtay Ticaret Dairesi'nin 01.04.1961 tarihli kararıdır[579]. Berlin mahkemesi tarafından verilen ve bir alacak davasına ilişkin olan kararın tenfizi talep edilmiş, tenfizin reddi yönünde karar verilirken diğer sebeplerin yanı sıra yabancı mahkeme kararında gerekçenin gösterilmemiş olmasına da dayanılmıştır.

---

[577] **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 25. Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine tanıma-tenfiz davalarında dayanılması ile dürüstlük kuralı arasındaki ilişkiye dair açıklamalarımız için bkz. aşağıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Dürüstlük Kuralı İhlali" adlı başlık.

[578] **ERSEN PERÇİN**, s. 77.

[579] **Yargıtay Ticaret Dairesi, E. 828, K. 1060, T. 01.04.1961** (Karar için bkz. **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 110).

Bundan sonraki dönemde Yargıtay'ın gerekçesiz mahkeme kararlarının Türkiye'de tanınması ve tenfizine ilişkin vermiş olduğu kararların çelişkili olduğu görülmektedir. 2. HD ve 13. HD tarafından verilmiş bazı kararlarda gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ve tenfizine engel olunmuş[580] buna karşılık yine 2. HD'nin ve ayrıca 11. HD'nin kararlarında, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşu tanıma ve tenfize engel bir hal olarak görülmemiştir.

Yargıtay dairelerinin, farklı yönlerde kararlar vermeleri bir İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı verilmesine yol açmıştır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu (İBBGK), 10.02.2012 tarihinde içtihadı birleştirme kararını[581] vermiş ve yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz oluşlarının tek başına bir tanıma ve tenfiz engeli teşkil etmeyeceği sonucuna ulaşmıştır. Ancak bu içtihadı birleştirme kararı, öğretideki tartışmayı sonlandırmadığı gibi, kanaatimizce yeni sorunlar doğurmuştur.

Dolayısıyla bu başlık altında hem Yargıtay'ın geçmişte vermiş olduğu çeşitli yönlerdeki kararlara ve bu bağlamda özellikle 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararına, hem de öğretideki görüşlere yer vereceğiz. Bu şekilde Türk tanıma-tenfiz hukukundaki "gerekçesiz karar" tartışmasını kısaca ortaya koymaya çalışacak ve son olarak kendi değerlendirmelerimize yer vereceğiz.

a- Gerekçesiz Kararların Tanınması ve Tenfizi Lehine Görüşler

(1) Yabancı mahkeme önündeki yargılama usulünün lex foriye tabi olması

Milletlerarası Özel Hukuk alanında, kural olarak her mahkemenin kendi ülkesinin usûl hukuku kurallarını uygulayacağı kabul edilmekte ve bu husus lex fori ilkesi olarak anılmaktadır[582]. Öğretide, yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz oluşunun tanıma veya tenfize engel bir sebep olmadığı yönündeki görüşlerin bir kısmı,

---

[580] Yargıtay 13. HD'nin 1991 tarihli bir kararında, kararın sadece hüküm fıkrası üzerinden karar verilemeyeceği, gerekçeli kararın ibraz edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Yargıtay 13. HD, E. 1990/7708, K. 1991/1235, T. 08.02.1991 (**EKŞİ, Nuray**; Milletlerarası Nitelikli Davalara İlişkin Mahkeme Kararları, İstanbul, 2007, s. 231-232.

[581] **Yargıtay İBBGK, E. 2010/1, K. 2012/1, T. 10.2.2012** (RG, T. 20.09.2012, S. 28417).

[582] **NOMER**, MUH, s. 207.

temel olarak kararın gerekçe içermesinin gerekip gerekmeyeceği hususunun, kararı veren hâkimin hukukuna tabi olmasına dayanmaktadır[583].

Benzer bir yaklaşımı bazı Yargıtay kararlarında da görmek mümkündür. Nitekim 2. HD, bir kararında yabancı mahkemenin kendi usûl hukuku kurallarına göre karar vereceğini, yargılama usulüne ilişkin konuların hâkimin hukukuna tabi olduğunu belirtmiş ve gerekçesiz bir kararın tanınmasının kamu düzenine açıkça aykırılık oluşturmayacağına karar vermiştir[584]. 2012 tarihli Yargıtay İBGGK kararında da benzer şekilde yabancı mahkeme kararının nasıl kaleme alınacağı, gerekçe bulunup bulunmayacağı meselelerinin sadece yabancı mahkemenin hukuku ile ilgili olduğu değerlendirmesine yer verilmiştir[585].

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere, usûl hukuku bakımından lex fori ilkesinin geçerli olduğuna yani her mahkemenin olarak kendi usûl kurallarını uygulayacağına şüphe yoktur. Yabancı mahkemenin uygulayacağı usûl hukuku ve bu kapsamda kararı nasıl kaleme alacağı, bir gerekçe bulunup bulunmayacağı hususları gerçekten yabancı mahkemenin hukukuna tabi konulardır. Bununla birlikte, yabancı mahkemenin kendi usûl hukukuna göre karar verecek oluşu doğru bir tespit olsa da tanıma ve tenfiz için yapılan denetim bakımından ilgisiz bir gerekçedir[586]. Ayrıca, MÖHUK m. 54/c'de öngörülen kamu düzeni denetiminde Türk hukukunun ve Türk hukuk anlayışının etkili olacağı gözden kaçırılmamalıdır[587]. Kanun koyucu, bu hüküm ile "Türk" kamu düzenine açıkça aykırı yabancı mahkeme kararlarının tanınmasını ve

---

[583] **ÖZBAKAN,** s. 167-168; **DOĞAN**, s. 137; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 219.

[584] **Yargıtay 2. HD, E. 2006/2612, K. 2006/9147, T. 08.06.2006** (Kazancı). İlginç şekilde, kararda kamu düzenine açıkça aykırılıktan ne anlaşılması gerektiği de açıklanmış ve "*Anayasa ile düzenlenen temel hak ve hürriyetlere, milletlerarası hukukta kabul edilen temel ilkelere, adil yargılanma ve savunma hakkına, (...) Türk kamu düzeninin temelini oluşturan ve devletin vazgeçemeyeceği ilkelere aykırılık oluşturması*" halleri de kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil edecek haller arasında sayılmıştır. Buna karşılık hem Türk hukukunda hem de milletlerarası hukukta hukuki dinlenilme hakkının ve adil yargılanma hakkının bir gereği olarak kabul edilen gerekçeli karar hakkının ihlal edilmiş olup olmadığı somut olay bakımından değerlendirilmemiştir. Benzer yönde: **Yargıtay 2. HD, E. 2006/19972, K. 2007/15298, T. 08.11.2007** (Kazancı). Yargıtay 11. HD'nin de benzer yönde kararı bulunmaktadır. Bkz. **Yargıtay 11. HD, 3980/6040, T. 08.11.2007** (Karar için bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 18).

[585] Öğretide ÇELİKEL / ERDEM, ayrıntılı bir değerlendirmeye yer vermemekle birlikte genel olarak salt gerekçesizlik sebebiyle kamu düzenine açıkça aykırılık bulunduğunun söylenemeyeceği yönündeki İBBGK hükmünün isabetli olduğunu ve Yargıtay'ın böylece çelişkileri gidermiş olduğunu belirtmiştir. Bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 776.

[586] **ESEN**, s. 69-70.

[587] Hukuki dinlenilme hakkı ve kamu düzeni hakkında açıklamalarımız için bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

tenfizini yasaklamıştır[588]. Yargıtay'ın pek çok kararında belirttiği üzere, Anayasa'da yer alan temel ilkelere aykırılık ve insan hakları ihlalleri kamu düzenine aykırılık anlamına gelecektir. Buna ek olarak, tanıma veya tenfiz talebi kabul edildiğinde yabancı mahkeme kararının, Türkiye'de Türk mahkemelerinin vermiş olduğu bir karar gibi sonuçlarını doğuracağı, aynı etkilere sahip olacağı da unutulmamalıdır[589]. Bu bakımdan Türk kamu düzenine ilişkin bir denetimin, Anayasa ile düzenlenmiş olan adil yargılanma hakkı ve mahkeme kararlarının gerekçeli olması gibi temel kurallar tamamen dışarıda bırakılarak yapılması da söz konusu olamaz[590]. Öte yandan, İsviçre ve Fransız hukuklarında olduğu gibi Türk hukukunda da tanıma-tenfiz davalarında yapılan kamu düzeni denetimi, usulî kamu düzenini de kapsamaktadır[591]. Dolayısıyla, konumuz olan hukuki dinlenilme hakkı, hem yabancı mahkeme kararının gerekçeli olup olmadığının tanıma-tenfiz hâkimi tarafından saptanmasını hem de gerekçesiz bir karar verilmişse bunun somut olayın şartları çerçevesinde kamu düzenine aykırılık teşkil edip etmediğinin değerlendirilmesini gerektirmektedir.

(2) "Gerekçeye" İlişkin bir Denetimin Esastan İnceleme Yasağına Aykırı Olacağı

Öğretide NOMER, yabancı mahkeme kararında Türk usûl hukukunun anladığı türden bir gerekçenin varlığının veya yokluğunun, Türk kamu düzeni müdahalesi bakımından önemsiz olduğu yönünde görüş belirtmiştir. Zira NOMER'e göre, tanıma ve tenfiz hâkiminin kamu düzenine ilişkin denetimi, ancak kararın hüküm fıkrasına ilişkin bir incelemeyi gerektirebilir[592]. Bu görüşü paylaşan Yargıtay kararlarına

---

[588] **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 669; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 757.

[589] **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 622-623; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 711; **NOMER**, MUH, s. 172.

[590] TİRYAKİOĞLU, MÖHUK m. 54/b'de düzenlenen aşırı yetkiye ilişkin tenfiz engeli bakımından bir kıyaslama yaparak; yine *lex foriye* tabi olan bu konuda Türk mahkemelerinin, yabancı mahkeme tarafından aşırı yetki kullanılmış olduğuna kanaat getirebildiklerini ve *lex foriyi* bertaraf edebildiklerini hatırlatmıştır. Bu görüş doğrultusunda, dikkate alınma hakkı gibi önemli bir konuda Yargıtay'ın *lex fori* kavramını belirtilen şekilde üstün tutmuş olması hatalıdır. Bu görüş için Bkz. **TİRYAKİOĞLU, Bilgin;** "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzenine Aykırılık", Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Güncel Gelişmeler, Editör: Süheyla Balkar Bozkurt, İstanbul, 2018, s. 91.

[591] **GÜVEN**, s. 145. Öğretide gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizi lehine görüş belirtmiş olan yazarlar da tarafların adil yargılanma hakkı ihlal edilerek verilmiş bir kararın tanınması veya tenfizinin kamu düzenine açıkça aykırı olacağını kabul etmektedirler. Bkz. **NOMER**, DHH, s. 532-533; 540-541. Hukuki dinlenilme hakkının adil yargılanma hakkının bir unsuru olması, gerekçeli karar hakkının da hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olması göz önüne alındığında; yazarların belirtilen görüşlerinde bir tutarsızlık bulunduğu ileri sürülebilecektir.

[592] **NOMER**, "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Gerekçe", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl:10, C. 10, S.1, 2011, s. 11-12.Yazar, ilam kavramının hüküm fıkrası

rastlamak da mümkündür. Nitekim 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme kararında da, "esastan inceleme yasağı" Yargıtay'ın iki temel dayanağından birini teşkil etmiştir. Esastan inceleme (*révision au fond*) yasağının gereği olarak; tanıma-tenfiz hâkimi yabancı mahkeme kararı üzerinde bir yerindelik denetimi yapamaz, işin esasını kendisi çözemez ve kararı esas bakımından değerlendiremez. Yargıtay bu ilke sebebiyle kamu düzenine ilişkin bir denetimin hüküm fıkrası ile sınırlı tutulması gerektiği görüşündedir. Dolayısıyla Yargıtay İBBGK'ya göre de tanıma ve tenfiz incelemesi bakımından yabancı mahkeme kararının gerekçesinin bulunup bulunmadığı önem taşımamaktadır.

Yargıtay'ın, tanıma-tenfiz hâkimlerinin kararın gerekçesini inceleyemeyecekleri yönündeki tespiti[593] öğretide eleştirilmiştir[594]. İçtihadı Birleştirme Kararında da ifade edilen bu görüşe cevap olarak; maddi anlamda kamu düzenine aykırılığın hüküm sonucundan anlaşılamayacağı, kararın gerekçesi olmaksızın maddi kamu düzenine aykırılık bakımından denetim yapılmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir. Gerçekten de gerek usulî meseleler bakımından gerek esas bakımından, kimi kamu

---

da dahil olmak üzere kararın tamamını karşıladığını; hüküm kavramının ise yargılama sonucunda ortaya çıkan hukuki sonuçları karşıladığını belirtmekte ve yabancı mahkeme kararının (ilamın) değil, ancak hükmün kamu düzenine aykırı sonuçlar doğurması halinde bir tanıma ve tenfiz engelinden bahsedilebileceğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte, NOMER, AİHS ve AİHM içtihadı ile korunan hakların ihlali halinde, Türk kamu düzenine aykırılık meydana geleceğini ve bir tenfiz engeli teşkil edeceğini de kabul etmektedir. Bkz. **NOMER**, DHH, s. 531-533, 537-538; **NOMER**, Milletlerarası Usul Hukuku, s. 201-203, 207.
ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE, MÖHUK m. 54/c uyarınca yapılacak kamu düzeni denetiminin konusunun kararın hüküm fıkrası olduğunu ifade etmiş; bununla birlikte belirli kamu düzeni itirazlarının söz konusu olması halinde uyuşmazlığın esasına ilişkin bazı hususların araştırılmasının mümkün olduğu yönünde görüş belirtmiştir. Yazarlar, kararın kamu düzenine aykırılık denetimi için esasa ilişkin bir araştırma yapılmasının esastan inceleme yasağına aykırılık ifade etmeyeceğini belirtmiştir. Zira burada yerindelik denetimi yapılmamakta, yabancı mahkemenin kararının doğru olup olmadığı incelenmemekte; MÖHUK m. 54/c'nin gereği olarak kamu düzenine ilişkin bir inceleme yapılmaktadır. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 676-677. Benzer yönde bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 19.

593 Yargıtay kararında "i*lamda bir gerekçenin bulunması veya bulunmaması ilamda yer alan hükmün kamu düzenine aykırılığını belirlemede önem taşımamaktadır*" ifadesine yer verilmiştir. Dolayısıyla Yargıtay ve NOMER bu konuda aynı görüştedir. Bkz. **NOMER**, Gerekçe, s. 11-12.

594 Bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 19-20; **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 76-77; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 519-520. AKINCI da hüküm kavramını HMK'daki anlamıyla kullanmakta ve hükmün kamu düzenine aykırılığının, hüküm fıkrası ile sınırlı şekilde anlaşılamayacağı yönünde görüş belirtmektedir. MÖHUK m. 54/c anlamında bir inceleme, hükmün hem içeriğinin hem de hukuki sonuçlarının denetlenmesini gerekli kılmaktadır. Bkz. **AKINCI**, s. 205-207, benzer yönde bkz. **DEMİR GÖKYAYLA,** Kamu Düzeni, s. 128. Kamu düzenine aykırılığa ilişkin denetimin hüküm fıkrasından yapılamadığı hallerde, bu denetimle sınırlı olmak kaydıyla kararın gerekçesinin de incelenmesinin gerekebileceği yönünde bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 676-677; aynı yönde bkz. **DOĞAN**, s. 135. Kararın gerekçe içerip içermediğine ilişkin bir kamu düzenine aykırılık incelemesi ile esastan inceleme yasağının alakasız konular olduğu yönünde bir görüş için bkz. **ESEN**, s. 72. Yabancı mahkeme kararının meydana getireceği sonucun kamu düzenine aykırı olup olmadığının tespiti için, karar gerekçesine bakılması olağan bir tanıma-tenfiz denetimidir. Bkz. **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 81.

düzenine aykırılık halleri ancak kararın gerekçesine bakılarak tespit edilebilir[595]. Ayrıca, tartışma konusu incelemenin esastan inceleme yasağına aykırı olmayacağı da vurgulanmalıdır. Nitekim gerekçenin var olup olmadığını araştırmak, yabancı hâkim yerine geçerek uyuşmazlık hakkında bir karar vermek ya da verilen kararın yerindeliğini denetlemek anlamına gelmez. Yapılan inceleme; tanınması ya da tenfizi talep edilen kararın, hayat olayı ile hukuki sebepleri birbirine bağlayan ve hukuk mantığına dayanan ifadeler içerip içermediğini tespit etmekten ibarettir. Yargıtay'ın gerekçenin "varlığını tespit etmek" ile gerekçenin "içeriğini denetlemenin" farklı hususlar olduğunun bilincine varmış olması gerekirdi[596]. Dolayısıyla, İBBGK kararını eleştiren öğreti görüşlerine katılıyoruz. Kanaatimizce, kamu düzenine aykırılık denetimi için Türk mahkemelerinin kendilerini hüküm fıkrası ile sınırlamaları, kamu düzenine aykırılık bakımından hiçbir denetim yapılamaması anlamına gelecektir. Böyle bir durumun, MÖHUK m. 54/c ile bağdaşmayacağı açıktır.

(3) Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Kamu Düzeni Kavramlarının Tanıma ve Tenfiz Hukukunda Farklı Yorumlanması Gerektiği

Yargıtay İBBGK kararında, gerekçeli kararın hukuki dinlenilme hakkının gereği olduğu da ifade edilmiştir. Nitekim, Yargıtay tarafların iddia ve savunmalarının değerlendirilmemesinin hukuki dinlenilme hakkı ihlali olacağını[597] belirtmiştir. Ancak kararın sonraki kısmında, hukuki dinlenilme hakkı ile kararın gerekçesiz oluşunun farklı hususlar olduğunu belirtmiştir. Yargıtay'a göre "*Devletler Özel Hukuku'nun yabancı mahkeme kararlarının gerekçesine yaklaşımı Medenî Usul Hukuku ile aynı*" değildir ve "*savunma hakkının verilmemiş olması iç hukuktaki kamu düzenine aykırılık*

---

[595] Bkz. aşağıda "Tanıma-Tenfiz Denetimi Yapılabilmesi için "Gerekçenin" Bir Gereklilik Oluşu" adlı başlık.

[596] Bkz. **Yargıtay HGK, E. 2000/2-1051, K. 2000/1068, T. 21.06.2000** (Kazancı). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına konu olan bu tanıma davasında, Alman mahkemesinin vermiş olduğu boşanma kararında, bir gerekçe bulunmakla birlikte evlilik birliğinin müşterek hayatın sürdürülmesinin eşlerden beklenemeyecek ölçüde temelden sarsıldığını ortaya koyan delillerin kararda belirtilmemiş olması sebebiyle kararın gerekçesinin eksik olduğu ve bu durumun Türk kamu düzenine aykırı olduğu savunulmuştur. Hukuk Genel Kurulu kararında böyle bir denetimin esastan inceleme yasağına aykırı olacağına dayanılarak kararın tanınmasının kamu düzenine aykırı olmayacağına karar verilmiştir. Öğretide görüş, kararın gerekçeli olması ile bu gerekçede yer alan hususların tanıma ve tenfiz mahkemesi tarafından değerlendirilmesinin birbirinden farklı konular olduğunu belirterek bu kararın gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin diğer kararlarla birlikte ele alınmasının doğru olmayacağını belirtmiştir. Bkz. **DEMİRKOL,** Gerekçesiz, s. 67.

[597] Yargıtay "*savunma hakkı*" terimini kullanmıştır.

yaratacak ise de yabancı ilamın gerekçesiz oluşu sadece ve tek başına bir sebep olarak kamu düzenine aykırılık" oluşturmayacaktır.

İBBGK'nın bu tespiti, öğretide, temel insan haklarının ve adil yargılanma hakkının farklı hukuk alanlarında kural olarak farklı özellikler göstermediğine dayanılarak eleştirmiştir[598]. Kamu düzeni anlayışı, yabancılık unsuru içermeyen uyuşmazlıklar ile milletlerarası uyuşmazlıklar bakımından farklı kapsam ve etkilere sahip olabilir. Benzer şekilde, tanıma-tenfiz sisteminin amacı ve felsefesi de hukuki dinlenilme hakkı yönünden sağlanacak korumada farklı standartlar benimsemiş olan yabancı hukuk düzenlerine bir hoşgörü marjı tanınmasını gerekli kılmaktadır[599]. Nitekim, milletlerarası özel hukuk alanında kamu düzeni müdahalesinin istisnai olması gerektiği kabul edilmiş ve "kamu düzeni denetiminin" amacını aşan sonuçlara yol açmaması için kamu düzenine aykırılığın "açıkça" olması aranmıştır[600]. Ancak yargılamanın özü olan adil yargılanma hakkı ve onun en önemli unsuru olarak kabul edilen hukuki dinlenilme hakkına aykırılığın milletlerarası bağlamdaki önemi, milli kamu düzeni anlayışında olduğundan daha az değildir[601]. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin milletlerarası özel hukuk alanında farklı değerlendirildiği veya bu ihlallerin tanıma ve tenfiz engeli teşkil etmeyeceği söylenemez.

İçtihadı Birleştirme Kararında, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin "iç hukukta" kamu düzenine aykırılık yaratabileceğinin kabul edilmesi, buna karşılık yabancı mahkeme kararları söz konusu olduğunda aynı ihlalin kamu düzenini ihlal etmeyeceğinin ifade edilmiş olması şaşırtıcıdır. Türk hukukunda, ve Türk yargısının nezdinde; iç hukuka ilişkin kamu düzeni anlayışı ile milletlerarası kamu düzenine

---

[598] **İNCEOĞLU**, s. 4; **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 75; **ERSEN PERÇİN**, s. 84. Buna karşılık DEMİR GÖKYAYLA, İBK verilmeden önceki dönemde "*Devletler Özel Hukuku'nun yabancı mahkeme kararının gerekçesine yaklaşımı Medenî Usul Hukuku ile aynı değildir. Kararın gerekçesi, kararı veren hâkimin mensup olduğu devletin usûl kanunlarına tabidir ve kural olarak, başlı başına bir kamu düzenine aykırılık yaratmaz*" ifadelerini kullanmıştır (**DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 212).

[599] Kamu düzenine aykırılık bakımından hâkime takdir yetkisi tanınmıştır; fakat bu yetkiyi kullanan hâkim milletlerarası özel hukukun amacını ve ilkelerini göz önünde bulundurmalıdır. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 669.

[600] Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

[601] **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 75. Yargıtay 2. HD'nin 16.03.2005 tarihli bir kararına ilişkin değerlendirmelerde bulunan TİRYAKİOĞLU, kararda bulunan "*milletlerarası özel hukuktaki ile karşılaştırıldığında tanıma ve tenfiz hukukunda kamu düzeninin yumuşatılmış bir etkisinden söz edilir*" şeklindeki ifadeyi eleştirmiş ve Türk kamu düzenine aykırı bir sonuç meydana gelecekse buna tahammül edilmesi için makul bir gerekçe bulunmadığını ifade etmiştir. Bkz. **TİRYAKİOĞLU**, Kamu Düzenine Aykırılık, s. 88.

ilişkin anlayışı arasında, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin tanıma-tenfiz incelemesi sırasında göz ardı edilmesine imkân tanıyacak ölçüde bir fark bulunmadığı kanaatindeyiz[602].

(4) Gerekçenin Kesin Hüküm Etkisine Sahip Olmaması

Türk Hukukunda, mahkeme kararlarında yer alan "hüküm fıkraları" kesin hüküm etkisine sahipken aynı husus kararın gerekçesi bakımından geçerli değildir[603]. Öğretide DOĞAN, gerekçenin kesin hüküm niteliğini haiz olmamasına dayanarak, mahkemenin hangi gerekçeyle ve hangi yönde hüküm verdiğinin hüküm fıkrasından anlaşılabilmesi şartıyla; yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz olarak verilmiş olmasının tanıma ve tenfize engel olmayacağı görüşündedir[604]. DOĞAN'a göre, örneğin terditli bir talep ile dava açılmış ya da savunma yapılmış ise ve hüküm fıkrasından hangi talebin kabul edildiği anlaşılmıyorsa bu gibi durumlarda kararın gerekçesiz oluşu tanıma ve tenfize engel olunmasını sağlayabilecektir.

Buna karşılık, gerekçe zorunluluğu Anayasa'dan (m. 36, m. 141) ve AİHS m. 6/1'den kaynaklanmakta ve MÖHUK m. 54/c uyarınca kamu düzenine açıkça aykırı bulunmama koşulunun konusunu oluşturmaktadır. MÖHUK'taki tanıma-tenfiz sisteminde ve MÖHUK hükümlerinde yabancı mahkeme kararı üzerinde gerçekleştirilecek olan denetimin, kararın belirli bir kısmı ile sınırlı tutulduğunun düşünülmesini gerektiren bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca, kararın Türk kamu düzenine aykırılık ifade edip etmediği çoğu zaman sadece hüküm fıkrasının incelenmesi ile anlaşılamaz[605]. Nitekim kesin hükmün, kararın gerekçesine genişlemesi mümkündür. Gerek Yargıtay içtihadında[606] gerekse öğretide[607], bazı

---

602 Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 514.

603 **NOMER**, MUH, s. 172.

604 Öğretide DOĞAN, şu örneği vermektedir: "*Örneğin, alacak davasında, davalı, zamanaşımı def'inde bulunmuş, zamanaşımı def'i kabul edilmez ise takas talebinde bulunmuş olabilir. Mahkemenin davalı lehine verdiği kararın hüküm fıkrası açık değil ise davalı lehine verilen kararın zamanaşımı sebebine mi yoksa takas beyanına mı dayandığı anlaşılamayacaktır*". Bkz. **DOĞAN**, s. 137.

605 Bkz. aşağıda "Tanıma-Tenfiz Denetimi Yapılabilmesi için "Gerekçenin" Bir Gereklilik Oluşu" adlı başlık.

606 **Yargıtay HGK, E. 1987/6-64, K. 1987/596, T. 03.07.1987** (Kazancı).

607 Gerekçede yer alan hususlar arasından özellikle davalı tarafından ileri sürülen ve mahkeme tarafından reddedilen savunmaların ve hüküm sonucu ile zorunlu mantık bağı taşıyan kısımların ve açık olmayan hüküm fıkrasının yorumlanması için gerekli kısımların kesin hüküm etkisine sahip olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **MERİÇ, Nedim**; Türk Hukukunda Maddi Anlamda Kesin Hükmün Objektif Sınırları, Legal Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, Y. 2007, S. 2, s. 420 vd.; **KURU, Baki / AYDIN, Burak**; Medenî Usûl Hukuku El Kitabı, C. II, Ankara, 2021, s. 1500; **UMAR**, s.

hallerde kesin hüküm etkisinin hüküm sonucu ile sınırlı olmayacağı ve gerekçeye teşmil edebileceği kabul edilmektedir. Buradan da görüldüğü üzere gerekçenin kamu düzeni ile ilişkisi tarafların sahip olduğu hukuki dinlenilme hakkını aşan bir niteliğe sahiptir[608].

(5) Konunun Somut Olayın Şartlarına Göre Değerlendirilmesi Gerekliliği

Öğretide bir görüş, genel olarak 2012 tarihli Yargıtay İBBGK kararında önemli hatalar bulunduğunu kabul etmekte ancak yine de yabancı mahkeme kararının gerekçesiz olmasının tek başına tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmektedir. Bu gruptaki görüşler, temel olarak kararın niteliğine ve somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılması gerektiğini, kararın gerekçesiz olmasının tanıma ve tenfize engel olabileceğini ancak kategorik bir yargıya varılamayacağını ifade etmektedir[609]. Bu görüşteki yazarlar; gerekçesiz karar ile tarafların adil yargılanma hakkının ihlal edilmiş olup olmadığı veya gerekçesiz kararın tanıma-tenfiz koşullarının denetimine imkân verip vermediği gibi hususların değerlendirilmesi gerektiğini belirtmişlerdir[610]. Bu bağlamda, AİHM içtihatlarından hareketle, gerekçeli karar hakkının mutlak olmadığı ve özellikle tarafların kanun

871 vd.; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 565-566; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 457; **POSTACIOĞLU / ALTAY**, s. 775-778.

608 Gerekçenin önemini ve dolayısıyla kamu düzeni ile ilişkisini ortaya koyan açıklamalarımız için bkz. yukarıda "Gerekçe ve Önemi" adlı başlık.

609 **SAKMAR**, s. 78-79; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 213; **DEMİR GÖKYAYLA,** Gerekçesiz, s. 38-40; **GÜVEN**, s. 155; **ESEN**, s. 71; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 82-88; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 219-220; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 519; **DOĞAN**, s. 136-137. DOĞAN, somut olayın şartlarına göre değerlendirilme yapılmasının gerektiği ve "*hangi tür yabancı mahkeme kararlarının kamu düzenine aykırılık gerekçesi ile tenfiz edilmeyeceğinin*" önceden belirlenemeyeceğini ifade etmektedir. Bu yaklaşım, AİHM'nin adil yargılanma hakkı denetimine ilişkin tutumu ile paraleldir. Zira AİHM, somut olayın şartlarına göre bütüncül bir inceleme yapmaktadır. Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkının Tanımı" adlı başlık. Ayrıca bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 213; **PÜRSELİM, Hatice Selin / YÖNEY, Can;** "Türk Hukukunda Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", Public and Private International Law Bulletin, Y. 2022, C. 42, S. 1, s. 30-31.

610 **DOĞAN**, s. 136-138; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 82 vd.; **GÜVEN**, s. 155. Bir görüş uyarınca, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşu kural olarak tanıma-tenfiz engeli olarak görülmemelidir; fakat bununla birlikte tanıma-tenfiz davalarında hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunup bulunmadığı yönünden bir değerlendirme yapılması gerekebilir ve bu haklara aykırılık bulunuyorsa gerekçesiz karar tenfiz edilemeyecektir. Bu görüş doğrultusunda, pek çok zaman bu ihlalin tespiti için hüküm fıkrasının gerekçe ile birlikte değerlendirilmesi gerekeceği ve dolayısıyla gerekçesiz kararların çoğu zaman tenfiz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Bkz. **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 219-220.

yoluna başvurmasının mümkün olduğu hallerde bu hakkın istisnaları olabileceği de ifade edilmiştir[611].

b- Gerekçesiz Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Aleyhine Görüşler

(1) Tanıma-Tenfiz Denetimi Yapılabilmesi için "Gerekçenin" Bir Gereklilik Oluşu

Öğretide, tanınması ve tenfizi istenen kararın; tanıma-tenfiz koşullarına ilişkin MÖHUK m. 54'te öngörülen denetimin yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte olması gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda, kararın gerekçesiz oluşu, bu durumun tanıma-tenfiz koşullarının denetlenmesine engel olduğu ölçüde kamu düzenine aykırılık ifade edecektir[612].

Yargıtay kararlarında da bu yaklaşımın izini sürmek mümkündür. Yargıtay 4. HD'nin 1993 tarihli bir kararında, yabancı mahkeme kararının kamu düzenine açıkça aykırı olup olmadığı konusunda bir denetim yapılabilmesi için kararın muhakkak gerekçeli olması gerektiğine dayanılmıştır. Burada Yargıtay, kamu düzeni ile gerekçe arasındaki bağlantıyı, gerekçesiz bir kararda tanıma ve tenfize ilişkin denetimin imkansızlaşması üzerinden kurmuştur[613]. Yargıtay 13. HD'nin de gerekçe içermeyen kararlar bakımından tanıma ve tenfiz koşullarının denetlenemeyeceği ve bu sebeple

---

611 **GÖZÜBÜYÜK / GÖLCÜKLÜ,** s. 266. GÜVEN, tanıma ve tenfiz davalısının, yabancı mahkeme önündeki yargılama sırasında adil yargılanma hakkının ihlal edilmiş olduğuna ilişkin iddialarının incelenememesine yol açacak gerekçesiz kararların tanınamayacağı ve tenfiz edilemeyeceği yönünde görüş belirtmiştir Bkz. **GÜVEN**, s. 155.

612 SAKMAR kararın tanıma ve tenfiz koşullarını taşıyıp taşımadığına ilişkin bir denetim yapılabilmesi gerektiğini ve sonuca nasıl ulaşıldığının gösterilmesinin kamu düzeni kapsamında değerlendirileceğini belirtmiştir. Bkz. **SAKMAR**, s. 78-79. Benzer doğrultuda bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458; **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 294, dn. 378. Bir başka görüş uyarınca, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun kural olarak tanıma ve tenfize tek başına engel olmayacak fakat bazı hallerde kararın gerekçesiz olması başlı başına bir kamu düzenine aykırılık hali ifade edebilecektir. Bu doğrultuda, kamu düzenine aykırılığın tespitine imkân vermeyecek biçimde kaleme alınmış olan yabancı mahkeme kararlarının tanınması veya tenfizi mümkün değildir. Bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 213; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 19. Nitekim AKINCI da Yargıtay İBK ile ortaya konan tutumun liberal bir yaklaşım olarak kabul edilebileceğini belirtmekle birlikte hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olduğunun anlaşılabilmesi açısından gerekçenin çok önemli olduğunu belirterek Yargıtay İBK'da ortaya konan görüşü eleştirmiştir. Bkz. **AKINCI**, s. 208. Yabancı mahkeme kararının hüküm fıkrası dışında kalan kısmının da kamu düzenine uygunluk denetimi ile sınırlı olarak incelenebileceği yönünde bkz. **NOMER**, DHH, s. 538; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 212-213;

613 **Yargıtay**, **4. HD, E. 1992/7081, K. 1993/2756, T. 18.03.1993** (Kazancı).

gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizinin kabul edilemeyeceği yönünde kararları bulunmaktadır[614].

Gerekçesiz bir karar üzerinden bu denetimin yapılabileceğini söylemek, tanıma-tenfiz denetiminin tek başına hüküm fıkrası üzerinden gerçekleştirilebileceği anlamına gelmektedir. Fakat böyle bir inceleme işlevsel gözükmemektedir. Nitekim hüküm sonucu "bir miktar paranın ödenmesine", "çocuğun velayetinin anneye verilmesine" veya "boşanma talebinin reddine" karar verilmesi gibi ifadelerden oluşup kamu düzenine uygunluk denetimi bakımından pek faydalı olmayacaktır. Örneğin; insan ticaretinden, silah ticaretinden, tarihi eser kaçakçılığından doğan bir borç ilişkisi veya taraflar arasında cinsiyete ya da dine dayalı ayrımcılık yapılmış olması Türk kamu düzenine aykırı olabilecek hallerdir ve bu hususların hüküm fıkrası incelenerek tespiti mümkün olmayacaktır[615].

Dolayısıyla, kararın kamu düzenine uygunluğunun denetlenebilmesinin, kararın gerekçeli olmasına bağlı olduğu söylenebilir. Tanıma ve tenfiz davalarında kamu düzenine açıkça aykırılık bulunup bulunmadığının tespiti için yabancı mahkeme kararlarının gerekçesinin de denetlenebileceği yönündeki görüşlere katılıyoruz. Ayrıca, bunun da ötesinde, kamu düzenine aykırılığın tespiti için mahkemelerin kendilerini karar metni ile sınırlamalarını gerektiren bir kural bulunmamaktadır ve dolayısıyla gerekçe bulunmayan hallerde MÖHUK m. 54'teki koşullara ilişkin denetimin yargılamaya ilişkin diğer evrak üzerinden de yapılabilmesi gerekir[616].

---

[614] **Yargıtay, 13. HD, E. 2001/9007, K. 2001/11406, T. 05.12.2001** (Kazancı). Alman mahkemesi tarafından verilen ve gerekçe içermeyen kararın, tenfiz için Türk hukukunda aranan koşulları taşıyıp taşımadığının denetlenemediği, gerekçe olmadan denetim yapılamayacağı belirtilmiş ve gerekçesiz yabancı mahkeme kararını tanıyan ilk derece mahkemesinin kararı Yargıtay 13. HD tarafından bozulmuştur. Benzer yönde bkz. **Yargıtay 13. HD, E. 2000/10860, K. 2000/10971, T. 05.12.2000** (Kazancı). 2012 tarihli İBBGK kararına yazılmış olan karşı oy yazısı da unutulmamalıdır. Bu karşı oy yazısında, yabancı mahkeme kararının kamu düzenine aykırı olup olmadığına ilişkin denetimin ancak gerekçe üzerinden yapılabileceği, gerekçe olmaksızın hükmün denetlenemeyeceği belirtilmiştir.

[615] Öğretide gösterilmiş olan bu örnekler, özellikle esastan inceleme yasağına dayanılarak kararın gerekçesinin dikkate alınmasının engellenemeyeceğini ortaya koymak amacıyla kullanılmıştır. Bunun yanında, denetimi yapılamayan bir kararın tanınması ve tenfizinin kamu düzenine uygun kabul edilmesi de mümkün olmayacaktır. Metinde yer vermiş olduğumuz örnekler ve belirtilen yönde görüşler için bkz. **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 77; **TİRYAKİOĞLU,** Kamu Düzenine Aykırılık, s. 85); **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 20; **SARIÖZ BÜYÜKALP,** s. 521-523; **AYGÜL**, **Musa;** "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Davalarında Bazı Usul Hukuku Problemleri", MHB, Y. 2011 (31), S. 2, s. 103-109; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 77-79.

[616] Tanıma-tenfiz koşullarının varlığını veya yokluğunu iddia eden tarafların, iddialarını her türlü delil ile ispat edebilmesi gerektiğini belirtilmiştir. Daha da önemlisi, tanıma ve tenfiz koşullarının varlığına veya yokluğuna ilişkin iddiaların yalnızca mahkeme kararından anlaşılabilecek hususlara

(2) Anayasa m. 141/f. 3 Hükmünün Tanınacak veya Tenfiz Edilecek Kararların Gerekçeli Olmasını Zorunlu Kılması

2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında gerekçeli karar zorunluluğunu öngören Anayasa ve HMK hükümlerinin yabancı mahkemelerin vermiş oldukları kararlar bakımından uygulanamayacağı, bu hükümlerin sadece Türk mahkemeleri bakımından uygulama alanı bulacağı ifade edilmiştir[617].

Buna karşılık, gerekçesiz mahkeme kararlarının tanınmasının veya tenfizinin mümkün olmadığı görüşündeki yazarlar tanınması ve tenfizi istenen yabancı mahkeme kararları bakımından da Anayasa m. 141'de yer alan gerekçeli karar zorunluluğuna etki tanınacağını belirtmişlerdir[618]. Öğretide bu yöndeki görüşler, Anayasa m. 141'deki bu zorunluluğun; Anayasa m. 36'da düzenlenen adil yargılanma hakkı ile birlikte değerlendirilmesi gerektiğine ve bu bağlantı sebebiyle ilgili hükmün yabancı mahkeme kararları bakımından da bağlayıcı olduğuna dayanmaktadır[619]. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma bakımından ve tabii ki hukuki dinlenilme hakkı bakımından önemlidir. Bu önemi sebebiyle de Anayasa m. 141/f. 3'te yer alan ilkenin temel bir yargılama ilkesi olduğu ve Türkiye'de tanınması ya da tenfizi istenen mahkeme kararları bakımından da geçerli olduğu ifade edilmiştir[620].

---

indirgemenin, tenfiz koşullarını taşımayan yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ve tenfizine imkân tanımak anlamına gelecektir. Dolayısıyla, Türk kamu düzenine aykırılığın karar ve gerekçesi dışındaki unsurlarla konması mümkündür (**AYGÜL**, s. 102-103). Benzer yönde bkz. **AKINCI**, s. 215; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 32; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 88. Nitekim, Fransız Yüksek Mahkemesinin gerekçesiz kararların tanınmasını mümkün kılan içtihadı da dava dosyasında bulunan diğer evrakın gerekçe yerine geçebilecek nitelikte olmasına dayanmaktadır. Bkz. yukarıda "Karşılaştırmalı Hukukta Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi" adlı başlık.

Yargıtay'ın karar dışındaki hususların incelenemeyeceği yönündeki bir kararı için bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2006/12691, K. 2008/5976, T. 06.05.2008** (Kazancı). Zira kararda "*tenfiz mahkemesinin incelemeleri, tenfizi istenilen karar üzerinden yapılmalıdır*" ifadelerine yer verilmiştir.

617 **DOĞAN**, s. 136-137.

618 **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 74. Hâkimlerin keyfî davranışlarının önlenebilmesi, kararın dayandığı maddi ve hukuki gerekçelerin anlaşılabilmesi, adil bir karar verildiğinin bilinebilmesi için kararın gerekçeli olması bir zorunluluktur. ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE, bu sebeple Anayasa m. 141'deki ilkenin yargılamanın temel bir ilkesi olduğunu ve tanıma tenfiz davalarına konu olan yabancı mahkeme kararları açısından da geçerli olduğunu ifade etmektedir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458; **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 294, dn. 378. Aksi yönde, bkz. **DOĞAN**, s. 136-137.

619 **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 74.

620 **ŞANLI,** Ticari Akitler, s. 294-295, dn. 378. ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE, gerekçenin önemini ve mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının Anayasada yer alan temel bir yargılama ilkesi

Kanaatimizce gerekçe zorunluluğuna ilişkin Anayasa hükmü, yabancı mahkeme kararları bakımından "bağlayıcılık" ifade etmemektedir. Anayasa m. 141/f. 3 hükmü, gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarına Türkiye'de etki tanınmasının neden kamu düzenine aykırı olabileceğini açıklamak bakımından faydalıdır. Anayasa'daki hüküm, mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının Türk hukukunun temel bir ilkesi olduğunu[621] ortaya koyması ve gerekçe ile kamu düzeni bağlantısını kurması bakımından önemli bir işleve sahiptir[622].

(3) Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının "Karar" Niteliğinde Olmaması

Yargıtay'ın kimi kararlarda gerekçesiz kararın "*karar*" olarak görülemeyeceği, bu sebeple yabancı mahkeme kararının gerekçesiz olmasının bir tanıma ve tenfiz engeli olduğu kabul edilmiştir. Bu yöndeki kararlar da temel olarak tüm mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerektiğini öngören Anayasa m. 141/f. 3 hükmüne dayanmaktadır.

Buna bir örnek Yargıtay 13. HD'nin, ilk derece mahkemesinin kararını onayan 1996 tarihli kararıdır. Yargıtay bu kararıyla gerekçesiz yabancı mahkeme kararının Türkiye'de tenfizini reddeden Kadıköy Asliye Ticaret Mahkemesi kararını onamıştır. Kararda ilk derece mahkemesi, tüm mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının HUMK m. 388 hükmünün ve Anayasa'nın m. 141/ f. 3 hükmünün bir gereği olduğu, tarafların ancak gerekçeler sayesinde hükmün dayandığı maddi ve hukuki sebepleri

---

olduğunu vurguladıktan sonra Anayasa m. 141/3'te yer alan bu ilkenin Türkiye'de tanınacak veya tenfiz edilecek yabancı mahkeme kararları bakımından da bağlayıcı olduğunu ifade etmiştir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458.

621 **AKINCI**, s. 208.

622 Zira Türk yabancı mahkeme kararına ilişkin olarak tanıma veya tenfiz kararı verilmesiyle, bu kararların Türk mahkemeleri tarafından verilmiş kararlar ile aynı nitelik ve güce sahip olacaktır. Bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 711; **EKŞİ,** s. 5; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 622; **NOMER,** MUH, s. 172. Bu durumda Anayasa'da yer alan temel bir kural, yabancı mahkeme kararları bakımından doğrudan uygulanamayacak olsa bile kararın tanınması ve tenfizinin meydana getireceği etkilerin değerlendirilmesinde dikkate alınmalıdır.
Karşılaştırınız **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 76-77. Nitekim yazar şu ifadelere yer vermiştir: "(…) *mahkeme kararlarının gerekçeli olmasını arayan anayasal ilke, tarafların adil yargılanma haklarına uygun bir biçimde mahkemeye erişimin olması amacını taşımaktadır. Türk yargısı açısından, mahkemeye erişim ve adil yargılanma haklarının güvenceye alınması için tüm yargı organlarının gerekçeli karar vermesi[nin] gerekli görülmüş olması, bu durumun yabancı hukuk sistemleri için de geçerli olduğu anlamına gelmemelidir. Dolayısıyla, adil yargılanma hakkını ihlal etmeyen gerekçesiz yabancı bir kararın Türkiye'de tenfiz edilmesi, bu anayasal ilkeye aykırı olmayacaktır*".

anlayabilecekleri ve karara karşı kanun yoluna başvurulduğunda ancak buna göre incelenebileceğini ifade etmiştir. Esasa ilişkin tartışma içermeyen, gerekçeden ve hüküm fıkrasından yoksun "*belgenin*" Türk hukuk sistemine göre "*karar*" niteliğinde olmadığı belirtilerek tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiğine karar verilmiştir[623].

Öyleyse bu başlık altında sorgulanması gereken, gerekçesi olmayan kararların MÖHUK m. 50 anlamında yabancı mahkeme kararı olarak kabul edilip edilemeyecekleridir. Nitekim tartışmalara ve İBBGK kararına konu olan, gerekçesiz yabancı mahkeme kararları aşağıda daha ayrıntılı olarak bahsedeceğimiz Alman İhtarlı Basit Dava Usulü uyarınca verilmiş kararlardır. Esasında, bu kararların, "mahkeme kararı" niteliğinde mi oldukları yoksa Türk hukukundaki ilamsız icra takibine benzeyen bir usûl neticesinde verilen bir "icra emri" olarak mı kabul edilmesi gerektiği de ayrı bir tartışma konusudur[624]. Yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere, yabancı mahkeme tarafından çıkartılmış resmi bir belgenin tanıma ve tenfize konu olabilmesi için ön koşullardan biri bunun yabancı mahkeme tarafından verilmiş bir karar olmasıdır. Nitekim öğretide, MÖHUK m. 50'de aranan ön koşulun; tanınması veya tenfizi istenen belgenin hem yabancı mahkeme tarafından verilmiş olması hem de bu belgenin "ilam" niteliğinde olması gerektiği ifade edilmiştir[625]. 2012 tarihli İBBGK kararı, maddi hukuka dair talepler hakkında verilmiş bulunan her türlü yabancı mahkeme kararının tanıma ve tenfize konu olabileceğini ve ayrıca yabancı mahkeme kararının ilam niteliğini haiz olup olmadığı konusunun münhasır olarak kararın verildiği ülkenin hukukuna göre belirleneceğini karara bağlamıştır. İBBGK'nın buradaki dayanağı usûl hukukunda lex forinin uygulanacağı yönündeki ilkedir.

Buna karşılık öğretide bir görüş, tenfizi istenen belgenin yalnızca yabancı mahkemenin hukukuna göre karar niteliğinde olmasını yeterli görmemektedir. Bizim de katıldığımız bu görüş doğrultusunda tanıma-tenfiz hâkimi önündeki bir belgenin

---

[623] **Yargıtay 13. HD, E. 3116, K. 3450, T. 08.04.1996** (Karar için bkz. **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 294-295, dn. 378).

[624] Tenfizi istenen kararın "karar" niteliğinde olup olmadığının kararın verildiği ülkenin hukukuna göre belirleneceği ve tartışma konusu kararların bu niteliği haiz olduğu yönünde bkz. **NOMER, Ergin;** "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Gerekçe", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2011, C. 10, S.1, s. 10-11. Bu gibi "ödeme emri niteliğindeki" yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de tenfizi aleyhinde bir görüş bkz. **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 294-295, dn. 378.

[625] **GÜVEN**, s. 46.

hem verildiği ülkenin hukukuna göre mahkeme kararı niteliğinde olması hem de Türk hukukuna göre bu kavramı karşılayabilecek nitelikte olması gerekir[626].

(4) Gerekçesiz Kararların Tarafların Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlal Edilerek Verilmiş Olması

Kanaatimizce, 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında Yargıtay'ın yapmış olduğu hatalı tespitler arasında en bariz olanı, kararda yer alan "*temel savunma hakkının ihlali ile gerekçenin farklı konular olduğu"* yönündeki ifadeyle ortaya konmuştur. Bir başka deyişle, kararın gerekçesi ile hukuki dinlenilme hakkı arasında bir ilişki bulunmadığı ifade edilmiştir. Bu ifade, çalışmamızın ilk bölümünde ortaya konulduğu üzere açıkça hatalıdır. Gerekçeli karar hakkı, hukuki dinlenilme hakkının üç unsurundan biridir ve adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Bu husus hem Türk hukukunda[627] hem de AİHM içtihadında tartışmasız olarak kabul edilmektedir[628]. Gerekçeli karar hakkının; hukuki dinlenilme hakkının ve AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkının bir gereği olduğunun tamamen atlanmış olması, İBBGK kararında yapılan ciddi bir hatadır[629]. İçtihadı birleştirme kararının ilk kısmında mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının önemi ve amacı son derece yerinde ifadelerle vurgulandıktan ve hukuki dinlenilme hakkına aykırılığın kamu düzenine aykırılık ifade edeceği ortaya konduktan sonra bu hususlar adeta unutularak bir değerlendirme yapılmış ve karar kendi içinde çelişkili hale gelmiştir[630]. Nitekim, 2012 tarihli İBBGK kararına yazılan karşı oy yazısında da kararların gerekçeli olmasının

---

[626] Bkz. **NOMER**, DHH, s. 513; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 634-635; **ÖZBAKAN**, s. 144. Yabancı mahkeme tarafından verilmiş bir "karar" bulunup bulunmadığının ancak yabancı mahkemenin hukukuna göre değerlendirilebileceği yönünde bkz. **EKŞİ**, s. 123-124; **GİRAY, Faruk Kerem**; "Tenfize İlişkin Üç Soru: Tenfize Konu Yabancı İlamın Hukuk Devletinden Sadır Olması Gerekir Mi? Arabuluculuk Neticesinde Yapılan Sulh Anlaşması Tenfiz Edilebilir Mi? Yabancı Mahkemeden Sadır Ödeme Emri Kararı Tenfiz Edilebilir Mi?", Public and Private Law Bulletin, Y. 2019, C. 39, S. 2, s. 364 vd.

[627] Bu hususun yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi bağlamında ifade edildiği öğreti görüşleri için bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458; **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 73; **ERSEN PERÇİN**, s. 84; **TİRYAKİOĞLU**, Kamu Düzenine Aykırılık, s. 86; **DEMİRKOL,** Gerekçesiz, s. 82.

[628] Bkz. yukarıda "Gerekçe ve Önemi" adlı başlık.

[629] TİRYAKİOĞLU, yabancı mahkeme kararının hangi sebeplere dayanılarak verildiğinin anlaşılamıyor olmasının ve hiçbir gerekçenin bulunmamasının adil yargılanma hakkını ihlal edeceğini belirttikten sonra Yargıtay İBBGK kararında bu hususun tartışma konusu yapılmasının dahi bir talihsizlik olduğunu ifade etmiştir. Bkz. **TİRYAKİOĞLU**, Kamu Düzenine Aykırılık, s. 91.

[630] Öğretide bu durum haklı olarak eleştirilmiştir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458.

AİHS m. 6/1'de düzenlenen adil yargılanma hakkının bir gereği olduğu ifade edilmiştir[631].

(5) Kararın Gerekçesiz Oluşunun Türk Kamu Düzenine Aykırılığın Meydana Gelmesi için Tek Başına Yeterli Olması

2012 İBBGK kararının ilk kısmında yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi ile kamu düzeni hakkında genel tespitlerde bulunulmuştur ve kamu düzenine aykırılığın *açıkça* olması gerektiği ve kamu düzeninin niteliği üzerinde durulmuştur. Buna göre kamu düzeninin "*toplumun temel yapısını ve çıkarlarını koruyan kuralların bütünü"* şeklinde tanımlanabileceği ifade edilmiştir. Kararda şu hususlar da kamu düzenine aykırılık halleri olarak sayılmıştır: "*Türk hukukunun temel değerlerine, Türk genel adap ve ahlak anlayışına, Türk kanunlarının dayandığı genel siyasete, Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklere, milletlerarası alanda geçerli ortak prensip ve özel hukuka ait iyiniyet prensibine dayanan kurallara, medenî toplulukların müştereken benimsedikleri ahlak ilkeleri ve adalet anlayışının ifadesi olan hukuk prensiplerine, toplumun medenîyet seviyesine, siyasi ve ekonomik rejimine, insan hak ve özgürlüklerine aykırılık"*.

Yargıtay, İBBGK kararının ilk kısmında son olarak gerekçenin önemini açıklamış ve bu önemi sebebiyle kamu düzeni ile bağlantısını başarılı şekilde ortaya koymuştur. Özetle, hukukun üstünlüğünün sağlanabilmesi ve hukuka olan güvenin korunabilmesi için yargılamanın niteliğine uygun şekilde doyurucu ve inandırıcı kararlar yazılması gerektiği, hukukun herkese eşit olarak uygulanması gerektiği ifade etmiştir. Mahkeme kararlarının gerekçeli olarak yazılması hem bu sayılan niteliklerin var olmasını hem de denetlenebilmesini sağlamaktadır. Bu bakımdan Yargıtay İBBGK da gerekçenin kamu düzeni ile ilişkisinin "açık" olduğunu ifade etmiştir. Yargıtay bununla da kalmamış, gerekçenin hâkimin öz denetimi için önemini ve ayrıca

[631] Yargıtay 2. HD tarafından, İBK öncesi dönemde verilmiş olan bazı kararlarda da bu anlayışın etkili olduğu söylenebilir. Yargıtay'ın gerekçesiz kararların tanınmasının ve tenfizinin mümkün olmadığı yönündeki kararlarının bir kısmı, yabancı mahkeme tarafından verilmiş boşanma kararında boşanma sebebini ortaya koyan maddi vakıa ve delillerin gösterilmemiş olmasına dayanmaktadır. Kararlarda açıkça ifade edilmiş olmasa da böyle bir durumda tarafların gerekçeli karar hakkının ihlaline dayanılmış olduğu söylenebilir. Örnek olarak bkz. **Yargıtay 2. HD, E. 1999/5858, K. 1999/7609, T. 30.06.1999; 2. HD, E. 2002/2395, K. 2002/3321, T. 11.3.2002** (Kazancı).

gerekçenin hem toplumun ve bireyin davranışları ile ilişkisi bakımından faydasını vurgulamıştır. İBBGK'nın bu tespitleri yaptıktan sonra yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşunun tanıma ve tenfizin reddi için tek başına yeterli olmayacağına karar verebilmiş olması tutarsız görünmektedir. Yargıtay'ın bu kısımda aktarılan açıklamalarına katılıyoruz ve bu doğrultuda, tarafların gerekçeli karar hakkı ihlal edilmese dahi, *pek çok durumda* gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınmasının veya tenfizinin mümkün olmayacağı kanaatindeyiz.

Nitekim öğretide bir görüş, gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınmasının ve tenfizinin Türk kamu düzenine aykırı sonuçlar getireceğini savunmaktadır. Bu görüşteki yazarlar gerekçenin bulunmamasını tanımanın ve tenfizin engellenmesi için tek başına yeterli olması gerektiğini kabul etmektedirler. Zira mahkeme kararlarının gerekçeli olması; yargı kararlarında keyfiliğin önlenmesi bakımından en önemli araçtır ve hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir[632]. Ayrıca 2012'den önce verilmiş Yargıtay kararlarında gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırı olacağını ifade eden kararlara rastlamanın mümkün olduğunu da belirtmek gerekir[633].

c- Değerlendirmeler

(1) İçtihadın Değerlendirilmesi

Yargıtay İBK, kararın gerekçesiz olmasının tek başına tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak kabul edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır. Yargıtay bu sonuca ulaşırken, yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere hatalı tespitler yapmıştır[634]. Ayrıca, Yargıtay ulaştığı sonucu fazla genel bir ifade ile ortaya koymuş, gerekçesiz kararın hangi ölçütleri sağlaması halinde tanıma-tenfiz engeli olmayacağını belirtmemiş, bu anlamda mahkemelere yol gösterebilecek bir içtihat geliştirmemiş ve koyduğu kuralın

---

[632] **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458; **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 71 vd.; **ERSEN PERÇİN**, s. 84; **TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 180; **YILMAZ**, s. 16. AKINCI da İçtihadı Birleştirme Kararında ortaya konan görüşü eleştirirken, mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının Türk hukukunun temel ilkelerinden biri olduğunu belirtmiştir. Bkz. **AKINCI,** s. 208.

[633] Örneğin, 13. HD'nin bir kararında gerekçesiz yabancı mahkeme kararının Türk kamu düzenine aykırı olması sebebiyle tenfiz edilemeyeceği yönünde karar verilmiştir. **Yargıtay 13. HD, E. 2003/6226, K. 2003/11095, T. 02.10.2003** (Kazancı).

[634] Bu tespitler için bkz. **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 73 vd.

istisnalarına yer vermemiştir[635]. Kanaatimizce Yargıtay İBK, amacını aşan ve genel ifadeler kullanarak içtihadın yanlış bir yönde ilerlemesine yol açmıştır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun bu kararı sonrasında Yargıtay dairelerinin gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınacağı ve tenfiz edileceği yönünde kararlar ile karşılaşılmaktadır. Hem İBBGK kararı ile yakın tarihli kararlarda hem de daha güncel kararlarda gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının Türk kamu düzenine aykırı olmadığı sonucuna ulaşıldığı görülmektedir[636].

İBBGK kararı sonrasında verilmiş Yargıtay kararları arasından, bir örnek üzerinden değerlendirme yapmanın faydalı olacağını düşünüyoruz. Yargıtay 2. HD, boşanma kararının tanınması talebine dayanan uyuşmazlığa ilişkin olarak verdiği kararda, kamu düzenine açıkça aykırılığın; "*Anayasa ile düzenlenen temel hak ve hürriyetlere milletlerarası hukukta kabul edilen temel ilkelere adil yargılanma ve savunma hakkında genel ahlaka, Türk hukuk düzeninin temelini oluşturan ve devletin vazgeçemeyeceği ilkelere aykırılık oluşturması halinde*" söz konusu olacağını belirtmiştir. Ardından yabancı mahkemenin, kararını *lex foriye* göre vereceğini belirtmiş, sonuç olarak yabancı ilamın gerekçe içermemesinin kamu düzenine açıkça aykırılık ifade etmeyeceği yönünde karar vermiştir[637].

2. Hukuk Dairesi'nin bu kararı, 2012 tarihli içtihadı birleştirme kararının olumsuz etkilerini gördüğümüz bir örnektir. İBBGK, "salt" gerekçesiz olmayı bir tenfiz engeli olarak görmemiştir, dolayısıyla bu ifadeden çıkarılması gereken bir sonuç da gerekçesiz bir kararın halen - *pek âlâ* - tenfize engel bir hal olarak değerlendirilebileceğidir. Yargıtay İBBGK kararının eleştirilebilecek yönleri ve hatalı olduğu noktalar bulunsa da mevcut durumda bu kararın doğru anlaşılması ve uygulanması da tanıma ve tenfiz hukuku bakımından çok önemlidir. Buna karşılık sonraki dönemde verilen kararlarda sadece İBBGK kararına dayanarak gerekçesiz kararların tanınacağı ve tenfiz edileceği sonucuna ulaşılması yanlıştır. Bir kere bu, somut olayın şartlarının değerlendirilmediği anlamına gelmektedir. Gerekçesiz bir mahkeme kararının, yabancı usûl hukukuna uygun şekilde verilip verilmediği,

---

635 Benzer yönde eleştiriler için bkz. **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 78; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 40; **ESEN,** s. 69; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 81.

636 Örnek olarak bkz. **Yargıtay 4. HD, E. 2011/11959, K. 2012/3154, T. 29.02.2012** (HukukTürk). Yakın tarihli bir örnek için bkz. **8. HD, E. 2017/2331, K. 2017/11303, T. 21.09.2017** (Legalbank).

637 **Yargıtay 2. HD, E. 2013/16635, K. 2014/3011, T. 17.2.2014** (Lexpera).

gerekçesizliğin somut olayın şartlarına göre Türk kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil edip etmediği her bir dava için ayrı bir değerlendirmenin konusu olmalıdır.

İkinci olarak, İBBGK kararı, hâkimlere gerekçesiz tüm kararları tanımak ve tenfiz etmek gibi bir imkân sağlamamakta, ancak ve ancak gerekçesizliğin tek başına yeterli olmadığını ifade etmektedir. Bu bakımdan hangi hallerde tek başına gerekçesizlikten öte bir durum olduğu ve gerekçesiz mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin hangi ölçütler sağlandığında kamu düzenine açıkça aykırılık ifade etmeyeceğinin ortaya konması gerekmektedir.

Dolayısıyla gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının tanınması veya tenfizi talebi ile karşılaşan her mahkemenin; gerçekten gerekçesiz bir karar bulunup bulunmadığını tespit etmesi, kararın ne amaçla ve ne şekilde "gerekçesiz" verilmiş olduğunu incelemesi ve itiraz üzerine, kararın hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmeksizin verilmiş olup olmadığını değerlendirmesi gerekir[638]. Zira hem İBBGK kararında, hem de sonrasında verilen kararlarda adil yargılanma hakkına ve dolayısıyla bunun bir unsuru olan hukuki dinlenilme hakkına aykırılığın açıkça kamu düzenine aykırılık olacağı kabul edilmiştir. Bu durumda verilecek her bir kararda gerekçesiz mahkeme kararının somut olayda bu hakları neden ihlal etmediğinin açıklanması gerekir.

Gerçekten de Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu kararının vahim bir etkisi, Yargıtay dairelerinin konuya ilişkin kararlarında hiçbir gerekçe belirtmemeye başlamış olmalarıdır. Yargıtay dairelerinin sadece İBBGK'ya atıf yaparak kararın gerekçesiz olmasının tenfiz engeli olmadığını belirttiği veya hiçbir değerlendirme yapmadığı örneklere rastlanmaktadır[639]. Sonuç olarak mevcut durumda

---

[638] Örneğin tarafların önemli iddia ve savunmalarının hiç dikkate alınmamış olduğu yargılamada verilen kararın tanınması ve tenfizi İBGGK kararı ile uyumlu olacak mıdır? Somut olayda gerekçesiz bir karar mı söz konusudur yoksa verilen gerekçe sadece Türk medenî usûl hukukundaki gerekçe anlayışı ile mi örtüşmemektedir? Yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşu başka hangi unsurlar ile birlikte bulunduğunda bir tanıma ve tenfiz engeli olarak değerlendirilmelidir? Yargıtay İBBGK kararı sonrasında Yargıtay'ın ve tüm mahkemelerimizin bu soruları da önlerindeki somut olaylar nezdinde incelenmesi gerekmektedir. Bu incelemede mahkemelerin göz önünde bulundurabileceği ölçütlere aşağıda ilgili başlık altında yer verilmiştir. Bkz. aşağıda "Değerlendirmeler" adlı başlık.

[639] **Yargıtay 11. HD, E. 2012/3808, K. 2012/8223, T. 18.05.2012**; **11. HD, E. 2013/4264, K. 2014/10173, T. 30.05.2014; 11. HD, E. 2018/4659, K. 2019/5695, T. 23.09.2019**; **13. HD, E. 2015/4460, K. 2016/9086, T. 30.03.2016** (Lexpera); **Gaziantep BAM, 1. HD, E. 2018/723, K. 2018/1214, T. 11.09.2018** (Karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 579-583).

dahi, kararın gerekçesiz olmasının hukuki dinlenilme hakkına aykırı bir durum meydana getirip getirmediğinin mahkemelerce incelenmesi, ancak bu inceleme neticesinde tanıma veya tenfiz kararı verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Adil yargılanma hakkını ve hukuki dinlenilme hakkını yok sayan, böylece Türk hukukunun temel ilkelerini görmezden gelen 2012 tarihli Yargıtay İBBGK kararı, hem yanlış tespitleri hem de amacını aşan geniş sonucu ile uygulamada sorunlar meydana getirmiştir. Bu sebeple öğretide bu kararın olumsuz etkilerinin aşılması için çeşitli öneriler de ileri sürülmüştür. Yargıtay'ın bu karardaki görüşünden dönmesi gerektiği[640], veya kararda ulaşılan sonucun hâkimler tarafından mutlak bir kural olarak kabul edilmemesi ve somut olayın şartlarına göre değerlendirme yapılması ile sorunun çözülebileceği belirtilmiştir[641]. Bunun haricinde, İBBGK kararı ile gerekçesizliğin kamu düzenine aykırılık ifade etmediğinin hükme bağlanmış olması karşısında; MÖHUK m. 54/c'deki kamu düzenine ilişkin tanıma-tenfiz koşulu yerine, bağımsız bir koşul olarak AİHS m. 6/1'de düzenlenen adil yargılanma hakkına dayanılması yoluyla sorunun aşılabileceği ifade edilmiştir[642].

İBBGK kararında varılan sonuca rağmen, gerçekten de hâkimlere önemli bir hareket alanı kalmaktadır, yabancı mahkeme kararlarının sadece gerekçesiz oluşu bir tanıma-tenfiz engeli olarak kabul edilmeyecek olsa dahi bunun ötesinde bir durumun varlığını tespit etmek somut olayın özelliklerini değerlendirecek mahkemelere bırakılmış durumdadır. Bu hususa katılmakla birlikte ve ayrıca AİHS m. 6/1'de yer alan adil yargılanma hakkının mahkemeler tarafından bağımsız bir tanıma ve tenfiz koşulu olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüşlere de katılmakla birlikte; güncel Yargıtay içtihadının, Türk hukukundaki bu sorunun mahkeme kararları yoluyla aşılamayacağını ortaya koyduğunu düşünüyoruz. Türk hukukunun ve yargılamanın temel ilkelerinden birine aykırılığa, adil yargılanma hakkının ihlallerine ve Türkiye'nin AİHS bakımından sorumluluğunu doğurabilecek bu duruma en kısa

---

640 **ERSEN PERÇİN**, s. 84.

641 **HUYSAL**, Adil Yargılanma Hakkı, s. 78.

642 **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 495 vd. Nitekim Fransız Yüksek Mahkemesi de hiçbir gerekçe içermeyen yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırı olacağını tespit ederken, "*adil yargılanma hakkına ilişkin Avrupa standartları ışığında korunması gereken yargılamanın temel ilkelerine*" atıf yapmaktadır. (Cour de cassation, civ. 1ère, T. 19.09.2007, RCDIP, Y. 2008, s. 617, note E. **PATAUT** (www.dalloz.fr)). Bu yöndeki tespit için bkz. **NIBOYET / DE LA PRADELLE,** s. 556.

zamanda son verilmesi gerekir. Bu sebeplerle, sorunun bir kanun değişikliği ile aşılması gerektiği yönündeki görüşlere katılıyoruz[643].

(2) Konunun Değerlendirilmesi

Öğretideki görüşler dikkate alındığında, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiği bir durumda gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınmasının ve tenfiz edilmesinin söz konusu olamayacağı açıktır[644]. Yukarıda açıkladığımız üzere, 2012 tarihli İBK öğretide farklı görüşlere konu olmuş ve bir görüş birliği sağlanamamıştır. Bununla birlikte gerekçeli karar hakkının adil yargılanma hakkının bir gereği olduğu ve bu hakkın korunmasının gerekliliği inkâr edilemez. Dolayısıyla, adil yargılanma hakkı ihlalinin, gerek kamu düzenine aykırılık (MÖHUK m. 54/c) sebebiyle gerekse AİHS m. 6/1'in bağımsız bir tenfiz engeli kabul edilmesi yoluyla yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de etki doğurmasını önleyeceği söylenmelidir.

Öyleyse, gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizi bakımından sorunun iki noktada düğümlendiğini söyleyebiliriz. İlk olarak, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz olmasına rağmen tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olduğu söylenebilir mi? Bir başka deyişle, her gerekçesiz yabancı mahkeme kararı mutlaka hukuki dinlenilme hakkının ihlali sonucunu doğurur mu? İkinci olarak, gerekçesiz yabancı mahkeme kararının, bir şekilde tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşılsa bile, bu durumda kararın tanınması ve tenfizinin Türk kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil etmeyeceği söylenebilir mi? İkinci soru, çalışmamızın konusunu doğrudan ilgilendirmemektedir. Böyle olsa bile, konunun önemi ve hukuki dinlenilme hakkı ile bağlantısı gözetildiğinde her iki soru bakımından da değerlendirmelere yer vermenin gerekli olduğunu düşünüyoruz.

İlk olarak, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının söz konusu olması halde tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlalinin bir tanıma-tenfiz engeli

---

643 **TİRYAKİOĞLU**, Kamu Düzenine Aykırılık, s. 94. TİRYAKİOĞLU, yabancı mahkeme kararının, tarafların kanun yollarına başvurmalarını engelleyecek şekilde gerekçesiz olması halinin başlı başına bir tanıma ve tenfiz engeli olarak düzenlenebileceğini, ya da bu durumun kamu düzenine aykırı olacağının açıkça kanunda belirtilebileceğini ifade etmiştir. Çalışmamız hukuki dinlenilme hakkı bakımından daha kapsamlı bir değerlendirmeyi gerektirdiğinden, bizim önerimiz de aşağıda, Sonuç bölümünde ifade edilecektir.

644 **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 65.

oluşturmayacağı haller üzerinde durulmalıdır. Hukuki dinlenilme hakkından önceden feragat mümkün değildir, bununla birlikte taraflara haklarını kullanma imkânı tanındıktan sonra haklarını kullanmamaları, örneğin dilekçe vermemeleri veya duruşmaya katılmamaları mümkündür[645]. Böyle bir davranış gösteren tarafın, artık hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğine dayanmasına izin verilmeyecektir. İlgili tarafın buna dayanan talepleri, hukuki dinlenilme hakkının ilgili unsurundan feragat etmiş olması veya davranışının dürüstlük kuralına aykırı olması sebebiyle reddedilecektir[646]. Kanaatimizce benzer bir durumda gerekçeli karar hakkı bakımından da aynı sonuca ulaşılmalıdır. Buna göre, itirazda bulunulmaması halinde kararın mevcut dava malzemesine göre ve gerekçesiz olarak verileceği davalıya tebliğ edilmiş ise ve davalı, bu bildirime rağmen bir itirazda bulunmamış veya üzerine düşen diğer bir usuli işlemi yapmamışsa tarafların dikkate alınma hakkının ihlal edildiği söylenemez. Bunun dışında uygulanan yargılama usulüne göre, tarafların karara karşı başvuru yollarını kullanmayacaklarını beyan etmeleri halinde kararın gerekçesiz şekilde yazılması mümkünse, böyle bir durumda da tarafların hukuki dinlenilme haklarının ihlal edildiğine dayanarak tanıma-tenfizin reddini talep etmeleri mümkün olmamalıdır. Aynı şekilde, taraflara susmalarının karşı tarafın iddialarını kabul anlamına geleceği tebliğ edilmiş ve buna rağmen itirazda bulunmamışlarsa artık taraflar arasında bir uyuşmazlık kalmamış olacağından ve tarafların çelişen iddia ve savunmalarının dikkate alınmasından bahsedilemeyeceğinden dikkate alınma hakkının ihlalinden de bahsedilemeyecektir. Böyle durumlarda AİHS m. 6/1 anlamında bir adil yargılanma hakkı ihlali de söz konusu olmayacaktır. Ve dolayısıyla bu durumların, hukuki dinlenilme hakkından kaynaklanan bir tanıma-tenfiz engeli olarak kabul edilmemesi gerekir[647].

---

645 Bkz. yukarıda "Açıklama Hakkından Feragat" adlı başlık.

646 Bu gibi durumlarda davalının dikkate alınma hakkından feragat ettiğinin kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 525, dn. 618. SARIÖZ BÜYÜKALP, mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğundan vazgeçmeden, söz konusu zorunluluğun duruma göre farklı özellikler gösterebileceği yönündeki AİHM içtihatlarından yola çıkmakta ve burada bir feragat olamayacağını kabul etmenin HMK m. 29'da yer alan dürüst davranma ilkesine de aykırı olacağını belirtmektedir.

647 Bununla birlikte, hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunmasa dahi kararın gerekçesiz oluşu, tanıma-tenfiz ülkesinin kamu düzenine aykırı kabul edilirse yine de bir tanıma tenfiz engeli olarak karşımıza çıkabilecektir.

Bu açıklamalardan görüleceği üzere, çeşitli yabancı hukuk sitemlerinde gerekçesiz karar verilmesini mümkün kılan basit dava usulleri konumuz bakımından özellik arz etmektedir[648].

Burada üzerinde durabileceğimiz bir örnek, Anglo-Amerikan hukukunda karşılaşılan "*default judgment*" usulü ile verilen kararlardır. İngiliz hukukundaki bu usulde[649], davalının davaya cevap vermemesi halinde tam bir yargılama yapılmadan ve işin esasına girilmeden karar verilmektedir. Bu usule göre verilen karar; sadece davalının kendi üzerine düşen usulî gereklilikleri yerine getirmemiş olmasına dayanmakta, davacının talebi sadece bu sebeple haklı bulunmaktadır[650]. Esas bakımından bir inceleme veya değerlendirme yapılmaksızın bu sonuca ulaşılması gerekçeli bir kararın bulunmadığını göstermektedir. Burada gerekçesiz karar verilebilmesini mümkün kılan unsurun, davalının eylemleri olduğuna dikkat edilmelidir. Kanaatimizce bu sebeple gerekçeli karar hakkı bakımından bir ihlal söz konusu olmayacaktır[651], ancak aşağıda üzerinde duracağımız üzere böyle bir karara Türkiye'de etki tanınmasının kamu düzenine aykırı olmayacağını söylemek için tarafların gerekçeli karar hakkının ihlal edilmemiş olduğunun tespit edilmesi yeterli değildir.

Öğretide üzerinde durulmuş çok önemli bir örnek, Alman usûl hukukundaki ihtarlı basit dava usulüdür (*Mahnverfahren*). Nitekim öğretide, "gerekçesiz" kararların tenfizi meselesini özellikle bu yargılama usulünde verilmiş kararlar çerçevesinde ele alan eserler bulunmaktadır[652] ve Yargıtay'ın 2012 tarihli İBBGK kararı da esasında bu

---

[648] **NOMER**, Gerekçe, s. 9.

[649] Bkz. Medenî Usul Kuralları, Bölüm 12 (Civil Procedure Rules, Part 12). Bu kanunun metni için bkz. Birleşik Krallık'ın resmi sitesinde https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part12, Erişim tarihi: 15.04.2022.

[650] **CUNIBERTI,** Foreign Judgments Lacking Reasons, s. 37-38.

[651] Ayrıca belirtmek gerekir ki, İngiliz hukukunda gıyapta karar verilmesine imkân sağlayan özel yargılama usullerine tabi olarak gerekçesiz şekilde verilen kararların artık Fransız Yüksek Mahkemesi tarafından kamu düzenine aykırı bulunmamaktadır. Bu yönde açıklamalar için bkz. **CUNIBERTI,** Foreign Judgments Lacking Reasons, s. 26. Amerika Birleşik Devletleri'nde de benzer gıyapta yargılama usulleri bulunmaktadır ve Fransız Yüksek Mahkemesinin içtihadı bu usulde verilen kararların da tanınmasına ve tenfizine müsaade etmektedir. Amerika Birleşik Devletleri'nde verilmiş bir kararı konu alan ve benzer yöndeki güncel bir karar için bkz. Cour de Cassation, 1ère Ch. Civ., T. 09.07.2021, Pourvoi No. 19-25.334 (Légifrance).

[652] Bkz. **NOMER, Ergin**; "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Gerekçe", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl:10, C. 10, S.1, 2011, s. 9-16; **ESEN, Emre,** "Alman Hukukunda İhtarlı Basit Dava Usulü (Mahverfahren) Çerçevesinde Verilen Kararların Türk Hukukunda Tenfizi", MHB, Y. 2007, S. 21, s. 21-79. Alman hukukundaki bu yargılama usulü hakkında ayrıntılı bilgi için özellikle bkz. **ESEN**, s. 23-46. Ayrıca bkz. **PAPAKÇI, Acun;** "Alman Mahkemelerince Verilen Gıyabi Kararların Yargılama ve Uluslararası Tebligat Kuralları Açısından

usulde verilen kararların tenfizini konu edinmiştir. Bu usul, öncelikle davalının ihtar edilmesi yönünde bir karar verilmesine, ihtarın ardından maddi hukuka ilişkin bir inceleme yapılmaksızın icra edilebilecek ve kesin hüküm ifade edecek ikinci bir karar verilmesine dayanmaktadır. İhtar ile davalı, kendisi hakkındaki talebi öğrenmiş olmakta ve itiraz ederek davanın normal usule göre yürütülmesini talep etme imkânına kavuşmaktadır. Burada davalının kendisine karşı ileri sürülen iddialar ve talep konusu hakkında bilgi sahibi olduğuna ve davalının, bu usulde karar verilmemesini sağlama imkanına sahip olduğuna dikkat edilmelidir. Bu imkânı kullanmayan tarafın daha sonra tanıma-tenfiz davasında kararın gerekçesiz olmasına dayanamaması gerekir. Nitekim böyle bir durumda davalı dikkate alınma hakkına ilişkin bir itirazı ileri sürme imkanından feragat etmiştir[653].

Buna ek olarak, burada davalının dikkate alınacak iddia ve savunmaları bulunmamakta, adeta davalının eylemsiz kalmasına ikrar anlamı yüklenmekte ve dolayısıyla taraflar arasında esas bakımından incelenmesi gereken bir uyuşmazlık kalmamaktadır. Bu sebeplerle, Alman ihtarlı basit dava usulüne göre verilen gerekçesiz bir kararın hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelmeyeceğini düşünüyoruz[654].

Türk Hukukuna Uygunluğu", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2014, C. 20, S. 1, s. 457-488.

653 Bu konuda ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. aşağıda "Dikkate Alınma Hakkından Feragat" ve "Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlali ve Dürüstlük Kuralı" adlı başlıklar. Ayrıca, hukuki dinlenilme hakkından feragatle ilgili olarak benzer bir yaklaşımın güncel Yargıtay kararlarında da görüldüğü söylenebilir. Bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

654 **NOMER**, Gerekçe, s. 12; **ESEN**, s. 23-24 ve s. 75 vd.; **PAPAKÇI**, s. 463-464 ve özellikle s. 468; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 71-72. Bu usule göre verilen bir kararın, tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlali anlamına gelmeyebileceğini kabul etmekle beraber; bu durumun, yani hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olmasının kararın tanınması ve tenfizi için yeterli olacağı anlamına gelmediği önemle vurgulanmalıdır. Nitekim, gerekçesiz yabancı mahkeme kararının kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil etmesi ve bu sebeple tenfiz edilememesi mümkündür. Zira, kararın gerekçesiz oluşunun, tanıma ve tenfize engel bir sebep olarak değerlendirilebilecek olmasının tek dayanağı hukuki dinlenilme hakkı ihlali halleri değildir. Gerekçenin kamu düzeninden olmasına dayanan sebepler de bulunmaktadır. Buna ilişkin açıklamalarımız aşağıda yer almaktadır.
ESEN, *Mahnverfahren* usulünü tanıma-tenfiz bağlamında detaylı olarak incelemiştir. (Bkz. **ESEN**, s. 50-75). ESEN, Alman ihtarlı basit dava usulünde verilen kararların tanınması ve tenfizinin mümkün olduğu sonucuna ulaşırken diğer hususların yanında bu usulde verilen kararların aslında gerekçeli kararlar olduklarına da dayanmıştır. Nitekim ESEN'e göre, gerekçe mutlaka vakıalardan oluşmak zorunda değildir ve hukuki sebepler de gerekçe ifade edebilir. Bu yargılama usulü, sıkı usûl kuralları ile düzenlenmektedir ve bu usûl kuralları aslında kararın gerekçesini teşkil etmektedir. ESEN, bunun neticesinde bu usulde verilen karar ile tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği görüşündedir (**ESEN**, s. 9-16 ve s. 69-72, aynı yönde bkz. **NOMER**, Gerekçe, s. 10, 13; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 38).
Bu ve benzer basit yargılama usullerinin kendisinin hukuki dinlenilme hakkını ihlal edecek nitelikte olmayabileceğini düşünmekle birlikte, bunun sebebinin kararın gerekçeli oluşu değil, yukarıda açıkladığımız üzere bazı hallerde gerekçe zorunluluğunun bulunmamasıdır. Dolayısıyla kararların gerekçeli olduğunu söylemenin doğru olmayacağını düşünüyoruz. Zira gerekçe, somut olaya soyut

Diğer yandan; yabancı usûl hukuku kurallarına aykırı şekilde kararın gerekçesiz olarak verilmesinin, tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal edeceğini ve tanıma-tenfize engel olacağını kabul etmek gerekir. Örneğin Alman Medenî Usûl Kanunu (ZPO) §313a'da, karara karşı kanun yoluna başvuru imkânı bulunmayan hallerde tarafların kararın gerekçesiz olarak verilebileceği konusunda anlaşabileceği düzenlenmiştir. Benzer şekilde ZPO §313b/f. 1'de gıyapta verilen, kabul veya feragat halinde verilen kararların gerekçesiz olarak verilebileceği düzenlenmiştir. Tarafların bu konuda anlaşmasının ardından, tanıma-tenfiz davalarında dikkate alınma hakkının ihlal edildiğine dayanılarak tanıma ve tenfizin reddi talep edilemeyecektir. Yukarıda da belirtildiği üzere bu durumun hukuki dinlenilme hakkından feragat edilmiş olması veya hakkın kötüye kullanılması şeklinde değerlendirilmesi gerekir. Bununla birlikte, Alman usûl hukukuna göre sayılan bu kararlara, Almanya dışında bir ülke hukukunda da dayanılması söz konusu ise bunların gerekçeli şekilde verilmesi gerektiği görülmektedir. Zira Alman Medenî Usul Kanunu (ZPO) §313b/ f. 3 ve §313a/ f. 5, kararın Almanya dışında tanınmasının veya tenfizinin öngörülüyor olması halinde gerekçesiz karar verilmesini mümkün kılan hükümlerin uygulanamayacağını ortaya koymaktadır[655]. Dolayısıyla, başka bir ülkede tanınması ve tenfizi olasıysa bu kararın gerekçesiz verilmesi Alman hukukuna da aykırı olacaktır ve bu durumda tarafların hukuki dinlenilme haklarından geçerli şekilde feragat etmiş oldukları, dikkate alınma

---

hukuk kuralının neden uygulandığının açıklanmasıdır. Maddi vakıalar ve hukuk kuralları arasındaki köprünün kurulması gerekçe ile olur. Somut olaylar ile, neden belirli hukuki sebepler arasında bağlantı kurulmuş olduğu ve diğer hukuki sebeplere dayanılmadığının açıklanması ile gerekçe meydana gelmektedir. Bu bakımdan sadece uygulanan hukuk kurallarına atıf yapılması kararı gerekçeli hale getirmeyecektir, ilk bölümde açıklamış olduğumuz üzere Türk hukukundaki kabul de bu yöndedir. Aynı yönde bkz. **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 86-87. Gerekçeyle ilgili açıklamalar için bkz. yukarıda "Gerekçe ve Önemi" adlı başlık. Öğretide, uygulanan yabancı "usulün" kamu düzenine aykırı olup olmadığının incelenmesi gerekebileceği ifade edilmiştir. Gerekçesiz kararların tenfizi bağlamında, yabancı mahkemenin usulünün Türk hukukundakinden farklı olmasının kamu düzenine aykırılık bulunduğunu söylemek için yeterli olmadığı belirtilmiştir. Bkz. **NOMER**, Gerekçe, s. 12; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 8. DOĞAN, tarafların kararın gerekçesiz yazılmasını talep edebilmelerinin düzenlenmiş olduğu bir ihtimalde, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz olmasının tenfize engel olacak bir kamu düzenine aykırılık hali olarak nitelendirilmemesi gerektiği görüşündedir. DOĞAN bu lex fori ilkesine dayandırmaktadır. Bkz. **DOĞAN**, s. 137. Aksi yönde bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 670, dn. 458. ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE, yabancı mahkemeleri, kendi usûl hukuklarında öngörülen ve hızlı karar almalarını sağlayan özel usûl kurallarını uygulayarak gerekçesiz kararlar verebileceklerini ve bu kararların o ülke hukukunda kesin hüküm de ifade edebileceğini belirtmiş fakat bu durumun Türk mahkemelerinin gerekçesiz kararları tanımak ve tenfiz etmek zorunda olduğu anlamına gelmeyeceğini ifade etmiştir.

655 Bu yönde açıklamalar için bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 32.
Alman Medenî Usul Kanunu'nun (ZPO) İngilizce metni için bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html, Erişim tarihi: 25.03.2022.

haklarının ihlal edilmemiş olduğu kolaylıkla söylenemeyecektir. Böyle bir durumda hâkimin somut olayın şartlarını değerlendirmesi gerekir[656].

Sonuç olarak, farklı hukuk düzenlerinde mahkeme kararlarının içeriğine ve gerekçesine ilişkin çok farklı anlayışlar bulunmaktadır. Milletlerarası özel hukukun temelinde, farklı medenîyetlerin ve farklı hukuk anlayışlarının karşı karşıya gelmesinin gerekli kıldığı hoşgörü yatmaktadır. Yabancı mahkeme kararlarının, bazı temel şartları taşıması halinde, kısa süre içerisinde tanınması ve tenfizi lehinde bir anlayış bu alana hâkimdir. Öte yandan, bu durum, yabancı hukukun usûl kurallarına tabi olarak verilen gerekçesiz kararların her zaman ya da kolayca tanınması ve tenfiz edilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. Uygulanan usûl kurallarının ve kararın gerekçesiz oluşunu çevreleyen diğer tüm şartların, tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesine yol açıp açmadığının dikkatlice değerlendirilmesi gerekir[657]. Gerekçesiz karar verilmesini mümkün kılan usûl hukuku kurallarının incelenmesi ve somut olayın şartlarına göre bir değerlendirilme yapılması neticesinde; hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olduğu sonucuna ulaşılmasının ihtimal dahilinde olduğu söylenmelidir.

İkinci konuya dönülecek olursa; tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği varsayımında, gerekçesiz bir kararın tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırı olup olmayacağı sorgulanmalıdır. İlk bölümdeki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, gerekçenin önemi tarafların sahip olduğu hukuki dinlenilme hakkı ile sınırlı değildir. Zira gerekçenin kamu düzeni ile ilişkisi sadece tarafların adil yargılanma hakkından kaynaklanmamaktadır. Kararların gerekçeli olması zorunluluğu; hâkimlerin keyfî davranmasının önlenmesi, kararların üst derece mahkemeleri ve tanıma-tenfiz mahkemeleri tarafından denetlenebilmesi, hem haklarında karar verilen tarafların hem de genel olarak toplumun yargı sistemine

---

656 **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 32.

657 Benzer yönde, **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 72; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 39. DEMİRKOL konuyu boşanma davası örneği üzerinden açıklamıştır: "(…) *gerekçesiz bir boşanma kararında, yabancı ilamın ihtilaflı bir yargılamanın sonucunda değil, bu tip bir basit yargılama usulünün sonucunda ortaya çıktığının karardan ya da başka belgelerden anlaşılıyor olması gerekir. Aksi halde, böyle bir kararı tanıyacak veya tenfiz edecek Türk hâkiminin, yabancı mahkemenin verdiği kararın konusunun eşler arasında ihtilaf olan mı olmayan mı bir boşanma prosedürü ya da borçlunun itirazda bulunduğu mu bulunmadığı mı bir alacak takibi olduğunu anlaması mümkün olmayacaktır. Bu nedenle, yabancı ilamda gerekçenin olmamasının dayanağının tanıma-tenfiz hâkimi tarafından anlaşılıyor olması gerekir. Bu dayanak anlaşılamazsa, Türk hâkimi yabancı yargılamada tarafların adil yargılanma haklarının ihlal edilip edilmediğini anlayamayacaktır."* Bkz. **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 86.

güveninin sağlanabilmesi ve mahkemelerin içtihat oluşturma yükümlülükleri şeklinde sayabileceğimiz amaçları da bünyesinde barındırmaktadır. Özellikle de gerekçenin keyfiyetin önlenmesindeki önemi ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkı ile ilişkisi de unutulmamalıdır[658]. İşte, mahkeme kararlarının gerekçesiz oluşu bu amaçlara zarar vereceği için de kamu düzenine aykırılık ifade edebilir. Fakat tanıma ve tenfiz bağlamında değerlendirdiğimizde, gerekçenin kamu düzenine ilişkin olduğunu ortaya koyan bu amaçların her birinin milletlerarası özel hukuk bağlamında geçerli olduğu söylenemeyecektir. Üst derece mahkemelerinin yapacağı bir hukuka uygunluk denetimi ve mahkemelerin kendi içtihatlarını oluşturmaları ancak milli hukuk sistemlerini ilgilendiren konulardır. Buna karşılık taraflara bir istinaf veya temyiz hakkı tanınmışsa, bunun kullanılmasını önleyecek şekilde gerekçesiz olarak verilmiş yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinin Türk kamu düzenine aykırı olacağını kabul etmek gerekir. Ayrıca, keyfiliğin önlenmesi mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğunun en temel hedeflerinden biri olup keyfî kararlar verilmesine hiçbir hukuk düzeninin tahammül etmemesi gerekir. Dolayısıyla, yabancı hukuka aykırı şekilde gerekçesiz karar verilmişse veya yabancı hukuk keyfiliği önleyecek sıkı usûl hukuku düzenlemeleri içermiyorsa tarafların hukuki dinlenilme haklarının ihlal edilmemiş olması, gerekçesiz kararın tanınması ve tenfizinin Türk kamu düzenine aykırılık teşkil etmemesi için yeterli olmayacaktır.

Bu durumda, Türk mahkemeleri, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizinin Türk kamu düzeni anlayışına açıkça aykırılık ifade edip etmediği sorunu ile karşılaştıklarında nasıl bir inceleme yapmalıdır? Kanaatimizce yapılacak inceleme kapsamında; öncelikle tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği ortaya konmalı[659], ardından kararın keyfiliği önleyecek usûl hukuku kuralları çerçevesinde verilmiş olup olmadığı[660], kararın tanıma-tenfiz koşullarının denetlenmesine imkân verip vermediği[661] ve bu karar ile tarafların başvuru yollarını etkin şekilde kullanma imkanından mahrum bırakılıp bırakılmadığı ölçütleri göz

---

[658] **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 169-170; **ERDOĞAN**, s. 163; **AŞÇIOĞLU**, Yargı Kararlarında Gerekçe, s. 53; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 191.

[659] Burada önemli olan, kararların gerekçeli verilmesini gerektiren kurallara uyulup uyulmamasından ziyade gerekçesizliğin tarafların dikkate alınma hakkını ihlal etmiş olup olmadığıdır. Bu yönde bkz. **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 88. Ayrıca, yabancı mahkemenin gerekçeli karar vermesini gerektiren kuralın kendi usûl hukukundan mı yoksa tanıma-tenfiz mahkemesinin kamu düzeninden mi kaynaklandığının önemi bulunmamaktadır.

[660] **ERSEN PERÇİN**, s. 74.

[661] **SAKMAR,** s. 78-79; **DEMİRKOL,** Gerekçesiz, s. 86.

önüne alarak bir sonuca ulaşılması gerekmektedir. Bir diğer deyişle, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının tanınabilmesi ve tenfiz edilebilmesi için, bunun kamu düzenine aykırı olmasına neden olabilecek temel sebeplerden her birinin ortadan kalkmış olması gerekmektedir. Özetlemek gerekirse, kanaatimizce gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi, dört durumda kamu düzenine aykırılık ifade edebilir:

1- Tarafların hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olması,
2- Mahkeme kararlarında keyfiliğe yol açması,
3- Tarafların karara karşı başvuru yollarını kullanmalarını engellemesi,
4- Tanıma ve tenfiz koşullarının denetimine imkân vermemesi,

Dolayısıyla, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizi, konunun kamu düzeni ile ilişkisini ortaya koyan bu amaçlara zarar verilmediğinin ortaya konması halinde mümkün olacaktır. Kanaatimizce yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz olması tek başına bir tenfiz engeli ifade etmez, ancak bununla birlikte tanıma ve tenfiz için muhakkak sayılan koşulların sağlanıyor olması gerekir. Bunun sonucu olarak, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararı çoğu zaman tanınıp tenfiz edilemeyecektir, fakat somut olayın şartlarına bağlı olarak istisnai şekilde tanıma ve tenfizin mümkün olabileceği kabul edilmelidir[662].

Örneğin, yukarıda kısaca açıklamış olduğumuz, Alman usûl hukukundaki ihtarlı basit dava usulü ile hukuki dinlenilme hakkının ihlal etmediği sonucuna ulaşılırsa, diğer koşullar denetlenecektir. Bu usûl incelendiğinde, sıkı şekil şartlarına tabi olması ve ancak davacının belirli tür belgelere sahip olması halinde uygulanabilmesi göz önüne alınarak bu usulün keyfiliği önleyecek nitelikte olduğu söylenebilir. Ardından somut olayın şartlarına ve dava dosyasının içeriğine göre, tarafların karara karşı koymalarının engellenip engellenmediği ve tanıma-tenfiz denetiminin mümkün olup olmadığı incelenecektir. Burada, tıpkı Fransız hukukunda kabul edildiği gibi, yabancı mahkemenin ve tarafların yargılama sırasında oluşturmuş oldukları evrak incelenerek kamu düzenine aykırı bir hal olup olmadığı, mahkemenin dayandığı hukuki sebeplerin birtakım vakıalara ve bunlara ilişkin delillere dayanıp dayanmadığı incelenebilir. Zira önemli olan Türk medenî usûl hukuku anlamında bir gerekçenin bulunuyor olması

[662] Öğretide bu yöndeki görüşler için bkz. yukarıda "Konunun Somut Olayın Şartlarına Göre Değerlendirilmesi Gerekliliği" adlı başlık.

değildir, önemli olan tanıma-tenfiz denetimini sağlayacak bilgilere ulaşılabiliyor olmasıdır. Burada bir yerindelik denetimi veya esastan inceleme yapılmasını önerdiğimiz düşünülmemelidir, zira tanıma ve tenfiz mahkemesinin tek yapması gereken, gerekçesiz yabancı mahkeme kararını tarafların iddia ve savunmalarına bağlayabilecek dava malzemesinin dosya içerisinde mevcut olup olmadığını denetlemektir. Eğer dosya içeriği, bu ölçütler doğrultusunda kamu düzenine aykırı bir karar olmadığı sonucuna ulaşmaya imkân tanıyorsa bu durumda tanıma veya tenfiz talebinin kabul edilmesi gerekir.

Nihayet, 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararına bir geri dönüş yapmamızın ve bu karar bakımından son bir değerlendirmeye yer vermemizin uygun olacağını düşünüyoruz. Tanıma ve tenfiz hukukumuzda son zamanlarda verilmiş en dikkat çekici karar olan 2012 tarihli Yargıtay İBBGK kararının, burada saymış olduğumuz ölçütler gibi birtakım kriterler doğrultusunda ne tür gerekçesiz kararların kamu düzenine açıkça aykırılık ifade etmeyeceğini ortaya koyması, içtihatları gerçek manada birleştirmesi gerekirdi. Yanlış bir temellendirmeyle ve Türk yargıcının kararlarına yol gösterecek ölçütler belirlemeksizin sonuca ulaşılmış olması ve yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz olmasının tek başına tenfiz engeli olmayacağının bu şartlar altında söylenmiş olması bir hatadır. Verilen karar, İçtihadı Birleştirme Kararı olması nedeniyle; Yargıtay Genel Kurulları, Yargıtay daireleri ve adliye mahkemeleri için bağlayıcı niteliktedir[663]. Bunun bir sonucu olarak söz konusu kararın Türk hukuk uygulaması üzerinde olumsuz etkileri meydana gelmiştir. Karara ilişkin değerlendirmemizde belirtildiği üzere, bu yanlışın bir kanun değişikliği ile aşılması gerektiği yöndeki görüşlere katılıyoruz.

3- Dikkate Alınma Hakkından Feragat

Mahkeme kararlarının içermesi gereken hususlar ve gerekçenin kaleme alınış şekli, uyuşmazlığın çözümüne uygulanan usûl hukukuna göre değişiklik gösterebilmektedir[664]. Bazı hukuk sistemleri, mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğunu katı şekilde işletirken başka hukuk sistemleri belirli şartlar altında

[663] 2797 s. Yargıtay Kanunu, m. 45/f. 5, RG. S. 17953, T. 08.02.1983.

[664] Örneğin, HMK m. 294/f. 4 uyarınca, zorunlu nedenler bulunması halinde yalnızca hüküm sonucunun tefhim edilmesi ve gerekçeli kararın takip eden bir ay içerisinde yazılması mümkündür. Bu düzenlemenin HMK'dan önceki dönemindeki karşılığı olan HUMK m. 381/f. 3, gerekçeli kararın on beş gün içerisinde yazılmasını öngörmekteydi.

gerekçesiz karar verilmesini kabul etmiş olabilir. Dolayısıyla bu konuda değerlendirme yapılırken mahkeme kararlarının gerekçeli olarak yazılması sadece taraflar bakımından ele alınmamalı, farklı hukuk düzenlerinin karar gerekçesine farklı düzeyde önem atfetmiş olabileceğine dikkat edilmelidir.

Konuyu Türk hukuku bakımından değerlendirilecek olursak, gerekçeye (en azından teorik olarak) çok büyük bir önem atfedildiği söylenebilir[665]. Anayasa m. 141/f. 3. uyarınca mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerektiği kesin şekilde ifade edilmiş ve bu gerekçenin nasıl olması gerektiği HMK m. 297 ve 298 ile belirlenmiştir. Öyleyse Türk hukuku bakımından, gerekçeli karar hakkının hukuk düzenini ve yargılamanın kendisini koruduğu, tarafların iradesinden ve feragatinden bağımsız olarak varlığını sürdüreceği söylenebilir[666]. Bu değerlendirmeler doğrultusunda, Türk hukukunda, devlet mahkemeleri önündeki yargılamalar bakımından dikkate alınma ve gerekçeli karar haklarından feragat mümkün olmadığı söylenebilir[667].

Öte yandan, hukuki dinlenilme hakkının bir unsuru olarak gerekçeli karar hakkı, tarafa ait bir haktır ve bu yönüyle ele alındığı ihtimalde, yargılama sırasında tarafların belirli bir uyuşmazlık yönünden gerekçeli karar haklarından feragat etmelerinin mümkün olduğu da savunulabilir. Dolayısıyla tarafların Türkiye'de ya da yurt dışında bir mahkeme önünde görülmekte olan belirli bir uyuşmazlık bakımından gerekçeli karar alma haklarından feragat edebilirler. Bu bakımdan uyuşmazlığın tabi olduğu usûl kuralları çerçevesinde bir değerlendirme yapılması gerekir. Ancak Anayasa ve HMK düzenlemeleri karşısında kararı gerekçeli olarak vermek zorunda olan Türk hâkimleri bakımından bu feragatin bir anlamı olmayacaktır. Çünkü hukukumuzda mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu, sadece hukuki dinlenilme hakkı kapsamında düzenlenmemiştir, aynı zamanda Anayasa m. 141'de ifade edilen ve tüm mahkemelerin muhakkak uymaları gereken objektif bir kuraldır. Dolayısıyla böyle bir

---

[665] Bkz. "Gerekçe ve Önemi" adlı başlık.

[666] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 265-266. Bu ifadeyi somutlaştırmak için Türk hukukunda mahkemelerin gerekçeli karar vermek zorunda olması örnek gösterilebilir. Anayasa m. 141/f. 3 uyarınca bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır. Bu durumda, Türk mahkemeleri önündeki bir yargılama sırasında gerekçeli karar hakkından feragat edilmesinin bir anlamı olmayacaktır.

[667] Ancak açıklama hakkından feragatin bir anlam ifade edebileceği ve hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarından feragatin "gerçekte mümkün olmadığı" ifade edilmiştir. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 152.

feragatin teorik olarak mümkün olduğu kabul edilse bile Türk mahkemeleri önündeki bir yargılamada pratik bir sonucu olmayacaktır[668].

III- HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ TANIMA VE TENFİZ DAVALARINDA İNCELENMESİNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR

A. Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlali ve Dürüstlük Kuralı

Hukuki dinlenilme hakkı, sadece tarafların korunmasına ilişkin olmayıp; hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir ve yargı kararlarının adil bir şekilde verilebilmesini mümkün kılması yönüyle kamu düzenini ilgilendirmektedir[669]. Bu sebeple hukuki dinlenilme hakkından önceden ve genel olarak feragat edilmesi mümkün değildir[670].

Buna karşılık, hukuki dinlenilme hakkının bazı unsurları bakımından, hakka ilişkin asgari güvenceler hukuk düzeni tarafından yerine getirildikten sonra, yani

---

668 Gerekçeli karar hakkından feragatin mümkün olup olmadığı meselesi, gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi bakımından önem taşımaktadır. Bu konuyla ilgili açıklamalarımız için yukarıda bkz. "Değerlendirmeler" adlı başlık.

669 Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

670 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 149; **AKTEPE ARTIK**, s. 406; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 265-266. ÖZEKES, hukuki dinlenilme hakkından önceden feragat edilmesinin mümkün olmadığını açıklarken, henüz doğmamış bir haktan feragat edilemeyeceğine de dayanmıştır. Bu husus, bilgilenme hakkının hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarının kullanılabilmesi için bir ön koşul olması ile uyumludur. Bir dava açılmamışken, hukuki dinlenilme hakkı söz konusu değildir, ancak bir davanın tarafı olan ve hukuki dinlenilme hakkının varlığını bilebilecek konumda olan kişiler bu haklarından feragat edebilir. Bkz. Hukuki dinlenilme hakkı, taraflara tanınan sübjektif bir hak olmanın yanı sıra yargılama yetkisinin doğru kullanılmasını ve doğru kararlar verilmesini ve bu irtibatla kamu menfaatini ilgilendirmektedir. Bu bakımdan, hukuki dinlenilme hakkından önceden feragatin kamu düzeni sebebiyle mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Bkz. **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı s. 149-150; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 781; **AKTEPE ARTIK**, s. 406. Önceden feragat edilememe bağlamında, delil sözleşmeleri ile hukuki dinlenilme hakkı arasındaki bağlantı üzerinde de kısaca durulması faydalı olacaktır. Taraflar delil sözleşmesi yaparak açıklama haklarını nasıl kullanacakları konusunda sınırlamalar benimseyebilirler, buna karşılık yapılan delil sözleşmesi açıklama hakkından önceden feragat edilmesi anlamına geliyorsa böyle sözleşme geçersiz olacaktır. Nitekim, HMK m. 193/f. 2 ile bir tarafın ispat hakkı kullanımını imkânsız kılan veya olağanüstü ölçüde kısıtlayan delil sözleşmelerinin geçersiz olduğu düzenlenmiştir. Böylece hâkime, delil sözleşmesinin geçerliliğini inceleme ve tarafların açıklama haklarının bu yöntemle önceden kısıtlanıp kısıtlanmadığını denetleme yükümlülüğü de getirilmiştir. Bkz. **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 169. Yargıtay'ın açıklama hakkını sınırlayacak nitelikteki bir delil sözleşmesini geçersiz kabul ettiği bir karar örneği için bkz. **19. HD, E. 2012/6268, K. 2012/17422, T. 21.11.2012** (Legalbank). Karara konu olan sözleşmede yer alan delil sözleşmesinde davacının kayıtlarının geçerli olacağı ve diğer tarafın bu kayıtlara itiraz etme hakkı olmayacağı belirtilmiştir. Yargıtay, HMK m. 193/f. 2'ye aykırı olduğu için delil sözleşmesinin geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Bu açıdan Yargıtay'ın kararı tarafların açıklama haklarından önceden feragat edemeyeceklerini teyit eder niteliktedir. Ayrıca, delil sözleşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **TAŞPINAR AYVAZ**, **Sema**; Medenî Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri, Ankara, 2001, s. 180 vd.

taraflara ilgili hakkı kullanabilecekleri imkân ve süre sağlandıktan sonra bu hakkı kullanıp kullanmamak tamamen taraflara kalmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkının taraf eylemine dayanan bu yönü, şu soruyu akla getirmektedir: Uyuşmazlığa uygulanan usûl hukuku kuralları çerçevesinde hakkını süresi içinde kullanmaktan imtina eden taraf, daha sonraki aşamalarda -*konumuz dolayısıyla tanıma ve tenfiz davalarında*- bu hakkını kullanmak istediğinde dürüstlük kuralı engeliyle karşılaşabilir mi?

Devletin hukuki dinlenilme hakkı kapsamına giren hakların korunması bakımından üzerine düşeni yaptığı ve hakkın kullanımının artık tamamen taraflara kaldığı hallerde, tarafların haklarını kullanmayacaklarını açıkça beyan ederek veya kendilerine tanınan süreyi geçirerek feragat yönündeki iradelerini ortaya koyabilecekleri ifade edilmektedir[671]. Adil bir yargılamada, tarafların usulî haklarını yargılamayı uzatmak veya rayından çıkartmak gibi amaçlarla kullanmalarına izin verilmeyecektir. Hukuki dinlenilme hakkının kullanılması da dürüstlük kuralına tabidir[672].

Bu çerçevede, hakkı ihlal edilen tarafın hem kararın verildiği ülkede ileri sürdüğü itirazlar ve sahip olduğu başvuru yollarını kullanmış olması hem de tanıma-tenfiz mahkemesi önündeki davranışları büyük önem taşır. Konuyla ilgili olarak, AİHM'nin Avotins / Letonya kararı üzerinde durulabilir. Başvurucu, yabancı mahkeme önünde bilgilenme hakkı ihlal edilerek gıyabında yargılama yapıldığını ve bu şekilde karar verildiğini hem Letonya'daki tenfiz mahkemesi önünde ileri sürmüş hem de karar tenfiz edildikten sonra, AİHM'e yaptığı başvuruda ileri sürmüştür. AİHM ise, kararın verildiği ülke olan Güney Kıbrıs'ta gıyapta verilen kararlara karşı süresiz bir itiraz yolu bulunduğunu ve davacının tenfiz davası açıldığı andan itibaren karardan haberdar olduğunu dikkate almış; başvurucunun tenfiz davasının başladığı andan, tenfize dair kararın kesinleştiği ana kadarki süre içerisinde kararın verildiği

---

671 **ÖZEKES**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 150-152; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 266.

672 Nitekim dürüstlük kuralı HMK'da açıkça düzenlenmiştir. Bkz. HMK m. 29/f. 1. Usul hukukunda dürüstlük kuralına ilişkin açıklamalar için bkz. **ARSLAN, R.;** s. 50-51 ve s. 58-59. Hukuki dinlenilme hakkından faydalanma imkânı bulunduğu halde bunu yapmayan veya kendi kusuru sebebiyle bu haktan faydalanamayacak hale gelen tarafların hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmiş olmaz. Duruşma düzenini bozan davranışları sebebi ile duruşma salonundan çıkartılan tarafın hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olmayacağı buna örnek olarak gösterilmiştir. Bkz. **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 776, 780; **TANRIVER**, s. 208; **AKTEPE ARTIK**, s. 406.

yabancı ülkede kendisine sunulmuş olan bu itiraz yoluna başvurmamış olduğunu tespit etmiştir. AİHM, başvurucunun yabancı mahkeme önünde başvurabileceği böylesi bir imkândan faydalanmamış olması sebebiyle, yani kendi üzerine düşen usulî yükümlülüklerini yerine getirmemiş olması sebebiyle ihlal bulunmadığına karar vermiştir[673]. Bu karar doğrultusunda hakkının ihlal edildiğini düşünen tarafın bu haktan feragat etmiş olduğu sonucuna ulaşılmaması için hem tanıma-tenfiz talep edilen ülkenin hukukunda hem de kararın verildiği ülke hukukunda sahip olduğu tüm itiraz imkanlarını kullanması gerektiği söylenebilir[674].

Benzer bir yaklaşım İsviçre hukukunda da görülebilir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi yabancı mahkeme önündeki yargılamanın usulüne uygun yürütülmemiş olmasına ilişkin itirazların, o mahkeme önünde yapılmış olması gerektiğini belirtmiştir. Federal Mahkeme, ilgili tarafın elindeki başvuru imkanlarını kullanmamış olması halinde, aynı konunun bir tenfiz engeli olarak ileri sürülemeyeceğine karar vermiştir. Zira, aksinin kabulü dürüstlük kuralına aykırı olacak ve hakkın kötüye kullanılması anlamına gelecektir[675].

Burada Federal Mahkemenin bir kararını örnek olarak ele alabiliriz. Fransa'da görülen davanın sonunda verilmiş olan kararın İsviçre'de tenfizi talep edilmiş, buna karşılık tenfiz davasının davalısı, bu davadan ancak kararın kendisine tebliğ edilmesi ile haberdar olduğunu ileri sürmüştür. Davalı, kararın kendisine İsviçre'de tebliğ edilmesinden sonra, İsviçre'de sahip olduğu başvuru yollarını kullanarak kendisine karşı açılan davadan haberi olmadığını ve kendisi mahkemeye çağrılmaksızın karar verilmiş olduğunu savunmuştur. İsviçre Federal Mahkemesi, dava dosyasında davalıya bir tebligat çıkartıldığına dair hiçbir husus bulunmadığını, örneğin diplomatik yolla veya posta yoluyla dahi bir tebligat yapılmaya çalışılmadığını ve sadece Fransa'da ilan yoluyla tebligat yapıldığını tespit etmiştir. Federal Mahkeme, Fransa'daki yargılamada, davalının haberi olmaksızın davalı adına bir avukat görevlendirilmiş ve onun gıyabında savunma yapılmış olsa bile; tebligatın usule aykırı oluşunun göz ardı edilebilmesi için davalının söz konusu aykırılığa bilerek ve isteyerek karşı çıkmamış olması gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla, Federal Mahkeme'ye

---

673 AİHM, **Avotins / Letonya**, Başvuru No. 17502/07, T. 23.05.2016, §§ 117-130.

674 Benzer yönde bkz. **GÜVEN**, s. 159, **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **SARGIN, Fügen;** "Critical Analysis of the Requirements of Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Turkish Law", IPRax-Hafts, Y. 2008, S. 4, s. 356; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 509 vd.

675 ATF 141 III 210 (Swisslex).

göre; davadan haberdar olmayan davalının, yabancı mahkeme önündeki davada vuku bulan usulsüzlüklere itiraz edememiş olmasının sonuçlarına katlanmaması gerekir[676]. Federal Mahkeme, başka bir kararında, usule aykırılıktan haberdar olan bir davalının, hiçbir çekince belirtmeksizin esas hakkında beyanlarda bulunması halinde söz konusu usulsüzlüklere dayanma hakkından feragat etmiş sayılacağını belirtmiştir. Bununla birlikte, Federal mahkemenin bu kararında sadece pasif bir tavrın, yani davalının hiçbir eylemde bulunmamasının, feragat olarak yorumlanamayacağı da belirtilmiştir[677].

Yargıtay'ın kararlarında da genel anlamda benzer bir yaklaşım görmek mümkündür. Örneğin, olarak 11. HD'nin kararına konu olan bir uyuşmazlıkta, davalıya Lahey Tebligat Anlaşması'na uygun şekilde tebligat yapılmış, davalı cevap dilekçesi sunmamış veya duruşmaya katılmamış; bunun üzerine Alman mahkemesi davalının yokluğunda karar vermiştir. Kararın Türkiye'de tenfizi istenmiş ve uyuşmazlık Yargıtay 11. HD'nin önüne gelmiştir. Yargıtay, davalının kendisine sunulmuş olan savunma imkanından yararlanmadığını, böylece tenfizine karşı koymaya çalıştığı kararın verilmesine davalının kendisinin sebep olduğuna ve böyle bir durumda yabancı mahkeme kararının kamu düzenine aykırı olduğunun savunulamayacağına hükmetmiştir. Böylece 11. HD, davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmediği ve kararın tenfizinin Türk kamu düzenine aykırılık oluşturmayacağı yönünde karar vermiştir[678].

Sonuç olarak; gerek karşılaştırmalı hukukta gerekse Türk hukukunda, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin yabancı mahkeme önünde ileri sürülmemiş olması halinde tanıma veya tenfiz davasında söz konusu ihlallere dayanılmasına engel olabilecektir. Tarafların çelişkili davranışlarda bulunmaması, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerine tanıma ve tenfiz davalarında dayanılabilmesi bakımından önem taşımaktadır[679].

---

[676] ATF 58 I 187 (Das Fallrecht).

[677] ATF 75 I 154, consid. 5 (Das Fallrecht).

[678] **Yargıtay 11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

[679] Nitekim öğretide de tarafların mahkemenin hukukuna uygun şekilde bilgilendirilmiş olmaları şartıyla, gerekli açıklama imkanlarına sahip olmaları; buna rağmen kendilerine sunulan imkanları kullanmamaları halinde hukuki dinlenilme hakkı ihlalinden söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Bkz. **NOMER**, Gerekçe, s. 14; **GÜVEN**, s. 159; **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107; **ÖZBAKAN**, s. 166; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 516-517; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 265. Tanıma-tenfiz davasındaki davalının; yabancı mahkeme önündeki yargılamada hukuki dinlenilme hakkı ihlallerini bildiği halde o yargılama sırasında bunlara ilişkin gerekli itirazlarda bulunmaması veya kendisine açıklama hakkını kullanma imkânı tanındığı halde bunu kullanmaması hallerinde bir ihlal olmadığı kabul edildiğinde göre, benzer bir tutumun tanıma-tenfiz yargılaması sırasında da ihlali ortadan

B. Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin İtiraz Üzerine İncelenebilecek Oluşu

Hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasının, re'sen incelenecek bir tanıma-tenfiz koşulu olup olmadığı tartışmalıdır. MÖHUK m. 54'te sayılan tanıma ve tenfiz koşulları ele alındığında, MÖHUK m. 54/a'da yer alan karşılıklılığa ilişkin koşulun, MÖHUK m. 54/c'de yer alan kamu düzenine ilişkin koşulun ve ayrıca MÖHUK m. 54/b'de yer alan koşulun münhasır yetkiye ilişkin yönünün re'sen inceleneceği kabul edilmektedir[680]. Buna karşılık MÖHUK m. 54/b bendinde yer alan aşırı yetkiye ilişkin koşul ile MÖHUK m. 54/ç bendinde yer alan ve hukuki dinlenilme hakkını ilgilendiren koşul bakımından kanunda açıkça davalının itirazı aranmıştır. Hukuki dinlenilme hakkının kamu düzeni ile yakın ilişkisi karşısında, bu hakka ilişkin unsurlar barındıran MÖHUK m. 54/ç bendinde yer alan koşulların itiraz koşuluna bağlanmış olması nasıl yorumlanmalıdır? MÖHUK m. 54/ç'de sayılan aykırılıkların re'sen incelenmesi mümkün müdür yoksa muhakkak itiraz olarak ileri sürülmeleri mi gerekir?

Öğretide destek gören bir görüşe göre hukuki dinlenilme hakkına aykırılık kamu düzenine aykırılık ifade eder ve hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri re'sen dikkate alınabilir[681]. Bu yöndeki görüş doğrultusunda m. 54/ç'de sayılan hallerin kapsamına

---

kaldırabileceği kabul edilmelidir. Bu konuda açıklamalar için bkz. Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin İtiraz Üzerine İncelenebilecek Oluşu" adlı başlık.

680 **EKŞİ**, s. 191; **GÜVEN**, s. 87 ve s. 131; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 780; **DOĞAN**, s. 125 vd. Buna karşılık, tanıma-tenfiz koşulları bakımından kural olarak re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu da belirtilmiştir. Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 630.

681 Pek çok yazar, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin re'sen dikkate alınması gerektiği yönünde görüş belirtmiştir. Bir görüş uyarınca, MÖHUK m. 54/ç kapsamına girmeyen hallerin kamu düzenine uygunluk denetimine tabi olacağı ve dolayısıyla davalının itirazda bulunması şartının da aranmayacağı belirtilmiştir (**ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 689-690; Aynı yönde bkz. **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 303-305). Benzer şekilde, dinlenilme hakkı ihlallerinin hem re'sen dikkate alınacağı hem de re'sen araştırılacağını yönünde bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 54, s. 215 ve s. 218. Öğretide hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri bakımından, "*Bu durumda davalının itirazda bulunmasına gerek olmadığı gibi ispat faaliyetine de girişmesi gerekmez."* ifadelerine de yer verilmiştir. Bkz. **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 517-518. ESEN ise, tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal eden usulî işlemlerin, "*usulüne uygun olarak yapılmış olsunlar ya da olmasınlar, Türk usûl hukuku anlayışına göre savunma hakkını ihlal ettiği tenfiz hakimince tespit edildiği takdirde Türk kamu düzenine aykırılık meydana gelebilir ve bu sebeple davalının itirazına bağlı olmaksızın hâkim tarafından re'sen dikkate alınarak tenfiz talebinin reddine gidilmesi de söz konusu olabilir*" ifadelerini kullanmıştır. Bkz. **ESEN,** s. 67 ve s. 73. NOMER de, MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usulî işlemlerin Türk usûl hukuku anlayışına göre hukuki dinlenilme hakkına aykırılık ifade etmeleri halinde Türk kamu düzenine aykırılık ifade edebileceklerini bu sebeple herhangi bir itiraz aranmaksızın hâkim tarafından re'sen dikkate alınabilecekleri görüşündedir. Bkz. **NOMER**, MUH, s. 211. Bir görüş uyarınca, MÖHUK m. 54/ç ile hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin dikkate alınması davalının itiraz etmesi koşuluna bağlanmıştır, ancak ihlalin "ağırlığı" kamu düzenine aykırılık seviyesine ulaşıyorsa, bunun re'sen dikkate alınması gerekir. Bkz. **DOĞAN**, s. 137-139. Türk hukuku bakımından, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin ağırlıklarına

girsin veya girmesin, davalı tarafından bir itiraz ileri sürülmüş olsun veya olmasın, yabancı mahkemenin önündeki yargılamada tarafların hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmişse bu durum Türk usûl hukukunun temel ilkelerine aykırılık ifade eder. Bunun sonucu ise kamu düzenine aykırılıktır ve bu durum re'sen dikkate alınmalıdır. Bir diğer deyişle, hukuki dinlenilme hakkının ihlaline yol açan usûl işlemleri, Türk usûl hukukunun temel ilkelerine aykırılık sonucunu doğurur ve davalının itirazı olmasa bile hâkim tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Bu sebeple, MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usulsüzlük hallerinin hukukun temel ilkelerini ilgilendiriyor oluşu vurgulanmış ve hukuki dinlenilme hakkının önemi karşısında m. 54/ç'de itiraz koşulunun aranması eleştirilmiştir[682].

Buna karşılık bir diğer görüş, MÖHUK m. 54/ç'de belirtilen hallerin, kendisine karşı tanıma veya tenfiz istenen kişi tarafından itiraz olarak ileri sürülmedikçe tanıma-tenfiz davasının hâkimi tarafından kendiliğinden dikkate alınamayacağını ancak bunun dışında kalan hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin kamu düzenine aykırılık çerçevesinde re'sen dikkate alınabileceğini savunmaktadır[683]. Buna göre, hukuki

göre sınıflandırılamayacakları kanaatinde olduğumuz için bu ifadelere katılamıyoruz. İngiliz hukukunda, içtihat ihlalin *flagrant* (aşikâr, aleni) olmasını aramış, öğretide bu ifade davalının adil yargılanma hakkının hafifçe ihlal edilmesinin mümkün olmadığı söylenerek eleştirilmiştir. Bkz. **BRIGGS**, s. 146. Ayrıca bkz. **TİRYAKİOĞLU,** Boşanma Kararları, s. 81. Yargıtay, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin re'sen dikkate alınacağı yönünde kararlar vermiştir. Tahkim yargılamasına ilişkin olmakla beraber 2021 tarihli bir kararında "*hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olması, milletlerarası tahkim bağlamında da bir iptal sebebi olarak, kamu düzenine aykırılığın gerçekleşmesi sonucunu doğurur ve mahkemece re'sen göz önüne alınır*" ifadelerini kullanmıştır. Bkz. **11. HD, E. 2019/2417, K. 2021/1051, T. 10.02.2021** (Kazancı). Nitekim Yargıtay, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin, kamu düzenine ilişkin olduğu görüşündedir ve davalının yokluğunda görülen tanıma-tenfiz davalarında bu hakkın ihlal edilip edilmediğini re'sen incelemiştir. Bkz. **E. 2009/8144, K. 2009/12603, T. 25.06.2009** (Kazancı).

[682] **SAKMAR**, s. 73-75; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 218; **PEKCANITEZ**, Hukuki Dinlenilme Hakkı, s. 765; **ÖZEKES**, s. 229; **HUYSAL**, HMK, s. 96; **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 305. Bununla birlikte SAKMAR, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin incelenmesi için itiraz koşulu aranmasına tamamıyla karşı değildir. Bkz. **SAKMAR**, s. 115.

[683] **AKINCI,** s. 208 ve s. 213; **EKŞİ**, s. 327-328 ve s. 334. 2675 s. MÖHUK döneminde bu görüş doğrultusunda verilmiş bir Yargıtay kararı için bkz. **2. HD, E. 1987/4539, K. 1987/5571, T. 25.06.1987** (Kazancı). MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usulsüzlükler bakımından itiraz olmaksızın bir inceleme yapılamayacağı yönünde ayrıca bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 578; **SARGIN,** s. 356;
2675 S. Kanun döneminde ERTAŞ, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin kamu düzenine aykırılık ile aynı bentte düzenlenmemiş olmasına dayanarak, bu hakkın kamu düzenine aykırılık içinde ayrıca ele alınmaması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. **ERTAŞ, Şeref;** "Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1988, C. 3, S. 1-4, Prof. Dr. Kudret Ayiter Armağanı, s. 396. Hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin varlığı için bir itirazın gerekli olduğunu düşünmekle birlikte; MÖHUK m. 54/ç'nin sınırlı kapsamı karşısında bilgilenme ve açıklama haklarının konusunu oluşturan pek çok usulsüzlük MÖHUK m. 54/c kapsamında ve kamu düzenine aykırılık olduğuna dayanılarak ileri sürülebilecektir. Mağdur tarafın, karar mahkemesi ya da tanıma-tenfiz mahkemesi önündeki davranışları feragat olarak nitelendirilemiyorsa yani gerekli itirazları yapmış ise, bu durumda hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin MÖHUK m. 54/c kapsamında gündeme gelmesi mümkündür.

dinlenilme hakkı ihlali olarak değerlendirilebilecek hallerden sadece MÖHUK m. 54/ç bendinde sayılan usulsüzlüklerin itiraz olarak ileri sürülmesi gerekir, ancak bu bent dışında kalan aykırılıklar MÖHUK m. 54/c kapsamında ele alınacaktır ve re'sen incelenebilecektir. Bu görüş, MÖHUK m. 54/ç'de itiraza tabi tutulan durumların ayrıca ve özel olarak düzenlenmiş olmasına dayanmaktadır. Biz ise tanıma ve tenfiz davalarında, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin kural olarak itiraz üzerine incelenebileceği yönündeki görüşlere katılıyoruz[684], ancak davalının bu itirazı ileri süremeyecek durumda olduğu istisnai hallerde bu incelemenin kamu düzeninin gereği olarak re'sen yapılabileceği düşüncesindeyiz. Bu görüşümüzü aşağıda açıklamaya çalışacağız.

Kanaatimizce, sadece MÖHUK m. 54/ç'de yer alan hususların değil; genel olarak hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin itiraz üzerine incelenebilmesi gerekir. Yukarıda kamu düzenine ilişkin verdiğimiz açıklamalar ile buradaki ifade arasında bir çelişki var gibi görünmektedir: İlk olarak, hukuki dinlenilme hakkının kamu düzenine ilişkin olduğu kabul edilmektedir. İkinci olarak, kamu düzenine aykırılık hallerinin re'sen incelenmesi gerekir. Bu iki önermenin sonucunda, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin re'sen inceleneceği pek âlâ savunulabilir. Öyleyse tanıma veya tenfiz davalarında hukuki dinlenilme hakkına ilişkin incelemenin ancak davalının itirazı üzerine yapılabileceği nasıl söylenebilir? Burada, esasında bir çelişki bulunmamaktadır. Yabancı mahkemede verilen kararın, hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek verilmiş olup olmadığı re'sen incelenen bir tanıma ve tenfiz koşulu olarak görülmemelidir[685]. Kanun koyucu, bu yöndeki tercihini MÖHUK m. 54/ç bakımından açıkça belirtmiştir[686]. Hukuki dinlenilme hakkının, kamu düzeni ile ilişkili olduğuna

---

[684] Hukuki dinlenilme hakkına ilişkin ihlallerin itiraz üzerine incelenebileceği yönünde bkz. **TEKİNALP**, s. 441. Nitekim TEKİNALP'e göre: *"[savunma hakkı ihlalleri] Kanaatimce MÖHUK m. 54.1/ç'de sayılan hallerle sınırlı değildir. (...) Ancak MÖHUK söz konusu olguların yargılama konusu yapılabilmesi için davalının, Türkiye'deki tenfiz (tanıma) mahkemesine itiraz etmiş olmasını aramakta, itiraz yoksa mahkemenin bu hususları re'sen nazara almasına izin vermemektedir*". Bkz. **TEKİNALP**, s. 441. Öğretide SARIÖZ BÜYÜKALP de, hak sahiplerinin hukuki dinlenilme hakkını kullanıp kullanmamak konusunda serbest olduklarını ve re'sen incelemenin MÖHUK m. 54/ç'de aranan itiraz koşulunu etkisizleştireceğini vurgulamıştır. Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 509 vd. Ayrıca bkz. **GÜVEN**, s. 157-159 ve s. 179-180; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 780.

[685] Öğretide, yabancı mahkeme önündeki işlemlerin usulüne aykırı olmasının her zaman hukuki dinlenilme hakkının ihlali sonucuna yol açmayacağına dikkat çekilmiş ve bu sebeple tanıma-tenfiz davalarında ihlal olup olmadığının incelenmesi için davalının itirazının aranması gerektiği belirtilmiştir. Bu yönde bkz. **GÜVEN**, s. 159; **SARGIN**, s. 356. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 509 vd.

[686] Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar ile MÖHUK m. 54/ç'nin uygulama alanının da bir hayli daralmış olduğunu da belirtmemiz gerekir. Nitekim, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarda "*savunma haklarına ilişkin usûl işlemlerine uyulmuş olması*" koşulu bir itiraz gerektirmeksizin aranmaktadır. Bu yönde açıklamalar için bkz. **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 508;

ve MÖHUK m. 54/c'de ifade edilen tanıma tenfiz koşulunun önemli bir unsuru[687] olduğuna da şüphe yoktur. Ancak, bu hakkın niteliği (veya "doğası") gereği, hakkın ihlalinin tanıma-tenfizin reddine sebep olabilmesi, bunun tanıma-tenfiz davasında itiraz olarak ileri sürülmüş olmasını gerektirmektedir. Zira tarafların hukuki dinlenilme hakkı kapsamına giren haklarının ihlal edildiğine dair bir itirazda bulunma imkânından feragat etmeleri için tek yapmaları gereken, söz konusu ihlali bildikleri halde buna ilişkin bir itirazda bulunmamaktır. Hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilen taraf, yabancı mahkeme önünde buna ilişkin itirazlarını ileri sürmez ve başvuru yollarını kullanmazsa daha sonra söz konusu ihlallere tanıma-tenfiz davasında dayanamayacaktır[688].

Kanaatimizce aynı sonuca tanıma ve tenfiz yargılaması bakımından ulaşılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Örneğin, Alman mahkemesi önündeki davada, kendisine açıklama hakkı tanınmadığına ilişkin itirazlarda bulunan bir tarafın, daha sonra Türkiye'de açılan tenfiz davasında hiçbir itirazda bulunmamasının; hukuki dinlenilme hakkı ihlaline dayanan bir itirazda bulunma hakkından feragat ettiği şeklinde yorumlanması gerekir, zira yargılamanın bir süjesi olarak bu tarafın kendisi aleyhine karar alınmasını sağlamasına müsaade edilmelidir[689]. Dinlenilmek istemeyen bir tarafın, hukuki dinlenilme hakkını re'sen korumak bu hakkın amacına uygun değildir. İlgili tarafın itiraz etmemesi, kamu düzenine aykırılığı da ortadan kaldıracaktır[690]. Öte yandan, re'sen bir inceleme yapılması tanıma-tenfiz davasındaki davacının, yabancı mahkeme önünde uğramış olduğu hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin de araştırılmasını gerektirir ve potansiyel

---

SARIÖZ BÜYÜKALP, s. 512. Bu yöndeki çok taraflı uluslararası anlaşmalara örnek olarak bkz. 1973 Nafaka Yükümlülüğüne İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Lahey Anlaşması (m. 5/ 2. bent, ayrıca m. 6); Çocukların Velayetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Avrupa Sözleşmesi (m. 9/1/a ve b). Türkiye'nin taraf olduğu pek çok iki taraflı adli yardım anlaşmasında da benzer düzenleme yer almaktadır. Örnek olarak; Türkiye ile İtalya (m. 20/b. 2), Romanya (m. 18/b) ve Azerbeycan (m. 20/c) arasındaki adli yardım anlaşmaları sayılabilir. Bu yönde düzenleme içeren tüm anlaşmalar için bkz. **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 508, dn. 1211.

687 **SAKMAR**, s. 72.

688 Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Dürüstlük Kuralı" ve "Açıklama Hakkından Feragat" adlı başlıklar.

689 MÖHUK m. 54/ç kapsamına giren usule aykırılık hallerinin (mahkemeye çağrılma, yokluğunda veya gıyabında karar verilme, temsil edilmeme) ayrı ve özel olarak düzenlendiği, usulünce tebligat yapılmamış olsa dahi muhatabın dilerse itiraz etmeyerek kararın Türkiye'de tanınmasını sağlayabileceği yönünde görüş belirtilmiştir. Bkz. **AKINCI**, s. 213. Benzer yönde bkz. **KAYA**, s. 230; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 513-514; **GÜVEN**, s. 146; **CAN / TUNA**, s. 359.

690 Gerekçeli karar hakkı, bu bakımdan özel bir niteliğe sahiptir. Hakkın özel niteliğiyle ilgili bkz. yukarıda "Dikkate Alınma Hakkından Feragat" başlığı. Gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin açıklamalarımız için bkz. yukarıda "Değerlendirmeler" adlı başlık.

olarak bunların da tanıma-tenfize engel olabileceği anlamına gelir; dolayısıyla ihlal ister MÖHUK m. 54/c kapsamına ister MÖHUK m. 54/ç kapsamına girsin, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin inceleme için itiraz koşulunun aranması, hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmiş olan tarafın menfaatine de hizmet edecektir[691]. Bu bakımdan, tanıma-tenfiz davasındaki davacının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olmasının da re'sen dikkate alınmaması gerekir.

Özetlemek gerekirse, yabancı mahkeme kararının kamu düzenine aykırı bulunmaması ve tenfiz edilebilmesi için hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olması gerekir. Bir hukuki dinlenilme hakkı ihlalinden söz edilebilmesi için ise, ilgili tarafın buna ilişkin gerekli itirazlarda bulunması gerekmektedir.

Hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunup bulunmadığının ancak bir itiraz üzerine incelenecek olmasının bir diğer dayanağı ise, öğretide ifade edilmiş olduğu üzere, bu yaklaşımın tanıma-tenfiz yargılamasının temel amaçlarına uygun düşmesi ve pratik faydalar sağlamasıdır[692]. Yabancı mahkeme önündeki yargılama hakkında, tanıma-tenfiz hâkiminin bilgi edinmesi, orada yaşananları ve meydana gelebilecek çok çeşitli ihlalleri dikkate alması pratik bir zorluk ifade etmektedir. Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin, hiçbir itiraz aranmaksızın re'sen dikkate alınacağını kabul etmek, hâkimin yabancı mahkeme önünde gerçekleşen tüm yargılama sürecini incelemesini gerektirecek, büyük bir zaman ve işgücü kaybı meydana gelecektir. Hâkimin böyle bir incelemeyi kendiliğinden yapmasını beklemek, tanıma-tenfiz usulü ile esastan inceleme yasağı sayesinde elde edilmesi hedeflenen faydaların önemli bir kısmından vazgeçilmesi anlamına gelecektir.

Ayrıca, hukuki dinlenilme hakkı ihlali yargılamanın bir aşamasında meydana gelmiş olsa bile sonraki aşamada aykırılığın giderilmiş olması da ihtimal dahilindedir. Örneğin, tebligatın geç yapılması sebebiyle davalının duruşma günü geçtikten sonra duruşma tarihini öğrenmesi halinde, yeni bir duruşma yapılarak ihlal ortadan kaldırılabilir. Bunun dışında, aykırılık giderilmiş olmasa bile ihlal meydana gelmemiş

---

[691] Aynı açıklamalar, tenfiz davasındaki davalı açısından da yapılabilir. Nitekim davadan feragat ve karşı tarafın davasını kabul gibi imkanlara sahip olan tarafın, kendisi aleyhinde bir karar verilmesine müsaade etmesi de mümkündür ve bu iradesine de saygı duyulması gerekir. Bu görüşler için bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 512-513.

[692] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 512-513.

olabilir. Örneğimizdeki geç tebligat, yine de davalının gerekli bilgileri edinmesine imkân sağlamış ve kalan süre içinde açıklama haklarını gereği gibi kullanabilmiş ise bir ihlal söz konusu olmayacaktır. Sonuç olarak, hukuki dinlenilme hakkının itiraz üzerine incelenmesi uygulama bakımından bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkmaktadır.

Burada değinmemiz gereken ve özellik arz eden bir durum, hem yabancı mahkeme önündeki yargılamanın hem de tanıma-tenfiz mahkemesi önündeki yargılamanın davalının yokluğunda görülmesi halidir. Örneğin, yabancı mahkeme önünde davalıya ilan yoluyla tebligat yapılmış olduğu ve verilen kararın Türkiye'de tenfizinin talep edildiği bir ihtimal düşünülebilir. Türkiye'deki tenfiz davasında, davalının bilinen bir adresi yine tespit edilemez ise ilan yoluyla tebligat yapılabilir. Böyle bir durumda tanıma-tenfiz hakiminin yabancı mahkeme kararının hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek verilmiş olup olmadığını, bilhassa bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığını, re'sen incelemesi gerekir. Zira bu örnekte, davalı hukuki dinlenilme hakkını kullanabilecek veya bunu kullanmayarak feragat edebilecek bir konumda değildir. Dolayısıyla, yokluğunda tanıma-tenfiz yargılaması yapılacak davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığı kamu düzenini ilgilendiren bir mesele olarak karşımıza çıkabilir. Bu halde kamu menfaatinin tarafların kendi aleyhlerine karar alınmasına müsaade etmekteki menfaatlerine üstün tutulması gerekir[693]. Dolayısıyla, MÖHUK m. 54/c'de benimsenmiş olan kamu düzenine aykırılık koşulu, adil yargılanma hakkı ihlalleri bakımından, savunduğumuz yaklaşımın sınırlarını çizmekte ve örneğimizde olduğu gibi davalının itiraz ileri sürme imkanına sahip olamadığı hallerde devreye girebilmektedir[694].

---

[693] Bu bakımdan, İsv. MÖHK'ta yer alan tanıma-tenfiz usulü önemli bir örnektir. Yukarıda açıklandığı üzere, İsviçre hukukunda tanıma-tenfiz tarafların ve hâkimin rolü, uyuşmazlığın davalının katılımıyla mı yokluğunda mı görüldüğüne göre ayrım yapılarak düzenlenmiştir. Bkz. "Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü" adlı başlık.

[694] Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 514. Davalının herhangi bir itiraz ileri sürmemesi halinde yapılacak inceleme tanıma-tenfiz davasındaki dosya içeriği ile sınırlı olacaktır; bir başka deyişle itiraz olmadıkça hâkim kendiliğinden bir araştırma yapmayacaktır. Ayrıca bu açıklamalarımız medeni usûl hukuku anlayışındaki "itiraz" kavramının bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. İtirazlar, bir hakkın doğmamış olduğu veya sona ermiş olduğu anlamına gelen savunmalar olup kural olarak davalı tarafça ileri sürülmesi gerekir. Buna karşılık, dava dosyasından anlaşılmaları halinde hakim itiraz koşullarını re'sen dikkate almalıdır. Hukuki dinlenilme hakkı bakımından, özel bir durum söz konusudur çünkü itirazın ileri sürülmemesi, hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin mevcut olmadığı ya da kamu düzenine aykırılığın ortadan kalktığı anlamına gelebilecektir. Dolayısıyla, usûl hukukundaki itiraz kurumunun önemi, davalının yokluğunda görülen tanıma-tenfiz davalarında ortaya çıkacaktır. Nitekim, davalıya ulaşılamamışsa ve adresi meçhul ise, davalı kendi elinde olmayan sebepler ile davaya katılamıyorsa Türk hakiminin böyle bir durumda dava dosyasından anlaşılan hukuki dinlenilme hakkı ihlallerini re'sen dikkate alması gerekir. Burada bir örnek, yukarıda ele aldığımız üzere ilan yoluyla yapılmış tebligatın bilgilenme hakkını ihlal edip etmediğinin incelenmesidir. Bir başka örnek, yabancı mahkeme kararının gerekçesiz olması halidir.

Sonuç olarak, davalının hukuki dinlenilme hakkına ilişkin bir itirazının bulunmadığı hallerde re'sen yapılacak bir inceleme, kamu düzeninden kaynaklanan bazı istisnai haller dışında, davalı tarafın itirazda bulunmadığı yönünde bir tespit ile sınırlı olacaktır. Zira hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini bilebilecek konumda olan bir davalının buna ilişkin bir itirazı yoksa, bu itiraz hakkından feragat ettiği ve dolayısıyla bir ihlal de bulunmadığı sonucuna ulaşılmalıdır. İhlal olmadığına göre, hukuki dinlenilme hakkıyla ilgili bir kamu düzenine aykırılıktan da söz edilemeyecektir. Yukarıda ifade etmiş olduğumuz üzere, istisnai hal olarak kabul edilebileceğimiz önemli bir durum, tanıma-tenfiz davasının davalının yokluğunda görüldüğü bazı hallerdir. Tanıma-tenfiz mahkemesi davalıya ulaşamamışsa, örneğin tanıma-tenfiz mahkemesi ilan yoluyla tebligat yapmak durumunda kalmış ise, böyle bir durumda davalının hukuki dinlenilme hakkının yabancı mahkeme önündeki yargılama sırasında ihlal edilmiş olup olmadığı, en azından bilgilenme hakkı yönünden, re'sen incelenmelidir[695].

Bu noktada, tanıma-tenfiz davalısının, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğuna dair bir itirazda bulunması halinde Türk hakiminin yapacağı incelemenin niteliği ve kapsamı üzerinde de durulmalıdır.

"Hâkimin re'sen araştırması ilkesi" veya "kendiliğinden araştırma ilkesi", uyuşmazlığa ilişkin somut olayların ve delillerin mahkemeye getirilmesinde sadece tarafların değil, hâkimin de görevli olmasını ifade eder[696]. Bir başka deyişle, bu ilkenin uygulama alanı bulduğu davalarda mahkeme, tarafların getirmiş olduğu vakıa ve delillerle kendisini sınırlamayacak bunları kendisi de araştıracaktır. Bu bakımdan, hukukumuzda çekişmeli yargıda kural olarak "taraflarca getirilme ilkesi" geçerli olup,

---

Bu durumda dikkate alınma hakkı ihlali, karardan anlaşılıyor olabilir ve davalının yokluğunda yargılama yapılıyorsa hâkimin bu ihlali kendiliğinden dikkate alması gerekecektir. Bu durum, tanıma ve tenfiz için hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasının itiraza bağlı bir koşul olarak kabul edilmiş olmasının sonucudur. Ayrıca, belirtilen özel durumda dosyadan anlaşılan itirazın re'sen gözetilmesi gerektiği, fakat re'sen araştırılmayacağı da belirtilmelidir. "İtiraz" hakkındaki genel nitelikte açıklamalar için bkz. **PEKCANITEZ,** Pekcanıtez Usûl, C. 2, s. 1208; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 257; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 392; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 352.

695 Nitekim bilgilenme hakkının gereklerinin yerine getirilmiş olması, hukuki dinlenilme hakkının diğer unsurlarından faydalanılabilmesinin ön koşuludur. Bkz. yukarıda "Bilgilenme Hakkı" adlı başlık. Buna paralel olarak, tarafın hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından feragat etmesi, ancak gereği gibi bilgilendirildikten sonra mümkündür. Bkz. yukarıda "Açıklama Hakkından Feragat" ve "Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Dürüstlük Kuralı" adlı başlıklar.

696 **TAHİROĞLU**, s. 4; **KURU**, C. II, s. 1923; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 188; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN,** s. 107.

re'sen araştırma ilkesinin uygulama alanı bulması istisnai niteliktedir[697]. Re'sen araştırma ilkesi, uyuşmazlığın çözümü için maddi gerçeğin aydınlatılmasının özel bir öneme sahip olduğu hallerde geçerli olmakta ve gerekli dava malzemesinin mahkeme önüne getirilmesi bakımından hâkime yükümlülük getirmektedir. Ayrıca, re'sen araştırma ilkesi, kamu düzenini ilgilendiren davalarda uygulama alanı bulmaktadır. Öğretide bu husus, re'sen araştırma ilkesinin tarafların serbestçe tasarruf edemeyecekleri davalarda uygulanması gerektiği şeklinde de açıklanmıştır[698]. Eğer re'sen araştırma ilkesi geçerli olacak ise, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olup olmadığını inceleyecek olan tanıma-tenfiz hâkiminin, tarafların giriştikleri ispat faaliyetinden bağımsız olarak, uyuşmazlığın temelini aydınlatabilecek tüm vakıaların ve delillerin getirilmesini sağlaması gerekecektir[699].

Öte yandan, tanıma-tenfiz prosedürü ile yabancı mahkeme kararlarının fazla ayrıntılı bir denetimden geçmesi amaçlanmamaktadır. Zira bu davalarda basit yargılama usulü geçerlidir, tanıma-tenfiz koşulları kanunda sınırlı olarak sayılmıştır ve esastan inceleme yasağı kabul edilmiştir[700]. Bu bakımdan, tanıma ve tenfizde kısa sürede yargılama yapılmasını temin edecek düzenlemeler benimsendiği söylenebilir. Tüm bu bilgiler ışığında, tanıma ve tenfiz davalarında hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri bakımından taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu söylenmelidir. Dolayısıyla, hukuki dinlenilme hakkının taraf ile yakın ilişkisi ve tanıma-tenfiz usulünün amaçları

---

[697] HMK m. 25'te bu husus açıkça düzenlenmiştir. Öğretide de medenî usûl hukukunda kural olarak taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu; bu kapsamda iddia ve savunmanın dayandığı vakıalar ile delillerin taraflarca mahkemeye sunulacağı ifade edilmektedir. Bkz. **TAHİROĞLU, Fatih**; Medenî Usûl Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi, İstanbul 2021, s. 3; **BECKER-EBERHARD, Ekkehard;** "Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları", İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku, Çeviren: Kâmil Yıldırım, s. 30-33; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 104-106; **POSTACIOĞLU / ALTAY**, s. 156.

[698] Re'sen araştırma ve taraflarca getirilme ilkeleri hakkındaki açıklamalar için bkz. **ÜSTÜNDAĞ,** s. 250; **ALANGOYA**, s. 3; **ERDÖNMEZ**, Pekcanıtez Usul, s. 806; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 156-158; **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 106-107; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 187-188; **BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol**; Medenî Usûl Hukuku, İstanbul, 2021, s. 88-90; **BOLAYIR,** Delillerin Toplanması, s. 130. Çekişmeli yargıda, "kamu yararı düşüncesinin ağır bastığı" durumlarda re'sen araştırma ilkesinin uygulanabileceği ifade edilmiştir. HMK m. 25'te, kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkimin vakıaları kendiliğinden dikkate alamayacağı ve kendiliğinden delil toplayamayacağı belirtilmiştir. Bu ifade ile esas olarak re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı kamu düzenine ilişkin davalar kastedilmektedir. Re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalara örnek olarak aile hukukuna ilişkin bazı davalar (babalık davası, nesebin reddi davası), kadastro hukukuna ilişkin davalar ve sosyal güvenlik hukukuna ilişkin bazı davalar (hizmet tespiti davaları) sayılmıştır (**TAHİROĞLU**, s. 38 vd.; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 158; **BOLAYIR**, s. 131).

[699] **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 130. Ayrıca bkz. **HOHL, Fabienne**; Procédure Civile, Tome II, Berne, 2010, s. 241-242.

[700] Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.

doğrultusunda[701], bu hakkın ihlaline ilişkin olarak re'sen araştırma ilkesinin geçerli olmayacağı görüşündeyiz[702]. Buna karşılık, tarafların ileri sürmüş olduğu iddialar ve vakıalar çerçevesinde hâkim davanın aydınlatılması için HMK'da takdirine sunulmuş çeşitli imkanları kullanabilecektir[703].

Yargıtay içtihadında, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin itiraz bir itiraz üzerine tanıma-tenfiz davalarında nasıl bir inceleme yapıldığını gösteren önemli örnekler bulunmaktadır. Örneğin, Yargıtay 11. HD, 2008 tarihli bir kararında tanıma ve tenfiz şartlarının tespitinin ancak tenfizi istenen yabancı karar üzerinden yapılabileceği, başka delillere dayanılamayacağı ifade etmiştir[704]. Yargıtay'ın bu ifadesine katılamıyoruz. Zira tanıma-tenfiz koşulları ile sınırlı bir inceleme yapılması kaydıyla, taraflar bu koşullara ilişkin ispat faaliyetlerinde her türlü delile dayanabilirler; yapılacak inceleme tarafların ileri sürdükleri dava malzemesinde gerçekleştirilecek olup yabancı mahkeme kararının metni ile sınırlı değildir[705]. Buna karşılık, Yargıtay'ın konuyla ilgili oldukça isabetli kararları da bulunmaktadır. 11. Hukuk Dairesi 2017 tarihli kararına konu uyuşmazlıkta tenfiz davalısı hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiği yönünde itirazda bulunmuş, ancak davacı tebligatların gereği yapılmış olduğunu ispatlayamamıştır. Yargıtay, eğer davacı bu belgeleri sunamıyorsa mahkemece resmi makamlardan bu hususun araştırılması, tebligat belgelerinin Adalet Bakanlığı'ndan veya ilgili usûl kuralları çerçevesinde kararı veren yabancı mahkemeden talep edilmesi ve bu araştırma neticesinde bir sonuca ulaşılması gerektiğine karar vermiştir[706]. Yargıtay kararından tarafların iddialarından ve ileri sürdükleri vakıalardan bağımsız olarak, mahkemenin kendiliğinden bir araştırma yapmayacağı anlaşılmaktadır. Ancak hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde

---

701 Bkz. yukarıda Giriş bölümü.

702 Bunun da ötesinde, uyuşmazlığın re'sen araştırma ilkesine tabi olması ihtimalinde bile, mahkemenin ağırlıklı olarak taraflara bağlı şekilde hareket edeceği söylenmelidir. Bkz. **BECKER-EBERHARD,** s. 31.

703 Burada kısaca belirmemiz gerekir ki, bir konunun mahkeme tarafından re'sen incelenmesi ile o konunun re'sen araştırılması aynı anlama gelmez. Bir konu re'sen incelenecek olsa bile, re'sen araştırma ilkesi geçerli değilse ilgili vakıaların ve delillerin getirilmesine ilişkin yük, taraflar üzerindedir. Bkz. **TAHİROĞLU**, s. 12; **SCHILKEN, Eberhard**; "Medeni Yargılamada Hâkimin Rolü", İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku, Çeviren: Nevhis DEREN-YILDIRIM, s. 52. Örneğin konumuz itibarıyla yabancı mahkeme kararının gerekçesiz oluşu sebebiyle meydana gelecek kamu düzenine aykırılığı re'sen dikkate alınacak; ancak hâkim kendiliğinden vakıaları araştırmayacaktır.

704 **Yargıtay 11. HD, E. 2006/12691, K. 2008/5976, T. 06.05.2008** (Kazancı).

705 **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 694; **AYGÜL**, s. 102-103; **AKINCI**, s. 215; **DEMİRKOL**, Gerekçesiz, s. 88.

706 **Yargıtay**, **11. HD, E. 2016/11566, K. 2017/4430, T. 18.09.2017.** Karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ,** s. 607).

tarafların ileri sürmüş olduğu iddia ve savunmaların açıklığa kavuşturulması için taraflara soru sorulması, delil göstermelerinin istenmesi ve delilleri taraflar sunamıyorsa bunların getirilmesi gerekmektedir[707]. Bu bakımından taraflarca getirilme ilkesi ve hâkimin davayı aydınlatma ödevi ile uyumlu ve yerinde bir karar verilmiş olduğu görüşündeyiz[708].

Örnek gösterebileceğimiz bir başka karar, 11. HD tarafından 2016 yılında verilmiştir. Tanımanın reddi kararının temyizi talebi ile Yargıtay önüne gelen bu uyuşmazlıkta, dava dosyasında mevcut tebligat evrakının alt tarafında tebligatın davalının kendisine yapıldığı yazarken üst tarafında davalının yerinde bulunmadığını belirten el yazısı bulunmaktadır. Tanıma davasını gören ilk derece mahkemesi, davalının oturmadığı bir adrese tebligat çıkartıldığı için davalının itirazını haklı bularak tanıma talebini reddetmiştir. Buna karşılık Yargıtay, tebligatların usulüne uygun şekilde yapılmış olup olmadığının araştırılması ve buna ilişkin incelemenin sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini belirterek tanıma talebinin reddi yönündeki kararı bozmuştur[709].

Bir diğer örnekte, Yargıtay 11. HD, yabancı mahkeme kararında "*kararın davalıya tebliğ edildiğinin ve kararın kesinleşmiş olduğunun*" yazılı olmasının yeterli olmayacağı, davalıya hangi usulle, nasıl tebligat yapıldığının dosya içeriğinden

---

[707] Bkz. **GÜLEÇ, Şafak**; Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2021, özellikle bkz. s. 197-199; **KARAASLAN, Varol**; Medenî Usûl Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2013, özellikle bkz. s. 103-119 ve s. 144-153; **SİMİL, Cemil**; "Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi" DEÜHFD, Y. 2014 (Basım Y. 2015), C. 16, Özel S., Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, s. 1351-1355; **ALANGOYA**, s. 135-136. Yargıtay kararlarında da HMK m. 31 uyarınca, davayı aydınlatma ödevinin bir gereği olarak maddi ya da hukukî açıdan belirsiz görülen hususlar bakımından, ihtiyaç halinde hâkimin taraflardan yeni delil gösterilmesini isteyebileceği vurgulanmaktadır. Örnek olarak bkz. **Yargıtay HGK, E. 2020/22-700, K. 2022/207, T. 24.2.2022** (Kazancı). Burada önemle vurgulamamız gerekir ki, hâkim bu ödevini yerine getirirken taraflarca getirilmiş olan dava malzemesinin sınırları içerisinde hareket etmek zorundadır. Hâkimin, tarafların hiç dayanmamış oldukları yeni iddia ve savunmaların ya da vakıaların getirilmesini sağlaması, bu konuda telkinde bulunması aydınlatma ödevinin kapsamında değildir, aksine böyle bir tutum silahların eşitliği ilkesine aykırı olacak ve hâkimin tarafsızlığı ile bağdaşmayacaktır (**BUDAK / KARAASLAN**, s. 95-96). Silahların eşitliği ilkesiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **HANAĞASI, Emel;** Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara, 2016.

[708] Benzer doğrultuda bkz. **EKŞİ**, s. 332.

[709] Bkz. **11. HD, E. 2015/15429, K. 2015/5172, T. 09.05.2016** (Lexpera). Yargıtay 11. HD, 1999 tarihli bir kararında da şu ifadelere yer vermiştir: "*Davalı, aynı madde uyarınca duruşmaya çağrılmadan ve savunma hakkı kullandırılmadan karar verildiğini savunduğuna göre, mahkemece davalı savunması üzerinde durularak, konuyla ilgili belgelerin dosya içerisine getirilmesi ve sonucuna göre işlem yapılması gerekirken, eksik inceleme ile hüküm tesisi yerinde görülmediğinden (…)*". Bu karar için bkz. **11. HD, E. 1999/2484, K. 1999/4277, T. 24.05.1999** (Kazancı). Benzer yönde bkz. **11. HD, E. 2016/11566 K. 2017/4430 T. 18.09.2017** (Lexpera).

anlaşılamaması sebebiyle tenfizin reddinin gerektiği yönünde karar vermiştir[710]. Gerçekten de yabancı mahkeme kararının kendisinin üzerinde tebligatın usule uygun yapıldığının yazılı olması, muhatabın gereği gibi bilgilendirilmiş olduğunu söylemek için yeterli değildir.

Kanaatimizce Yargıtay'ın yukarıda aktarılan ve tarafların ileri sürdükleri iddia ve savunmaları kapsamında uyuşmazlığın aydınlatılmasına yönelik olan bu kararları genel olarak isabetlidir. Nitekim HMK m. 31 uyarınca, hâkim, maddi açıdan belirsiz gördüğü hususlar hakkında taraflara soru sorabileceği gibi, delil göstermelerini de isteyebilir. Ayrıca, HMK m. 195 uyarınca mahkeme, tarafların elinde bulunmayan ve incelenmesine karar verilen delillerin getirtilmesi için mahkemece ilgili resmî makamlara müzekkere yazılabilir.

Konuya ilişkin olarak Fransız hukukunda ne mahkeme kararlarında ne de öğreti görüşlerinde yeknesaklık bulunmaktadır[711]. Fransız Yüksek Mahkemesi kararları ile tartışmalar kesin şekilde sonuca bağlanmamış olduğundan öğretide mahkeme kararlarında görülen eğilimlerin yorumlanması doğrultusunda belirtilen görüşler bulunmaktadır[712]. Esasında, Fransız hukukunda tanıma ve tenfiz koşullarının ortaya

---

[710] **11. HD, E. 2012/3715, K. 2012/8307, T. 18.05.2012** (Kazancı); **11. HD, E. 2011/8672, K. 2011/12200, T. 04.10.2011** (Kazancı). Ayrıca bkz. **11. HD, E. 2009/5635, K. 2010/12634, T. 07.12.2010** (Karar metni için bkz. **ÇİÇEKLİ,** s. 263). 11. HD'nin bir başka kararına konu olan uyuşmazlıkta, tenfiz davasının davalısı; kararın Lahey Tebligat Anlaşması'na aykırı şekilde posta yoluyla tebliğ edilmiş olduğunu iddia etmiştir. Buna karşılık davacı, kararın Adalet Bakanlığı aracılığıyla usulüne uygun şekilde tebliğ edildiğini savunmuş ve tebliğ evrakının birer suretini dosyaya sunmuştur. Yargıtay, sunulan "*tebliğ evrakının sıhhatinin araştırılmamış olması*" ve dolayısıyla kararın usule uygun şekilde tebliğ edilip edilmediğinin değerlendirilmemiş olması sebepleriyle, ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Bu Yargıtay kararının gerekçesinde, benzer kararlarda kullanılan kalıplaşmış ifadelere yer verilmiş ve davayla ilgili hemen hiç ayrıntıya yer verilmemiştir. Anlaşıldığı üzere, tenfiz talebini reddeden ilk derece mahkemesi davacının sunmuş olduğu tebligat evrakını dikkate almaksızın, davacının usule uygun tebligat yapıldığını ortaya koyabilecek delilleri değerlendirilmeksizin karar vermiştir. Yargıtay'ın bu hususa dayanması daha isabetli olurdu. Zira davalı, tebligat evrakının sahte olduğuna ilişkin bir iddia ileri sürmemişse mahkeme sunulan evrakın "sıhhatini" kendiliğinden araştırmayacaktır. Karardan davalının bu yönde bir iddiası olduğu da anlaşılmamaktadır. **Yargıtay 11. HD, E. 2011/2822, K. 2012/9027, T. 28.05.2012** (Kazancı). Aynı yönde bir başka karar için bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2011/8672, K. 2011/12200, T. 04.10.2011** (Kazancı).

[711] Fransız öğretisinde, kendileri bu görüşün taraftarı olmamakla birlikte, tanıma-tenfiz koşullarının re'sen incelenip incelenmeyeceğinin yabancı mahkeme kararına konu uyuşmazlığın türüne ve tanıma-tenfiz koşulunun niteliğine göre belirlenmesi gerektiği yönündeki görüşün ağırlıkta olduğu ifade edilmektedir. **NIBOYET / DE GEOUFFRE DE LA PRADELLE**, s. 563. Burada belirtmemiz gerekir ki, başlık altında İsviçre hukukuna ilişkin açıklamalarımıza yer vermeyişimizin sebebi, İsviçre hukuku bakımından konunun re'sen inceleme ve ispat yükü şeklinde iki başlığa bölünmeye yeterince elverişli olmamasıdır. İsviçre hukuku ile ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda "Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü" adlı başlık.

[712] **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 308, §446.

konması bakımından köşe taşı kararlardan biri olarak görülen *Munzer* kararında, hâkimin tanıma ve tenfiz koşullarını incelemesi "gerektiği" belirtilmiş, bunun dayanağı olarak ise tanıma-tenfiz hâkiminin hangi yabancı mahkeme kararlarına etki tanınacağını denetleyerek Fransa'nın egemenlik haklarını koruyor oluşu gösterilmiştir[713]. Buna karşılık bahsi geçen kararın üzerinden geçen zamanla aranan tenfiz koşullarında değişikliklere paralel olarak tanıma-tenfiz yargılamasının nasıl bir usûl çerçevesinde yürütülmesi gerektiği yönündeki görüşler de değişmiş ve çeşitlenmiştir.

Fransız öğretisinde bir görüş, yabancı mahkeme kararlarının tanıma-tenfiz koşulları bakımından kural olarak re'sen bir incelemeye tabi tutulamayacağını ve yine kural olarak davalının koşulların varlığına ilişkin itirazda bulunması gerektiğini belirtmektedir[714]. Fransız Yüksek Mahkemesinin bazı kararlarında, davalının hiçbir itiraz ileri sürmemiş olması halinde tanıma veya tenfiz talebinin kabulüne karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir[715]. Buna karşılık öğretideki bir başka görüş, yabancı mahkeme kararlarına Fransız hukuk düzeninde etki tanınmasının sadece tarafları ilgilendiren bir durum olmadığını, üçüncü kişileri ve Fransız hukukunun iç ahengini de ilgilendirdiğini belirterek *Munzer* kararında ortaya konmuş olan kuralın, yani tanıma-tenfiz koşullarının gerçekleştiğinin re'sen incelenmesi gerektiği ilkesinin genel manada geçerliliğini koruduğunu ifade etmiştir. Ayrıca hangi koşulların itiraz üzerine inceleneceği konusunda belirsizlik olduğu ifade edilmektedir[716]. Sonuç olarak konunun belirsizliğini koruduğu ve Fransız Yüksek Mahkemesi'nin tartışmalara bir nokta koymasının beklendiği ifade edilebilir[717]. Bu tartışma konusunda hangi fikir

---

[713] *Munzer* kararı, Cour de Cassation, 1ère ch. civ., T. 07.01.1964, Légifrance. Karara ilişkin bu yöndeki açıklamalar için bkz. **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 308 §445.

[714] **MAYER / HEUZE / REMY,** s. 309, §§447-448. Bu görüş uyarınca, tenfiz koşullarının ancak itiraz üzerine incelenecek olmasının istisnası söz konusu tanıma-tenfiz koşulunun veya davaya konu yabancı mahkeme kararına konu olan uyuşmazlığın kendisinin kamu düzenine ilişkin olmasıdır. Burada yazarlar maddi anlamda kamu düzenine aykırılığa ilişkin örneklere yer vererek görüşlerini açıklamışlardır.

[715] Cour de Cassation, ch. civ., 3 juin 1969, RCDIP 1971.743, note D. Holleaux, 1969 tarihli bu kararda, ilk derece mahkemesi malvarlığı davasına ilişkin olarak verilen yabancı mahkeme kararının tenfizine karar vermiştir. Fransız Yüksek Mahkemesi de "*uygulanacak hukuka, yabancı mahkemenin yetkisine ve yabancı mahkeme önündeki yargılamanın usule uygunluğuna ilişkin hiçbir itiraz olmadığına*" dayanarak yerel mahkemenin kararını onamıştır. (**MAYER / HEUZE / REMY**, s. 309, §447'den naklen aktarılmıştır. Benzer yönde başka bir örnek için bkz. Cour de cassation, Civ. 1ère, T. 25.10.1989, RCDIP, 1990, s. 540, note Ancel, Dalloz.

[716] **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 564; **CHEVALIER**, s. 9-11.

[717] **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 564; **CHEVALIER**, s. 10. Yazarlar yakın tarihli mahkeme kararlarında farklı yönlerde görüşler benimsendiğini aktarmıştır.

benimsenirse benimsensin, Fransız hukukunda tanıma-tenfiz koşulları incelenirken re'sen araştırma ilkesinin geçerli olmadığı ifade edilmektedir[718].

C. Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü

İspat yükü, ihtilaflı bir vakıanın ispat edilememesi halinde bu durumun sonucuna uyuşmazlığın hangi tarafının katlanacağını ifade etmektedir. Bir başka deyişle ispat yükü kuralları, bir vakıanın varlığına ilişkin iddianın ispat edilememesi ve yargılama sonunda, bu vakıa bakımından sonucun belirsiz kalması halinde hangi taraf aleyhine karar verileceğini belirleyen kurallar olarak ifade edilebilir[719]. Hukukumuzda ispat yükünün ne şekilde belirleneceği HMK m. 190'da[720] belirlenmiş olsa da hem mahkeme kararlarında hem de öğretide bu kuralın doğru ifade edilmediği veya doğru uygulanmadığı örneklerle karşılaşılabilmektedir.

Tanıma ve tenfiz davalarında, MÖHUK m. 54'te sayılan koşullar bakımından, en azından tebligatların usulüne uygun yapılıp yapılmadığı konusunda, ispat yükünün davacı tarafa ait olduğu kabul edilmektedir[721]. Yargıtay'ın kararları da benzer yöndedir[722].

---

[718] MAYER / HEUZE / REMY, açıkça şu ifadeyi kullanmıştır, "*Her hâlde, tenfiz hâkiminin bu koşullara ilişkin hiçbir araştırma yükümlülüğü bulunmamaktadır" ("En tout cas, le juge de l'exequatur n'est nullement obligé de rechercher lui-même ces éléments")*. Bkz. **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 310, §449. Yazar bu görüşünü esas olarak Fransız Yüksek Mahkemesi'nin 1972 tarihli bir kararına dayandırmaktadır. Bkz. Cour de cassation, chambre civile, T. 17.10.1972, RCDIP, 1973, s. 556, note Francescakis (**MAYER / HEUZE / REMY**, s. 310'dan naklen).

[719] **UMAR, Bilge / YILMAZ, Ejder**; İsbat Yükü, İstanbul, 1980, s. 2; **UMAR**, s. 574-575; **PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES**, s. 350-351; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 44; **BUDAK / KARAASLAN**, s. 257-258; **KURU / AYDIN**, El Kitabı, s. 619-620.

[720] Bu hükme göre ispat yükü özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.

[721] **SAKMAR,** s. 73; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 693; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 513-514; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 514. NOMER, MÖHUK m. 54'te aranan koşulların re'sen araştırılacak olmasına dayanarak taraflara bir "*ispat külfeti yüklenemeyeceğini*" belirtmiştir. Ancak daha sonra *"[tanıma ve tenfiz] şartların[ın] gerçekleşmiş olduğu tespit edilemez ise bunun sonucuna bizzat davacı katlanacaktır*" ifadesini kullanmıştır. Bu durumda NOMER'in de tenfiz koşulları bakımından ispat yükünün davacı üzerinde olduğunu kabul ettiği söylenebilir. Bkz. **NOMER**, DHH, s. 541. Hukuki dinlenilme hakkına ilişkin itiraz yapıldıktan sonra ispat yükünün tanıma-tenfiz davasının davacısında olduğu yönünde bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 578; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 781 ve orada dn. 371.

[722] Nitekim Yargıtay da tanıma ve tenfiz davalarında, yabancı mahkemede davalıya tebligatın yapılmış olduğunu ispat yükünün, tenfizi isteyen tarafa ait olduğu görüşündedir. Bu yönde örnekler için bkz. **2. HD, E. 2005/10735, K. 2005/13428, T. 04.10.2005** (Kazancı); **2. HD, E. 2009/532, K. 2009/6718, T. 08.04.2009** (Lexpera); **2. HD, E. 2015/9320, K. 2015/13735, T. 26.06.2015** (**TOKER / RUHİ**, s. 627). Antalya BAM 2. HD'nin 2017 tarihli bir kararının karşı oy yazısı da bu hususu ifade etmiştir. İlk derece mahkemesi önündeki yargılamada, yabancı mahkeme önündeki yargılamada davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğine ve dolayısıyla kararın tenfiz koşullarını taşımadığına karar verilmiştir. Antalya BAM, konuya yüzeysel bir yaklaşım göstermiş

Tanıma ve tenfiz için MÖHUK m. 54'te sayılan koşullar bakımından ispat yükünün davacı üzerinde olduğu yönündeki görüşlere katılıyoruz, ancak söz konusu tespitin dayandığı sebebin her zaman isabetli biçimde açıklanamadığı kanaatindeyiz. Zira bu durum pek çok kez "*davalıdan menfi (olumsuz) bir hususun ispatının istenemeyecek olmasına*" dayanılarak açıklanmıştır[723]. Halbuki, olumsuz (menfi) vakıaların ispatı mümkündür[724]. Dolayısıyla, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç'de yer alan tanıma ve tenfiz koşulları bakımından da TMK m. 6 ve HMK m. 190'da yer alan ispat yükü kuralının uygulanması gerektiği görüşündeyiz.

Buna göre, özel bir düzenleme bulunmadıkça iddia edilen vakıadan kendi lehine hak çıkaran taraf, ispat yükü altındadır[725]. HMK'nın bu hükmünden anlaşılacağı üzere,

---

ve yabancı mahkeme önündeki yargılamada uygulanacak usulün lex foriye, yani o mahkemenin hukukuna tabi olduğunu, tebligata ilişkin Türk hukukuna dayanan bir denetim yapılamayacağı ve dolayısıyla tenfiz talebinin kabul edilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Karşı oy yazısında ise, yapılacak incelemenin tebligat usulünün Türk hukukuna uygunluğuna ilişkin olmadığı belirtilmiştir. Nitekim karşı oy yazısında belirtildiği üzere; davalı, yabancı mahkeme önündeki davaya ilişkin dava dilekçesinden ve karardan haberdar olmadığını belirterek hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Karşı oy yazısında hukuki dinlenilme hakkının kamu düzenine ilişkin olduğuna ve "davalıya kanuni haklarını kullanma imkânı verildiğinin" davacı tarafça da ispat edilememiş olduğuna dikkat çekilmiş, bu husus davacı tarafından ispat edilemediğine göre tenfiz talebinin reddedilmesi gerektiği yönündeki ilk derece mahkemesinin kararının hukuka uygun olduğu belirtilmiştir. Burada görüldüğü üzere karşı oy yazısı, açıkça ifade etmemekle birlikte esasında ispat yükü kuralını işletmekte ve davalının hukuki dinlenilme hakkını kısıtlamayacak şekilde bilgilendirildiği ispatlanamadığında, bunun sonucuna davacının katlanacağını belirtmektedir. (**Antalya BAM, 2. HD, E. 2017/2497, K. 2018/651, T. 15.05.2018**, Karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 583 vd.).

723 İspat yükünün davacı üzerinde olduğunu menfi vakıaların ispatının beklenemeyeceğine dayandıran görüşler için bkz. **SAKMAR,** s. 73; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 693; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 513-514; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 514; **AYGÜL,** s. 96-97. Tanıma ve tenfiz koşulları bakımından, ispat yükünün davacı üzerinde olduğu görüşüne katılmakla birlikte farklı bir temellendirmenin daha doğru olacağı görüşündeyiz.

724 **ATALAY**, Pekcanıtez Usul, s. 1722-1728. Bir örnekle açıklamak gerekirse; tenfiz davasındaki davacının, 20 Eylül tarihinde Fransa'da davalıya tebligat yapıldığına ilişkin bir belgeyi dosyaya sunmuş olduğunu düşünelim. Davalının uçak biletleri, otel kayıtları ve hatta güvenlik kamerası kayıtları ile belirtilen tarihe aslında Almanya'da olduğunu ortaya koyması, böylece kendisine tebligat yapılmamış olduğunu ispatlaması, yani bir diğer deyişle olumsuz bir vakıayı ispatlaması, dolaylı şekilde mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz. **ATALAY, Oğuz**; Medenî Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı, İzmir, 2001; **UMAR / YILMAZ**, s. 246 vd. Karş. **POSTACIOĞLU / ALTAY**, s. 575-578.

725 HMK'da açıkça düzenlenen bu husus, HMK'dan önce 01.01.2002'de yürürlüğe giren 4721 S. Türk Medenî Kanunu (TMK) m. 6'da da ifade edilmişti. Bundan önce yürürlükte olan 17.02.1926 tarihli ve 743 S. Türk Kanunu Medenîsi'nde ise, "*Kanun, hilafını emretmedikçe tarafeynden her biri müddeasını ispata mecburdur.*" düzenlemesi yer almaktaydı. HMK m. 190'da ve TMK m. 6'da ifade edilen ispat yükü kuralı, her iki kanundan da önce öğretide savunulmaktaydı. Bkz. **ATALAY**, Menfi Vakıaların İspatı, s. 113-116. ATALAY burada, somut olayın şartlarına göre dürüstlük kuralı çerçevesinde hakkaniyeti sağlayacak değerlendirmenin hâkim tarafından yapılabileceğini ve ispat yükü kuralının kötüye kullanılmasına hâkim tarafından izin verilmeyeceğini de ayrıca belirtmiştir. UMAR / YILMAZ olumsuz vakıanın ispatının zorluğuna rağmen, menfi vakıalar bakımından da ispat yükünün genel kurala göre belirleneceğini ve hâkimin ispat zorluğunu dikkate alarak ispat yüküne ilişkin kuralı değiştirmek gibi bir takdir yetkisinin kesinlikle bulunmadığını ifade etmiştir. Bkz. **UMAR / YILMAZ**, s. 248. Ayrıca bkz. **UMAR**, s. 724 vd.

burada ispatlanması gereken vakıayı hangi tarafın ileri sürmüş olduğunun da önemi bulunmamaktadır[726]. Tanıma veya tenfiz davasının davacısı, yabancı mahkeme tarafından verilmiş ve MÖHUK m. 54'te sayılan tüm koşulları sağlayan bir ilamın elinde bulunduğu iddiası ile Türk mahkemelerine başvurmaktadır. MÖHUK'ta ispat yüküne ilişkin özel bir düzenleme de bulunmadığına göre MÖHUK m. 54'te sayılan koşul vakıaların[727] varlığı bakımından ispat yükü, tanıma-tenfiz davasının davacısı üzerindedir. Zira hâkim bu koşul vakıaların var olduğuna kanaat getirirse, tanıma-tenfiz talebi kabul edilecek, davacının hukuki menfaati korunacaktır.

Tanıma-tenfiz talebinin kabul edilebilmesi kanunda sayılan vakıaların gerçekleşmesine bağlanmıştır: MÖHUK m. 54/c uyarınca, "*hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması*" ve (davalının itiraz etmiş olması halinde) MÖHUK m. 54/ç'de sayılan aykırılıkların bulunmaması gerekir. Hukuki dinlenilme hakkı ihlalinin, davalı tarafından ileri sürülecek olması da önemli değildir. Nitekim yargılama sonunda ihlalin varlığı ya da yokluğu ispat edilememiş ise, belirsizlik giderilememiş ise MÖHUK m. 54/c'de yer alan aranan koşul vakıa ispatlanamamış olduğundan tanıma veya tenfiz talebinin reddedilmesi gerekir. Sonuç olarak ispat yükünün hangi taraf üzerinde olduğunu belirlerken, -menfi vakıaların ispatı *mümkün* olduğundan- ispat yüküne ilişkin HMK m. 190'daki genel kurala dayanılması gerektiği kanaatindeyiz[728]. "*Olumsuz vakıaların ispatlanamayacağı*" şeklindeki hatalı temellendirme[729] yerine, sorunun usûl hukukumuzun öngördüğü genel kural uygulanarak çözülmesi halinde hem usûl kanunumuz gereği gibi uygulanmış olacak hem de ispat yükü bakımından farklı bir sonuca ulaşılmadığından tanıma-tenfiz davalarında öğretinin ve Yargıtay'ın korumayı amaçladığı menfaat dengesinden de kopulmamış olacaktır.

---

[726] **ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN**, s. 481. Ayrıca, ispat yükünün belirlenmesinde hangi tarafın davacı hangi tarafın davalı olduğunun da önemi bulunmamaktadır. Bkz. **KURU / AYDIN**, El Kitabı, s. 622.

[727] Buradaki koşul vakıalar ile kastedilen, MÖHUK m. 54'te sayılan tanıma ve tenfiz koşullarıdır. Örneğin, MÖHUK m. 54/c'de yer alan "*kamu düzenine açıkça aykırı bulunmama*", olumsuz bir koşul vakıası ifade etmekte ve bu olumsuz vakıadan kendi lehine bir hak elde etmek isteyen tenfiz davacısı ispat yükünü taşımaktadır. Bkz. **UMAR**, s. 725. Koşul vakıasında olumsuzluk taşıyan hukuk kuralları hakkında genel açıklamalar için bkz. **ATALAY**, Menfi Vakıaların İspatı, s. 62 vd. Vakıalar hakkında genel açıklamalar için bkz. yukarıda "Vakıalar ve Talep Sonucu" adlı başlık. Davacı taraf, iddialarını ispatlamış olmadıkça davalının savunma sebeplerini ispatlama yükü taşımadığı yönünde bkz. **POSTACIOĞLU / ALTAY**, s. 599.

[728] **GÜVEN**, s. 179-180 ve s. 196. TEKİNALP, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin itirazlar bakımından, tanıma-tenfiz davasındaki ispat yükünün hangi taraf üzerinde olduğunun lex fori'ye göre belirleneceğini ifade etmiştir. Bkz. **TEKİNALP**, s. 441.

[729] **ATALAY**, Menfi Vakıaların İspatı, s. 114. UMAR / YILMAZ da olumsuz vakıanın ispatlanamayacağı ve vakıanın olumlu yönünün ispatının bekleneceği şeklindeki görüşün günümüzde tamamen terk edildiğini ifade etmiştir. Bkz. **UMAR / YILMAZ**, s. 247.

Bu konuya ilişkin açıklamalarımızı farazi bir örnekle somutlaştırmaya çalışabiliriz. Örneğin, davalı kendisine bilmediği bir dilde tebligat yapıldığını ve bu sebeple anlamını ve içeriğini bilmediği evrakı dikkate almayıp çöpe attığını iddia etmiş olsun. Buna karşılık davacı, yargılamanın yürütüldüğü yerin usûl hukukuna uygun şekilde iki dilde tebligat yapıldığını ileri sürmüş olsun. Taraflar doğal olarak kendi lehlerine bir sonuç elde etmek üzere ispat faaliyetine girişecek ve kendi iddialarının gerçeğe uygun olduğunu ortaya koyan delilleri sunmaya çalışacaklardır. Ayrıca, hâkim davayı aydınlatma ödevi kapsamında tarafların gösterdiği fakat dosyaya sunamadığı delillerin getirilmesi için ilgili makam ve mercilere yazı yazabilecektir. Fakat, tarafların bu iddialarını ispatlayabilecek delilleri sunamadıkları varsayımında ve hâkimin de iddialar bakımından bir kanaat getirememiş olması halinde, ispat yükü kuralına başvurulması gerekecektir.

Örneğin, yabancı mahkemedeki duruşmalara ilişkin tutanakların ve tebligat evrakının tek nüshası yabancı mahkemenin arşivinde ise ve yabancı mahkeme siyasi sebeplerle adli yardım taleplerini reddediyorsa böyle bir durum söz konusu olabilir. Bu ihtimalde, tebligatın yapılmış olup olmadığı ve eğer yapıldıysa hangi dillerde yapıldığının yargılamanın sonunda belirsizliğini korumuştur ve ispat yükünün hangi taraf üzerinde ise onun aleyhine karar verilmesi gerekir. Örneğimizde, davalının bilgilenme hakkı ihlaline ilişkin itirazda bulunmuş olması ve hukuki dinlenilme hakkının ihlali kamu düzenine aykırılık ifade etmesi karşısında, MÖHUK m. 54/c'de yer alan ve "kamu düzenine açıkça aykırı olmama" şeklinde ifade edilen olumsuz vakıayı ispat edilememiş durumdadır. Eğer yargılama sona erdiğinde hâkimde bu vakıaya ilişkin bir kanaat oluşturulamamışsa, bu koşul bakımından ispat yükünü taşıyan taraf davacı olduğuna göre mahkemenin tanıma veya tenfiz talebinin reddine karar vermesi gerekir[730].

[730] AYGÜL, öncelikle re'sen dikkate alınması gerekmeyen tanıma-tenfiz koşulları bakımından ispat yükünün bunlara ilişkin itirazı ileri süren davalı üzerinde olması gerektiğini belirtmiş bu kapsamda MÖHUK m. 54/ç gereği dava hakkında bilgilendirilmediğini, gereği gibi temsil edilemediğini veya hukuka aykırı şekilde yokluğunda karar verildiğini iddia eden davalının; bu vakıalar bakımından ispat yükünü taşıyacağının kabul edilebileceğini belirtmiştir. Ancak bunun ardından, davalıdan menfi bir durumun ispatının istenemeyeceğine dayanarak, ispat yükünün davacı üzerinde olduğunu belirtmiştir. Bkz. **AYGÜL,** s. 96. Yukarıda açıklamış olduğumuz sebeplerle, AYGÜL'ün ifade etmiş olduğu temellendirmeye katılmamakla birlikte ulaştığı sonuca katılıyoruz: "*Tenfiz davası sonunda, gerek hâkim tarafından yapılan araştırmalar neticesinde gerekse tarafların ikame ettiği deliller ile tenfiz şartlarının varlığı tespit edilemez ise, tenfiz talebinin reddine karar verilmesi gerekecektir."* Bkz. **AYGÜL**, s. 97. Mahkeme kararlarından da örnekler sunulabilir. Yargıtay 2. HD'nin farklı yönde kararları bulunmaktadır. Dava dosyasının içeriğinden tebligatın yapılıp yapılmadığının anlaşılamadığı hallerde, davalıya usulüne uygun şekilde tebligat yapıldığına ilişkin ispat araçlarının davacı tarafından sunulması gerektiği yönündeki Yargıtay kararlarına örnek olarak

Bu konu bakımından, İsviçre hukukundaki durum ile karşılaştırma yapılması faydalı olabilir. Nitekim İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu'nda (İsv. MÖHK), maddi kamu düzeni ile usulî kamu düzeni arasında bir ayrıma gidilmiş ve usulî kamu düzenine aykırılığın bunu ileri süren taraflarca ispat edilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Dolayısıyla İsviçre hukukunda, hukuki dinlenilme hakkına aykırılık olduğunu iddia eden tarafın bunu ispatlaması gerekmektedir. 1987 tarihli İsv. MÖHK ile bu husus açıkça belirtilmiş[731] ve böylece 1959'dan o zamana kadar geçerli olan Federal Mahkeme içtihatlarından bir ayrılma söz konusu olmuştur[732]. Buna karşılık, yabancı mahkeme önündeki yargılama taraflardan birinin yokluğunda yapılmışsa, yokluğunda yargılama yapılan tarafa usule uygun tebligat yapılmış olması ve o tarafın hukuki dinlenilme hakkını kullanmasına imkân tanınmış olması bakımından ispat yükünün tenfiz davasının davacısında olduğu ifade edilmektedir[733]. Bunun neticesinde; İsviçre Mahkemeleri önündeki bir tanıma veya tenfiz davası iki tarafın da katılımı ile görülmeye başlandığında, o andan itibaren ispat yükünün davalı üzerinde olduğu kabul

bkz. **2. HD, E. 2005/10735, K. 2005/13428, T. 04.10.2005; 2. HD, E. 2009/532, K. 2009/6718, T. 08.04.2009;** (Kazancı). İspat yükünün davacı üzerinde olduğuna ilişkin bir diğer örnek, Ankara BAM tarafından verilen bir kararda karşımıza çıkmaktadır. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi'nin tanıma talebine ilişkin kararında, davalı kendisine tebligat yapılmadığını ve bu sebeple hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme davalının davadan haberdar edildiğinin davacı tarafından ispatlanmamış olmasına dayanarak tanımanın reddine karar vermiştir. (Ankara BAM, **2. HD, E. 2017/1404, K. 2018/142, T. 13.02.2018, TOKER / RUHİ**, s. 593).
Buna karşılık Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 2014 yılında vermiş olduğu bir kararı, eleştiriye açıktır. Karara konu olayda, Bulgaristan mahkemesi tarafından verilmiş bir boşanma kararı için Türkiye'de tanıma davası açılmıştır. İlk derece mahkemesi, yabancı mahkeme önündeki boşanma davasında davalıya usulüne uygun şekilde tebligat yapıldığının ispatlanmadığını ve davacının kasıtlı olarak davalının oturmadığı bir adresi bildirdiğini tespit etmiş, sonuç olarak davalının hukuki dinlenilme hakkı ihlal edildiği için tanıma talebini reddetmiştir. Yargıtay 2. HD, yabancı mahkeme önünde uygulanan usulün tanıma incelemesi dışında olduğunu ve davalının Resmî Gazete ile mahkemeye çağrılmış olduğunu; davalının bu şekilde çağrılmış olmasına rağmen duruşmaya katılmadığını belirtmiş ve tanımanın reddi yönündeki kararı bozmuştur. Karar için bkz. **2. HD, E. 2014/25332, K. 2014/25398, T. 11.12.2014** (Kazancı). Yargıtay'ın bu kararı, tebligatın usulüne uygun şekilde yapıldığını ispat etmesi gerekenin tenfiz davasındaki davacı taraf olduğu gerekçesi ile haklı olarak eleştirmiştir. Bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 781, dn. 371. Bu karara ilişkin diğer eleştiriler için bkz.. yukarıda "Kararın Tebliğ Edilmemesi ve Kesinleşme Meselesi" ve "Tebligatın Usule Uygun Olmasına Rağmen Hukuki Dinlenilme Hakkının İhlal Edilmesi" adlı başlıklar.

731 İsv. MÖHK, m. 27/f. 2.

732 Bu yönde açıklamalar için bkz. **DUTOIT,** s. 143. Eski kanun döneminde verilmiş Federal Mahkeme kararlarına örnek olarak bkz. ATF 85 I 47, ATF 107 Ia 199, ATF 111 Ia 14 (Swisslex). Yürürlükteki kanun döneminde verilmiş kararlar için bkz. ATF 116 II 625, 630; ATF 118 II 188, 192; ATF 120 II 83, 85 (Swisslex).

733 İsv. MÖHK. Madde 29; tanıma veya tenfiz davalarında, dava dilekçesine eklenmesi gereken belgeler sayılmıştır. Bu düzenlemenin c bendinde, davalıya usulüne uygun tebligat yapıldığını ve davalıya kendini savunma imkânı tanındığını gösteren resmî belgelerin eklenmiş dava dilekçesine eklenmiş olması aranmıştır. Nitekim kanunun Fransızca metninde şu ifadeye yer verilmiştir: "*en cas de jugement par défaut, d'un document officiel établissant que le défaillant a été cité régulièrement et qu'il a eu la possibilité de faire valoir ses moyens*". Böylece, yabancı mahkeme önündeki yargılamanın iki tarafın da katıldığı bir dava olması ile taraflardan birinin yokluğunda görülmüş olması arasında ispat yükü bakımından farklılık meydana getirilmiştir. Bu yöndeki açıklamalar için bkz. **DUTOIT**, s. 145.

edilecektir[734]. Buna karşılık davalının yokluğunda yapılmış bir yargılama neticesinde verilen kararın tenfizi isteniyorsa usulüne uygun tebligat ile davalının bilgilendirilmiş olduğunu ispat etmek davacıya düşmektedir[735]. Sonuç olarak İsviçre öğretisinde tanıma ve tenfize engel sebeplerin re'sen inceleneceği ifade edilmekle birlikte, bu durum taraflardan birinin yokluğunda görülmüş yargılamalar bakımından geçerliyken iki tarafın da takip ettiği çelişmeli bir yargılamayı konu alan tanıma ve tenfiz davalarında davalının, hem yapmış olduğu itiraza ilişkin vakıaları ileri sürmesi gerektiği hem de bunlar bakımından ispat yükünü taşıyacağı belirtilmiştir[736].

Tanıma-tenfiz davalarında ispat yükü meselesine Fransız hukuku açısından bakılacak olursa; öğretide farklı görüşler belirtildiğini söylemek mümkündür. Tenfiz koşullarının re'sen incelenip incelenmeyeceği meselesi ile bağlantılı olarak ispat yükü konusunda da belirsizlik bulunduğu ifade edilmektedir[737]. Öğretide bir görüş, ispat yükünün kural olarak tanıma-tenfiz davasındaki davacıya ait olduğunu ifade etmektedir. Bu görüş, bir sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesi durumu ile karşılaştırarak açıklanmıştır. Bir sözleşmenin geçersiz olduğunu ileri süren tarafın bunu ispatlaması gerekir, ancak sözleşmeler bakımından ispat yükü kuralının bu şekilde olmasının sebebi, sözleşmenin ait olduğu hukuk sistemine uygun şekilde kurulduğunun varsayılmasıdır. Bir diğer deyişle, sözleşmenin geçerli olması hayatın olağan akışına uygun olandır. Fakat yabancı bir mahkeme, kararını verirken bu kararın Fransa'da tenfiz edilip edilemeyeceğini değerlendirmeyecektir. Bu anlamda, yabancı mahkeme kararının Fransız hukukunda aranan tanıma ve tenfiz koşullarını sağlayıp sağlamadığı tesadüfî niteliktedir. Bu koşulların mevcut olduğuna ilişkin bir ön kabulde bulunup, bunun aksinin ispatlanmasını beklemeyi gerektiren bir sebep de bulunmamaktadır. Bu sebeple Fransız öğretisinde, yabancı mahkeme kararının Fransız hukukunda aranan tüm koşulları sağladığının davacını tarafından ispat edilmesi gerektiği ifade edilmektedir[738]. Kanaatimizce, Türk tanıma-tenfiz hukukundaki ispat yükü bakımından bir sonuca ulaşmak için HMK m. 190'daki düzenleme yeterlidir,

---

734 **DUTOIT**, s. 145; **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 72.
735 ATF 142 III 180, 187 (Swisslex).
736 **DUTOIT**, s. 143; **KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 71; **BUCHER / BONOMI**, s. 71. AİHM'in *Pellegrini* kararına atıf yaparak AİHS m. 6/1 kapsamındaki adil yargılanma hakkı ihlallerinin re'sen incelenmemesinin sorun teşkil edebileceği ifade edilmiştir. Bkz. **DUTOIT**, s. 142.
737 **NIBOYET / DE LA PRADELLE**, s. 564.
738 **MAYER / HEUZE / REMY**, s. 310, §449.

ancak bu hüküm bulunmasaydı, Fransız öğretisindeki bu görüş ispat yükünün davacı üzerinde olduğunu destekleyen nitelikte bir argüman olarak ileri sürülebilirdi.

D. Tanıma ve Tenfiz Davalarının Basit Yargılama Usulüne Tabi Olması

MÖHUK m. 55/f. 1 uyarınca, tanıma[739] ve tenfiz davaları, basit yargılama usulüne tabidir ve bu hükümde, davalıya dava dilekçesi duruşma günü ile birlikte tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Basit yargılama usulünde, dilekçeler teatisi aşamasında taraflar sadece birer dilekçe sunarlar, yani davacı dava dilekçesini davalı ise cevap dilekçesini sunduğunda dilekçelerin değişimi tamamlanmış olur (HMK m. 317). Daha da önemlisi HMK m. 318'de tarafların "dilekçeleri ile birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek; ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek" zorunda oldukları belirtilmiş, HMK m. 319'da ise iddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağının dava açılmasıyla başlayacağı düzenlenmiştir.

Yukarıda yaptığımız açıklamalar doğrultusunda, Türk öğretisinde ve uygulamasında tanıma ve tenfiz davalarında MÖHUK m. 54'te sayılan koşullar bakımından ispat yükünün davacı üzerinde olduğu kabul edilmektedir[740]. Bu husus, uygulanacak olan basit yargılama usulü ile birlikte ele alındığında davacının çok zor bir konumda olduğunu ortaya koymaktadır. Zira HMK m. 318 ve m. 319 doğrultusunda davacı, davalının hukuki dinlenilme hakkına ilişkin olarak ileri sürebileceği itirazları tahmin etmek ve bunlara ilişkin olarak dayanacağı tüm delilleri henüz itiraz ileri sürülmemişken dava dilekçesinde belirtmek zorundadır.

Öte yandan, tanıma-tenfiz davasındaki davacının da hukuki dinlenilme hakkına sahip olduğuna şüphe yoktur[741]. Uygulamada, taraflara ikinci kez dilekçe sunmalarına

---

[739] Tanıma davaları bakımından bu husus açıkça ifade edilmemiş olmakla beraber, tanıma davalarında yabancı mahkeme kararının taşıması gereken koşullar bakımından MÖHUK m. 58'de tenfiz davalarına gönderme yapıldığından, uygulanacak usûl bakımından tenfiz davaları için geçerli olan hususların tanıma davaları için de geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bu yönde bkz. **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 799; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 726, dn. 559; **DOĞAN**, s. 144.

[740] Bkz. "Hukuki Dinlenilme Hakkı ve İspat Yükü" adlı başlık.

[741] Nitekim Yargıtay 11. HD 2011 yılında verdiği bir kararında tenfiz davasında davacıya ispat için gerekli süre ve imkânın tanınması gerektiği yönünde karar vermiştir Bkz. **Yargıtay, 11. HD, E.**

izin verildiği ve taraflara açıklama haklarını kullanma imkânı tanındığı bilinmektedir. Öğretide, tanıma ve tenfiz davalarında vakıalara ve hukuki sebeplere ilişkin esas tartışmanın ancak davalı tanıma-tenfiz koşullarının bulunmadığını ileri sürmesinden sonra başlayacağını buna rağmen davacıdan ihtimal dahilindeki itirazları göz önünde bulundurarak dava dilekçesi sunmasının beklendiğini vurgulayan eleştiriler dile getirilmiştir[742]. Bununla birlikte, bizim de katıldığımız bir görüş, basit yargılama usulünde davalının cevap dilekçesinde ileri sürdüğü hususlara davacının cevap verebileceğini ve ilgili delilleri gösterebileceğini savunmaktadır. Buna göre, dava ve cevap dilekçesi verildikten sonra; taraflar yeni iddia ve savunmalar ileri sürmemek kaydıyla karşı tarafın ileri sürmüş olduğu iddia ve savunmalara cevap verebilmeli ve ilgili delilleri gösterebilmelidir[743].

Tarafların aralarındaki uyuşmazlığı farklı devlet mahkemelerinde tekrar çözülmesini beklemek yerine yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi usulünün benimsenmesi ile hem kararın verildiği ülkenin hem de tanıma-tenfiz ülkesinin hukuk sistemlerinin para, zaman ve iş gücü tasarrufu yapması hedeflenmektedir. Taraflar arasındaki uyuşmazlığa ilişkin bir devlet mahkemesinde zaten bir karar verilmiştir, dolayısıyla bu kararın tanınması ve tenfizine ilişkin usulün de olabildiğince hızlı bir yargılamayı hedeflemesi doğaldır. MÖHUK'ta, tanıma ve tenfiz davalarının basit yargılama usulüne tabi tutulması da bu hedeflere ulaşılması bakımından yerinde bir tercihtir. Son olarak belirtmemiz gerekir ki, basit yargılama usulünde dilekçeler teatisini düzenleyen HMK m. 317 hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüş ve bu hükmün iptali istemi, itiraz yoluyla AYM'nin önüne

---

2011/8672, K. 2011/12200, T. 04.10.2011, (Kazancı). 11. HD'nin bir başka kararına konu olan olayda davalının kendisine yabancı mahkeme tarafından tebligat yapılmamış olduğuna ilişkin itirazı karşısında davacı tebligatın yapılmış olduğuna dair delil gösterememiştir. Yargıtay 11. HD, Tebligata ilişkin bilgi ve belgeleri sunması için davacıya süre verilmesi gerektiğine de dayanarak tenfizin reddi yönündeki mahkeme kararını bozmuştur. **Yargıtay, 11. HD, E. 2016/11566, K. 2017/4430, T. 18.09.2017.** Karar metni için bkz. **TOKER / RUHİ**, s. 607).

742 ŞANLI, bu düzenlemenin değişmesinin "acil ve zaruri bir ihtiyaç" olduğunu belirtmiştir. Zira mevcut düzenleme tanıma-tenfiz davasındaki davacının hukuki dinlenilme hakkını zedeleyecek niteliktedir. Bkz. **ŞANLI**, Ticari Akitler, s. 264; aynı yönde bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 725, dn. 557; benzer yönde bkz. **AKINCI**, s. 219.

743 **ERDÖNMEZ, Güray; "**Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazı", İstanbul Barosu Dergisi, Y. 2013, C. 87, S. 5, s. 45-47; **BOLAYIR**, Delillerin Toplanması, s. 244; ayrıca bkz. **SUNAR, Gülcan;** Medeni Usul Hukukunda Basit Yargılama Usulü (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002, s. 216-218.

gelmiştir. Anayasa Mahkemesi, 2012 yılında verdiği karar ile iptal istemini reddetmiştir[744].

E. Uygulanan Usul Kurallarının Türk Hukukundakilerden Farklı Olmasının İhlal için Yeterli Olmaması

Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin tanıma ve tenfize engel olup olmayacağı bakımından dikkatle ele alınması gereken bir husus, yabancı mahkeme önünde meydana gelen her usulsüzlüğün, ihlal olarak nitelendirilmeyeceği hususudur. İlk olarak, MÖHUK m. 54/ç'de sayılan tüm haller bakımından kural olarak kararın verildiği ülkenin hukukuna aykırılık aranmıştır, dolayısıyla bu bent bakımından uygulanan hukukun Türk usûl hukukundan farklı olmasının zaten önemi yoktur. İkinci olarak, yabancı mahkemenin benimsediği usulün Türk hukukunda benimsenen usulden farklı olmasının, hukuki dinlenilme hakkının ihlal ettiğini ya da kamu düzenine aykırılık teşkil ettiğini söylemek için yeterli olmadığı vurgulanmalıdır. Yargıtay, konuya ilişkin kararlarında hukuki dinlenilme hakkı ihlallerini genel olarak MÖHUK m. 54/c ("*hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması*") çerçevesinde ele almakta ve yabancı mahkemenin uyguladığı usûl hukuku kurallarının Türk hukukundaki kurallardan farklı olmasının kamu düzenine açıkça aykırılık için yeterli olmayacağını isabetli şekilde ortaya koymaktadır[745].

---

[744] "(…) Anayasa'nın tüm maddeleri aynı etki ve değerde olup, aralarında bir üstünlük sıralaması bulunmadığından, uygulamada bunlardan birine öncelik tanımak olanaklı değildir. Bu nedenle, kimi zaman zorunlu olarak birlikte uygulanan iki Anayasa kuralından biri, diğerinin sınırını oluşturabilmektedir. Hak arama hürriyeti Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiş ve anılan maddede bunun için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş ise de mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini öngören Anayasa'nın 142. ve davaların mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını ifade eden Anayasa'nın 141. maddelerinin, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır. İtiraz konusu kural ile basit yargılama usulüne tabi dava ve işlerde, davacı ve davalıya birer dilekçe ile iddia, savunma ve delillerini belirtme imkânı verilmiş olup, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi sunma imkanı tanınmamış olmakla, basit yargılama usulüne tabi davaların basit ve hızlı bir şekilde sonuçlanmasını sağlayarak adil yargılanma hakkına ve bireyin menfaatine hizmet ettiği açıkça anlaşılan bu sınırlandırmanın hakkın özüne dokunduğu ve hakkı anlamsız kılacak dereceye vardığı söylenemez". Bkz. **AYM, E. 2011/125, K. 2012/46, T. 22.03.2012**, (RG, T. 13.02.2013, S. 28558).

[745] **Yargıtay 11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018; 11. HD, E. 2011/2822, K. 2012/9027, T. 28.05.2012; 11. HD, E. 1995/8322, K. 1996/1655, T. 11.03.1996,** (Kazancı); **11. HD, T. 06.04.2012, E. 2012/3175, K. 2012/5547** (Kazancı). Yargıtay başka kararlarında bu kuralın uygulanan ispat hukuku açısından da geçerli olduğunu vurgulamıştır. Bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2015/10252, K. 2016/4888, T. 02.05.2016** (Lexpera); **Yargıtay 11. HD, E. 2009/10343 K. 2011/11586 T. 30.09.2011** (Lexpera); **HGK, E. 2000/2-1051, K. 2000/1068, T. 21.02.2000** (**TOKER / RUHİ**, s. 754). İngiliz hukukunda da benzer bir kabul mevcuttur. Bkz. **ROGERSON**, s. 257; **DICEY / MORRIS / COLLINS**, s. 741. Nitekim SAKMAR'a göre; yabancı mahkeme kararının verilmesinde etkili olan delillerin, Türk hukukundaki kurallar doğrultusunda ileri sürülmüş

Örneğin, taraflardan birinin sunduğu deliller mahkemenin hukukuna uygun şekilde reddedilmiş olmasının tenfize engel olmayacağı belirtilmiştir[746]. Taraflar vakıalarını, iddialarını, hukuki dayanaklarını ve delillerini düzgünce sunma imkanına sahip olmuşsa bunun hangi usulde yapıldığının önemi bulunmamaktadır[747]. Burada, asıl önemli olan uygulanan yabancı usûl kuralının keyfî olarak delillerin reddedilmesine izin vermemesi ve tarafların ispat faaliyetinde bulunmalarına engel olacak şekilde düzenlenmemiş olmasıdır[748]. Bu konuda Federal Mahkeme içtihatlarından da örnekler sunmak mümkündür. Örneğin, Federal Mahkeme yabancı mahkeme önündeki yargılama usulünün çok kısa ve yüzeysel olduğu yönündeki itirazı kabul etmemiştir[749]. Bunun dışında tarafların avukat ile temsil zorunluluğunun kabul edilmiş olması ve tarafın avukattan destek almak zorunda bırakılması da bir tanıma ve tenfiz engeli olarak görülmemiştir[750].

Bu noktada, kamu düzenine ilişkin açıklamalarımız ile bir bağlantı kurulabilir. Nitekim milletlerarası özel hukuk alanında kamu düzeni müdahalesinin istisnai bir niteliği haiz olduğu ve bu tanıma-tenfiz koşullarının amacını aşan sonuçlara yol açmaması maksadıyla aykırılığın "açıkça" olması aranmıştır. Yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere İsviçre Hukukunda, Fransız hukukunda ve AB hukukunda da benzer yönde bir görüş hâkimdir[751].

---

olması aranmayacaktır, önemli olan delil çeşitlerinin ispat hukukuna ilişkin temel ilkeleri bakımından kabul edilemeyecek nitelikte olmamasıdır. SAKMAR, örnek olarak davacının kendi iddialarının doğru olduğuna yemin etmesinin yeterli kabul edilerek veya davacının beyanlarının tanık delili olarak değerlendirilerek verilen kararların Türk kamu düzenine aykırı olacağını ifade etmiştir. Bkz. **SAKMAR**, s. 78.

746 **ŞANLI,** Ticari Akitler, s. 306. Benzer yönde bkz. Bkz. **NOMER**, Gerekçe, s. 12; **DEMİR GÖKYAYLA**, Gerekçesiz, s. 8. Öğretide, MÖHUK Bu hususa bir başka örnek olarak, yabancı ülkede usulüne uygun olarak resmî gazete ile davalıya çağrı yapılmasının "savunma hakkı ihlali olarak" değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir. Bkz. **GÜNGÖR**, s. 298. Kanaatimizce, bu örnekte MÖHUK m. 54/ç kapsamında bir tanıma-tenfiz engeli bulunmamakla birlikte böyle bir tebligat ile yürütülen dava neticesinde verilen Türkiye'de tenfizinin kararın kamu düzenine aykırılık teşkil edip etmeyeceğinin somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gerekir.

747 İsviçre öğretisinde, farklı hukuk kültürlerinde aynı amaca sahip ve benzer sonuçlara ulaşan çok sayıda farklı usûl bulunması sebebiyle bu konuda tenfiz mahkemesinin müdahalesinin sınırlı ve istisnai olduğu belirtilmiştir (**KNOEPFLER / SCHWEIZER / OTHENIN-GIRARD**, s. 75). AİHM içtihadı da benzer bir yaklaşım ortaya koymuştur. Bkz. yukarıda "İspat Faaliyeti" adlı başlık.

748 Öğretide verilen bir örnek şu şekildedir: Davalının yokluğunda yargılama yapılırken, davacının ileri sürmüş olduğu vakıaları yeminle teyit etmesini yeterli gören usûl hukuku kuralların uygulanması ve bunun sonucunda boşanmaya karar verilmesi davalının hukuki dinlenilme hakkı ihlal eder. Kamu düzenine aykırı sonuçlar meydana getirecek böyle bir kararın tanınmaması gerekir. Bkz. **TİRYAKİOĞLU,** Boşanma Kararları, s. 49.

749 ATF 107 Ia 198, 199-201 (Swisslex).

750 ATF 107 Ia 198, 199-201 (Swisslex).

751 Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin Tanıma ve Tenfiz Koşulu Olarak Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta Düzenlenişi" adlı başlık.

Bu başlık altında, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç hükümleri arasındaki önemli bir farka değinmek ve bu farklılığın sonuçlarına vurgulamamız gerekir: Bu iki hüküm, farklı hukuk düzenlerine yöneliktir. Zira MÖHUK m. 54/c, Türk kamu düzenine açıkça aykırılık bulunmaması koşulunu aramaktadır. Dolayısıyla bu bende dayanan bir tanıma-tenfiz engelinin bulunduğunun söylenebilmesi için önemli olan yabancı hukukun Türk hukukundan farklı olup olmaması değildir. Önemli olan, tarafların mahkeme önünde meramlarını anlatabilmek bakımından yeterli güvencelere sahip olup olmadıklarıdır. Dolayısıyla, yabancı mahkeme önünde Türk usûl hukukundakinden çok farklı kural uygulanmış olsa bile, söz konusu usûl kurallarının somut olayda uygulanması ile meydana gelen sonuçların hukuki dinlenilme hakkını ihlal edip etmediği ve bu sebeple karara Türkiye'de etki tanınmasının katlanılmaz nitelikte sonuçlar doğurup doğurmayacağı incelenmelidir.

Bu bağlamda, Türk hukukunun benimsediği usûl hukuku kurallarına aykırı görünen bir durumun söz konusu olması veya Türk hukukunun herhangi bir emredici kuralına aykırılığın söz konusu olması, hukuki dinlenilme hakkına aykırılık olduğunu söylemek için yeterli kabul edilmemeli ve her durumda somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılmalıdır[752]. Görüldüğü üzere, burada Türk Hukukunun kamu düzeni anlayışı ve hukuki dinlenilme hakkına ilişkin temel kabul ve ilkeleri göz önünde bulundurulacaktır[753].

Öte yandan, MÖHUK m. 54/ç kararın verildiği ülkenin hukukundaki hukuki dinlenilme hakkı standartlarını hedefleyen bir düzenleme teşkil etmektedir. Karar ülkesinin hukukuna uygun şekilde mahkemeye çağrılma, temsil edilme ve yoklukta karar verilmişse bunun da o ülke hukukuna uygun olması aranmıştır. Dolayısıyla sayılan bu hususlar kararı veren mahkemenin hukukuna aykırı şekilde gerçekleşmiş ve davalı gerekli itirazlarda bulunmuş ise, tanıma ve tenfizin reddine karar verilmesi gerekir. Hükmün lafzına bakıldığında, hukuki dinlenilme hakkının gerçekten ihlal edilmiş olup olmadığı ve kamu düzenine aykırılık meydana gelip gelmediği önemli gözükmemektedir.

---

[752] Bkz. **Yargıtay 11. HD, E. 2016/14069, K. 2018/7122, T. 19.11.2018** (Kazancı).

[753] Türk hukukunda ve AİHM içtihadında hukuki dinlenilme hakkının unsurlarına ilişkin açıklamalarımız için Birinci Bölüm'e bakınız.

Öyleyse MÖHUK m. 54/ç'nin lafzı şu yorumun yapılmasını mümkün kılmaktadır: Türk hukuku açısından, hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilmemiş olduğu söylenebilecek bir davalının buna rağmen MÖHUK m. 54/ç'ye dayanan bir itiraz ileri sürmesi dürüstlük kuralına aykırı olabilir ve bu sebeple itiraz hâkim tarafından reddedilerek kararın tanınması veya tenfizine karar verilebilir. Buna karşılık, Türk hukuk anlayışına göre hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olması MÖHUK m. 54/ç uyarınca yabancı usûl hukukuna uyulmamış olmasına dayanan bir itirazın ileri sürülmesini her zaman engellemeyecektir. Zira yabancı usûl hukuku, hukuki dinlenilme hakkı bakımından Türk hukukuna göre daha üstün bir koruma sağlamayı ve daha koruyucu standartlar getirmeyi hedefliyorsa tanıma-tenfiz davalısının bu daha iyi korumadan faydalanamamış olduğuna ilişkin itirazı, korunmaya değer niteliktedir.

Örneğin, kararın verildiği ülke hukukuna göre tebligatın aynı evde oturan kişilere yapılması mümkün olmaması ve ancak muhataba yapılabileceğinin düzenlenmiş olduğu varsayılırsa, muhatap ile aynı evde yaşayan bir akrabasına yapılan tebligat o ülke hukukuna göre geçersiz olacaktır. Böyle bir tebligat, Türk hukuku uygulansaydı, geçerli olabilirdi. Bu bakımdan, usulsüz tebligatın Türk hukuk anlayışına göre bilgilenme hakkını ihlal etmediği ve kamu düzenine aykırılık sonucu doğurmayacağı söylenebilir. Ancak MÖHUK m. 54/ç uyarınca, davalı karar mahkemesinin hukukuna uygun şekilde mahkemeye çağrılmamış olduğu yönünde bir itiraz ileri sürerek tanıma ve tenfize engel olabilecektir[754]. Burada somut olayın şartlarının değerlendirilmesi büyük önem taşımaktadır. Nitekim muhatap yerine tebligatı teslim alan akrabasının, muhatap eve döndüğünde bunu muhataba bildirmesi ve evrakı vermesi beklenebilir. Dolayısıyla tebligattan bir şekilde haberdar olan muhatabın bu itirazının dürüstlük kuralına aykırı olabilir. Ancak tebligatın sadece muhatabın kendisine yapılabildiği bir ülkede, evrakın teslim edildiği akraba; kendisi ile ilgili olmayan bu evrak ile hiç ilgilenmemiş ve bundan muhatabı haberdar etme gereği duymamış olabilir. Burada MÖHUK m. 54/ç bakımından, Türk hukuk anlayışı bakımından kabul edilemez bir durum olup olmadığının önemsiz olduğunu vurgulamak gerekir. MÖHUK m. 54/ç ile yabancı usûl hukukunun öngördüğü fakat Türk hukukunun öngöremediği usûl kuralları bakımından bir koruma sağlanmaktadır.

---

[754] MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usûl işlemlerinin kararı veren mahkemenin hukukuna uygun olarak yapılmamış olmasının tanıma -tenfizin reddi için yeterli olduğu yönünde bkz. **NOMER**, MUH, s. 210. Aksi yönde bkz. **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107-111; **ÖZBAKAN**, s. 166; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 515.

Türk hukukunun hukuki dinlenilme hakkına ilişkin olarak öngörmüş olduğu korumalar, MÖHUK m. 54/c kapsamında bir itirazın ileri sürülmesi ile korunabilecektir. Sonuç olarak, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç hükümlerinden biri Türk hukukunun hukuki dinlenilme hakkı anlayışına yönelmekteyken diğeri, son derece sınırlı kapsamına rağmen, yabancı usûl hukukuna yönelmektedir. Bu bakımdan, hükümler "*ikili bir denetim sistemi*" teşkil etmektedir[755].

[755] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 504.

SONUÇ

IV- TÜRK TANIMA VE TENFİZ HUKUKUNDAKİ DÜZENLEMELERİN HUKUKİ DİNLENİLME HAKKININ KORUNMASI İÇİN TEORİK AÇIDAN YETERLİ OLUŞU

MÖHUK'ta, hukuki dinlenilme hakkını yakından ilgilendiren tanıma ve tenfiz koşulları MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç bentlerinde yer almaktadır[756]. Bu iki bent arasındaki ilişki ele alındığında, aralarında üç önemli üç fark bulunduğu söylenebilir.

İlk olarak, MÖHUK m. 54/ç yalnızca belirli usule aykırılık hallerini düzenlemektedir. Bunlar usulüne uygun şekilde mahkemeye çağrılmama, yabancı mahkeme önünde temsil edilmeme ve yokluğunda karar verilme halleridir. Sayılan bu durumlar, hukuki dinlenilme hakkını ilgilendirmekle[757] birlikte MÖHUK m. 54/ç bendi; hukuki dinlenilme hakkının tüm unsurlarına ilişkin koşullar öngörmemiştir. Nitekim ç bendinde dikkate alınma veya gerekçeli karar hakkıyla ilgili bir ifade bulunmamaktadır. Ayrıca, bilgilenme ve açıklanma hakları bakımından, "mahkemeye çağrılma" ve "temsil edilme" gibi yoruma açık ifadeler kullanılmış ve böylece ilgilendirdikleri hakların tamamını kapsamayan, yalnızca bazı usulsüzlük hallerini ele alan bir düzenlemeye yer verilmiştir.

---

[756] Bu başlık altındaki görüşler değerlendirilirken, hukuk tarihinin de göz önüne alınması gerekir. Nitekim 12.12.2007 tarihinde yürürlüğe giren MÖHUK'tan önceki dönemde, yabancı mahkeme kararının sağlaması gereken koşullar bakımından tanıma ve tenfiz davaları arasında önemli bir fark bulunmaktaydı. Zira bugün MÖHUK m. 54/ç'ye karşılık gelen koşul, 2675 s. Eski MÖHUK m. 38/c'de ve ondan önce de Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m. 540/2'de yer almaktaydı. Hukuki dinlenilme haklarının bazı yönlerine yer verilen bu koşul, tenfiz davaları bakımından aranırken tanıma davaları bakımından aranmamaktaydı. Bu durum, öğretide eleştirilmekteydi. Yargıtay tanıma davaları açısından 2675 s. MÖHUK m. 38/d bendi kapsamında yer alan halleri de kamu düzeni kapsamında değerlendirmekte ve böylece kamu düzeni koşulu altında hukuki dinlenilme hakkına ilişkin bir denetim yaparak ret kararı verebilmekteydi. Bkz. **SAKMAR**, s. 72; **TİRYAKİOĞLU**, Boşanma Kararları, s. 83; **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 218; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 507; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 505, dn. 569.
Bu çerçevede, tanıma davaları bakımından hukuki dinlenilme hakkına ilişkin olarak bir denetim yapılabilmesi, bu hususun kamu düzenine ilişkin olduğunun ve re'sen dikkate alınacağının kabul edilmesine bağlıydı. Yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, hem AB hukukunda hem de İsviçre hukukunda genel eğilim re'sen incelemeden başlayıp, davalının itiraz etmesine ve dahası davalının ispat etmesi koşuluna doğru bir seyir izlemiştir. Hukuki dinlenilme hakkının kamu düzenine ilişkin olduğuna dair şüphemiz olmamakla birlikte; bu koşulun kendine has düzenlemesi (MÖHUK m. 54/ç) altında ele alınması yerine özellikle kamu düzeni kapsamında ele alınması, tanıma davalarının açıkladığımız durumu ile ilişkilidir. Dolayısıyla gelecekte, Türk hukukunda da hukuki dinlenilme hakkının ancak itiraz olarak ileri sürüldüğünde incelenebileceği yönündeki görüşün yaygınlık kazanacağını tahmin ediyoruz.

[757] **HUYSAL**, HMK, s. 96; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 205.

Buna karşılık MÖHUK m. 54/c bendinde, yabancı hükmün Türk kamu düzenine aykırılık teşkil etmemesi aranmıştır. MÖHUK m. 54/c bendinde yer alan düzenleme, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerini kapsayacak kadar geniştir. Yukarıda açıklandığı üzere, hukuki dinlenilme hakkı ihlalleri kamu düzenini ilgilendirmektedir. Dolayısıyla, öğretide kabul edildiği üzere, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesi MÖHUK m. 54/c kapsamında kamu düzenine aykırılık teşkil edebilecektir[758].

Bu ilk fark, hangi koşul vakıaların ispatının gerektiği bakımından tartışılmaya değer niteliktedir. Yani MÖHUK m. 54/ç kapsamına giren hallerde, davalının itiraz etmiş olması ve usulsüzlüğün ortaya konması yeterli midir, yoksa hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğunun da ortaya konması gerekir mi? Bir başka deyişle, m. 54/ç bendinde sayılan aykırılık hallerinden birinin gerçekleşmiş olması, örneğin duruşma davetiyesinin usule aykırı tebliğ edilmiş olması ve buna ilişkin gerekli itirazların ileri sürülmesi halinde, bu durum tenfiz talebinin reddi için yeterli olacak mıdır? Yoksa hâkimin hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunup bulunmadığını araştırması gerekir mi?

MÖHUK m. 54/c'deki tanıma-tenfiz koşulunun yerine gelmesi için kamu düzenine açıkça aykırılık bulunmamalıdır. Dolayısıyla bu koşul düşünüldüğünde, Türk hâkimin tanıma veya tenfiz talebini kabul edebilmesi için hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemiş olduğuna kanaat getirmesi gerekir. MÖHUK m. 54/ç'ye dayanan bir itirazın amacına ulaşması için ise itiraz ile birlikte ilgili usulsüzlüğün ortaya konması yeterlidir[759].

Aynı örneği devam ettirecek olursak, davetiyenin usule aykırı olmasının tek sebebi tebligat memurunun imzasının eksik olması ise fakat davalı duruşma hakkında tam ve doğru bilgilere, olması gereken zamanda ulaşmış ve duruşmaya gereği gibi hazırlanmış ise her ne kadar MÖHUK m. 54/ç bendi, sadece usule aykırılığın itiraz yoluyla ileri sürülmüş olmasından bahsetse de, hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin bu itiraz sebebiyle usulî kamu düzeninin bir gereği olan hukuki dinlenilme hakkının

[758] Bkz. yukarıda "Konunun Türk Hukukunda Düzenlenişi" adlı başlık.
[759] Aynı yönde bkz. **NOMER**, MUH, s. 210. Aksi yönde bkz. **ÇELİKEL**, Ahkamı Şahsiye, s. 107-111; **ÖZBAKAN**, s. 166; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 515.

ihlal edilmiş olup olmadığı konusunda somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirme yapılması gerekecektir.

Örneğin, tenfiz yargılaması sırasında usulsüzlüğün imza eksikliğinden ibaret olduğunun anlaşılması veya yabancı mahkemenin daha sonra usule uygun bir tebligat yaparak davalıya yeni bir süre tanımış olduğunun anlaşılması hallerinde MÖHUK m. 54/c anlamında kamu düzenine aykırılık bulunmadığı anlaşılmış olacaktır. Böyle bir durumda, MÖHUK m. 54/ç kapsamında ileri sürülen itirazın dürüstlük kuralına aykırı olduğu sonucuna da ulaşılabilecektir. Ancak burada, somut olayın şartlarının böyle bir sonuca yol açtığına dikkat edilmelidir. Buna karşılık, usulsüzlüğün imza eksikliğinden ibaret olduğunun ispat edilemediği bir ihtimalde yargılamanın sonunda durum belirsizliğini koruyorsa tanıma ve tenfizin reddedilmesi gerekir[760].

AB hukukunda yer vermiş olduğumuz tartışmadan hatırlanacağı üzere, orada da yabancı mahkeme önündeki yargılama esnasında, tarafları duruşmaya çağıran veya onları davadan haberdar eden ilk tebligatın usulsüz olmasının tanıma ve tenfize engel bir sebep ifade etmesi eleştirilmekteydi. Nitekim bu doğrultuda Brüksel I Tüzüğü'nde yapılan bir değişiklik ile tebligatın "usule aykırı olması" bir tanıma ve tenfiz engeli olmaktan çıkarılmıştır. Kanaatimizce MÖHUK m. 54/ç'deki durum da AB hukukunda eskiden söz konusu olan düzenlemeye benzemektedir. Nitekim Türk hukuku bakımından öğretide, kanunun lafzına uygun bir şekilde, hâkimde usule aykırılığın gerçekleştiğine ilişkin bir kanaat oluşmasının tanıma-tenfiz talebinin reddi için yeterli olacağı ve talebin reddedilmesi için hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğinin de ayrıca ispatlanmasının beklenmeyeceği ifade edilmiştir[761]. Biz de MÖHUK m. 54/ç uyarınca usule aykırılık bulunmasının ve itirazda edilmiş olmasının ret yönünde karar verilmesi için yeterli olduğu görüşündeyiz.

Bununla birlikte, mevcut düzenlemenin ideal durumdan uzak olduğunu belirtmek gerekir. Kanaatimizce m. 54/ç bendindeki, şekilciliği ön plana çıkaran ve

---

[760] Nitekim tanıma-tenfiz koşulları bakımından ispat yükü, tanıma-tenfiz koşullarının varlığını iddia eden ve bu iddiasından kendisi lehine hak elde etmek isteyen tarafın yani davacının üzerindedir. Bkz. yukarıda "Tanıma ve Tenfiz Davalarında İspat Yükü" adlı başlık.

[761] **DOĞAN**, s. 141; **ÇELİKEL,** Tenfiz Şartları, s. 10; **EKŞİ**, s. 308; **GÜVEN**, s. 82, 161; **TİRYAKİOĞLU**, Boşanma Kararları, s. 48-49, 67; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 516; **KAYA**, s. 229-230. Karş. **NOMER**, MUH, s. 210. Aksi yönde bkz. **ERTAŞ**, s. 396.

"usulsüzlüğü" yeterli gören bu yaklaşım, eleştirileri[762] hak etmektedir. Olması gereken hukuk bakımından, m. 54/ç'de, "usulsüzlüğü" değil; davalının savunmasını hazırlayabilmesi için gerekli bilgiye ve süreye sahip olup olmadığının değerlendirilmesini hedefleyen bir düzenlemeye yer verilmesinin daha faydalı olacağı kanaatindeyiz. Benzer şekilde o ülke hukukuna aykırı şekilde temsil edilememe yerine daha kapsayıcı bir şekilde açıklama hakkına veya genel olarak hukuki dinlenilme hakkına gönderme yapılmasının daha makul bir çözüm olacağı söylenebilir.

Sonuç olarak, mevcut düzenleme dikkate alındığında MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usulsüzlük hallerinin gerçekleşmesi ve gerekli itirazların ileri sürülmüş olması halinde; bu durum kural olarak tanıma ve tenfizin reddi için yeterli kabul olduğu kabul edilmelidir[763]. Bununla birlikte, davalı hukuki dinlenilme hakkının ihlaline değil de sadece MÖHUK m. 54/ç'de sayılan usulsüzlük halinin gerçekleştiğine dayanmak istiyorsa; bu durumun somut olayın şartlarına göre dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebileceği de göz ardı edilmemelidir.

İkinci olarak, MÖHUK m. 54/c'de re'sen dikkate alınması gereken bir koşul düzenlenmişken, MÖHUK m. 54/ç'de tenfiz davasındaki davalının bu koşulun gerçekleşmediği yönünde bir itirazda bulunması aranmıştır. Hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin itiraz üzerine incelenebileceğini yukarıda açıklamaya çalışmıştık[764]. Kanaatimizce, gereği gibi bilgilendirilmiş ve yargılamaya katılması için asgari imkân sağlanmış olan bir tarafın, hukuki dinlenilme hakkını kullanmayı istememiş olması halinde, bu tarafın hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiği söylenemeyecektir. Tanıma-tenfiz davasındaki davalıya ulaşılmasının ve tebligat yapılmasının mümkün olmadığı istisnai haller dışında, tanıma-tenfiz mahkemesi önünde buna ilişkin itirazı ileri sürmemiş olan davalının; hukuki dinlenilme hakkı ihlaline dayanmaktan feragat ettiği kabul edilmeli ve hâkim tarafından hukuki dinlenilme hakkına ilişkin re'sen bir araştırma gerçekleştirilmemelidir. Zira cevap dilekçesi vermeme, kanun yollarına başvurmama, hatta karşı tarafın davasını kabul etme gibi imkanlara sahip olan davalı, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin itirazları ileri sürmeme ve kendisi aleyhine bir karar alınmasını sağlama hakkına da sahip olmalıdır[765]. Bu kabulün neticesinde, itiraz

[762] Bkz. **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 689.
[763] Bu yönde görüşler için bkz. **NOMER**, DHH, s. 539; **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 518; **KAYA**, s. 230.
[764] Bkz. yukarıda "Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlallerinin İtiraz Üzerine İncelenebilecek Oluşu" adlı başlık.
[765] **AKINCI**, s. 213.

olmadığı müddetçe hukuki dinlenilme hakkının ihlaline dayanan bir kamu düzenine aykırılıktan da söz edilemeyecektir. Dolayısıyla, davalının hiçbir itiraz ileri sürmediği ihtimalde, yapılacak inceleme hâkimin dosyadan anlayabildiği hususlar ile sınırlı olacak ve hukuki dinlenilme hakkı denetimi davalının itirazda bulunmadığının tespiti ile sınırlandırılmış olacaktır.

Burada, belirtmiş olduğumuz kuralın istisnaları olabileceği de ifade edilmelidir. Nitekim kamu düzeni, tarafların hukuki dinlenilme haklarından feragat etmeleri önünde bir engel teşkil edebilir. Örneğin tanıma-tenfiz davasında davalıya tebligat yapılamaması, adresinin araştırmalara rağmen bulunamaması ve sonunda ilan yoluyla tebligat yapılması halinde yabancı mahkeme önündeki kararın hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek verilmiş olup olmadığının re'sen incelenecektir. Uyuşmazlığın konusunun Türk kamu düzenini ilgilendirdiği haller başka bir örnektir. Mesela, küçüğün menfaatinin korunması gereken hallerde hukuki dinlenilme hakkının ihlaline dayanmaktan feragatin bir anlamı olmayacak ve kamu düzeni müdahalesi söz konusu olabilecektir[766]. Bu bağlamda, aynı örnek üzerinden devam edilecek olursa, velayete ilişkin kararın tanınması için açılan bir davada, hâkimin hukuki dinlenilme hakkına riayet edilerek karar verilmiş olduğunu re'sen gözetmesi gerekir. Zira bu örnekteki gibi bir durumda, Türk kamu düzeni uyarınca çocuğun menfaati, tarafların hukuki dinlenilme haklarına ilişkin itirazı ileri sürmemelerindeki menfaatlerinden veya tarafların aleyhlerinde bir karar alınmasına müsaade etmekteki menfaatlerinden üstün tutulacaktır.

Üçüncü olarak, MÖHUK m. 54/c ve m. 54/ç'de yer alan tanıma-tenfiz koşullarının farklı hukuk düzenlerine yönelmekte olduğu görülmektedir. MÖHUK m. 54/c, Türk kamu düzeninden bahsetmektedir; öte yandan MÖHUK m. 54/ç uyarınca ileri sürülebilecek itiraz düzenlenirken "o yer kanunlarınca" denmiş ve böylece ilgili durumlarda kararın verildiği ülkenin usûl hukukuna uyulmuş olması aranmıştır. Burada, "o yer" ifadesi ile kural olarak kararı veren yabancı mahkemenin ülkesi kastedilmektedir[767]. Bir diğer deyişle, tanıma veya tenfiz davasındaki davalı; MÖHUK

---

[766] Karş. **EKŞİ**, s. 327. Bu durumda, re'sen araştırma gerekliliğinin asıl olarak maddi anlamda kamu düzeninden kaynaklandığına da dikkat edilmelidir.

[767] **SAKMAR**, s. 73; **ŞANLI / ESEN / ATAMAN-FİGANMEŞE**, s. 690-691; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 779; **NOMER**, DHH, s. 539; **AKINCI**, s. 213; **EKŞİ**, s. 326; **DOĞAN,** s. 138-139; **CAN / TUNA**, s. 360; **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 216; **GÜVEN**, s. 159. Ayrıca bkz. **HGK, E. 2013/11-1135, K. 2014/973, T.26.11.2014** (Kazancı).

m. 54/ç uyarınca tanınması veya tenfizi istenen kararı veren mahkemenin hukukuna aykırılık bulunduğuna dayanan bir itirazda bulunmalıdır.

Bu durumun, nadir karşılaşılabilecek önemli sonuçları olabilir. Bir örnek ile açıklayacak olursak, söz gelimi; kararın verildiği ülkenin hukukuna göre tebligatın muhatabın kendisine yapılmasının arandığını, yani Türk hukukundakinin[768] aksine tebligat evrakının muhatap ile aynı konutta oturan başka kişilere teslim edilmesinin usule aykırı kabul edildiğini düşünelim. Böyle bir durumda tebligat evrakının, davalı ile aynı evde yaşayan oda arkadaşına teslim edilmesi ihtimalinde, Türkiye'de açılan tenfiz davasında, MÖHUK m. 54/c kapsamında yapılacak bir incelemede, tebligat yapılmasına ilişkin olarak Türk kamu düzenini ve dolaylı olarak Tebligat Kanunu'nu göz önünde bulunduracak ve Türk kamu düzenine aykırılık olmadığı sonucuna ulaşabilecektir. Ancak MÖHUK m. 54/ç sayesinde, tebligatın, kararın verildiği ülkenin usulüne aykırı şekilde yapılmış olması tanıma veya tenfiz talebinin reddi için yeterli kabul edilecektir. Zira MÖHUK m. 54/ç uyarınca tebligatın kararın verildiği ülkenin hukukuna aykırı şekilde yapılmış olması ve davalının itiraz etmiş olması, tenfiz talebinin reddini gerektirir. Dolayısıyla c bendi, Türk hukukuna yönelen bir koşulu düzenlerken, ç bendi ise kararın verildiği ülkenin usûl hukukuna yönelmektedir. Dolayısıyla kararın verildiği ülkenin hukukunun, hukuki dinlenilme hakkı bakımından kabul ettiği standartların Türk kamu düzeninin kabul ettiği standartlardan farklı olması ihtimalinde bu iki bent arasındaki farklılık önem kazanacaktır.

Bu farklılığın önem taşıyacağı tek halin, yukarıda örnek vermiş olduğumuz gibi, yabancı hukukun hukuki dinlenilme hakkına ilişkin daha katı güvenceler sağladığı durumlar olmadığına dikkat edilmelidir. Zira, iki bent arasındaki bu farklılığın etkisi, yabancı usûl hukukuna uygun şekilde gerçekleşen, ancak Türk hukuku bakımından hukuki dinlenilme hakkının ihlali olarak kabul edilebilecek ve dolayısıyla kamu düzenine aykırılık oluşturabilecek hallerde de hissedilecektir. Bir diğer deyişle, MÖHUK m. 54/c ile Türk kamu düzenine ilişkin, MÖHUK m. 54/ç ile yabancı usûl hukukuna ilişkin koruma sağlanması iki-yönlü bir önem taşımaktadır[769]. Zira, bu

[768] Tebligat Kanunu, madde 16 uyarınca: "*Kendisine tebliğ yapılacak şahıs adresinde bulunmazsa tebliğ kendisi ile aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır*".

[769] Adil yargılanma hakkı ihlallerine ilişkin olarak MÖHUK'ta "*ikili bir denetim sistemi*" öngörüldüğü ifade edilmiştir. Bkz. **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 504.

farklılık Türk hukukunun hukuki dinlenilme hakkı bakımından daha iyi bir koruma tanıdığı durumlarda kamu düzenine açıkça aykırılığa dayanılarak tanıma ve tenfizin engellenmesine imkân sağlayacaktır. Örneğin, kararın verildiği ülkenin hukukuna göre, "Tebligat, muhatap ile tanışıyor olduğunu yazılı olarak beyan eden herhangi bir kişiye yapılabilir" şeklinde bir kural kabul edilmişse; tebligat o ülkenin usûl hukukuna uygun olsa dahi Türk kamu düzenine aykırılık ifade edebilecektir. Yani Türk hukukunun hukuki dinlenilme hakkı bakımından daha katı güvenceler benimsemiş olduğu ihtimallerde, MÖHUK m. 54/ç hükmüne dayanılması mümkün olmasa bile kamu düzenine aykırılık söz konusu olacağından MÖHUK m. 54/c hükmüne dayanılarak kararın tanınması ve tenfizine engel olunması mümkündür[770]. Nitekim MÖHUK m. 54/c bakımından yapılan işlemin yabancı mahkemenin hukukuna uygun veya aykırı olmasının önemi yoktur[771].

Esasında, nasıl yorumlandığına ve uygulandığına bağlı olarak MÖHUK m. 54, tarafların hukuki dinlenilme hakkını hem kendi hukukunun kamu düzeni anlayışına hem de kararın verildiği ülkenin belirli usûl hukuku standartlarına göre korumasına imkân sağlayabilecek bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.

MÖHUK m. 54/ç'de ve MÖHUK m. 54/c birlikte ele alındığında hukuki dinlenilme hakkının tüm unsurları tanıma-tenfiz koşulu olarak düzenlenmiş durumdadır. Buna ek olarak, Anayasa m. 36, m. 90 ve AİHM içtihadı doğrultusunda AİHS m. 6/f. 1'de ifade edilen adil yargılanma hakkına uyulmuş olması ayrı bir tanıma-tenfiz koşulu olarak görülebilir[772].

---

[770] Aynı yönde bkz. **NOMER**, DHH, s. 537-538: "*Eğer yabancı mahkeme kararı, Türk hukuk anlayışına göre normal bir hukuk devletinde olabilecek bir usûl düzeninden ve ispat hukuku kurallarından farklı, adil yargılanma ilkelerini ihlal edici nitelikte bir usûl içerisinde verilmiş ise Türk kamu düzeninin müdahalesiyle redde uğrayabilir. Özellikle, taraflara yeterli derecede kendilerini savunma imkânı vermeyen bir usûl sistemi içinde verilmiş yabancı bir mahkeme kararı için bu ret söz konusu olabilir*."
NOMER, Milletlerarası Usul Hukuku s. 203: "*Türk usûl kurallarından farklı, fakat bir hukuk devletinde olabilecek nitelikteki usûl kurallarına tabi olarak verilmiş yabancı bir kararın tanınma ve tenfizi, kamu düzeninin müdahalesine uğramaz. Mesela, davalının geçici bir tedbir olarak duruşmalara iştirakten menedilmesi veya belirli miktardaki alacak davalarında şahit dinlenmesi yasağı, savunma hakkının ihlali niteliğinde sayılamayacağından, yabancı kararın tanınma ve tenfizini engellemez*."

[771] **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 219-220; **DOĞAN**, s. 139-140.

[772] **ARSLAN, İ.;** s. 715 vd.; **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 487-498; **ÇELİKEL / ERDEM**, s. 764, dn. 332; **NOMER**, MUH, s. 212; **FAWCETT / CARRUTHERS**, s. 559-560; **ROGERSON**, s. 259; **DICEY / MORRIS / COLLINS**, s. 738-739. AİHS m. 6/1'in doğrudan uygulanabileceği yönünde bkz. **TURAN**, s. 6; **BATUM**, s. 54-56.

Hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin bir itirazın ileri sürülmesi halinde yabancı mahkeme kararının bu hakka aykırı şekilde verildiği tespit edilebilecek ve bu hakka aykırı şekilde verilen bir yabancı mahkeme kararına etki tanınmasını engellenebilecektir. Bu bakımdan, Türk hukukunda mevcut olan düzenlemeler hukuki dinlenilme hakkının korunması bakımından teorik açıdan yeterlidir[773].

V- TANIMA-TENFİZ DAVALARINA ÖZGÜ USULİ HÜKÜMLERDEN VE UYGULAMADAN KAYNAKLANAN SORUNLARIN GİDERİLMESİNE YÖNELİK ÖNERİLER

Türk kamu düzeni, hukuki dinlenilme hakkı ihlali sonucunda verilmiş yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ve tenfizine müsaade etmeyecektir. Bununla birlikte, yukarıda incelemiş olduğumuz, Yargıtay'ın eleştiriye açık çeşitli kararları ve özellikle de gerekçesiz yabancı mahkeme kararlarının kolaylıkla tanınmasının ve tenfizinin önünü açan 2012 tarihli içtihadı birleştirme kararı; uygulama bakımından bu hakkın olması gerektiği kadar iyi korunamadığını göstermektedir. Türk mahkemelerinin AİHM içtihadını yeterince yakından takip etmiyor oluşları, kararlarında çoğu zaman doğrudan AİHS m. 6/1'e veya hukuki dinlenilme hakkına değinmiyor olmaları uygulamadaki diğer sorunlardandır. Bu sebeple, teorik açıdan yeterli olduğunu düşündüğümüz MÖHUK m. 54/c ve ç bentlerinde yer alan düzenlemelerin uygulamaya yön gösterecek şekilde tekrar düzenlenmesi gerektiği görüşündeyiz, dolayısıyla mevcut durumun iyileşmesi için bazı önerilerde bulunmaya çalışacağız.

Hukuki dinlenilme hakkı bağlamında, MÖHUK m. 54/c, Türk hukuku bakımından usulî kamu düzeninin korunmasını hedeflerken, MÖHUK m. 54/ç ise karar ülkesinin hukukunun usûl hukukuna uygunluk denetimi öngörmektedir. Bu iki korumanın kapsamlarının çoğu zaman örtüşeceği söylenebilir, ancak ayrışma olması hallerinde bu iki bendin farklı hukuklara yönelmiş olması hukuki dinlenilme hakkının daha iyi şekilde korunması sonucunu doğurabilir. Bu sebeple biz, MÖHUK m. 54/c ve

[773] **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 515-516. Nitekim SARIÖZ BÜYÜKALP de AİHM'nin adil yargılanma hakkına ilişkin olarak aradığı ölçütlerin, "*gerek MÖHUK m. 54/c, gerekse ç bentleri kapsamında karşılandığı*" sonucuna ulaşmıştır. KAYA ise adil yargılanma güvencelerinin MÖHUK m. 54/ç bendi ile uyumlu olduğunu ve ç bendindeki itiraz koşulunun "*devletin takdir marjı içerisinde görülmesinin olağan olduğunu"* ifade etmiştir. Bkz. **KAYA**, s. 233, 237.

ç bentlerinin lafzında değişiklik ihtiyacı bulunduğunu düşünmekle birlikte, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin korumanın iki ayrı bent kapsamında ele alınmaya devam edilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz[774].

Yapmış olduğumuz karar incelemeleri, öğretideki görüşler ve Yargıtay'ın güncel içtihadı göstermiştir ki, tanıma-tenfiz davaları bakımından hangi hallerde davalının itirazının aranacağı ve ispat yükü kuralının nasıl işleyeceği konularında soru işaretleri bulunmaktadır. Ayrıca, tanıma-tenfiz davalarının basit yargılama usulüne tabi olması da bu konuyla bağlantılı bir eleştiri noktası olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim tanıma-tenfiz davasındaki davalı, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmiş olduğunu ileri sürdüğünde; davacının bu itiraza cevap verebilmesi ve iddianın gerçeği yansıtmadığına ilişkin dava malzemesini ileri sürebilmesi gerekir.

Bu sorun için iki muhtemel çözüm önerilebilir: Birincisi İsviçre hukukunda olduğu gibi davalının katıldığı tanıma-tenfiz davaları bakımından, hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin davalı tarafından ileri sürülmesi gerektiği ve bu itiraza ilişkin koşul vakıaların ispat yükünü kendisinin taşıyacağı açıkça düzenlenebilir. Bununla birlikte, yine İsviçre hukukunda olduğu gibi, davalının yokluğunda görülen uyuşmazlıklar bakımından hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinin (en azından bilgilenme hakkı ihlallerinin) re'sen araştırılacağının da düzenlenmesi gerekecektir. Bu çözüm benimsendiğinde, tanıma-tenfiz davası davalının yokluğunda görülüyorsa hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunup bulunmadığı mahkeme tarafından re'sen dikkate alınacak ve re'sen araştırma ilkesi geçerli olacaktır. Buna karşılık, davalının katıldığı bir tanıma-tenfiz yargılamasında; eğer davalı hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğine dair bir itirazda bulunmazsa, mahkemenin hukuki dinlenilme hakkı yönünden re'sen yapacağı inceleme; davalının itirazda bulunmadığının tespiti ile sınırlı olacaktır.

---

[774] Aksi yönde bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 217-218. Yazar, ikili sistemin kaldırılmasını ve tüm denetimin kamu düzeni kapsamında yapılmasını önermiştir. Bir başka görüş, iki hükümden oluşan düzenlemenin bir sorun arz etmediğini belirtmiş, bununla birlikte MÖHUK m. 54/ç'de ifade edildiği üzere "usule aykırılık halinde" değil de gerçekten hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmesi halinde tanıma-tenfizin reddedilmesinin daha iyi olacağını ve bu maksatla konunun maddi ve usulî kamu düzeni altında tek bir hükümde düzenlenmesinin savunulabileceğini belirtmiştir. Bkz. **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 518-519.

İkinci çözüm ise; öğretide ve uygulamada kabul edildiği üzere, bu koşullar bakımından ispat yükünün davacı üzerinde olduğunun açıkça düzenlenmesi ve bunun yanında; tanıma-tenfiz davalarını basit yargılama usulüne tabi kılan MÖHUK m. 55'te, davalı tarafından hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin bir itiraz ileri sürmesi halinde davacının buna cevap verebilmesine imkân tanıyan bir istisna hükmüne yer verilmesidir. Bu iki çözümden herhangi birinin benimsenmesinin, mevcut düzenlemeye kıyasla bir iyileşme ifade edeceği kanaatindeyiz.

Çalışma konumuz kapsamında, "iyileşmeye" muhtaç görünen bir konu da "gerekçesiz kararların tanınması ve tenfizi" meselesidir. İlk olarak, Yargıtay'ın 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı, yeni bir içtihadı birleştirme kararı verilene veya kanun değişikliği ile bu karar aşılana dek, milletlerarası özel hukukun amacına ve tanıma-tenfiz hukukunun gereklerine olabildiğince uygun şekilde yorumlanmalı ve anlaşılmalıdır. Bu doğrultuda, gerekçesiz bir yabancı mahkeme kararının tanınması veya tenfizine, ancak hukuki dinlenilme hakkı ihlali bulunup bulunmadığına ve kararın gerekçesiz oluşunun Türk kamu düzenine aykırılık ifade edip etmeyeceğine ilişkin tatminkâr ve somut olayın şartlarına özgü bir denetim gerçekleştirildikten sonra karar verilmelidir.

Zira, ilk bölümde ortaya koymuş olduğumuz üzere, Türk hukuku bakımından mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğunun anlamı, niteliği ve önemi bakımından tartışma yoktur. Dahası, Yargıtay'ın yabancılık unsuru içermeyen uyuşmazlıklar bakımından gerekçeli karar hakkının önemini ve gerekçesizliğin kamu düzenine neden aykırı olduğunu başarıyla açıklayan kararları bulunmaktadır. Kararların gerekçeli olarak verilmesine atfedilen önem bakımından, Türk hukukunun iç kamu düzeni ile milletlerarası kamu düzeni anlayışı arasında -*Yargıtay İBBGK'nın edinmiş olduğu izlenimin aksine*- büyük büyük bir fark bulunmamaktadır. Bu çerçevede ve yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere, Türk mahkemelerinin içtihat geliştirmekte yavaş olduğu[775] göz önüne alındığında, gerekçesiz kararlara ilişkin bu sorunun bir kanun düzenlemesi ile aşılması gerektiği yönündeki görüşlere katılıyoruz.

[775] **DEMİRKOL, Berk**; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2011, s. 422.

Bir diğer konu ise, usulsüz tebligatlara ilişkindir. Türk hukuk uygulamasında tebligatın usule uygun olup olmadığına ilişkin mahkemeler kendiliğinden bir inceleme yapmazken, üstelik Tebligat Kanunu, içeriğine vakıf olunması halinde usulsüz tebligatları geçerli kabul ederken; benzer bir durumun yabancı mahkemenin çıkardığı tebligatlar bakımından söz konusu olması ihtimalinde bunun Türk kamu düzenine aykırı olacağının söylenmesi tutarsızdır. Ayrıca, tanıma-tenfiz davalarında ispata ilişkin belirsizlik ve basit yargılama usulünün benimsenmiş olmasına getirilen eleştiriler, bilgilenme hakkı ihlalleri bakımından ayrı bir öneme sahiptir. Nitekim bu hallerde Yargıtay ve öğreti, ispat yükünün davacı üzerinde olduğunu kabul etmekte ve mahkemeler de kimi zaman kendi üzerlerine düşen re'sen araştırma yapma görevini ihmal ederek tüm ispat faaliyetini davacının gerçekleştirmesini bekleyebilmektedir.

Sonuç olarak, MÖHUK m. 54/c'de düzenlenen kamu düzenine açıkça aykırı bulunmama koşulunun bilgilenme hakkına ilişkin konularda aşırı hassasiyetle ele alındığı, buna karşılık gerekçeli karar hakkı bakımından ise yeterince hassas davranılmadığını gözlemlemiş bulunuyoruz. Kanaatimizce, hukuki dinlenilme hakkının iki unsuru bakımından da "iç hukukta" olduğundan çok daha farklı bir kamu düzeni anlayışı benimsenmesi yerinde olmayacaktır.

Bu doğrultuda, olması istenen hukuk bakımından, tanıma-tenfiz yargılamasına uygulanacak usûl için yukarıda aktarmış olduğumuz çözüm yollarından birinin benimsenmesini öneriyoruz. MÖHUK m. 55'in nasıl kaleme alınması gerektiği, şüphesiz ki medenî usûl hukuku alanında daha kapsamlı bir araştırmayı gerektirmekte ve dolayısıyla çalışmamızın kapsamını bir aşmaktadır. Buna karşılık, çalışmamızın konusunu doğrudan ilgilendiren MÖHUK m. 54/c ve ç bentleri bakımından bir öneride bulunmamızın faydalı olabileceğini düşünüyoruz. Yukarıda incelemiş olduğumuz üzere, MÖHUK m. 54/ç'nin "o yer hukuku" ve "mahkemeye çağrılma" gibi terminolojik açıdan belirsizlik yaratabilecek ifadelerin de değişmesi gerektiğini düşünüyoruz. Öğretideki eleştiriler de göz önüne alındığında, aşağıdaki düzenlemeye yer verilmesini öneriyoruz[776]:

[776] SAKMAR, hukuki dinlenilme hakkına ilişkin olarak kanunda sadece bazı hususlar bakımından itiraz şartının arandığını, bunlar dışında kalan haller bakımından kamu düzenine dayanılması gerektiğini belirtmiş ve o dönem yürürlükte olan HUMK düzenlemesini eleştirmiştir. O dönem henüz yürürlüğe girmemiş olan 2675 s. MÖHUK bakımından ise, kanun tasarısının ilk halinde olduğu gibi "*Davalının muhakemede savunma haklarına uyulmadığı yolunda Türk mahkemesinde itirazda bulunmaması*" koşulunun aranmasının daha yerinde olacağını ifade etmiştir. SAKMAR'a göre,

"(1) Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki koşullar dâhilinde verir:

(...)

c) Hükmün, maddi kamu düzenine veya hukuki dinlenilme hakkı ihlallerinden kaynaklanan aykırılıklar başta olmak üzere usulî kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması.

ç) Hükmün verildiği ülke hukukuna göre, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin; savunmasını hazırlayabilmesi için gerekli bilgi ve süreyi sağlayacak biçimde davadan haberdar edilmemiş olması veya açıklama hakkını gereği gibi kullanamamış olması ve bu kişinin sayılan durumlardan birine dayanarak tenfiz istemine karşı Türk mahkemesine itiraz etmemiş olması."

Burada hukuki dinlenilme hakkı ifadesine açıkça yer verilmesi ile HMK m. 27/f. 2, c bendinde açıkça ifade edildikleri için dikkate alınma ve gerekçeli karar haklarının tanıma-tenfiz denetimi kapsamında olduklarına ilişkin hiçbir tereddüt kalmayacaktır. Böylece yabancı mahkeme kararlarının gerekçesiz oluşlarının tanıma ve tenfizin reddi için yeterli bir sebep olmadığını ifade etmiş olan 2012 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı da aşılmış olacaktır. Son olarak, Anayasa m. 36 ve AİHM içtihadı ile uyumun sağlanması amacıyla bu düzenlemede "hukuki dinlenilme hakkı" yerine, bu hakkı da kapsayan ve AİHS m. 6/1 ve Anayasa m. 36'da da ifadesini bulan "adil yargılanma hakkına" yer verilmesi de yerinde bir tercih olacaktır[777]. Çalışma konumuzun kapsamı,

---

mevcut düzenlemenin ifadesi açık değildir ve böyle bir ifadenin benimsenmesi amacı daha net şekilde ortaya koyacaktır. Zira konunun önemi sebebiyle, kamu düzeni koşulundan hukuki dinlenilme hakkına münhasır bir bent ayrılması yerindedir. Ayrıca, böyle bir düzenleme ile hem yabancı ülke hukukuna göre hem de Türk hukukundaki anlayışa göre hukuki dinlenilme hakkına uyulmuş olmasının güvence altına alınacağı vurgulanmıştır. Bkz. **SAKMAR**, s. 114-116. Bunun dışında, savunma haklarına (veya HMK ile uyumlu biçimde hukuki dinlenilme hakkına) atıf yapılması ve ayrıca bu hususun re'sen dikkate alınacağının da belirtilmesi yönünde öneriler bulunmaktadır. Bkz. **ÖZKAN / TÜTÜNCÜBAŞI**, s. 218; **HUYSAL**, HMK, s. 96. MÖHUK m. 54/ç hükmünün kaldırılmasını ve hukuki dinlenilme hakkı ihlaline ilişkin denetimin tamamıyla MÖHUK m. 54/c kapsamında yani kamu düzenine açıkça aykırılık kapsamında ele alınmasını da önerilmiştir. Bkz. **DEMİR GÖKYAYLA**, Kamu Düzeni, s. 217. Kanaatimizce hukuki dinlenilme hakkı ihlali, doğası gereği bir itiraz olarak ileri sürülmelidir. Dolayısıyla, bir itiraz koşulu bulunduğunun açıkça belirtilmesinin faydalı olduğunu düşünüyoruz. Bir başka öneri, MÖHUK m. 54/c ve ç bentleri yerine temel olarak AB hukukundaki Brüksel I Tüzüğü m. 27'de (Brüksel I bis Tüzüğü m. 45'te) yer alan hükme benzer bir düzenlemenin kabul edilmesidir. Bkz. **SARGIN**, s. 355 vd. Bir başka görüş, MÖHUK m. 54/ç hakkında şu ifadeleri kullanmıştır: "(…) *Hükmün bütünüyle kaldırılarak, Fransız hukukunda olduğu gibi, tanıma ve tenfizin "savunma haklarına ilişkin usûl işlemlerinin usulüne uygun yapılmaması" halinde değil, ancak bununla birlikte savunma haklarının da ihlal edilmiş olması halinde engellenebileceği anlayışı ile, MÖHUK m. 54/c bendinin hem maddi hukuk hem de usûl hukuku ihlalleri için tek bir hüküm olarak uygulanması gerektiği kuvvetle savunulabilir*". Bkz. **ŞENSÖZ MALKOÇ**, s. 519.

777 **SARIÖZ BÜYÜKALP**, s. 641.

adil yargılanma hakkının sadece bir kısmını ele almaya elverişli olduğundan, öneri metnimizde “hukuki dinlenilme hakkı” ifadesine yer verilmiştir.

KAYNAKÇA

AKINCI, Ziya; Milletlerarası Özel Hukuk Ders Kitabı, İstanbul, 2020.

AKTEPE ARTIK, Sezin; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Türk Medeni Usul Hukuku Açısından Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2014.

ALANGOYA, **Yavuz**; Medenî Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul 1979.

ALANGOYA, H. Yavuz / YILDIRIM, M. Kâmil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis; Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul, 2011.

ALBAYRAK AÇI, Zeynep; Medenî Usûl Hukukunda Keşif, Ankara, 2019.

ALP, Mustafa; "Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe", Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, İzmir, 2001, s. 425-441.

Anayasa Mahkemesi Başkanlığı; Bireysel Başvuru Seçme Kararlar 2020/2, Ankara, 2021.

ARISOY, Selman; "Medeni Yargılama Hukukunda Hâkimin Türk Hukukunu Resen Uygulamasının Temeli: Vakıalar, Vakıaların Önemi, Vakıaların Çeşitli Yönlerden Sınıflandırılması ve Vakıaların Tespiti", İstanbul Hukuk Mecmuası, Y. 2019, C. 77, S. 1, s. 1-47.

ARSLAN, İlyas; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Milletlerarası Özel Hukuka Etkisi, Ankara, 2019.

ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel; Medenî Usul Hukuku, Ankara, 2021.

ARSLAN, Ramazan; Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı, Ankara, 1989.

AŞÇIOĞLU, Çetin; "Yargıda Gerekçe Sorunu", TBB Dergisi, Y. 2003, S. 48, s. 109-116.

AŞÇIOĞLU, Çetin; "Yargı Kararlarında Gerekçe", Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu IX, Ankara, 1992, s. 47-63.

AŞIK, İbrahim; Medenî Usûl Hukukunda Keşif, Ankara, 2019.

ATALAY, Oğuz; Medenî Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı, İzmir, 2001.

ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin; Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2021.

AYBAY, Rona / ÇELİK, Demirhan Burak; İnsan Hakları Hukuku, İstanbul, 2022.

AYGÜL, Musa; "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Davalarında Bazı Usul Hukuku Problemleri", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Y. 2011 (31), S. 2, 2011, s. 83-121.

BATIFFOL, Henri; Droit International Privé, Tome II, Paris, 1971.

BATUM, Süheyl; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993.

BEAUMONT, Paul / WALKER, Lara; "Recognition and enfocement of judgments in civil and commercial matters in the Brussels I Recast and some lessons from it and the recent Hague Conventions for the Hague Judgments Project", Journal of Private International Law, Y. 2015, C. 11, S. 1, s. 31-63. (Açık erişim: https://doi.org/10.1080/17536235.2015.1033197)

BECKER-EBERHARD, Ekkehard; "Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları", İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku, Çeviren ve Derleyen: Kamil YILDIRIM, s. 17-38.

BEKRİ, M. Nedim; "Gerekçeli Karar Hakkı", Ankara Barosu Dergisi, Yıl 2014, S. 3, s. 203-228.

BOLAYIR, Nur; Medenî Usul Hukuku'nda Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması İlkesi, İstanbul, 2019. (Hâkimin Hukuku Re'sen Uygulaması)

BOLAYIR, Nur; Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü, İstanbul, 2014. (Delillerin Toplanması)

BOLAYIR, Nur; "Usûl İşlemlerinde Sakatlıklar ve Bunların Düzeltilmesi", MİHDER, Y. 2016/2, C. 12, S. 34, s. 289-334 (Usûl İşlemlerinde Sakatlıklar).

BOZDAĞ, Gonca Gülfem; "1965 Tarihli Lahey Sözleşmesi Bakımından Tebligat Kanunu'na İlişkin Bazı Sorunlar", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2006, C. 20, S. 2, s. 269-310.

BRIGGS, Adrian; The Conflict of Laws, Oxford University Press, Croydon, 2019.

BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol; Medenî Usûl Hukuku, İstanbul 2021.

BUCHER, Andreas / BONOMI, Andrea; Droit international privé, Basel, 2004.

CADIET, Loïc / NORMAND, Jacques / AMRANI MEKKI, Soraya; Théorie générale du procès, Thémis, Paris, 2013.

CAN, Hacı / TUNA, Ekin; Milletlerarası Usul Hukuku, Ankara 2022.

CHEVALIER, Pierre; "La Nouvelle Cartographie des Voies Ouvertes pour la Reconnaissance ou l'Exécution en France des Décisions Etrangères, L'office du juge de l'exequatur, l'ordre public et le portulan", Revue critique de droit international privé, 2014/1 No. 1, s. 1-42.

CLARKSON, C. M. V. / HILL, Jonathan; The Conflict of Laws, Oxford University Press, Hampshire, 2006.

CLAVEL, Sandrine; Droit international privé, Paris, 2018.

CLAYTON, Richard / TOMLINSON, Hugh; The Law of Human Rights, Oxford, Bath, 2000.

COHEN, Daniel; "Office du juge de l'exequatur dans le controle de l'ordre public procédural", RCDIP, Y. 1995, S. 2, s. 362-368.

CORBOZ, Bernard; "Les dispositions générales du CPC (Titres 3 à 6)", Le Code de procédure civile, Aspects choisis, Editörler: Bénédict FOEX ve Nicolas JEANDIN, Cenevre, 2011, s. 31-64.

CUNIBERTI, Gilles; Le fondement de l'effet des jugements étrangers, Lahey, 2019.

CUNIBERTI, Gilles; "The Recognition of Foreign Judgments Lacking Reasons in Europe: Access to Justice, Foreign Court Avoidance and Efficiency" International and Comparative Law Quarterly, Y. 2008, C. 57, S. 1, s. 25-52. (Foreign Judgments Lacking Reasons).

CUNIBERTI, Gilles; "La Reconnaissance en France des jugements par défaut anglais", RCDIP, Dalloz (La Reconnaissance).

ÇALIŞKAN, Yusuf / ÇALIŞKAN, Zeynep; "2 Temmuz 2019 Tarihli Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Lahey Anlaşmasının Değerlendirilmesi", Cemal Şanlı'ya Armağan, Public and Private International Law Bulletin, C. 40, S. 1, s. 231-245.

ÇAPTUĞ, Mehpare; "Hukuki Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Y. 9 (2021), S. 17, s. 133-160.

ÇAYAN, Gökhan; Adil Yargılanma Hakkı, İstanbul, 2016.

ÇELİK, Abdullah; Adil Yargılanma Hakkı Rehberi, Ankara, 2014.

ÇELİKEL, Aysel / ERDEM, B. Bahadır; Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2021.

ÇELİKEL, Aysel; Ahkamı Şahsiye Konusundaki Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması (Türk Hukukuna Göre), İstanbul, 1963 (Ahkamı Şahsiye).

ÇELİKEL, Aysel; "Yeni Kanuna göre Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfiz Şartları", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 1982, C. 2, S. 2, s. 7-13 (Tenfiz Şartları).

ÇİÇEKLİ, Bülent; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Yargıtay Kararları, Ankara, 2014.

ÇİFTÇİ, Pınar; Medenî Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları", Ankara, 2018.

COLLINS, Lawrence; Dicey, Morris & Collins The Conflict of Laws, C. 1, Londra, 2012 (**DICEY / MORRIS / COLLINS** olarak anılmıştır).

DE SMITH, Stanley A.; "The Right to a Hearing in English Administrative Law", Harvard Law Review, Y. 1955, C. 68, S. 4 (JSTOR).

DEMİR GÖKYAYLA, Cemile; Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni, Ankara, 2001 (Kamu Düzeni).

DEMİR GÖKYAYLA, Cemile; "Yeni Yargıtay Kararları Işığında Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Kazancı) Dergisi Y. 2013, C. 9, S. 105- 106, s. 7-42 (Gerekçesiz).

DEMİRCİOĞLU, Yaşar; Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri, Ankara, 2007.

DEMİRKOL, Berk; "Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. 12, S. 157-158, s. 63-91 (Gerekçesiz).

DEMİRKOL, Berk; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2011.

DOĞAN, İlyas / DEMİRDAL, M. Balkan; "Adil Yargılanma Hakkı", Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Editör: İlyas DOĞAN; 2. Tıpkı Basım, Ankara, 2021.

DOĞAN, Vahit; Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2022.

DUTOIT, Bernard; Le droit internaitonal privé ou le respect de l'altérité, Bruxelles, 2006 (le respect de l'altérité).

DUTOIT, Bernard; Droit international privé suisse Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, Bale, 2016.

ECEMİŞ, Sercan; "MÖHUK Dışında Düzenlenen Tanıma ve Tenfiz Kuralları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2020, C. 22, S. 1, s. 357-395.

EKŞİ, Nuray; Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, İstanbul, 2020.

ERDEM, B. Bahadır; Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul, 1992.

ERDOĞAN, Gülnur; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Medeni Yargıda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2011.

ERDÖNMEZ, Güray; "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazı", İstanbul Barosu Dergisi, Y. 2013, C. 87, S. 5, s. 15-53 (Delillerin Gösterilmesi).

ERDÖNMEZ, Güray; Medenî Usûl Hukukunda Belgelerin İbrazı Mecburiyeti, İstanbul, 2010 (Belgelerin İbrazı).

EREN, Abdurrahman; Anayasa Hukuku Dersleri, Ankara, 2021.

ERİŞİR, Evrim; Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, İstanbul, 2013.

ERMENEK, İbrahim; Medeni Usul Hukukunda Şekilcilik, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2000, S. 1-2, s.

ERSEN PERÇİN, Gizem; "Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni Engeli", Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2015, C. 1, S. 1, s. 61-86.

ESEN, Emre; "Alman Hukukunda İhtarlı Basit Dava Usulü (Mahnverfahren) Çerçevesinde Verilen Kararların Türk Hukukunda Tenfizi", Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Y. 2007, C. 27, s. 21-79.

FAWCETT, James / CARRUTHERS, Janeen M.; Cheshire, North & Fawcett Private International Law, Oxford University Press, Cippenham, 2008.

FERRAND, Frédérique; "Le Principe contradictoire et l'expertise en droit comparé européen", Revue internationale de droit comparé, Y. 2000, S. 52/2, s. 345-369.

GARCIAMARTIN, Francisco / SAUMIER, Geneviève; Explanatory Report on the Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters (HCCH 2019 Judgments Convention), The Hague, 2020.

GAUDEMET-TALLON, Hélène / ANCEL, Marie-Elodie; Compétence et exécution des jugements en Europe, Paris, 2018.

GAUDEMET-TALLON, Hélène; "Controle de la motivation et interdiction de la révision d'un jugement étranger", notes sous Civ. 1ère, 30.10.2020, Pourvoi no. 19-17.995, RCDIP 2021 (www.dalloz.fr).

GİRAY, Faruk Kerem; "Tenfize İlişkin Üç Soru: Tenfize Konu Yabancı İlamın Hukuk Devletinden Sadır Olması Gerekir Mi? Arabuluculuk Neticesinde Yapılan Sulh Anlaşması Tenfiz Edilebilir Mi? Yabancı Mahkemeden Sadır Ödeme Emri Kararı Tenfiz Edilebilir Mi?", Public and Private Law Bulletin, Y. 2019, C. 39, S. 2, s. 609-643.

GÖKSU, Mustafa; "Türk Hukuk Yargılaması ile Mukayeseli Olarak Amerikan Hukuk Uygulamasında Gıyapta Hüküm (Default Judgment)", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2021, C. 25, S. 4, s. 27-60.

GÖKYAYLA, K. Emre; Avukatlık Sözleşmesinin Avukatın Azli ve İstifasıyla Sona Ermesi, Ankara, 2007.

GÖZLER, Kemal; İnsan Hakları Hukuku, Bursa, 2020.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / GÖLCÜKLÜ, Feyyaz; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara, 2013.

GRISEL, Etienne; "The Right to a Fair Trial in Swiss Law", The Right to a Fair Trial, European Commission For Democracy Through Law, Strasbourg, 2000 (s. 72-94).

GUINCHARD, Serge / CHAINAIS, Cécile / FERRAND, Frédérique; Procédure civile, Droit interne et droit de l'Union européenne, Dalloz, Paris, 2010.

GÜLEÇ, Şafak; Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2021.

GÜNEROK, Özcan; Avukatlık Sözleşmesi, Ankara, 2009.

GÜNGÖR, Gülin; Türk Milletlerarası Özel Hukuku, Ankara, 2021.

GÜVEN, Pelin; Tanıma-Tenfiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 2013.

GÜVENALP, Ferda Nur; Milletlerarası Tahkimde İddia ve Savunma Hakkının İhlali, İstanbul, 2018.

HAMMJE, Petra; "Droits fondamentaux et ordre public", Doctrine et Chroniques, RCDIP, Y. 1997, C. 86, S. 1, s. 1-32.

HANAĞASI, Emel; Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara, 2016.

HARRIS, David / O'BOYLE, Michael / BATES, Ed / BUCKLEY, Carla; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Çevirmenler: Mehveş Bingöllü Kılcı, Ulaş Karan, Çeviri Editörü: Hülya Dinçer, Ankara, 2013

HAZELHORST, Monique; Free Movement of Civil Judgments in the European Union and the Right to a Fair Trial, Lahey, 2017.

HOHL, Fabienne; Procédure civile, Tome II, Berne 2010.

HUYSAL, Burak; "Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Milletlerarası Özel Hukuk'a İlişkin Bazı Değerlendirmeler", Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No. 4, Editörler: Ayfer Uyanık Çavuşoğlu, Zeynep Derya Tarman; İstanbul, 2014, s. 63-79. (Adil Yargılanma Hakkı)

HUYSAL, Burak; "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Yenilikler Işığında Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Konusunda Bazı Tespitler", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 32, S.1, s. 71-101. (HMK)

HUYSAL, Burak; "Nüfus Hizmetleri Kanunu Kapsamında Yabancı Boşanma Kararlarının Doğrudan Tescili", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Y. 2017, C. 37, S. 2, s. 473-507.

İNCEOĞLU, Sibel; İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler, Tıpkı 4. Bası, İstanbul, 2013, s. 218.

JOLOWICZ, J. A.; On Civil Procedure, Cambridge, New York, 2000 (2008, dijital tıpkı basım).

KABOĞLU, İbrahim Ö.; Anayasa Hukuku Dersleri Genel Esaslar, İstanbul, 2021.

KARAASLAN, Varol / BUDAK, Ali Cem / APAYDIN, Eylem / AYDEMİR, Fatih; Avukatlık ve Noterlik Hukuku, Editör: Ali Cem BUDAK, İstanbul, 2022 (Avukatlık ve Noterlik).

KARAASLAN, Varol; Medenî Usûl Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2013.

KAYA, Ceren; Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni Kavramının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile İlişkisi, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2015.

KELLY, John M.; "Audi Alteram Partem; Note", Natural Law Forum, 1964, Paper 84. (HeinOnline), Erişim Tarihi: 10.10.2021

KESSEDJIAN, Catherine; La Reconnaissance et L'Exécution des Jugements Étrangers En France – Hors Les Conventions de Bruxelles et de Lugano, Editörler: Gerhard WALTER / Samuel P. BAUMGARTNER, Recognition and Enforcement of Foreign Judgments Outside the Scope of the Brussels and Lugano Conventions, C. 3, Lahey, 2000.

KILIÇOĞLU, Evren; Medenî Yargılama Hukukunda Hukuka Aykırı Yoldan Elde Edilmiş Deliller, İstanbul, 2021.

KILINÇ, Ayşe; Medenî Usul Hukukunda Adli Yardım, Ankara, 2013.

KINSCH, Patrick; "Droits de l'homme, droits fondamentaux et droit international privé", Collected Courses of the Hague Academy of International Law, Y. 2005, C. 31, s. 9-332.

KNOEPFLER, François / SCHWEIZER, Philippe / OTHENIN-GIRARD, Simon; Droit international privé suisse, Berne, 2005.

KORKMAZ, Abdullah Harun; Tanıma-Tenfiz Hukukunda Yeni Eğilimler 2 Temmuz 2019 Tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında Lahey Sözleşmesi, İstanbul, 2021.

KORKUSUZ, M. Refik / KORKUSUZ, M. Halit; Avukatlık Hukukuna Giriş, Bursa, 2014.

KÖKÜSARI, İsmail; Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi, Ankara, 2015.

KURU, Baki / AYDIN, Burak; Medenî Usûl Hukuku El Kitabı, C. I-II, Ankara, 2021 (El Kitabı).

KURU, Baki / AYDIN, Burak; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2021.

LOUGHLIN, Paula / GERLIS, Stephen; Civil Procedure, Cavendish, Londra, 2004.

MAX, Crema / SOLUM, Lawrence B.; "The Original Meaning of "Due Process of Law" in the Fifth Amendment", Virginia Law Review, Y. 2022/4, C. 108, S. 2, s. 447-535.

MAYER, Pierre / HEUZE, Vincent / REMY, Benjamin; Droit international privé, Paris, 2019.

MERİÇ, Nedim; Türk Hukukunda Maddi Anlamda Kesin Hükmün Objektif Sınırları, Legal Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, Y. 2007, S. 2, s. 377-434.

MILANO, Laure; Le droit à un tribunal au sens de la Convention Européenne des droits de l'homme, Thèse pour le doctorat en droit de l'université Montpellier I, Dalloz, Paris, 2006.

MOTT, Rodney L.; Due Process of Law, New York, 1973.

MUIR WATT, Horatia; "Office du juge de l'exequatur dans le contrôle de l'ordre public procédural", RCDIP, Y. 1997, S. 1, s. 85-90.

MUSUL, Timuçin; Tebligat Hukuku, Ankara, 2018, (Turcademy).

NIBOYET, Marie-Laure / DE GEOUFFRE DE LA PRADELLE, Géraud; Droit International Privé, Paris, 2020.

NOMER, Ergin; "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tenfizinde Gerekçe", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl:10, C. 10, S.1, 2011, s. 9-16 (Gerekçe).

NOMER, Ergin; Milletlerarası Usul Hukuku, İstanbul, 2018. (MUH)

NOMER, Ergin; Devletler Hususi Hukuku, İstanbul, 2021. (DHH)

NORMAND, Jacques; "Le Domaine du principe de motivation", Travaux de l'Association Henri Captiant, Tome III-Limoges 1998, Paris, 2000, s. 17-34.

OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul, 2015.

ÖZBAKAN, Işıl; Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1987.

ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice; "Yabancı Ülkelerde Bulunan Kişilere Tebligat", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2009/1, s.27-63.

ÖZEKES, Muhammet; Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara, 2003. (Hukuki Dinlenilme Hakkı).

ÖZKAN, Işıl / TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur; Uluslararası Usul Hukuku, Ankara 2020.

PAPAKÇI, Acun; "Alman Mahkemelerince Verilen Gıyabi Kararların Yargılama ve Uluslararası Tebligat Kuralları Açısından Türk Hukukuna Uygunluğu", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2014, C. 20, S. 1, s. 457-488.

PATAUT, Etienne; "De l'exequatur d'une condamnation pécuniaire en cas de dévaluation de la monnaie de paiement", RCDIP, Y. 2008, S. 3, s. 617-625.

PEELE, Gillian; Governing the UK: British politics in the 21st Century, Blackwell, Oxford, 2004.

PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet; Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2021.

PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet; "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme", TBB Dergisi, Y. 2020, S. 150, s. 247-299 (Değişiklik Hakkında Değerlendirme).

PEKCANITEZ, Hakan / ATALI, Murat / ATALAY, Oğuz / ERDÖNMEZ, Güray; Pekcanıtez Usul Medenî Usul Hukuku, Editörler: Hakan PEKCANITEZ / Muhammet ÖZEKES / Mine AKKAN / Hülya TAŞ KORKMAZ; C. I-III, İstanbul, 2017 (Pekcanıtez Usul).

PEKCANITEZ, Hakan / SİMİL, Cemil; İcra-İflas Hukukunda Şikayet, İstanbul, 2017.

PEKCANITEZ, Hakan; "Hukuki Dinlenilme Hakkı", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, Editör: Zafer Gören, İzmir, 2000, s. 753-791.

PEKCANITEZ, Hakan; "Medenî Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi", Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir, 2000. (Aleniyet)

PEKCANITEZ, Hakan; "Medeni Yargıda Adil Yargılanma", İzmir Barosu Dergisi, S. 2, Nisan 1997, s. 35-55. (Adil Yargılanma)

PEKCANITEZ, Hakan; Mukayeseli Hukukta Medenî Yargıda Verilen Kararlara Karşı Anayasa Şikâyeti", Anayasa Yargısı, Y. 1995, S. 12, Ankara, s. 257-287. Erişim bağlantısı: https://www.anayasa.gov.tr/media/4748/pekcanitez.pdf, Erişim tarihi: 14.05.2022 (Anayasa Şikayeti)

PETITPIERRE, Max; La Reconnaissance et L'Execution des Jugements Civils Etrangers En Suisse, Paris, 1924.

PÜRSELİM, Hatice Selin / YÖNEY, Can; "Türk Hukukunda Gerekçesiz Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", Public and Private International Law Bulletin, Y. 2022, C. 42, S. 1, s. 357-390 (Online yayında s. 1-34).

RÉTORNAZ, Valentin; L'Interdiction du formalisme excessif en procédure civile, Bâle, 2014.

ROGERSON, Pippa; Collier's Conflict of Laws, Cambridge University Press, 2013.

RUHİ, Ahmet Cemal; Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul, 2019.

RUMENOV, Ilija; "Implications of the New 2019 Hague Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Judgments on the National Legal System

of Countries in South Eastern Europe", EU and Comparative Law Issues and Challenges Series, Editörler: Dunja DUIC / Tunjica PETRASEVIC / Ante NOVOKMET, Y. 2019, C. 3, s. 385-404.

RÜZGARESEN, Cumhur; Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi, Ankara, 2013.

SAKMAR, Ata; Yabancı İlamların Türkiye'deki Sonuçları, İstanbul, 1982.

SARGIN, Fügen; A Critical Analysis of the Requirements of Recognition and Enfocement of Foreign Judgments under Turkish Law, IPRax 2008, s. 354-359.

SARIÖZ BÜYÜKALP, A. İpek; AİHS ve AİHM Kararlarının da İncelenmesi Suretiyle Adil Yargılanma Hakkının Türk Milletlerarası Usul Hukuku Üzerindeki Etkileri, İstanbul, 2018.

SCHILKEN, Eberhard; "Medeni Yargılamada Hâkimin Rolü", İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku, Çeviren: Nevhis DEREN-YILDIRIM, Derleyen: Kamil YILDIRIM, s. 39-59.

SİMİL, Cemil; "Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi" DEÜHFD, Y. 2014 (Basım Y. 2015), C. 16, Özel S., Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, s. 1351-1376.

SINOPOLI, Laurence; Le droit au procès équitable dans les rapports privés internationaux - these pour le Doctorat en Droit Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2000.

SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral; Avukatlık Mesleği Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir, 1999.

SÜRAL, Ceyda / ÖZKAN, Işıl / TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur; Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku, Ankara, 2016.

ŞANLI, Cemal / ESEN, Emre / ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci; Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2021.

ŞANLI, Cemal; Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, İstanbul, 2019. (Ticari Akitler)

ŞENSÖZ MALKOÇ, Ebru; Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması, İstanbul, 2017.

ŞENSÖZ, Ebru / ŞERMET SÜZEN, Begüm; "Fransız Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi", Ata Sakmar'a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2011, S. 1, s. 653-690.

SUNAR, Gülcan; Medeni Usul Hukukunda Basit Yargılama Usulü (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002.

TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin; Roma Hukuku Dersleri, İstanbul, 2014.

TAHİROĞLU, Fatih; Medenî Usûl Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi, İstanbul 2021.

TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Necmi; 1982 Anayasasına göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 2014.

TANRIVER, Süha; "Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 53, 2004, s. 191-215.

TAŞ KORKMAZ, Hülya; "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na Göre Hâkimin Belirlediği Süreler ve Bu Sürelerin Hukuki Dinlenilme Hakkı ile İlişkisi", Legal Medenî Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y. 2008, C. 2, S.10 (Legalbank).

TAŞPINAR AYVAZ, Sema; Medenî Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri, Ankara, 2001. aaa

TEKİNALP, Gülören; Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama ve Usul Hukuku Kuralları, İstanbul, 2020.

TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / SANCAKDAR, Oğuz / ÖNOK; İnsan Hakları El Kitabı, Ankara, 2021.

TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / SANCAKDAR, Oğuz; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, Ankara, 2004.

TİRYAKİOĞLU, Bilgin; Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye'de Tanınması ve Tenfizi, Ankara, 1996. (Boşanma Kararları)

TİRYAKİOĞLU, Bilgin; "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzenine Aykırılık", Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Güncel Gelişmeler, Editör: Süheyla Balkar Bozkurt, İstanbul, 2018, s. 83-94. (Kamu Düzenine Aykırılık)

TOKER, Ali Gümrah / RUHİ, Ahmet Cemal; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, İstanbul, 2019.

TOKER, Ali Gümrah; "15 Kasım 1965 Tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi Uyarınca Tebligat Yapılması", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2011, C. 13, S. 2, s. 107-152.

TURAN, Hüseyin; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2016.

TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur; Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması, Ankara, 2014.

UMAR, Bilge / YILMAZ, Ejder; İsbat Yükü, İstanbul, 1980.

UMAR, Bilge; Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2014.

UMUR, Ziya; Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul, 2010.

ÜSTÜNDAĞ, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul, 2000.

VAN LOON, Hans; "Towards a Global Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil or Commercial Matters", University of Nis Faculty of Law Collection of Papers, Y. 2019, C. 82, s. 15-36.

VIGNAL, Thierry; Droit international privé, 5e édition, Paris, 2021.

YILDIRIM, Mehmet Kâmil; Medenî Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul, 1990.

YILMAZ, Ejder / ÇAĞLAR, Tacar; Tebligat Hukuku, Ankara, 2013.

YILMAZ, Ejder; "Hukuki Dinlenilme Hakkı", Tahkimde Hukuki Dinlenilme Hakkı, Editörler: Ziya AKINCI / Yasin EKMEN; İstanbul, 2022, s. 1-20.

ZENATI-CASTAING, Frédéric; "La Motivation des décisions de justice et les sources du droit", Recueil Dalloz, Y. 2007, s. 1553-1560.

Çevrimiçi Kaynaklar

ABAD kararları için bkz. Court of Justice of the European Union	curia.europa.eu
AİHM kararları için bkz. HUDOC, European Court of Human Rights:	hudoc.echr.coe.int/
Anayasa Mahkemesi Bireysal Başvuru Kararları için: T.C. Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası:	kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr
Cornell University Legal Information Institute, WEX Legal Dictionary	www.law.cornell.edu/wex/
Dalloz	www.dalloz.fr/dalloz
Das Fallrecht	servat.unibe.ch/dfr/dfr_bge00.html

Delhi Judicial Academy	judicialacademy.nic.in
Eur-LEX (Hukuki Metin ve Belgeler için AB Resmî Sitesi	eur-lex.europa.eu
HeinOnline	heinonline.org
JSTOR	www.jstor.org
Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı'nın İnternet Sitesi	www.hcch.net
Légifrance	www.legifrance.gouv.fr
Lexpera	www.lexpera.com.tr
SURANITI-MOTTE, David;	"La motivation de la décision de justice étrangère dans la procédure d'exequatur", Recueil Dalloz, Y. 2009, S. 1 (www.dalloz.fr)
Swisslex	www.swisslex.ch
T.C. Adalet Bakanlığı İnternet Sitesi	www.adalet.gov.tr
T.C. Cumhurbaşkanlığı Mevzuat Bilgi Sistemi	mevzuat.gov.tr
The Latin Library	thelatinlibrary.com
The National Court Rules Committee, Fedaral Rules of Civil Procedure	www.federalrulesofcivilprocedure.org/frcp/
The Roman Law Library	droitromain.univ-grenoble-alpes.fr
Turcademy	www.turcademy.com
United States Supreme Court	supreme.justia.com
WikiSource	en.wikisource.org

ÖZGEÇMİŞ

[redacted]

TEZ ONAY SAYFASI

ÜNİVERSİTE	**:** T. C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
ENSTİTÜ	**:** SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ADI – SOYADI	**:** Onat Kaan GÜZELCE
TEZ BAŞLIĞI	**:** Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine Engel Bir Sebep Olarak Hukuki Dinlenilme Hakkı İhlali
SAVUNMA TARİHİ	**:** 23 / 06 / 2022
DANIŞMANI	**:** Prof. Dr. Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvanı, Adı-Soyadı İmza

Prof. Dr. Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL

Doç. Dr. Burak HUYSAL

Doç. Dr. Nur BOLAYIR

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

Enstitü Müdürü