



Public and Private International Law Bulletin

Başvuru: 24.09.2020
Revizyon Talebi: 30.10.2020
Son Revizyon: 12.11.2020
Kabul: 13.11.2020
Online Yayın: 13.12.2020

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

Evlat Edinme Davalarında Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

International Jurisdiction of Turkish Courts in Adoption Cases

Melis Avşar*

Öz

Çalışma kapsamında yabancılik unsuru taşıyan evlat edinme davalarında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi konusu incelenmiştir. Bu davalarda, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi MÖHUK'un 40. ve devamında yer alan yetki kuralları çerçevesinde tespit edilmektedir. Bu doğrultuda evlat edinme davaları bakımından uygulama alanı bulabilecek MÖHUK m. 40 ve MÖHUK m. 41'de düzenlenen yetki kuralları ilk olarak incelenmiştir. MÖHUK m. 40'a göre Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi iç hukukun yer itibarıyla yetki kuralları vasıtasıyla belirlenecektir. Evlat edinme davaları bakımından iç hukukta yer itibarıyla yetkiyi gösteren kural Medeni Kanun'un 315. maddesinde yer almaktadır. MÖHUK m. 41'de ise Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar bakımından özel bir yetki kuralı öngörülmüştür. Evlat edinme davaları Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalardan kabul edilmektedir. Bu sebeple taraflardan birinin Türk vatandaşı olması hâlinde bu madde de uygulama alanı bulabilecektir. İkinci olarak, evlat edinmeye ilişkin uyumsuzluklarla ilgili Türkiye'nin taraf olduğu 1993 tarihli Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair La Haye Sözleşmesi'nin öngördüğü evlat edinme sistemi ve bu sistemin Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde sahip olabileceği etkiler incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler

Ülkelerarası Evlat Edinme, Evlat Edinme Davası, Milletlerarası Yetki, Türk Mahkemeleri, Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalar, Ülkelerarası Evlat Edinme Sözleşmesi, 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi

Abstract

Within the scope of this study, the issue of international jurisdiction of Turkish courts in adoption cases with foreign elements was examined. In these cases, the international jurisdiction of Turkish courts is determined within the framework of the jurisdiction rules of article 40 of Turkish Private International Law Act (PILA) and subsequent articles. In this direction, the jurisdiction rules regulated in article 40 of the PILA and article 41 of the PILA, which can find application areas in terms of adoption cases, were first examined. According to article 40 of the PIL, the international jurisdiction of Turkish courts will be determined by the jurisdiction rules of the domestic law. In terms of adoption cases, the rule that shows the jurisdiction in terms of place in domestic law is included in article 315 of the Civil Code. In article 41 of the PILA, on the other hand, a special jurisdiction rule is stipulated in terms of cases related to the personal status of Turkish citizens. Adoption lawsuits are accepted from cases related to the personal status of Turkish citizens. For this reason, if one of the parties is a Turkish citizen, article 41 of the PILA may find application area. Secondly, the adoption system of the Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption (Turkey is a party to it) was examined. And the effects that this system could have on the international jurisdiction of Turkish courts were examined.

Keywords

Intercountry Adoption, Adoption Case, International Jurisdiction, Turkish Courts, Disputes relating to the Personal Status of Turkish Citizens, Intercountry Adoption Convention, 1993 Hague Convention

* Sorumlu Yazar: Melis Avşar (Arş. Gör.), İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye. E-posta: melis.avsar@istanbul.edu.tr ORCID: 0000-0001-7957-6851

Atf: Avşar M, "Evlat Edinme Davalarında Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi" (2020) 40(2) PPIL 1151. <https://doi.org/10.26650/ppil.2020.40.2.799729>



Extended Summary

In Turkish law, adoption is considered as a civil law procedure that requires a court decision. Thus, in this study the international jurisdiction of Turkish courts will be examined in adoption cases with a foreign element. There is no special jurisdiction rule in terms of adoption cases in Turkish Private International Law Act (PILA). Therefore, it's necessary to determine the international jurisdiction of the Turkish courts by applying the general jurisdiction rule (PILA art. 40) or the special jurisdiction rule (PILA art. 41) related to the personal status of Turkish citizens if it falls within the scope of the PILA.

According to article 40 of the PILA, the international jurisdiction of Turkish courts will be determined by the jurisdiction rules of the domestic law. According to article 315 of the Turkish Civil Code (CC), the competent court in adoption cases is the court of residence of the adopter. (the term of residence here is not used in a technical sense, it's sufficient for the adopter to have a seat in the forum.) If there is a joint adoption, the court of residence of one of the spouses will also be competent. Foreigners who want to adopt in Turkey do not have to have a place of residence or habitual residence in Turkey. However, it is difficult to say when the parties will have a seat in Turkey. The conditions here can be said to be less stringent compared to residence.

With the establishment of the adoption relationship, there will be a change in the personal status of the persons, since a family relationship will be established between the adopted and the adopter. Therefore, the adoption relationship is a subject to PILA art. 41 related to the personal status of Turkish citizens. According to art. 41; If lawsuits concerning the personal status of Turkish citizens who do not have a domicile in Turkey are not or cannot be filed in the foreign state where they have their domicile and if there is no competent court in Turkey, the lawsuit shall be filed at the place of such citizen's habitual residence; or if the person does not have a habitual residence in Turkey, it shall be filed at his/her last domicile in Turkey. In the absence of a last domicile in Turkey, it shall be filed with the courts of Istanbul, Ankara, or Izmir.

In adoption cases, if one of the persons concerned is a Turkish citizen, art. 41 of PILA will be determined whether the Turkish courts are competent or not. In order for Article 41 to be implemented, it is sufficient for one of the concerned to be a Turkish citizen. Considering that the article does not have a complementary jurisdiction rule besides the general jurisdiction rule, the international jurisdiction of Turkish courts in terms of adoption cases in which one of the concerned persons is a Turkish citizen will arise on the condition that the case has not been or could not be opened in a foreign state court.

According to Article 1(2) of the PILA; provisions of international conventions to which the Republic of Turkey is a signatory are reserved. Turkey is a party to the

Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption since 2004. Therefore, to the extent that its scope coincides, this Convention will also find its application. According to Article 2 of the Convention, The Convention shall apply where a child whose habitual residence is in a Contracting State (the State of origin) was taken to the receiving State after adoption in the country of origin by spouses or a person whose habitual residence is in another Contracting State (the receiving State) either after his or her adoption in the State of origin by spouses or a person who has habitual residence in the receiving State, or for the purposes of such an adoption in the receiving State or the State of origin. An adoption within the scope of the convention includes the rule that the decision to adopt will be made by the competent authority of the country of origin or the receiving state, but there is no rule regarding which authority in the country of origin or receiving state will be authorized. If this authority is a court as in Turkish law, there is no regulation regarding the jurisdiction of the courts. Therefore, whether the Turkish courts have international jurisdiction will be determined by the provisions of PILA.

Evlat Edinme Davalarında Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

Giriş

Evlat edinme, çocuk ile ana ve/veya baba arasında soybağını yapay yoldan kuran bir hukuki işlemdir.¹ Türk hukukunda evlat edinme, mahkeme kararı gerektiren bir medeni hukuk işlemi olarak kabul edilmektedir.² Türk hukukuna göre evlat edinme ilişkisi, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda³ aranan şartların sağlanması hâlinde mahkeme kararıyla kurulmaktadır.⁴ Evlat edinme davaları bakımından yer bakımından yetkili mahkeme ise MK m. 315'de düzenlenmiştir. Türkiye'de gerçekleştirilmek istenen bir evlat edinmede yabancılık unsuru bulunmaktaysa mahkemece doğrudan MK'da yer alan bu kurallar uygulanamayacaktır. Zira 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu'nun⁵ kapsam başlıklı 1. maddesi gereği, yabancılık unsuru taşıyan⁶ özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi ve yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konularında MÖHUK uygulanacaktır. O hâlde ilk olarak yabancılık unsuru içeren bir evlat edinme davasında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkiye sahip olup olmadığı tespit edilmelidir.⁷ Daha sonra ise uyumsuzluğa uygulanacak hukukun kural olarak MÖHUK hükümleri çerçevesinde tespit edilmesi gerekmektedir.⁸ Bu

1 Rona Serozan, *Çocuk Hukuku* (2. Bs., Vedat Kitapçılık 2005) 219; Şükran Şıpka, '4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi' (1999) 57(1-2) İÜHF 301, 302.

2 Serozan (n 1) 223; Süheyla Balkar, 'Türk Hukukunda Evlat Edinme' (2004) 2 GsÜHFD 235, 236; Oğuz Sadık Aydos, 'Yeni Medeni Kanun'a Göre Evlat Edinme' (2000) 4(1-2) GaÜHFD 1, 3; Mehmet Demir, 'Bazı Ülke Yasaları ile Karşılaştırmalı Olarak Evlat Edinmenin Yasal Koşulları' (2003) 52 AÜHFD 253, 254. Evlat edinmenin hukuki niteliğinin sözleşme olduğu yönündeki aksi görüş için bkz. Hüseyin Hatemi and Burcu Kalkan Oğuztürk, *Aile Hukuku Ders Kitabı* (4. Bs., Vedat Kitapçılık 2014) 173.

3 RG 08.12.2001 – 24607. Çalışmada bundan sonra MK olarak kısaltılacaktır.

4 Ömer Uğur Gençcan, *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Yorumu 2. Cilt* (1. Bs., Yetkin Yayınları 2015) 1545.

5 RG 12.12.2007 – 26728. Çalışmada bundan sonra MÖHUK olarak kısaltılacaktır.

6 Yabancılık unsuru evlat edinme sürecinde şu hâllerde görülebilir: evlat edilen kişilerin birinin veya ikisinin veya tek başına evlat edinen bir kimse söz konusu ise onun yabancı bir devlet vatandaşı olması hâlinde; evlat edilenin yabancı bir devlet vatandaşı olması hâlinde veya tarafların Türk vatandaşı olmalarına rağmen yabancı bir ülkede ikamet etmeleri yahut mutad meskene sahip olmaları hâlinde. Görüleceği üzere yabancılık unsuru taşıyan evlat edinmelerde bu özellik çoğunlukla tarafların yabancı bir devlet vatandaşı olmalarından ya da yabancı bir devlette bulunmalarından ileri gelmektedir. Bkz. Kurt Siehr, *Zürcher Kommentar zum IPRG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987 Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht* (2. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2004) 749; Feriha Bilge Tanrıbilir and Banu Şit Köşgeroğlu, 'Uluslararası Özel Hukukta Evlat Edinme' in *Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan* (Yetkin Yayınları 2012) 1033.

7 Bu noktada önemle eklenmelidir ki bazı hukuk sistemlerinde evlat edinme ilişkisi bir mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaksızın tarafların kendi arasında yapacakları bir anlaşma ile veya noter senedi ile kurulabilmektedir. Bu şekilde Türkiye'de bir evlat edinme ilişkisinin kurulup kurulamayacağı meselesi çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır. Ancak ifade etmek gerekir ki doktrinde, Türkiye'de mahkeme kararı dışında başka bir yol kullanılarak bir evlat edinme ilişkisi tesis edilmesinin mümkün olamayacağı belirtilmektedir. Bkz. Aysel Çelikel and Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk* (yenilenmiş 16. Bs., Beta Yayınları 2020) 319; Cemal Şanlı, Emre Esen and İnci Ataman Fıganmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk* (8. Bs., Vedat Kitapçılık 2020) 201.

8 Evlat edinmeye uygulanacak hukuk MÖHUK m. 18'de düzenlenmiştir. Buna göre, evlat edinme ehliyeti ve şartları, taraflardan her birinin evlat edinme anındaki milli hukukuna tâbidir. Evlat edinmeye ve edinilmeye diğer eşin rızası konusunda eşlerin milli hukukları birlikte uygulanacaktır. Bu çalışma kapsamında evlat edinme ilişkisine uygulanacak hukuk konusu incelenmeyecek, sadece evlat edinme davaları bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi incelenecektir. MÖHUK m. 18 hakkında detaylı bilgi için ise bkz. Çelikel and Erdem (n 7) 315 vd.; Şanlı, Esen and Ataman Fıganmeşe (n 7) 193 vd.; Gülören Tekinalp and Ayfer Uyanık, *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları* (12. Bs., Vedat Kitapçılık 2016) 178 vd.; Vahit Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk* (6. Bs., Savaş Yayınevi 2020) 353 vd.

noktada eklemek gerekir ki çalışma kapsamında evlat edinme davaları ile kastedilen sadece evlat edinme ilişkisinin kurulmasına veya kaldırılmasına ilişkin davalardır. Bu hâller dışında yabancı hukuklarda öngörülmüş usuller çerçevesince Türkiye’de bir evlat edinme işleminin yapılıp yapılamayacağı meselesi, evlat edinmenin şekline ilişkindir.⁹ Bu sebeple bu çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır. Evlat edinmenin şekline ilişkin ise MÖHUK’ta özel bir kanunlar ihtilafı kuralı bulunmamaktadır. Bu nedenle hukuki işlemlerin şekline uygulanacak hukuku gösteren genel şekil kuralı (MÖHUK m. 7) evlat edinmenin şekli bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Buna göre, evlat edinmenin, evlat edinme işleminin yapıldığı ülke hukukuna göre veya evlat edinmeden doğan uyuşmazlığa uygulanacak hukuka göre şeklen geçerli olması yeterlidir.¹⁰ 1993 tarihli ‘Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair La Haye Sözleşmesi’nin¹¹ uygulama alanı bulduğu bir evlat edinmede, evlat edinmenin şekli yine MÖHUK m. 7 kapsamına girecektir. Zira Sözleşme’de evlat edinmenin şekline ilişkin özel bir düzenleme yoktur.¹² Benzer şekilde evlat edinmenin hükümlerine ilişkin davalarda yetkili mahkeme konusu da bu çalışma kapsamında dışında bırakılmıştır. Zira evlat edinmenin hükümlerine ilişkin davalarda yetkinin, farklı hukuki kurumlarla bağlantısı gözetilerek belirlenmesi gerekecektir.

MÖHUK’ta evlat edinme davaları bakımından özel bir yetki kuralına yer verilmemiştir. Bu yüzden evlat edinme davaları bakımından genel yetki kuralı (m. 40) veya kapsamına girmesi hâlinde Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar bakımından getirilen yetki kuralı (m. 41) uygulanmak sureti ile Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin tespit edilmesi gerekecektir. Çalışma kapsamında bu doğrultuda, yabancılık unsuruna sahip evlat edinme davalarında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi konusu ikili bir ayırım çerçevesinde incelenecektir.

Ülkelerarası evlat edinmelere ilişkin Türkiye’nin taraf olduğu 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi’nde ülkelerarası evlat edinmelere uygulanacak hukuk ve evlat edinme davalarında milletlerarası yetki konularına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Sözleşme’de öngörülen ülkelerarası evlat edinme usulünün Akit devletlerin mahkemelerinin yetkisi üzerinde dolaylı birtakım etkileri olabilecektir. Zira MÖHUK m. 1/2 uyarınca, yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklar bakımından Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır. Bu nedenle çalışma kapsamında incelenecek konular ile kesiştiği ölçüde bu Sözleşme’de yer alan düzenlemeler de incelenecektir.

9 Evlat edinme ilişkisinin kurulması için gerçekleştirilmesi gereken işlemler devletin kamusal müdahalesini gerektirmekte olduğu için evlat edinmenin şekli meselesinden ziyade evlat edinmenin usulü konusunun daha fazla önem kazandığı ifade edilmektedir. Bkz. Tanrıbilir and Şit Köşgeroğlu (n 6) 1040. Bu nedenle, bu çalışma kapsamında evlat edinmenin usulüne ilişkin meselelerin şekil kapsamında çözüleceği kabul edilmekle birlikte burada bir vasıflandırma problemi söz konusu olabileceği de vurgulanmalıdır.

10 Çelikel and Erdem (n 7) 319; Şanlı, Esen and Ataman Figanmeşe (n 7) 201; Tekinalp and Uyanık (n 8) 182-183.

11 RG 20.01.2004 – 25352. Çalışmada bundan sonra ‘La Haye Evlat Edinme Sözleşmesi veya 1993 tarihli Sözleşme’ olarak kısaltılacaktır.

12 Begüm Süzen, *Hukuki İşlemlerin Şekline Uygulanacak Hukuk* (Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi 2019) 141.

I. Genel Bilgi

Yabancılık unsuru bulunan bir davanın Türk mahkemelerinde görülebilmesi için mahkemenin milletlerarası yetkisinin¹³ bulunması gerekmektedir. Türk hukukunda kabul edilen sisteme göre, hâkim, uyuşmazlığın görülmesinde milletlerarası yetkiye sahip olup olmadığını MÖHUK m. 40 ve devamı maddelerinde yer alan yetki kurallarına göre tespit eder.¹⁴ MÖHUK'ta evlat edinme davalarına ilişkin özel bir milletlerarası yetki kuralı yer almamaktadır. Evlat edinme davalarına özgü olmamakla birlikte, MÖHUK'un 41. maddesinde 'Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalar' özel bir yetki kuralı ile düzenlenmiştir. Evlat edinen(ler) veya evlat edinilen kişilerden birinin Türk vatandaşı olması hâlinde bu madde uygulama alanı bulacaktır. MÖHUK'ta yer alan bir diğer özel yetki kuralı olan ve 42. maddede düzenlenen 'Yabancıların Kişi Hâllerine İlişkin Bazı Davalar' maddesi kapsamına ise evlat edinmeye ilişkin davalar girmemektedir. Bahsedilen madde sadece yabancılar hakkında verilecek olan vesayet, kayımlık, kısıtlılık, gaiplik ve ölmüş sayılma kararlarına ilişkin davaları kapsamaktadır. MÖHUK'taki özel milletlerarası yetki kuralları kapsamına giren bir durum olduğunda, bu maddeler kapsamında yetkili bir mahkeme bulunmuyorsa, Türk mahkemelerinin uyuşmazlığı görmede milletlerarası yetkiye sahip olmadığı, yani genel kuralın artık uygulanamayacağını kabul edilmektedir.¹⁵ Her ne kadar evlat edinmeye ilişkin davalara, özel yetki kuralı olan 41. maddenin uygulanması ile 40. maddenin uygulanması -her iki kural da iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına atıfta bulunduğu- pratik açıdan farklı bir sonuç meydana getirmeyecek gibi gözükse de, 41. madde kapsamında Türk mahkemelerinin yetkili olabilmesi için davanın yabancı ülke mahkemelerinde açılmamış veya açılmamış olması bir şart olarak aranmaktadır. Bu koşul, m. 40 genel yetki kuralı kapsamında ise aranmamaktadır.¹⁶

MÖHUK m. 41 kapsamına giren bir durum olmaması hâlinde, yani taraflardan hiçbiri Türk vatandaşı değilse, evlat edinme davalarında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkiye sahip olup olmadığı genel yetki kuralı çerçevesinde belirlenecektir. MÖHUK m. 40'a göre, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına göre belirlenir.

13 Milletlerarası yetki kuralları, yabancılık unsuru taşıyan bir davaya hangi devletin mahkemesinin bakacağını belirlemeye amacını taşıyan, ancak kaynağı itibarıyla milletlerarası olmayan yetki kurallarıdır. Zira egemenlik hakkının bir sonucu olarak her devlet, kendi mahkemelerinin milletlerarası yetkisini kendi koyacağı kurallar ile belirlemektedir. Bkz. Nuray Ekşi, *Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (2. Bs., Beta 2000) 19; Çelikel and Erdem (n 7) 559; Şanlı, Esen and Ataman Fıganmeşe (n 7) 405; Ergin Nomer, *Milletlerarası Usul Hukuku* (2. Bs., Beta 2018) 53.

14 Ergin Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (22. Bs., Beta Yayınları 2017) 460; Çelikel and Erdem (n 7) 560; Şanlı, Esen and Ataman Fıganmeşe (n 7) 405; Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 13) 81.

15 Şanlı, Esen and Ataman Fıganmeşe (n 7) 370. Aksi görüş için bkz. Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (n 14) 473.

16 Her iki maddenin uygulanması bakımından aranan şartlar bunun dışında da farklılık göstermektedir. MÖHUK md. 41'in uygulanmasının söz konusu olabilmesi için taraflardan birinin Türk vatandaşı olması ve uyuşmazlığın kişi hâllerine ilişkin bir meseleden kaynaklanmış olması gerekir. Bu konuda detaylı açıklama için bkz. aşağıda sy. 1160.

Türkiye'nin taraf olduğu 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'nde mahkemelerin yetkisine ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur.¹⁷ Ancak Sözleşme'nin uygulama alanı incelendiğinde, mutad meskeni akit devletlerden birinde olan çocuğun, evlat edinilme sonucu veya evlat edinilme amacı ile bir başka akit devlete götürülmesi durumlarını kapsadığı görülmektedir (m.2/1). Sözleşme kapsamına giren bir evlat edinme söz konusu olduğunda bu konuda yetkili makamlar ve evlat edinme usulünün ne şekilde olacağı Sözleşme'de detaylı olarak düzenlenmiştir.¹⁸ Sözleşme, evlat edinmede hangi ülke mahkemelerinin yetkili olduğuna ilişkin doğrudan bir düzenlemeye sahip olmasa da, kapsamına giren evlat edinmelerde hangi devletin hangi konularda karar almaya yetkili olduğunu belirleyerek Sözleşmeye taraf devletlerin mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde dolaylı olarak bir etkiye sahip olmaktadır.¹⁹

Aşağıda sırasıyla önce evlat edinme davalarına ilişkin genel yetki kuralı ve ardından taraflardan birinin Türk vatandaşı olması hâlinde uygulama alanı bulacak olan MÖHUK m. 41'deki yetki kuralı incelenecektir. Son olarak, Türkiye'nin de taraf olduğu 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi kapsamına giren bir ülkelerarası evlat edinme söz konusu olduğunda, Sözleşme'nin Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerindeki dolaylı etkisi incelenecektir.

II. Evlat Edinme Davalarına İlişkin Genel Yetki Kuralı

MÖHUK m. 40 kuralı atfı ile evlat edinme davalarında genel yetkili mahkeme iç hukukumuzdaki yer itibariyle yetki kuralları vasıtası ile tespit edilecektir. İç hukukumuzda yer itibariyle yetki kuralları, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu²⁰ başta olmak üzere Medeni Kanun, Ticaret Kanunu gibi diğer kanunlarda düzenlenmektedir. HMK'da evlat edinme davalarına ilişkin özel bir düzenleme yer almamaktadır. Medeni Kanun'un 315. maddesinde ise evlat edinme davalarında yetkili mahkemeler düzenlenmiştir.²¹ Bahsedilen maddedeki düzenleme, sadece evlat edinme kararı verilmesine yönelik davalara ilişkindir. Evlat edinmenin hükümlerine ve sonuçlarına ilişkin uyuşmazlıklarda ise HMK'daki ve MK'daki diğer yetki kuralları uyarınca mahkemenin yetkisi tespit edilecektir.

17 G. Parra-Araguren, *Explanatory Report on The Convention on Protection of Children And Co-Operation in Respect of Intercountry Adoption* (HCCH Publications 1994) par. 65.

18 Yetkili makamlar ve uygulanacak usul hakkında detaylı bilgi için Ebru Şensöz, 'Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair 1993 Tarihli La Haye Sözleşmesi Uyarınca Yabancı Adli ve İdari Evlat Edinme Kararlarının Doğrudan Tanınması ve Kontrol Usulü' (2011) 10(20) İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 179, 197 vd.

19 Errol Melvyn Küffer, *Internationales Privatrecht Art. 1-200 IPRG* (3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2016) Art. 75 Rn 6.

20 RG 04.02.2011 – 27836. Bundan sonra HMK olarak kısaltılacaktır.

21 B. Bahadır Erdem, '22.11.2001 Tarihli ve 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nda Düzenlenen Türk Mahkemelerinin Yetkisine İlişkin Kurallar ve Bu Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi' (2002) 22(2) MHB 149, 177; Ziya Akıncı and Cemile Demir Gökyayla, *Milletlerarası Aile Hukuku* (Vedat Kitapçılık 2010) 138; Kılıçoğlu (n 46) 140-141.

MK m. 315'e göre, evlat edinme davalarında yetkili mahkeme, evlat edinenin *oturma yeri* mahkemesidir. Eğer birlikte evlat edinme söz konusu ise eşlerden birinin *oturma yeri* mahkemesi de yetkili olacaktır. Görüleceği üzere genel yetki kuralı olan HMK m. 6'daki davalının yerleşim yerine nazaran 'oturma yeri' kriteri ile daha geniş bir yetki kuralı kabul edilmiştir.²² Böylelikle evlat edinmek isteyenlere kolaylık sağlanması amaçlanmıştır.²³ Türkiye'de evlat edinmek isteyen yabancı kişilerin Türkiye'de yerleşim yerine veya mutad meskene sahip olmasına gerek yoktur. O hâlde Türkiye'de yerleşim yerine veya mutad meskene sahip olmayan birinin hangi şartlarla Türkiye'de oturma yerine sahip olacağını tespit etmek gerekmektedir.

Yerleşim yeri MK m. 19'da bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yer olarak tanımlanmıştır. Yerleşim yerinin oluşabilmesi için, sürekli kalma niyetiyle bir yerde fiilen oturmanın yani hem bir objektif unsurun hem de bir sübjektif unsurun gerçekleşmesi aranır.²⁴ Mutad meskenin ise, kanunlarda buna dair herhangi bir tanım mevcut olmamakla birlikte, bir kişinin hayat ilişkilerinin merkezini oluşturan yer olduğu doktrinde ifade edilmektedir.²⁵ O hâlde kanımızca 'oturma yerinden' anlaşılması gereken sadece fiili durum olmalıdır. Kişinin bu yerde sürekli kalma niyetiyle oturması veya bu yeri hayat ilişkilerinin merkezi hâline getirmiş olması aranmamalıdır. MK'da öngörülen bu yetki kuralı, evlat edinenin Türkiye'de oturmasına göre Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini tesis etmektedir. Evlat edinenin Türkiye'de oturma yerine sahip olmaması ancak evlat edinilenin Türkiye'de oturma yerine sahip olması hâlinde ise bu madde kapsamında Türk mahkemelerinin yetkisi tesis edilememektedir.

Türkiye gibi Kıta Avrupası hukuk sistemi çevresinde yer alan Almanya'daki düzenlemeler ile bir kıyaslama yapıldığında, Alman hukukunda evlat edinme davaları bakımından, '*evlat edinenin oturma yeri*'ne nazaran çok daha açık bir düzenlemeye yer verildiği tespit edilebilir. Alman hukukunda evlat edinme davalarında yer bakımından yetkili mahkeme Aile Hukukuna İlişkin Davalara ve Çekişmesiz Yargı İşlerine İlişkin Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un²⁶ (FamFG) §187'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, evlat edinen veya evlat edinenlerden birinin mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesi yetkili kabul edilmektedir. Ancak bu maddeye göre yetkili bir mahkeme bulunmaması hâlinde aynı maddenin ikinci fıkrasına göre evlat edinilenin mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Buna göre de yetkili bir mahkeme bulunamıyorsa Berlin Schöneberg mahkemesi yetkili

22 Gençcan (n 4) 1546; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Aile Hukuku* (genişletilmiş 3. Bs., Turhan Kitabevi 2017) 472.

23 Evren Koç, 'HMK ve TMK Çerçevesinde Evlat Edinme ve Evlatlık İlişkinin Kaldırılması Davasına İlişkin Bazı Tespitler' (2015) 73(1) İÜHF 363, 367.

24 Şanlı, Esen and Ataman Figanmeşe (n 7) 417.

25 Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (n 14) 119; İlyas Arslan, *Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı* (On İki Levha Yayınları 2014) 47 vd.

26 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

olacaktır.²⁷ Ancak FamFG §101'e göre Alman mahkemelerinin yetkili olabilmesi için evlat edinilen/evlat edinilenlerden biri veya evlat edinilenin Alman vatandaşı olması yahut Almanya'da mutad meskene sahip olması gerekmektedir. O hâlde evlat edinen veya evlat edinilen Alman vatandaşı değilse veya Almanya'da mutad meskene sahip değilse Alman mahkemelerinin milletlerarası yetkisi doğmayacaktır. Alman mahkemelerinin milletlerarası yetkiye sahip olması hâlinde ise §187'nci maddedeki yer itibarıyla yetki kuralları uygulanarak davanın nerede açılacağı tespit edilecektir. Özetle Alman hukukunda taraflardan birinin Alman vatandaşı veya Almanya'da mutad meskene sahip olması, evlat edinme davaları bakımından Alman mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin doğması için yeterli görülmektedir.

Türk hukukundaki düzenleme ile karşılaştırıldığında, Alman hukukunda her ne kadar mahkemelerin yetkisi Alman vatandaşlığına veya Almanya'da mutad meskene sahip olma ile sınırlandırılmış olarak gözüke de esasında daha kapsayıcı bir yetki kuralına yer verilmiştir. Şöyle ki, Alman hukukunda, Türk hukukundaki düzenlemenin aksine, evlat edinilenin de mutad meskeni mahkemesi yetkili görülmüştür. Oysa MK'daki yetki kuralında sadece evlat edinen(ler)in oturma yeri mahkemesini yetkili görülmektedir. Oturma yeri her ne kadar mutad meskene nazaran daha geniş bir kapsama sahip olsa da, evlat edinen(ler)in Türkiye'de oturma yerine sahip olmaması ancak evlat edinilenin Türkiye'de mutad meskene veya oturma yerine sahip olması ihtimalinde (MÖHUK m. 41 kapsamına giren bir uyuşmazlık da olmaması hâlinde) Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi doğmayacaktır. Yine Alman hukukunda, Türk hukukunun aksine, tarafların Alman vatandaşlığına veya Almanya'da mutad meskene sahip olmaları ihtimalinde mutlaka yetkili yer itibarıyla yetkili bir mahkeme bulundurmak adına, üçüncü bir basamakta Berlin Schöneberg mahkemeleri yetkili kabul edilmiştir.²⁸ Böylelikle taraflardan birinin Alman vatandaşı olması veya Almanya'da mutad meskene sahip bulunması hâlinde evlat edinme davasını görmek için mutlaka yetkili bir mahkeme bulundurulmuş olmaktadır. Oysa Türk hukukuna göre taraflardan biri Türk vatandaşı değilse (MÖHUK m. 41) ve evlat edinen(ler) Türkiye'de oturma yerine (MK m. 315) sahip değilse Türk mahkemeleri evlat edinme davaları açısından milletlerarası yetkiye sahip olmayacaktır. Örneğin, Türkiye'de bulunan Suriyeli bir çocuğun Türkiye'de oturma yerine sahip olmayan yabancı biri tarafından evlat edinilmek istenmesi hâlinde bu sorun daha belirgin hâle gelmektedir. Bu yüzden MK m. 315 Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini tesiste yetersiz kalacaktır. Alman hukukunda olduğu gibi en azından evlat edinilenin Türkiye'de mutad meskene veya oturma yerine sahip olmasının ikinci bir basamak olarak düzenlenmesinin gerektiği tespiti yapılabilir.

27 Alman hukukundaki düzenleme hakkında detaylı bilgi için bkz. Hans-Joachim Musielak, Helmut Borth and Mathias Grandel, *Famliengerichtliches Verfahren Kommentar* (6. neubearbeitete Auflage, Verlag Franz Vahlen 2018) FamFG § 187 Örtliche Zuständigkeit Rn 1-6.

28 Bir sonraki bölümde MÖHUK m. 41'e ilişkin açıklamalarda da tekrarlanacağı üzere, nasıl ki m. 41 ile Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar bakımından mutlaka yetkili bir Türk mahkemesinin bulunması amaçlanmıştır Alman hukukundaki bu düzenleme ile de tarafların Alman vatandaşı veya Almanya'da mutad meskene sahip olduğu evlat edinme davaları bakımından mutlaka yetkili olacak bir Alman mahkemesi bulundurulmuştur.

MK m. 315’de düzenlenen yetki kuralı ile ilgili değinilmesi gereken bir başka husus, bu kuralın niteliğine ilişkindir. Doktrinde bu kural, hukuki niteliği açısından kesin yetki kuralı olarak kabul edilmektedir.²⁹ O hâlde evlat edinenin Türkiye’de oturma yeri yoksa Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi olmayacaktır. Zira kesin yetki kuralı kapsamında yetkili bir Türk mahkemesi bulunmuyorsa, HMK’daki ve diğer kanunlardaki genel yetki kurallarının uygulanması suretiyle Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin tesis edilmesi mümkün değildir.

III. MÖHUK m. 41 Uyarınca Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi

Evlat edinme kurumu, Türk Medeni Kanunu’nun 305-320. maddelerinde soybağının kurulması başlığı altında aile hukuku konuları arasında düzenlenmiştir.³⁰ Evlat edinme ilişkisinin kurulmasıyla birlikte evlat edinilen ile evlat edinen arasında soybağı ilişkisi kurulacağı için, kişilerin şahsi statüsü üzerinde bir değişiklik meydana gelecektir. Bu sebeple evlat edinme ilişkisi, m. 41 kapsamında kişi hâllerine ilişkin bir konu olmaktadır.³¹

MÖHUK m. 41’e göre; Türk vatandaşlarının kişi hâllerine ilişkin davalar, yabancı ülke mahkemelerinde açılmadığı veya açılmadığı takdirde Türkiye’de yer itibariyle yetkili mahkemede, bulunmaması hâlinde ilgilinin sakin olduğu yer, Türkiye’de sakin değilse Türkiye’deki son yerleşim yeri mahkemesinde, o da bulunmadığı takdirde Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinden birinde görülür.

Maddenin uygulanabilmesi için aranan ilk şart taraflardan birinin Türk vatandaşı olmasıdır. Evlat edinme davaları uygulamada³² her ne kadar çekişmeli dava şeklinde³³, evlat edinen(ler) davacı taraf ve evlat edinilen davalı taraf olarak gösterilerek açılabilir.

29 Koç (n 23) 367. Aksi görüş için bkz. Pakize Ezgi Akbulut, ‘6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Aile Hukukuna İlişkin İhtilaflarda Türk Mahkemelerinin Yetkisi ile Bu Kuralların 5718 Sayılı MÖHUK’a Etkisi’ (2010) 12(özel sayı) DEÜHFD 1053,1060. Alman hukukunda, FamFG §187’nci maddede açıkça maddede bahsedilen mahkemenin yetkisinin kesin olduğu vurgulanmıştır. Yargıtay ise yakın tarihli bir kararında; Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesince evlat edinme talebinde bulunan davacı ve evlat edinilmek istenen küçükün İstanbul’da ikamet ettikleri gerekçe gösterilerek yetkisizlik kararı vermesi üzerine, MK 315. maddesindeki düzenlemenin kesin yetki kuralı olmadığı, ancak davalı tarafından bu hususun ilk itiraz olarak ileri sürülmesi hâlinde dikkate alınabileceğine hükmetmiştir. Bkz. Yargıtay 20. HD E. 2016/5025, K. 2016/6319, T. 06.06.2016 (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/20-hukuk-dairesi-e-2016-5025-k-2016-6319-t-6-6-2016>) (Çevrimiçi 21.09.2020).

30 Mustafa Dural, Tufan Ögüz and Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku, Cilt III Aile Hukuku* (12. Bs., Filiz Kitabevi 2016) 302.

31 Çelikel and Erdem (n 7) 616; Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 13) 152; Şanlı, Esen and Ataman Figanmeşe (n 7) 438; Mine Tan Dehmen, ‘Türk Vatandaşlarının Kişi Hâllerine İlişkin Davalar Bakımından 5718 Sayılı MÖHUK’ta Kabul Edilen Yetki Kuralı’ (2013) 33(1) MHB 169, 175; Rona Aybay and Esra Dardağan, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2. Bs., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 221. Evlat edinme davası kişi hâllerine ilişkin olmasına rağmen, çekişmesiz yargıya ilişkin olduğundan m. 41 kapsamına girmeyeceği yönündeki görüş için bkz. Rifat Erten, *Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (Yetkin Yayınları 2017) 116.

32 Aydos (n 2) 11; Koç (n 23) 370.

33 Davacı olarak evlat edinmek isteyenler, davalı olarak evlat edinilecek gösterilmektedir. Evlat edinilecek kişinin küçük olması hâlinde ise, davalı olarak küçükün vasisinin veya velisinin gösterilmesi gerekmektedir. Bkz. Koç (n 23) 373.

da³⁴ esasında çekişmesiz işlerdendir.³⁵ Çekişmesiz yargıda taraf yerine ilgili kavramı kullanılır. Çünkü çekişmesiz yargıda taraflar arasında bir uyumsuzluk bulunmamaktadır.³⁶ Mahkemece re'sen takip edilmesi gereken çekişmesiz yargı işlerinde, ilgililer, maddi anlamda ilgili kavramı esas alınarak tespit edilir.³⁷ Yani 'hukuki durumlarına herhangi bir şekilde dokunulan veya dokunulma ihtimali bulunan kişiler' ilgili olarak kabul edilir.³⁸ O hâlde evlat edinme davaları bakımından ilgililerin evlat edinen(ler) ile evlat edinilen olduğu söylenebilir. Evlat edinilenin biyolojik ailesi veya evlat edinilenin vasisi veya koruyucu bir kurumda bulunuyorsa bu kurumun maddi anlamda ilgili olduğu ise söylenemez. Sayılan bu kişiler evlat edinme sürecine itiraz gibi usuli bir muamele ile katılabilirlerse de bu kişilerin sadece şekli anlamda ilgili³⁹ sıfatı olur. Bu çerçevede incelenmesi gereken bir diğer mesele, MÖHUK m. 41 kapsamına çekişmesiz yargı işlerinin girip girmeyeceğidir. Maddenin başlığı 'Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar' olduğu için ilk etapta sadece çekişmeli yargıya ilişkin uyumsuzlukların bu madde kapsamına girdiği düşünülebilir. Bunun karşısında maddenin metni incelendiğinde ilgili kavramından bahsedildiği de görülmektedir.⁴⁰ Doktrinde, maddenin amaçsal yorumlanması gerektiği⁴¹ ve çekişmesiz yargı işlerinin Türklerin kişi hâllerine ilişkin uyumsuzlukların önemli bir kısmını oluşturması nedeniyle m. 41 kapsamında kabul edilmesi gerektiği görüşü savunulmaktadır.⁴² ⁴³ Sonuç olarak evlat edinme davalarında taraftan bahsedilemeyeceği için ilgililerden birinin yani evlat edinen(ler) veya evlat edinilenin Türk vatandaşı olması 41. maddenin uygulanabilmesi için yeterli olacaktır.

41. madde kapsamında Türk mahkemelerinin yetkili olabilmesi için aranan bir diğer şart, davanın yabancı bir devlet mahkemesinde 'açılmamış' veya 'açılmamış'

34 Hatta bu şekilde hasımlı olarak açılmayan davalar Yargıtay'ca reddedilmektedir. Örneğin, "davacının hasımsız açtığı dava ile, bakım ve gözetimini yaptığı küçükler Meltem Alev ve Esra'yı evlat edinme istediği, mahkemece davanın kabulüne karar verildiği ve hükmün temyiz edilmeksizin kesinleştiği anlaşılmaktadır. ... Mahkemece, Medeni Kanun'un 316. maddesi gereğince kapsamlı bir araştırma yapılmadan ve küçüklerin kanuni temsilcisine karşı dava açılması gerekirken, hasımsız olarak açılan davaya devam edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması da doğru bulunmamıştır." (2. HD., E.2003/13685, K.2003/14841, T.04.11.2003) kararın tam metni için bkz. Cengiz Kaya, *Türk Hukukunda Evlat Edinme* (Beta 2009) 140-141.

35 Baki Kuru, *Nizasız Kaza* (Ajans Türk Matbaası 1961) 77; Aysel Çelikel, 'Evlat Edinmenin Kanunlar İhtilafı Bakımından Meydana Getirdiği Problemler' (1964) 30(1-2) İÜHF 217, 222; Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü C. I* (6. Bs., Demir Demir Yayıncılık 2001) 27-28; Süha Tanrıver, *Medeni Usul Hukuku Cilt I* (Yetkin Yayınları 2016) 114.

36 Kuru, *Nizasız Kaza* (35) 30; Bilge Umar, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (Yetkin Yayınları 2014) 344; Saim Üstündağ, *Medeni Yargılama Hukuku* (7. Bs., Nesil Matbaacılık 2000) 32; Dural, Öğüz and Gümüş (n 30) 319; Şıpka (n 1) 316; Koç (n 23) 370.

37 Kuru, *Nizasız Kaza* (n 35) 143; Tanrıver (n 35) 114.

38 Kuru, *Nizasız Kaza* (n 35) 141.

39 Şekli anlamda ilgili, talep veya itiraz gibi usuli işlemlerle yargılamaya etki eden kişilerdir. Bkz. Kuru, *Nizasız Kaza* (n 35) 142.

40 Doğa Elçin, 'Vesayet ve Kısırlılık Kararı Verilmesine veya Sona Ermesine ve Vesayetin Yürütülmesine Uygulanacak Hukuk, Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi ve Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması' (2018) 67(2) AnKÜHFH 279, 302.

41 Elçin (n 40) 303.

42 Çekişmesiz yargı işlerinin MÖHUK m. 41'in kapsamına girdiği yönündeki görüş için bkz. Şanlı, Esen and Ataman Fıganmeşe (n 7) 413; Aybay and Dardağan (n 31) 55; Tan Dehmen (n 31) 174.

43 MÖHUK m. 41'in sadece Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar bakımından uygulanabileceği, çekişmesiz yargıya ilişkin işlerde ise Türk mahkemelerinin yetkisininin MÖHUK m. 40 çerçevesinde tespit edilmesi gerektiği yönündeki aksi görüş için bkz. Erten (n 31) 116.

olmasıdır. Bu şart, Türk hukukunda milletlerarası derdestliğin açıkça kabul edildiği istisnai hâllerden birini oluşturmaktadır.⁴⁴ Yabancı bir devlet mahkemesinde dava açılmamış olması şartından ne anlaşılması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Görüşler iki grupta toplanmaktadır. Bir görüşe göre yabancı devlet mahkemesinde dava açılmamış olması şartı, davanın hâlen derdest olması anlamına gelmez, mahkemece dava hakkında bir karar verilmiş olması da 41. madde kapsamında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin doğmasına engel olur.⁴⁵ Bunun karşısında yer alan görüşe göre, madde metninde ve gerekçesinde sadece derdestlikten bahsedildiği için, yabancı mahkemece karara bağlanmış ve artık derdest olmayan bir uyuşmazlık bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi olmadığını söylemek mümkün değildir.⁴⁶ Yabancı bir devlet mahkemesinde davanın ‘açılmamış’ olması şartından ise, hukuki engeller sebebiyle davanın yabancı bir devlet mahkemesinde açılmasının mümkün olmamasının anlaşılması gerekmektedir.⁴⁷

MÖHUK 41. madde çerçevesinde yetkili kabul edilen mahkemeler, basamaklı olarak⁴⁸, Türkiye’deki yer itibariyle yetkili mahkeme⁴⁹, bulunmaması hâlinde ilgilinin Türkiye’de sakin olduğu yerdeki mahkeme, Türkiye’de sakin değilse Türkiye’deki son yerleşim yeri mahkemesinde, o da bulunmadığı takdirde Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemeleridir.

Evlad edinme davalarında eğer ilgililerden biri Türk vatandaşı ise, m. 41 kapsamında Türk mahkemelerinin yetkili olup olmadığı tespit edilecektir. 41. maddenin uygulanabilmesi için ilgililerden birinin Türk vatandaşı olması yeterlidir. Maddenin, genel yetki kuralı yanında tamamlayıcı bir yetki kuralı olmadığı⁵⁰ dikkate alındığında, ilgililerden birinin Türk vatandaşı olduğu evlat edinme davaları bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, davanın yabancı bir devlet mahkemesinde açılmamış veya açılmamış olması şartına bağlı olarak doğacaktır. O hâlde, Türkiye’de yer itibariyle yetkili mahkeme bulunsa bile, eğer o dava yabancı bir devlet mahkemesinde açılmışsa yani derdestlik şartı gerçekleşmişse Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi olmayacaktır.

44 Çelikel and Erdem (n 7) 617; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik* (1. Bs., Seçkin Yayınları 2002) 45; Nuray Ekşi, ‘Boşanma Davalarında Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi’ [2010] 1 İKÜHFD 13, 22.

45 Bilgin Tiryakioğlu, ‘Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi’ in *Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan* (Yetkin Yayınları 2012) 1155; Gülüm Bayraktaroglu Özçelik, *Milletlerarası Usul Hukukunda Paralel Davalar* (Yetkin Yayınları 2016) 324.

46 Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (n 14) 474; Çelikel and Erdem (n 7) 617; Akıncı (n 44) 50.

47 Akıncı (n 44) 50; Doğan (n 8) 70; Bayraktaroglu Özçelik (n 45) 318. Ancak doktrinde bu kuralın, yabancı bir devlet mahkemesinde dava açılmış ve davanın yetkisizlik sebebiyle reddedilmiş olması hâlini kapsadığı görüşü de savunulmaktadır. Bkz. Tiryakioğlu (n 45) 1152; Erten (n 31) 125; Elçin (n 40) 307.

48 Şanlı, Esen and Ataman Figanmeşe (n 7) 439; Tan Dehmen (n 31) 187.

49 Evlat edinme davalarında Türkiye’deki yer itibariyle yetkili mahkemenin nasıl tespit edileceği için bkz. Yukarıda sy. 1157.

50 Müstakil bir yetki kuralı olarak kabul eden görüşler için bkz. Şanlı, Esen and Ataman Figanmeşe (n 7) 435; Berk Demirkol, *Milletlerarası Yetki Anlaşmaları* (Vedat Kitapçılık 2018) 20. Tamamlayıcı bir yetki kuralı olduğu görüşü için Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 13) 152; Doğan (n 8) 70.

IV. 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'nin Kapsamına Giren Evlat Edinmeler Bakımından Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi ve Sözleşme'nin Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi Üzerindeki Dolaylı Etkisi

A. Genel Olarak Sözleşme Kapsamında Evlat Edinme Kararı Vermeye Yetkili Makamlar

1993 tarihli La Haye Sözleşmesi Türkiye’de 2004 senesinden beri yürürlükte bulunmaktadır. Ayrıca 2009 senesinde Bakanlar Kurulu tarafından ‘Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük’ yayımlanmıştır.⁵¹ Tüzük hem ülke içi hem de Sözleşme’ye uygun olarak ülkelerarası evlat edinme usulünü düzenlemektedir. Sözleşme ve Tüzük’te öngörülen evlat edinme usulüne değinmeden önce ilk olarak Sözleşme hakkında birtakım bilgiler verilmelidir. 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi; kapsam, ülkelerarası evlat edinmelerin şartları⁵², merkezi makamlar ve yetkilendirilmiş organlar, ülkelerarası evlat edinmede usuli şartlar⁵³, evlat edinmenin tanınması ve sonuçları, genel hükümler⁵⁴ ve nihai hükümler olmak üzere toplam yedi bölümden oluşmaktadır.⁵⁵ Sözleşme’nin ‘Kapsam’ başlıklı I. bölümünde Sözleşme’nin amaçları ve kapsamı düzenlenmektedir. Buna göre, Sözleşme’nin amaçları; ülkelerarası evlat edinmelerin, çocuğun yüksek yararlarına ve uluslararası hukukun ona tanıdığı temel haklara uyularak yapılması için koruyucu tedbirleri tesis etmek; bu önlemlere uyulmasını sağlamak ve böylece çocukların kaçırılmasını, satımını ve ticaretini önlemek için Akit devletler arasında bir iş birliği sistemi kurmak ve Sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilen evlat edinmelerin Akit devletlerce tanınmasını sağlamaktır. Sözleşme, ülkelerarası evlat edinmeye ilişkin bütün konuları kapsamına almamaktadır. Örneğin, evlat edinmeye uygulanacak hukuk ve evlat edinme davalarında yetkili mahkeme konuları Sözleşme’nin kapsamı dışında bırakılmıştır. Ancak Sözleşme kapsamında Akit devletlerin evlat edinme sürecinde yerine getirmesi gereken yükümlülüklerle ilişkin düzenlemelerin, mahkemelerin yetkisinin belirlenmesinde dolaylı bir etkisi olmaktadır.⁵⁶ Örneğin, Sözleşme’nin 4. maddesinde sayılan; çocuğun evlat edinmeye uygun olduğunun tespiti ve çocuğun evlat edinilmesinin onun yüksek yararına uygun olduğunun tespiti gibi konularda menşee devletin yetkili makamları karar alacaktır. Bu konularda çocuğun kabul edildiği devletin (kabul eden devlet) makamlarının yetkisi olmayacaktır.

51 RG 15.03.2009 – 27170. (Bundan sonra “Tüzük” olarak bahsedilecektir.)

52 Orijinal metinde ‘*requirements for intercountry adoptions*’ olarak yer alan bu ifade Türkçeye hatalı olarak ‘uluslararası evlat edinmelerin şartları’ olarak çevrilmiştir.

53 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi’nde öngörülen usul hakkında detaylı bilgi için bkz. Elif Çörekçi, *Ülkelerarası Evlat Edinme* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2009) 42 vd.

54 Orijinal metinde ‘*general provisions*’ olarak yer alan bu ifade Türkçeye hatalı olarak ‘nihai hükümler’ olarak çevrilmiştir.

55 Sözleşme hakkında detaylı bilgi için bkz. Faruk Kerem Giray, ‘Uluslararası Sözleşmelerde Evlat Edinme’ (1999-2000) 19(1-2) MHB 333, 343 vd.; Günseli Öztekin Gelgel, ‘Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırılmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler’ (2005) 4(8) İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 119, 144; Sibel Özel, ‘Ülkelerarası Evlat Edinme’ (2012) 2011(1-Prof. Dr. Atâ Sakmar’a Armağan) GsÜHFD 609, 611.

56 Parra-Arraguren (n 17) par. 66.

Sözleşme'nin 2. maddesine göre, Sözleşme'nin kapsamına, mutad meskeni bir Akit devlette (menşe devlet) bulunan çocuğun, mutad meskeni diğer bir Akit devlette (kabul eden devlet) bulunan eşler veya bir kişi tarafından menşe devlette evlat edinildikten sonra kabul eden devlete götürülmüş olması, götürülmekte olması veya götürülmek üzere olması, ya da böyle bir evlat edinme kararının kabul eden devlet veya menşe devlette alınması amacı ile götürülmesi hâlleri girmektedir.⁵⁷ Bu maddeye ilişkin yapılacak ilk tespit; Sözleşme'nin kapsamına yabancılik unsuru içeren bütün evlat edinmelerin girmediğidir. Sözleşme kapsamına sadece tarafların mutad meskeninin farklı Akit devletlerde bulunduğu ve evlat edinme sonucunda çocuğun mutad meskeninin değişecek olduğu evlat edinmeler girmektedir.⁵⁸ Örneğin, Türkiye'de yaşayan yabancı bir çift, Türkiye'de yaşayan bir Türk vatandaşı küçüğü evlat edinip Türkiye'de yaşamaya devam etmek istiyorsa, bu evlat edinme davası bakımından yabancılik unsuru oluşmuş olmasına rağmen, Sözleşme kapsamında ülkelerarası evlat edinme olarak değerlendirilmeyecektir.

Sözleşme'nin 2. maddesinin lafzına ilişkin yapılacak ikinci bir tespit evlat edinme kararını vermeye hangi Akit devletin yetkili olduğuna ilişkindir. Maddenin lafzından, evlat edinme kararının hem menşe devlet hem de kabul eden devlet tarafından verilebileceği anlaşılmaktadır.⁵⁹ Ancak Sözleşme'nin 28. maddesinde bu kurala bir istisna getirilmiştir. Buna göre Sözleşme, bir menşe devletin, mutad meskeni bu devlette bulunan bir çocuğun evlat edinilmesinin söz konusu devlette gerçekleşmesini şart koşan veya onun evlat edinilmeden önce kabul eden devlette yerleştirilmesini veya o devlete gönderilmesini yasaklayan herhangi bir kanun hükmünü etkilemez. Yani menşe

57 Bu çeviri Sözleşmenin orijinal metninden yapılmıştır: Article 2(1): “*The Convention shall apply where a child habitually resident in one Contracting State (“the State of origin”) has been, is being, or is to be moved to another Contracting State (“the receiving State”) either after his or her adoption in the State of origin by spouses or a person habitually resident in the receiving State, or for the purposes of such an adoption in the receiving State or in the State of origin.*” <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=69> (E.T. 21.09.2020). Ancak maddenin resmi Türkçe çevirisi ile orijinal hâli arasında farklılık bulunmaktadır. Türkçe çeviride: Madde 2(1): “*Sözleşme, mutad meskeni bir Akit Devlette (“Menşe Devlet”) bulunan bir çocuğun, mutad meskeni diğer bir Akit Devlette (Kabul Eden Devlet) bulunan bir kişi veya eşler tarafından, menşe Devlette evlat edinildikten sonra kabul eden Devlete götürülmüş olması, götürülmekte olması veya götürülmek üzere olması hâllerinde uygulanır.*” <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5049.html> (E.T. 21.09.2020). Görüleceği üzere resmi Türkçe çevirisi esas alındığında evlat edinme kararının menşe devlet tarafından verilmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Oysa Sözleşmenin orijinal metni incelendiğinde evlat edinme kararının menşe devlet veya kabul eden devletin birinden alınabileceği, bu konuda herhangi bir sınırlama olmadığı görülmektedir.

58 Parra-Arraguren (n 17) par. 34; Wolfgang Weitzel, ‘Das Haager Adoptionsübereinkommen vom 29.5.1993-Zur Interaktion der zentralen Behörden’ [2008] 4 NJW 186, 187; Şensöz, *Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme* (n 18) 190.

59 The Implementation and Operation of the 1993 Hague Inter-country Adoption Convention: Guide to Good Practice (Guide No 1 under the Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Inter-country Adoption), sy. 100. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/publications/1/?dtid=3&cid=69> (E.T. 21.09.2020). Sözleşme'nin bahsedilen 2. maddesi kapsamına aşağıdaki üç tip evlat edinme girmektedir: 1. Evlat edinme kararı çocuğun mutad meskeni değiştirilmeden önce menşe devlet veya kabul eden devlet yetkili makamlarınca verilmiş olabilir. 2. Evlat edinme kararı, çocuk kabul eden devlete gönderildikten sonra, menşe devlet veya kabul eden devlet yetkili makamlarınca verilmiş olabilir. 3. Çocuk, evlat edinilmesi amacıyla kabul eden devlete gönderilmiş olmasına rağmen, menşe devlet veya kabul eden devlet yetkili makamlarınca evlat edinmeye ilişkin henüz bir kararın verilmediği evlat edinmeler. Bkz. Parra-Arraguren (n 17) par. 74.

devletin kanunları evlat edinmenin mutlaka kendi makamlarında⁶⁰ gerçekleştirilmesi gerektiğine ilişkin bir düzenlemeye sahip değilse evlat edinme kabul eden devlette de gerçekleştirilebilecektir.

B. Sözleşme Kapsamına Giren Hâllerde Evlat Edinme Kararı Vermeye Yetkili Türk Mahkemesi

Sözleşme kapsamına giren bir ülkelerarası evlat edinmede, hangi devletin makamlarının yetkili olduğu tespit edildikten sonra, ikinci olarak Türkiye'nin menşe devlet veya kabul eden devlet olması hâlinde, evlat edinme kararının hangi mahkemeden⁶¹ alınacağı konusu incelenecektir.

Sözleşme kapsamına giren evlat edinmelerde, evlat edinme kararının menşe veya kabul eden devlet yetkili makamı tarafından alınacağına ilişkin bir kural yer almakla birlikte, menşe veya kabul eden devletteki hangi makamın yetkili olacağına ilişkin bir kurala Sözleşme'de yer verilmemiştir. Bu makamın Türk hukukunda olduğu gibi bir mahkeme olması hâlinde, mahkemelerin yetkisine ilişkin de herhangi bir düzenlemeye yer verilmemektedir. Öyleyse Sözleşme kapsamında evlat edinme kararının Türk makamlarınca verilmesi gerekiyorsa, bu davada Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi MÖHUK hükümlerine göre belirlenecektir. Buna göre yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına göre belirlenmektedir (MÖHUK m. 40). O hâlde MÖHUK m. 40 atfı ile MK m. 315 kapsamında yetkili mahkeme evlat edinmenin veya edinenlerden birinin oturma yeri mahkemesi olacaktır.⁶² Ayrıca evlat edinen veya edinenlerden birinin veya evlat edinilen küçüğün Türk vatandaşı olması hâlinde MÖHUK m. 41 çerçevesinde de Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi belirlenebilecektir.⁶³

İlk olarak ifade etmek gerekir ki Sözleşme'nin uygulamasında esas alınan kriter evlat edinenler ile çocuğun farklı akit devletlerde mutad meskene sahip olmasıdır. Tarafların vatandaşlıklarının ise bir önemi yoktur.⁶⁴ O hâlde Türkiye'nin menşe devlet veya kabul eden devlet olmasına bağlı olarak ikili bir ayırım çerçevesinde yetkili olacak Türk

60 Sözleşme evlat edinme kararını mutlaka bir mahkemece verilmesi gerektiğini düzenlemez. Akit devletlerin kendi iç hukukunda evlat edinme kararı alınması usulü ne şekilde ise buna göre yetkili makam belirlenir. Kural olarak Sözleşme ile yüklenen görevleri yerine getirmek üzere her Akit devlet bir Merkezi Makam tayin eder (m. 6 vd.). Ancak 4. maddede evlat edinme kararı verme yetkisi Merkezi Makamlara verilmemiştir. Sözleşme'ye ilişkin açıklayıcı raporda, evlat edinme kararı vermeye yetkili makam olarak, merkezi makam yerine, akit devletlerin yetkili makamlarını tercih etme nedeninin çocuğu korumak adına getirilen bir önlem olduğu ifade edilmiştir (bkz. Parra-Arraguren (n 17) par. 110). Yine açıklayıcı rapora göre, Sözleşme'de yetkili makama ilişkin herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Akit devletler yetkili makamlarını kendileri belirler. Bu makam, idari, yargısal ya da merkezi bir devlet makamı olabilir (Parra-Arraguren (n 17) par. 111). Türkiye'de evlat edinme kararı vermeye yetkili makam mahkemelerdir (MK m. 315, Tüzük m. 13).

61 Sözleşme'nin uygulandığı hâller bakımından yetkili makam Türkiye'de mahkemelerdir. Bkz. Ebru Şensöz Malkoç, *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması* (1. Bs., On İki Levha Yayınları 2017) 165-166.)

62 Detaylı açıklama için bkz. Yukarıda sy. 1157.

63 Detaylı açıklama için bkz. Yukarıda sy. 1160.

64 Tanrılıbilir and Şit Köşgeroğlu (n 6) 1032; Nuray Ekşi, *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi* (1. Bs., Beta 2013) 380.

mahkemesinin tespit edilmesi gerekecektir. Türkiye'nin menşee devlet olarak yetkili olduğu evlat edinmelerde, evlat edinilenlerin bir başka akit devlette mutad meskene sahip olmaları söz konusu olabilmektedir. Sözleşme'de öngörülen merkezi makamlar vasıtasıyla evlat edinme sürecini başlatacak kişilerin Türkiye'de bulunmasına gerek olmadığı için MK m. 315 kapsamında Türkiye'de bir oturma yerine sahip olmama ihtimalleri de yüksek olmaktadır. Böyle bir durumda MK m. 315'deki yetki kuralı yetersiz kalmaktadır. Zira bu maddeye göre evlat edinilenlerden birinin Türkiye'de oturma yeri yoksa Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi doğmamaktadır. Evlat edinilen çocuğun Türkiye'de oturma yerine sahip olmasına ise maddede yetki tesis eden bir basamak olarak yer verilmemiştir. Bu yüzden Alman hukukunda olduğu gibi evlat edinilenin mutad meskeni veya oturma yerinin bulunduğu yer mahkemelerinin ikinci basamak olarak kanunda yer verilmesi bu sorunu çözebilir.⁶⁵ Medeni Kanun'da kabul edilen mevcut yetki sistemi, evlat edinilenleri esas almakta, evlat edinilen çocuğun bulunduğu yeri ise dikkate alınmamaktadır. Oysa 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi kapsamında önemli olan çocuğun mutad meskeninin değiştiriliyor olmasıdır. Kanımızca MK m. 315'e göre yetkili bir mahkeme tesis edilemiyor bile olsa Anayasa m. 90/4⁶⁶ ve MÖHUK m. 1/2 gereğince Türkiye'nin taraf olduğu 1993 tarihli La Haye Sözleşmesinin uygulanmaması sonucunu doğuracak şekilde Türk mahkemesince bir yetkisizlik kararı verilmemesi gerekir. Zira Türkiye'nin taraf olduğu bu Sözleşme kanun hükmünde olacaktır. Keza MÖHUK m. 1/2 gereğince de Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklı tutulmuştur. Doktrinde maddede geçen 'saklıdır' ifadesinin, milletlerarası sözleşmelerde yer alan düzenlemelerin kanunlardan farklı olması hâlinde, özel kanun hükmünün (*lex specialis*) genel kanun hükmünün uygulanmasını engellemesi prensibi çerçevesinde, milletlerarası sözleşmede yer alan düzenlemenin uygulanması gerektiği ifade edilmektedir.⁶⁷ 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'nde milletlerarası yetkiye ilişkin doğrudan bir düzenleme yer almamakla birlikte, akit devletlere evlat edinme işlemini gerçekleştirme konusunda bir yükümlülük öngörülüyor olması, Türk hukukunda bu yükümlülüğün bir mahkeme kararı verilmesi suretiyle yerine getirilebiliyor olması düşünüldüğünde Sözleşme'nin yetkiye ilişkin sahip olduğu bu dolaylı etki, MÖHUK'ta düzenlenen yetki kurallarına nazaran *lex specialis* kabul edilmelidir. Bu sebeple, 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi uyarınca evlat edinme kararının Türkiye'den alınması gerekiyorsa, MÖHUK hükümlerinde yer alan yetkiye ilişkin kuralların Sözleşme'ye rağmen uygulanması mümkün kabul edilmemelidir. Bu konuda değinilmesi gereken bir başka husus ise 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'nde mahkemelerin yetkisine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı için, Türkiye'de yer itibarıyla yetkili olacak mahkemenin nasıl tespit edilmesi gerektiğidir.

65 Bkz. Yukarıda sy. 1158.

66 Anayasa m. 90/4: "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır."

67 Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (n 14) 70-71.

1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'nde mahkemelerin yetkisine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı için kanımızca yer itibarıyla yetkili mahkemenin, bu şekilde Türk hukukunda kabul edilen milletlerarası yetki kurallarına göre belirlenememesi hâlinde, merkezi makamın (Türkiye'de bu makam, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü Aile Yanında Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'dır⁶⁸) bulunduğu yer olan Ankara mahkemelerinin yetkili olduğunu kabul etmek gerekmektedir.⁶⁹

Türkiye'nin kabul eden devlet sıfatı ile evlat edinme kararı vermesi hâlinde ise, evlat edinme başvurusunda bulunanlar Türkiye'de mutad meskene sahip oldukları için böyle bir problem ortaya çıkmayacaktır.

C. Sözleşmenin Türk Mahkemelerinin Yetkisi Üzerindeki Dolaylı Etkisi

Sözleşme'de, akit devlet mahkemelerinin milletlerarası yetkisine ilişkin doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Sözleşme'de öngörülen evlat edinme usulü, Akit devlet mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde dolaylı bir etkiye sahip olabilmektedir. Zira Sözleşme, ülkelerarası evlat edinme usulüne ilişkin Akit devletlerin sorumluluklarını menşe devlet ve kabul eden devlet makamları arasında dağıtan hükümler içermektedir.⁷⁰

İlk olarak, Sözleşme'nin 28. maddesindeki düzenlemenin, yani menşe devlet konumunda olan Akit devletlerin iç hukukunda, evlat edinme kararının mutlaka kendilerince alınması gerektiğine ilişkin bir düzenlemeye sahip olmaları hâlinde durumun ne olacağına incelenmesi gerekmektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, her ne kadar evlat edinme davaları Türk hukukunda kesin yetki ile düzenlenmiş olsa da (MK m. 315), bu yetki kuralı milletlerarası usul hukukunda münhasır yetki kuralı olarak kabul edilmemektedir.⁷¹ Evlat edinme davaları, Türk hukukunda münhasır yetki kuralı ile düzenlenmediği gibi Türkiye'de mutad meskene sahip bir küçüğün, evlat edinilmesinden sonra mutad meskeni değişecekse, böyle bir evlat edinme kararının mutlaka Türk mahkemelerinden alınması gerektiğine ilişkin bir düzenleme de yer almamaktadır. Bu yüzden Türkiye'nin menşe devlet olduğu evlat edinmeler bakımından, kabul eden devlette de evlat edinme kararı alınabilecektir. Ayrıca Tüzük'te de küçüğün evlat edinme işlemi gerçekleştirilmeden önce kabul eden devlete gönderilmesi imkânı düzenlemektedir. Tüzük'ün 16. maddesinde Türkiye'nin menşe devlet olduğu ülkelerarası evlat edinmelerde uygulanacak usul detaylı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, menşe devlet ve kabul eden devlet merkezi

68 <https://www.ailevecalisma.gov.tr/osmaniye/basvurular/evlat-edinme/> (E.T. 09.11.2020)

69 Çalışmada savunulan bu yaklaşım, Anayasa m. 37 bağlamında tabii hâkim ilkesine aykırılık oluşturabileceği gerekçesiyle eleştirilebilir.

70 Parra-Arraguren (n 17) par. 65.

71 Bir yetki kuralının münhasır yetki kuralı olup olmadığına tespiti, o maddenin ifadesinden ve konuluş amacından yola çıkılarak tespit edilir. Bkz. Çelikel and Erdem (n 7) 601.

makamlarının evlat edinme konusunda anlaşmış olması şartıyla, küçük, evlat edinme işlemi gerçekleştirilmeden önce kabul eden devlete götürülebilecektir (Tüzük m. 16/5). Küçük bir yıllık geçici bakım sözleşmesi imzalanarak evlat edinecek kişilere teslim edilir (Tüzük m. 17/1). Küçüğün evlat edinilmesinin onun yüksek yararına uygun olmayacağı tespit edilirse, kabul eden devletin merkezi makamlarınca çocuk evlat edineceklerden geri alınır ve geçici bakımı sağlanır. Çocuğun yeniden yerleştirilmesi sağlanamazsa, rızası da alınarak menşe devlete geri dönmesi sağlanır (Tüzük m. 18). Görüleceği üzere Tüzük'te de açıkça evlat edinme konusunda menşe devlet ve kabul eden devletin anlaşmasının yeterli olduğu düzenlenmiştir. Çocuğun kabul eden devlete gönderilebilmesi için menşe devlet mahkemesince önce bir evlat edinme kararı verilmiş olması ise aranmamaktadır.

Sözleşme'nin 28. maddesinin Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde sahip olabileceği dolaylı etki ise, Türkiye'nin kabul eden devlet sıfatıyla evlat edinme kararı verecek olması ihtimalinde gündeme gelecektir. Türkiye'nin kabul eden devlet olduğu bir evlat edinme söz konusu olduğunda, menşe devletin Sözleşme'nin 28. maddesine uygun olarak kendisini münhasır yetkili görmesi veya mutlaka kendi ülkesinde bu kararın alınması gerektiğine ilişkin bir düzenlemeye sahip olma ihtimali olabilir. Böyle bir durumda Türk mahkemelerinde bir evlat edinme davası açılabilir mi veya açılması hâlinde Türk mahkemelerinin yetkisizlik kararı vermesi gerekir mi sorularını cevaplamak gerekecektir.⁷² Sözleşme'nin 28. maddesinde menşe devletin, evlat edinme kararını kabul eden devletçe verilmesini yasaklayan bir düzenlemeye sahip olması hâlinde bu düzenlemenin Sözleşme hükümleri karşısında geçerliliğini koruyacağını ifade etmektedir. Ancak 28. madde ile Akit devletlere riayet etmeleri gereken bir yükümlülük getirilmemektedir. Çünkü Akit devletlerin iç hukukunda yer alan bir düzenleme ile diğer Akit devletlerin bağlı olması düşünülemez. O hâlde 28. madde hükmü Akit devletlerin milletlerarası yetkisine ilişkin bir düzenleme getirmemektedir. Türkiye'nin kabul eden devlet olduğu bir evlat edinme davasında bu sebeple Türk mahkemelerinde bir dava açılabilir. Türk mahkemelerince 28. madde kapsamına giren bir durum olup olmadığının incelenmesi yapılmaz. 28. madde ile getirilen kuralın işlevi, menşe devletin iç hukukunda evlat edinme kararının mutlaka kendi makamlarınca verilmesine ilişkin bir hüküm bulunması hâlinde, bu kurala Sözleşme kapsamında geçerlilik sağlamaktır.⁷³ Bu düzenlemeyle menşe devlete, evlat edinme işlemi gerçekleştirilmeden önce çocuğun geçici gözetim anlaşması yoluyla ülkeden dışarı çıkarılmasına izin vermeme hakkı tanınmış olmaktadır. Böylelikle iç hukukunda bu şekilde bir düzenlemeye sahip olan bir akit devlet, menşe devlet olduğu bir evlat edinmede, çocuğun evlat edinme kararı verilmeden ülkeden çıkarılmasına izin vermeme hakkına sahip olacaktır. Bu hakkını kullanması da Sözleşme'yi ihlal ettiği

⁷² Türkiye'nin kabul eden devlet olduğu ülkelerarası evlat edinmeler bakımından Tüzük m. 19'da bu konuda özel bir düzenlemeye yer verilmeyip, 1993 tarihli La Haye Sözleşmesi'ne ve Tüzükte yer alan diğer kurallara uygun olarak bu evlat edinme işlemlerinin gerçekleştirileceği ifade edilmiştir.

⁷³ Parra-Arraguren (n 17) par. 489.

anlamına gelmeyecektir.⁷⁴ 28. madde çerçevesinde böyle bir düzenlemeye sahip olan bir akit devletin menşe devlet olduğu bir evlat edinme söz konusu olduğunda, kabul eden devlet olarak Türkiye’de bir evlat edinme davası açılmışsa, Türk mahkemelerince bu davanın görülmesi, Sözleşme’de kabul edilen usule aykırı olacaktır. Kanımızca bu şekilde verilecek bir karar Sözleşme uygulanmadan verilmiş bir karar olacaktır ve diğer akit devletlerde Sözleşme uyarınca otomatik tanınması mümkün olmayacaktır.⁷⁵

Son olarak bir önceki bölümde de ifade edildiği üzere, menşe devletin Türkiye olduğu ülkelerarası evlat edinme davalarında MÖHUK m. 40 atfıyla⁷⁶ MK m. 315’e göre yetkili bir Türk mahkemesi bulunmuyorsa bile, 1993 tarihli Sözleşme’ye göre evlat edinme kararının Türkiye’de verilmesi gerekiyorsa, Türk mahkemelerince milletlerarası yetkisizlik kararı verilmemelidir. Aksi hâlde Sözleşme’den doğan bir yükümlülük ihlal edilmiş olacaktır.

Sonuç

Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi MÖHUK hükümleri çerçevesinde belirlenmektedir. Evlat edinme davaları bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi MÖHUK’ta yer alan genel yetki kuralı (m. 40) veya şartların oluşması hâlinde Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalarda yetkili mahkemeyi gösteren madde (m. 41) kapsamında tesis edilmektedir.

Evlat edinme davalarında genel yetkili mahkeme, MÖHUK m. 40’a göre, iç hukukumuzdaki yer itibariyle yetkili mahkemeleri gösteren kurallar ile tespit edilecektir. Bahsedilen yetki kuralları, HMK başta olmak üzere Medeni Kanun, Ticaret Kanunu gibi sair mevzuatta yer almaktadır. Evlat edinme davaları bakımından yer itibariyle yetkiye ilişkin düzenleme MK m. 315’de yer almaktadır. Bu maddeye göre evlat edinme davalarında yetkili mahkeme, evlat edinenin oturma yeri mahkemesidir. Eşler birlikte evlat ediniyorsa eşlerden birinin oturma yeri mahkemesi yetkili olacaktır. Bu madde, evlat edinilen çocuğun Türkiye’de oturma yerine sahip olması ve evlat edineceklerin yurtdışında oturma yerine sahip olması olasılığı bakımından yetersiz bir kural olmaktadır. Bu nedenle maddeye, karşılaştırmalı hukukta da örnekleri olduğu gibi, evlat edinilen çocuğun oturma yerinin de ikinci bir basamak olarak eklenmesi önerilmektedir.

Evlat edinme davaları, çekişmesiz yargı işlerinden kabul edilmektedir. Her ne kadar MÖHUK m. 41’in madde başlığından sadece çekişmeli yargıya ilişkin uyuşmazlıkların

74 Parra-Arraguren (n 17) par. 493.

75 Her ne kadar bire bir 28. maddeye aykırılık örneği olmasa da Türk mahkemelerince verilen bir evlat edinme kararı, mahkemece Sözleşme hiç dikkate alınmadan verildiği için, tanınması Almanya mahkemesince reddedilmiştir. Alman mahkemesince, Sözleşme kapsamında verilmemesi için Sözleşme’de kabul edilen otomatik tanıma usulünün işletilmeyeceğine, Alman milletlerarası özel hukuk kuralları çerçevesince de tanınmasının mümkün olmadığına, zira Türk mahkemesinin Sözleşme’yi uygulanmamış olmasının Alman kamu düzenini ihlal eden bir hâl oluşturduğu yönünde bir karar vermiştir. (AG Hamm, Beschluss vom 29.08.2016-20F 26/14 <https://openjur.de/u/2145458.html> (E.T. 21.09.2020)

76 MÖHUK m. 41’in de kapsamına girmeyen bir evlat edinme olması ihtimali esas alınmıştır.

maddenin kapsamına gireceği anlamı çıkarılabilecek olsa da maddenin lafzında geçen ilgili kelimesi de dikkate alınarak amaçsal bir yorum yapıldığında, maddenin kapsamına çekişmesiz yargı işlerinin de gireceği kabul edilmelidir. Bu yüzden evlat edinme davasında ilgililerden birinin Türk vatandaşı olması, MÖHUK m. 41'in kapsamına girmesi bakımından gerekli ve yeterlidir.

Bu madde kapsamında yer itibariyle yetkili olacak Türk mahkemesi birinci basamakta genel yetki kuralıyla yetkili olacak mahkeme ile paraleldir. Ancak MÖHUK m. 41'in kapsamına giren bir evlat edinme davasında yetki iki konuda genel yetki kuraldan farklı bir sonucun doğmasına yol açmaktadır. Birincisi, MÖHUK m. 41 Türklerin kişi hâllerine ilişkin davalar bakımından mutlaka yetkili bir Türk mahkemesi bulunmasını amaçlamaktadır. Bu nedenle maddede son basamak olarak Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinin yetkili olacağı düzenlenmiştir. Oysa MÖHUK m. 40 kapsamına giren evlat edinme davaları bakımından mutlaka yetkili olacak bir Türk mahkemesi bulundurulmamaktadır. İkinci farklılık ise MÖHUK m. 41 kapsamına giren bir evlat edinme davasında milletlerarası dersdestlik nazara alınacakken, m. 40 kapsamında milletlerarası derdestlik dikkate alınmayacaktır.

Türkiye 2004 senesinden beri 1993 tarihli Ülkelerarası Evlat Edinmeye ilişkin La Haye Sözleşmesi'ne taraftır. Sözleşme'de doğrudan akit devletlerin mahkemelerinin yetkisine ilişkin bir hüküm içermemekle birlikte, çocuğun mutad meskeninin bulunduğu akit devlet (menşe devlet) ile evlat edinenlerin mutad meskenlerinin bulunduğu ve evlat edinme sonucunda çocuğun götürülmek istendiği akit devlet (kabul eden devlet) makamları arasında yapmış olduğu iş bölümüne ilişkin düzenlemelerin mahkemelerin yetkisi üzerinde dolaylı bir etkisi bulunmaktadır. İlk olarak Sözleşme evlat edinme kararını hem menşe devletin hem de kabul eden devletin makamları tarafından alınabileceğini kabul etmektedir. Türkiye bakımından evlat edinmenin mutlaka bir mahkeme kararı ile gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Sözleşme'de da özel bir yetki kuralı yer almadığı için Türk mahkemelerinin bu davalar bakımından yetkisi MÖHUK m. 40 atfıyla MK m. 315'e göre veya kapsamına girmesi hâlinde MÖHUK m. 41'deki yetki kuralına göre belirlenecektir. Bu çerçevede ilk olarak ifade edilmesi gerekir ki, Sözleşme kapsamında evlat edinme işleminin Türkiye'de gerçekleştirilmesi gerekiyor, ancak MK m. 315 kapsamında yetkili bir Türk mahkemesi bulunmuyorsa bile Sözleşme'den doğan bir yükümlülüğün ihlal edilmesi neticesini doğuracak şekilde mahkemece bir yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmayacaktır. İkinci olarak, Sözleşme'nin 28. maddesi akit devletlerin, menşe devlet oldukları ülkelerarası evlat edinmeler bakımından mutlaka kendi makamlarınca bir karar alınması gerektiğine ilişkin iç hukuk düzenlemelerine sahip olmalarını geçerli kabul etmektedir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

Bibliyografya/Bibliography

- Akbulut PE, ‘6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Aile Hukukuna İlişkin İhtilaflarda Türk Mahkemelerinin Yetkisi ile Bu Kuralların 5718 Sayılı MÖHUK’a Etkisi’ (2010) 12(özel sayı) DEÜHFD 1053.
- Akıncı Z, *Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik* (1. Bs., Seçkin Yayınları 2002)
- Akıncı Z and Demir Gökyayla C, *Milletlerarası Aile Hukuku* (Vedat Kitapçılık 2010)
- Arslan İ, *Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı* (On İki Levha Yayınları 2014)
- Aybay R and Dardağan E, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2. Bs., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008)
- Aydos OS, ‘Yeni Medeni Kanun’a Göre Evlat Edinme’ (2000) 4(1-2) GaÜHFD 1.
- Balkar S, ‘Türk Hukukunda Evlat Edinme’ (2004) 2 GsÜHFD 235.
- Bayraktaroğlu Özçelik G, *Milletlerarası Usul Hukukunda Paralel Davalar* (Yetkin Yayınları 2016)
- Çelikel A and Erdem BB, *Milletlerarası Özel Hukuk* (16. Bs., Beta 2020)
- Çelikel A, ‘Evlat Edinmenin Kanunlar İhtilafı Bakımından Meydana Getirdiği Problemler’ (1964) 30(1-2) İÜHFM 217.
- Çörekçi E, *Ülkelerearası Evlat Edinme* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış yüksek lisans tezi 2009)
- Demir M, ‘Bazı Ülke Yasaları ile Karşılaştırmalı Olarak Evlat Edinmenin Yasal Koşulları’ (2003) 52 AÜHFD 253.
- Demirkol B, *Milletlerarası Yetki Anlaşmaları* (Vedat Kitapçılık 2018)
- Doğan V, *Milletlerarası Özel Hukuk* (6. Bs., Savaş Yayınevi 2020)
- Dural M, Öğüz T and Gümüş MA, *Türk Özel Hukuku, Cilt III Aile Hukuku* (12. Bs., Filiz Kitabevi 2016)
- Nuray Ekşi, ‘Boşanma Davalarında Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi’ [2010] 1 İKÜHFD 13
----- *Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (2. Bs., Beta 2000)
----- *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi* (1. Bs., Beta 2013)
- Elçin D, ‘Vesayet ve Kısıtlılık Kararı Verilmesine veya Sona Ermesine ve Vesayetin Yürütülmesine Uygulanacak Hukuk, Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi ve Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması’ (2018) 67(2) AnkÜHFH 279.
- Erdem BB, ‘22.11.2001 Tarihli ve 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nda Düzenlenen Türk Mahkemelerinin Yetkisine İlişkin Kurallar ve Bu Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi’ (2002) 22(2) MHB 149.

- Erten R, *Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (Yetkin Yayınları 2017)
- Gençcan ÖU, *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Yorumu 2. Cilt* (1. Bs., Yetkin Yayınları 2015)
- Giray FK, 'Uluslararası Sözleşmelerde Evlat Edinme' (1999-2000) 19(1-2) MHB 333.
- Hatemi H and Kalkan Oğuztürk B, *Aile Hukuku Ders Kitabı* (4. Bs., Vedat Kitapçılık 2014)
- Kaya C, *Türk Hukukunda Evlat Edinme* (Beta 2009)
- Kılıçoğlu AM, *Aile Hukuku* (genişletilmiş 3. Bs., Turhan Kitabevi 2017)
- Koç E, 'HMK ve TMK Çerçevesinde Evlat Edinme ve Evlatlık İlişkinin Kaldırılması Davasına İlişkin Bazı Tespitler' (2015) 73(1) İÜHF 363.
- Kuru B, *Hukuk Muhakemeleri Usulü Cilt 1* (6. Bs., Demir Demir Yayıncılık 2001)
- *Nizasız Kaza* (Ajans Türk Matbaası 1961)
- Küffer EM, *Internationales Privatrecht Art. 1-200 IPRG* (3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2016)
- Musiak H, Borth H and Grandel M, *Familiengerichtliches Verfahren Kommentar* (6. neubearbeitete Auflage, Verlag Franz Vahlen 2018)
- Nomer E, *Devletler Hususi Hukuku* (22. Bs., Beta Yayınları 2017)
- *Milletlerarası Usul Hukuku* (2. Bs., Beta 2018)
- Özel S, 'Ülkelerarası Evlat Edinme' (2012) 2011(1-Prof. Dr. Atâ Sakmar'a Armağan) GsÜHFD 609.
- Öztekin Gelgel G, 'Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler' (2005) 4(8) İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 119.
- Parra-Araguren G, *Explanatory Report On The Convention On Protection Of Children And Co-Operation In Respect Of Intercountry Adoption* (HCCH Publications 1994)
- Serozan R, *Çocuk Hukuku* (2. Bs., Vedat Kitapçılık 2005)
- Siehr K, *Zürcher Kommentar zum IPRG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987 Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht* (2. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2004) 749
- Süzen B, *Hukuki İşlemlerin Şekline Uygulanacak Hukuk* (Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi 2019)
- Şanlı C, Esen E and Ataman Figanmeşe İ, *Milletlerarası Özel Hukuk* (8. Bs., Vedat Kitapçılık 2020)
- Şensöz E, 'Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair 1993 Tarihli La Haye Sözleşmesi Uyarınca Yabancı Adli ve İdari Evlat Edinme Kararlarının Doğrudan Tanınması ve Kontrol Usulü' (2011) 10(20) İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 179.
- *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması* (1. Bs., On İki Levha Yayınları 2017)
- Şıpka Ş, '4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi' (1999) 57(1-2) İÜHF 301.
- Tan Dehmen M, 'Türk Vatandaşlarının Kişi Hâllerine İlişkin Davalar Bakımından 5718 Sayılı MÖHUK'ta Kabul Edilen Yetki Kuralı' (2013) 33(1) MHB 169.
- Tanrıbilir FB and Şit Köşgeroğlu B, 'Uluslararası Özel Hukukta Evlat Edinme' in Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan (Yetkin Yayınları 2012) 1033.
- Tanrıver S, *Medeni Usul Hukuku Cilt 1* (Yetkin Yayınları 2016)

The Implementation and Operation of the 1993 Hague Intercountry Adoption Convention: Guide to Good Practice (Guide No 1 under the Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption)

Tekinalp G and Uyanık A, *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları* (12. Bs., Vedat Kitapçılık 2016)

Tiryakioğlu B, 'Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi' in Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan (Yetkin Yayınları 2012)

Umar B, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (Yetkin Yayınları 2014)

Üstündağ S, *Medeni Yargılama Hukuku* (7. Bs., Nesil Matbaacılık 2000)

Weitzel W, 'Das Haager Adoptionsübereinkommen vom 29.5.1993-Zur Interaktion der zentralen Behörden' [2008] 4 NJW 186.

