



ANKARA ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI: 959
A.Ü. SİYASAL BİLGİLER FAKÜLTESİ YAYINLARI: 670



MÜLKİYE MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK SEMPOZYUMU BİLDİRİ ÖZETLERİ KİTABI

ANKARA • 2026

**Mülkiye Milletlerarası Özel Hukuk Sempozyumu
Bildiri Özetleri Kitabı**

Ankara Üniversitesi Yayınları: 959
A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları: 670
Ankara, 2026

Editör

Barış Teksoy

e-ISBN: 978-625-881-421-7

Yayın Tarihi: 14.08.2026



ANKARA ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI: 959
A.Ü. SİYASAL BİLGİLER FAKÜLTESİ YAYINLARI: 670



MÜLKİYE MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK SEMPOZYUMU BİLDİRİ ÖZETLERİ KİTABI

ANKARA • 2026

Sempozyum Bilim Kurulu:

Prof. Dr. Bilgin TİRYAKİOĞLU (İ.D. Bilkent Üniversitesi)
Prof. Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR (Çankaya Üniversitesi)
Prof. Dr. Esra Gül DARDAĞAN KİBAR (Atılım Üniversitesi)
Prof. Dr. Rifat ERTEN (Ankara Üniversitesi)
Prof. Dr. Sema ÇÖRTOĞLU KOCA (Başkent Üniversitesi)
Prof. Dr. Mesut AYGÜN (Anadolu Üniversitesi)
Prof. Dr. Banu ŞİT KÖŞGEROĞLU (Hacettepe Üniversitesi)
Doç. Dr. Kazım Sedat SİRMEN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)
Doç. Dr. Lale AYHAN İZMİRLİ (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)
Dr. Öğr. Üyesi Didem KAYALI (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Sempozyum Düzenleme Kurulu:

Akademisyen Temsilcisi: Dr. Öğr. Üyesi Barış TEKSOY (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Dr. Öğr. Üyesi Gökhan AYDOĞAN (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Dr. Öğr. Üyesi Gökçe KARALEZLİ AYDOĞAN (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Dr. Nuşen Pelin DALGIÇ ATABAŞ (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Arş. Gör. Erdal ŞAHİN (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Arş. Gör. Gökhan YAĞCI (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Arş. Gör. Zeynep ÖZKAN (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Arş. Gör. Naime Nur GÜNBATTI (A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)

Mülkiye Milletlerarası Özel Hukuk Sempozyumu, 13-14 Temmuz 2026 tarihlerinde, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi tarafından, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı öncülüğünde, çevrimiçi olarak gerçekleştirilmiştir.

Sempozyumda sunulan bildirilerin tamamı, üyelerinin bilgileri yukarıda verilmiş olan “Sempozyum Bilim Kurulu” tarafından hakem incelemesinden geçirilmiş ve kabul edilmiş olan bildirilerdir.

Sempozyumda yapılan tüm sözlü sunumlar, bildirinin sahibi olan kişi tarafından şahsen yapılmıştır.

Akademisyen Temsilcisi ve Sempozyum Düzenleme Kurulu üyelerinin tamamı Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yönetim Kurulu tarafından görevlendirilmişlerdir.

İşbu kitap, sempozyumda sunulmuş olan bildirilerin, bildiri sahiplerince hazırlanmış ve Sempozyum Bilim Kurulu tarafından kabul edilmiş özetlerinden oluşmaktadır.

İÇİNDEKİLER

Sempozyum programı	i
Ebru Akduman Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Mal Edinimi Yoluyla Vatandaşlık Kazanımı	1
Elif Hande Altıntaş Açıkgöz Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 12/1-b Kapsamında Yatırımcılar ve Turkuaz Kart Sahiplerinin Aile Fertlerinin İstisnai Yoldan Vatandaşlık Kazanması ve Karşılaşılan Hukuki Sorunlar	3
Hasan Fatih Paluluoğlu Çifte Vatandaşların Askerlik Yükümlülüğünün Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi	6
Dilara Baytaroğlu Uluslararası Yatırım Tahkiminde Tüzel Kişilerin Etkin Vatandaşlığı Meselesinin Değerlendirilmesi	8
Hacı Can Türk Hukukunda Vatandaş Haklarından Yararlandırılan Yabancılar	11
Barış Teksoy İdarenin Sınır Dışı Etme Kararı Alma Yetkisi Bağlı Yetki Midir?	14
Nimet Özbek Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Sınır Dışı Kararına Karşı Etkili Başvuru	17
Gizem Ersen Perçin Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (1990) Kapsamında Düzensiz Göçmen İşçilerin Hakları ve Türk Hukukunda Bu Hakların Korunması	19
Bilgesu Uluşahin Mülteci Statüsünün Tanınmasında Tabiiyet Temelli Zulüm Kavramının İncelenmesi	22
Ayşenur Öztürk Kayıklık İklim Kaynaklı Yerinden Edilmiş Kişilerin Hukuki Statüsü Üzerine Bir İnceleme	24

Cemâl Dursun

Milletlerarası Özel Hukuk Bir Karşılaştırmalı Hukuk Biçimi Midir?	28
--	----

Merve Sizer

Milletlerarası Özel Hukukun Mekânsal Tasavvuru ve Küresel Değer Zincirleri: <i>Lex Loci Delicti/Damni</i> Kuralının Yeniden Değerlendirilmesi	33
---	----

Aynaz Uğur

Mirasçılık Belgesi Düzenlenmesi Alanında Doğrudan Uygulanan Kurallar	36
---	----

Ramazan Asgarkhanov

Mal Rejimlerine İlişkin Milletlerarası Özel Hukuk Kurallarının Uygulanması	40
---	----

Meltem Ağrikli

Yabancı Unsurlu Boşanma ve Mal Rejimi Tasfiyesi Uyuşmazlıklarında Fikri Mülkiyet Haklarının Paylaşımı	43
--	----

Elif Akıncı

Devredilebilir Taşıma Senetlerine İlişkin Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun Türk Ticaret Hukukuna Muhtemel Yansımaları: Konşimento Dışı Emtiyı Temsil Eden Senet Rejimi İhtiyacı	45
---	----

Gökçe Arıkan

Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Görevli Mahkeme Sorunu	49
--	----

Hande Ünsal

Aile İçi Şiddetin Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi Kapsamında Çocuğun İadesine Etkisi Üzerine Bir Değerlendirme	52
--	----

Nuşen Pelin Dalgıç Atabaş

Uluslararası Ticari Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Uluslarüstü Kamu Düzeni Kavramına Eleştirel Bir Bakış	55
--	----

Osman Tuna Kısaoglu

Milletlerarası Ticari Tahkimde İbrazı Yasak Belgelerin İbraz Edilmesi	58
--	----

MÜLKİYE
MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK
SEMPOZYUMU
PROGRAMI

1. GÜN 13 TEMMUZ 2026 (Çevrimiçi)

Açış Konuşmaları: 10.00 - 10.30

Prof.Dr. Alper ÖZER

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dekanı

Prof.Dr. Esra Gül DARDAĞAN KİBAR

Bilim Kurulu Üyesi-Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

1. Oturum (Vatandaşlık Hukuku): 10.30 - 11.45

Oturum Başkanı: Prof.Dr. Esra Gül DARDAĞAN KİBAR,

Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Mal Edinimi Yoluyla Vatandaşlık
Kazanımı”**

Dr.Öğr.Üyesi Ebru AKDUMAN,

İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 12/1-b Kapsamında Yatırımcılar ve
Turkuaz Kart Sahiplerinin Aile Fertlerinin İstisnai Yoldan Vatandaşlık
Kazanması ve Karşılaşılan Hukuki Sorunlar”**

Dr.Öğr.Üyesi Elif Hande ALTINTAŞ AÇIKGÖZ,

Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Çifte Vatandaşların Askerlik Yükümlülüğünün Türk Hukuku
Bakımından Değerlendirilmesi”**

Av. Hasan Fatih PALULUOĞLU,

Kocaeli Üniversitesi Özel Hukuk Doktora Öğrencisi

**“Uluslararası Yatırım Tahkiminde Tüzel Kişilerin Etkin Vatandaşlığı
Meselesinin Değerlendirilmesi”**

Dr.Öğr.Üyesi Dilara BAYTAROĞLU,

İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi

2. Oturum (Yabancılar Hukuku): 13.15 - 14.15

Oturum Başkanı: Prof.Dr. Rifat ERTEN,
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“Türk Hukukunda Vatandaş Haklarından Yararlandırılan Yabancılar”

Prof.Dr. Hacı CAN,

Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“İdarenin Sınır Dışı Etme Kararı Alma Yetkisi Bağlı Yetki Midir?”

Dr.Öğr.Üyesi Barış TEKSOY,

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi

**“Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Sınır Dışı Etme Kararlarına
Karşı Etkili Başvuru”**

Doç.Dr. Nimet ÖZBEK,

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi

3. Oturum (Yabancılar Hukuku): 14.30 - 15.30

Oturum Başkanı: Dr.Öğr.Üyesi Neva Övünç ÖZTÜRK,
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair
Uluslararası Sözleşme (1990) Kapsamında Düzensiz Göçmen İşçilerin
Hakları ve Türk Hukukunda Bu Hakların Korunması”**

Doç.Dr. Gizem ERSEN PERÇİN,

İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Mülteci Statüsünün Tanınmasında Tabiiyet Temelli Zulüm Kavramının
İncelenmesi”**

Ar. Gör. Bilgesu ULUŞAHİN,

Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“İklim Kaynaklı Yerinden Edilmiş Kişilerin Hukuki Statüsü Üzerine Bir İnceleme”

Dr.Öğr.Üyesi Ayşenur ÖZTÜRK KAYIKLIK,
Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi

2. GÜN 14 TEMMUZ 2026 (Çevrimiçi)

1. Oturum (Kanunlar İhtilâfı Hukuku): 10.00 - 11.00

Oturum Başkanı: Prof.Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR,
Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“Milletlerarası Özel Hukuk Bir Karşılaştırmalı Hukuk Biçimi Midir?”

Dr.Öğr.Üyesi Cemâl DURSUN,
Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“Milletlerarası Özel Hukukun Mekânsal Tasavvuru ve Küresel Değer Zincirleri: Lex Loci Delicti/Damni Kuralının Yeniden Değerlendirilmesi”

Ar. Gör. Merve SİZER,
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“Mirasçılık Belgesi Düzenlenmesi Alanında Doğrudan Uygulanan Kurallar”

Dr.Öğr.Üyesi Aynaz UĞUR,
İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**2. Oturum (Kanunlar İhtilâfı Hukuku ve Milletlerarası Ticaret Hukuku):
11.15 - 12.15**

Oturum Başkanı: Dr.Öğr. Üyesi Didem KAYALI,
TOBB ETÜ Hukuk Fakültesi

“Mal Rejimlerine İlişkin Milletlerarası Özel Hukuk Kurallarının Uygulanması”

Ramazan ASGARKHANOV,
Ankara Üniversitesi Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi

**“Yabancı Unsurlu Boşanma ve Mal Rejimi Tasfiyesi Uyuşmazlıklarında
Fikri Mülkiyet Haklarının Paylaşımı”**

Av. Meltem AĞRIKLİ,
Ankara Üniversitesi Kadın Çalışmaları Yüksek Lisans Öğrencisi

**“Devredilebilir Taşıma Senetlerine İlişkin Birleşmiş Milletler
Konvansiyonu'nun Türk Ticaret Hukukuna Muhtemel Yansımaları:
Konşimento Dışı Emtiaı Temsil Eden Senet Rejimi İhtiyacı”**

Dr.Öğr.Üyesi Elif AKINCI,
KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**3. Oturum (Milletlerarası Usul Hukuku ve Milletlerarası Tahkim Hukuku):
13.30 - 14.45**

Oturum Başkanı: Doç.Dr. Kazım Sedat SİRMEN,
Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Görevli
Mahkeme Sorunu”**

Dr.Öğr.Üyesi Gökçe ARIKAN,
Balıkesir Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Aile İçi Şiddetin Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine
Dair 1980 Tarihli Lahey Sözleşmesi Kapsamında Çocuğun İadesine Etkisi
Üzerine Bir Değerlendirme”**

Dr.Öğr.Üyesi Hande ÜNSAL,
İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi

**“Uluslararası Ticari Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde
Uluslararası Kamu Düzeni Kavramına Eleştirel Bir Bakış”**

Dr. Nuşen Pelin DALGIÇ ATABAŞ,
Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi

“Milletlerarası Ticari Tahkimde İbrazi Yasak Belgelerin İbraz Edilmesi”

Osman Tuna KISAĞLU,
Bilkent Üniversitesi Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi

Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Mal Edinimi Yoluyla Vatandaşlık Kazanımı

Acquiring Turkish Citizenship Through Purchase of Immovable
Property

Dr. Öğr. Üyesi Ebru Akduman*

İzmir Ekonomi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Türk vatandaşlığının kazanılması, Türk vatandaşlığının genel yolla kazanılması, Türk vatandaşlığının istisnai yolla kazanılması, Türk vatandaşlığının gayrimenkul edinimi yoluyla kazanılması, Türk vatandaşlığının yatırım yoluyla kazanılması

Keywords

Acquiring Turkish citizenship, general procedure for acquiring Turkish citizenship, exceptional procedure for acquiring Turkish citizenship, acquiring Turkish citizenship through purchase of immovable property, acquiring Turkish citizenship through investment

29 Mayıs 2009 tarihli ve 5901 sayılı “Türk Vatandaşlık Kanunu” madde 12/1-b hükmü uyarınca, T.C. Cumhurbaşkanınca belirlenen kapsam ve tutarda yatırım yaparak 4 Nisan 2013 tarihli ve 6458 sayılı “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu”nun madde 31/1-j hükmü uyarınca kısa dönem oturma izni alanlar ile 28 Temmuz 2016 tarihli ve 6735 sayılı “Uluslararası İşgücü Kanunu” madde 11’de belirtilen turkuaz kart sahibi yabancılar ve bunların yabancı eşi, kendisinin ve eşinin ergin olmayan veya bağımlı yabancı çocuğu millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir hali bulunmamak şartıyla Türk vatandaşlığını kazanabilmektedir. Bu doğrultuda, “Türk Vatandaşlığı Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” madde 20 hükmünde belirlenen tutarlarda ve şartlarda Türkiye’de yatırım yapan yabancılar, Cumhurbaşkanının kararıyla istisnai yolla Türk vatandaşlığını kazanabilmektedir. Buna göre, yabancının en az 400.000 ABD doları veya karşılığı döviz tutarında kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulmuş ya da üzerinde yapı bulunan arsa vasıflı taşınmazı tapu kayıtlarına en az üç yıl satılmaması şerhi

* ebru.akduman@ieu.edu.tr, Orcid: 0000-0002-6462-7887

düşölmek kaydıyla edinmiş olduğu Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca tespit edilmiş olmalıdır. Sadece kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulmuş taşınmazlar için ise taşınmazın satışının vaat edildiğine dair noterden düzenlenen sözleşmenin üç yıl süre ile devri ve terkinin yapılamayacağı taahhüdü ile tapu siciline şerh edilmesi halinde de Türk vatandaşlığı kazanılabilmektedir.

Yabancılar ayrıca, Türkiye’de bir taşınmaz alarak “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu” madde 31/1-b hükmü uyarınca kısa dönem ikamet izni temin edebilirler. Bu vasıta ile ileride genel yoldan Türk vatandaşlığını kazanmak mümkün olabilir ancak 400 bin ABD dolarına gayrimenkul alarak Türk vatandaşlığını istisnai yoldan kazanma usulü ile farklılıklar gösterir. Şöyle ki; “Türk Vatandaşlık Kanunu” madde 11/1-b uyarınca, genel olarak Türk vatandaşlığının kazanılmasında yabancınn kesintisiz olarak beş yıl Türkiye’de bulunması gerekir. “Türk Vatandaşlık Kanunu” madde 12/1-b uyarınca, istisnai yolla Türk vatandaşlığının kazanılmasında ise ikamet süresine bakılmaz. Diğer fark ise taşınmazın niteliğindedir. “Türk Vatandaşlığı Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” madde 20/2-b hükmünde sadece kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulmuş ya da üzerinde yapı bulunan arsa vasıflı taşınmazlardan bahsedilmektedir. Kısa dönem ikamet izni alınabilmesi için ise “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” madde 28/3 uyarınca, taşınmaz konut niteliğinde olmalıdır. Kanun’da düzenlenmemekle beraber Göç İdaresi Başkanlığı, başvuru şartları arasında konutun edinim tarihi itibarıyla değerinin en az 200.000 ABD Doları olmasını aramaktadır. Kanun’da yer almayan böyle bir şartın idarece uygulanması, T.C. Anayasası’nda düzenlenmiş olan kanunilik ilkesi ile çelişmektedir. Son olarak, istisnai yolla vatandaşlıkta yatırımcı ile birlikte **eşi ve** ergin olmayan veya bağımlı çocukları da vatandaşlık kazanımından yararlanabilir. Genel yolla vatandaşlıkta ise “Türk Vatandaşlık Kanunu” madde 20/2 ise sadece Türk vatandaşlığını kazanan ana ve/veya babanın çocuklarının Türk vatandaşlığını kazanacağını belirtmektedir.

Gayrimenkul yatırımı yoluyla vatandaşlık veren diğer ölkelerin genelinde gayrimenkul alımı yoluyla bizdeki gibi bir doğrudan vatandaşlık yolu yoktur. Ayrıca, Türkiye’dekinin aksine gayrimenkul alımı için genelde banka kredisi kabul edilmemekte olup edinilmesi gereken gayrimenkul değerleri yüksek meblağlardır. Yine Türkiye’den farklı olarak aile üyelerinden birinin bu yolla oturma izni ve vatandaşlık kazanması eş ve çocuklara tesir etmeyebilir.

İşbu çalışmada, yabancıların gayrimenkul edimi yoluyla Türkiye’de vatandaşlık edinmesi konusu özetlendikten sonra yurtdışındaki örneklerle paralel yeni bir düzenleme gerekir mi tartışmalarına ve önerilere yer verilmiştir.

**Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 12/1-b
Kapsamında Yatırımcılar ve Turkuaz Kart
Sahiplerinin Aile Fertlerinin İstisnai Yoldan
Vatandaşlık Kazanması ve Karşılaşılan
Hukuki Sorunlar**

Extraordinary Naturalization of Citizenship by Family Members of
Investors and Turquoise Card Holders Under Article 12/1-b of the
Turkish Citizenship Law and Accompanying Legal Issues

Dr. Öğr. Üyesi Elif Hande Altıntaş Açıkgoz*

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

İstisna yoldan vatandaşlık kazanılması, Turkuaz kart, Yatırım yoluyla vatandaşlık,
İkamet şartlı vatandaşlık, TVK m. 12/1-b

Keywords

Extraordinary naturalization, Turquoise card, Investor citizenship, Citizenship in
condition with residence, TVK m. 12/1-b

Ülkeler, geleneksel vatandaşlık kazanma yollarının yanı sıra, özellikle yabancı sermayeyi ülkeye çekmek, istihdamı artırmak veya nitelikli iş gücünü ülkeye kazandırmak amaçlarıyla vatandaşlık kazanılması için gereken şartlarda bazı kolaylıklar sağlayabilmektedir. Türk hukukunda da belirli özelliklere sahip kişilere başvurmaları halinde Türk vatandaşlığının verilmesi imkanı tanınmıştır¹. Türk Vatandaşlığı Kanunu² (TVK) m. 12 hükmünde de istisnai olarak Türk vatandaşlığını kazabilecek kişiler ve nitelikleri düzenlenmiştir. Kanunda aranan niteliklere sahip yabancılar, genel yolla vatandaşlık kazanılması için TVK m. 11’de aranan şartları taşımaksızın Türk vatandaşlığına alınabilmektedir³. Bu

* elifhandealtintasacikgoz@aybu.edu.tr, Orcid: 0000-0002-0060-7094

1 Nomer, Ergin, Türk Vatandaşlık Hukuku, Filiz, İstanbul, 2022, s. 88.

2 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu, S. 27256, T.12/6/2009.

3 Erdem, B. Bahadır, Türk Vatandaşlık Hukuku, Beta, İstanbul, 2013, s. 128.

anlamda istisnai yolla vatandaşlık kazanabilecek kişilerin ülkeye ilgi ve bağlılıklarının genel yolla vatandaşlık kazanabilecek kişilere göre daha yoğun olduğu kabul edilmektedir. Zira istisnai yoldan vatandaşlık kazanabilecek kişilerde aranacak şartlar genel yolla vatandaşlık kazanabilecek kişilere göre daha hafiftir ve devlet, toplumsal ya da ulusal menfaatler karşısında belirli şartları aramaktan vazgeçmiştir⁴.

Kanun'un istisnai yoldan Türk vatandaşlığının kazanılması için aradığı şartlar ise ilgili kişinin talepte bulunması, Kanunda tespit edilen kişi gruplarından birisine dahil olunması, ilgili kişinin milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir halinin bulunmaması ve Cumhurbaşkanının kararıdır⁵. Bu anlamda esasen istisnai yoldan vatandaşlığa alınabilecek, kanun koyucunun özel nitelikli yabancı olarak kabul ettiği kişiler bakımından aradığı tek şart, milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edebilecek bir halin bulunmamasıdır.

TVK m. 12/1-b hükmü uyarınca 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu⁶'nın (YUKK) 31 inci maddesinin birinci fıkrasının (j) bendi uyarınca Türkiye'de çalışmayan ancak Cumhurbaşkanınca belirlenecek kapsam ve tutarda yatırım yapan yabancılar ile Turkuaz Kart sahibi yabancılar ve bunların yabancı eşi, kendisinin ve eşinin ergin olmayan veya bağımlı yabancı çocuğuna, istisnai yoldan Türk vatandaşlığını kazanma imkanı tanınmıştır.

Çalışma konusu bakımından üzerinde durulması gereken husus ise Turkuaz kart sahibi kişilerle Türkiye'de belirli miktarda yatırım yapan kişilerin yabancı eşi, kendisinin ve eşinin ergin olmayan veya bağımlı yabancı çocuğunun da istisnai yoldan Türk vatandaşlığını kazanması imkanıdır. İstisnai yoldan Türk vatandaşlığının kazanılması, yetkili makam kararıyla vatandaşlık kazanılması türlerinden birisidir. Yetkili makam kararı ile Türk vatandaşlığının kazanılmasının geçerliliği ve sonuçlarının düzenlendiği TVK m. 20/2 hükmünde kural olarak, yetkili makam kararıyla vatandaşlık kazanıldığında bu vatandaşlığın eş üzerinde bir etkisinin bulunmadığı ifade edilmiştir. Çocukların ise vatandaşlık kazanan ebeveynine bağlı olarak vatandaşlık kazanabilmesi diğer eşin ya da mahkemenin muvafakat vermesiyle mümkündür. Ancak TVK m. 12/1-b hükmünde bu durumundan ayrı bir düzenlemeye yer verilmiştir. TVK m. 12/1-b hükmünde, yatırım yapan ya da Turkuaz kart sahibi kişinin aile fertlerinin

4 Doğan, Vahit/Yılmaz, Alper Çağrı/Ayhan İzmirli, Lale, Türk Vatandaşlık Hukuku, Seçkin, Ankara, 2025, s. 87.

5 Doğan/Yılmaz/Ayhan İzmirli, s. 88.

6 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, S. 28615, T. 11/4/2013.

istisnai yoldan Türk vatandaşlığını kazanması, yabancı yatırımcının ya da Turkuaz kart sahibinin Türk vatandaşlığını kazanmasına bağlanmıştır⁷.

Bu aşamada konuya ilişkin değerlendirilmesi gereken bazı hususlar mevcuttur. Öncelikle istisnai yoldan Türk vatandaşlığının kazanılması talebinde bulunan kişinin başvuru formuna dahil ettiği aile fertlerinin yanı sıra forma eklenmemiş olsa dahi kendisinin ve eşinin nüfus kaydında yer alan çocukları ile eşinin, asıl başvurana bağlı olarak vatandaşlık kazanıp kazanamayacağı sorusu açıklanmalıdır. Bir diğer önemli husus ise istisnai yoldan vatandaşlığa alınmanın esas şartı olan “milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil etmeme” kriterinin yalnızca yatırımcı ya da Turkuaz kart sahibi özelinde mi değerlendirileceği, yoksa aile fertlerinin ve özellikle de eşin durumunun da bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. İlave olarak, başvuru tarihi ile başvurucunun vatandaşlığı kazandığı tarih arasında geçen süreçte, aile fertlerinin hukuki statülerinde veya erginlik sıfatlarında meydana gelebilecek değişikliklerin Türk vatandaşlığı üzerindeki etkisi de incelenmelidir. Çalışmada söz konusu bu meseleler, konu hakkındaki yargı kararları ve idari uygulamalar ışığında analiz edilecektir.

7 Yılmaz, Alper Çağrı, “Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Yatırımcı Vatandaşlık Olgusu: *Ius Pecuniae*”, *Public and Private International Law Bulletin*, C. 38, S.1, s. 191-216, s. 209.

Çifte Vatandaşların Askerlik Yükümlülüğünün Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

Evaluation of the Military Service Liability of Dual Citizens in Terms of
Turkish Law

Avukat Hasan Fatih Paluluoğlu*

Kocaeli Üniversitesi, Özel Hukuk Doktora Öğrencisi

Anahtar Kelimeler

Askerlik, Vatandaşlık, Çifte vatandaşlık, Kanun, İkili anlaşmalar

Keywords

Military service, Citizenship, Dual citizen, Law, Bilateral agreements

Dünya üzerinde her devletin askerlik müessesesindeki farklılıklar çifte vatandaşların askerlik yükümlülüklerine ilişkin birçok sorunu da beraberinde getirmektedir. Nitekim bazı devletlerde askerlik yükümlülüğü, mecburi tutulmuş iken bazı devletlerde gönüllü, bazı devletlerde bedelli ve bazı devletlerde ise kamu hizmeti olarak ifa edilebilmektedir. İşte bu durum, çifte vatandaşların askerlik yükümlülüğüne ilişkin çok sayıda ihtilafa yol açmakta ve bu ihtilafların çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Türk hukukuna bakıldığında askerliğin hem bir hak hem de bir ödev olarak Anayasa'nın 72. maddesinde hüküm altına alındığı görülmektedir. Buna göre vatan hizmetinin her Türk vatandaşının hakkı ve ödevi olduğu vurgulanmış ve bu hizmetin silahlı kuvvetlerde veya kamu kesiminde ne şekilde yerine getirileceği veya getirilmiş sayılacağı hususunun ise Kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Öte yandan Türk hukukunda çifte vatandaşlık hakkı ilk defa 1981 yılında Vatandaşlık Kanununda yapılan değişiklikle mevzuata kazandırılmıştır. Daha sonra 1927 tarihli Askerlik Kanununda yapılan değişiklikle de yabancı ülkede yapılan askerlik hizmetinin Türk hukukunda hangi koşullarda kabul edileceği düzenlenmiştir. Bu bağlamda doğumla çifte vatandaş olanlardan askerlik çağı gelmiş kimselere ülke sınırları içerisinde veya ülke dışında bulunmalarına bakılmaksızın 35 yaşın sonuna kadar askerliklerini erteletme imkânı tanınmıştır. Yine bu gibiler bakımından yurt

* falih1806@gmail.com, Orcid: 0000-0002-5691-398X

dışında en az 3 yıl (1095) gün süre ile ikamet veya çalışma iznine sahip olanların dövizle askerlik yapabilecekleri kabul edilmiştir.

Öte taraftan sonradan çifte vatandaş olanlar bakımından ise ikili bir ayrıma gitmek daha doğru görünmektedir. Buna göre önce Türk vatandaşı iken sonradan yabancı bir ülkenin de vatandaşlığını kazanan kimselerin askerlik yükümlülüğünden muaf tutulmaları söz konusu olmayıp bu gibilerin yalnızca 35 yaşının sonuna kadar askerliklerini erteleme ve dövizle askerlik yapma olanakları bulunmaktadır. Önce yabancı ülke vatandaşı olup sonradan Türk vatandaşlığını kazanan kimseler bakımından ise bir yaş sınırı öngörülmuş bulunmaktadır. Buna göre Türk vatandaşlığını kazandığı tarihte 22 ve 22 yaşından büyük olanlar askerlik yükümlülüğünden tamamen kurtulmaktadır. 22 yaşından küçük olanlar bakımından ise şayet bu kimseler geldikleri ülkede askerlik ödevlerini yerine getirmişlerse tekrar askerlik yapma yükümlülükleri bulunmamaktadır. Yine 22 yaşından küçük olup askerlik ödevini yerine getirmeden Türk vatandaşlığını kazanan kimselere talep etmeleri halinde 2 yıl süre ile askerliklerini tecil etme olanağı da tanınmaktadır.

Bazı hallerde ise çifte vatandaşlar, diğer bir ülkenin vatandaşlığını kazanmadan önce vatandaşı oldukları ülkede askerlik görevlerini yerine getirebilmektedir. Bu gibi hallerde ise Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşmeler ve ikili anlaşmalar uygulama kabiliyeti bulmakta ve mütekabiliyet esasına göre şayet kişi Türkiye ile anlaşması bulunan bir ülkenin ordusunda zaruri askerlik hizmetini ifa ettiğini resmi vesikalarla ispat edebiliyorsa Türkiye'deki askerlik yükümlülüğü tamamen sona ermektedir. Belirtmek gerekir ki Türkiye'nin askerlik yükümlülüğünün ifasına ilişkin olarak hâlihazırda yalnızca KKTC ve Tunus ile mütekabiliyet esasına dayalı ikili anlaşması bulunmaktadır. Dolayısıyla mezkûr iki ülke dışında diğer ülkelerde askerlik hizmetini ifa eden çifte vatandaşların askerlik yükümlülükleri sona ermeyecektir.

İşte bu çalışmamızda öncelikle 1927 tarihli Askerlik Kanunu dönemine değinilerek bu dönemdeki askerlik yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler ele alınacak ardından 1981 Tarihli Vatandaşlık Kanununa eklenen çifte vatandaşlık hakkına ilişkin düzenlemenin Askerlik Kanunu'na yansımaları ve uygulamaya etkileri irdelenecektir. Son olarak 2019 yılında yürürlüğe giren ve eski 1927 Tarihli Askerlik Kanunu'nu ilga eden Askeralma Kanunu çifte vatandaşlar yönünden ele alınarak eski Kanun ile kıyaslaması yapılacak ve bu Kanun ile çifte vatandaşların askerlik yükümlülüğüne ilişkin getirilen yeni düzenlemeler ayrıntılı olarak incelenecektir.

Uluslararası Yatırım Tahkiminde Tüzel Kişilerin Etkin Vatandaşlığı Meselesinin Değerlendirilmesi

Consideration of the Effective Citizenship of Legal Entities in International Investment Arbitration

Dr. Öğr. Üyesi Dilara Baytaroglu*

İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Yatırım tahkimi, Tüzel kişiler, Etkin vatandaşlık, Gerçek bağ, İkili yatırım anlaşmaları

Keywords

Investment arbitration, Legal entities, Effective citizenship, Genuine link, Bilateral investment treaties

Uluslararası yatırım tahkiminde, yatırımcının vatandaşlığının belirlenmesi, yetkinin tespiti bakımından temel bir öneme sahiptir. Zira yatırım tahkimi kapsamında yetki, kural olarak yatırımcının ev sahibi Devlet karşısındaki yabancılik statüsüne dayanılarak belirlenmektedir. Nitekim, ICSID Sözleşmesinin 25. maddesinde Merkezin yargılama yetkisinin, “*akit ülkeler ile uyumsuzluk haliyle ilgili yazılı rızasını Merkeze sunmuş diğer akit devlet vatandaşları arasında yatırımlardan kaynaklanan hukuki uyumsuzlukları*” kapsayacağı düzenlenmiştir. Yatırımcının ikili veya çok taraflı yatırım anlaşmaları kapsamında öngörülen maddi ve usuli koruma mekanizmalarından yararlanabilmesi, aynı zamanda ev sahibi Devlete karşı tahkim yoluna başvurabilmesi için yabancı yatırımcı niteliğini taşıması gerekir.

Vatandaşlık kavramı, gerçek kişilerin devletle olan hukuki ve siyasi bağıni gösterir. Tüzel kişiler ise gerçek kişilerin sahip olduğu manevi yönden yoksundur. Devletle olan hukuki ve siyasi bağları genel olarak, “tabiiyet” kavramı ile ifade edilir. Bunun yanında, uluslararası metinlere bakıldığında (örneğin ICSID Sözleşmesi), vatandaşlık kavramının tüzel kişileri de kapsayacak

* dilarabaytaroglu@aydin.edu.tr, Orcid: 0000-0001-5714-4628

şekilde kullanıldığı görülür. Tüzel kişilerin vatandaşlığının kabulünün “pratik bakımdan zorunlu hale geldiği” de doktrinde ifade edilmiştir.

Tüzel kişinin hangi devletin tabiiyetinde olduğunun belirlenmesi, tüzel kişi ile tabiiyetinde bulunduğu devlet arasındaki bağın belirlenmesi ile mümkün olur. Karşılaştırmalı hukukta, tüzel kişilerin vatandaşlığının belirlenmesinde genel olarak üç temel ölçüt benimsenmiştir. Bunlar; şirketin kurulduğu veya tescil edildiği yer hukukunu esas alan kuruluş yeri, şirketin fiili yönetim faaliyetlerinin yürütüldüğü yeri esas alan idare merkezi kriteri ve kontrol kriterleridir. Yatırım tahkimi uygulamasına bakıldığında, tüzel kişilerin tabiiyetinin tespitinde kontrol kriterine başvurulmasının istisnai nitelikte kabul edildiği, şirketin kuruluş yeri veya tabi olduğu hukukun esas alındığı görülmüştür.

Tüzel kişilerin tabiiyeti ile ilgili önemli bir sorun, etkin vatandaşlık şartının tüzel kişiler bakımından uygulanması aşamasında ortaya çıkmaktadır. Yatırımcının aynı zamanda iki veya daha fazla vatandaşlığa sahip olduğu durumlarda ise, “etkin vatandaşlık” sorunu gündeme gelmektedir. Gerçek kişilerin vatandaşlığının belirlenmesinde bu konuda temel kabul edilen *Nottebohm* kararı, devlet ile kişi arasındaki gerçek bir sosyal, ekonomik ve kültürel bağın varlığını ifade eder. Buna karşılık, tüzel kişilerin gerçek kişilerden farklı hukuki yapısı gereği, bu ilkenin uluslararası yatırım hukukuna doğrudan teşmil edilmesini zorlaştırmıştır. Esas itibarıyla şirketlerin tabiiyetinin ileri sürülmesinde gündeme gelmektedir. Etkin vatandaşlık ilkesinin yatırım tahkiminde genel ve sistematik bir kriter olarak kabul edilmediği, ancak belirli istisnai durumlarda dolaylı olarak gündeme gelebildiği görülmektedir. Örneğin, Uluslararası Adalet Divanı’nın “Barcelona Traction” kararı ile de ortaya koyulan yaklaşım uyarınca, tüzel kişilerin tabiiyetinin tespitinde etkin vatandaşlık araştırmasının genel bir şart olarak aranmadığı kabul edilmiş; kuruluş yeri veya idare merkezi gibi objektif kriterlerin esas alınacağı ifade edilmiştir.

Yatırım tahkiminde ise, İkili Yatırım Anlaşmaları’nda aksine bir hüküm bulunmadıkça, hukuki öngörülebilirlik gerekçesiyle tüzel kişiler bakımından etkin vatandaşlık ilkesinin uygulanamayacağı belirtilmiştir. Örneğin, “*Saluka Investments v. Czech Republic*” ve “*Tokios Tokelos v. Ukraine*” kararlarında, anlaşma metninde yer almayan bir “etkin bağ” şartının kendiliğinden türetilmeyeceği ortaya konulmuştur. Bunun yanında, 2023 yılında verilen, “*Attila Dogan Construction & Installation Co. Inc. v. Sultanate of Oman*” ICSID kararında hakem heyeti, İkili Yatırım Anlaşmasında yatırımcı tanımının kuruluş yeri esasına dayalı olarak düzenlendiğini, açıkça anlaşmada belirtilmeyen etkin vatandaşlık şartının kendiliğinden dikkate alınamayacağını belirtmiştir.

Bunun yanında, yatırımcıların sadece tahkim mekanizmasından yararlanabilmek amacıyla hiçbir ticari faaliyeti olmayan paravan şirketler

kurması durumunda, “hakkın kötüye kullanılması” tartışmaları gündeme gelebilir. Bu gibi durumların dolaylı bir şekilde tüzel kişiler bakımından etkin veya gerçek bir bağın aranmasına yol açabileceğini söyleyebiliriz. Bu bağlamda, Enerji Şartı Anlaşması’nın 17(1). Maddesinde düzenlenen ve üçüncü devlet vatandaşlarınca kontrol edilen şirketlerin kuruldukları ülkede “esaslı bir ticari faaliyeti” bulunmaması durumunda korumanın kaldırılması “faydaların reddi (denial of benefits)” mekanizması incelenmelidir. Bu konuda, Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü tarafından verilen “*Littop Enterprises and Others v. Ukraine*” kararında, şirketlerin tabiiyetinin tespitinde tescil yerinin dikkate alınacağı ancak istisnai olarak esaslı bir ticari faaliyetin bulunup bulunmadığı incelenmiştir.

Çalışma kapsamında, yatırım tahkiminde tüzel kişiler bakımından etkin vatandaşlık ilkesinin kabul edilip edilmediği yönündeki hâkim yaklaşım, doktrindeki görüşler ve güncel kararlar ışığında ele alınacak, İkili Yatırım Anlaşmalarına eklenen faydaların reddi hükümleri, hakkın kötüye kullanılması yasağı ve yabancı kontrol istisnası mekanizmaları ile birlikte değerlendirilerek tüzel kişilerin tabiiyetinin belirlenmesine etkisi incelenecektir.

Türk Hukukunda Vatandaş Haklarından Yararlandırılan Yabancılar

Foreigners Granted Citizen Rights as a Special Foreigner Status in Turkish Law

Prof. Dr. Hacı Can*

Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Yabancılar, Ara/Karma statüler, Vatandaşlar, Ulus-Devlet, Tabiiyet

Keywords

Foreigners, Intermediate/Mixed statuses, Citizens, Nation-State, Nationality

Küreselleşmenin ivme kazanması, uluslararası göç hareketlerinin yoğunlaşması, bölgesel bütünleşme süreçlerinin derinleşmesi ve uluslararası insan hakları hukukunun giderek daha bağlayıcı ve kapsayıcı bir nitelik kazanması, ulus-devletin temel yapı taşlarından biri olan vatandaş-yabancı ayrımını köklü biçimde dönüştürmektedir. Geleneksel yaklaşımda devletlerin yabancılar karşısındaki tutumu, neredeyse mutlak bir egemenlik yetkisinin tezahürü olarak değerlendirilirken; günümüzde bu anlayış, uluslararası insan hakları standartlarının, değişen ekonomik gereksinimlerin ve toplumsal uyum hedeflerinin birlikte biçimlendirdiği çok boyutlu bir çerçeveye evrilmektedir. Bu gelişmeler, klasik vatandaşlık anlayışının özünü teşkil eden katı "vatandaş-yabancı" ikiliğini aşındırmakta; yerine, bireyin devletle kurduğu sürekli ve yoğun bağların, topluma entegrasyon derecesinin ve ekonomik-sosyal katkının ölçüt alındığı, çok katmanlı ve farklılaşmış hukukî statüler ikame edilmektedir. Bu dönüşümün bir sonucu olarak yabancıların hukukî konumu, birçok yönden vatandaşlarınkine belirgin biçimde yakınsamakta, hatta kimi alanlarda neredeyse eşitlenmekte; böylece vatandaşlık, egemenlik ve toplumsal aidiyet kavramlarının yüzyıllardır süregelen içerikleri yeniden tartışmaya açılmaktadır.

Uluslararası hukukta ve pek çok ulusal hukuk düzeninde gözlemlenen bu paradigma değişikliği, Türk hukukunda da somut ve dikkat çekici izler

* haci.can@deu.edu.tr, Orcid: 0000-0003-4440-2530

bırakmaktadır. Nitekim Türk mevzuatındaki mavi kart, uzun dönem ikamet izni, süresiz çalışma izni ve turkuaz kart gibi kurumlar; ikamet serbestisi, çalışma hakkı, eğitim imkânları, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetlerinden yararlanma ile taşınmaz mal edinimi gibi esaslı alanlarda yabancılara Türk vatandaşlarıyla büyük ölçüde örtüşen haklar tanımaktadır. Doğuştan Türk vatandaşı olup sonradan izinle vatandaşlıktan ayrılan kişilere verilen mavi kart, seçme-seçilme ve kamu görevine girme gibi münhasıran vatandaşlığa bağlı siyasal haklar dışında kalan hemen bütün medenî ve sosyal hakların kullanımına imkân tanımakta; böylece kişi ile devlet arasındaki hukukî bağ, vatandaşlık şeklen sona erse de büyük ölçüde varlığını sürdürmektedir. Türkiye’de belirli bir süre kesintisiz ve yasal olarak ikamet eden yabancılara tanınan uzun dönem ikamet izni ise, süresiz oturma hakkının yanı sıra çalışma izninden muafiyet ve sosyal yardımlara erişim gibi vatandaşlığa yakın güvenceler sunmaktadır. Süresiz çalışma izni de benzer şekilde, yabancıya iş piyasasına sınırsız katılım imkânı tanıyarak ekonomik hayatta vatandaşla eşdeğer bir konuma ulaşmasının yolunu açmaktadır. Nihayet turkuaz kart, özellikle nitelikli iş gücü, yatırımcı ve bilim insanı profillerine yönelik tasarlanmış olup; geçiş sürecinin ardından daimi yerleşik duruma sokan, aile birleşimini de içeren hibrit bir statü olarak öne çıkmaktadır. Bu statüler, hukuken tam bir vatandaşlık niteliği taşımasa da, vatandaşlıkla büyük oranda örtüşen sağlam bir hukukî temel sundukları için “yarı/tali vatandaşlık” ya da “vatandaşlık benzeri statüler” olarak nitelendirilebilir.

Ne var ki bu statülerin Türk hukuk sistemindeki konumu, birbirleriyle ilişkisi, ortak hukukî ölçütleri ve vatandaşlık kurumu üzerindeki yapısal etkileri hakkında kapsamlı ve sistematik incelemeler hâlâ oldukça sınırlıdır. İşte bu boşluktan hareketle elinizdeki bildiri, Türk hukukunda vatandaşlara özgü hakların önemli bir kısmından yararlanan yabancılara hukukî statüsünü, hem teorik temelleri hem de normatif düzenlemeleri bakımından tam olarak ele almayı amaçlamaktadır. Bu doğrultuda öncelikle, ilgili mevzuat hükümlerinin yorumlanması ve uygulanmasında ortaya çıkan belirsizlikler ile idari uygulamalardan kaynaklanan sorunlar mercek altına alınmakta; bu belirsizliklerin bireyler açısından yol açtığı hukukî öngörülebilirlik ve güvenlik zafiyetleri irdelenmektedir. Ardından, söz konusu yabancı statülerinin kapsam ve sınırlarının belirlenmesinde vatandaşlık haklarının temel ölçüt olarak alınmasının isabetliliği eleştirel bir bakışla sorgulanmaktadır. Bu çerçevede, vatandaşlık benzeri statülerin klasik vatandaş-yabancı ayrımını aşındırma biçimi, ulus-devlet egemenliğinin geleneksel sınırlarını zorlayan yönleri ve toplumsal aidiyet anlayışında yarattığı kırılmalar ayrıntılı biçimde ele alınmaktadır. Son olarak, bu dönüşümün anayasal temellerine odaklanılarak, Türk Anayasasının benimsediği ulus-devlet temelli vatandaşlık anlayışına yönelik dile getirilen değişiklik önerileri değerlendirilmekte; anayasal vatandaşlık tanımının farklılaşan hukukî

statüler karşısında nasıl bir dönüşüm geçirmesi gerektiği sorusuna yanıt aranmaktadır. Bu yönüyle bildiri, hem yürürlükteki düzenlemelerin iç tutarlılığını sorgulamayı hem de geleceğe dönük, daha kapsayıcı ve adil bir hukuk politikasının geliştirilmesine katkı sunmayı hedeflemektedir.

İdarenin Sınır Dışı Etme Kararı Alma Yetkisi Bağlı Yetki Midir?

Is the Power of the Administration Related to Deportation Order, a
Non-Discretionary Power?

Dr. Öğr. Üyesi Barış Teksoy*

Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Sınır dışı etme, Bağlı yetki, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu,
Yabancılar hukuku, İdare hukuku

Keywords

Deportation, Non-discretionary power, Law on Foreigners and International Protection,
Law of foreigners, Administrative law

Türk yabancılar hukukunda sınır dışı etme idarî kararlarla gerçekleşir. Bazı başka hukuk düzenlerinde olduğu gibi yargı kararı alınmasına ihtiyaç yoktur. Dolayısıyla Türk kamu hukukunun yetkiye ilişkin kuralları açısından ifade edersek, sınır dışı etme kararı alma yetkisi kanunla idareye verilmiş bir yetkidir. İdareye verilmiş olan bu yetkinin, idare hukuku anlamında takdirî bir yetki mi yoksa bağlı bir yetki mi olduğu Türk yabancılar hukuku literatüründe sıklıkla ele alınmış bir sorudur.

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun kabulü ve yürürlüğe girmesi sonrasındaki döneme bakıldığında, Türk yabancılar hukuku literatüründe sürekli tekrar edilegelen görüşün bağlı yetki yorumundan yana olduğu görülmektedir. Bu görüşün de temel dayanağının, sınır dışı etme nedenlerini düzenleyen hükmün lafzından hareketle oluşturulduğu herkesin malumudur. Bildiride amacımız sıklıkla kabul gören bu yaklaşımı tartışmak ve tartıştırmaktır.

Sınır dışı etme nedenleri yani idarî işlemin sebep unsuru, kanun tarafından sınırlı sayı ilkesine göre düzenlenmiştir. Konuya ilişkin YUKK 54. Maddesinin 1. Fıkrasının yer alan “Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı

* teksoy@politics.ankara.edu.tr, Orcid: 0000-0003-4500-4008

alınır” ifadesi, “alınır” ibaresi ile sona erdiğinden, idarenin yetkisinin bağlı yetki olarak düzenlendiği savunulmaktadır.

Yalnızca “alınır” ibaresinden ya da kenar başlığındaki “sınır dışı etme kararı alınacaklar” ifadesinden yola çıkarak, böyle bir sonuca varmanın ne kadar doğru olduğu tartışılmalıdır. Bu tartışmayı yapabilmek için, “bağlı yetki” kavramının neyi ifade ettiğini ya da nasıl bir yetki olduğunu hatırlamak gerekir. Bağlı yetki, bir benzetme yapmak gerekirse, idarenin programlanmış bir makineden başka bir şey olmadığı durumları işaret eder. Zira bağlı yetki halinde, idarenin değerlendirme ve seçim yapma olanağı yoktur. Kanunla belirlenmiş olan neden ortaya çıktığında, idare yine kanunla gösterilmiş olan sonuca ulaşmak için otomatik olarak çalışmak zorundadır. Bağlı yetki hallerinde yetkinin kullanılmaması yani gereğinin yapılmaması bir hizmet kusuru olur.

İdare hukuku bilgileri ışığında ifade edelim ki bir yetkinin bağlı yetki mi yoksa takdiri yetki mi olduğu sorusunun cevabı, yalnızca lafzî yorumla, yani hükümde tercih edilen sözcüklere ve ifade biçimine bakılarak bulunamaz, bulunmamalıdır. Hukuk metodolojisi açısından da yorum metotlarından yalnızca birisinin tek başına dikkate alınması doğru bir yöntem olmaz.

Kanun koyucunun “alınır” biçiminde açık ve kesin bir sözcük tercihinde bulunması, kanımızca 6458 sayılı Kanun oluşturulurken taşınan kaygıların sonucudur. Genel olarak 6458 sayılı Kanunun tamamında ve özellikle konumuz olan sınır dışı etmeye ilişkin hükümlerde, “açık olma”, “kesin olma” ve elbette idareye mümkün mertebede takdiri yetki bırakmama hedefleri gözetilmiştir. Mülga YİSHK m.19’daki “edilebilirler” ibaresinin terk edilmesinin ve sınır dışı etme nedenlerini düzenleyen YUKK m.54’te “alınır” ibaresinin tercih edilmesinin, bu kaygının eseri olduğuna inanıyoruz.

İdarenin sınır dışı etmede sahip olduğu yetkinin bağlı bir yetki olup olmadığının değerlendirilmesinde yalnızca hüküm lafzının değil, sınır dışı etme işleminin özelliklerinin ve sonuçlarının da mutlaka dikkate alınması gerektiğini düşünmekteyiz. Sınır dışı etme kararı sonuçları itibarıyla basit ve sıradan bir idarî karar değildir. Kararı almada Valilik ve istisnai olarak Göç İdaresi Başkanlığı gibi görece yüksek bir makamın görevlendirilmiş olması, hatta yargı yoluna başvuru süresince kararın icra edilmemesi ve yargıya başvurulması halinde icrasının otomatik olarak durması da bu olguyla ilişkilidir.

Hakkında sınır dışı etme kararı verilen yabancı, Türkiye’den ayrılmak zorunda kalacaktır. Böyle bir durumun kendisi dahi tek başına yabancı için ağır sonuçlar yaratabilir. Bu tür sonuçların doğması ihtimali düzenli göçmenler için daha yüksektir. Her sınır dışı etme kararının otomatik sonucu olmasa da sınır dışı etme kararını müteakiben kişi hakkında idarî gözetim kararı ya da idarî gözetime alternatif yükümlülükler getirilmesi ihtimali doğacaktır ki bunların temel hak ve

özgürlükler bakımından sınırlandırıcı etkisi tartışmasıdır. Ayrıca kişinin sınır dışı etme kararı ile birlikte Türkiye'ye giriş yasağı ile karşılaşması ihtimali de ortaya çıkacaktır ki bu da önemli bir sınırlandırmadır.

Böylesi ciddi sonuçlar yaratan bir idarî kararın sebep unsurunun açıkça ve sınırlı sayı ilkesine bağlı olarak düzenlenmesi çok yerindedir. Bu anlamda idarenin YUKK m.54'teki nedenlerle bağlı olması, bunlardan biri yoksa sınır dışı etme kararı verememesi çok isabetli bir tercihtir. Bununla beraber, sınır dışı etme gibi ağır sonuçları olan ya da olma ihtimali olan bir karar için idareyi hiçbir değerlendirme yapamaz hale getirmek, adeta kodlanmış bir makineye çevirmek kanaatimizce işin mahiyetine aykırıdır. YUKK ile kurulmuş olan görece yeni yabancılar hukuku sisteminin de böyle bir sonucu istediğini, böyle bir amaç taşıdığını düşünmüyoruz.

İdarenin sahip olduğu yetkinin niteliğini değerlendirirken, hükmün lafzından başka dikkate alınması gereken ikinci husus idarenin bir idarî karar alırken her zaman değerlendirmesi gereken başka hususların varlığıdır. AİHM kararlarına ve AYM'nin bireysel başvuru kararlarına da yansıdığı üzere idarenin sınır dışı etme kararı alırken, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejiminde bir zorunluluk olan ölçülülük ilkesine uygun davranması gerekliliği vardır. Yabancılar hukuku ve sınır dışı etme hukuku, hukuk dışı bir alan olmadığına göre, Türk hukukunun bu emredici hükümleri sınır dışı etme kararları için de uygulanacaktır. İdarenin sınır dışı etme kararı alırken bir dengeleme yapması, ölçülülük ve demokratik toplumlardaki zorunluluk üzerinden bir değerlendirme yapması zorunludur.

İdarenin işlem tesis ederken dikkate alması gereken bir başka hususun da kamu yararına uygunluk olduğu yargısal içtihat ve öğreti tarafından kabul edilmiştir. Kanımızca sınır dışı etme kararı alırken de bu hususun dikkate alınması, değerlendirilmesi gereklidir. Kanunla tanımlanmış sınır dışı etme nedenlerinin varlığına rağmen, yabancıların sınır dışı edilmesinde kamu yararına uygunluk bulunmadığı ya da açıkça kamu yararına aykırılık olduğu hallerde, idareye bu hususu dikkate alması için fırsat verilmesi gerekir. Aksi takdirde yani bağlı yetki var denilerek böyle bir değerlendirmeye olanak tanınmadığı durumda, idarenin varlık nedeni ve kamu hizmeti gerekliliklerine aykırı sonuçlarla karşılaşılması ihtimali doğar. Kamu yararının olup olmadığını değerlendirmek, özellikle yerleşik yabancılar ya da düzenli göçmenler bakımından önemli olacaktır.

Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Sınır Dışı Kararına Karşı Etkili Başvuru

Effective Remedies Against Deportation Orders in the Light of the Decisions of the Constitutional Court

Doç. Dr. Nimet Özbek*

Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Sınır dışı etme, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, Anayasa Mahkemesi, Etkili başvuru yolu, Pilot karar

Keywords

Deportation, Law on Foreigners and International Protection, Constitutional court, Effective remedy, Pilot judgment

Bu sunumda, Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) 30.05.2019 Tarihli Pilot Kararı (Y.T.Kararı) Türk Yabancılar Hukuku açısından incelenecektir. Pilot karar, temel bir hak ihlalinin yapısal bir sorundan kaynaklandığının ve benzer başvurulara yol açacağına tespiti halinde başlatılan bir karar tekniğidir. 2016 yılında, 676 Sayılı KHK ile 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun m. 54/1-b, d ve k bentleri kapsamındaki yabancılar için sınır dışı kararına karşı dava açmanın "otomatik durdurucu etkisi" kaldırılmıştır. Sunumun konusu olan Anayasa Mahkemesi Kararında, dava açılmasının sınır dışı işlemini kendiliğinden *durdurmaması*, Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen *etkili başvuru hakkının ihlali* olarak değerlendirilmiştir.

Başvurucu, Rusya'ya gönderilirse işkence ve ölüm riski olduğunu belirtmiş; AYM, telafisi imkansız zararlar doğabileceği gerekçesiyle sınır dışı işlemini tedbiren durdurmuştur. Ümmühan Kaplan v. Türkiye kararı, Türkiye'deki yargılamaların uzunluğu sorunu üzerine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen pilot karardır ve tazminat yolunun açılmasını sağlamıştır. Broniowski v. Polonya, AİHM'in 2004 yılında mülkiyet hakkındaki yapısal bir sorun nedeniyle verdiği ilk pilot karardır. AYM, sunum konusu

* ozbek@politics.ankara.edu.tr, Orcid: 0000-0002-5380-7778

kararda, sınır dışı işlemine karşı otomatik durdurucu etkisi olan bir yargı yolu bulunmamasını, Anayasa'nın 17. Maddesinde düzenlenen kötü Muamele Yasağı ve 40. (Etkili Başvuru Hakkı) maddelerine aykırı bulmuştur.

Temel hak ve hürriyetler korunması açısından Anayasamızda eşitlik prensibi benimsenmekte, vatandaş ve yabancı ayrımı yapılmamaktadır. Anayasa ile tanınmış olan temel hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirmede başvurma imkânının sağlanmasını teme hakkına sahiptir (Anayasa m. 40). Öte yandan Anayasa m. 16'da temel hak ve hürriyetleri yabancılar açısından "milletlerarası hukuka" uygun olarak kanunla sınırlanabileceği düzenlenmişti. Bu bağlamda sınır dışı etme işlemi kişi hürriyeti ve güvenli giil kesin koruma altına alan Anayasa m. 19 ve yerleşme ve seyahat özgürlüğünü güvence altına alan Anayasa m. 23 hükümleri ne, yabancılar açısından getirilmiş olan bir sınırlama niteliği taşımaktadır.

Sınır dışı işlemine ilişkin hükümler YUKK'ta yer almakta ve detaylı bir şekilde sınır dışı etme işlemi tüm yönleriyle düzenlenmiş bulunmaktadır. YUKK m. 53/3 sınır dışı kararına karşı gidilebilecek kanun yolunu öngörmüş bulunmaktadır. Ancak hâli hazırda Anayasa m. 16'ya uygun olarak temel hak ve hürriyetlere kanun ile getirilmiş bir sınırlama olan sınır dışı etme kararına karşı, bir kanun yolunun düzenlenmiş olması tek başına m. 40 kapsamında etkili başvuru yolu bulunduğu anlamına gelmemektedir. Bu başvuru yolunun etkili bir yol olduğundan bahsedebilmek için sınır dışı etme kararının hukuka uygun olup olmadığının değerlendirilmesi ve bu değerlendirme yapılırken taraflara mümkün olduğunca kendilerini savunma hakkı tanınması gerekmektedir. Yürürlükte bulunan YUKK m. 53/3 hükmü tüm sınır dışı edilen yabancılar için yargı yolu öngörmüş olmakla birlikte sınır dışı kararının icrasının yargı yoluna başvuru süresince ve yargı yoluna başvurulmuş olması halinde, dava sonuçlanana kadar ertelenmesi bakımından "sınırlayıcı" niteliktedir. Bu bağlamda YUKK m. 54/1, b/d/k ve m.54/2 kapsamında sınır dışı kararı alınan yabancılar açısından, yargı yoluna başvuru süresinde veya dava sonuçlanana kadar sınır dışı kararının icra edilmesi ve bu kimseleri ülke dışına çıkarılması mümkündür. Bu kimseler açısından, sınır dışı kararının hukuka uygunluğunun denetlenmesi sırasında, savunma hakkının etkili bir şekilde kullanılamaması veya sınır dışı kararının hukuka uygun bulunmayıp iptal edilmesi gibi nedenlerle telafisi güç sonuçlar doğabilir.

Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (1990) Kapsamında Düzensiz Göçmen İşçilerin Hakları ve Türk Hukukunda Bu Hakların Korunması

Rights of Irregular Migrant Workers under the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (1990) and the Protection of These Rights under Turkish Law

Doç. Dr. Gizem Ersen Perçin*

İstanbul Kültür Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Düzensiz göçmen işçi, ICRMW, Uluslararası İşgücü Kanunu, Ücret alacağı, Sınır dışı

Keywords

Irregular Migrant Worker, ICRMW, International Labour Force Law, Wage claims, Deportation

Uluslararası göç olgusunun küresel ölçekte artması, göçmen işçilerin hukuki statülerinin ve temel haklarının korunmasını uluslararası hukukun önemli konularından biri hâline getirmiştir. Özellikle çalışma veya ikamet bakımından gerekli yasal izinlere sahip olmayan düzensiz göçmen işçilerin karşılaştığı sömürü, ayrımcılık ve insan hakları ihlalleri, uluslararası toplumun bu konuda özel düzenlemeler yapmasına neden olmuştur. Bu kapsamda Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 18 Aralık 1990 tarihinde kabul edilen Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families – ICRMW), göçmen işçilerin haklarının korunmasına yönelik en kapsamlı uluslararası insan hakları sözleşmesi olarak

* g.percin@iku.edu.tr, Orcid: 0000-0003-1724-4012

kabul edilmektedir. Türkiye de dahil günümüzde 60 devlet tarafından kabul edilen Sözleşmeye, sıklıkla göçmen işçi kabul eden Almanya, İngiltere, Fransa, ABD, Avustralya, Kanada gibi ülkelerin taraf olmaması uluslararası doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir.

Sözleşmenin 5. maddesi göçmen işçileri düzenli ve düzensiz statüde bulunanlar olarak ayırmaktadır. Buna göre, kabul eden devletin hukukuna ve taraf olduğu uluslararası anlaşmalara uygun şekilde ülkeye giriş yapan, ikamet eden ve çalışan kişiler düzenli statüde kabul edilirken; bu koşullardan birini veya birkaçını taşımayan kişiler düzensiz ya da belgesiz göçmen işçi olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla düzensiz göçmen işçi, ülkeye yasa dışı yollarla giriş yapan, vize veya oturma izni süresi sona ermesine rağmen ülkede kalmaya devam eden ya da gerekli çalışma iznine sahip olmaksızın çalışan yabancı kişidir¹. Uluslararası literatürde düzensiz göçmen işçiler, çoğu zaman kayıt dışı ekonomide çalışan ve işverenler tarafından düşük ücret, kötü çalışma koşulları ve sosyal güvenceden yoksun bırakılma gibi risklerle karşı karşıya kalan kişiler olarak tanımlanmaktadır. Bu nedenle Sözleşme, düzensiz statünün kişiyi insan haklarından mahrum bırakmayacağı ilkesini benimsemiştir². Bu yaklaşım, uluslararası insan hakları hukukunun evrensellik ilkesiyle de uyumludur. Nitekim Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, göç statüsünün bireyin temel haklardan yararlanmasını engelleyemeyeceğini vurgulamaktadır³.

Bununla birlikte belirtmek gerekir ki Sözleşme, düzensiz göçü teşvik eden bir belge değildir. Aksine, bir taraftan düzensiz göçmen işçilerin temel haklarını korurken diğer taraftan devletlerin göçü düzenleme ve kontrol etme yetkisini de kabul etmektedir. Bu nedenle düzensiz göçmen işçiler bazı temel haklardan yararlanırken, yalnızca düzenli statüde bulunan göçmenlere tanınan bazı ekonomik ve sosyal haklardan yararlanamazlar⁴. Diğer bir deyişle, Sözleşme, düzensiz ve düzenli göçmen işçiler arasında tam bir eşitlik kurmamakta; temel insan hakları bakımından eşit koruma sağlarken, göç yönetimine ilişkin alanlarda devletlere takdir yetkisi tanımaktadır.

Sözleşmenin III. Bölümünde (Madde 8-35), tüm göçmen işçilere ve aile fertlerine tanınan haklar düzenlenmiştir. Bu haklar, düzensiz göçmen işçileri de

1 United Nations (1990). *International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families* (A/RES/45/158).

2 Bosniak, L. (1991). *Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants under the International Migrant Workers Convention*. *International Migration Review*, 25(4), 737–770.

3 <https://www.ohchr.org/en/topic/migration> (Erişim Tarihi 09.06.2026)

4 Sözleşme kapsamında, serbestçe iş seçme veya değiştirme hakkı, uzun süreli ikamet güvenceleri ve aile birleşimi konusunda özel korumalar sadece düzenli göçmen işçilere tanınan haklardır.

kapsamaktadır. Buna göre düzensiz göçmen işçilerin yaşam hakkı, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, özel ve aile hayatının gizliliği, mülkiyet hakkı, acil tıbbi bakım hizmetlerinden yararlanma hakkı, haberleşme özgürlüğü ve çocuklarının eğitim hakkı güvence altına alınmıştır. Sözleşmenin önemli yönlerinden biri de düzensiz göçmen işçilere tanınan hukuki güvencelerdir. Buna göre göçmen işçiler keyfi olarak tutuklanamaz veya gözaltına alınamazlar. Ayrıca göçmen işçiler, mahkemeler önünde vatandaşlarla eşit muamele görme hakkına sahiptir. Haklarında yürütülen ceza veya idari işlemlerde tercüman desteğinden yararlanabilir ve savunma haklarını kullanabilirler⁵. Bu durum özellikle sınır dışı etme süreçlerinde önem taşımaktadır. Sözleşme, toplu sınır dışı etme uygulamalarına karşı bireysel değerlendirme yapılmasını öngörmektedir.

Düzensiz göçmen işçilerin korunmasının en önemli boyutlarından biri çalışma hayatına ilişkindir. Sözleşme, düzensiz statüde bulunan bir işçinin çalışmasının hukuka aykırı olmasının, yaptığı iş karşılığında ücret alma hakkını ortadan kaldırmayacağını açıkça kabul etmektedir. Bu kapsamda düzensiz göçmen işçiler, işveren tarafından ücretlerinin ödenmemesine karşı hukuki yollara başvurabilirler. Güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarından yararlanma hakkına sahiptirler ve iş kazaları ve meslek hastalıklarına karşı korunma talep edebilirler. Bu düzenlemelerin amacı, hiç şüphesiz ki işverenlerin göçmenlerin düzensiz statülerinden yararlanarak onları sömürmesini engellemektir. Nitekim Uluslararası Çalışma Örgütü de düzensiz göçmen işçilerin temel çalışma haklarından yararlanmasının kayıt dışı istihdamla mücadelede önemli bir araç olduğunu belirtmektedir⁶. Her ne kadar 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu genel ilke olarak çalışma hakkını izin bazlı ele almış olsa da Sözleşmenin hedefleri bakımından uyumlu düzenlemeler içermektedir. Ancak düzensiz göçmen işçilerin ücretlerinin ödenmemesi hususunda, sınır dışı edilmeleri durumunda dahi alacaklarını elde edebilmeleri için özellikli yasal düzenlemelere ihtiyaç vardır. Bu çalışmada, söz konusu hukuki boşluğun kapatılabilmesi bakımından ne şekilde bir yasal düzenleme yapılmasının yerinde olacağına ilişkin görüşlerimizin açıklanması hedeflenmektedir.

5 Uluslararası hukuk doktrininde de göçmenlerin adil yargılanma hakkının, statülerinden bağımsız olarak korunması gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. Cholewinski, R. (2005). *Study on Obstacles to Effective Access of Irregular Migrants to Minimum Social Rights*. Council of Europe Publishing.

6 <https://www.ilo.org/tr/projects-and-partnerships/projects/calisma-yasaminda-temel-ilkeler-ve-haklar> (Erişim Tarihi 10.06.2026)

Mülteci Statüsünün Tanınmasında Tabiiyet Temelli Zulüm Kavramının İncelenmesi

An Examination of the Concept of Persecution Based on Nationality
in the Determination of Refugee Status

Arş. Gör. Bilgesu Uluşahin*

Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Tabiiyet, Mülteci, Zulüm, Vatansızlık, Devlet

Keywords

Nationality, Refugee, Persecution, Statelessness, State

En bilinen tanımıyla, birey ve devlet arasındaki hukuki ve siyasi bağ olan tabiiyet, 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi ve 1967 Protokolünde bir zulüm sebebi olarak sayılmıştır. “*Nationality*” kavramına açıkça yer verilmesine rağmen sözleşmede kavramın tanımı yer almamış ve ne anlaşılması gerektiğine dair bir bilgiye yer verilmemiştir. Terminoloji bakımından bu muğlaklık, mülteci statüsünün belirlenmesinde birtakım etkilere yol açabilecektir. Bu nedenle öncelikle mülteci statüsünün tanınması bakımından tabiiyet kavramından ne anlaşılması gerektiği ortaya konulmalıdır. Mülteci hukuku bağlamında tabiiyetin bir zulüm hem nedeni hem de bir aracı olarak kullanılması bu tebliğin ana konusunu oluşturmaktadır. Bu bağlamda, kişinin tabiiyetinden yoksun bırakılması en çarpıcı örneklerden bir tanesi olacaktır. 1951 tarihli sözleşmenin İkinci Dünya Savaşı’nın hemen sonrasında sınırların değiştiği ve tabiiyet meselelerinin çözülmesinin önem taşıdığı bir zamanda çıkarılması da göz önüne alınacak olursa, devletlerin topraklarında yaşanan egemenlik değişimleri bu alanda incelenmesi gereken en önemli kısımdır. İşgal sonrasında kişiye zorla yeni bir tabiiyetin dayatılması, eski tabiiyetinde kalmayı tercih edebilmesi için yeterli sürenin verilememesi gibi durumlar bu kapsamda değerlendirilebilir. Kimi zaman tabiiyetten yoksun bırakma, devlet tarafından bir cezalandırma amacı olarak kullanılmaktadır. Kişinin tabiiyetinden yoksun bırakılması elbette zulüm kapsamında

* bilgesu.ulusahin@asbu.edu.tr, Orcid: 0009-0002-3293-824X

değerlendirilebilecek tek olgu değildir. Devletin tabiiyetini atfetmeyi reddetmesi de bir diğer olgu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum özellikle tabiiyete sahip olmayan yani vatansız kimseler bakımından söz konusu olmaktadır. Her ne kadar çeşitli insan hakları belgelerinde “vatandaşlık hakkına” yer verilmiş olsa da evrensel ve bireysel olarak ileri sürülebilir bir “tabiiyet hakkının” varlığından söz etmek güçtür. Bu nedenle devletler, mahfuz yetkileri çerçevesinde tabiiyeti atfetmeyi reddedebilmektedir. Bu ret ise kişiyi vatansız bırakarak temel haklarından yoksun kılmaktadır. Bu noktada vatansızlığın zulmün bir sonucu mu yoksa zulmün kendisi mi olduğu sorusu gündeme gelecektir. Zira vatansızlık, bireyi sadece bir tabiiyet bağından değil tüm koruma mekanizmalarından fiili olarak yoksun bırakmaktadır. Tabiiyet temelli zulüm konusunda bir diğer kavram “atfedilmiş tabiiyet (*imputed nationality*)” kavramıdır. Bu durumda zulüm aktörü tarafından zulüme uğrayan kişinin tabiiyeti hatalı olarak anlaşılmakta ve zulüm eylemi buna yönelik olarak gerçekleştirilmektedir. Kişinin birden çok devletin tabiiyetinde bulunması halinde ve bu devletler arasında savaş halinin söz konusu olması durumunda da kişi tabiiyeti nedeniyle zulüme uğrayabilir. Benzer şekilde, kişinin bir başka devletin tabiiyetini kazanacağına yönelik bir inanç da zulüm sebebi olarak ortaya çıkabilir. Zulmün yöneltildiği kimselerin niteliği bakımından, zulmün her zaman bir çoğunluk grup tarafından azınlık gruba yöneltilmesi şart değildir. Zulüm, baskın bir azınlık tarafından çoğunluk gruba da yöneltilmiş olabilir. Görüleceği üzere, konuya ilişkin örnekler çeşitlilik göstermektedir. Aynı zamanda, ele alınan olguların diğer zulüm sebepleri ile kesişim ihtimali yüksektir. Bu nedenle, öğretide diğer zulüm sebepleri kadar ilgi görememiş olan tabiiyet konusunun ele alınması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Tabiiyet hukuku ile mülteci hukukunun kesişiminde yer alan bu hususta, devletlerin egemenlik yetkileri ile bireylerin temel insan hakları arasında hassas bir dengenin kurulması zorunludur. Devletlerin tabiiyet üzerindeki tasarruflarının kişileri hukuki korumadan yoksun bırakan bir enstrüman haline dönüşmesi pek olasıdır. Tebliğ kapsamında bahsedilen tüm örnekler kapsamında çeşitli uluslararası düzenlemelerde tabiiyetin bir zulüm sebebi olarak nasıl yer aldığı ve bu konuda yer alan somut örnekler incelenecektir. Böylelikle, hem uluslararası yargı organlarının konuya yaklaşımının hem de mülteci statüsünün belirlenmesinde tabiiyet kavramının yerinin ortaya konulması amaçlanmıştır.

İklim Kaynaklı Yerinden Edilmiş Kişilerin Hukuki Statüsü Üzerine Bir İnceleme

An Examination of the Legal Status of Climate Displaced Persons

Dr. Öğr. Üyesi Ayşenur Öztürk Kayıklık*

Ankara Medipol Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

İklim değişikliği, Yerinden edilmiş kişi, Mülteci, İkincil koruma, Geçici koruma

Keywords

Climate change, Displaced person, Refugee, Subsidiary protection, Temporary protection

Günümüzde her yıl milyonlarca insan iklim değişikliğine bağlı çevresel bozulmalar veya afetler sebebiyle göç etmek zorunda kalmaktadır¹. İklim değişikliğine bağlı çevresel bozulmalar; deniz seviyesinin yükselmesi, sıcaklık artışı, toprak dejenerasyonu gibi yavaş başlangıçlı süreçler ve sel, kasırga, fırtına gibi ani başlangıçlı süreçler olarak iki ayrı kategoride incelenmektedir. Bu ayırım, ilgili kategorilere ilişkin sağlanabilecek hukuki statülerin farklılaşması bakımından da belirleyici niteliktedir. Çalışmanın temel meselesi, iklim değişikliği kaynaklı bozulma ve afetler sebebiyle bir ülkeden başka bir ülkeye göç etmek zorunda kalan kişilerin yararlanabileceği hukuki statünün belirlenmesidir. Ne var ki bu incelemeye geçmeden önce konuya ilişkin terim karmaşasının giderilmesi gerekmektedir.

Konuya ilişkin çalışmalarda bu kişileri tasvir için kullanılan terimler bakımından bir yeknesaklık bulunmamakta; iklim göçmenleri, iklim mültecileri yahut çevre göçmenleri ya da çevre mültecileri gibi farklı terimler

* aysenur.ozturk@ankamedipol.edu.tr, Orcid: 0000-0002-4979-8688

1 Bu göçler, kendi ülkeleri içinde başka bir yere olmak suretiyle iç göç şeklinde olabileceği gibi; çalışma konumuzu ilgilendiren kısmı ile bulundukları ülkeden başka bir ülkeye göç şeklinde de olabilmektedir. “World Bank” (Dünya Bankası) tarafından 2021 yılında yayımlanan bir raporda iklim değişikliğine yönelik gerekli önlemler alınmadığı takdirde 2050 yılında kadar 216.000.000 kişinin kendi ülkeleri içinde göç etmek zorunda kalabileceği belirtilmektedir. İlgili Rapor için bkz. <https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/2c9150df-52c3-58ed-9075-d78ea56c3267> (08.06.2026).

kullanılmaktadır². Çevre, iklim değişikliğinden kaynaklanan bozulma ve afetlerin yanında deprem, volkan, kimyasal kirlilik gibi her türlü ekolojik bozulma ve afeti kapsayan daha geniş bir kavramken; iklim yalnızca iklim değişikliğinden kaynaklanan süreçleri ifade eden dar bir kavramdır. Sorunun insan kaynaklı temelini vurgulaması sebebiyle iklim teriminin tercihi daha isabetli görülmektedir.

Mülteci kavramının çerçevesi “1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme’de³” (1951 Convention Relating to the Status of Refugees)⁴ çizilmiştir. Sözleşmede mülteci bakımından çizilen çerçeve, iklim kaynaklı göçü kapsamamaktadır; dolayısıyla bu terimin kullanımı hukuken yerinde görülmemektedir⁵. İkinci olarak göçmen kavramı üzerinde durulması gerekmektedir. “Uluslararası Göç Örgütü” (International Organization for Migration-IOM) tarafından hazırlanan Göç Terimleri Sözlüğü’nde göç; süresi, yapısı ve nedeni fark etmeksizin insanların yer değiştirdiği nüfus hareketleri şeklinde şemsiye kavram olarak tanımlanmaktadır⁶. Göç teriminin iradi yer değişikliklerini de kapsaması nedeniyle iklim değişikliği sebebiyle zorunlu olarak göç eden kişiyi ifade etmek amacıyla göçmen teriminin kullanılması tercih edilmemiştir. Tüm bu gerekçelerle son dönemde giderek yaygınlaşan şekilde kullanılan “yerinden edilmiş kişi” (displaced person) teriminin en elverişli karşılık olduğu düşünülmektedir. Çalışmada bu kişileri ifade etmek için “iklim kaynaklı yerinden edilmiş kişi” terimi kullanılacaktır. Bu tercihin, hem mülteci teriminin yol açtığı karmaşadan hem de içerisinde iradiliği barındırdığı düşünülen göçmen kavramından daha isabetli olduğu değerlendirilmektedir.

Terimsel belirlemeyi takiben, çalışmanın temel sorusu olan iklim kaynaklı yerinden edilmiş kişilerin varış ülkelerinde hangi hukuki koruma statüsünden yararlanacağı sorusu cevaplandırılmalıdır. Bu konuda uluslararası düzeyde yeknesak bir kabul bulunmamaktadır. Hukuki statü belirlemesi bakımından ilk olarak mülteci statüsünün ele alınması gerekir. Mülteci statüsünün kazanılabilmesi için kişinin Cenevre Sözleşmesi’nde sayılan hallerden biri -ırk, din, milliyet, siyasi görüş veya belirli bir toplumsal gruba mensubiyet- sebebiyle

2 Terime yönelik inceleme için bkz. Nuray Ekşi, ‘İklim Mültecileri’ (2016) 2(2) Göç Araştırmaları Dergisi 10, 17; Lale Ayhan İzmirli, ‘İklim Göçmenleri; Hukuki Statü Problemi, Devletlerin Koruma Yükümlülüğü ve Çözüm Önerileri’ (2024) 82(1) Ankara Barosu Dergisi 137, 144 vd..

3 RG T. 05.09.1961, S. 10898.

4 Çalışmada Cenevre Sözleşmesi olarak anılacaktır. Sözleşmeye ilişkin detaylı bilgi için bkz. <https://www.unhcr.org/about-unhcr/overview/1951-refugee-convention> (8.06.2026).

5 Aynı yönde bkz. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698753/EPRS_BRI\(2021\)698753_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698753/EPRS_BRI(2021)698753_EN.pdf) (08.06.2026).

6 Sözlüğün Türkçe tercümesi için bkz. https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml31_turkish_2ndedition.pdf (08.06.2026).

ülkesini terk etmiş olması gerekmekte olup (m. 1/2) iklim kaynaklı yerinden edilmiş olma hali bu gerekçeler kapsamında değildir. Bu nedenle mevcut durumda kişinin Sözleşme uyarınca mülteci statüsünü kazanması mümkün değildir.

Türk hukuku ile ilgili inceleme bakımından ise “6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda-YUKK⁷” düzenlenen hukuki statüler değerlendirmelidir. Türkiye, Cenevre Sözleşmesi’ni coğrafi çekinceyle onaylamış olduğundan YUKK m. 61’de mülteci statüsü, yalnızca Avrupa ülkelerinde meydana gelen olaylar sebebiyle ülkemize gelen kişilere verilmektedir. Avrupa ülkeleri dışında meydana olaylar nedeniyle gelen ve aynı koşulları taşıyan kişiler ise YUKK m. 62 kapsamında şartlı mülteci statüsünden yararlanmaktadır. İklim kaynaklı yerinden edilmiş kişiler, bu iki statüyü de elde edemeyecektir. Zira YUKK m. 63’te düzenlenen ikincil koruma, ölüm cezası, işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ile silahlı çatışma durumları kapsamaktadır. İklim kaynaklı bozulma yahut afetlerin madde kapsamında değerlendirilmesi güçtür. Bununla birlikte Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi’nin, 2020 tarihli “Teitoto-Yeni Zellanda kararında⁸” iklim değişikliğinin yarattığı aşırı risklerin yaşam hakkının ihlaline yol açabileceğini kabul etmesi önemli bir gelişmedir. Bu değerlendirmenin YUKK m. 63’teki insanlık dışı muamele unsuru kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorusu -en azından teorik düzlemde- ele alınacaktır.

Son olarak YUKK m. 91’de düzenlenen geçici koruma statüsü ele alınmalıdır. Hükümde ülkeden ayrılma sebebine ilişkin belirleme yapılmadığından iklim kaynaklı yerinden edilmiş kişilere geçici koruma statüsü tanınabileceği düşünülebilir. Fakat statünün verilebilmesi için kitlesel olarak acil ve geçici koruma bulmak amacıyla sınırlarımıza gelinmiş olması (YUKK m. 91/1) ve Cumhurbaşkanı tarafından geçici koruma kararı alınması gerekmektedir (Geçici Koruma Yönetmeliği m. 9). Tanımda yer verilen acil korunma talebi; sel, kasırga, fırtına gibi ani başlangıçlı süreçler sebebiyle yerinden edilmiş kişiler için uygun bir nitelendirmedir⁹. Bununla birlikte deniz seviyesinin yükselmesi, sıcaklık artışı gibi yavaş başlangıçlı süreçler bu koşulu sağlamadığından bu kişilerin geçici koruma statüsünden yararlanması mümkün değildir. Kaldı ki geçici koruma, terimde de işaret edildiği gibi -kural olarak- geçici ve dönüş odaklı bir statüdür. Oysa iklim kaynaklı olaylar sebebiyle ülkesini terk eden kişilerin büyük çoğunluğunun geri dönüş imkanı bulunmamaktadır. Bu kişiler

7 RG T. 11.04.2013, S. 28615.

8 Karar için bkz. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/hrc/2020/en/123128> (09.06.2026).

9 Bu kişilerin YUKK m. 46/1(f) bendinde düzenlenen olağanüstü durumlar kapsamında kabul edilebilmeleri halinde insani ikamet izni almaları da değerlendirilebilecektir. Ancak ilgili ikamet izninin kişiye herhangi bir statü kazandırmadığı unutulmamalıdır.

bakımından mevcut hukuki çerçevedeki en işlevsel seçenek geçici koruma olmakla birlikte, statünün kalıcı bir hukuki güvence sunmaması ve yavaş başlangıçlı süreçlere uygulanamaması bu seçeneğin uygulanabilirliğini zayıflatmaktadır¹⁰.

Tüm bu tespitler ışığında, mevcut hukuki çerçevenin iklim kaynaklı yerinden edilmeye yeterli yanıt veremediği görülmektedir. Boşluğun giderilmesi için bu kişilere özgü bağlayıcı bir uluslararası koruma çerçevesinin oluşturulması gerekmektedir. Ulusal düzeyde ise YUKK'a iklim kaynaklı yerinden edilmiş kişilere kalıcı bir statü tanıyan özel hükümlerin getirilmesi değerlendirilebilecektir. Her iki düzenlemede de süreç bakımından önem tekil eden yavaş ve ani başlangıçlı olay ayrımı esas alınmalıdır.

10 İdarenin takdir yetkisine bağlı olarak geçici koruma sağlanabileceği yönünde Ekşi (n 2) 53; bu göçler kitlesel niteliği haiz olmadığından mevcut düzenlemeler ışığında hukukumuzda uygun koruma mekanizması bulunmadığı yönünde Ayhan İzmirli (n 2) 157.

Milletlerarası Özel Hukuk Bir Karşılaştırmalı Hukuk Biçimi Midir?

Is private international law a form of comparative law?

Dr. Öğr. Üyesi Cemâl Dursun*

Çankırı Karatekin Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Kanunlar ihtilafı, Karşılaştırmalı hukuk, İşlevselcilik, Yöntem, Michaels

Keywords

Conflict of laws, Comparative law, Functionalism, Method, Michaels

Ralf Michaels,¹ 2022 yılında yayımlanan bir araştırma makalesinde² çağdaş karşılaştırmalı hukuk ve milletlerarası özel hukuk arasındaki metodolojik ilişki bakımından birbirini desteklemenin ötesine geçen iki önemli önermede bulunmuştur. İlk önermesi milletlerarası özel hukukun kendi başına bir karşılaştırmalı hukuk biçimi (*form*) olduğudur. Buradan hareketle Michaels, karşılaştırmalı hukuku geliştirebilecek metodolojik içgörüler üreterek *kollisionsrechtlich-vergleichende Methode* adını verdiği yeni bir “*karşılaştırmalı kanunlar ihtilafı yöntemi*” önermektedir. Michaels karşılaştırmalı hukuk ve milletlerarası özel hukukun, modern akademik çalışmaların ekseriyetle varsaydığından çok daha derin bir bağlantı içerisinde olduğu görüşündedir. Bu makaleden yaklaşık dört yıl sonra 2026’da yayımladığı bir diğer makalesinde³ Michaels, karşılaştırmalı hukukun kendi ruhunu arama sürecine ve bunun

* cemaldursun@karatekin.edu.tr, Orcid: 0000-0002-3674-9684

1 Profesör Michaels, Hamburg’da mukim ve faal Max Planck Karşılaştırmalı ve Milletlerarası Özel Hukuk Enstitüsünde (Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht) “Geschäftsführender Direktor (*managing director*)” olarak görev yapmaktadır. <https://www.mpipriv.de/michaels>, son erişim tarihi: 15.06.2026.

2 Ralf Michaels, Internationales Privatrecht als Rechtsvergleichung. Die kollisionsrechtlich-vergleichende Methode, Research Paper Series No. 22/19 in *Iurium Itinera*. Historical Comparative Law and Comparative Legal History. Nils Jansen, Sonja Meier, et al. (eds.). Reinhard Zimmermann zum 70. Geburtstag am 10. Oktober 2022 (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht, 138), Mohr Siebeck, Tübingen 2022, 149–176.

3 Ralf Michaels (01 Jun 2026): Comparative law today – tomes, themes, trends, Comparative Legal History, DOI: 10.1080/2049677X.2026.2671591.

beraberinde getirdiği güncel sorunlara odaklanmakta, ancak bu bağlamda yukarıdaki makalesinde dile getirdiği önermelerden hiçbir şekilde bahsetmemekte, bu makalesine atıf dahi yapmamaktadır.⁴

Bu bildiride, tarihsel olarak zengin bir arka plana dayandırılmış ve entelektüel açıdan oldukça özgün olmasına rağmen söz konusu makalenin tartışmalı birkaç varsayıma dayandığı, kanunlar ihtilafı meselelerinin yargılamadaki epistemik erdemlerini gereğinden fazla önemli gördüğü üzerinde durulacaktır.⁵ Ayrıca bu bildiride makalenin; milletlerarası özel hukuk ile karşılaştırmalı hukukun metodolojik olarak iç içe geçtiğini göstermek, Rabel'in⁶ bütünlük (*integrated*) vizyonunu bu dönemin ihtiyaçları doğrultusunda yeniden canlandırmak, yabancı hukuku anlamının aslında epistemolojik bir sorun olduğu kadar pratik bir sorun olduğunu göstermek ve en nihayet kanunlar ihtilafına dayalı bir yargılamanın karşılaştırmalı hukukçuların genellikle soyut olarak ele aldığı tartışmaları nasıl işlevsel hale getirdiğini ortaya koymak bakımından değerli olduğu üzerinde durulacaktır.

Michaels'in makalesinin, modern hukuk araştırmalarının giderek birbirinden ayrılmaya zorladığı bu iki disiplini yeniden bir araya getirmeyi amaçladığı da söylenebilir. Michaels'in önermeleri, von Savigny⁷ ve Rabel ile başlayıp hukuki çoğulculuk (*legal pluralizm*), hermeneutik ve karşılaştırmalı hukuk üzerine postmodern tartışmalara uzanan geniş bir entelektüel çizginin devamında ortaya konulmaktadır.⁸ von Savigny'nin hukuk sistemlerinin daha geniş bir hukuk bütünlük oluşturduğu ve hakimlerin hukuki akıl yürütme yoluyla

4 Tıpkı kanunlar ihtilafı meselesinde olduğu gibi Michaels, *decolonialism* üzerine çalışmaları olmasına rağmen Avrupa dışında bir karşılaştırmalı hukuk tarihi külliyatının varlığından da bahsetmemektedir.

5 Makale bu yönüyle yer yer Alman romantizminin izlerini taşımaktadır. Michaels'in yargıç sınıfı mensuplarının kanunlar ihtilafı meselelerinde göstereceği yaklaşıma ve performansa olan inancı, Max Weber'in *Deutsche Orientalistik*'in altın çağının temsilcilerinin (Ignaz Goldziher, Theodor Nöldeke, Carl Heinrich Becker, Friedrich Max Müller, Hermann Oldenberg, Julius Wellhausen ve benzeri) çalışmalarında varılan sonuçlara ilişkin şek ve şüpheden ari ön kabullere benzemektedir.

6 Ernst Rabel, Viyana doğumlu Cermen bilim insanı. İşlevsel yönteme (*functional method*) dayalı bir bilim alanı olarak karşılaştırmalı hukukun bağımsızlaşmasında en önemli rolü oynamıştır. Rabel, milletlerarası özel hukuk alanı bakımından da kurucu bir figürdür.

7 Gustav Hugo ile birlikte Alman Tarihçi Hukuk Okulunun kurucularından olan Friedrich Carl von Savigny'nin "*System des heutigen römischen Rechts*" adlı eseri, kanunlar ihtilafı hukukunu hukuki ilişkilerin yerleştirilmesine dayanan milletlerarası bir bilim olarak tasavvur etmiştir.

8 Michaels burada Hans-Georg Gadamer'in "Gerçek ve Yöntem" adlı eseriyle ilişkilendirilen hermeneutik teoriden örtük olarak yararlanmaktadır. Anlama, her zaman tarihsel olarak konumlandırılmış yorumlama ve diyalojik yeniden yapılandırmayı içerdiğinden asla tarafsız değildir. Benzer şekilde kanunlar ihtilafı hakimi, forumun bakış açısını asla tamamen terk edemez, ancak yine de yabancı hukuk sisteminin içinden hayal gücüyle akıl yürütmelidir.

yabancı hukukun mantığına girebileceği varsayımı ile Story'nin⁹ egemen hukuk sistemleri arasında karşılıklı saygı (*comity*) ve pragmatik yargısal koordinasyon vurgusunun bir adım ötesine geçen Michaels kanunlar ihtilafı hakiminin sadece hukuk sistemlerini koordine etmekle kalmadığını, aynı zamanda yargılama sürecinde bu sistemleri aktif olarak yeniden yapılandırıldığını ve karşılaştırdığını iddia etmektedir. İlaveten Michaels, Rabel'in karşılaştırmalı hukuku ve milletlerarası özel hukuku tek bir girişimde birleştirdiği gerçeğinin modern hukuk araştırmalarında sıklıkla unutulduğunu belirttikten sonra işlevselciliğin (*functionalizm*) asla bütünüyle tanımlayıcı (*deskriptiv*) olmadığını, bilakis hem yargısal hem de tatbiki (*operationalisiert*) bir nitelik taşıdığına dikkat çekmektedir.¹⁰

Karşılaştırmalı kanunlar ihtilafı yönteminin özgünlüğü, yukarıda ifade edilen bütüncül metodolojik çerçevede milletlerarası özel hukukun pratik bir karşılaştırmalı akıl yürütme disiplininin bizzat kendisi haline gelmesindedir. Michaels'e göre kanunlar ihtilafı hukuku vasıflandırma (*characterization/qualification*), atıf (*renvoi*), kamu düzeni (*ordre public*) ve intibak (*adaptation*) gibi temel kavramlar aracılığıyla mütemediyen sistemler arası hukuki kavramlar inşa ettiğinden milletlerarası özel hukuk karşılaştırmalı hukuka nazaran ikincil bir rol üstlenmiş sayılamayacaktır. Bilakis milletlerarası özel hukuk, bizzat karşılaştırmalı hukuk teorisinin üreticisidir (dolayısıyla bir formudur/biçimidir).

Ne var ki, makalenin hakimlerin karşılaştırmalı hukukçulara göre epistemolojik bir üstünlüğe sahip olduğu iddiası doğrulanabilir olmaktan uzak olduğu gibi milletlerarası özel hukukun pratikte ne sıklıkla kötü, ilgisiz, bağlam dışı karşılaştırmalar üretebildiğini de önemsiz göstermektedir.¹¹ Hakimin, yabancılık unsuru içeren somut olayda karar verme gerekliliği ile somut olayın ortaya koyduğu zorlukları anlama yetkinliği/başarısı arasındaki çizgi yer yer belirsizleşebilmektedir.¹² Makale, hakimlerin aslında daha iyi karşılaştırma

9 Kanunlar İhtilafı Hukuku Üzerine Yorumlar [*Commentaries on the Conflict of Laws* (1834)] eseri. Joseph Story, 33 yıl boyunca Amerikan Yüksek Mahkemesinde (SCOTUS) hakim olarak görev yapmıştır. Clare Cushman, *The Supreme Court Justices: Illustrated Biographies 1789-2021*, (Sage Publications, Inc., 2013) 76-79.

10 Michaels, uyumsuzluğa dair yargılamanın akademik bir karşılaştırmadan daha özgün bir “uygulama halindeki karşılaştırmalı hukuk” ürettiğini savunmaktadır. Michaels'e göre karşılaştırmacı genellikle bir gözlemci olarak kalırken uyumsuzluğu ele alan hakim hem gözlemci hem de katılımcı olur. Burada Roscoe Pound'ın “kitaplardaki hukuk” ve “uygulama halindeki hukuk” şeklinde ifade ettiği ayırmadan esinlendiği gözükmektedir. Roscoe Pound, *Law in Books and Law in Action*, 44 AM. L. REV. 12 (1910).

11 Hukuk seçimine cevaz verilen hallerde açık bir hukuk seçiminin olduğu haller bir kenara bırakılacak olursa hakimin, önündeki dava dosyasında bir (veya daha fazla) yabancılık unsurunun varlığını tespit etmeye yönelik bir güdünün/iştahının varlığı dahi tartışılabilir.

12 Bu belirsizlik, gerekçeli olması beklenen kararlarda görünür olmaktadır.

yaptığını verilere dayalı olarak göstermek (bir tespit) yerine, sadece bu yönede bir varsayım (hatta bir temenni) üzerinde ilerlemektedir.^{13 14}

Makalenin kalıcı önemi, milletlerarası özel hukukun karşılaştırmalı hukuktan üstün olduğunu kanıtlamaktan ziyade iki disiplinin yapay olarak ayrıldığını göstermekte yatmaktadır. Michaels, Rabel'in kuşağından beri büyük ölçüde terk edilmiş bir tartışmayı ikna edici bir şekilde yeniden başlatmaktadır. Önerdiği *karşılaştırmalı kanunlar ihtilafı yönteminin*, Zimmermann'ın¹⁵ Avrupa-merkezci doktriner tarihsel-karşılaştırmalı (*doctrinal historical legal comparison*) yöntemine yöneltilen eleştirilerde olduğu gibi gerçek bir metodoloji olup olmayacağı açık bir soru olarak varlığını korumaya devam etmektedir.¹⁶ Bununla birlikte söz konusu makale, gelecekteki akademik çalışmalar için güçlü bir araştırma zemini ve gündemi sunmaktadır.

Makalenin entelektüel borcu, büyük hukukçu Ernst Rabel'edir. Rabel'in karşılaştırmalı hukuk felsefesi, özellikle “*Kanunlar İhtilafı Hukuku: Karşılaştırmalı Bir Çalışma*”¹⁷ ve “*Taşınır Satışı Hukuku*”¹⁸ adlı eserlerinde, işlevsel yöntemi (*functional method*) tanıtarak/işleyerek karşılaştırmalı hukuku dönüştürmüştür. Michaels, farklı hukuk sistemlerinin benzer sosyal sorunları

13 Pierre Legrand *Comparer les droits, résolument* ve *Le droit comparé* adlı eserlerinde hukukun kültür, dil, tarihsel bilinç ve sembolik anlamdan ayrılmaz olduğundan hareketle hukuk sistemlerinin başka bağlamlara kolayca tercüme edilemeyeceğini dile getirerek karşılaştırmaya ve onun yöntemine karşı çıkmış (*l'impossibilité de la comparaison*), Alan Watson'ın “*legal transplant*” kavramlaştırmasını yermek amacıyla The Impossibility of “Legal Transplants” makalesini kaleme almıştır. Benzer şekilde Günter Frankenberg *Comparative Law as Critique* adlı eserinde karşılaştırmadaki etnosentrik varsayımları eleştirmiş, gözlemcinin konumunu vurgulayarak “*mesafeli ve farklılaştırıcı*” yaklaşımı savunmuştur. Eleştirel karşılaştırmalı yöntemin savunucularından olan Muir Watt ise “altüst edici karşılaştırma (*subversive comparison*)” kavramı ile hukuk sistemlerinin kültürel bağımlılıklarını görünür kılarak hukukun evrensellik iddiasını temelden sorgulamaktadır.

14 Amerikan mahkemelerinden topladıkları verilere dayalı olarak hakimlerin yabancılık unsuru içeren davalarda atf (*renvoi*) kavramını ağırlıklı olarak *lex fori*'ye çıkacak şekilde tatbik ettiklerini gösteren bir makale için bkz. Christopher A. Whytock, Ming-Yin (Jeffrey) Chang, *Au Revoir, Renvoi? An Empirical Analysis of the Renvoi Doctrine in State and Federal Courts* (April 30, 2026). 60 Willamette Law Review 623 (2025), UC Irvine School of Law Research Paper No. 2026-10.

15 Max Planck Karşılaştırmalı ve Milletlerarası Özel Hukuk Enstitüsü'nde *emeritus direktör*. <https://www.mpipriv.de/r-zimmermann>, son erişim tarihi: 15.06.2026.

16 Zimmermann'ın doktriner tarihsel-karşılaştırmalı yöntemi, Avrupa hukuk pratiğinin çeşitliliğini olduğundan daha az önemli gösterdiği (*Ugo Mattei, Dirk Heirbaut*), Roma hukuku kategorilerine hukukun uyumlulaştırılmasına dair çağdaş girişimlerde yersiz bir öncelik verdiği ve hukuki tekamülü sadece özel hukuk perspektifinden almakla bu gelişimin kamu hukuku ve sosyo-ekonomik boyutlarını görece ihmal ve göz ardı ettiği (*Paolo Grossi, Ugo Mattei, Martijn Hesselink, Christian Joerges, Gunther Taubner*), Neo-Pandektisk bir gündem izlediği (*Pio Caroni*) zaviyesinden eleştirilmektedir.

17 The Conflict of Laws: A Comparative Study [4 volumes (1945-1954)].

18 Das Recht des Warenkaufs (1936).

çözerken farklı doktrinel sözlükler kullanabileceğinden hareketle modern araştırma(cı)ların Rabel'in karşılaştırmalı hukuku ve milletlerarası özel hukuku birleştirdiğini sıklıkla unuttuğuna haklı olarak dikkat çekmektedir.

Bildiri, hem yukarıdaki hem de genel olarak karşılaştırmalı hukukun yöntemine dair güncel tartışmalar ışığında Michaels'in 2026 tarihli makalesinde karşılaştırmalı hukukun kendi sorunları bağlamında kanunlar ihtilafı hukuku ile olan metodolojik göbek bağına dair önermelerinin izlerini sürmeyi neden bırakmış olabileceği üzerine düşünceler ile tamamlanacaktır.

Milletlerarası Özel Hukukun Mekânsal Tasavvuru ve Küresel Değer Zincirleri: *Lex Loci Delicti/Damni* Kuralının Yeniden Değerlendirilmesi*

The Spatial Imagination of Private International Law and Global
Value Chains: Reassessing the *Lex Loci Delicti/Damni* Rule

Arş. Gör. Merve Sizer*

Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Lex Loci Delicti/Damni, Küresel değer zincirleri, İşlevsel yakınlık, Çok uluslu şirketler, Ülkesellik

Keywords

Lex Loci Delicti/Damni, Global value chains, Functional proximity, Multinational corporations, Territoriality

Yabancı unsurlu özel hukuk ilişkilerine uygulanacak hukukun tespitinde büyük ölçüde coğrafi irtibat noktaları esas alınmaktadır. Tarafların mutad meskeni veya yerleşim yeri, sözleşmenin ifa yeri, haksız fiilin işlendiği yer ya da zararın meydana geldiği yer gibi bağlama noktaları, uyumsuzluk ile belirli bir hukuk düzeni arasında yeterli bir yakınlığın bulunduğu varsayımına dayanmaktadır. Bu yakınlık, genel olarak uyumsuzluğun belirli bir devletle kurduğu coğrafi bağlantı esas alınarak tespit edilmektedir.

Nikolas M. Rajkovic'in milletlerarası hukukun kartografik temellerine yönelik eleştirileri, bu mekânsal varsayımların yeniden değerlendirilmesi bakımından önemli bir hareket noktası sunmaktadır¹. *Rajkovic*'e göre milletlerarası hukuk yalnızca dünyayı düzenleyen kurallar bütünü değil, aynı zamanda dünyayı belirli biçimlerde görmemizi sağlayan bir düşünme

* TÜBİTAK 1002-A Programı 224K611 nolu proje kapsamında hazırlanmıştır.

* msizer@ankara.edu.tr, Orcid: 00000-0002-3792-0244

1 Rajkovic, N. M.: *Off the Map: A Critical Geography of International Law*, Cambridge University Press, 2026.

çerçevesidir. Bu düşünme çerçevesi, dünyayı sınırları belirli ve birbirinden ayrılmış egemen devletlerden oluşan bir harita olarak tasavvur etmektedir. Böyle bir perspektifte hukukî ilişkiler, kural olarak belirli bir ülkesel alan içerisine yerleştirilmekte; düzenleme yetkisi de ilgili devletin egemenlik alanı ile ilişkilendirilmektedir.

Rajkovic'in eleştirisi, bu kartografik tahayyülün günümüzün sınır aşan ekonomik ve toplumsal ilişkilerini açıklamakta giderek yetersiz kalmasına yöneliktir. Zira ekonomik güç, üretim süreçleri ve karar alma mekanizmaları artık çoğu zaman devlet sınırları içerisinde örgütlenmemekte; küresel değer zincirleri, dijital ağlar ve ulusötesi organizasyon yapıları aracılığıyla işlemektedir. Buna rağmen hukukî analizlerin hâlen büyük ölçüde ülkesel kategoriler üzerinden yürütülmesi, bazı ilişki ve güç biçimlerini görünür kılarken, diğerlerini görünmez bırakabilmektedir.

Milletlerarası özel hukukta kullanılan geleneksel bağlama noktaları da büyük ölçüde bu düşünsel zeminden besleniyor gibi görünmektedir. Tarafların yerleşim yeri, fiilin işlendiği yer veya zararın meydana geldiği yer gibi irtibat noktaları, uyuşmazlığın belirli bir devletin düzenleme alanına ait olduğu varsayımına dayanmaktadır². Böylece uygulanacak hukukun belirlenmesi, esas itibarıyla uyuşmazlığın hangi egemenlik alanıyla daha yakın ilişki içerisinde bulunduğunun tespit edilmesi meselesi olarak ortaya çıkmaktadır.

Milletlerarası özel hukuk düşüncesi uzun süredir katı ülkesellik anlayışının sınırlarını aşmaya çalışmaktadır. Özellikle Amerikan kanunlar ihtilâfı devrimiyle birlikte, bağlama kurallarının tespitinde devlet menfaatlerini, taraf beklentilerini ve uyuşmazlığın özelliklerini dikkate alan yeni yöntemler geliştirilmiştir³. Avrupa'da da esnek bağlama teknikleri aracılığıyla daha sıkı ilişkili hukukun uygulanmasına yönelik çabalar ile benzer bir dönüşüm yaşanmıştır⁴. Böylece milletlerarası özel hukuk, uygulanacak hukukun belirlenmesinde fonksiyonel/işlevsel değerlendirmelere daha fazla yer veren daha esnek bir yapıya kavuşmuştur. Ancak bu dönüşüm büyük ölçüde aynı ülkesellik paradigması içerisinde gerçekleşmiştir. Yakınlık düşüncesi korunmuş, fakat yakınlığın ne olduğu sorusu çoğu zaman coğrafi bağlantılar çerçevesinde cevaplandırılmıştır. Başka bir ifadeyle, modern milletlerarası özel hukuk klasik bağlama kurallarının katılığını önemli ölçüde yumuşatmış olmakla birlikte,

2 Watt, H. M.: "Private International Law: Beyond the Schism" *Transnational Legal Theory*, 2011, C. 2, S. 3, ss. 347- 428, s. 357.

3 Symeonides, S. C.: *Private International Law: Idealism, Pragmatism, Eclecticism*, Brill Nijhoff, 2021, s. 61.

4 Rühl, G.: "Regulating Contracts Across Borders: The Role of Private International Law" forthcoming in: Yesim Atamer and Alexander Hellgardt (eds), *Oxford Handbook on Regulatory Contract Law*, Oxford University Press, s. 4.

uyuşmazlıkları hâlen belirli bir hukuk düzenine mekânsal olarak yerleştirmeye çalışmaktadır.

Çok uluslu şirketlerin küresel değer zincirleri aracılığıyla yürüttükleri faaliyetler, yalnızca mevcut bağlama kurallarının yeterliliğini değil, uyuşmazlıkların nasıl *haritalandırıldığını* da sorgulamayı gerekli kılmaktadır. Zira günümüzde karar alma, finansman, risk yönetimi ve üretim süreçleri farklı devletlere yayılmış olmasına rağmen, milletlerarası özel hukuk hâlen bu ilişkileri belirli bir ülkesel alan içerisine yerleştirmeye çalışmaktadır. Böyle bir yaklaşım, şirket faaliyetlerinin ekonomik ve organizasyonel bütünlüğünü görünmez kılarken, uyuşmazlığı belirli bir coğrafi noktaya indirgeme eğilimi taşımaktadır. Bu durum, *Rajkovic*'in atıfta bulunduğu *Kenneth Burke*'ün “görüş alanı (*circumference*)” kavramını hatırlatmaktadır. Bir uyuşmazlığın hangi çerçeve içerisinde ele alındığı, hangi olguların hukukî açıdan anlamlı kabul edileceğini de belirlemektedir. Küresel değer zincirlerinden doğan uyuşmazlıklar yalnızca zararın meydana geldiği yer perspektifinden değerlendirildiğinde, şirket faaliyetinin bütününe ilişkin unsurlar analiz dışında kalabilmektedir. Buna karşılık değerlendirme çerçevesi genişletildiğinde, karar alma süreçleri, ekonomik kontrol ilişkileri ve risk yönetim mekanizmaları da uyuşmazlığın merkezî unsurları hâline gelmektedir. Böylece sorun, yalnızca hangi hukukun uygulanacağı değil; uyuşmazlığın hangi ölçek içerisinde anlamlandırıldığı ve hangi ilişkilerin hukukî değerlendirmeye dâhil edildiği sorunu hâline gelmektedir.

Bu çalışma, küresel değer zincirlerinden doğan haksız fiiller bakımından yakınlık ilkesinin işlevsel bir bakış açısıyla yeniden yorumlanması gerektiğini savunmaktadır. Bu çerçevede uygulanacak hukukun belirlenmesinde, uyuşmazlığı belirli bir coğrafi noktaya yerleştiren geleneksel bağlama noktalarının yanı sıra, şirket faaliyetinin ekonomik ve organizasyonel bütünlüğünü yansıtan unsurların da dikkate alınması gerektiği ileri sürülmektedir. *Rajkovic*'in milletlerarası hukukun kartografik temellerine yönelik eleştirilerinden hareketle, modern milletlerarası özel hukukta uzun süredir devam eden esneklik arayışının, küresel ekonomik faaliyetlerin organizasyonunu dikkate alan daha işlevsel bir yakınlık anlayışı doğrultusunda geliştirilmesi gerektiği savunulmaktadır.

Mirasçılık Belgesi Düzenlenmesi Alanında Doğrudan Uygulanan Kurallar

Directly Applicable Rules in the Issuance of Certificates of
Inheritance

Dr. Öğr. Üyesi Aynaz Uğur*

İnönü Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Miras, Tapu Kanunu, Yabancı, Taşınmaz, Karşılıklılık

Keywords

Succession, Land Registry law, Foreigner, Real estate, Reciprocity

Mirasçılık belgesi, aksi ispat edilinceye kadar mirasçıları ve bunların miras paylarını gösteren, uygulamada çeşitli işlevler üstlenen önemli bir hukuki belgedir. Bu işlevlerin başında, terekeye dâhil taşınmazların mirasçılar adına intikalinin sağlanması gelmektedir. Nitekim mahkeme tarafından adına mirasçılık belgesi düzenlenen yabancı bir mirasçı, bu belgeye dayanarak tapu müdürlüğüne başvuruda bulunabilmekte ve taşınmazın kendi adına tescil edilmesini sağlayabilmektedir. Bu durumda gerçekleştirilecek intikal işlemlerinin, Tapu Kanunu'nun 37. maddesi uyarınca yürütülmesi zorunludur. Çünkü mirasçılık belgesine ilişkin yargı kararı, idari makamlar açısından bağlayıcı nitelik taşımaktadır. İntikal işleminin tamamlanmasının ardından yabancı mirasçı, adına tescil edilen taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini kullanabilecektir. Türk hukukunda, yabancıların Türkiye'de bulunan taşınmazları gerek sağlararası işlemler gerekse miras yoluyla edinmelerini belirli ölçülerde sınırlandıran çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır. Bu kapsamda başta Tapu Kanunu olmak üzere Köy Kanunu, Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu ile Mukabele-i Bilmisil Kanunu yabancıların taşınmaz edinimine ilişkin sınırlamalar öngören temel düzenlemeler arasında yer almaktadır.

* aynazugur@gmail.com, Orcid: 0000-0003-1934-1051

Mirasçılık belgesi esas itibarıyla mirasçıları ve bunların paylarını belirlemeye yönelik olsa da uygulamada yabancı mirasçıların taşınmazların intikalini sağlamalarında kullanılmaktadır. Bu nedenle söz konusu belgenin düzenlenmesi aşamasında, başta Tapu Kanunu olmak üzere ilgili mevzuatta öngörülen şart ve kısıtlamaların dikkate alınması gerektiği hem Yargıtay içtihatlarında hem de öğretide kabul edilmektedir. Yargıtay kararlarında bu sınırlamaların MÖHUK'un 20. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları çerçevesinde değerlendirildiği görülmektedir. Bir görüşe göre yabancıların miras yoluyla taşınmaz edinimini sınırlayan düzenlemeler mirasçılık ehliyetine ilişkin olduğundan MÖHUK m. 20/1 kapsamında uygulanacak hukukun belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Buna karşılık diğer bir yaklaşım, mirasçılık belgesinin terekenin iktisabına hizmet ettiği ve meselenin esasen mirasın kazanılmasıyla ilgili olduğu gerekçesiyle söz konusu sınırlamaların MÖHUK m. 20/2 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

Öğretide Tapu Kanunu ve benzeri düzenlemelerde yer alan yabancıların taşınmaz edinimine ilişkin şart ve kısıtlamaların doğrudan uygulanan kural niteliği taşıdığı genel olarak kabul edilmektedir. Bu bağlamda Tapu Kanunu'nda 2012 yılında 6302 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen değişiklik önem taşımaktadır. Anılan değişiklikle yabancıların taşınmaz ediniminde aranan karşılıklılık şartı kaldırılmıştır. Düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüşse de Anayasa Mahkemesi, karşılıklılık ilkesinin anayasal bir zorunluluk teşkil etmediği gerekçesiyle iptal talebini reddetmiştir. Tapu Kanunu'nun güncel 35. maddesinde, yabancıların taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı aynî hak ediniminde edinimin miras, satın alma ya da bağış gibi hangi hukuki sebebe dayandığı bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Bununla birlikte yabancı gerçek kişilerin Türkiye'de miras yoluyla taşınmaz edinimleri iki temel koşula bağlanmıştır. Bunlardan ilki kanuni sınırlamalara uygunluk, ikincisi ise uluslararası ilişkiler ve ülke menfaatleri doğrultusunda Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen devletlerin vatandaşlarından biri olmaktır. Kanun, yabancıların taşınmaz edinimi konusunda temel ilkeleri belirlemekle kalmamış, aynı zamanda birtakım niceliksel ve niteliksel sınırlamalar da öngörmüştür. Buna göre yabancı gerçek kişilerin sahip olabileceği taşınmazlar ve bağımsız-sürekli nitelikteki sınırlı aynî hakların toplam yüzölçümü, ilgili ilçedeki özel mülkiyete konu alanın yüzde onunu ve kişi başına ülke genelinde otuz hektarı aşamayacaktır. Ancak Cumhurbaşkanı bu miktarı iki katına kadar artırma yetkisine sahiptir. Bunun yanında, miras yoluyla edinilen taşınmazlar ve sınırlı aynî haklar bakımından Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin altıncı fıkrası özel bir düzenleme içermektedir. Buna göre kanunda öngörülen sınırların aşılması hâlinde, taşınmazların Maliye Bakanlığınca verilecek bir yılı aşmayan süre içerisinde tasfiye edilmesi gerekmektedir. Tasfiyenin gerçekleştirilmemesi durumunda taşınmaz bedel karşılığında elden çıkarılacak ve elde edilen tutar hak

sahibine ödenecektir. Dolayısıyla yabancı mirasçı taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkını kazanmakta; ancak bu hakkın kullanılmasına ilişkin tasarruf yetkisi tasfiye mekanizması sebebiyle sınırlandırılmaktadır.

Öğretide ve uygulamada tartışmalı olan hususlardan biri, söz konusu sınırlamaların mirasçılık belgesi düzenlenirken dikkate alınıp alınmayacağıdır. Bir görüşe göre, yabancıların taşınmazı iktisap etmesi hukuken mümkün değilse mirasçılık ehliyeti de bulunmadığından mirasçılık belgesi talebinin reddedilmesi gerekir. Diğer bir görüş ise sınırlamaların hâkim tarafından doğrudan dikkate alınarak tescilden önce uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bu yaklaşım, mirasçılık belgesi düzenlendikten sonra yabancı mirasçının taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisi elde edecek olmasına dayanmaktadır. Buna karşılık öğretide ileri sürülen başka bir görüş, bu tür sınırlamaların mirasçılık sıfatını veya miras hakkını ortadan kaldırmadığını, yalnızca Türkiye’de bulunan taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının kullanılmasını belirli koşullara bağladığını ifade etmektedir. Yargıtay ise yerleşik içtihatlarında, Tapu Kanunu’nun 35. maddesinde yer alan sınırlamaların mirasçılık belgesi düzenlenmesi aşamasında dikkate alınması gerektiğini kabul etmektedir. Bu yaklaşımın temelinde, mirasçılık belgesine dayanılarak yapılacak tapu işlemlerinde tapu idaresinin ayrıca bir değerlendirme yapma imkânının bulunmaması yatmaktadır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Nacaryan/Deryan-Türkiye kararında da benzer bir değerlendirme yapılmıştır. Mahkeme, Türk hukukunda mirasın kendiliğinden intikali ilkesinin kabul edilmiş olmasının, Tapu Kanunu’nda öngörülen şartlar yerine getirilmediği sürece yabancı mirasçılar bakımından mutlak bir mülkiyet beklentisi yaratmayacağını belirtmiştir.

Bununla birlikte kanaatimizce, Tapu Kanunu’nun 35. maddesi ve benzeri düzenlemelerde yer alan yabancıların taşınmaz edinimini sınırlandıran hükümler, mirasçılık belgesi düzenlenmesi aşamasında değil, taşınmazın intikaline ilişkin ayrı bir uyumsuzluk veya işlem kapsamında değerlendirilmelidir. Çünkü mirasçılık belgesi yalnızca mirasçıların kim olduğunu ve miras paylarını göstermekte, tek başına taşınmazın aynına ilişkin bir değişiklik meydana getirmemektedir. Ayrıca belge düzenlenirken hangi taşınmazların intikale konu olacağı çoğu zaman henüz belli değildir. Bu nedenle sınırlamaların uygulanacağı taşınmazın belirlenmesi de mümkün olmayacaktır. Bu çerçevede en uygun çözüm, mirasçılık belgesinin düzenlenmesinden sonra yapılacak ayrı bir denetim mekanizmasıyla taşınmazın ilgili sınırlamalara uygunluğunun incelenmesidir. Böyle bir yöntem, hem yabancıların miras hakkının korunmasını hem de kamu düzeni ve ülke menfaatleri doğrultusunda öngörülen sınırlamaların etkin biçimde uygulanmasını sağlayacaktır. Mevcut düzenlemelerde de sınırlamalara aykırı intikaller bakımından tasfiye mekanizmasının öngörülmüş olması bu yaklaşımı desteklemektedir.

Yabancıların taşınmaz edinimini sınırlandıran düzenlemeler yalnızca Tapu Kanunu ile sınırlı değildir. Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu da bu alanda önemli hükümler içermektedir. Kanun uyarınca birinci derece askerî yasak bölgelerde bulunan taşınmazların kamulaştırılması öngörülmüş; ikinci derece askerî yasak bölgelerde ise yabancı gerçek ve tüzel kişilerin taşınmaz edinimleri yasaklanmıştır. Ayrıca Cumhurbaşkanı'na mevcut yabancı mülkiyetinin tasfiye edilmesine ilişkin geniş yetkiler tanınmıştır. Kanunda miras yoluyla edinilen taşınmazlara yönelik herhangi bir istisna öngörülmediğinden, bu sınırlamaların miras nedeniyle gerçekleşen kazanımlar bakımından da uygulanabileceği kabul edilmektedir. Türk hukukunda yabancıların taşınmaz edinimini sınırlayan bir diğer düzenleme ise 1062 sayılı Mukabele-i Bilmisil Kanunu'dur. Kanunun birinci maddesi uyarınca, Türk vatandaşlarının mülkiyet haklarını çeşitli şekillerde sınırlandıran devletlerin vatandaşlarının Türkiye'deki mülkiyet hakları da Cumhurbaşkanı kararıyla karşılıklılık esasına dayalı olarak sınırlandırılabilir; gerektiğinde bu kişilere ait taşınır ve taşınmaz mallara el konulabilecektir.

Mal Rejimlerine İlişkin Milletlerarası Özel Hukuk Kurallarının Uygulanması

Application of International Private Law Rules Regarding Property
Regimes

Ramazan Asgarkhanov*

Ankara Üniversitesi, Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi

Anahtar Kelimeler

1978 tarihli Lahey Sözleşmesi; 2016/1103 tarihli Mal Rejimlerine ilişkin meselelerde milletlerarası yetki, Uygulanacak hukuk ile kararların tanınması ve tenfizi hakkında Avrupa Konseyi tüzük tasarısı; Mal rejimleri; MÖHUK; Azerbaycan Cumhuriyeti milletlerarası özel hukuk kuralları

Keywords

Hague Convention of 1978; Council of Europe Regulation Draft 2016/1103 on International Jurisdiction, Applicable Law and Recognition and Enforcement of Judgments in Matters Relating to Property Regimes; Property Regimes; Private International Law Rules of the Republic of Azerbaijan

Eski zamanlardan beri evlilik, aile birliği eşler arasındaki malvarlığına ilişkin hak ve yükümlülüklerin düzenlendiği önemli bir hukuki kurumdur. Ancak eşlerin farklı vatandaşlıklara sahip olması ve yabancı unsurlu ilişkilerin ortaya çıkması, mal rejimi ile ilgili hukuki ilişkilere milletlerarası özel hukuk kurallarının uygulanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda, milletlerarası özel hukuk kuralları, eşler arasında ortaya çıkan yabancı unsurlu mal rejimi ile ilgili uyumsuzluklara özel hukuk kuralları çerçevesinde bir hukuki yapı sunar. Bu kurallar, mal rejimine uygulanacak hukukun belirlenmesi, tarafların iradelerine dayanarak hukukun seçilmesi (*lex voluntatis*) ve bu seçimin olmadığı durumlarda hangi hukukun uygulanacağını düzenlemektedir.

Mal rejimine ilişkin düzenlemeler ülkeler arası sosyal, kültürel ve tarihsel farklılıklar nedeniyle ciddi değişiklikler göstermektedir. Her bir ülkenin kendisine ait hukuk kuralları vardır. Bu bağlamda ülkelerin mal rejimine ilişkin mevzuatlarının incelenmesi, Türk hukuku ile karşılaştırmalı incelemelerin

* ramazanasgerkhanov@gmail.com, Orcid: 0009-0002-4572-1883

yapılması önemlidir. Ülkelerin mal rejimine ilişkin medeni hukuk mevzuatlarındaki farklılıklar, özellikle yabancılık unsuru içeren mal rejimi ilişkilerinde önemli bir konudur.

Araştırmamızda, mal rejimlerine dair milletlerarası özel hukuk kurallarının temel ilkeleri ve uygulanacak hukuk kuralları incelenerek, hem Türk hem de Azerbaycan hukukunun konu ile ilgili yaklaşımları karşılaştırmalı bir şekilde analiz edilmiştir. Bu yaklaşım, konunun teorik öneminin yanı sıra, pratik boyutlarının da ortaya çıkarılmasına olanak tanımaktadır. Ayrıca, bu çalışma, mal rejimi meselelerinin uluslararası ve ulusal düzeylerde hukuki gelişimine katkıda bulunmayı amaçlamaktadır. Araştırmada, bu alanda kabul edilen 1978 tarihli *Lahey Sözleşmesi* ve 2016/1103 tarihli *Mal Rejimlerine İlişkin Meselelerde Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ile Kararların Tanınması ve Tenfizi Hakkında Avrupa Konseyi Tüzük Tasarısı* incelenmiştir.

Makalede, milletlerarası özel hukukta vasıflandırma kavramına ilişkin değerlendirmeler yer almaktadır. Milletlerarası özel hukukun temel kavramlarından biri olan vasıflandırma, yabancılık unsuru içeren bir hukuki olay veya ilişkinin nitelendirilmesi anlamına gelir. Vasıflandırma ile ilgili doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır ve bu görüşler özel olarak makalede incelenmektedir¹.

Türk Milletlerarası Özel Hukuku'nda mal rejimine uygulanacak hukuk, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) 15.maddesinde düzenlenmiştir. 5718 sayılı MÖHUK ile Azerbaycan Milletlerarası Özel Hukuk kurallarının karşılaştırılması, araştırmanın hem teorik hem de pratik yönlerini ortaya koymaktadır.

Azerbaycan Cumhuriyeti'nde mal rejimlerine ilişkin milletlerarası özel hukukta düzenlemelerle ilgili olarak iki kanun geçerlidir: *Azerbaycan Cumhuriyeti Aile Kanunu*, *Azerbaycan Cumhuriyeti Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu*. 889 sayılı 2000 tarihli Azerbaycan Cumhuriyeti Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu'nda mal rejimleri ile ilgili özel düzenleme yer almamaktadır. Bu bağlamda, Milletlerarası Özel Hukukta mal rejimi ile ilgili konular, 28 Aralık 1999'da kabul edilen Azerbaycan Cumhuriyeti Aile Kanunu ile düzenlenmektedir. Aile hukuku ile ilgili diğer meseleler gibi, eşlerin kişisel olmayan mal ve mal ilişkilerinde çakışma meseleleri, Azerbaycan Cumhuriyeti'nin imzaladığı hukuki yardım anlaşmalarında da çözülmüştür².

1 **ERSEN PERÇİN**, Gizem, Milletlerarası Özel Hukuk Bakımından Mal Rejimleri, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 161; **AKINCI,Ziya/ GÖKYAYLA**, Cemile,Vedat Yayınevi, Milletlerarası Aile Hukuku, İstanbul,2010,s. 72.

2 **QAFAROV**, Zavər/**ƏBİLOV**, Ataxan, Azərbaycan Beynəlxalq Xüsusi Hüququ, Qanun nəşriyyatı, Bakı, 2007, s. 253.

Örneğin, 8 Mart 1996 tarihinde Azerbaycan Cumhuriyeti ile Gürcistan arasında imzalanan medeni, aile ve ceza davaları hakkında hukuki yardım ve hukuki ilişkiler anlaşması vardır.

Araştırmanın sonuçları, Azerbaycan Cumhuriyeti Milletlerarası Özel Hukuk Kanununun geliştirilmesi açısından oldukça önemlidir. Bu bağlamda, Türk Hukuku ile Azerbaycan Hukuku karşılaştırılmakta ve bu çerçevede bazı öneriler sunulmaktadır. Yaptığımız araştırma, mal rejiminin hem ulusal hukukta hem de uluslararası özel hukukta önemli bir yer tuttuğunu doğrulamaktadır.

Yabancı Unsurlu Boşanma ve Mal Rejimi Tasfiyesi Uyuşmazlıklarında Fikri Mülkiyet Haklarının Paylaşımı

The Allocation of Intellectual Property in Cross-Border Divorce and
Matrimonial Property Regimes

Avukat Meltem Ağrikli*

Ankara Üniversitesi, Kadın Çalışmaları Yüksek Lisans Öğrencisi

Anahtar Kelimeler

Kanunlar ihtilafı, Fikri haklar, Mal rejimi, Yabancı unsurlu boşanma, Kadın emeği

Keywords

Conflict of laws, Intellectual property rights, Matrimonial property regime, Cross-Border divorce, Women's labor

Feminist milletlerarası özel hukuk literatürü, kanunlar ihtilafı kurallarının şeklen nötr ve tarafsız gibi görünmesine rağmen, mülkiyet ve sermayenin dağılımındaki tarihsel toplumsal cinsiyet eşitsizliklerini konsolide edebileceğini vurgulamaktadır (Keyes, 2021). Yabancı unsurlu aile hukuku sözleşmeleri ve mal rejiminin tasfiyesi davaları, görünüşte “eşitler arası” bir hukuki ilişki gibi kurgulansa da pratikte çoğu zaman ekonomik veya sosyal açıdan daha zayıf konumda olan kadın eşin dezavantajlı duruma düşmesine neden olabilmektedir (Banu, 2017; Knop & Riles, 2017). Bu bağlamda, günümüz ekonomisinde en değerli malvarlığı kalemlerinden birini oluşturan fikri mülkiyet haklarının, sınır ötesi boşanma süreçlerinde nasıl paylaştırılacağı sorunu, kadınların ekonomik bağımsızlığı açısından da kritik bir öneme sahiptir. Bu bildiri, uygulamada sıklıkla göz ardı edilen veya karmaşıklığı nedeniyle tasfiye dışı bırakılan gayri maddi hakların, yabancı unsurlu mal rejimi uyuşmazlıklarında nasıl değerlendirileceğini kadın emeği perspektifinden ele almaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un mal rejimine uygulanacak hukuku düzenleyen 15. maddesi ile fikri haklara uygulanacak hukuku düzenleyen 23. maddesi arasındaki

* meltemagrikli@gmail.com, Orcid: 0009-0002-5127-862

potansiyel nitelendirme çatışmaları incelenmektedir. Kadın bir araştırmacının, yazarın veya tasarımcının evlilik birliği içerisinde elde ettiği fikri mülkiyet haklarının ve bu haklardan doğan müstakbel lisans gelirlerinin tasfiyesinde hukuki bir yarılma (*dépeçage*) yapılması usuli bir zorunluluktur. Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) ve Lahey Konferansı (HCCH) ortak kılavuzlarına göre fikri hakkın doğuşu, tescili ve mutlak inhisari varlığı her zaman korumanın talep edildiği ülke hukukuna (*lex loci protectionis*) tabidir (World Intellectual Property Organization & Hague Conference on Private International Law, 2019). Ancak, hakkın ticari sürüm değerinin (mali haklar ve doğmuş/doğacak lisans gelirlerinin) eşler arasındaki iç ilişkide paylaşılması bir Fikri Mülkiyet Hukuku ihlali değil bir eşya ve aile hukuku meselesidir. Bu nedenle paylaşım, doğrudan evliliğin mal rejimini yöneten statüye (*lex causae*) tabidir (WIPO & HCCH, 2019). MÖHUK m. 15 kapsamında mal rejimi statüsünün Türk Hukuku (*Lex Fori*) olarak tespit edildiği durumlarda, kadının evlilik birliği içinde ürettiği eserin mali getirileri Türk Medeni Kanunu m. 219 uyarınca “çalışmasının karşılığı olan edinimler” sayılarak doğrudan edinilmiş mal havuzuna dahil edilir ve tasfiyeye konu olur (Türk Medeni Kanunu, 2001). Dahası, kadın eşin salt ev içi emeğiyle veya kendi kişisel malvarlığıyla kocasının üzerine tescilli bir yabancı patentin ticari değer kazanmasına katkı sağlaması durumunda, TMK m. 227 çerçevesinde bu patent üzerinde “değer artış payı alacağı” talep etme hakkı doğacaktır.

Bildirinin ikinci bölümünde, kadının fikri emeğinin ve entelektüel katkısının sınır ötesi evliliklerde görünmez kılınması riskine karşı kamu düzeni müdahalesi tartışılmaktadır. Modern milletlerarası özel hukuk doktrininde ve anayasal değerlendirmelerde “zayıf tarafın korunması” ve “maddi adalet” ilkeleri, kanunlar ihtilafı kurallarının katı işleyişini yumuşatan temel araçlar olarak karşımıza çıkmaktadır (Aygün, 2023). Feminist kanunlar ihtilafı yaklaşımları, bireyi uluslararası alanda salt atomize ve yalıtılmış bir varlık olarak kurgulayan klasik anlayışı reddeder. Bunun yerine bireyin sınır ötesinde ilişkisel bir aile ve bakım ağı içinde yer aldığını savunur (Banu, 2017). Özellikle ataerkil mülkiyet kodlarına sahip bazı yabancı ülke kanunlarının, kadının fikri mülkiyet hakları üzerindeki mali tasarruf yetkisini kocasının iznine bağlaması veya tescil edilen hakkın mali idaresini yasa zoruyla erkeğe devretmesi gibi durumlarda, söz konusu yabancı kuralın uygulanması Türk anayasal eşitlik ilkesine ve kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil edecektir.

Sonuç olarak, milletlerarası özel hukuk yargılamalarında, fikri mülkiyet haklarının mal rejimine dahil edilmesinde uluslararası ekonomik koruma vizyonunun sağlandığı, toplumsal cinsiyete duyarlı ve görünmez emeği hesaba katan bir hukuki yaklaşım benimsenmesi gerektiği savunulacaktır.

Devredilebilir Taşıma Senetlerine İlişkin Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun Türk Ticaret Hukukuna Muhtemel Yansımaları: Konşimento Dışı Emtiayı Temsil Eden Senet Rejimi İhtiyacı

The Possible Implications of the United Nations Convention on
Negotiable Cargo Documents for Turkish Commercial Law: The
Need for a Document-of-Title Regime Beyond the Bill of Lading

Dr. Öğr. Üyesi Elif Akıncı*

KTO Karatay Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

UNCITRAL, Devredilebilir taşıma senedi, Konşimento, Emtiayı temsil eden senet,
Kıymetli evrak

Keywords

UNCITRAL, Negotiable cargo document, Bill of lading, Negotiable instrument,
Document of title

Uluslararası ticarete taşıma belgeleri, eşyanın taşınmasına ilişkin bilgileri içeren basit ispat araçları olmanın ötesinde, eşya üzerinde tasarruf imkânı sağlayan ve ticaret finansmanına hizmet eden hukukî araçlar olarak da işlev görmektedir. Bu işlevin Türk ticaret hukukundaki en belirgin örneği konşimentodur. Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 1228'e göre konşimento, *“taşıma sözleşmesinin yapıldığını ispatlayan, eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren ve taşıyanın eşyayı ancak senedin ibrazı karşılığında teslimle yükümlü olduğu senettir”*. Bu tanım, konşimentonun yalnızca taşıma sözleşmesini ispat eden bir belge olmadığını; eşyanın teslimi üzerinde doğrudan etkili bir senet olduğunu göstermektedir. TTK m. 1230 ve m. 1234 hükümleri ile MK m. 957 ve 980 birlikte değerlendirildiğinde, konşimento, yalnızca bir taşıma belgesi değil; emtiayı temsil eden, senedin devriyle eşya

* elif.akinci@karatay.edu.tr, Orcid: 0000-0002-5479-5051

üzerinde tasarruf imkânı sağlayan ve bu yönüyle uluslararası ticarete ödeme, teminat ve finansman ilişkilerine hizmet eden özel nitelikli bir kıymetli evraktır.

Konşimento dışında kalan diğer taşıma belgeleri ise söz konusu hukukî etkiye sahip değildir. TTK m. 856 vd. hükümlerinde düzenlenen taşıma senedi ve yük senedi, esas itibarıyla taşıma sözleşmesinin varlığını, içeriğini ve eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığını ispat etmeye yarayan belgelerdir. TTK m. 857 ve m. 858 hükümleri taşıma senedinin içeriği ve ispat gücünü düzenlemekte; ancak bu belgeleri konşimento gibi eşya üzerinde aynî tasarrufa imkân veren emtiayı temsil eden senetler haline getirmemektedir. Bu farklılık, TTK m. 645'te ifadesini bulan kıymetli evrak anlayışı bakımından da önemlidir. Zira kıymetli evrakta hak, senetten ayrı ileri sürülemeyen ve senetten ayrı devredilemeyen bir nitelik kazanır. Bu nedenle mevcut TTK sisteminde konşimento, taşıma belgeleri arasında istisnai bir konuma sahiptir. Bu istisnai konum, tarihsel olarak deniz taşımacılığının uluslararası ticaretteki ağırlığı ile açıklanabilir. Ancak günümüzde demiryolu koridorlarının, karayolu-havayolu entegrasyonunun, kapıdan kapıya lojistik hizmetlerin ve çok modlu taşıma zincirlerinin yaygınlaşması, konşimento dışındaki taşıma belgelerinin de emtia üzerinde tasarruf ve finansman fonksiyonu görebilmesi ihtiyacını gündeme getirmektedir.

Bu ihtiyaç, UNCITRAL bünyesinde hazırlanan ve Birleşmiş Milletler (BM) Genel Kurulu tarafından 15 Aralık 2025 tarihinde kabul edilen *United Nations Convention on Negotiable Cargo Documents*¹ ile uluslararası düzeyde karşılık bulmuştur². Konvansiyon henüz yürürlüğe girmiş değildir; 26 Ekim 2026 tarihinde Gana'nın Akra kentinde imzaya açılacaktır. Yürürlüğe giriş, Konvansiyon m. 25/1 uyarınca onuncu onay, kabul, uygun bulma veya katılma belgesinin tevdi edildiği tarihten yüz seksen gün sonra gerçekleşecektir. Konvansiyonun amacı, deniz taşımacılığında konşimentonun sağladığı devredilebilir belge avantajlarını taşıma türünden bağımsız olarak uluslararası eşya taşımalarına yaymaktır. UNCITRAL'ın açıklamalarında³ da Konvansiyonun, transit halindeki eşyayı temsil eden yeni bir belge türü için yeknesak hukukî çerçeve kurduğu; bu yolla ticaret finansmanını kolaylaştırmayı,

1 *United Nations Convention on Negotiable Cargo Documents*, UNCITRAL, 2026, https://uncitral.un.org/sites/default/files/2026-05/ncd_convention_ebook_e.pdf ET. 20.05.2026.

2 UNCITRAL, "United Nations Convention on Negotiable Cargo Documents (New York, 2025) (the 'Accra Convention on Negotiable Cargo Documents')", <https://uncitral.un.org/en/ncdconvention> ET. 25.05.2026

3 United Nations Meetings Coverage and Press Releases, "General Assembly Adopts Breakthrough Convention on Cargo Documents to Facilitate Global Trade", L/3308, 16 December 2025; United Nations Information Service Vienna, "General Assembly adopts breakthrough Convention on cargo documents to facilitate global trade", UNIS/L/390, 17 December 2025.

taşıma sırasında eşyanın satılabilmesini ve çok modlu taşımayı desteklemeyi hedeflediği belirtilmektedir.

Konvansiyonun Türk ticaret hukuku bakımından önemi, yalnızca yeni bir taşıma belgesi ihdas etmesinden kaynaklanmamaktadır. Asıl önem, devredilebilir taşıma senedine tanınan hukukî etkinin niteliğinde ortaya çıkar. Konvansiyon, devredilebilir taşıma senedinden doğan hakların hamil tarafından kullanılmasını (m. 7/1) ve bu hakların senedin ciro ve zilyetliğinin devri yoluyla el değiştirmesini (m. 11) kabul etmekte; eşyanın teslimini de senedin taşıma operatörüne teslimi karşılığında talep edilebilir (m. 10) hale getirmektedir. Çalışma açısından Konvansiyon m. 7/4 ise belirleyici niteliktedir. Hükümde devredilebilir taşıma senedinin düzenlenmesi ve senet üzerindeki zilyetliğin hamiline devri, eşya üzerindeki hakların kazanılması bakımından eşyanın fiziksel teslimiyle aynı etkiye bağlanmıştır. Böylece belge, salt bir ispat aracı olmaktan çıkarak eşyanın teslimi, devri ve üzerinde tasarruf bakımından işlevsel hale gelmektedir.

Türk ticaret hukuku açısından asıl mesele, devredilebilir taşıma senedinin hangi hukukî kategori içinde değerlendirileceğidir. Bu belge yalnızca TTK'nın taşıma senedine ilişkin hükümleri kapsamında ele alınırsa; senedin emtiayı temsil etme, zilyetliği devretme, rehin hakkı tesisine elverişli olma ve akreditif gibi belgeye dayalı ödeme yöntemlerinde güvenilir bir finansman aracı olarak kullanılma kapasitesi sınırlı kalacaktır. Buna karşılık belgenin konşimento benzeri, emtiayı temsil eden bir kıymetli evrak olarak kabul edilmesi; TTK m. 645 vd. hükümlerindeki kıymetli evrak sistemi, TTK m. 1228, 1230 ve 1234 hükümlerinde konşimentoya tanınan özel sonuçlar ile eşya hukukunda zilyetlik ve tasarruf işlemleri arasındaki ilişki bakımından daha kapsamlı bir uyumlaştırma ihtiyacı doğurur. Uluslararası ticarette eşyanın taşıma sırasında satılması, banka kredisine teminat gösterilmesi veya akreditif kapsamında ödeme aracı olarak kullanılması, belgenin yalnızca sözleşmesel talep hakkı sağlamasına değil, eşya üzerinde güvenilir bir tasarruf ve teminat fonksiyonu görmesine bağlıdır.

Türk hukukunda emtiayı temsil etkisi, kanunun yalnızca belirli senetlere tanıdığı ve zilyetliğin devri, rehin ile mülkiyet geçişi sonuçlarına bağladığı nitelikli bir hukukî sonuçtur. Konşimento yanında makbuz senedi ve varant da bu bağlamda emtiayı temsil eden senetler arasındadır. Bu sebeple Konvansiyonun öngördüğü devredilebilir taşıma senedinin adındaki devredilebilirliğe işlerlik kazandıracak biçimde, açık bir kanunî dayanağa kavuşturulması gerekir. Böyle bir dayanak bulunmadıkça söz konusu senet, uluslararası düzeyde devredilebilir belge olarak tasarlanırsa dahi Türk hukukunda konşimentonun sağladığı güvenceyi veremez. Dolayısıyla konşimento dışı bir taşıma belgesinin hangi koşullarda emtiayı temsil eden senet niteliği

kazanabileceği sorusu, Konvansiyonun Türk ticaret hukukuna olası yansımalarının merkezinde yer alır.

Bu çalışma, söz konusu soruyu kıymetli evrak hukuku, eşya üzerindeki tasarruf yetkisi ve ticaret finansmanı bakımından ele almaktadır. Bu kapsamda devredilebilir taşıma senedinin, TTK'nın emtiayı temsil eden senetler bakımından kabul ettiği temel esaslarla ne ölçüde bağdaştığı; bu niteliğin yalnızca taraf iradesi veya sözleşme serbestisiyle yaratılıp yaratılamayacağı; senedin devrinin zilyetliğin geçişi, rehin hakkının kurulması ve iyiniyetli hamilin korunması bakımından hangi sonuçları doğurması gerektiği incelenecektir. Ayrıca bu belgenin Türk hukukuna mevcut taşıma senedi hükümleri içinde mi, yoksa konşimentoya paralel ayrı ve özel bir düzenleme yoluyla mı kazandırılmasının daha isabetli olacağı tartışılacaktır. Buradaki amaç, konşimentonun tarihsel ve hukukî ayrıcalığını zayıflatmak değil; çok modlu taşıma ve ticaret finansmanının güncel ihtiyaçları karşısında, bu ayrıcalığa bağlanan emtiayı temsil işlevinin konşimento dışındaki taşıma belgelerine hangi şartlarla genişletilebileceğini Türk ticaret hukuku bakımından ortaya koymaktır.

Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Görevli Mahkeme Sorunu

Jurisdictional Issues Concerning the Recognition and Enforcement of
Foreign Judgments

Dr. Öğr. Üyesi Gökçe Arıkan*

Balıkesir Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Tanım ve tenfiz, Görev, Asliye Hukuk Mahkemesi, Esasa girme yasağı, Kamu düzeni

Keywords

Recognition and enforcement, Jurisdiction, The civil court of first instance, Prohibition
on Examining the merits of the case, Public policy

5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)¹ 51/1 maddesinde tanım ve tenfiz davalarında görevli mahkemenin asliye mahkemesi olduğu düzenlenmiştir. Ancak doktrinde ve yargı içtihatlarında bunun asliye hukuk mahkemesi mi yoksa asliye ticaret mahkemesi mi olduğu tartışmalıdır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.03.2025 tarihli kararı² ile söz konusu sorun iş mahkemesinin tanım ve tenfiz davalarında görevli olması sonucu ile devam etmektedir. Söz konusu kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tanım ve tenfiz davalarında yetkiye MÖHUK 51/2 maddesinin uygulanması gerektiğine hükmederken, göreve ilişkin herhangi bir değerlendirmede bulunmaması sebebiyle tanım ve tenfiz davasında iş mahkemesinin görevli olması sonucunu ortaya koymaktadır. Söz konusu kararda MÖHUK mad. 51/1 hükmünde tenfiz davasında görevli mahkemenin asliye mahkemesi olmasını dikkate almaksızın iş mahkemesinde açılan davanın usulden reddedilmesini bozmuştur. Asliye hukuk ve asliye ticaret mahkemesi arasındaki ilişkinin iş bölümü ilişkisi olduğu dönemde Yargıtay'ın asliye ticaret mahkemelerini tanım

* gokce.arikan@balikesir.edu.tr, Orcid: 0000-0002-0883-1795

1 R.G. T. 12.12.2007, S. 26728.

2 Yargıtay 9. HD. T. 12.3.2025, E. 2024/13577, K. 2025/2559.

ve tenfiz davalarında görevli kabul ettiği kararları³ sonrasında, tenfiz kararı vermeye görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olduğu ve MÖHUK 51/1 düzenlemesinde tenfiz kararının hangi konudaki yabancı mahkeme kararına ilişkin olduğu hususunda bir ayırım yapılmadığından asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğu yönünde sorunu ortadan kaldıran isabetli kararı mevcuttur⁴. Ancak Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.03.2025 tarihli kararı söz konusu sorunu çözmek yerine sorunu devam ettirmektedir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu⁵ 5/3 maddesinde asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi ve diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişkinin görev ilişkisi olduğu, bu durumda göreve ilişkin usul hükümlerinin uygulanması gerektiği düzenlemesi karşısında, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁶ 115 maddesi gereğince, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi davasının iş mahkemesinde ya da asliye ticaret mahkemesinde açılması durumunda mahkemenin görevli olup olmadığını yargılamanın her aşamasında kendiliğinden araştırarak görevsizlik kararı vermesi gerekmektedir.

Her ne kadar tenfiz şartları arasında kamu düzenine ayrılık şartı yer aldığından ihtisas mahkemelerinin yabancı mahkeme kararında kamu düzenine ayrılık bulunup bulunmadığını daha isabetli bir şekilde inceleyeceği ve MÖHUK 51/1 maddesinde asliye hukuk mahkemeleri değil de asliye mahkemesi ifadesine yer verilmesi sebebiyle tenfiz davasının asliye ticaret mahkemesinde açılabilmesi gerektiği yönünde doktrinde görüş⁷ ifade edilmekteyse de; tanıma ve tenfiz davasına bakan mahkeme, yabancı karardaki hukuku değil, yabancı kararda yer alan hüküm ve bu hükmün Türkiye’de icra edilmesinin ortaya çıkaracağı sonucun kamu düzenine yani Anayasanın temel ilkelerine, hukukun maddi ve usuli nitelikteki genel prensiplerine, toplumun örf adet ve ahlaki telakkilerine aykırılığı inceleneneğinden⁸ bu inceleme için ihtisas mahkemesi gerektiği yönündeki görüşe katılmamaktayız.

Tanıma ve tenfiz davalarında yabancı mahkeme kararı her ne kadar ticari ya da iş ilişkisiyle ilgili olsa da tanıma ve tenfiz davalarında revizyon yasağı

3 Yargıtay 11. HD. T. 07.02.2011, E. 2009/8462, K. 2011/1250; Yargıtay 17. HD. T. 02.05.2014, E. 2014/2807, K. 2014/6861; Yargıtay 11. HD. T. 11.11. 2015, E. 2015/8853, K. 2015/11873; Benzer yönde bkz., İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. HD. T. 26.12.2019, E. 2019/1115, K. 2019/1725.

4 Yargıtay 15. HD. T. 08.12.2015, E. 2017/5244, K. 2015/6250.

5 R.G. T. 14.2.2011, S. 27846.

6 R.G. T. 4.2.2011, S. 27836.

7 Nuray Ekşi, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, İstanbul, 2013, s. 42. vd; Vahit Doğan / Alper Çağrı Yılmaz / Lale Ayhan İzmirli, Milletlerarası Özel Hukuk, 12. bs, Seçkin, 2025, s. 141-142.

8 Cemal Şanlı / Emre Esen / İnci Ataman-Figanmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, 12. bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2025, s. 718-719.

bulunduğundan, tanıma ve tenfiz hakimi karara konu uyumsuzluğa ilişkin bir değerlendirme yapma yetkisine sahip değildir⁹. Bu anlamda ticari ya da iş ilişkisiyle ilgili yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizin asliye hukuk mahkemesi sadece MÖHUK'ta sayılan şekli tanıma ve tenfiz şartlarının varlığı incelemektedir.

Yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinde görevli mahkemenin, asliye hukuk mahkemesi olarak anlaşılması gerekir. Aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda aile mahkemelerinin görevli olduğunu düzenleyen açık bir kanun¹⁰ düzenlemesi gibi tanıma ve tenfiz davalarında göreve ilişkin başka bir özel düzenleme bulunmadıkça MÖHUK 51/1 maddesi gereğince asliye hukuk mahkemelerinin görevlerini davanın her aşamasında kendiliğinden araştırmaları ve asliye ticaret mahkemeleri ya da iş mahkemelerinin yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinde görevsizlik kararı vermeli gerekir.

9 Cemal Şanlı / Emre Esen / İnci Ataman-Figanmeşe, s. 783; Aysel Çelikel / B. Bahadır Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, 18. bs., Beta Yayıncılık, 2024, s. 739; Sibel Özel / Mustafa Erkan / Hatice Selin Pürselim / Hüseyin Akif Karaca, Milletlerarası Özel Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 758-759.

10 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 4/2 (RG. T. 18.1.2003, S. 24997)

**Aile İçi Şiddetin Uluslararası Çocuk
Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980
Tarihli Lahey Sözleşmesi Kapsamında
Çocuğun İadesine Etkisi Üzerine Bir
Değerlendirme**

An Evaluation of the Impact of Domestic Violence on the Return of
the Child under the 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of
International Child Abduction

Dr. Öğr. Üyesi Hande Ünsal*

İzmir Bakırçay Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980 tarihli Lahey
Sözleşmesi, Aile içi şiddet, Uluslararası çocuk kaçırma, Çocuğun üstün yararı,
Çocuğun iadesi

Keywords

1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction,
Domestic violence, International child abduction, The best interests of the child,
Return of the child

Sınırlar arası hareketliğin artmasının sonuçları kendisini hayatın her alanında göstermektedir. Keza, aile hukuku kapsamında ele alınan meseleler de bu hareketlilikten etkilenmiştir. Farklı tâbiyetten kişiler arası evliliklerin ve/veya hayatlarını tâbiyetinde oldukları devletlerin sınırları dışında sürdüren ailelerin sayısında son 50 yıldır önemli bir artış görülmüştür; buna koşut olarak, milletlerarası özel hukuk, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar bakımından da artan bir şekilde uygulama alanı bulmaktadır. Bu bağlamda ortaya çıkan önemli sorunlardan birisi, ayrılık ve/veya boşanma hallerinde çocuğun “yaşama alanının” belirlenmesidir. Özellikle çocuğun ebeveynlerinden biri tarafından velayet hakkına aykırı olarak yabancı bir ülkeye götürülmesi halinde, diğer

* hande.unsal@bakircay.edu.tr, Orcid: 0000-0002-7841-9157

ebeveynin çok boyutlu bir hukukî sorunla karşı karşıya kalması söz konusu olmaktadır. Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi (Sözleşme), bu sorunların çözümünü kolaylaştırmak ve hızlandırmak amacıyla oluşturulmuş çok taraflı bir hukuki metindir. Sözleşme aslen bir adli yardım sözleşmesidir. Bu bakımdan Sözleşme, velayet sorununa çözüm getirme gibi bir işlev üstlenmemekte, çocuğun mutad meskenine derhal iadesini sağlamayı hedeflemektedir. Bununla birlikte, Sözleşme ile düzenlenen iade yükümlülüğü “mutlak” bir nitelik taşımamaktadır. Sözleşmenin 13 ve 20. maddeleri çocuğun derhal iadesine istisna teşkil edebilecek halleri belirlemektedirler. Ne var ki, söz konusu istisna hükümleri Sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten bugüne dek tartışmalara konu olmuş, mahkemeler tarafından farklı biçimlerde yorumlanmıştır. Özellikle Sözleşmenin 13(1)(b) maddesi kapsamında zikredilen “ciddi risk” teriminin nitelendirilmesi ve kapsamının belirlenmesi uygulamada ve öğretide tartışma yaratmıştır. Son birkaç yılın tartışmalı hususlarından biri ise “aile içi şiddet” olgusunun ciddi risk kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Sözleşmenin yorumlanmasındaki geleneksel eğilim, çocuğun iadesinden kaçınılabilmesini riskin doğrudan çocuğa yönelmiş olmasına bağlamaktadır. Buna karşın, güncel yaklaşımlar doğrudan çocuğa yönelmiş bulunmayan aile içi şiddetin çocuk üzerindeki etkisini tartışmaya açmıştır. Nitekim, günümüzde, sosyal bilimlerin hemen her alanında şiddet fiilinin sadece fiilin doğrudan mağdurunu değil, aynı ortamı teneffüs eden diğer kişileri de etkileyeceği üzerinde uzlaşıya varılmış bir konudur. Sözleşmenin yorumlanmasında bu yaklaşımın ağırlığının artması ise sosyal bilimlerin alanındaki gelişmelerin milletlerarası hukuk alanına gecikmeli ve hatta eksik bir yansımasıdır. Ne var ki, ciddi risk kavramının bu genişleyen kapsamına kimi karar ve kaynaklarda, “Sözleşmesinin hızlı iade ve çocuk kaçırma işlevini caydırma işlevini zayıflatma tehlikesini de beraberinde getirdiği” gerekçesiyle temkinli yaklaşıldığı görülmektedir. Buna karşın Sözleşme’nin genel amacının “çocuğun üstün yararını” korumak olduğu, hızlı iadenin bu amacı gerçekleştirmeye yönelik bir tedbir olduğunu akıldan çıkarmamak gerekmektedir.

Kısaca ifade etmek gerekirse, ciddi risk kavramının aile içi şiddeti içine alacak şekilde yorumlanması taleplerine ilişkin yaklaşımların iki ana hat üzerinden şekillendiği görülmektedir. Bunlardan ilki, şiddetin önlenmesini önceleyen yaklaşım, diğeri ise Sözleşmenin uygulanmasını çocuğun yararı ilkesiyle bağdaştırmaya çalışan ikinci yaklaşımdır. Literatürde olduğu gibi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kararlarında da her iki yaklaşımın izlerini takip etmek mümkündür.

Özetini okumakta olduğunuz çalışma ana ekseninde aile içi şiddetin Sözleşme altında ciddi risk olarak kabul edilebilirliği konusuna odaklanmaktadır. Bu bağlamda çalışma, öncelikle Sözleşmenin milletlerarası toplumun ihtiyaçlarını karşılamada üstlendiği işlevi ve bu işleve yönelik mekanizmaların

günümüz koşullarına uygunluğunu multidisipliner bir bakış açısıyla inceleyecektir. Çalışmanın ilerleyen bölümünde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin konuya ilişkin güncel kararları incelenecektir. Yine bu kapsamda Türk Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin yaklaşımları irdelenecektir. Çalışma, değerlendirmeler ve öneriler kısmı ile tamamlanacaktır.

Uluslararası Ticari Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Uluslarüstü Kamu Düzeni Kavramına Eleştirel Bir Bakış

A Critical Overview of the Concept of Transnational Public Policy in
the Recognition and Enforcement of International Commercial
Arbitral Awards

Dr. Nuşen Pelin Dalgıç Atabaş*

Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi

Anahtar Kelimeler

Uluslararası Ticari Tahkim, Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, New York
Sözleşmesi, Uluslararası Kamu Düzeni, Uluslarüstü Kamu Düzeni

Keywords

International Commercial Arbitration, Recognition and Enforcement of Arbitral
Awards, New York Convention, International Public Policy, Transnational Public
Policy

Uluslararası ticari tahkim, küresel ticaret hayatından doğan uyuşmazlıkların hızlı, uzmanlaşmış ve tarafsız mekanizmalarla çözülmesini amaçlayan bir sistemdir. Bu sistemin nihai başarısı, hakem kararlarının ulusal mahkemeler tarafından tanınması ve tenfiz edilmesiyle doğrudan ilişkilidir. Yabancı hakem kararlarının geçerliliğini küresel ölçekte sınır ötesine taşıyan 1958 tarihli New York Sözleşmesi, tenfiz isteminin reddedilebileceği sınırlı sayıdaki halleri düzenlemiştir. Sözleşmenin V/2-b maddesinde yer alan “kamu düzeni” istinası, ulusal mahkemelerin yabancı hakem kararları üzerindeki en kritik denetim mekanizmalarından birini oluşturmaktadır. Doktrinde ve uluslararası tahkim pratiğinde, bu ulusal gözetim alanını asgariye indirmek ve küresel ticari ilişkilerin ihtiyaçlarına cevap vermek adına, geleneksel kamu düzeni anlayışının ötesine geçen bir “uluslarüstü kamu düzeni” (*transnational public policy / truly international public policy*) kavramı ileri sürülmektedir.

* npdalgic@ankara.edu.tr, Orcid: 0000-0002-0887-9350

Bu çalışmanın temel çıkış noktasını, doktrinde sıklıkla kullanılan “uluslararası kamu düzeni” (*international public policy / ordre public international*) ile “uluslarüstü kamu düzeni” kavramları arasındaki anlamsal ve işlevsel farklar oluşturmaktadır. Uluslararası kamu düzeni, kaynağını devletlerin egemenlik yetkisinden alan ve yabancılık unsuru taşıyan ilişkilere uygulanan esnek, dar yorumlanan yerel bir süzgeçtir. Buna karşılık uluslarüstü kamu düzeni; devletlerin hukuk sistemlerinden bağımsız, uluslararası ticaret topluluğunun (*societas mercatorum*) ortak vicdanı ve *lex mercatoria* ilkeleriyle şekillendiği iddia edilen, devletler üstü bir kurallar bütünüdür. Çalışmada, uluslararası ticari tahkim kararlarının tanınması ve tenfizi aşamasında, ulusal mahkemelerin kendi uluslararası kamu düzeni süzgeci yerine, kaynağı ve sınırları belirsiz bu uluslarüstü kamu düzeni kavramına dayanmasının hukuki meşruiyeti sorgulanmaktadır.

Doktrinde uluslarüstü kamu düzenini savunan baskın görüş, bu kavramın özellikle uluslararası rüşvet, yolsuzluk, kaçakçılık ve insan hakları ihlalleri gibi “evrensel suçlarla” mücadelede ve ticari öngörülebilirliğin sağlanmasında zorunlu bir araç olduğunu ileri sürmektedir. Çalışmada bu yaklaşıma karşı çıkılacak ve söz konusu evrensel hukuki hassasiyetlerin, zaten modern devletlerin ulusal mahkemelerince işletilen 'uluslararası kamu düzeni' süzgeci vasıtasıyla fazlasıyla korunabildiği savunulacaktır. Rüşvete veya yolsuzluğa dayalı bir hakem kararını reddetmek için devletler üstü, otonom bir norma ihtiyaç bulunmamaktadır. Dahası, küresel ekonomik dinamiklerin ve uluslararası ilişkilerin yeniden şekillendiği, devletlerin korumacı ekonomi politikaları ile ulusal güvenlik gerekçelerini ön plana çıkardığı yeni bir jeopolitik gerçeklik yaşanmaktadır. Devlet egemenliğinin ve müdahaleciliğinin yeniden ön plana çıktığı bu konjonktürde, meşruiyetini doğrudan devlet otoritesinden almayan ve sınır ötesi pratiklerle şekillenen 'uluslarüstü' kuralların tenfiz mahkemelerine dayatılması, özellikle -asimetrik sermaye ilişkileri karşısında- gelişmekte olan devletlerin kamu yararını koruma mekanizmalarını zayıflatma riski taşımaktadır. Nitekim New York Sözleşmesi V/2-b maddesi de tenfiz inceleme yetkisini açıkça 'kararın talep edildiği ülke hukukuna' bırakarak bu egemenlik yetkisini tescil etmiştir.

Çalışmada metodolojik olarak, karşılaştırmalı hukuktaki öncü mahkeme kararları ile Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) tahkim pratikleri analiz edilecektir. Uluslarüstü kamu düzeni anlayışının dayandığı temeller, ekonomi-hukuk ilişkisi ve uluslararası hukukta devletin rolü çerçevesinde analitik bir süzgeçten geçirilecektir. Ayrıca, Türk hukuku uygulamasında MÖHUK m.62 bağlamında Yargıtay'ın kamu düzeni yorumu ile söz konusu uluslarüstü eğilimlerin Türk mahkemelerinin takdir yetkisi üzerindeki olası yansımaları ele alınacaktır.

Sonuç olarak bu çalışma; uluslararası ticari tahkim kararlarının tanınması ve tenfizinde uluslararası kamu düzeni kavramının istisnai niteliğini, pratik sınırlarını ve hukuki gerekliliğini eleştirel bir süzgeçten geçirerek sorgulamayı amaçlamaktadır. Uluslararası ticari tahkimin geleceği ve taraflar arasındaki hukuki öngörülebilirlik, devlet egemenliğini ve ulusal mahkeme denetimini dışlayan yaklaşımlardan ziyade; devletlerin meşru denetim mekanizmalarına duyulan güven ve dar yorumlanan bir uluslararası kamu düzeni anlayışıyla sağlanabilir. Çalışmanın, doktrindeki kavramsal belirsizliklerin netleştirilmesine katkı sağlaması ve tenfiz hukukuna devletler hukuku perspektifinden katkı sunması hedeflenmektedir.

Milletlerarası Ticari Tahkimde İbrazi Yasak Belgelerin İbraz Edilmesi

Production of Prohibited Documents in International Commercial Arbitration

Osman Tuna Kısaoglu*

İ.D. Bilkent Üniversitesi, Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi

Anahtar Kelimeler

Milletlerarası Ticari Tahkim, İbrazi yasak belgeler, Delillerin kabul edilebilirliği, IBA Delil Kuralları, Avukat-Müvekkil gizliliği

Keywords

International Commercial Arbitration, Prohibited documents, Admissibility of evidence, IBA Rules of Evidence, Attorney-Client privilege

Milletlerarası ticari tahkim, esnekliği, hızı, uzmanlaşmış hakem heyetleri tarafından yürütülmesi ve özellikle de gizlilik avantajı nedeniyle uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde en çok tercih edilen uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Tahkim yargılamasında taraflar, iddia ve savunmalarını ispat etmek amacıyla geniş bir delil ikame etme serbestisine sahiptirler. Ancak tarafların maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla delil sunma ve iddialarını ispatlama özgürlüğü, mutlak ve sınırsız değildir. Bu özgürlük, dürüstlük kuralı, adil yargılanma hakkı, tarafların eşitliği ve hukuki koruma kalkanları gibi temel hukuki ilkelerle sınırlandırılmıştır.

Bu çatışmanın ve hakların karşı karşıya gelmesinin en somut görüldüğü alanlardan biri, ibrazı yasak belgelerin (*privileged/prohibited documents*) yargılama makamına sunulmasıdır. Uluslararası tahkim uygulamasında, tarafların ticari sırlarını, avukat-müvekkil arasındaki gizli yazışmaları veya uyuşmazlığı barışçıl yollarla çözmek adına yapılan sulh müzakerelerini korumak adına bazı belgelere hukuki koruma tanınmıştır. Ne var ki, uyuşmazlığın taraflarından biri, dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde veya hukuki boşluklardan faydalanarak bu tür yasaklı belgeleri hakem heyetinin önüne getirebilmektedir.

* tuna.kisaoglu@bilkent.edu.tr Orcid: 0009-0000-6645-4337

Bu tebliğ, milletlerarası ticari tahkimde ibrazı hukuken yasaklanmış belgelerin, taraflardan biri tarafından hakem heyetine sunulması veya dosyaya sızdırılması durumunda ortaya çıkan karmaşık usuli ve esaslı sorunları, uluslararası kurallar ve hakem kararları ışığında derinlemesine incelemeyi amaçlamaktadır.

Tebliğ kapsamında öncelikle ibrazı yasak belge kavramının hukuki niteliği ve kapsamı belirlenecektir. Milletlerarası tahkimin çok uluslu yapısı, bu kavramın tanımında ciddi farklılıklar doğurmaktadır. Özellikle Anglo-Amerikan (*Common Law*) hukukundaki legal privilege (avukat-müvekkil gizliliği / *attorney-client privilege* ve *work-product doctrine*) ile Kıta Avrupası (*Civil Law*) hukukundaki meslek sırrı (*professional secrecy*) kavramları içerik, kapsam ve hukuki sonuçlar bakımından birbirinden oldukça farklıdır. *Common Law* sisteminde gizlilik hakkı doğrudan müvekkile ait bir hak olarak kabul edilip feragat edilebilir bir nitelik taşıırken, *Civil Law* sistemlerinde meslek sırrını koruma yükümlülüğü genellikle kamu düzeninden sayılan bir ödevdir.

Bu temel ayrımın yanı sıra; uyuşmazlık çıkmadan önce veya sonra taraflar arasında yürütülen ve uyuşmazlığı mahkeme dışı çözmeyi amaçlayan sulh müzakerelerine ilişkin belgeler (*without prejudice communications*), devletlerin ulusal güvenliğini ilgilendiren devlet sırları, şirketlerin piyasadaki rekabet gücünü koruyan ticari sırlar ve siber saldırı, hırsızlık veya hukuka aykırı dinleme gibi yasadışı yollarla elde edilmiş deliller de bu yasak kapsamı içerisinde değerlendirilmektedir.

Milletlerarası tahkimin ulusüstü ve kendine özgü niteliği gereği, hangi belgenin yasaklı veya koruma altında sayılacağı hususunda hangi hukukun uygulanacağı en büyük ihtilaf kaynaklarından biridir. Hakem heyeti bu tespiti yaparken tahkim yeri hukukuna sözleşmeye uygulanacak hukuka, tarafların tabi olduğu ulusal hukuklara veya doğrudan uluslararası teamüllere başvurabilir. Bu karmaşayı önlemek adına çalışmada, IBA (Uluslararası Barolar Birliği) Milletlerarası Tahkimde Delil İkamesine İlişkin Kuralları'nın (*IBA Rules on the Taking of Evidence*) 9. maddesi çerçevesinde geliştirilen çözüm yolları analiz edilecektir. Özellikle IBA Kuralları m. 9/2-g altında düzenlenen en yakın ilişki (*closest relationship*) testi ile taraflar arasında eşitsizlik yaratılmasını engellemeyi amaçlayan en yüksek koruma standartları ilkelerinin hakem heyetleri tarafından nasıl hayata geçirildiği somut örneklerle incelenecektir.

Çalışmanın ana odağını, ibrazı yasak veya koruma altındaki bu tür belgelerin hakem heyetine sunulmasının ardından tahkim yargılamasında patlak veren usuli krizler oluşturmaktadır. İbrazı yasak bir belgenin dosyaya bir şekilde girmesi durumunda, hakem heyetinin önünde çözülmesi gereken iki temel görev ve aşama bulunmaktadır: Delilin kabul edilebilirliği hakkında karar vermek ve yargılamanın adilliğini (*due process*) korumak.

Hakemlerin, hukuka aykırı olarak sunulan veya gizliliği ihlal eden bu belgeleri dosyadan çıkarma ve bu belgelere dayanarak hüküm kurmayı reddetme yetkisi ve ödevi mevcuttur. Ancak buradaki en büyük paradoks psikolojik alanda yaşanmaktadır. Uluslararası tahkim doktrininde sıklıkla vurgulanan *'the bell cannot be unrung'* metaforunda olduğu gibi, belgenin içeriğini zaten okumuş ve öğrenmiş olan hakemlerin, bu bilgiyi zihinlerinden tamamen silerek tarafsızlıklarını ve nesnelliklerini koruyup koruyamayacağı büyük bir sorunsaldır. Hakem heyeti belgeyi usulen dosyadan çıkarsa bile, belgeden elde ettiği gayriresmi bilginin, yargılamanın ilerleyen aşamalarında hakemlerin kanaatini bilinçaltı düzeyinde etkileme riski her zaman mevcuttur. Bu durum, delili sızdıran tarafın haksız bir avantaj elde etmesine ve tarafların eşitliği ilkesinin zedelenmesine yol açmaktadır.

Tebliğin üçüncü bölümünde, yasaklı belgelerin kabul edilmesinin veya yargılama dışı bırakılmasının, nihai hakem kararının hukuki geleceğine ve geçerliliğine olan etkileri ele alınacaktır. Hakem heyetinin bu süreçte vereceği karar, tabiri caizse iki ucu keskin bir bıçaktır.

Bir yandan, hakem heyetinin ibrazı yasak bir delile dayanarak esasa ilişkin karar vermesi, kararın icra edileceği ülke mahkemelerinde ciddi engellerle karşılaşmasına neden olabilir. Sunulan belgenin avukat-müvekkil gizliliğini veya devlet sırlarını ihlal etmesi durumunda, 1958 tarihli New York Konvansiyonu'nun V/2-b maddesi veya ulusal tahkim kanunları uyarınca kamu düzenine aykırılık (*public policy*) gerekçesiyle kararın iptali ya da tenfizinin reddi riski doğacaktır. Aynı şekilde, gizli belgenin dosyaya girmesiyle savunma dengesi bozulan tarafın savunma hakkının ihlal edildiği iddiası da (New York Konvansiyonu m. V/1-b) kararın geçerliliğini sakatlayabilecektir.

Tebliğin son kısmında, hakem heyetlerinin bu tür krizleri yönetmek ve tahkim kararının iptal edilmesini önlemek adına sunum aşamasından önce veya sunum anında uygulayabileceği modern, proaktif usuli çözümler üzerinde durulacaktır.

Bu mekanizmaların başında, belgenin içeriğinin esasa bakan asıl hakemler tarafından hiç görülmemesini sağlayan bağımsız hakem/uzman (*privilege log expert / clean team*) görevlendirilmesi gelmektedir. Bu yöntemde, sunulan belgenin gerçekten ibrazı yasak bir belge olup olmadığına, yargılamanın esasına dahil olmayan, davadan tamamen bağımsız üçüncü bir hukukçu veya hakem karar vermekte; eğer belge yasaklıysa asıl hakemlerin önüne hiç gitmeden imha edilmekte veya iade edilmektedir. Böylece asıl hakem heyetinin tarafsızlığı ve zihni berraklığı tam anlamıyla korunmaktadır. Ek olarak, belgelerin ticari sır veya kişisel veri içeren hassas kısımlarının karartılması (*redaction*), duruşmaların gizli oturumlarla yapılması veya yalnızca belirli danışmanların

erişimine izin verilen güvenli siber veri odalarının kurulması gibi pratik çözümler de tebliğ kapsamında yapısal bir analize tabi tutulmaktadır.

