

**Galatasaray Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Dergisi**

2011/1

**PROF. DR.
ATÂ SAKMAR'A
ARMAĞAN**

Hakemli Dergi

Galatasaray Üniversitesi Yayını No : 72

Galatasaray Hukuk Fakültesi Yayını No : 51

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Hakemli Dergidir.

Bu esere ilişkin olarak Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndan doğan haklar saklıdır. Burada yer alan makalelerde ileri sürülen görüşler yazarlarına aittir. Yayın Kurulu, makalelerde ileri sürülen görüşlerden dolayı herhangi bir sorumluluk üstlenmemektedir.

YAYIN KURULU

Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ

Doç. Dr. Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL

Doç. Dr. Emre ÖKTEM (Başkan)

Araş. Gör. Dr. S. Anlam ALTAY

Araş. Gör. Burak ÇELİK

Araş. Gör. Bleda R. KURTDARCAN

Nisan 2012 yılında yayınlanmıştır.

ISSN : 1303-6556

Dizgi/Mizanpaj : Beta Basım A.Ş.

Baskı - Cilt : Yazın Basın Yayın Matbaacılık Trz. Tic. Ltd. Şti.
(Sertifika No: 12028) Çiftehavuzlar Cad. Maltepe Mah.
Prestij İş Merkezi No: 27/806 K:9, Zeytinburnu/İSTANBUL
(0212) 565 01 22 - 0212 565 02 55

Kapak Tasarımı : Gülgonca ÇARPIK

Beta BASIM YAYIM DAĞITIM A.Ş.

Narlıbahçe Sokak Damga Binası No: 11

Cağaloğlu - İSTANBUL

Tel : (0-212) 511 54 32 - 519 01 77

Fax: (0-212) 511 36 50

www.betayayincilik.com

GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ

Çırağan Caddesi, No. 36, Ortaköy 34357 İSTANBUL

***Türkiye'den ve Almanya'dan Yabancı Ülkeye Yapılan
Tebliğat Düzenlemeleri ile Avrupa Birliği 13 Kasım 2007
Tarih ve 1393/2007 Sayılı Tüzüğü'nün Değerlendirilmesi***

*Hatice Selin PÜRSELİM DOĞAN**

I. Genel Olarak

Yabancı ülkelerdeki kişilere yapılacak tebligat hususu, adli yardıma dâhil olup; milletlerarası istinabe kavramı içerisinde değerlendirilmektedir¹. Milletlerarası istinabenin kaynakları, ikili anlaşma veya çok taraflı sözleşmeler ile uluslararası adli yardımlaşma kurallarıdır².

Türk mahkemelerinde açılan davalarda veya Türkiye'de yapılan icra takiplerinde, davalı veya borçlu yabancı ülkede bulunmakta ise, tebligatın yabancı ülkede yapılması zorunluluğu ortaya çıkacaktır. Yabancı ülkede yapılması zorunlu olan bir tebligatın, nasıl ve hangi yollarla yapılması gerektiği, yabancı ülkeye gönderilen tebligatın konusunu teşkil etmektedir³.

* Dr., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı.

¹ Şanlı, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, 3. Basım, İstanbul 2005, s. 172, 173; Nomer, Milletlerarası Usul Hukuku, İstanbul 2009, s. 224; Çelikel/Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, 9. Basım, İstanbul 2009, s. 456; Erdem, Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat, İstanbul 1992, s. 39; Deliduman, Tebligat Hukuku Bilgisi, Ankara 2002, s. 20; Kaplan, Avrupa Tebligat Hukukundaki Gelişmeler, Düzenleme Çalışmaları Açısından Almanya Örneği ve Türk Hukuku, AÜHFD, Cilt 52, Sayı 3, s. 218.

² Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, 1.3.2008 tarihli ve 63/I numaralı Genelge, Paragraf (2), s. 1; Nagel/Gottwald, Internationales Zivilprozessrecht, 2007, s. 335.

³ Nomer, s. 225; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, Tübingen 2006, s. 592.

Adli yardıma, bir belgenin tebligatı, bilhassa celp (tebligat doğrudan/konsolosluk yoluyla yapılmıyorsa), hâkim tarafından delillerin tespiti, delillerin ikamesi ve sözlü taraf beyanlarının kabul edilmesi/dinlenmesi ve kayda geçirilmesi gibi muamelelerin yapılması dâhildir⁴. Müracaat eden mahkemenin uluslararası yetkisinin incelenmesi, yabancı usul gözle görülür şekilde yerel menfaatlere dayanıyor olsa dahi, genel itibariyle gerçekleştirilmez. Burada, usul ekonomisinin yanı sıra adli yardımın reddedilmesinin, yabancı usulün yürütülmesini engellemeyeceği, bilakis daha çok yurt içindeki ilgililerin mağdur olmasına yol açacağı düşüncesi de rol oynayabilmektedir⁵. Örneğin, Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerin Mahkemeleri Arasında Hukuki ve Ticari Konularda Delil İkamesi Alanında İşbirliğine Dair Tüzük⁶e göre, titiz bir şekilde gerçekleştirilen Avrupa adli işbirliğinin yanı sıra, adli yardımın iç hukuktaki (yerel) kamu düzenine uygun olmamasından dolayı reddedilmesine karşı çekince koyma hakkı saklı tutulmaktadır⁷.

⁴ Tebligat, Alman Medeni Usul Kanunu § 172 uyarınca yurt içinde bir dava vekili bulunmadığı için yurt dışındaki bir icra borçlusuna yapılacaksa, burada - üçüncü borçluya tebligatta söz konusu olduğu gibi- yabancı adli yardımın devreye sokulmasına gerek yoktur. Tebligat bilakis posta yolu ile (§ 829 II ZPO) gönderilip sonuçlanacaktır. Yaşanmış bir vakıa şu şekildedir: Bad eyaletinde bulunan bir yerel mahkeme bir haciz ve aktarım kararı çıkarmıştır. Üçüncü kişi borçlu, Zürih'te bulunan bir bankadır. Yetkili Alman adli memuru doğrudan işleme tebligat talebinde bulunmuştur. Zürih'teki mahkeme memuru sehven tebligatı gerçekleştirmiştir. Tebligat yapılması olasılığının bulunmamasına rağmen bir haciz kararı, üçüncü borçlunun ikametgâh yerini yurt içine taşıyabilecek olması veya geçici olarak (örn. bir seyahat vesilesiyle) yurt içinde bulunabiliyor olmuş olması halinde, çıkartılabilir. Bu durumda tebligat gerçekleştirilebilir ve icra alacaklısı için, icra borçlusunun üçüncü borçludan olan alacağı için bir icra emri çıkarttırma ve bunu üçüncü borçlunun yurt içindeki varlıkları üzerinde icra etme olanağı mevcut olur; Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, 5. Auflage, Köln 2005, s. 1020, 1024; Kropholler, s. 656; Nagel/Gottwald, s. 333 vd.; Heß, Zu neuen Formen der Rechtshilfe im Europaeischen Justizraum, in: Recht der Wirtschaft und der Arbeit in Europa: Gedächtnisschrift für Wolfgang Blomeyer, Berlin 2004, s. 617-629, (kısaltma: Festschrift für Blomeyer).

⁵ Kropholler, s. 656.

⁶ Die Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- oder Handelssachen (EuBVO).

⁷ Kropholler, s. 656. Bkz. 1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi md. 13 I: "Tebligat teklifinin yerine getirilmesi, bu sözleşmeye göre sadece talepte bulunulan devletin egemenlik hakları veya güvenliği tehdit ediliyorsa reddedilir"; <http://www.admin.ch/ch/d/sr/i2/0.274.131.de.pdf>, 15.05.2010.

Yabancı ülkeye gönderilen tebligat ile ilgili hukuki düzenlemelerin yapılmasına rağmen, bu alandaki aksaklıklar devam etmektedir ve birçok sorun güncelliğini korumaktadır⁸. Tebligatın resmî şekli, dili, gönderilme şekli ülkeler arasında ortaya çıkan başlıca sorunlardır⁹.

Çalışmamızda, Türk Hukuku'nda ve Alman Hukuku'nda yabancı ülkeye gönderilen tebligatın nasıl ve hangi yollarla yapılması gerektiği üzerinde durulacak; her iki ülkenin akdettiği milletlerarası anlaşmalara yer verilecektir. Ayrıca Avrupa Birliği düzenlemelerinin hukuki önemi, Almanya'nın

⁸ Şanlı, s. 172; Campbell, Die Zustellung von gerichtlichen Schriftstücken in Deutschland aus der Sicht eines kalifornischen Anwalts, deutsch Amerikanische Juristen Vereinigung Newsletter, 32. Jahrgang, Maerz 2007, s. 84-87. Bazı Alman Eyalet Mahkemesi kararları ile aksaklıkların neden hala devam ettiği ile ortaya çıkış nedenleri sunulmaktadır: Düsseldorf Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin 14.11.2003 tarihli ve I-3 VA 8/03 dava dosya numaralı kararı şu şekildedir: Davacı, davacıya karşı Danimarka ilk derece mahkemesinde dava açar. Dava konusu, alacağın tahsilidir. Karar, davalının gıyabında verilir ve Danimarka Hukuku'na göre bu tür davalar re'sen tebliğ edilmemektedir. Davacı, bu kararın tebliğini Almanya'da Alman bir avukat aracılığı ile tebliğ etmek ister. Bu şekildeki bir tebligat talebi ise, Alman ilk derece mahkemesi (Amtsgericht) tarafından reddedilir. Çünkü Alman avukat aracılığı ile tebligat yapılamamaktadır; Fogt/Schack, Keine Urteilstellung im deutsch-dänischen Rechtsverkehr?, IPRax März 2005 2/2005, s. 118-124. Köln Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin 3.1.2003 tarihli 16 W 42/02 dava dosya numaralı 16. Zivilsenat kararında ise Lizbon'daki bir hukuk mahkemesi 10.7.2000 tarihinde bir karar vermiş ve bu karara göre borçlunun alacaklıya 5 Milyon Escudos ödemesi gerekmektedir. Karar, borçluya basit usulle, yani normal taahhütlü posta mektubu şeklinde ve Portekizce gönderilmiştir. Alacaklı, bu şekilde iletilmiş olan bir tebligatla icraya gitmek istemektedir. Bu karar, ilk derece mahkemesi olarak Bonn Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1 O 430/02 sayılı kararı üzerine verilmiştir. Bu vakiada, basit usulle ve tek dilde tebligat gönderilmesi hukuki problemi oluşturmaktadır; Oberlandesgericht Köln Rechtsprechung, Köln 2003, s. 111. Alman Federal Mahkemesinin bir kararında, Alman şarap evinin, İtalyan davalıdan kötü şarap teslimatı nedeniyle tazminat talep ettiği belirtilmektedir. Bunun üzerine, İtalya'daki davalıya ilamsız takip emri gönderilmiştir. Davalının apartman görevlisine teslim suretiyle tebliğ edilen ödeme emri, bir tebliğ ve tesellüm vekili tayin edilmesi talebini içermektedir. Ancak davalı bu talebi yerine getirmemiştir. İcra emri, 07.08.1984 tarihinde postaya verilerek tebliğ edilmiştir. Davalı bu tebliği 24.08.1984 tarihinde almış ve aynı gün telgraf vasıtasıyla itirazda bulunmuştur. Bu vakiada, itirazın gecikmiş olup olmadığı hususu problem yaratmaktadır; bkz. Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, 4. neu bearbeitete Auflage, München 2006, s. 211, (kısaltma: Zivilverfahrensrecht); Wieczorek/Schütze/Olzem, Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, Berlin 1997, s. 897; NJW 1987, s. 592, 593; Die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen: 98, s. 263-274. Ayrıca bkz., Ruhi, Tebligatlar, "Zustellungen", www.e-akademi.org e-Akademi, Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Eylül 2003, Sayı 19; 10.05.2010, (kısaltma: Zustellungen).

⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tsirikas, Probleme der Zustellung durch die Post im europäischen Rechtsverkehr, ZZPInt 2003, s. 309 vd.

Avrupa Birliği'ne üye bir ülke olması ve ülkemizin de aday ülke statüsünü koruması sebebiyle, Avrupa Birliği'nin tebligat ile ilgili son düzenlemesi olan Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin 13 Kasım 2007 tarih ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına dair 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü incelenecektir.

II. Tanım

1. Tebligatın Amacı

Tebliğat, kural olarak, belgelenmiş bir yazılı evrakın duyurulmasını ifade etmektedir¹⁰. Belgeli teslimat anlamına gelen tebligatla, dava ile ilgili olan kişilerin davaya ilişkin bir işlemi öğrenebilmesi için usulüne uygun olarak, yazı veya ilan yolu ile belgeleme yapılmaktadır¹¹. Dava, ancak usulüne

¹⁰ Schack, s. 206; Dahlhoff, Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche gegen exterritoriale Schuldner in Deutschland, Zeitschrift für Recht und Wirtschaft: Betriebsberater, 52. Jahrgang Heft 7, 13.2.1997, s. 321; Herrmann/Basedow/Kropholler/Martiny/Waehler/Wolff/Wenckstern, Handbuch des internationalen Zivilverfahrensrechts, Band 3. Teil 1, Tübingen 1984, s. 380.

¹¹ Şanlı, s. 172; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. Basım, İstanbul 2009, s. 177; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, V. Cilt, İstanbul 2000; s. 5510 vd.; Bilge/Önen, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Basım, Ankara 1978, s. 319; Deliduman, s. 13; Erdem, s. 5; Schack, s. 206; Stadler, Die Reform des deutschen Zustellungsrechts und ihre Auswirkungen auf die internationale Zustellung, IPRax 2002, s. 446, 456; Ruhi, Türkiye'den Yurt Dışına Yapılan Tebligat, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, S. 1-2, Haziran 2003, s. 523; Ruhi, Tebligat Hukuku, Ankara 2005, s. 25, (kısaltma: Tebligat); Moroğlu/Muşul, Tebligat Hukuku, 2. Basım, İstanbul 1990, s. 19; Nagel/Gottwald, s. 349; Ayrıca bkz.: "... yargılamanın sağlıklı bir biçime sürdürülebilmesi, iddia ve savunma ile ilgili delillerin eksiksiz toplanıp tartışılabilmesi, davanın süratle sonuçlandırılabilmesi, öncelikle tarafların yargılama gününden haberdar edilmesi ile mümkündür. Kişinin hangi yargı merciinde duruşmasının bulunduğu, hakkındaki iddia ve isnatların nelerden ibaret olduğunu bilebilmesi, usulüne uygun olarak tebligat yapılması ile sağlanabilir. HUMK'un 73. maddesi hükmünde çok açık bir şekilde vurgulanan temel kurala göre, mahkeme, tarafları dinlemeden, onları iddia ve savunmalarını bildirmeleri için usulüne uygun olarak davet etmeden hükmünü veremez. Bu bakımdan davetin ve bunun yazılı şeklinin (davetiyenin) davadaki önemi büyüktür. Asıl olan tarafların huzurunda yargılamanın yürütülmesi olmakla birlikte, hukuk mahkemelerinde, taraflar yargılamaya katılmasalar bile mutlaka duruşmadan haberdar edilmelidirler. Duruşmaya gelinmesi dahi ilgilinin yokluğunda davaya devam edilip karar verilmesine usulüne olanak tanıdığı hallerde, açıklanan biçimdeki uyarıyı taşıyan davetiyenin tebliğ edilmesinden ve yasaya uygun biçimde taraf teşkilinin tamamlanmasından sonra işin esasına girilmesi, deliller toplanarak bir sonuca ulaşılması gereklidir. Değinilen işlemleri nedeniyle tebligat, bilgilendirme yanında belgelendirme özelliği de bulunan bir usul işlemidir. Bu nedenle tebliğ ile ilgili 7201 sayılı Tebligat Kanunu ve Tüzüğü hükümleri tamamen şeklidir. Kanun ve Tüzüğün amacı, tebliğin muhatabına ulaşması, konusu ile ilgili olarak kişilerin bilgilendirilmesi ve bu hususun

uygun bir tebligat ile görülebilecek¹²; iddia ve savunma ile delillerin eksiksiz olarak değerlendirilmesi bu yolla mümkün olabilecektir. Şayet tebligat usulüne aykırı olarak yapılmış ve muhataba tebliğ edilmiş ise, muhatabın tebligatı öğrenme tarihi, tebliğ tarihi olarak kabul edilmektedir¹³. Tebligat, başlatılan yargı sürecinde, sürelerin hesaplanmasında belirleyici olacaktır. Muhataba tebliğ edilen tebligatta, tebliğ memurunun ve tebellüğ edenin imzası bulunmalıdır. Tebligatın muhataba tebliği esastır; ancak vekil marifeti ile takip edilen işlerde, tebligatın vekile yapılması kabul edilmiştir¹⁴.

2. Tebligatın Egemenlik İşlemi Özelliği

Tebligat hukuku, egemenlik ihtirazi kayıtlarının özellikle dikkate alınmasını gerektiren bir alandır¹⁵. Yurt dışına tebligat için gerekli olan resmi işlemler, yabancı devletin katlanabileceği, ancak bu işlemlerin yapılmasında her halükarda daha önceden vermiş olduğu onayda veya devlet makamlarının adli yardım işlemlerinde iştirak etmesinde belirttiği devletsel hâkimiyet muameleleri olarak nitelendirilmektedir¹⁶. Tebligat, Kıta Avrupası'nda geleneksel anlamıyla, hâkim olan egemenlik işlemi şeklinde nitelendirilebilmektedir¹⁷. Yabancı ülkede ikamet etmekte olan tebligat muhatabına, iç hukukta belirlenmiş olan “yabancı ülkeye tebligat” konusundaki düzenlemeye göre tebligat yapılabilecektir. İç hukukta yer alan düzenleme, bu hali ile yabancı

belgeye bağlanmasıdır. Hal böyle olunca, kanun ve tüzük hükümlerinin en ufak ayrıntılarına kadar uygulanması zorunludur”; 1. Hukuk Dairesi 7.6.2000 7264/7421 Yargıtay Kararları Dergisi 2001/2, s. 174.

¹² Nomer, s. 225; Schack, s. 206 vd.; Rauscher, Internationales Privatrecht mit internationalem und europäischem Verfahrensrecht, Heidelberg 2002, s. 331; Rahlff/Gottschalk, Das Europäische Zustellungsrecht, EWS 2004, 303 (303-310); Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 181; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, V. Cilt, İstanbul 2000; s. 5510 vd.; Bilge/Önen, s. 319; Deliduman, s. 13; Erdem, s. 5; Schack, s. 206; Stadler, s. 446-456; Jastrow, Europäische Zustellung und Beweisaufnahme 2004 - Neuregelungen im deutschen Recht und konsularische Beweisaufnahme, IPRax 2004, 11 (11-13); Ruhi, s. 524.

¹³ Schack, s. 583; Wiczorek/Schütze/Olzem, s. 1062. Yargıtay, faks çekmek yolu ile tebligat yapılmasını mümkün görmemektedir; bkz. HGK 11.4.2001 359/361, İstanbul Barosu Dergisi 2003/Haziran/2, s. 340; İBK 10.7.194 7/75; 12. HD 2.4.2002 6020/6884, YKD 2003/1, s. 56. 2. HD 8.7.1980 4290/5792 Yasa Hukuk Dergisi 1980/12, s. 1773. HGK 2.10.1981, 6-715-670 YKD 1982/12, s. 16; 12. HD 1.12.2000 18136/18872, YKD 2001/5, s. 701; Özekes, Karar İncelemesi, Usulsüz Tebligat ve Dürüstlük Kuralları, Manisa Barosu Dergisi, 1998/66, s. 56-61; Ruhi, s. 524.

¹⁴ Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 178.

¹⁵ Jaeckel, Die Reichweite der Lex Fori im Internationalen Zivilprozessrecht, Berlin 1995, s. 27; Aden, Internationales Privates Wirtschaftrecht, München 2006, s. 130.

¹⁶ Jaeckel, s. 34; Aden, s. 130.

¹⁷ Schack, s. 207; aynı yönde bkz., Aden, s. 130, Nagel/Gottwald, s. 350.

ülkenin egemenlik alanına yönelmiş olarak görülebilmektedir¹⁸. Bu çerçevede postanın, tebligatı gönderen devletin elinin uzandığı noktayı sembolize ettiği belirtilmektedir¹⁹.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, iç hukuk davası dâhilinde yabancı ülkeye yapılan tebligat, yabancı ülkede cebren bir ifa olmadığı sürece hukuka uygun olarak kalacaktır ve tebligatın yapıldığı ülkenin egemenlik ilkesine zarar vermeyecektir²⁰. Ayrıca, (T.C. Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü) ve Deutsche Post AG (Alman Postanesi Anonim Şirketi) özelleştirilmiş makamlardır ve postanelerin özelleştirilmesi ile tebligatın katı egemenlik anlayışı içerisinde değerlendirilmesi, tartışılacak bir noktaya gelmiştir²¹. Aynı yönde, Avrupa Birliği içerisinde yapılan uyum çalışmaları neticesinde, misal olarak mülga 1348/2000 sayılı Tebligat Tüzüğü, Avrupa Birliği içerisinde daha öncesinde bulunan egemenlik bariyerlerini ortadan kaldırmıştır. Böylece resmi makam yollarıyla yapılan tebligatlar için artık bir kamu düzeni ihtiyati kaydı öngörülmemektedir²².

III. Milletlerarası Tebligat Hakkında Uygulanacak Hukuk Meselesi

Yabancı ülkeye gönderilen tebligat hususu, Milletlerarası Usul Hukuku'nun çalışma alanına dâhil olmaktadır. Milletlerarası Usul Hukuku, dava konusunun veya tarafların yurt dışına bağlılıklarından oluşan, usuli hususların bir araya geldiği toplu bir kavram olarak anlaşılmaktadır²³; ancak Milletlerarası Usul Hukuku, Milletlerarası Özel Hukuk'un aksine, bir ihtilaf hukuku değildir. Milletlerarası Usul Hukuku'nda uygulanacak hukuka ilişkin kanunlar ihtilafı meselesine uzun süre sorun gözüyle bakılmamıştır; daha ziyade her mahkemenin esas olarak sadece kendi usul hukukunu uygulayacağı prensibinden hareket edilmiştir²⁴. Milletlerarası Usul Hukuku incelemesinde, belirli bir dava için hangi ulusal medeni usul hukukun uygu-

¹⁸ Jaeckel, s. 34.

¹⁹ Lindacher, Internationale Unterlassungsvollstreckung, Festschrift für Gaul zum 70. Geburtstag, 1997 Bielefeld, s. 399, 400, 409, (kısaltma: Festschrift); Götz/Hök, Die grenzüberschreitende Forderungs- und Kontopfändung, MDR 2005, s. 307. Karş. Rosenberg/Gaul/Schilken, Zwangsvollstreckungsrecht, 11. völlig neubearbeitete Auflage, München 1997, s. 64, 485.

²⁰ Schack, s. 208.

²¹ Schack, s. 207, 208.

²² Musielak, Stadler in Musielak, Hans-Joachim (Hrsg.): ZPO, 7. Auflage, München 2009, s. 2731, 2732.

²³ Albrecht/Müglic, Internationales Privatrecht, 3. Auflage, Altenberge 2010, s. 21.

²⁴ Kropholler, s. 595.

lanacağına dair bir karar verilmemekte; buna karşın, yurt dışına bağlılığın söz konusu olduğu somut bir davada nasıl bir usul izleneceğine ilişkin maddi usul hukukuna ilişkin düzenlemeler yapılmaktadır²⁵. İhtilafsız kazanın yabancı muameleleri dâhil olmak üzere -tebligat, dava ikamesi, delil ikamesi, karar gibi yabancı usulî muamelelerin değerlendirilmesi- her halükarda bu muamelelerin geçerlilikleri bakımından, o yabancı devletin usul hukuku uygulanacaktır²⁶.

Türk Milletlerarası Özel Hukuk sisteminde, Alman Milletlerarası Özel Hukuk sisteminde olduğu gibi, Milletlerarası Usul Hukuku, mahkemenin yetkili olduğu yerde uygulanacak olan hukuka yani *lex fori*'ye göre belirlenmektedir²⁷. *Lex fori*²⁸, “usulün akışı” üzerinde hâkim olmaktadır²⁹. Uygulanacak hukuk meselesinde, Hakimin Hukuku'nu detaylı olarak anlatmamızın nedeni, ilerideki başlıklarda neden özel olarak Türk ve Alman iç hukukuna yer verdiğimizizi açıklamaktır.

Ancak aşağıda değindiğimiz üzere, devletler arasında imzalanan ikili ve çoklu sözleşmeler ile Avrupa Birliği gibi bir supranasyonel yapı içerisinde hazırlanan hukuki düzenlemeler, hem Alman hem de Türk Hukuku sistemlerinde önceliklidir ve iç hukuktan önce uygulanmaktadır.

IV. HUKUKİ DÜZENLEMELER

1. Türk Hukukunda Yabancı Ülkeye Yapılan Tebligat Düzenlemesi

Türkiye, birçok devlet ile tebligat taleplerinin yerine getirilmesi için iki taraflı adli yardımlaşma anlaşmaları imzalamıştır. Ülkemiz aynı zamanda, 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi³⁰ ile 1965 tarihli Hukukî

²⁵ Albrecht/Müglich, s. 21.

²⁶ Kropholler, s. 595; Nomer, s. 222.

²⁷ Alman Federal Mahkemesi'nin bir kararında (BGH NJW 1985, s. 552, 553) bu durum, şu şekilde ifade edilmektedir: “Alman mahkemeleri kendilerinde açılmış olan davalarda, sadece Alman usul hukukunu uygularlar”; Albrecht/Müglich, s. 20.

²⁸ “Hukuk literatüründe, usul hukukunun uygulanmasında *lex fori*'nin belirleyiciliği için çeşitli gerekçelendirme denemeleri mevcuttur. Bir geçerlilik nedeninin, Medeni Usul hukukunun, *lex fori* kuralının Alman Milletlerarası Medeni Usul Hukuku'nun örf ve adet hukuku kaidesi olarak tabi olduğu, kamu hukukuna aidiyetinde yattığı ileri sürülmektedir. Ancak hukuksal dogmatik ve pratik düşüncelerin de *lex fori* prensibi ile açıklanan Milletlerarası Medeni Usul Hukuku temel standardını oluşturduğu ileri sürülmektedir”; Jaeckel, s. 27.

²⁹ Albrecht/Müglich, s. 20.

³⁰ Haager Übereinkommen über den Zivilprozeß vom 1.3.1954/HZPÜ; BGBl. 1958 II, s. 576; ayrıntılı bilgi için bkz. Bauer, Die Zwangsvollstreckung aus inländischen

ve Ticarî Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Sözleşme'ye³¹ taraftır. Buradan hareketle, ülkemiz için yurt dışı tebligatın kaynakları, ikili anlaşma veya çok taraflı sözleşmeler, 7201 sayılı Tebligat Kanunu³² ve Tebligat Tüzüğü³³ ile uluslararası adli yardımlaşma kuralları olarak sayılabilir. Tebligatın yapılacağı ülke ile ülkemiz arasında milletlerarası bir sözleşme imzalanmamış ise, Tebligat Kanunumuz uygulama alanı bulacaktır. Aksi halde, milletlerarası sözleşmeler önceliklidir ve iç hukuktan önce uygulamaya girmektedirler.

Tebligat Kanunu madde 25, yabancı ülkede tebligat usulünü düzenlemektedir. Diplomatik usule tabi olan bu yol, uzun sürmektedir. Tebligatı çıkaran makam, tebliğ edilecek evrakı, bağlı bulunduğu Bakanlık vasıtasıyla Dışişleri Bakanlığı'na gönderecektir; daha sonra, evrakın görev bölgesi dikkate alınarak, ilgili elçiliğimize veya konsolosluğumuza intikal ettirilmesi ve bunların buldukları yer hukukuna uygun bir şekilde yetkili makamlardan tebligat yapılmasının talep edilmesi gerekmektedir³⁴. Dışişleri Bakanlığının aracılığına lüzum görülmeyen hallerde tebligat evrakı, ilgili Bakanlıkça doğrudan doğruya o yerdeki Türkiye Büyükelçiliği'ne veya Başkonsolosluğu'na gönderilebilir (md. 25 III). Özetlemek gerekirse, Tebligat Kanunu düzenlenmesi uyarınca, yabancı ülkede tebliğ, o ülkenin yetkili makamı vasıtasıyla yapılacaktır; bunun için anlaşma veya o ülke kanunları müsait ise, o yerdeki Türk siyasi memuru veya konsolosu tebligat yapılmasını yetkili makamdan talep edecektir.

19.03.2003 tarihinde kabul edilen ve 27.03.2003 gün ve 25061 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4829 sayılı Kanunla 7201 sayılı Tebligat Kanunu'na 25 a maddesi eklenmiştir. Tebligat Kanunu madde 25 a, siyasi temsilcilik aracılığıyla yabancı ülkedeki Türk vatandaşlarına tebligatı düzenlemektedir; yani burada tebligat, herhangi bir tercüme işlemine gerek olmadan³⁵ ve yabancı devlet makamına ihtiyaç duyulmadan, o yerdeki

Schuldtiteln im Ausland, Flensburg 1974, s. 21 vd.; Campbell, s. 84 vd.. 1954 tarihli çok taraflı sözleşmeye taraf olan ülkeler için bkz., Şanlı, s. 174.

³¹ Haager Übereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil-oder Handelssachen vom 15.11.1965/HZÜ; BGBl. 1977 II, s. 1453. 1965 tarihli çok taraflı sözleşmeye taraf olan ülkeler için bkz., Şanlı, s. 173.

³² RG. 19.02.1959-10139.

³³ RG. 11.09.1959-10303.

³⁴ Sakmar, Hukuki ve Ticari Konularda Yabancı Ülkelere Tebligat, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Sayı 2, Yıl 2, İstanbul 1982. s. 22-27; Şanlı, s. 172, 173; Nomer, s. 225; Çelikel/Erdem, s. 464.

³⁵ Berkman, Yabancı Memlekette ve Yabancılarla İlgili Tebligat, Ankara Barosu Dergisi, 1966/I, Ankara 1966, s. 18-20.

Türk siyasî memuru veya konsolosu tarafından doğrudan yapılabilecektir. Böyle bir uygulamaya gidilebilmesinin şartı, yabancı ülkede kendisine tebliğ yapılacak kişinin Türk vatandaşı olmasıdır.

Tebliğat Kanunu madde 25 a, aynı Kanun'un 25. maddesinden farklı olarak, Türkiye Büyükelçiliği veya Konsoloslugu veya bunların görevlendireceği bir memurun tebligatı doğrudan yapacağını işaret etmektedir.

Tebliğin konusu ile hangi merci tarafından çıkarıldığı bilgilerinin yer aldığı ve otuz gün içinde başvurulmadığı takdirde tebliğin yapılmış sayılacağı ihtarını içeren bildirim, muhataba o ülkenin mevzuatının izin verdiği yöntemle gönderilecektir (md. 25 a III). Bildirimin, o ülkenin mevzuatına göre muhataba tebliğ edildiği belgelendirildiğinde, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Türkiye Büyükelçiliği veya Konsoloslugu'na başvurulmadığı takdirde, tebligat otuzuncu günün bitiminde yapılmış sayılır. Muhatap, Türkiye Büyükelçiliği veya Konsoloslugu'na başvurduğu takdirde tebliğ evrakını almaktan kaçınırsa, bu hususta düzenlenecek tutanak tarihinde tebliğ yapılmış sayılır; evrak bekletilmeksizin merciine iade edilir. Türk vatandaşlarına, Türk siyasî memuru veya konsolosu ya da bunların görevlendireceği memur tarafından yapılan/yapılamayan tebligat, bu merci tarafından düzenlenecek bir tutanak ile belgelendirilmektedir.

Yabancı ülkede bulunan Türklere tebligat yapılırken, madde 25 a'nın uygulanması zorunlu değildir; madde 25 a alternatif bir düzenleme olup, bu usul kullanılmadan, doğrudan diğer yabancı ülkeye gönderilen tebligat usullerine başvurulabilir³⁶.

Yabancı bir ülkede, resmi bir görev nedeniyle bulunan Türk memurlarına (büyükelçi, başkonsolos, konsolos, siyasî memur, idarî ve ticari ataşe gibi memurlara) tebligat, Dışişleri Bakanlığı vasıtasıyla yapılmaktadır (md. 27). Yabancı memleketlerde bulunan askeri şahıslara (askerî ataşe, subay, astsubay veya askerî memur gibi askerî şahıslara) yapılacak tebligat, bağlı buldukları Kara, Deniz, Hava Kuvvetleri Kumandanlıkları ile Jandarma Genel Komutanlığı vasıtasıyla yapılmaktadır. Yabancı devlette bulunan Türk memurlarına veya askerî şahıslara³⁷ adli makamlarca yapılan tebligat, Türk vatandaşlarına yapılan tebliğ usulünde ve yabancı dilde tercümesine gerek olmaksızın yapılacaktır.

Sözleşme hükümleri ve karşılıklılık esasları saklı kalmak şartıyla, Türkiye'de ikamet eden yerli ve yabancı şahıslara tebliğ edilmek üzere yabancı bir memleketin elçiliğinden veya havzasında bulunduğu valilik

³⁶ Nomer, s. 225; Çelikel/Erdem, s. 464.

³⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Aydınalp, Asker Kişilere Tebligat Yapılması, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, Sayı 82, Yıl 1994/5, s. 29.

kanalı ile Konsoloslğu'ndan, Dışışleri Bakanlığı'na tevdi olunan evrak, ilgili vekâlet kanalı ile yetkili makama gönderilmektedir ve tebliğ muamelesinin ifasını takiben, tasdikli olarak aynı yollardan iade edilmektedir (md. 26).

Yabancı devletin Türkiye'den talep ettiği tebligatta, talep eden devlet ile Türkiye arasında herhangi bir ikili anlaşma veya çok taraflı sözleşme bulunmuyorsa, tebligat, karşılıklılık ilkesi ve uluslararası adli yardımlaşma kuralları çerçevesinde yerine getirilecektir; bu durumda, Dışışleri Bakanlığı aracılığıyla diplomatik yoldan Bakanlık'a iletilen hukuki ve ticari konulardaki adli evrakın tebliği, muhatabın bulunduğu yerdeki Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla Tebligat Kanunu'nun 26. ve Tebligat Tüzüğü'nün 44. ve 45. maddelerine uygun olarak yerine getirilmektedir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, ülkemiz, çok taraflı iki milletlerarası sözleşme olan Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi'ne (1.3.1954) ve Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Tebligat Sözleşmesi'ne (15.11.1965) taraftır. Bu sözleşmeler aşağıda Milletlerarası Sözleşmeler başlığı altında incelenecektir.

2. Alman Hukukunda Yabancı Ülkeye Yapılan Tebligat Düzenlemesi

a. Genel Olarak

Alman Hukuku'nda, usuli yargılama, temel prensip olarak *lex fori*'ye, yani Alman Yargılama Hukuku'na (*forum regit processorum*) göre yapılmaktadır³⁸. Bu nedenle, çalışmamızda öncelikle Almanya'dan yabancı ülkeye gönderilen tebligat düzenlenmesinin izahı için Alman iç hukukuna ayrıntılı olarak yer vereceğiz. Daha sonra, Almanya'nın, ülkemiz gibi milletlerarası sözleşmelere imzacı olmasından yola çıkarak, aynı başlık altında, Almanya'nın yaklaşımlarını da ele alacağız. Bilindiđi gibi, milletlerarası sözleşmeler, asıl olarak usuli problemlerin çözümünü hedeflemektedir. Yabancı devletin yardımı (milletlerarası adli yardım) ile problem yaratan hususlar çözülmeye çalışılmaktadır. Milletlerarası Usul Hukuku'nda sorun yaratan hususların başında, yabancı ülkeye gönderilen tebligat veya milletlerarası istinabe gelmektedir³⁹.

b. Yabancı Ülkeye Yapılan Tebligat Düzenlemesi

Alman Medeni Usul Hukuku'nun içerisinde yer alan tebligat düzenleme-

³⁸ Brödermann/Rosengarten, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Auflage, Köln-München 2007, s. 174.

³⁹ Brödermann/Rosengarten, s. 174. Aynı yönde bkz., Nomer, s. 560.

si, 30 Ekim 2008 tarihli Kanun⁴⁰ ile yeniden hazırlanmıştır. Yeni düzenleme, Alman Hukuku'na modern bir yapı kazandırmıştır. Yapılan değişiklik ile Tebligat Reform Yasası'nın yürürlüğe girdiği tarihten bu güne dek kazanılan deneyimler dikkate alınarak, düzenlemenin uygulanmasının kolaylaştırılması amaçlanmış, mevcut uluslararası anlaşmalara uygun olarak, tebligatın önceliği vurgulanmıştır. Bu şekildeki bir çalışmayla, yeni düzenlemenin içerik olarak da Alman Hukuku'nda benimsendiği ifade edilmektedir⁴¹.

Tebligatın tanımı, Alman Hukuku'nda § 166 ZPO'da yapılmıştır. Tebligat, resmî formu barındıran ve yazılı karar ve açıklamalarını belgelemeye yarayan bildiri vasıtası olarak tanımlanmaktadır⁴². Yurt dışına yapılan tebligat, Alman Medeni Usul Kanunu'nda (§§ 183-184 ZPO) ve 19.10.1956 tarihli Medeni Usul Hukukuna Dair Adli Yardım Düzenlemesi içerisinde ele alınmış olup, yabancı ülkeye gönderilecek tebligat, o alanda akdedilmiş olan uluslararası sözleşmelere tabidir (§ 183 ZPO).

Almanya'dan yurt dışına yapılan tebligat, uluslararası anlaşmalara göre gerçekleştirilmelidir. Şayet belgeler, uluslararası sözleşmeler nedeniyle doğrudan posta ile gönderilebiliyor ise, tebligat iadeli taahhütlü mektup yoluyla yapılmalıdır; aksi takdirde tebligat, davanın görüldüğü mahkemenin başkanı tarafından yapılan talep üzerine doğrudan yabancı devletin resmi makamları tarafından gerçekleştirilmelidir (§ 183 I ZPO). Uluslararası anlaşmaların iki gönderim yolu, yani iadeli taahhütlü mektup ile tebligat ve doğrudan resmi makam yoluyla tebligat fıkra I'de özet olarak derlenmiştir; konsolosluk ve diplomatik yolla tebligatın ayrı bir fıkroda düzenlenmiş olması, uluslararası anlaşmalar mevcutken, bu tebligat yollarının taliliğini vurgulamaktadır⁴³.

Almanya'nın yeni tebligat düzenlemesini detaylı olarak incelediğimizde⁴⁴, § 183 I'nin ilk cümlesi, uluslararası anlaşmaların önceliğini vurgula-

⁴⁰ Gesetz zur Verbesserung der grenzüberschreitenden Forderungsdurchsetzung und Zustellung, BGBl. I s. 2122. Yasa, 12.12.2008 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir.

⁴¹ Heinze, Fiktive Inlandszustellungen und der Vorrang des europäischen Zivilverfahrensrechts, IPRax 2010, s. 155; Musielak, s. 743.

⁴² Schrader/Steinert/Theede, Handbuch der Rechtspraxis Band I B, Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, 8. neubearbeitete und erweiterte Auflage, München 2006, s. 39; Zöller, Zivilprozessordnung, 25. Auflage, Köln 2005, s. 629 vd.; Nagel/Gottwald, s. 349.

⁴³ Heger, Europa ganz praktisch—Das Gesetz zur Verbesserung der grenzüberschreitenden Forderungsdurchsetzung und Zustellung, DStR 2009, s. 435; Musielak, s. 743.

⁴⁴ Çalışmamızda, Alman Hukuku'nda benimsenmiş olan inceleme sistematigi kullanılmış olup, ilgili kanun maddeleri, birinci-ikinci-üçüncü cümle- ilk cümlenin ilk yarısı cümlesi, vb. şeklinde ayrılarak inceleme yapılmıştır.

makta; ikinci cümlelerin yarı cümlesi, uluslararası anlaşmalar mevcutken, basit, maliyet açısından uygun ve etkili olan iadeli taahhütlü mektup ile doğrudan tebligat yolunun tercih edildiğini belirtmektedir. İadeli taahhütlü mektup ile tebligat, taahhütlü mektubun teslim alacak kişiye, onun eşine veya onun dava vekiline ya da gönderilen ülkede geçerli olan posta hükümleri uyarınca gönderinin teslim edilebildiği başka bir alıcıya teslim edilmesi ile birlikte etkin bir şekilde gerçekleştirilmiş olmaktadır⁴⁵. Fıkra I cümle 2'de, ikinci dereceden, yurtdışı temsilciliklerini veya Dışişleri Bakanlıklarını devreye sokmaksızın doğrudan tesellüm devletinin resmi makamlarına tebligat yapılması yolu öngörülmektedir. Posta yoluyla tebligatın başarısızlıkta sonuçlanmasının ardından diplomatik yollardan tebligat ancak, fıkra II cümle 2'de düzenlenen diğer koşullar mevcut olduğunda öngörülmektedir⁴⁶.

Şayet tebligatın fıkra I'de düzenlenen şekilde yapılması mümkün değil ise, tebligat Almanya Federal Cumhuriyeti'nin yetkili diplomatik veya konsolosluk temsilciliği veya diğer yetkili devlet makamı aracılığı ile yapılmalıdır. Birinci cümleye göre, bilhassa uluslararası sözleşmeler mevcut değilse, ilgili devletin yetkili mercileri adli yardım yapmaya hazır değilse veya özel nedenler bu tür bir tebligatı meşru kılıyor ise, bu uygulamaya geçilmesi gerekmektedir (§ 183 II ZPO). Fıkra II'de düzenlenen yurt dışında tebligat en masraflı ve en zorlu yol olması nedeniyle tali niteliklidir ve sadece istisnai hallerde yapılmasına izin verilmektedir. Bu tür bir istisna, şayet Alman yargısına tabi ise, yabancı diplomatlara veya devletlere yapılacak tebligatlarda zorunlu olmaktadır⁴⁷. İlk cümle, Almanya Federal Cumhuriyeti'nin dünyanın bütün ülkelerinde yurtdışı temsilcilikleri bulundurmadığını da dikkate almaktadır; bu durumlarda görevler, komşu bir ülkede bulunan yurt dışı temsilciliğine aktarılmakta ve bu temsilcilik tarafından yerine getirilmektedir⁴⁸.

⁴⁵ Celle Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin bir kararında, İspanya'da bir sitenin apartman görevlisinin vazifeleri arasında şayet posta gönderilerini sitenin numaralandırılmış posta kutularına yerleştirmek ve taahhütlü mektupların teslim alımı onaylamak varsa, posta tebliğ ve tesellüm vekili sayılmaktadır. Ancak taahhütlü mektubun üzerinde 'kendisi teslim alacak' ibaresi yer alıyor ise, iadeli mektup başka birisine teslim edilemez", denilmektedir; OLG Celle NJW-RR 2005, s. 1589 vd.; Musielak, s. 743.

⁴⁶ Vollkommer, Neues Europäisches Zivilverfahrensrecht in Deutschland - Das Gesetz zur Verbesserung der grenzüberschreitenden Forderungsdurchsetzung und Zustellung, NJW 2009, s. 1105; Musielak, s. 743.

⁴⁷ Musielak, s. 743.

⁴⁸ Ayrıca bkz., "Bu konuda daha detaylı bilgi, Hukuki Konularda Adli Yardım Tüzüğü'nde yer alan ülkeler kısmında yer almaktadır"; Musielak, s. 743. Tüzük için bkz. Rechtshilfeordnung für Zivilsachen (ZRHO), http://www.datenbanken.justiz.nrw.de/pls/jmi/ir_start, 10.6.2010.

Dokunulmazlık hakkından yararlanan ve Almanya Federal Cumhuriyeti'nin yurt dışında bulunan bir temsilciliğine mensup olan bir Alman'a yapılacak tebligat, yargılamanın yapıldığı mahkemenin başkanının talebi üzerine, yetkili yurt dışı temsilciliği tarafından gerçekleştirilir (§ 183 III ZPO). Yeni fıkra III, mülga § 183 I/3'de yer alan düzenlemenin yerine geçmiştir; burada önemli olan, talebin artık Dışişleri ile ilgili makama değil, bilakis doğrudan yetkili yurtdışı temsilciliğine yönlendirilecek olmasıdır⁴⁹.

Tebliğatin, birinci fıkranın ikinci tümcesinin ilk yarım tümcesine uygun olarak yapıldığının kanıtı olarak, teslimat/alındı belgesi yeterlidir. Birinci fıkra ikinci tümce ikinci yarım tümce ve ikinci ve üçüncü fıkralara uygun olarak yapılan tebligat, talepte bulunulan devletin resmi makamının teyit belgesi ile kanıtlanmaktadır (§ 183 IV ZPO).

Fıkra IV'ün ilk cümlesinde düzenlenen hallerde, taahhütlü gönderiye ait olan ve yabancı ülkedeki posta görevlisinin 'işlem ifa edildi şerhi' ile öngörülmüş olan iade belgesi (Rückschein) yeterli olmaktadır⁵⁰. İade belgesinin icra edilmesi için ilgili gönderilen ülkenin düzenlemeleri belirleyici olacaktır. Resmi belge niteliğini haiz olmayan iade belgesinin, esas olarak teslim alacak kişi tarafından imzalanması gerekmektedir; ancak iade belgesi, gönderiyi teslim almaya yetkili bir kişi tarafından veya re'sen düzenlenebilmektedir⁵¹. Fıkra IV'ün ikinci cümlesinde, "talepte bulunulan devletin resmi makamının teyit belgesi ile kanıtlanmaktadır" denilmektedir; bu hallerde, başvuru resmi makamın yazılı belgesine, madde 418 I'nin kanıt kuvveti eklenmektedir⁵².

§ 184 ZPO, tebliğ ve teslim vekili ile postaya vermek suretiyle tebligatı düzenlemektedir⁵³. Alman Hukuku'nda, Medeni Usul Kanunu § 184 fıkra I

⁴⁹ Musielak, s. 743; Heger, s. 435.

⁵⁰ Musielak, s. 743; Heger, s. 435.

⁵¹ Vollkommer, s. 1106; Musielak, s. 743.

⁵² BGH NJW 2002, s. 521 vd.. Ayrıca bkz. "Mahkeme başvurusu için bir harç yatırılmasına gerek yoktur. Yapılan başvurunun yargı idaresi tarafından kontrol edilmesi için Yargı İdaresi Alanında Oluşan Masraflara İlişkin Tüzük'ün 2. maddesi I. fıkrasında yer alan harçlar ve ücretler listesinin 3 a numarasında düzenlenen harçlara bakılması gerekmektedir. Şayet tercüme gerekli ise, buna yönelik bir harcama yapılması gerekmektedir. Alman yurtdışı temsilciliklerinin harçları ve harcamaları, Yurtdışı Masrafları Kanunu'na ve Yurtdışı Masrafları Tüzüğü'ne göre iade edilmektedir. Dava masrafları hususunda yardım yapılması için onay verilmesi durumunda Hukuki Konularda Adli Yardım Tüzüğü'nün 53. maddesi II. fıkrasında yer alan düzenlemeler geçerlidir. İadeli taahhütlü mektup ile yapılan tebligatlarda KV No. 9002 geçerli olmaktadır"; Musielak, s. 743.

⁵³ Resmi tebligatın nasıl yapılması gerektiği ise, § 185 ZPO'da düzenlenmiştir. Buna göre, tebligat resmi ilan (resmi tebligat) yoluyla şu hallerde gerçekleştirilebilir:

uyarınca mahkeme, örneğin bir tebligat vekilinin atanmasını emredebilir; bu kişi özel hukuk ile ilgili uluslararası bir sözleşmede belirtilmiş olabilir⁵⁴. Alman Medeni Usul Kanunu § 184 fıkra I'e göre, mahkeme, yukarıda incelediğimiz § 183 ZPO'ya göre yapılacak tebligatta, tarafın, şayet bir dava vekili atamamış ise, uygun bir süre içerisinde yurt içinde ikamet eden veya yurt içinde bir ofisi bulunan bir "tebligatları tebliğ ve tesellüm vekili" atamasını emredebilir. Şayet "tebligatları tebliğ ve tesellüm vekili" atanmaz ise, tebligatlar, sonradan yapılacak atamaya kadar, belgenin, tarafın adresi yazılarak postaya verilmesi suretiyle sağlanabilmektedir.

Aynı maddenin II. fıkrasına göre, evrak, postaya verilmesini müteakiben iki hafta sonra tebliğ edilmiş sayılır ve mahkeme daha uzun bir süre tayin edebilir. Fıkra I'de öngörülen hukuki sonuçlara dikkat edilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Tebligatın yapıldığının ispat meselesi de, yine § 184 ZPO'da belirtilmiştir. Buna göre, ispat vasıtası olarak, dosyaya evrakın hangi tarihte ve hangi adrese gönderilmek üzere postaya verildiğinin şerh düşülmesi gerekmektedir.

1348/2000 sayılı Tüzük'ün yerine geçen 1393/2007 sayılı Tüzük'ün yürürlüğe girmiş olması dikkate alınarak, yeni düzenlemede fıkra V'e yer verilmiştir. Buna göre, Avrupa Birliği Resmi Gazetesi No. L 324 sayfa 79'da yayımlanan, Avrupa Parlamentosu'nun ve Konsey'in 13 Kasım 2007 tarihli ve 1393/2007 sayılı Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri adli Belgelerin Yurt dışında Tebliğine ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına Dair Avrupa Birliği Tüzüğü⁵⁵ hükümleri öncelikle uygulanır. § 183 V'e göre, uygulama için § 1068 fıkra I ZPO (posta yoluyla tebligat) ve § 1069 fıkra I ZPO (yetki alanları) geçerli olmaktadır.

şayet bir kişinin yerleşim yeri bilinmiyor ise ya da bir vekile veya "tebligatları tebliğ ve tesellüm vekiline" tebligat yapılması mümkün değil ise; yurt içinde bulunan bir işyeri adresini ticaret siciline kaydettirmekle yükümlü olan tüzel kişilerde ne kayıtlı adrese ne de tebligatları tesellüme yetkili bir kişinin ticaret siciline kayıtlı bir adresine ne de soruşturma yapılmadan bilinmeyen başka bir yurtiçi adresine bir tebligat mümkün ise; yurt dışında bir tebligat mümkün değil ise veya başarı vaat etmiyor ise ya da tebligatın yapılacağı yer, Adli Yargı Mahkemeleri Teşkilatı Kanunu'nun (Gerichtsverfassungsgesetzes der Gerichtsbarkeit) §§ 18-20 maddelerine göre yargıya tabi olmayan bir kişinin evi olduğundan dolayı tebligat gerçekleştirilemiyor ise tebligat resmi usulle yapılır.

⁵⁴ Brödermann/Rosengarten, s. 176; Heger, s. 435.

⁵⁵ Verordnung (EG) Nr. 1393/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedsstaaten (Zustellung von Schriftstücken) und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates Verordnung (13.11.2007); <http://dejure.org/gesetze/ZVO>, 13.05.2010.

Alman Tebligat uygulamasının derinlemesine açıklanması açısından, tebligat ile ilgili diğer maddelere de yer vermekte fayda görmekteyiz. Yukarıda § 183 V ZPO'de, 1393/2007 sayılı Tüzük hükümlerinin uygulanmasında, § 1068 I ZPO ve § 1069 I ZPO'nun uygulanacağı belirtilmektedir. Almanya, Avrupa Birliği düzenlemeleri ile yetinmeyip, kendi kanunlarında da ilgili maddeleri yenilemiş ve sözleşmeler ile paralellik sağlamaya çalışmıştır⁵⁶. Aşağıda uyumlaştırmaya yönelik bu maddelere kısaca yer vermeye çalışacağız.

§ 1067 ZPO, diplomatik veya konsolosluk temsilcilikleri yoluyla tebligat yapılmasını düzenlemektedir. Bu hükme göre, Avrupa Parlamentosu'nun ve Avrupa Konseyi'nin, Avrupa Birliğine Üye Devletlerde Hukuki ve Ticari Meselelerde Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine ve 1348/2000 sayılı Tüzüğün Kaldırılmasına İlişkin 13 Kasım 2007 tarihli ve (AB) – 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 13. maddesine uygun olarak Almanya'da yapılacak olan bir tebligat sadece, tebliğ edilecek belgeyi teslim alacak kişi, gönderimi yapan devletin vatandaşı ise yasal olacaktır. § 1068 ZPO, posta yoluyla tebligatı düzenlemektedir. Bu iç hukuk düzenlemesinde, 1393/2007 sayılı Tüzük'ün etkileri belirgin bir şekilde görülmektedir. 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 14. maddesine uygun olarak yapılan tebligatın ispat yolu, bu düzenleme ile çözüme bağlanmaktadır. Buna göre, ispat için iade belgesi veya eşdeğer bir belge yeterli olacaktır. Ayrıca, fıkra II'ye göre, 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 7. maddesi çerçevesinde tebliğini Alman tesellüm makamının gerçekleştireceği veya gerçekleştirilmesini sağlayacağı bir belge de, iadeli taahhütlü bir mektup ile tebliğ edilebilecektir.

Bu şekilde gerçekleştirilen tebligat açısından en önemli düzenlemelerden biri de, hiç şüphesiz yetki meselesidir. Alman iç hukukunda bu sorun, § 1069 vasıtası ile aydınlatılmıştır. Yurt dışında gerçekleştirilecek tebligatlar için 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 2. maddesi anlamında, Alman gönderim makamı olarak yetkili kabul edilen yerler § 1069'da hükme bağlanmıştır. Adli belgeler için tebligatı yürüten mahkeme belgeleri ve gayri adli belgeler için, tebligatı yürüten şahsın yerleşim yerinin veya mutad meskenin bulunduğu yerde yetkili olan yerel mahkeme; noter tarafından düzenlenen belgelerde bunun yanında, bir de belgeyi düzenleyen ve onaylayan noterin görev merkezinin bulunduğu yerde yetkili olan yerel mahkeme yetkili olmaktadır. Tüzel kişilerde yerleşim yerinin veya mutad mesken yeri kıstasını, tüzel kişiliğin merkezi kriteri devralmaktadır. Eyalet hükümetleri ilgili kanun hükmü

⁵⁶ Lindacher, *Europäisches Zustellungsrecht*, Die Verordnung (EG) Nr. 1348/2000: Fortschritt, Auslegungsbedarf, Problemausblendung, ZJP 2001/114, s. 179 vd.; Heß, *Die Zustellung von Schriftstücken im Europäischen Justizraum*, NJW 2001, s. 15 vd..

ile, birden fazla yerel mahkemenin yetkili olduğu yerlerde, gönderim makamı görevlerini tek bir yerel mahkemeye verebilmektedirler. Almanya Federal Cumhuriyeti'nde yapılacak tebligatlar için, 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 2. maddesi anlamında Alman tesellüm makamı olarak belgenin tebliğ edileceği yer için yetkili olan yerel mahkeme, burada yetkili olmaktadır. Eyalet hükümetleri kanun hükmü vasıtasıyla, tesellüm makamının görevlerini birden fazla yerel mahkemenin yetkili olduğu yerleşim yerlerinde, tek bir yerel mahkemeye verebilirler (§ 1069 II). Eyalet hükümetleri, kanun hükmüyle, ilgili eyalette 1393/2007 sayılı Tüzük'ün 3. maddesi I. fıkrası anlamında Alman Merkez Makamı olarak yetkili olacak olan makamı tayin etme yetkisine sahiptirler. Merkez makamının görevleri her eyalette sadece bir makama verilebilir⁵⁷.

Hukuki Konularda Adli Yardım Düzenlemesi genel olarak Almanya Federal Cumhuriyeti'nin ve eyaletlerinin Adalet Bakanlıkları tarafından adli yardım işlemleri için çıkartılmış yönetmeliklerini içermektedir⁵⁸. Bu otonom hükümlerin yerine büyük bir ölçüde topluluk hukuku ve devletler hukuku ile ilgili düzenlemeler geçmektedir⁵⁹. Bu düzenlemelerin en önemlileri şu şekilde sıralanabilir: Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin 13 Kasım 2007 tarih ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına dair 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü; 1.3.1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi, 15.11.1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Tebligat Sözleşmesi ve iki taraflı sözleşmeler. Aşağıda Türkiye'nin ve Almanya'nın üye olduğu her iki sözleşme ve 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü ayrı ayrı incelenecektir.

3. Milletlerarası Sözleşmeler

a. İki Taraflı Sözleşmeler

Türkiye ve Almanya, yabancı ülkeye gönderilen tebligat hususunda 1954 ve 1965 tarihli çok taraflı sözleşmelerin dışında, tebligat uygulamasının nasıl yapılacağına dair hükümler içeren, usul ve şekil açısından şartları birbirine benzeyen (tebligatı gönderen ülkenin dilinin yanında, tebligatın gönderileceği ülke diline onaylı tercüme yapılması; tebligatın imzalı ve resmi mühürlü olması; talep eden makamın adı, vakıanın içeriği, tarafların isim

⁵⁷ “Eyalet hükümetleri, fıkra 1 No. 2, fıkra 2 cümle 2 ve fıkra 3 cümle 1'e uygun olarak bir kanun hükmünün çıkarılması yetkisini, en üst eyalet makamına taşıyabilirler”, ZPO § 1069 IV.

⁵⁸ Brödermann/Rosengarten, s. 176.

⁵⁹ Brödermann/Rosengarten, s. 177.

ve adresleri gibi talebin yerine getirilmesi için gerekli diğer bilgileri içeren belgelerin her iki dilde hazırlanmış olması gibi) birçok devlet ile iki taraflı adli yardımlaşma anlaşması yapmıştır⁶⁰.

Almanya'nın imzaladığı iki taraflı sözleşmelerin hükümleri, hukuki ve ticari konularda hazırlanmış belgelerin tebligatlarına yönelik düzenlemelerden farklılık arz etmemektedir. Almanya'nın Türkiye⁶¹ ile yaptığı sözleşmenin yanı sıra, Birleşik Krallık⁶², Fas⁶³, Tunus⁶⁴ ve Yunanistan⁶⁵ ile de akdettiği benzeri sözleşmeleri bulunmaktadır.

Böyle bir durumda, Türkiye ile tebligatın yapılacağı ülke arasında iki taraflı sözleşmenin mi yoksa çok taraflı sözleşmenin mi uygulama alanı bulması gerektiği düşünülebilir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Türkiye ile tebligatın yapılacağı ülke arasında milletlerarası adli yardım sözleşmesi yoksa tebligat, mütekeliyet kuralları ve milletlerarası nezaket kuralları çerçevesinde, Tebligat Kanunu'nun ve Tebligat Tüzüğü'nün hükümlerine göre yapılacaktır⁶⁶. Türkiye ile tebligatın yapılacağı ülke arasında sadece iki taraflı adli yardım sözleşmesi varsa veya bahsi geçen ülke, ilgili milletlerarası sözleşmelerden sadece bir tanesine taraf ise, tebligat, iki ülke arasındaki bu tek sözleşmenin hükümlerine göre yapılacaktır⁶⁷.

Ülkemiz ile tebligatın yapılacağı yabancı ülke arasında sadece bir tane milletlerarası sözleşme var ise, tebligat bu sözleşmede kararlaştırılan şekle göre yapılacaktır⁶⁸. Türkiye ile tebligatın yapılacağı ülkenin, hem 1954 tarihli Sözleşme'ye hem de 1965 tarihli Sözleşme'ye imzacı olması halinde, 1965 tarihli Tebligat Sözleşmesi'nin 22. maddesi yol gösterici olmaktadır. Buna göre, tebligat 1965 tarihli Sözleşme'ye göre yapılacaktır.

⁶⁰ Türkiye'nin ikili sözleşme yaptığı ülkelerin listesi için bkz. Çelikel/Şanlı, Milletlerarası Özel Hukuk Mevzuatı, 12. Basım, İstanbul 2007, s. 77.

⁶¹ RG. 04.06.1930, sayı 1522; RGBl. (Alman Resmi Gazetesi/Reichsgesetzblatt), 1930 II, s. 6.

⁶² RGBl. 1928 II, s. 623.

⁶³ RGBl. 1988 II, s. 1055.

⁶⁴ RGBl. 1969 II, s. 889.

⁶⁵ RGBl. 1939II, s. 848.

⁶⁶ Çelikel/Erdem, s. 473; Erdem, s. 97.

⁶⁷ Çelikel/Erdem, s. 473; Nomer, 226. Türkiye'nin taraf olduğu adli yardım konulu sözleşmelerin listeleri için bkz. Çelikel/Şanlı, s. 14 vd..

⁶⁸ Türkiye'nin taraf olduğu adli yardım konulu sözleşmelerin listeleri için bkz. Çelikel/Şanlı, s. 14 vd.; Çelikel/Erdem, s. 473 vd.; Nomer, s. 226.

Tebliğatin yapılacağı ülke ile Türkiye, hem iki taraflı adli yardım sözleşmesine imzacı ise, hem de çok taraflı sözleşmelere taraf ise, çok taraflı sözleşme ve ikili anlaşmalardan hangisinin uygulanacağı hususunda tereddüde düşüldüğü tespit edilmiştir.

1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 25. maddesi, "Bu Sözleşmedeki hükümler âkit devletlerin taraf oldukları veya olacakları sözleşmeleri ihlal etmez" hükmüne yer vermektedir. Bundan dolayı, imzacı devletlerin taraf oldukları veya olacakları ve tebligat konusunu düzenleyen sözleşmeler de yürürlükte olmaktadır. Bu şartlar değerlendirildiğinde, Adalet Bakanlığının 1.3.2008 tarihli 63 I sayılı Genelgesi'ne göre, yürürlükteki ikili anlaşma veya çok taraflı sözleşmelerden hangisi tebligatın daha basit, kolay ve etkin yöntemle yapılmasına imkân tanıyorsa⁶⁹, tebligatın o ikili anlaşma veya çok taraflı sözleşme hükümlerine göre yapılması gerekmektedir.

63 I sayılı Genelge'de, ayrıca, "Bununla birlikte, çok taraflı sözleşmelerde, tebligatın yetkilendirilmiş makamlar yolu ile daha gelişmiş bir sistem içinde yapılması hususu da dikkate alınarak, pratikte kolaylık sağlaması bakımından, Türkiye ile tebligatın yapılacağı devlet arasında aynı zamanda ikili anlaşma ve çok taraflı sözleşme varsa, kural olarak çok taraflı sözleşmenin uygulanması; ancak ikili anlaşmada çok taraflı sözleşmelere nazaran tebligatı kolaylaştıran ayrı ve özel bir hükmün bulunması halinde ikili anlaşma hükümlerinin uygulanması; tereddüt halinde de yine ikili anlaşmaya göre işlem yapılmasının daha uygun olacağı düşünülmektedir"denilerek meseleyi çözüme bağlamaktadır⁷⁰.

⁶⁹ Nomer, s. 227; Sakmar, s. 25; karş. Moroğlu/Muşul, s. 118, dipnot 174. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şanlı, s. 176, 177.

⁷⁰ Adalet Bakanlığının 17.3.1980 tarihli Tebliği'nde çok taraflı anlaşma ve iki taraflı anlaşmanın karşı karşıya gelmesi halinde, çok taraflı anlaşma hükümlerine öncelik tanınacağı; ancak iki taraflı anlaşmada çok taraflı anlaşmadan ayrı ve özel bir hüküm söz konusu ise, iki taraflı anlaşmanın –tereddüt halinde yine iki taraflı anlaşmanın- uygulanacağı belirtilmiştir; ancak burada yer alan "ayrı ve özel hüküm" ile neyin kastedildiği açık değildir ve bu yorum tarzı, daha basit usuller öngören anlaşmalara taraf olma arzu ve iradesine aykırıdır, Şanlı, s. 176. 17.3.1980 tarihli Tebliğ'in 3. kısmının I. fıkrasında düzenlenen ve iki taraflı anlaşmalar karşısında çok taraflı anlaşma düzenlemesinin tercihen uygulanacağına yer veren prensibin doğru olmadığı gibi, amaca da uygun olmadığını belirten görüş için bkz. Sakmar, s. 25; Şanlı, s. 176; Çelikel/Erdem, s. 475; Nomer, s. 277. 17.3.1980 tarihli Tebliğ'deki yorumdan, 21.9.1995 tarihli Genelge ile vazgeçildiği ileri sürülmektedir; bkz. Şanlı, s. 176-177.

b. 1954 Tarihli ve 1965 Tarihli Çok Taraflı Tebligat Sözleşmeleri

Yabancı ülkeye gönderilen tebligat, ikili sözleşmelerin yanı sıra iki temel sözleşme ile sistematize edilmeye çalışılmıştır⁷¹ ⁷². Bu sözleşmelerden en eskisi 1.3.1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi'dir. Bu sözleşmeyi, 15.11.1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Tebligat Sözleşmesi takip etmektedir⁷³.

Yabancı bir kamu otoritesine karşı açılmış bir davada, hukuki veya ticari bir konu söz konusu ise, o halde ya 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi ya da 1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi geçerlidir (Lahey Tebligat Sözleşmesi)⁷⁴. Bu sözleşmeler, bir belgenin (1954 tarihli Sözleşme) ya da adli veya gayri adli bir belgenin (1965 tarihli Sözleşme) tebligat amacıyla yurt dışına gönderilmesini düzenleyen ilgili birinci maddeleri doğrultusunda uygulanacaktır. 1954 tarihli Sözleşme'nin 4. maddesi ve 1965 tarihli Sözleşme'nin 13. maddesi uyarınca, tebligat talebinin yerine getirilmesi, talepte bulunulan devletin, bu talebi egemenlik haklarını veya güvenliğini tehdit etmeye müsait bulması halinde reddedilebilir⁷⁵.

⁷¹ Rahlf/Gottschalk, s. 303 vd.; Schack, Einheitliche und zwingende Regeln der internationalen Zustellung, Festschrift für Geimer, München 2002, s. 831 vd., (kısaltma: Festschrift für Geimer).

⁷² Türkiye'nin taraf olduğu ve uluslararası tebligata ve sair hususlara ilişkin hükümler içeren sözleşmeler için bkz. Çelikel/Şanlı, s. 117-118.

⁷³ Ayrıntılı bilgi ve taraf devletlerin listesi için bkz. Şanlı, s. 173. Ancak doğrudan muhaberatı öngören, Lahey Hukuk Usulü Sözleşmesi uyarınca yapılan hukuki iş ve işlemlerin daha da kolaylaştırılmasına dair iki taraflı sözleşmeler de dikkate alınmalıdır; buna Almanya ile Fransa, Belçika, Danimarka, Lüksemburg, Hollanda, Norveç, Avusturya, İsviçre ve İsveç arasındaki ikili sözleşmeler örnek gösterilebilir; Treibmann, Die Vollstreckung von Handlungen und Unterlassungen im europäischen Zivilrechtsverkehr, München 1994, s. 93. Bazı devletlerle (örn. Danimarka, İsveç, Avusturya, İsviçre, Hollanda, Fransa) çok taraflı sözleşmeler, ilgili devletlerde tebligatı genelde bu sözleşmelere göre geniş ölçüde daha da kolaylaştıran iki taraflı sözleşmeler ile tamamlanmaktadır; krş. 1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 11. maddesi. Başka devletlerle (örn. Avustralya, Kanada) olan ilişkilerde, sadece iki taraflı adli yardım sözleşmeleri geçerlidir; Brödermann/Rosengarten, s. 178.

⁷⁴ Dahlhoff, s. 321.

⁷⁵ "Almanya'da geçerli olan durumda, olası bir yabancı karardan (örn. ağır cezai tazminat içeren bir Amerika Birleşik Devletleri mahkemesi kararından) dolayı kamu düzeninde korkulacak bir sınırlandırma veya tehdit tebligatın reddedilmesine yol açamaz; ilk olarak yargılamamanın sonucu beklenmelidir; ikinci olarak bu tür bir kararın icra edilmesi, Alman kamu düzenine aykırılık nedeniyle icra şartına -Medeni Usul Kanunu § 732 uyarınca- karşı konulması nedeniyle engellenebilmektedir", Dahlhoff, s. 321.

Uygulamada, 1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi, Avrupa Birliği bölgesi dışında bulunan yurt dışındaki tebligatların en önemli hukuk kaynağını teşkil etmektedir⁷⁶. Avrupa Birliğine üye ülkeler dışında kalan ülkelerde, resmî ve bunun dışında kalan belirli gayriresmî belgelerin tebliğinde 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi uygulanmaktadır. Avrupa Birliği'nin Tebligat Tüzüğü düzenlemelerinden önce, belgelerin adli yardım yoluyla tebliği, çoğu Avrupa Birliğine üye devletler ve EFTA (Avrupa Serbest Ticaret Birliği) devletleri arasında 15 Kasım 1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Sözleşmesi (Lahey Tebligat Sözleşmesi) uyarınca gerçekleştirilmekteydi⁷⁷.

1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesine kıyasen, 1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi ile getirilen en büyük yenilik, diplomatik yolu ortadan kaldırması; uzun süren diplomatik yol yerine, çok daha hızlı ve pratik bir yol benimsenmiş olmasıdır⁷⁸.

1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 2. maddesi uyarınca sözleşmeye taraf her devlet, başka bir sözleşmeye taraf devletten belgelerin tebliğ edilmesi için başvuruları kabul eden ve bu tebligatları kendi devletinde Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 5. maddesi uyarınca tebliğ eden veya tebliğ edilmesini sağlayan bir merkezi devlet makamı tayin etmektedir; yani tebligat işlemi, tebligatı gönderen devletin (Zustellungsstaat) merkezi resmî makamı üzerinden yürütülmektedir (md. 2, md. 5).

Adli yardım işlemlerinde tebligat konusunda doğrudan devlet makamları arasında işlemlerin gerçekleştirilmesine karar vermiş olan 2000/1348 sayılı Tebligat Tüzüğü'nden farklı olarak, Lahey Tebligat Sözleşmesi, sadece 'ikinci en hızlı' gönderim yolu olan makam işlemini öngörmektedir⁷⁹. Sözleşmede 'makam işleminden' söz edilmektedir, zira ilgili mahkemenin ülkesinden yapılan tebligat talebi, üye devletler tarafından Sözleşme madde 2 uyarınca kurulacak olan ve çoğu üye devlet tarafından Bakanlık düzeyinde (örn. Adalet Bakanlığı'nda) oluşturulan bir 'merkezi devlet makamına' hitaben gönderilecektir⁸⁰. Türkiye'nin merkezi makamı, Adalet Bakanlığı'na bağlı olan Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'dür⁸¹. Merkezi makam yoluyla yapılan işlemin adli yardım ilişkileri için oldukça

⁷⁶ Brödermann/Rosengarten, s. 178.

⁷⁷ Treibmann, s. 93.

⁷⁸ Çelikel/Erdem, s. 469.

⁷⁹ Lang, s. 305.

⁸⁰ Pfenning, Die Internationale Zustellung in Zivil- und Handelssachen, 1988 Köln, s. 64; Lang, s. 305.

⁸¹ Bu konudaki eleştiriler için bkz. Ruhi, s. 535.

hızlı ve düzenli olmasının sebebi, müracaat edilen devletin merkezi devlet makamının, tebligatı kendisinin gerçekleştirmesi veya iç hukuk uyarınca yetkili olan devlet makamları tarafından gerçekleştirilmesini sağlaması ve talepte bulunan mahkeme devletinin talebini hangi şekilde ve hangi devlet makamı aracılığıyla başvuruda bulunulan devletin merkezi devlet makamına göndereceğinin tespit edilmiş olmamasıdır⁸². Ancak Almanya Federal Cumhuriyeti'nin bazı sözleşme ülkeleri ile sürdürdüğü ilişkide, daha ileri kapsamlı, daha kolaylaştırılmış olan, iki taraflı sözleşmeler nedeniyle merkezi makam işlemi yerine doğrudan devlet makamı yolu geçerlidir; yani böyle bir sözleşmenin mevcudiyeti durumunda tebligat talebi doğrudan tesellüm devletinde tebligattan sorumlu devlet makamına gönderilebilmektedir⁸³.

Tebligat, tebligatı gönderen devletin öngördüğü şekilde hazırlanmaktadır. Ancak tesellüm eden devletin hukuku ile talep edilen özel bir form kararlaştırılmış ise, bu usulün kullanılması da mümkün kılınmıştır (md. 5 D). Gönderen devletin makamı, md. 5 I'e göre gönderilecek belgenin, tesellüm eden devletin resmî diline tercümesini talep edebilir veya bu dilde yazılmasını isteyebilir; örneğin bir akid devleti (örn. Almanya Federal Cumhuriyeti kendisine ulaşan talepler için) bir bildiri şeklinde, Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin uygulama alanına giren resmi tebligatlarda daima tebliğ edilecek belgenin tercümesini talep ettiğini beyan etmiş ise, Alman tebligat organları uluslararası hukuk bakımından, tebligat talebine haciz belgesinin bir tercümesini eklemekle yükümlüdürler⁸⁴; başka bir farazi örnekte ise, Türkiye'den tercüme talep edilmişse, resmî dil Türkçe olduğu için buna göre tercüme yapılması gerekecektir (md. 5 III).

Sözleşmede, tebligatın özel bir teslim şekli bulunmamaktadır (md. 5 II); teslim alacak kişinin, kendine yapılan tebligatı kabule hazır olduğu düşünülmektedir. Resmî makam ve tesellüm eden devletin makamı tarafından talep edilirse, bir tebligat evrakı (Zustellungszeugnis) da düzenlenebilir. Sözleşmeye göre tebligatın reddi madde 13'te düzenlenmiştir, ancak bu durum istisnai olarak tanımlanmaktadır. Şayet tesellüm eden devlet, tebligatın kendi egemenlik haklarını veya güvenliğini tehlikeye düşürecek olduğuna karar verirse, tesellümden kaçınabilir. Misal olarak, devlet bu durumla birlikte kendi münhasır mahkemesinin yetkisini devretmek zorunda kalıyorsa bu durum geçerli olabilmektedir.

Bir akid devletin merkezi devlet makamı tarafından gerçekleştirilen bu tebligat, 1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin esas olarak izin verdiği,

⁸² Bkz. Lahey Tebligat Sözleşmesi md. 5. Ayrıca karşı. Bischof, *Die Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zİvil- und Handelssachen*, Zürich 1997, s. 264.

⁸³ Lang, s. 306.

⁸⁴ Götz/Hök, s. 307. Krş. Lahey Tebligat Sözleşmesi madde 5 II.

ancak çok zaman alan diplomatik yollarla veya konsolosluk yoluyla tebligatı büyük ölçüde arka plana itmiştir⁸⁵. Bir belgenin posta yoluyla doğrudan gönderimi, Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 10 a maddesi uyarınca esas olarak yasaldır. Ancak Almanya ve Türkiye, madde 10'da öngörülen itiraz hakkını kullanmıştır⁸⁶: Almanya Federal Cumhuriyeti kendi milli toprakları içerisinde tebligatlar ile ilgili olarak Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 8. maddesinde düzenlenen diplomatik yollarla veya konsolosluk yoluyla tebligata karşı, ayrıca Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin 10. maddesinde düzenlenen başka tebligat şekillerine karşı itirazını beyan etmiştir; bu hususta 1977 tarihli Alman Resmî Gazetesi sayfa 3105'te yayınlanan 22.12.1977 tarihli Uygulama Kanunu'nun⁸⁷ 6. maddesi ile karşılaştırma yapmak gerekmektedir⁸⁸. Şayet uluslararası hukuk ile ilgili düzenlemeler mevcut değil ise, yurt dışında tebligat düzenli olarak şekle bağlı olmayan tarz ve surette gerçekleştirilmek zorundadır; bu da Almanya'da, çoğu zaman yurt dışındaki Alman Konsolosluklarının yardımını alarak tebliğ edilecek belgenin -şayet teslim alacak kişi, bu belgeyi almayı kabul ediyor ise- alıcıya basit bir şekilde teslim edilmesi suretiyle gerçekleştirilmektedir⁸⁹.

V. 1393/2007 SAYILI AVRUPA BİRLİĞİ TÜZÜĞÜ

1. Avrupa Birliği'nin Yeni Tebligat Düzenlemesindeki Hedefleri

Avrupa Birliği, içinde kişilerin serbestçe dolaşımının güvence altına alındığı bir özgürlük, güvenlik ve hukuk alanı elde etmeyi ve bu alanı geliştirmeyi amaçlamaktadır; bu nedenle Topluluk, bu alanın kademeli olarak oluşturulmasına yönelik olarak, özetle hukuki konularda adli işbirliği alanında ortak pazarın sorunsuz faaliyet göstermesi amacıyla gerekli önlemleri almaktadır⁹⁰.

⁸⁵ Brödermann/Rosengarten, s. 178.

⁸⁶ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 31.10.1997, E. 10073/K. 11618 için bkz. Çelikel/Nomer, Devletler Hususi Hukuku, Örnek Olaylar-Mahkeme Kararları, 9. Basım, İstanbul 2008; s. 511 vd.; Treibmann, s. 94; Campbell, s. 85.

⁸⁷ Gesetz zur Ausführung des Haager Übereinkommens vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen und des Haager Übereinkommens vom 18. März 1970 über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- oder Handelssachen. Yasa 22.12.1977 tarihinde uygulamaya girmiş olup, 10.12.2008 tarihinde değiştirilmiştir.

⁸⁸ Brödermann/Rosengarten, s. 178.

⁸⁹ Brödermann/Rosengarten, s. 178.

⁹⁰ 1393/2007 sayılı Tüzük, Giriş bölümü paragraf 1.

7.2.1992 tarihli Maastricht Anlaşması md. 1 VI'ya göre, adli konularda işbirliği, beraberinde birçok menfaati de getirmektedir. Buradan ve Avrupa Birliği Kurucu Sözleşmesi md. 220'den hareketle, bağımsız bir sözleşme hazırlanması fikri ortaya çıkmış, ön çalışmalar sonucunda, 26.5.1997 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelere Yönelik Hukuki Düzenleme⁹¹ hazırlanmıştır. Ancak bu hazırlık düzenlemesi, Avrupa Birliği içinde tebligatlarla ilgili oluşan problemleri çözmekte yetersiz kalmış⁹², bu nedenle yeni bir düzenlemeye gidilmiştir. Yeniden başlatılan çalışmalar sonucu, Avrupa Birliği'nde tebligata yön veren yeni ve esas düzenleme, Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin Tüzük olarak sunulmuştur⁹³.

29 Mayıs 2000 tarihli ve 1348/2000 sayılı Tüzük, hukuki ve ticari konularda adli ve gayri adli belgelerin tebliğine ilişkin Avrupa Birliği düzenlemelerini içermekteydi⁹⁴. 1348/2000 sayılı Tüzük, Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin 13 Kasım 2007 tarih ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına dair 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Mülga 1348/2000 sayılı Tebligat Tüzüğü, uygulama alanı açısından Avrupa Birliğine üye devletler arasında, 1965 tarihli Lahey Tebligat Anlaşması'nın ve 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi'nin yerini almış idi⁹⁵. Ancak, bu durum tüm üye ülkeler için geçerli değildi; zira Danimarka istisna olarak kalmıştı.

Mülga Tüzük neredeyse tamamıyla, 1997 tarihinde çıkartılan ve yürürlüğe girmemiş olan Avrupa Tebligat Anlaşması'na dayanmakta; yapı itiba-

⁹¹ ABl. EG C-261, 27.8.1997; Rechtsakt des Rates vom 26. Mai 1997 über die Ausarbeitung des Übereinkommens über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union.

⁹² Gottwald, Sicherheit vor Effizienz?-Auslandszustellung in der Europäischen Union in Zivil- und Handelssachen, Festschrift für Schütze, München 1999, s. 225.

⁹³ Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates über Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedstaaten/EuZVO. Ayrıca bkz. Kropholler, s. 701 vd.. Avrupa Tebligat Hukukundaki gelişmeler için bkz. Kaplan, s. 199 vd..

⁹⁴ Mülga Tüzüğün Türkçe metni için bkz., Deliduman, Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Evrakın Tebliğine İlişkin Avrupa Birliği Konseyi'nin 2000/1348 Sayılı Tüzüğü, MHB, Prof. Dr. Aysel Çelikel'e Armağan, Y. 19-20, S. 1-2, 1999-2000, İstanbul 2001, s. 249 vd., (kısaltma: Çelikel'e Armağan).

⁹⁵ Musielak, s. 2731, 2732; Sujecki, Entwicklung des Europäischen Privat- und Zivilprozessrechts in den Jahren 2008 und 2009, EuZW 2010, s. 448 (Zivilprozessrecht).

riyle büyük ölçüde Lahey Tebligat Anlaşması'na bağlı kalmaktaydı; bunun yanında yeni olan düzenlemeler, 4. ve devamı maddeleri uyarınca doğrudan yapılacak resmi makam işlemleri ile doğrudan posta yoluyla tebligat yapma imkânıydı (madde 14)⁹⁶.

Uluslararası Tebligat Hukuku'nun uyumlaştırılmasına yönelik çabalara rağmen mülga Tüzük, üye devletler için öngörülen, ancak yine uygulamada hukukun bölünmesine yol açan çok sayıda seçeneği içermekteydi (madde 9, 14, 15)⁹⁷. Mülga Tebligat Tüzüğü, metin (metnin tümü değil; ancak kısmen) bakımından da önemli eleştiriler almıştı; özellikle Tüzük'ün 8. ve 14. maddeleri tercüme talepleri ve teslim alacak kişinin tebligat teslimini reddetme hakları bakımından birçok problem söz konusu olmaktadır; öyle ki bu durum Komisyon tarafından yaptırılan hukuki bir araştırmanın sonuçları ile de teyit edilmiştir⁹⁸. Avrupa Komisyonu bu nedenlerden dolayı, mülga Tebligat Tüzüğü'nün çeşitli bölümlerini sonradan düzeltmiş, ancak daha sonra açıklık ve anlaşılabilirlik bakımından 1348/2000 sayılı mülga Tüzük'ü yürürlükten kaldırarak, bu Tüzük yerine 1393/2000 sayılı yeni Tebligat Tüzüğü'nü uygulamaya koymuştur⁹⁹.

2. Avrupa Birliği'nin Yeni Tebligat Düzenlemesi

Avrupa Birliği'nin 1393/2007 sayılı Tüzüğü, 13.11.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Tüzük'ün amacı, hukuki konularda adli prosedürün etkinliği ve hızı için adli ve gayri adli evrakın, üye ülkeler tarafından işaret edilen yerel makamlar arasında doğrudan doğruya ve mümkün olan en kısa yoldan gönderilmesinin gerçekleştirilmesidir (Tüzük Giriş bölümü paragraf 6). Tüzük'ün etkin olmasını sağlamak için, evrakın tebliğinden kaçınma halleri istisnai hallerle sınırlandırılmıştır (Tüzük Giriş bölümü paragraf 10). Tüzük'e göre, gönderilen belgelerin uygun şekilde muhafaza altına alınmasını zorunlu olması hususu, Avrupa Parlamentosu'nun ve Avrupa Konseyi'nin Kişisel Dokümanların ve Serbest Doküman Ulaşımının Düzenlenmesinde Gerçek Kişilerin Korunmasına İlişkin 24 Ekim 1995 tarih ve 95/46/EG sayılı Yönergesi ile Telekomünikasyon Alanında Kişisel Dokümanların Düzenlenmesine ve Kişisel Alanın Korunmasına İlişkin 12 Temmuz 2002 tarih ve 2002/58/EG sayılı Yönerge'ye göre düzenlenecektir (Tüzük Giriş bölümü paragraf 24).

⁹⁶ Musielak, s. 2731.

⁹⁷ Musielak, s. 2731, 2732.

⁹⁸ http://europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc/study_ec1348_2000_en.pdf, 15.06.2010.

⁹⁹ Sujecki, Die reformierte Zustellungsverordnung, NJW 2008, s. 1628, (kısaltma: NJW); Musielak, s. 2731.

1397/2007 sayılı Tüzük, eski Tüzük gibi, bir Avrupa Birliği üyesi ülke ile diğer bir Avrupa Birliği üyesi ülke arasındaki tebligatlarda kullanılmaktadır. Bu Tüzük, Avrupa Birliği'nin ikincil hukukuna dâhil olmaktadır. Avrupa ikincil hukuku (Europäisches Sekundärrecht), Avrupa Adalet Divanı'nın içtihadından sonra Avrupa Birliği'nin yeknesak yapısı içinde yer almaktadır¹⁰⁰.

1397/2007 sayılı Tüzük'ün 1. maddesine yeni eklenen III. fıkrasında, Tüzük'ün uygulanacağı üye devletler kavramı içerisinde Danimarka'nın bulunmadığı belirtilmiştir. Avrupa Birliği Kuruluş Sözleşmesinin 65. maddesi temeline dayanan hukuki çalışmalara iştirak etmeyen Danimarka, mülga Tebligat Tüzüğü'ne taraf değildi¹⁰¹. Avrupa Birliği ile Danimarka arasında 19.10.2005 tarihinde akdedilmiş olan Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine Dair Sözleşme¹⁰² 1.7.2007 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹⁰³. Bu yönden Tüzük'ün, birleştirici bir yapısı olduğunu söyleyebiliriz; zira Danimarka uygulamada olan birçok Tüzük'e katılmayı uygun bulmamaktadır.

1397/2007 sayılı Tüzük Giriş bölümü paragraf 23'e göre, karşılıklı veya çok taraflı anlaşma veya sözleşmeleri, bilhassa 27 Eylül 1968 tarihli Brüksel Konvansiyonu'nu ve 15 Kasım 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi'ni imzalamış olan üye ülkeler arasındaki ilişkilerde, bu Tüzük (burada Tüzük'ün anlaşma veya sözleşmelerin düzenlediği alanlarla aynı konulardaki düzenlemeleri kastedilmektedir) öncelikle uygulanacaktır. Üye ülkeler, Tüzük ile uyumlu olduğu sürece, evrakların gönderilmesinin hızlandırılması veya basitleştirilmesine ilişkin anlaşma veya sözleşmeleri muhafaza etmekte veya yenisini akdetmekte serbesttir.

Avrupa Birliği'nin yeni tebligat düzenlemesi olan 1397/2007 sayılı Tüzük'te, her iki Lahey Sözleşmesi'nde ve Türkiye ile Almanya arasında yapılmış olan sözleşmede geçerlilik alanı (sachliche Anwendungsbereich)¹⁰⁴

¹⁰⁰ Avrupa Adalet Divanı 22.10.1987 tarihli, 314/8 esas numaralı kararı. İctihadı Birleştirme Kararı Nr. 1987, s. 4199, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61985J0314:DE:HTML>. Karar için ayrıca bkz. Lehr, *Einsweiliger Rechtsschutz und Europaeische Union*, Heidelberg 1997, s. 573.

¹⁰¹ Bkz. Avrupa Birliği Kuruluş Sözleşmesi madde 69.

¹⁰² ABl. (AB) 2005 L 300 s. 53.

¹⁰³ ABl. (AB) 2007 L 94 s. 70.

¹⁰⁴ Bu kullanım alanı dışında Alman Hukukunda yer bakımından (ortliche Anwendungsbereich) ve zaman bakımından geçerlilik alanı (zeitliche Anwendungsbereich) kavramları mevcuttur. Ortliche Anwendungsbereich kavramı ile yer bakımından sözleşmenin geçerli olacağı alan belirlenmektedir. Zeitliche Anwendungsbereich kavramı ise, sözleşmenin uygulamaya giriş tarihini esas alarak, sözleşmenin zaman olarak uygulanacağı dilimi belirlemektedir.

olarak hukuki ve ticari konular belirlenmiştir¹⁰⁵. Bu hal, Almanya'nın iki taraflı sözleşme imzaladığı diğer ülkelerde için de aynı şekilde geçerlidir¹⁰⁶. 1397/2007 sayılı Tüzük'e göre, hukuki ve ticari konularda adli veya gayri adli bir evrakın tebliğ amacıyla bir ülkeden başka bir ülkeye gönderilmesi esas alınmaktadır. Aynı düzenleme 1348/2000 sayılı mülga Tüzük'te de bulunmaktaydı. Ancak yeni Tüzük'te bu kapsama daha da açıklık getirilerek, Tüzük'ün vergi ve gümrük işlerine dair hallerde, devletin sorumluluğunda egemenlik haklarının kullanıldığı işlemlerde (acta iure imperii) veya kaçınmalar (Unterlassungen)¹⁰⁷ gibi İdare Hukuku meselelerinde uygulanmayacağı belirtilmiştir¹⁰⁸. Bu düzenleme ile 1397/2007 sayılı Tüzük, 805/2004 sayılı Tüzük¹⁰⁹ madde 2 ile uyumlu bir hale getirilmiştir. Tüzük'ün uygulanabilmesi için alacaklının adresinin belirli olması gerekmektedir (md. 1 II). Düzenleme 1348/2000 sayılı mülga Tüzük'te de aynı şekilde ele alınmış idi.

Tüzük'e göre, her üye ülke, diğer üye ülkede tebliğ edilecek adli veya gayri adli evrakı göndermeye yetkili olan ve "gönderen makamlar" olarak adlandırılan resmi mercileri, resmi şahısları ve diğer şahısları belirlemektedirler; aynı şekilde, her üye ülke, diğer üye ülkeden gelen adli veya gayri adli evrakı kabul etmek üzere yetkili olan ve tesellüm makamı olarak adlandırılan resmi mercileri, resmi şahısları veya diğer şahısları belirlemektedir (md. 2). Gönderen makam ve tesellüm makamı, her iki işlevi de yerine getirmek üzere yapılan tek bir makam olabilir veya iki ayrı makam şeklinde oluşturulabilir; bu durum, üye devletlerin inisiyatifine bırakılmış bir husustur (md. 2). Yeni Tüzük'ün 2. maddesinde ele alınan düzenlemeler, 1348/2000 sayılı mülga Tüzük'te de aynı şekilde belirtilmişti.

Tüzükler, adli işbirliğinin bir parçası olarak, Avrupa Birliği bölgesi içerisinde sınır ötesi tebligatları ve delillerin ikamesindeki işbirliğini

¹⁰⁵ Bkz. 1348/2000 sayılı (mülga) Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin Tüzük'ün 1. maddesi; 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi'nin 1. maddesi; 1965 tarihli Hukukî ve Ticarî Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Sözleşme'nin 1. maddesi; Türkiye ile Almanya arasındaki sözleşmenin 9. maddesi.

¹⁰⁶ Örnek olarak bkz. Almanya ile Yunanistan arasındaki sözleşmenin 1 I. maddesi; Almanya ile Tunus arasındaki sözleşmenin 8. maddesi; Almanya ile Fas arasındaki sözleşmenin 3 I. maddesi; Almanya ile Birleşik Krallık arasındaki sözleşmenin 1. maddesi.

¹⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Pürselim Doğan, Avrupa Birliği Tüzükleri Çerçevesinde Avrupa İcra Hukuku, yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009 İstanbul, s. 197, 204.

¹⁰⁸ Tüzük madde 1, yeni hali ile uygulama alanının açıklığa kavuşturulmasına yönelik bir düzenleme içermektedir.

¹⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Pürselim Doğan, s. 107.

kolaylaştırmaktadır¹¹⁰. 1397/2007 sayılı Tüzük, üye devletlerde kurulmuş olan gönderen makamları ve tesellüm makamları arasında, doğrudan ve mümkün olan en kısa süre içerisinde bir gönderme usulünü uygulamaya koymuştur (md. 2, 4). Belgelerin gönderilme usulü, doğrudan gönderen makamı (Übermittlungsstelle) ile tesellüm makamı (Empfangsstelle) arasında olmaktadır (md. 4). Gönderilen belgeye, herhangi bir onay veya buna benzer formalitelere gerek duyulmadan ekteki matbu forma göre düzenlenecek bir talep eklenmektedir. Matbu form, tebligatı alan ülkenin resmi dilinde; şayet o ülkede birden fazla resmi dil var ise, tebliğin yapılması gereken yerin resmi dilinde veya dillerinden birinde veya tebligatı alan ülkenin kabul ettiği başka bir dilde doldurulur. Her ülke, matbu formun doldurulması için geçerli kabul ettiği resmi dili veya bu diller dışında kalan resmi dil veya dilleri Avrupa Birliği'ne bildirmekle yükümlüdür (md. 4).

Tesellüm makamı, Tüzük'e uygun şekilde hazırlanmış belgenin tebligatını onaylamaktadır. Tesellüm makamının tebliğ edilen belgenin usulünü bu şekilde onaylamasıyla belgenin gönderilme şeklini kendi hukukuna göre veya en azından kendi hukukuna eş değer olacak şekilde geçerli kılması mümkün olmaktadır (md. 7). Tüzük madde 7 II b'de, tesellüm makamı ayrıca, gönderim makamı farklı bir uygulama biçimini öngörmez ise, (ve) tebligatın uygun bir süre içerisinde yapılması mümkün ise, belgenin tebligatı için gerekli olan bütün aşamaları yerine getirir, denilmektedir. Bu değişikliklerle, tebligat talebi işlemlerinin hızla tamamlanmasına hizmet edilmeye çalışılmıştır¹¹¹.

Gönderen makam, şayet belge, Tüzük madde 8'deki dillerden birinde düzenlenmemiş ise, karşı tarafın tebellüğüden kaçınabileceğini, belgeyi tebliğ edilmek üzere tevdi eden davanın ilgililerine bildirmektedir. Görüldüğü üzere, bu konuda yeni Tüzük ile mülga Tüzük arasında büyük bir fark ortaya çıkmamaktadır.

Madde 8'de, belgenin, belirtilen dillerden bir tanesinde düzenlenmemiş olması durumunda veya belgenin belirtilen dillerden bir tanesine tercümesi ekli değil ise, belgeyi tesellüm makamına bir hafta içerisinde geri gönderebileceği hususuna yönelik bir değişiklik yapılmıştır: teslim alacak kişi, belgenin teslim alınmasını fıkra I'e uygun olarak reddetmiş ise, tebligat, teslim alacak kişiye, Tüzük'e uygun olarak belgenin fıkra I'de öngörülen dillerden bir tanesine tercümesi ile birlikte tebliğ edilmesi suretiyle sağlanabilir; bu durumda belgenin tebliğ tarihi, tesellüm eden üye devletin hukukuna uygun olarak belgenin tercümesi ile birlikte tebliğ edildiği tarihtir, şeklinde yenilen-

¹¹⁰ Kropholler, s. 592 vd..

¹¹¹ Musielak, s. 2731; Rösler/Siepmann, Die geplante Reform der europäischen Zustellungsverordnung – Chancen und Versäumnisse, Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW) 2006, s. 514.

miştir (Madde 8 III). Ancak üye ülkenin hukukuna göre, bir belge belirli bir süre içerisinde tebliğ edilmek zorunda ise, o halde başvuru sahibi bakımından tebligat tarihi olarak, Tüzük madde 9 II'ye göre hesaplanan gün, yani birinci belgenin tebliğ edildiği gün belirleyicidir olacaktır. Madde 8 fıkra I, II ve III, adli belgelerin Tüzük 2. Bölüme uygun olarak iletilmesi ve tebliğ edilmesi hususunda da geçerli olacaktır. Madde 8 fıkra I'deki amaçlar aşağıdaki durumlarda geçerlidir: Tebligat madde 13'e uygun olarak diplomatik veya konsolosluk temsilcilikleri aracılığıyla ya da madde 14'e uygun olarak resmi bir makam veya bir kişi aracılığıyla sağlanacak ise, o halde diplomatik veya konsolosluk temsilcilikleri veya tebligatı yapan resmi makam veya kişi, teslim alacak kişiyi belgenin teslim alınını reddedebileceği ve teslim alını reddedilen belgelerin bu temsilciliklere veya resmi makamlara veya kişilere iletilmek zorunda olduğu hususunda bilgilendirecektir.

Tüzük madde 8 yeni metinde, tebligatın tesellümünü red için sadece bir haftalık standart bir süre tanımakla kalmamakta, bilakis tebligatı redde ilişkin ihtarın, müstakil bir form (Ek II) üzerinde yapılmak zorunda olduğunu belirlemektedir. Ek bir formun kullanılması, diğer maddelerde redaksiyonel (yazı işlerine yönelik) değişikliklerin yapılmasını gerektirmiştir ki, bunun sonucunda Tüzük'ün yeniden düzenlenmesi icap etmiştir¹¹². Madde 8 II, tebliğ edilecek belgenin tercümesinin eksik olması durumunda, artık bunun sonradan yapılabileceğini (Avrupa Adalet Divanı içtihatlarına uygun olarak) öngörmektedir¹¹³. Tüzük madde 8'de yer alan düzenlemenin, esas olarak Tüzük'ün ikinci bölümüne göre yapılacak tebligatın, aynı maddenin 4. fıkrası kapsamına alınması da önemli bir husustur; böylece posta yoluyla yapılan tebligatın, adli yardım yoluyla yapılan tebligat ile aynı ihtar ve tebligatın tesellümünü red koşullarına tabi olduğu özellikle açıklığa kavuşturulmuş olmaktadır¹¹⁴.

Tüzük kapsamında diğer bir değişiklik, madde 9 III'te yer almaktadır. Buna göre, madde 9 fıkra I ve II, adli belgelerin Tüzük 2. bölüme uygun olarak iletilmesi ve tebliğ edilmesi hususunda da geçerli olacaktır.

Tüzük madde 11 II b, tebligat için özel bir usulün seçilmesinden dolayı ortaya çıkan harcamaları konu almaktadır. Buna göre, tebligat işlemine

¹¹² Heß, Rechtspolitische Überlegungen zur Umsetzung von Art. 15 der Europäischen Zustellungsverordnung - VO (EG) Nr. 1393/2007; IPRax 2008, s. 477, (kısaltma: Verordnung); Musielak, s. 2731.

¹¹³ Heger, s. 436; Musielak, s. 2731, 2732; Sujecki, NJW, s. 1629; Sujecki, Das Übersetzungserfordernis und dessen Heilung nach der Europäischen Zustellungsverordnung, Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes vom 8. November 2005, ZEuP 1/2007, s. 353, (kısaltma: Zustellungsverordnung).

¹¹⁴ Musielak, s. 2732; karşı., Rösler/Siepmann, s. 512.

resmi bir memurun ya da tesellüm eden üye devletin hukukuna göre yetkili olan başka bir kişinin iştirak etmesinden dolayı oluşan harcamalar, bu üye devlet tarafından belirli bir orana uyma ve ayrımcılık yapmama ilkelerine uygun olarak önceden tespit edilmiş olan sabit bir harca veya standart ücrete tabi olmak zorundadır. Üye devletler, komisyona ilgili sabit harç ve ücretleri bildireceklerdir. Tüzük madde 11 II'nin sonuna, yabancı tebligat şahıslarının masraflarının sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme eklenmiştir. Bu düzenleme, bazı üye devletlerde (örn. Fransa'da) meydana gelen yüksek ve önceden tahmini zor olan icra memuru masrafları nedeniyle gerekli olmaktadır¹¹⁵. Bunun dışında yeni Tüzük'ün 9., 14. ve 15. maddeleri, üye devletlerin ihtiyat kaydı ve Tüzük harici hareket etme ihtimallerini ortadan kaldırmakta ve böylece meydana gelen hukuki bölünmeyi gidermeye yönelik önemli bir katkıda bulunmaktadır¹¹⁶.

Tüzük Bölüm 2, adli belgenin tebliği ve gönderilmesinin "diğer şekillerini" düzenlemiştir. Diğer şekiller ile kastedilen Konsolosluk veya Diplomatik Yolla Gönderme (md 12); Evrakların Diploması Memurları veya Konsolosluk Temsilcileri Aracılığı ile Tebliği (md. 13); Posta ile Tebliğ (md. 14) ve Doğrudan Doğruya Tebliğ (md. 15)'dir. Buna göre, her üye ülke, istisnai durumlarda adli bir belgeyi diğer ülkenin madde 2 veya madde 3'e göre belirlediği makamlarına konsolosluk veya diplomatik yolla göndermekle serbesttir. Her üye ülke, diğer üye ülkede yerleşim yeri olan kimselere adli belgeyi zor kullanmaksızın, kendi diploması memurları ve konsolosluk temsilcileri aracılığı ile doğrudan doğruya tebliğ ettirmekte özgürdür. Ancak her üye ülke, gönderen ülkenin, kendi vatandaşlarına tebliğ edilecek belge haricinde, bu tür bir tebliğin kendi egemenlik sınırları içerisinde caiz olmadığını Tüzük madde 23'e göre bildirebilir. Yeni Tüzük, posta yolu ile tebligatta küçük bir değişikliğe gitmiştir. Yeni Tüzük'e göre, başka bir üye ülkede yerleşim yeri olan kimselere adli belgeyi doğrudan doğruya posta aracılığı ile tebliğ ettirmek, üye ülkelerin kendi tasarrufundadır. Benzer bir değişiklik doğrudan doğruya tebligat için de geçerli olmaktadır. Buna göre, adli belgeleri alan üye ülkenin resmi nitelikteki personelleri, memurları veya yetkili diğer şahısları aracılığıyla yargılama usulünün taraflarına doğrudan doğruya tebliğ ettirildiği haller, Tüzük kapsamı içerisinde değerlendirilmemektedir.

¹¹⁵ Sujecki, Verordnungsvorschlag zur Änderung der Europäischen Zustellungsverordnung - Ein Schritt in die richtige Richtung, EuZW 2006, s. 1, (kısaltma: EuZW); Musielak, s. 2732.

¹¹⁶ Musielak, s. 2731, 2732; karşı. Lindacher, s.179 vd.; Stadler, Neues europäisches Zustellungsrecht, IPRax 2001, s. 514; Becker, Grundrechtsschutz bei der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung im europäischen Zivilverfahrensrecht Bestimmung der Grenzen für die Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels, Frankfurt 2004, s. 209; Bajons, Internationale Zustellung und Recht auf Verteidigung, Festschrift für Schütze, 1999, s. 49.

Tüzük'ün üye ülkelerin yaptığı anlaşma ve sözleşmelerle ilişkisi düşünülebilir. Böyle bir durum söz konusu ise, nasıl hareket edilmesi gerektiği Tüzük madde 20'de belirtilmiştir. Buna göre, Tüzük, üye ülkeler tarafından karşılıklı veya çok taraflı olarak akdedilen anlaşma ve sözleşmeler karşısında öncelikli olarak uygulama alanı bulacaktır. Özellikle 1968 tarihli Brüksel Konvansiyonu'nun IV. maddesi ve 15 Kasım 1956 tarihli Lahey Anlaşması, Tüzük'ün 20. maddesinde ele alınmaktadır. Ancak Tüzük, münferit üye ülkelerin -Tüzük ile uyum halinde olduğu sürece- belgelerin gönderilmesinin ayrıca hızlandırılmasını ve kolaylaştırılmasını sağlayan anlaşma ve sözleşmelerin muhafaza edilmesini ve yenisinin akdetmesini engellemektedir (md. 20).

Tüzük, teknoloji anlamında tarafsız davranarak, elektronik tebligat düzenlemelerinin uygulanmasını yasaklamamıştır; ancak teşvik edici bir harekette de bulunmamıştır. Zira Tüzük madde 7, uygulamanın her devletin kendi hukukuna göre belirleneceğini ifade etmektedir.

VI. SONUÇ

İki ayrı ülke üzerinde yaptığımız çalışmamızda, öncelikle yabancı ülkeye gönderilen tebligat konusunun, milletlerarası usul hukuku alanına dair bir düzenleme olduğunu ve bundan dolayı, milletlerarası bir düzenleme olmadığı takdirde, hâkimin hukukunun uygulanması gerektiğini belirtmiş bulunmaktayız. Çalışmamızda, Türkiye'den yabancı ülkeye yapılan tebligat sistemini, öncelikle hâkimin hukuku, yani iç hukukumuz yönünden araştırdık. Aynı çalışma şekli ile Alman Hukuku yönünden yaptığımız değerlendirmede de, öncelikle Alman iç hukukunu detaylı olarak incelemiş bulunmaktayız.

Her iki ülkenin de imzacı oldukları milletlerarası anlaşmalara çalışmamızda yer verdik. Almanya'nın aynı zamanda Avrupa Birliği üyesi bir ülke olması ve ülkemizin de Avrupa Birliği'ne aday ülke konumunda olmasından dolayı, Avrupa Birliği'nin Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin 13 Kasım 2007 tarih ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına dair 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nü çalışmamızda ayrı bir başlık altında değerlendirdik.

Tüm bu incelemeler göz önünde tutulduğunda, Almanya'nın, hukuki gelişim geleneğini bozmayıp, Avrupa Birliği düzenlemeleri ile yetinmediğini; kendi kanunlarında da ilgili maddeleri yenilemiş olduğu ve uluslararası sözleşmeler ile paralellik sağlamaya çalışmış olduğu sonucuna varılmıştır¹¹⁷.

¹¹⁷ 1.3.1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi'nin 1.-7. maddeleri, Alman Resmi Gazetesi 1958 II s. 577'de yayımlanan 18.12.1958 tarihli Uygulama Kanunu ile tamamlanmıştır. 15.11.1965 tarihli Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine Dair Lahey Tebligat Sözleşmesi, Alman Resmi Gazetesi s. 3105'te yayımlanan, 22.12.1977 tarihli

Bu çerçevede, Almanya'nın 2008 değişikliklerini içeren yeni iç hukuk düzenlemesinin, Avrupa Birliği düzenlemesi ile tam olarak uyumlu hale getirilmiş olduğunu söyleyebiliriz. Alman Medeni Usul Kanunu içerisinde değerlendirilen yabancı ülkeye gönderilen tebligat ile ilgili tüm hükümler yeniden ele alınmıştır ve Birlik üyesi Almanya, kendi iç hukukuna göre posta yolu ile tebligata müsaade etmektedir.

İkincil Hukuk olarak, birlik üyesi devletler için geçerli olan Avrupa Birliği Tüzükleri, Avrupa Topluluğu Anlaşması'nın 249. maddesi uyarınca Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayımlandıktan sonra, işaret edilen tarihte (bu genellikle, ilgili Tüzük'ün Yürürlük kısmında belirtilir) tüm üye devletler için aynı zamanda yürürlüğe girmektedir ve bağlayıcılık etkisi doğurmaktadır. İncelediğimiz Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Tebliğine İlişkin 13 Kasım 2007 tarih ve 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nün Kaldırılmasına dair 1393/2007 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü, 1348/2000 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü'nü uygulamadan kaldırmıştır. Ancak 1393/2007 sayılı Tüzük, reform niteliğinde gelişmeler veya değişiklikler içermemektedir. Yeni Tüzük, 1348/2000 sayılı mülga Tüzük'ün esasları aynen muhafaza edilmiştir. İncelemelerden sonra, her iki Tüzük arasında çok büyük bir değişiklik bulunmadığı sonucuna varılabilir.

Türk Hukuk'unda, milletlerarası bir sözleşmenin olmadığı durumlarda, yabancı ülkelere yapılacak tebligat, karşılıklılık ilkesi çerçevesinde 7201 sayılı Tebligat Kanunu madde 25-27 ile ve Tebligat Tüzüğü madde 36-43 uyarınca gönderilecektir. Ancak ifade etmek gerekir ki, uygulamamızdaki hız, makul süre içerisinde yargılamanın yapılmasına tam olarak hizmet etmemektedir. Tebligat Kanunu'na eklenen 25 a maddesi sayesinde, 30 gün içerisinde Türk Büyükelçiliği ve Konsoloslugu'na başvurmayan -Türk vatandaşı- muhataba, tebligatın yapılmış sayılacağına dair bir düzenleme getirilmiştir. Kanunumuzdaki bu yenilik, tebligatın yapılmasını özellikle geciktiren durumları ve postadaki gecikmelerin bertaraf edilmesini sağlayan ve ülkemizi Avrupa düzenlemelerine yaklaştıran önemli bir adımdır. Tebligat Kanunu madde 25 a'nın uygulamada daha etkin bir şekilde yer alması gerektiğini düşünmekteyiz.

Tebligat düzenlememizde, ileriye hedeflememiz gerekmektedir¹¹⁸; iç hukuk ile yabancı ülkeye yapılan tebligat sürelerini birbirine yaklaştırmayı

Uygulama Kanunu ve Alman Resmi Gazetesi II s. 779'da yayımlanan 21.6.1979 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi'nin Yürürlüğe Girdiğine Dair Düzenleme ile tamamlanmıştır; bkz. Brödermann/Rosengarten, s. 176.

¹¹⁸ Örneğin, düzenlememizde, elektronik tebligata ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. 31.7.2009 tarihli Tebligat Kanunu ile Adli Sicil Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısında Tebligat Kanununa eklenmesi öngörülen 7/a maddesi Elektronik Tebligat'ı düzenlemekteydi.

hedef almamız elzemdir. Bu konuda mevcut çalışmaları ve hazırlıkları yapmamız gerekmektedir.

1965 tarihli Lahey Tebligat Sözleşmesi ile kabul edilen istisnâî tebligat yöntemlerinden biri de, doğrudan posta yolu ile tebligattır. Doğrudan posta yolu ile tebligat usulüne, Sözleşme'nin 10. maddesine çekince koymayan ülkeler açısından başvurmak mümkündür. Türkiye, 1965 tarihli Tebligat Sözleşmesi'ne taraftır; ancak Sözleşme'nin 8. ve 10. maddelerine çekince koymuştur. Sözleşme'nin 10. maddesine koyduğumuz çekince ile, 10. maddede düzenlenen tebligat usulünü kabul etmediğimizi belirtmiş bulunmaktayız. Böylelikle, ülkemiz diplomatik memurların ve konsolosluk görevlilerinin sadece kendi vatandaşlarına tebliğ yapabilme yetkilerini kabul etmiş, 10. maddede belirtilen tebliğ usulünü ise reddetmiştir.

Ancak yurt dışına yapılan tebligat sisteminin hızlı bir şekilde yerine getirilmesi açısından, Sözleşme'nin 10 a maddesine çekince koymayan ülkelere bu yolla tebligatın yapılması gerekmektedir, zira Sözleşme'nin 10 a maddesi uyarınca çekince koymayan devletler, ülkelerindeki muhataplara doğrudan posta vasıtasıyla tebligat yapılmasını kabul etmişlerdir. Buna göre, tebliği çıkaracak yetkili merci tarafından, tebliği istenen belgelerin Türkçesi ile muhatabın dilinde yapılmış çevirisinin, 184 numaralı form ekinde, iadeli taahhütlü posta yolu ile doğrudan muhatabın adresine gönderilmesi mümkün bulunmaktadır. Bu husus hakkında düzenleme yapılmış olması, bizi modern düzenlemelere yaklaştıracaktır.