

ROMA III TÜZÜĞÜ UYARINCA BOŞANMA VE AYRILI A UYGULANACAK HUKUKUN TAYİNİ VE UYGULANMASI

*Law Applicable to Divorce and Legal Separation
Under Rome III Regulation*

Gülüm BAYRAKTAROĞLU ÖZÇELİK*

ÖZET

Avrupa Birliği'nin (AB) kanunlar ihtil f  hukuku alanındaki son düzenlemesi 20 Aralık 2010 tarihli Boşanma ve Ayrılı a Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş   birli inin Uygulanmasına  li kin Konsey Tüzüğü'd r. Söz konusu T z  , akd  borç ilişkileri ile akit d   borç ilişkilerine uygulanacak hukuk hakkında düzenleme getiren Roma I ve Roma II T z  klerini takiben, "Roma Rejimi"nin son düzenlemesi olarak "Roma III Tüzüğü" adıyla anılmaktadır. Roma III Tüzüğü, yabancı unsurlu boşanma ve ayrılık alanında uygulanacak kanunlar ihtil f  kurallarına ilişkin ilk AB düzenlemesi olmasının yanı sıra, AB'de güçlendirilmiş   birli inin ilk örneğini teşkil etmesi bakımından da önemlidir. Düzenlemenin bir başka önemi ise, eşlerin, pek çok hukuk sisteminde görülmediği şekilde boşanma ve ayrılı a uygulanacak hukuku seçme imk nına sahip olmalarıdır. Bu  alı mada, Tüzüğün kabul süreci, önemi, amaçları ve uygulama alanı

* Yrd. Doç. Dr., Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Uluslararası  zel Hukuk Anabilim Dalı   retim  yesi (gulum@bilkent.edu.tr).

açıldıktan sonra Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukukun tayini ve uygulanmasına ilişkin hususlar irdelenecektir. Kuşkusuz, Tüzük hükümlerinin ne şekilde yorumlanması ve uygulanması gerektiği, Tüzüğün uygulanmaya başlayacağı tarih olan 21 Haziran 2012'yi takiben gündeme gelebilecek Avrupa Birliği Adalet Divanı kararlarıyla şekillenecektir.

Anahtar Sözcükler: Roma III Tüzüğü, boşanma, ayrılık, uygulanacak hukuk, güçlendirilmiş işbirliği, milletlerarası özel hukuk, Avrupa Birliği.

ABSTRACT

The last regulation of the European Union (EU) in the area of private international law is the Council Regulation of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. The Regulation is also known as “the Rome III Regulation”, being the third instrument of the “Rome Regime” following Rome I and Rome II Regulations on the law applicable to contractual and non-contractual obligations, respectively. Rome III Regulation is significant because of not only being the first EU instrument providing for the law applicable to divorce and legal separation but also being the first example of the implementation of enhanced cooperation in the EU. The instrument is also important for allowing the spouses to choose the law applicable to divorce and legal separation. Following the explanations regarding the adoption of the Regulation, its importance, aims and scope of application, this article aims to examine the determination of the law applicable to divorce and legal separation under uniform rules of the Regulation. The interpretation and implementation of the provisions of the Regulation shall be shaped by the decisions of the Court of Justice of the EU following its application by 21st June 2012.

Keywords: Rome III Regulation, divorce, legal separation, applicable law, enhanced cooperation, private international law, European Union.

GİRİŞ

Avrupa Birliği (AB)'nin¹ Kurucu Antlaşmalarda milletlerarası özel hukuk alanında düzenleme yapma yetkisinin bulunduğu konulardan birini milletlerarası aile hukuku oluşturmakla birlikte, henüz konuyu tüm veçheleriyle düzenleyen bir AB düzenlemesinin varlığından bahsetmek mümkün değildir².

AB tarafından milletlerarası aile hukukuna ilişkin olarak yapılan ilk düzenleme 1998 tarihli *Boşanma Davalarında Yetkiye İlişkin Brüksel II Konvansiyonu* idi³. Söz konusu Konvansiyon, 1999 yılında yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması'yla Avrupa Topluluğu'nun (AT) milletlerarası özel hukuk konusunda yetkisinin kabul edilmesiyle birlikte, yürürlüğe girmeden, yerini 1347/2000 sayılı *Evlilik ve Müşterek Çocukların Velayetine İlişkin Konularda Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Konusunda Konsey Tüzüğü*'ne (Brüksel II Tüzüğü)⁴ bıraktı. Söz konusu düzenleme ise, 2003 yılında 2201/2003 sayılı *Evlilik ve Velayete İlişkin Hususlarda Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine Dair Konsey Tüzüğü* (Brüksel IIA Tüzüğü)⁵ ile değiştirildi. Daha sonra, 2009 yılında *Nafaka Yükümlülükleri Konusunda Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ve Söz Konusu Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin 18 Aralık 2008 tarihli ve*

¹ Bilindiği üzere, Lizbon Antlaşması'yla birlikte "Avrupa Topluluğu"nun yerini "Avrupa Birliği", dolayısıyla Kurucu Antlaşmalarda yer alan "Avrupa Topluluğu" ifadesinin yerini "Avrupa Birliği" almıştır. Bu çerçevede, çalışmada, her iki kavram da ilgili dönemde yürürlükte bulunan Kurucu Antlaşma hükümleri dikkate alınarak kullanılmıştır.

² AB'de aile hukukuna ilişkin düzenlemeler hakkında bkz. SHÜLLEABHAIN, M. N.: "Ten Years of European Family Law: Retrospective Reflections from a Common Law Perspective", International and Comparative Law Quarterly, 2010, Vol. 59, s. 1021-1053; BOELE-WOELKI, K.: "To be, or not to be: Enhanced Cooperation in International Divorce Law within the European Union", Victoria University of Wellington Law Review, 2008, Vol. 39, s. 781 vd.

³ O.J. C 221/1, 1998.

⁴ Council Regulation (EC) No 1347/2000 of 29 May 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and in matters of parental responsibility for children of both spouses, O.J. L 160, 30.6.2000.

⁵ Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, O.J. L 338, 23.12.2003.

4/2009 sayılı Konsey Tüzüğü kabul edildi⁶. Buna karşın, yabancı unsurlu aile hukuku uyuşmazlıklarında uygulanacak hukukun tayini bakımından ne AT/AB tarafından getirilmiş yeknesak kurallar ne de üye devletlerin taraf olduğu çok taraflı bir uluslararası sözleşme mevcut idi⁷. Bu durumda yabancı unsurlu aile hukuku uyuşmazlıklarında mahkemelerin yetkisi ve mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi Brüksel IIA Tüzüğüne tâbi olur iken, uygulanacak hukukun tayini bakımından üye devletlerin ulusal hukukları söz sahibi olmaya devam etmiştir.

Aşağıda da açıklanacağı üzere, yabancı unsurlu boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk konusunda yeknesak bir AB düzenlemesi yapılmasına ilişkin ilk çalışmalar 2005 yılında başlamış ve süreç 2010 yılının sonlarında 1259/2010 sayılı ve 20 Aralık 2010 tarihli “Boşanma ve Ayrılığa Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin Uygulanmasına İlişkin Konsey Tüzüğü”⁸nün kabulüne kadar devam etmiştir⁹. Kısaca Roma

⁶ Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations, O.J. L 7/1, 10.1.2009. Mirasa İlişkin Meselelerde Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ve Miras Kararlarının ve Senetlerinin Tanınması ve Tenfizine ve Avrupa Miras Sertifikası Yaratılmasına İlişkin Tüzük Taslağı (COM(2009)154 final) 2009 yılında; Evlilikte Mal Rejimlerine İlişkin Meselelerde Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ve Söz Konusu Kararların Tanınması ve Tenfizi Hakkında Tüzük Taslağı (COM(2011) 126) ile Kayıtlı Birlikliklerin Eşya Hukukuna İlişkin Sonuçları Hakkında Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ve Söz Konusu Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında Tüzük Taslağı (COM(2011) 127) ise 16 Mart 2011 tarihinde Komisyon tarafından Konsey’e sunulmuştur.

⁷ Konuyla ilgili düzenleme getiren ve sınırlı sayıda ülke tarafından onaylanan tek uluslararası düzenleme Boşanma ve Ayrılık Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Uygulanacak Hukuk konusunda düzenleme getiren 1902 tarihli *La Haye* Sözleşmesiydi. Söz konusu Sözleşmenin Fransızca metni için bkz. <http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=14>, (16.10.2011). Ayrıca bkz. BAARSMA, N.A.: The Europeanization of International Family Law, The Hague 2011, s. 145 (“Europeanization”).

⁸ Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation, O.J. L 343/10 29.12.2010.

⁹ AB içerisinde kişilerin serbest dolaşımı, yabancı unsurlu evlenmelerin ve dolayısıyla boşanmaların sayısında önemli bir artışa sebep olmuştur. Komisyon tarafından 2007 yılında yapılan araştırmaya göre 27 üyeli ve 499.8 milyon nüfuslu AB’de 122 milyon evlilik bulunmaktadır. Bunlardan yaklaşık 16 milyonu (%13’ü) eşlerin tâbiyetlerinin farklı olması, farklı üye devletlerde yerleşik olmaları veya vatandaşlığını taşıdıkları devletten farklı bir devlette yerleşik olmaları sebebiyle yabancı unsurludur. Yine 2007 verilerine göre, AB üyesi ülkelerde gerçekleşen 1 milyon boşanmanın yaklaşık 140 bini (%13’ü)

III Tüzüğü olarak bilinen ve AB'nin kanunlar ihtilâfı alanındaki son düzenlemesini oluşturan söz konusu Tüzük, bir yandan yabancı unsurlu boşanma ve ayrılık davalarında taraflara hukuk seçimi imkânı tanınması, diğer yandan AB'de güçlendirilmiş işbirliğinin¹⁰ ilk uygulaması olması bakımından önem arz etmekte¹¹ ve AB kanunlar ihtilâfı hukukunda uygulanacak hukukun tespitinde söz sahibi olan Roma I ve Roma II Tüzüklerinden oluşan “Roma Rejimi”nin son düzenlemesi olması bakımından da dikkat çekmektedir. AB ile üyelik müzakerelerini yürüten bir aday ülke olan Türkiye ve Türk hukuku bakımından ise Tüzük hükümleri şu an itibarıyla bağlayıcı olmamakla birlikte, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)’un değişikliğinin gündeme gelmesi durumunda, Roma III Tüzüğü hükümleri dikkate alınabilecektir¹².

Aşağıda Tüzüğün amaçları ve kabul süreci açıklandıktan sonra Tüzük hükümleri çerçevesinde boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukukun tayini ve uygulanması konuları irdelenecektir.

I. Kabul Süreci

Yabancı unsurlu boşanma davalarında uygulanacak hukukun tespitinde uygulanacak kanunlar ihtilâfı kurallarına ilişkin düzenleme getirilmesi gerektiği, uzun bir süre AB kurumları tarafından ifade edilmiştir¹³. Söz

yabancı unsurludur. Ayrıntılı bilgi için bkz. <<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/10/100>>, (16.10.2011).

¹⁰ “Güçlendirilmiş işbirliği” hakkında bkz. aşağı. Bölüm (II).

¹¹ Roma III Tüzüğü’nün kabulünde güçlendirilmiş işbirliğinin uygulanması hakkında bkz. PEERS, S.: “Divorce, European Style: The First Authorization of Enhanced Cooperation”, European Constitutional Law Review, 2010, Vol. 6, s. 339-358.

¹² Türk milletlerarası özel hukukunda boşanma ve ayrılık hakkında bkz. AKINCI, Z./ DEMİR GÖKYAYLA, C.: Milletlerarası Aile Hukuku, İstanbul 2010, s. 28 vd.

¹³ Roma III Tüzüğü’nün kabul süreci hakkında bkz. FIORINI, A.: “Harmonizing the Law Applicable to Divorce and Legal Separation- Enhanced Cooperation as the way forward?”, International and Comparative Law Quarterly, 2010, Vol. 59, s. 1143-1158; BAARSMA, N. A.: “European choice of law on divorce (Rome III): Where did it go wrong?”, Netherlands Internationaal Privaatrecht, 2009, [https://npr-online.eu/\(S\(zn3eyu454e20h555ldpiulaj\)\)/Static%20Pages/NiprEnglishArticles.aspx](https://npr-online.eu/(S(zn3eyu454e20h555ldpiulaj))/Static%20Pages/NiprEnglishArticles.aspx), (16.10.2011); WELLS-GRECO, M.: “Evolving EU Private International Law: A Brief Overview of the Commission’s Proposal on the Law Applicable to Divorce and Legal Separation”, <<http://www.collyerbristow.com/files/server.aspx?oID=1598&iID=0>>, (16.10.2011); UYANIK ÇAVUŞOĞLU, A.: “Avrupa Birliği’nde Aile Hukukunu Birleştirme

konusu gereklilik öncelikle Amsterdam Antlaşması'nın Adalet, Özgürlük ve Güvenlik Alanına İlişkin Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Viyana Eylem Plânı'nda belirtilmiş¹⁴ ve Plânda, *forum shopping*in önlenmesi amacıyla boşanmaya uygulanacak hukukun tespitinde uygulanacak kuralların detaylı bir çalışmayla tespit edilmesi, Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden sonraki 5 yıllık plân içerisine alınmıştır. Kasım 2004'te kabul edilen *La Haye* Programı'nda da Hükümet ve Devlet Başkanları Zirvesi tarafından Komisyon, 2005 yılı içerisinde boşanmaya uygulanacak kanunlar ihtilâfi kuralları ile ilgili bir yeşil kitap hazırlamaya davet edilmiştir¹⁵. Bu çerçevede, Komisyon tarafından 2005 yılında Boşanmaya İlişkin Konularda Hukuk Seçimi ve Yargı Yetkisi hakkında yeşil kitap hazırlanmış¹⁶ ve söz konusu düzenlemeyi takiben Brüksel IIA Tüzüğü'nde yargı yetkisi konusunda değişiklik öngören ve aile hukukundan doğan uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk hakkında yeni kurallar getiren Tüzük Taslağı kabul edilmiştir¹⁷. Söz konusu Taslakta, hem Brüksel IIA Tüzüğü'nün belli hükümleri bakımından değişiklikler ve hem de boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukukun tayinine ilişkin kanunlar ihtilâfi kuralları öngörülmüştür¹⁸.

İki yılı aşkın bir süre devam eden tartışmalar neticesinde, Haziran 2008'de Lüksemburg'ta toplanan Adalet ve İçişleri Bakanları Konseyi'nde tartışılan taslak metin, üye devletler arasında oybirliğinin makul bir süre

Çalışmaları", Prof. Dr. Ata Sakmar Armağanı, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2012 (Eser, yayım aşamasında olduğundan sayfa numaraları gösterilememiştir).

¹⁴ *Action Plan of the Council and the Commission on how best to implement the provisions of the Treaty of Amsterdam on an area of freedom, security and justice - Text adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998*, O.J. C 019, 23/01/1999, s. 1-15.

¹⁵ *The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union*, <http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/doc/hague_programme_en.pdf>, (16.10.2011).

¹⁶ *Commission of the European Communities, Green Paper on Applicable Law and Jurisdiction in Divorce Matters*, COM (2005) 82 final.

¹⁷ *Proposal for a Council Regulation amending Regulation (EC) No 2201/2003 as regards jurisdiction and introducing rules concerning applicable law in matrimonial matters*, COM (2006) 399 final.

¹⁸ Söz konusu Taslağın öngördüğü yenilikler ve eleştirisi için bkz. LAZIC, V.: "Recent Developments in Harmonizing 'European Private International Law' in Family Matters", *European Journal of Law Reform*, 2008, Vol. 10, s. 75-96; FIORINI, A.: "Rome III- Choice of Law in Divorce: Is the Europeanization of Family Law Going Too Far?", *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2008, Vol. 22, s. 191 vd. ("Rome III").

içerisinde sağlamayacağı gerekçesiyle kabul görmemiştir¹⁹. Temmuz 2008’de Yunanistan²⁰, İspanya, İtalya, Macaristan, Lüksemburg, Avusturya, Romanya ve Slovenya, aralarında yabancı unsurlu boşanma davalarına uygulanacak hukuk konusunda güçlendirilmiş işbirliğinin kurulması için Komisyon’a talepte bulunmuş, söz konusu üye devletlere daha sonra Bulgaristan ve Fransa da dâhil olmuştur.

Aralık 2009’da Zirve tarafından kabul edilen ve AB’nin 2010-2014 dönemine ilişkin olarak Adalet, Özgürlük ve Güvenlik Alanına ilişkin yol haritası niteliğinde olan *Stockholm* Programında da boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukuka ilişkin yeknesak kurallar getirilmesi sürecinin devam etmesi gerekliliği hatırlatılmış²¹, söz konusu Programın Uygulanmasına İlişkin Komisyon Eylem Plânında ise, böyle bir düzenlemenin yapılması 2010 yılı öncelikleri içerisinde yer almıştır²².

24 Mart 2010’da Komisyon, Boşanma ve Ayrılığa Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin İzin Verilmesine İlişkin Konsey Kararı ile Boşanma ve Ayrılığa Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin Uygulanmasına İlişkin Konsey Tüzüğü’ne temel teşkil edecek iki öneriyi kabul etmiştir²³. Bu çerçevede Konsey, 12 Temmuz 2010’da boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk alanında güçlendirilmiş işbirliğinin uygulanmasına karar vermiş²⁴, 20 Aralık 2010’da ise “*Boşanma ve Ayrılığa*

¹⁹ 2873rd Council meeting, Justice and Home Affairs, Luxembourg, 5-6 June 2008, <http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/jha/100983.pdf>, (16.10.2011).

²⁰ Yunanistan, söz konusu talebini 3 Mart 2010 tarihinde geri çekmiştir.

²¹ *The Stockholm Programme — An open and secure Europe serving and protecting citizens*, OJ C 115, 04/05/2010.

²² Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, “Delivering an area of freedom, security and justice for Europe’s citizens- Action Plan Implementing the Stockholm Programme”, <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0171:FIN:EN:PDF>>, (16.10.2011), s. 17.

²³ Sırasıyla bkz. *Proposal for a Council Decision authorising enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*, COM(2010) 104 final; *Proposal for a Council Regulation (EU) implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*, COM(2010) 105 final (Son düzenleme bu çalışmada “Komisyon önerisi” olarak anılacaktır).

²⁴ *Council Decision of 12 July 2010 authorising enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*, O.J. L 189/12, 22.7.2010.

Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin Uygulanmasına Dair Konsey Tüzüğü”nü kabul etmiştir²⁵. Adından da anlaşılacağı üzere, söz konusu düzenleme, Komisyon’un 2006 yılında kabul etmiş olduğu Taslaktan farklı olarak boşanma ve ayrılık davalarında mahkemelerin yetkisine ilişkin hükümleri dışarıda bırakarak konunun sadece kanunlar ihtilâfi hukuku boyutunu düzenlemektedir.

II. Yasal Temeli

AB’nin milletlerarası özel hukuk konusunda düzenleme yapma yetkisi, Lizbon Antlaşması sonrasında AB’nin İşleyişine Dair Antlaşma (ABİDA)’nın “Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanı”na ilişkin V. Başlığı’nın “Özel Hukukta Adli İşbirliği”ni düzenleyen III. Bölümü hükümlerine tâbidir. Söz konusu Alanın yaratılması AB Antlaşmasının 3. maddesinde Birliğin amaçları arasında yer almış ve söz konusu alan AB’nin paylaşılan yetki alanları içerisinde sayılmıştır (ABİDA m.4(2)(j)). Dolayısıyla, özel hukukta adli işbirliği de dâhil olmak üzere, Özgürlük, Güvenlik ve Adalet Alanına ilişkin yasama faaliyetleri ve bağlayıcı düzenlemeler AB ve üye devletler tarafından yapılabilir. Bununla birlikte, üye devletler, yetkilerini, AB kendi yetkisini kullanmadığı veya yetkisini kullanmayı durdurmaya karar verdiği ölçüde kullanabilirler (ABİDA m. 2 (2))²⁶.

Roma III Tüzüğü, ABİDA’nın V. Başlığının III. Bölümü altında yer alan 81. maddenin (eski AT Antlaşması m. 65) 3. paragrafı çerçevesinde kabul edilmiştir²⁷. Anılan hüküm aile hukukuna ilişkin sınır ötesi etkileri

²⁵ Komisyon önerisinden sonra söz konusu talebe Almanya, Belçika, Letonya, Malta ve Portekiz de dâhil olmuştur.

²⁶ Lizbon Antlaşması’nın Özel Hukukta Adli İşbirliği konusunda Kurucu Antlaşmalara getirdiği değişiklikler hakkında bkz. WELLS-GRECO, s. 2 vd.

²⁷ AB tarafından aile hukukuna ilişkin sınır ötesi etkileri olan tedbirlerin alınmasının yasal temelini teşkil eden ABİDA’nın 81. maddesinin 3. paragrafı, esas itibarıyla özel hukukta adli işbirliğine ilişkin diğer düzenlemelerin temeli olan 81. maddenin 2. paragrafına istisna teşkil etmektedir. ABİDA’nın 81. maddesinin ilk paragrafında, Birliğin, sınır ötesi etkileri olan hukukî konularda, mahkeme kararlarının ve mahkeme dışı kararların karşılıklı tanınması temelinde bir işbirliğini geliştireceği ve söz konusu işbirliğinin üye devletlerin kanun ve ikincil düzenlemelerinin yaklaştırılmasına yönelik tedbirlerin kabulünü içerebileceği belirtildikten sonra, aynı hükmün ikinci paragrafında, söz konusu amaçlar doğrultusunda ve özellikle iç pazarın düzgün işleyişi bakımından gerekli olduğunda Avrupa Parlamentosu ve Konsey’in olağan yasama usulü uyarınca mahkeme kararları ve mahkeme dışı kararların üye devletler arasında karşılıklı olarak tanınması ve tenfizi; mahkeme ve mahkeme dışı belgelerin sınır ötesi tebliği; kanunlar ihtilâfi ve yetki ihtilâfi konusunda üye

olan tedbirlerin, Komisyon'un önerisi üzerine Konsey tarafından özel yasama usulü çerçevesinde Avrupa Parlamentosu'na danışıldıktan sonra oybirliğiyle alınacağını düzenlemektedir²⁸.

Diğer yandan, yukarıda da belirtildiği üzere Roma III Tüzüğü, AB'de güçlendirilmiş işbirliğinin ilk örneği olması sebebiyle de önem taşımaktadır. Dolayısıyla, söz konusu düzenlemenin yapılmasında Kurucu Antlaşmaların güçlendirilmiş işbirliğine ilişkin hükümleri de dikkate alınmıştır. Kurucu Antlaşmalara Amsterdam Antlaşmasıyla dâhil olan "güçlendirilmiş işbirliği", AB üyesi devletlerin farklı hızlarda ve/veya farklı hedefler doğrultusunda aralarındaki işbirliğini geliştirebilmelerine imkân tanımaktadır²⁹. Lizbon Antlaşması sonrasında güçlendirilmiş işbirliğine ilişkin hükümler, AB Antlaşmasının 20. maddesi ile ABİDA'nın 326 ilâ 334. maddelerinde yer almaktadır. Söz konusu hükümler uyarınca, AB'nin münhasır yetki alanları ile Ortak Dış ve Güvenlik Politikası hariç olmak üzere³⁰ güçlendirilmiş işbirliği hedeflerine makul bir süre içerisinde topluca ulaşılamayacağını tespit etmesi durumunda Konsey, en az dokuz üye devletin katılımıyla söz konusu işbirliği için yetki veren kararı son çare olarak kabul edebilir. Konsey'in böyle bir kararı verebilmesi için aralarında güçlendirilmiş işbirliği kurmak isteyen devletlerin güçlendirilmiş işbirliğinin kapsamı ve hedeflerini içeren talebi üzerine Komisyon tarafından öneri hazırlanmalı ve Konsey söz konusu öneri üzerine Avrupa Parlamentosu'nun onayını aldıktan sonra hareket etmelidir. Güçlendirilmiş işbirliği tüm üye devletlere açık olmakla birlikte, söz konusu işbirliği çerçevesinde kabul edilen tasarruflar sadece bu işbirliğine katılan üye devletleri bağlar ve

devletlerde uygulanan kurallar arasında uyum; delillerin toplanması konusunda işbirliği, adalete etkili erişim; gerektiğinde üye devletlerde uygulanan hukuk usulü kuralları arasındaki uyumu artırarak, hukuk davalarının düzgün yürütülmesinin önündeki engellerin kaldırılması; uyuşmazlıkların çözümü konusunda alternatif yöntemlerin geliştirilmesi ile hâkimlerin ve adli personelin eğitiminin desteklenmesine ilişkin tedbirleri kabul edebileceği düzenlenmiştir.

²⁸ Bununla birlikte, aynı hüküm Konsey'e, Komisyon'un önerisi üzerine ve Parlamento'nun görüşünü aldıktan sonra ve ulusal parlamentolardan itiraz gelmemesi durumunda, olağan yasama usulü uyarınca kabul edilen tasarrufların konusu olabilecek aile hukukunun sınır ötesi etkiye sahip belli veçhelerini belirleyen bir karar alma imkânı tanımaktadır.

²⁹ Güçlendirilmiş işbirliği hakkında bkz. CANDAN, T.: "Avrupa Birliği'nde Esnek Bütünleşme Modelleri ve "Güçlendirilmiş İşbirliği"", Avrupa Birliği- Temel Konular, ed. Deniz SENEMOĞLU, Ankara 2011, s. 307-329.

³⁰ Ortak Dış ve Güvenlik Politikası çerçevesinde güçlendirilmiş işbirliği kurulması ABİDA'nın 329. maddesinin 2. paragrafındaki özel hükme tâbidir.

Birliğe katılım için aday ülkeler tarafından kabul edilmesi gereken müktesebatın parçası olarak görülmezler.

Bu çerçevede, yukarıda da ifade edildiği üzere, aralarında boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukukun tespiti bakımından yeknesak kurallar getirilmesini talep eden üye devletlerin talebi üzerine hazırlanan Komisyon önerisi üzerine Konsey, 12 Temmuz 2010 tarihinde güçlendirilmiş işbirliğinin kurulmasına karar vermiş ve 20 Aralık 2010'da toplam 14 üye devletin katılımıyla³¹ “Boşanma ve Ayrılığa Uygulanacak Hukuk Alanında Güçlendirilmiş İşbirliğinin Uygulanmasına Dair Konsey Tüzüğü” kabul edilmiştir.

III. Amaçları

Roma III Tüzüğü'nün amaçlarından ilki hukukî kesinlik ve öngörülebilirliğin sağlanmasıdır. Öyle ki, yabancı unsurlu aile hukuku uyumsuzlukları bakımından ulusal kanunlar ihtilâfı kurallarının birbirinden çok farklı oluşu tarafların aralarındaki uyumsuzluğa hangi hukukun uygulanacağını öngörememelerine sebep olmakta ve hukukî kesinliği bertaraf etmektedir³². Gerçekten, AB üyesi devletler arasında aile değerleri bakımından mevcut olan farklılıklar sebebiyle hem boşanmaya ilişkin maddî hukuk düzenlemeleri hem de boşanmaya uygulanacak hukukun tayininde kabul edilen kanunlar ihtilâfı kuralları bakımından önemli farklılıklar mevcuttur. Bazı üye devletler, boşanmaya büyük bir serbesti içerisinde yaklaşıp boşanmanın gerçekleşmesi için taraflardan birinin talebini yeterli görürken (*favor divortii*), diğer bazıları tam tersine mümkün olduğunca evliliğin ve ailenin korunması gerektiğini (*favor matrimonii*) kabul etmektedirler³³. Bu durumda AB içerisinde boşanmaya ancak çok sınırlı

³¹ Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Fransa, Almanya, Macaristan, İtalya, Letonya, Lüksemburg, Malta, Portekiz, Romanya, Slovenya ve İspanya.

³² Tüzüğün amaçları hakkında bkz. Komisyon önerisi, s. 3-4. AB'de boşanmaya uygulanacak hukuk konusunda yeknesak kuralların bulunmayışının yarattığı problemlerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. T.M.C. Asser Institute, “*Practical Problems Resulting From the Non-Harmonisation of Choice of Law Rules in Divorce Matters*”, The Hague 2002 (“ASSER”).

³³ BAARSMA, <[https://npr-online.eu/\(S\(zn3eyu454e20h555ldpiulaj\)\)/Static%20Pages/Nipr EnglishArticles.aspx](https://npr-online.eu/(S(zn3eyu454e20h555ldpiulaj))/Static%20Pages/Nipr%20EnglishArticles.aspx)>, (16.10.2011); ASSER, s. 43 vd. Üye devletlerin maddî hukuk hükümlerinde boşanma sebepleri, ayrılık, evliliğin iptali ve usûl kuralları bakımından bulunan farklılıklar için bkz. Commission staff working paper - Annex to the Green Paper on applicable law and jurisdiction in divorce matters, COM(2005)82 final (“Commission working paper”). Karşılaştırmalı hukukta boşanmaya ilişkin farklı yaklaşımlar hakkında

durumlarda imkân tanıyan (Polonya) ve hatta yakın zamana kadar yasaklayan (Malta)³⁴ üye devletler olduğu gibi, boşanma konusunda kendisinden daha sıkı (İsveç) ya da daha liberal bir düzenleme getiren devlet hukukunu uygulamayı reddeden üye devletler de mevcuttur³⁵.

Üye devletlerin boşanmaya ilişkin yaklaşımları, kuşkusuz onların boşanmaya uygulanacak hukukun tayininde kabul ettikleri prensipler bakımından da etkili olmuştur. Üye devletlerin birçoğunun hukukunda (Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Estonya, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İtalya, Litvanya, Lüksemburg, Hollanda, İspanya, Çek Cumhuriyeti, Polonya, Portekiz, Romanya, Slovakya, Slovenya) boşanmaya uygulanacak hukuk, eşlerin en yakın irtibatlı oldukları hukuk dikkate alınarak, çift yanlı ve basamaklı bağlama kuralları aracılığıyla tayin edilmektedir³⁶. Söz konusu üye devlet hukuklarında öne çıkan ilk bağlama noktası eşlerin müşterek millî hukuku veya eşlerden birinin hâlen taşıması durumunda son müşterek millî hukuktur. Müşterek millî hukukun tespit edilememesi durumunda eşlerin müşterek mutad mesken hukukunun (Avusturya, Almanya, Yunanistan, Hollanda, İspanya, Portekiz), bunun da bulunmaması durumunda eşlerden birinin hâlen orada oturması hâlinde son müşterek mutad mesken hukukunun (Avusturya, Almanya, Yunanistan, İspanya) veya eşlerin son ikâmetgahının bulunduğu yer hukukunun (Polonya) veya mahkemenin hukukunun (Çek Cumhuriyeti, Macaristan)

bkz. EKŞİ, N.: Milletlerarası Özel Hukukta Medenî Olmayan Evliliklerin ve Adli Olmayan Boşanmaların Tanınması, İstanbul 2012, s. 39 vd.

³⁴ 2011 yılına kadar boşanmanın yasak olduğu Malta'da yapılan Medenî Kanun değişikliği ile boşanma mümkün hâle gelmiştir. Kanun değişikliği, 1 Ekim 2011 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun metni için bkz. Civil Code (Amendment) Act, 2011, Government Gazette of Malta No. 18.784, 29.07.2011, <[http://www.doi.gov.mt/EN/parliamentacts/2011/ACT%20XIV%20Civil%20Code,%202011%20-%20\(Divorce\).pdf](http://www.doi.gov.mt/EN/parliamentacts/2011/ACT%20XIV%20Civil%20Code,%202011%20-%20(Divorce).pdf)>, (16.10.2011).

³⁵ Ayrılık bakımından da üye ülkeler arasında farklılıklar mevcuttur. Ayrılık, Fransa, İrlanda, Lüksemburg, Hollanda, Portekiz, Birleşik Krallık, İtalya, Belçika, Danimarka, İspanya, Litvanya, Polonya ve Malta'da kabul edilirken, Almanya, Avusturya, Yunanistan, Finlandiya, İsveç, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Letonya, Slovakya, Slovenya, Kıbrıs ve Macaristan hukukunda kabul görmemektedir. Bkz. Commission working paper, s. 6.

³⁶ Commission working paper, s. 7-8; BAARSMA, Europeanization, s. 149 vd. Boşanmaya uygulanacak hukukun tayininde çeşitli devletlerde kabul edilen farklı yaklaşımlar için ayrıca bkz. NOMER, E.: Devletler Hususî Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul 2010, s. 252; ÇELİKEL, A./ ERDEM, B.: Milletlerarası Özel Hukuk, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul 2010, s. 238 vd.

uygulanması kabul edilmektedir. Estonya ve Litvanya’da ise müşterek mutad mesken hukuku ilk bağlama noktası olarak kabul edilmiştir.

Aralarında Birleşik Krallık, İrlanda, İsveç, Finlandiya, Danimarka, Kıbrıs ve Letonya’nın bulunduğu ikinci grup üye devlet, hâkimin hukukunun (*lex fori*) uygulanmasını benimsemişlerdir³⁷.

Fransız hukuku ise eşlerin Fransız vatandaşı olmaları veya ikametgâhlarının Fransa’da bulunması ya da başka bir devlet mahkemesinin yetkili bulunmaması ve buna karşın Fransız mahkemelerinin yetkili olması durumunda Fransız hukukunun uygulanması gerektiğini düzenlemektedir³⁸.

Söz konusu çok parçalı durum karşısında, eşlerin çok da yakın irtibatlı olmadıkları bir hukukun uygulanmasına ve beklentilerini karşılamayan sonuçlar doğurmasına sebebiyet verilmesinin önlenmesi amacıyla Roma III Tüzüğü öncelikle yabancı unsurlu boşanma ve ayrılık davalarında uygulanacak hukuk konusunda kesin bir çerçevenin çizilmesini amaçlamaktadır.

Diğer yandan Tüzük, boşanma ve ayrılık davalarında sınırlı da olsa irade muhtariyetini kabul ederek belirli ölçüde esnekliği sağlamayı amaçlamaktadır³⁹. Zira bilindiği gibi, aile hukukuna ilişkin yabancı unsurlu uyuşmazlıklar bakımından irade muhtariyeti genellikle kabul edilmemektedir⁴⁰. AB üyesi devletlerden dördü, boşanma davalarında taraflara sınırlı bir hukuk seçimi imkânı tanımaktadır. Bunlardan Alman hukuku, ancak eşlerin müşterek millî hukukunun bulunmaması ve eşlerin

³⁷ İngiliz kanunlar ihtilâfî hukukunda boşanmaya *lex forin*in uygulanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. GAERTNER, V.: “*European Choice of Law Rules in Divorce (Rome III): An Examination of the Possible Connecting Factors in Divorce Matters Against the Background of Private International Law Developments*”, *Journal of Private International Law*, 2006, Vol. 2, No. 1, s. 105 vd.; FIORINI, Rome III, s. 188.

³⁸ Commission working paper, s. 8.

³⁹ Komisyon önerisi, s. 4.

⁴⁰ Ancak bunun istisnasını evlilik malları teşkil etmektedir. Evlilik malları hakkında hukuk seçimi çeşitli düzenlemelerde kabul edilmiştir. Örneğin, 1978 tarihli Evlilik Malları Hakkında *La Haye* Sözleşmesinde ile Evlilikte Mal Rejimlerine İlişkin Meselelerde Milletlerarası Yetki, Uygulanacak Hukuk ve Söz Konusu Kararların Tanınması ve Tenfizi Hakkında Tüzük Taslağı’nda sınırlı da olsa evlilik malları hakkında hukuk seçimine imkân tanınmıştır. Türk hukukunda da MÖHUK m. 15 eşlerin evlilik malları hakkında evlenme anındaki mutad mesken veya milli hukuklarından birini açık olarak seçebileceklerini düzenlemektedir.

müşterek mutad meskenlerinin bulunduğu devletin vatandaşı olmamaları veya eşlerin farklı devletlerde yerleşik olmaları durumunda hukuk seçimine imkân vermekte; Hollanda hukuku eşlerin müşterek millî hukuku veya Hollanda hukukunu seçebileceklerini düzenlemektedir⁴¹. İspanyol hukuku eşlerden birinin İspanya vatandaşı olması ya da İspanya’da yerleşik bulunması hâlinde İspanyol hukukunun seçilebileceğini; Belçika hukuku ise eşlerden birinin millî hukukunun veya Belçika hukukunun boşanmaya uygulanacak hukuk olarak tayin edilebileceğini öngörmektedir⁴². Aşağıda görüleceği üzere, Roma III Tüzüğü ile taraflara boşanma ve ayrılık davaları bakımından hukuk seçimi imkânı tanınırken, söz konusu imkân bir ölçüde sınırlandırılmış ve taraflarla az bağlantısı olan ya da hiç bağlantısı bulunmayan bir hukukun uygulanması yerine evlilik ile irtibatlı olan hukuklardan birinin uygulanması kabul edilmiş, böylece aynı zamanda özellikle anlaşmalı boşanmalarda tarafların evlilik birliğinin sona ermesinin sonuçları konusunda haberdar olmaları, hukukî kesinlik ve öngörülebilirliğin sağlanması amaçlanmıştır.

Tüzükte amaçlanan bir diğer husus ise, eşlerden birinin, diğer eşten önce mahkemeye başvurarak, boşanma veya ayrılığa kendi menfaatine daha uygun olan bir hukukun uygulanmasını sağlamasını önlemektir. Yabancı unsurlu boşanma davaları bakımından üye devlet mahkemelerinin yetkisine ilişkin düzenleme getiren Brüksel IIA Tüzüğü’nün yabancı derdestliğe (*lis pendens*) ilişkin 19. maddesinin 1. paragrafı uyarınca, eşlerin iki farklı üye devlet mahkemesinde boşanma davası açmaları durumunda, ilk davanın açıldığı mahkemeye öncelik tanınmakta ve söz konusu mahkemenin kendisini yetkili bulması durumunda dava açılan diğer üye devlet mahkemesinin yetkisiz olduğu ve bu davanın reddedilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Bu durum, eşlerden birinin boşanmaya belli bir hukukun uygulanmasını engellemek ve kendi lehine karar alabilmek amacıyla diğer eşten önce mahkemeye başvurmasına ve diğer eş bakımından da kendisinin bağlantısının az olduğu ya da menfaatini dikkate almayan bir hukukun uygulanmasına sebebiyet verebilmektedir. Bu çerçevede, Roma III Tüzüğü ile getirilen yeknesak kuralların, katılan üye devlet⁴³ mahkemeleri tarafından

⁴¹ Commission working paper, s. 8.

⁴² Commission working paper, s. 8-9.

⁴³ “Katılan üye devlet”, Tüzüğün tanımlara yer veren 3. maddesinin 1. paragrafında, “2010/405/EU sayılı Karar veya ABİDA’nın 331. maddesinin 1. paragrafının iki ya da

ortak kuralların uygulanacağı fikrinden hareketle, taraflardan birinin, kendi lehine olan hukukun uygulanmasını sağlamak amacıyla diğer eşten önce mahkemeye başvurması sakıncasını bertaraf edeceği düşünülmektedir. Tarafların boşanma veya ayrılık davaları bakımından uygulanacak hukuku seçmemeleri durumunda uygulanacak hukukun tespitinde ise Tüzük, aşağıda görüleceği üzere, bağlama noktası olarak müşterek mutad mesken hukukuna öncelik tanıyarak eşlerin müşterek olarak yakın irtibatlı oldukları hukukun uygulanmasını sağlamak amacındadır. Bu durumun, tarafların her ikisi bakımından da öngörülebilirliği sağlayacağı vurgulanmaktadır. Objektif bağlama kuralı olarak eşlerin ayrılıktan önceki müşterek mutad meskeninin bulunduğu yer hukukuna öncelik verilmesi, davayı gören mahkemeden veya diğer eşten bağımsız olarak evlilikte zayıf durumda olan eşin korunmasına ve eşlerin boşanma veya ayrılık bakımından hangi hukukun uygulanacağını kolayca öngörebilmelerine hizmet edecektir.

IV. Uygulama Alanı

A. Konu Bakımından

Roma III Tüzüğü'nün yabancılık unsuru taşıyan boşanma ve ayrılık davaları bakımından uygulanması kabul edilmiştir (m. 1(1))⁴⁴. Tüzük hükümleri boşanma ve ayrılık sebepleri hakkında da uygulanacaktır. Ayrılık bakımından aynı kanunlar ihtilâfi kurallarının kabul edilmesinin sebebi, pek çok hâlde ayrılığın boşanmanın ön şartı olarak kabul edilmesi ve ayrılığı tanıyan katılan üye devlet hukuklarında boşanma ve ayrılık bakımından aynı kanunlar ihtilâfi kurallarının uygulanmasıdır⁴⁵.

Tüzüğün 1. maddesinin 2. paragrafı uyarınca Tüzük hükümleri, boşanma ve ayrılık davalarında ön sorun teşkil etse dahi hak ve fiil ehliyeti;

üçüncü alt paragrafı uyarınca boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk hakkında güçlendirilmiş işbirliğine katılan üye devlet” olarak ifade edilmiştir.

⁴⁴ Tüzük, boşanma ve ayrılığa ilişkin herhangi bir tanıma yer vermemektedir. Bu durumda örneğin, eşcinsel evliliklerin ve/veya kayıtlı birlikteliklerin sona ermesi gibi konuların Tüzüğün uygulama alanına girip girmeyeceği sorusu akla gelebilecektir. Doktrinde eşcinsel evliliklerin Tüzüğün kapsamında kabul edilmesi, kayıtlı birlikteliklerin ise kapsam dışı bırakılması gerektiği savunulmuştur. Söz konusu görüş için bkz. FRANZINA, P.: “*The Law Applicable to Divorce and Legal Separation Under Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010*”, Cuadernos de Derecho Transnacional, 2011, Vol. 3, No. 2, s. 101-102.

⁴⁵ Komisyon önerisi, s. 7. Bilindiği üzere Türk hukukunda da ayrılık bakımından ayrı bir düzenleme getirilmesi yerine, MÖHUK m. 14'te ayrılık sebepleri ve hükümleri boşanma ile aynı bağlama kuralına tâbi kılınmıştır.

evlenmenin varlığı, geçerliliği⁴⁶ veya tanınması; evlenmenin iptali; eşlerin isimleri; evlenmenin malvarlığına ilişkin sonuçları; velayet sorumluluğu; nafaka yükümlülüğü; *trust* veya miras bakımından uygulama alanı bulmayacak (m. 1(2)), söz konusu konular bakımından ilgili üye devletin kanunlar ihtilâfı kuralları söz sahibi olmaya devam edecektir⁴⁷. Söz konusu konuların kapsam dışında bırakılmasında fiili mülahazaların etkili olduğu ifade edilmiştir⁴⁸. Zira, örneğin nafaka ve velayet gibi bazı konular bakımından üye devletlerin büyük çoğunluğunun taraf olduğu uluslararası düzenlemeler olduğu gibi⁴⁹, anılan konuların tümü bakımından üye devletlerin muvafakatini almak da teknik ve hukukî olarak oldukça zordur.

Roma III Tüzüğü, AB kanunlar ihtilâfı hukukuna ilişkin bir düzenleme olarak sadece yabancı unsurlu boşanma ve ayrılıklar bakımından uygulama alanı bulacaktır. Bu husus, Tüzüğün 1. maddesinin 1. paragrafında “*Tüzüğün kanunlar ihtilâfı içeren durumlarda boşanma ve ayrılık bakımından uygulanacağı*” şeklinde düzenlenmiştir. Bununla birlikte hangi hususların boşanma ve ayrılığa yabancılik unsuru katacağı ile ilgili olarak herhangi bir açıklık Tüzükte yer almamaktadır. Ancak elbette eşlerin farklı üye devletlerin vatandaşı olmaları veya farklı üye devletlerde yerleşik olmaları ya da eşlerden en azından birinin yaşadıkları üye devletin vatandaşı olmaması durumunda yabancılik unsurunun bulunduğu ve dolayısıyla böyle bir ilişkinin Tüzüğün uygulama alanında olduğu kabul edilmek gerekir.

⁴⁶ Bununla birlikte Tüzükte boşanma davalarında ön sorun teşkil edebilecek olan evlenmenin geçerliği ile ilgili özel bir hüküm bulunmaktadır. Tüzüğün 13. maddesi davayı gören üye devlet mahkemesinin hukukunda boşanmanın düzenlenmemiş olması ya da boşanma davasında söz konusu evliliği geçerli kabul etmemesi durumunda, söz konusu mahkemenin Tüzük hükümlerini uygulayarak boşanmaya karar vermek zorunda olmadığını hükme bağlamaktadır. Bu hüküm dışında ön sorunun çözümü ile ilgili olarak herhangi bir düzenleme Tüzükte yer almamaktadır. Bu çerçevede söz konusu davalarda karşılaşılabilecek ön sorunun çözümünde davayı gören üye devlet mahkemesi hukukunun öngördüğü sistemin benimsenmesi gerektiği sonucuna varılabilir.

⁴⁷ Dibace, para. 10.

⁴⁸ FRANZINA, s. 92.

⁴⁹ Örneğin Velayet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Tedbirleri Hakkında Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine İlişkin 19 Ekim 1996 tarihli *La Haye Sözleşmesi* ve Nafaka Yükümlülüklerine Uygulanacak Hukuk Hakkında 23 Kasım 2007 tarihli *La Haye Protokolü*. Söz konusu Sözleşme ve Protokol için sırasıyla bkz. <<http://www.hcch.net/upload/conventions/txt34en.pdf>>; <http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=133>, (16.10.2011).

Diğer yandan Tüzükte yabancılık unsurunun böyle bir ilişkide ne zaman bulunması gerektiğine ilişkin bir açıklık da bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle yabancılık unsuru, taraflar arasında gerçekleşen evlenmenin kurulmasından boşanma veya ayrılığa ilişkin davanın açılmasına kadar geçen sürecin hangi anında var olmalıdır? Her ne kadar Roma III Tüzüğü'nün evlenme ile değil, fakat ayrılık ve boşanmaya ilişkin düzenleme getirdiği dikkate alınarak boşanma veya ayrılık davasının açıldığı anda yabancılık unsurunun bulunması gerektiği akla gelse de, doktrinde, özellikle tarafların haklı beklentilerinin korunması amacıyla, sona ermesi söz konusu olan evlilik birliğinin kurulduğu andan son ana kadar birden fazla devlet ile gerçek ve önemli bir bağlantısının olması yabancılık unsurunun varlığı ve dolayısıyla Tüzüğün uygulanması bakımından yeterli görülmüştür⁵⁰.

Tarafların tüm unsurları ile tek bir hukuk sistemine bağlı ilişkilerine Tüzükte tanınan hukuk seçimi imkânından faydalanarak bir başka hukukun uygulanmasını öngörmeleri durumunda, böyle bir seçimin söz konusu ilişkiye yabancılık unsuru kazandırıp kazandırmayacağı sorusuna da doktrinde olumlu cevap verilmiş, böylece vatandaşlıklarını taşıdıkları üye devlette yerleşik eşlerin de yabancı bir devlet hukukunu uygulanacak hukuk olarak seçmek suretiyle boşanma veya ayrılığa yabancılık unsuru kazandırarak Tüzüğün uygulanmasına imkân sağlayabilecekleri ifade edilmiştir⁵¹. Bununla birlikte, aşağıda da görüleceği üzere, Roma III Tüzüğü ile taraflara tanınan hukuk seçimi imkânı Tüzüğün 5. maddesinin 1. paragrafında hükme bağlanan dört hukuk ile sınırlandırılmış olup, bu düzenleme çerçevesinde taraflara aralarındaki ilişkiyle hiçbir bağlantısı bulunmayan bir hukukun uygulanmasını kararlaştırma imkânı tanınmamıştır. Dolayısıyla, tarafların hukuk seçimlerinin herhangi bir sınırlamaya tâbi olmadığı Roma I ve Roma II Tüzüklerinden farklı olarak Roma III Tüzüğünde, sözleşmeyle bertaraf edilemeyen kurallarla ilgili bir düzenlemeye yer verilmesine de gerek görülmemiştir⁵².

⁵⁰ FRANZINA, s. 103.

⁵¹ FIORINI, s. 1155; FRANZINA, s. 104.

⁵² Roma I Tüzüğü'nün 3. maddesinin 3. paragrafında hukuk seçiminin yapılması anında taraflar arasındaki hukukî ilişkinin bütün unsurlarıyla seçilen hukuktan farklı tek bir hukuk düzenine bağlı olması durumunda, seçilen hukuk, böyle bir seçim yapılmamış olsa idi uygulanacak olan hukukun kendisinden vazgeçilemeyecek nitelikteki kurallarının uygulanmasına hâlel getirmeyeceği hükme bağlanmıştır. Aynı hüküm akit dışı borç ilişkilerine uygulanacak hukuka ilişkin Roma II Tüzüğü'nün 14. maddesinin 2.

B. Zaman Bakımından

Roma III Tüzüğü, AB Resmi Gazetesinde yayınlandığı 29 Aralık 2010 tarihinden bir gün sonra 30 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir (m. 21). Ancak, 17. madde dışında⁵³ Tüzük hükümleri 21 Haziran 2012 tarihi itibarıyla uygulanacaktır. Bu çerçevede geçiş hükümlerini düzenleyen 18. maddesi uyarınca, Tüzük, ancak 21 Haziran 2012 tarihinden sonra açılan davalar ve 5. maddesinde düzenlenen hukuk seçimi anlaşmaları bakımından uygulanacaktır. Bununla birlikte, Tüzüğün 6 ve 7. maddelerinde hukuk seçimi anlaşmasının maddî ve şeklî geçerliliğine ilişkin şartların gerçekleşmiş olması durumunda, 21 Haziran 2012'den önce yapılan hukuk seçimi anlaşmalarına da etki tanınacağı düzenlenmiştir (m. 18(1)). Diğer yandan, Tüzük, 21 Haziran 2012 tarihinden önce davanın açıldığı katılan üye devlet mahkemesinin hukukuna uygun olarak yapılan hukuk seçimi anlaşmalarına hâlel getirmez (m. 18 (2)).

C. Yer Bakımından

Güçlendirilmiş işbirliğinin niteliği ve ABİDA'nın 328. maddesinin 1. paragrafı gereğince Roma III Tüzüğü sadece katılan devletler bakımından doğrudan uygulanan bir tasarruf niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla Tüzük daha sonradan farklı üye devletlerin katılmaması durumunda Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Fransa, Almanya, Macaristan, İtalya, Letonya, Lüksemburg, Malta, Portekiz, Romanya, Slovenya ve İspanya'da uygulama alanı bulacaktır. Diğer yandan Tüzük, ABİDA'nın III. Bölümünün V.

paragrafında da yer almaktadır. Ayrıntılı açıklama için bkz. FRANZINA, s. 103. Roma I Tüzüğünde yer alan “doğrudan uygulanan kurallar” ile “sözleşmeyle bertaraf edilemeyecek kurallar” ayrımı için bkz. KÖK, A.: Roma I Tüzüğü Işığında Milletlerarası Unsurlu Sigorta Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı, Ankara 2011, s. 114 vd. (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).

⁵³ Tüzüğün diğer hükümlerinin aksine 17. maddesi 21 Haziran 2011 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlamıştır. Anılan hüküm, katılan üye devletlerin 21 Eylül 2011 tarihi itibarıyla, Komisyon'a Tüzüğün 7. maddesinin 2 ve 4. paragraflarında düzenlenen hukuk seçimi anlaşmalarının şeklî geçerlilik şartları ile Tüzüğün 5. maddesinin 3. paragrafı uyarınca hukuk seçiminin mümkün olup olmadığı konusunda ulusal düzenlemeleriyle ilgili bilgi sağlamaları; söz konusu hükümlerde meydana gelen değişiklikleri bildirmeleri ve söz konusu bilgilerin Komisyon tarafından kamuya duyurulması konusunda düzenleme getirmektedir.

Başlığına ilişkin konularda işbirliğinin dışında kalan Birleşik Krallık⁵⁴, İrlanda ve Danimarka'da uygulama alanı bulmamaktadır⁵⁵.

V. Uygulanacak Hukukun Tayini

Roma III Tüzüğü, uygulanacak hukukun tayini bakımından subjektif ve objektif bağlama yöntemlerini kabul etmiştir. Bu çerçevede taraflar aralarındaki boşanma veya ayrılık davasına uygulanacak hukuku Tüzük'te öngörülen sınırlar içinde seçebileceklerdir. Böyle bir seçimin yapılmaması durumunda uygulanacak hukuk Tüzük'te öngörülen objektif bağlama kuralları uyarınca tespit edilecektir.

Söz konusu hükümlerin incelenmesine geçmeden önce, Tüzüğün evrensel nitelikte olduğunu belirtmek gerekir. Tüzüğün bu özelliği, hem dibacesinde⁵⁶ hem de 4. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Bu çerçevede ister subjektif isterse objektif bağlama yöntemiyle tespit edilmiş olsun, Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukuk, katılan bir üye devletin hukuku olup olmadığına bakılmaksızın uygulanacaktır. Bir diğer ifadeyle Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukuk katılan bir üye devletin hukuku olabileceği gibi, katılmayan bir üye devletin hukuku ve hatta AB üyesi olmayan bir üçüncü devletin hukuku da olabilecektir. Örneğin, eşler Tüzükte kendilerine tanınan hukuk seçimi imkânı çerçevesinde Türk hukukunun uygulanacağını kararlaştırabilecekleri gibi, böyle bir hukuk seçiminin bulunmadığı durumlarda objektif bağlama yöntemiyle tayin edilen hukuk Türk hukuku da olabilecektir.

⁵⁴ Lordlar Kamarası Avrupa Birliği Komitesi'nin Roma III Tüzüğü hakkındaki 2006 tarihli Raporu için bkz. <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldselect/ldcom/272/272.pdf>>, (16.10.2011).

⁵⁵ Birleşik Krallık ile İrlanda'nın Durumuna İlişkin Kurucu Antlaşmalara ekli Protokol hükümleri uyarınca, söz konusu üye devletler, kural olarak, ABİDA'nın III. Bölümünün V. Başlığı çerçevesinde yapılacak düzenlemelerin kabulü süreçlerine ve uygulanmasına, Konsey'e ayrıca bir bildirimde bulunmadıkça, katılamayacaklardır. Durumu Lizbon Antlaşması öncesinde Birleşik Krallık ve İrlanda'dan farklılık arz eden Danimarka ise Lizbon Antlaşması ile Danimarka'nın Durumuna İlişkin Protokol hükümlerinde getirilen değişiklikler neticesinde anılan üye devletlerle benzer bir imkâna sahip olmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. De GROOT, G. R./KUIPERS, J. J.: "The New Provisions on Private International Law in the Treaty of Lisbon", Maastricht Journal, 2008, Vol. 15, I. 1, s. 111.

⁵⁶ Dibace, para. 12.

Bununla birlikte, boşanma veya ayrılığa uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun, AB'nin ortak değerlerine uygun olmayan kurallarının uygulanmasını engellemek amacıyla Tüzük'te bazı koruma tedbirleri öngörülmüştür. Örneğin, aşağıda görüleceği gibi, hukuk seçimi anlaşması konusunda şekil şartları kabul edilmiş; uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanmayı düzenlememiş olması ya da eşler arasında boşanma veya ayrılık davası açmak bakımından cinsiyete dayanan ayrımcılık yapılması hâlinde mahkemenin hukukunun uygulanacağı hükme bağlanmış (m. 10); ayrıca, Tüzük hükümlerinin uygulanmasında AB Temel Haklar Şartının⁵⁷ ve özellikle Şartın her türlü ayrımcılığı yasaklayan 21. maddesinin dikkate alınması öngörülmüştür.

A. Hukuk Seçimi

Roma III Tüzüğü'nün en önemli özelliklerinden biri kuşkusuz taraflara aralarındaki boşanma veya ayrılık davasında uygulanacak hukuku seçme imkânı tanınmasıdır. Zira irade muhtariyetinin söz konusu uyuşmazlıklar bakımından kabulü çok alışılmış olmayıp, konu, çoğunlukla objektif bağlama kurallarıyla düzenlenmektedir⁵⁸. Nitekim yukarıda da belirtildiği üzere AB üyesi devletlerden de sadece dördünde taraflara belli sınırlamalar altında hukuk seçimi imkânı tanınmıştır⁵⁹.

Tüzük, boşanma ve ayrılık konusunda irade muhtariyetini kabul etmekle birlikte, taraflara boşanma ve ayrılık davalarında sınırlı bir hukuk seçimi imkânı tanımaktadır (m. 5(1)). Bu çerçevede eşler boşanma veya ayrılık davalarında;

⁵⁷ Lizbon Antlaşması'yla birlikte 7 Aralık 2000 tarihli AB Temel Haklar Şartı'nın Kurucu Antlaşmalarla aynı hukukî değere sahip olduğu kabul edilmiştir (AB Antlaşması m. 6(1)). AB Temel Haklar Şartı'nın metni için bkz. *Charter of Fundamental Rights of European Union*, O.J. C 2010, 83/02.

⁵⁸ Türk hukukunda da boşanma ve ayrılık bakımından taraflara hukuk seçimi imkânı tanınmamakta, boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk MÖHUK m. 14'da yer alan objektif bağlama kuralı uyarınca tayin edilmektedir. Tarafların müşterek millî hukukları varken anlaşarak Türk hukukunun uygulanmasını istemeleri, Yargıtay tarafından Türk hukukunun uygulanması bakımından yerinde görülmemiştir: Y. 2. H.D., 26.9.1995 tarihli ve 6392/7628 sayılı ve 12.7.1995 tarihli ve 7581/8106 sayılı Kararları [TEKİNALP, G./ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, A.: Milletlerarası Özel Hukuk- Bağlama Kuralları, Genişletilmiş 11. Bası, İstanbul 2011, s. 208, dn. 3].

⁵⁹ Bkz. yuk. Bölüm III.

- hukuk seçimi sırasındaki müşterek mutad meskenin bulunduğu yer hukukunu⁶⁰;
 - hukuk seçimi sırasında eşlerden birinin hâlen orada yerleşik bulunması şartıyla, son müşterek mutad meskenin bulunduğu yer hukukunu;
 - hukuk seçimi anlaşmasının yapıldığı anda taraflardan birinin millî hukukunu veya
 - mahkemenin hukukunu
- uygulanacak hukuk olarak seçebilirler⁶¹.

Taraflarca seçilen hukuk, Tüzüğün yukarıda da belirtilen evrensel niteliği sebebiyle, katılan bir üye devletin hukuku olmasa dahi uygulanacaktır⁶². Roma III Tüzüğü'nün ilk taslak metninde bulunmayan bu hüküm, daha sonra 2007 yılında metne eklenmiştir. Uzun süren tartışmalardan sonra metne eklenen söz konusu hükmün, olası olumsuz etkilerinin hafifletilebilmesi için Tüzüğün son hâlinde üç yeni düzenlemeye de yer verilmiştir⁶³. Bu çerçevede, Tüzüğün dibacesinde seçilen hukukun Kurucu Antlaşmalar ile AB Temel Haklar Şartında yer alan temel haklara uygun olması⁶⁴; 10. maddesinde, Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun boşanmayı düzenlememesi ya da boşanma veya ayrılık davası açmak bakımından eşler arasında cinsiyete dayalı ayrımcılık yapması durumunda hâkimin hukukunun uygulanması gerektiği ile 12. maddesinde kamu düzeni müdahalesine ilişkin hükümler kabul edilmiştir.

⁶⁰ Mutad mesken bağlama noktasının uygulamada yorum problemleri yaratacağına ilişkin eleştiri için bkz. FIORINI, Rome III, s. 197. Mutad meskenin yorumuna ilişkin problemler ve çözüm önerileri hakkında ayrıca bkz. UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Boşanma, s. 50.

⁶¹ Tarafların kendilerine tanınan hukuk seçimi imkânından doğru şekilde faydalanabilmeleri amacıyla kendilerinin hukuk seçimi yapmadan önce ulusal hukuk, AB hukuku ve boşanma ve ayrılık davalarına ilişkin usulü bilmeleri gerekmektedir. Bu çerçevede Tüzük, 2001/ 470/ EC sayılı Konsey Kararı uyarınca internette kurulan bilgi edinme sisteminin Komisyon tarafından düzenli aralıklarla güncelleneceğini güvence altına almaktadır (Dibace, para. 17).

⁶² Uygulanacak hukuk olarak bir başka üye devlet hukukunun tespit edilmesi durumunda, Avrupa Adli Ağı (*European Judicial Network*) aracılığıyla söz konusu yabancı hukukun içeriği tayin edilecektir (Dibace, para. 14).

⁶³ FIORINI, s. 1156.

⁶⁴ Dibace, para. 16.

Ayrıca, hükümde, taraflarca seçilebilecek hukuk düzenleri, hukuk seçimi anlaşmasının yapıldığı ana sabitlenmiş ve bu şekilde söz konusu bağlama noktalarında gerçekleşebilecek değişikliklerin, uygulanacak hukukun tespiti üzerindeki etkisinin kaldırılmasına ve ayrıca öngörülebilirliğin ve hukukî kesinliğin sağlanmasına çalışılmıştır.

Bunun dışında, taraflardan birinin millî hukukunun uygulanacak hukuk olarak seçilmiş olması durumunda, çifte ya da çok tâbiyetli kişiler bakımından hangi hukukun uygulanacağı ile ilgili olarak Tüzükte ayrıca bir hükme yer verilmemekle birlikte, bu sorun Tüzüğün dibacesinde çözülmüştür. Dibacenin 22. paragrafı uyarınca, Tüzükte tâbiyet bağlama noktasının kabul edildiği durumlarda, çok vatandaşlık meselesinin çözümü, AB'nin genel ilkeleri dikkate alınmak kaydıyla ulusal hukuk hükümlerine tâbi olacaktır.

Diğer yandan, doktrinde tarafların ayrılık ve boşanma bakımından iki farklı hukuku seçebilecekleri, iki dava arasında belli bir zamanın geçmesi ve bu dönemde belli bağlama noktaları bakımından değişikliğin gündeme gelme ihtimali ya da eşlerin söz konusu dönemde hukuk seçimine ilişkin iradelerinin değişerek farklı bir hukuk seçimi yapmak istemeleri gibi değişik faktörler dikkate alınarak, savunulmaktadır⁶⁵.

1. Hukuk Seçimi Anlaşmasının Geçerliliği

Hukuk seçimi anlaşmasının ya da söz konusu anlaşmada yer alan herhangi bir kaydın varlığı ve geçerliliği, böyle bir anlaşma ya da kayıt geçerli olsa idi Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak olan hukuka tâbidir (m. 6(1)). Bununla birlikte, rızasının bulunmadığını ispatlamak isteyen eşin söz konusu hukuka dayanmasının somut olayın koşullarından makul olmayacağının anlaşılması hâlinde, (söz konusu eşin) davanın açıldığı tarihte mutad meskeninin bulunduğu yer hukukuna dayanması mümkündür (m. 6(2)).

2. Hukuk Seçiminin Şekli

Eşlerin, yaptıkları hukuk seçiminin sonuçlarının farkında olmalarının güvence altına alınabilmesi amacıyla Tüzük, hukuk seçiminin şekline ilişkin olarak bir takım koruma önlemleri getirmiştir. Bu çerçevede, hukuk seçimine

⁶⁵ FRANZINA, s. 117.

ilişkin anlaşmanın yazılı olarak yapılmış olması, tarihinin belirtilmesi ve eşler tarafından imzalanmış olması gerekmektedir (m. 7(1)). Elektronik iletişim araçlarından biri ile yapılmış anlaşmalar bakımından, anlaşmanın kaydının bulunması durumunda yazılılık şartı yerine getirilmiş sayılmaktadır (m. 7(1), cümle 2).

Eşlerden birinin ya da her ikisinin mutad meskenlerinin katılan bir üye devlette bulunması ve söz konusu devlet hukukunun hukuk seçiminin şekline ilişkin ek şekil şartları öngörmesi durumunda ise, hukuk seçiminin şeklen geçerli olabilmesi için söz konusu şartların da yerine gelmiş olması gerekmektedir. Tüzüğün 7. maddesinin 2, 3 ve 4. paragrafları, eşlerin mutad meskenlerinin aynı katılan devlette bulunup bulunmadığına göre farklı düzenlemeler getirmektedir. Söz konusu hükümler uyarınca, hukuk seçimi anlaşmasının yapıldığı tarihte eşlerin mutad meskenlerinin aynı katılan devlette bulunması ve söz konusu devlet hukukunun böyle bir anlaşmanın şekline ilişkin olarak ek şartlar öngörmesi durumunda söz konusu şartlara da uyulması gerekecektir⁶⁶. Bununla birlikte, hukuk seçimi anlaşmasının yapıldığı anda eşlerin mutad meskenlerinin farklı katılan devletlerde bulunması ve söz konusu devlet hukuklarının böyle bir anlaşmanın şekli geçerliliği bakımından farklı şartlar öngörmesi durumunda, söz konusu devlet hukuklarından birinin öngördüğü şartlara uyulmuş olması yeterli olacaktır (m. 7(3)). Hukuk seçimi anlaşmasının yapıldığı anda eşlerden sadece birinin mutad meskeninin katılan devletlerden birinde bulunması ve söz konusu devlet hukukunun bu tür bir anlaşma için ek şartlar öngörmesi durumunda ise hukuk seçimi anlaşmasının söz konusu şartlara uyularak yapılması gerekmektedir (m. 7(4)).

Doktrinde hukuk seçiminin şekline ilişkin bu hüküm, Tüzükle getirilen yeknesak kuralların katılan üye devlet ulusal hukuk kurallarıyla desteklenmesini öngördüğünden, ortaya çıkacak rejimin bir üye devletten diğerine değişebileceği gerçeği dikkate alınarak Tüzüğün kanunlar ihtilâfi kurallarının yeknesaklaştırılması amacını önemli ölçüde etkileyeceği düşüncesiyle eleştirilmiştir⁶⁷.

⁶⁶ Dibace, para. 19.

⁶⁷ FRANZINA, s. 115.

3. Hukuk Seçiminin Zamanı

Tüzük hükümleri uyarınca hukuk seçimi dava açıldığı ana kadar yapılabileceği ve değiştirilebileceği gibi, mahkemenin hukukunun izin vermesi durumunda dava süresince de yapılabilir ve değiştirilebilir (m. 5(2),(3)). Bu son durumunda hukuk seçiminin mahkeme hukukuna göre kayıt altına alınması gerekmektedir (m. 5(3)).

B. Objektif Bağlama Kuralı

Eşlerin hukuk seçimi yapmadığı durumlarda uygulanacak hukuk, Tüzüğün 8. maddesinde yer alan bağlama kuralı uyarınca tayin edilecektir. Anılan hüküm eşler ile uygulanacak hukuk arasında yakın irtibata dayanan basamaklı bir bağlama kuralı öngörmüştür. Bu çerçevede, ancak bir üst basamaktaki kural uygulanamadığı takdirde bir sonraki basamaktaki kural uygulanabilecektir⁶⁸.

Anılan hüküm uyarınca, taraflarca hukuk seçimi yapılmadığı durumlarda boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk,

(a) davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek mutad meskeninin bulunduğu yer hukuku, veya bulunmaması durumunda,

(b) eşlerin son müşterek mutad meskeninin bulunduğu yer hukuku – eşlerin davanın açıldığı tarihten geriye doğru bir yıldan daha uzun bir süre önce değiştirilmemiş olması ve eşlerden birinin dava açıldığı tarihte hâlen söz konusu devlette yerleşik olması şartıyla– veya bulunmaması durumunda

(c) davanın açıldığı tarihte eşlerin müşterek millî hukuku, bulunmaması durumunda,

(d) davanın açıldığı devlet hukukudur.

⁶⁸ Türk hukukunda boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuku tayin eden MÖHUK m. 14, f.1 de basamaklı bağlama kuralı niteliğindedir. Bununla birlikte Roma III Tüzüğü'nden farklı olarak anılan hüküm, ilk bağlama noktası olarak eşlerin millî hukukunun; tarafların ayrı vatandaşlıkta olmaları hâlinde müşterek mutad mesken hukukunun, bulunmadığı takdirde ise Türk hukukunun uygulanmasını düzenlemektedir. Türk hukukunda eşlerin son müşterek mutad meskeninin bulunduğu yer hukukunun uygulanması kabul görmemiştir. 2675 sayılı MÖHUK'ta yer verilmiş olan müşterek ikâmetgah kriteri ise 5718 sayılı MÖHUK'ta madde metninden çıkarılmıştır.

Tüzük hükümleri uyarınca bağlama noktası olarak vatandaşlığın kabul edilmiş olması durumunda, Tüzüğün 5. maddesi çerçevesinde de açıklandığı gibi, çok vatandaşlığa ilişkin problemlerin ne şekilde çözüleceği AB hukukunun genel ilkeleri dikkate alınmak suretiyle ulusal hukuka tâbi olacaktır⁶⁹.

C. Ayrılığın Boşanmaya Dönüşmesi Durumunda Uygulanacak Hukukun Tayini Meselesi

Ayrılığın boşanmaya dönüştürülmesi durumunda uygulanacak kanunlar ihtilâfı kuralı Tüzüğün 9. maddesinde ve kural olarak ayrılığa uygulanmış olan hukukun, boşanmaya da uygulanacağı şeklinde düzenlenmiştir (m. 9(1)). Bununla birlikte tarafların aksini kararlaştırmaları da mümkündür. Bu durumda, tarafların ayrılık ve boşanma bakımından farklı hukukların uygulanması yönündeki iradelerine etki tanınacaktır. Diğer yandan ayrılığa uygulanacak hukukun, ayrılığın boşanmaya dönüşmesine ilişkin olarak herhangi bir hüküm ihtiva etmemesi durumunda, taraflarca boşanmaya uygulanacak hukuk 5. madde uyarınca seçilmemiş ise, Tüzüğün 8. maddesi uyarınca objektif bağlama kuralları uyarınca tespit edilecektir (m. 9(2)).

VI. Tayin Edilen Hukukun Uygulanması

A. Boşanma Statüsünün Kapsamı

Tüzük, hangi hususların uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukuka tâbi olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme getirmemektedir. Tüzüğün uygulama alanının evlilik birliğinin sona ermesiyle sınırlı olması sebebiyle boşanma statüsünün de ancak belirli bir takım konular bakımından

⁶⁹ Bununla birlikte doktrinde Tüzükte kabul edilen çok vatandaşlığa ilişkin bu çözümün 5. madde ve 8. madde çerçevesinde uygulanması arasında bir fark olduğunun altı çizilmiştir. Zira m. 5, “taraflardan birinin vatandaşlığı”ndan bahsederken, 8. madde “eşlerin müşterek millî hukuku”nun uygulanmasını öngörmektedir. Dolayısıyla, müşterek millî hukukun tayininde eşlerin her ikisinin de çifte ya da çok tâbiyete sahip olması problem yaratabilecek ve bu durumda eşlerin hangi vatandaşlıklarının dikkate alınarak müşterek millî hukukun tayin edilmesi gerektiği sorusu gündeme gelecektir. Doktrinde söz konusu problemin çözümü bakımından müşterek millî hukukun atlanarak bir sonraki basamaktaki mahkemenin hukukunun uygulanması veya yakınlık prensibine uygun olarak “en etkili ortak vatandaşlığın” tespit edilerek m. 8 anlamında dikkate alınması gibi çeşitli öneriler ileri sürülmüştür. Anılan problem ve çözüm önerileri hakkında bkz. FRANZINA, s. 117. Türk hukukunda 2675 sayılı MÖHUK’un 13. maddesi çerçevesinde yapılmış benzer bir tartışma için bkz. UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Boşanma, s. 45- 46.

uygulanması kabul edilmektedir. Bu çerçevede, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) kararıyla şekillenerek farklı hususlar da eklenene kadar, Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukuk, dibacede de belirtildiği gibi boşanma ve ayrılık sebepleri bakımından da uygulanacaktır⁷⁰.

B. Atıf

Tüzüğün 11. maddesi uyarınca, hukukî kesinliğin sağlanması amacına uygun olarak atıf reddedilmiştir. Bu çerçevede, uyuşmazlık Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen devletin hukukunun kanunlar ihtilâfı kuralları dikkate alınmaksızın maddî hükümleri uygulanarak çözümlenecektir.

C. Bölgelerarası ve Şahıslararası Kanunlar İhtilâfı Sorunlarının Çözümü

Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukuk, ülkesi sınırları içerisinde birden fazla hukuk sistemi uygulanan bir devletin hukuku olabileceği gibi, aynı ülke içerisinde çeşitli şahıs grupları bakımından farklı kuralların uygulandığı bir devlet hukuku da olabilir. Bu durumda, somut uyuşmazlıkta hangi maddî hukuk kurallarının uygulanarak uyuşmazlığa çözüm bulunacağı bir sorun olarak çıkabilir. Tüzük, bölgelerarası ve şahıslararası kanunlar ihtilâfı sorunlarının çözümüne ilişkin 14 ve 15. maddelerinde düzenleme getirmektedir.

Tüzüğün bölgelerarası kanunlar ihtilâfına ilişkin 14. maddesi uyarınca, bir devletin farklı hukuk sistemini kabul eden birden fazla bölgeden oluşması ya da Tüzüğün uygulama alanına giren konularda farklı kurallara sahip olması durumunda,

- söz konusu devlet hukukuna yapılan gönderme, Tüzük uyarınca uygulanacak hukukunun tespiti amacıyla, ilgili bölgede uygulanmakta olan hukuk olarak;

- böyle bir devlette bulunan mutad meskene yapılan gönderme bir bölgede bulunan mutad mesken olarak;

⁷⁰ Dibace, para. 10.

- vatandaşlığa yapılan gönderme, o devletin hukuku uyarınca tespit edilen bölge veya ilgili kuralların bulunmaması durumunda taraflarca seçilen bölge, böyle bir seçimin yapılmamış olması durumunda ise eş ya da eşlerin en yakın irtibatlı bulunduğu ya da bulundukları bölge olarak yorumlanacaktır⁷¹.

Şahıslararası kanunlar ihtilâfi problemlerinin çözümüne ilişkin 15. madde ise, daha önce Roma I ve Roma II Tüzüklerinde düzenlenmemiş bu konuda düzenleme getirdiğinden AB kanunlar ihtilâfi hukuku bakımından bir yenilik olarak görülmektedir⁷². Anılan hüküm uyarınca Tüzüğün uygulama alanına giren konularda farklı grup kişiler bakımından farklı hukukların ya da kuralların uygulanmasını öngören devlet hukuklarına yapılan göndermeler, söz konusu devlette yürürlükte olan kurallar aracılığıyla tespit edilen hukuk sistemi olarak anlaşılacaktır. Bu tür kuralların bulunmaması durumunda ise, eş ya da eşlerin en yakın irtibatlı bulunduğu ya da bulundukları kurallar uygulama alanı bulacaktır.

Diğer yandan, Tüzüğün uygulama alanına giren konularda farklı hukuk sistemleri ya da farklı kurallar kabul etmiş olan katılan devletlerin, sadece söz konusu hukuk düzenleri ya da kurallar arasında ortaya çıkabilecek kanunlar ihtilâfini çözmek bakımından Tüzük hükümlerini uygulamak yükümlülüğü yoktur (m. 16).

D. AB Temel Haklar Şartı'nın Dikkate Alınması

Tüzüğün uygulanmasına ilişkin bir diğer önemli konu, Tüzüğün uygulayacak üye devlet mahkemelerinin Tüzüğün uygulanmasında AB Temel Haklar Şartı'nda düzenlenen temel haklara saygıyı ve temel ilkeleri göz önünde bulundurması gerektiğidir. Tüzükte, özellikle söz konusu Şartın ayrımcılık yasağına ilişkin 21. maddesine dikkat çekilmektedir. Anılan hüküm 1. paragrafında, cinsiyet, ırk, renk, etnik veya sosyal köken, genetik özellikler, dil, din veya inanç, siyasi veya diğer her türlü düşünce, bir ulusal

⁷¹ Türk hukukunda ise bölgelerarası kanunlar ihtilâfi problemleri, MÖHUK m. 2, f. 5 uyarınca çözüme kavuşturulmaktadır. Anılan hüküm uyarınca, hukuku uygulanacak devletin iki veya daha çok bölgesel birime ve bu birimlerin de değişik hukuk düzenlerine sahip olması halinde, hangi bölge hukukunun uygulanacağı o devletin hukukuna göre belirlenecek, o devlet hukukunda belirleyici bir hüküm olmaması halinde ise, ihtilâfla en sıkı ilişkili bölge hukuku uygulanacaktır.

⁷² FRANZINA, s. 120.

azınlığa mensubiyet, servet, doğum, sakatlık, yaş veya cinsel eğilime dayalı ayrımcılığı; 2. paragrafında ise tâbiyete dayalı her türlü ayrımcılığı yasaklamaktadır.

E. Tüzüğün Mevcut Uluslararası Anlaşmalarla İlişkisi

Tüzüğün mevcut uluslararası anlaşmalarla ilişkisi, katılan üye devletlerin uluslararası sorumlulukları ile Avrupa Adalet Alanı yaratılması amacı arasında denge sağlanmaya çalışılarak, 19. maddede hükme bağlanmıştır. Anılan hüküm uyarınca, Tüzük, Tüzüğün kabul edildiği ya da ABİDA'nın 331. maddesinin 1. paragrafı uyarınca güçlendirilmiş işbirliğine ilişkin kararın alındığı anda bir ya da daha fazla katılan üye devletin taraf olduğu, boşanma ve ayrılığa ilişkin kanunlar ihtilâfı kuralları getiren uluslararası sözleşmelerin uygulanmasına hâlel getirmez. Buna karşın, Tüzüğün münhasıran iki ya da daha fazla katılan üye devlet arasında akdedilen ve bu Tüzük ile aynı konularda düzenleme getiren uluslararası anlaşmalara göre öncelikle uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

VII. Tayin Edilen Hukukun Uygulanmasının Engellenmesi

A. Tayin Edilen Hukukun İçeriği Sebebiyle Uygulama Alanı Bulmaması

Uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun uygulanmasının engellenmesine ilişkin ilk düzenleme 10. maddede yer almaktadır. Anılan hüküm uyarınca uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanmayı düzenlememiş olması veya eşler arasında boşanma veya ayrılık davası açmak bakımından cinsiyete dayanan ayrımcılık yapılması hâlinde, söz konusu hukuk uygulanmayacak, yerine hâkimin hukuku uygulanacaktır. Anılan hüküm bir yandan boşanmanın tamamen engellenmesi riskini bertaraf etmeyi, diğer yandan boşanma ya da ayrılık davası açmak bakımından eşler arasında eşitlik sağlanmayı amaçlamaktadır. Ancak ilgili hüküm Tüzük hükümleri uyarınca uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun bertaraf edilmesi sonucunu doğuracağından dar yorumlanması gerektiği ve ancak hükmün amaçlarının uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun uygulanmasıyla sağlanamayacağının kesin olması hâlinde 10. maddeye etki tanınması gerektiği ifade edilmiştir⁷³.

⁷³ FRANZINA, s. 121.

10. maddenin uygulama alanı bulması için hükümde düzenlenen ilk hâl uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanmayı düzenlememiş olmasıdır. Yukarıda da ifade edildiği gibi, AB üyesi ülkeler içerisinde boşanmayı kabul etmeyen tek ülke olarak Malta'da da 2011 yılında Medeni Kanun'da yapılan değişiklikle boşanma mümkün hâle gelmiştir. Dolayısıyla bu hükmün uygulanması uygulanacak hukuk olarak AB üyesi olmayan bir üçüncü devletin hukukunun tayin edilmesi durumunda mümkündür. 10. madde hükmünde “*boşanmayı düzenlememiş olması*” ifadesinden hareketle, bu maddenin uygulanabilmesi için uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanmaya ilişkin hiçbir düzenlemeye yer vermemiş olması gerektiği yoksa örneğin somut uyuşmazlıktaki sebebin uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukuka göre boşanma sebebi sayılmamasının 10. madde uyarınca hâkimin hukukunun uygulanmasına sebebiyet vermemesi gerektiği savunulmuştur⁷⁴.

10. madde uyarınca hâkimin hukukunun uygulanacağı ikinci hâl ise, uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukun boşanma veya ayrılık davası açmak bakımından eşlere eşit imkân tanımaması ve cinsiyete dayalı ayrımcılık yapmasıdır. Cinsiyete dayalı ayrımcılık yasağı Tüzükte ve Kurucu Antlaşmalarda düzenlenmiş temel ilkelerden birisidir. Bu sebeple bu prensibe aykırılık yabancı unsurlu boşanma ve ayrılık davalarında kanunlar ihtilâfi hukuku kuralları uyarınca tespit edilen hukukun değil mahkemenin hukukunun uygulanması sonucunu doğuracaktır. Özellikle uygulanacak hukuk olarak tayin edilen hukukta talâk kurumunun kabul edilmesi durumunda bu hükmün uygulama alanı bulacağı düşünülmektedir⁷⁵.

B. Kamu Düzeni Müdahalesi

Tüzük hükümleri çerçevesinde uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun uygulanmasının bertaraf edilmesine ilişkin bir başka hâl, kamu düzenine aykırılıktır. Yabancı unsurlu boşanma ve ayrılık davalarında kamu düzeni müdahalesi Tüzüğün 12. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Anılan hüküm uyarınca, Tüzük hükümleri çerçevesinde uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun bir hükmünün uygulanmasının hâkimin hukukunun

⁷⁴ FRANZINA, s. 122.

⁷⁵ FRANZINA, s. 123.

kamu düzenine açıkça aykırı olması durumunda söz konusu hüküm uygulanmaz.

Bu çerçevede anılan hüküm uyarınca, yabancı hukukun uygulanmasını bertaraf eden bir hâl olarak kamu düzeni müdahalesi kabul edilmiş olmakla birlikte, uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun bir hükmünün uygulanmasının hâkimin hukukuna açıkça aykırı olması gerektiği hüküm altına alınmakla kamu düzeninin istisnâî niteliğine vurgu yapılmıştır. Diğer yandan anılan hükümde sadece kamu düzeninin olumsuz etkisi düzenlenmiş, olumlu etkisine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş; bir diğer ifadeyle, uyuşmazlığı çözen mahkemenin uygulanacak hukuk olarak tespit ettiği hukukun ilgili kuralının uyuşmazlığa uygulamasının mahkemenin hukukunun kamu düzenine aykırı olması durumunda uygulanmayacağı ifade edildikten sonra, uygulanmayan bu hüküm yerine hangi hukukun uygulanarak somut uyuşmazlığa çözüm bulunacağı belirtilmemiştir. Anılan hükümde kamu düzeninin olumlu etkisinin düzenlenmemiş olması sebebiyle, kamu düzeninin olumlu etkisi bakımından mahkemenin hukukunda kabul edilmiş olan yaklaşımın benimsenmesi gerektiği ifade edilmiştir⁷⁶.

Diğer yandan, kamu düzeni müdahalesine ilişkin hükmün yanı sıra yukarıda açıklanan 10. maddenin de varlığı, iki hükmün uygulama alanları bakımından bir takım soru işaretlerini beraberinde getirebilecektir. Her ne kadar iki hüküm arasında önemli farklar mevcut olsa⁷⁷ ve kamu düzeni müdahalesinin söz konusu olacağı durumların *a priori* olarak belirlenmesi mümkün olmasa da, 10. maddede düzenlenen iki durum somut uyuşmazlıkta kamu düzeni müdahalesine de sebebiyet verebilecek niteliktedir. Tüzükte söz konusu hükümler arasındaki ilişki bakımından bir açıklık mevcut

⁷⁶ FRANZINA, s. 125.

⁷⁷ Tüzüğün 10 ve 12. maddeleri arasındaki farklar şu şekilde tespit edilebilir: Öncelikle kuşkusuz 10. madde kamu düzeni müdahalesine ilişkin bir hüküm değildir. Ancak 12. madde gibi uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun uygulanmaması sonucunu doğurmaktadır. 10. maddenin uygulanması için, anılan hükümde sayılan iki hâlden birinin varlığı gerekirken, 12. madde kamu düzeni müdahalesine sebebiyet verecek durumların *a priori* olarak belirlenmesi mümkün olmadığından sayılması da mümkün değildir. Dolayısıyla, belli bir durumun kamu düzeni müdahalesine sebebiyet verip vermeyeceği somut uyuşmazlık çerçevesinde tespit edilmelidir. Ayrıca, 10. madde, uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukukun uygulanmayacağını ve bunun yerine mahkemenin hukukunun uygulanacağını düzenlemektedir. 12. maddede ise, kamu düzeninin olumlu etkisine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. İki hükmün karşılaştırılması hakkında bkz. FRANZINA, s. 124.

olmamakla birlikte, doktrinde kamu düzeni müdahalesine ilişkin 12. maddeye ancak 10. maddenin uygulama alanına girmeyen durumlarda başvurulabileceği, bu çerçevede örneğin, uygulanacak hukukun boşanmaya ilişkin düzenleme getirmekle birlikte somut uyuşmazlıkta boşanmaya izin vermemesinin hâkimin kamu düzenine açıkça aykırı olması veya uygulanacak hukuk olarak tespit edilen hukuka göre eşler arasında cinsiyet dışında bir başka sebeple ayrımcılık yapılması durumunda 12. maddenin uygulanabileceği ifade edilmiştir⁷⁸.

VIII. Ulusal Hukuklar Arasında Farklılıklar

Tüzüğün 13. maddesi uyarınca, yetkili katılan devlet mahkemesi, kendi hukukunda boşanmanın düzenlenmemiş olması veya (kendi hukuku uyarınca) boşanma davasına konu olan evlenmenin geçerli olmadığı sonucuna varması durumunda, boşanmayı Tüzük hükümleri uyarınca karara bağlamak zorunda değildir⁷⁹. Dolayısıyla iki farklı durumda üye devlet mahkemesinin Tüzüğü uygulama yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu durumlardan ilki, yetkili mahkemenin hukukunda boşanmanın düzenlenmemiş olmasıdır. Ancak yukarıda da ifade edildiği gibi, Malta'nın da boşanmayı kabul etmesiyle birlikte boşanmayı kabul etmeyen bir AB üyesi devlet artık mevcut değildir. Dolayısıyla hükmün bu kısmının pratikte uygulanma imkânı olmayacağını söylemek mümkündür.

13. maddenin uygulanacağı diğer hâl boşanma davasına konu olan evlenmenin mahkemenin hukukuna göre geçersiz olmasıdır. Yukarıda da belirtildiği gibi bu hüküm, somut uyuşmazlıkta ön sorun olarak ortaya çıksa dahi, evlenmenin geçerliliğinin Tüzüğün kapsamı dışında olduğuna ilişkin 1. maddenin 2. paragrafının istisnası niteliğindedir⁸⁰.

SONUÇ

Roma III Tüzüğü AB kanunlar ihtilâfı hukukuna ilişkin son düzenleme olarak üye devletlerde boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukukun tespitine ilişkin kanunlar ihtilâfı kuralları öngörmektedir. Tüzük, boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukukun tespitinde ne AB düzeyinde ne de uluslararası düzeyde bir başka düzenleme olmaması sebebiyle de önemlidir. Özellikle

⁷⁸ FRANZINA, s. 124.

⁷⁹ Dibace, para. 26.

⁸⁰ Bkz. yuk. Bölüm IV (A).

boşanma ve ayrılık davaları bakımından eşlere hukuk seçimi imkânı verilmesi, Tüzüğün düzenlediği hususlar içerisinde öne çıkmaktadır.

Diğer yandan, AB Kurucu Antlaşmalarına Amsterdam Antlaşması'yla birlikte dâhil olan güçlendirilmiş işbirliğinin ilk uygulaması da Roma III Tüzüğü ile olmuştur. Bu çerçevede, Roma III Tüzüğü, Kurucu Antlaşma hükümleri uyarınca aralarında güçlendirilmiş işbirliği kuran 14 üye ülke bakımından bağlayıcı bir düzenlemeyi ifade etmektedir. Dolayısıyla, Tüzüğün sadece belli üye ülkeler bakımından uygulanacak olmasının, Özel Hukukta Adli İşbirliği Alanında hâli hazırda Birleşik Krallık, Danimarka ve İrlanda'ya tanınan *opt-out* imkânıyla yaratılan farklılaşmayı biraz daha ileri götürerek AB'de çok parçalı bir durum yaratacağını söylemek mümkündür⁸¹. Bunun yanında en azından katılan üye devletler arasında işbirliğinin gelişeceği ve diğer üye devletlerin de zaman içerisinde ikna edilerek katılmalarının sağlanabileceği ümit edilebilir.

Tüzüğün amaçları, Avrupa Komisyonu tarafından üye devletlerde boşanma ve ayrılığa uygulanacak hukuk konusunda açık ve kapsamlı bir hukukî çerçeve yaratılması, vatandaşlar bakımından hukukî kesinlik, öngörülebilirlik ve esneklik sağlanması ve eşlerden birinin kendi menfaatine uygun olduğunu düşündüğü belirli bir hukukun uygulanması amacıyla diğer eşten daha önce mahkemeye başvurmasından doğan olumsuz sonuçların önüne geçilmesi olarak belirtilmiştir. Bununla birlikte, Tüzüğün söz konusu amaçları gerçekleştirip gerçekleştiremeyeceği tartışmaya açıktır. Tüzüğün belli hükümlerine ilişkin olarak devam eden tartışmalar bir yana, baştan itibaren, bazı AB üyesi devletler tarafından ve doktrinde Tüzüğün konusuna giren alanlarda üye devletlerde farklı kanunlar ihtilâfi kurallarının bulunmasının Komisyon tarafından dile getirildiği ölçüde önemli problemlere yol açmadığı, mevcut problemlerin AB'de iç pazarın işleyişi bakımından çok da önemli olmadığı ve hatta Komisyon tarafından üye devlet hukuklarına ilişkin olarak sunulan bilgi ve verilerin kapsamlı bir araştırmaya konu olmadığı, dolayısıyla da fiilî ve hukukî durumu tam olarak yansıtmadığı dile getirilmiştir⁸². Diğer yandan, konuyla ilgili önemli bir boşluğun varlığı hâlinde ise, söz konusu boşluğun doldurulması için Roma III Tüzüğü ile boşanmaya uygulanacak kanunlar ihtilâfi kurallarının kabulü yerine boşanmayı tüm veçheleri ve sonuçlarıyla birlikte düzenleyen bir AB düzenlemesinin yapılmasının daha olumlu sonuçlar verebileceği de

⁸¹ Söz konusu eleştiri için bkz. WELLS- GRECO, s. 7; FRANZINA, s. 128.

⁸² FIORINI, Rome III, s. 189; LAZIC, s. 95.

vurgulanmıştı⁸³. Kuşkusuz söz konusu eleştirilerin haklılığı ile Roma III Tüzüğü'nün amaçlarının gerçekleşip gerçekleşmeyeceği Tüzüğün uygulanmaya başlamasını takiben ve özellikle de ABAD içtihadıyla zaman içerisinde tespit edilebilecektir.

⁸³ LAZIC, s. 95; FIORINI, Rome III, s. 195, 199.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Z./ DEMİR GÖKYAYLA, C. (2010). Milletlerarası Aile Hukuku, İstanbul.
- BAARSMA, N.A.. (2009). “*European choice of law on divorce (Rome III): Where did it go wrong?*”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, <[https://npr-online.eu/\(S\(zn3eyu454e20h555ldpiulaj\)\)/Static%20Pages/NiprEnglishArticles.aspx](https://npr-online.eu/(S(zn3eyu454e20h555ldpiulaj))/Static%20Pages/NiprEnglishArticles.aspx)>, (16.10.2011).
- BAARSMA, N.A. (2011). The Europeanization of International Family Law, The Hague (“Europeanization”).
- BOELE-WOELKI, K. (2008). To be, or not to be: Enhanced Cooperation in International Divorce Law within the European Union, *Victoria University of Wellington Law Review*, Vol. 39, s. 779-792.
- CANDAN, T.. (2011). Avrupa Birliği’nde Esnek Bütünleşme Modelleri ve “Güçlendirilmiş İşbirliği”, *Avrupa Birliği- Temel Konular*, ed. Deniz SENEMOĞLU, Ankara, s. 307- 329.
- Commission staff working paper - Annex to the Green Paper on applicable law and jurisdiction in divorce matters, COM(2005)82 final (“Commission working paper”).
- ÇELİKEL, A./ ERDEM, B. (2010). Milletlerarası Özel Hukuk, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul.
- De GROOT, G. R./KUIPERS, J. J. (2008). The New Provisions on Private International Law in the Treaty of Lisbon, *Maastricht Journal*, Vol. 15, I. 1, s. 109-114.
- EKŞİ, N.. (2012). Milletlerarası Özel Hukukta Medenî Olmayan Evliliklerin ve Adli Olmayan Boşanmaların Tanınması, İstanbul.
- FIORINI, A. (2010). Harmonizing the Law Applicable to Divorce and Legal Separation-Enhanced Cooperation as the way forward?, *International and Comparative Law Quarterly* Vol. 59, s. 1143-1158.
- FIORINI, A.. (2008). Rome III- Choice of Law in Divorce: Is the Europeanization of Family Law Going Too Far?, *International Journal of Law, Policy and the Family*, Vol. 22, s. 178-205 (“Rome III”).

- FRANZINA, P. (2011). The Law Applicable to Divorce and Legal Separation Under Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 3, No. 2, s. 85-129.
- GAERTNER, V. (2006). European Choice of Law Rules in Divorce (Rome III): An Examination of the Possible Connecting Factors in Divorce Matters Against the Background of Private International Law Developments, *Journal of Private International Law*, Vol. 2, No. 1, s. 99-136.
- KÖK, A.. (2011). Roma I Tüzüğü Işığında Milletlerarası Unsurlu Sigorta Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı, Ankara (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).
- LAZIC, V. (2008). Recent Developments in Harmonizing ‘European Private International Law’ in Family Matters, *European Journal of Law Reform*, Vol. 10, s. 75-96.
- NOMER, E. (2010). Devletler Hususî Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul.
- PEERS, S. (2010). Divorce, European Style: The First Authorization of Enhanced Cooperation, *European Constitutional Law Review*, Vol. 6, s. 339-358.
- SHÚILLEABHAIN, M. N. (2010). Ten Years of European Family Law: Retrospective Reflections from a *Common Law Perspective*, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 59, s. 1021-1053.
- TEKİNALP, G./ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, A. (2011). Milletlerarası Özel Hukuk- Bağlama Kuralları, Genişletilmiş 11. Bası, İstanbul.
- T.M.C. Asser Institute, “*Practical Problems Resulting From the Non-Harmonisation of Choice of Law Rules in Divorce Matters*”, The Hague 2002 (“ASSER”).
- UYANIK ÇAVUŞOĞLU, A. (2012) Avrupa Birliği’nde Aile Hukukunu Birleştirme Çalışmaları, *Prof. Dr. Ata SAKMAR Armağanı*, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul (Yayınlanacak).
- UYANIK ÇAVUŞOĞLU, A. (2006). Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Boşanma, İstanbul (“Boşanma”).

WELLS-GRECO, M. “*Evolving EU Private International Law: A Brief Overview of the Commission’s Proposal on the Law Applicable to Divorce and Legal Separation*”, <<http://www.collyerbristow.com/fileservlet.aspx?oID=1598&lID=0>>, (16.10.2011).

<<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldselect/ldcom/272/272.pdf>>, (16.10.2011).

