

ÖZET

Geçici hukukî koruma, asıl hukukî koruma elde edilinceye kadar ortaya çıkabilecek tehlikeleri önlemek amacıyla geçici olarak verilen ve asıl hukukî korumanın gerçekleştirilebilmesini güvence altına alan acele yargısal hukukî korumdur. Bir üst kavram olarak kabul edilen geçici hukukî korumanın çeşitli türleri bulunmaktadır. Bu türlerden ihtiyati tedbirler ve delil tespiti Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Söz konusu geçici hukukî koruma türleri dışında kendi özel kanunlarında düzenlenmiş olan başka geçici hukukî koruma türleri de bulunmaktadır. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 406. maddesinin ikinci fıkrasında, geçici hukukî korumalara ilişkin diğer kanunlarda yer alan özel hükümlerin saklı olduğu açıkça vurgulanmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 169. maddesinde düzenlenen boşanma davası sırasında alınabilecek geçici önlemler de özel hükümle düzenlenmiş geçici hukukî korumalardandır.

Türk Medeni Kanunu'nun 169. maddesine göre, hâkim, boşanma davası devam ettiği sürece gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri kendiliğinden alır. Söz konusu hükümde sayılan geçici önlemler sınırlı sayıda değildir. Alınacak önlemleri belirleme konusunda hâkime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Dolayısıyla hâkim, gerekli ve uygun olan tüm geçici önlemleri re'sen alabilir.

Geçici önlemlere bir yan yargılamada karar verilir. Bu yargılamada yaklaşık ispat seviyesinde ispat ölçüsü yeterlidir. Söz konusu yargılamada yaklaşık ispatın konusunu oluşturan vakıalar ile bu vakıaların ispatı için gerekli olan delillerin yargılamaya kim tarafından getirileceği Türk hukukunda açıkça düzenlenmemiştir.

Medenî usûl hukukunda vakıa ve delillerin yargılamaya kim tarafından getirileceği konusunda kural olarak taraflarca getirilme ilkesi geçerlidir (HMK m. 25). Taraflarca getirilme ilkesine göre, iddia ve savunmanın temelini oluşturan vakıalar ile bu vakıaların ispatı için gerekli olan deliller yargılamaya taraflarca getirilir. Taraflarca getirilme ilkesinin karşıtı ise, re'sen araştırma ilkesidir. Vakıa ve delillerin toplanması konusunda, tarafların yanında, hâkimin de görevli olmasına re'sen araştırma ilkesi denir. Re'sen araştırma ilkesi, medenî usûl hukukunda istisnaî olarak uygulama alanı bulur. Nitekim kamu düzenini ilgilendiren yargılamalarda esasen re'sen araştırma ilkesi geçerlidir. Bununla birlikte,

hangi yargılamaların kamu düzenini ilgilendirdiği ve dolayısıyla re'sen araştırma ilkesine tâbi olduğu Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda açıkça düzenlenmemiştir.

Asıl yargılamada taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu hâllerde, geçici hukukî korumalara ilişkin yargılamalarda da kural olarak taraflarca getirilme ilkesi geçerli olur. Buna karşılık, asıl yargılamanın re'sen araştırma ilkesine tâbi olduğu durumlarda, geçici hukukî korumalara ilişkin yargılamalar da re'sen araştırma ilkesine tâbi olur.

Türk hukukunda, boşanma davası re'sen araştırma ilkesine değil, taraflarca getirilme ilkesine tâbidir. Zira boşanma davası kamu düzenini ilgilendiren bir niteliğe sahip değildir. Nitekim Türk Medeni Kanunu'nun 184. maddesinde de, hâkime dava malzemesini, yani vakuaları ve delilleri re'sen araştırma görevi yüklenmemiştir. Bu nedenle boşanma davalarında hâkim dava malzemesini kendiliğinden araştırılmaz. Bir başka deyişle, boşanma davalarında da dava malzemesinin mahkemeye getirilmesi yine tarafların işidir.

Ancak bu durum, boşanma davası sırasında alınabilecek geçici önlemlere ilişkin yargılamalarda da taraflarca getirilme ilkesinin uygulanacağı anlamına gelmez. Nitekim Türk Medeni Kanunu'nun 169. maddesinde yer alan düzenlemeler hareket edildiğinde farklı bir sonuca varılmaktadır. Şöyle ki, bu hükme göre, hâkim geçici önlemlere re'sen karar verir. Dolayısıyla boşanma davası sırasında alınabilecek geçici önlemlere ilişkin bütün yargılamalarda re'sen harekete geçme ilkesi geçerlidir. Türk hukukunda, İsviçre hukukundan farklı olarak, sadece çocuklara ilişkin önlemler bakımından değil, eşlere ilişkin önlemler bakımından da re'sen harekete geçme ilkesi uygulama alanı bulur.

Geçici önlemlere ilişkin yargılamalarda re'sen harekete geçme ilkesi geçerli olduğundan dolayı bu yargılamalar re'sen araştırma ilkesine tâbidir. Şöyle ki, tasarruf ilkesinin karşıtı olan re'sen harekete geçme ilkesi, mahkemenin, tarafların talebi olmaksızın harekete geçip yargılama yaparak karar verebilmesini ifade eder. Medenî usûl hukukunda re'sen araştırma ilkesi, re'sen harekete geçme ilkesinin gerçekleştirilmesine katkı sağlar. Bir başka deyişle, nasıl ki taraflarca getirilme ilkesi tasarruf ilkesinin tamamlayıcısı ise, re'sen araştırma ilkesi de re'sen harekete geçme ilkesinin tamamlayıcısıdır. Nitekim re'sen harekete geçerek yargılamayı başlatan hâkimin, yargılamayı gerçeğe uygun bir kararla sona erdiren-

bilmesi için aynı zamanda vakıaları ve delilleri araştırabilme yetkisine sahip olması gerekir. Re'sen harekete geçme ilkesine tâbi bir yargılamada, vakıaların ve delillerin getirilmesi işi taraflara bırakılırsa, re'sen harekete geçme ilkesi kendisinden beklenen faydayı sağlamaz. Zira taraflar vakıaları ve delilleri yargılamaya getirmediği sürece, hâkimin yargılamayı re'sen başlatıp yürütmesi bir anlam ifade etmez. Dolayısıyla böyle tutarsızlıkların önüne geçebilmek için re'sen harekete geçme ilkesine tâbi yargılamalarda re'sen araştırma ilkesi de uygulanmalıdır.