

İÇİNDEKİLER

BAŞLANGIÇ HÜKÜMLERİ	» 06
GERÇEK KİŞİLER	» 14
HAK EHLİYETİ	» 16
FİİL EHLİYETİ	» 16
KİŞİLİK HAKLARI	» 22
TÜZEL KİŞİLER	» 25
EŞYA KAVRAMI	» 38
ZİLYETLİK	» 39
TAŞINIR DAVASI	» 45
TAPU SİCİLİ	» 50
TESCİL	» 53
BEYANLAR	» 56
ŞERHLER	» 56
AYNİ HAKLAR	» 58
MÜLKİYET	» 59
PAYLI MÜLKİYET	» 61

İÇİNDEKİLER

ELBİRLİĞİ MÜLKİYET	» 64
TAŞINMAZ MÜLKİYETİ	» 65
TAŞINIR MÜLKİYETİ	» 70
SINIRLI AYNİ HAKLAR	» 72
MİRAS HUKUKU	» 86
MİRASÇILAR	» 86
ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLAR	» 89
MİRASIN GEÇMESİ	» 90
MİRASIN REDDİ	» 91
MİRAS DAVALARI	» 92
AİLE HUKUKU	» 98
EVLENME	» 99
BOŞANMA	» 104
HISIMLIK	» 106
VESAYET	» 108

& 1. HUKUKUN UYGULANMASI VE KAYNAKLARI

A) KAYNAKLARI

M.K.1: “Kanun, sözüyle ve özüyle değindiği bütün konularda uygulanır. Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa hakim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hakim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.”

Asli Kaynak

Kanun maddesinde belirtildiği gibi hukuk uygulayıcısı olan hakim, kaynak olarak önce kanunlara bakacaktır. Asli kaynak Medeni Kanun ve onun ayrılmaz bir cüzü olan Borçlar Kanunu'dur. “Kanun”dan söz edilmiş olmasına karşın, kanun tabirinden bağlayıcılığı olan tüm yazılı mevzuatı anlamalıyız.

Bu bağlamda Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve yönetmelikler de medeni hukukun asli kaynağı olarak kabul edilmektedir. Hatta bunlara ek olarak Yargıtay Kanunu gereği; hakimleri bağlayıcılığı olan Yargıtay'ın İçtihadı Birleştirme Kararları da medeni hukukun asli kaynağı arasındadır.

Ancak unutmamak gerekir ki İçtihadı Birleştirme Kararları hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'nde dava açılmaz. Zira kanun değildir.

Örf Âdet Hukuku (Tali Kaynak)

Medeni Kanun'un ilk maddesinin net ifadelerinde görüldüğü üzere, hakim medeni hukuka ilişkin bir uyuşmazlığı çözmek için önce kanunlara (bağlayıcılığı olan tüm yazılı mevzuat) bakacak ancak kanunlarda hüküm bulunmadığı hallerde örf-âdet hukukuna göre karar verilecektir.

Burada kanun düzenlemesinde; kanunların mutlak üstünlüğü kabul edilmiş ancak hukukun sadece yasalardan oluşmadığı vurgulanmıştır. Örf-âdet hukuku da kanunumuz ifadesiyle “hukuk” kavramı içerisinde gösterilmiştir.

Toplumdaki bir davranışın örf-âdet olarak değerlendirilebilmesi için; süreklilik, toplumda bu davranışa uyma konusunda bir inanış ve toplumun yaptırımı şartlarını içeriyor olması gerekir. Bu şartları taşıyan örf-âdet davranışları kanunun emredici hususlarına aykırı olmamalı ki hukuk olarak değerlendirilebilsin.

Örneğin; İş Kanunu 4. Madde gereğince 50 ve daha az işçi çalıştıran tarım işlerinde İş Kanunu uygulanmaz. Yani bu konuda kanun hükmü yoktur. O halde, o bölgedeki örf-âdetler uygulanacaktır. Hakim; bu konudaki örf-âdeti inceleyip kararını da buna göre verecektir.

Hakimin Hukuk Yaratması (Tali Kaynak)

Yukarıda bahsettiğimiz üzere hakim, önüne gelmiş olan bir medeni hukuk anlaşmazlığını çözüme bağlamak üzere ilk önce yazılı kaynaklarda bununla ilgili bir hukuk kuralı arayacaktır. Burada herhangi bir hüküm bulamadığı takdirde önce örf ve âdet hukukuna başvuracaktır. Örf ve âdet hukukunda da anlaşmazlığı çözüme bağlamaya yarayacak bir kural bulamazsa kanun koyucu bu gibi hallerde ona bu anlaşmazlığı çözmeye yarayacak bir kural koyma yetkisini tanımaktadır. Hakim bu yetkiyi kullanacak ve koyacağı kurala anlaşmazlığı bir sonuca bağlayacaktır. Buna hakimin hukuk yaratması denir. Hakimin hukuk yaratması konusu üzerinde biraz sonra ayrı başlıkta ayrıntılı olarak üzerinde durulacaktır.

Yardımcı Kaynaklar

Medeni Kanun'un 1. Maddesi düzenlemesinde önce kanun, yoksa örf-âdet, o da yoksa hukuk yaratma yolu zorunlu bir yoldur. Hakim, bu sıralamaya uygun bir şekilde yukarıdaki kaynaklara başvurmak zorundadır ancak yardımcı kaynaklara başvurmak zorunlu değildir ve hakimleri bağlamaz.

Yardımcı kaynaklar, mahkeme kararları ve bilimsel görüşlerdir. İçtihadı birleştirme kararları, bir yargı kararı olmasına rağmen, tüm hakimleri bağlayıcı özelliği olan istisnai bir yargı kararıdır.

B) MEDENİ HUKUK KURALLARININ ÇEŞİTLERİ**Emredici Hukuk Kuralları**

Uygulanmaları zorunlu ve aksi taraflarca kararlaştırılmayan kurallardır. Bir hükmün emredici nitelik taşıyıp taşımadığı kuralın yazılışından ifade biçiminden ya da maddenin amacından anlaşılır. Emredici hukuk kuralları; kamu düzeni, genel ahlak ve adab ve zayıfların korunması düşüncesi nedenleriyle kanun koyucu tarafından üretilmiştir.

Örneğin; M.K.23: "Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz." hükmü emredicidir.

Bazen kanunlarda düzenlenmiş emredici kurallar, yine kanunun yorumlanması ile zayıf taraf lehine olmak üzere değiştirilebilir. Örneğin tüketici haklarını ilgilendiren ya da işçi haklarını ilgilendiren durumlarda ki kanun maddeleri emredici olmakla birlikte zayıf taraf lehine değiştirilebilir. Bu tarz emredici hükümlere "nisbi emredici norm" denir.

Emredici kurallara aykırılığın sonuçları, yokluk ve geçersizliktir (butlan).

Bir hukuki işlemin kurucu unsurlarından en az birisinin eksik olması halinde o hukuki işlemin hiç teşekkül etmemesine "yokluk" denir. Niteliği bakımından bir yaptırımı olmayan yokluk, emredici kurala aykırılığa bağlı bir sonuçtur. Bir hukuki işlemde yokluk olduğu iddiasıyla dava açılması şart değildir. Ancak bu konuda dava varsa karar, yokluğun tespitiyle yönelik bildirici nitelikli bir karar olacaktır.

Bir irade beyanının arzu edilen hüküm ve sonuçları meydana getirmediği tüm durumlara "geçersizlik" denir. Bir başka ifade ile geçerlilik unsurlarındaki eksiklik hali olarak nitelenir. Örn. taşınmaz satışı konusunda taraflar konuşmuşlar ancak rakamda anlaşamamışlarsa takdir edersiniz ki ortada sözleşme yoktur, hükmü de yukarıda bahsettiğimiz "yokluk" tur. Ancak aynı olayda taraflar her konuda anlaşmışlar ve bu satışı kantinde çay içerken el sıkışarak ya da adi yazılı bir sözleşme ile yapmışlarsa bu durumda sözleşme vardır ama geçersizdir. Zira taşınmaz satışı ancak tapu müdürü önünde resmî sözleşme yapılırsa geçerli olur. Bir hukuki işlemde geçersizlik sebepleri varsa dava açılmasa da hukuki işlem geçersizdir. Dava açılmışsa hakim karar, kural olarak geçersizlik durumunun tespitiyle yönelik bildirici niteliklidir.

Tamamlayıcı Hukuk Kuralları

Taraflarca aksi kararlaştırılabilen, aksi kararlaştırılmadığı zaman uygulanması gereken kurallardır. Emredici hukuk kurallarının aksi konusunda taraflar anlaşma yapamazlar. Ancak tamamlayıcı hukuk kurallarının aksi kararlaştırılabilir. Örneğin; BK. 89 gereğince para borçları, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ödenir. Bu hüküm tamamlayıcı hukuk kuralıdır. Taraflar aksi bir anlaşma ile ifa yerini değiştirebilirler.

Yorumlayıcı Hukuk Kuralları

Tarafların bir hukuki işlemde kullandıkları ve anlamını açıklamadıkları hususları veya bir kimsenin beyanını veya davranışını yorumlamaya yarayan kurallardır. BK.91 madde "Borcun ifası için gün belirtilmeksizin sadece ay belirlenmişse, bundan o ayın son günü anlaşılır." Hükmüyle sözleşmedeki o ifadenin mayıs ayının son günü olduğu kanun tarafından yorumlanmıştır.

Tanımlayıcı Hukuk Kuralları

Bir hukuki kavramın veya müessesenin anlamını belirten kurallara tanımlayıcı hukuk kuralları denir. Örneğin; MK. Madde 684'te "bütünleyici parça" kavramı geçmektedir. Bütünleyici parça ne demek, bu tartışılabilir. Ancak aynı maddenin hemen ikinci fıkrasında bütünleyici parçanın ne demek olduğu ayrıntılı bir paragrafta anlatılmıştır. Böylelikle bütünleyici parçanın ne olduğu sorusu tartışma dışı kalmıştır. Teoride üretim yolu da kapatılmış ve konunun tanımı hakkında statik bir yapı oluşturulmuştur.

C) BOŞLUK KAVRAMI

Hiçbir kanun eksiksiz değildir. Kanunlar, her ayrıntıyı düzenlemektense genel çerçeveler ve emredici hususlarla hukuku yönlendirme amacındadırlar. Bu felsefeyle hukukun uygulayıcısı olan hakimlere takdir yetkisi ve hukuk yaratma yetkileri verilmiştir. Kanunun izin verdiği ölçülerde boşlukla karşılaşan hakimler bu yetkilerini kullanarak olayı çözümleneceklerdir. Hukuk devletinin temel felsefelerinden biri, her soruna mahkemelerde mutlaka bir çözüm bulunması gereğidir.

1. Kural İçi Boşluk

Kanun koyucu tarafından istenmiş ve bilinçli olarak bırakılmış boşluklara kural içi boşluklar denir. Öngördüğü kuralın eksikliğinin bilincine sahip olan kanun koyucu, eserini tamamlama görevi ve yetkisi ile hakimi donatmıştır. "Gerekli", "önemli", "olanağani aşan" gibi göreceli ifadeler varsa kural içi boşluktan bahsedilir.

Bu boşluk türünde hakim, takdir yetkisiyle hukuka ve adalete uygun olarak boşluğu doldurur. Bu konu üzerinde az sonra takdir yetkisi başlığı altında daha ayrıntılı durulacaktır.

2. Kanunda Boşluk (Kural Dışı Boşluk)

İradi olmayarak meydana gelen yani kanunun düzenlemesi gerektiği halde düzenlenmemiş olan hususlarda kanun boşlukları söz konusu olur.

Açık Boşluk - Örtülü Boşluk

Kanun koyucu tarafından düzenlenmesi gereken bir konuda uygulanabilir bir hüküm olmamasının açıkça belli olduğu durumlarda açık kanun boşluğu vardır. Bu durum karşısında hakimın örf ve âdete hukukuna başvurusu gerekir.

Geniş kapsamlı olarak tasarlanan kanunun, belirli hallerde amacının ve anlamının zorunlu kıldığı sınırlamaları öngören bir kural eklemeyi ihmal etmesi haline örtülü boşluk denir. Bu hallerde hakim, çelişki olmasına rağmen emredici hükmü uygulay görüşünün yanında baskın görüş, hakimın bu durumda kanunun amacına uygun olarak MK.2/2'yi uygulayarak anlamı çok geniş olan hükmü daraltabilmesi gerektiği şeklindedir. Örneğin; tam ehliyetsizlerle yapılan sözleşmeler MK.15 gereğince kesin geçersizdir. Bu durumda aldığı yılbaşı biletine büyük ikramiye çıkmış tam ehliyetsiz ödülü kazanamaması durumu doğurur ki bu 15. maddenin ve genel olarak Medeni Kanun'un amacıyla uymamakta ve adil olmayan bir sonuca gitmektedir.

Bu durumda hakim, çok geniş tutulmuş bu maddenin adil sonuç üretebilmesi için MK. 2/2 gereğince daraltıp ikramiyenin ödenmesine karar verebilir.

Gerçek Boşluk – Gerçek Olmayan Boşluk

Kanunda bir hukuki meseleye hiçbir cevap bulunamıyorsa gerçek boşluk söz konusudur. Bu durum karşısında hakimın örf ve âdete hukukuna başvurusu gerekir.

Kanundaki bir çözüm tarzı ihtiyaçlara cevap vermiyorsa gerçek olmayan boşluk vardır. Yani kanun maddesi vardır ama hüküm işe yaramamaktadır. Burada esasen kanun boşluğu değil, kanun sakatlığı vardır. Dolayısıyla bu hakimın görevi değil yasamanın görevidir. Bu konuda farklı görüşleri olsa da hakim kanun koyucunun yerine geçemeyeceği için kanundaki kuralı daraltarak dahi olsa uygulaması gerekir.

Hukuk Boşluğu

Medeni Kanun'un 1. Maddesindeki sıralamaya uygun olarak hakim, önce kanunlara daha sonra da örf-âdet hukukuna başvurmuş olmasına rağmen hukuki sorunun çözümüne ilişkin bir hüküm bulunamamışsa hukukta bu sorunun çözümü yok demektir. Bu durumda hukuk boşluğu söz konusu olacaktır. Hukuk boşluğu ile karşılaşan hakim, Medeni Kanun'un 1. Maddesinin emredici hükmüyle hukuk yaratma yoluna gidecektir.

Boşluk Olarak Nitelendirilmeyen Durumlar

Hukuk Dışı Alan

Şeref, haysiyet, dini emirler, oyun kuralları, bazı törenlere ilişkin kurallar vb. durumlarda kanun koyucunun bir kural üretmesi gerekmediğinden boşluktan bahsedilemez. Bu durum "hukuk dışı alan" dır, boşluk yoktur. Örneğin; kağıt oyunları ile ilgili ya da delikanlılık kuralları ile ilgili kanunda hüküm olması beklenemez.

Kasıtlı Susma

Kanundaki susma, kanun koyucunun olumsuz bir çözüm istediği anlamına geliyorsa (başka bir çözüm kabul etmiyorsa) bu susma "kasıtlı susma" olarak nitelendirilir ve bu durumda da boşluk yoktur. Örneğin; kanun bir konudaki yasak işlemleri saymışsa diğerleri yasak değildir demektir. Hakim, bu konuda bir üretim yapamaz.

D) BOŞLUĞUN DOLDURULMASI

1. Hakimin Takdir Yetkisi (Kural İçi Boşluklarda)

M.K.4: “Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hakim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.”

Kanun koyucunun bilerek ve isteyerek yani bilinçli olarak bıraktığı kural içi boşlukların hukuk kurallarını uygulamakla yükümlü olanlarca, olaylardaki özellikler, toplumdaki ahlaki düşünceler, hukukun birliği, takdir yetkisini tanıyan kuralın amacı, sosyal adalet gibi hususları göz önünde tutarak ferdeleştirip; doldurması yetkisidir.

Hakimin takdir yetkisinin söz konusu olduğu hallerde, kanunda hakimin önündeki somut olaya uygulayabileceği bir hüküm vardır. Fakat bu hükümde sadece olaya uygulanabilecek bir çözüm yolu ana hatlarıyla gösterilmiş, bundan bütün ayrıntılarıyla sonuç çıkarılarak bu hukuk kuralının somut olaya uydurulması yetkisi hakime bırakılmıştır. Takdir yetkisinin alanı, hukuk yaratma yetkisine oranla daha sınırlıdır.

Takdir Yetkisinin Bulunduğu Haller

Hakim, kanunu yorumlayarak takdir yetkisi kullanması gerektiğini anlamalıdır. Takdir yetkisini gerektiren haller, kanunun kullandığı deyimlerden (hakkaniyet, uygun önlemler gibi) anlaşılacağı gibi madde metninin yazılı biçiminden de (verilebilir, yetkili kılınabilir) anlaşılabilir.

Bazen de Kanun maddesi açıkça takdir yetkisinin kullanılması gerektiğini anlatır. Örneğin; boşanma sonucunda velayetin kime verileceği konusu hakimin takdirindedir.

Hakimin Takdir Yetkisini Kullanırken

Ön yargılardan kurtulmak, menfaat uyumsuzluğunda adil bir denge kurma, benzer durumlarda da uygulanabilir bir çözüm bulmak ilkelerine uyması gerekir. Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hakim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.

Takdir Yetkisinde Üst Yargı Denetimi

Kanun koyucu, hakime takdir yetkisi verirken ona güvenmektedir ve takdirine karışmama eğilimindedir. Ancak hakimin takdir yetkisini doğru kullanıp kullanmadığı açısından üst yargı denetimine tabidir. Hakimin “yetki aşımı”, “yetki saptırması” ya da “takdiri nedenlerin gösterilmemesi” gibi sebeplerle üst yargı denetimi açıktır.

2. Hakimin Hukuk Yaratması

Kanunda veya örf âdet hukukunda bir meselenin çözümüne ilişkin kural bulamazsa yukarıda da belirttiğimiz gibi hukuk boşluğu oluşur. Öncelikle örf âdet hukukuna gidildiği gözden kaçırılmamalıdır. Örf âdet hukukunda da uygulanabilir bir çözüm bulunamazsa hukuk boşluğu oluşur. Bu boşluk hâkimin yarattığı hukuk ile doldurulur.

MK.1'in son cümlesine dayanarak hakim, hukuk yaratırken kanun koyucu gibi davranmalı, tarafların menfaatlerini tespit etmeli, bunları adaletli bir şekilde tartarak hayat ihtiyaçlarını karşılayacak ve aynı zamanda hukuki güvenilirlikle bağdaşacak bir “kuralı” yargı kararlarından ve bilimsel görüşlerden de faydalanarak koymalıdır.

Hakim, boşluk doldururken kanunun özünde yer alan esasla bağlıdır. Yarattığı kural ile kanunun diğer hükümleri arasında bir uyum sağlamak zorunda olan hakim, boşluk doldururken Anayasa'daki değer hükümlerini göz önünde tutmalıdır.

Hakimin hukuk yaratabilmesinin söz konusu olabilmesi için, yorumla dahi bir meseleye uygulanabilir bir kanun hükmü olmamalıdır. Şüphesiz ki diğer yazılı kaynaklarda ve örf âdet hukukunda da meseleye uygun bir çözüm tarzı düzenlenmemiş olması gerekir. Madde dikkat edilirse bir sıra takip etmektedir. Elbette hakimin takdir yetkisi ile de karıştırılmamalıdır. Hakimin takdir yetkisini kullanacağı hallerde, kanunda uygulanabilir bir hüküm vardır.

Hakim hukuk yaratma yetkisini kullanırken ya kıyasa başvurur ya da kendisi bizzat bir hukuk kuralı koyar. Öncelik kıyas yönteminden yana olmalıdır. Hukuk bilminde kıyas, kanunda boşluk bulunması halinde bu boşluğun en benzer hukuk kuralı bulunarak doldurulmasını ifade eder. Kıyasta olaylar arasında benzer nitelikler olması gerekir. Kıyas bir hüküm yaratmamakta mevcut hükmü tamamlamaktadır.

Örneğin; cenaze giderlerini yapan kişinin bu masrafı kimden alacağı konusunda kanunda bir boşluk vardır. Bu boşluk, nafakaya ilişkin kanun maddelerinin kıyasen uygulanmasıyla çözülür.

Hukuk Yaratma Yetkisi Tanımaya Zorlayan Fiili Nedenler

Hukuk yaratma, bütün evrensel hukuk sistemlerinin en önemli unsurlarından biridir. Yargı sistemi yasamanın ürettiği mevzuatı uygulayarak sorunları çözer. Ancak yasa koyucu açısından da eksiksiz kural öngörmek mümkün değildir. Bu durumda bu doğal eksikliği kapatmak için yargı, "hukuk yaratma" yoluyla sorunu çözer. Zira hukuki uyumsuzluklar, mahkemede mutlaka çözülmelidir. Bu sayede mahkemeler çözüm yeri olma özelliğini devam ettirebilecektir.

Yine hukuk yaratma, hukukun evrimi bakımından önemlidir. Yasa koyucunun aklına gelmeyen/gelemeyen bir mesele uygulamadaki hakimın hukuk yaratmasıyla çözüldüğünde, daha sonra üretilecek yasalar için de uygulanmış bir kural olarak rehber olacaktır.

Hakimin Yarattığı Hukukun Niteliği

Öncelikle belirtmek gerekir ki, hakimın yarattığı kural adı üstünde "hukuk"tur, kanun değildir. Bu nedenle norm denetimi yapan Anayasa Mahkemesi'ne bu üretilen hukukun yanlışlığı ile ilgili gidilemez. Ancak buradan bir genelleme yapılmasın üst yargı denetimi yolu açıktır. Kanun niteliği taşımadığından kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı değildir. Ve tabi son olarak, hakimın yarattığı hukuk, kanun koyucu gibi, kanun üretir gibi, tüm ülkede uygulanabilecekmiş gibi üretilmiş olsa da kural olarak bağlayıcı değildir. Sadece o davanın çözümüdür (hakimin yarattığı hukuk içtihadı birleştirme kararı konusu olmuşsa elbette bağlayıcı olacaktır).

E) KANUNLARIN YORUMLANMASI

Bir hukuk kuralının tam anlamının ne olduğunun belirtilmesine onun yorumlanması denir. MK.1'de geçen kanunun özü, kanunun bütününe egemen olan esaslara göre belirli bir maddenin ifade ettiği anlamdır. Kanunun özünü ortaya çıkarabilmek için, kanunun yorumlanması gerekir. Yorum sadece anlamı açık olmayan maddeler için değil her maddenin her kelimesi için söz konusudur.

Kanunu yorumlayanlar, esasen kanunun soyut ve genel mahiyetteki hükümlerini hayatın türlü olgularına uydurmak durumunda olan hakimlerdir. Bununla beraber yorum, bazen kanunu uygulama durumunda bulunmayan makamlar veya kişiler tarafından da yapılabilir.

Yorum Metotları

Medeni Kanun'da yorumlamada uygulanacak metotlar hakkında herhangi bir hüküm yoktur. Bu bakımdan hakim, yorumlamada uygulayacağı metodu hukuk doktrininden yararlanarak bizzat seçmek durumundadır. Hakim takdir yetkisi sınırları içerisinde serbest bir yorum metodu da uygulayabilir.

Yorum metotları aşağıdaki şekildedir:

a) Sözel Yorum

Kanundaki kelimenin sözcük anlamını değerlendirilerek anlamlarını açıklayan yorumdur.

b) Mantıksal Yorum

Mantıksal yorum metodunda kanun koyucunun iradesinin, bir maddenin kanun içindeki yerinden, kanunun hangi kısım ve bölümünde düzenlenmiş olduğundan, kenar başlıklar arasındaki ayırmadan, maddeler arasındaki mantıksal ilişkilerden, kanunun sistematığı ve planından mantık kuralları yardımıyla ortaya çıkarılabileceği kabul edilir ve kanunun hazırlayıcı malzemesinden geniş ölçüde yararlanılır.

- Zıt Kanıt Yöntemi

Kanun koyucunun sınırlı olarak saydığı ya da özellikle yasakladığı hükümler sayılmış ise bu kuraldan aksini yorumlamaya "zıt kanıt yöntemi" denir. Örneğin; kayın hırsımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu veya altsoyu arasında evlenme mümkün değildir. Bu hükümde eşlerden biri ile diğerinin yansoyu arasında evlenme yasağı söz konusu edilmediğine göre buradan zıt kanıt yoluyla eşlerden biri ile diğerinin yansoyu arasında evlenme yasağı olmadığı sonucu çıkarılır.

- Kanunun Evleviyetle Uygulanması Yöntemi

Kanun koyucu, bir konuda düzenleme yapmış ise aynı konu içerisinde olan başka bir durumu da bu kuraldan çıkartabilmeye "kanunun evleviyetle uygulanması yöntemi" denir. Örneğin; birbiriyle evlenmeleri yasaklanmış olan hırsımların nişanlanmalarının hiçbir anlam ifade etmeyeceği düşüncesiyle evlenmeyi yasaklayan 129. madde hükmünün nişanlanmaya da uygulanması gerekir.

c) Amaçsal Yorum

Bilinçli, dürüst ve makul muhatapların kanuna atfedeceği anlamın hakim tarafından ortaya çıkarılmasıdır.

& 2. HUKUKİ İLİŞKİLERİN KAPSAMI

A) DÜRÜSTLÜK

M.K. 2: “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.”

Dürüstlük kuralı; o toplumdaki orta zekâlı, makul düşünen kimselerin toplum içerisinde karşılıklı güvene, ahlaka ve dürüstlüğü dayalı davranışları sonunda meydana gelmiş, herkesçe benimsenen kurallardır.

Doğruluk ve güven kuralları olarak da ifade edilebilen Dürüstlük Kuralı; özel hukukun özellikle sözleşmelerle ilgili bütün düzenlemelerinin içindedir. Borçlar Hukukunda geniş bir uygulama alanı bulur.

Dürüstlük Kuralının Uygulama Alanı Alanı

- Kanunun yorumlanması ve tamamlanması
- Hukuki sözleşmelerin kurulması, tamamlanması
- Olağanüstü şartlar söz konusuysa sözleşmenin yeni şartlara uydurulması
- Borçların yerine getirilmesi
- Sözleşme öncesi ilişkilerde
- Yan yükümlülüklerde
- Bir hakkın kanuna karşı hile teşkil edecek şekilde kullanılıp kullanılmadığının tespitinde

Hakların kazanılmasında iyiniyet rol oynar. Sözleşmenin kurucu unsurları eksikse sözleşmenin hükmü yoktur, tamamlanamaz.

Hakkın Kötüye Kullanılması

M.K.2/f.2: “Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz”

M.K. 2'nin ilk fıkrası hakların kullanılması, hukuki işlemde ve kanunda yeterli düzenlemenin yapılmadığı durumlarda, işlemin tamamlanmasında veya hukuki işlemin ve kanundaki bir hükmün yorumunda göz önünde tutulurken, 2. fıkra, örtülü boşlukların doldurulmasına hizmet eder. Kişinin sahip olduğu hakkı kullanması zarar vermesi hakkın kötüye kullanıldığı anlamına gelmez.

Örneğin, evimize komşu arsa üzerine ev yapılması bizim manzaramızı kapatır, çocukların oyun alanı kapanmış olur. Şüphesiz bunlar bir zarardır. Ancak ev yapan arsa malikinin elde ettiği yarar; bizim zararımızdan büyüktür ve her halükarda mülkiyet hakkına dayanarak yaptığı bu tasarruf hukuk düzenince korunur. Ancak yan taraftaki arsa maliki kendisine ciddi bir yararı olmamasına rağmen arsanın etrafına 10 metrelik duvar yaptırırsa bu durumda mülkiyet hakkına dayanarak inşa ettiği bu duvar, bizim manzaramızı kapattığı için hakkın kötüye kullanılması teşkil eder. Çünkü elde ettiği yarar ile bizim zararımız arasında aşırı bir fark oluşmuştur.

Hakkın Kötüye Kullanılmasının Şartları

- Hukuk düzenince tanınmış bir hakkın bulunması
- Hakkın açıkça dürüstlük kurallarına aykırı olarak kullanılmış olması
- Hakkın bu şekilde kullanımı nedeniyle başkalarının zarar görmesi veya zarar görme tehlikesi ile karşı karşıya kalması.

B) İYİNİYET

M.K. 3: “Kanunun iyiniyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır. Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz.”

Hakların doğumuna engel olan bir durumun olayda varlığı veya hakkın doğumu için gerekli olan unsurlardan birinin olayda yokluğu karşısında, kişideki mazur görülebilir bir bilgisizlik veya yanlış bilgi olarak tanımlanmıştır.

Bir hakkın kazanımı için birden çok kişinin irade beyanında bulunmasının gerekmesi hâlinde ilgili kişilerin tamamının da iyiniyetli olması gerekir. İçlerinden biri dahi kötünietli ise söz konusu hakkın kazanımına engel olur.

İyiniyetin tespitinde kişisel mazeretler dikkate alınmaz. Normal şartlar altında kişinin bildiği ve bilmesi gerektiği durumlar ile iyiniyetli olup olmadığı değerlendirilir.

İyiniyetin Hukuki Niteliği

İyiniyet aksi ispat edilebilen adi bir karinedir. Kanunun iyiniyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır.

İyiniyetli Olmanın Sonuçları

İyiniyetli olmak, kazanılmaması gereken bir hakkın kazanılmasını, bitmemesi gereken bir borcun bitmesini (alacağın devrinde borçlunun eski alacaklıya iyiniyetle ödeme yapması) sağlar. Ancak iyiniyetli kişinin her zaman korunduğunu söylemek yanlış olur.

İyiniyet, kanunun kendisine hukuki sonuç bağladığı durumlarda geçerlidir. Kanunda düzenlenmemiş hususlarda iyiniyetin varlığı ya da yokluğu hukuki sonucun doğmasına her an gibi bir etki yapmaz. Örneğin; taşınmazların olağan zamanaşımıyla kazanımında kanun iyiniyeti şart olarak belirtir. Bu durumda hakim, olayda iyiniyetin varlığını araştıracaktır. Ancak olağanüstü zamanaşımıyla kazanılmasında kanun iyiniyetten bahsetmemektedir. Bu durumda hakim, kararını verirken iyiniyeti araştıramaz.

& 3. HAK KAVRAMI

Hukuk tarafından kişilere tanınmış, hukuk sistemi tarafından korunan ve gerçekleşmesi genellikle sahibinin iradesine bağlı olan menfaatlere hak denir.

Özel haklar, birkaç değişik şekilde gruplandırılabilir. Biz burada sadece ileri sürülebileceği çevreye göre inceleyeceğiz. Diğer ayrımlarda dersimizin ilerleyen bölümlerinde yeri geldikçe bahsedilecektir.

a) Mutlak Haklar

Sahibine maddi ya da maddi olmayan mallar ile kişiler üzerinde en geniş yetkileri veren ve herkese karşı ileri sürülebilen haklara mutlak haklar denir. Örneğin, yaşama hakkı mutlak bir haktır. Dünyadaki herkes kişinin yaşamına karşı saygı duyma daha net bir ifade ile onu öldürmeme borcu altındadır.

Mutlak hak; kişinin eşyaları üzerinde ise aynı hak denir. Fikri haklar eserleri üzerinde ise fikrî hak denir. Ve son olarak kendi kişilikleri üzerindeki veya başkalarının kişilikleri üzerindeki velayet, vesayet gibi ise kişilik hakkı denir.

b) Nisbi Haklar

Mutlak haklardan farklı olarak, belli bir kişi ya da kişilere karşı ileri sürülebilen haklara nisbi haklar denir. Alacak hakkı ve sözleşmeye bağlı olarak kurulan birçok hak, hak sahibine nisbi bir yetki verir. Yani yalnızca sözleşmenin karşı tarafına karşı hakkın yerine getirilmesi istenebilir. Örneğin, kira sözleşmesi kiracıya nispi bir hak verir kiracı bu hakkını sadece kiraya verene yada mirasçılara karşı ileri sürebilir.

& 4 İSPAT KAVRAMI

A) İSPAT

M.K. 6: "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür."

Bir olayın veya olgunun varlığı veya yokluğu konusunda hâkimin kanaat sahibi olmasına yönelik faaliyete ispat denir, bir ikna işlemidir. İddia eden ispatlamalıdır. İspat yükü üzere düşen taraf bunu yerine getirmese davayı kaybeder.

B) KARİNE

Bazen, "Hukukta varsayımlara yer yoktur" şeklinde iddialı bir laf duyarsınız ki doğru değildir. Hukukta varsayımlara yer vardır ve adı da karinedir. Karine, mevcut ve bilinen bir olgudan bilinmeyen bir olgunun çıkarılmasıdır. Bir uyumsuzluğun çözümünde karineye dayanan kişi ispat yükünden kurtulur.

Kanuni Karine

Adi ve kesin olmak üzere ikiye ayrılır:

Adi karineler, aksi ispat edilebilen karinelerdir. Örn. Ölüm Karinesi, İyiniyet Karinesi, Babalık Karinesi.

Kesin karineler aksi mümkün olmayan karinelerdir. Örn, tapu sicilindeki bilgilerin herkesçe bilindiği karinesi, çocuğu doğuran kadının ana olduğu karinesi, herkes yeni bir yerleşim yeri edinmedikçe eskisini korur karinesi, irade bozukluğu halinde öngörülen süre içinde iptal davası açmamanın kurulmuş evliliği kabul anlamına geldiği karinesi gibi.

Fiili Karine

Fiili karine ise tahmin diyebiliriz. Yani sabah her yer ıslak ise gece yağmur yağmıştır tahmini gibi.

C) RESMÎ SENETLER VE RESMÎ SİCİLLER

Bir kimsenin, ispat hukuku bakımından kendisine karşı delil teşkil etmesi için meydana getirdiği veya düzenlediği belgeye senet denir. Resmî bir makam veya memurun katılması ile düzenlenen senetlere Resmî Senet denir. Resmî senetleri düzenleyen makamların başında noterler ve Tapu Müdürleri gelir. Devlet memurları veya devletin görevlendirdiği başka görevlilerce tutulan kütüklere Resmî Sicil denir. Resmî sicillerin amacı içeriğine açıklık (aleniyet) vermektir. Tapu sicili, nüfus sicili, vakıf sicili gibi. Resmî sicil ve senetler, belgeledikleri olguların doğruluğuna delil oluşturur. Kanuni adi karinedir. Ancak bunların içeriğinin doğru olmadığının ispatı, kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça, herhangi bir şekilde bağlı değildir. HMK'ya göre tanıkla ispat imkanı yoktur.

BİRAZ SOHBET EDELİM (8 AY KALA)

Efsanevi güreşçi Koca Yusuf (the terrible türk), bir maça veya turnuvaya köyündeki evde 450 kiloluk bir taşı kaldırıp atarak hazırlanmış (bu taş hala bugün Bulgaristan sınırlarında yer alan Deliorman bölgesindeki Şumnu'da müze haline getirilen evinde sergilenmektedir).

Ancak Koca Yusuf, elbette ki birden bu taşı kaldırabilir bir güce sahip olmamıştır. Allah'ın ona nasip ettiği bu korkunç güce rağmen antrenman olmadan başarması bilimle izah edilemez. Koca Yusuf, antrenman yapardı. Bir buzağı doğduğunda, onu saatlerce taşırdı. Ertesi gün bir daha, ertesi gün bir daha. Şüphesiz ilk gün 30-40 kg ağırlığındaki bir buzağıyı taşıması kolaydır. Her geçen gün bir kaç kilo daha alan buzağıyı zamanla taşıması zorlaşır. Ama vücut, bir önceki günden sadece bir kilo fazlasını taşıdığı için dayanıklılığını buna göre ayarlar ve her gün düzenli yaptığın müddetçe hem taşıması kolay olur hem de her geçen gün vücut taşıma kapasitesini artırır.

İşte cihanı titreten bu büyük sporcu böyle çalışırdı. Ve bu çalışmayla öyle bir güce sahip olmuştur ki 450 kiloluk taş, ona oyuncak olmuştur.

Birden 450 kiloyu ya da hemen daha işin başında bir boğayı kaldıramazsınız. Önce buzağıyı taşıyın hatta o büyüdükçe her gün taşıyın ki, dana olduğunda da düve olduğunda da ve nihayetinde inek-boğa olduğunda da taşıyabilesiniz. Hem taşıdıkça o da alışır, vahşiliği kalmaz, kolaylaşır.

SINAVA 8 AY KALDI.

Nasıl ders çalışmalıyız?

Bu hafta 4 saat iktisat dersi gördünüz, haftaya aynı gün aynı saatte tekrar 4 saat daha ders göreceksiniz. Bu periyot aylarca devam edecek. Bir ay sonra bitmeyecek. En az 7 ay devam edecek. Ders çalışmada birinci prensibimiz; biriktirmeyin. Mikro bitsin ondan sonra tekrar ederim, demeyin. Bu haftaki 4 saatlik dersten sonra haftaya kadar o 4 saati tekrar edin. Haftaya işlediğiniz dersten sonra bu sefer 8 saatlik dersi tekrar edin. Her hafta aynı şekilde. Her seferinden baştan tekrar. O zaman Medeni Hukuk dersimiz bittiğinde 40 saatlik ders 4-5 saatte tekrar edilebilir hale gelir. Ara ara dönüp tekrar ederken sene sonunda bir saatte çalışılan bir ders haline gelir. Büyük ihtimalle buna uymayacaksınız. Bitsin öyle tekrar edeyim diyeceksiniz. Ama Medeni bitince başka bir hukuk dersi başlayacak. Siz öncekini halletmeden diğer ders yarısına gelecek. Sonra da şu dersi bıraktım, şu konuya bakamadım, demeler ve hüsrana doğru bir yolculuk.

SINAVA 8 AY KALDI.

Zihninizde hocanın dersteki sesi, örnekleri kaybolmadan tekrar edin, biriktirmeyin ama rica ediyorum abartmayın. Daha görmediğiniz derslerin notlarını, kitaplarını okuyarak boğmayın kendinizi. 8-10 saat çalışmalara filan yükselmeyin. Bilmediğiniz konuların sorularını çözerek heba etmeyin o güzelim soruları ve vaktinizi.

Eğer bu haftalarda çok yoğun saatlere çıkarsanız mutlaka bunun sonra inişi olacaktır. O iniş doğal olarak nisan mayıs aylarına denk gelecektir ki işte o felaket olacaktır. Formunuzu yavaş yavaş arttırın. Zirveniz mayıs olsun.

SINAVA 8 AY KALDI.

Şimdi ne kadar çok çalışmak için masa masında dursanız da dilinizin söylediğine kalbiniz inanmaz. 8 ay var, konsantre olamazsınız. Aynı cümlelerin tekrar tekrar altını çizersiniz de anlayamazsınız. Oysaki nisan-mayıs aylarında bir cümleyi anlamak için bir defa okumanız yeter. Asıl zirveyi o günlere bırakın.

Günlük ders tekrarlarını yaptırırsanız, ruhunuz hafifçe tatmin olmuşsa bir filme gidin. Ailenize ve arkadaşlarınıza vakit ayırın. Zira yılbaşından sonraki dönemlerde bitirdiğiniz dersleri tekrarlara başladığınızda, bugün 5-10 sayfa olan konular o gün yüzlerce sayfaya çıktığında, konuların tekrarları biriktiğinde onlara vakit ayıramayacaksınız.

Ders mi çalışıyorsunuz, kazanmak mı istiyorsunuz? O zaman ilk yapmanız gereken şey; inanmak. İnanın, çalışırsanız gerçekten başarıma ihtimaliniz var, inanın. Ama şunu da bilin, çalışmazsanız kazanma ihtimaliniz yok.

Macera başladı, sonu mutlu olsun.

KİTAP 1 - KİŞİLER HUKUKU

Kişiler hukuku, Medeni Kanunu'muzun 8 ile 117. Madde-leri arasında düzenlenmiştir. Kişilik, dar anlamda, haklara ve borçlara ehil olmayı, yani hak ehliyetini ifade eder. Geniş anlamda kişilik ise, hak ehliyeti yanında, fiil ehliyeti ile kişisel haller ve kişilik haklarını da içermektedir. Medeni Kanunun, ilk olarak kişiyi alması yerinde bir düzenlemedir. Öncelikle hakkın sahibi kimdir, bunun düzenlenmesi gerekir. Hukukun varlık nedeni; kişilerdir. Gerçek kişiler; insanlardır. Tüzel kişiler; insanlardan ayrı ve bağımsız olarak ortaya çıkan kişilerdir.

BİRİNCİ BÖLÜM - GERÇEK KİŞİLER

& 1 KİŞİLİĞİN BAŞLANGICI ve SONA ERMESİ

A) KİŞİLİĞİN BAŞLANGICI

M.K.28: "Kişilik çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer."

Tam doğum, çocuğun ana rahminden tamamen ayrılmış olmasını ifade eder. İnsan tanımına uygun uzuvlara sahip olması gerekir. Örneğin; kafası yoksa insan değildir, tam doğum sayılmaz ama kollarının olmaması tam doğuma engel değildir. Sağ doğum ise, ana rahmi terk ettikten sonra bir an olsun yaşam fonksiyonlarını göstermiş olması halidir. Bu durumu tıp tespit edecektir. Genel olarak nefes alması yeterli olacaktır. Ancak yaşam fonksiyonu sayılabilecek bir refleks de tıp tarafından kabul ediliyorsa hukuk için "sağ insan" kabul edilecektir.

Nüfus Hizmetleri Kanunu 15-16 gereğince; doğumun 30 gün içinde Nüfus Müdürlüğüne bildirilmesi zorunludur. 6 yaşına kadar bildirimlerde beyan esas alınır. 6 yaşından sonra doğum belgesi yoksa doktor raporuyla yaş tespit edilir.

Nüfus Hizmetleri Kanunu Madde 46: "Kimlik numarası, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının nüfus kayıtları arasında bağ kurmak, kişilerin kaydına ulaşmak ve kamu kuruluşlarında tutulan kayıtlar arasında ilişki sağlamak amacını taşıyan bir numara sistemidir. Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası kişiye bir defa verilir ve değiştirilemez."

Kişilik, ölüm ve ölüme benzer sonuçlar doğuran haller ile sona erer.

B) KİŞİLİĞİN SONA ERMESİ

1. Ölüm

Ölüm anı bir çok bulgularla ispatlanabilir ve tartışılabilirse de bizim tıp ve hukuk sistemimizde aranan beyin ölümünün gerçekleşmiş olmasıdır. 1969'da Yüksek Sağlık Şurasının kararıyla Türkiye'de tıbben ve hukuken ölüm, beyin ölümü anında gerçekleşir. Ölüm meydana geldiği andan itibaren on gün içinde nüfus memuruna bildirilir.

Ölümün gerçekleştiği an, başta miras hukuku olmak üzere birçok açıdan önemlidir. Çünkü miras hukukunda mirasçılar ölüm anındaki duruma göre belirlenir. Bu nedenle, doktor ölüm anını dakikasıyla kaydeder. Doktor önünde olmayan ölümlerde de uyumsuzluk halinde ölüm anı, yine tıbbi tetkiklerle tespit edilir.

Ölüm Karinesi

Ölümü tespit etmek için elbette ceset üzerinde tıbbi bir tetkik gerekir. Ancak, ceset yoksa ölümden bahsedilebilir mi?

MK.31: "Bir kimse ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolursa, cesedi bulunamamış olsa bile gerçekten ölmüş sayılır"

Bu durumda o yerin en büyük mülki amirinin emri ile kütüğe ölüm kaydı düşülür (MK m. 44/I). 10.000 metrede seyahat eden bir yolcu uçağının havada infilak etmesi sonucu uçağın yolcularla birlikte parçalandığı haller buna örnektir. Uçakta bulunanların ölmüş olması şüpheye yer bırakmaya- cak derecede kesindir.

İlgililerden biri bunun tespiti için dava açabilir. Ölüm karinesinden yararlanmak isteyenler yalnızca olayı ispatlamakla yükümlüdür. Ölüm karinesi sonucu, künyesine ölüm kaydı düşülen kimsenin değere kabil malları, mirasçılarına hiçbir teminat gerektirmeksizin geçer. Ölüm, kaydın düşüldüğü tarihte değil, olayın meydana geldiği anda gerçekleşmiş sayılır.

Ölüm karinesi adi karinedir. Bir başka ifade ile aksi ispat edilebilir.

Birlikte Ölüm Karinesi

M.K. 29/II: "Birden fazla kişiden hangisinin önce veya sonra öldüğü ispat edilemezse hepsi aynı anda ölmüş sayılır"

Birbirine mirasçı olabilecek iki kişi aynı zamanda ölmüşse hangisinin önce öldüğünün tespiti büyük önem arz etmektedir.

Zira birbirine mirasçı olabilecek bu kişilerden (Örneğin; evli çiftler) hangisinin daha önce ölmüş olduğunun tespiti terekenin paylaşımı açısından önemlidir. Eğer, hangisinin önce öldüğü her şeye rağmen tespit edilemiyorsa, kanun gereği ikisi de aynı anda ölmüş sayılır ve birbirlerine mirasçı olamazlar.

Örneğin; aynı gün biri trafik kazasına uğrayan diğeri kalp krizi sonucu ölen iki kişiden kimin önce öldüğü tespit edilemiyorsa ikisi aynı anda ölmüş sayılır. En önemli sonucu bunların birbirlerine mirasçı olamamalarıdır. Her birinin mirası kendi mirasçılara kalır.

2. Gaiplik

M.K. 32: “Ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun süredir haber alınamayan bir kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık varsa, hakları bu ölüme bağlı olanların başvurusu üzerine Mahkeme bu kişinin gaipliğine karar verebilir”.

Kanun ifadesinden de anlaşılacağı üzere iki şekilde gaiplik söz konusudur. Bu hallerde bir kimsenin gaipliğine karar verebilmek için belli sürelerin geçmesi gerekir.

Ölüm tehlikesi içinde kaybolma halinde olaydan itibaren 1 yıl, uzun süredir haber alamama halinde ise son haber alma tarihinden itibaren 5 yıl geçmelidir. Açmak gerekirse; ölüm tehlikesi içinde kaybolma durumunda ölüm ihtimali olmakla beraber kesin değildir. Örneğin; açık denizde batan bir gemideki yolcunun ya da vahşi hayvanların yaşadığı bir ormana girip dönmeyen birisi için ölmüş olması yüksek olasılıktır ancak ölümü kesin karineye bağlayamayız. Ölüm tehlikesi içinde kayboldu diyebiliriz. Uzun süredir haber alamama durumunda da kanun ifadesiyle kuvvetli ölüm olasılığı olmalıdır. Her gün düzenli olarak eve gidip gelen ve aniden kaybolan kişi için MK.32 anlamında gaiplik söz konusu olacaktır. Son haber alma tarihinden itibaren 5 yıl geçtikten sonra gaiplik davası açılabilir.

Gaiplikte her halükarda kaybolma durumu olmalıdır.

Gaiplik Kararı İçin Mahkemenin Aradığı Şartlar:

a) Maddi şartlar

Her iki durum içinde kanunun aradığı 1 yıllık ve 5 yıllık sürelerin geçmiş olması şarttır.

b) Şekli şartlar

Şekli şartın birincisi ilgililerin talebidir. Diğer şekli şartta ilandır. Açılacak davada hakim, durumu iki defa ilan eder. İlk ilandan itibaren 6 ay içinde kişinin kendisinin veya kendisinden haber alan kişilerin durumu Mahkemeye bildirmesini ister, 6 ayın sonucunda kişi hakkında gaiplik kararı verilir. Yani gaiplik davası en az 6 ay sürer ikinci ilandan sonra kanunen bekleme şartı yoktur.

Gaiplik kararı, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur.

Gaiplik Kararının Sonuçları

Gaiplik, ölüm değildir. Ölüme benzer bir haldir. Aynı sonuçları doğurmaz. Gaiplik halinde ölüm olayında olduğu gibi, evlilik kendiliğinden sona ermez. (Ölüm ve ölüm karinesinde evlilik kendiliğinden son bulmuştur) Hakkında gaiplik kararı verilmiş kişinin eşi, evliliğin feshi için nüfus memurluğuna müracaat etmesi veya daha sonradan dava açması gerekir (MK m. 131). Şüphesiz burada gaibin eşi, gaiplik kararı verildikten sonra böyle bir davayı açabilir.

Gaip olan kişinin durumu, tam bir netliğe kavuşmadığı için malları mirasçılara belli bir güvence karşılığında bırakılır (Ölüm ve ölüm sayılan ölüm karinesinde böyle bir durum söz konusu değildir). Mirasçılar terekeye kanunda tayin edilen süre içinde geçici zilyet olurlar. Ölümüne muhtemel gözle bakılacak halde kaybolma için tereke mallarının tesliminden itibaren 5 yıl, uzun zamandan beri haber almama için son haber tarihinden başlayarak 15 yıl süreler geçtikten sonra onu kesin olarak kazanırlar.

Bu süreler içerisinde gaibin 100 yaşına varması halinde teminatlar çözülür. Gaiplik kararı üzerine, kimlerin gaibin mirasçısı olacağı, karar tarihine göre değil, kişinin ölüm tehlikesi içinde kaybolma ya da son haber alma tarihine göre tespit edilir.

Gaibin mal varlığı, mirasçılara geçtikten sonra, gaip çıkıp gelmişse ve bu arada teminat süresi sona ermişse, gaip, yine de mal varlığını mirasçılardan geri isteyebilir. Mirasçılar, zilyedin geri verme borcu kurallarına göre aldıklarını geri vermek yükümlülüğü altındadırlar. (“Zilyedin geri verme borcu” eşya hukuku bölümünde ayrıca incelenecektir).

Gaiplik ile ilgili dava Sulh Hukuk Mahkemesi'nde görülür. Medeni Kanun gereği kişilik hakları ile ilgili davalara Asliye Hukuk Mahkemesi bakar, bu nedenle 2010 yılında yürürlüğe giren HMK öncesinde Asliye Hukuk Mahkemelerinde görülüyordu. Ancak 2010 yılında yürürlüğe giren HMK'da çekişmesiz işlerde o davaya özel bir görevlendirme yoksa Sulh Hukuk Mahkemesinde görülür dendi. Bu konuda tartışmalı görüş ve Mahkeme kararları olduysa da 2013 yılı Yargıtay kararı ile gaiplik davalarında Sulh Hukuk Mahkemesinin görevli olduğu netleşmiştir.

& 2. HAK EHLİYETİ

M.K. 28/II: "Çocuk, hak ehliyetini sağ ve tam doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder."

Hak sahibi olabilme ve borç altına girebilme yeteneğine hak ehliyeti denir. Dolayısıyla cenin, sağ ve tam doğduğunda cenin halindeyken kazandığı haklara kendiliğinden sahip olacaktır. Cenin halindeyken üçüncü kişiler, cenin lehine tasarrufta bulunabilir. Kişinin, cenin halindeyken kendisine zarar verenlere karşı doğduktan sonra tazminat davası açması mümkündür.

M.K.8: "Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler."

Hak ehliyetini düzenleyen Medeni Kanun 8. Maddesi emredici nitelikte olup kişilere tanınmış bir yetkidir. Yaşı, zihni durumu, bedensel özürleri önemli olmaksızın her gerçek ya da tüzel kişiye tanınmıştır. Din, dil, ırk, cins ayrımı olmaksızın herkese tanınması sebebiyle hak ehliyetinin "Genellik İlkesi" vardır. Hak ehliyeti herkese eşit bir şekilde aynı tarzda sunulmuş olması sebebiyle de hak ehliyetinin "Eşitlik İlkesi" vardır. Ancak bu eşitlik mutlak değil uygun bir eşitliktir. Yaş, Cinsiyet, Evlilik, Yabancılık, Ayırt etme gücüne sahip bulunmama, Akıl hastalığı, Mahkumiyet gibi nedenlerle sınırlandırılabilir. Örneğin; 18 yaşındaki birinin sürücü belgesi alma hakkı vardır ancak 16 yaşındaki birinin sürücü belgesi alma hakkı yoktur. Bu durum, eşitlik ilkesi zedelemeyiz.

Her insanın hak ehliyeti vardır demek sadece insanların hak ehliyeti olduğunu gösterir. Bu bağlamda hayvanların hak ehliyeti yoktur. Varlığına inanıyorsanız cinlerin, meleklerin ve şeytanın da hak ehliyeti yoktur. Yine her insanın hak ehliyeti vardır demek kimsenin hak ehliyeti olmadığı kabul edilemez demektir. Köleliği kaldıran en önemli kanun cümlesi budur. Kölelik olsaydı bu iddialı kanun cümlesini söyleyemezdik.

& 3. FİİL EHLİYETİ

Fiil ehliyeti vazgeçilemez bir hak olup, bir kimsenin kendi eylem ve hareketleriyle kendi isteği ile hak kazanması ve bu hakları değiştirmesi veya ortadan kaldırması, borç altına girmesi kısaca; kendi fiilleriyle hak kazanabilmesi ve borç altına girebilmesidir. Hak ehliyeti pasif bir ehliyet olup insan olmak yeterli iken, fiil ehliyeti aktif bir ehliyet olup herkese eşit bir şekilde tanınmamıştır, şartları vardır.

A) FİİL EHLİYETİNİN ŞARTLARI

M.K.10: "Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır."

Bu madde metnine göre; fiil ehliyetinin şartları ergin olmak (olumlu şart), ayırt etme gücüne sahip olmak (olumlu şart) ve kısıtlı olmamak (olumsuz şart) olmak üzere üç maddedir..

1. Erginlik (Rüşt)

a) Yasal Erginlik (Normal Rüşt)

18 yaşının tamamlayan herkesin ergin olduğu kabul edilir. Ancak aşağıda belirtilen iki şartta 18 yaşının tamamlanmasından önce de erginlik kazanılabilir.

b) Evlenme ile Kazanılan Erginlik

Kanun gereği, olağan evlenme yaşı 17'dir. Eğer 17 yaşındaki birisi tam ehliyetli ise kimseden izin veya icazet almasına gerek olmaksızın evlenebilir. Eğer 17 yaşındaki birisi sınırlı ehliyetsiz ise yasal temsilcilerinin izni ile evlenebilirler. Sınırlı ehliyetsiz evlendiği anda tam ehliyetli olur. Bu durum, boşanma ya da butlan ile evlilik sona erse bile değişmez. 16 yaş ise olağanüstü evlenme yaşıdır. Sınırlı ehliyetsiz 16 yaşında evlenmek istiyorsa yasal temsilcisinin izni yetmez, mahkemenin de karar vermesi gerekir. Mahkeme kararıyla evlenen bu kişi evlenmekle tam ehliyetli olur. Ancak özenle belirtmek gerekir ki 16 yaşındaki birisi herhangi bir sebeple tam ehliyetli olsa bile evlenmesi için yine mahkeme kararı şarttır. Evliliğin daha sonra yokluk yaptırımı dışında herhangi bir nedenle sona ermesi, kazanılan erginliği etkilemez.

c) Ergin Kılınma (Yargısal Rüşt)

M.K. 12: "On beş yaşını dolduran küçük, kendi isteği ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınabilir."

15 yaşını dolduran küçük, kendi isteği, velisinin rızası, vesayet altındaysa vesayet ve denetim makamının izni ve son olarak erginlik kararının küçüğün menfaatine uygun olması halinde Sulh Hukuk Mahkemesince ergin kılınabilir. Ergin kılınmakla tam ehliyetli olur. Fiil ehliyeti gerektiren her iş kendi başına yapabilir. Yargısal rüşt kararı kesindir, geri alınmaz. Bir kimse reşit olmakla yaşça büyütülmüş olmaz. Bir diğer ifadeyle, Mahkemece verilen rüşt kararı, belirli bir işlem için öngörülen yaşı yerine geçmez. Örneğin; sürücü belgesi almak için yine 18 yaşını beklemelidir. Başka bir anlatımla 15 yaşında ergin kılınmış bir kişi, gökdeleni varsa satabilir ancak 16 yaşından küçüklerin seyretmesi yasak bir filmi seyredemez zira 16 yaşında değildir.

2. Ayırt Etme Gücü (Mümeyyizlik)

M.K. 14: “Yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkes, bu Kanuna göre ayırt etme gücüne sahiptir”

Ayırt etme gücü; iyiyi kötüden ayırt etme yeteneğidir. Kanunumuz ayırt etme gücünün varlığına ilişkin değil yokluğuna ilişkin bir karineyle bu konuyu anlatmıştır.

Madde 14’te sayılan sebeplerin varlığı halinde ayırt etme gücünün olmadığı kabul edilir. Madde açıklamasının tersinden yorum yaparsak; yaş küçüklüğü, sarhoşluk ya da buna benzer şekilde akla uygun şekilde davranma yeteneğinden yoksun olduğu bilgisi soruda verilmemişse sorudaki kişinin ayırt etme gücüne sahip olduğunu kabul etmemiz gerekecektir. Yaş küçüklüğü, ayırt etme gücünü etkileyen bir durumdur. Kanunumuz hangi yaştan itibaren ayırt etme gücünün kazanıldığına ilişkin bir kural düzenlememiştir. Örneğin; 6 yaşındaki bir çocuğun dondurma almak konusunda ayırt etme gücü vardır, paranın alım gücünü, kendisi için ihtiyaç olup olmadığını anlayabilecek durumdadır ve bu konuda ayırt etme gücü vardır. Ancak aynı çocuğun bir ev satın alma konusunda ayırt etme gücü yoktur. Akıl hastalığı-akıl zayıflığı tabirleri ise tıbbi terimler olup, hakim doktor raporuna göre bu durumu değerlendirecektir. Sarhoşluk ise alkol ya da uyuşturucu madde etkisi altında makul davranma yeteneğini kaybedilme halidir. Sarhoşluk durumu geçici olduğundan hakim, verileri değerlendirerek ayırt etme gücünün kaybedip kaybetmediğini değerlendirecektir. Hakim yaptığı değerlendirmeler elbette sınav öğrencisi tarafından yapılması beklenmez. Soru çözücü, eğer soruda “yaşı çok küçük”, “akıl hastası”, “sarhoş” gibi ifadeler görürse kişinin ayırt etme gücü olmadığı yönünden cevap verecektir.

3. Kısıtlı Olmamak

Bir kişinin, kendi menfaatlerini bizzat kendisinin koruyamayacağı veya üçüncü kişilerin menfaatlerine zarar verme tehlikesi bulunduğu hallerde, fiil ehliyetine sınır getirilmesine kişinin kısıtlanması denir. Kısıtlama kurumunun asıl amacı, aşağıda anlatılacak sebeplerin varlığı halinde ergin kişilere gerekli korumayı sağlamaktır. Ancak durum ve koşullar gerektirdiği takdirde küçükler de vesayet altına alınabilir. Ancak dikkat edilmelidir ki “yaş küçüklüğü” bir kısıtlama nedeni değildir. Yaşı küçük çocuğun velisi yoksa (yani annesi de babası da yoksa) yönetimi için vesayet altına alınması gerekir.

Kısıtlanma Sebepleri

- Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı
- Savurganlık, alkol uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim
- Bir yıl ya da daha uzun süreli cezaya mahkum olan her ergin kısıtlanır
- İsteğe bağlı kısıtlanma (yaşlılık, engellilik, ağır hastalık, deneyimsizlik)

Yukarıda belirtilen kısıtlama sebepleri varsa ilgililerin başvurusu üzerine Sulh Hukuk Mahkemesi kişinin kısıtlanmasına karar verebilir. Ancak bir yıl ve daha uzun süreli mahkumiyet varsa Sulh Hukuk Mahkemesi kısıtlama kararı vermek zorundadır.

Sulh Hukuk Mahkemesi kısıtlama kararı verince adı Vesayet Makamı olur ve kısıtlama kararı ile ilgili işlerde bu isimle anılır.

Not: Kısıtlama nedenleri ve vesayet konusu Aile Hukuku bölümünde ayrıntılı olarak incelenecektir.

B) FİİL EHLİYETİNİN İÇERİĞİ

1. Hukuki İşlem Ehliyeti

Bir kişinin hukuki işlemler yapabilme, hukuki işlemle kendi lehine haklar ve aleyhine borçlar yaratabilme ehliyetidir. Örneğin; ayakkabı satın almak için sözleşme yapmak, “hukuki işlem ehliyeti” ile mümkündür.

2. Haksız Fiilden Sorumlu Olma Ehliyeti

Bir kişinin hukuka aykırı fiilleriyle başkalarına vermiş olduğu zararları bizzat ödemekle yükümlü tutulabilme ehliyetidir. Örneğin; bir kimsenin birinin eşyasına hukuka aykırı bir şekilde zarar vermesi halinde, zarar görene tazminat ödemesi, "haksız fiilden sorumlu olma ehliyeti" ile mümkündür.

3. Dava Ehliyeti

Bir kişinin mahkemelerde davacı veya davalı sıfatıyla yemin, ikrar, sulh, feragat, kabul vs. gibi usûl hukukuna ait işlemleri bizzat yapabilme iktidardır. Fiil ehliyetinin usûl hukukundaki yansıması "dava ehliyeti" olarak nitelendirilir. Hak ehliyetinin usûl hukukundaki yansıması ise taraf ehliyetidir.

C) FİİL EHLİYETİ AÇISINDAN KİŞİLERİN SINIFLANDIRILMASI**1. TAM EHLİYETLİLER**

Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edebilir ve borç altına girebilir. Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır. Bütün ehliyetlere sahiptirler.

2. TAM EHLİYETSİZLER

Ayırt etme gücüne haiz olmayan kişiler tam ehliyetsizdir. Bunların iradeleri hukuken yok sayılır. Tam ehliyetlilerin aksine ehliyetleri yoktur.

a) Hukuki İşlem Ehliyeti

MK.15: "Kanunda gösterilen ayrık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukuki sonuç doğurmaz."

Tam ehliyetsizlerin yaptığı hukuki işlemler geçersizdir, geçerli hale gelemez. Bu geçersizlik fiil ehliyetinin bulunmadığı tespit edildiği andan değil, hukuki işlem yapıldığı andan itibaren mevcuttur. Ayırt etme gücünün geçici kaybı da olsa o hal devam ettiği müddetçe işlemin hükmü geçersizliktir. Ancak kişi tam ehliyetsiz olsa da hak ehliyetinin var olduğunu unutmamak gerekir. Örneğin; mirasçı olmak gibi. Burada bahsedilen geçersizlik fiil ehliyeti açısından geçersizliktir. Örneğin; tam ehliyetsiz bir alım-satım sözleşmesi yapamaz. Yaparsa sonuç, geçersizlik olacaktır. Ev satın alması da geçersizdir, sakız alması da.

Tam ehliyetsizler adına hukuki işlemleri yasal temsilcileri yapar. Yasal temsilcilerin izin veya icazet vermesi hukuki işlemi geçerli hale getirmez, sonradan ayırt etme gücünü kazanması halinde işlem kendiliğinden geçerli hale gelmez. Tam ehliyetsiz kimse ile işlem yapan kişi iyiniyetli olsa bile yapılan işlem kural olarak geçersizdir. Tam ehliyetsizden taşınır ya taşınmaz satın alan kimselerin iyiniyetle hak kazanımları ile ilgili istisnalara Eşya Hukukunda ayrıntılı olarak değinilecektir. Ancak Eşya Hukukunda bahsedeceğimiz durumlarda tam ehliyetsizlerin değil üçüncü kişilerin hak kazanımları söz konusu olacaktır.

Hukuki İşlemin Geçersiz Olacağı Kuralının İstisnaları;**aa) Evlenme**

Tam ehliyetsizlerin evlenmesi geçersizlik nedenidir (MK m. 145). Ancak MK.156'daki istisnaya göre; hakim geçersizlik kararına kadar geçerli bir evliliğin hüküm ve sonuçlarını doğurur. Daha açık bir anlatımla, tam ehliyetsiz bir erkek evlendiği ve bu evlilik içinde de bir çocuk doğduğu zaman çocuğun babası olarak tam ehliyetsiz kişi olarak nüfusa işlenecektir. Eğer MK m. 156 hükmü evlilikte bu ayrık durumu düzenlememiş olsa idi, bu çocuk evlilik dışı doğmuş kabul edilecek ve bu nedenle çocuğun nüfus cüzdanında baba hanesi boş kalacak idi. Bu düzenleme kamu düzenine ilişkindir.

bb) Ölüme Bağlı Tasarruflar

Ölen kişinin son arzuları mümkün mertebe ayakta tutulmaya çalışılır. Örneğin; tam ehliyetsiz bir kişi vasiyetname yazarsa bu durum mutlak butlan nedenidir fakat burada da mutlak butlan evlenmede olduğu gibi ayrık bir konudur. Yani hakim iptal kararına kadar geçerli bir vasiyetnamenin hükümlerini doğurur, hakim kararı ile bu vasiyetname geçerliliğini kaybeder. Bu iki durumu şöyle de özetleyebiliriz; tam ehliyetsiz tarafından yapılan evlenme ve ölüme bağlı tasarruflar kesin geçersizdir. Ancak bu geçersizlik hakim kararından sonra başlar. Hakim kararına kadar geçerli bir hukuki işlemin sonuçlarını doğurur. Ancak dikkat edilirse geçerliymiş gibi hukuki sonuç doğurur dedik, geçerli demedik. Tam ehliyetsiz evlenemez ve vasiyetname yapamaz.

Yasak Hukuki İşlemler

Tam ehliyetsiz adına hukuki işlemlerini yasal temsilcisi yapar. **Ancak yasal temsilci hiçbir zaman, tam ehliyetsizin mallarını;**

- Bağışlayamaz
- Vakfedemez
- Tam ehliyetsizi temsilen kefil olamaz.

b) Haksız Fiillerden Sorumlu Olma Ehliyeti

BK. 49 gereği haksız fiilin şartları; hukuka aykırı fiil, kusur, zarar ve illiyet bağıdır. Bu şartlar gerçekleşmişse haksız fiil vardır. Haksız fiilin faili, mağdurun zararlarını tazmin eder. Örneğin; A, yaptığı haksız bir eylemle B'nin eşyasını kırarsa ortaya çıkan zararı B'ye tazminat olarak ödemek zorundadır. Ancak, tam ehliyetsizler haksız fiillerinden sorumlu değildirler. Zira kanunen iradeleri yok sayıldığı için atfedilecek bir kusur söz konusu olmaz.

İstisnaları

aa) Hakkaniyet Sorumluluğu

Borçlar Kanunu Madde 65: "Hakkaniyet gerektiriyorsa; hâkim, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar verir."

Hakkaniyet, bir başka ifade ile adalet ve vicdan gerektiriyor ise tam ehliyetsizler işledikleri haksız fiiller nedeniyle ortaya çıkan zararlardan sorumlu olurlar. Örneğin; haksız fiilin faili çok zengin bir insan olup mağdur, ona göre çok fakir ise hakim hakkaniyet gereği tazminatın ödenmesine karar verebilir. Hakkaniyet sorumluluğu, hakim takdir yetkisine giren bir tanımdır.

bb) Ayırt Etme Gücünün Geçici Kaybı Hâlinde Sorumluluk

Yukarıda bahsettiğimiz gibi sarhoşluk ayırt etme gücünü geçici olarak kaybettirir. Bu durumda hukuki işlem ehliyeti yoksa bile haksız fiillerden sorumlu olmaya devam edecektir.

Zira hayatın olağan akışına uygun olarak kişiler, sarhoşluğa genelde kendi iradeleri ile girer. Ancak bu kişiler temyiz kudretini ortadan kaldıran duruma kendi kusurlarıyla düşmemiş olduklarını ispat ederlerse sorumluluktan kurtulurlar.

Not: Tam ehliyetsizler, kusursuz sorumluluk hallerinden (Örneğin; motorlu araç işletenin sorumluluğu) sorumludur.

c) Borca Aykırı Davranışlardan Sorumluluk

Tam ehliyetsiz, ayırtım gücü varken doğan borçlarından veya ayırt etme gücü yokken yasal temsilcisinin yaptığı işlemlerden kaynaklanan borçlardan sorumludur. Örneğin; çamaşır makinesi satın alındığında (onun adına yasal temsilcisi almış ve işlem geçerli olabilir) taksitlerinden ve gecikmeden kaynaklanan faizlerinden sorumludur.

Borçlar Hukuku dersinde daha ayrıntılı göreceksiniz ki borç ödemesi geciktiğinde alacaklının faiz isteyebilmesi için borçlunun kusurlu olması gerekmez. Borca aykırı davranışlardan kaynaklanan tazminatlardan (örneğin gecikme tazminatı) sorumlu değildir. Zira kendisine kusur atfedilemez. Borçlar Hukuku dersinde daha ayrıntılı göreceksiniz ki borç ödemesi geciktiğinde alacaklının gecikme tazminatı isteyebilmesi için borçlunun kusurlu olması gerekir.

Keza, hukuki işlemden kaynaklanmamakla birlikte tam ehliyetsiz, sebepsiz zenginleşme nedeniyle mal varlığında bir artış meydana gelmişse zenginleşmenin iadesinden ve yine bir başka borç kaynağı olan vekaletsiz iş görme nedeniyle doğacak borçlardan da sorumludur. Borçlar Hukuku dersinde daha ayrıntılı göreceksiniz ki sebepsiz zenginleşme ve vekaletsiz iş görmeden kaynaklanan borçlardan sorumlu olmak için borçlunun kusurlu olması gerekmez.

d) Dava ehliyeti

Tam ehliyetsizlerin dava ehliyeti yoktur. Dava ve takip hakları onlar adına yasal temsilcileri tarafından kullanılır.

3. SINIRLI EHLİYETSİZLER

Ayırtım gücüne sahip olmakla birlikte fiil ehliyetinin diğer iki koşulundan yalnızca birine sahip olan kimseler sınırlı ehliyetsiz olarak nitelendirilir.

a) Hukuki İşlem Ehliyeti

MK.16: "Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler."

Kanun koyucu, sınırlı ehliyetsizlerin iradelerinin varlığını kabul etmekle birlikte bu iradelerini tam ve sağlıklı kullanamayacaklarını düşünmektedir. Bu nedenle sınırlı ehliyetsizler, yasal temsilcilerinin açık veya örtülü izni ile hukuki işlemleri geçerli yapılabilirler.

Sınırlı ehliyetsiz işlemi yaparken yasal temsilcisi de işleme katılmışsa bu da izin anlamına gelecektir.

Sınırlı ehliyetsizlerde karine ehliyetsizliktir. Bu nedenle, herhangi bir hukuki işlemde iznin verildiğini iddia eden bunu ispatlamakla yükümlüdür. Hukuki işlem sınırlı ehliyet-sizin menfaatine olsa bile izin şarttır.

İznin verilmesi şekle bağlı değildir. Örneğin; babasının çocuğuna verdiği harçlık eğer belli bir konuda harcama şartı getirilmezse bu harçlığı dilediği gibi harcayabilir. Velisi tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından verilen kısmın veya kendi kişisel kazancının yönetimi ve bunlardan yararlanma hakkı çocuğa aittir. Aynı şekilde vesayet altındaki kişi de, kendi tasarrufuna bırakılmış olan mallar ile vasinin izniyle çalışarak kazandığı malları serbestçe yönetir. Buradaki işlemler de, tek başına yapabileceği işlemler olarak nitelendirilebilir. Ancak dikkat edilirse burada yasal temsilcinin önceden verdiği izin söz konusudur.

Yasal temsilcinin baştan verdiği izin ya da sonradan işleme verdiği icazet (onay), tek taraflı bir hukuki işlem olup yenilik doğuran bir haktır.

Tek Taraflı Bağlamazlık

Sınırlı ehliyetsiz kişinin yasal temsilcisinin izni olmadan yaptığı işlemler üzerinde tek taraflı bağlamazlık söz konusudur. Yapılan işlemin hükümleri askıdadır. Yasal temsilci olumlu ya da olumsuz iradesini açıklayana kadar, sınırlı ehliyetsiz işlemle bağlı değilken diğer taraf bu süre içinde işlemle bağlıdır. Örneğin; sınırlı ehliyetsiz yasal temsilcisinin izni olmaksızın bir ayakkabı satın almışsa işlemin hükmü tek taraflı bağlamazlıktır (askıda hükümsüzlük). Bu demek oluyor ki; sınırlı ehliyetsiz işlemin hukuki sonuçlarından henüz sorumlu değilken (parayı ödemek gibi), işlemin karşı tarafı ayakkabıyı teslim etmek zorundadır. Ancak bu durum geçici-askıda bir durumdur. Yasal temsilci bu işlemi öğrendiğinde iradesini açıklayana kadar işlemin hükmü tek taraflı bağlamazlık olacaktır. Eğer yasal temsilci iradesini olumlu yönde açıklarsa işlem baştan izin verilmiş gibi geçerli olacaktır. Ama yasal temsilci iradesini olumsuz yönde açıklarsa işlem geçersiz olacaktır. Medeni Kanun 451 gereğince; yapılan işlem diğer tarafın belirlediği veya başvurusu üzerine hâkimin belirleyeceği uygun bir süre içinde onanmazsa, diğer taraf bununla bağlı olmaktan kurtulur. Yasal temsilcinin verdiği icazet (onay), tek taraflı bağlamazlık olan işlemi geçerli hale getirir. Ancak Borçlar Kanunu gereğince; taksitli satışlarda yasal temsilcinin en geç işlemin yapıldığı ana kadar yazılı izin vermesi gerekir. Sonradan onay vererek işlem geçerli hale getirilemez.

Fiil ehliyetine sahip olduğu hususunda diğer tarafı yanıltan vesayet altındaki kişi, onun bu yüzden uğradığı menfi zarardan sorumludur (MK m. 452/II).

Tek Başlarına Yapacağı İşlemler

(Yapıldığı anda geçerlidir.)

Sınırlı ehliyetsiz, yasal temsilcisinin izni olmadan ayırt etme gücüne sahip bir kişi olduğu için kanun bazı konularda onun tek başına işlem yapabilmesine imkân tanımıştır. Bu tarz işlemler, sınırlı ehliyetsizi, yeni bir maddi külfet içine sokmayan işlemlerdir.

aa) Karşılıksız Kazanımlar

Sınırlı ehliyetize herhangi bir yükümlülük getirmeyen karşılıksız kazandırmaların yapılması yasal temsilcinin muvafakatine bağlı değildir. Bu tür işlemlere örnek olarak, bağış kabul etme, alacağı için rehin veya kefalet sözleşmesi yapma, zamanaşımı ile kazanma gibi işlemleri verebiliriz.

İstisna

Yasal temsilcinin, sınırlı ehliyetize bağışlamayı kabulden men etmek veya verilen şeyin geri verilmesini emretmek yetkisi vardır. Örneğin; 14 yaşındaki bir çocuğa amcası tablet bilgisayar hediye etmişse, küçüğün yasal temsilcisi olan anne ve babası, bu hediyeyi geri verilmesini isteme hakkına sahiptir. Ama burada dikkat edilmesi gereken husus, yasal temsilci olan veliye verilen bu hak, işlem yapılırken izin makamı olma hakkı değildir. Sınırlı ehliyetsiz bu hediyeyi kabul ederken işlem geçerlidir. Çocuğun velisinin yetkisi işlemi reddettirme hakkıdır.

bb) Kişiyi Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar

Kişiyi sıkı sıkıya bağlı haklar sadece hak sahibi tarafından kullanılabilen haklardır. Sınırlı ehliyetsizler, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklarını bizzat kullanabilirler. Manevi tazminat talebi, boşanma, zina yapan eşi affetmek, soybağının reddi, evlat edinilmeye izin verme, kişilik haklarını koruyucu davaları açma, evlilik dışı çocuğu tanıma, isim değiştirme gibi.

İstisna

Şahsa sıkı sıkıya bağlı hak, maddi külfet getiriyorsa yasal temsilcisinin de işleme rıza göstermesi aranır. Örneğin; evlenme, evlilik dışı çocuğu tanıma gibi işlemler maddi bir külfet getirdiği için yasal temsilcinin izni gerekir. İsim değişikliği doğrudan maddi külfet getirmemekle birlikte yasal temsilcinin rızası aranmalıdır.

cc) Temsilci Olarak İşlem Yapma

Temsilin çeşitlerinden "doğrudan temsil"de yapılan işlemin hüküm ve sonuçları başkaca herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadan temsil edilenin hukuki hakimiyet alanında doğar.

Temsilci başkası adına ve hesabına işlem yaptığından ve bu nedenle herhangi bir yükümlülük altına girmedikten, sınırlı ehliyetsiz yasal temsilcinin izni olmaksızın temsilci olarak işlem yapılabilir.

Örneğin; A, 50 ton buğday alınması için 17 yaşındaki B'yi temsilci olarak atamışsa ve B, gidip 50 ton buğday alırsa alınan 50 ton buğday temsil olunan A'nın olduğu gibi borç ve yükümlülük de A'nındır. Sınırlı ehliyetsiz temsilci B, hiçbir yükümlülük altına girmemiştir.

dd) Bazı İrade Açıklamaları

15 yaşını tamamlamış olan kişilerin vasiyetname yapabileceği iktidarı vardır (MK m. 502). Bir de Borçlar Kanunu gereğince bazı tüketici haklarını tek başına gerçekleştirebilir. Satıcıya ihbar etme külfeti, sözleşmenin feshi, ayıp oranında bedel indirimi, ücretsiz onarım talep etme yetkisi gibi.

Yasak Hukuki İşlemler

Yasak olarak nitelendirilen bu işlemlerin yapılabilmesi için kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Bunları sınırlı ehliyetsiz tek başına veya onun adına yasal temsilcisi veya yasal temsilcisinin izniyle sınırlı ehliyetsiz yapamaz. Yapılsalar dahi geçersizdir.

aa) Kefil Olmak

Sınırlı ehliyetsizin başka bir kişinin borcu için kefil olması yasaktır. Şahsi teminat olarak nitelendirilen kefalet sözleşmesinin yapılabilmesi kefil olacak kişinin fiil ehliyetine sahip olmasına ve bu konudaki kararını kendisinin vermesine bağlıdır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi alacağı için kefil kabul edebilir, karşılıksız kazanıma girer.

Not: Kefalet gibi "rehin"de bir teminat sözleşmesi olmasına rağmen (kanunda sayılmadığı için) yasal temsilcisinin izniyle rehin verebilir. Yasak işlem değildir.

bb) Vakıf Kurmak

Vakıf kurmak ya da mallarını vakfetmek için fiil ehliyetine sahip olmak şarttır. Bu nedenle vakıf kurma iradesini açıklamak (tek taraflı hukuki işlem) sınırlı ehliyetsizler için yasak işlemlerdendir. Ancak bazen soru çözücü, sınırlı ehliyetsizle ilgili bir soruda "vasiyetname yoluyla vakıf kurma" ifadesini görse yukarıdaki paragrafla karıştırmamalıdır. Zira yasak işlem olan vakıf kurma, sağlararası hukuki işlemler için geçerlidir. Yapılan vasiyetname geçerli ise öldükten sonra yürürlüğe girecek vakıf kurma iradesi de geçerlidir.

cc) Önemli Bağışlamalar

Sınırlı ehliyetsiz, kendisi ve ailesi için önemli sayılabilecek bağışlama işlemleri yapması yasaktır. Yasal temsilcisinin izniyle dahi yapamaz. Ancak kendisi ve ailesi için önemsiz sayılabilecek bağışlamaları yasak işlem değildir. Kendisi ve ailesi için önemsiz sayılabilecek bağışlamalar genel kural çerçevesinde (izin-icazet) geçerli olabilecektir.

Not: Tam ehliyetsizlerde tüm bağışlamalar yasak işlem iken sınırlı ehliyetsizlerde önemli bağışlamalar yasaktır.

dd) Rekabet Yasağı Anlaşması

Borçlar hukukunda incelenek bu sözleşmeyi sadece fiil ehliyeti tam olanlar yapabilir.

b) Haksız Fiillerden Sorumlu Olma Ehliyeti

Ayırt etme gücüne sahip olan sınırlı ehliyetsizler, haksız fiillerinden kendi mal varlığı ile sorumludur. Zira ayırt etme gücü vardır. Buna göre haksız fiilin şartlarından "kusur" şartı gerçekleşmiş olur.

c) Borca Aykırı Davranışlardan Sorumluluk

Sınırlı ehliyetsizler, yasal temsilcisinin izniyle yaptıkları tüm borca aykırı davranışlardan sorumludurlar. Sınırlı ehliyetsiz olmadan önce de eğer borçlandırıcı bir hukuki işlem yapmışsa bu borca aykırı davranışlardan da sınırlı ehliyetsizken de sorumludur. Sınırlı ehliyetsize kusur atfedilebildiği için borca aykırılık sebeplerinden kaynaklanan tazminatlardan da sorumlu olacaktır. Örneğin; gecikme tazminatı gibi.

d) Dava Ehliyeti

Sınırlı ehliyetsizin davaya taraf (davacı-davalı) olabilmesi için yasal temsilcisinin izni gereklidir.

Ancak sınırlı ehliyetsizler, kendi başlarına yapabilecekleri hukuki işlemler ve haksız fiilleriyle ilgili olmak üzere dava ehliyetine sahiptir. Örneğin, tüketici haklarını tek başına kullanabildiği için davasını da tek başına açabilecektir.

4. SINIRLI EHLİYETLİLER

Sınırlı ehliyetli kısıtlı değildir.

Kendisine Sulh Hukuk Mahkemesi tarafından yasal danışman atanan kimselerdir. Kendisine yasal danışman atanmış olan sınırlı ehliyetliler, aslında tam ehliyetli oldukları halde bazı sebeplerden dolayı ehliyetleri belli konularla sınırlandırılmış bulunan kişilerdir. Bu kategoriye dahil kişiler ergin ve ayırtım gücüne sahip oldukları gibi, kısıtlı da değildirler. Ehliyetlilik asıl, ehliyetsizlik istisnadır.

M.K. 429: "Kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla beraber korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlandırılması gerekli görülen ergin bir kişiye aşağıdaki işlerde görüşü alınmak üzere bir yasal danışman atanır." Yasal danışmanlık, genelde "oy danışmanlığı" şeklinde düzenlenir. Oy danışmanı, sınırlı ehliyetli adına işlem yapmaz, onun işlemlerine izin ve icazet makamı olarak görev yapar.

Bu kişiler, aşağıdaki işlemleri yasal danışmanlarının olumlu oyunu almaksızın yapamazlar:

- Dava açma ve sulh olma
- Taşınmaz alım-satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka aynı bir hak kurma
- Kıymetli evrak alımı, satımı ve rehni
- Olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri
- Ödünç verme ve alma
- Ana parayı alma
- Bağışlama
- Kambiyo taahhütleri altına girme
- Kefil olma

Sınırlı ehliyetli kişi, bu işlemleri yasal danışmanının oluruyla almaksızın yapamaz; yaparsa bu işlemler tek taraflı bağlamazlık yaptırımına tabi olurlar.

Yasal danışman bazen "yönetim danışmanlığı" şeklinde atanır. Bu durumda sınırlı ehliyetlinin mallarını yönetme yetkisine sahiptir, işlemleri sınırlı ehliyetlinin katılımı olmaksızın kendisi yapar. Bu mal varlığının gelirlerini sınırlı ehliyetli tek başına serbestçe tasarruf edebilir.

& 4. KİŞİLİK HAKLARI VE KORUNMASI

A) KİŞİLİK HAKLARININ NİTELİKLERİ

Kişilik hakları, mutlak haklardır. Yani herkese karşı ileri sürülebilir, herkes tarafından riayet edilmesi gerekir.

M.K. 23: "Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlayamaz."

Kişilik, kişi hürriyetinin ve temel hukuki değerlerin ihlallerine karşı korunması hususundaki talepleri de içerir. MK.23 gereği kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez.

Kişilik hakları manevi varlıklara ilişkindir. Şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardır. Bir mal varlığına dahil olamazlar ve bu özellikleri ile mal varlığı haklarından ayrılırlar. Miras yoluyla intikal etmez, devredilemez, haczolunamaz. Kişilik hakkı, insana insan olması sebebiyle tanınan haklardır. Bu hak varlığında mevcuttur. Bu haklar zamanaşımına uğramaz ve hak düşürücü süre işlemez. Ancak kişilik haklarına saldırı nedeniyle kazanılan alacak hakkı zamanaşımına uğrar.

B) KİŞİLİK HAKLARININ BAŞLICALARI

1. Ad

Ad içine, özd, soyad, lakap, müstear ad ve ticaret ünvanı dahildir. Hatta e-mail adresi de bu koruma altındadır. Ad üzerinde aşağıda ayrıntılı olacak durulacaktır.

2. Hayat, Sağlık ve Vücut Tamlığı

Bir kişinin, ölümüne neden olmak hayata ilişkin kişilik hakkı, hastalanmasına neden olmak sağlığa dair kişilik hakkı, bir organının fonksiyonsuz hâle gelmesine veya vücuttan tamamen ayrılmasına neden olmak ise vücut tamlığı ile ilgili kişilik hakkı ihlâlidir. Kişinin kendi rızası olmadan bu değerlere yapılacak olan her türlü müdahale hukuka aykırıdır ve kişilik haklarına saldırı teşkil eder.

M.K. 23/f.3: "Yazılı rıza üzerine insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılanması ve nakli mümkündür. Ancak, biyolojik madde verme borcu altına girmiş olandan edimini yerine getirmesi istenemez; maddi ve manevi tazminat isteminde bulunulamaz."

Bu bağlamda organ nakli kişinin kendisi rızasına bağlı olarak mümkündür. Ancak bu rızaya ve sözleşmeye uymaması tazminat sebebi teşkil etmez.

Ölmüşse bile önceki rızası aranır ancak çok gerekli durumlarda yakınları da bu izni verebilir.

Canlı bir kişiden organ nakli için, alınacak organ kişinin yaşama şansını etkileyecek organlardansa kişi izin verse dahi o organ alınamaz. Bu kuralın bir sonucu olarak bir kimse yaşadığı müddetçe, kimseye kalbini veremez.

Üreme organları hayat için gerekli sayılmasa da alınamaz. Ancak, suni döllenme (tüp bebek), kürtaj ve cinsiyet değişikliği gibi istisnaları vardır.

3. Şeref ve Haysiyeti

4. Faaliyet Özgürlüğü

5. Resim ve Ses Üzerindeki Haklar

6. Kişinin Sırları

7. Kişinin Özel Hayat Alanı

C) KİŞİLİĞİN KORUNMASI

Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına tecavüz (saldırı) eden kişi, hakimden saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir. Ancak yapılan saldırıya karşı kişinin korunabilmesi için saldırının hukuka aykırı olması gerekir.

Hukuka aykırılığı ortadan kaldıracak bir sebebin varlığı, saldırıyı hukuka aykırı bir fiil olmaktan çıkarır.

Hukuka Aykırılığı Ortadan Kaldıran Sebepler

1. Zarar Görenin (Mağdurun) Rızası

Mağdurun rızası kural olarak hukuka aykırılığı ortadan kaldırır. Ancak mağdurun rızasının hukuka aykırılığı ortadan kaldırılabilmesi için, iradesini açıkça ortaya koymuş olması, sonuçları öngörececek bilince sahip olması ve verilen rıza özellikle MK.23/2 gereği ahlaka ve kanuna aykırı olmamalıdır.

Buradaki rıza genelde tıbbi müdahalelere izin için hukuka aykırılığı ortadan kaldırır. Ancak kişinin tedavi amaçlı olmadan vücut bütünlüğüne yapılacak saldırıya verdiği izin hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz. Örneğin; kişi, kendisinin kırbaçlanmasına ya da karnına şiş sokulmasına izin veremez.

2. Üstün Nitelikte Bir Özel Yarar

Kişinin rızasının alınamayacağı acil durumlarda (kaza yapmış, acilen hastaneye getirilmiş ve müdahale edilmesi gerekiyorsa) üstün nitelikli özel bir yararı varsa yapılan izinsiz müdahale saldırı sayılmaz.

Örneğin; kişi tedaviye izin verirse tıbbi müdahale yapılır. Ancak hayatını kaybetme riski olan bir kişi için bu rıza beklenmeksizin tıbbi müdahale yapılabilir. Üçüncü bir kişinin üstün nitelikli özel yararı için de bu müdahale şartları varsa saldırı teşkil etmez.

3. Üstün Nitelikte Bir Kamu Yararı

Suç işleyen kimsenin kamu yararı gereğince faaliyet özgürlüğüne müdahale edilerek hapse atılması ya da karantina altına alınan bir bölgede yaşayan insanların faaliyet özgürlüğüne müdahale edilmesi, vücutlarından tıbbi örnekler alınarak vücut bütünlüklerine yapılan müdahaleler saldırı niteliği taşımaz. Örneğin; bölgede salgın bir hastalık varsa bölgenin karantina altına alınması sebebiyle giriş çıkışa izin verilmemesi faaliyet özgürlüğü, seyahat özgürlüğü gibi haklara bir tecavüz değildir.

4. Kanunun Verdiği Yetki

Kanunun verdiği bir yetkinin kullanılması, kişilik haklarına izinsiz müdahale niteliği taşısa bile saldırı sayılmaz. Örneğin; icra memurunun kanunun verdiği yetkiyle haciz amacıyla borçlunun evine zorla girmesi özel hayat alanına saldırı değildir.

D) AÇILABİLECEK DAVALAR

Kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişiler, kişiliğinin korunması için aşağıdaki davaları açabilirler. Tüzel kişilerde hakkın niteliği izin verdiği ölçüde bu davaları açma hakkına sahiptirler.

1. Savunma Davaları

Kişiliği koruyan davalardan savunma davalarının ortak özelliği; bu davaların açılabilmesi için davalının kusurlu olmasına gerek yoktur.

Herhangi bir şekilde zarar gerçekleşmiş olması da aranmaz. Saldırının hukuka aykırı olması yeterlidir.

a) Önleme Davası

Halen meydana gelmemiş olmakla beraber bir takım emarelerle ileride meydana gelmesi mümkün görülen bir tecavüzün gerçekleşmesini önlemeyi sağlayan davadır.

b) Saldırının Durdurulması Davası

Tecavüze (saldırıya) son verilmesi için açılan davadır. Şüphesiz ki saldırının devam ediyor olması gerekir.

c) Tespit Davası

Sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitine yöneliktir. Ancak saldırı gerçekleşeli uzun zaman olmuş ve etkileri geçmişse bu dava açılmaz.

Not: Davacı yukarıdaki davalarla birlikte düzeltme, kararın üçüncü kişilere bildirilmesi veya yayınlanması davası da açabilir.

Not: Önleme, durdurma ve tespit davaları yukarıda görüleceği üzere saldırının değişik zaman dilimlerinde açılan davalardır. Bu sebeple, üçünden herhangi ikisinin aynı anda açılması mümkün değildir. Nitelik itibarıyla aynı davalar olduğundan birini kaybeden diğer davayı açamaz.

2. Tazminat Davaları

Tazminat davalarının açılabilmesi için olayın hukuka aykırı olmasının yanında karşı tarafın da kusurlu olması aranır.

a) Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat davası, kişilik haklarına karşı haksız bir saldırıda bulunulan kimsenin bu saldırıdan dolayı uğramış olduğu maddi zararı karşılayan davadır.

b) Manevi Tazminat Davası

Kişilik haklarına haksız bir saldırıda bulunulan kimse, uğradığı manevi zararlarının tazminini isteyebilir. Manevi tazminat talebi karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez, miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.

3. Saldırıdan Elde Edilen Kazancın Verilmesi Davası (Vekaletsiz İş Görme Hükümlerince)

Kişilik hakları haksız saldırıya uğrayan kişiye, vekaletsiz iş görme hükümlerine dayanılarak, saldırganın haksız olarak elde ettiği kazancı talep edebilmesi imkanı tanıyan davaya saldırıdan elde edilen kazancın verilmesi davası denir. Bunun için mağdurun elde edemeyeceği bir kazancı saldırı sayesinde failin elde etmiş olması şartı aranır.

Örneğin; basın yoluyla kişilik haklarına saldırılan kişi, savunma davalarını ve zararı varsa tazminat davalarını açar. Bu davaların yanı sıra kişilik haklarına saldıran kişi (gazete) bu saldırı nedeniyle tiraj artışı yaşamışsa; mağdur, saldırganın tiraj artışından elde ettiği geliri de talep edebilir.

& 5. KİŞİSEL DURUM

A) KİŞİNİN ADI (İSİM)

Bir kimseyi diğerlerinden ayıran bir vasıta olmasının yanı sıra aynı zamanda kişinin bir aileye aidiyetini ifade eden, ona ait olduğu ailenin sosyal mevkiinden yararlanma imkânını veren kavramdır.

Ad kavramı içine kişinin özadı, soyadı, takma adı, lakabı vs. girer. Ad, daha çok önad için kullanılan bir kavram olmakla birlikte soyadını içine alan daha geniş bir kavramdır. Soyadı, kişinin ailesini diğer ailelerden ayırmaya yarayan bir isimdir. Önad, ise aile içindeki diğer bireylerden onu ayırmaya yarayan isimdir. Takma ad (müstear ad, mahlas), kişinin yaptığı iş ya da faaliyet nedeniyle kendisi tarafından kullanılan adıdır.

Örneğin; Cevat Şakir Kabaağaç'ın hikayelerinde "Halikarnas balıkçısı" adını kullanması, Sultan Süleyman'ın şiirlerinde "Muhibbi" mahlasını kullanması gibi. Lakap, üçüncü kişiler tarafından o kişiye yakıştırılan, onu tanımaya yarayan isimdir. Kişi tarafından kabullenilmişse isimdir. Örneğin; Falçata Necati isminde "falçata", Necati'nin pek de yumuşak huylu bir insan olmadığını gösterir.

Ad kavramına giren bu isimler, kişiliğin korunması kapsamında hukuk sistemi tarafından da korunur.

Adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir. Adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesi, haksız kullanan kusurlu ise ayrıca maddi zararının giderilmesi ve uğradığı haksızlığın niteliği gerektiriyorsa manevi tazminat ödenmesini isteyebilir. Adın korunmasına yönelik davalar, kişiliği koruyan davalardandır.

“Adın değiştirilmesi” ancak haklı sebeplere dayanılarak hakimden istenebilir. Kullanılan ad, küçük düşürücü, aşağılayıcı, onur kırıcı ise kişi isminin değiştirilmesini isteyebilir. Adın değiştirilmesi, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır, kişinin sadece kendisi bu konuda dava açabilir. Sınırlı ehliyetsizse yasal temsilcisinin izni gerekir.

Yine nüfus kaydındaki ad, gerçeği yansıtmıyorsa **“adin düzeltilmesi”** dava yoluyla istenebilir. Şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak değildir. Tam ehliyetsizin yasal temsilcisi de bu davayı yasal temsilci sıfatıyla açabilir.

B) YERLEŞİM YERİ (İKAMETGAH)

M.K. 19: “Yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir. Bir kimsenin aynı zamanda birden çok yerleşim yeri olamaz. Bu kural ticarî ve sınaî kuruluşlar hakkında uygulanmaz.”

Bir kişinin aynı zamanda birden fazla yerleşim yeri olamaz (Tekliği İlkesi). Herkesin bir yerleşim yeri olmak zorundadır (Zorunluluğu İlkesi).

M.K. 22: “Bir öğretim kurumuna devam etmek için bir yerde bulunma ya da eğitim, sağlık, bakım veya ceza kurumuna konulma, yeni yerleşim yeri edinme sonucunu doğurmaz.”

Çeşitleri

1. İradi Yerleşim Yeri

Fiil ehliyetine sahip kimseler, kendi iradeleriyle yerleşim yerlerini özgürce seçebilirler. Örneğin, bu kitabı okuyan oyuncu ailesi ile birlikte oturuyorsa acaba yerleşim yerini kendi mi seçmiştir? Şüphesiz kendi seçmiştir, ayrılıp gitmek bir seçimken kalmak da bir seçimdir, yerleşim yeri iradidir.

2. İtibari Yerleşim Yeri

Türkiye’de henüz bir yerleşim yeri edinmemiş olan kimse- nin halen oturduğu yer, yerleşim yeri sayılır. Yerleşim yerinden ayrılan kimse yeni bir yerleşim yeri edinen kadar eski yerleşim yeri onun yerleşim yeri sayılır. Bu durumlarda kabul edilen yerleşim yeri ile ilgili kurallar kesin karinedir, aksi iddia edilemez. Örneğin; Türkiye’ye ziyaret amaçlı gelmiş bir turistin şüphesiz Türkiye’de sürekli kalma niyetiyle oturduğu bir yer yoktur ama Sultanahmet’te bir otelde kalıyorsa bu kural çerçevesinde yerleşim yeri Sultanahmet kabul edilecektir.

3. Yasal Yerleşim Yeri

Bağımsız olmayan kişilerin yerleşim yeri kanun koyucu tarafından tespit edilmiştir. Burada kişi iradesi göz önünde tutulmaz.

- Velayet altında bulunan çocuğun yerleşim yeri, ana ve babasının, ana ve babanın ortak yerleşim yeri yoksa çocuğun kendisine bırakıldığı ana veya babasının yerleşim yeridir. Diğer hallerde çocuğun oturma yeri, onun yerleşim yeri sayılır (MK m. 21).
- Vesayet altındaki kişilerin yerleşim yeri, bağlı oldukları vesayet makamının bulunduğu yerdir.

Vesayet Makamı: Kısıtlama kararını veren Sulh Hukuk Mahkemesidir.

İKİNCİ BÖLÜM – TÜZEL KİŞİLER

& 1. GİRİŞ VE GENEL KURALLAR

M.K. 47: “Başlı başına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülenmiş olan bağımsız mal toplulukları, kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca tüzel kişilik kazanırlar.”

Bazı amaçların gerçekleştirilmesi gerçek kişilerin gerek gücünü ve gerekse ömrünü aşacak niteliğe sahiptir. Bundan dolayı kişiler bu tip amaçların gerçekleştirilmesi için bir araya gelerek kendi kişilerinden bağımsız kişiler oluşturmuşlardır. Bu sayede oluşturulan kişilere tüzel kişiler denir. Amacı hukuka veya ahlâka aykırı olan kişi ve mal toplulukları tüzel kişilik kazanamaz. Kuruluş belgesinde başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yer, tüzel kişinin yerleşim yeridir.