ANKARA BAROSU

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA 100 YILLIK MÜCADELE

SEMPOZYUMU

13 - 14 - 15 ŞUBAT 2026

YasaİzlemE
ANKARA BAROSU YASA İZLEME ENSTİTÜSÜ

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA

100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

Editörler

Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

Prof. Dr. Emel BADUR

Dr. Öğr. Üyesi Ekin KORKMAZ GÖKA

Dr. Öğr. Üyesi Pınar YAŞAR ŞATIROĞLU

Av. Ekin KIRAL

Ankara - 2026

e-ISBN 978-605-7848-76-5

Ankara Barosu Yayınları

Ankara Barosu Başkanlığı © 2026

Tüm hakları saklıdır. Tasarımı Ankara Barosuna aittir.

Ankara Barosu kaynak gösterilerek yayımlanabilir.

Ankara Barosu Başkanlığı

Atatürk Bulvarı No: 40 Adliye Sarayı Kat: 5 Sıhhiye-ANKARA / TÜRKİYE

T: (0.312) 416 72 00 (Pbx) • F: (0.312) 416 72 80

www.ankarabarosu.org.tr | abym@ankarabarosu.org.tr

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

Osman Umut Karaca

Ankara Barosu Başkanı

Av. Mustafa KÖROĞLU

DÜZENLEME KURULU

Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

Prof. Dr. Emel BADUR

Dr. Öğr. Üyesi Ekin KORKMAZ GÖKA

Dr. Öğr. Üyesi Pınar YAŞAR ŞATIROĞLU

Av. Aslı ARIHAN

Av. Osman Umut KARACA

Av. Ekin KIRAL

Av. Azmi Mert YALÇIN

Av. Kerem Ali ŞENER

BİLİM KURULU

Prof. Dr. Faruk ACAR

Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ

Prof. Dr. Atilla ALTOP

Prof. Dr. O. Gökhan ANTALYA

Prof. Dr. Cem BAYGIN

Prof. Dr. Haluk BURCUOĞLU

Prof. Dr. Ebru CEYLAN

Prof. Dr. İhsan ERDOĞAN

Prof. Dr. Emrehan İNAL

Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU

Prof. Dr. Cemal OĞUZ

Prof. Dr. Burcu Gülseren ÖZCAN BÜYÜKTANIR

Prof. Dr. Saibe OKTAY ÖZDEMİR

Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

Prof. Dr. Burak ÖZEN

Prof. Dr. İpek SAĞLAM

Prof. Dr. A. Lale SİRMEN

Prof. Dr. Şükran ŞIPKA

Prof. Dr. Betül TİRYAKİ ÖZLÜK

Prof. Dr. Murat TOPUZ

Prof. Dr. Abdülkerim YILDIRIM

Prof. Dr. Mustafa Fadıl YILDIRIM

Prof. Dr. Süleyman YILMAZ

Prof. Dr. Zafer ZEYTİN

Doç. Dr. Yıldız ABİK

Doç. Dr. Hüseyin Can AKSOY

Doç. Dr. Ahmet AYAR

Doç. Dr. Ünsal DÖNMEZ

Doç. Dr. Yasemin DURAK

Doç. Dr. Tuğçe ORAL MANAV

Doç. Dr. H. Tolunay OZANEMRE YAYLA

Doç. Dr. Ş. Barış ÖZÇELİK

Doç. Dr. Özge UZUN KAZMACI

SUNUŞ

Türk hukuk tarihinin en köklü ve dönüştürücü metinlerinden biri olmanın yanında Cumhuriyetin ilanıyla birlikte gerçekleşen hukuk devrimlerinin temel taşlarından biri olan Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girişinin 100. yılını idrak etmenin haklı gururunu ve sorumluluğunu yaşıyoruz. Toplumsal hayatın temelini oluşturan kişiler, aile, miras ve eşya hukukuna ilişkin düzenlemeleriyle Medeni Kanun, yalnızca bir hukuk metni olmanın ötesinde, çağdaşlaşma idealinin ve hukuk devleti anlayışının somut bir ifadesidir. Türk Medeni Kanunu'nun kabulü, ulu önder Mustafa Kemal Atatürk'ün öncülüğünde hukuk alanında atılan en büyük adım olarak nitelenebilir.

1926 yılında kabul edilen Medeni Kanun, bireyin hak ve özgürlüklerini esas alan yaklaşımıyla toplumsal yapımızda köklü bir dönüşüm yaratmış; özellikle eşitlik, laiklik ve hukuki güvenlik ilkelerinin yerleşmesinde belirleyici bir rol üstlenmiştir. Geçen bir asırlık süreçte kanun, değişen toplumsal ihtiyaçlar ve gelişen hukuk anlayışı doğrultusunda çeşitli değişikliklere uğramış, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi yerini 4721 sayılı Türk Medeni Kanununa bırakmış; buna rağmen temel felsefesini ve kurucu değerlerini muhafaza etmeyi başarmıştır.

Medeni Kanun, yürürlüğe girdiği günden bu yana değişen sosyal yapılar, dönüşen aile ilişkileri, gelişen teknoloji ve küresel hukuk etkileşimleri karşısında sürekli olarak yeniden yorumlanmıştır. Bugün gelinen noktada, kanunun yüz yıllık birikimi kadar, önümüzdeki yüzyıla nasıl taşınacağı sorusu da hukuk dünyasının temel gündemlerinden birini oluşturmaktadır. Dijitalleşme, toplumsal çeşitlilik, insan onuru ve eşitlik ekseninde ortaya çıkan yeni talepler, medeni hukukun geleceğini yeniden düşünmeyi zorunlu kılmaktadır. Özellikle yapay zeka ile birlikte yeni kavramlar ve kurallar ihtiyacının daha da arttığı yadsınamaz bir gerçektir.

Türk Medeni Kanunu'nun kabulünün 100. yılı, yalnızca bir hukuk metninin tarihsel serüvenini anmak olmamalı; hukukun toplumla kurduğu ilişkinin dününü, bugününü ve yarınını yeniden düşünmek için de önemli bir eşik olarak değerlendirilmelidir.

Bu sempozyum, Türk Medeni Kanunu'nu yalnızca geçmişin bir kazanımı olarak değerlendirmeyi değil, yaşayan ve gelişen bir hukuk düzeni olarak ele almayı hedeflemektedir. Akademik birikim ile uygulama deneyimini buluşturan, akademisyen, hakim, avukat, noter gibi deneyimli hukukçuları bir araya

getiren, aynı zamanda hukuk lisans öğrencileri gibi gençleri de kapsamına alan bu platformda, Medeni Kanun'un temel ilkelerinin günümüz ihtiyaçlarıyla nasıl uyumlandırılabileceği ve geleceğe hangi yönelimlerle taşınabileceği tartışmaya açılacaktır.

Yüz yıllık bir hukuki mirası, eleştirel bakışla ve ileriye dönük bir perspektifle değerlendirmeyi amaçlayan bu sempozyumun; Türk medeni hukukunun ikinci yüzyılına ışık tutacak nitelikli katkılar sunacağına inanıyoruz.

Bu anlamlı buluşmanın gerçekleşmesinde emeği geçen, maddi ve manevi katkılarını esirgemeyen tüm kişi ve kurumlara teşekkür ediyor; sempozyumun verimli, ilham verici ve kalıcı sonuçlar doğurmasını temenni ediyoruz.

Saygılımızla

Sempozyum Düzenleme Kurulu adına

Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

İçindekiler

13 ŞUBAT CUMA / TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU
1. OTURUM: AİLE HUKUKU – AİLE KONUTU
OTURUM BAŞKANI: Erdem ŞİMŞEK

YARGITAY İÇTİHATLARINA GÖRE TMK.m.194'E DAYALI BİR DAVA DEVAM EDERKEN MALİK EŞİN ÖLMESİ HALİNDE, AİLE KONUTU KORUMASININ SONA ERİP ERMEYECEĞİ 1
Prof. Dr. Şükran ŞIPKA

AİLE KONUTU ÜZERİNDE MÜLKİYETİN DEVRİNE İLİŞKİN TASARRUF İŞLEMLERİNİN GEÇERLİLİĞİ 3
Dr. Öğr. Üyesi Hande DOĞAN

13 ŞUBAT CUMA TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU
2. OTURUM: EŞYA HUKUKU - DİJİTAL VARLIKLAR
OTURUM BAŞKANI: Av. Bahar CANDEMİR

TAPU SİCİLİNİN ALENİYETİ İLKESİNİN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ..... 7
Prof. Dr. Emel BADUR

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ZİLYETLİK KAVRAMININ DİJİTALLEŞME KARŞISINDAKİ SINIRLARI 9
Dr. Zeynep Naz GÜNEŞ

13 ŞUBAT CUMA / TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU
3. OTURUM: EŞYA HUKUKU - GÜNCEL GELİŞMELER
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. A. Lâle SİRMEN

MÜLKİYETE DAYALI EL ATMANIN ÖNLENMESİ DAVALARI 13
Ramazan ÜLGER

MEDENİ HUKUK PERSPEKTİFİNDEN KENTSEL ÇEVRENİN KORUNMASI: KOMŞULUK HUKUKU HÜKÜMLERİNİN ROLÜ 15
Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL
Dr. Öğr. Üyesi Esra KESKİN

TÜRK HUKUKUNDA BULUNMAYAN ŞERH: "DAVALIDIR ŞERHİ" 17
Doç. Dr. Tuğçe ORAL

14 ŞUBAT CUMARTESİ / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
1. OTURUM: MEDENİ HUKUK GENEL İLKELER – I
OTURUM BAŞKANI: Fahri AKÇİN

DÜRÜSTLÜK KURALI VE MODERN HAYATA ETKİLERİ 21
Av. Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ

CUMHURİYETİN KURULUŞ DÖNEMİNDE MEDENİ KANUN'UN GETİRDİĞİ YENİ DÜZENLEMELERİN ESAS BAKIMINDAN NİTELİKLERİ VE TOPLUMA ETKİLERİ 23
Prof. Dr. Ebru CEYLAN

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA TEMEL HAKLARIN DOLAYLI KORUNMASI: DÜRÜSTLÜK KURALI, HAKKIN KÖTÜYE KULLANILMASI YASAĞI VE YARGISAL UYGULAMA (1926–2026) 25
Av. Betül GÜLER

14 ŞUBAT CUMARTESİ/ SERGİ SALONU
1. OTURUM: MİRAS HUKUKU – I
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Haluk BURCUOĞLU

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA EŞİN MİRASTAN FERAGATİ VE HUKUKİ SONUÇLARI 29
Prof. Dr. Burcu G. ÖZCAN BÜYÜKTANIR

MİRASÇILAR ARASINDA YAPILAN MİRAS PAYININ DEVRİ SÖZLEŞMESİ, DEVREDENİN MİRASÇILIK SIFATINI SONA ERDİRİR Mİ? 31
Doç. Dr. Nurcihan DALCI ÖZDOĞAN

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ İLE TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENEN BÖLÜNEMEZ MAL VASİYETİNİN TENKİSİNE İLİŞKİN HÜKÜMLERİN USULİ KAZANILMIŞ HAKKA ETKİSİNE YÖNELİK UYGULAMADAKİ SORUNLAR 33
Şeyma YAZGI HASİPEK

14 ŞUBAT CUMARTESİ / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
1. OTURUM: AİLE HUKUKU – NAFAKA
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Abdulkerim YILDIRIM

BOŞANMADA YOKSULLUK NAFAKASININ MİKTARI VE SÜRESİ 37
Doç. Dr. Yıldız ABİK

TÜRK MAHKEMELERİNDE 1973 TARİHLİ NAFAKA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE UYGULANACAK HUKUKA DAİR LA HAYE SÖZLEŞMESİ'NİN UYGULANMASI 39
Dr. Öğr. Üyesi Merve ACUN MEKENGEÇ

KARARLAR IŞIĞINDA DÜNDEN BUGÜNE YOKSULLUK NAFAKASI VE ÖZELLİKLE YOKSULLUK NAFAKASINDA SÜRESİZLİK KAVRAMI 41
Dr. Öğr. Üyesi Başak GÖRGEÇ

14 ŞUBAT CUMARTESİ / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
1. OTURUM: MEDENİ HUKUK – ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Emel BADUR

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA ÇOCUK VE ÇOCUK HAKLARI 45
Doç. Dr. Ahmet AYAR

SOYBAĞININ REDDİ DAVALARINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI: TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN YÜZ YILLIK SERÜVENİNE BİR BAKIŞ 47
Dr. Öğr. Üyesi Hüseyin Kağan ZENGİN

BOŞANMA DAVALARINDA ÇOCUĞUN BAĞIMSIZ TEMSİLİ: ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARININ ÇOCUĞUN DİNLENİLME HAKKI VE ETKİLİ KATILIM HAKKI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ 49
Av. Cemile Didem KARABOĞA

14 ŞUBAT CUMARTESİ / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
1. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU – GERÇEK KİŞİLER - I
OTURUM BAŞKANI: Av. Elçin Özge ŞİMŞEK ÇAĞLAYAN

AKIL HASTALIĞINA SAHİP ENGELLİ KİŞİLER AÇISINDAN, KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI (TMK m. 432-437) HÜKÜMLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ 53
Doç. Dr. Remzi DEMİR

MEDENİ HUKUKUN DİJİTALLEŞMEYE UYUMU: ERGİNLİĞİN YENİ TÜRÜ OLARAK DİJİTAL ERGİNLİK 55
Dr. Öğr. Üyesi Pınar AKTAŞ AVCİ

TÜRK MEDENİ KANUNU PERSPEKTİFİNDEN ELEKTRONİK KİŞİLİK KAVRAMININ İNCELENMESİ VE OTONOM SİSTEMLERİN HUKUKİ STATÜSÜ SORUNU 57
Av. Ziya CELEP

14 ŞUBAT CUMARTESİ / FARUK EREM KONFERANS SALONU
1. OTURUM: EŞYA HUKUKU- I
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

TMK M. 1023 HÜKMÜNDEKİ İYİNİYET KORUMASININ KİŞİSEL HAKLARIN ŞERHİNİN ETKİLERİNE KIYAS YOLUYLA UYGULANMASI 61
Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Emir GÖKA

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İPOTEK BEDELİNİN UYARLANABİLMESİ 63
Av. Dr. Tarkan ERDAL

FİNANSAL PİYASALARDA FARKLI BİR REHİN DİSİPLİNİ OLARAK DÜZENSİZ REHİN 65
Dr. Utku SARUHAN

MODERN BİR MADEN SİCİLİ İÇİN MADEN KADASTROSU OLUŞTURULMASI İHTİYACI 67
Av. Nilüfer ÖZDEMİR MALLI

14 ŞUBAT CUMARTESİ / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
2. OTURUM: AİLE HUKUKU – I
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ

TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN EVLİLİK BİRLİĞİNDE YARDIMLAŞMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ (TMK M.185/3) 73
Prof. Dr. Faruk ACAR

EVLİ KADININ KÜTÜĞÜNÜN EŞİNİN KÜTÜĞÜNE TAŞINMASI 75
Doç. Dr. Yasemin DURAK

EVLENMENİN BUTLANI KARARININ EVLENME İLE KAZANILAN ERGİNLİĞE ETKİSİ 77
Arş. Gör. Dr. Musa Furkan ŞAHİN

14 ŞUBAT CUMARTESİ / SERGİ SALONU
2. OTURUM: AİLE HUKUKU – BOŞANMA - I
OTURUM BAŞKANI: Hakan ÖZTATAR

MAHKEME DIŞI BOŞANMA KURUMU VE TÜRK HUKUKUNDA UYGULANMA İHTİMALİ 81
Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR

AİLE HUKUKUNDA ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ OLARAK AİLE ARABULUCULUĞUNUN TÜRK HUKUK SİSTEMİNDEKİ YERİ 83
Doç. Dr. Yasemin GÜLLÜOĞLU

BOŞANMA DAVALARINDA ARABULUCULUK MÜMKÜN MÜ? KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE TÜRKİYE'DEKİ TARTIŞMALAR 85
Av. Arb. Berna YILMAZ

14 ŞUBAT CUMARTESİ / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
2. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU – GERÇEK KİŞİLER - II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Ebru CEYLAN

YAPAY RAHİM TEKNOLOJİSİNDE EX UTERO FETÜSÜN KİŞİLİK KAZANMASI MESELESİ: HİÇ DOĞMAMIŞ GİBİ DOĞMAK 89
Dr. Öğr. Üyesi Dila OKYAR

TÜRK, ALMAN VE İSVİÇRE HUKUKU BAĞLAMINDA CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİ: KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ 91
Arş. Gör. Zeynep Özge OĞUZ

TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA BİYOLOJİK MADDE VERME BORCU ALTINA GİRİLMESİNDEN VAZGEÇİLMESİNİN SONUÇLARI VE BİYO-ETİK BOYUTU 93
Osman Tuna KISAOĞLU

14 ŞUBAT CUMARTESİ / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
2. OTURUM: MEDENİ HUKUK – ÇOCUK HUKUKU - I
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Murat DOĞAN

4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN ÇOCUK MALLARINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNİ ÇOCUK HAKLARI BAĞLAMINDA YENİDEN DÜŞÜNMEK VE KURGULAMAK 97
Prof. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN

AİLE HUKUKUNDA ÇOCUĞUN SESİ: KAZANIMLAR VE EKSİKLİKLER 99
Doç. Dr. Özgün ÇELEBİ

TMK m.124/2 KAPSAMINDA EVLENME İZNİ VE ÇOCUK EVLİLİKLERİ: ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI VE TOPLUMSAL CİNSİYET EŞİTLİĞİ AÇISINDAN BİR DEĞERLENDİRME 101
Av. Sıla ÇAMUR

TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA SHARENTING: EBEVEYNLERİN SOSYAL MEDYA PAYLAŞIMLARINA KARŞI ÇOCUĞUN KORUNMASI 103
Av. Gizem KORKMAZ

14 ŞUBAT CUMARTESİ / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
2. OTURUM: MEDENİ HUKUK – EŞİTLİK
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA KADIN ERKEK EŞİTLİĞİ 107
Prof. Dr. Betül TİRYAKİ ÖZLÜK

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA AİLE HUKUKU TARTIŞMALARI: İNSAN HAKLARI, EŞİTLİK VE HAKLARIN GERİ GÖTÜRÜLEMEZLİĞİ İLKESİ 109
Av. Dr. Nezahat DOĞAN DEMİRAY

EŞİTLİK İLKESİNİN 100 YILLIK EVRİMİ VE KADINA YÖNELİK EKONOMİK ŞİDDET: TÜRK MEDENÎ HUKUKUNDA GEÇMİŞ, BUGÜN VE ÖNERİLER 111
Av. Dr. Çiğdem İLERİ KÖKSAL
Av. Dr. Işıl Nur KURNAZ

14 ŞUBAT CUMARTESİ / FARUK EREM KONFERANS SALONU
2. OTURUM: MİRAS HUKUKU - II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Burcu G. ÖZCAN BÜYÜKTANIR

DİJİTAL MİRAS ve KİŞİLİK HAKLARI: ÖLEN KİŞİLERİN SOSYAL MEDYA HESAPLARININ MİRASÇILARINA İNTİKALİ SORUNU 115
Dr. Öğr. Üyesi Sarp GÜMÜŞ

MİRASÇILARA İNTİKAL EDEBİLEN DİJİTAL TEREKE DEĞERLERİ VE BU DEĞERLERİN İNTİKALİNİN UYGULAMADA ORTAYA ÇIKARACAĞI HUKUKİ SORUNLAR 117
Dr. Öğr. Üyesi Ahmet KALENDER

GELENEKSEL ANA RAHMİNE DÜŞMÜŞ SAYILMA DÜZENLEMESİNİN POSTMORTAL DÖLLENME KARŞISINDAKİ DÖNÜŞÜMÜ VE MİRAS HUKUKUNDAKİ HAK BOŞLUĞU 119
Av. Liva SEFER

14 ŞUBAT CUMARTESİ / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
3. OTURUM: AİLE HUKUKU – MAL REJİMLERİ
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şükran ŞIPKA

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE KİŞİSEL MALLAR KAPSAMINA GİREN KARŞILIKSIZ KAZANDIRMALAR 123
Prof. Dr. Murat DOĞAN

YİRMİ BEŞ YILLIK UYGULAMA SONRASI YASAL MAL REJİMİ REFORMU 125
Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU

ZİNA OLUŞTURMAYAN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK HALLERİNİN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN YARGISAL TASFİYESİNDE DİKKATE ALINMASI GEREKLİLİĞİ ÜZERİNE 127
Dr. Öğr. Üyesi Necati Şükrü BAYRAMOĞLU

14 ŞUBAT CUMARTESİ / SERGİ SALONU
3. OTURUM: EŞYA HUKUKU – YASAL ÖNALIM HAKKI
OTURUM BAŞKANI: Hikmet ONAT

YASAL ÖN ALIM HAKKININ KULLANILAMAYACAĞI HÂLLERİN YENİDEN DEĞERLENDİRİLMESİ 131
Doç. Dr. Erman BENLİ

ÖNALIM BEDELİNİN RAYİÇ BEDEL ÜZERİNDEN BELİRLENMESİNE İLİŞKİN TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 734/2. MADDESİNDEKİ YENİ DÜZENLEMENİN SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜNÜ KISITLAMASI SORUNU 133
Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül DÖRTTEPE OKUTAN
Arş. Gör. Mustafa BİLGİN

YASAL ÖNALIM HAKKINA İLİŞKİN OLARAK TÜRK MEDENİ KANUNU m. 733-734'te YAPILAN DEĞİŞİKLİKLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ 135
Dr. Öğr. Üyesi Hayriye ŞEN DOĞRAMACI

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA ÖNALIM DAVALARINDA ÖNALIM BEDELİNİN BELİRLENMESİ VE UYGULAMADA ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR 137
Emine Tuğba SEKMEK

ÖNALIM HAKKI 139
Av. Murat TEZCAN

14 ŞUBAT CUMARTESİ / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
3. OTURUM: AİLE HUKUKU – BOŞANMA - II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Faruk ACAR

BOŞANMA SONRASI ÖZEL HAYATIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ VE SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ..... 143
Dr. Öğr. Görevlisi Bilal ATILKAN

HUKUK-I AİLE KARARNAMESİ'NDEN GÜNÜMÜZ TÜRK MEDENÎ KANUNU'NA: AİLE HUKUKUNDA MODERNLEŞME VE BOŞANMA MÜESSESESİ ÜZERİNE KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ 145
Av. Rukiye ARSLAN

DİJİTAL ÇAĞDA BOŞANMA: SOSYAL MEDYANIN BOŞANMA DAVALARINDAKİ DÖNÜŞTÜRÜCÜ ETKİSİ 147
Arş. Gör. Berra BOYALI DOĞAN

TARİHSEL SÜREÇTE ZİNA SEBEBİYLE BOŞANMANIN GELİŞİMİ VE ZİNA SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASINDA İSPAT SORUNLARI 149
Arş. Gör. Samet Ali YURDAKUL

14 ŞUBAT CUMARTESİ / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
3. OTURUM: AİLE HUKUKU – II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

OKULDA AKRAN ZORBALIĞINA İLİŞKİN YARGITAY KARARLARI ÇERÇEVESİNDE EV BAŞKANININ SORUMLULUĞU KAVRAMI 153
Dr. Nejla Tuğçem ŞAHİN BAYIK
Doç. Dr. Tuğçem SEÇER

EVLİLİK SONA ERDİKTEN SONRA DÜNYAYA GELEN ESKİ EŞİN ALTSOYU İLE EVLENME YASAĞI MESELESİ 155
Arş. Gör. Dr. Eyüp İPEK

AZERBAYCAN'DAKİ AİLE HUKUKU 157
Arb. Venera ASGAROVA

14 ŞUBAT CUMARTESİ / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
3. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU – TÜZEL KİŞİLER
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. O. Gökhan ANTALYA

PET TRUST SİSTEMİNİN TÜRK MEDENİ KANUNU BAKIMINDAN UYGULANABİLİRLİĞİ 161
Doç. Dr. Selin SERT SÜTÇÜ

ÇİN HALK CUMHURİYETİ YENİ MEDENİ KANUNU'NUN TÜZEL KİŞİLER HUKUKU TÜRKİYE İÇİN MODEL OLABİLİR Mİ? 163
Dr. Öğr. Üyesi Cemal DURSUN

DERNEKLERDE SÜRDÜRÜLEBİLİRLİK İLKELERİNİN UYGULANMASI VE SÜRDÜRÜLEBİLİRLİK AÇISINDAN DERNEK AMACININ DEĞİŞTİRİLMESİ 167
Arş. Gör. Dr. Ömer Oğuzhan MERAL

DİJİTAL FAALİYET GÖSTEREN YABANCI DERNEK VE VAKIFLARDA UYGULANACAK HUKUKUN BELİRLENMESİ SORUNU: TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKU İLE ABD HUKUKU IŞIĞINDA BİR DEĞERLENDİRME 169
Av. Dr. Ali ÖNAL

DERNEK GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİNDE OY KULLANMA VE KARAR YETER SAYISI 171
Dr. Neslihan ÖZ KAŞKA

14 ŞUBAT CUMARTESİ / FARUK EREM KONFERANS SALONU
3. OTURUM: MİRAS HUKUKU - III
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Emel BADUR

MİRASÇILIK BELGESİNİ ALMAYA İLİŞKİN UYGULAMADAKİ BAZI SORUNLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 175
Doç. Dr. Sendi YAKUPPUR

MİRASIN REDDİNDE ALACAKLILARIN KORUNMASI 177
Dr. Öğr. Üyesi Dilşah Buşra KARTAL

TARIMSAL MİRAS HUKUKUNDA GEÇMİŞE DÖNÜŞ - TARIM ARAZİLERİNDE KULLANMA ZORUNLULUĞU 179
Arş. Gör. Metin SÜRER

15 ŞUBAT PAZAR / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
1. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU - KİŞİSEL VERİLER
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

TMK HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE SAĞLIK VERİLERİNİN KORUNMASI VE "AÇIK RIZA İLKESİ"NİN BİR DEĞERLENDİRMESİ 183
Prof. Dr. Seldağ GÜNEŞ PESCHKE

SOSYAL MEDYADA KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI VE SOSYAL MEDYA KURULUŞLARININ YÜKÜMLÜLÜKLERİ 185
Prof. Dr. Süleyman YILMAZ

DİJİTAL OYUN EKOSİSTEMİNDE YAPAY ZEKÂ KULLANIMI VE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI: GELİŞTİRİCİLER İÇİN RİSK YÖNETİMİ VE UYUM MODELİ 187
Av. İsmail Murat KABAN, LL.M.

KİŞİLİK HAKKI BAĞLAMINDA PARÇALI AÇIK RIZA: GDPR VE KVKK'NIN TÜRK MEDENİ KANUNU IŞIĞINDA DEĞERLENDİRİLMESİ 189
Arş. Gör. Aybeniz AKLAN ÖZER

15 ŞUBAT PAZAR / SERGİ SALONU
1. OTURUM: MEDENİ HUKUK GENEL İLKELER-II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. İhsan ERDOĞAN

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA DİJİTAL VARLIKLAR: MEDENİ KANUN'UN TEMEL KAVRAMLARI IŞIĞINDA BİR DEĞERLENDİRME 193
Doç. Dr. Pınar ÇAĞLAYAN AKSOY

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN SİSTEMATİĞİ AÇISINDAN HÂKİMİN ROLÜ 195
Dr. Öğr. Üyesi Hasibe Sena AKKIŞLA

SINIR AŞAN ÖZEL HUKUK İLİŞKİLERİNDE TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN YÜZ YILLIK ROLÜ: UYUM, ÇATIŞMA VE DÖNÜŞÜM 197
Arş. Gör. Dr. Alper AKGÜL

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN AZERBAYCAN MEDENİ KANUNU AÇISINDAN ALTERNATİF KODİFİKASYON MODELİ OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ: TARİHSEL VE DOKTRİNEL BAKIŞ..... 199
Ramazan ASGARKHANOV

15 ŞUBAT PAZAR / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
1. OTURUM: AİLE HUKUKU - KADININ BEKLEME SÜRESİ (İDDET)
OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Yasemin DURAK

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA YER ALAN KADININ BEKLEME SÜRESİ DÜZENLEMESİ GEREKLİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ 203
Dr. Öğr. Üyesi Duygu H. ARDA BAĞCE

EŞİTLİK MÜCADELESİNİN BİR GÖRÜNÜMÜ OLARAK TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA BEKLEME SÜRESİ SORUNU... 205
Dr. Öğr. Üyesi Betül BALCI

SAV VE KARŞI SAVLARIYLA TMK 132. MADDESİ: KADININ İDDET (BEKLEME) SÜRESİ..... 207
Av. Arb. Dr. Yağmur Öykü YÖNET

15 ŞUBAT PAZAR / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
1. OTURUM: MİRAS HUKUKU - DİJİTAL GELİŞMELER
OTURUM BAŞKANI: Av. Mustafa KÖROĞLU

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA VASİYETNAMENİN ŞEKLİ: DİJİTAL ORTAMDA VASİYET İRADESİ ... 211
Doç. Dr. Hüseyin Can AKSOY

EL YAZILI VASİYETNAMEDE KAĞIDIN AŞILMASI: BİYOMETRİK İMZA VE STYLUS (DİJİTAL KALEM) TEKNOLOJİSİNİN TMK M. 538 KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ 213
Dr. Öğr. Üyesi Ecem KİRKİT

DİJİTAL VASİYETNAMELERİN GEÇERLİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ..... 215
Arş. Gör. Dr. Sinan USTA

15 ŞUBAT PAZAR / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
1. OTURUM: MEDENİ HUKUK - YAPAY ZEKA
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Nesibe KURT KONCA

AİLE HUKUKUNDA ÜRETKEN YAPAY ZEKÂ KULLANIMI: GÜNCEL GELİŞMELER, SORUNLAR VE ÖNERİLER 219
Prof. Dr. Özlem TÜZÜNER

SİLİKONDAN KARBONA GEÇİŞ: ORGANOİD ZEKÂ TEKNOLOJİSİNİN (WETWARE) ORTAYA ÇIKARTTIĞI MESELELERE MEDENİ HUKUK PERSFEKTİFİNDEN BİR BAKIŞ..... 221
Dr. Öğr. Üyesi Adem YELMEN

YAPAY ZEKA BAKIŞINDAN MUTLAK HAK İLE SOSYAL KORUMA ÇATIŞMASI: YARGITAY HUKUK GENEL KURULU IŞIĞINDA MÜLKİYET HAKKI VE AİLE KONUTU 223
Av. Şerafettin Mithat SATIOĞLU

15 ŞUBAT PAZAR / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
2. OTURUM: AİLE HUKUKU BOŞANMA – III
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Süleyman YILMAZ

BOŞANMA DAVALARINDA ALENİYET İLKESİ 227
Prof. Dr. Nesibe KURT KONCA

EVLİLİK BİRLİĞİNİN TEMELİNDEN SARSILMASI NEDENİYLE BOŞANMA DAVALARINDA PSİKOLOJİK MANİPÜLASYON (GASLIGHTING) UNSURU 229
Doç. Dr. Seda KARA KILIÇARSLAN

KUSUR BELİRLEMESİNDE ETKİ EDEN BAZI ÖZEL DURUMLAR..... 231
Çiğdem ALTINIŞIK

15 ŞUBAT PAZAR / SERGİ SALONU
2. OTURUM: MEDENİ HUKUK- ÇOCUK HUKUKU - II
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Cemal OĞUZ

MEDENİ HUKUK KAPSAMINDA ÇOCUĞUN DİNİ EĞİTİMİ ÜZERİNE DÜŞÜNCELER..... 239
Doç. Dr. Memet Erdem AYBAY

ÇOCUK KORUMA KANUNU'NDAKİ KORUYUCU TEDBİRLERE YENİ BİR TEDBİR ÖNERİSİ 241
Dr. Öğr. Üyesi Gözde ÇAĞLAYAN AYGÜN

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA ÇOCUĞUN RUHSAL VE AHLÂKÎ EĞİTİM HAKKI..... 243
Dr. Öğr. Üyesi Bedia GÜLEŞ

İNTERNET ORTAMINDA ÇOCUĞUN ŞİDDETE KARŞI KORUNMASI..... 245
Arş Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ

15 ŞUBAT PAZAR / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
2. OTURUM: AİLE HUKUKU - EVLİ KADININ SOYADI
OTURUM BAŞKANI: Av. Aslı ARIHAN

BİTMEYEN MÜCADELE: EVLİ KADININ SOYADI..... 249
Doç. Dr. Fahri Erdem KAŞAK

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA KADININ SOYADI MESELESİ 251
Arş. Gör. Dr. Nuşen Pelin DALGIÇ ATABAŞ

EVLİLİK SONRASI KADININ SOYADI: TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ATAERKİL SÜREKLİLİK VE YARGISAL KIRILMALAR 253
Av. Rümeysa Gül ATEŞ

15 ŞUBAT PAZAR / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
2. OTURUM: EŞYA HUKUKU - II
OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Tuğçe ORAL

KAT MÜLKİYETİ KANUNU'NA TABİ YERLERDE HAYVAN BULUNDURULMASINA İLİŞKİN HUKUKİ SORUNLAR... 257
Arş. Gör. Dr. Derya G. BÜTÜN YILMAZ

TÜKETME YETKİSİNDEN KORUMA VE YÖNETME YÜKÜMLÜLÜĞÜNE MÜLKİYET HAKKININ DEĞİŞİMİ 261
Av. Dr. Onur ALTINKAN

DİJİTAL VARLIKLARDA HAKİMİYET (CONTROL) 263
Av. Dr. Mehmet Mücahit ARVAS

2024/2853 SAYILI YENİ ÜRÜN SORUMLULUĞU DİREKTİFİ'NDE ÜRÜN VE ZARAR KAVRAMLARI İLE SORUMLULUKTA SÜRELERİ DÜZENLEYEN HÜKÜMLERİN TÜRK HUKUKU PERSPEKTİFİNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ 265
Arş. Gör. Gökhan ÜNLEN

15 ŞUBAT PAZAR / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
2. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU - KİŞİLİK HAKKI - I
OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Hüseyin Can AKSOY

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA KİŞİLİK HAKKININ YENİ İHLAL BİÇİMLERİ: YAPAY ZEKÂ TABANLI UYGULAMALAR VE KADINA YÖNELIK AYRIMCILIK 269
Doç. Dr. Seda GAYRETLİ AYDIN

KİŞİLİK HAKKI KAVRAMININ TEMEL HAKLARIN İHLALİNDE ÜSTLENEBİLECEĞİ ETKİN ROL 271
Arş. Gör. Dr. Zeliha Gizem SAYIN

TÜRK MEDENİ KANUNUNDA DÜZENLENEN KİŞİLİK HAKLARI KAPSAMINDA FOTOĞRAFIN DEĞERLENDİRİLMESİ 273
Av. Saadet Gölgen EROL, LL. M.

15 ŞUBAT PAZAR / FARUK EREM KONFERANS SALONU
2. OTURUM: MİRAS HUKUKU - TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜ
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Özlem TÜZÜNER

MİRAS BIRAKANIN TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ALTSOY İLE ANA VE BABANIN SAKLI PAYI BAKIMINDAN GELİŞİMİ 277
Dr. Öğr. Üyesi Ayça ZORLUOĞLU YILMAZ

MİRAS HUKUKUNDA TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GENİŞLETİLMESİ: 2023 İSVİÇRE REFORMU IŞIĞINDA TÜRK MEDENİ KANUNU M. 506 HÜKMÜNÜN GÜNCEL BİR ANALİZİ 279
Arş. Gör. Dr. Yiğit ÇELİK

SAKLI PAY REJİMİNİN AİLE GERÇEKLİĞİ KARŞISINDA YENİDEN DÜŞÜNÜLMESİ: MİRAS BIRAKANIN TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GENİŞLETİLMESİ 281
Av. Onur Özcan YENİAY, LL.M.

15 ŞUBAT PAZAR / RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU
3. OTURUM: GÜNÜMÜZDEN GELECEĞE TÜRK MEDENİ KANUNU
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

TMK m. 181 HÜKMÜNÜN MİRASBIRAKANIN İRADESİ VE SAKLI PAY KURUMUNUN AMACI YÖNÜNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ 285
Dr. Öğr. Üyesi Ekin KORKMAZ GÖKA

DİJİTAL ZİLYETLİK VE MÜLKİYETİN KORUNMASI 287
Av. Ekin KIRAL

15 ŞUBAT PAZAR / SERGİ SALONU
3. OTURUM: MİRAS HUKUKU - IV
OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. M. Fadıl YILDIRIM

VASİYET LEHİNE YORUM (FAVOR TESTAMENTİ) İLKESİNİN TÜRK MEDENİ KANUNU'NDAKİ GÖRÜNÜMLERİ.... 291
Dr. Öğr. Üyesi Fatma HIZIR ASRAV

ARTMİRASÇI ATAMAYA TÜRK MEDENİ KANUNU M. 521/II HÜKMÜNDE GETİRİLEN SINIRLAMAYA İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME 293
Dr. Öğr. Üyesi Hayrunnisa ALTIN ŞAHİN

15 ŞUBAT PAZAR / TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU
3. OTURUM: MEDENİ HUKUK-TEMEL HAKLAR
OTURUM BAŞKANI: Dr. Öğr. Üyesi Pınar YAŞAR ŞATIROĞLU

TEMEL HAK GÜVENCELERİ ve MEDENİ KANUN HÜKÜMLERİNİN UYUMUNDAN DOĞAN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ: ANAYASAYA UYGUN YORUM YÜKÜMLÜLÜĞÜ 297
Av. Doç. Dr. Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI UYARINCA KAMULAŞTIRMA VE KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA REJİMLERİNDE YAPILMASI GEREKEN KANUNİ DEĞİŞİKLİKLER 301
Dr. Öğr. Üyesi Necdet Umut ORCAN

VERGİ HUKUKUNDAKİ GERÇEK MAHİYET İLKESİ İLE MEDENİ HUKUK İŞLEMLERİ ARASINDAKİ İLİŞKİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ 303
Ebru Şenay PELEN

15 ŞUBAT PAZAR / SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU
3. OTURUM: KİŞİLER HUKUKU - KİŞİLİK HAKKI – II
OTURUM BAŞKANI: Av. Osman Umut KARACA

KİŞİLİK HAKKININ İNTERNET ORTAMINDA KORUNMASI: 5651 SAYILI KANUN'DAN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA DÖNÜŞ 307
Arş. Gör. Dr. Furkan Güven TAŞTAN

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA KİŞİLİĞİN KORUNMASI VE DİJİTAL PLATFORMLARDA UYGULANABİLİRLİĞİ 309
Av. Veysel KIRICI

TÜRK MEDENİ KANUNU ÇERÇEVESİNDE KİŞİLİK HAKKININ DİJİTAL ALANDAKİ GÖRÜNÜMÜ: DİJİTAL KİMLİK VE E-DEVLET KAPISI 311
Av. Arb. Türkan İrem YALÇIN

15 ŞUBAT PAZAR / MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU
3. OTURUM: MEDENİ HUKUK - GENÇ BAKIŞ
OTURUM BAŞKANI: Av. Azmi Mert YALÇIN

DÜNYADA KADININ SOYADINA İLİŞKİN NORMATİF DÖNÜŞÜM VE TÜRKİYE'DEKİ SON GELİŞMELER..... 315
Mert Halil BÖLÜKBAŞI

HUKUK DEVLETİ İLKESİ BAĞLAMINDA DİJİTALLEŞMENİN KİŞİLİK HAKLARI ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ VE TÜRK MEDENİ KANUNU 317
Muhammet Ali ÇALKAN

AİHM KARARI IŞIĞINDA İDDET MÜDDETİ 319
Şebnem İrem ÇEÇEN

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA "AİLE REİSLİĞİ"NDEN "EŞİT PAYDAŞLIĞA":
100 YILLIK BİR DÖNÜŞÜM ANALİZİ..... 321
Büşra Nur DÖNMEZ

ÖZEL HUKUKUN ANAYASALLAŞMASI SÜRECİNDE TÜRK MEDENİ KANUNU:
YARGISAL İPTAL KARARLARININ DÖNÜŞTÜRÜCÜ ETKİSİ 323
Yiğit Burak ERGİN

YÜZ YILLIK TÜRK MEDENİ KANUNU IŞIĞINDA AİLE HUKUKUNUN REFORM GEREKSİNİMİ:
AVRUPA HUKUKU İLE KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME..... 325
Kamer Nisa ŞAHİNLİ

Türk Medeni Kanunu'nun yüzüncü yılı vesilesiyle düzenlenen sempozyum kapsamında sunulan bildiri özetleri, bu dijital yayında bir araya getirilmiştir. Medeni hukukun tarihsel gelişimi, güncel sorunları ve geleceğe ilişkin perspektifleri farklı bakış açılarıyla ele alan çalışmalar, akademi ve uygulama arasındaki etkileşimi yansıtan nitelikli katkılar sunmaktadır.

Bu yayında yer alan bildiri özetleri, sempozyum programındaki sunum sırasına göre düzenlenmiş olup, okuyuculara oturum akışını takip edebilecekleri sistematik bir bütünlük içinde sunulmuştur.

Katkı sağlayan tüm katılımcılara teşekkür ederiz.

13 ŞUBAT CUMA

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

AİLE HUKUKU – AİLE KONUTU

OTURUM BAŞKANI: Erdem ŞİMŞEK (Yargıtay 2. HD Üyesi)

YARGITAY İÇTİHATLARINA GÖRE TMK.m.194'E DAYALI BİR DAVA DEVAM EDERKEN MALİK EŞİN ÖLMESİ HALİNDE, AİLE KONUTU KORUMASININ SONA ERİP ERMEYECEĞİ

Prof. Dr. Şükran ŞIPKA*

Aile konutu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile eşlerin barınma hakkını ve aile birliğinin devamını güvence altına almak amacıyla düzenlenmiş, mülkiyet hakkı ve tasarruf özgürlüğüne istisna teşkil eden özel bir hukuki koruma kurumudur. Aile konutu kavramı; eşlerin, çoğu zaman çocuklarıyla birlikte, sürekli olarak barınma ve aile yaşamını sürdürme amacıyla kullandıkları, aile hayatının merkezini oluşturan mekânı ifade eder. Bu yönüyle aile konutu yalnızca fiziksel bir barınma alanı olmayıp, ortak yaşamın somutlaştığı ve aile birliğinin sürdürüldüğü temel yaşam alanıdır.

Eşlerin kural olarak malvarlıkları üzerindeki tasarruf özgürlüğü, TMK m. 194 hükmü ile aile konutu bakımından sınırlandırılmış; malik veya kira sözleşmesinin tarafı olmayan eşin rızası, aile konutuna ilişkin belirli tasarruf işlemlerinin geçerliliği için zorunlu hale getirilmiştir. Böylece kanun koyucu, ani ve tek taraflı tasarruflar sonucunda diğer eşin barınma hakkından yoksun bırakılmasının önüne geçmeyi amaçlamıştır.

Ne var ki aile konutuna tanınan bu koruma mutlak ve sürekli değildir. Aile konutu niteliği, evlilik birliğinin fiilen veya hukuken sona ermesi ya da konutun aile yaşamının merkezi olma özelliğini kaybetmesi halinde ortadan kalkmaktadır. Özellikle evliliğin ölüm veya boşanma yoluyla sona ermesi, aile konutu korumasının hukuki dayanağını tartışmalı hâle getirmektedir. Evliliğin ölümle sona ermesi durumunda, TMK m. 194'te öngörülen korumanın da sona erdiği genel olarak kabul edilmekle birlikte, sağ kalan eşin barınma ihtiyacının miras hukuku ve yasal mal rejimine ilişkin hükümler çerçevesinde korunması mümkündür.

Bu çalışmada özellikle, TMK m. 194'e dayalı bir dava devam ederken malik eşin ölmesi halinde, aile konutu korumasının sona erip ermeyeceği ve açılmış

* İstanbul Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-4748-3578

bulunan hükümsüzlük davasının konusuz kalıp kalmayacağı sorunu ele alınmaktadır. Yargıtay'ın önceki tarihli Hukuk Genel Kurulu ve 2. Hukuk Dairesi kararlarında, malik eşin ölümünün baştan itibaren geçersiz olan işlemi geçerli hâle getirmeyeceği ve davanın konusuz kalmayacağı kabul edilmiştir. Buna karşılık Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 2024 tarihli güncel kararında, dava devam ederken eşin ölmesiyle birlikte aile konutu korumasının sona erdiği ve davanın konusuz kaldığı yönünde bir değerlendirme yapılmıştır.

Sonuç olarak, Yargıtay içtihatlarında ortaya çıkan bu yaklaşım farklılığı, malik eşin ölümü halinde aile konutu niteliğinin ve TMK m. 194 kapsamındaki korumanın sona erip ermeyeceği hususunu tartışmalı hâle getirmektedir. Bu tebliğde, söz konusu çelişkili içtihatlar değerlendirilerek, aile konutu korumasının ne zaman sona ereceği üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Aile Konutu, TMK m. 194, Tasarruf Özgürlüğünün Sınırlandırılması, Aile Konutu Niteliğinin Sona Ermesi, Malik Eşin Ölümü, Kadın Eşin Korunması.

AİLE KONUTU ÜZERİNDE MÜLKİYETİN DEVRİNE İLİŞKİN TASARRUF İŞLEMLERİNİN GEÇERLİLİĞİ

Dr. Öğr. Üyesi Hande DOĞAN*

Aile konutu kavramı, eşlerin evlilik birliğinin devamı sırasında ortak yaşamı sürdürmek ve oturma ihtiyacını gidermek amacıyla sürekli bir biçimde konut olarak kullandığı taşınır veya taşınmazı ifade eder. Aile konutu hakkında TMK m. 194 uyarınca yapılacak tasarruf işlemleri bakımından hak sahibi olmayan eşin açık rızası gereklidir. Doktrinde aile konutu hakkında TMK m. 194'te yer alan sınırlamanın hukuki niteliği bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler, sınırlamanın bir fiil ehliyeti sınırlaması olduğu, evlilik birliğinden doğan katılma hakkı olduğu ve tasarruf yetkisi sınırlaması olduğu yönündedir.

Tasarruf yetkisi, bir kimsenin tasarruf edilecek şeye doğrudan etki yapıp yapamayacağına ilişkin bir kavram olup, aile konutunun eşler tarafından belirlenip kurulmasıyla, tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır. Buradan hareketle aile konutu üzerinde hak sahibi olan eş ile üçüncü kişiler arasında ifaya yönelik tasarruf işlemi, geçerlilik şartlarını taşısa bile, tasarruf yetkisi eksikliğinden geçersiz olmaktadır. Buna karşılık borçlandırıcı işlem, şartlarını taşıdığı taktirde geçerli sayılmaktadır.

Taşınmazın aile konutu olduğuna dair şerh konulması halinde ise konulan şerhin kurucu mu yoksa açıklayıcı mı olduğu sorunu gündeme gelmektedir. Kanaatimizce aile konutu hakkındaki şerh açıklayıcı olup, şerhin işlevi aile konutunu devralan iyiniyetli kişinin iyi niyetini ortadan kaldırmaktır. Aile konutuna dair yapılan tasarruf işlemlerinin geçerliliği ise, tapu kütüğünde bu yönde bir açıklayıcı şerhin bulunmadığı hallerde tartışma konusu olmaktadır. Şerh verilmeden önce hak sahibi eş, diğerinin açık rızası olmaksızın iyiniyetli bir kişiye taşınmazı devreder veya üzerindeki hakları sınırlarsa, bu tasarruf işlemi sonucunda yapılan tescil, tasarruf yetkisi eksikliğinden dolayı kesin hükümsüzdür. Buna karşılık TMK 1023 uyarınca iyi niyetli kişinin korunan güveninin yalnızca sicilin yolsuz olmadığına değil, aynı zamanda tasarruf yetkisinin varlığına ilişkin olduğu kanaatine varılırsa, bu kimsenin kazanımı korunabilmektedir.

* İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0009-0006-2587-0119

Diğer taraftan TMK m. 1023 uyarınca iyiniyetli iktisap için yolsuz tescili şart gören görüşe göre, kişi iyiniyetli olsa da tasarruf yetkisi kısıtlaması ilk kazanan için geçerli olup, ancak sonraki kazananlar iyiniyetli olmaları halinde taşınmaz üzerinde mülkiyet veya sınırlı ayni hak elde edebilmektedir. Hemen belirtelim ki aile konutu bakımından yer alan sınırlamayı ehliyete ilişkin gören görüş uyarınca, tapu kütüğünde aile konutuna dair şerh verilmemiş olsa da taşınmazı ilk kazanan bakımından ehliyetsizlik söz konusudur. Zira borçlandırıcı işlem fiil ehliyeti eksikliğinden, tasarruf işlemi ise sebebin geçersizliğinden hükümsüz kılınmaktadır. Bununla birlikte TMK m. 1023, fiil ehliyetinin varlığına dair güveni de korumamaktadır. Neticesinde bu geçersizlik iyi niyetli olsa dahi ilk kazanan bakımından, iyiniyetle kazanım ise ondan sonraki kazananlar için söz konusu olmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Aile Konutu, Tasarruf Yetkisi, Fiil Ehliyeti, İyiniyetle Mülkiyet Hakkı Kazanımı, Aile Konutu Şerhi.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

13 ŞUBAT CUMA

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

EŞYA HUKUKU - DİJİTAL VARLIKLAR

OTURUM BAŞKANI: Av. Bahar CANDEMİR
(Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı)

TAPU SİCİLİNİN ALENİYETİ İLKESİNİN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Prof. Dr. Emel BADUR*

Ayni hakların mutlak haklardan olması, bu hakların herkese karşı ileri sürülebilmesi ve herkes tarafından ihlal olunabilmesi sonucunu doğurur. Bu nitelikleri, ayni haklara hakim olan ilkelerden birinin, aleniyet -diğer adıyla kamuya açıklık- olmasını sağlamıştır. Türk Medeni Kanunu (TMK) sistematiğinde, taşınırlar üzerindeki ayni hakların zilyetlikle; taşınmazlar üzerindeki ayni hakların ise devlet eliyle tutulan tapu sicili aracılığıyla alenileştirileceği kabul olunmuştur. Sonuç olarak tapu sicilin tutulmasının temel amaçlarından birinin, taşınmazlar üzerinde kurulu bulunan ayni hakların alenileştirilmesi olduğu söylenebilir.

Sicilin tutulma amacını gerçekleştirebilmesi, kendisinin de aleni olmasını gerektirmektedir. Bu durum TMK'nın *"Tapu sicilinin açıklığı"* kenar başlıklı 1020/1. maddesinde *"Tapu sicili herkese açıktır."* ifadesiyle yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur. Maddenin ikinci fıkrasında aleniyet için *"ilgisini inanılır kılma"* kriteri üzerinden bir kişi sınırlaması getirilmiş olsa da maddenin üçüncü ve son fıkrasında aleniyet ilkesinin olumsuz etkisi *"Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez."* ifadesiyle ortaya konmuştur.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun (KVKK) *"Tanımlar"* kenar başlıklı 3/1/d maddesinde kişisel veri kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi kapsayacak genişlikte tanımlanmıştır. Yasa koyucu kişisel veri teriminin tanımını yaparken yasama tercihini kapsayıcı olmaktan yana kullanmış ve bu amaçla sadece belirli değil; belirlenebilir gerçek kişilere ilişkin verileri de kapsama dahil etme yolunu tercih etmiştir. Kanunda benimsenen tanım ışığında, gerçek kişilerin taşınmazlar üzerinde sahip olduğu mülkiyet ve sınırlı ayni hakların, o gerçek kişinin kişisel verileri olduğuna dair bir şüphe bulunmamaktadır. Üstelik bazı hallerde kişinin taşınmaz üzerinde sahip olduğu

* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-5133-8541.

ayni hakka dair bilginin öğrenilmesi, kişinin başka kişisel verilerine erişilebilmesi; örneğin ikametgah veya işyeri adresine de ulaşılması anlamına gelebilir.

Kişiye, kişisel verilerinin korunmasına dair sağlanan hak, kişisel verilerin başkaları tarafından bilinir hale gelmesi ve hatta bu kişilerin kontrolüne geçmesiyle, verilere sahip olan kişinin, verileri üzerindeki kaybolan hakimiyetini yeniden sağlamaya yönelik bir hak olarak değerlendirilebilir. Başka bir ifadeyle kişisel verilerin korunması, kişileri haklarındaki verilerin hukuka uygun olmayan şekillerde işlenmesinden ve erişilmesinden kaynaklanan hak ihlallerinden ve zararlardan koruma amacına yönelmiş, temel ve evrensel ilkelerde somutlaşmış yasal, idari ve teknik önlemleri ifade eder.

Bu hakkın kapsamına, kişisel verisi işlenen ilgili kişinin, kişisel verilerine kimlerin erişebileceğini kontrol etme yetkisi de dahildir. Zira kişisel verilerin korunmasının hayata geçirilmesi kapsamında kişilerin, kendi verilerinin geleceğini bizzat kendilerinin belirlemeleri bir hak olarak kabul edilmiştir. Bir başka ifadeyle kişisel verilerin korunmasını hedefleyen hukuk sistemleri, aslında bizatihi ve soyut bir kavram olarak bilginin değil; bilginin ilişkili olduğu kişinin korunmasını amaçlamaktadırlar. Bu korumanın kapsamına ilgili kişinin mali/finansal verileri kapsamında kabul edilebilecek tapu kayıtlarının da dahil olduğu açıktır.

KVKK'nın 5/1. maddesinde genel nitelikli kişisel verilerin hukuka uygun olarak işlenmesi için ilgili kişinin rızası dışında da işleme sebepleri düzenlenmiştir. Bunlardan ilki, KVKK'nın 5/2/a maddesinde işlemenin kanunlarda açıkça öngörülmesi olarak belirlenmiştir. TMK'nın tapu siciline ve aleniyetine ilişkin hükümleri gereğince, işlemenin ve işlenen kişisel verilere erişimin kanunda açıkça öngörülmesi nedeniyle hukuka uygun olduğu belirtilmelidir.

Ancak bu noktada tapu sicilinin aleniyeti ile kişisel verilerin korunmasına dair çatışan normlar ve menfaatler arasında bir dengeleme yapılması gerekliliği göz ardı edilmemelidir. Üstelik dengeleme yapılması gereken husus sadece iki Kanun arasındaki çatışma değil; Anayasanın sırasıyla 20. ve 35. maddelerinde güvence altına alınan özel hayatın ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel haklar arasındadır.

Anahtar Kelimeler: Tapu Sicili, Aleniyet, Kişisel Veri, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, KVKK.

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ZİLYETLİK KAVRAMININ DİJİTALLEŞME KARŞISINDAKİ SINIRLARI

Dr. Zeynep Naz GÜNEŞ*

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda zilyetlik, eşya üzerinde kurulan fiilî hâkimiyete dayanan ve mükiyetten bağımsız olarak hukuki koruma sağlayan bir kurumudur. Kanunun 973 ve devamı maddelerinde düzenlenen bu kurum, klasik medeni hukuk öğretisinde fiziki varlıklar ve maddi temas olgusu etrafında şekillenmiş; fiili hakimiyet unsuru büyük ölçüde mekansal yakınlık ve fiziksel kontrol ile özdeşleştirilmiştir. Ne var ki dijitalleşme ve teknolojik sistemlerin yaygınlaşması, fiili hakimiyet kavramının bu geleneksel çerçevesini sorgulanabilir hale getirmiştir.

Günümüzde yazılım tabanlı altyapılar, dijital veri setleri, uzaktan erişim yoluyla yönetilen teknik sistemler ve fiziksel varlığı bulunmakla birlikte fiili hakimiyeti mekan dışı araçlarla kurulan teknolojik varlıklar, zilyetlik kavramının dogmatik sınırlarını zorlamaktadır. Bu durum, örneğin fiziksel olarak belirli bir tesiste bulunan ancak yazılım arayüzleri aracılığıyla farklı bir şehirden veya ülkeden yönetilen endüstriyel makineler bakımından açıkça gözlemlenmektedir. Makinenin bulunduğu mekanda herhangi bir fiili müdahalede bulunulmaksızın, sistemin çalıştırılması, durdurulması veya yönlendirilmesi mümkün olabilmekte; böylece fiili hâkimiyet, fiziksel temas ve mekansal yakınlıktan bağımsız olarak tesis edilmektedir. Bu kapsamda, fiziki temas olmaksızın tesis edilen dijital kontrol ilişkilerinin Türk Medeni Kanunu anlamında fiili hâkimiyet olarak kabul edilip edilemeyeceği sorusu, medeni hukuk öğretisi açısından kaçınılmaz bir tartışma alanı ortaya çıkarmaktadır.

Bu çalışma, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen zilyetlik kurumunun dijitalleşme karşısındaki kavramsal yeterliliğini sorgulamakta ve fiili hakimiyet unsurunun teknolojik gelişmeler ışığında yeniden yorumlanıp yorumlanamayacağını incelemeyi amaçlamaktadır. Bu çerçevede, zilyetliğin unsurları klasik doktrin ve 4721 Sayılı Kanun hükümleri temelinde ele alınmakta; ardından dijital varlıklar ve uzaktan kontrol edilen sistemler üzerinde kurulan hakimiyet

* Aselsan, ORCID: 0000-0003-4348-4175

biçimlerinin bu unsurlarla ne ölçüde örtüştüğü analiz edilmektedir. Özellikle fiili hakimiyet unsurunun maddi niteliğinin, fiziksellik şartı olmaksızın genişletici bir yoruma tabi tutulmasının mümkün olup olmadığı, hukuki güvenlik ilkesi bağlamında tartışılmaktadır.

Çalışmada ayrıca zilyetliğin korunmasına ilişkin hükümler bakımından, dijital ortamda tesis edilen hakimiyet iddialarının mevcut hukuki koruma mekanizmalarıyla ne ölçüde güvence altına alınabileceği incelenmektedir. Bu inceleme, Türk Medeni Kanunu'nun dijitalleşmenin ortaya çıkardığı yeni kontrol biçimlerine cevap verip veremediğini ortaya koymayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Zilyetlik, Fiilî Hâkimiyet, Dijitalleşme, Dijital Varlıklar

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

13 ŞUBAT CUMA

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

EŞYA HUKUKU - GÜNCEL GELİŞMELER

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. A. Lâle SİRMEN (Ufuk Üniversitesi)

MÜLKİYETE DAYALI EL ATMANIN ÖNLENMESİ DAVALARI

Ramazan ÜLGER*

Mülkiyete dayalı elatmanın önlenmesi davasının yasal dayanağı olan TMK'nin 683. maddesi şöyledir: *"Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir. Malik, malını haksız olarak elinde bulunduran kimseye karşı istihkak davası açabileceği gibi, her türlü haksız elatmanın önlenmesini de dava edebilir."*

Kanun koyucu, mülkiyet hakkının sağladığı yetkilerin malik tarafından gereği gibi kullanılmasını önleyen üçüncü kişilerden gelen etkilere karşı koruma aracı olarak elatmanın önlenmesi davası hakkı vermiştir.

Kanun koyucu haksız elatmadan bahsettiği için davalının yasal bir hakka dayanmaması gerekir.

Elatmanın önlenmesi davası her zaman açılabilir. Davacı davadan feragat etse dahi elatma devam ettiği sürece yeniden dava açabilir. Önceden hükme bağlanarak kesinleşen elatmanın önlenmesi davası, yeni elatma halinde açılan davada kesin hüküm oluşturmayacaktır.

Bu dava, kayıt maliki olan gerçek veya tüzel kişiler tarafından açılabileceği gibi TMK'nin 705. maddesi gereğince tescilsiz kazanım ile mülkiyeti edinen hak sahipleri de açabilecektir.

Paylı mülkiyette birden çok kimse maddi olarak bölünmüş olmayan bir taşınmazın tamamına belli paylarla maliktir. TMK'nin 693/son madde hükmü gereğince paydaşlardan her biri koruma niteliğindeki bu davayı diğer paydaşları temsilen açabilir. Yine elbirliği mülkiyetinde, ortakların belirlenmiş payları olmayıp her birinin hakkı taşınmazın tamamına yaygın olduğundan, ortaklardan her biri TMK'nin 702/son madde hükmü gereğince tek başına dava açabilir.

Elbirliği ortakları ya da paydaşlar arası elatmanın önlenmesi davasını, her bir ortak veya paydaş kendi payına yönelik olarak açabilir. Ancak, topluluk mülkiyetinin doğal yapısı gereği, davacının payına karşılık çekişmesiz olarak kullandığı veya kullanabileceği az da olsa bir yer bulunması halinde davanın

* Yargıtay 7.HD Üyesi, ORCID: 0009-0004-3202-8240

reddi gerekir. Payından az yer kullandığını iddia eden davacının kesin sonuç getiren ortaklığın giderilmesi davası ile sorunu gidermesi gerekir. Ancak, tüm ortaklar ya da paydaşların katılımı ile gerçekleşen harici taksim, uzun süreli fiili kullanım ya da özel parselasyon planı yapılması gibi durumlarda, ahde vefa ilkesi gereği, belirlenen kullanım sınırları esas alınarak elatmanın önlenmesine karar verilmelidir. Belli bir parselin bir veya bir kaç paydaş ya da elbirliği ortağına tahsis edilmesi şeklindeki taksimin geçersiz olduğu hususu da dikkatlerden uzak tutulmamalıdır.

Malikin rızasına dayalı kullanımlarda, davanın açılması ile rıza geri alınmış sayılır ve şartları varsa elatmanın önlenmesine karar verilir. Evliliğin devamında oturulan evde, boşanma sonrası malik olmayan eş ve ortak çocukların oturmaya devam etmesi halinde, malik eski eşin açtığı elatmanın önlenmesi davasında hakimlerce farklı kararlar verilebilmektedir. Burada uygulayıcıları en çok zorlayan husus eski eşin değil, ortak çocukların kullanımın varlığıdır.

Yargıtay kararına yansıyan bir olayda; bir kadının evlendiği günden bu yana oturduğu ve malik kocasının ölümü ile elbirliği ortağı olduğu evin, satış yoluyla ortaklığının giderilmesine karar verilmiş, ihale ile taşınmaza tam malik olan oğlu tarafından kendisine el atmanın önlenmesi davası açılmıştır. Hâkim tarafından, bu durumun Türk örf ve adetlerine uygun olmadığı, özet olarak anneye böyle bir dava açılamayacağı yönünde takdir hakkı kullanılarak dava reddedilmiş, özel Dairece; TMK'nin 683. addesinin açık hükmü karşısında, bu yoruma katılmanın mümkün bulunmadığına işaret edilerek karar bozulmuştur.

Anahtar kelimeler:Haksız Elatma, Malik, Topluluk Mülkiyeti, Ahde Vefa, Boşanma Halinde Kullanım

MEDENİ HUKUK PERSPEKTİFİNDEN KENTSEL ÇEVRENİN KORUNMASI: KOMŞULUK HUKUKU HÜKÜMLERİNİN ROLÜ

Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL*
Dr. Öğr. Üyesi Esra KESKİN**

Türk Medeni Kanunu (TMK), mülkiyet hakkını bireyin eşya üzerindeki en geniş yetkileri ifade eden bir hak olarak düzenlemekle birlikte, bu hakkın kullanımının mutlak ve sınırsız olmadığı ilkesini de açık biçimde benimsemiştir. Kanun koyucu, mülkiyet hakkının sosyal işlevini gözeterek, özellikle komşuluk hukuku ve mülkiyetin sınırlandırılmasına ilişkin hükümler yoluyla bireysel mülkiyet kullanımını toplumsal ve mekânsal etkileri dikkate alan bir çerçeveye oturtmuştur. Bu yönüyle TMK, çevrenin korunmasına ilişkin doğrudan hükümler içermese dahi, kentsel çevrenin korunmasına dolaylı, sürekli ve istikrarlı bir katkı sunmaktadır. Türkiye'de kentleşme sürecinin hızlanması, yapı yoğunluğunun artması ve site, toplu yapı ile karma kullanımlı projelerin yaygınlaşması; gürültü, titreşim, görüntü kirliliği, hava ve ışık alma hakkının engellenmesi, yeşil alan ve ortak kullanım alanlarının amacı dışında kullanımı gibi çok sayıda uyuşmazlığı beraberinde getirmiştir. Bu tür uyuşmazlıkların önemli bir bölümü, çevre hukukuna özgü kamu denetimi araçlarının dışında kalmakta ve bireyler arası özel hukuk ilişkileri çerçevesinde ortaya çıkmaktadır. Buna rağmen, kentsel çevreye zarar veren bu müdahalelerin TMK hükümleri çerçevesinde nasıl değerlendirileceği, doktrinde ve uygulamada yeterince sistematik biçimde ele alınmamaktadır. Çalışma ile çevrenin korunmasının yalnızca kamu hukuku alanına özgülenemeyeceği varsayımından hareketle, TMK'nın komşuluk hukukuna, haksız fiil sorumluluğuna ve mülkiyetin sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeleri aracılığıyla kentsel çevrenin korunmasına nasıl katkı sunduğunun incelenmesi amaçlanmaktadır. Özellikle taşkın kullanım yasağı, katlanma yükümlülüğü, objektif özen ölçütü ve hakkın kötüye kullanılması yasağı çerçevesinde, bireysel dava mekanizmalarının çevresel kalite üzerindeki

* TED Üniversitesi İdari ve İktisadi Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü, ORCID: 0000-0002-4216-405X

** Ankara Üniveristesi, Uygulamalı Bilimler Fakültesi Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Bölümü, ORCID: 0000-0003-2778-9024

dolaylı etkisi analiz edilmektedir. Bu kapsamda, bireysel mülkiyet ihtilaflarının yalnızca taraflar arasındaki menfaat dengesini değil, aynı zamanda kentsel yaşam kalitesini ve çevresel sürdürülebilirliği de etkilediği ileri sürülmektedir. Çalışma, normatif hukuk yöntemi esas alınarak TMK hükümlerinin doktrinel çözümlemesi ve yargı kararları ışığında değerlendirilmesi suretiyle yürütülmüştür. İnceleme sonucunda, komşuluk hukuku hükümlerinin yüksek yoğunluklu kent dokusunda hâlen işlevsel olduğu; ancak toplu yapı ölçeğinde ortaya çıkan karmaşık çevresel uyuşmazlıklar bakımından mevcut düzenlemelerin yorum yoluyla geliştirilmesine ihtiyaç bulunduğu tespit edilmiştir. Bu çerçevede çalışma, TMK'nın kentsel çevrenin korunmasındaki "sessiz" fakat süreklilik arz eden rolünü görünür kılarak, medeni hukuk ile kent ve çevre ilişkisine teorik ve uygulamaya dönük bir katkı sunmayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Komşuluk Hukuku, Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması, Kentsel Çevrenin Korunması, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Objektif Özen Ölçütü

TÜRK HUKUKUNDA BULUNMAYAN ŞERH: "DAVALIDIR ŞERHİ"

Doç. Dr. Tuğçe ORAL*

Taşınmazlar üzerine konulabilecek şerhler Türk Medenî Kanunu'nda 1009–1011. maddeler arasında düzenlenmiştir. Üç grup halinde sınıflandırılmış olan şerhler, kişisel hakların şerhi, tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi ve geçici tescil şerhidir. Bu şerhlerden kişisel hakların şerhi, bir kimsenin bir taşınmaz üzerinde şerh edilebilir bir kişisel hakka sahip olması halinde, bu hakkın eşyaya bağlı borç etkisi ve munzam etki doğurmak üzere tapu siciline kaydedilmesi için öngörülmüştür. Ancak özellikle bir dava devam ederken konulacak şerhler bakımından uygulamada bir kafa karışıklığının bulunması münasebetiyle medeni hukuk sistemimizde hiç bulunmayan "davalıdır şerhi"nin verilmesine karar verildiği gözlemlenmektedir.

Davada ileri sürülen hakkın ve dolayısıyla açılan davanın ve niteliğine göre, taşınmaz üzerine tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhinin mi, yoksa geçici tescil şerhinin mi kaydedileceği hususu değişiklik göstermektedir. Davada, davacının sicil dışı ayni hakka dayanması ve tapu kütüğünde yolsuz tescil olduğunu iddia etmesi durumunda, açılacak dava, Türk Medeni Kanunu'nun 1025. maddesinde hüküm altına alınan sicilin düzeltilmesi davasıdır. Buna karşılık, davacının çekişmeli bir şahsi hakka dayanması halinde, açılacak dava, aynı Kanun'un 716. maddesinde öngörülen tescile zorlama davasıdır. Uygulamada ise, farklı etkileri olan bu iki davanın da tapu iptal ve tescil davası adıyla açıldığı gözlemlenmektedir. Ayni veya şahsi hakka dayanan tapu iptal ve tescil davasıyla (sicilin düzeltilmesi davası ya da tescile zorlama davası) birlikte, davacılar, taşınmazın üzerine Türk Medeni Kanunu'nda hiç düzenlenmemiş olan "davalıdır şerhi" konulmasını talep etmektedirler. Bununla birlikte, yukarıda belirtildiği üzere, şerhler, Türk Medeni Kanunu'nda sınırlı olarak sayılmış olup tapu sicilinde bunlar dışında bir şerhin kaydedilmesi mümkün değildir. Nitekim, davacının talebiyle bağlı olan mahkemeler tarafından da taşınmaz üzerine "davalıdır şerhi"nin konulmasına karar verilmesiyle birlikte de tapu siciline "davalıdır beyanı"nın işlendiği görülmektedir. Davalıdır beyanı, Tapu

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-9855-2329

Sicili Tüzüğü'nün 74. maddesinin dördüncü fıkrasına dayanılarak tapu müdürü tarafından işlem yapılması halinde, yine onun tarafından re'sen konulması gereken beyanı ifade etmektedir. Ancak, bu sınırlı durum, uygulamada konuluş amacını aşmış ve Türk Medeni Kanunu'nda çekişmeli şahsi haklarının şerhinin veya geçici tescil şerhinin verilmesi gereken durumlarda, bu şerhlerin yerine beyan olarak kaydedilir hale gelmiştir. Bu durumun bir şerh veya beyan olarak kaydedilmesinin en önemli sonucu, doğurduğu etkidir. Davacının öne sürdüğü hakka göre çekişmeli şahsi hakların şerhi ya da geçici tescil şerhi, bu şerhten sonra taşınmaz üzerinde hak kazanan herkese karşı bu hakkın ileri sürülmesini sağlarken, beyanın böyle bir etkisi yoktur. Tebliğde taşınmaz üzerine belirtilen şerhlerden birinin verilmesi yerine "davalıdır beyanı"nın konulması halinde karşılaşılabilecek sorunlar üzerinde durulacak ve şerh verilmesinin ne denli önemli olduğu anlatılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Şerh, Beyan, Davalıdır Şerhi, Tasarruf Yetkisinin Kısıtlanması Şerhi, Geçici Tescil Şerhi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

MEDENİ HUKUK GENEL İLKELER – I

OTURUM BAŞKANI: Fahri AKÇİN (Yargıtay 8. HD Başkanı)

DÜRÜSTLÜK KURALI VE MODERN HAYATA ETKİLERİ

Av. Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ*

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. Maddesine göre *"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz."* Bu hükümle birlikte tüm hukuki ilişkilerin içeriğinin belirlenmesinde ve yine hukuk düzeninin kişilere bahşettiği imkanların kullanılmasında hangi sınırların esas alınacağı noktasında adeta madalyonun iki yüzü gibi iki temel kural benimsenmiştir: Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı. Esas itibarıyla insanlık tarihi kadar eski bir hukuk kuralı olan dürüstlük kuralının Kanunumuzda tanımlaması yapılmamış, bu tanımlama doktrin ve mahkeme kararlarına bırakılmıştır. Bu nedenle, dürüstlük kuralı yaşayan ve her dönemde yeni bir anlam ifade edebilen, zamanın ve mekanın şartlarına göre sürekli değişip gelişen temel bir hukuk kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu noktada, dürüstlük kuralını ifade ederken sıklıkla bahsettiğimiz "orta zekalı, makul, dürüst insan" tanımı da her geçen gün hayatımıza giren yeni gelişmelerle değişmekte, yeniden şekillenebilmektedir. Özellikle "zaman" kavramının, artık tarihteki anlamına nazaran modern çağda çok farklı bir boyut kazanması; kazuistik metotla hazırlanmış yazılı hukuk kurallarını günün ihtiyacına cevap verebilme noktasında çaresiz bırakabilmektedir. Burada da hayatın her alanında hukuki ilişkilerin çerçevesini belirleyen dürüstlük kuralının söz konusu güncel karakteri ve bunun yanı sıra genel, objektif, tamamlayıcı ve açıklayıcı nitelikte bir hukuk kuralı olması; tüm hukukçulara güncel gelişmeleri yakından takip edip hukuku işler hale getirmeleri ödevini yüklemektedir. Modern çağın gelinen aşamasında yapay zekanın, dijitalleşmenin, "insansız" teknolojilerin artık soyut kavramlar olmaktan çıkıp çoktan hayatımızın içindeki yerini almaya başlaması, bunun beraberinde getirdiği aşina olmadığımız hukuki ilişkiler ve söz konusu hukuki ilişkilerden doğan ve/veya doğması muhtemel yeni tür uyuşmazlıklar karşısında dürüstlük kuralı bir kez daha özellikle güncel ihtiyaçlara cevap verebilme noktasında önemli bir hukuk kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çalışmamızda, dürüstlük kuralının geçmişten günümüze doktrin ve mahkeme kararları bağlamında hukuk hayatımızdaki somut karşılığı, günümüzde evrildiği

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Emekli Öğretim Üyesi, ORCID: 0009-0003-4758-2941.

nokta, ihtiyaca cevap verebilme ve uyuşmazlıkların çözümü anlamında güncel hayata etkileri ile bu konulardaki çözüm önerilerimiz ortaya konulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Dürüstlük Kuralı, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Yapay Zeka, Dijitalleşme, Değişkenlik

CUMHURİYETİN KURULUŞ DÖNEMİNDE MEDENİ KANUNUN GETİRDİĞİ YENİ DÜZENLEMELERİN ESAS BAKIMINDAN NİTELİKLERİ VE TOPLUMA ETKİLERİ

Prof. Dr. Ebru CEYLAN*

Ulu Önderimiz Atatürk, 1923 yılında Cumhuriyeti ilân ederek, egemenliğin halka ait olduğu çağdaş yönetime geçmiştir. Böylece ulusal egemenliğin halka ait olduğu çağdaş bir yönetim için 1 Kasım 1922 'de saltanatın kaldırılması sonrasında atılması gereken en önemli adım atılmıştır. Atatürk, Türk toplumunun çağdaş uygarlık seviyesine ulaşabilmesi için önemli devrimlerine başlamıştır. Türk hukuk devrimi Atatürk'ün devrimlerinin içinde en önemli devrimlerindendir. Türkiye Cumhuriyeti'nin Osmanlı İmparatorluğu'ndan devraldığı hukuk sisteminde hukuk birliği ve yeni devletin ihtiyaçlarını karşılayabilecek yasalar yoktu. Bu nedenle hukuk kuralları çerçevesinde köklü yasal düzenlemeler yapılmasını hedeflenmiştir. Atatürk'ün hukuk devrimi Türk milletine lâyık olduğu bağımsız, çağdaş, demokratik ve onurlu bir yaşam sağlama yanında yargı bağımsızlığı amacına da yöneliktir. 1926 tarihli Medeni Kanun, kişilerin haklara sahip olmasındaki eşitlik yanında kadın-erkek eşitliğini de getirmiştir. 743 sayılı Medeni Kanun, 1912 tarihli İsviçre Medeni Kanunundan iktibas edilmiştir. Böylece toplumsal yaşamı düzenleyen en temel Kanun olarak dini esas alan değil, akla dayanan kurallarla toplumu dönüştürmek esas alınmıştır. Medeni Kanun, yeni bir hayat anlayışını yansıttığından çağdaş, devrimci, laik ve sosyal nitelikler taşımaktadır. Medeni Kanun, hukuki uyuşmazlıkların çözümünde hâkime geniş bir takdir yetkisi vermiştir. Medeni Kanun çocukları ve zayıfları korumada önemli düzenlemeler getirmiştir. Aile Hukukunda ve Miras hukukunda bireylerin kuracağı ilişkiler sınırlı düzenlenmiştir. Çalışmamızda Cumhuriyet kurulduktan sonra kabul edilen 1926 tarihli Medeni Kanun'daki yeni düzenlemelerin esas bakımından nitelikleri ve topluma etkileri incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Cumhuriyet, Ulusal Egemenlik, Hukuk Devrimi, Laiklik, Kadın-Erkek Eşitliği

* İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-1618-0128.

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA TEMEL HAKLARIN DOLAYLI KORUNMASI: DÜRÜSTLÜK KURALI, HAKKIN KÖTÜYE KULLANILMASI YASAĞI VE YARGISAL UYGULAMA (1926–2026)

Av. Betül GÜLER*

Türk Medeni Kanunu, kabul edildiği 1926 yılından bu yana temel hak ve özgürlükleri doğrudan düzenleyen bir metin olmaktan ziyade, bu hakları özel hukuk ilişkileri içerisinde dolaylı, koruyucu ve dengeleyici mekanizmalar aracılığıyla güvence altına alan bir sistematik benimsemiştir. Bu yaklaşım, bireyin devlete karşı korunmasından çok, bireyin bireye karşı korunmasını esas alan insan onuru merkezli bir özel hukuk anlayışının ürünüdür.

Bu bildiride, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık uygulaması içerisinde dürüstlük kuralı (TMK m. 2/1), hakkın kötüye kullanılması yasağı (TMK m. 2/2), hakkaniyet ilkesi ve yargıcın takdir yetkisi gibi ilke normları aracılığıyla temel hakların nasıl dolaylı olarak korunduğu ele alınmaktadır. Çalışmanın temel amacı, bu normların yalnızca teorik ilkeler olarak değil, somut uyuşmazlıklarda hak ve menfaat çatışmalarını çözmede işlevsel araçlar olarak nasıl kullanıldığını ortaya koymaktır.

Bu bağlamda bildiride, mülkiyet hakkı, kişilik hakkı, aile hayatının korunması, sözleşme özgürlüğü ve eşitlik ilkesi gibi anayasal nitelik taşıyan hakların, özel hukuk ilişkilerinde mutlak biçimde değil; ölçülülük, denge ve hakkaniyet esasları çerçevesinde sınırlandırıldığı ve korunduğu vurgulanmaktadır. Özellikle Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları ışığında, dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağının, temel hakların ihlalini önleyici bir filtre norm işlevi gördüğü gösterilmektedir.

Bildiride ayrıca, TMK'nın açık ve esnek yapısının yargıca tanıdığı takdir yetkisinin, toplumsal değişimlere uyum sağlama bakımından nasıl bir rol oynadığı; bu yetkinin doğru kullanımının temel hakların korunması açısından taşıdığı önem değerlendirilmektedir. Bu çerçevede, yüz yıllık uygulama süreci,

* Ankara Barosu, ORCID: 0000-0003-4059-6905.

medeni hukukun statik değil, yaşayan ve dönüştürücü bir normlar bütünü olduğunu ortaya koymaktadır.

Sonuç olarak çalışma, Türk Medeni Kanunu'nun temel hakları doğrudan düzenlememesine rağmen, ilke normları yoluyla anayasal değerlerle uyumlu, insan onuru merkezli ve dengeleyici bir koruma sistemi inşa ettiğini savunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Temel Haklar, Dürüstlük Kuralı, Hakkın Kötüye Kullanılması, Hakkaniyet, Yargıcın Takdir Yetkisi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA 100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SERGİ SALONU

---

1. OTURUM

MİRAS HUKUKU – I

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Haluk BURCUOĞLU
(İstanbul Aydın Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA EŞİN MİRASTAN FERAGATİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

Prof. Dr. Burcu G. ÖZCAN BÜYÜKTANIR*

Mirastan feragat sözleşmesi, Türk Medeni Kanunu madde 528-529 arasında düzenlenmiştir. Mirastan feragat sözleşmesini tanımı Kanunda verilmemekle birlikte, mirastan feragat sözleşmesi bir tarafını mirasbırakanın diğer tarafını ise, mirasbırakanın oluşturduğu ölüme bağlı tasarruf niteliğinde olan bir sözleşmedir. Mirastan feragat sözleşmesi, bir anlamda olumsuz miras sözleşmesi olup, mirasbırakan bakımından ölüme bağlı tasarruf olarak kabul edilirken, feragat eden bakımından ise, sağlararası bir hukuki işlem niteliği taşır.

Mirastan feragat sözleşmesi, saklı payları aşan kısım için mirasbırakana, terekesi üzerinde tasarruf olanağı sağlar. Türk Medeni Kanunu madde 499 ve 506'ya göre eş hem yasal mirasçı hem saklı paylı mirasçıdır. Eşin mirastan feragati, sağ kalan eşin mirasçılık sıfatını önceden ve iradi olarak ortadan kaldırmasına yönelik geniş anlamda ölüme bağlı tasarruftur. Eşin mirastan feragatinin, hem aile hukuku hem de miras hukuku kesişiminde yer alan, sonuçları itibarıyla mal rejimi ve mirasın paylaşımı üzerinde doğrudan etkileri olmaktadır.

Eşin mirastan feragati, diğer mirastan feragat sözleşmeleri gibi, ivazlı veya ivazsız olarak kurulabilir. Eşin mirastan feragat etmesi halinde, TMK madde528/III 'te öngörülen düzenleme uygulama alanı bulmayacaktır. Bunun nedeni eşin zümre mirasçısı olmamasıdır.

Eşin mirastan feragat sözleşmesi yapmasıyla ilgili olarak evlilik gerçekleşmeden önce mirastan feragat sözleşmesi yapılıp yapılamayacağı ya da boşanma ile evliliğin sona ermesi halinde mirastan feragat sözleşmesinin geçerliliğinin devam edip etmeyeceği gibi hususlar, eşin mirastan feragat sözleşmesi yapmasına ilişkin tartışmalı alanladır.

Öte yandan eşin mirastan feragatinin geçerliliği için geçerlilik şekline uygun olması gerekir. Mirastan feragat sözleşmesi, miras sözleşmesinin şekil koşuluna tabidir. Aldatma, korkutma veya yanılma gibi irade sakatlıkları halinde feragat

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-3638-1637.

sözleşmesinin iptali gündeme gelebilir. Ayrıca feragat sözleşmesinin ahlaka veya kamu düzenine aykırı olması da geçersizlik nedenidir.

Sonuç olarak, eşin mirastan feragati, tarafların iradelerine dayanan ve ileriye etkili sonuçlar doğuran önemli bir miras hukuku kurumudur.

Anahtar Kelimeler: Mirastan Feragat Sözleşmesi, Eşin Mirasçılığı, Ölüme Bağlı Tasarruf, Eşim Mirastan Feragati, Boşanma Halinde Eşin Mirasçılığı

MİRASÇILAR ARASINDA YAPILAN MİRAS PAYININ DEVRİ SÖZLEŞMESİ, DEVREDENİN MİRASÇILIK SIFATINI SONA ERDİRİR Mİ?

Doç. Dr. Nurcihan DALCI ÖZDOĞAN*

Türk miras hukukuna hakim temel prensiplerden biri olan külli halefiyet ilkesine göre, mirasbırakanın ölümü ile mirasa konu ve intikale elverişli tüm malvarlığı değerleri, hiçbir işlem, talep ya da süre gerekmeksizin, bir bütün halinde mirasçılara geçer. Bu kural gereğince, mirasbırakanın ölümü ile mirasçıların iradesine bakılmaksızın miras intikal etmekte ve mirasçılar tarafından kazanılmaktadır. Ancak çeşitli sebeplerle mirasçılık sıfatını kendiliğinden kazanan mirasçının bu sıfatı sona ermektedir.

Mirasçılık sıfatını sona erdiren nedenler arasında sayılmayan ancak sonuçları itibariyle mirasçılık sıfatını sona erdirip erdirmediği tartışmalı olan bir diğer durum da mirasçılar arasında yapılan miras payı devridir. Üçüncü kişiye pay devrinin mirasçılık sıfatını sona erdirmeyeceği TMK m.677/II hükmünde açıkça yer almaktadır. Bununla birlikte mirasçılar arasında yapılan pay devrinin mirasçılık sıfatını sona erdirip erdirmeyeceğine ilişkin açık bir düzenleme yoktur. Bir görüşe göre[1], mirasçılardan biri payını tamamen devretmişse miras ortaklığından çıkar. Bu görüş, miras payının devrine ayni etki tanıyan görüş olarak da adlandırılmaktadır. Yargıtay kararlarında da bu görüşün benimsendiği görülmektedir.[2]

Bir diğer görüş, miras payının devrinin etkisininin, devrin mirasçıların tamamına veya bir kısmına yapılmasına göre nitelendirilmesi gerektiği yönündedir. Bu görüşe göre, devir sözleşmesinin mirasçıların tamamına yapılması halinde, devir sözleşmesiyle birlikte miras payı diğer mirasçıların tamamına geçer ve devredenin mirasçılık sıfatı sona erer. Miras payının mirasçılardan birine veya birkaçına devri halinde ise miras payı devralan mirasçılara geçmez; sadece

* Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-8678-6259.

1 Dural, Mustafa/Öz, Turgut: Türk Özel Hukuku, C.IV, Miras Hukuku, İstanbul 2017, s.384; Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay: Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları, Ankara 2019, s.557.

2 Yargıtay 8. HD, E. 2005/3616, K. 2005/7393 sayı ve 08.11.2005 tarihli karar.

paylaştırma sonucunda devredene kalan şeyleri isteme konusunda alacak hakkı elde eder. [3]

Bizim de katıldığımız ve bu konuda ileri sürülen son görüşe[4] göre ise, devrin hukukî niteliğini ortaya koymak için devir sözleşmesine bakmak gerekir. Mirasçının miras hakkının tamamını bütün hak ve yetkilerle birlikte diğer mirasçıya devrettiği hallerde, devreden miras ortaklığından çıkar ve devralanın miras payı o oranda artmış olur. Buna karşılık, devreden mirasçı sadece mirasın paylaşılması sonucunda eline geçecek değerleri devretmeyi borçlanmışsa, devreden miras ortaklığına dâhil olmaya devam eder. Bu halde mirasçı, paylaşma sonucunda eline geçen şeyleri devir borcu altına girer. Bu görüşe göre şüpheli hallerde devrin ayni etkili olmadığının, devredenin miras ortaklığından çıkmadığının, devredenin paylaşma sonucunda kalan şeyleri devir borcu altına girdiğinin kabul edilmesi gerekir.[5]

Mirasçılar arasında yapılan pay devrinin devreden mirasçının mirasçılık sıfatını sona erdirip erdirmeyeceği sorusuna verilen cevaba göre, miras payını devreden mirasçının mirasçılık belgesinde yer alıp almayacağı, daha önce alınmış bir mirasçılık belgesinde payını devreden mirasçı da yer alıyorsa pay devri nedeniyle söz konusu mirasçılık belgesinin iptal edilip edilmeyeceği, devredenin ölüme bağlı tasarrufların iptali veya tenkis davası gibi miras hukukundan doğan davaları açma hakkının olup olmayacağı, payını devreden mirasçının mirasbırakanın borçlarından diğer mirasçılarla birlikte müteselsilen sorumlu olup olmayacağı gibi sorulara verilecek cevap da değişecektir. Bu nedenle bu çalışmada, uygulamada mirasçılık belgesinin iptali davalarında karşılaştığımız ve net olarak bir cevap bulamadığımız soruna cevap bulunmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Miras Payının Devri, Mirasçılık Sıfatının Sona Ermesi, Mirasçılar Arasında Yapılan Pay Devri, Miras Payının Devrinin Sonuçları, Tereke Borçlarından Sorumluluk

---

3 Bu hususta bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Necip: Miras Hukuku, İstanbul 1987, 554 vd; Oğuzman, M. Kemal: Miras Hukuku, İstanbul 1995, s.325.

4 Serozan/Engin, s.558

5 Bu hususta bkz. İmre, Zahit/Erman, Hasan: Miras Hukuku, İstanbul 2018, s.548 vd.

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ İLE TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENEN BÖLÜNEMEZ MAL VASİYETİNİN TENKİSİNE İLİŞKİN HÜKÜMLERİN USULİ KAZANILMIŞ HAKKA ETKİSİNE YÖNELİK UYGULAMADAKİ SORUNLAR

Şeyma YAZGI HASİPEK*

Tenkis davası, kural olarak saklı paylı mirasçıların ve istisnaen de saklı paylı mirasçıların alacaklılarının, hakimden mirasbırakanın tasarruf oranını aşan kazandırmalarının bu oranda etkisizleştirilmesini talep ettikleri dava türüdür. Tenkis hesabı ise belirli mal vasiyeti ve sağlararası kazandırmaların tenkisinde uygulanır. Mirasçı atamada, atanmış mirasçı külli halef olduğundan terekeye belli bir oranda girecektir. Mirasçı atanan kişi, mirasbırakanın ölümü ile tereke üzerinde doğrudan ve kendiliğinden bir ayni hak kazanacaktır. Bu durumda, mirasbırakandan intikal eden ayni hakların, atanmış mirasçı adına tescili için vasiyetnamenin yerine getirilmesi davasına, dolayısıyla mahkeme hükmüne ihtiyaç yoktur. Bu durumda mahkemece saklı pay ihlalinin varlığı halinde saklı pay oranında tenkise karar verilerek atanmış mirasçı tasarruf nisabına indirilmiş oranda tereke paylaşımına katılacaktır. Dolayısıyla mirasçı nasbı halinde tenkis hesabı yapılmaz. Belirli mal vasiyetleri ve sağlararası kazandırmaların tenkisinde Mahkemece tenkis hesabı yapılarak kazandırmalar yönünden ayrı ayrı tenkise gidilmesi gerekmektedir.

04.10.1926 tarihinde yürürlüğe giren 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'nin bölünmez mal vasiyetine ilişkin(aynı zamanda sağlararsı kazandırmaların tenkisi için de uygulama olanağı bulan) 506. maddesinde *"Kıymetine noksan gelmeksizin taksimi kabil olmayan muayyen bir mal"* vasiyetinin tenkisi gerektiğinde vasiyet alacaklısı lehine seçimlik hak düzenlenmiş olsa da bölünemez malın kıymetinin değerinin hangi tarih itibariyle hesaplanacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Uygulamada ise bölünemez nitelikteki taşınmazların enflasyon nedeniyle fiyatlarının günden güne yükselmesi, diğer yandan tenkis davalarının yargılamalarının uzun sürmesi nedeniyle tenkis bedelinin ölüm günündeki değere göre belirlenmesi sıkça gündeme gelmiştir. Bu suretle tenkise ilişkin bedelin hangi tarih itibariyle belirlenmesi gerektiği, gerek Yargıtay içtihatlarında gerekse Doktrinde tartışmalara yol açmış, sorunun çözülmesi bir ihtiyaç haline

* Yargıtay 7. HD Tetkik Hakimi, ORCID: 0000-0001-6281-7233.

gelmiştir. Nitekim, bölünemez nitelikteki taşınmazın mirabırakanın ölüm günü değeri nazara alınarak yapılan tenkis hesabı, yargılamanın uzun sürmesi halinde bir taraf lehine zenginleşmeye neden olan bir sonuç ortaya çıkarmaktaydı. Bu sorunun çözümlenmesi yönünde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 11.11.1994 tarih ve 1994/4 Esas, 1994/4 Karar sayılı kararında tenkis davalarında tenkis bedelinin vasiyet lehtarının seçimlik hakkını kullanmasıyla muaccel olacağı, bu haliyle tenkis alacağının da tercih hakkı tarihindeki değer üzerinden hesaplanacağı kabul edilmiştir.

01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 564. maddesinde ise tenkis alacağının hangi gündeki değer üzerinden hesaplanacağı açık bir şekilde düzenlenerek karar günündeki değerin parasal karşılığının ödeneceğini hüküm altına alınmış, bu haliyle 743 sayılı Kanun döneminde açık düzenlenme olmayan bu hususta İçtihadı Birleştirme Kararı'na da paralel olarak tenkis bedelinin hesaplanmasında ölüm günündeki değerlerin esas alınmasının enflasyonist ortam ile birlikte bir taraf lehine zenginleşmeye neden olacağı yasa koyucu tarafından da benimsenerek karar günündeki değerin ödetilmesi Kanun metnine girmiştir. Bu haliyle Mahkemelerce, 743 sayılı Kanun'un uygulanması gerekiyor ise seçimlik hakkın kullanıldığı, 4721 sayılı Kanun'un uygulanması gerekiyor ise karar gününe en yakın tarihteki malın değeri tespit edilerek sabit tenkis oranıyla çarpılarak bulunacak değer ise saklı payı ihlal edilen mirasçının tenkis alacağının karşılığına denk gelecektir.

Bu bağlamda hüküm altına alınan bedel dava tarihine göre yargılama sırasında muaccel hale geldiğinden, tenkis davaları "Her Dava Açıldığı Zamandaki Duruma Göre Çözümleneceği Kuralı"na aykırılık oluşturmaktadır. Bu bakımdan tartışma da tenkis davalarında uygulanan bu hesabın niteliği gereği taraflar lehine usuli kazanılmış hak oluşturup oluşturmadığını noktasında toplanmaktadır. Mahkemenin verdiği kararın üst mahkeme tarafından bozulması halinde verilecek bir sonraki karara kadar geçen sürede taşınmazın değerinin artacağı kaçınılmaz olduğundan, tenkis hesabının taraflar lehine usuli kazanılmış hakka etkisinin ne olacağı yönünden Yargıtay içtihatlarında farklı kararlar da mevcuttur. Bu kapsamda 743 sayılı Kanun'un 506. maddesi, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 11.11.1994 tarih ve 1994/4 Esas, 1994/4 Karar sayılı kararı ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 564. maddesi doğrultusunda Yargıtay içtihatlarının değerlendirilmesi ile uygulamadaki sorunlar ortaya konacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tenkis, Tenkis Davası, Seçimlik Hak, Sabit Tenkis Oranı, Usuli Kazanılmış Hak

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA 100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

AİLE HUKUKU – NAFAKA

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Abdulkerim YILDIRIM
(Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

BOŞANMADA YOKSULLUK NAFAKASININ MİKTARI VE SÜRESİ

Doç. Dr. Yıldız ABİK*

Evlilik birliğinde eşler arasındaki dayanışma ve yardımlaşma yükümlülüğü geçerlidir. Yoksulluk nafakası, bu yükümlülüğün boşanmadan sonra devamı niteliğindedir. Kısaca, yoksulluk nafakasının temelinde, eşler arası yardım ve dayanışma yükümlülüğünün boşanma sonrasında da devam ettiği düşüncesine dayanan boşanma sonrası dayanışma ilkesi yatar.

Yoksulluk nafakası, bir ceza ya da tazminat niteliği taşımaz. Boşanan eşin boşanma yüzünden mali durumu sarsılabilir, yoksulluğa düşebilir. Yoksulluk nafakası, bu duruma düşen kimsenin asgari yaşam gereksinimlerinin karşılanması için düzenlenmiş olan ahlaki ve sosyal düşüncelere dayanan bir kanuni yükümlülüktür. Yoksulluk nafakasına ilişkin Medeni Kanun'un 175. maddesi ve devamı maddelerdeki düzenlemeler, aile hukukunun sosyal yönünü ortaya koyar. Aynı zamanda toplumda ekonomik eşitsizliklerin derinleşmesini önlemeye yönelik bir tedbir niteliği taşır.

Bildirimizde, öncelikle yoksulluk nafakasına ilişkin hükmün kabul edilme amacı, Türk kanun koyucusunun konuya yaklaşımı, İsviçre ve Alman hukukunda yapılan revizyonla birlikte incelenecektir. Daha sonra yoksulluk nafakasının talep edilmesinde aranacak unsurlar açıklanacaktır. Nafaka talebinin mutlaka boşanma davasıyla birlikte ileri sürülüp sürülmesi gerekip gerekmediği hususu değerlendirilecektir.

İkinci olarak, yoksulluk kavramından kanunda açık bir tanımının olmaması, hukuki anlamı, hâkimin takdir hakkı ve hakkaniyet kavramıyla ilişkisi incelenecektir. Ayrıca yoksulluk kavramının Yargıtay içtihatlarına göre nasıl yorumlanacağı açıklanacaktır. Daha sonra, yoksulluk nafakasının belirlenmesinde kusurun rolü ve nafaka yükümlüsünün mali gücünün dikkate alınması gerekliliği incelenecektir.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-3121-141X.

Ayrıca, yoksulluk nafakasının miktarının, nafaka alacaklısının yaşı, mesleği, eğitim ve sağlık durumu gibi kıstaslara göre nasıl belirleneceği hususu incelenecektir.

Üçüncü olarak, nafaka miktarının ödenme biçimi, nafakanın toptan veya durumun gereklerine göre irat biçiminde ödenmesine karar verilmesi incelenecektir. Ayrıca, sonradan nafaka miktarının tarafların mali durumlarının değişmesi ve böylece değişen şartlara göre uyarlanması, hakkaniyetin gerektirdiği hallerde iradın arttırılması, azaltılması halleri incelenecektir.

Dördüncü olarak, irat biçiminde ödenen nafakanın tarafların yeniden evlenmesi ve ölümü halinde ortadan kalkması konuları üzerinde durulacaktır. Ayrıca, alacaklı tarafın evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi halinde mahkeme kararıyla kaldırılabilmesi durumları incelenecektir.

Son olarak, yoksulluk nafakasının süresi, süreli ve süresiz nafaka, süresiz nafakanın emredici olup olmadığı, süreye bağlanmasının gerekip gerekmediği, yoksulluk nafakasının süresinin belirlenmesinde yararlanılabilecek kıstaslar ile hâkimin takdir yetkisini kullanarak süreli nafakaya hükmetmesinin mümkün olup olmadığı meseleleri incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Yoksulluk Nafakasının Süresi, Nafaka Miktarı, Hâkimin Takdir Yetkisi, Hakkaniyet, Boşanma Sonrası Dayanışma Yükümlülüğü

TÜRK MAHKEMELERİNDE 1973 TARİHLİ NAFAKA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE UYGULANACAK HUKUKA DAİR LA HAYE SÖZLEŞMESİ'NİN UYGULANMASI

Dr. Öğr. Üyesi Merve ACUN MEKENGEÇ*

Aile toplumun temelini oluşturmaktadır. Anayasa ile devlete ailenin huzuru, refahı, özellikle ananın ve çocukların korunması, aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alma ve teşkilat kurma görevi verilmiştir (Anayasa m. 41/2). Bu kapsamda Türk hukukunda aileyi koruyucu pek çok düzenlemeye yer verilmiş ve özellikle Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) ikinci kitabı da aile hukukuna ayrılmıştır.

Aile hukukuna ilişkin meselelerden birini de nafaka oluşturmaktadır. TMK'da genel bir anlatımla eşlerin birbirlerine ya da çocuklarına karşı olan bakım yükümlülüklerinin bir yansıması olarak bakım nafakası ve hısımlar arasındaki yardımlaşmanın gereğinden kaynaklı yardım nafakası konuları düzenlenmiştir. Bakım nafakası kapsamında da tedbir, iştirak ve yoksulluk nafakasını saymak mümkündür.

Yabancılık unsuru içeren ve özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklarda hakim öncelikle Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisinin varlığını tespit etmeli ve ardından uygulanacak hukuku belirleyerek uyuşmazlığı çözümlemelidir. Bu sebeple, açılan davada Türk hukuku yerine başka bir hukukun uygulanması mümkündür. Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri ise saklı tutulmuştur (Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) m.1 /2).

Nafaka konusunda Türkiye'nin taraf olduğu pek çok uluslararası sözleşme bulunmaktadır. Bu sözleşmelerden biri de 1973 tarihli Nafaka Yükümlülüğüne Uygulanacak Hukuka Dair La Haye Sözleşmesi'dir. Sözleşmede boşanma sonucunda eşlerin birbirinden talep edebileceği yoksulluk nafakası kapsam dışında tutulmuş (m. 8), bunun haricinde diğer nafaka taleplerine uygulanacak hukuk düzenlenmiştir. Sözleşmeye taraf olan devletler açısından uygulanacak hukukun tespitinde yeknesak bir düzen tesisi sağlanmıştır.

* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-7091-3153.

Türkiye'nin iki çekince koyarak onayladığı Sözleşme, kapsamına giren konularda karşılıklılık şartı aranmaksızın yabancılık unsuru içeren tüm nafaka taleplerine uygulanmak zorundadır. Bu özelliği ile Sözleşme pek çok uluslararası sözleşmeden ayrılmaktadır. Üstelik yabancılık unsuru için sadece taraflardan birinin yabancı olması gerekmemektedir. Örneğin taraflar Türk vatandaşı olmasına rağmen ikametgahları ya da mutad meskenleri Türkiye dışında ise de yabancılık unsuru gerçekleşmiş olacaktır. Bu durumda yabancılık unsuru içeren ve Türkiye'de açılan nafakaya ilişkin bir davada doğrudan Türk maddi hukuku uygulanmamalıdır. Sözleşmenin kapsamına giren konularda öncelikle uygulanacak hukuk MÖHUK'a göre değil, Sözleşmeye göre tespit edilmelidir. Ancak Sözleşmeye konulan bir çekince, bazı nafaka taleplerinde doğrudan Türk maddi hukukunun uygulanması sonucunu doğurmaktadır. Bu ayrımda yapılacak ufak bir hata bile hukukun yanlış uygulanması sonucu doğurabilecek ve bu olasılık üst derece yargısında bozma sebebi teşkil edecektir. Bu sebeple 1973 tarihli Nafaka Yükümlülüğüne Uygulanacak Hukuka Dair La Haye Sözleşmesi'nin kapsamı ve uygulamasının detaylı bir şekilde ele alınması gereği hasıl olmuştur.

Anahtar Kelimeler: Nafaka, Nafaka Statüsü, Uluslararası Sözleşme, Yabancılık Unsuru, Uygulanacak Hukuk

KARARLAR IŞIĞINDA DÜNDEN BUGÜNE YOKSULLUK NAFAKASI VE ÖZELLİKLE YOKSULLUK NAFAKASINDA SÜRESİZLİK KAVRAMI

Dr. Öğr. Üyesi Başak GÖRGEÇ*

Yoksulluk nafakası, 743 sayılı Türk Kanuni Medenisi'nde (m. 144) ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda, boşanma nedeni ile yoksulluğa düşecek tarafa talep etmesi halinde verilen bir imkandır. Yoksulluk nafakası istenebilmesi için gerekli şartlar TMK m. 175'te düzenlenmiş olup aynı hükümde yoksulluk nafakasının "süresiz olarak" istenebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu ifade eski Medeni Kanunu'muzda da bulunduğundan dünden bugüne ne anlama geldiği hususu tartışma konusu olmuştur. Süresiz olarak yoksulluk nafakasının istenebileceği ifadesinin, nafaka ödeme borcunun ömürlük olduğu sonucunu doğurduğu kabul edilebileceği gibi kanun koyucunun bu noktada hakimin gerekli gördüğü durumlarda nafaka alacaklısının hayatta olduğu süre boyunca nafaka ödenmesine hükmetmesinin mümkün olduğu gibi gerekli durumlarda nafaka ödeme yükümlülüğünü belirli bir süre ile sınırlayabileceği anlamını taşıdığı da söylenebilir.

Yoksulluk nafakasının süresi konusunda uygulamada mahkemelerin süre belirtmeden yoksulluk nafakasına hükmetmesine sıklıkla rastlanmakta ise de mahkemelerin belirli bir süre için yoksulluk nafakası ödenmesine karar verdiği de görülmektedir. Konunun tartışılması hükmün Anayasa Mahkemesinin önüne gelmesine kadar ilerlemiş, Anayasa Mahkemesi süresiz olarak istenebileceği ifadesinin ömür boyu nafaka ödenmesi zorunluluğu yaratmadığı sonucuna ulaşmış ancak bu karar da oybirliği ile çıkmamıştır. Dolayısıyla gerek doktrinin gerek uygulamanın ve özellikle Anayasa Mahkemesinin dahi hemfikir olamadığı bir husus karşımıza çıkmaktadır.

Yoksulluk nafakasına ilişkin toplumun bakış açısı, ömür boyu ödenecek bir nafaka yükümlülüğü olduğu yönündedir. Bu itibarla ara sıra toplumsal eylemler, nafaka yükümlülerinin sesleri duyurmak amacıyla çeşitli etkinlikler yaptığına da ülke olarak şahit olunmaktadır.

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-1776-3285.

Yoksulluk nafakasının ömür boyu ödenmesinin zorunlu olduğunun kabul edildiği durumlarda, boşanan kişilerin hayatlarını idame konusunda yoksulluk nafakasına güvenmeye başladıkları, hayatlarına yeni birinin girmesi halinde dahi nafakanın kaldırılmasını önleyecek şekilde ilişkilerini düzenledikleri, nafaka yükümlüsü açısından bakıldığında ise hayatının her döneminde eski eşine karşı sorumlu tutulması nedeni ile hayatına devam edemediği, kendisine kurmak istediği yeni hayatın bir yanında hep eski eşinin bulunduğu hatta uç örneklerde nafaka yükümlüsünün yeni ilişkilerinin nafaka bahane edilerek sabote edilmeye çalışıldığı dahi görülebilmektedir.

Bu gelişmeler ışığında yoksulluk nafakasına ilişkin düzenlemede değişiklik yapılması, belli sürelerin öngörülmesi gerektiği gibi eleştiriler ortaya çıkmıştır. Kanaatimizce, hükümde geçen süresiz olarak ifadesi yoksulluk nafakasının süreye bağlanması önünde bir engel teşkil etmez. Yoksulluk nafakasının belirlenmesi hususunda miktar açısından hakime takdir yetkisi tanındığı ve somut uyuşmazlığın özelliklerini dikkate alarak karar verdiği bir durumda, süre yönünden hakime herhangi bir takdir yetkisi tanınmamış olduğunun kabulü uygun görülmemektedir. Kanaatimizce hakim yoksulluk nafakasının şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği ve miktarın belirlenmesi hususunda takdir yetkisine sahip olduğu gibi nafaka yükümlülüğünün bir süreye tabi tutulması hususunda da takdir yetkisine sahiptir. Kanunun amacının da bu yönde lafzının yorumlanmasını gerektirdiği kabul edilmelidir. Bu çalışmada yoksulluk nafakası hakkında bilgi verildikten sonra kararlar ışığında süresiz olma ifadesi tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Yoksulluk Nafakası, Nafaka Yükümlüsü, Yoksulluk Nafakasının Süresiz Olması, Yoksulluk Nafakasının Şartları, Hakimin Takdir Yetkisi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

MEDENİ HUKUK – ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Emel BADUR (Çankaya Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA ÇOCUK VE ÇOCUK HAKLARI

Doç. Dr. Ahmet AYAR*

Türk Medeni Kanunu'nun kabul edilişinin 100. yılı, Kanun'un temel kavram ve kurumlarının günümüz hukuk anlayışı ışığında yeniden değerlendirilmesi bakımından önemli bir dönüm noktasıdır. Bu bağlamda bildiri, Türk Medeni Kanunu'nda çocuğun hukuki konumunun ve çocuk haklarına ilişkin yaklaşımın yüz yıllık gelişimini incelemeyi amaçlamaktadır. Çalışmanın temel araştırma sorusu, Medeni Kanun'da çocuk bakımından gerçekleşen normatif dönüşümün, çocuğun bağımsız bir hak öznesi olarak tanınması açısından ne ölçüde yeterli olduğu ve bu dönüşümün yargısal uygulamaya hangi ölçüde yansıtılabildiğidir.

Bildiri, nitel bir hukuki araştırma yöntemine dayanmakta; tarihsel, dogmatik ve eleştirel analiz yöntemleri birlikte kullanılmaktadır. Bu kapsamda, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümleri karşılaştırmalı olarak ele alınmakta; özellikle velayet, soybağı, evlat edinme, kişilik hakları, evlenme ve çocuğun korunmasına ilişkin düzenlemeler çocuk hakları perspektifinden incelenmektedir. Ayrıca, yargı kararları ile öğretideki görüşler değerlendirilerek normların uygulamadaki yansımaları analiz edilmektedir.

Çalışmada, 1926 tarihli Kanun döneminde çocuğun ağırlıklı olarak aile otoritesi altında, korunması gereken bir unsur olarak ele alındığı; bireysel haklarının sınırlı ve ikincil bir konumda bulunduğu tespit edilmektedir. Buna karşılık, 100 yıllık süreç içerisindeki gelişmeler ve bilhassa 2002 yılında gerçekleştirilen Medeni Kanun reformu ile birlikte çocuğun hukuki statüsünde önemli bir dönüşüm yaşanmış; velayette eşitlik ilkesinin kabulü, evlilik içi ve evlilik dışı çocuklar arasındaki ayrımın ortadan kaldırılması ve çocuğun kişilik haklarının güçlendirilmesi yönünde kayda değer ilerlemeler sağlanmıştır.

Bununla birlikte bildiride, söz konusu normatif gelişmelerin çocuk hakları bakımından bütüncül ve sistematik bir yapıya henüz kavuşamadığı ileri sürülmektedir. Özellikle çocuğun görüşünün alınması ve katılım hakkının Medeni Kanun'da açık ve genel bir ilke olarak düzenlenmemiş olması, uygulamada yetişkin merkezli yorumların sürmesine neden olmaktadır. Benzer şekilde,

* Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5623-3418.

"çocuğun üstün yararı" ilkesinin içeriğinin yeterince somutlaştırılamamış olması, bu ilkenin yargısal uygulamada farklı ve zaman zaman çocuğun haklarını sınırlayıcı biçimde yorumlanmasına yol açabilmektedir.

Sonuç olarak bildiri, Türk Medeni Kanunu'nun 100 yıllık serüveninde çocuk bakımından önemli kazanımlar elde edilmiş olmakla birlikte, çocuğun tam anlamıyla bir hak öznesi olarak tanınabilmesi için Medeni Kanun'un çocuk hakları ekseninde yeniden yorumlanması ve geliştirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu yönüyle çalışma, Medeni Kanun'un geleceğine ilişkin çocuk merkezli hukuki tartışmalara katkı sunmayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Çocuk, Çocuk Hakları, Çocuğun Üstün Yararı, Velayet

SOYBAĞININ REDDİ DAVALARINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI: TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN YÜZ YILLIK SERÜVENİNE BİR BAKIŞ

Dr. Öğr. Üyesi Hüseyin Kağan ZENGİN*

Türk Kanunu Medenîsi'nin soybağına ilişkin düzenlemeleri esas itibarıyla evlilik birliğinin ve aile statüsünün korunması amacıyla yapılandırılmıştır. Bu sistemde biyolojik gerçek tümüyle dışlanmamış olmakla birlikte, özellikle evlilik içinde doğan çocuk bakımından babalık karinesi ve katı dava rejimi nedeniyle biyolojik babayla bağın korunması, çoğu zaman çocuğun iradesinden ve menfaatinden bağımsız olarak belirlenmiştir. Nitekim çocuğa, babalık karinesinin çürütülmesini sağlayan soybağının reddi davası açma yetkisi tanınmamıştır. Bu yaklaşım, biyolojik gerçekliğin aile düzeni karşısında ikincil bir konuma itilmesine ve buna bağlı olarak çocuğun üstün yararının yeterince gözetilmemesine yol açmıştır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile birlikte bu anlayış, önemli ölçüde dönüştürülmüştür ve çocuğa soybağının reddi davası açma imkânı tanınmıştır. Bilimsel gelişmeler de bu anlayışın sağlam temellere oturmasını sağlamış ve bu bağlamda özellikle DNA incelemesinin, soybağının belirlenmesinde kullanılmasının önü açılmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının ardından yapılan yasal değişikliklerle, soybağının reddi davasına ilişkin sürelerin esnekleştirilmesi, çocuğun gerçek biyolojik kimliğine erişimini kolaylaştıran daha dengeli bir modele geçilmesini sağlamıştır. Böylece soybağı hukukunda aile düzeni ile çocuğun biyolojik kimliği arasındaki denge açık biçimde çocuğun lehine korunmuştur. Ayrıca çocuğun anasına da soybağının reddi davasını açma imkânı tanınması, çocuğun üstün yararına dolaylı olarak hizmet eden bir gelişmedir.

Biyolojik baba ile sosyal baba (koca) arasındaki çatışmanın değerlendirilmesinde, çocuğun üstün yararı ilkesinin belirleyici ölçüt olarak esas alınması zorunludur. Zira soybağının reddi davası çocuk ve sosyal baba arasındaki soybağı ilişkisini sona erdirmektedir. Bu kapsamda çocuk ile sosyal baba arasında

* Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-8414-8739.

işleyen, sağlıklı bir aile ilişkisi mevcutken soybağının reddi davasının açılması, çocuğun psikolojik bütünlüğünü ve sosyal gelişimini olumsuz etkileyebilir. Buna karşılık ayırt etme gücüne sahip ve sosyal babayı benimsemeyen bir çocuğun ya da çocuğu fiilen benimsemeyen bir sosyal babanın, biyolojik gerçeğin ortaya çıkarılmasının istenmesi hâlinde, mevcut soybağı bağının sürdürülmesinin çocuğun yararına olduğu ileri sürülemez. Öte yandan baba olduğunu iddia eden kişiye -evliliğin sona ermesinden itibaren üç yüz günlük süre içinde doğan çocuklar dışında- dava hakkının verilmesi de çocuğun üstün yararı ilkesine aykırılık teşkil edebilir. Karşılaştırmalı hukuk da bu ihtiyatlı yaklaşımı desteklemektedir: Alman Medeni Kanunu'nda baba olduğunu iddia eden kişi, yalnızca sosyal baba ve çocuk arasında gerçek bir aile ilişkisinin bulunmadığı hallerde dava açabilmektedir. İsviçre Medeni Kanunu'nda da dava açma yetkisine sahip olan diğer ilgililer daha sınırlıdır. Soybağının reddi davasını açma yetkisinde çocuğun üstün yararı ilkesi dikkate alınmalı ve dava açma yetkisine sahip olanlar yeniden gözden geçirilmelidir. Ancak bu ilke, Türk Medeni Kanunu'nda soybağı bakımından henüz açık bir norm olarak düzenlenmiş değildir. Yargı kararlarında çocuğun üstün yararı dikkate alınıyor olsa da, çocuğun üstün yararının kanun düzeyinde açık bir yönlendirici norm hâline getirilmesi gerekmektedir. İsviçre Medeni Kanunu'nda velayet alanında çocuğun üstün yararı genel bir norm olarak kabul edilmiştir. Benzer bir normun soybağı hukukunda da benimsenmesi, biyolojik gerçek ile sosyal bağlar arasındaki dengeyi çocuğun kimliği, psikolojik bütünlüğü ve uzun vadeli refahı ekseninde kurmaya hizmet edecektir.

Anahtar Kelimeler: Soybağı, Soybağının Reddi Davası, Çocuğun Üstün Yararı, Sosyal Babalık, Biyolojik Babalık

BOŞANMA DAVALARINDA ÇOCUĞUN BAĞIMSIZ TEMSİLİ: ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARININ ÇOCUĞUN DİNLENİLME HAKKI VE ETKİLİ KATILIM HAKKI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Av. Cemile Didem KARABOĞA*

Boşanma davaları, tarafların hukuki statülerini değiştirirken, müşterek çocuklar bakımından doğrudan ve uzun vadeli etkiler doğurmakta, bu süreçte alınan velayet, kişisel ilişki ve çocuğun bakımına ilişkin kararlar çocuğun yaşam koşulları ve temel haklarını derinden etkilemektedir. Ebeveynlerle çocuklar arasında çatışan menfaatlerin bulunduğu durumlarda ise, çocuğun üstün yararının tesisi amacıyla sürece etkili katılımı, uygulamada Sosyal İnceleme Raporları ve kısıtlı uzman görüşmeleri ile sınırlanmaktadır. Bu çalışma, ulusal mevzuat, uluslararası sözleşmeler ve yargı uygulamaları doğrultusunda boşanma davalarında çocuğun bağımsız temsilinin gerekliliğini tartışmaktadır.

Velayet, kişisel ilişki ve iştirak nafakası taleplerini de içeren boşanma davalarında uygulamada, müşterek çocuklar yönünden yalnızca Sosyal İnceleme Raporu düzenlenmekte, çocuğun görüşünü ifade edebileceği yaşta olduğu hallerde dahi görüşü alınmaktan imtina edilmekte, görüşüne başvurulması halinde ise genellikle duruşma salonunda ve uzman eşliğinde görüşü alınmaktadır. Ancak bu uygulama, ebeveynler arasında ciddi ve uzun süreli uyuşmazlık ve menfaat çatışması bulunduğu hallerde, çocuğun menfaatinin ebeveynlerden herhangi birinin menfaatiyle özdeşleştirilmesi sonucunu doğurmakta, çocuğun üstün yararının etkili bir şekilde tesisini zorlaştırmaktadır.

Boşanma davalarında özellikle velayet taleplerinin, uyuşmazlığın en kritik noktalarından biri olduğu kabulünde, çocuğun hukuki ve kişisel durumunun tarafların karşıt menfaatlerinden ayrıştırarak savunacak özel bir mekanizma bulunmamaktadır. Bu bağlamda, Türk Medeni Kanunu'nun m. 426 ve devamında düzenlenen temsil kayyımlığı hususunun varlığı değerlendirilebilir olsa da, bu düzenlemenin özellikle boşanma davalarında uygulanmadığı gözlemlenmektedir.

* Ankara Barosu

Yargılama aşamasında alınan ve ağırlıklı olarak tarafların velayet hususundaki istekliliği ve yeterliliğini değerlendiren sosyal inceleme raporları, çocuğun etkili katılım hakkı ile dinlenilme hakkının etkisizleştirmekte, çocuğun raporda yer alan görüşlerinin ne ölçüde ebeveyn etkisinden bağımsız alındığı değerlendirilememektedir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 12. maddesi, çocuğun kendisini ilgilendiren her konuda görüşünü serbestçe ifade edebilmesini ve bu görüşlerin kendisini etkileyen yargısal süreçlerde dikkate alınmasını güvence altına almaktadır.[1]

Yine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı, çocuğun da tarafı veya doğrudan etkilenen kişisi olduğu yargılamalarda hukuki dinlenilme hakkının güvence altına alınmasını gerektirir. Bu kapsamda çocuğun bağımsız temsil edilmesi, adil yargılanma hakkının tamamlayıcı bir unsurudur.[2]

Bu hususta C./Hırvatistan, 2020[3] kararı velayet ve kişisel ilişki uyuşmazlıklarında çocuğun menfaatlerinin korunmasının, ebeveynlerin taleplerine indirgenemeyeceğini açık biçimde ortaya koymuştur.

Türk Medeni Kanunu'na göre velayete ilişkin hükümlerinin düzenlenmesinde, kişisel ilişkinin kurulmasında ve değiştirilmesinde hâkimin temel ölçütü çocuğun üstün yararıdır.[4] Ancak bu ilkenin sağlıklı biçimde uygulanabilmesi, çocuğun görüş ve menfaatlerinin yargılamaya etkin şekilde yansıtılmasına bağlıdır. Ulusal mevzuatımız, boşanma davası neticesi haklarında velayet ve kişisel ilişki kararı verilen çocukların, yargılama aşamasında hak süjesi olarak varlık göstermesini imkansız hale getirmektedir. Sonuç olarak, velayet, boşanma davalarında çocuğun bağımsız temsilinin sağlanması ve buna yönelik mevzuat değişikliği yapılması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Çocuğun Üstün Yararı, Etkili Katılım, Boşanma Davaları, Temsil Kayyımı, Bağımsız Temsil

---

1 Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, m. 12.

2 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 6; AİHM, Sahin/Türkiye Kararı.

3 https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-205360%22]}

4 Dural, M. / Öğüz, T. / Gümüş, M. A., Türk Özel Hukuku Cilt III – Aile Hukuku, İstanbul, 2022, s. 317.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA 100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU – GERÇEK KİŞİLER - I

OTURUM BAŞKANI: Av. Elçin Özge ŞİMŞEK ÇAĞLAYAN
(Ankara Barosu Genel Sekreteri)

AKIL HASTALIĞINA SAHİP ENGELLİ KİŞİLER AÇISINDAN, KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI (TMK m. 432-437) HÜKÜMLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Remzi DEMİR*

Türk Medeni Kanunu'nun (TMK), Türk Hukuku'na kazandırdığı önemli yeniliklerden birisi "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması" (KAÖK) kurumudur. Mülga Türk Kanunu Medenisi'nde bulunmayan KAÖK kurumu, İsviçre Medeni Kanunu'ndan alınarak TMK'nda benimsenmiştir. KAÖK, tehlike arz eden hallerde kişinin özgürlüğünün geçici, amaca uygun ve orantılı bir şekilde kısıtlanmasını gerektirir. TMK m. 432'ye göre, "Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arzeden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması hâlinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Görevlerini yaparlarken bu sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlileri, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar. Bu konuda kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur. İlgili kişi durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır."

Maddede yer alan akıl hastalıklarının neler olduğu konusunda dünyaca kabul edilmiş bir ölçüt bulunmamaktadır. Akıl hastalığı, kişinin davranışlarını, duygularını ve başka insanlarla ilişkilerini ciddi şekilde olumsuz yönde etkileyen bir sağlık sorunudur. Kişinin akıl hastalığının bulunup bulunmadığı ile varsa bu hastalığın günlük yaşama etkilerini saptamak tıp biliminin konusudur. Yargıtay, ergin kişinin "ruhsal veya ağır bedensel rahatsızlığının" toplum için tehlike oluşturmasını aramaktadır. Alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığında, kişinin tehlikeli durumu daha çok kendisine zarar verir. Akıl hastalığında ise, kendisine ve topluma zarar verme riski yüksektir. Ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıklarda tehlike daha çok topluma yöneliktir. Korumanın mecburi ve kaçınılmaz olması gerekir. Kişi, ailesi tarafından yeterli ölçüde koruma altında tutulabiliyorsa hakkında KAÖK verilmez. Hâkim, karar vermeden önce ilgili kişinin yakınlarını tanık ya da davaya katılan olarak dinlemelidir.

* Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, ORCID: 0000-0001-6025-5476.

Hâkimin uygulayacağı tedbir, koruma ihtiyacı bulunan kişinin kısıtlanması ve bu doğrultuda elverişli kuruma yerleştirilmesidir. Kurum kavramının kapsamına, kişisel korunmanın sağlandığı, hastane, bakımevi, yurt, rehabilitasyon merkezleri veya klinik gibi yerler girmektedir. Kurumun kamu ya da özel hukuk tüzel kişileri tarafından yönetilmesi önem taşımaz. Yeter ki, kişinin tedavisi, eğitimi veya ıslahı için yerleştirileceği veya alıkonulacağı kurum "elverişli" olsun. Kurumun organizasyon yapısının ve personel kapasitesinin tümü ile kişinin ihtiyacı olan tedavi, eğitim, ıslah veya bakımı kişiye özgü olarak esaslı bir şekilde sağlamaya elverişli olması ve kişinin kolaylıkla kurumdan ayrılmasını engelleyici güvenlik önlemlerini haiz olması şarttır. Ceza infaz evi, tutukevi, nezarethane elverişli kurum sayılmazlar.

İlgili kişinin yerleştirilmesi veya alıkonulması için karar verme yetkisi, kural olarak ilgilinin yerleşim yeri vesayet makamına aittir. TMK m. 433/1'e göre, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde istisnai olarak bu yetki ilgili kişinin bulunduğu yer vesayet makamı tarafından kullanılır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, yerleştirme ve alıkonulmaya karar veren vesayet makamının, kurumdan çıkarmaya da yetkili olduğu kabul edilmiştir. TMK m. 435'e göre, kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları, verilen karara karşı kendilerine bildirilmesinden başlayarak on gün içinde denetim makamına itiraz edebilirler. Bu hak, kurumdan çıkarma isteminin reddi halinde de mevcuttur. Çalışmamızda, bilimsel görüşlere ve Yargıtay kararlarına yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması, Akıl Hastalığı, Elverişli Kurum, Tedavi, Islah

MEDENİ HUKUKUN DİJİTALLEŞMEYE UYUMU: ERGİNLİĞİN YENİ TÜRÜ OLARAK DİJİTAL ERGİNLİK

Dr. Öğr. Üyesi Pınar AKTAŞ AVCİ*

Dijital teknolojilerin gündelik yaşamın ayrılmaz bir parçası hâline gelmesi, bireylerin özellikle de çocukların hukuki statüsünü yeniden değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. İnternet tabanlı platformlar, sosyal medya mecraları, çevrimiçi oyunlar, mobil uygulamalar ve dijital hizmetler, çocukları giderek daha erken yaşlarda veri öznesi ve aktif kullanıcı konumuna getirmektedir. Bu durum, klasik medeni hukuk kavramlarının—özellikle erginlik, fiil ehliyeti ve rıza—dijital bağlamda yeterliliğinin sorgulanmasına yol açmaktadır. Bu dönüşüm çerçevesinde "dijital erginlik" kavramı, medeni hukukun dijitalleşmeye uyum arayışının merkezî bir unsuru olarak ele alınmalıdır.

Medeni hukukta erginlik, kural olarak yaş, evlilik veya mahkeme kararıyla kazanılmakta olup, kişinin fiil ehliyetine sahip olmasının temel koşulunu oluşturur. Ancak dijital mecralarda çocukların kişisel verilerinin işlenmesi, sözleşme benzeri onay mekanizmalarına taraf olmaları ve dijital etkileşimlerde bulunmaları, yaşa dayalı klasik erginlik anlayışının ötesinde yeni bir değerlendirme ihtiyacını doğurmaktadır. Dijital erginlik, çocuğun yalnızca belirli bir yaşa ulaşmasını değil; aynı zamanda dijital ortamlarda sunulan bilgilendirmeyi anlayabilecek, riskleri kavrayabilecek ve bilinçli rıza gösterebilecek bilişsel ve ahlaki olgunluğa sahip olmasını ifade eden işlevsel bir kavram olarak ortaya çıkmaktadır.

Dijital erginlik kavramı öncelikle kavramsal çerçevesiyle ele alınmalı; ardından Amerika Birleşik Devletleri ve Avrupa Birliği düzenlemeleri incelenerek karşılaştırmalı bir analiz yapılmalıdır. Bu bağlamda özellikle çocukların çevrimiçi ortamlarda korunmasına yönelik yaş sınırları, ebeveyn onayı mekanizmaları, yaş doğrulama sistemleri ve veri koruma yükümlülükleri değerlendirilmelidir. İncelenen hukuk sistemlerinde, dijital erginliğin klasik erginlik yaşından daha düşük yaşlarda kabul edildiği; ancak bunun, çocukların üstün yararı ilkesini merkeze alan koruyucu düzenlemelerle dengelendiği görülmektedir.

* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-8372-1935.

Türk hukukunda ise dijital erginlik kavramının açıkça düzenlenmediği, ancak Türk Medeni Kanunu'nun ayırt etme gücüne ilişkin hükümleri ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun genel ilkeleri çerçevesinde dolaylı bir koruma sağlandığı tespit edilmektedir. Mevcut düzenlemeler dijital gerçekliğin hızına ve karmaşıklığına cevap vermekte yetersiz kalmaktadır. Bu nedenle çocukların dijital mecralarda hem etkin bireyler olarak var olabilmelerini hem de korunmalarını sağlayacak bütüncül bir hukuki yaklaşım gerekmektedir.

Sonuç olarak dijital erginliği medeni hukukun dönüşen işlevi bağlamında ele alınarak, erginlik kavramının dijital çağda yeniden yorumlanması gerektiği ve çocuk merkezli, hak temelli bir düzenleme ihtiyacının varlığı dikkat çekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Erginlik, Dijital Erginlik, Çocukların Korunması, Dijital Haklar, Rıza

TÜRK MEDENİ KANUNU PERSPEKTİFİNDEN ELEKTRONİK KİŞİLİK KAVRAMININ İNCELENMESİ VE OTONOM SİSTEMLERİN HUKUKİ STATÜSÜ SORUNU

Av. Ziya CELEP*

Günümüzde yapay zeka teknolojileri; otonom araçlardan algoritmik karar sistemlerine, üretken yapay zeka uygulamalarından akıllı sözleşme mekanizmalarına uzanan geniş bir çerçevede hukuk düzenini derinden sorgulamaktadır. Bu sistemlerin bağımsız biçimde işlem yapabilmesi, hukuki süreçlere dahil olabilmesi ve üçüncü kişilere zarar verebilmesi, geleneksel hukuk dogmatiğinin temel kavramlarını yeniden değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Nitekim 1926 tarihli Türk Kanunu Medenîsi'nden bu yana süregelen ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda da muhafaza edilen gerçek kişi ile tüzel kişi ayrımına dayalı ikili sistem, dijital çağın bu yeni aktörlerinin hukuki konumunu belirlemekte yetersiz kalmaktadır.

Bu çalışma, yapay zeka sistemlerine sınırlı hukuki kişilik tanınması meselesini Türk Medeni Kanunu çerçevesinde ele almayı ve TMK'da üçüncü bir kişilik kategorisi olarak "elektronik kişi" kavramının normatif temelini oluşturmayı amaçlamaktadır. Araştırma özelinde yapay zekanın ürettiği eserlerin mülkiyeti sorunu merkeze alınmakta ve bu bağlamda ortaya çıkan hukuki boşluklar irdelenmektedir.

Çalışmada doktrinel analiz yöntemi benimsenmiş olup karşılaştırmalı hukuk perspektifinden çeşitli uluslararası gelişmeler değerlendirilmiştir. Bu kapsamda 2017 yılında Avrupa Parlamentosu tarafından gündeme getirilen «elektronik kişilik» önerisi, Suudi Arabistan›ın Sophia isimli insansı robota tanıdığı vatandaşlık statüsü ve Estonya›nın öncü dijital kimlik uygulamaları mukayeseli olarak incelenmiştir. Söz konusu örnekler, yapay zekanın hukuki statüsüne ilişkin uluslararası arenada birbirinden farklılaşan yaklaşımların somut tezahürleri olarak değerlendirilmektedir.

Araştırma bulgularına göre, üretken yapay zeka sistemlerinin meydana getirdiği metin, görsel, müzik ve sair içeriklerin hukuki açıdan kime ait olacağı meselesi, Türk Medeni Kanunu'nun eşya hukukuna ilişkin hükümleriyle tatmin

* Eskişehir Barosu, ORCID: 0009-0008-7969-6958.

edici bir çözüme kavuşturulamamaktadır. Bu belirsizlik, bilhassa fikri mülkiyet hakları ve miras hukuku alanlarında ciddi uygulama güçlüklerine yol açmaktadır.

Sonuç itibarıyla, Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girişinin 100. yılında, değişen teknolojik gerçeklikler karşısında kanunun güncellenmesi bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Yapay zeka sistemlerine tam hukuki kişilik tanınması mevcut koşullarda isabetli görülmemekle birlikte, belirli hak ve yükümlülükleri kapsayan sınırlı bir hukuki statüde "elektronik kişi" kategorisinin TMK'ya dahil edilmesi önerilmektedir. Bu düzenleme, başta yapay zekanın ürettiği eserlerin mülkiyeti olmak üzere pek çok güncel hukuki meseleye çözüm sunma potansiyeli taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zeka, Elektronik Kişi, Hukuki Kişilik, Türk Medeni Kanunu, Dijital Mülkiyet

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

FARUK EREM KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

EŞYA HUKUKU- I

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR
(Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi)

TMK M. 1023 HÜKMÜNDEKİ İYİNİYET KORUMASININ KİŞİSEL HAKLARIN ŞERHİNİN ETKİLERİNE KIYAS YOLUYLA UYGULANMASI

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Emir GÖKA*

Tescilin olumlu etkisine göre tescil edilmiş aynî hakların geçerli olarak kurulduğu kabul edilir (TMK m. 1022/I: "*aynî haklar tapu kütüğüne tescille doğar*"). Buna aleniyet ilkesinden doğan sonuçlar eklendiğinde, sicildeki kayıt gerçek hak durumunu yansıtmayan (yolsuz) bir tescil olsa dahi, buna iyiniyetle güvenen üçüncü kişinin kazandığı aynî hak korunmalıdır. TMK m. 1023 bu korumayı sağlamaktadır.

TMK m. 1023 hükmünün sözü, tapu siciline iyiniyetle güvenilerek mülkiyet hakkı veya başka bir ayni hak kazanılması durumunda kazanımın korunacağını öngörmektedir. Gerçekten, yukarıda değinilmiş tescilin olumlu etkisinin yalnızca ayni hakları kapsadığı; şerh edilmiş kişisel hakların (ya da benzer şekilde ipotekle temin edilmiş alacak haklarının) geçerli olarak kurulduğu veya varlığını sürdürdüğü konularında sicile güvenin korunmadığında tereddüt yoktur.[1] Zira bir başkasına belli bir şey üzerinde kişisel hak tanıyabilmek için o şey üzerinde tasarruf yetkisine sahip olmak veya hakkın tescili gerekli değildir. Dolayısıyla o şeye ilişkin sicildeki kaydın gerçek hak durumunu yansıtıp yansıtmadığı, alacaklının iyiniyetinden bağımsız olarak, ilgili kişisel hakkın geçerli şekilde tanınıp tanınmadığını etkilememektedir. Keza geçersiz bir kişisel hakkın tapu siciline şerh edilmiş olması da bu hakkı devralan iyiniyetli üçüncü kişilerin kazanımlarını TMK m. 1023 uyarınca korunmaya elverişli kılmamaktadır.

Kişisel hakların geçerli şekilde varlığı konusunda tapu siciline güvenin korunmayacağı açık olmakla beraber, geçerli bir kişisel hakkın şerhinden doğan etkiler için aynı sonuca ulaşılıp ulaşılamayacağı Türk, İsviçre ve Alman hukuklarında tartışmalıdır.[2] Bu tartışmalar iki ihtimal üzerinde yoğunlaşmaktadır. İlki, adına

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-0129-1685.

1 Bkz. Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: Eşya Hukuku, 24. Bası, İstanbul 2022, N. 1004; Özçelik, Barış: Tapu Siciline Güvenin Korunması, Ankara 2016, s. 50, 127-130, 218.

2 Ayrıntılı bilgi için bkz. Özçelik, a.g.e., s. 126 vd.; Lettmeier, Saskia: "§ 885 BGB" içinde Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 8: Sachenrecht, §§ 854-1296 BGB, 9. Auflage, München 2023, N. 44 vd.

yolsuz tescil bulunan kişinin taşınmaza ilişkin olarak bir iyiniyetli üçüncü kişi lehine kişisel hak tanıdığı ve bunu şerh ettiği durumdur. Kişisel hakkın geçersizliğine yol açan bir sebep olmadığı varsayımında, buradaki sorun, iyiniyetli üçüncü kişinin tapu sicilindeki şerhin geçerliliğine güveninin korunması suretiyle bunun etkilerinden faydalanıp faydalanamayacağı veya kısaca, şerhi iyiniyetle kazanıp kazanamayacağıdır.[3] İkinci ihtimal ise lehine yolsuz tescil bulunan kişi tarafından tanınan ve şerh edilen kişisel hakkın başka bir iyiniyetli üçüncü kişiye devredilmesi halinde hakkı devralan üçüncü kişinin şerhin etkilerinden yararlanıp yararlanamayacağıdır. Alman öğretisinde ilk ihtimal "ilk edinim", ikinci ihtimal ise "ikinci edinim" kavramlarıyla ifade edilmektedir.[4]

Türk öğretisinde uzun süredir hakim olan görüş, açıklanmış iki ihtimal arasında ayrım gözetmeksizin, şerhin etkilerinin TMK m. 1023 kapsamında korunmadığını savunmaktadır. İsviçre öğretisinde ise ilk ihtimalde TMK m. 1023 hükmüne kaynaklık eden İsviçre Medeni Kanunu'nun 973'üncü maddesi kıyasen uygulanmak suretiyle iyiniyetin korunması gerektiği görüşü giderek yaygınlaşmaktayken, ikinci ihtimal tartışmalıdır. Alman öğretisinde neredeyse oybirliğiyle savunulan ve Alman Federal Mahkemesi'nin yerleşik içtihadında benimsenmiş görüş, ilk ihtimalde, Alman Medeni Kanunu'nun 892-893'üncü paragraflarının kıyasen uygulanması suretiyle, iyiniyetin korunması gerektiğini kabul etmektedir. Tartışmalı olmakla birlikte, Alman Federal Mahkemesi içtihadıyla desteklenen görüş ikinci ihtimalde de aynı yöndedir.

Bu çalışmada, açıklanan sorun bakımından Türk öğretisi ile İsviçre ve Alman öğretileri arasındaki farklılığın anlamlı bir gerekçeye dayanıp dayanmadığı üzerinden TMK m. 1023 hükmünün kişisel hakların şerhine kıyasen uygulanabilirliği değerlendirilecektir. Özellikle kişisel hakların şerhinin hukuki niteliği, kişisel hakkın şerh edilmesinin şartları ile ayni hakların tescil edilmesinin şartları arasındaki benzerlikler, ayni haklara ilişkin hükümlerin kıyasen kişisel hakların şerhine uygulanıp uygulanamayacağı, uygulanabilmesi halinde TMK m. 1023 hükmünün buraya dahil edilip edilmemesi gerektiği ve dahil edilirse bunun sonuçları üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Hakların Şerhi, Tapu Siciline Güvenin Korunması, Şerhin Geçerliliğine Güvenin Korunması, Şerhin İyiniyetle Kazanılması, TMK m. 1023 Hükmünün Uygulama Alanı

---

3 Alman öğretisinde sıklıkla kullanılan bu ifade için bkz. Lettmeier, a.g.e., N. 44. Türk öğretisinde bu ifadenin kullanımı için bkz. Özçelik, a.g.e., s. 127 vd.

4 Lettmeier, a.g.e., N. 45-47. Türk öğretisinde bu şekilde bkz. Özçelik, a.g.e., s. 127 vd., 131 vd.

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İPOTEK BEDELİNİN UYARLANABİLMESİ

Av. Dr. Tarkan ERDAL*

Türk Hukukunda sözleşmeye bağlılık (Ahde Vefa-Pacta Sund Servanda) ve sözleşme serbestliği ilkeleri kabul edilmektedir. Bu ilkeler uyarınca, sözleşme yapılmış olduğu sıradaki gibi aynen uygulama bulmalıdır. Başka bir deyişle, sözleşme şartları borçlu için daha sonradan ağırlaşmış, edimler dengesi daha sonradan oluşan olaylar sebebiyle değişse bile, borçlu sözleşmedeki edimini aynı şekilde ödemelidir. Sözleşmeye bağlılık ilkesi, dürüstlük kuralı, doğruluk, hukukî güvenliğin bir icabı olarak sözleşme hukukunun temel ilkesini oluşturur. Fakat bu ilke özel hukukun başka ilkeleriyle sınırlandırılmaktadır. Türk hukukunda da geçmişten bugüne kadar Türk Medeni Kanunu(TMK) m. 2 ve 4'ten de ilham alarak, hem "Clausula Rebus Sic Stantibus İlkesi", hem de İşlem Temelinin Çökmesi Kuramı uygulanmak üzere, uyarlama davalarının görülebilir olduğu kabul edilmiştir.

Yargıtay'ca kabul edilen ve sözleşmeye bağlılık ilkesinin istinasını oluşturmuş olan, uyarlama davası Türk Borçlar Kanunu(TBK)'nun kanunlaştırılması esnasında da kabul edilerek, TBK m. 138'de "Aşırı İfa Güçlüğü" madde başlığı altında belirtmiş, *"Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır. Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır."* hükmüne yer verilmiştir. İlgili maddenin gerekçesinde de; *"Bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, işlem temelinin çökmesine ilişkindir. İmkânsızlık kavramından farklı olan aşırı ifa güçlüğüne dayanan uyarlama isteminin temeli, TMK'nın 2. maddesinde öngörülen dürüstlük kurallarıdır. Ancak, sözleşmenin*

* İstanbul Barosu, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kısmi Zamanlı Öğretim Üyesi, ORCID: 0000-0002-1627-3869.

değişen koşullara uyarlanması ya da dönme hakkının kullanılması, şu dört koşulun birlikte gerçekleşmesine bağlıdır.

a. Sözleşmenin yapıldığı sırada, taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum ortaya çıkmış olmalıdır.

b. Bu durum borçludan kaynaklanmamış olmalıdır.

c. Bu durum, sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmiş olmalıdır.

d. Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır.".

Söz konusu maddeye göre, uyarlamanın bütün koşulları gerçekleşmişse borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteyebilir. Bunun mümkün olmaması hâlinde borçlu, sözleşmeden dönebilir; sürekli edimli sözleşmelerde ise kural olarak, fesih hakkını kullanır." denilip uygulamada kabul edilen uyarlama davasının kanun maddesi şekline getirilmiş olduğu belirtilmektedir. Yargıtay ipotek bedelinin günün şartlarına uyarlanabilmesi için ipotek sözleşmesinde ipotek bedelinin arttırılmasına ilişkin hükmün olması durumunda ipotek bedelinin uyarlaması için genel mahkemelerde dava açılmasını uygun görmüştür.

Yargıtay'ın bu kararları doğrultusunda doktrinde ipotek bedelinin uyarlanması konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bu çalışmada Yargıtay'ın bu görüşü ile doktrinde farklı görüşlerin incelemesi yapılacak ve kanaatimiz bildirilecektir.

Anahtar Kelimeler: İpotek, İpotek Sözleşmesi, İpotek Bedeli, İpotek Bedelinin Uyarlanması, Ahde Vefa

FİNANSAL PİYASALARDA FARKLI BİR REHİN DİSİPLİNİ OLARAK DÜZENSİZ REHİN

Dr. Utku SARUHAN*

Finansal piyasalar ile medeni hukukun başlıca kesişim noktasını rehin hükümlerine dayanan teminat kavramı oluşturmaktadır. Finansal piyasalarda teminatlar, tek taraflı veya çift taraflı olarak sözleşmesel yükümlülüklerine yerini getirilmesini güvence altına almak üzere karşı taraf nezdinde tutulan varlıkları ifade etmektedir.

Finansal piyasalarda teminat olarak verilen varlıkların piyasa içinde dolaşımının devam etmesi ve temerrüt hâlinde değer kaybetmeden hızlı şekilde paraya çevrilebilmesi (likidasyon) ihtiyacı, klasik rehin hukukunun bazı ilkelerinin esnetilmesini zorunlu kılmıştır. Bu ihtiyaç, düzensiz rehin (*usulsüz rehin / Pignus irregulare / irreguläres Pfandrecht*) kavramının ortaya çıkmasına yol açmıştır.

Düzensiz rehin, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmemiş olmakla birlikte, özel kanunlarda yer alan uygulama örnekleriyle tanınan, teminat amacıyla paranın veya başka bir misli eşyanın mülkiyetinin alacaklıya devredildiği bir teminat türü olarak kabul edilmektedir. Borçlu edimini yerine getirdiğinde, alacaklının rehin konusu varlıkla aynı tür ve miktarda eşyanın mülkiyetini borçluya geri devretmesiyle aynen ifa yerine mislen ifa mümkün kılınmıştır.

Düzensiz rehin, olağan rehin ilişkilerinden farklı olarak, rehin konusu varlığın alacaklının malvarlığına karışması sonucunu doğurur. Rehnin sona ermesi aşamasında, TMK'da öngörülen paraya çevirme usullerine gerek olmaksızın, alacaklı zaten kendi mülkiyetinde bulunan teminatı doğrudan satabilir veya borca mahsup edebilir. Bu durum, TMK m. 873/II'de yer *alan lex commissoria* yasağına açık bir istisna teşkil eder.

Düzensiz rehnin hukuki niteliği konusunda doktrinde; inançlı işlem, cezai şart, alacak rehni, teminat amaçlı temlik ve usulsüz tevdi gibi farklı görüşler ileri sürülmüştür. Ancak güncel yaklaşımda, düzensiz rehnin bu kurumlardan ayrılan sui generis bir teminat türü olduğu ve TMK'nın teslime bağlı taşınır rehni hükümlerinin (m. 939–949) uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.

* Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, ORCID: 0000-0003-3980-3647.

Düzensiz rehnin uygulamadaki klasik örnekleri; kiracı, işçi ve otel müşterilerinden alınan depozito paralarıdır. Ayrıca 6183 sayılı Kanun m. 10, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu m. 34/1 ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu m. 26 hükümleri de Türk hukukunda düzensiz rehne örnek teşkil etmektedir.

Rehin konusu varlıkların muhafaza edilmesine gerek duyulmaması, mülkiyetin geçmesiyle birlikte kullanma, semerelerinden yararlanma ve tasarruf yetkilerinin alacaklıya geçmesi, düzensiz rehni finansal piyasalar açısından elverişli kılmıştır. Bu durum, finansal piyasalarda teminat sözleşmelerinin düzensiz rehin esasına dayandırılması sonucunu doğurmuştur.

Finansal piyasalarda düzensiz rehnin uygulamalarının başlıcaları; bankaların kredi karşılığı müşteri mevduatını teminat olarak kullandıkları mevduat rehni, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu m. 47/II uyarınca sermaye piyasası araçlarını konu alan teminat sözleşmeleri ve organize piyasalarda para, menkul kıymet gibi misli varlıkların işlem teminatı olarak sunulduğu durumlardır. Teminata ilişkin organize piyasa düzenlemelerinde teminat konusu varlıkların mülkiyetinin piyasada gerçekleşecek sözleşmelerin karşı tarafını teşkil eden takas merkezine geçeceği açıkça düzenlenmiştir.

Avrupa Birliği Finansal Teminat Düzenlemeleri Direktifi ile UNIDROIT Aracılığa Konu Menkul Kıymetlere İlişkin Maddi Kurallar Konvansiyonu, finansal piyasalarda düzensiz rehnin kurumsal bir yapıya kavuşmasını sağlamıştır. Bu düzenlemelere paralel olarak oluşturulan SerPK m. 47/II düzenlemesi kapsamında mülkiyet devrine dayalı teminat sözleşmeleri, eşdeğer üzerinden iade imkânı tanıması nedeniyle hukuki nitelik itibarıyla düzensiz rehne dayanmaktadır.

Sonuç olarak, finansal piyasalardaki ihtiyaçlar doğrultusunda teslime bağlı taşınır rehnine ilişkin klasik medeni hukuk kuralları esnetilmiş, özel düzenlemeler yoluyla farklı bir rehin disiplini ortaya çıkmıştır. Bu fiilî durumun, ilerleyen dönemde Türk Medeni Kanunu'nda değişikliklere yol açıp açmayacağı, izlenmesi gereken önemli bir husustur.

Anahtar Kelimeler: Düzensiz Rehin, Teminat Sözleşmeleri, Lex Commissoria, Finansal Piyasalar, Likidasyon

MODERN BİR MADEN SİCİLİ İÇİN MADEN KADASTROSU OLUŞTURULMASI İHTİYACI

Av. Nilüfer ÖZDEMİR MALLI*

Bu bildiri ile maden arama ve üretim bölgelerine tekabül eden coğrafi alanlara dair üç boyutlu mekânsal bilgilerin maden kadastrosu ile düzenlenmesi önerilmektedir. Maden ruhsatları maden hakkını belirli bir koordinat sistemine ve madenin türüne göre belgelemektedir. Maden ruhsatlarının mülkiyet hakkı kapsamına girdiği tartışmasızdır. Ancak burada hakkın konusu olan maden (cevherleşme) üzerinde sıkı kurallara tabi bir yetki bahşedilmekte, bu yetki de bir coğrafi alanla sınırlandırılmaktadır. Ruhsatın yer kabuğu üzerinde denk geldiği alan, 3213 sayılı Maden Kanunu'na ("MadK") uygun olarak Maden ve Petrol İşleri Genel Müdürlüğü'nün ("MAPEG") tuttuğu maden siciline kaydedilmektedir.[1]

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ("TMK") 704. ve 998. maddeler gereğince nelerin taşınmaz olduğu ve tapu siciline kaydedileceği numerus clausus olarak belirlenmiştir. Taşınmazlar TMK haricinde esas olarak, özel kanun niteliğindeki 3402 sayılı Kadastro Kanunu ve 2644 sayılı Tapu Kanunu'nda düzenlenmiştir. 6831 sayılı Orman Kanunu'nda ise ormanlara özgü "orman kadastrosu"na yer verilmiş, ancak ormanların neredeyse tamamı Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunduğundan bir orman sicili oluşturma ihtiyacı hasıl olmamış, orman kadastrosu yeterli görülmüştür.

Anayasa'nın 168. maddesinde hüküm ve tasarruf yetkisi Devlete bırakılan madenlerin ruhsatlandırılması, kamu mülkiyetinden ayrıksı olarak, ilgilisi bakımından özel hukuka konu olabilen[2] ve mutlak hak oluşturacak nitelikte bir hak tesis etmekte, yine bu haklar haciz ve ipotek gibi takyidatlara konu

* Maden ve Petrol İşleri Genel Müdürlüğü, ORCID: 0000-0002-6679-4128.

1 Bu sınırlar, MadK md.10'da düzenlenen ve mücavir alana taşarak yapılan üretimleri betimlemek üzere kullanılan "haksız yere hak iktisabı"nın tespitinde önemli rol oynamaktadır.

2 Yegane örnekler, ruhsatların bir özel hukuk sözleşmesi olan rödovans sözleşmelerine konu olması ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Sermaye Koyma Borcu" başlıklı 127 nci maddesinde "Maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar"ın ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilmesidir.

olabilmektedir. Tüm bunların sağlıklı takibi maden sicili bakımından bir maden kadastrosu ihtiyacını doğurmaktadır.

Kadastro Kanunu'nun amacı "…4721 sayılı Türk Medeni Kanununun öngördüğü tapu sicilini kurmak, mekânsal bilgi sisteminin alt yapısını oluşturmak" olarak ifade edilmiş, tapu sicili sistemi, taşınmaz kadastrosu üzerine inşa edilmiştir. Kanun'un "Kadastro tutanaklarının kesinleşmesi ve hak düşürücü süre" başlıklı 12. maddesinde kadastro kayıtlarının mülkiyet hakkının tespitine esas alınması kadastroya atfedilen değeri ortaya koymaktadır.

MadK'nın "Medeni Kanuna atıf" başlıklı 45. maddesi ile TMK'nın ipoteğe ait hükümlerinin maden ipoteklerine de uygulanacağı açıkça düzenlenmiş, ancak atıf ipotek ile sınırlı tutulmuştur. Oysa sınırlı bir ayni hak olarak ipotek ancak tapu siciline tescil ile varlık kazanabilecektir. Bu durumda ipotek ile sicil arasında koparılamaz bir bağ olduğu söylenebilir. Bu durumda MadK m. 45'in dolaylı yoldan tapu sicili ile bağlantılı olduğu sonucuna varılabilir.[3] 1965 tarihli ve 6309 sayılı Maden Kanunu'nun da yürürlüğünden daha önce[4] 17.06.1961 tarih ve 10831 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Maden Sicili Tüzüğü ile madencilik teknik belgelerine dayalı bir maden sicili oluşturulmuştur.

Bildiride, maden sicili sistemini maden kadastrosu üzerine oturtan Fransa maden kadastrosu sistematiği üzerinde ve dijital maden kadastrosu COMICO hakkında kısa açıklamalara yer verilecek, 49 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yürürlüğe giren

"Türkiye Ulusal Coğrafi Bilgi Sistemi (TUCBS)" belgeleri arasında yer alan "Madenler Teması Veri Tanımlama Dokümanı" ile işlenecek veriler üzerinde durulacaktır.[5]

Hak sahipliği başta olmak üzere maden ruhsatları üzerinde tesis olunan haklar ile takyidatların (şerhler, ipotekler ve hacizler) sağlıklı takip edilebilmesi için maden sicilinin kadastro faaliyetleri ile güçlendirilmesi idare bakımından

---

3 Tapu siciline hakim olan ilkelerin maden siciline kıyasla uygulanması mümkün olabilecektir. Ayrıca maden sicilinin olumlu ve olumsuz etkisinden, maden sicilinin tutulmasından dolayı Devletin sorumluluğundan da bahsetmek gerekecektir.

4 Maadin Nizamnamesi, Taşocakları Nizamnamesi, 1858 tarihli Arazi Kanunnamesi ve 1942 yılında yayımlanan 4268 sayılı Madenlerin Aranması ve İşletilmesi Hakkında Kanun döneminde.

5 "Maden çıkarım sahaları", "maden ocağı ve boşaltım sahaları" gibi salt coğrafi koordinat ve saha kullanım bilgileri içermektedir.

faaliyetlerin teknik takibini[6] , bölgede yaşayan insanlar başta olmak üzere tüm paydaşlar bakımından da bilgi temini kolaylaştıracaktır.[7]

Anahtar Kelimeler: Maden Hukuku, Maden Ruhsatı, Maden Kadastrosu, Madencilik, Kadastro

6 Karaman'ın Ermenek ilçesinde 28 Ekim 2014 tarihinde meydana gelen maden kazasında maden imalat haritaları üzerinden eksiklikler tespit edilmiştir.

7 Özellikle çevresel etki değerlendirme süreçlerinin takibi açısından.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

AİLE HUKUKU – I

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ (Ankara Üniversitesi (E.))

TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN EVLİLİK BİRLİĞİNDE YARDIMLAŞMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ (TMK M.185/3)

Prof. Dr. Faruk ACAR*

Türk Hukukunda evlilik birliği eşler (kadın ve erkek eş) bir takım haklar ve yükümlülükler doğmasına sebebiyet verir. Bunlar "evliliğin genel hükümleri" arasında TMK m.185 vd.da düzenlenmişlerdir. Bu haklar ve yükümlülükler kanuna dayanır.

Kanundaki ifade biçimini (TMK m.186 da) dikkate aldığımızda söz konusu yükümlülükleri şöyle sıralayabiliriz:

-Eşler evliliğin mutluluğunu elbirliği ile sağlamak;

-Eşler çocukların bakımına, eğitimine ve gözetimine beraberce özen göstermek,

-Eşler birlikte yaşamak,

-Eşler birbirine sadık kalmak,

-Birbirine yardımcı olmak,

-Birliğin giderlerine katılmak, zorundadır.

Görüldüğü üzere eşler birbirine yardımcı olmak zorundadır. Bu durum "yardımlaşma ve dayanışma" veya "dayanışma" yükümlülüğü olarak da anılmaktadır. Bu yükümlülüğün varlık sebebi, anlam ve kapsamı, ne zaman sona ereceği açıklanmalıdır. Öncelikle mehaz ZGB 159'da "Beistand" kavramı ile TMK m.185/3'deki "yardımcı olmak" kavramlarının farklı olup olmadıkları, farklılık varsa bunun sebebi açıklanmalıdır.

Öte yandan "yardımcı olmak" ifadesinin zaman, kişi ve maddi yönden kapsamı tayin edilmelidir. Yine evlilik birliğinin sona ermesi halinde bu yükümlülüğün akıbeti de değerlendirilmelidir. İlave olarak bu yükümlülüğün diğer yükümlülükler ilişkisi de göz önüne alınmalıdır. Özellikle "mutluluğun sağlanması", "birliğin giderlerine katılmak" yükümüyle ilişkisi önem arz etmektedir.

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-6027-3428.

Son olarak, bu yükümlülüğün ihlali halinde Medeni Kanunumuzun sistemi içerisinde diğer eşin yapabilecekleri de açıklanmalıdır. Bu açıklamalar yapılırken uygulama (Yargıtay uygulaması) göz önüne alınmalıdır.

Bu tebliğde yukarıda ele alınan konular tartışılacak, bu yükümlülüğün nisbi eşitliğe dayandığı yani, eşlerin mutlak eşitlik içinde yardımcı olmalarının aranmadığı; yine sadakat yükümlülüğü ile ilişkili olduğu, yani içten bağlılık ve yüksek dostluk duygularıyla etkileşimi; giderlere katılma yükümlülüğünü tamamladığı; haliyle evlilik birliğinin "çatışma" perspektifiyle ele alınamayacağını ortaya koyduğu; en nihayetinde ailenin mutluluğuna hizmet ettiği ön plana çıkarılarak ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Evlilik Birliği, Yardımlaşma Yükümü, Dayanışma Yükümü, Birlik Giderlerine Katılma Yükümü, Evliliğin Genel Hükümleri

EVLİ KADININ KÜTÜĞÜNÜN EŞİNİN KÜTÜĞÜNE TAŞINMASI

Doç. Dr. Yasemin DURAK*

Kişisel durum sicili, kişilerin durumlarının yazıldığı bir kısım defterlerdir. Dar anlamda kişisel durum sicili ise kişinin, kişiler ve aile hukuku yönünden içinde bulunduğu durumu gösteren kütüklerdir. Örneğin evli, bekar, boşanmış veya dul olma gibi durumlar bu sicillerden anlaşılır. Bu siciller arasında evlenme kütüğü Türk Medeni Kanunu'nda yer almaktadır. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nda ise özel kütük yer almakta ve doğum, ölüm, evlenme, boşanma gibi hususları belgelemektedir.

Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 23. maddesinin ikinci fıkrası ise evli kadınlara yönelik özel bir düzenleme getirmektedir. Hükme göre "Evlenen kadının kaydı kocasının hanesine taşınır. Kocası ölen kadın yeniden evlenmedikçe ölen kocasının aile kütüğünde kalır. Ancak dilerse babasının kütüğüne dönebilir".

Bir kişinin evli olduğu kişisel durum sicillerinden anlaşılabiliyor iken kadının kaydının kocasının hanesine taşınması tartışılması gereken bir husustur. Özellikle sicil kaydı gibi pek çok hukuki işlemin elektronik ortamda gerçekleşmesi kütük kaydının taşınmasını daha da anlamsız hale getirmektedir.

Bir kadının birden fazla evlendiği düşünülecek olunursa kütüğü adeta gezici bir hal alacaktır. Bu ise hukuki istikrar ve güvenlik açısından da doğru değildir. Kişisel durum sicili kontrol edildiğinde bir kişinin kimle evli olduğu nüfusta nereye kayıtlı olduğu kolaylıkla tespit edilebilmektedir. Bu sebeple bir kadının hiçbir bağlantısının olmadığı bir nüfusa kayıtlı olması kadın erkek eşitliğine de aykırıdır. Bir kadın boşandığı zaman tekrar önceki kütük kaydına dönmektedir. Yapılacak olan bir düzenlemeyle bu tarz işlemlerin de önüne geçilmiş olur.

Benzer bir konu olan kadının soyadı tartışmaları uzun süre devam ettikten sonra Anayasa Mahkemesi ilgili hükmü iptal ederek tartışmalara son noktayı koymuştur. Kanaatimce soyadından daha da dikkat çekici olan ise kadının evlenince kütüğünün kocasının hanesine taşınmasıdır. Evlenen kadınların

* Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5301-7947.

birçoğunun eşlerinin dahi görmediği yerin nüfusuna kayıtlı olmasını kabul etmek pek mümkün görünmemektedir.

Geçmişte bir zorunluluk oluştursa da günümüzde kayıtların elektronik ortamda tutulması ile de kayıtların taşınmasına artık gerek kalmamıştır. Bu hususta çözüm ya eşlerin kendi nüfus kütüğünde kalması ya da kişilere bu hususta bir seçim hakkı sunulmasıdır.

Bu hükmün eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için İstanbul 14. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından, Anayasa Mahkemesine başvuru yapılmıştır. Temennimiz Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 23. maddesinin 2. fıkrasının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesidir.

Beraberinde tartışılabilir olan bir diğer husus ise çocuğun eşlerden hangisinin kütüğüne tescil edilebileceği hususudur. Burada da eşlerden birinin nüfus kütüğü bu ihtiyaca cevap verebilir.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Durum Sicili, Evlenme Kütüğü, Özel Kütük, Aile Kütüğü, Nüfus Hizmetleri Kanunu

EVLENMENİN BUTLANI KARARININ EVLENME İLE KAZANILAN ERGİNLİĞE ETKİSİ

Arş. Gör. Dr. Musa Furkan ŞAHİN*

Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 11/I'e göre erginlik on sekiz yaşın doldurulması ile başlar. TMK m. 11/II uyarınca evlenme kişiyi ergin kıldığından on sekiz yaşını doldurmadan önce evlenen kişi de evlenme ile ergin olur. Nitekim TMK m. 124/I hükmüne göre on yedi yaşını dolduran kişi evlenebilir. Ayrıca, TMK m. 124/II'ye göre, olağanüstü bir durum mevcutsa ve önemli bir sebep varsa on altı yaşını dolduran kişinin evlenmesine de hâkim izin verebilir.

Kurucu unsurları bulunan bir evliliğin, TMK m. 145'te yer alan mutlak butlan sebeplerine veya TMK m. 148 vd. maddelerinde yer alan nispi butlan sebeplerine dayanarak hâkim kararı ile geçersiz hâle getirilmesine evlenmenin butlanı denir. TMK m. 156'ya göre hâkimin evlenmenin butlanına karar vermesi ile evlilik sona erer.

Butlan kararının eşler yönünden sonuçları arasında evlenme ile kazanılan erginliğin akıbeti de vardır. Hâkimin evlenmenin butlanına karar vermesi hâlinde erginliğin bu karardan nasıl etkileneceğine ilişkin görüş birliği bulunmamaktadır. Erginliğe ilişkin bu tartışma, evlenmenin butlanı anında on sekiz yaşını doldurmamış eşin fiil ehliyeti bakımından önemlidir. Buna göre, evlenme ile ergin olan ve henüz on sekiz yaşını doldurmadan hâkimin butlan kararı ile evliliği sona eren kişi ergin olmaya devam ederse, diğer şartlar da varsa, tam ehliyetli olur. Erginliğin butlan kararı ile sona erdiği kabul edildiğinde ise bu kişi on sekiz yaşını doldurana kadarki süreçte sınırlı ehliyetsizdir.

Doktrindeki bir görüşe göre, evlenme ile kazanılan erginlik, üçüncü kişilerin menfaatinin korunması ve hukuki güvenlik ilkeleri gereğince butlan kararından sonra da devam eder. Diğer bir görüşe göre, butlan kararı sonrasında erginlik iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından devam eder. Başka bir görüşe göre, her ne kadar evlenmenin butlanına ilişkin karar geleceğe etkili olsa da erginlik bakımından bir istisna mevcuttur ve butlan kararı verilince erginlik evlenmenin başından itibaren ortadan kalkar. Bir diğer görüş, eşin evlilik süresince

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-7277-1013.

evlenme sebebiyle ergin sayıldığını ancak butlan kararı ile birlikte erginliğin o andan itibaren sona erdiğini savunmaktadır. Bir başka görüş, evlenmenin butlanı hâlinde erginliğin sona erip ermediğini butlan kararının sebebine göre tespit etmektedir. Son olarak bizim de katıldığımız görüşe göre, erginlik bir kişisel durumdur ve TMK m. 158/I uyarınca eş evlenirken iyiniyetliyse, diğer bir ifadeyle eş evlenme esnasında evlenmenin butlanını gerektiren sebebi bilmiyorsa veya gerekli özeni göstermesine rağmen bilemeyecek durumdaysa, evlenmenin butlanı kararı verildiğinde evlenme ile kazandığı erginliği korur. Eşin bu anlamda iyiniyetli olmaması hâlinde ise butlan kararı ile erginlik sona erer. Bu noktada, kanaatimizce, somut olayda eşin iyiniyetli olup olmadığının tespitinde butlan kararının sebebi de önem arz eder.

Anahtar Kelimeler: Erginlik, Evlenme, Evlenmenin Butlanı, Fiil Ehliyeti, İyiniyet

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SERGİ SALONU

---

2. OTURUM

AİLE HUKUKU – BOŞANMA - I

OTURUM BAŞKANI: Hakan ÖZTATAR
(T.C. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü)

MAHKEME DIŞI BOŞANMA KURUMU VE TÜRK HUKUKUNDA UYGULANMA İHTİMALİ

Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR*

Boşanma usulü konusunda son yıllarda yaşanan gelişmelerden en önemlisi, anlaşmalı olarak gerçekleştirilmek istenen boşanmalarda eşlere mahkeme dışında, idari makamlar önünde boşanma imkânının verilmiş olmasıdır. Her ne kadar kamu düzeni ve özellikle boşanma sürecinde eşlerin ve çocukların korunması gerektiği düşüncesiyle aleyhinde görüşler ileri sürülmüş olsa da mahkeme dışı boşanma kurumu, mahkemelerin iş yükünü azaltması, eşleri yüksek mahkeme ve avukatlık ücretlerinden kurtarması ve boşanma sürecini hızlandırması gibi sebeplerle uygulaması günden güne artan bir kurumdur. Özellikle Avrupa Birliği ülkelerinin bazılarında son yıllarda bu yönde yasal değişiklikler yapıldığı görülmektedir. Buna karşılık mahkeme dışı boşanma kurumu aile hukuku ilişkilerinin kamu düzenini yakından ilgilendirmesi ve boşanma sürecinde hâkimin rolü nedeniyle Türk hukukunda kabul görmemektedir. Ancak ülkemizde gerçekleştirilen boşanmaların önemli bir kısmının anlaşmalı olarak gerçekleştiği göz önüne alındığında, sağladığı avantajlar nedeniyle ileride doğru bir yasal düzenleme ile bu kurumun Türk hukukunda da kabul edilebileceği düşünülebilir. Son yıllarda gelişen boşanma yöntemleri ile eşler maddi hukuk kurallarında yapılan değişiklikler sayesinde mahkeme önünde anlaşmalı olarak ya da usuli değişiklikler sayesinde mahkemeye gitmeden idari bir makam önünde boşanabilmektedir. Bunların dışında tahkim ve arabuluculuk gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yolları da boşanma kaynaklı uyuşmazlıklarda ek yöntemler olarak kabul edilmiş. Hukukumuzda ise bu gelişmeler sayesinde, eşlerin anlaşmaları halinde, İslam hukuku temelli tek taraflı boşanma anlayışı terk edilerek, maddi hukuk kurallarına göre mahkeme önünde anlaşmalı boşanma yolu kabul edilmiştir. Ancak usuli yenilikler olan ve mahkeme dışı boşanma kurumu olabilecek idari makam, arabuluculuk veya tahkim yollarının boşanma yolu olarak kullanılabilmesi hala tartışılmaya devam etmektedir.

Mehaz İsviçre hukuku, Alman hukuku ve Türk hukukunda esas olan, boşanmanın hâkim kararıyla olabilmesidir. Ancak yaygın olarak birçok ülkede uygulanmaya başlayan "*mahkeme dışı boşanma*" kurumu, eşlerin mahkemeye

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-4121-7014.

başvurmaksızın, boşanma ve boşanmanın sonuçları konusunda anlaşarak mahkeme hariç başkaca yetkili makam önünde evlilik birliğini sona erdirdikleri bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu boşanma türünde çoğu zaman eşlerin üzerinde mutabık kaldıkları boşanma anlaşmasını bir idari makam (mesela belediye başkanı veya noter) huzurunda imzalamaları yeterli olmaktadır. Öğretide mahkeme dışı boşanma kurumunu olumlu görenler olduğu gibi kabul edilmemesi gerektiğini savunan yazarlar da mevcuttur. Mahkeme dışı boşanma kurumuna olumlu yaklaşan yazarlara göre bu kurumunun uygulanması, yargının iş yükünü azaltacak, eşlerin yüksek yargılama giderlerine katlanmalarının önüne geçecek ve boşanma prosedürüne sürat kazandıracaktır. Dolayısıyla modern hukuk sistemlerinde bu faydalı kuruma yer verilmelidir. Mahkeme dışı boşanma uygulamalarına karşı olan yazarlar ise eşlerin anlaşmalarının tarafsız bir kişi veya kurumca kontrol edilmesi gerektiğini, eşlerin duygusal olarak hızlı karar vermelerinin kendileri ya da çocuklarının geleceğini olumsuz etkileyebileceğini ileri sürerek bu kurumun uygulanmaması gerektiğini savunmaktadırlar. Boşanmanın kamu düzenini ilgilendirmesi sebebiyle bir denetim mekanizmasının olması gerekliliği bu görüşü savunan öğreti tarafından önemle vurgulanmaktadır. Buna karşın, çocukları olmayan veya olup da her türlü konuda anlaşılması durumunda mahkemeye gitmeden tarafların bu kuruma başvurmaları usul ekonomisi yönünden de faydalı olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Aile Hukuku, Boşanma, Anlaşmalı Boşanma, Mahkeme Dışı Boşanma, İdari Makam Önünde Boşanma

AİLE HUKUKUNDA ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ OLARAK AİLE ARABULUCULUĞUNUN TÜRK HUKUK SİSTEMİNDEKİ YERİ

Doç. Dr. Yasemin GÜLLÜOĞLU*

Aile arabuluculuğu, aile hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıkların mahkeme dışı yollarla, tarafların iradelerine dayalı ve uzlaşmacı bir yöntemle çözülmesini amaçlayan alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Özellikle son yıllarda artan boşanma oranları, aile içi iletişim sorunları ve uzun süren çekişmeli davaların taraflar üzerinde yarattığı etkiler sadece hukuki olarak değil; psikolojik, sosyal ve ekonomik olarak da etkilemektedir. Tüm bu hususlar dikkate alındığında, aile arabuluculuğu Türk hukuk sistemi açısından önemli bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda, Türk Medeni Kanunu (TMK) kapsamında düzenlenen aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuğun sağlayacağı faydaların akademik olarak değerlendirilmesi büyük önem taşımaktadır.

Türk Medeni Kanunu kapsamında Aile hukuku düzenlemeleri çok geniştir. Nişanlanma ile başlayıp, evlenme, boşanma ve aile hukuku kapsamındaki diğer tüm konuları içermektedir. Aile arabuluculuğu bu kapsamda değildir. Türkiye'de aile arabuluculuğu ile ilgili bir yasal düzenleme henüz yapılmamıştır. O halde özellikle evlilik hukukunu ilgilendiren ve kamu düzeninden olmayan tüm konularda aile arabuluculuğunun uygulanabilir olacağını kabul edebiliriz. Aile arabuluculuğu, bu ilkelerle doğrudan uyumlu bir çözüm mekanizması sunmaktadır. Zira arabuluculuk sürecinde taraflar, bir hâkim kararıyla dayatılan çözümler yerine, kendi ihtiyaç ve beklentilerini dikkate alarak ortak bir çözüm üretme imkânı bulmaktadır. Bu durum, özellikle evlilik birliğinin sona ermesi sürecinde iletişimin tamamen kopmasını engellemekte ve taraflar arasında yapıcı bir diyalog kurulmasını sağlamaktadır.

İletişimin sağlanması, aile arabuluculuğunun en önemli işlevlerinden biridir. Çekişmeli boşanma davalarında taraflar çoğu zaman duygusal çatışmalar, öfke ve güvensizlik nedeniyle sağlıklı iletişim kuramamaktadır. Aile arabulucusu, tarafsız ve alanında uzman bir üçüncü kişi olarak bu iletişim tıkanıklığını aşmaya

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-3134-6015.

yardımcı olur. Böylece, başlangıçta çekişmeli olarak açılan bir boşanma davası, arabuluculuk süreci sayesinde anlaşmalı boşanmaya dönüşebilmektedir. Bu dönüşüm, hem yargı sisteminin iş yükünü azaltmakta hem de tarafların daha kısa sürede ve daha az yıpranarak süreci tamamlamalarına olanak tanımaktadır. Özellikle devlet politikası olarak ailenin korunması esas kabul edilirse, aile arabuluculuğunu tarafların boşanmama yolunda bir anlaşmaya varmalarına da yardımcı olacağı da düşünülmelidir.

Mal rejimine ilişkin uyuşmazlıklar da aile arabuluculuğunun etkin biçimde uygulanabileceği alanlardan biridir. TMK'da düzenlenen edinilmiş mallara katılma rejimi başta olmak üzere, mal paylaşımı çoğu zaman teknik olduğu kadar duygusal yönleri de bulunan bir ihtilaf alanıdır. Aile arabulucusu, tarafların ekonomik durumlarını, malvarlığına ilişkin beklentilerini ve hakkaniyet ilkesini gözeterek, esnek ve taraf menfaatlerini dengeleyen çözümler üretilmesine katkı sağlamaktadır. Bu sayede uzun süren, karmaşık ve yıpratıcı mal rejimi davalarının önüne geçilmesi mümkün olabilmektedir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin Türkiye'deki gelişimi incelendiğinde, arabuluculuğun özellikle iş ve ticari uyuşmazlıklarda zorunlu hale gelmesiyle önemli bir ivme kazandığı görülmektedir. Aile arabuluculuğunun da Türk toplumunun sosyokültürel yapısı ve aile kavramına verdiği önem dikkate alınarak uygulanması, hem hukuki hem de toplumsal açıdan olumlu sonuçlar doğuracaktır. Sonuç olarak aile arabuluculuğu, Türk Medeni Kanunu'nun temel amaçlarıyla uyumlu, barışçıl, hızlı ve etkin bir çözüm yolu olarak Türkiye'de aile hukukunun geleceğinde önemli bir rol üstlenmeye adaydır.

Bu kapsamda, bu çalışmanın bir bildiri olarak sunulması ve aile arabuluculuğundan beklenen faydanın tartışılması, TMK kapsamında aile arabuluculuğunun uygulanabilir olduğu alanların irdelenmesi önemlidir.

Anahtar Kelimeler: Aile Arabuluculuğu, Türk Medeni Kanunu, Uzlaşma, Mal Rejimi, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü

BOŞANMA DAVALARINDA ARABULUCULUK MÜMKÜN MÜ? KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE TÜRKİYE'DEKİ TARTIŞMALAR

Av. Arb. Berna YILMAZ*

Boşanma uyuşmazlıklarında arabuluculuk, dünya genelinde aile hukukunun en tartışmalı alanlarından biri olarak ortaya çıkmaktadır. Bir yandan tarafların duygusal açıdan yoğun ve yıpratıcı bir süreçte daha hızlı, daha az çatışma içeren bir çözüm bulmalarını sağlayabileceği savunulurken; diğer yandan güç dengesizliği, aile içi şiddet riski ve irade sakatlığı ihtimalleri nedeniyle dikkatle ele alınması gereken bir mekanizma olarak değerlendirilmektedir. Bu tebliğ, boşanma davalarında arabuluculuğun uygulanabilirliğini, karşılaştırmalı hukuk perspektifi ve Türkiye'deki güncel tartışmalar ışığında ele almaktadır.

Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde, birçok ülkede boşanma öncesi arabuluculuğun teşvik edildiği, hatta bazı ülkelerde zorunlu tutulduğu görülmektedir. İngiltere'de "MIAM" sistemi kapsamında tarafların dava açmadan önce bilgilendirme toplantısına katılmaları zorunludur. Hollanda'da arabuluculuk, boşanma sürecinin doğal bir parçası olarak kabul edilmekte; aile arabulucuları, hukukçu-psikolog ortak modelleriyle çalışmaktadır. ABD'nin birçok eyaletinde yargıçlar, özellikle velayet ve kişisel ilişki uyuşmazlıklarında tarafları arabuluculuğa yönlendirebilmektedir. Bu ülkelerdeki düzenlemelerin ortak noktası, şiddet vakalarının arabuluculuk kapsamı dışında bırakılması ve çocuk odaklı çözümün esas alınmasıdır.

Türkiye'de ise boşanma davalarına ilişkin talepler, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun zorunlu arabuluculuk kapsamı dışında tutulmuştur. Mevzuat, boşanmanın kamu düzeniyle ilişkisi ve taraf iradesinin zedelenme ihtimali nedeniyle boşanmada arabuluculuğa temkinli yaklaşmaktadır. Bununla birlikte, boşanmanın fer'î sonuçları olan mal paylaşımı, nafaka, tazminat ve kişisel ilişki gibi konuların arabuluculuğa elverişli olduğu yönünde güçlü bir içtihat ve uygulama gelişmiştir. Bu ayrım, boşanmanın sonuçlarının

* İstanbul Barosu, ORCID: 0000-0003-1376-4256.

arabuluculuk yoluyla çözülebileceği, ancak evlilik birliğinin sona erdirilmesi iradesinin arabuluculuk yoluyla kurulamayacağı şeklinde ifade edilmektedir.

Türkiye'deki tartışmaların odağında üç temel soru bulunmaktadır: (1) Şiddet içermeyen ve çekişmesiz boşanma taleplerinde arabuluculuk mümkün olabilir mi? (2) Arabuluculuk boşanma sürecini hızlandırarak yargının iş yükünü azaltabilir mi? (3) Taraf iradelerinin korunması için hangi güvenlik mekanizmaları geliştirilmelidir? Boşanma öncesi zorunlu bir bilgilendirme toplantısı modeli veya isteğe bağlı aile arabuluculuğu sistemi önerileri, son yıllarda doktrinde sıkça dile getirilmektedir. Ancak aile içi şiddet riskinin yüksekliği, ekonomik bağımlılık ve kültürel faktörler, Türkiye'nin bu modele temkinli yaklaşmasına neden olmaktadır.

Tebliğimizde öncelikle, boşanma davalarında arabuluculuğun kavramsal temelleri ve aile hukukunda arabuluculuk kurumunun genel çerçevesi ele alınacaktır. Bu kapsamda boşanma uyuşmazlıklarının neden diğer özel hukuk uyuşmazlıklarından farklı bir nitelik taşıdığı, kamu düzeni, taraf iradesi ve şiddet riski gibi faktörlerin arabuluculuğa etkisi tartışılacaktır. Daha sonra karşılaştırmalı hukuk incelemesine geçilerek İngiltere'de MIAM sistemi, Hollanda'nın bütüncül aile arabuluculuğu modeli ve ABD eyaletlerindeki uygulamalar örnekleri üzerinden boşanma arabuluculuğunun farklı ülke sistemlerindeki görünümü analiz edilecektir. Üçüncü bölümde Türkiye'de mevcut hukuki çerçeve, boşanma taleplerinin arabuluculuk kapsamı dışında bırakılmasının gerekçeleri, Yargıtay'ın fer'î taleplere ilişkin içtihatları ve güncel doktrinsel tartışmalar incelenecektir. Son olarak, Türkiye'de boşanma arabuluculuğunun geleceğine dair olası modeller, güvenli katılım ilkesinin nasıl hayata geçirilebileceği ve aile içi şiddet vakalarında uygulanacak koruma mekanizmalarının sınırları değerlendirilecek; böylece konunun hem teorik hem de uygulamaya yönelik yönleri bütüncül biçimde tartışmaya açılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Dava Şartı, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Aile Hukuku, Boşanma Davaları

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU – GERÇEK KİŞİLER - II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Ebru CEYLAN (İstanbul Aydın Üniversitesi)

YAPAY RAHİM TEKNOLOJİSİNDE *EX UTERO* FETÜSÜN KİŞİLİK KAZANMASI MESELESİ: HİÇ DOĞMAMIŞ GİBİ DOĞMAK

Dr. Öğr. Üyesi Dila OKYAR*

Yapay rahim (*artificial womb, AW*), ileri derecede prematüre bebeklerin fizyolojik gelişimini tamamlayabilmesi için geliştirilmiş biyoteknolojik bir yaşam destek sistemidir. Gebelik döneminin belirli bir kısmını ana rahminde geçiren fetüs, tıbbi bir müdahale ile ana rahminden alınarak biyolojik keseye nakledilir (*kısmi ektogenez*). Biyolojik kese (*biobag*) ana rahmini taklit eden sıvı bir ortamdır. Yapay rahim teknolojisinde ilk klinik hedef popülasyon, 23 ila 25 gebelik haftasında doğan aşırı prematüre bebeklerdir. Dünya Sağlık Örgütü yaşayabilirliğin alt sınırını gebeliğin 22. haftası, 500 g doğum ağırlığı veya 25 cm doğum boyu olarak belirlemiştir. Bu açıdan yapay rahim, hamileliğini sürdüremeyen kadınların üreme hakkını sağlamayı hedefleyen bir teknolojidir.

Dünya genelinde çeşitli araştırma gruplarının prematüre kuzu fetüsleri üzerinde gerçekleştirdiği deneylerden başarılı sonuçlar elde edilmiştir. Yakın bir gelecekte insan fetüsü üzerinde yapay rahim modelleri ile klinik çalışmalara başlanması öngörülmektedir. Bu teknolojinin hukuk düzenleri üzerindeki muhtemel etkileri yabancı hukuk literatüründe şimdiden tartışılmaktadır. Hukukî tartışmalar esasında tek bir noktada düğümlenmektedir: Yapay rahimdeki varlığın hukuki statüsü.

Hukuk düzeninin bir varlığa tanıyacağı hukukî statü, ona sağlayacağı hukuki koruma düzeyini belirler. Medenî hukuk bakış açısıyla yapay rahim teknolojisinde öncelikle, yapay rahme yerleştirilecek canlı varlığın hangi andan itibaren kişi olarak korunacağı meselesi incelenmelidir. Türk Hukukunda ana rahmindeki canlı varlık, bir hukuk politikası tercihi olarak, en azından müstakbel bir hukuk süjesi olarak kabul edilir ve ana rahmine düştüğü andan itibaren, tam ve sağ doğum şartıyla, hukuki koruma sağlanır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 28/II uyarınca, "[ç]ocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder". Tam doğum,

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-7829-2133.

çocuğun kazanmasıdır. Sağ doğum ise canlı olarak doğmak demektir. Yapay rahme yerleştirilmek üzere ana rahminden ayrılan fetüs hukuk nazarında kişilik kazanmış mıdır? Tüm organları ve vücuduyla ananın vücudundan tamamen ayrılan fetüs ana rahmi dışında bağımsız bir varlık kazanarak yapay rahme yerleştirilir. Böylelikle tam doğmuş olmasına rağmen sağ doğum kriterinin gerçekleştiğinden bahsedilebilir mi?

22. haftadan önce doğan insan fetüsünün hayatta kalması neredeyse imkânsızdır. 22. gebelik haftasının, akciğerlerin sınırlı fizyolojik gelişimi ile, insan yaşamının en düşük eşiği olduğu konusunda yaygın bir fikir birliği vardır. Prematüre bebekleri etkileyen sorunların başında az gelişmiş akciğerler gelir. Yenidoğan bakım ünitesinde mekanik ventilasyon desteği, akciğerlerde geri dönüşü olmayan zararlara neden olabilmektedir. Yapay rahim teknolojisinde ise, kanül aracılığıyla gaz alışverişine izin veren amniyotik sıvı içine yerleştirilen canlı, akciğer solunumu yapmamaktadır. Geliştirilen *extend* modelinde, gerçekleştirilen sezaryen tipi ameliyatta bebeğin akciğerleri hiçbir zaman havaya maruz kalmadan yapay rahme yerleştirilir. İşte, sağ doğum kriterini yapay rahim teknolojisi bakımından tartışmalı yapan temel mesele, ana rahmi dışına çıkarılan fetüsün akciğer solunumu yapmaması, daha doğru ifadeyle, akciğer solunumu yapmasının engellenmesidir. Bazı ülkelerde, asgari ölçüde yaşama kabiliyeti anlamına gelen yaşayabilirlik (*viability*) kişilik kazanmanın bir koşulu olarak aranmaktadır. Acaba yenidoğanın sağ doğmuş sayılması için hangi yaşam emarelerini göstermesi yeterli kabul edilmelidir?

Çalışmada, yapay rahim teknolojisinin medeni hukuka etkileri bakımından ana rahmi dışındaki (*ex utero)* fetüsün hukukî statüsü değerlendirilecektir. Bu değerlendirmeye verilecek cevap, kişiliğin başlangıç anı, velayet hakkının kurulması, uygulanacak tıbbi müdahalelerde rıza ve mirasçılık sıfatı gibi medeni hukuk bakımından önem taşıyan birçok mesele bakımından da belirleyici olacaktır.

Tebliğ kapsamında yapılan değerlendirmeler, 20.11.2023 tarihinden beri hukuk ve tıp alanlarında çeşitli uzmanların multidisipliner katılımıyla sürdürülmekte olan 123K417 no'lu "Kardeşliğin ve Hamileliğin Sonu: Yapay Rahim Teknolojisinde Hukuk Nasıl Cevap Verecek?" başlıklı Tübitak 1011 desteği alan projemizin de konusunu oluşturmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Biyoteknoloji, Yapay Rahim, Fetüs, Kişi, Kişilik, Sağ Doğum

TÜRK, ALMAN VE İSVİÇRE HUKUKU BAĞLAMINDA CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİ: KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ

Arş. Gör. Zeynep Özge OĞUZ*

Cinsiyet değişikliği, bireyin kişisel durumu sicilinde esaslı bir değişiklik teşkil etmesi sebebiyle, başta evlilik hukuku, soybağı hukuku ve velayet kurumu olmak üzere, medeni hukukun temel kurumlarına doğrudan ya da dolaylı etki eden çeşitli hukuki sonuçlar doğurmaktadır.

Cinsiyet değişikliği hukuku ise, bireyin öz kimliğini hukuken tanıma hakkı ile devletin toplumsal ahlak ve kamu düzeni gerekçeleri arasındaki dengeyi doğrudan etkileyen bir hukuk alanıdır. Türk hukukunda cinsiyet değişikliğine ilişkin düzenleme, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 40. maddesinde yer almakta olup, mahkeme kararı ve bu kararın alınması için bireyin *"transseksüel yapıda bulunması"* ve *"üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun olması"* şartlarını öngörmüştür. Görüldüğü üzere TMK m.40 cinsiyet değişikliğini ağır tıbbi şartlara ve mahkeme kararına bağlayan ve tıp bilimini merkeze alan bir sistemi esas almaktadır. Bu sistem, bireyin hukuki statüsünü, tıbbi bir teşhis ve müdahale sürecine tabi kılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi (AYM), 2017 tarihli kararıyla üreme yeteneğine ilişkin şartı Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Mahkeme, söz konusu koşulun bireyin vücut bütünlüğüne ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiğini ve kişisel özerklik hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Buna karşın ameliyat zorunluluğu ve resmî sağlık kurulu raporu şartı varlığını sürdürmekte, Türk hukukunun hâlâ tıbbi kriterleri esas alan bir yaklaşımı benimsediği görülmektedir. Bununla birlikte, hukuk politikası bağlamında gündeme gelen 11. Yargı Paketi taslağına ilişkin tartışmalar incelendiğinde, söz konusu yargısal liberalleşmenin aksine, yasal şartların ağırlaştırılması yönünde bir eğilimin mevcudiyeti dikkat çekmektedir. Yeni yaklaşımlar cinsiyet değişikliği için yaş sınırının yükseltilmesi ve üreme yeteneğinden sürekli yoksun olmak gibi koşulların mevcut olması halinde tıbbi müdahale bulunulmasının mümkün olacağını öngörmektedir. Bu durum, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) *Y.Y. v. Türkiye (2015) ve A.P.,*

* Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID No: 0000-0002-3846-2556.

Garçon ve Nicot v. Fransa (2017) kararlarında belirlenen ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 8. maddesinde yer alan özel hayata saygı kapsamındaki yasal tanınma hakkına ve bu süreçlerin aşırı külfetli olmaması gerektiği ilkesine aykırılık teşkil etme riski taşımaktadır.

Türk hukuk doktrininde, cinsiyet değişikliğinin mevcut bir evliliği ipso jure sona erdirmediği kabul edilmekle birlikte, tarafların aynı cinsiyete haiz olmaları durumunda evliliğin hukuki akıbeti ve TMK'nin emredici hükümleri karşısındaki konumu tartışmalıdır. Bu bağlamda, AİHM içtihadı, bilhassa Goodwin/Birleşik Krallık (2002) ve Hämäläinen/Finlandiya (2014) kararlarında görüldüğü üzere, ulusal makamların bu alanı düzenlerken geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu tespit etmektedir.

Karşılaştırmalı hukukta inceleyeceğimiz örneklerde ise liberal ve hak temelli bir yaklaşım mevcuttur. Alman Hukuku, Federal Anayasa Mahkemesi'nin (BVerfG) zorunlu ameliyat şartlarını insan onuruna aykırı bulan kararları sonrası, 2024'te yürürlüğe giren Öz Belirleme Yasası (Selbstbestimmungsgesetz) ile tıbbi rapor ve mahkeme kararını kaldırarak, süreci beyan esaslı idari bir işleme dönüştürmüştür. Benzer şekilde İsviçre Hukuku, 2022'deki reformla, 16 yaşını dolduran bireylere, nüfus müdürlüğüne yapacakları basit bir beyanla yasal cinsiyetlerini değiştirme hakkı tanımıştır.

Çalışmamız kapsamında cinsiyet değişikliği hukukunun Türk hukukundaki görünümü ve toplumsal ahlak ile biyolojik cinsiyetin korunması ekseninde süren güncel tartışmalar, Alman ve İsviçre hukukunda gözlemlenen liberal ve birey odaklı reformlarla karşılaştırılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Cinsiyet Değişikliği, Öz Belirleme, Toplumsal Ahlak, Transseksüel Yapı, Biyolojik Cinsiyet

TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA BİYOLOJİK MADDE VERME BORCU ALTINA GİRİLMESİNDEN VAZGEÇİLMESİNİN SONUÇLARI VE BİYO-ETİK BOYUTU

Osman Tuna KISAOĞLU*

Tıbbın ve biyoteknolojinin gelişimi ile birlikte organ ve doku nakli, hayati fonksiyonlarını yitirmiş hastalar için alternatifsiz bir tedavi yöntemi haline gelmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 23. maddesinin 3. fıkrası, insan kökenli biyolojik maddelerin alınmasını ve naklini düzenlerken, biyolojik madde verme borcu altına giren kişinin kişilik haklarını ve vücut bütünlüğünü mutlak surette korumayı amaçlamaktadır. Bu bildiri, söz konusu borcun hukuki niteliğini, ifa edilmemesinin sonuçlarını ve donörün cayma hakkının yarattığı hukuki ve etik sorunları incelemektedir. Hukukumuzda organ veya doku verme taahhüdü, "eksik borç" niteliği taşıyan ve kendine özgü (sui generis) bir sözleşme ilişkisi doğurur. Kanun koyucu, donörün irade serbestisini korumak adına, bu borcun aynen ifasını talep etmeyi ve ifa edilmeme durumunda maddi-manevi tazminat istenmesini açıkça yasaklamıştır. Ancak bu mutlak yasak, özellikle alıcının nakil işlemine güvenerek masraf yaptığı veya tıbbi hazırlık sürecine girdiği durumlarda adalet duygusunu zedeleyen sonuçlar doğurabilmektedir. Çalışmada özellikle kemik iliği nakli örneği üzerinden, cayma hakkının sınırları tartışılmaktadır. Kemik iliği nakillerinde alıcının bağışıklık sistemi nakil öncesi tamamen baskılandığından, donörün son aşamada vazgeçmesi alıcı için doğrudan hayati risk ve ölümcül sonuçlar doğurmaktadır. Bu noktada donörün özerkliği ile alıcının yaşam hakkı ve zarar görmeme ilkesi arasındaki çatışma, konunun biyo-etik boyutunu oluşturmaktadır. Bildiri Türk Kanunu Medenisi ile Türk Medeni Kanununu karşılaştırarak konuyu biyo-etik açısından inceler. Bu bildirinin ayırt edici noktası da budur. Bildiri, mevcut yasal düzenlemenin (TMK 23/3) getirdiği tazminat yasağının, donörün kötü niyetli olduğu veya alıcıya zarar verme kastı taşıdığı halleri kapsamaması gerektiği savunulmaktadır. Sonuç olarak, donörün vücut bütünlüğüne saygı duyulması esas olmakla birlikte, alıcının haklı güveninin korunması adına hukuki boşluğun hakkaniyete uygun doldurulması gerektiği ileri sürülmektedir. Bildiri, cayma hakkının kullanımına

* İ. D. Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0000-6645-4337.

ilişkin belirli süre ve usullerin getirilmesini, ayrıca zararların tazmini için özel fon veya sigorta mekanizmalarının kurulmasını önererek, organ nakli hukukunda daha adil ve insani bir denge kurulmasını hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Biyolojik Madde Verme Borcu, Cayma, Tazminat, Biyo-Etik, Kemik İliği Nakli

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

MEDENİ HUKUK – ÇOCUK HUKUKU - I

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Murat DOĞAN (Erciyes Üniversitesi)

4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN ÇOCUK MALLARINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNİ ÇOCUK HAKLARI BAĞLAMINDA YENİDEN DÜŞÜNMEK VE KURGULAMAK

Prof. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN*

Kanunun 327. maddesinde, çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderlerin ana ve baba tarafından karşılanacağı, ana ve babanın yoksul olması veya çocuğun özel durumunun olağanüstü harcamalar yapılmasını gerektirmesi ya da olağan dışı herhangi bir sebebin varlığı hâlinde, ana ve babanın hâkimin izniyle çocuğun mallarından onun bakım ve eğitimine yetecek belli bir miktar sarf edebileceği hükme bağlanmıştır. Kanunun 356. maddesinde ise olağan ihtiyaçlar gerektirdiği ölçüde sermaye biçiminde ödemelerin, tazminatların ve benzeri edimlerin çocuğun bakımı için kısmen kullanılabileceği, çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için zorunluluk bulunması halinde hâkimin, ana ve babaya belirlediği miktarlarda çocuğun diğer mallarına da başvurma yetkisini tanıyabileceği düzenlenmiştir. Uygulamaya baktığımızda, Yargıtay kararlarının Kanunun 327. ve 356. maddelerinde belirtilen koşulların oluşması dışında çocuğun ana ve babasının hâkimden izin almaksızın taşınır veya taşınmaz hangisi olursa olsun çocuk mallarını satabileceği, Kanunun 360. ve 361. maddelerindeki olumsuz koşullar gerçekleşmedikçe çocuğun mallarını yönetebileceği ve Kanunun 352. maddesi uyarınca bununla yükümlü olacağı, yönetim hakkı sona erdiğinde ise Kanunun 362. maddesi uyarınca çocuğun mallarını hesabıyla birlikte ergin çocuğa, vasisine veya kayyımına devredeceği yönünde olduğu, buna göre ana ve babanın velayeti altındaki çocuğa ait olan taşınır ve taşınmazların satışı için mahkemeden izin almasına gerek olmadığı, bu nedenle davacı ana ve babanın dava açmakta hukuki yararı bulunmadığı yönünde olduğu görülmektedir. Kanaatimizce uygulama hatalıdır. Görüşümüz, Kanunun 327. maddesi ile 356. maddesinin ana ve babanın çocuk malları üzerindeki tasarruf yetkisini sınırladığı yönündedir. Zira kural olarak çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır, çocuğun kendine ait malları olsa da olmasa da durum böyledir. Kanunun 356. maddesi uyarınca, olağan ihtiyaçlar gerektirdiği ölçüde sermaye biçiminde

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-0185-0619.

ödemeler, tazminatlar ve benzeri edimler çocuğun bakımı için kısmen kullanılabilir. Kanaatimizce ana ve babanın tasarruf yetkisi bundan ibarettir, ana ve baba çocuk malları üzerinde bunların dışındaki tasarruf işlemlerini yapmaya mezun değildir, yalnızca istisnai hallerde çocuk malları üzerinde tasarrufta bulunabilirler, bunu da ancak hâkimin izniyle yapabilirler. Kanaatimizce istisnai haller dışında ve hâkimden izin almaksızın, ana ve babanın çocuğun malları üzerinde tasarrufta bulunabilmesi mümkün değildir. Şu durumda mevcut uygulama, çocuğu ekonomik yönden korumaktan uzak olup, bu uygulama çocuğu ekonomik yönden istismara açık hale getirmektedir. Oysa Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 18. maddesinde taraf devletlerin çocuğun yetiştirilmesinde ve gelişmesinin sağlanmasında ana ve babanın birlikte sorumluluk taşıdıkları ilkesinin tanınması için her türlü çabayı göstereceği, çocuğun yetiştirilmesi ve geliştirilmesi sorumluluğunun öncelikle ana ve babaya veya durum gerektiriyorsa vasiye ait olduğu, bu kişilerin her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutarak hareket edecekleri düzenlenmiştir. Ayrıca Sözleşmenin 27. maddesinde çocuğun gelişmesi için gerekli hayat şartlarının sağlanması sorumluluğunun sahip oldukları imkanlar ve mali güçleri çerçevesinde öncelikle çocuğun ana ve babasına veya çocuğun sorumluluğu üstlenen diğer kişilere ait olduğu, çocuğun bu hakkının uygulanmasında taraf devletlerin gerekli önlemleri alacağı hükme bağlanmıştır. Sözleşmenin 36. maddesinde de esenliğine herhangi bir biçimde zarar verebilecek her türlü sömürüye karşı taraf devletlerin çocuğu koruyacağı düzenlenmiştir. Çocuk hakları bağlamında çocuk malları yönünden mevcut uygulamanın gözden geçirilmesi ve yanlış uygulamanın ortadan kalkması için Kanunun 327. maddesi ile 356. maddesinde değişiklik yapılması Anayasamızın 90. maddesi karşısında Devletin pozitif yükümlülüklerindendir.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Malları, Çocuk Hakları, Velayet, Çocuğun Bakımı, Hâkim İzni

AİLE HUKUKUNDA ÇOCUĞUN SESİ: KAZANIMLAR VE EKSİKLİKLER

Doç. Dr. Özgün ÇELEBİ*

Medeni hukukumuzda bireye ve haklara verilen önemin gelişiminde öne çıkan alanlardan biri çocuğun konumudur. Hukuki planda çocuğun velisine riayetle mükellef, terbiye edilmesi gereken bir varlık olmaktan çıkarak, aile içinde de hak sahibi bir birey olduğunun kabulü, bir yandan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda ("TMK") tedip hakkının kaldırılması ve anne babaya çocuğa olgunluğu ölçüsünde hayatını düzenleme imkânı tanıma yükümünün getirilmesi (TMK m. 339/f. 3) yönündeki değişiklikler, diğer yandan, geleneksel hüküm ve kavramların tarafı olduğumuz uluslararası antlaşmalar ve Anayasa'da ("AY") yapılan değişiklikler ışığında yorumlanmaya başlanması ile gerçekleşmiştir. Örneğin, günümüzde velayet kavramı, çocuk üzerinde hâkimiyet kurma amacına hizmet eden bir hak değil, çocuğun yararına tanınmış olan, ana babaya yönelik görevler içeren bir yüküm-hak olarak kabul görmektedir. Keza, çocukla kişisel ilişki kurulması da AY m. 41/f.2'de çocuğa tanınmış bir hak olarak ifade edilmiş, böylece bu ilişkinin de çocuğun yararına hizmet etmekte olduğu vurgulanmıştır.

Çocuğun aile hukuku ilişkilerinde bir birey olarak kabulünün somut etkiler doğurabilmesi çocuğun sesinin duyulmasını ve bu sese değer verilmesini zorunlu kılar. Türk Medeni Kanunu, çocuğun düşüncelerini ifade edebilmesi olanağını, velayetin kullanılmasının esasları arasında zikrederek (TMK m. 339/f. 3) 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'ne nazaran çağdaş bir adım atmış ve çocuğun velisine karşı konumunu güçlendirmiş, fakat meseleyi çocuğu ilgilendiren her türlü aile hukuku uyuşmazlığını kapsayacak şekilde düzenlememiştir. Çocuğun, aile hukuku uyuşmazlıkları da dahil olmak üzere, kendisini ilgilendiren her konuda görüşüne başvurulması ilkesi, taraf olduğumuz uluslararası antlaşmalar yoluyla hukuk sistemimizin parçası haline gelmiştir. Günümüzde, çocuğa kendisini ilgilendiren konularda görüşlerini serbestçe ifade olanağının sağlanması ve çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak bu görüşlere değer verilmesi ilkesi Türk yargı uygulamasında da yaygın biçimde uygulanmaktadır.

* Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-0610-6992.

Bu ilkenin yaygınlaşmasının, çocuğu aile hukuku hak ve görevlerinin konusu olmaktan uzaklaştırarak, çocuğun hak öznesi olma niteliğini vurguladığı, bu hukuki kazanımın, toplumsal aile yapısının içsel dinamiklerindeki kültürel bir dönüşümü de yansıttığı kuşkusuzdur.

Çocuğun görüşüne başvurulması ilkesinin uygulamaya konulması kendine has güçlükler de taşımaktadır. Aile hukuku uyuşmazlığını çözmekle yükümlü mercii, ilk aşamada çocuğun görüşüne başvurulup başvurulmayacağına, ardından bu görüşe nasıl bir etki tanınacağına karar verecek, her durumda da çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde hareket edecektir. Bu noktada karar merciin, somut olaya uygun çözümü bulması için kendisine tanınan takdir yetkisini şeffaf, gerekçeli ve denetlenebilir bir biçimde kullanıp kullanmadığı önem taşımaktadır. Ancak bazı yargı kararları, çocuğun dinlenilmesi ilkesinin amaca uygun biçimde uygulanmasını sağlayacak, etkin bir çerçevenin oturmuş olduğu konusunda şüphe yaratmaktadır. Bu bağlamda, çocuğun sesinin gereği gibi duyulması ve bu sese gereken ağırlığın verilmesine engel olabilecek hususlardan biri, çocuğun dinlenilmesi için yargı organlarınca kullanılan "idrak çağı" ölçütünün belirsizliğidir. Çağdaş anlayışın çocukların en küçük yaşlardan itibaren sözlü olmayan iletişim biçimlerinin de tanınmasını ve bunlara saygı gösterilmesini gerektirmesi karşısında, söz konusu uygulamanın amaca uygunluğu şüphe götürür niteliktedir. Keza, karar merciin, çocuğun görüşüne itibar edilmeyen hallerde bu kararın neden alındığı konusunda gerekçeli bir değerlendirme yapması gerekir. Öte yandan çocuğun hangi ortamda, kimin tarafından dinlenildiği, sosyal inceleme uzmanı ile hâkim arasındaki görev bölüşümünün gereği gibi yapılıp yapılmadığı, görüşleri alınan çocuğa bu görüşlerin alınan karar üzerindeki etkisi konusunda geri bildirim verilip verilmediği de çocuğun sesinin gereği gibi duyulması için üzerinde durulması gereken hususlardır. Medeni hukukumuzda çocuğun dinlenilmesi gereğinin temel bir ilke olarak kabul edilmesiyle elde edilen kazanımın salt şekli nitelikte kalmaması ve amaca uygun bir uygulamaya kavuşması için, çocuğun dinlenilmesi sürecinin yeniden ele alınması zorunludur.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Hukuku, Çocuğun Dinlenilme Hakkı, Velayet, Kişisel İlişki, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi

TMK m.124/2 KAPSAMINDA EVLENME İZNİ VE ÇOCUK EVLİLİKLERİ: ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI VE TOPLUMSAL CİNSİYET EŞİTLİĞİ AÇISINDAN BİR DEĞERLENDİRME

Av. Sıla ÇAMUR*

Türk Medeni Kanunu'nun 124/2. maddesi, olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebebin varlığı halinde, on altı yaşını doldurmuş küçüğe evlenme izni verilmesine olanak tanımaktadır. Kanun koyucu tarafından istisnai bir düzenleme olarak öngörülen bu hüküm, uygulamada özellikle kız çocukları açısından çocuk evliliklerinin yargı kararları aracılığıyla sürdürülmesine zemin hazırlamaktadır. "Türkiye'de Çocuk Yaşta, Erken ve Zorla Evlilikler: 1993–2018 Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırmaları Veri Analizi" raporuna göre, 18–45 yaş grubundaki her beş kadından biri çocuk yaşta evlendirilmiş; çocuk yaşta evlenen her üç kadından biri çocuk yaşta anne olmuş; çocuk yaşta evlenen kadınların yarısı ise fiziksel şiddete maruz kalmıştır. Bu durum, çocuk evliliklerinin hem çocuğun üstün yararı ilkesine aykırı bir uygulama niteliği taşıdığını hem de ekseriyetle kız çocuklarını etkilemesi nedeniyle toplumsal cinsiyet eşitliği bakımından yapısal bir hak ihlaline işaret ettiğini ortaya koymaktadır.

Evlenme izni davaları, çocuğu korumaya yönelik bir mekanizma olmaktan ziyade, çoğunlukla çocuğun maruz kaldığı riskleri hukuken meşrulaştıran bir araca dönüşmektedir. "Olağanüstü durum" ve "pek önemli sebep" kavramlarının içeriği ise doktrin ve uygulamada nesnel denetlenebilir ölçütlerden yoksundur. Doktrinde bu kavramlara; erkeğin ölüm tehlikesi, nişanlı kadının öksüz/bakımsız/yoksul olması, evlilikle aileye ekonomik katkı sağlama, hamilelik gibi gerekçeler örnek gösterilmektedir. Bu gerekçeler, çocuğu hak öznesi olarak değil; ailevi, ekonomik veya toplumsal sorunların çözüm aracı olarak konumlandırmaktadır. Yargı pratiğinde bu belirsizlik giderilememekte; Yargıtay denetiminin evlenme izni davalarında çoğunlukla yalnızca on altı yaş ölçütüyle sınırlı kaldığı, "olağanüstü durum" ve "pek önemli sebep" koşullarının somut olaydaki mevcudiyetine ilişkin kapsamlı bir inceleme yapılmaksızın kararların bozulduğu veya onandığı görülmektedir. Bu yaklaşım, evlenme izni kurumunu

* İstanbul Barosu, ORCID: 0009-0008-6658-3516.

çocuğu koruyan istisnai bir mekanizma olmaktan çıkararak çocuk evliliklerini usulen meşrulaştıran bir onay merciine dönüştürmektedir. Oysa çocuk evlilikleri, çoğunlukla cinsel, duygusal ve yapısal istismarın süreklilik kazandığı bir ilişki biçimi olup yargı eliyle meşrulaştırıldığında istismarın kendisi de hukuki görünüm kazanmaktadır.

Almanya, Fransa ve İskandinav ülkelerinde 18 yaş altı evlilikler hiçbir istisnaya yer verilmeden yasaklanmıştır. Bu eğilim, 2024 yılında Kolombiya'nın 18 yaş altı evlilikleri istisnasız biçimde yasaklamasıyla Avrupa ile sınırlı olmayan kıtalararası bir yönelim haline gelmiştir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (BMÇHS) iç hukukunda yürürlükte olmayan ABD dahi, eyalet bazlı reformlarla çocuk evliliklerini önleyici bir çizgiye yönelirken; sözleşmeye taraf olan Türkiye'de evlenme izni yoluyla 18 yaş altı evliliklerin hâlen mümkün olması belirgin bir çelişki yaratmaktadır.

Türkiye'nin taraf olduğu BMÇHS, çocuğun üstün yararını çocuklara ilişkin tüm işlemlerde birincil ve belirleyici ölçüt olarak kabul etmektedir. CEDAW ise erken yaşta evlilikleri kadınlara yönelik ayrımcılığın bir biçimi olarak tanımlayıp taraf devletlere bu uygulamaların ortadan kaldırılması yönünde etkin önlemler alma yükümlülüğü yüklemektedir. Bu çerçevede TMK m.124/2, yalnızca BMÇHS ve CEDAW ile değil; Anayasa'nın çocukların korunmasına ve eşitliğin sağlanmasına ilişkin hükümleriyle de uyumsuzluk içindedir. Nitekim, Uluslararası sözleşmelerle üstlenilen bu yükümlülükler iç hukuka etkili biçimde yansıtılmadıkça çocukların erken yaşta evliliklere karşı korunması mümkün olmayacak; yargısal ve idari uygulamalar çocukların haklarını güvence altına almak yerine, ihlalleri görünmez kılmaya devam edecektir. Bu nedenle TMK m.124/2'nin yürürlükte kalması, çocuk evlilikleriyle mücadelede yapısal bir engel oluşturmaktadır. Evlenme yaşı istisnasız biçimde 18 olarak belirlenmeli; evlenme izni kurumu çocuklar bakımından tamamen kaldırılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Evlenme Yaşı, Çocuk Evlilikleri, Çocuğun Üstün Yararı, Toplumsal Cinsiyet Eşitliği, Evlenme İzni (TMK m.124/2)

TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA SHARENTING: EBEVEYNLERİN SOSYAL MEDYA PAYLAŞIMLARINA KARŞI ÇOCUĞUN KORUNMASI

Av. Gizem KORKMAZ*

Dijitalleşmenin hız kazanmasıyla birlikte bireylerin özel yaşamları daha görünür hâle gelmiş, sosyal medya platformları gündelik hayatın ayrılmaz bir parçası olmuştur. Bu dönüşüm, özellikle çocukların mahremiyeti, kişisel verilerinin korunması ve kişilik hakkı bakımından önemli hukuki tartışmaları beraberinde getirmiştir. Ebeveynlerin çocuklarına ilişkin fotoğraf, video ve çeşitli kişisel bilgileri sosyal medya ortamlarında paylaşmalarını ifade eden *sharenting* kavramı, dijital çağda çocukların korunması noktasında giderek artan bir önem taşımaktadır. Bu paylaşımlar dijital ortamda kalıcı bir nitelik kazanmakta ve çocukların bugünkü ve gelecekteki yaşamlarını etkileyebilecek başta hukuki olmak üzere, sosyal ve psikolojik sonuçlar da doğurabilmektedir. Sharenting, ebeveynlerin velayeti ve ifade özgürlüğü ile çocuğun kişilik hakkı, özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerinin korunması arasındaki kurulması gereken hassas dengeyi gündeme getirmektedir. Ebeveynlerin çocukları adına karar verme yetkisi, çocuğun üstün yararı ilkesiyle sınırlı olup bu yetkinin çocuğun kişilik değerlerine zarar verecek şekilde kullanılması hukuki sorumluluk doğuracaktır. Bu anlamda sharenting, yalnızca aile içi bir tercih meselesi olmayıp, kamu düzenini ve çocuğun temel haklarını ilgilendiren bir hukuki sorun alanı hâline de gelmiştir.

Bu bildirinin amacı, ebeveynlerin sharenting kapsamına dahil edilen paylaşımlarını çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde ele alarak, Türk Medeni Kanunu kapsamında ebeveynlerin sosyal medya paylaşımlarının hukuki sınırlarını incelemektir. Bu kapsamda sharenting uygulamalarının hangi hâllerde hukuka uygun kabul edilebileceği ve hangi durumlarda çocuğun kişilik hakkının ihlali sonucunu doğuracağı değerlendirilmiştir.

Çalışmada doktrinel araştırma yöntemi benimsenmiş; Türk Medeni Kanunu başta olmak üzere ilgili mevzuat hükümleri, öğretide ileri sürülen görüşler ve yargı kararları ışığında konu incelenmiştir. İnceleme sonucunda, ebeveynlerin

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0004-3076-0024.

sahip olduğu velayetin mutlak ve sınırsız olmadığı, bu hakkın kullanımında çocuğun kişilik hakkının ve üstün yararının esas alınması gerektiği tespit edilmiştir.

Sonuç olarak bu bildiri, sharentingin Türk Medeni Kanunu çerçevesinde sınırlandırılması gerekliliğine dikkat çekmekte; çocukların dijital ortamda maruz kalabileceği hak ihlallerine karşı daha etkin ve kapsamlı hukuki koruma mekanizmalarının geliştirilmesine katkı sunmayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sharenting, Çocuk Mahremiyeti, Çocuğun Kişisel Verileri, Çocuğun Kişilik Hakkı, Velayet.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

MEDENİ HUKUK – EŞİTLİK

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU (Atılım Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA KADIN ERKEK EŞİTLİĞİ

Prof. Dr. Betül TİRYAKİ ÖZLÜK*

Türk Kanunu Medenisi, dönemine göre devrim niteliğinde bir adım atarak kadın-erkek eşitliğini sağlama yolunda önemli bir mesafe kat edilmesini sağlamıştır. Evlenme, boşanma, miras, hak ve fiil ehliyeti ile velayet gibi konularda kadınlara haklar tanıyan bu kanun; tek eşli ve medeni nikaha dayalı, modern hayatın gereklerine uygun bir aile tipi getirmiştir. Bununla beraber, zamanla yaşanan sosyal, ekonomik ve uluslararası gelişmeler sonunda; kocanın ikametgahının karısının ikametgahı sayılması (m. 21), kocanın evlilik birliğinin reisi olması (m. 152) ve kadının birliğin mutluluğu için kocasına ancak yardımcı ve danışman statüsünde görülmesi (m. 152/II) gibi hükümler çağın gerisinde kalmıştır. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi tarafından 1990'da iptal edilene kadar kadının çalışmasının koca iznine bağlı olması (m. 159) ve velayette babanın oyunun üstün sayılması (m. 263) gibi düzenlemeler, toplumsal değişimle birlikte geçerliliğini yitirmiştir. Bu gerekçelerle hazırlanan ve 2002 yılında yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu, kadın erkek eşitliğinin sağlanması bakımından milat niteliğindedir. Ancak, bu Kanunun da sihirli bir değnek gibi kadınların hayatını değiştirdiği söylenemez. Kadın erkek eşitsizliği pek çok hükümde göze çarpmaya devam etmektedir. Boşanan kadının soyadını düzenleyen 173. madde, çocukların soyadına ilişkin 321. madde, boşanma sonrası süreci kapsamına almayan aile konutuna ilişkin 194. madde, eşlerin meslek seçiminde ve bunların yürütülmesinde evliliğin huzur ve yararının göz önünde tutulacağını öngören 192. madde, yargı organları tarafından yorumlanırken eşitlik ilkesinin gözardı edildiği boşanma nedeniyle maddi tazminat ve yoksulluk nafakasını düzenleyen 174 ve 175. maddeler, evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesi halinde dava haklarını bir yıllık süreye tabi tutan 178. madde bu hükümlere örnek olarak verilebilir.

Anahtar Kelimeler: Kadın Erkek Eşitliği, Soyadı, Tazminat, Yoksulluk Nafakası, Aile Konutu

* TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-8241-4535.

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA AİLE HUKUKU TARTIŞMALARI: İNSAN HAKLARI, EŞİTLİK VE HAKLARIN GERİ GÖTÜRÜLEMEZLİĞİ İLKESİ

Av. Dr. Nezahat DOĞAN DEMİRAY*

Türk Medeni Kanunu, kabul edildiği günden bu yana temel olarak bireyin özerkliğini, eşitliğini ve insan onurunu koruyan bir özel hukuk metni olarak işlev görmüş olsa da, son yıllarda "ailenin korunması" ve "toplumsal değerler" söylemleri etrafında şekillenen politik ve hukuksal tartışmalar, medeni hukukun insan hakları temelli kazanımlarının ne ölçüde güvencede olduğu sorusunu yeniden gündeme getirmektedir. Bu nedenle bildiri, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık gelişimini insan hakları hukuku perspektifinden ele alarak, medeni hukukun tarihsel olarak üstlendiği birey-merkezli koruyucu işlevin güncel tartışmalar karşısındaki kırılganlığını incelemeyi amaçlanmaktadır. Çalışma, özellikle aile hukuku alanında ortaya çıkan tartışma ve değişiklik/reform girişimlerinin, bireysel hak ve özgürlükler ile devletin "koruma" iddiası arasındaki sınırı nasıl yeniden tanımladığını ele almaktadır.

Bildiride medeni hukukun insan onuru, eşitlik ve özerklik ilkeleriyle kurduğu normatif bağın, yalnızca hukuk düzenlemeleri sayesinde değil, bu düzenlemelerin yorumlanma ve uygulanma biçimleriyle de şekillendiği ileri sürülmektedir. Bu bağlamda Türk Medeni Kanunu'nun yüzüncü yılında, kazanılmış insan haklarının geri götürülemezliği ilkesinin özel hukuk alanında ne ölçüde geçerli olduğu sorgulanmakta; medeni hukukun insan hakları hukukuyla kurduğu ilişkinin güçlendirilmesinin önemi vurgulanmaktadır. Bu kapsamda, Türk Medeni Kanunu'na ilişkin güncel tartışmalar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadında aile hayatı, toplumsal cinsiyet eşitliği ve devletin takdir marjına ilişkin çizilen sınırlar ışığında değerlendirilmelidir. Mahkeme, Konstantin Markin/ Rusya (2012) kararında, ebeveynlik rollerine ilişkin geleneksel cinsiyet kalıplarının hukuki düzenlemeler yoluyla yeniden üretilmesini ayrımcılık yasağına aykırı bulmuş; aile hayatının korunmasının, cinsiyet temelli farklı muameleyi meşrulaştıramayacağını vurgulamıştır. Benzer şekilde Schalk ve Kopf / Avusturya (2010) ve Oliari ve Diğerleri / İtalya (2015) kararlarında, aile kavramının statik değil dinamik bir yorumla ele alınması gerektiği belirtilmiş; devletlerin

* Ankara Barosu, ORCID: 0000-0001-8352-3728.

"toplumsal değerler" gerekçesine dayanarak bireylerin özel ve aile hayatına ilişkin temel haklarını sınırlayamayacağı ortaya konmuştur. Kadına yönelik ayrımcılık bakımından Mahkeme'nin Ünal Tekeli / Türkiye (2004) kararı evlilik sonrası soyadı düzenlemesini cinsiyet temelli ayrımcılık olarak değerlendirerek, medeni hukuk alanında eşitliğin yalnızca biçimsel değil, sonuçları itibarıyla da güvence altına alınması gerektiğini ifade etmiştir. Bu içtihatlar, CEDAW'ın yaklaşımıyla da paralellik göstermektedir. CEDAW Komitesi'nin 21 No'lu Genel Tavsiyesi, aile ilişkilerinde eşitliğin medeni hukuk yoluyla fiilen sağlanması gerektiğini açıkça ortaya koyarken; 28 No'lu Genel Tavsiye, kültürel ve geleneksel gerekçelerin ayrımcılığı haklı gösteremeyeceğini vurgulamaktadır. Sonuç olarak aile hukuku alanında gündeme gelen tartışmaların bireysel eşitlik, özerklik ve insan onuru üzerinde aşındırıcı etkilere yol açma potansiyeli, insan hakları hukukunda yerleşik olan hakların geri götürülemezliği ilkesi bakımından ciddi bir normatif sorun alanı oluşturmaktadır. Özellikle aileyi koruma söylemiyle gerekçelendirilen düzenleme ve yorumların, aile içindeki bireylerin hak ve özgürlüklerini ikincilleştirmesi halinde, medeni hukukun tarihsel olarak üstlendiği birey-merkezli koruyucu işlevle bağdaşmayacağı ortaya konulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Hakların Geri Götürülemezliği İlkesi, İnsan Hakları, Cinsiyet Eşitliği, Aile Hukukunda Eşitlik, Medeni Kanun

EŞİTLİK İLKESİNİN 100 YILLIK EVRİMİ VE KADINA YÖNELİK EKONOMİK ŞİDDET: TÜRK MEDENÎ HUKUKUNDA GEÇMİŞ, BUGÜN VE ÖNERİLER

Av. Dr. Çiğdem İLERİ KÖKSAL*
Av. Dr. Işıl Nur KURNAZ**

Türk Medenî Hukuku'nun yüz yıllık geçmişi, kadınların özel hukuk alanındaki statülerinde büyük değişikliklere sahne olmuştur. 1926 tarihli Türk Kanunu Medenîsi, dönemin şartlarına göre kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik önemli adımlar atsa da, erkeği "aile reisi" ilan eden 152. maddesi ve evli kadının bir meslek icra etmesini kocanın iznine bağlayan 159. maddesi gibi düzenlemeler kadının ekonomik özgürlüğünü ciddi biçimde kısıtlamaktaydı. Keza, eşler arasındaki yasal mal rejiminin mal ayrılığı olarak belirlenmesi de kadının evlilik süresince edinilen mallar üzerindeki haklarını kısıtlayan bir unsur teşkil ediyordu.

Bu eşitsizliklere karşı yükselen talepler ve Anayasa Mahkemesi'nin girişimleri sonucunda, 29 Kasım 1990'da 159. maddenin iptali ile kadınların çalışma hakkı güvence altına alındı. 2001 yılında kabul edilip 2002'de yürürlüğe giren Türk Medenî Kanunu ile cinsiyet eşitliğine aykırı hükümler yürürlükten kaldırılmış; kocanın aile reisi olması kuralına son verilerek evlilik birliğinin ortak iradeyle yönetilmesi esası benimsenmiştir. Ayrıca, eşlerin meslek seçiminde birbirinden izin alma zorunluluğu ortadan kaldırılarak kadınların çalışma özgürlüğü teminat altına alınmıştır. Mal rejiminde devrim niteliğinde bir adım atılarak edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak benimsenmiş; bu sayede evlilik süresince edinilen malların paylaşılması yoluyla boşanma hâlinde kadının ekonomik hakları korunmuştur. Nafaka gibi aile hukuku kurumları da kadının ekonomik durumunu gözeten bir anlayışla yeniden ele alınmıştır. Bu reformlar, kadınların evlilik süresince malvarlığına katılımını, boşanma durumunda ekonomik güvencesini ve aile içi karar alma süreçlerine eşit katılımını artırmıştır.

Buna karşın, kadına yönelik ekonomik şiddet olgusu hukuk mevzuatında hâlen açıkça tanınmamaktadır. Boşanma sonrası yoksulluk nafakasının ödenmemesi

* Ankara Barosu, ORCID: 0000-0002-4732-3240.
** Ankara Barosu, ORCID: 0000-0002-6179-5674.

veya evlilik birliğinde ortak malvarlığının ya da gelirin eşlerden biri tarafından keyfî biçimde kontrol edilmesi gibi eylemler, kadına yönelik ekonomik baskıyı oluştursa da yürürlükteki mevzuat bu tür fiilleri aile içi şiddet kapsamında saymamış ve özel müeyyideler öngörmemiştir. 6284 sayılı kanunda ekonomik şiddet, bir şiddet unsuru olarak ele alınsa da; evlilik birliği içinde mağdurun ekonomik bütünlüğüne karşı bir şiddet biçimi olarak görülen ekonomik şiddet, boşanma davalarında kusur tespiti dışında tekil bir şiddet biçimi olarak görülmemektedir. Uluslararası standartlar ise ekonomik şiddetin görünür kılınması gerekliliğine dikkat çekmektedir. İstanbul Sözleşmesi'nin 3. maddesi, aile içi şiddeti "fiziksel, cinsel, psikolojik ve ekonomik şiddet eylemlerinin tümü" olarak tanımlayarak ekonomik şiddeti açıkça kapsamına dahil etmektedir. Avrupa Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Enstitüsü (EIGE) de ekonomik şiddeti, bir kişinin "ekonomik zarar görmesine yol açan her türlü eylem veya davranış" olarak tanımlayarak bu tür şiddetin varlığını vurgulamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise *Opuz/Türkiye* (2009) ve *Levchuk/Ukrayna* (2020) kararları başta olmak üzere içtihatlarında, devletlerin özel yaşam alanında meydana gelen aile içi şiddeti önlemek konusunda pozitif yükümlülüklere sahip olduğunu ısrarla vurgulamıştır. Ekonomik şiddet, kadınların çalışma haklarından eviçi mülkiyet haklarına kadar çok boyutlu olarak kadının insan haklarını ilgilendirmektedir.

Bu tarihsel, normatif ve mukayeseli analizlerin ışığında, çalışma Türk Medenî Hukuku'nda ekonomik şiddetin açıkça tanınması ve düzenlenmesi gerektiği sonucuna varmaktadır. Kadına yönelik ekonomik şiddetin önlenmesi amacıyla, nafaka ödeme yükümlülüğünün ihlâli veya ortak malvarlığının tek taraflı ve keyfî surette kontrol altında tutulması gibi fiilleri yaptırıma bağlayacak yasal değişiklik önerileri de tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ekonomik Şiddet, Eşitlik İlkesi, Türk Medenî Kanunu, Anayasal Haklar, İstanbul Sözleşmesi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

FARUK EREM KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

MİRAS HUKUKU - II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Burcu G. ÖZCAN BÜYÜKTANIR
(Hacettepe Üniversitesi)

DİJİTAL MİRAS ve KİŞİLİK HAKLARI: ÖLEN KİŞİLERİN SOSYAL MEDYA HESAPLARININ MİRASÇILARINA İNTİKALİ SORUNU

Dr. Öğr. Üyesi Sarp GÜMÜŞ*

Dijitalleşmenin günlük yaşamın ayrılmaz bir parçası hâline gelmesiyle birlikte bireylerin YouTube, Instagram ve X gibi sosyal medya platformlarında oluşturduğu hesaplar, yalnızca iletişim aracı olmanın ötesine geçerek ekonomik, sosyal ve kişisel değerler barındıran dijital bir varlık niteliği kazanmıştır. Bu durum, kişinin ölümü hâlinde sosyal medya hesaplarının hukuki akıbeti ve bu hesapların mirasçılara intikalinin kişilik hakkı ihlali oluşturup oluşturmadığı sorusunu gündeme getirmektedir.

Türk hukukunda dijital mirasa ilişkin açık ve özel bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle konu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun genel miras hükümleri ile kişilik haklarına ilişkin düzenlemeleri çerçevesinde değerlendirilmek zorundadır. TMK m. 599 hükmü, murisin malvarlığına dahil hak ve borçların bir bütün olarak mirasçılara geçmesini öngörmektedir. Ancak sosyal medya hesaplarının, kişiye sıkı sıkıya bağlı kişisel haklar mı yoksa miras yoluyla devredilebilecek malvarlığı değerleri mi olduğu öğretide tartışmalıdır.

Bir görüşe göre, sosyal medya hesaplarının içerdiği özel mesajlar, paylaşımlar ve kişisel veriler, murisin kişilik hakları ve özel hayatı kapsamında değerlendirilmelidir. Bu çerçevede, mirasçıların bu hesaplara sınırsız erişiminin, özellikle uzatılmış kişilik hakkı teorisine göre ölüm sonrası da korunması gereken kişilik değerlerine aykırılık oluşturabileceği ileri sürülmektedir. Buna karşılık diğer bir görüş, sosyal medya hesaplarının ekonomik değer içermesi, reklam gelirleri doğurabilmesi veya ticari faaliyetlerle bağlantılı olabilmesi hâlinde, bu yönleriyle terekeye dahil edilmesinin mümkün olduğunu savunmaktadır.

Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde, farklı ülkelerde farklı yaklaşımların benimsendiği görülmektedir. Almanya'da yargı kararları, mirasçıların sosyal medya hesaplarına erişimi konusunda zaman zaman gizlilik ve haberleşmenin gizliliğinin korunması gerekçesiyle sınırlayıcı; zaman zaman ise miras hukukunu

* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-1105-8833.

esas alan genişletici bir yaklaşım sergilemiştir. Amerika Birleşik Devletleri'nde ise bazı eyaletlerde kabul edilen düzenlemelerle, yasal mirasçıların veya vasiyet alacaklılarının dijital varlıklara erişimi açıkça güvence altına alınmıştır.

Bu bildiri, ölen kişilerin sosyal medya hesaplarının mirasçılara intikalinin kişilik hakkı ihlali oluşturup oluşturmadığını Türk hukuku bakımından incelemekte; ayrıca yabancı hukuk sistemleri ve yargı kararlarıyla karşılaştırmalı bir değerlendirme yapmayı amaçlamaktadır. Sonuç olarak, sosyal medya hesaplarının hem kişisel hem de ekonomik unsurlar barındırması nedeniyle, mutlak bir intikal ya da mutlak bir yasak yerine, içerik türüne ve hesabın kullanım amacına göre ayrıştırılmış bir hukuki yaklaşımın benimsenmesinin gerekip gerekmediği, özellikle kişiler hukuku ve miras hukuku prensipleri doğrultusunda incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Dijital Miras, Sosyal Medya, Uzatılmış Kişilik Hakkı Teorisi, Ölüm Sonrası Gizlilik, Miras Yoluyla İntikal.

MİRASÇILARA İNTİKAL EDEBİLEN DİJİTAL TEREKE DEĞERLERİ VE BU DEĞERLERİN İNTİKALİNİN UYGULAMADA ORTAYA ÇIKARACAĞI HUKUKİ SORUNLAR

Dr. Öğr. Üyesi Ahmet KALENDER*

Türk hukuk devriminin temel yapı unsurlarından biri, 17 Şubat 1926'da Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde kabul edilen ve daha sonra 4 Ekim 1926'da yürürlüğe giren Türk Kanun'u Medenisi'dir (MK). 01.01.2022 tarihine kadar yürürlükte kalan ve bu tarihten sonra yerini 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na (TMK) bırakan MK, medeni hukuk alanında birçok yenilik getirmiş ve bu yenilikler, hukuk devriminin odak noktası olmuştur. MK'nın getirdiği yeniliklerden başlıcaları, aile hukuku ve miras hukuku alanında olmuştur. Özellikle miras hukuku alanında getirilen yeni hükümler, bireyler arasında miras hakları bakımından eşitlik ilkesini yaşama geçirmiş ve ilke daha sonra 1961 Anayasası ve 1982 Anayasası'nda, anayasal bir temele kavuşmuştur. Zamanın geçmesiyle zengin bir uygulamaya kavuşan MK hükümleri, yürürlükte kaldığı süre zarfında hukukun gelişiminde de belirleyici olmuştur. MK'nın bu başarılı uygulaması yerini TMK'ya bıraktıktan sonra da sürmüştür.

Mirasçılık bakımından eşitlik ilkesi, TMK'nın benimsediği temel ilkelerden biridir. TMK'ya göre, çocuklar eşit olarak mirasçıdırlar. Söz konusu eşitlik diğer kanuni ve iradi mirasçılar bakımından da geçerlidir. Eşit mirasçılık ilkesi, teknolojinin gelişmesi ve toplumun sürekliği karşısında mevcudiyetini sürdürmekte; ancak teknolojik ve toplumsal gelişmeler miras hukuku bakımından sürekli yeni kavramlar ortaya çıkarmaktadır. Teknolojik ve toplumsal gelişmelerin oraya çıkardığı önemli kavramlardan biri, dijital tereke (***digitale Erbe-digital legacy-digitale Nachlass-dijital miras***) kavramıdır. Birçok ülke hukukunu da etkileyen dijital tereke kavramı üzerinde görüş birliği bulunmamaktadır. Alman Barolar Birliği tarafından 2013 yılında yapılan bir tanıma göre, *dijital miras, fikri mülkiyet hakları, web sitelerindeki haklar ve alanlar ile sağlayıcı ile miras bırakan arasında internetin kendisinin ve aynı zamanda çeşitli internet hizmetlerinin kullanılması bakımından kurulmuş tüm sözleşme ilişkileri dâhil*

* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID:0000-0002-3366-2946.

olmak üzere dijital malvarlığının tümü dijital mirastır. Türk miras hukukunda da, miras bırakana ait intikale elverişli, kişiye sıkı sıkıya bağlı olmayan tüm dijital özel hukuk ilişkileri ile aynı nitelikteki dijital veriler, dijital tereke olarak tanımlanmaktadır. Her iki tanım dikkate alındığında bulut hesapları, e-posta adresleri, elektronik üyelikler, müzik dinleme listeleri, elektronik kitaplar ve bunlara ait şifreler gibi her şeyin dijital tereke kapsamında alınması gerektiği düşünülebilir. Ancak, miras hukukunun temelinde intikal edebilen malvarlığı değerleri yer alır. Diğer bir deyişle, intikali mümkün olmayan bir değerin mirasçılara geçişi de mümkün olmayacaktır. Dijital bir çağda yaşandığı düşünüldüğüne, bunun ortaya çıkaracağı hukuki sorunların da tartışılması veya düzenlenesi kaçınılmazdır.

Türk hukukunda, henüz dijital terekeye yönelik bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. İşte bu çalışma, gelecekte birçok hukuk uyuşmazlığına konu olabileceği düşünülen dijital tereke değerlerinden mirasçılara intikal edebilen veya edemeyecek olan değerlerin incelenmesine odaklanmıştır. Çalışmanın odak noktası Türk miras hukuku olmasına karşın, önemi bakımından Almak hukuku ve Amerikan hukuklarının da konuyu ele alış biçimi değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Miras, Dijital Tereke, İntikal, Mirasçı, Mirasbırakan

GELENEKSEL ANA RAHMİNE DÜŞMÜŞ SAYILMA DÜZENLEMESİNİN POSTMORTAL DÖLLENME KARŞISINDAKİ DÖNÜŞÜMÜ VE MİRAS HUKUKUNDAKİ HAK BOŞLUĞU

Av. Liva SEFER*

Türk Medeni Kanunu'nun 1926'daki kabulünden bu yana şekillenen yüz yıllık sistematiğinde, hak ehliyetinin başlangıcı ile doğmamış çocuğun mirasçılığı, sağ ve tam doğum şartına bağlı olarak gebelik olgusuna dayandırılmış; TMK m. 28 ve m. 582 hükümleri bu kurguyu 'mirasın açıldığı anda sağ olma veya ana rahminde bulunma' ölçütü üzerinden somutlaştırmıştır. Bu sistematik, teknoloji öncesi dönemde mirasın açılması ile gebeliğin başlangıcı arasındaki zamansal bağı, doğal gebelik varsayımı içinde kurmaktaydı. Ne var ki Üremeye Yardımcı Tedavi Yöntemleri (ÜYTE) ve özellikle postmortal üreme (ölüm sonrası döllenme ve/veya ölüm sonrası embriyo transferi), gebeliğin başlangıcı ile mirasın açılması anını birbirinden ayırarak bu kurgunun sınırlarını belirginleştirmiştir. Nitekim mirasın açıldığı tarihte rahimde bulunmayan, buna karşılık laboratuvar ortamında kriyoprezervasyonla (embriyonun kontrollü koşullarda dondurulup çözülmeye elverişli biçimde saklanması) muhafaza edilen bir embriyo bakımından mirasçı sıfatının kazanılmasına elverişli doğrudan bir statü rejimi öngörülmemiş; bu da postmortal doğan çocuğun yasal mirasçılığı açısından normatif bir belirsizlik alanı ortaya çıkarmıştır.

Bu belirsizlik, mirasın açıldığı anda sağ olma veya ana rahminde bulunma koşulunun postmortal doğumlar bakımından lafzen uygulanması hâlinde, genetik bağa rağmen çocuğun yasal mirasçı sıfatı dışında kalabilmesi ihtimalini doğurmaktadır. Mirasçı sıfatının kazanılmasına ilişkin bu ölçütün ölüm sonrası üreme teknikleri karşısında hangi zaman noktasına bağlanacağı doğrudan belirlenemedikçe, mirasçılık statüsünün öngörülebilir şekilde tayin edilmesini gerektiren hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleriyle bağdaşmayan bir sonuç alanı ortaya çıktığı ileri sürülebilmektedir.

Tereke paylaşımı bakımından da benzer bir sorun alanı ortaya çıkmaktadır. TMK m. 643, paylaşmanın ertelenmesini aynı anda yalnızca ana rahminde bulunan cenin ihtimali için öngörmekte; henüz transfer edilmemiş dondurulmuş

* İstanbul Barosu, ORCID: 0009-0005-8270-2253.

embriyolar yönünden ise bu koruma mekanizması fiilen işletilememektedir. Bu durumda paylaşımın kısa sürede kesinleşmesi, sonradan doğan mirasçının hakkını ancak miras sebebiyle istihkak davası (TMK m. 637) gibi çatışmalı bir yolla ileri sürmesini zorunlu kılmakta; böylece mevcut sistematiğin ürettiği sorun daha görünür hâle gelmektedir.

TMK'nın yüzüncü yılında, biyoteknolojik gelişmelerin klasik zaman ölçütlerini zorladığı bu dönemde, postmortal doğan çocuğun mirasçı sıfatının hem kanunun kurucu mantığıyla bağını koparmayan hem de hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleriyle çatışmayan bir yorum çerçevesinde konumlandırılması ihtiyacı belirginleşmektedir.

Anahtar Kelimeler: Postmortal Döllenme, Hak Ehliyeti, Mirasçı Sıfatı, Ana Rahmine Düşme, Terekenin Paylaşılması.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

AİLE HUKUKU – MAL REJİMLERİ

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şükran ŞIPKA (Altınbaş Üniversitesi)

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE KİŞİSEL MALLAR KAPSAMINA GİREN KARŞILIKSIZ KAZANDIRMALAR

Prof. Dr. Murat DOĞAN*

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin malları iki gruba ayrılmaktadır: Edinilmiş mallar ile kişisel mallar. Eşlerden biri diğerinin edinilmiş malları dikkate alınarak hesaplanacak artık değerinin yarısını katılma alacağı olarak talep edebilir. Eşlerin kişisel malları ise artık değer hesabında dikkate alınmaz. Bu sebeple bir malın hangi mal grubuna dahil olduğunun tespiti mal rejiminin tasfiyesinde büyük önem arzetmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 219. Maddesinde edinilmiş mal tanımı verilerek bu kapsama giren malların edinilmiş mal olduğu belirlenmiş. Ama buna ilaveten bazı mallar zikredilerek bunların edinilmiş mal niteliği taşıdığı da ayrıca hükme bağlanmıştır.

Kişisel mallar ise Türk Medeni Kanunu'nun 220. Maddesinde sınırlayıcı biçimde sayılmıştır. Başka bir ifadeyle, bu maddede sayılanların kanunen kişisel mal olduğu belirtilmiştir.

Kanunen kişisel mallar arasında sayılan mallar arasında eşlerden birisinin herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri de yer almaktadır.

Karşılıksız kazandırma, bir malvarlığı değerinin, karşılığında herhangi bir yükümlülük altına girilmeksizin elde edilmesini ifade etmektedir. Burada, hukuki anlamda yükümlülük altına girilmemesini, başka bir deyişle, bir karşı edim üstlenilmemiş olmasını ifade etmektedir. Kazanılan sebebiyle sonradan ortaya çıkan vergi ve benzeri yükümlülükler bu anlamda yükümlülük sayılmaz. Ayrıca kazandırmanın ekonomik olarak çok avantajlı olması, buna karşın az da olsa bir edim yerine getirilmesi söz konusu ise hukuki anlamda bir karşılıksız kazandırma söz konusu olmaz.

Kişisel mallar kapsamına giren karşılıksız kazandırmaların başında bağışlamalar gelmektedir. Eşlerden birinin veya üçüncü bir kişinin diğer eşe yaptığı

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-5428-5254.

bağışlama karşılıksız kazandırma teşkil eder ve bu yolla edinilen mal kişisel mal olarak kabul edilir. Bu kapsamda en tartışmalı husus eşlere takılan ziynet eşyalarıdır. Yargıtay'ın bu konuda birkaç kez içtihadını değiştirdiği göz önünde tutulduğunda üzerinde durulması gereken bir konu olduğu düşünülmektedir.

Karşılıksız kazanma kapsamına giren haller arasında bir malın mülkiyetinin ihraz, işgal, kazandırıcı zamanaşımı, karışma ve birleşme gibi aslen kazanma yoluyla edinilmesi de sayılmalıdır. Buna karşılık, bütün aslen kazanma hallerinde bir karşılıksız kazandırma olduğu da söylenemez. Örneğin, ihya, işleme gibi aslen kazanma hallerinde bir emek sargı söz konusu olduğundan bunun sonucunda elde edilen malın edinilmiş mal niteliğinde olduğunun kabulü daha uygun görünmektedir.

Şans oyunları, yarışmalar veya çekilişlerden kazanılan malların kişisel mal mı edinilmiş mal mı olduğu ise tartışmalıdır.

Karşılıksız kazandırma kapsamına girip girmediği tartışmalı olan veya özellik arzeden kazanmalar da söz konusudur. Bu kapsamda ilk akla gelen, eşlerden birinin bağışlama iradesi açık olmaksızın diğerine bir malın mülkiyetini devretmesi veya bir malın bedelini ödeyerek diğer eşin adına tescilini sağlaması şeklinde gerçekleşen kazandırmalardır. Yargıtay bu gibi durumlarda bağışlama iradesi açık değilse bunun bir bağış olarak nitelenemeyeceğini kabul etmektedir. Yüksek Mahkemeye göre bu tür kazandırmalar evlilik birliğinden doğan dayanışma, güven, iyiniyet ve sadakate dayanılarak yapılmaktadır, bu sebeple karşılıksız kazandırma olarak kabul edilemez.

Eşlerden birinin anne veya babasının çocuğuna yaptırdığı devirlerin bedel karşılığı devredilmiş gösterilse bile bağış olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde yargı kararları varsa da son dönemde bu içtihadın değiştirildiği görülmektedir. Bu yeni içtihadın isabeti ise tartışmalıdır.

Bu tebliğde söz konusu tartışmalara değinilerek kişisel mallar kapsamına giren karşılıksız kazanmalara ilişkin görüşlerimiz ortaya konulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Kişisel Mal, Karşılıksız Kazanma, Bağışlama, Aslen Kazanma

YİRMİ BEŞ YILLIK UYGULAMA SONRASI YASAL MAL REJİMİ REFORMU

Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU*

Türk Kanun-u Medenisinin kabul edildiği 4 Ekim 1926'da, kaynak İMK. nda yasal mal rejimi "mal birliği" olduğu halde, yasa koyucu, bunun yerine toplumsal yapımıza uygun olmadığı kanısı ile İsviçre'de seçimlik rejim olan mal ayrılığı rejimini bize "yasal mal rejimi" olarak almıştır.

Birçok Avrupa Medeni Kanunlarında ve Avrupa Topluluğu ülkelerde "yasal mal rejiminin edinilmiş mallara katılma rejimi" olarak kabul edilmesi yönündeki gelişmeler, İsviçre Yasa Koyucusunu da etkiledi ve 1984 yılında yapılıp 1988 yılında yürürlüğe konulan değişiklikle "mal birliği" yasal mal rejiminin yerini "edinilmiş mallara katılma rejimi" (Errungenschaftsbeteiligung) yasal mal rejimi olarak kabul edildi.

Aradan geçen yetmiş dört yıllık süre sonunda Medeni Kanunumuzda oldukça önemli ve ciddi değişiklikler ortaya çıktı. Bu değişikliklerin, Avrupa Medeni Kanunlarında olduğu gibi, yeni bir yasa yapma yerine, mevcut yasaya eklemeler ve değişiklikler yapma yöntemi kabul edildiği halde, bizde 743 sayılı Medeni Kanun'un yerine 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 1 Ocak 2022 tarihinde yürürlüğe konuldu.

Bu yasanın hazırlanması sırasında, edinilmiş mallara katılma rejimi İsviçre'de henüz yeni uygulamaya başlanmıştı. Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan "Medeni Kanun Taslak Komisyonu" bu nedenle bu rejimle ilgili duraksamalar yaşamış, bunun seçimlik rejim olmasına, "paylaşmalı mal ayrılığı" rejiminin ise yasal rejim olarak kabul edilmesine karar vermiştir.

Ancak Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan bir komisyonda, Taslak Komisyonunun tercihi yerine "edinilmiş mallara katılma rejimi" yasal rejimi, "paylaşmalı mal ayrılığı" rejimi ise seçimlik rejim haline getirilmiştir.

TBMM Adalet Komisyonu görüşmelerinde Medeni Kanun'un yüzlerce maddesi bir tarafa bırakılmış, tüm tartışmalar "yasal mal rejimi" üzerinde olmuştur. Burada da çoğunluk "paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin" yasal mal rejimi olması

* Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-8877-0549.

yönünde olmuş; Adalet Bakanının toplantıyı terk etmesi sonrasında, sürecin sekteye uğramaması için, yeniden yapılan toplantıda "edinilmiş mallara katılma rejimi" kaynak Kanunda olmayan iki önemli maddenin eklenmesi sonucu kanun yasalaşmıştır.

Yirmi beş yıllık uygulamasına baktığımızda ise, bu rejimin yasaya uygun olarak uygulanmaması bir yana, bazı hükümlerinin, İsviçre'den farklı olarak büyük haksızlıklara neden olduğu görülmüştür.

Yasaya aykırı uygulamanın başında "edinilmiş mallara katılma rejiminin" sona ermesi halinde eşlerin açtıkları dava "katkı ve katılma alacağı" davası olarak algılanması gelmektedir. Halbuki yasada yer alan sekiz madde, rejimin sona ermesinin "katkı ve katılma alacağı" davası olarak değil, bir tasfiye davası olduğunu ortaya koymuştur. Bu yanlış uygulama, eşlerin zamanaşımı süresi içinde sonu gelmez bir şekilde bazen karşılıklı olarak asıl ve ek davaların açılmasına, rejimin eşler için işkence, yargı için yoğun bir iş yükü haline getirmiştir.

Yanlış uygulama dışında, yasada yer alan bazı düzenlemeler, bazen anlaşılmadığı bazen de kötüniyetli olan taraflar için büyük haksızlıklara neden olmuştur. Bunların başında "kişisel malların gelirlerinin de edinilmiş mal sayılması, ölüm halinde de sağ kalan eş için mal rejiminden kaynaklanan alacak hakkına neden olması, 241 maddede yer alan üçüncü kişilere karşı açılacak davada gerek hak düşürücü süreler gerekse, bu davanın açılması konusunda yargının da içinden çıkamadığı sorunlara yol açması, bütün bunlar yanında bu rejimden kaynaklanan alacak, daha doğrusu tasfiye davasında zamanaşımı süresi konusu gibi konuların bu incelememizde ele alınmasına çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yasal Mal Rejimi, Edinilmiş Mallara Katılma, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, Tasfiye, Katkı ve Katılma Alacağı

ZİNA OLUŞTURMAYAN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK HALLERİNİN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN YARGISAL TASFİYESİNDE DİKKATE ALINMASI GEREKLİLİĞİ ÜZERİNE

Dr. Öğr. Üyesi Necati Şükrü BAYRAMOĞLU*

Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerden birinin öldüğü ve eşler tarafından başka bir mal rejiminin kabul edilme tarihinden itibaren sona erer. Mahkeme tarafından mal ayrılığına geçiş kararı, evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirme kararlarında ise mal rejimi dava tarihinden itibaren sona erer. Mal rejimi sona erdiğinde eşler tasfiyeyi anlaşma yoluyla kendilerinin belirledikleri kurallar çerçevesinde yapabilir. Anlaşmazlık durumunda eşlerden birinin veya mirasçılarınca açılacak bir tasfiye davası ile mal rejimi tasfiye edilebilir. Tasfiye davasını açabilmek için boşanma veya iptal davasının kesinleşmesine gerek yoktur. Fakat tasfiyenin tamamlanabilmesi için boşanma veya iptal davasının kesinleşmesi gerekmektedir.

Evliliğin sona erdiren ölüm, başka bir mal rejiminin kabulü, mahkeme tarafından mal ayrılığına geçiş kararı verilmesi ve evliliğin iptali kararları edinilmiş mallara katılma rejiminin yargısal tasfiyesini etkilememektedir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin yargısal tasfiyesini sadece bazı boşanma sebepleri etkilemektedir. Medeni Kanunda sadece zina (MK m. 161) ve hayata kast (MK m. 162) sebebiyle verilen boşanma kararlarının edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini etkileyebileceği öngörülmüştür. Bunların dışındaki tüm boşanma nedenleri edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini hiçbir şekilde etkilememektedir. Evlilik birliğini sonlandırmaya yönelen boşanma davası ile bu evlilik içerisinde elde edilen mal varlığı değerlerinin tasfiyesini konu alan mal rejiminin tasfiye edilmesine yönelik dava esasen konuları itibariyle birbirinden farklıdır. Kural olarak bu iki davanın birbirini etkilememesi gerektiği düşüncesi temelde haklıdır. Bu durum boşanma ve mal rejimi tasfiyesinin ayrılığına dair düşünceyle uyumlu olsa da bazı adaletsiz sonuçları ortaya çıkarabilmektedir.

* Ondokuz Mayıs Üniversitesi Ali Fuad Başgil Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-6928-7247.

Hayatın olağan akışı içerisinde evlilik birliğindeki aile içi ilişkilerin elde edilen mal varlığı değerlerine etkisi açıktır. Bu etkiyi dikkate alan kanun koyucu adalet duygusunun zedelenmesini önlemek için bazı boşanma nedenlerinin mal rejiminin tasfiyesini etkileyeceğini öngörmüştür. Eşlerin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerinden biri olan sadakat yükümlülüğü MK m. 185/III'de açıkça düzenlenmiştir. Sadakat yükümlülüğü, en basit manada eşlerin birbirine bağlılığını ifade eder. Bu yükümlülük sadece cinsel sadakati değil, aynı zamanda duygusal ve ekonomik sadakati de içerir. Zina fiili, eşlerin cinsel sadakatini ihlal eden bir eylemdir. Zina boyutuna varmayan eşlerin özellikle duygusal anlamdaki sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışları sebebiyle boşanmanın gerçekleştiği durumlarda bu aykırı davranışların edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini etkilememesi adalet duygusunu oldukça zedelemektedir. MK m. 161'de düzenlenen özel boşanma sebeplerinden biri olan zina nedenine dayalı boşanma davasında zinanın varlığının kabul edilebilmesi için yargı uygulaması önemli kanıtların ortaya konulmasını istemektedir. Çünkü zina niteliği itibariyle ispatlanması oldukça zor bir eylemdir. Türk yargı uygulamasında zina nedeniyle açılan boşanma davalarının çoğunda zina fiilini açıklıkla ispatlayacak delillerin olmaması sebebiyle zina sebebiyle boşanma kararı verilmemekte fakat bu durumların çoğunda eldeki mevcut deliller evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına neden olan sadakat yükümlülüğüne aykırılığı tespite yeterli sayılmaktadır. Sadakat yükümlülüğüne aykırılık nedenine dayalı boşanma kararlarının belirli ölçüde de olsa edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini etkilemesi gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Boşanma, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Tasfiye, Sadakat Yükümlülüğü, Zina

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SERGİ SALONU

---

3. OTURUM

EŞYA HUKUKU – YASAL ÖNALIM HAKKI

OTURUM BAŞKANI: Hikmet ONAT (Yargıtay 7. HD Başkanı)

YASAL ÖN ALIM HAKKININ KULLANILAMAYACAĞI HÂLLERİN YENİDEN DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Erman BENLİ*

24.12.2025 tarihinde kabul edilen 7571 sayılı "Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 631 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" (7571 s. Kn.) m.35-37 hükümleri ile 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu (TMK) m.733 ve 734 hükümlerinde önemli değişiklikler yapılmıştır. 7571 s. Kn. m.35 hükmünün TMK m.733/1 hükmünde yaptığı değişiklik ile yasal ön alım hakkı sadece cebrî artırmayla satışlarda değil, aynı zamanda 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında yapılan satışlarda da kullanılamayacaktır. Acaba yasal ön alım hakkının kullanılamayacağı hâller bunlarla mı sınırlıdır? 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m.240 hükmünün TMK m.732 ve 733/1 hükmünü genişletmesi mümkün müdür? Yargı kararları ve doktrindeki görüşlerle yasal ön alım hakkının kullanılamayacağı hâller genişletilebilir mi? Bu sorulara verilecek cevaplar, yasal ön alım hakkını kullanma yasağının sınırlarını belirlemektedir. Öncelikle şunu ifâde etmek gerekirse, yasal ön alım hakkının kullanılamayacağı hâller TMK m.733/1'de doğrudan ve açıkça düzenlenmiştir. Bunlar, i) cebrî artırmayla satışlar ve ii) Devlet İhale Kanunu kapsamında yapılan satışlar. Bunun yanı sıra, TMK m.732 hükmünün zıt anlamına göre, yasal ön alım hakkı şu hâllerde de kullanılamaz: i) taşınırlarda, ii) paylı mülkiyet dışındaki mülkiyet çeşitleri olan elbirliği mülkiyeti ve kat mülkiyetinde, iii) satış dışındaki temliklerde (bağışlama veya trampa), iv) paydaşın payını üçüncü kişi yerine diğer paydaşa veya paydaşlara satması hâlinde. Bu sayılan hâller, doğrudan yasal ön alım hakkına ilişkin kanun maddelerinden çıkarılan hâllerdir. Bu noktada, ilk olarak TBK m.240 hükmünün TMK m.733/1 hükmünü genişletmesi mümkün müdür? sorusuna cevap vermek gerekir. Bu sorunun cevabı olumsuzdur. Çünkü, TBK m.240 hükmünün "Özel Borç İlişkileri" kısmında düzenlenen genel nitelikte bir hüküm olduğu kabul edilse bile, Borçlar Kanunundaki genel nitelikli bir hükmün medenî hukuk ilişkisine uygulanabilmesi için her şeyden evvel Medenî Kanun'da o konuya ilişkin bir düzenleme bulunmaması gerekir. Fakat, TMK m.732 ve 733 düzenlemesi karşısında bu şartın gerçekleşmediği görülmektedir. Dolayısıyla,

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-2277-2832.

TBK m.240 hükmü ile TMK m.732 ve 733/1 hükmünü genişletmek mümkün görünmemektedir. Bu itibarla, ön alım hakkının kullanılamayacağı hâller kapsamına TBK m.240/1 ve 240/2'deki hâlleri (TMK m.732 ve 733/1'den farklı olanları) ekleyemeyiz. TBK m.240/1 ve 240/2'de TMK m.732 ve 733'ten farklı olan hâller şunlardır: i) ekonomik bakımdan satışa eşdeğer her türlü işlem, ii) taşınmazın mirasın paylaşımında mirasçılardan birine özgülenmesi, iii) cebrî artırma yoluyla satış dışındaki kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi ve taşınmazın buna benzer amaçlarla edinilmesi. Cevaplanması gereken ikinci soru ise yargı kararları ve doktrindeki görüşlerle TMK m.732 ve 733/1 hükümlerinin içeriği genişletilebilir mi? Yargı kararıyla veya doktrindeki görüşlerle ön alım hakkının kullanılmasının yasaklanması mümkün değildir. Zira Anayasa m.13 uyarınca, temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlanabilir. Bu nedenle, yargı kararları ve doktrindeki görüşlerle ön alım hakkının sınırlandırılması Anayasa m.13 hükmüne aykırılık teşkil eder. Burada yapılması gereken, kanun koyucunun yargı kararlarında ve doktrinde belirtilen ön alım hakkının kullanılamayacağı hâlleri tek tek kanunla düzenlemesi mecburiyetidir. Sonuç itibariyle, yasal ön alım hakkının kullanılamayacağı hâller, TMK m.732 (zıt anlamdan çıkan hâller) ve 733/1 hükümleriyle sınırlıdır. Bunun dışındaki bir kaynak (TBK m.240, yargı kararları ve doktrindeki görüşler) yasal ön alım hakkının kullanımını sınırlayamaz.

Anahtar Kelimeler: Ön Alım, Paylı Mülkiyet, Cebrî Artırma, Satış, Temel Hak ve Özgürlükler

ÖNALIM BEDELİNİN RAYİÇ BEDEL ÜZERİNDEN BELİRLENMESİNE İLİŞKİN TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 734/2. MADDESİNDEKİ YENİ DÜZENLEMENİN SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜNÜ KISITLAMASI SORUNU

Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül DÖRTTEPE OKUTAN*
Arş. Gör. Mustafa BİLGİN**

25 Aralık 2025 günü 33118 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 631 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (Kanun No: 7571) 36. maddesiyle, Türk Medeni Kanunu'nun 734/2. maddesinde değişiklik yapılmıştır. İlgili değişiklik kapsamında, yasal önalım hakkının kullanılması amacıyla açılan davada, hâkim öncelikle dava konusu payın rayiç bedelini belirler. Ardından, söz konusu rayiç bedel, hâkim tarafından belirlenen yere davacı tarafça nakden yatırılır ve açılan önalım davasında verilen hüküm kesinleşince ilgilisine nemalarıyla birlikte ödenir. Dolayısıyla açılan önalım davası, davacı lehine sonuçlanırsa, nemalandırılmış olan rayiç bedel, payı alan 3. kişi konumundaki davalıya ödenir. Önceki düzenlemede ise davacı konumundaki önalım hakkı sahibi tarafından nakden ödenecek bedel, satış bedeli ile alıcıya düşen tapu giderlerini kapsamaktaydı. Satış bedeli ise, resmi şekilde akdedilen taşınmaz pay satış sözleşmesinde kararlaştırılan ve tapuda gösterilen bedel dikkate alınarak tespit edilmekteydi ve önalım davası açıldıktan sonra hâkim tarafından gösterilen yere depo edilmekte ve davanın sonucuna göre ilgilisine ödenmekteydi.

Gerçekleştirilen değişikliğin, birçok başka sakıncalarının yanı sıra, irade özerkliğinin bir yansıması olan sözleşme özgürlüğünü dolaylı olarak kısıtladığı savunulabilir. Önalım olgusunu oluşturan ve taşınmaz üzerindeki payın kısmen veya tamamen üçüncü bir kişiye satılması amacıyla yapılan satış sözleşmesinde bedel, emredici hukuk kurallarına aykırı olamamak kaydıyla ve aşırı yararlanmaya ilişkin hükümler çerçevesinde taraflarca serbestçe belirlenebilir. Zira,

* Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5890-182X.

** Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-6503-1930.

irade serbestisi kapsamında taraflar kural olarak bedel unsuru da dahil olmak üzere sözleşmenin içeriğini serbestçe belirleyebilirler. Nitekim, taşınmaz pay satış sözleşmelerinde, sözleşme konusu pay bedelinin miktarının belirlenmesi noktasında kanuni bir sınırlama bulunmamaktadır. Bunun bir sonucu olarak taşınmaz pay satış sözleşmesinin tarafları, payın bedelini, rayiç bedelin altında veya üzerinde belirleyebilirler. Kaldı ki satış sözleşmelerinde taraflar, bedeli, subjektif durum ve ihtiyaçlarına göre kararlaştırdıklarından, çoğu zaman rayiç bedel ile tarafların belirlediği satış bedeli farklılık gösterebilir. Ne var ki, mevcut düzenleme karşısında, tarafların rayiç bedelden farklı olarak yapacakları bir belirleme, haksız sonuçlar doğmasına sebep olabilir. Örneğin, tarafların pay bedelini rayiç bedelin üzerinde belirlemesi halinde, açılan önalım davasında, davacı tarafından depo edilen önalım bedeli rayiç bedel nazara alınarak hesaplanacağından, gerçek satış bedelinden daha düşük olur ve davanın, davacı lehine sonuçlanması durumunda davalının elde edeceği bedel, o pay için ödemiş olduğu bedelin karşılığını oluşturmaz. Davalının bu şekilde zarara uğraması ihtimali, satış sözleşmesinin taraflarını, sözleşme bedelini serbestçe belirlemek yerine, rayiç bedel üzerinden kararlaştırmaya yöneltebilir. Bu durum ise satış sözleşmesi taraflarının sözleşme bedelini belirleme iradelerine dolaylı bir sınırlandırma getirir.

Anahtar Kelimeler: İrade Özerkliği, Sözleşme Özgürlüğü, Kanuni Önalım Hakkı, Önalım Bedeli, Rayiç Bedel

YASAL ÖNALIM HAKKINA İLİŞKİN OLARAK TÜRK MEDENİ KANUNU m. 733-734'te YAPILAN DEĞİŞİKLİKLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Öğr. Üyesi Hayriye ŞEN DOĞRAMACI*

Önalım hakkı sahibine tek taraflı bir irade beyanı ile bir malın alıcısı olabilme imkânı sağlayan yenilik doğuran bir haktır. Önalım hakkı doktrinde şarta bağlı alım hakkı şeklinde nitelendirilir ve bu haliyle alım hakkından ayrılır. Önalım hakkı sahibinin hakkını kullanabilmesi malikin malını bir üçüncü kişiye satması veya satışa eşdeğer bir işlem yapmasına bağlıdır. Hak sahibine tanınan önalım hakkının hukuki dayanağını bir sözleşme veya bir kanun hükmü oluşturur.

Türk Medeni Kanunu'nda paylı mülkiyet sahibi paydaşlara kanundan doğan bir önalım hakkı tanınmıştır. Paydaşlara tanınan bu hak mülkiyet hakkına kanunla getirilen bir özel hukuk kısıtlamasıdır. Mülkiyet hakkına getirilen diğer kısıtlamalar gibi bu kısıtlamanın çerçevesinin iyi belirlenmesi önem taşır.

Yasal önalım hakkı TMK m. 732-734'te düzenlenmiştir. Yasal önalım hakkının kullanılması önalım olayının gerçekleşmesine bağlıdır. Önalım olayı satış veya satışa eşdeğer bir işlemdir (TBK m. 240). Dolaysıyla ancak ivazlı ve cüz'i halefiyet yaratacak işlemler bu grupta nitelendirilir. Önalım hakkı yenilik doğuran bir hak niteliği taşır. Yenilik doğuran haklar tek taraflı irade beyanı ile kullanılır. İstisnai nitelikteki bir grup yenilik doğuran hak gibi önalım hakkı da dava açılmak suretiyle kullanılır. Yenilik doğuran haklar sahibine oldukça güçlü bir konum sağlar. Bu durumda yenilik doğuran hak sahibi ile karşı taraf arasında bir menfaat dengesi sağlamak amacıyla kanunlarda yenilik doğuran haklar genellikle kısa hak düşürücü sürelere tabi tutulur. Yasal önalım hakkının kullanılması da kanunda hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur.

11. Yargı paketi ile TMK m. 733-734'te önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu hususta yapılan ilk değişiklik hükmün birinci fıkrasına eklenen bir cümle ile, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında yapılan satışlar ile cebrî artırmayla satışlarda önalım hakkının kullanılamayacağının hüküm altına alınmasıdır. TBK m. 240'da cebri arttırmalarda sözleşmeden doğan önalım

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-9186-4407.

hakkının kullanılamayacağı açıkça ifade edilmiştir. Yapılan değişiklikle yasal önalım hakkı bakımından da konu açıklığa kavuşturulmuştur.

TMK m. 733'te yapılan ikinci değişiklik önalım hakkının kullanılacağı süreye ilişkindir. Kanunda yasal önalım hakkının kullanılması biri mutlak diğeri nisbi nitelikteki iki hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur. Yürürlükte bulunan hükme göre, önalım hakkı, satışın hak sahibine bildirildiği tarihin üzerinden üç ay ve herhâlde satışın üzerinden bir yıl geçmekle düşer. Değişiklikten önce bir yıllık süre yerine iki yıllık süre yer almaktaydı. Yapılan değişiklikle önalım hakkının kullanılması konusundaki belirsizliğin uzun bir süre devam etmesi engellenmek istenmiştir.

TMK m. 734'te önalım hakkının kullanılması konusunda oldukça kapsamlı değişiklikler yapılmıştır. Yapılan değişiklikle dava konusu payın rayiç bedelinin hâkim tarafından belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu sayede önalım konusu payın daha yüksek bedelle satılması veya daha düşük vergi harcı ödemek amacıyla daha düşük bedelle gösterilmesi gibi muvazaalı işlemler yapılmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Yine ücretin belirlenen sürede ve nakden ödenmesi bir yükümlülük olarak öngörülmüş, yükümlülük kesin süre içerisinde yerine getirilmezse önalım hakkı sahibi adına payın tescil edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yenilik Doğuran Hak, Kanuni Kısıtlama Rayiç Bedel, Hak Düşürücü Süre, Muvazaa

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA ÖNALIM DAVALARINDA ÖNALIM BEDELİNİN BELİRLENMESİ VE UYGULAMADA ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR

Emine Tuğba SEKMEK*

Önalım bedeli, önalım hakkının kullanılması halinde önalım hakkı sahibi tarafından önalım yükümlüsüne ödenmesi gereken parayı ifade eder. 04.10.1926 tarihinde yürürlüğe giren 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'nde önalım bedeline ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak bu Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde doktrin ve yargısal kararlarda, önalım hakkının paylı mülkiyete konu olan bir taşınmazda paydaşlardan birinin payının tamamını veya bir kısmını üçüncü bir kişiye satması halinde diğer paydaşlara o payı aynı şartlarla ve öncelikle satın alma yetkisi veren bir hak olduğu ifade edilmiş ve bu tanımlamadan hareketle önalım bedelinin satış bedeli ve alıcıya düşen tapu masrafları olduğu kabul edilmiştir.

01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 734. maddesinde ise önalım bedeli açık bir şekilde düzenlenmiş; önalım bedelinin satış bedeli ile alıcıya düşen tapu giderlerinden oluştuğu hüküm altına alınmıştır. Böylece; TKM döneminde doktrin ve yargısal kararlarda önalım bedeline ilişkin benimsenen çözüm yolları yasalaşmıştır.

25.12.2025 tarihinde yürürlüğe giren 7571 sayılı Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda ve 631 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile de 4721 TMK'nin 734. maddesinin ikinci fıkrasında önalım bedeline ilişkin olarak önemli bir değişikliğe gidilmiştir. Anılan değişiklik ile kanun koyucu, önalım bedelinin taşınmazın hâkim tarafından belirlenecek rayiç bedeli ile alıcıya düşen tapu giderleri olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca önalım hakkı sahibine bu bedeli nemalandırmak üzere hâkim tarafından belirlenen yere, verilen kesin süre içinde nakden yatırma yükümlülüğü getirilmiştir. Bununla birlikte; 7571 sayılı Kanun ile TMK'ye eklenen geçici 1. maddede TMK'nin 734. maddesinde yapılan önalım bedeline ilişkin bu değişikliğin 7571 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış ve derdest olan davalarda da uygulanacağı belirtilmiştir.

* Yargıtay 7. HD Tetkik Hakimi, ORCID:0009-0000-1111-0668.

Yeni düzenleme, önalım davalarında önalım bedelinin belirlenmesi sürecinde uygulama açısından bazı tereddütleri beraberinde getirmiştir. Bu tereddütler devam eden davalar bakımından özellikle, önalım hakkına konu payın hangi tarihteki rayiç değerinin önalım bedeli olarak kabul edilmesi ve davacının yargılama sırasında yapılan kanun değişikliği sonucu belirlenecek bu değer üzerinden önalım hakkını kullanmak istememesi halinde verilecek karar ile hükmedilecek yargılama giderlerinin ne olması gerektiğiyle ilgilidir. Düzenlemenin açılacak davalarda oluşturabileceği tartışmalar ise önalım bedelinin hangi tarih esas alınarak ne şekilde belirleneceği, nemalandırmanın hangi tarihten başlatılması gerektiği, aynı paya ilişkin birden fazla paydaşın farklı tarihlerde önalım hakkını kullanması veya önalım hakkına konu payın yargılama sırasında üçüncü kişiye devredilmesi halinde önalım bedelinin belirlenmesinde oluşabilecek sorunlar ve kesinlik sınırının belirlenmesi gibi noktalarda toplanacaktır.

Bu kapsamda çalışmada öncelikle önalım bedeline ilişkin olarak TKM'de ve TMK'de 7571 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce mevcut olan yasal düzenlemeler doğrultusunda oluşan Yargıtay içtihatları ortaya konulacak; daha sonra 7571 sayılı Kanun ile getirilen yeni düzenlemenin bu içtihatlarla uyumu ve söz konusu değişikliğin uygulamada yol açabileceği sorunlar ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Önalım Davası, Önalım Hakkı, Önalım Bedeli, Rayiç Bedel, Satış Bedeli

ÖNALIM HAKKI

Av. Murat TEZCAN*

Önalım Hakkı ve Çeşitleri

Önalım hakkı, malikin malını üçüncü bir kişiye satmak istemesi halinde, kişiye bu malı öncelikli olarak satın alma yetkisi veren bir haktır.

Önalım hakkı *"yasal önalım hakkı, sözleşmeden doğan önalım hakkı"* olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Önalım hakkının türleri arasında sıkı bir ilişki bulunsa da düzenlendikleri hükümler arasında farklılık taşıyan özellikler de bulunmaktadır.

Önalım Hakkının Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Önalım hakkının konusu taşınmaz olup bu hak mülkiyet hakkıyla yakından ilişkilidir. Önalım hakkı, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından kaynaklanan serbestçe tasarrufta bulunma yetkisini sınırlamaktadır. Bu yönüyle önalım hakkı mülkiyet hakkına getirilen kanuni sınırlama niteliğindedir. Ancak bunun yanında önalım hakkının, mülkiyet hakkının devamlılığını ve bütünlüğünü koruma işlevi de bulunmaktadır. Zira yasal önalım hakkı sayesinde paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda paydaş olan kişi satılan diğer payları öncelikle alma hakkına sahip olmakta; böylece paylı mülkiyette yabancı kişilerin paydaş olması engellenmektedir. Dolayısıyla önalım hakkı mülkiyet ilişkisini istikrarlı hale getirmesi nedeniyle mülkiyet hakkı yönünden oldukça önemlidir.

Önalım Hakkında Yapılan Yasal Değişiklikler

Önalım hakkı önemli yasal değişikliklere uğramıştır. Bu değişikliklerden ilki 22.11.2001 tarihinde kabul edilen 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile yapılmıştır. 17.02.1926 tarihinde kabul edilen 743 sayılı Eski Medeni Kanun'da da önalım hakkı düzenlenmişti ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile daha sistematik biçimde ifade edildi. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile getirilen en önemli yenilik önalım hakkının kullanım süresine ilişkin olmuştur. Bununla birlikte 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda satış işleminin alıcı veya satıcı tarafından diğer paydaşlara noter aracılığıyla bildirilmesi gerektiği düzenlenmiş, önalım hakkından feragat ve bunun koşullarıyla bu hakkın cebri satışlarda kullanılamayacağı düzenlenmiştir.

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0005-8092-1305.

Önalım hakkı Türk Medeni Kanunu'ndan ayrı olarak 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanım Kanunu'nda da düzenlenmiş; sınırdaş tarımsal arazi malikine de önalım hakkı tanınmıştı. Ancak anılan düzenleme 28.10.2020 tarihinde kabul edilen 7255 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış; bu da önalım hakkı yönünden önemli bir değişiklik olmuştur.

Önalım hakkına ilişkin son olarak 24.12.2025 tarihinde kabul edilen 7571 sayılı Kanun ile önemli değişiklikler yapılmıştır. İlgili değişiklikle birlikte 08.09.1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında yapılan satışlarda paydaşlar tarafından önalım hakkının kullanılması mümkün olmayacaktır. Kanun değişikliği ile yasal önalım hakkının kullanılmasına ilişkin hak düşürücü süre kısaltılmış; satış tarihinden itibaren iki yıl olarak öngörülen azami süre, bir yıla indirilmiştir. Kanun değişikliği ile getirilen en önemli yenilik ise önalım bedeline ilişkin olmuştur. Önceki düzenlemeye göre önalım davasında tapuda gösterilen satış bedeli esas alınmakta iken, yeni düzenleme ile bu uygulamadan vazgeçilmiş; dava konusu payın rayiç bedelinin esas alınacağı hüküm altına alınmıştır.

Önalım hakkında hak düşürücü sürenin kısaltılması makul karşılansa da önalım bedeline ilişkin yapılan değişiklik tartışılmalıdır. Zira değişiklikle beraber hiç kimsenin kendi muvazaasına dayanamayacağına ilişkin genel ilke bu davalar yönünden anlamsız kalmıştır. Bununla birlikte önalım bedelinin rayice göre belirleneceği kuralı, geçici madde ile derdest davalara da uygulanacak şekilde hüküm altına alınmıştır. Bu durum açıkça hukuki belirlilik ilkesinden vazgeçildiğini göstermektedir. Bahse konu geçici madde, her davanın açıldığı tarihteki kurallara tabi olacağı ilkesinin de ihlali niteliğindedir.

Anahtar Kelimeler: Önalım, Rayiç Değer, Muvazaa, Bedel, Derdest

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

AİLE HUKUKU – BOŞANMA - II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Faruk ACAR (Marmara Üniversitesi)

BOŞANMA SONRASI ÖZEL HAYATIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ VE SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Dr. Öğr. Görevlisi Bilal ATILKAN*

Özel hayat, kişiliğin geliştirilebilmesi ve manevi bütünlüğün korunabilmesi için gerekli olan mahremiyet alanını ifade eder. Özel hayat, aynı zamanda başkalarının algısına kapalı olan, kamusal alan tarafından ulaşılamayan, toplumdan gizlenmek istenen alandır. Kişinin sırları, sağlık bilgileri, inancı, özel hayat kavramının içeriğini oluşturan değerlerden bazılarıdır. Bu yönüyle özel hayatın kişiden kişiye farklılaşan görünümü, hukuksal sınırının çizilmesini de güçleştirmektedir. Hukuk öğretisinde ve yargı kararlarında kabul gördüğü üzere kişinin özel hayatı; kamuya açık alan, özel alan ve giz alanı şeklinde alt gruplara ayrılmaktadır.

Evlilik birliği, kişilerin özel hayat alanlarının ve mahremiyet sınırlarının önemli ölçüde etkilendiği hukuksal ilişkilerden biridir. Nitekim karşılıklı güven ve sadakat temelinde kurulan bu yapı, başkaları tarafından bilinmesi istenmeyen pek çok bilginin paylaşılmasına zemin oluşturmaktadır.

Evlilik birliğinde eşlerin birbirine dair edindikleri bilgiler, elde ettikleri dijital içerikler ya da belgeler boşanma kararı sonrası kendiliğinden yok olmamaktadır. Özellikle günümüzde sosyal medyanın ve dijital iletişim araçlarının bilgiyi yayma hızı düşünüldüğünde, bu durum ciddi bir tehdit yaratmaktadır. Çekişmeli boşanma davalarında taraflardan birinin acı çektirme, intikam alma düşüncesiyle hareket etmesi, elde edilmiş hassas bilgilerin tek bir hamle ile saniyeler içinde binlerce kişiye ulaşmasına yol açabilmektedir. Bunun sonucunda ise telafi güç manevi zararların oluşması kaçınılmazdır. Buna karşın kişilerin sır saklama yükümlülüğü karşısında ifade özgürlüğünün de bulunduğu unutulmamalıdır. Zira özel hayatın gizliliği gibi ifade özgürlüğü de temel insan haklarından birini oluşturmaktadır.

Türk Hukukunda boşanma sonrası dönemi düzenleyen normlar daha çok velayet, nafaka ve mal rejimi gibi konulara odaklanmaktadır. Fakat kişiliğin bir parçası olan özel hayatın gizliliğinin boşanma sonrası nasıl korunacağı noktasında belirsizlikler mevcuttur. TMK md. 185 hükmü ile eşlere getirilen

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-1788-2209.

sadakat yükümlülüğü, evlilik birliği kapsamında özel hayatın gizliliğini ihlal eden eylemleri de yasaklamaktadır. Ancak boşanma ile bu yükümlülük de sona ereceğinden sır saklama yükümlülüğünün devamı için alternatif hukuki dayanaklar üzerinde durulmalıdır. Bunlardan ilki TMK md. 185/III hükmündeki sadakat yükümlülüğünün boşanma kararı sonrasında da sınırlı olarak etkisinin devam ettirilmesidir. İkinci olarak TMK md. 2' de yer alan dürüstlük kuralı gereği kişi, ifade özgürlüğü hakkını karşı tarafın özel hayatına saldırı oluşturacak şekilde kullanamayacaktır. Üçüncü olarak evliliğin aile hukukuna özgü bir sözleşme olması niteliği düşünülerek sözleşme sonrası sorumluluk ilkesi uygulanacaktır. Buna göre evlilik ilişkisi sona ermiş olsa dahi geçmişte kurulan güven ilişkisinin bir sonucu olarak taraflar vakıf oldukları sırlara ve bilgilere dair özen ve koruma yükümlülüğünü devam ettirecektir.

Anahtar Kelimeler: Özel Hayat, Gizlilik, Evlilik Birliği, Boşanma Kararı, Sır Saklama Yükümlülüğü

HUKUK-I AİLE KARARNAMESİ'NDEN GÜNÜMÜZ TÜRK MEDENÎ KANUNU'NA: AİLE HUKUKUNDA MODERNLEŞME VE BOŞANMA MÜESSESESİ ÜZERİNE KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ

Av. Rukiye ARSLAN*

Türk Medenî Kanunu'nun kabulünün 100. yılına yaklaştığımız bu tarihsel kesit, hukuk sistemimizin din temelli bir yapıdan laik ve çağdaş bir hukuk düzenine geçiş sürecini değerlendirmek adına eşsiz bir fırsat sunmaktadır. Bu bildirinin seçilme amacı, 2025 yılının "aile yılı" olması hasebiyle, aile hukukunun temel taşlarını oluşturan müesseselerin tarihsel gelişimini, özellikle de 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi (HAK) ile günümüz Türk Medenî Kanunu (TMK) arasındaki köklü paradigma değişimini ortaya koymaktır. Çalışmada, geleneksel ve dinsel referanslarla şekillenen eski düzenlemelerin yerini alan modern hukuk anlayışının, bireyin özgürleşmesi ve toplumsal cinsiyet eşitliği bağlamındaki değişimine boşanma usulleri özelinde dikkat çekilmesi hedeflenmektedir.

İnceleme kapsamında, öncelikle 1917 Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin boşanma usulüne dair hükümleri, dönemin sosyo-hukuki şartları içerisinde ele alınacaktır. Ardından, 1926 Türk Kanunu Medenîsi ile başlayan ve 2001 yılında 4721 sayılı kanunla taçlanan çağdaşlaşma süreci, ilgili müessese üzerinden analiz edilecektir. Çalışmada; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu gibi Türk hukuk devriminin mimarlarının eserleri başta olmak üzere, aile hukukunun tarihsel gelişimini inceleyen temel literatürden ve güncel doktrin tartışmalarından yararlanılacaktır. Karşılaştırmalı metodoloji kullanılarak, eski hukuk sistemindeki eşitliğe aykırı görünen yapıların, modern hukuk devletinin getirdiği özgürlükçü ve eşitlikçi normlar karşısındaki dönüşümü sergilenecektir.

Bu bildiri temel olarak şu sorulara cevap aramaktadır: 1917 Kararnamesi'nin yürürlükte olduğu bir toplumsal yapıda, ilgili düzenleme bireyi nasıl bir yerde konumlamaktaydı? Cumhuriyet ile birlikte gerçekleşen hukuk devrimi, bu müesseseyi hangi çağdaş değerler (laiklik, eşitlik) ışığında yeniden inşa etmiştir? Eski düzenlemenin yarattığı hukuki tıkanıklıklar, günümüz modern Türk Medenî Kanunu ile aşılabilmiş mi ve aile kurumu "uygar bir toplumun" temeli haline

* Yozgat Barosu, ORCID: 0009-0004-7955-3923.

getirilebilmiş midir? Tüm bu sorular boşanma usulleri çerçevesinde değerlendirilecek ve günümüz modern aile hukuku düzenlemelerinin, Türkiye'nin yüz yıllık çağdaşlaşma mücadelesindeki kilit rolü vurgulanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Türk Medenî Kanunu, Hukuk-ı Aile Kararnamesi, Aile Hukuku, Çağdaşlaşma, Aile Yılı Çalışmaları

DİJİTAL ÇAĞDA BOŞANMA: SOSYAL MEDYANIN BOŞANMA DAVALARINDAKİ DÖNÜŞTÜRÜCÜ ETKİSİ

Arş. Gör. Berra BOYALI DOĞAN*

Dijital teknolojilerin hızla gelişmesi ve internetin gündelik yaşamın merkezine yerleşmesiyle birlikte sosyal medya platformları; bireylerin gündelik hayatını, iletişim biçimlerini, ilişki kurma pratiklerini köklü biçimde dönüştürmüştür. Facebook, Instagram, X (Twitter), WhatsApp ve Tiktok gibi sosyal medya platformları; yalnızca isteğe bağlı eğlence araçları olmaktan çıkıp günlük rutinlerin ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir. Dijital dönüşüm, evlilik kurumunu da doğrudan etkilemiştir. Eşler arasındaki ilişki, sadakat yükümlülüğü ve birlikte yaşamın niteliği, çevrim içi ortamların sunduğu yeni imkânlar ve riskler çerçevesinde yeniden şekillenmiştir. Sonuç olarak, sosyal medyanın boşanma davaları üzerindeki etkisi hem hukuki hem de sosyolojik araştırmaların önemli bir konusu haline gelmiştir.

Web 2.0 temelli sosyal medya, bireylerin zaman ve mekân sınırı olmaksızın etkileşim kurmasına olanak tanırken ne yazık ki evlilik içi ilişkilerde kopukluklara, güven kaybına ve duygusal uzaklaşmaya zemin hazırlayabilmektedir. Özellikle ölçüsüz ve bilinçsiz kullanım, eşlerin birbirlerine ayırmaları gereken zamanı sanal ortamlara yöneltmekte; bu durum evlilik birliğinin temelini zayıflatmaktadır.

Sosyal medya üzerinden kurulan yakınlıklar, fiziksel birliktelik bulunmasa dahi, klasik aldatmanın psikolojik etkilerine benzer sonuçlar doğurabilmektedir. Özel mesajlaşmalar, üçüncü kişilerle kurulan mahrem ilişkiler ve bunların alenileştirilmesi, eşler arasındaki güven ilişkisini derinden sarsmaktadır. Bu tür davranışlar, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen boşanma sebeplerinin dijital ortamda somutlaşmasına imkân tanımaktadır. Zina, onur kırıcı davranış, haysiyetsiz hayat sürme, suç işleme ve evlilik birliğinin temelinden sarsılması gibi boşanma sebepleri sosyal medya üzerinden gerçekleştirilen eylemlerle ortaya çıkabilmektedir. Yargıtay da eşin başka kişilerle duygusal içerikli yazışmalar

* Ankara Bilim Üniversitesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Hacettepe Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi, ORCID:0000-0002-2750-1150.

yapmasını, çevrim içi ilişkilerini alenileştirmesini veya sosyal medyada eşini küçük düşürücü paylaşımlarda bulunmasını kusurlu davranış olarak değerlendirmekte; bu tür fiillerin boşanma sebebi oluşturabileceğini kabul etmektedir.

Sosyal medya, yalnızca boşanmaya yol açan davranışların ortaya çıktığı bir alan değil, aynı zamanda bu davranışların ispatında başvurulan temel kaynaklardan biri haline gelmiştir. Günümüzde eşlerin dijital platformlar üzerindeki paylaşımları, mesajları, fotoğrafları ve videoları boşanma davalarında delil olarak mahkemeye sunulmaktadır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu uyarınca elektronik ortamdaki veriler belge niteliği taşımakta ve takdiri delil olarak değerlendirilebilmektedir. Bununla birlikte, bu verilerin hükme esas alınabilmesi, hukuka uygun biçimde elde edilmiş olmalarına bağlıdır. Özel hayatın gizliliğini ihlal eden yöntemlerle elde edilen kayıtlar, örneğin eşin bilgisi olmadan yapılan ses veya görüntü kayıtları ya da izinsiz hesap erişimleri, hukuka aykırı delil niteliği taşıyabilmektedir. Buna karşılık, herkese açık paylaşımlar veya aynı iletişim ortamında bulunan kişilerce elde edilen içerikler, diğer delillerle desteklenmek kaydıyla boşanma davalarında ispat aracı olarak kullanılabilmektedir.

Sonuç olarak; sosyal medyanın yaygınlaşması hem evlilik kurumu hem de boşanma davaları üzerinde etkileyici sonuçlar doğurmuştur. Sosyal medya, boşanma davalarında maddi vakıaların oluşumu, kusur isnadı ve ispat süreçlerini köklü biçimde etkilemektedir. Bu nedenle, sosyal medya kullanımının evlilik içindeki etkileri göz ardı edilemeyecek boyuta ulaşmış; dijital delillerin değerlendirilmesi, özel hayatın korunması ve ispat hakkı arasında dengeli bir yaklaşım geliştirilmesi zorunlu hâle gelmiştir.

Anahtar Kelimeler: İnternet, Sosyal Medya, Evlilik, Boşanma Sebepleri, Delil

TARİHSEL SÜREÇTE ZİNA SEBEBİYLE BOŞANMANIN GELİŞİMİ VE ZİNA SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASINDA İSPAT SORUNLARI

Arş. Gör.Samet Ali YURDAKUL*

Eşler arasında sadakat yükümlülüğünün varlığı ve hukuki niteliği, Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 185'te yer alan "Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar." hükmünden açıkça anlaşılmaktadır. Anılan düzenlemenin emredici nitelikte olması sebebiyle, eşler arasındaki sadakat yükümlülüğünü zedeleyen davranışlar, hukuken yasaklanmış olup zina eylemi sadakat yükümlülüğünü ihlaline ilişkin başlıca örneklerden birisini teşkil etmektedir. Bu nedenle kanun koyucu, zinayı, TMK'da özel bir boşanma nedeni olarak düzenlemiştir. Zina, gerek kavramsal ve tarihsel boyutları gerekse ispatı bakımından çeşitli zorlukları içeren bir kavramdır.

Çalışmanın ilk bölümünde, zina sebebiyle boşanmanın tarihi gelişimine kısaca değinilerek konunun sosyolojik önemine vurgu yapılacaktır. Türk Kanunu Medenisi (EMK) döneminde 129. maddede düzenlenen zina sebebiyle boşanma hükmü ile TMK m. 161 hükmü arasında esas itibariyle içerik bakımından bir fark bulunmamaktadır. Ancak EMK döneminde yürürlükte olan 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu (ETCK) m. 440 ve 441 düzenlemeleri, zinayı suç olarak düzenlemekteydi. Anılan düzenlemelerde zina suçu, kadın ve erkek eş bakımından farklı şartlara tabi tutulmuştur. Erkek eş açısından suçun oluşumunda üçüncü kişiyle nikahsız olarak birlikte yaşama ve fiilin aleni olması gibi zor koşullar aranırken, kadın eş bakımından tek bir cinsel ilişkinin varlığı yeterli görülmekteydi. Kanunda bulunan bu ayrım ve zinanın suç olarak düzenlenmesinin gerekliliği, uzun yıllar boyunca öğretide tartışılmış; nihayet ilgili hükümler, 1996 ve 1998 yıllarında Anayasa Mahkemesi (AYM) tarafından iptal edilmiştir.

Çalışmanın ikinci kısmında, zinanın ispatıyla ilgili hukuki sorunlar ele alınacaktır. Zina, öğretide özel ve mutlak bir boşanma nedeni olarak nitelendirilmektedir. Dolayısıyla zina fiilinin ispatlanması halinde hâkim, kural olarak başkaca bir araştırma yapmaksızın boşanmaya karar vermektedir. Bu durum, zina eyleminin ispatını, davanın en kritik unsurlarından biri haline getirmektedir.

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Ana Bilim Dalı, ORCID: 0009-0000-0194-4677

Ancak zinanın varlığı için cinsel ilişkinin gerçekleşmiş olmasının aranması, ispat bakımından önemli güçlükler doğurmaktadır. Zira cinsel ilişki, çoğu zaman gizlilik içinde gerçekleşen ve doğrudan gözlemlenmesi mümkün olmayan bir fiildir. Bu nedenle zinanın ispat ölçüsü tam ispat değil, yaklaşık ispattır. Çalışmanın devamında bu zorluk, fiili karine kavramı ile de bağdaştırılacaktır.

Bir usûl hukuku kurumu olarak ispat, yargılamada tarafların ileri sürdükleri iddiaların ve savunmaların varlığı ya da yokluğu hususunda hâkimi inandırma faaliyetidir. Zina hukuki bir işlem değil, bir hukuki fiil olması sebebiyle her türlü delille ispatlanabilir. Bununla birlikte ispat noktasında en önemli sınır, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 189 ve Anayasa m. 38'in işaret ettiği şekilde hukuka aykırı delillerdir. Zinanın ispatı amacıyla elde edilmiş olsa dahi, hukuka aykırı delillerin hükme esas alınıp alınmayacağı, öğreti ve yargı kararlarında tartışmalı bir husus oluşturmaktadır.

Uygulamada zinanın ispatında fiili karinelerden yararlanılmaktadır. Fiili karineler, bilinen bir vakıadan yaşamın olağan akışı çerçevesinde bilinmeyen bir vakıa hakkında herhangi bir kanuni bir düzenlemeye dayanmaksızın çıkarım yapılmasını ifade eder. Örneğin, davalı eşin arasında kan bağı bulunmayan üçüncü bir kimseyle aynı otelde gecelemesi, yine davalı eşin, ortak konutta karşı cinsten üçüncü bir kimseyle yarı çıplak bir halde yakalanması, uzun süredir cinsel olarak birlikte olunmayan bir ilişkide kadın eşin hamile kalmış olması, zinaya karine teşkil eden tipik örneklerdendir.

Sonuç olarak tarihsel süreç içerisinde zinanın, eşler arasında ayrım yapan bir hukuki kurum olma niteliği isabetli olarak değişmiştir. Ancak bugün dahi, kadın eşin gerçekleştirdiği zinayla erkek eşin gerçekleştirdiği zinaya sosyolojik olarak bakışın birbirinden farklı olduğunu söylemek de mümkündür. Yine zina fiilini ispat noktasında geçmişte yaşanan sorunlar, bugün de varlığını sürdürmeye devam etmektedir. Zina sebebiyle boşanmayı düzenleyen hükümde yapılacak düzenlemelerle, bu ispat zorluğunun önüne geçilebilecektir.

Anahtar Kelimeler: Zina, Sadakat Yükümlülüğü, İspat, Hukuka Aykırı Delil, Karine, Suç, Cinsel İlişki

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

AİLE HUKUKU – II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL (TED Üniversitesi)

OKULDA AKRAN ZORBALIĞINA İLİŞKİN YARGITAY KARARLARI ÇERÇEVESİNDE EV BAŞKANININ SORUMLULUĞU KAVRAMI

Dr. Nejla Tuğçem ŞAHİN BAYIK*
Doç. Dr. Tuğçem SEÇER**

Akran zorbalığı fiziksel, sözel, ilişkisel veya dijital olarak kendini gösteren zararlı bir davranış biçimidir. Akran zorbalığı genellikle bilinçli agresyon, tekrarlı davranış ve güç dengesizliği olmak üzere üç özellik üzerinden tanımlanır (MoNE, 2021). Akran zorbalığı en kısa haliyle güç dengesizliğinin olduğu durumlarda güçlü olan kişinin karşısındakine zarar verme niyetiyle baskınlık kurmak, sindirmek, aşağılamak ya da korkutmak için uyguladığı sistematik ve tekrarlayan davranışlar bütünüdür. Türkiye'de bu davranışlar genellikle akranlar arası etkileşimden saldırganlığa doğru tırmanır. Küresel kanıtlar, çocukların üçte birinin zorbalığa maruz kaldığını (UNESCO, 2019) ve PISA verileri mağduriyetin akademik performans ve refahın azalmasıyla ilişkilendirdiğini gösterir (OECD, 2017). T.C. Millî Eğitim Bakanlığı'nın 2024/56 sayılı Okullarda Şiddetin Önlenmesi Genelgesi ve ulusal zorbalık karşıtı programlarına rağmen, okullarda akran zorbalığının yaygınlık oranı halen oldukça yüksektir. Son veriler, 2022 yılında 6-17 yaş arası çocukların %13,8'inin zorbalığa maruz kaldığını gösterirken (TÜİK, 2025), TIMSS 2023 raporları öğrencilerin %41'inin aylık olarak zorbalık yaşadığını ortaya koymaktadır (IEA, 2023).

Önleyici politikalar ile akran zorbalığının yaygınlığı arasındaki bu tutarsızlık, hukuki tazminat mekanizmalarında önemli boşluklar olduğunu göstermektedir. Akran zorbalığına maruz kalan çocuğun tazminat talebinde bulunması durumunda, her iki taraf da çocuk olduğundan, zorbalık yapan tarafın genellikle tazmin edecek mal varlığı bulunmaz ve yaş itibariyle de bu mümkün değildir. Bu nedenle, kanunda doğrudan bir düzenleme olmadığı için, zorbalığa maruz kalan tarafın haklarını korumak için yasal bir çözüm bulunması zarureti doğmuş; bu bağlamda, Türk Medeni Kanunu›nun ev başkanının sorumluluğuna ilişkin hükümleri yargı içtihatlarında hukuki bir çözüm olarak uygulanagelmiştir.

* Milli Eğitim Bakanlığı, Milli Eğitim Uzmanı, ORCID: 0000-0002-9496-362X.

** Başkent Üniversitesi, ORCID: 0000-0001-7121-1217.

Ancak, Yargıtay'ın okulda akran zorbalığına ilişkin vermiş olduğu kararları eleştirilmeye mahkûmdur.

Bu bağlamda, öncelikle eylemin tanımlanması bakımından Yargıtay kararlarında bir yeknesaklığın bulunmadığı ifade edilmelidir. Zira Yargıtay, okulda akran zorbalığına ilişkin değerlendirme yaparken fiilin, zorbalık oluşturup oluşturmadığını araştırmaz ya da dikkate almaz. Yalnızca fiilin sonuçlarıyla ilgilenir. Oysa öğrenci saldırganlığı ve zorbalığının birbirinden farklı olduğu belirtilmelidir. Akran zorbalığı, tek bir olaydan ziyade bir davranış örüntüsüdür. Bu nedenle, özellikle tazminat miktarının belirlenmesi ve hakkaniyet indiriminin takdiri açısından eylemin tanımlanması önemlidir.

Bir başka ifade edilmesi gereken husus, ev başkanının belirlenmesi meselesidir. Yargıtay, ev başkanını tespit ederken herhangi bir ölçüt kullanmaz. Bu nedenle vakıalar arasında çelişkili değerlendirmeler gündeme gelir. Ev başkanı tespit edilirken akla ilk gelen kişi ebeveynler olabilir. Ancak, günümüzde çocukların zamanlarının çoğunu eğitim kurumlarında geçirdikleri göz önüne alındığında, bu cevap yeterli olmayabilir. Dolayısıyla çocuklar eğitim kurumlarında öğretmenlerin ve okul müdürünün gözetimi altındayken, asıl görev ev başkanının belirlenmesidir. Ayrıca, ev başkanının sorumluluğunun belirlenmesinin yalnızca konuma bağlı olmadığı belirtilmelidir. Örneğin, çocuk okulda olsa bile, hane reisi sorumluluğu ebeveyne düşebilir ya da ortak sorumluluk söz konusu olabilir. Çünkü ebeveynler genel olarak çocuğun yetiştirilmesinden ve gözetiminden sorumlu olmaya devam eder. Özellikle siber zorbalık gibi eylemin en yeni biçimleri göz önünde bulundurduğumuzda, konum bakımından katı bir sınırlama yapılması tehlikeli olabilir.

Anahtar Kelimeler: Akran Zorbalığı, Ev Başkanının Sorumluluğu, Türk Medeni Kanunu, Okullarda Şiddetin Önlenmesi, Tazminat

EVLİLİK SONA ERDİKTEN SONRA DÜNYAYA GELEN ESKİ EŞİN ALTSOYU İLE EVLENME YASAĞI MESELESİ

Arş. Gör. Dr. Eyüp İPEK*

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 129 ile 133'üncü maddeleri arasında evlenme engelleri düzenlenmiş ve aralarında evliliğe engel teşkil edecek derecede yakınlık bulunanlar, TMK m. 129'da üç bent hâlinde sayılmıştır. Mezkûr maddenin 2'nci bendinde *"Kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu veya altsoyu arasında"* evlenmenin yasak olduğu açıkça düzenlenmiştir. Madde metni gayet açık olmasına rağmen doktrinde hâkim görüş; evlenme yasağının sadece kayın hısımlığı kurulan altsoy için söz konusu olduğunu, evlilik sona erdikten sonra dünyaya gelen altsoy ile önceki eş arasında kayın hısımlığı oluşmayacağı için evlenme yasağının da olmadığını savunmaktadır.[1]

Hâkim görüşün en önemli dayanak noktası, bu kişiler arasında kayın hısımlığının kurulmamış olmasıdır. Zira bu görüş taraftarlarına göre TMK m. 129 hükmünün başlığı hısımlıktır ve madde hükmü hısımlar arasında evlenme yasağı öngörmektedir. Bu sebeple evliliğin nihayete ermesinden sonra dünyaya gelen altsoy ile önceki eş arasında kayın hısımlığı kurulamayacağı için evlenme engeli de bulunmamalıdır. Hâkim görüş tarafından ileri sürülen bu gerekçelere katılmadığımızı peşinen ifade etmek isteriz. Zira böyle bir sonuca TMK m. 129/b.2 hükmünün lafzından veya amacından ulaşabilmek mümkün değildir.

Öncelikle ifade etmek gerekir ki TMK m. 129 hükmüyle sadece hısımlar arasında evlenme yasağı düzenlenmemiştir. Her ne kadar madde başlığı *"Hısımlık"* olarak yazılmış olsa da 3'üncü bentte evlenmesi yasaklanan kişilerin tamamı hısım değildir. Söz konusu hükme göre evlât edinen ile evlâtlık veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenme yasaktır. TMK m. 129/b.3'te sayılanlardan sadece evlât edinen ile evlâtlık ve evlâtlığın altsoyu arasında hısımlık kurulmaktadır. Evlât edinenin altsoyu ile eşi, evlâtlığın hısmı

* Selçuk Üniversitesi, Kulu Meslek Yüksekokulu ORCID: 0000-0003-3460-1587.

1 Bu görüşü savunan yazarlar için bkz. Mustafa Dural/Tufan Öğüz/Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku C. III Aile Hukuku,** 4. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, s. 56; Şakir Berki, "Türk Medeni Kanununda Evlenmede Mutlak Butlan", AÜHFD, Yıl 1962, Cilt 19 Sayı 1, s. 210 – 211; Nazlı Hilal Çelik, **Evlenmenin Hükümsüzlüğü**, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s.148, 149, 346; Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 38. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 308.

değildir. Aynı şekilde evlâtlığın eşi ile evlât edinen arasında da hısımlık bulunmamaktadır. Buna rağmen bu kişiler arasında evlenme yasağı öngörülmüştür. Sonuç olarak, TMK m. 129 hükmünün başlığından hareketle sadece hısımlar arasında evlenme engeli düzenlendiğini ileri sürmek mümkün değildir.

Hâkim görüşün dayandığı ikinci nokta, hükümde geçen *"Kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile"* ifadesidir. Hâlbuki bu ifadelerin TMK m. 129/b.2'de yer alması tamamen gereksizdir. Zira TMK m. 130 uyarınca *"yeniden evlenmek isteyen kimse, önceki evliliğinin sona ermiş olduğunu ispat etmek zorundadır".* Mevcut evlilik devam ettiği sürece zaten evlilik yapılamayacağı için evliliğin sona ermesine vurgu yapılması anlamsız bir tekrardan ibarettir. Şayet burada kayın hısımlığının sürekliliğine vurgu yapılmak istendiği düşünülecek olsa bile TMK m. 18/2 hükmü karşısında böyle bir tekrara yine ihtiyaç yoktur. Zira bu husus, kayın hısımlığını düzenleyen TMK m. 18/2'de *"Kayın hısımlığı, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz"* şeklinde zaten vurgulanmıştır. Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere TMK m. 129/b.2 hükmünün ilk kısmı anlamsız tekrarlar içermektedir. Hükümdeki ifade bozukluğundan hareketle yasağın kapsamını sadece kayın hısımlığı kurulan altsoy ile sınırlamak hükmün amacıyla bağdaşmaz. Şayet kanun koyucu böyle bir amaçla hareket etseydi, gereksiz tekrarlara girmeksizin *"eşlerden biri ile üstsoy veya altsoy kayın hısımları evlenemez"* şeklinde ifade kullanırdı.

Son olarak belirtmek gerekir ki hısımlar arasında evlilik yasağı öngören düzenlemelerin temelinde ahlaki, toplumsal ve biyolojik gerekçeler yatmaktadır. TMK m. 129/b.2 hükmüyle getirilen evlenme engelini sadece kayın hısımlığı kurulan altsoy ile sınırlamak, öncelikle Türk toplumunun ahlaki değerleriyle bağdaşmaz. Meseleyi bir örnek üzerinden somutlaştıracak olursak, Bay A ile evlenmeden önce Bayan B'nin başka bir kişiden C isimli bir kızı vardır. Bay A ile olan evliliklerinden ise D isimli müşterek kızları dünyaya gelmiştir. Bay A'dan boşanan Bayan B'nin son evliliğinden E isimli bir kızı daha olmuştur. Hâkim görüşe göre Bay A, Bayan B'nin kızı C ile hiçbir şekilde evlenemeyecek fakat kendisiyle boşandıktan sonra dünyaya gelen E ile evlilik yapabilecektir. Dolayısıyla Bay A, boşandığı eşinin damadı olacaktır. Hatta Bay A, öz kızı D'nin kardeşiyle evli olacak ve E aynı zamanda D'nin üvey annesi olacaktır. Üstelik bu evlilik neticesinde Bayan B, Bay A'nın birinci dereceden üstsoy kayın hısmı olacaktır. Bay A ile E'nin evlilikleri sona erse dahi aralarında evlenme engeli oluşacağı için Bay A ile Bayan B yeniden evlilik yapamayacaktır. Sonuç olarak, kanun koyucunun TMK m. 129/b.2 hükmüyle böyle bir neticeyi amaçladığını söylemek mümkün değildir.

Anahtar Kelimeler: Medeni Hukuk, Aile Hukuku, Evlenme Engeli, Kayın Hısımlığı, Mutlak Butlan

AZERBAYCAN'DAKİ AİLE HUKUKU

Arb. Venera ASGAROVA*

Azerbaycan'da aile hukuku, aile ilişkilerini düzenleyen hukuk dalıdır ve temel kaynağını Azerbaycan Cumhuriyeti Aile Kanunu oluşturur. Aile hukukunun dayandığı temel ilkeler arasında hak eşitliği, çocuğun üstün yararının gözetilmesi ve ailenin korunması yer almaktadır (m. 2).

Evlilik, yalnızca devlet kaydı ile geçerlilik kazanır ve evlenme yaşı kural olarak 18'dir (m. 10–11). Kanun, bazı hallerde evlenmeyi yasaklamıştır. Buna göre yakın akrabalar arasında evlilik mümkün değildir; anne, baba ve çocuklar; büyükanne veya büyükbaba ile torunlar; kardeşler; üvey akrabalar ile evlat edinen ve evlat edinilen arasında evlilik yasaktır (m. 12).

Eşler arasındaki ilişkiler bakımından kanun, hak eşitliğini esas alır ve evlilik süresince edinilmiş malların ortaklığı ilkesini kabul eder (m. 31–34). Evliliğin sona ermesi ise, çocuk bulunması veya taraflar arasında uyuşmazlık olması hâlinde mahkeme yoluyla gerçekleşir (m. 19–21).

Ebeveyn ile çocuk arasındaki ilişkilerde çocuğun aile içinde yaşama ve ebeveynleriyle iletişim kurma hakkı güvence altına alınmıştır (m. 52, 53, 56). Nafaka konusunda ise bakım yükümlülüğü düzenlenmiş ve tarafların gönüllü anlaşma yapabilmelerine imkân tanınmıştır (m. 75–76).

Uyuşmazlıkların çözümünde mahkeme ve arabuluculuk yolları öngörülmüş olup, uzlaştırıcı ve çocuk odaklı bir yaklaşım benimsenmektedir. Son olarak, aile hukukunun amacı yalnızca uyuşmazlıkları çözmek değil; aynı zamanda aile içi sosyal dengeyi ve toplumsal sağlığı korumaktır.

Anahtar Kelimeler: Evlilik ve Boşanma, Ebeveyn ve Çocuk Hakları, Nafaka ve Bakım Yükümlülüğü, Arabuluculuk (Mediasiya), Akraba Evliliği Yasağı

* Azerbaycan Mediasıya Şurası

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU – TÜZEL KİŞİLER

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. O. Gökhan ANTALYA (Yeditepe Üniversitesi)

PET TRUST SİSTEMİNİN TÜRK MEDENİ KANUNU BAKIMINDAN UYGULANABİLİRLİĞİ

Doç. Dr. Selin SERT SÜTÇÜ*

Pet trust sistemi, evcil hayvanların bakım ve refahının, hayvan sahibinin ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi hâlinde dahi güvence altına alınmasını amaçlayan ve özellikle Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde gelişmiş bir hukuki mekanizmadır. Bu sistemde hayvan lehine özgülenmiş bir malvarlığı, bir yönetici tarafından belirli bir amaç doğrultusunda idare edilmekte; hayvan doğrudan hak süjesi olmasa da korunmaya değer bir menfaat süjesi olarak kabul edilmektedir. Türk Medeni Kanunu bakımından değerlendirildiğinde ise pet trust sisteminin birebir uygulanabilirliğinin mümkün olmadığı görülmektedir. Zira TMK m. 8 uyarınca hak ehliyeti yalnızca gerçek ve tüzel kişilere tanınmış olup, hayvanlar bu kapsamda değerlendirilmemektedir. Ayrıca TMK m. 762 ve devamı hükümleri çerçevesinde hayvanlar eşya hukuku içerisinde ele alınmakta, bu durum hayvan lehine doğrudan bir malvarlığı tahsisini engellemektedir. Bununla birlikte, Türk Medeni Kanunu'nda yer alan bazı kurumlar aracılığıyla pet trust sistemine fonksiyonel olarak benzer sonuçlar elde edilmesi mümkündür. Özellikle ölüme bağlı tasarruflara ilişkin TMK m. 514 ve devamı hükümleri kapsamında düzenlenen vasiyetname yoluyla, miras bırakanın hayvanının bakımını üstlenecek kişiye belirli bir malvarlığı bırakması ve bu kazandırmayı bir yükleme veya koşula bağlaması mümkündür (TMK m. 515, m. 521). Bu şekilde, hayvanın bakımı belirli bir amaca özgülenmiş olmakta ve pet trust sistemine benzer bir işlev sağlanmaktadır. Ayrıca TMK m. 101 ve devamında düzenlenen vakıf kurumu, belirli ve sürekli bir amaca özgülenmiş malvarlığı anlayışıyla, hayvanların korunması ve bakımı amacıyla kurulan vakıflar bakımından pet trust sistemine belirli ölçüde benzerlik göstermektedir. Hayvan sahibinin sağlığında yaptığı sözleşmeler yoluyla bakım yükümlülükleri öngörmesi de borçlar hukuku çerçevesinde sınırlı bir koruma sağlayabilmektedir. Ancak tüm bu hukuki araçlar, pet trust sisteminde bulunan sürekli denetim, bağımsız yönetim ve yaptırım mekanizmalarını tam anlamıyla karşılayamamaktadır. Bu bağlamda, Türk hukukunda hayvanların hukuki statüsünün ve TMK'daki düzenlemelerin, hayvan refahını esas alan çağdaş yaklaşımlar doğrultusunda yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir. Pet trust benzeri yapıların açık ve

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-7483-6394.

sınırlı bir biçimde tanınması hem hayvanların korunması hem de bireylerin güvence altına alınan tasarruf özgürlüğünün güncel toplumsal ihtiyaçlara uygun şekilde kullanılabilmesi açısından önem taşımaktadır. Sonuç olarak, pet trust sistemi Türk Medeni Kanunu çerçevesinde doğrudan uygulanabilir olmasa da mevcut kurumlar aracılığıyla dolaylı biçimde hayata geçirilebilmekte; ancak etkili ve sürdürülebilir bir koruma için açık ve özel yasal düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Pet Trust, Türk Medeni Kanunu, Hayvanların Hukuki Statüsü, Ölüme Bağlı Tasarruflar, Hayvan Refahı

ÇİN HALK CUMHURİYETİ YENİ MEDENİ KANUNU'NUN TÜZEL KİŞİLER HUKUKU TÜRKİYE İÇİN MODEL OLABİLİR Mİ?

Dr. Öğr. Üyesi Cemâl DURSUN*

1 Ocak 2021'de yürürlüğe giren Çin Halk Cumhuriyeti Medenî Kanunu ("Kanun")[1], birçok yeniliği de içinde barındırmaktadır.[2] Japonya'nın etkisi ile hazırlanan ancak kanunlaşmayan Qing Medenî Kanunu döneminden 2021'e kadar istifade edilen beşli sisteme dayalı Pandekstist gelenekten kopan Kanun toplam 7 kitaptan oluşmaktadır:[3]

1. Genel Hükümler (1-204, *General Provision*)
2. Aynî Haklar (205-462, *Real Rights*)
3. Sözleşmeler (463-988, *Contracts*)[4]
4. Kişilik Hakları (989-1039, *Personality Rights*)[5]
5. Evlilik ve Aile (1040-1118, *Marriage and Family*)
6. Miras (1119-1225, *Succession*)
7. Haksız Fiil Sorumluluğu (1226-1258, *Tort Liability*)

* Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Bölümü, ORCID: 0000-0002-3674-9684.

1 Toplam 1260 maddeden oluşan Kanunun Çin Halk Cumhuriyeti Devlet Konseyi web sayfasındaki Çince'den İngilizce'ye resmi çevirisi esas alınmıştır. Bkz. https://english.www.gov.cn/archive/lawsregulations/202012/31/content_WS5fedad98c6d0f72576943005.html, erişim tarihi: 05.01.2026.

2 İç Savaş'ın ardından kurulan Çin Halk Cumhuriyeti tarihinde ilk defa bir yasal düzenlemeye Kanun (Code) adı verilmiştir.

3 Bu 7 kitabın sıralaması da Çin'e özgü koşullar ışığında değerlendirilmelidir.

4 Negotiorum gestio ve sebepsiz zenginleşme kurumları da quasi-sözleşmeler adı altında bu kitapta yer almaktadır.

5 Kanun, kişiler hukuku meselelerini "Kişilik Hakları" adı altında ele alan dünyadaki ilk kanundur.

Kanun'da Kişiler Hukuku adı altında ayrı bir kitap düzenlenmemiş, bunun yerine Genel Hükümler adı altındaki 1inci kitapta hem hukuki işlem teorisinin temel kavramları hem de kişiler hukuku ele alınmıştır.

1945-1949 arasındaki İç Savaş'ın ardından Çin'in ekonomik ve sosyal yaşamının baş aktörleri olarak ortaya çıkan ve özellikle son 30 yılda gerçekleştirilen reformlarla bağlantılı olarak toplumsal ve ekonomik yaşamdaki rolleri ve işlevleri önemli ölçüde değişikliğe uğramış bazı kurumlara Kanunda tüzel kişilik tanındığı görülmektedir. Bu sınıflandırma ve tipoloji, hukuki işlem ve dava ehliyeti ile hukuki sorumluluğun belirlenmesi bakımından da önem arz etmektedir. Buna göre, Kanun'un 2inci maddesinde kişi kavramı için üç ayrı tipoloji belirlenmiştir:

1. Gerçek Kişiler
2. Tüzel Kişiler
3. Tüzel Kişiliği Haiz Olmayan Organizasyonlar[6]

Tüzel Kişiler ise, "*kâr amacı gütme*" kriteri esas alınarak kendi içinde üç ana gruba ayrılmıştır:[7]

1) Kâr amacı güden tüzel kişiler (营利法人, *yingli faren*, for-profit)

2) Kâr amacı gütmeyen tüzel kişiler (非营利法人, *fei yingli faren*, not-for-profit)

3) Müşahhas tüzel kişiler (特别法, *tebie faren*, special)

Kâr amaçlı tüzel kişiler özellikle limited şirketler, anonim şirketler ve devlet şirketlerinden oluşmaktadır.[8] Kâr amaçlı olmayan tüzel kişiler ise kendi içinde üç ayrı gruba ayrılmıştır:

1. Kurumsal Tüzel Kişiler: kamu hastaneleri ve üniversiteler
2. Sosyal Teşkilat Tüzel Kişiler: dernekler ve vakıflar

---

6 Tek kişi işletmeler (esnaf benzeri), ortaklıklar, avukatlık veya mali müşavirlik gibi profesyonel hizmet sağlayıcı oluşumlar.

7 "Kâr amacı gütme (for-profit)" kriteri, Anglo-Amerikan tüzel kişiler hukukundaki temel ayrımlardan biridir.

8 1994'te Şirketler Kanunu'nda yapılan reform ile birlikte devletin sahip olduğu iktisadi teşekküllerin ve ayrıca kasaba ve köy idarelerinin de for-profit tüzel kişilere dönüşmesinin önü açılmıştır.

3. Dini Tüzel Kişiler: tapınaklar, ibadet yerleri.

Özel tüzel kişiler ise, üstlenmiş oldukları kendine özgü kamusal rolleri nedeniyle tüzel kişilik verilen hükumet organları, kırsal kolektif ekonomik komiteler, kent mukimleri komiteleri.

Bu tebliğde, Gerçek Kişiler ve Tüzel Kişiler şeklindeki klasik ayrımdan hareket edilerek Kanun'daki Tüzel Kişiler başlığı altındaki sınıflandırma ve buna bağlı tipiklik kavramları üzerinde kısaca durulacaktır. Bu değişimin, başta "*hukuki işlem* (*Rechtsgeschäft, acte juridique*)" olmak üzere temel hukuki kavramlar korunmakla birlikte Alman Medenî Kanunu'nun (BGB) bir yüzyıl önceki iktibası esnasındaki "*Batılılaşma*" yaklaşımından kültürel olarak farkı ortaya konulacaktır.[9] Tebliğ:

Çin'in kendi siyasi ve kültürel tarihi, Japonya'daki Meiji restorasyonun Çin'deki resepsiyon sürecine olan etkisi,[10] İç Savaş sonrası başlayan sosyalizm dönemi, ekonomik faaliyetlerde devletin sahip olduğu işletmelerin baskın rolü, 1950'den 1986'daki mini medenî kanun düzenlemesine kadar medenî hukuk (ve ticaret hukuku) alanının pozitif hukuk ile (bilerek) kavranmamış olması, 1990'lardan 2021'e kadar ise medenî hukukun her bir alanının ancak gerektikçe 1. Gerçek Kişiler (*piecemeal approach*) ele alınarak düzenlenmesi, Alman Medenî Kanunu'nun dolaylı ve selektif iktibasından mütevellit "*ortaklık*" kavramını aşarak kâr amacı güden tüzel kişilerin prototipi olan "*şirket*" kavramına doğru yakınlaşmanın ancak Çin'in Dünya Ticaret Örgütü'ne katılması (ve doğrudan yabancı sermaye yatırımlarına kapı açılması) süreci ile birlikte aşılması gibi sebeplerle belirgin bir öznel karakter taşıması nedeniyle Türkiye'deki tüzel kişiler hukuku açısından bir model olarak esas alınmasının mümkün olamayacağı,

ancak Kanun'daki bu yeni yaklaşımın Türkiye'deki "*kâr amacı*" kriteri baz alınarak oluşturulmamış, İslam hukukundan da önemli oranda esinlenen *dernek* ve *vakıf* şeklindeki klasik tipoloji üzerinden geliştirilmiş tüzel kişiler hukuku için farklı bir yaklaşım üzerinde düşünmemizi, en azından kişi ve mal toplulukları anlayışı üzerine oturan *charity* kavramından farklılaşan kâr amacı gütmeyen (ve kâr dağıtmayan) sermaye ortaklıkları (*not-for-profit corporations*)

9 Batılılaşma diskuru yerini "halkın haklarının korunmasının kapsamlı bir şekilde güçlendirilmesi" ile "Çin sosyalist sistem yasalarının ilerletilmesi"ne bırakmıştır.

10 Çin ve o zamanki Qing Hanedanlığı dönemi, karşılaştırmalı hukukta "indirect reception" kavramının en önemli örneklerinden biridir.

kavramının tartışılmasını olanaklı kıldığı,[11] yönündeki görüşümüzün aktarılması ile nihayete erdirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Çin, Medenî Kanun, Kişiler Hukuku, Tüzel Kişiler

[11] Sermayesi paylara bölünmüş, kâr amacı gütmeyen ve sadece belirli amaçları gerçekleştirmek üzere kurulan sermaye şirketi niteliğinde tüzel kişilik (not-for-profit corporations) kavramı bu açıdan tartışılabilir. Kanada'daki "Canada Not-for-profit Corporations Act" (S.C. 2009, c. 23) için bkz. https://laws.justice.gc.ca/eng/acts/c-7.75/, erişim tarihi: 05.01.2026. Amerika Birleşik Devletleri'nde çok sayıda eyalet, Amerikan Barolar Birliği'nin yayımladığı ve en son 2023 yılında güncellediği "Model Nonprofit Corporation Act"ı kendi iç hukuklarına uyarlayarak kabul etmiştir. Bkz. https://www.americanbar.org/groups/business_law/resources/business-law-today/2023-october/the-new-model-nonprofit-corporation-act/, erişim tarihi: 05.01.2026. Bu tür tüzel kişilerin Türk yabancılar hukuku, kanunlar ihtilafı hukuku ile milletlerarası usul hukuku bakımından da ele alınması ihtiyacı bulunmaktadır.

DERNEKLERDE SÜRDÜRÜLEBİLİRLİK İLKELERİNİN UYGULANMASI VE SÜRDÜRÜLEBİLİRLİK AÇISINDAN DERNEK AMACININ DEĞİŞTİRİLMESİ

Arş. Gör. Dr. Ö. Oğuzhan MERAL*

Sürdürülebilirlik kavramı, doktrinde "*gelecekteki kuşakların günümüzden daha kötü durumda olmaması*" şeklinde tanımlanmış ve hukukta ve ticari yaşamda yerini almıştır. Yıllar içinde sürdürülebilirlik anlayışı geliştirilmiş ve bugün kabul edildiği kadarıyla ekonomik, sosyal ve yönetimsel ilkelere dayandırılmıştır. Türk hukukunda da yerini alan sürdürülebilirlik, daha çevreci ticari faaliyetler, sürdürülebilir kalkınma ve sosyal açıdan sürdürülebilirlik olarak günümüzde karşılığını bulmaktadır. Hukukumuzda özellikle şirketlerin sürdürülebilirlik raporlamaları ve sürdürülebilir kalkınma konuları üzerinden uygulamada örnekleri görülmekte olup, aslında yönetim gücü bulunan tüm kurum ve kuruluşlarda sürdürülebilirlik ilkeleri uygulanması gereken bir anlayış olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu bağlamda dernekler gerek yapıları itibariyle gerekse de amaçları itibariyle özellikle sosyal ve çevresel sürdürülebilirlik ilkeleri açısından bu anlayışın bir parçası olmaktadır. Sosyal sürdürülebilirlik ilkeleri açısından derneklere üyelik, dernek üyelerine tanınan haklar ve üyelerin uymak zorunda olduğu yükümlülükler açısından, din, dil, ırk, cinsiyet ayrımı yapmadan dernek üyelerine eşit davranmak sosyal sürdürülebilirliğin önemli bir sonucudur. Bunun yanında toplumda dezavantajlı grupta bulunan kişilerin iş gücüne dahil edilmesi de önemli bir uygulamadır. Ayrıca dernek yönetiminde ve denetiminde şeffaflık da sosyal sürdürülebilirlik anlayışının bir sonucudur. Sosyal sürdürülebilirlik yanında dernekler açısından çevresel sürdürülebilirlik ilkeleri de uygulanabilir. Bu uygulamalara örnek olarak, düzenlenen etkinliklerde atık yönetimi uygulanması, dernek merkezinde ve diğer etkinliklerde kullanılan elektrik ve suyun verimliliği için doğru kaynak yönetimi yapılması, özellikle bürokrasi işlerinin kağıtlara dökülmesinin engellenmesi amacıyla e-dönüşüm işlemleri çevresel sürdürülebilirlik uygulamaları olarak karşımıza çıkar. Nihayet, derneğin bir

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-4457-3535.

iktisadi işletmesi var ise, ekonomik sürdürülebilirlik ve sürdürülebilir kalkınmaya ilişkin ilkeler de uygulama alanı bulabilir.

Sürdürülebilirlik ilkeleri kapsamındaki uygulamalar derneğin amacına değiştirme yoluyla eklenebilir. Derneklerde, derneğin amacı 5253 sayılı Dernekler Kanunu m.4 gereğince dernek tüzüğünde gösterilir. Amaç unsuru derneklerde oldukça önemlidir zira derneğin varlığı, bu amacın gerçekleştirilmesinde yatar. Dernek amacının değiştirilmesi ise tartışmalı bir konudur. Kanaatimizce, sürdürülebilirlik önlemlerinin dernek amacına sonradan eklenmesi çoğunlukla dernek amacının çağa uyumlaştırılması için revize edilmesi olarak karşımıza çıkar. Sürdürülebilirlik ilkeleri nedeniyle dernek amacının değiştirilmesi halinde üyelere varsa değişikliği ret gerekçesi sorulabilir. Bunun yanında, sürdürülebilirlik amacıyla yapılan amaç değişikliklerinde tüm üyelerin olumlu oyunun aranmaması gerektiği, amaca ulaşmak için izlenecek yöntemin sürdürülebilirlik ilkeleri kapsamında belirlenebileceği, bunun için de tüzükte değişiklik için yeter sayının sağlanması yeterli olacağı hususları da belirtilebilir.

Anahtar Kelimeler: Derneklerde Sürdürülebilirlik, Dernek Amacının Değiştirilmesi, Sürdürülebilirlik İlkeleri, Sosyal Sürdürülebilirlik, Çevresel Sürdürülebilirlik

DİJİTAL FAALİYET GÖSTEREN YABANCI DERNEK VE VAKIFLARDA UYGULANACAK HUKUKUN BELİRLENMESİ SORUNU: TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKU İLE ABD HUKUKU IŞIĞINDA BİR DEĞERLENDİRME

Av. Dr. Ali ÖNAL*

Dernekler ve vakıflar, Türk Medeni Kanunu'nun kabulünden itibaren büyük ölçüde fiziki varlık, yerellik ve ülkesellik ilkeleri esas alınarak düzenlenmiştir. Bu yaklaşım, dernek ve vakıfların belirli bir coğrafi alanda kurulan, faaliyetlerini ağırlıklı olarak bu alan içerisinde yürüten ve idari denetime tabi tüzel kişiler olduğu varsayımına dayanmaktadır. Ancak günümüzde dijitalleşmenin hız kazanmasıyla birlikte, yabancı dernek ve vakıfların sınır aşan faaliyetleri önemli ölçüde dönüşmüş; çevrim içi bağış sistemleri, dijital üyelik modelleri ve uzaktan yönetim araçları aracılığıyla fiziki varlık olmaksızın farklı ülkelerde etkili olabilmeleri mümkün hâle gelmiştir.

Bu gelişme, milletlerarası özel hukuk bakımından uygulanacak hukukun belirlenmesine ilişkin klasik ölçütlerin yeterliliğini tartışmaya açmaktadır. Türk milletlerarası özel hukuk sisteminde dernek ve vakıflara uygulanacak hukukun belirlenmesine ilişkin açık ve özel bir bağlama kuralı bulunmamakta; bu tüzel kişilerin statüsüne ilişkin meseleler, doktrinde ve uygulamada genel ilkeler çerçevesinde çözümlenmektedir.

Dijital faaliyetler söz konusu olduğunda ise statü hukuku ile faaliyet hukuku arasındaki geleneksel ayrımın işlevselliği azalmakta; bağış, üyelik ve yönetsel işlemlerin hangi hukuk düzenine tabi olacağı belirsizleşmektedir. Özellikle yabancı dernek ve vakıfların dijital yollarla Türkiye'de bağış toplaması veya Türkiye'de yerleşik kişilere yönelik faaliyetlerde bulunması, kamu düzeni, zorlayıcı kurallar ve temel hakların korunması bakımından yeni hukuki sorunlar doğurmaktadır. Bu bildiri, dijital faaliyet gösteren yabancı dernek ve vakıflarda uygulanacak hukukun belirlenmesi sorununu, Türk milletlerarası özel hukuku perspektifinden ele almakta ve ABD hukukundaki yaklaşım ile karşılaştırmalı bir değerlendirme sunmayı amaçlamaktadır.

* Eskişehir Barosu, ORCID: 0000-0002-2661-7370.

Bildiride öncelikle, dernek ve vakıfların statüsüne ilişkin klasik bağlama noktaları ve bunların dijital faaliyetler karşısındaki yetersizliği incelenecek; dernek ve vakıfların Türk ve ABD hukuku kapsamında kuruluş ve faaliyetlerine ilişkin sistemlere yer verilecek; ardından dijital bağış ve üyelik ilişkilerinin hukuki niteliği ile bu işlemlere uygulanacak hukukun tespiti meselesi ele alınacaktır. Bu kapsamda, statü hukuku, faaliyet hukuku, sözleşmeden doğan ilişkiler ve zorlayıcı kurallar arasındaki sınırlar milletlerarası özel hukuk bağlamında tartışılacaktır.

Çalışmada ayrıca ABD hukukunda dijital faaliyet yürüten *nonprofit* kuruluşlara ilişkin uygulamalar incelenecek; federal ve eyalet hukukunun bu alandaki rolü, çevrim içi bağış faaliyetlerine yönelik düzenlemeler ve şeffaflık yükümlülükleri değerlendirmeye tabi tutulacaktır. ABD hukukunda dijital faaliyetlerin ağırlıklı olarak hedef kitle, faaliyet etkisi ve kamu yararı kriterleri üzerinden ele alınması, Türk hukuku açısından karşılaştırmalı bir analiz imkânı sunmaktadır.

Sonuç bölümünde ise, dijital faaliyetlerin yerellik ilkesini zayıflattığı ve klasik bağlama noktalarının tek başına yeterli olmadığı tespitinden hareketle, Türk milletlerarası özel hukuku bakımından uygulanacak hukukun belirlenmesinde daha esnek ve işlevsel ölçütlerin dikkate alınması gerektiği değerlendirilecektir. Bu bağlamda, faaliyetlerin hedef aldığı ülke, faaliyetlerin fiili etkisi ve kamu düzeninin korunması gibi kriterlerin, yabancı dernek ve vakıfların dijital faaliyetleri bakımından tamamlayıcı bağlama noktaları olarak önem taşıdığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Dernek, Vakıf, Dijital Bağış, Milletlerarası Özel Hukuk, Nonprofit

DERNEK GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİNDE OY KULLANMA VE KARAR YETER SAYISI

Dr. Neslihan ÖZ KAŞKA*

Dernekler hukukunda genel kurul kararlarının iptali, Türk Medeni Kanunu'nun 83. maddesi ile düzenlenmektedir. Genel kurul tarafından alınan kararların hukuka, tüzüğe aykırı olması hâlinde bu kararların iptali talep edilebilir. Dernekler hukukunda genel kurul kararlarının geçerliliği, çağrı usulünden toplantı nisabına, karar nisabından alınan kararların içeriğine kadar birçok unsura bağlıdır. İptal sebeplerinden biri de genel kurul kararlarının alınmasında kanunda ve tüzükte aranan nisabların sağlanmamasıdır. Dernekler, çoğunluk ilkesine göre hareket eden ve çoğunluğun iradesiyle yönetilen kişi topluluklarıdır. Genel kurul toplantılarında üyelerin her zaman aynı yönde oy kullanmaları beklenemez. Karar yeter sayısı kavramı, genel kurul iradesinin belirli bir konuya yöneltilip yöneltilemeyeceğini ortaya koyan, gerekli katılım oranını ifade eden bir ölçüttür. Başka bir deyişle, usulüne uygun toplanan genel kurulun karar alabilmesi için aranan asgari çoğunluğun belirlenmesi anlamına gelir. Toplantının yeterli katılımla yapılabilmesi durumunda, karar alınabilmesi için gerekli en az oy sayısına karar yetersayısı denir. Karar yetersayısı, genel olarak oylamaya katılan üyelerin sayısına göre belirlenir. Karar yeter sayısı kavramı esasen oy birliği ve oy çokluğu olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Oy birliği, toplantıya katılan bütün üyelerin aynı yönde oy kullanması anlamına gelir. Türk Medeni Kanunu'nun 76. maddesi uyarınca, çağrısız veya olağanüstü şekilde toplanan genel kurullarda, tüm üyelerin alınacak karara katılımı oy birliği olarak kabul edilir. Oy çokluğu ise farklı nisaplara sahiptir. Bunlardan ilki, salt çoğunluktur. Salt çoğunluk, toplantıya katılan üyelerin yarısından fazlasının aynı yönde oy kullanması anlamına gelir. Kanunda öngörülen bir diğer toplantı yeter sayısı, nitelikli çoğunluk olarak adlandırılmaktadır. Özellikle genel kurulun gündeminde tüzük değişikliği ya da derneğin feshi gibi konular varsa, bu hallerde toplantının geçerli olabilmesi için üçte ikilik nitelikli çoğunluğun sağlanması zorunludur. Toplantıya katılan üyeler çeşitli sebeplerle oy kullanmamayı tercih edebilirler. Toplantı sırasında dışarı çıkabilirler, oy kullanma hakkını fiilen kullanmamayı tercih edebilirler. Oy kullanmayanların çoğunluğa dahil edilmesi, pratikte kararların alınmasını imkânsız hale getirebilir. Zira büyük

* Okan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı Misafir Öğretim Üyesi, ORCID: 0000-0003-4524-532X.

toplantılarda oy kullanmayan üyelerin sayısı fazla olabilir. Bu noktada, "katılan" kavramının kapsamı, karar yeter sayısının belirlenmesinde temel öneme sahiptir. Toplantıya katıldığı hâlde oy kullanmayan üyelerin bulunması, karar yeter sayısının hazirun cetvelinde yer alan toplam katılım esas alınarak mı, yoksa oylamaya fiilen katılan üyelerin sayısı dikkate alınarak mı hesaplanacağı sorusunu gündeme getirmektedir. Bu durum, genel kurul iradesinin oluşum sürecinde hangi katılım biçiminin hukuken esas alınacağı ve dolayısıyla alınan kararların geçerliliğinin hangi ölçüte dayanacağı konusunda belirsizlik yaratmaktadır. "Katılan" kavramının farklı biçimlerde yorumlanabilmesi, karar yeter sayısının tespitine ilişkin ölçütün açık ve net biçimde ortaya konulmasını zorunlu kılmaktadır. Zira kavramın yorum farklarına açık olması, dernek genel kurullarında alınan kararların geçerliliği bakımından uygulamada birlik ve hukuki öngörülebilirliğin sağlanmasını güçleştirmektedir. Bu hususun incelenmesi, dernek genel kurullarında kararların geçerliliği ile uygulamada yeknesaklığın ve hukuki öngörülebilirliğin sağlanması bakımından önem taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Dernekler Hukuku, Genel Kurulu Kararlarının İptali, Oy Kullanma, Karar Yeter Sayısı, Çoğunluk İlkesi, Toplantı ve Karar Nisabı

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

14 ŞUBAT CUMARTESİ

FARUK EREM KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

MİRAS HUKUKU - III

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Emel BADUR (Çankaya Üniversitesi)

MİRASÇILIK BELGESİNİ ALMAYA İLİŞKİN UYGULAMADAKİ BAZI SORUNLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Sendi YAKUPPUR*

Mirasçılık belgesi kenar başlıklı Medeni Kanun'un 598.maddesinin ikinci fıkrası uyarınca *"Mirasçı atamaya veya vasiyete ilişkin ölüme bağlı tasarrufa mirasçılar veya başka vasiyet alacaklıları tarafından kendilerine bildirilmesinden başlayarak bir ay içinde itiraz edilmedikçe, lehine tasarrufta bulunulan kimseye, sulh mahkemesince atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olduğunu gösteren bir belge verilir."*

Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 598. maddesinin anılan fıkrası, atanmış mirasçılar ve vasiyet alacaklılarının haklarını koruma altına alırken, yasal mirasçılara da belirli bir süre içerisinde bu ölüme bağlı tasarruf ile lehine tasarrufta bulunanların mirasçılık belgesi alma imkanına bir sınır getirmiştir. Hüküm uyarınca, lehine tasarrufta bulunulan kimseye mirasçılık belgesi verilebilmesi için, tasarrufun yasal mirasçılar veya vasiyet alacaklılarına bildirilmesinden itibaren bir ay içinde itiraz edilmemiş olması şarttır.

Maddedeki "bir ay içinde itiraz edilmemiş olması " kavramından ne anlaşılması gerektiği açık değildir. Bu bağlamda itiraz etmiş sayılmak için örneğin vasiyetnamenin açılması davasında veya mirasçılık belgesinin talep edildiği davada mirasçılar tarafından "vasiyetnameyi kabul etmiyorum" veya benzeri şeklinde yapılan salt bir beyan yeterli olur mu? Yoksa maddede geçen itiraz kavramını ölüme bağlı tasarrufun geçersizliği adına açılacak vasiyetnamenin iptali veya tenkis davası açmak olarak mı yorumlamak gerekir? Peki itirazı vasiyetnamenin iptali veya tenkis davası açmış olmak olarak kabul edilmesi ihtimalinde acaba bu davaları açmak için öngörülen hak sürücü süreler geçmiş ise yine de 1 aylık itiraz süresi beklenmeli midir? Uygulamada hakimlerin mirasçılık belgesi talep edilen mirasbırakanın tasarruflarına ilişkin bir dava açılmış olup olmadığını sistem üzerinden kontrol ettikleri görülmektedir. Hakimler bu konuda mevcut bir dava varsa atanmış mirasçının mirasçılığını da gösteren bir mirasçılık belgesi vermekten imtina etmekte; dava yoksa bildirimden itibaren bir aylık sürenin geçmesini beklemektedir.

* Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-9234-1715.

Maddede itiraz için öngörülen bir aylık sürenin ne zaman başlayacağı açıklığa kavuşturulması gereken bir başka konudur. Madde uyarınca bu gibi durumlarda mirasçılık belgesinin verilebilmesi için *mirasçılar veya başka vasiyet alacaklıları kendilerine bildirilmesinden başlayarak bir ay içinde itirazda bulunulmamış* olmalıdır. Bu bildirim, yasal mirasçılara atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısının mirasçılık belgesi talep etmesi üzerine, sulh hakimi tarafından yapılacağından bir aylık süre onlar için bu bildirimden itibaren başlayacaktır. Ancak kanunda vasiyet alacaklılarının da mirasçılık belgesine itiraz etmesine olanak tanınmıştır. Peki olayların bir çoğunda vasiyet alacaklılarına böyle bir mirasçılık belgesi talep edildiğine dair bildirim yapılmadığı dikkate alındığında onlar için bu süre ne zaman başlamalıdır?

Çalışmada bu sorunlar değerlendirilerek bir çözüm bulunmaya çalışılacaktır.

Anahtar kelimeler: Mirasçılık belgesi, Atanmış Mirasçı, Vasiyet Alacaklısı, İtiraz Süresi (TMK m. 598), Ölüme Bağlı Tasarruf

MİRASIN REDDİNDE ALACAKLILARIN KORUNMASI

Dr. Öğr. Üyesi Dilşah Buşra KARTAL*

Mirasbırakanın ölümü üzerine yasal ve atanmış mirasçılar, mirası bir bütün olarak, kanun gereği kazanırlar (MK m. 599). Ancak mirasçıların hiçbir sebep göstermek zorunda olmaksızın mirası ret hakkı bulunmaktadır (MK m. 605 vd.). Mirası reddeden mirasçı ne tereke üzerinde hak kazanır ne de tereke borçlarından sorumlu olur. Haliyle mirasın reddinin hem reddeden mirasçının alacaklıları hem de mirasbırakanın alacaklıları üzerinde olumsuz etkileri meydana gelebilir. Mirası reddeden mirasçının mevcut malvarlığının borçlarını karşılamaya yetmemesi halinde, mirasçının alacaklılarının mirasın reddinin iptali konusunda menfaatleri bulunmaktadır. Mirasbırakanın sağlığında, kendisine kazandırmada bulunulan bir mirasçının mirası reddetmesi halinde ise mirasbırakanın terekedeki malvarlıklarından alacağını karşılayamayan alacaklılarının reddeden mirasçıdan talepte bulunma konusunda menfaatleri söz konusudur. Kanun koyucu mirasbırakanın ve mirasçının alacaklılarının söz konusu menfaatlerini belirli şartlarda hukuken korunmaya değer görmüştür. MK m. 617, mirasçının alacaklılarının mirasın reddine karşı korunmasını hüküm altına almaktadır. Bu hüküm ile mirasçının alacaklılarına, mirasın reddinin iptalini yenilik doğuran bir dava açarak talep etme hakkı tanınmıştır. MK m. 617/I uyarınca mirasçının alacaklılarının reddin iptalini talep edebilmesi için mirasçının malvarlığının borçlarını karşılamaya yetmemesi; reddin alacaklılara zarar verme kastıyla yapılması; alacaklılara yeterli güvencenin verilmemesi; iptal davasının ret tarihinden itibaren 6 aylık hak düşürücü süre içinde açılması gerekir. Reddin iptali davası alacaklılar veya mirasçı iflas ettiyse iflas idaresi tarafından açılmalıdır. Davanın reddeden mirasçıya mı, retten yararlananlara mı yoksa her ikisine de mi açılması gerektiği tartışmalıdır. Reddin iptaline hükmedilmesi halinde miras resmen tasfiye edilecektir (MK m. 617/II). Sadece reddeden mirasçının payının mı yoksa terekenin tamamının mı resmen tasfiye edileceği son derece tartışmalı bir konudur. Tasfiye sonucunda reddeden mirasçının payına bir şey düşerse bundan önce reddin iptalini talep eden alacaklıların, daha sonra ise diğer alacaklıların alacakları ödenecektir (MK m. 617/III). Arta kalan bir şey olduğu takdirde ise ret geçerli olsaydı bundan yararlanacak olan mirasçılara verilecektir (MK m. 617/III). MK m. 618, mirasbırakanın alacaklılarının

* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-2615-5698.

mirasın reddine karşı korunmasını hüküm altına almaktadır. MK m. 617'den farklı olarak burada alacaklılara reddin iptalini dava etme hakkı tanınmamış ve sadece yasal mirasçılara karşı sınırlı bir başvuru hakkı öngörülmüştür. Buna göre mirasbırakanın borç ödemeden aciz olması ve yasal mirasçıya ölümden önceki son beş yıl içerisinde denkleştirmeye tabi kazandırmada bulunulması halinde mirasbırakanın alacaklıları, mirası reddeden mirasçıya karşı mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olduğu değer ölçüsünde başvurma hakkına sahiptir. Olağan eğitim öğretim giderleri ile adet üzerine verilen çeyizler bu sorumluluğun kapsamı dışında olacaktır (MK m. 618/II). Mirasbırakanın alacaklılarının öncelikle diğer mirasçılara başvurması ve bunlardan alacaklarını alamadıkları takdirde mirası reddeden mirasçıya başvurmaları gerekir. Reddeden mirasçının iade yükümlülüğü, mirasbırakanın alacaklılarının haklarının ihlal edildiğinden haberdar olmaması ve haberdan olmasının da kendisinden beklenmemesi halinde elinde kalan değerle sınırlıdır (MK m. 618/III). Reddeden mirasçının kötü niyetli olması halinde ise iade yükümlülüğü kazandırmanın tam değerini kapsamaktadır. Kanunkoyucu reddeden mirasçıya başvurulabilmesi için bir süre sınırı öngörmediği için alacak zamanaşımına uğrayana kadar bu hükme dayalı olarak talepte bulunulabilecektir. Çalışmamız kapsamında da mirasın reddinde, mirasbırakanın ve mirasçının alacaklılarının hakları, doktrindeki tartışmalar ve yüksek mahkeme kararları doğrultusunda incelenecek ve tartışmalı hususlar değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Miras Hukuku, Mirasın Reddi, Alacaklıların Korunması, Reddin İptali, Resmi Tasfiye

TARIMSAL MİRAS HUKUKUNDA GEÇMİŞE DÖNÜŞ - TARIM ARAZİLERİNDE KULLANMA ZORUNLULUĞU

Arş. Gör. Metin SÜRER*

Anayasamız temel hak ve hürriyetleri düzenlerken bilinçli bir tercihte bulunarak "ödev" kelimesini kullanmıştır. Bu bakımdan temel haklar bir yönüyle kişilere bahşedilen bir hakkı ifade ederken diğer yönüyle ise devlete karşı bir sorumluluğu, ödevi düzenlemektedir. Mülkiyet hakkı bilindiği üzere kişilere eşya üzerinde en geniş yetkileri tanıyan aynî nitelikte bir haktır. 05.04.2023 tarihli 7442 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu m. 8/K hükmünde ek maddeler ihdas edilmiştir. Anılan Kanun m. 37 ile Tarım ve Orman Bakanlığına, mülkiyeti hazineye ait olan veya Devlet'in hüküm ve tasarrufu altında bulunan tarım arazileri hariç olmak kaydıyla, gerçek kişilere ait olan ve hisseli yapı, mülkiyet uyuşmazlıkları, arazi parçalanması, tarım işletmesinin sona ermesi veya göç ya da başka sebeplerle üst üste iki yıl süreyle işlenmeyen tarım arazilerinin, arazi vasfı değiştirilmemek şartıyla ve kira geliri arazi maliklerine ait olmak kaydıyla sezonluk olarak rayiç bedelden aşağı olmamak üzere kiralanması öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına tarım arazileri bağlamında müdahale edilmesi ve bu arazilerin ekilmesi ya da kullanılması yönünde kişilere zorunluluklar getirilmesi ise mülkiyet hakkının adeta gerçek bir ödeve dönüşmesi olarak değerlendirilebilir.

Tarım ve toprak, göçebe hayattan yerleşik hayata geçilmesinden bu yana önemini korumaktadır. Büyük devletlerin itici gücü ve ekonomik kalkınma aracı olan tarım sistemi, Anadolu Selçuklu Devleti, Osmanlı Devleti ve Türkiye Cumhuriyeti özelinde gerek yasama gerekse yürütme tarafından 1000 yıldır Türk tarihi boyunca dikkate değer görülmüş ve özel düzenlemelere konu edilmiştir. Ülkemizde yapılan ilk kodifikasyon hareketlerinden biri olan 1858 tarihli Arazi Kanunnamesi'nde öngörülen toprak türlerinden birisi miri topraktır. Miri toprakların mülkiyeti devlete, kullanım hakkı ise özel kişilere ait olup, miras yoluyla geçişi de özel olarak düzenlenmişti. Bu toprakların mazeretsiz olarak 3 yıl üst üste ekilmemesi halinde, çıplak mülkiyet hakkına sahip olan devlet, kullanım hakkını sona erdirerek tarım arazilerini kullanacak olan başka özel kişilere verebilmekteydi. Genç cumhuriyetimizin kuruluş dönemlerinde

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-6593-6158.

de Mükellefiyyet-i Ziraiyye Nizamnamesi çıkarılarak tarım arazilerinde ekme yükümlülüğü getirilmek istenmiştir.

Türk kanun koyucusu, görüldüğü üzere geçmişten bu yana tarıma ve tarım arazilerine büyük önem vermiştir. Tarım arazilerinin parçalanması ve miras vb. sebeplerle tarım dışı kalmasının önüne geçmek istenmiş mülga ve mer'i Medeni Kanun ve 5403 sayılı TKAKK'nın yürürlük dönemlerinde özel sistem ve rejimler öngörmüştür. Son tahlilde, 7442 sayılı kanun ile getirilen "zorunlu kiralama usulü" mülkiyet hakkına esaslı bir müdahale teşkil etmekte ve esasen geçmişe dönüş olarak yorumlanabilecek niteliktedir. Zira yukarıda ifade edildiği üzere, 1858 tarihli Arazi Kanunnamesi uyarınca yalnızca kullanım hakkı özel kişilere ait olan miri araziler dahi 3 yıl üst üste ekilmediği takdirde geri alınabilecek iken, 5403 sayılı Kanun m. 8/K ile mülkiyet hakkının tamamı kişilere ait olan tarım arazileri, iki yıl üst üste ekilmediği takdirde sahibinin elinden alınabilmekte ve kiralanabilmektedir.

Oysa gelinen noktada tarım arazilerinin kullanılması isteniyorsa, izlenmesi gereken yol mülkiyet hakkına ölçüsüz müdahaleler değil; Fransa vb. ülkelerde uygulanan arazi bankacılığı gibi sistemlerin ihdas edilerek reform yapılması veyahut alınması gereken tedbirler kapsamında verilen yetkilerden biri olarak kamulaştırma yoluna gidilmesi ya da belki de en önemlisi tarımsal mirasın paylaşımına ilişkin özgüleme sisteminin emredici düzenlemelerinin ekonomik ve siyasal kaygılar bir kenara bırakılarak eksiksiz uygulanması olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tarım Arazileri, Kullanma Zorunluluğu, Ekme Mükellefiyeti, Mülkiyet Hakkı, Zorunlu Kiralama

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU - KİŞİSEL VERİLER

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR (Yozgat Bozok Üniversitesi)

TMK HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE SAĞLIK VERİLERİNİN KORUNMASI VE "AÇIK RIZA İLKESİ"NİN BİR DEĞERLENDİRMESİ

Prof. Dr. Seldağ GÜNEŞ PESCHKE*

Sağlık verileri, kişinin bedensel ve ruhsal durumuna ilişkin en mahrem bilgileri içermesi nedeniyle, özel hayatın gizliliğinin çekirdek alanında yer almaktadır. Bu nitelikleri gereği, sağlık verilerinin açık rıza olmaksızın toplanması, işlenmesi veya üçüncü kişilerle paylaşılması, doğrudan kişilik hakkına yönelik bir müdahale ve hukuka aykırı bir saldırı olarak değerlendirilmektedir.

Türkiye'de kişisel verilerin anayasal güvence altına alınması, 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile gerçekleşmiş; Anayasa'nın 20/3. maddesi uyarınca kişisel verilerin korunması temel bir hak olarak kabul edilmiştir. Bununla birlikte, bu anayasal düzenleme ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun yürürlüğe girmesi, kişisel verilerin daha önce hukuki korumadan yoksun olduğu anlamına gelmemektedir. Aksine, kişisel verilerin korunması, 1926 yılından itibaren Türk Medeni Kanunu'nun kişilik haklarına ilişkin hükümleri çerçevesinde sağlanmaktadır.

Türk Medeni Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri, kişilik hakkının korunmasına ilişkin temel normatif çerçeveyi oluşturmakta; bireyin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkını ve kendi bedeni üzerinde tasarruf yetkisini güvence altına almaktadır. Bu kapsamda, kişisel verilerin –özellikle sağlık verilerinin– veri sahibinin açık rızası olmaksızın işlenmesi, TMK bakımından kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı bir saldırı olarak değerlendirilmektedir. TMK m.24, kişilik haklarını ihlal eden her türlü hukuka aykırı müdahaleye karşı genel bir koruma sağlarken, sağlık verilerinin izinsiz işlenmesini de bu koruma alanı içine dahil etmektedir. Bu yönüyle TMK, sağlık verilerinin açık rıza olmaksızın işlenmesine karşı güçlü ve köklü bir özel hukuk koruması sunmaktadır. Bu çalışmada, sağlık verilerinin korunmasına ilişkin açık rıza ilkesi ayrıntılı olarak açıklanacak, TMK m.24 hükmü ile, 6698 sayılı KVKK'da düzenlenen açık rıza kavramı karşılaştırılarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtay

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Karşılaştırmalı Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-3679-6525

içtihatlarında açık rızanın ne şeklide yorumlandığı, somut karar örnekleri üzerinden değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Hassas Veri, Sağlık Verisi, Açık Rıza, Kişilik Hakkı, Özel Hayatın Gizliliği

SOSYAL MEDYADA KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI VE SOSYAL MEDYA KURULUŞLARININ YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Prof. Dr. Süleyman YILMAZ*

Sosyal Medyada Kişisel Verilerin Korunması ve Sosyal Medya Kuruluşlarının Yükümlülükleri konusunu üç ana başlık altında incelemek mümkündür. Bunlar;

Sosyal Medya ve Kişisel Veri Kavramı

Sosyal Medyada Kişisel Veri İhlalleri

Sosyal Medya Kuruluşlarının Yükümlülükleri

A. SOSYAL MEDYA KAVRAMI

Medya yazılı, sözlü, basılı, görsel metin imgelerini içeren, internet dâhil olmak üzere çok sayıda iletişim aracını ifade eder.

Sosyal medya ise, içeriği kullanıcı tarafından yaratılan, ortam, uygulama, platform yahut site görünümleri ile karşımıza çıkan ve gerek sözlü ve yazılı, gerekse görsel ve işitsel verileri saklayan, kullanıma sunan bir iletişim aracıdır. Diğer bir ifade ile sosyal medya, kişilerin, paylaşmak istedikleri söz gelimi, kişisel, mesleki, eğitim bilgilerini; sosyal hayatlarını, resimlerini, videolarını, fikir ve sanat eserlerini, üretim ve tüketim faaliyetlerini paylaşabildikleri dijital ortamlardır.

B. KİŞİSEL VERİ KAVRAMI

Kişisel veri, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu m. 3/1-d bendinde *"kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi"* olarak tanımlanmıştır. Tanımla, kişisel verilerin kapsamına yalnızca gerçek kişiye ait veriler alınmış, tüzel kişilere ait veriler ve ölümle birlikte kişilik sona ereceğinden, ölümünden sonra gerçek kişilere ait veriler kişisel veriler olarak alınmamıştır.

KVKK m. 3/1-d hükmünde yer alan tanıma göre, bir verinin kişisel veri sayılabilmesi için kişiyi tanımlar ve diğer kişilerden ayırt edici nitelikte olması gerekmektedir.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-7779-0528.

KVKK'nun gerekçesine göre, ad, soyad, doğum tarihi, doğum yeri, fiziki, psikolojik, ekonomik ve sosyal özellikler, telefon numarası, araç plakaları, sicil numaraları, pasaport ve kimlik numaraları, resim, görüntü, ses kayıtları, genetik bilgiler kişisel verilere örnek olarak sayılmıştır. Bunlar yanında kişinin el ve damar geometrisi ve eğer kişiyi belirlenebilir kılıyor ise kokusu, vücut ısısı, yürüyüşü, konuşması, ses tonu da kişisel veri olarak kabul edilmelidir.

II. SOSYAL MEDYADA KİŞİSEL VERİ İHLALLERİ

Sosyal medyanın kişilere sağladığı imkanların sınırsız ve çoğu zaman denetimsiz kullanılması nedeniyle çeşitli hak ihlalleri meydana gelmektedir. İhlaller sonucunda en başta kişilik hakları etkilenmekte, kişilik hakları kapsamında yer alan kişisel veriler de sık sık ihlallerin konusunu oluşturmaktadır. Sosyal medyada kişisel verilerin ihlali çoğu zaman platformu kullanan diğer kişiler, hizmet sağlayıcısı ya da platformun korumasını aşarak içerisine müdahale eden üçüncü kişinin davranışlarıyla gerçekleşmektedir.

Kişisel verilerin elde edilmesinden, kullanılmasına kadar geçen süreçte temel olarak dört aşama bulunmaktadır. İlk olarak kişiye ait veriler toplanmakta, sonrasında birleştirilmekte ve depolanmakta, daha sonra analiz edilmekte ve aktarılmakta, son olarak ise analiz edilen veriler muhafaza edilmektedir. İnternet bağlantısı kurulduğu anda, kişinin siteye erişim sağladığı internet servis sağlayıcısının ilgili abonesinin IP adresi, trafik kayıt günlüklerine kaydolur. IP adresi sayesinde, siteye erişen internet kullanıcısının kim olduğu bilgisine ulaşmak mümkündür.

Anahtar Kelime: Sosyal Medya, Kişisel Veri, Kişisel Veri İhlali, Sosyal Medya Şirketleri, Sosyal Medya Şirketleri Yükümlülükleri

DİJİTAL OYUN EKOSİSTEMİNDE YAPAY ZEKÂ KULLANIMI VE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI: GELİŞTİRİCİLER İÇİN RİSK YÖNETİMİ VE UYUM MODELİ

Av. İsmail Murat KABAN, LL.M.*

Dijital oyun endüstrisi, yapay zekâ teknolojilerinin sağladığı imkânlarla içerik üretiminden oyun dünyasının inşasına kadar pek çok alanda önemli bir dönüşüm yaşamaktadır. Prosedürel olarak üretilen devasa oyun haritaları, dinamik hikâye anlatımları ve kişiye özel içerik önerileri, bu teknolojinin sunduğu imkânlardan sadece birkaçıdır. Ancak, yapay zekâ tabanlı bu yeniliklerin, özellikle çocuk oyuncular başta olmak üzere tüm kullanıcıların kişisel verilerinin korunması açısından ciddi riskler barındırdığı görülmektedir.

Bu çalışmanın amacı, yapay zekâ destekli dijital oyunlarda kişisel verilerin korunmasına yönelik mevcut hukuki çerçevenin analiz edilmesi, geliştirici ve servis sağlayıcıların sorumluluklarının tespit edilmesi ve uyum süreçlerine yönelik uygulanabilir bir rehber ve risk yönetimi modeli ortaya koymaktır. Bu kapsamda, Türkiye'de KVKK ve ilgili ikincil düzenlemeler, Avrupa Birliği'nde Yapay Zekâ Tüzüğü ve GDPR, Birleşik Krallık'ta ICO Children's Code ve Amerika Birleşik Devletleri'nde right of publicity (benzerliğin korunması hakkı) gibi güncel düzenlemeler temel inceleme alanını oluşturacaktır.

Çalışmada yöntem olarak mevzuat analizi, karşılaştırmalı hukuk incelemesi ve güncel sektörel örnekler üzerinden risk odaklı bir değerlendirme benimsenmiştir. Örneğin, Epic Games ve loot box davaları, TikTok'un algoritmik içerik önerisi sistemleriyle ilgili soruşturmalar ve ABD'de dijital replikaların ticari kullanımı konusundaki yargı pratikleri, somut olgular üzerinden hukuki ve etik sorunların tespitinde yol gösterici olacaktır.

Bu bağlamda, geliştiricilerin yapay zekâ destekli oyunlarda uyması gereken temel ilkeler; şeffaflık, hesap verebilirlik, veri minimizasyonu, ölçülülük, amaca bağlılık ve özel nitelikli verilerin korunmasına yönelik artırılmış güvenlik tedbirleri çerçevesinde incelenecektir. Ayrıca, yapay zekâ sistemlerinin geliştirme sürecinden itibaren (Privacy by Design & by Default) anlayışıyla kurgulanması,

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0003-9406-3335

çocuklara yönelik profilleme ve hedefli reklam uygulamalarında Mahremiyet Etki Değerlendirmesi (DPIA) yapılmasının gerekliliği vurgulanacaktır.

Çalışmanın sonucunda, yapay zekâ destekli oyunların geliştirilmesi sürecinde geliştiriciler, üreticiler ve servis sağlayıcılar için uygulanabilir bir veri koruma uyum çerçevesi önerilecektir. Bu çerçeve, hem ulusal mevzuata hem de uluslararası uygulamalara dayanarak, oyun sektörüne özel hazırlanmış olacaktır. Böylelikle, kişisel verilerin korunması ve çocuk oyuncuların haklarının gözetilmesinin, oyun geliştirme süreçlerinin ayrılmaz bir parçası haline getirilmesine katkı sunulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler*:* Yapay Zekâ, Dijital Oyunlar, Kişisel Verilerin Korunması, Çocuk Hakları

KİŞİLİK HAKKI BAĞLAMINDA PARÇALI AÇIK RIZA: GDPR VE KVKK'NIN TÜRK MEDENİ KANUNU IŞIĞINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Aybeniz AKLAN ÖZER*

Kişisel verilerin korunması hukukunda rıza, veri işleme faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu sağlayan temel dayanaklardan biri olmakla birlikte, dijital teknolojilerin gelişimi ve veri işleme amaçlarının giderek çeşitlenmesi, rızanın kapsamı ve geçerliliğine ilişkin klasik yaklaşımları tartışmalı hâle getirmiştir. Özellikle mobil uygulamalar, çevrimiçi platformlar ve çerez temelli teknolojiler aracılığıyla aynı anda birden fazla veri işleme amacının söz konusu olması, rızanın tek ve genel bir beyanla alınmasının veri sahibinin irade özerkliğini yeterince koruyup korumadığı sorusunu gündeme getirmiştir. Bu bağlamda parçalı (granular) açık rıza ilkesi, çağdaş veri koruma hukukunun merkezî kavramlarından biri hâline gelmiştir.

Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR), parçalı açık rızayı kavramsal olarak açıkça düzenlememekle birlikte, rızanın "özgürce verilmiş, belirli, bilgilendirilmiş ve açık" olması gerektiğini öngören m.4/11 hükmü ile bu ilkenin normatif temelini ortaya koymaktadır. Özellikle GDPR m.7/2'de rızanın diğer hususlardan açıkça ayrıştırılması ve m.7/4'te bir hizmetin sunulmasının, zorunlu olmayan veri işleme faaliyetlerine rıza verilmesine bağlanmasının yasaklanması, tek ve genel nitelikte rıza uygulamalarını hukuken geçersiz kılmaktadır. Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın Planet49 kararı da bu yaklaşımı pekiştirmiş; önceden işaretlenmiş onay kutuları ve örtülü rıza mekanizmalarının geçerli bir rıza oluşturmayacağını açıkça ortaya koymuştur.

Türk hukukunda 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (KVKK) da açık rızayı "belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rıza" olarak tanımlamaktadır. Her ne kadar KVKK metninde GDPR'daki kadar ayrıntılı bir rıza rejimi yer almasa da, Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun idari uygulamaları, parçalı açık rızanın fiilen zorunlu bir standart hâline geldiğini göstermektedir. Nitekim Kurul'un 14 Ocak 2026 tarihli, mobil uygulamalar üzerinden gönderilen anlık bildirimlere (push notifications)

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Karşılaştırmalı Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-1633-7495

ilişkin kamuoyu duyurusunda, tek bir onayla hem hizmetin doğal parçası olan operasyonel bildirimlerin hem de pazarlama amaçlı bildirimlerin kabul edilmesinin, açık rızanın özgür irade unsurunu zedelediği açıkça vurgulanmıştır. Kullanıcının sipariş takibi gibi zorunlu bir işlevden yararlanabilmesi için reklam ve kampanya bildirimlerini kabul etmeye zorlanması, parçalı açık rıza ilkesine aykırı kabul edilmiştir.

Parçalı açık rıza yaklaşımı, yalnızca veri koruma mevzuatına özgü teknik bir düzenleme olarak değil, Türk özel hukukunun temel ilkeleriyle de doğrudan ilişkilidir. Kişisel veriler, Türk Medeni Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri kapsamında kişilik hakkının bir görünümü olup, bu alandaki müdahalelerin hukuka uygunluğu rızaya dayandırılabilmektedir. Ancak TMK m.23 uyarınca kişilikten ve kişilik haklarından genel ve ölçüsüz biçimde vazgeçilmesi hukuken mümkün değildir. Dijital platformlarda tek ve genel nitelikte alınan rıza beyanları, veri sahibinin kişisel verileri üzerindeki denetim yetkisini ortadan kaldırarak kişilik haklarından vazgeçme yasağıyla çatışmaktadır. Bu çerçevede parçalı açık rıza ilkesi, veri sahibinin her bir veri işleme amacı bakımından irade özerkliğini koruyan ve TMK m.2'de düzenlenen dürüstlük kuralı ile uyumlu tek rıza modeli olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu bildiri, GDPR ve KVKK hükümleri, ABAD içtihadı ve Kurul'un idari görüşleri ışığında parçalı açık rızanın hukuki niteliğini karşılaştırmalı olarak incelemekte; özellikle dijital platformlar ve mobil uygulamalar bağlamında, veri sahibine her bir veri işleme amacı için ayrı ve bağımsız bir seçim hakkı tanınmasının rızanın geçerliliği açısından zorunlu olduğunu ortaya koymaktadır.

Anahtar kelimeler: Parçalı Açık Rıza, Kişilik Hakkı, Kişisel Verilerin Korunması, İrade Özerkliği, Dijital Platformlar

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SERGİ SALONU

---

1. OTURUM

MEDENİ HUKUK GENEL İLKELER-II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. İhsan ERDOĞAN (Başkent Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA DİJİTAL VARLIKLAR: MEDENİ KANUN'UN TEMEL KAVRAMLARI IŞIĞINDA BİR DEĞERLENDİRME

Doç. Dr. Pınar ÇAĞLAYAN AKSOY*

1926 yılında kabul edilen ve 2002 reformu ile çağın gereklerine uyarlanan Türk Medeni Kanunu, yüz yıllık serüveni boyunca bireyin kişiliğini, malvarlığını ve aile ilişkilerini koruma amacını temel almıştır. Ancak dijitalleşmenin hızlanmasıyla birlikte bireylerin ekonomik ve kişisel varlıkları önemli ölçüde dijital ortamlara taşınmış; sosyal medya hesapları, dijital cüzdanlar, çevrim içi içerikler ve veri temelli değerler medeni hukukun klasik kavramları açısından yeni sorun alanları doğurmuştur. Bu gelişmeler karşısında, Medeni Kanun'un mevcut sistematiği ve temel ilkelerinin dijital varlıklara ne ölçüde cevap verebildiği sorusu önem kazanmıştır.

Bu bildiri, Türk Medeni Kanunu'nun 100. yılı vesilesiyle, dijital varlıkların medeni hukuk içindeki konumunu kişilik değerleri, malvarlığı ve hakların korunması çerçevesinde incelemeyi amaçlamaktadır. Çalışmada öncelikle dijital varlık kavramı tanımlanacak; maddi olmayan malvarlığı değerleri, kişisel veriler ve çevrim içi hesaplar arasındaki ayrım ortaya konacaktır. Ardından, Medeni Kanun'un temel ilkeleri olan dürüstlük kuralı, kişiliğin korunması, hakların kötüye kullanılmasının yasaklanması ve hakkaniyet ilkeleri açısından dijital varlıklara ilişkin mevcut ve muhtemel uyuşmazlıklar değerlendirilecektir.

Bildiri kapsamında özellikle şu sorulara cevap aranacaktır: Dijital varlıklar eşya hukuku anlamında bir "eşya" olarak kabul edilebilir mi, yoksa borç ilişkileri ve kişilik hakları çerçevesinde mi ele alınmalıdır? Sosyal medya hesapları ve dijital içerikler, kişiliğin devamı ve ölüm sonrası korunması bakımından nasıl değerlendirilmelidir? Bu noktada miras hukuku ile kişilik hakları arasındaki hassas denge nasıl kurulmalıdır?

Çalışmada, Türk Medeni Kanunu'nun teknoloji karşısında "sessiz" kaldığı alanlarda, kanunun temel ilkelerinin tamamlayıcı ve yönlendirici rolü vurgulanacaktır. Sonuç olarak bildiride, Medeni Kanun'un yüz yıllık normatif esnekliğinin, dijitalleşme çağında da hukuki güvenliği sağlayabilecek potansiyele

* İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-4510-5813

sahip olduğu; ancak bazı alanlarda açık yasal düzenlemelere duyulan ihtiyacın giderek arttığı savunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Dijital Varlıklar, Kişilik Hakları, Dijitalleşme, Medeni Hukuk, Malvarlığı Değerleri

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN SİSTEMATİĞİ AÇISINDAN HÂKİMİN ROLÜ

Dr. Öğr. Üyesi Hasibe Sena AKKIŞLA*

Türk Medeni Kanunu geçmişten günümüze özel hukuk ilişkilerini düzenleyen ve toplumun sosyal yapısını takip eden yaşayan bir kanundur. Yaşayan bir metin olma özelliğinin yanında normların bütünlüğü ve güvenilirliği sayesinde hukuki öngörülebilirliği de benimsemiş bir sistematiği bulunmaktadır. Özellikle bu sistematiği koruyan başlangıç ilkeleri bakımından hâkime hukuku uygulama ve gerektiğinde boşlukları doldurma görevi vermiş olması ve dürüstlük ilkesinin içerisinde hâkime hakkın kötüye kullanılması yasağının hatırlatılması ile hukukun sınırlarını belirlemiştir. Bu çalışmada hâkimin rolü, Türk Medeni Kanunun sistematik yapısı ve hukuki öngörülebilirlik ilkesi ele alınacaktır. Normların yargısal süreçler aracılığıyla geçirdiği dönüşüm ve özel hukuk dogmatiğine etkisi tartışılacaktır.

Bu çalışma son yıllarda anayasal denetim mekanizmalarının Türk Medeni Kanunu hükümleriyle kurduğu ilişkinin incelenmesini konu almaktadır. Özellikle Anayasa Mahkemesi'nin, evlenen kadının kocasının soyadını almasını öngören TMK m.187'nin ilk iki cümlesini iptal eden 22/2/2023 tarihli kararı (E.2022/155, K.2023/38), medeni hukuk alanında normatif düzenin temel haklarla uyumu kadar kanun sistematiği ve öngörülebilirlik boyutunu da gündeme taşımıştır. Örnek olarak ele alınan bu karar hem kişilik hakkı ve eşitlik ekseninde bireyin korunmasını güçlendirmekte hem de iptal edilen normun yerine yasama organı tarafından sistematik ve bütüncül bir düzenleme yapılmasının sonuçları bakımından uygulamada hâkimin rolünü fiilen genişletebilecek bir alan niteliği bakımından tartışmalar yaratmaktadır. Çalışmada ele alınan tartışma klasik anlamda kanun boşluğu sorunundan daha çok Türk Medeni Kanunu'nun sistematik tutarlılığı ve hukuki öngörülebilirliği bakımından oluşan belirsizlik riski hakkındadır.

Çalışmada izlenen metodoloji TMK m.1 ve m.2 kapsamında özel hukuk dogmatiğinin işlevinin ve hâkimin rolünün hukuki öngörülebilirlik arasındaki ilişkinin analiz edilmesi ile norm iptali sonrasında ortaya çıkan düzenleme

* Afyon Kocatepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-0478-5904

ihtiyacının kanunun sistematiğine etkisinin doktrindeki görüşler doğrultusunda değerlendirilmesidir. Değerlendirmenin kapsamı Türk Medeni Kanunu'nun bütün alanlarında yargı içtihatlarının genel envanterini çıkartmak olmamakla birlikte sınırlı sayıda güncel norm denetimi örnekleri üzerinden hâkimin rolünün sınırlarının belirlenmesi ve kanun sistematiği içerisinde nasıl ilişkilendirilebileceğinin tartışılmalarıdır. Çalışma başlangıç ilkeleri ile uyumlu hukuki öngörülebilirlik perspektifi içinde yargısal süreçlerin medeni hukuk sistematiğine etkisini görünür kılmayı ve bu kapsamda dengenin korunmasına dair değerlendirmeleri sunmayı amaçlar.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Kanun Sistematiği, Hâkimin Rolü, Hukuki Öngörülebilirlik, Dürüstlük İlkesi

SINIR AŞAN ÖZEL HUKUK İLİŞKİLERİNDE TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN YÜZ YILLIK ROLÜ: UYUM, ÇATIŞMA VE DÖNÜŞÜM

Arş. Gör. Dr. Alper AKGÜL*

Türk Medeni Kanunu, yürürlüğe girdiği 1926 yılından bu yana, yabancılık unsuru taşıyan özel hukuk ilişkilerinde yalnızca maddi hukuk kaynağı olarak değil, aynı zamanda sınır aşan uyuşmazlıkların çözümünde doğrudan etkili bir uygulama alanı olarak önemini korumaktadır. Özellikle kişilerin hukuki statüsü, evlenme, boşanma, soybağı, velayet, nafaka ve miras gibi alanlarda ortaya çıkan uyuşmazlıklar, Türk Medeni Kanunu hükümlerinin milletlerarası özel hukuk kurallarıyla birlikte somut olay temelinde uygulanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu yönüyle Medeni Hukuk normları, teorik bir çerçeveden ziyade, uygulamada hakimin karar verme sürecini doğrudan şekillendiren işlevsel araçlar hâline gelmiştir.

Sınır aşan özel hukuk ilişkilerinde Türk Medeni Kanunu'nun uygulanması, çoğu zaman hangi hukukun uygulanacağına ilişkin bağlama kurallarının tespitiyle sınırlı kalmamakta; aynı zamanda yabancı hukukun uygulanmasının kamu düzeni istisnası, emredici hükümler ve doğrudan uygulanan kurallar aracılığıyla sınırlandırılması sorununu da beraberinde getirmektedir. Özellikle aile ve kişi statüsüne ilişkin uyuşmazlıklarda, Türk Medeni Kanunu'nun koruyucu ve emredici hükümleri, yabancı hukukun uygulanmasını bertaraf eden veya sınırlayan bir etki doğurabilmektedir. Uygulamada bu durum, boşanma ve velayet davaları, evliliğin genel hükümleri, soybağına ilişkin uyuşmazlıklar ve miras paylaşımında sıkça karşımıza çıkmaktadır.

Bu çalışma, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık uygulama pratiğini, Yargıtay kararları ve yerel mahkeme uygulamaları ışığında ele alarak, milletlerarası özel hukuk ile Medeni Hukuk arasındaki etkileşimi somut uyuşmazlık örnekleri üzerinden incelemektedir. Bu kapsamda, Medeni Kanun hükümlerinin lex causae olarak uygulanabildiği hâller ile kamu düzeni ve doğrudan uygulanan kurallar yoluyla devreye girdiği durumlar karşılaştırmalı biçimde analiz edilmektedir. Ayrıca artan uluslararası göç, çifte vatandaşlık, yabancı unsurlu evlenmeler

* Kırıkkale Üniversitesi, Fatma Şenses Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu, Muhasebe ve Vergi Bölümü, Muhasebe ve Vergi Uygulamaları, ORCID: 0000-0002-8697-1734

ve çok hukuklu aile yapılarının, Türk Medeni Kanunu'nun klasik kavram ve kurumları üzerindeki dönüştürücü etkisi uygulama merkezli bir bakış açısıyla değerlendirilmektedir. Bu bağlamda özellikle Yargıtay kararları ışığında Türk Medeni Kanunu uygulamasının ülke içindeki karar ahenginin sağlanmasına yönelik pratiklerine de vurgu yapılmaktadır.

Çalışma sonucunda, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık birikiminin, yabancı unsurlu özel hukuk ilişkilerinde yalnızca tarihsel bir kanunlaştırma pratiğinin mirası değil, uygulamada hâlen belirleyici ve yönlendirici bir normatif çerçeve sunduğu ortaya konulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Yabancılık Unsuru, Kamu Düzeni, Doğrudan Uygulanan Kurallar, Aile Hukuku, Kişiler Hukuku

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN AZERBAYCAN MEDENİ KANUNU AÇISINDAN ALTERNATİF KODİFİKASYON MODELİ OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ: TARİHSEL VE DOKTRİNEL BAKIŞ

Ramazan ASGARKHANOV*

Azerbaycan Cumhuriyeti'nin Sovyetler Birliği'nden bağımsızlığını kazanmasının ardından, ülkenin gelişimini belirleyen en önemli faktör, bağımsız ve modern bir hukuk sisteminin kurulması olmuştur. Bu bağlamda, Medeni Kanun'un oluşturulması çok önemliydi. Doktrine göre, Medeni Kanun ülkenin ekonomik Anayasasıdır1. Bu nedenle, Medeni Kanun'un hazırlanması çok zor ve önemli bir süreçtir. Azerbaycan Cumhuriyeti Medeni Kanunu, Rus ve Alman Medeni Kanunlarından esinlenerek benimsenmiştir. Azerbaycan Cumhuriyeti'nin 1999 tarihli Medeni Kanunu'nun bazı maddeleri bile doğrudan 1896 tarihli Alman Medeni Kanunu'ndan (BGB) alınmıştır. Azerbaycan Cumhuriyeti'nin medeni hukuk sistemi, kıtasal (Roma-Cermen) özel hukuk sisteminin pandekt alt sistemine aittir. Modern medeni hukukla uyum sağlamakta zorlanan Azerbaycan Cumhuriyeti Medeni Kanunu (AC MK), Medeni Kanun'un değiştirilmesi ve yeni bir model kanun seçilmesi ihtiyacıyla karşı karşıyadır. Sovyet döneminin medeni hukuk mirası, soyut ve felsefi Alman BGB'sinin etkisi, sistemleştirmedeki hatalar ve eksiklikler, hukuk dilinin ağırlığı ve soyutluğu, hukuki terminolojinin karmaşıklığı, AC MK'yı son derece zorlu hale getirmektedir.

Türk Medeni Kanunu, sistematikliği, medeni hukukun temel ilkeleri, sosyal değerler, sade ve anlaşılır bir dille yazılmış olması bakımından hem teorik hem de pratik açıdan önemlidir. TMK, birçok yeni hukuki ilişkiye uyum sağlama konusunda esnektir. Bunun sebebi, hakimin hukuk yaratma yetkisinin TMK çerçevesinde belirlenmiş olmasıdır. Çünkü modern çağda hukuk, tüm ilişkilere ayak uydurmakta zorlanmaktadır. Bu açıdan bakıldığında, hakimin hukuk yaratma yetkisinin mevzuatta belirlenmesi önemlidir. "Yüz yıllık bir geçmişe sahip olan TMK, hem metodolojik hem de doktrinel olarak tarih, kültür ve toplum açısından AC MK'nı etkileyebilir" yönünde görüş makalede değerlendirilmektedir.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0002-4572-1883

Bazı medeni hukuk ilkeleri AC MK'da yansıtılmamıştır. Örneğin, dürüstlük kuralı ve iyi niyet ilkeleri BGB'de olduğu gibi belirtilmiştir. Ancak bu ilkeler, İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarında özel ve ayrı olarak düzenlenmiştir. Bu makalede, Türk Medeni Hukukunun bazı kurumlarının Azerbaycan Medeni Hukukuna aktarılmasıyla ilgili analizler sunulacaktır. Özellikle aile hukuku, miras hukuku, kişiler hukuku ve eşya hukuku ile ilgili bazı kavramlar incelenecektir. Çalışmada,karşılaştırmalı hukuk yöntemi benimsenilmiştir. Bu perspektiften bakıldığında, Azerbaycan ve Türk hukuk sistemleri incelenecektir. Azerbaycan Medeni Kanunu'nun gerçek sorunlarından biri, Almanca hukuk terimlerinin çevrilmesi sonucu anlam kaybının oluşması ile ilgilidir, bu açıdan Türkçe hukuk terimlerinin yakınlığı bu sorunu ortadan kaldıracaktır.

Araştırma iki soruya cevap arayacaktır: Azerbaycan için hangi kodifikasyon modeli daha işlevselдir?, Türk Medeni Kanunu dijital çağda daha uyarlanabilir bir çerçeve sağlıyor mu? Makalede, tarih, kültür ve sosyal değerler açısından Azerbaycan hukukuna yakın ve uygun olan TMK'nın benimsenmesine ilişkin farklı değerlendirmeler yapılacaktır. Makalenin amacı, TMK ve AC MK'ların tarihsel ve teorik yönlerini değerlendirmektir. Araştırmada, Türk dünyasında hukuki yakınlaşmanın gerekliliği ve ortak bir hukuki terminoloji oluşturma zorunluluğu özellikle vurgulanacaktır. Makalede, ayrıca dijital miras ve dijital kimlik kavramları da dahil olmak üzere geleceğe yönelik birçok öneri değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Medeni Kanun, Kodifikasyon Modeli, Karşılaştırmalı Hukuk, Ekonomik Anayasa, Hukuki Düzen Tasarımı

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA 100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

AİLE HUKUKU - KADININ BEKLEME SÜRESİ (İDDET)

OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Yasemin DURAK (Kırıkkale Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA YER ALAN KADININ BEKLEME SÜRESİ DÜZENLEMESİ GEREKLİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Öğr. Üyesi Duygu H. ARDA BAĞCE*

Türk Medeni Kanunu'nun 132. maddesinde kadın için bekleme süresi düzenlemesi yer almaktadır. Kesin olmayan evlenme engelleri kapsamında yer alan bekleme süresi düzenlemesine göre; "*Evlilik sona ermişse, kadın, evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün geçmedikçe evlenemez*". Yalnızca kadın açısından geçerli olan bu düzenlemenin soybağı karışıklığını önleme amacı taşıdığı söylenebilir. Anayasa Mahkemesi'nin E. 2024/233, K. 2025/181, 10.09.2025 tarihli kararı da bu gerekçeyi güçlendirmektedir. Kadının doğurması (TMK m. 132/II) ve hâkimin iki durumda başvuru üzerine süreyi kaldıracağı öngörülen; kadının gebe olmadığının anlaşılması ve kadının eski kocası ile yeniden evlenmek istemesi hallerinde (TMK m.132/III), hâkimin takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bahsi geçen hallerde, soybağı karışıklığının olmayacağı kabul edilmektedir. Türk hukuk sistemi boşanmış ya da gebe bir kadının yeniden evlenmesine karşı olmamakla birlikte, kadının bekleme süresinin düzenlemesinin içeriği ve gerekliliği günümüzde tartışmaya açıktır. Zira DNA testlerinde babanın kim olduğunun tespitinin yapılması oldukça kolaydır. Yine düzenlemenin amacı doğrultusunda hareket edilecek olursa TMK m.290'da yer alan düzenlemenin de aynı amaca hizmet ettiği söylenebilir. Zira ilgili hükümde, ananın ilk evliliğinden itibaren üçyüz gün geçmeden yeniden evlenmesi ve yine üçyüz gün geçmeden çocuk doğurması halinde, kimin baba sayılacağına ilişkin karine bulunduğundan babanın eski koca mı yoksa yeni koca mı olduğunun tespiti de yapılabilecektir. Karşılaştırmalı hukuk yönüyle ve güncel yargı kararları çerçevesinde de konuyu ele aldığımızda yine benzer sonuçlara vardığımızı görmekteyiz. TMK m. 132'ye karşılık gelmekte olan İsviçre'de ZGB eski Art. 103 hükmünün yürürlükte olmadığına rastlamaktayız. Yine Almanya'da da bekleme süresi ile ilgili olan BGB §1314'te kaldırılmıştır. Bununla birlikte, AİHM'nin 27.06.2023 tarihli, 27094/20 başvuru numaralı kararında da TMK m. 132/1 hükmünün kadın-erkek eşitliğine aykırı olduğu tespiti yapılmış, ayrımcılık yasağı (AİHS m. 14) ve özel hayata saygının ihlal

* İstanbul Rumeli Üniversitesi İktisadi, İdari ve Sosyal Bilimler Fakültesi, ORCID: 0000-0003-0695-4908

edildiği (AİHS m.8) yönünde karar verilmiştir. İlgili kararın hali hazırda benzer düzenlemeye yer veren ülkelerde de etkili olacağı düşünebilir. Örneğin; İtalyan Medeni Kanun'u m.89'da yer alan "*lutto vedovile*" (dul eşin yası) hükmü de TMK m. 132/1 ile benzerlik taşımaktadır. Sonuç olarak, kadının TMK m. 132'de öngörülen üçyüz günlük süreyi beklemeden evlenmesi, evliliği geçersiz hale getirmemekle birlikte, düzenlemenin esnetilmesinin daha yerinde olacağı düşünülebilir.

Anahtar Kelimeler: Evlilik, Evlenme Engeli, Bekleme Süresi, Soybağı, Eşitlik İlkesi.

EŞİTLİK MÜCADELESİNİN BİR GÖRÜNÜMÜ OLARAK TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA BEKLEME SÜRESİ SORUNU

Dr. Öğr. Üyesi Betül BALCI*

Kadının hukuki statüsünün güçlendirilmesi ve toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması yönündeki iradenin somut bir tezahürü olarak Medeni Kanunda yapılan köklü değişikliklerle, aile hukuku alanında kadını ikincil konuma iten birçok hüküm değiştirilmiş ya da yürürlükten kaldırılmış olsa da günümüzde halen bazı düzenlemelerin varlığını koruduğu görülmektedir. Nitekim TMK m. 132'de yer alan ve yalnızca kadınlar için öngörülen "bekleme süresi", bu direnç noktalarının başında gelmektedir. Söz konusu hükme göre *"Evlilik sona ermişse, kadın, evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz gün geçmedikçe evlenemez. Doğurmakla süre biter. Kadının önceki evliliğinden gebe olmadığının anlaşılması veya evliliği sona eren eşlerin yeniden birbiriyle evlenmek istemeleri hâllerinde mahkeme bu süreyi kaldırır."* Hüküm AİHM tarafından eşitlik ilkesine aykırı bulunarak kadının özel hayatının ihlaline yol açtığı ifade edilmiştir. Nitekim bu benzeri ihlaller gerekçeleriyle hüküm çoğu kez bireysel başvuru ya da iptal başvurusu yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiştir.

Çalışmamızda, kadın için öngörülen bekleme süresinin kaldırılması davalarının anayasaya ayrılık anlamında değerlendirilmesi yapılarak, Anayasa Mahkemesi'nin 31.12.2025 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2024/233, K.2025/181 sayılı kararı Türk aile hukukundaki eşitlik arayışı bağlamında irdelenecektir. Karara konu İstanbul 8. Aile Mahkemesi'nin itiraz yoluyla taşıdığı iptal başvurusunda, gelişen tıp teknolojisi ve DNA testlerinin kesinliği karşısında kadın için öngörülen bekleme süresinin cinsiyet temelli bir ayrımcılık yarattığı ve özel hayata müdahale teşkil ettiği ileri sürülmüştür. Yüksek Mahkeme ise söz konusu düzenlemeyi nesebin belirlenmesi ve kamu düzeninin korunması amacıyla elverişli bularak söz konusu talebi reddetmiştir.

Çalışmamız kapsamında, Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun benimsediği «nesebin korunması» gerekçesi ile karşı oy yazılarında ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında vurgulanan «hak ihlali» tespiti arasındaki çatışma

* Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID:0009-0000-8582-4268

analiz edilecektir. Özellikle kararda yer alan karşı oy gerekçeleri ışığında, soybağı denetimi için daha hafif tedbirler almak yerine kadına yönelik bir bekleme külfeti yüklenmesinin hukuk devleti ilkesi ve ölçülülük kriteri açısından yarattığı sorunlar tartışılacaktır. Karşı oy yazısında da vurgulandığı üzere, mevcut yasal düzenlemenin kadını pasif bir bekleme süreci ile dava açma külfeti ve maliyeti arasında bir tercihe zorlaması, hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurmaktadır. Çalışmamızda ayrıca, karşılaştırmalı hukuktaki gelişmeleri görmek adına çeşitli ülkelerdeki, kadınlar için öngörülen bekleme süresine ilişkin yasal düzenlemeler incelenecektir.

Kanaatimizce Anayasa Mahkemesi'nin verdiği son ret kararı, medeni hukukta yıllardır süregelen eşitlik mücadelesinde normatif bir duraksamaya işaret etmektedir. Nitekim biyolojik babalığın tespiti için teknolojinin sunduğu bu denli imkân karşısında 1926 tarihli yasa koyucunun yaklaşımının korunması, hukuki bir zorunluluktan ziyade toplumsal cinsiyet rollerine ilişkin geleneksel bakış açısının bir yansıması olarak değerlendirilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Bekleme Süresi, İddet Müddeti, Anayasa Mahkemesi, Toplumsal Cinsiyet Eşitliği, TMK m. 132.

SAV VE KARŞI SAVLARIYLA TMK 132. MADDESİ: KADININ İDDET (BEKLEME) SÜRESİ

Av. Arb. Dr. Yağmur Öykü YÖNET*

'Türk Kanunu Medenîsi'nden Türk Medeni Kanunu'na 100 Yıllık Mücadele' tarihi düşünüldüğünde, bu mücadelenin en önemli cephelerinden biri şüphesiz kadın hakları; bu doğrultuda kadınların erkekler ile eşit rolünün, söz hakkının ve geleceğini belirleyebilme özgürlüğünün kuvvetlendirilmesidir. Türk Medeni Kanunu, varlığı ve seneler içinde uğradığı değişikliklerle, katedilen bu yolda en kritik rollerden birini üstlenir. İşte kadın haklarının bu mücadele cephesinde; üzerine farklı görüşlerin yoğunlaştığı güncel bir mesele TMK 132. maddesinde düzenlenen kadının iddet (bekleme) süresidir.

Çalışmanın amacı; 2025 yılının son günü -31.12.2025 tarihinde- Resmi Gazete'de yayımlanan ve bu sebeple meselenin 'dün'ü olarak nitelendirilebilecek güncellikte olan 10.09.2025 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı dikkate alındığında, Medeni Hukukun 'bugün'ünde, TMK m. 132'de vücut bulan düzenlemenin varlığını hak edecek bir *ratio legis* taşıyıp taşımadığı üzerinde derinlemesine bir değerlendirme yapabilmek; bu doğrultuda doktrin, AİHM, Anayasa Mahkemesi, tıp ve sosyal bilimciler tarafından ileri sürülen sav ve karşı savların her birinin kaynaklarıyla birlikte kategorize edilerek tek bir metin üzerinde görülebilir hale gelmesini sağlamak ve nihayet kanaatimizi sunabilmektir.

Bu kapsamda bildiri dört bölümden oluşacaktır. (I) 'Giriş' bölümünde, meselenin güncelliği ve önemi ifade edilecektir. Gerçekten de meselenin 'bugün' değerlendirme konusu yapılmasını kıymetli kılan gerekçe; AİHM'nin 2023 yılında verdiği ihlal kararını takiben bir görüşçe söz konusu TMK 132. maddesinin iptal edilebilmesi için 'son umut' olduğu düşünülen Anayasa Mahkemesi'nin 'dün' olarak nitelendirilebilecek kadar yakın tarihli kararı ışığında, kadının iddet süresine yönelen sav ve karşı savların tekrar ele alınması ihtiyacıdır. Bu amacı tatmin etmeden önce -meselenin gelişimini aydınlatmak gayesiyle- (II) 'Türk Medeni Hukuku'nun Gelişiminde 'İddet (Bekleme) Süresi' başlığını taşıyan ikinci bölümde; eski kanun döneminde 95. maddede vücut bulan bu hükmün Türk Medeni Kanunu'nun 132. maddesindeki haline evrilme süreci ve iki düzenleme arasındaki farklılıklar, takiben 2023 yılında AİHM tarafından

* Ankara Barosu, ORCID: 0000-0003-4908-1617

Türkiye aleyhine verilen ihlal kararı ve nihayet 10.09.2025 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı ele alınarak meselenin gelişiminin kronolojik bir incelemesi gerçekleştirilecektir. Takiben meseleyi akademik ve teorik bir çatışma zeminine oturtan tez ve antitezlerin kategorize edilerek sunulmasını amaçlayan (III) 'Tez ve Antitezlerin Kümelendirilmesi' bölümü kaleme alınacaktır. Bu bölümde amaç; objektif bir yaklaşımla -bir sonraki bölümde sunulacak kanaatimiz ifade edilmeksizin- öğretide ve yargı kararlarında TMK'nın 132. maddesine yönelen sav ve karşı savların kategorize edilerek kaynaklarıyla birlikte okuyucuya sunulmasıdır. Çalışmada meselenin çok yönlü yapısı dikkate alınarak sosyal bilimler ve tıp kaynaklarından da yararlanılacaktır. Nihayet, çalışmanın (IV) 'Değerlendirme' başlığını taşıyan son bölümünde, 'tez ve antitez'ler dikkate alındığında kanaatimizce üstün tutulması gereken yaklaşım ve önerilerimiz ifade edilecektir.

Anahtar Kelimeler: İddet Müddeti, Bekleme Süresi, Kesin Olmayan Evlenme Engeli, Soybağının Tespiti, Ayrımcılık Yasağı

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU

---

1. OTURUM

MİRAS HUKUKU - DİJİTAL GELİŞMELER

OTURUM BAŞKANI: Av. Mustafa KÖROĞLU (Ankara Barosu Başkanı)

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA VASİYETNAMENİN ŞEKLİ: DİJİTAL ORTAMDA VASİYET İRADESİ

Doç. Dr. Hüseyin Can AKSOY*

Roma hukukuna dayanan günümüz miras hukuku, vasiyetnamenin yapılması bakımından sıkı şekil kurallarını esas alan bir sistematik üzerine kuruludur. Vasiyetnamenin belirli şekil şartlarına bağlanması, tarihsel olarak mirasbırakanın gerçek iradesinin korunması, irade açıklamasının ciddiyetinin sağlanması ve sonradan ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların önlenmesi gibi amaçlara hizmet etmiştir. Bununla birlikte tarihsel perspektif, miras hukukunda katı formalizm anlayışından yavaş fakat süreklilik arz eden bir uzaklaşma eğilimini açık biçimde ortaya koymaktadır. Nitekim şeklin öz üzerindeki mutlak üstünlüğü giderek zayıflamakta; vasiyetnameye ilişkin şekil şartları, iradenin korunmasını esas alan daha esnek bir yaklaşımla yorumlanmaktadır.

Özellikle bireylerin günlük yaşamda iletişim kurma ve irade açıklama biçimlerinin köklü biçimde değiştiği dijital çağda, mevcut vasiyetname şekillerinin bu pratiklere ne ölçüde cevap verebildiği sorgulanmaktadır. Ancak, miras hukukunun çağın teknolojik gelişmeleriyle uyumlu hâle gelmesi kendiliğinden gerçekleşen bir süreç olmayıp, kanun koyucunun bilinçli bir müdahalesini gerektirmektedir. Kanımızca, *de lege ferenda*, hukuk düzeninin vasiyetçilerin elektronik iletişim araçları aracılığıyla görsel-işitsel vasiyetname yapmalarına izin vermesi dijital çağın gerçekleri ile vasiyetçilerin iradelerinin ön planda tutulması amacına uygun olacaktır. Bu çerçevede, görsel-işitsel vasiyetname imkânı yalnızca olağanüstü hâllerle sınırlandırılmamalı, hukuk düzeni herkesin herhangi bir zamanda görsel-işitsel vasiyetname yapabilmesine imkân tanınmalı ve bu tür vasiyetnameler, vasiyetçinin vasiyetnamenin düzenlenmesinden sonra belirli bir süre daha hayatta kalması hâlinde kendiliğinden hükümsüz sayılmamalıdır. Ancak bu tür vasiyetnamelerin kabulü, vasiyetname şekil şartlarının üstlendiği işlevlerin göz ardı edilmesi anlamına gelmemelidir. Bu nedenle, görsel-işitsel vasiyetnamelerin ispat, güvenlik ve ciddiyet işlevlerini yerine getirmesini sağlayacak uygulanabilir ve güvenli bir sistemin varlığı zorunludur. Bu doğrultuda,

* İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-9243-189X

her devletin kendi kamu altyapısına entegre bir dijital vasiyet sicili oluşturması değerlendirilebilir. Vasiyetçiler, görsel-işitsel vasiyetnamelerini bu sicile yükleyebilir ve bu vasiyetnameler yetkili kamu makamlarıyla doğrudan ve güvenli biçimde paylaşılabilir. Böylelikle, şeklin koruma işlevinden ödün verilmeksizin, dijital çağın imkanlarından yararlanılarak vasiyetçilerin vasiyetname iradeleri ön planda tutulabilir.

Anahtar Kelimeler: Vasiyetname, Şekil, Miras Hukuku, Dijitalleşme, Görsel-İşitsel Vasiyetname

EL YAZILI VASİYETNAMEDE KAĞIDIN AŞILMASI: BİYOMETRİK İMZA VE STYLUS (DİJİTAL KALEM) TEKNOLOJİSİNİN TMK m. 538 KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Öğr. Üyesi Ecem KİRKİT*

Günümüz teknolojisinde her şey büyük bir hızla dijitalleşmektedir. Günlük hayatta kullanılan klasik araçlar büyük bir hızla yerini dijital aygıtlara bırakmaktadır. Pek çoğumuz için yazı artık klasik kağıt kalemden bilgisayar, tablet, telefon gibi mecralara aktarılmış durumdadır. İnsan yaşamını hızla dönüştüren bu dijitalleşme tüm hukuku olduğu gibi miras hukukunu da etkilemektedir. Parşömenle başlayan el yazılı vasiyetname yolculuğunda, klasikleşmiş kâğıt, kalem ile yazma anlayışı yerini hızlı bir şekilde elektronik mecralara bırakmaktadır. Bu durum, ilerleyen zamanlarda azalmayacak bilakis artarak devam edecektir. Miras hukukunun da mevcut normların ruhuna sadık kalarak bu gelişmeleri bünyesine katması bir zorunluluktur.

Mehaz İsviçre Medeni Kanunu gibi Türk Medeni Kanunu soyut hükümler içeren, liberal özellik gösteren bir kanundur. Türk Medeni Kanununda yer alan soyut hükümler, gerek toplum sosyolojisindeki değişiklikleri gerekse de teknolojik yenilikleri içerecek şekilde zamanın ruhuna uygun olarak yeniden yorumlamaya olanak sağlamaktadır. Normun koruma amacı teorisi bağlamında, kanunun ruhundan uzaklaşmadan yapılacak yorum faaliyeti ile toplum yaşayışı ve dijitalleşmeye uyum sağlamak mümkündür. Her hüküm bakımından dikkatle yapılacak yorumlama faaliyeti neticesinde ancak kanun değişikliği ile toplumsal değişim ve/veya teknolojik gelişmelere uyum sağlanabileceği yargısına da ulaşılabilir. Dijitalleşen miras hukuku bağlamında da teknolojik gelişmelerin mevcut düzenlemelerdeki yerini açıklığa kavuşturmak gerekir.

Türk Medeni Kanununda el yazılı vasiyetnamenin geçerlilik koşulları; metnin baştan sonra el yazısı ile yazılmış olması, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf yapma iradesi bulunması, vasiyetnamenin yapıldığı tarihin yazılması ve mirasbırakanın imzasının bulunmasıdır. Yeniliğe açık soyut hükümlerden biri olan TMK m. 538 hükmü gerek İsviçre gerekse Türk hukukunda el yazılı vasiyetnameyi oluşturan yazının çeşitli mecralarda yazılmasının olanaklı olduğu

* İzmir Demokrasi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5826-4170

kabul edilmektedir. Zorunlu unsur olan ölüme bağlı tasarrufta bulunma iradesi (*Animus Testandi*) aranmakta ve bu irade var ise, dil ve mecra ikinci planda kalabilmektedir. *Animus testandi*nin ciddiyeti konusunda şüphe yaratmadığı sürece; kartpostal, balmumu levha, yazı tahtası gibi mecralar üzerine tükenmez kalem, kurşun kalem, fırça, tebeşir, herhangi bir sivri nesne ile yazılan ölüme bağlı tasarrufta bulunma iradesi geçerli kabul edilmektedir[1]. Ancak mecra ne olursa olsun şablon, damga, mekanik veya elektrikli daktilonun yazı tipleri veya bilgisayar yazı tipi kullanılarak önceden oluşturulmuş harflerin kopyalanması veya basılması şeklinde olamaz, vasiyetçinin el yazısını içermelidir[2]. Bilgisayar, elektronik imza, tablet ve stylus (dijital kalem) kullanımının da yaygınlığı göz önüne alındığında, TMK m. 538 hükmünün dijitalleşen miras hukuku bağlamında yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir. Çalışmamızda Türk ve İsviçre içtihatları ışığında el yazılı vasiyetnamede bugüne dek değerlendirilen mecralar da ele alınarak normun koruma amacı teorisi ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ışığında dijital el yazılı vasiyetname değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Animus Testandi, El Yazılı Vasiyetname, Dijital Miras Hukuku, Elektronik Vasiyetname

1 Breitschmid Peter / Jungo Alexandra (Hrsg.); Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht, Art. 457–640 ZGB, 4. Aufl., Zürich 2023, Dorjee-Good Andrea / Dardel Daniela, Art. 505, N. 5: (CHK-Dorjee-Good/Dardel).

2 Weimar, Peter; Berner Kommentar: Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, *"Die gesetzlichen Erben; Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB, Stämpfli*, 2009, Art. 505 N. 12.

DİJİTAL VASİYETNAMELERİN GEÇERLİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Dr. Sinan USTA*

Günümüzde dijital yazma araçları, git gide klasik yazı gereçleri olan kâğıt ve kalemin yerini almakta olup; örneğin mektup yoluyla haberleşmenin yerini neredeyse tamamen e-posta gönderimi almıştır. Yine akıllı telefonlar günlük hayatımızın önemli bir parçası haline gelmiştir. Bu durum miras hukukunu da çeşitli yönlerden etkilemektedir. Çalışmada vasiyetnameler özelinde dijitalleşmenin etkisiyle farklı araçlarla oluşturulan vasiyetnamelerin geçerliliği üzerine değerlendirmelerde bulunulacaktır. Bu kapsamda örneğin; bir tablette belirli bir yazılım kullanılarak el yazılı vasiyetnamenin ya da bir başka vasiyetname türünün geçerli olarak düzenlenip düzenlenemeyeceği, pozitif hukuk kuralları açısından değerlendirilecektir. Yine farklı dijital araçlar kullanılarak oluşturulan vasiyetnameler inceleme konusu yapılacaktır. Ayrıca bu konuda olması gereken hukuk açısından yeni düzenlemelere ihtiyaç olup olmadığı incelenecektir. İnceleme yapılırken Türk hukukundaki düzenlemelerin yanı sıra karşılaştırmalı hukuktaki yaklaşımlar (İsviçre Hukuku, Alman Hukuku gibi) ile konuya ilişkin düzenlemeler değerlendirilecektir. Çalışmada miras hukukundaki şekil kurallarıyla oluşturulmak istenen koruma amaçlarının dijital ortamda sağlanıp sağlanamayacağı, uygulamada karşılaşılan örnek olaylar da göz önüne alınarak incelenecektir.

Bu kapsamda öncelikle 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununda düzenlenen vasiyetnamelerle ilgili şekil şartlarından bahsedilecek olup; halihazırda dijital vasiyetnamelerin bu şekil şartlarını haiz olarak geçerli bir şekilde yapılıp yapılamayacağı tartışılacaktır. Daha sonra özellikle tablet üzerinde el yazılı vasiyetnamelerin ve video kaydı ile yapılan vasiyetnamelerin geçerliliği pozitif hukuk kuralları açısından değerlendirilecektir. Ardından karşılaştırmalı hukukta yer alan düzenlemeler ve dijital vasiyetname yapılmasına ilişkin görüşlere değinilecektir. Çalışmada, resmî memur, sulh hâkimi, noter veya kanunla kendisine bu yetki verilmiş diğer bir görevli tarafından düzenlenen resmî vasiyetnameler dışında kalan vasiyetname türlerinin dijitalleşmesi konusu üzerinde durulacaktır.

* Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-1605-720X

Olması gereken hukuk açısından; yapay zekâ araçlarının gelişmesi ve gelişen teknoloji imkânları aracılığıyla dijital ortamda yapılan vasiyetnamelerde birçok sahtecilik girişimi söz konusu olabilir. Bu kapsamda, yeni bir vasiyetname türü olarak dijital vasiyetname şeklinin geliştirilmesi hususu tartışılabilir. Ancak dijital vasiyetnamelerde yazılan metnin gerçekliğinin (kimlik doğrulama, yüz tanıma- parmak izi gibi biyometrik doğrulama vb. yöntemlerle) ve sonradan yapılan değişikliklerin izlenebilirliğinin denetlenebilmesi oldukça önemlidir. Yazılan vasiyetnamenin birden çok versiyonu bulunması durumunda hangisinin geçerli olduğunun güvenilir bir şekilde tespit edilebilmesi gereklidir. Ayrıca, dijital dosya ile basılı kopya arasındaki ilişki ve belgelerden birinin değiştirilmesi, silinmesi veya imha edilmesinin diğerini geçersiz kılıp kılmayacağı da tartışılmalıdır. Dijital vasiyetnameler konusunda oluşabilecek bir diğer hukuki sorun ise bu vasiyetnamelerin saklanmasıdır. Burada bulut (cloud) sistemi kullanılarak saklama, miras bırakan tarafından çevrimdışı saklama, blockchain teknolojisi kullanılması gibi çeşitli yöntemler önerilebilir.

Anahtar Kelimeler: Miras Hukuku, Vasiyetname, Dijital Vasiyetname, El Yazılı Vasiyetname, Sözlü Vasiyetname, Vasiyetnamenin Şekli.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU

---

1. OTURUM

MEDENİ HUKUK - YAPAY ZEKA

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Nesibe KURT KONCA
(Ankara Medipol Üniversitesi)

AİLE HUKUKUNDA ÜRETKEN YAPAY ZEKÂ KULLANIMI: GÜNCEL GELİŞMELER, SORUNLAR VE ÖNERİLER

Prof. Dr. Özlem TÜZÜNER*

Üretken yapay zekâ sistemleri, çok katmanlı veri analizleri, örüntü tanıma ve büyük hacimli bilgi işlem süreçlerinde insan kapasitesini aşan hız ve doğruluk sunar. Bunun için, gayri biyolojik bilinç araçları; dilekçe ve sözleşme hazırlama, metin ve delil sınıflandırma, derin araştırmayla hukukî asistanlık sunma, yargısal ve bilimsel içtihatları tarama gibi teknik işlerde hukukçuları besler. Yalnız *aile hukukunda üretken yapay zekâ kullanımı*, teknolojik kapasitenin artmasıyla hem teorik hem de pratik açıdan riskli açılımlara ve yeni tartışmalara sebep olmaktadır. Çünkü aile hukuku ile üretken yapay zekâ arasındaki ilişki, basit otomasyon ve kodlama mülahazalarını aşar. Aile hukukunun özündeki karmaşıklık, ilişkisellik, mahremiyet, hassaslık, duygusallık ve zayıflara muhafızlık, üretken işletim sisteminin aile uyuşmazlıklarının çözümünde insanlığa hizmet sunma kapasitesini kısıtlar. *İnsanlığın ailevî mahremiyetine dair verilerin üretken yapay zekânın vukufuna ihtiyatsızca dâhil edilmesi* tehlikelidir. Böylesine engin ve derunî veri yığınının üretken yapay zekâyla uluorta paylaşılması ilkin kişisel verilerin korunması açısından sorunlara gebedir. Üstelik üretken yapay zekânın ailevî hassas bilgilerin yekunuyla insanlık hakkında nasıl sonuçlara varacağı belirsizdir. Gerçekten, üretken yapay zekânın insanlığın ailevî kırılganlıklarını bütünsel öğrenmesi üzerine bu engin verileri vicdansızca kıyaslayıp yargılayarak insanlık hakkında görünürde analitik aslında manipülatif çıktılara dönüştürmesinden sakınılmalıdır. Diğer taraftan, aile hukuku ihtilaflarının çözümünde avukat ve hâkimlerin yaşamsal becerilerinin, ahlaki duyarlıklarının ve iletişim yeteneklerinin yüksek olması beklenmektedir ki derin öğrenebilse bile gayri biyolojik bilinçte bunların gelişmesi imkânsızdır. *Üretken yapay zekânın empati yetisinden yoksun olması* ve bu beşerî yetileri ancak taklit edebilmesi yüzünden aile hukuku uyuşmazlıkları yapay zekâyla çözülürken meselelerin özgün doğasından uzaklaşılabilir. Üretken sunî işletim sistemindeki soyut muhakeme eksikliği, bağlamsal değerlendirme yetersizliği ve insan davranışının çok boyutluluğunu kavrama özrü anılan ıraklaşmaya sebep olabilir. Aileyi ilgilendiren

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-5575-3400

duygusal süreçlerle kusurluluğun analizinde ve ailenin geleceğine etkili eşik kararların verilmesinde sunî usu yardımcılıktan ve/veya eş danışmanlıktan azletmek uygundur. Ayrıca, üretken yapay zekânın kirli çıktı vermesi, özellikle önyargılı, bozuk, taraflı, manipülatif, halüsinatif ve yanlış değerlendirmelerle aile hukukunu ve yargılamasını adalet ve hakkaniyetten saptırması olasıdır. Bu analizler ışığında, üretken yapay zekâ, çekişmeli boşanma davaları, velâyetin ve çocukla kişisel görüşmenin belirlenmesi, evlilik birliğinin korunması ve aile içi şiddet uyuşmazlıklarının çözülmesi açısından aile yargılamasına anlamlı ve/veya değerli katkılar sunamaz. İhtiyarî aile arabuluculuğunda, taraflara bilgi sunma veya belge analizi yapma şeklinde sınırlı hizmetler verebilir. Sentetik akıldan müzakere dinamiklerini yönlendirme veya çözüm önerisi oluşturma gibi becerilerle aile arabulucusunun ve/veya avukatının yerine geçmesi beklenemez. Aile sırlarının ve genel ahlâkın korunması amacıyla aile yargılaması istisnai olarak halka kapatılınca, böylesine *gizlilik kararıyla mühürlenmiş dosya ve duruşmalarda üretken yapay zekâdan istifadenin yasaklanması* önerilir. Bunlara karşılık, anlaşmalı boşanma davaları, soybağının belirlenmesi, mal rejiminin tasfiyesi ve nafaka takdiri gibi *aile hukukunun teknik ve rutin konularında üretken yapay zekâyla yardımlaşmak* daha güvenilir portre çizmektedir. Sonuçta, aile hukuku uyuşmazlıklarında üretken yapay zekâ ihtiyatlı kullanılmalıdır. Empatik ve vicdanî yaklaşımdan yoksun sunî us her aile ihtilafında akılcı, adil ve duyarlı çıktılar üretemez. Aile uyuşmazlıklarında üretken yapay zekâyla iş birliği süreci; yapay zekâ kullanımının normalde gerektirdiği etik kaidelere ek olarak, kişisel veri niteliğindeki bilgilerin, aile mahremiyetinin, insanın ve çocuğun üstün çıkarlarının korunmasına, ayrıca ayrımcılığın önlenmesine dair katmanlı ve sıkı denetim mekanizmalarıyla donatılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Aile Hukukunda Üretken Yapay Zekâ Kullanımı, İnsanlığın Ailevî Mahremiyetine Dair Verilerin Üretken Yapay Zekânın Vukufuna İhtiyatsızca Dâhil Edilmesi, Üretken Yapay Zekânın Empati Yetisinden Yoksun Olması, Gizlilik Kararıyla Mühürlenmiş Dosya ve Duruşmalarda Üretken Yapay Zekâdan İstifadenin Yasaklanması, Aile Hukukunun Teknik Ve Rutin Konularında Üretken Yapay Zekâyla Yardımlaşmak

SİLİKONDAN KARBONA GEÇİŞ: ORGANOİD ZEKÂ TEKNOLOJİSİNİN (WETWARE) ORTAYA ÇIKARTTIĞI MESELELERE MEDENİ HUKUK PERSFEKTİFİNDEN BİR BAKIŞ

Dr. Öğr. Üyesi Adem YELMEN*

Mevcut bilişim teknolojilerinin silikon tabanlı donanımlarının (hardware) fiziksel ve enerji tüketimi bakımından sınırlara dayanması, bilim dünyasını biyolojik materyallerin hesaplama gücünden faydalanmaya yöneltmiştir. "Wetware" (Islak Donanım) veya "Organoid Zeka" (Organoid Intelligence) olarak adlandırılan bu yeni teknoloji, laboratuvar ortamında çoğaltılan insan beyin hücrelerinin (nöronların) birer biyolojik işlemci olarak kullanılması esasına dayanmaktadır. Bu teknolojik dönüşüm, medeni hukukun temelini oluşturan "Kişi" (hak süjesi) ve "Şey/Eşya" (hak objesi) ayrışımına sarsıcı bir gündem getirmektedir. Bu tebliğin amacı, insan biyolojik materyalinin ticari ve teknolojik bir "donanım" haline gelmesinin, Kişiler Hukuku, Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku kapsamında doğuracağı gri alanlara dair ön tespitlerde bulunmaya çalışmaktır.

Kişiler Hukuku Bağlamında Statü Sorunu: Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 8 uyarınca hak ehliyeti ve TMK. m. 28 uyarınca kişiliğin kazanılması tam ve sağ doğum olgusuna bağlanmıştır. Laboratuvarda üretilen organoidlerin, biyolojik kökeni itibarıyla insan DNA'sı taşısa da bağımsız bir vücut bütünlüğüne sahip olmadıkları için mevcut kanuni tanım çerçevesinde kişi olarak kabul edilmeleri mümkün gözükmemektedir. Bununla birlikte söz konusu biyolojik yapıların öğrenme, tepki verme ve potansiyel bir hissetme veya algılama kapasitesine ulaşması durumunda, klasik eşya kavramı içerisinde değerlendirilmeleri de doktrinel olarak yetersiz kalmaktadır. Tebliğde, vücuttan ayrılan parçaların (hücre/doku) hukuki niteliği üzerindeki tartışmalardan yola çıkılarak, organoidlerin hukuki statüsünün insan onuru kavramı çerçevesinde, eşya ile kişi arasında kendine özgü bir kategoride ele alınıp alınamayacağı tartışılacaktır. Ayrıca donörün, kendi hücresinden üretilen ve yaşayan bu işlemciler üzerindeki kişilik haklarının sınırları (TMK m. 23-24) irdelenecektir.

* Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-3310-8216

Eşya Hukuku Bağlamında Mülkiyet ve İşleme: Wetware teknolojisi, insan dokusunun teknolojik bir ürüne dönüştürülmesi sürecidir. Bu durum, Eşya Hukuku bakımından "işleme" kavramını gündeme getirmektedir. Bir donörden alınan kök hücrenin (hammadde), bilimsel süreçlerle yüksek katma değerli bir biyolojik işlemciye (yeni şey) dönüştürülmesi durumunda, mülkiyetin donörde mi yoksa işleyen (üretici firma) üzerinde mi kalacağı TMK m. 775 kıyasen uygulanarak analiz edilecektir. Bunun yanında, canlı bir donanım üzerindeki mülkiyet hakkının mutlaklığı ile biyolojik varlığın korunması arasındaki çatışma ele alınacaktır.

Borçlar Hukuku Bağlamında Sorumluluk Rejimi: Tebliğin son bölümünde, biyolojik işlemcilerin neden olduğu zararlardan doğan hukuki sorumluluk incelenecektir. Silikon çiplerin aksine, biyolojik işlemciler değişken, rastlantısal, yorulabilen ve yaşlanabilen yapılardır. Bir Wetware sisteminin biyolojik nedenlerle (mesela nöral yorgunluk veya hücresel ölüm) hatalı işlem yapması ve üçüncü kişilere zarar vermesi durumunda sorumluluk hukuku rejimi nasıl olacaktır? Üreticinin sorumluluğu, klasik "ürün sorumluluğu" kapsamında mı, yoksa biyolojik bir varlığın işletilmesi üzerinden "tehlike sorumluluğu" ya da başka bir sorumluluk rejimi ile mi çözümlenmelidir? Bunun yanında, sözleşmeye dayanan ilişkilerin nasıl formüle edileceği de önemli konuları gündeme getirmektedir.

Sonuç olarak; Wetware teknolojisi, medeni hukukun statik kavramlarını zorlamaktadır. Tebliğde, bu teknolojinin yarattığı biyo-hukuki belirsizliklerin giderilmesi için, insan kaynaklı biyolojik işlemcilerin ne tam anlamıyla "eşya" ne de "kişi" sayıldığı; "yarı-canlı teknolojik varlık" benzeri yeni bir hukuki statünün gündeme gelebileceği ifade edilecektir.

Anahtar Kelimeler: Islak Donanım, Organoid Zekâ, Kişilik Hakkı, Vücut Bütünlüğü, Biyolojik Mülkiyet

YAPAY ZEKA BAKIŞINDAN MUTLAK HAK İLE SOSYAL KORUMA ÇATIŞMASI: YARGITAY HUKUK GENEL KURULU IŞIĞINDA MÜLKİYET HAKKI VE AİLE KONUTU

Av. Şerafettin Mithat SATIOĞLU*

TMK. m. 1 ve hukukun genel teorisi ışığında, yargısal faaliyetin sırf bir matematiksel aksiyomlar dizisi olmadığı, bilakis kanunun sözüyle ve özüyle bir bütün olarak ele alınması gereken canlı bir organizma olduğu açıktır. Hukuk, dış dünyadan yalıtılmış steril bir laboratuvar ortamında sonuç veren soğuk bir formül değildir. Yargılamanın nihai amacı, şekli bir mantık yürütmekten ziyade somut olayın kendine özgü koşulları içinde adaleti ve toplumsal barışı tesis etmektir. Bu teorik zeminin pratikteki en çarpıcı ve düşündürücü yansıması, YHGK. E. 2017/1205 K. 2018/1947 T. 18.12.2018 sayılı kararında tezahür etmektedir.

Söz konusu uyuşmazlıkta, mülkiyet hakkı sahibi olan kayınpeder, oğlu ve gelini için tahsis ettiği aile konutundan, boşanma süreci devam eden gelinini tahliye etmek istemektedir. Mahkeme çoğunluğu, hukuku adeta bir bilgisayar işlemcisi gibi ele alarak şekli bir çözüme gitmiştir. Onlara göre denklem basittir: Mülkiyet hakkı mutlaktır (TMK m. 683), malik verdiği onayı geri almıştır ve bu andan itibaren gelinin evde kalması haksız işgaldir. Bu yaklaşım, kanun maddelerini birer kod gibi işleyen, sosyal gerçeklikten kopuk ve şekilci bir matematiksel kesinlik arayışıdır. Ancak bu hesaplama, doğru sonucu vermiş gibi görünse de hukukun amacı olan adil sonucu vermekten uzaktır. Tam da bu noktada günümüzün en tartışmalı konularından biri olan yapay zekanın yargı sistemine entegrasyonu meselesi, bu kararın gölgesinde kritik bir anlam kazanmaktadır.

Yapay zeka sistemleri ve algoritmalar, doğaları gereği veri setlerindeki örüntüleri takip ederek ve en yüksek olasılıklı mantıksal sonucu bularak çalışmaktadır. Eğer Yargıtay'ın söz konusu dosyası bir yapay zeka yargıca sunulsaydı, algoritma büyük olasılıkla binlerce mülkiyet davası içtihadını tarayacak ve istatistiksel olarak baskın olan mülkiyet hakkının mutlaklığı ilkesini esas alarak çoğunluk

* İstanbul Barosu, ORCID: 0009-0002-1586-586X

görüşüyle aynı yönde, yani tahliye yönünde karar verecekti. Çünkü yapay zeka için hukuk, "öngörülebilir mantıksal çıktılar" bütünüdür. Oysa hakkaniyet ilkesi tam da bu istatistiksel örüntülerin ve genel kuralların, somut olayın vicdani gereklilikleri karşısında yetersiz kaldığı anlarda devreye girmek için vardır.

Karşı oy yazısında vücut bulan hukuki yaklaşım, yapay zekanın gerçek bir hâkimin yerini tutamayacağının ispatı niteliğindedir. Bir yanda mülkiyet hakkı varken, diğer yanda "aile konutu" (TMK m. 194) ve "dürüstlük kuralı" (TMK m. 2) gibi sistemi dengeleyen insani değerler bulunmaktadır. Hukuk düzeni, boşanma kararı kesinleşinceye kadar ailenin barınma hakkını koruma altına almıştır. Bir algoritma, aile birliğinin devamı, kadının korunması veya ahde vefa gibi soyut kavramları, mülkiyet hakkının kesin sınırlarıyla matematiksel olarak dengeleyemeyecektir. Algoritmalar geçmiş verileri esas almakta, hakkaniyet ise o anki vicdani duruma ve gelecekteki toplumsal etkiye odaklanmaktadır.

Sonuç olarak TMK m. 1 hükmü, hâkime kanunun lafzına saplanıp kalmamasını, kanunun ruhuna inmesini emretmektedir. Bu ruh, algoritmik bir kodlamayla değil, ancak insani bir bilinçle kavranabilir. Hukuki öngörülebilirlik ve toplumsal barış, kuralların robotik bir kesinlikle uygulanmasıyla değil, hakimin takdir yetkisini kullanarak normları çatıştırmadan, birbiriyle uyumlu hale getirmesiyle sağlanır. Bu karar örneği açıkça göstermektedir ki hukuk, matematiksel bir hesap makinesi veya yapay zeka simülasyonu değil, insan onurunu ve toplumsal dengeyi gözeten bir vicdan terazisidir.

Anahtar kelimeler: Hukuk Metodolojisi, Yapay Zeka, Hakkaniyet, Mülkiyet Hakkı, Aile Konutu

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

AİLE HUKUKU BOŞANMA – III

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Süleyman YILMAZ (Ankara Üniversitesi)

BOŞANMA DAVALARINDA ALENİYET İLKESİ

Prof. Dr. Nesibe KURT KONCA*

Aleniyet ilkesi, duruşmaların herkese açık yapılmasını ve kararın herkese açık şekilde bildirilmesini ifade eder (HMK m. 28). Bu ilke, yargı faaliyetinin kamusal denetimini mümkün kılarak yargıya güveni güçlendirir; Anayasa (m. 141) ve AİHS (m. 6) çerçevesinde adil yargılanma hakkının temel unsurlarındandır. Bununla birlikte aleniyet mutlak değildir. Anayasa'nın izin verdiği çerçevede, genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde duruşmanın gizli yapılmasına karar verilebilir. Ayrıca, yargılamanın selameti ve kişilik haklarının korunması bakımından fotoğraf çekme, ses ve görüntü kaydı alma ve yayın yasağı gibi sınırlamalar öngörülmüştür (HMK m. 153).

Boşanma davaları, tarafların özel ve aile hayatına ilişkin en mahrem alanı doğrudan gündeme getirdiği için aleniyet–mahremiyet geriliminin en belirgin yaşandığı yargılamalardandır. Duruşmanın alenî yürütülmesi, yalnızca kişisel verilerin ve aile sırlarının ifşası riskini artırmakla kalmaz; tarafların ve tanıkların çekinerek vakıaları tam açıklamamasına da yol açabilir. Bu durum, maddi vakıaların aydınlatılmasını güçleştirerek yargılamanın amacına ulaşmasını olumsuz etkileyebilir. Bu nedenle boşanma yargılamasında gizlilik, yalnızca "koruma" amaçlı bir tedbir değil; çoğu zaman maddi gerçeğe ulaşmayı kolaylaştıran işlevsel bir araç olarak da değerlendirilmelidir. Öte yandan, gizlilik kararıyla korunan yalnızca tarafların özel hayatı değildir; bu yolla aile kurumunun saygınlığının korunması bakımından da bir denge kurulmaktadır.

Türk hukukunda boşanma davalarında kural aleniyettir; duruşmanın gizli yapılması ise TMK m. 184/1-6'daki özel düzenleme ile HMK m. 28'deki genel çerçeve birlikte değerlendirilerek ele alınmalıdır. Bu tartışmayı son dönemde belirgin biçimde etkileyen gelişme, Anayasa Mahkemesinin 26/10/2023 tarihli, 2020/73 E., 2023/181 K. sayılı kararıdır (RG 22/12/2023). Mahkeme, HMK m. 28/2'de yer alan "yargılama ile ilgili kişilerin korunmaya değer üstün bir menfaatinin" ibaresini iptal etmiş; aleniyetin sınırlandırılma sebeplerinin Anayasa m. 141'de sayılan hallerle sınırlı olduğunu vurgulamıştır. Buna göre, Anayasa'da yer almayan bir ölçüt üzerinden aleniyetin daraltılması, temel hakların ancak Anayasa'da öngörülen sebeplerle sınırlandırılabileceği ilkesine

* Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-4638-6132

aykırı bulunmuştur. Kararın sonucu, özellikle boşanma yargılamalarında gizlilik kararlarının gerekçesinin anayasal çerçevede daha sıkı bir denetime tabi olacağını göstermektedir. Öte yandan, Anayasa m. 90 uyarınca AİHS m. 6'da öngörülen istisnalar (özellikle özel hayatın korunması ve küçüklerin menfaati) temelinde duruşmanın gizli yapılması imkânının kapsamı da ayrıca tartışılmalıdır.

Karşılaştırmalı hukukta aile ve boşanma uyuşmazlıklarında gizliliğin birçok sistemde kural olarak benimsenmesi de dikkate alındığında, bu tebliğ; Türk hukukunda boşanma yargılamasında aleniyetin sınırlandırılmasına ilişkin yaklaşımın hem Anayasa m. 141'in sınırları hem de kişilik haklarının ve ailenin korunmasına ilişkin anayasal güvenceler ışığında yeniden düşünülmesi gerektiğini savunmaktadır. Medenî Kanun'un yüzüncü yılında, boşanma davalarında gizliliğin şartlarını ve ölçütlerini daha öngörülebilir kılacak bir perspektifin ortaya konulması hedeflenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Aleniyet ilkesi; boşanma davası; gizli yargılama; özel hayatın gizliliği; ailenin korunması

EVLİLİK BİRLİĞİNİN TEMELİNDEN SARSILMASI NEDENİYLE BOŞANMA DAVALARINDA PSİKOLOJİK MANİPÜLASYON (GASLIGHTING) UNSURU

Doç. Dr. Seda KARA KILIÇARSLAN*

Psikolojik manipülasyon daha yaygın ifadesiyle "Gaslighting" psikolojik şiddetin en yoğun türlerinden biridir. Bireyi kendi hafıza, algı ve akıl sağlığını sorgulamaya iten kötü yönlendirme olarak tanımlamak mümkündür. Öyle ki mağdur kişide şüphe uyandırma, kalıcı inkâr ve yalan yoluyla zaman içinde dikte edilir ve gaslighting'in fark edilmesi de güçtür. Terim adı, Gas Light (Gaz Lambası) adlı 1938 yapımı bir oyundan gelmektedir. Oyundaki erkek eşini psikolojik manipülasyon yöntemleri ile deli olduğuna ikna etmeye çalışır. Eşi gaz lambasını söndürdüğünde eşi bunun uydurulmuş bir durum olduğunu anlar. Bu psikolojik manipülasyon yöntemi, iş hayatında, ikili ilişkilerde, arkadaşlıklarda çok yaygın olarak görülmektedir. Temelde narsistik kişilik bozukluğu olan kişiler, zaman içinde mağdurda gerçeklik algısının yitirilmesine neden olmaktadır. Bunun sonucu olarak da kişiler öz değerlerini kaybetmektedirler.

Gaslighting hukukun konusu haline ise özellikle boşanma davalarında gelmektedir. Her ne kadar sadece eşler arasında karşılaşılmıyor olsa da uygulamada eşler arasında evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle boşanma davalarında ciddi bir açmaz halini alır. TMK m. 166 evlilik birliğinin temelinden sarsılmasında boşanmaya neden olan olgular, sınırlayıcı olarak sayılmayıp genel bir boşanma davası nedeni olarak nitelendirmiştir. TMK m. 166'da evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı üç hal öngörülmüştür. Bunlar, geçimsizlik, anlaşmalı boşanma ve boşanma davasının reddine rağmen bir yıl süreyle ortak hayatın kurulamaması halleridir. Ancak bu üç halde söz konusu olan eşler arasında ortak hayatın çekilmez hale gelmesidir. Fakat birincisinde geçimsizliğin ispatı gerektiği halde; ikinci ve üçüncü halde geçimsizlik karine olarak kabul edilir. O halde evlilik birliğinin temelinden sarsılması TMK m. 166'da iki grupta toplanmıştır. Birincisi geçimsizliktir. Burada eşler arasında geçen olaylar, ortak hayatı çekilmez hale getirmek şartıyla ve bu durum ispatıyla gerçekleşir. İkincisinde geçimsizlik karinesi vardır. Buradaki en temel sorun evlilik içerisinde

* Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-7814-371X

bariz boşanmaya sebebiyet verecek olan davranışların ve olayların varlığından ziyade tam olarak tespit edilemeyen, öz değer kaybı yaşayan ve çoğunlukla suçlanan kişi tarafından boşanmanın gerekçesinin tespit edilememesi hatta karşı tarafça saptırıldığı için haklarını aramaktan imtina etmesidir. Zira kendisi evlilik ilişkisi içerisinde yaşadığı durumu anlamlandırmaktan çok uzak bir noktadadır. Çünkü gaslightingin uygulanması en tehlikeli ancak en az fark edilen istismar türüdür. Çoğunlukla bir süreç içinde yavaş yavaş hissettirmeden ve duygu karmaşası içinde geliştiği için boşanma sebebi oluşturacak somut bir durumdan bahsetmek imkansızdır. Ancak bu sürecin sonunda mağdur çoğunlukla suçlanarak duygusal anlamda manipüle edildiği için yaşananların boşanmayı gerektirir bir sebep olup olmadığı ya da öz değerini kaybetmesi nedeniyle kendisinin haklı olduğuna ilişkin inanca da sahip değildir. Süre gelen negatif davranışlar içerisinde mutsuz olan eşin psikolojik destek alması ve eşi tarafından psikolojik olarak sorunun kendisinde olduğuna inandırılması bu duruma verilen tipik bir örnektir.

Anahtar Kelimeler: Psikolojik Manipülasyon, Gaslighting, Boşanma, Evlenme, Temelinden Sarsılma

KUSUR BELİRLEMESİNDE ETKİ EDEN BAZI ÖZEL DURUMLAR

Çiğdem ALTINIŞIK*

1. Feragat

Feragat, kural olarak kabule ihtiyacı olmayan yapıldığı andan itibaren kesin hükmün tüm sonuçlarını doğuran, davayı sona erdirme halidir. HMK 309. madde gereğince feragat beyanı açık ve net olmalıdır. Feragat kararın kesinleşmesine kadar yapılabilir. Yargılama sırasında mahkeme huzurunda yapılabileceği gibi dilekçe ile de yapılabilir. Tarafların feragat beyanını içeren dilekçelerinde mutlaka kimlik tespitinin hâkim ya da görevlendirdiği memur tarafından yapılması gerekir. Dilekçenin vekil tarafından verilmesi halinde ise vekaletnamede feragat yetkisinin bulunup bulunmadığının kontrolünün yapılması önemlidir.

Boşanma davalarında davadan feragat de aynı sonuçları doğurmakla birlikte, feragat ile feragat tarihinden önce meydana gelen olayların affedilmiş en azından hoşgörü ile karşılanmış kabul edileceğinden, feragat tarihinden önce meydana gelen o vakıaların artık ileri sürülememesine neden olacaktır.

Özel dairenin bozma kararlarından da anlaşılacağı üzere, feragat edilen davanın anlaşmalı boşanma davası olması halinde feragatten önceki olaylar affedilmiş ya da hoşgörü ile karşılanmış kabul edilmemektedir. Bu husus anlaşmalı boşanmanın özel durumundan kaynaklanmaktadır.

Özel sebeple açılan boşanma davasından feragat edilmesi halinde, aynı eyleme dayalı genel boşanma davası açılması halinde o fiil kusur olarak yüklenilemez (örneğin zina hukuksal nedeni ile açılan davadan feragat edildikten sonra yeni bir vakıa gerçekleşmemiş ise artık aynı eylem nedeniyle sadakatsizlik vakıası kusur olarak yüklenilmez).

2. Dava Tarihinden Sonra Meydana Gelen Olaylar, Vakıa Olarak Yüklenilemez

H.M.K'nun 119/e bendi gereğince davacının dava dilekçesinde dayandığı vakıaları belirtmesi gerekmektedir. Dava dilekçesi ile ileri sürülen vakıaların gerçekleşip gerçekleşmediğinin ispatlanması ile bu vakıalara göre karar verilecektir

* Yargıtay 2.HD Tetkik Hakimi.

(ıslah hali hariç olmak üzere). Çoğu kez boşanma davaları açıldıktan sonra eşler arasında birçok yeni olay meydana gelmektedir, tanıklar da bu olaylara tanıklık etmiş olabilmekte ve beyanları alınır iken de bu hususu belirtmektedir. Bazen de taraflar yargılama sırasında dilekçeler aşamasından sonra beyan adı altında yeni olayları mahkemeye sunmakta ve bunu da delillendirebilmektedir. Ancak dilekçeler aşamasında ileri sürülmemiş olan ve dava tarihinden sonra meydana gelen olaylar hakim tarafından dikkate alınmayacaktır. Elbetteki taraflar, bu yeni olaylara dayanarak başka bir boşanma davası açabilirler. Bu durumda da tek bir kusur belirlemesi yapılması gerektiğinden, sonradan açılan dava ile birleştirilerek birlikte görülmesi gerektiği de unutulmamalıdır.

3. Daha Önce Açılan ve "Davalının Kusurunun İspatlanmaması" ya da "tarafların kusurlarının ispatlanmaması" Gerekçesiyle Reddedilen Davanın Dava Dilekçesinde Dayanılan Vakıalar, Sonradan Açılacak Davada Kusur Olarak Yüklenilemez.

Taraflardan biri tarafından birtakım olaylar ileri sürülerek açılmış boşanma davası sonucundan davalının kusurunun ispatlanmadığı gerekçesi reddedilmesi halin artık o vakıalara ilişkin gerekçe taraflar açısından bağlayıcıdır ve yeniden başka bir davada ileri sürülemez. Ne varki bahse konu olaylar süregelen bir durum ise ve devamlılık arzediyor ise bu durumda kusur belirlemesinde değerlendirmeye konu olabileceği gözden kaçırılmamalıdır.

4.Terk İhtarı Gönderilmesi

TMK'nin 164. maddesi terk nedeniyle boşanma davasını düzenlemektedir. Özel ve mutlak bir boşanma sebebidir.

Terk nedeniyle boşanma davası açmak için hazırlık niteliğinde olan "eve dön" ihtaratı ile ihtarda bulunan eş, diğer eşin ortak konuta dönmesini istemektedir. Bu durum, eşin ihtar talep tarihinden önceki kusurlu davranışlarının affedilip, en azından hoşgörüyle karşılandığına ve bu nedenle yeniden birlikte yaşama isteğine ilişkin bir irade açıklaması niteliğindedir.

Bu nedenle de terk ihtar tarihinden önce meydana gelen olaylar artık kusur olarak yüklenilemeyecektir. (Terk hukuksal sebebine dayalı boşanma davaları kendine özgü olup burada bahsedilen durumun genel boşanma nedeni yönünden olduğu gözden kaçırılmamalıdır)

5.Yabancı Mahkeme Kararında Olmamasına Karşın Tanıma Kararlarında Kusur Belirlemesi

Başka ülke mahkeme kararı ile boşanmalarına karar verildikten sonra, Türkiye'de açılan tanıma-tenfiz davalarında tarafların, tazminat, nafaka vb talepleri olabilmektedir. Bu durumda ise kusur belirlemesi yapılıp yapılmayacağı konusu uygulamada karışıklıklara neden olmaktadır.

Tanıma işlemi, bir yabancı mahkeme ilamının "kesin delil veya kesin hüküm olarak kabul edilebilmesi" sonucunu doğurur (5718 sayılı MÖHUK m.58). Tanıma halinde, yabancı ilamın kesin hüküm ve kesin delil etkisi, yabancı, mahkeme kararının kesinleştiği andan itibaren hüküm ifade eder (MÖHUK m. 59). O halde tanıma- tenfize konu yabancı mahkeme kararında tarafların kusuruna ilişkin bir belirleme yok ise artık yeniden kusur belirlemesi yapılamayacaktır. Tanıma veya tenfize konu boşanma kararında tarafların anlaşmalı boşanma yaptıkları anlaşılıyor ise ya da genel sebeple açılmasına karşın herhangi bir kusur belirlemesi yapılmamış ise artık tanıma- tenfiz davasında da kusur belirlemesi yapılamaz. Hatta yabancı mahkeme kararının tanınması - tenfizi davasından sonra da (zamanaşamı süresi içinde) açılmış/açılacak boşanmanın feri taleplerine yönelik davada da tanınmasına karar verilen yabancı mahkeme kararında kusur belirlemesi yapılmamış ise, bu davada da kusur belirlememesi yapılamayacaktır.

Bu durumda Kanun koyucu nafakaya ilişkin hükmü düzenlerken nafaka yükümlüsü olacak tarafın kusurunun aranmayacağını belirterek tazminat koşullarından farklı bir yol izlemiştir.

Dolayısıyla TMK 178 maddesine göre talep edilen yoksulluk nafakası, maddi-manevi tazminat yönünden mahkeme; kusur belirlemesi yapılmadığından maddi ve manevi tazminat talebinin reddine karar verirken, yoksulluk nafakası yönünden ise diğer şartları varsa (boşanma ile yoksulluğa düşme) yoksulluk nafakasına hükmedebilecektir.

6.Affedilen en azından hoş görülen davranışlar

Kanun koyucu, boşanma sebeplerini düzenlerken taraflar açısından kusurlu olan davranışların varlığının ispatlanması ile yetinmemiş aynı zamanda bu davranışın diğer taraf açısından evliliği çekilmez hale getirdiğinin de gerekli olduğunu hüküm altına almıştır.

Taraflar evlilikleri süresince bir çok olay yaşarlar ve bu yaşanan olaylar aslında tek başına birer boşanma sebebi oluşturabilecek iken, herhangi bir sebeple birlikte yaşamaya devam edebilirler. İşte tek başına boşanma sebebi oluşturabilecek kusurlu bir ya da birden fazla bu tür davranışa rağmen taraflar evliliklerine devam ediyor ise sözkonusu davranışın taraflarca affedildiği en azından hoş görüldüğünün kabulü gerekmektedir.

Yaşanan kusurlu eyleme rağmen tarafların eş olarak birlikteliklerine devam etmesi gerekmekte iken, bu şekilde devam etmelerine neden olan saikin önemi yoktur. Şayet eş olarak hayatlarına devam edebiliyorlarsa artık affedildiği, hoşgörüldüğünün kabulü gerekir.

Ancak zorunluluk nedeniyle aynı evi paylaşıyor olmak affetme ya da hoşgörme anlamınada gelmeyebilecektir. Çocukların hastalığı, özel durumları nedeniyle aynı evde kalma ya da tatile gitme durumları buna örnek olarak gösterilebilir.

Aynı odayı paylaşmak ya da aynı yatakta yatıyor olmak "aynı evi paylaşmanın" ötesinde evliliği devam etme iradesini ortaya koyduğunun kabulünü gerektirir.

Af beyanının, barışma görüşmesi ile karıştırılmaması gerekir. Sonuç alınamamış barışma teklifi, olayları konuşmak üzere yemeğe gitmek gibi son kez evliliği kurtarmaya yönelik hakaretler barışma görüşmesi olarak değerlendirilmektedir. Ancak ısrarlı bir şekilde mesaj atıp af dilemek, işyerine çiçekler göndermek, doğum günü hediyesi almak gibi durumlara dönüşüyor ise artık barışma görüşmesinin aşıldığı kabul edilebilecektir.

Affetme, boşanma davasının açılmasından önce meydana gelmiş ise, taraflarca ileri sürülmesi ve ispatlanmış olması, yani tanıklarca da beyan edilmiş olması gereklidir. Örnek olarak cinsel ilişkide bulunmak, zorunluluk olmamasına karşın (çocukların yararı gibi) birlikte tatile gitmek, zorunluluk olmamasına karşın aynı evde kalmak örnek olarak verilebilir.

Kusurlu davranışa rağmen birlikteliğin devam etmesi halinde davranışlarda süreklilik var ve bu ispatlanmış olsa dahi affetme olarak değerlendirilmemelidir. (sürekli şiddet, sürekli hakaret var ve evlilik devam etmiş ise af kabul edilmez zira süreklilik var. sürekliliğin takdiri hakime aittir ancak çok defa tekrarlanmış ise süreklilik var kabul edilmelidir) .

Eylemli Ayrılık Nedeniyle Boşanma (TMK 166/Son)

Genel ve mutlak bir boşanma sebebidir. Kanunda belirtilen şartların sağlanması halinde boşanma kararı verilir. Kusur araştırması ise talep edilecek tazminat ve/veya yoksulluk nafakası yönünden yapılacaktır.

Koşulları; her ne sebeple olursa olsun daha önce açılmış, retle sonuçlanmış ve ret kararının kesinleşmesinden itibaren en az 1 yıl boyunca evlilik birliğinin yeniden kurulamamış olması halinde taraflardan biri bu davayı açabilir (7532 sayılı kanun ile değiştirilerek, 27.11.2024 tarihinde yürürlüğe girdi)

- İlk reddedilen dava, feragat nedeniyle reddedilmiş ise bu 1 yıllık süre feragat mahkemede yapıldı ise, feragat tarihinden, mahkeme dışında dilekçe ile feragat beyanı iletiliyorsa, beyanın mahkemeye ulaştığı tarihten itibaren başlar.
- Kanun, "davanın reddi" ifadesi kullanarak davanın usulden ya da esastan reddi arasında bir ayrım yapmamıştır. Ancak boşanma davasının yetkisizlik nedeniyle usulden reddi kararı eylemli ayrılık davası için dayanak dava kabul edilmez.
- Evliliği sona erme sebebi olan iptal (mutlak/ nispi) davalarının ret kararının da eylemli ayrılık davasına dayanak teşkil etmeyeceği unutulmamalıdır.
- Yine doğan bir haktan feragat edilmesi sonucu verilecek "ret kararı" da eylemli ayrılık davasına dayanak teşkil etmeyecektir. Örneğin 01/01/01 tarihinde ret edilmiş ve kesinleşmiş bir davadan sonra süre koşuluda tamamlanarak 02/02/03 tarihinde eylemli ayrılık davası açılmış olsun. Ve bu 02/02/03 tarihinde açılan " eylemli ayrılık davasından feragat" edilmiş kabul edelim. Bundan sonra açılacak başka bir eylemli ayrılık davasında 01/01/01 tarihinde verilen ret kararına dayanılamaz, doğmuş haktan feragat ettiği için.
- Yabancı mahkeme tarafından verilen ret kararının tanıması yapılmış ise eylemli ayrılık davası nedeni yapılabilir.
- Eylemli ayrılık davasında kanunda belirtilen şartlar gerçekleşmiş ise - Eylemli ayrılık nedeniyle boşanma davalarında 166 ncı maddesinde düzenlenen genel kuraldan ayrılmış ve davacı eşin tam kusurlu olması halinde de- boşanmaya karar verilebileceği belirtilmiştir.

Kanun koyucu bu boşanma sebebini mutlak boşanma nedenlerinden kabul edip kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesini yeterli görmüştür. Boşanma talebinin kabulüne karar verilmesi için kusur incelemesine gerek yoktur . Ancak kusur belirlemesi, tarafların boşanmanın sonuçlarına yönelik feri taleplerin bulunması halinde yapılacağıda unutulmamalıdır.

Eylemli ayrılık davasında, davacının ret edilmiş ve kesinleşmiş bir davanın olduğu, bu kesinleşmeden itibaren tarafların 1 yıldır bir araya gelmedikleri

ispatı gerekecektir. Her türlü delil ile ispatlanabilir, tanık, nafaka dosyası, zabıta araştırması, icra dosyaları, ceza dosyaları, otel kayıtları, tahsilat makbuzları gibi

Eylemli ayrılık davasında; ret edilen davanın gerekçesinde yer alan kusurlarla birlikte ret ile sonuçlanan ilk davanın açıldığı tarihten sonra meydana gelen olaylara da vakıa olarak dayanılabilir.

Tespit edilen kusurlara göre de az kusurlu ya da kusursuz eş yararına şartları var ise maddi ve manevi tazminata karar verilebilir.

Şayet ilk reddedilen davada bir kusur belirlenmemiş ve sonrasında da başkaca kusurlu davranış ispatlanamamış ve tazminat, nafaka gibi feri nitelikli talepler var ise;

İlk davayı açarak boşanma sebebi yaratan eş kusurlu varsayılıp diğer eş yararına maddi tazminat ile yoksulluk nafakasına hükmedilmesi gerekir. Bu halde talep edilmiş olsa dahi manevi tazminata hükmedilemez. Zira "varsayılan kusur" kişilik hakkı ihlaline neden olmayacaktır.

İlk davanın karşılıklı olarak açıldığı durumlarda her iki dava da ispatlanamadığından ya da feragat nedeniyle reddedilmiş ise; sonrasında da başkaca vakıanın bulunmaması halinde tarihsel olarak ilk davayı açan eş boşanma sebebi yaratmakla kusurlu sayılacak ve diğer eş yararına maddi tazminata ve diğer şartları varsa yoksulluk nafakasına hükmedilebilecektir.

İlk davanın karşılıklı olarak açıldığı durumlarda, her iki dava da ispatlanamadığından ya da feragat nedeniyle reddedilmiş ise sonrasında da başkaca kusur tespit edilememesi halinde ilk davanın hangisi olduğu tespit edilemiyor ise; her iki eş de ilk davaları açarak boşanma sebebi yarattığından eşit kusurlu kabul edilmeleri gerekecektir.

Ortak hayatın yeniden kurulmuş, kabul edilmeyen bazı durumlara örnek olarak

- Çocuklar için bir araya gelinmesi (örneğin, geçici süreli birlikte kalınmasını gerektirir nitelikte çocuğun hastalığı, çocuk için tatile gidilmesi, çocuğun okul vb gezilerinde biraraya gelinmesi gibi ancak burada aynı odada kalma halinin de aynı odada kalma durumunun zaruretten olması gerektiği unutulmamalıdır)

- Bir konuyu görüşmek amacıyla bir araya gelinmesi

- Zorunluluktan bir araya gelinmesi gibi haller gösterilebilir.

Anahtar Kelimeler: Kusur, Feragat, Af En Azından Hoşgörü, Yabancı Mahkeme Kararı, Terk İhtarı, Eylemli Ayrılık

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SERGİ SALONU

---

2. OTURUM

MEDENİ HUKUK- ÇOCUK HUKUKU - II

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Cemal OĞUZ (Çankaya Üniversitesi)

MEDENİ HUKUK KAPSAMINDA ÇOCUĞUN DİNİ EĞİTİMİ ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

Doç. Dr. Memet Erdem AYBAY*

Hukuk dışındaki toplumsal davranış kurallarından en tartışmalı olanının din kuralları olduğu söylenebilir. Sadece Türkiye'de değil; dünyanın pek çok ülkesinde din olgusu, yüzyıllar boyu tartışılmış ve tartışılmaya devam etmektedir. Batı toplumlarında din, eski zamanlardaki gibi yaygın bir ilgi görmese de halen önemlidir. Ancak Arap yarımadasında çıktığı kabul edilen ve özellikle o coğrafyayı etkileyen İslam dini hâlihazırda bu dini benimseyen insanların çoğu tarafından hassasiyetle ele alınmaktadır. Türkiye'nin nüfusunun çoğunluğunun Müslüman olduğu göz önüne alındığında İslam dininin Türk toplumu üzerindeki etkisi önemli olarak varsayılabilir. Türk toplumunda din, çocuk yaşlardan beri bilinen bir olgudur. Bunun sebebinin, esasen, önce aile içinde daha sonra okulda verilen din eğitimi olduğu söylenebilir. Mevzuatımızda din eğitimine yer verilen düzenlemelere rastlanmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 24. maddesinin üçüncü fıkrasında, din ve ahlâk eğitiminin devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı ve din kültürü ve ahlâk öğretiminin zorunlu ders olduğu; bunun dışındaki din ile ilgili eğitim ve öğretimin kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de yasal temsilcinin talebine bağlı olduğu ifade edilmiştir. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 341. Maddesinde çocuğun dini eğitimini belirleme hakkı ana ve babaya ait olduğu, bunu sınırlayacak her türlü sözleşmenin hükümsüz olacağı ve din özgürlüğüne erginlik ile ulaşılabileceği belirtilmektedir. Karşılaştırmalı medeni hukuk düzenlemelerine bakıldığında ise farklı bir bakış açısı olduğunu görürüz. Örneğin İsviçre Medeni Kanunu'nun dini eğitimi düzenleyen 303. Maddesinde, bizde olduğu gibi dini eğitimi anne ve babanın belirlediği ve onların bu yetkisini sınırlayan hükümlerin hükümsüz olduğu belirtildikten sonra, farklı olarak, on altı yaşını dolduran çocuğun dini inancını bağımsız olarak belirleyebileceği ifade edilmiştir. Almanya'da 1922 yılında yürürlüğe giren ve günümüzde çok az değişiklikle yürürlükte kalmaya devam eden "Çocukların Dini Eğitimi Kanunu"'na göre çocuk, on dört yaşını doldurması halinde hangi dini inancı benimsemek istediği konusundaki kararını kendisi verebilir. On iki yaşını dolduran çocuğa kendi iradesinin aksine öncekinden başka bir dini inancın eğitimi verilemeyecektir. Çocukların dini

* Girne Amerikan Üniversitesi, ORCID: 0000-0002-3825-0959

eğitimi konusuna uluslararası sözleşmelerde de yer verilmektedir. Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 18. Maddesinde son fıkra hükmünde, sözleşmeyi kabul eden devletlerin, ana-baba veya vasilerin çocukların dini eğitimini belirleme hakkına saygı duyması gerektiği belirtilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No.lu Protokol'ün 2. Maddesinde eğitim hakkından söz edilmiş ve kimsenin bu haktan yoksun bırakılamayacağı düzenlenmiş; ayrıca ana ve babanın çocuklarının eğitim ve öğretimini kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını isteme hakkının olduğunu ve sözleşmeyi kabul eden devletlerin ana ve babanın bu haklarına saygı göstermesi gerektiği ifade edilmiştir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 14. Maddesinde ana-babanın ve vasilerin, çocuğun din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin haklarını kullanırken yetenekleri doğrultusunda onlara yol gösterme haklarının olduğu ve bunun aynı zamanda bir yükümlülük olduğu vurgulanmıştır.

Çalışmamda söz edilen bu düzenlemeler ile ulusal ve uluslararası gelişmeler inceleme konusu yapılacak ve Türk Hukuku açısından özellikle uluslararası düzenlemeler esas alınarak çocuğun dini eğitimi konusunda bir reform ihtiyacına yönelik düşünce ortaya konulacaktır. Bu bağlamda AİHM kararlarının yol gösterici olduğuna ilişkin inancım sebebiyle söz konusu kararlara değineceğimi ve fikirlerimin bu temelde olacağını ifade etmek isterim.

Anahtar Kelimeler: Medeni Hukuk, Çocuklar, Dini Eğitim, Karşılaştırmalı Hukuk, Reform İhtiyacı

ÇOCUK KORUMA KANUNU'NDAKİ KORUYUCU TEDBİRLERE YENİ BİR TEDBİR ÖNERİSİ

Dr. Öğr. Üyesi Gözde ÇAĞLAYAN AYGÜN*

Türkiye'de ihmal ve istismara maruz kalan, suça sürüklenen ya da korunma ihtiyacı içinde bulunan çocuklar hakkında 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu hükümleri uygulanmaktadır. Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında korunmaya muhtaç ve suça sürüklenen çocuklara yönelik bazı koruma tedbirleri öngörülmektedir. Bu koruyucu ve destekleyici tedbirler; danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık, barınma tedbirleri olarak beş kategoride toplanmaktadır. Bunlardan danışmanlık tedbiri, ebeveynlere çocuk yetiştirmelerindeki tutum ve davranışları konusunda; çocuklara ise gelişimsel ve eğitim hayatı ile ilgili problemlerin çözümünde yol göstermeyi amaçlamaktadır. Eğitim tedbiri, çocuğun bir eğitimine düzenli olarak devam etmesi; bir alanda meslek edinmesi için ilgili meslek veya sanat edinme kursuna gitmesine veya bu amaçla bir ustanın yanına ya da kamu veya özel sektöre ait işyerlerinde istihdam edilmesini hedeflemektedir. Diğer bir tedbir olan bakım tedbirinde amaç; çocuğun ebeveynleri tarafından bakım sorumluluğunun ihmal edilmesi durumunda korunma altına alınması ya da koruyucu aile yanına yerleştirilmesidir. Sağlık tedbiri ise çocuğun ebeveynleri tarafından sağlık ihtiyaçlarının karşılanmaması, tedavi ettirilmemesi durumunda fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisinin sağlanmasını amaçlamaktadır. Barınma tedbiri, herhangi bir barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamayı hedeflemektedir.

Çocuk koruma hizmetlerinde koordinasyon mekanizmasının Çocuk Koruma Kanunu ile düzenlendiği; anılan Kanun ile bu Kanun uyarınca çıkarılan ikincil mevzuatın uygulamaya yön veren bir çerçeve sunduğu görülmektedir. Bununla birlikte, çocuk koruma hizmetlerine ilişkin ortak ve standartlaştırılmış bir uygulama prosedürünün bulunmaması, hizmetlerin yürütülmesinden sorumlu personelin hem nitelik hem de nicelik bakımından yetersizliği ile tedbir kararlarının sona ermesinden sonraki izleme süreçlerinin etkin şekilde işletilememesi gibi hususlar, mevzuatın uygulanmasında çeşitli güçlüklerin ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Bu bağlamda, çok sektörlü bir yapı arz eden çocuk koruma

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5099-0178

sisteminin amaçlarına ulaşabilmesinin, ancak etkili ve verimli bir koordinasyon mekanizmasının tesis edilmesiyle mümkün olabileceğini belirtmek gerekir. Bu çerçevede, kamu kurumları, özel sektör, sivil toplum kuruluşları, üniversiteler ve diğer ilgili tüm paydaşların görev ve sorumluluklarının açık biçimde tanımlanarak eşgüdüm içinde çalışmalarının büyük önem taşıdığı vurgulanmalıdır.

Kanun'da hüküm altına alınan tedbirlere bakıldığında, çocukların biyo-psiko-sosyal gelişimlerinin bütüncül biçimde desteklenmesi bakımından büyük önem taşıyan serbest zamanlarının planlı ve yapılandırılmış faaliyetler aracılığıyla değerlendirilmesine yönelik bir tedbir türüne yer verilmediğini görürüz. Oysa spor, sanat ve kültürel faaliyetler, çocukların kişilik gelişimini destekleyen, sosyal uyumlarını güçlendiren ve riskli davranışlara yönelmelerini önleyici bir işlev üstlenen araçlar olarak değerlendirilmektedir. Bu tebliğde, söz konusu faaliyetlerin çocuğun gelişimi üzerindeki olumlu etkileri dikkate alınarak, korunma ihtiyacı kapsamında değerlendirilen çocuklar açısından spor, sanat ve kültürel etkinliklere katılımı esas alan yeni bir koruyucu ve destekleyici tedbir türünün Çocuk Koruma Kanunu'na eklenmesinin gerekliliği ortaya konulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Koruma Kanunu, Tedbir Kararları, Serbest Zaman, Spor, Sanat ve Kültür Faaliyetleri

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA ÇOCUĞUN RUHSAL VE AHLÂKÎ EĞİTİM HAKKI

Dr. Öğr. Üyesi Bedia GÜLEŞ*

Çocuğun bedensel ve zihinsel açıdan gelişimini tamamlaması için doğru eğitim alabilmesi, şüphesiz temel haklarından biridir. Bu hak ulusal ve uluslararası metinlerde güvenceye alınmıştır. Nitekim 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 42'de genel bir hüküm getirilerek kimsenin eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacağı ifade edilirken; TMK m. 340 da çocuğun her yönden eğitilmesi görevini, velayet hakkı kapsamında anne-babaya yüklemiştir. Yine çocuk hakları konusunda en önemli metinlerden olan ve Türkiye'nin de tarafı olduğu Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 28'de, taraf devletlerin çocuğun eğitim hakkını kabul ettiklerini bildirilmiş ve çocuğun eğitim hakkı kapsamı hükme bağlanmıştır. Sözleşme'nin 29. maddesinde ise taraflar devletlerin çocuğun eğitimini hangi amaçlara yönelik olarak gerçekleştirmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Çocuk eğitiminin önemli bir parçasını da çocuğun ruhsal ve ahlâkî yönden eğitilmesi oluşturur. Zira akademik ve meslekî eğitim, çocuğun ilerideki hayatını maddî yönden idame ettirebilmesi için gerekli olsa da kişinin tüm hayatı boyunca ruhsal açıdan tam bir iyilik hâlinde bulunması, çocukken alacağı ruhsal ve ahlâkî eğitime bağlıdır. Diğer yandan çocuğun bu yönden iyi eğitim alması, yalnızca çocuğun hayatını değil, sağlıklı bir toplum inşa edilmesi için büyük öneme sahiptir. TMK m. 340 çocuğun ruhsal ve ahlâkî yönden eğitilmesi görevini açıkça zikrederek, konunun önemini vurgulamaktadır. Ancak ne yazık ki günümüzde eğitimin bu yönünün büyük oranda ihmal edildiği görülmektedir. Gerçekten de çocuklar henüz doğmadan hangi okula gideceği, hangi sporla ilgileneceği düşünülmekte, özellikle ilkokul çağındaki çocuklar bile dışarıda sosyal hayat yokmuşçasına ödevlere boğulmakta; ancak büyük bir ruhsal beslenme fakirliğinin içine itilmektedir. Çocuklar söz konusu eksikliklerini, çoğu zaman baş başa bırakıldıkları internet aracılığıyla gidermek zorunda kalmakta; bu da çocuğu bilgi çöplüğüne çevirmekte, ahlâkî erozyona uğratmaktadır. Sonuç itibariyle okulda çocukların birbirlerini öldürmeleri, bitkisel hayata sokacak kadar dövmeleri, sıklıkla istismar edilmeleri ya da etmeleri, toplumsal

* KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-9036-7572

hayattaki gelişmelere duyarsız kalmaları artık haberlerde sıkça rastlanan olaylar hâline gelmiştir. Dolayısıyla çocuğun ruhsal ve ahlâkî yönden eğitimiyle ilgili farklı adımlar atılması zorunluluğu aşikârdır.

Anayasa m. 41/2'ye göre *"Devlet… çocukların korunması… için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar"*. Yasal temsilcinin çocukla ilgili yetersiz kaldığı durumlarda Devlet gerekli tedbirleri almak zorundadır. Devletin alabileceği önlemler olarak çeşitli öneriler değerlendirilebilir: Her şeyden önce akademik eğitimin süresinden çok niteliği önemlidir. Dolayısıyla zorunlu eğitimin süresi değil, çocuğa kazandırdıkları tartışılmalıdır. İkinci olarak çocuklar, uzmanlarca belirlenecek yaştan önce akademik eğitimden çok insanî erdemler, ahlâkî vasıflar ve günlük hayatını tek başına idame ettirebileceği yetenekler konusunda eğitilmelidir. Çocuk dijital mecralarda korunmalı, zamanının büyük kısmını internette geçirmemeli, kişisel verileri dijital mecralarda paylaşılmamalıdır. Bu doğrultuda dijital okur-yazarlık eğitimi zorunlu olmalıdır. Televizyon ve dijital ortam yayınlarında şiddeti, ahlâka aykırılığı öven ve normalleştiren yayınlar yasaklanmalı; çocukların konu olduğu, özellikle bir suçun mağduru olduğu olaylarda çocukların kişisel verileri paylaşılmamalıdır. Çocuğun ruhsal ve ahlâkî eğitimi aile-eğitimci işbirliğiyle yürütülmeli; gerekli olduğunda ebeveyn eğitimleri düzenlenmelidir.

Çocuğun ruhsal ve ahlaki eğitimi için önerilenlerin dışında farklı çözümler de tartışılabilir. Ancak önemli olan husus, suç işleme oranı en aza indirgenmiş sağlıklı bir toplum için bir an önce gerekli tedbirlerin alınmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Çocuğun Eğitim Hakkı, Çocuğun Ahlâkî Eğitimi, Çocuğun Ruhsal Eğitimi, Çocuğun Kişisel Verileri, Çocuğun Korunması

İNTERNET ORTAMINDA ÇOCUĞUN ŞİDDETE KARŞI KORUNMASI

Arş. Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ*

Gelişen teknolojiyle birlikte internet kullanımının yaygınlaşması, bireylerin bilgiye erişimini kolaylaştırmakla birlikte, özellikle çocuklar açısından ciddi hak ihlallerini ve mağduriyetleri de beraberinde getirmiştir. İnternet ortamında yapılan ve kısa sürede çok sayıda kişiye ulaşabilen yayınlar, çocukların kişilik haklarını, özel hayatlarını ve ruhsal bütünlüklerini tehdit edebilmektedir. Çocuklar, gelişim düzeyleri ve korunmaya muhtaç olmaları nedeniyle internet kaynaklı ihlallere en açık ve en çok mağdur olan kesim olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle internet yoluyla gerçekleştirilen ihlaller, çocuğa karşı şiddetin günümüzde giderek artan ve çeşitlenen bir boyutunu oluşturmaktadır.

İnternet ortamında çocuklara yönelik şiddet; siber zorbalık, psikolojik baskı, tehdit, hakaret, özel hayatın gizliliğinin ihlali, kişisel verilerin izinsiz paylaşılması ve istismar gibi çeşitli şekillerde ortaya çıkmaktadır. Çocuğun fotoğraf, video veya özel bilgilerinin rızası olmaksızın paylaşılması, onu küçük düşürücü ya da aşağılayıcı içeriklere maruz bırakılması, çocuğun psikolojik gelişimini olumsuz yönde etkilemektedir. Bu tür eylemler, fiziksel bir temas içermese dahi çocuğun ruhsal bütünlüğüne zarar verdiği için şiddet kapsamında değerlendirilmektedir.

Çocuğa karşı şiddet yalnızca internet ortamındaki üçüncü kişiler tarafından değil, kimi zaman anne, baba veya çocuğun bakım ve gözetiminden sorumlu kişiler tarafından da gerçekleştirilebilmektedir. Anne ve babanın velayet yetkisini çocuğun üstün yararına aykırı şekilde kullanması, çocuğun ihmal veya istismara maruz kalmasına neden olabilmektedir. Bu tür durumlarda, çocuğun korunması amacıyla velayetin kaldırılması hukuki bir tedbir olarak gündeme gelmektedir. Benzer şekilde, vasi tarafından yetkinin kötüye kullanılması hâlinde vesayetin kaldırılması söz konusu olmaktadır. Bu düzenlemeler, çocuğun bedensel ve ruhsal bütünlüğünü güvence altına almayı amaçlamaktadır.

Özel hukuk bakımından şiddet, kişinin kişi varlığına ve malvarlığı değerlerine yönelen her türlü saldırıyı ifade etmektedir. Çocuğa yönelik şiddet ise çocuğun üstün yararı ilkesi gereği özel bir hassasiyetle ele alınmaktadır. İnternet yoluyla gerçekleşen şiddet eylemleri de bu kapsamda değerlendirilmekte ve çocuğun

* Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, ORCID 0000-0003-0501-7912

kişilik haklarının korunması öncelik taşımaktadır. Bu doğrultuda, hukuki yollara başvurularak zararlı içeriklerin kaldırılması, erişimin engellenmesi ve gerekli koruyucu tedbirlerin alınması mümkün olmaktadır.

Çocuğun internet yoluyla şiddete karşı korunmasında ebeveynlere ve bakım yükümlülerine önemli sorumluluklar düşmektedir. Çocuğun internet kullanımının denetlenmesi, yaşına uygun içeriklere yönlendirilmesi ve bilinçli internet kullanımının öğretilmesi, önleyici tedbirler arasında yer almaktadır. Ayrıca devletin ve ilgili kurumların da çocukları dijital ortamda koruyacak yasal ve idari düzenlemeleri etkin şekilde uygulaması gerekmektedir. Toplumun tüm kesimlerinin farkındalığının artırılması, eğitim çalışmalarının yaygınlaştırılması ve denetim mekanizmalarının güçlendirilmesi de çocukların korunmasına katkı sağlamaktadır.

Sonuç olarak, çocuğun şiddete karşı korunması, yalnızca fiziksel dünyayla sınırlı olmayıp internet ortamını da kapsayan bütüncül bir koruma anlayışını zorunlu kılmaktadır. Dijital dünyanın sunduğu imkânlar kadar riskler de dikkate alınmalı, çocuğun üstün yararı doğrultusunda hukuki, sosyal ve ailevi önlemler birlikte uygulanmalıdır. Bu kapsamda ulusal ve uluslararası sözleşmelerin etkin biçimde hayata geçirilmesi, uzman desteklerinin artırılması ve çocukların görüşlerinin dikkate alınması büyük önem taşımaktadır. Çocukların dijital okuryazarlık becerilerinin geliştirilmesi, haklarını bilmeleri ve ihlal durumlarında başvurabilecekleri mekanizmaların tanıtılması, uzun vadede daha güvenli bir internet ortamı oluşturulmasına katkı sağlayacaktır. Böylece çocukların bedensel, ruhsal ve sosyal gelişimleri desteklenecek, şiddetten uzak sağlıklı bireyler olarak topluma katılımları mümkün olacaktır. Bu yaklaşım çocuk haklarının korunması bakımından sürdürülebilir, etkili ve kapsayıcı politikaların geliştirilmesini gerekli kılmakta, geleceğe yönelik güçlü bir hukuki ve toplumsal zemin oluşturmaktadır. Bu nedenle tüm paydaşların sorumluluk bilinciyle hareket etmesi ve iş birliği içinde çalışması zorunlu hale gelmektedir.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Hakları, İnternet ve Şiddet, Siber Zorbalık, Hukuki Koruma, Üstün Yarar İlkesi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

TEOMAN EVREN

---

2. OTURUM

AİLE HUKUKU - EVLİ KADININ SOYADI

OTURUM BAŞKANI: Av. Aslı ARIHAN (Ankara Barosu Yönetim Kurulu Üyesi)

BİTMEYEN MÜCADELE: EVLİ KADININ SOYADI

Doç. Dr. Fahri Erdem KAŞAK*

Evli kadının soyadı, Türk hukukunda uzun süredir çözülemeyen bir sorundur. Konuyu tanzim eden 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi (TKM) m. 153 hükmü "*Karı, kocanın aile ismini taşır*." şeklindeydi. Anılan düzenleme, 1997 yılında değiştirilmiş ve evli kadının, kocasının soyadından önce kendi soyadını da kullanabilmesi imkânı kabul edilmiştir. 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu (TMK) m. 187 de aynı hükmü tekrar etmiştir. Düzenlemenin, çeşitli açılardan Anayasa'ya aykırı olduğu iddialarına rağmen Anayasa Mahkemesi, en başta aksi yönde karar vermiştir.[1] Bununla birlikte zaman içerisinde Anayasa Mahkemesi, önüne gelen bireysel başvurular bakımından hükmün, kişinin manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkına (Anayasa m. 17/I) aykırı olduğuna dair kararlar vermeye başlamıştır.[2] Yargıtay ise verdiği bazı kararlarında evli kadınların, sadece kendi soyadlarını kullanabilmeleri taleplerini olumlu karşılaşmıştır.[3] Nihayet Anayasa Mahkemesi, 2023 yılında TMK m. 187 hükmünü eşitlik hakkına (Anayasa m. 10) aykırı olduğundan bahisle iptal etmiş ve iptal kararının dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.[4] Anılan kararla evli kadının soyadı sorununun çözüme kavuşacağı düşünülse de durum böyle

* Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-5103-4866

1 AYM, T. 10.03.2011, E. 2009/85, K. 2011/49 (kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr, E.T.: 05.01.2026). Oysaki daha 2004 yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bahse konu düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırı olduğuna hükmetmiştir. Bu hususta bkz. AİHM, 4. Daire, Ünal Tekeli-Türkiye Davası, T. 16.11.2004, B. No: 29865/96 (https://hudoc.echr.coe.int, E.T.: 05.01.2026).

2 AYM, T. 19.12.2013, B. No: 2013/2187 (kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr, E.T.: 05.01.2026); AYM, T. 06.03.2014, B. No: 2013/4439 (kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr, E.T.: 05.01.2026); AYM, T. 16.04.2015, B. No: 2014/5836 (kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr, E.T.: 05.01.2026).

3 YHGK, T. 30.09.2015, E. 2014/889, K. 2015/2011 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026); Yarg. 2. HD, T. 28.04.2015, E. 2014/20471, K. 2015/8704 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026). Aksi yöndeki kararlara örnek olarak bkz. Yarg. 2. HD, T. 12.05.2009, E. 2008/3618, K. 2009/9413 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026).

4 YHGK, T. 30.09.2015, E. 2014/889, K. 2015/2011 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026); Yarg. 2. HD, T. 28.04.2015, E. 2014/20471, K. 2015/8704 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026). Aksi yöndeki kararlara örnek olarak bkz. Yarg. 2. HD, T. 12.05.2009, E. 2008/3618, K. 2009/9413 (kazanci.com.tr, E.T.: 05.01.2026).

olmamıştır. TMK m. 187 düzenlemesi, 28.01.2024 itibarıyla yürürlükten kalkmış olmasına ve aradan geçen ciddi zamana rağmen kanun koyucu, herhangi bir düzenleme yapmamıştır. Keza kamuoyuyla paylaşılmış bir hüküm taslağı da bulunmamaktadır.

Cumhuriyet'in kurulmasından sonra hukuk sahasında da görülen devrimler; TKM'nin kabul edilmesi (1926) ile kadınlara seçme ve seçilme hakkının tanınması (1934) suretiyle kadının toplumsal ve sosyal konumunu belirgin ölçüde iyileştirmiştir. Anılan çağdaş ve eşitlikçi anlayışın, evli kadının soyadı bakımından devam ettirilememiş olması talihsizliktir. Özellikle son yıllarda yoğunlaşan talebe ve tatminkâr karşılaştırmalı hukuk örneklerine rağmen evli kadınların soyadı noktasında maruz kaldığı eşitsizliğin devam etmesi anlaşılamaz.

İlk akla gelen çözüm şekli, mehaz İsviçre Medenî Kanunu'nun (ZGB) konuya dair Art. 160 hükmünün iktibas edilmesidir. Söz konusu düzenleme eşlerin, kendi soyadlarını muhafaza etmelerini temel ilke olarak benimsemiş (Art. 160/I); nişanlıların, bekarlık soyadlarından birini, ortak soyadı olarak seçebilmelerine de (Art. 160/II) imkân tanımıştır. Alman Medenî Kanunu (BGB) da oldukça ayrıntılı olan §1355 hükmünde, temel olarak aynı sonucu kabul etmiştir. Benzer bir düzenlemenin bugüne kadar Türk hukukunda kabul görmemiş olması ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına rağmen de meselenin çözüme kavuşturulamaması kabul edilemez.

Anahtar Kelimeler: Kadın, Soyadı, Evlenme, Eşitlik İlkesi, Manevi Varlığın Korunması ve Geliştirilmesi Hakkı

TÜRK KANUNU MEDENÎSİ'NDEN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA KADININ SOYADI MESELESİ

Arş. Gör. Dr. Nuşen Pelin DALGIÇ ATABAŞ*

Kadının soyadı meselesi, basit bir isim belirlemesinden ziyade; çok katmanlı bir hak arayışı meselesidir. Bu bağlamda, en başta kadınları olmakla beraber, konunun tümüyle toplumu ilgilendiren farklı boyutları bulunmaktadır. Söz konusu mesele temel insan hakları ve eşitlik ilkesi, kişilik hakları ve kimlik bütünlüğü, toplumsal cinsiyet eşitliği, hukukî güvenlik ve kamu düzeni konuları ile doğrudan bağlantılıdır. Bu nedenle, kadının soyadı hem dünyada hem de ülkemizde şiddetli tartışmalara konu olan ve önemli hukuk mücadelelerinin verildiği bir alan olmuştur.

Ülkemizde Cumhuriyet'in ilanının ardından İsviçre Medeni Kanunu'ndan iktibas edilen 1926 tarihli Türk Kanunu Medenîsi, kadın hakları açısından bazı kritik kazanımları beraberinde getirmekle birlikte, "aile reisi" modelini esas alarak kadının evlenmekle kocasının soyadını almasını mutlak bir zorunluluk olarak düzenlemiştir. Ancak 1990'lı yıllardan itibaren yükselen toplumsal cinsiyet eşitliği farkındalığı ve uluslararası sözleşmelerin etkisiyle bu mutlakiyet sorgulanmaya başlanmış ve 1997 yılında 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'nde yapılan bir değişiklik ile kadına kocasının soyadı önünde kendi soyadını kullanabilme hakkı tanınmıştır. 2002 yılında yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, aile hukukunda köklü bir eşitlik reformu yapmaya çalışmış olsa da, kadının soyadı konusundaki kısıtlayıcı tutumunu sürdürmüştür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Ünal Tekeli v. Türkiye* kararı ile birlikte aşılan eşik sonrasında kadınların "hak arama" süreci devam etmiş, Anayasa Mahkemesi'nin 28/04/2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan, 22/02/2023 tarihli ve E.:2022/155, K.:2023/38 kararı ile Türk Medeni Kanunu'nun evlenen kadının kocasının soyadını alacağını öngören 187. maddesi "eşitlik ilkesine aykırılık" gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Türk Medeni Hukuku açısından ortaya koyduğumuz bu paradigma değişimi sadece iç hukuk dinamikleri ile değil, aynı zamanda karşılaştırmalı hukuktaki eğilimlerle de paralellik arz etmektedir. Bu bakımdan ülkemiz için özellikle İsviçre ve Almaya'da yaşanan değişimler önem arz etmektedir.

* Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-0887-9350

Bu çalışmada, kadının soyadı meselesinin yalnızca bir kanun maddesine indirgenemeyecek kadar karmaşık ama temel hukuk ilkeleri dikkate alındığında bir o kadar da yalın bir konu olduğu ortaya konmaya çalışılacaktır. Bu bağlamda, soyadının kişilik hakkı olarak önemi vurgulandıktan ve Türk Kanunu Medenîsi ile Türk Medeni Kanunu'nda yer alan kadının soyadına ilişkin düzenlemelere temel teşkil eden görüşler belirtildikten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Ünal Tekeli v. Türkiye* kararından Anayasa Mahkemesi'nin 22/02/2023 tarihli kararına giden süreçte emsal kararların analizi, uluslararası alanda yaşanan gelişmeler, özellikle de mehaz kanun olan İsviçre Medenî Kanunu'nda yapılan değişiklikler ve Almanya'da söz konusu olan 2025 Reformu örneği göz önüne alınacak, ülkemizdeki güncel hukukî durum, kanun koyucunun konuya yaklaşımı (özellikle 9.Yargı Paketi tartışmaları bağlamında) ve uygulama sorunları belirtilerek gelecekteki yasal düzenlemeler için öneriler üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kadının Soyadı, Türk Kanunu Medenîsi, Türk Medeni Kanunu, Kişilik Hakkı, Toplumsal Cinsiyet Eşitliği

EVLİLİK SONRASI KADININ SOYADI: TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ATAERKİL SÜREKLİLİK VE YARGISAL KIRILMALAR

Av. Rümeysa Gül ATEŞ*

Bu bildiri; evlilik sonrası kadının soyadını, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık tarihsel gelişimi içinde, hukuk normları ile yargısal müdahalelerin ataerkil toplumsal düzenle kurduğu ilişki üzerinden incelemektedir. Kadının soyadı, çoğu zaman teknik bir nüfus kaydı veya kişisel tercih meselesi olarak ele alınsa da, bu çalışma soyadı düzenlemelerini aile, soy, mülkiyet ve kimlik ilişkilerinin hukuk aracılığıyla nasıl kurulduğunu açığa çıkaran merkezi bir hukuki pratik olarak değerlendirmektedir. Bildirinin temel amacı, 1926, 2002 ve 2023 tarihsel eşikleri üzerinden, hukuki reformlara ve yargı kararlarına rağmen ataerkil tahakkümün hangi mekanizmalarla süreklilik kazandığını ortaya koymaktır.

Çalışma, Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri ile Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarını tarihsel bağlamları içinde ele alan nitel ve karşılaştırmalı bir hukuk tarihi analizine dayanmaktadır. Bu kapsamda norm metinleri ve yargısal yorumlar, eleştirel hukuk kuramı ve feminist hukuk yaklaşımı çerçevesinde analiz edilmekte; hukukun biçimsel eşitlik iddiası ile toplumsal cinsiyet hiyerarşilerinin yeniden üretimi arasındaki yapısal gerilim tartışılmaktadır.

1926 tarihli Türk Medeni Kanunu, evlilik birliğini açık biçimde erkek egemen bir yapı olarak kurmuş; kadının soyadını erkeğin soyuna eklemlenen bir statü göstergesi olarak düzenlemiştir. 2002 yılında yürürlüğe giren yeni Türk Medeni Kanunu, eşitlikçi bir reform söylemi benimsemiş olmakla birlikte, kadının evlilik sonrası soyadına ilişkin düzenlemenin büyük ölçüde korunması, biçimsel eşitlik ile maddi eşitsizlik arasındaki gerilimi sürdürmüştür.

Bu gerilim, özellikle yargısal süreçler aracılığıyla görünür hale gelmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; Ünal Tekeli/Türkiye kararı başta olmak üzere Leventoğlu Durkadiroğulları/Türkiye, Tuncer Güneş/Türkiye ve Tanbay Tüten/Türkiye kararlarında, kadının yalnızca kendi soyadını kullanamamasını ayrımcılık yasağının ihlali olarak değerlendirmiştir. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi,

* Ankara Barosu, Ankara Üniversitesi Toplumsal Cinsiyet ve Kadın Çalışmaları Bölümü Doktora Öğrencisi, ORCID: 0000-0002-9648-5051

uzun süre TMK 187. maddeyi Anayasa'ya uygun bulmuş; bu durum uluslararası insan hakları standartları ile iç hukuk arasındaki uyumsuzluğu derinleştirmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin 2023 yılında TMK 187. maddeyi iptal etmesi, bu açıdan önemli bir kırılma noktasıdır. Ancak sonrasında ortaya çıkan normatif ve idari belirsizlikler, ataerkil düzenin farklı araçlarla yeniden üretilebildiğini göstermektedir. İptal kararının ardından yeni bir düzenleme yapılmaması ve idari uygulamalarda mahkeme kararının fiilen zorunlu tutulması, eşitliğin otomatik olarak sağlanmadığını da gözler önüne sermektedir.

Bu bildirinin özgün katkısı, evlilik sonrası kadının soyadını yalnızca norm değişiklikleri veya yargı kararları üzerinden değil, medeni hukukun tarihsel olarak hangi özneyi "esas", hangi kimliği ise "tali" olarak kurduğunu açığa çıkaran bir süreklilik analizi üzerinden ele almasıdır. Bu yönüyle çalışma, Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık tarihinde hukuki eşitlik söyleminin sınırlarını görünür kılarak Türk Kanunu Medenîsi'nden Türk Medenî Kanunu'na 100 Yıllık Mücadele Sempozyumu'nun hukuk tarihi ve eleştirel tartışma zeminine feminist bir perspektiften katkı sunmayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Hukuk Tarihi, Kadının Soyadı, Toplumsal Cinsiyet, Eşitlik İlkesi

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

EŞYA HUKUKU - II

OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Tuğçe ORAL (Ankara Üniversitesi)

KAT MÜLKİYETİ KANUNU'NA TABİ YERLERDE HAYVAN BULUNDURULMASINA İLİŞKİN HUKUKİ SORUNLAR

Arş. Gör. Dr. Derya G. BÜTÜN YILMAZ*

Komşuluk ilişkileri çerçevesinde birçok hukuki sorunla karşılaşılır. Günümüzde komşuluk ilişkilerinin sıkça karşılaşıldığı yerlerden biri de kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümlerdir. Gün geçtikçe hayvan sahiplenmesindeki artış, kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümlerde hayvan bulunduranların sayısını da etkilemektedir. Bağımsız bölümlerde hayvanların bulundurulması ve beslenmesi sonucunda da birçok hukuki sorunla karşılaşılmaktadır. Bu çalışmada, hayvanların kat mülkiyetine tabi yerlerde bulundurulup bulundurulamayacağına ve hayvanların bulundurulmasından kaynaklanan dolaylı müdahalelere ilişkin hukuki sorunlara yer verilecektir.

Meydana gelebilecek hukuki sorunlardan ilkini, kat mülkiyetine tabi yerlerde hayvanların bulundurulup bulundurulamayacağı oluşturur. Nitekim KMK'da hayvanların bulundurulmasına ilişkin açık bir hüküm yer almamaktadır. Ancak KMK m.12/1-b, kat mülkiyetine geçiş için yönetim planının varlığını zorunlu kılar. KMK m.28 gereği, tüm kat malikleriyle onların külli ve cüzi haleflerini, yönetici ve denetçilerini de bağlayan yönetim planı esasen yönetim tarzını, kullanma maksat ve şekli ile bağımsız bölümlerden ortak alanlara, yönetim ve yöneticilerle ilgili pek çok hüküm içerir. Yönetim planına hayvanlarla ilgili yasaklayıcı hükümlerin konulması uygulamada sıkça rastlanılan bir durumdur. Bu noktada yönetim planında hayvanların bulundurulmasına yönelik yasaklayıcı bir kararın alınmış olması ve kararın etkileri, hukuken tartışılması gereken temel noktalardan biridir.

Bu hususta doktrinde çeşitli tartışmalar yer almaktadır. Yönetim planında rahatsızlık vermesine bakılmaksızın hayvan bulundurulmayacağının kararlaştırılabileceğini savunanların yanı sıra, yönetim planında bu yönde bir karar alınsa dahi hayvan bulundurulabileceği, yönetim planında böyle bir yasağa yer vermenin hukuka (Hayvan Koruma Kanunu, Ev Hayvanlarının Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi) aykırı olduğunu savunanlar da vardır.

* Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-5748-7986

Nitekim Yargıtay, kanaatimizce isabetli olmadığı üzere, hayvanın bulunmasından mevcut bir rahatsızlık veya zarar olmasa da, yönetim planında bu yönde bir yasağın bulunması halinde, hayvanın kat mülkiyetine tabi yerlerde bulundurulamayacağını kabul etmektedir.

Kanaatimizce, çevreye etkisinin neredeyse olmayacağı (balık, hamster gibi) hayvan türlerinin de olduğu düşünülürse, hayvan bulundurmanın genel olarak yasaklanması uygun değildir. Yönetim planında kedi veya köpek beslenemeyeceğine ilişkin bir karar olsa dahi, bu yasağın devreye girmesi için herhangi bir rahatsızlığın varlığı aranmalıdır. Nitekim günümüzde insanlarla hayvanlar arasında eşya kavramının çok ötesinde duygusal bir bağın varlığından söz edilebilir. Hayvan bulunduran çoğu insan duygusal açıdan hayvana bağlanmakta ve onu evinin bir bireyi olarak görmektedir. Bu sebeple de, hayvanların bulundurulmasına ilişkin hususların yeniden değerlendirilmesi gerekebilir.

Diğer yandan yönetim planındaki yasağa uymayıp, hayvan bulunduran kişiye karşı açılan dava ile hayvanın tahliyesi istendiğinde, yasağın varlığının tahliye için yeterli sebep olması da kanaatimizce yerinde değildir. Hayvan bulundurulmasından hiçbir rahatsızlık doğmamasına rağmen sadece yasağın varlığına dayanılması, genel düzeni sağlamak yerine bozucu niteliktedir. Yasağa uyulmaması halinde verilecek tahliye için kanaatimizce KMK m.18 gereğince rahatsızlığın bulunması aranmalıdır.

KMK'ya tabi yerlerde hayvan bulundurulmasına ilişkin ikinci hukuki sorun, evde hayvan bulundurulmasından meydana gelen rahatsızlıktır. Kat mülkiyetine tabi yerler bakımından, Kat Mülkiyeti Kanunu (KMK) ve buna ilişkin özel hükümlerin uygulanması devreye girmektedir. Bu noktada ev hayvanından kaynaklanan gürültü, koku vb. rahatsız edici müdahaleler KMK m.18'in ihlalini gündeme getirir. KMK m.18, kat maliklerinin, gerek bağımsız bölümlerini, gerek eklentileri ve ortak yerleri kullanırken doğruluk kaidelerine uymak, özellikle birbirini rahatsız etmemek, birbirinin haklarını çiğnememek ve yönetim planı hükümlerine uymakla, karşılıklı olarak yükümlü olduğunu düzenler. Bunun neticesinde yaptırım olarak KMK m.33'e göre hakimin müdahalesine veya TMK m.730'dan doğan hukuki imkanlara başvurulabilir. Ancak KMK m.18'deki rahatsızlık kavramını somutlaştıracak kriterler KMK'da yer almamaktadır. Bu nedenle kanaatimizce, rahatsızlık kavramı TMK m.737'deki hoş görülen düzeyi aşma olarak ifade edilebilecek taşkınlık kavramı ile somutlaştırılmalıdır.

Sonuç olarak, gerek yönetim planında hayvan bulundurulmasına ilişkin yasak olması gerekse yönetim planında açıkça hayvan beslenmesinin mümkün

olduğu kabul edilmesi veya bu yönde hüküm bulunmaması halinde hayvanın sesi, kokusu, hareketi gibi durumları sebebiyle rahatsızlık doğması sonucunda rahatsızlığın giderilmesi için KMK m.33 kapsamında önlemlerin alınmasını veya hayvanın tahliyesini istemek mümkündür.

Özetle çalışma kat mülkiyetine tabi yerlerde hayvan bulundurulması bakımından farklı görüşlere değinerek, bulundurulan hayvandan meydana gelen rahatsızlığın hangi kritere göre değerlendirileceğini ve rahatsızlığın yaptırımının ne olduğunu ele almaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kat Mülkiyeti Kanunu, Hayvanlar, Yönetim Planı, Rahatsızlık, Müdahale

TÜKETME YETKİSİNDEN KORUMA VE YÖNETME YÜKÜMLÜLÜĞÜNE MÜLKİYET HAKKININ DEĞİŞİMİ

Av. Dr. Onur ALTINKAN*

Türk hukuk devriminin temel taşı olan Türk Kanunu Medenisi mülkiyet ve birey anlayışında köklü bir zihniyet değişiminin tezahürüdür. Cumhuriyetin ikinci yüzyılında Medeni Kanunun çağdaşlaşma misyonu bugün yeni bir sınavla karşı karşıyadır. İçerisinde bulunduğumuz antroposen çağının bir sonucu olarak karşı karşıya kaldığımız iklim krizi, bireyci bir anlayışıyla hak ve özgürlüklerin düzenlenmesini yetersiz kılmaktadır.

Geçen zamanla birlikte toplumsal yapının ihtiyaçlarının değişmesi ve ekonomik dönüşümler, en temel haklardan mülkiyet hakkının sadece malikin çıkarına değil, aynı zamanda gelecek nesillerin refahına hizmet etmesi gerektiği anlayışını getirmiştir. Mülkiyet kavramının sosyal sınırlamalarla evirilen yolculuğu, günümüzde ekolojik kısıtlamaların da kabul edilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda, uluslararası iklim kurallarının mülkiyet üzerindeki dönüştürücü etkisi, Türk Medeni Hukukunun modernleşme serüveninin en kritik halkasını teşkil edecektir.

TMK'da çevresel etkilerle ilgili halihazırdaki düzenlemeler, sadece komşuluk hukuku çerçevesinde toz, duman, koku, gürültü gibi rahatsızlıklara ilişkin olarak ele alınmıştır. Yeni dönemde mülkiyet hakkının en sert çekirdeği olan eşyayı tahrip etme veya dilediği gibi tüketme yetkisi, döngüsel ekonomi ve uluslararası iklim normları tarafından ciddi şekilde sınırlandırılacaktır. Klasik eşya hukukunda malikin eşya üzerindeki egemenliği onu yok etme hakkını da kapsarken, mukayeseli hukukta çevreyi korumak adına malike eşyayı ekosisteme zarar vermeden yönetme yükümlülüğü getirilmektedir. Bu bağlamda filizlenmeye başlayan düzenleme ve görüşler, mülkiyeti tüketim hakkı olmaktan çıkartarak sonraki nesillere aktarılacak geçici bir emanetçilik statüsüne yaklaştırmaktadır.

Alman Anayasası'nın 14. maddesinin 2. fıkrasında yer alan mülkiyetin bir ödev olduğu ve toplum yararına hizmet etmesi gerektiğine yönelik ilke bu dönüşümün zeminini oluşturmaktadır. Zira Alman Federal Anayasa Mahkemesi 24 Mart 2021 tarihli BvR 2656/18 sayılı kararıyla mülkiyet ve özgürlük haklarının kullanımının nesiller arası adalet ilkesiyle sınırlandığını hüküm

* Antalya Barosu, ORCID: 0000-0001-5355-4443

altına almıştır. Aynı zamanda Döngüsel Ekonomi Kanunu'nun (KrWG) 6. maddesinde yer alan atık hiyerarşisi; eşyanın elden çıkarılması sürecinde tamir ve yeniden kullanım hususlarını geri dönüşümün ve imhanın önüne koyarak yasal bir öncelik sırası oluşturmaktadır. Aynı kanunun 23. ve 24. maddeleriyse ürün sorumluluğu ve imha yasağı kavramları düzenlenmiş ve malikin eşyası üzerindeki mutlak tüketme yetkisi kamu yararı adına sınırlandırılmıştır.

Fransa'nın 2020-105 sayılı "Döngüsel Ekonomi İçin Atıkla Mücadele Kanunu" (AGEC) ise bu evrimi radikal bir noktaya taşımıştır. Kanunun 35. maddesi, satılamayan veya iade edilen gıda dışındaki ürünlerin imha edilmesini yasaklayarak, mülkiyetin en temel yetkilerinden biri olan yok etme hakkını ekolojik gerekçelerle kaldırmaktadır. Kanun, maliki eşyayı sistemde tutmaya, tamir etmeye veya bağışlamaya zorlamaktadır. Benzer bir perspektif, AB'nin 2024/1799 sayılı "Malların Tamirini Teşvik Eden Ortak Kurallar Direktifi" ile de somutlaşmaktadır.

Türkiye'de Sıfır Atık Yönetmeliği'yle birtakım düzenlemeler yürürlüğe girmiştir. Ancak mülkiyet hakkının özü Anayasa hükmü gereğince kanunla sınırlandırılabileceğinden bu konuda yasal düzenleme ihtiyacı bulunmaktadır. Medeni Hukuk açısından da bir sonraki aşama bu yeni anlayışa uyumlu bir mülkiyet rejimi kurulması, malikin tüketme yetkisi ile ekosistemin korunması arasındaki dengenin sağlanmasıdır. 1926'da mülkiyeti tebaadan vatandaşa geçişin bir sembolü olarak özgürleştiren Türk Kanunu Medenisi, bugün bu özgürlüğü sürdürülebilir bir gelecek için ekolojik ödevlerle donatma sorumluluğuyla karşı karşıyadır.

Anahtar kelimeler: Mülkiyet, Çevre, Tüketme Yetkisi, Yönetme Yükümlülüğü, İmha Yasağı

DİJİTAL VARLIKLARDA HAKİMİYET (CONTROL)

Av. Dr. Mehmet Mücahit ARVAS*

Kripto paralar ve tokenler gibi dijital varlıklar küresel ekonomilerde ciddi hacimler oluştururken, soyut yapıları geleneksel eşya hukuku kavramları ile açıklanmalarını güçleştirmektedir. Bu durum karbon kredisi ve kişisel veri için de geçerlidir.

Mülkiyete ancak, "şey/eşya" konu olabileceğinden dijital varlıkların mülkiyete konu olamayacağı hukukçular tarafından kolaylıkla ifade edilebilmektedir. Ancak eşya niteliğinin belirlenmesi halinde üzerinde mülkiyet veya sınırlı ayni hakkın nasıl tesis edileceği de ayrıca izah edilmesi gerekmektedir.

Hohfeld, hak kavramının geniş ve belirsiz olduğunu ifade etmektedir. Bu durumun ise akıl yürütmede hatalara neden olduğunu iddia etmektedir. Bu nedenle Hohfeld hukuki ilişkileri sekiz temel hukuki kavram üzerinden açıklamaktadır. Hohfeld, bu analizin teoriden öte pratik faydaları olduğunu iddia etmektedir.

Örneğin mülkiyet kavramını eşya üzerinden değil eşya üzerindeki hukuki çıkar ve ilişkiler bütünlüğü üzerinden açıklamaktadır. Buradan da aslında mülkiyetin kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkilerine ulaşmaktadır. Dolayısı ile Hohfeld hakkı parçalara bölerek anlamaya çalışmaktadır.

Hohfeld, bu sekiz kavramı hukukun "en küçük ortak paydaları" olarak tanımlar. Hohfeld, karmaşık görünen hukuki problemler ve ilişkiler, bu temel yapı taşlarına indirgendiğinde, aralarındaki benzerlikler ve farklılıkların daha net anlaşılabileceği iddiasındadır. Hohfeld, bu çerçeveyi "ayni hak", "kişisel hak" ayrımında uygulanabileceğini belirtir.

Mülkiyeti açıklama gayreti içerisinde olan Honoré, analizini Hohfeld'in terminolojisi ve kavramsal ayrımları üzerine inşa etmektedir. Dolayısı ile Hohfeld, hukuki ilişkilerin "atomlarını" tanımlarken Honoré bu atomları bir araya getirerek mülkiyet gibi karmaşık bir "molekülü" oluşturmuştur.

Honoré, "mülkiyet"i açıklamak için listelediği 11 unsurdan her birisi, bir veya birden fazla Hohfeld ilişkisi içerir. Honoré, mülkiyeti, bir kişiye bir eşya üzerinde en kapsamlı yetkileri veren, ancak bu yetkilerin toplumsal sınırları

* Ankara Barosu, ORCID: 0000-0003-1460-6620

(zarar vermeme) ve yükümlülükleri (borçlara karşı sorumluluk) olan, devredilebilir, süresiz ve korunan bir dizi hak, yetki, yükümlülük ve imtiyazlar bütünü olarak tanımlar.

Honoré, mülkiyeti sadece bir "haklar demeti" (bundle of rights) olarak değil, aynı zamanda yükümlülükler içerdiğini de ifade eder. Mülkiyet aynı zamanda yükümlülükler ve sorumluluklar içermektedir.

Honoré, fiziki mallar üzerine odaklanmış gibi görünse de özellikle *control* kavramı, gayri maddi varlıklar için çok daha kritik ve açıklayıcı bir hale gelir.

Honoré, analizinin mantığında gayri maddi bir varlığa sahip olmak, fiziki hakimiyet anlamına gelemediği için, *control* ancak ve ancak hukuk sisteminin tanıdığı bir dizi dışlayıcı hak (*exclusionary rights*) ve kanuni yetki (*legal powers*) aracılığıyla sağlanabilir.

Bir gayri maddi varlığın fiziksel olarak hakimiyeti mümkün olmadığından Honoré'nin birinci unsuru olan "Sahip Olma Hakkı" (*Right to Possess*) yani fiziki hakimiyeti altında bulundurma hakkı burada anlamını yitirir. Ancak, bu boşluk, özellikle yönetme ve semerelerinden yararlanma hakkının çok daha güçlü bir şekilde öne çıkmasıyla doldurulur. Çünkü gayri maddi bir varlığın asıl hakimiyeti, onun kullanımını lisanslama, lisans koşullarını belirleme, kimin kullanıp kimin kullanamayacağını kararlaştırma yetkisinde yatar. Bu, Honoré'nin "yönetme hakkı"nın ta kendisidir ve gayri maddi mallarda kontrolün temel aracıdır.

Anahtar Kelimeler: Dijital Varlık, Mülkiyet, Hakimiyet, Eşya

2024/2853 SAYILI YENİ ÜRÜN SORUMLULUĞU DİREKTİFİ'NDE ÜRÜN VE ZARAR KAVRAMLARI İLE SORUMLULUKTA SÜRELERİ DÜZENLEYEN HÜKÜMLERİN TÜRK HUKUKU PERSPEKTİFİNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Gökhan ÜNLEN*

Teknolojide yaşanan gelişmeler, dijitalleşmenin hayatın her alanında kendisini hissettirmesi ve baş döndürücü bir hızda ilerleyen bilimsel çalışmalar bir kusursuz sorumluluk türü olan ürün sorumluluğu alanını da etkisi altına almıştır. AB kanunkoyucusu bu gelişmelere kayıtsız kal(a)mamış ve 2024/2853 sayılı Yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi (Directive 2024/2853 of the EP of the Council of 23 October 2024 on Liability for Defective Products and Repealing Council Directive 85/374/EEC, "NPLD") ile 25.7.1985 tarihli ve 85/374/AET sayılı Ürün Sorumluluğu Direktifi'ni mülga etmiştir. Türk hukukunda ise 2021'de yürürlüğe giren ve ürün sorumluluğu alanını düzenleyen özel kanun niteliğindeki 7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 6. maddesinin gerekçesinde kaynak düzenleme olarak 1985 tarihli Direktif gösterilmiştir. Dolayısıyla bahsi geçen düzenleme yürürlükten kaldırılmış olmasına rağmen Yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi'nin Türk hukukuna rehber olmaya devam edeceği açıktır.

Yeni Direktif ile sorumlu kişiler, ürün kavramı, üründeki hatanın tespitinde kullanılan kıstaslar ile zarar, sorumluluktan kurtuluş sebepleri, sorumlulukta süreler gibi pek çok konuda esaslı değişiklikler yapılmıştır. Bu çalışmada inceleme konusu ürün ve zarar kavramları ile sorumlulukta sürelerle sınırlandırılmıştır. NPLD'de öncelikle ürün kavramı genişletilmiş ve elektrik ile taşınırların yanında dijital üretim dosyaları ("digital manufacturing files"), yazılım ("software") ile hammaddeler ("raw materials") kapsama dahil edilmiştir. Buna karşılık Türk hukukunda ÜGTDK ile ürün; "her türlü madde, müstahzar ve eşya" olarak tanımlanmıştır. İki düzenleme arasındaki kategorik farklılıklar bir yana, ÜGTDK'daki ürün tanımı da muğlaktır. Bu muğlaklık, özellikle ürünün eşya olarak nitelendirilmesi noktasında kendisini göstermektedir. TMK anlamında

* Ankara Üniversitesi Doktora Öğrencisi, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, ORCID: 0000-0001-7523-2074.

(m. 684 vd., m. 704 vd., m. 762) eşya kavramı dikkate alındığında taşınmazların ürün olarak kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin halihazırdaki tartışmaların, ÜGTDK'nun kabulünden sonra daha da şiddetlendiği görülmektedir. Diğer taraftan zarara ilişkin NPLD'de sorumluluğun üst ve alt limitle sınırlandırılması imkânının kaldırılması ve veriler üzerinde meydana gelen zararların da tazminat kapsamına alınması gibi yeni düzenlemelere yer verilmiştir. Buna karşın ÜGTDK'da bir kişiye veya mala verilen zararların tazmin edileceği yönünde genel bir düzenleme biçimi tercih edilerek maddi ve manevi tazminatın belirlenmesi TBK hükümlerine bırakılmıştır. Son olarak sorumlulukta süreler bakımından NPLD'de tazminat davası açmak için öngörülen hak düşürücü süre, vücut bütünlüğünde sonradan meydana gelen zararlarda 25 yıla çıkarılmıştır. Kısa süre olarak yine 3 yıllık zamanaşımı süresi bırakılmıştır. ÜGTDK ise 3 ve 10 yıllık zamanaşımı süreleri belirleyerek mehaz düzenleme olan 1985 tarihli Ürün Sorumluluğu Direktifi'nden ayrıldığı gibi haksız fiillerde zamanaşımı sürelerini düzenleyen TBK m. 72'den de ayrılmıştır. Diğer taraftan ÜGTDK'da sürelerin başlangıcına ilişkin de önemli farklar bulunmaktadır. Söz konusu farklılıklar ve bunların beraberinde getireceği hukuki sonuçlar, ÜGTDK'nın Yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi'yle karşılaştırılmasını, bu yapılırken de TMK ve TBK hükümlerinin dikkate alınmasını gerektirmektedir. Bu doğrultuda çalışmada, özellikle dijital ürünlerin Türk hukukunda ürün, verilerin de zarar kapsamına alınıp alınamayacağı ve sorumluluk için öngörülen sürelerde ve bunların başlangıç anlarında yasal bir değişiklik ihtiyacının bulunup bulunmadığı değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Ürün Sorumluluğu, 2024/2853 Sayılı Yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi ve ÜGTDK'da Ürün Kavramı, Sorumlulukta Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler, TBK m. 72.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

MUAMMER AKSOY

---

2. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU - KİŞİLİK HAKKI - I

OTURUM BAŞKANI: Doç. Dr. Hüseyin Can AKSOY (İ.D. Bilkent Üniversitesi)

TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN 100. YILINDA KİŞİLİK HAKKININ YENİ İHLAL BİÇİMLERİ: YAPAY ZEKÂ TABANLI UYGULAMALAR VE KADINA YÖNELIK AYRIMCILIK

Doç. Dr. Seda GAYRETLİ AYDIN*

1926 yılında kabul edildiği tarihten beri Türk Kanuni Medenisi, toplumda kadın ve erkek eşitliğini sağlanmasında mihenk taşı olmuştur. Özellikle 2001 yılında yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu (TMK) ile kadının aile içindeki eşitlik konumu güçlendirilmiş, evlilik birliğinde eşitlik ilkesi açık biçimde benimsenmiştir. Diğer taraftan soyadı, soybağı, iddet süresi gibi hususlarda ise eşitlik mücadelesi sürmektedir.

Türk Medeni Kanunu kişilik haklarının korunmasında da TMK m. 24 ve 25 ile baş aktör konuma olmayı sürdürmektedir. Sınırlı sayma ilkesine tabi olmayan kişilik haklarının kapsamı, toplumsal ve teknolojik gelişmelere paralel olarak gün geçtikçe genişlemektedir. Özellikle dijital çağda , artık kişilerin avatarları, yapay zeka ile oluşturulmuş sesleri, görüntüleri ve bunların hukuki durumlarının nasıl belirleneceği meselesi, dijital varlıkların vergilendirilmesi, miras olarak geçmesi meseleleri de tartışılmaktadır. Ancak bir mesele daha vardır ki hepimizi yakından ilgilendirmekte ve kişisel varlığımızı tehdit etmektedir. O da kişilik değerlerimizin, biyometrik verilerimizin hukuka aykırı olarak toplanması veya işlenilmesidir.

Yapay zeka tabanlı uygulamalar, tasarım itibariyle aslında cinsiyet ya da ırk temelli ayrımcılık yapmayı açmaçlamayan, teknik açıdan nötr y sistemler olarak kabul edilmektedir. İlk bakışta bu uygulamaların ayrımcılık yapması düşünülmemektedir. Ancak ne yazık ki yapay zeka sistemleri, veri ile öğrenmekte ve kendilerini bu şekilde eğitmektedir. Veri güvenliğinin, denetiminin veya çeşitliliğinin yetersiz olduğu bir ortamlardan (örn. internetten) toplanan veriler, yapay zeka uygulamalarında ayrımcı sonuçlar doğurmasına neden olmaktadır. Özellikle yapay zeka sistemlerinin büyük çoğunluğunun erkekler tarafından geliştirilmesi ve veri setlerinin de ağılıklı olarak erkeklerden toplanması ayrıca internet ortamındaki bilgi kirliliğinin algoritmalar tarafından algılanıp yeniden

* Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-8478-3310

üretilmesi, kadınlar aleyhine çok sayıda ayrımcı uygulamanın ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Örneğin, sağlık hizmetleri, finansal tavsiyeler, işe alım süreçleri gibi bir çok alanda kadınlar sadece gerçek dünyada değil, yapay zeka aracılığıyla sanal dünyada da maruz kalmaktadır. Bunun da ötesinde yapay zeka tabanlı uygulamalar, kişilerin rızası ile ya da rızası dışında toplanan kişisel veriler *deep fake* gibi teknolojiler aracılığıyla son derece kolay ve hızlı bir şekilde işlenebilmektedir. Yapılan araştırmalar, deepfake teknolojisiyle yapılan videoların %90'ından fazlasının, kadınlara ait rıza dışı görüntülerin kullanılarak oluşturulan pornografik videolar olduğunu ortaya koymaktadır. Ayrıca kadınların görüntüleri ve kişisel verileri ile sahte profiller oluşturulmakta bu profiller aracılığıyla üçüncü kişiler aldatılmakta, dolandırılmaktadır(*catfishing).*

Yapay zeka tabanlı uygulamaların ayrımcı sonuçlar vermesi, yaş, ırk dil veya din temelli de gerçekleşebilse de konumuz kapsamı cinsiyet ile sınırlı tutulmuştur Bu tür uygulamalar kadınların kişilik haklarıja yönelik ihlallerin dijitap alanda da çok yaygın hala geldiğini göstermektedir. Bu çalışmada, yapay zekâ tabanlı uygulamalar yoluyla özellikle kadınlara yönelik olarak ortaya çıkan ayrımcı ve şiddet içeren dijital müdahalelerin, Türk Medeni Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri çerçevesinde kişilik hakkına saldırı olarak nasıl değerlendirileceği ve TMK'nın kişilik haklarının korunmasındaki tarihsel ve güncel rolü tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakları, Kadın Hakları, Cinsiyet Ayrımcılığı, Yapay Zeka, Cinsiyetçi Algoritmalar

KİŞİLİK HAKKI KAVRAMININ TEMEL HAKLARIN İHLALİNDE ÜSTLENEBİLECEĞİ ETKİN ROL

Arş. Gör. Dr. Zeliha Gizem SAYIN*

Türkiye bakımından temel hak ve özgürlüklere ilişkin en önemli uluslararası sözleşme olan İnsan Hakları Avrupa Sözleşme'nin yargı organı İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, Sözleşme'yi çağın gerekleri ışığında dinamik bir belge olarak sürekli geliştirmekte ve içerdiği güvencelerin kapsamını demokratik toplumun gereklerini göz önünde tutarak genişletmektedir. Medeni Kanun'umuzdaki kişilik hakkı kavramı da -yasa koyucunun da bilerek soyut, genel ve tanımsız bir kavram olarak bırakmasındaki amaca da hizmet ederek- İHAM'ın dinamik ve etkin yorumu ile Sözleşme'deki birçok hakkın özel hukuktaki bir izdüşümü olarak karşımıza çıkmakta ve temel hakların özel hukuka etkisinde bir kapı vazifesi taşımaktadır.

Temel hakların çağın dönüşümüne uygun olarak yorumlanmasıyla kadının kişilik hakkının korunması gereğiyle kadının soyadına dair düzenlemenin değişmesi gereği veya kişilik hakkı değerleri kapsamında olan kişisel verilerin teknolojik gelişmeler doğrultusunda korunmasına dair ayrıntılı düzenlemelerin getirilmesi gibi birçok gelişme, temel haklar ile kişilik hakkının yakın ilişkisinin pozitif hukuktaki yansıması olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ilişkinin doğurduğu tartışmalar birçok farklı düzenlemenin değişmesi veya gelişmesini gerektirirken, diğer yandan kişilik hakkı çatısı altında birçok yeni değerin güncel gelişmeler ışığında kavramsallaşmasına da neden olmaktadır. Unutulma hakkı, kişinin kökeni bilme hakkı, kişinin yalnız kalma hakkı gibi kavramlar günümüzdeki toplumsal, ekonomik ve kültürel değişimlerin bir yansıması olarak kabul gören kavramlardan yalnızca birkaçıdır.

Kişilik hakkı kavramının İHAM'ın dinamik yorumu ile ele aldığı temel hakların özel hukuktaki en önemli etkisi ise kanaatimizce, temel hakların yalnızca devleti ilgilendirdiği, yalnızca devlet ile birey arasındaki ilişkilerde etkisi olduğu görüşünün günümüzde geçerliliğini yitirdiği kabulü ile, temel hakların özel hukuk kişileri arasındaki ilişkilerde karşımıza çıkacaktır.

* Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0001-7492-6314

Temel hakların özel hukuk kişileri arasındaki etkisine dair çeşitlenen yatay etki teorilerine başvurmaya dahi gerek olmaksızın, yalnızca devletin pozitif yükümlülüğü olduğunun kabulünün temel hakların özel hukuk kişileri arasında uygulanabilmesi sonucunu doğurduğu görülmektedir. Türkiye'de ise bireyleri de temel hakların doğrudan muhatabı olarak gören Anayasa'mızdaki düzenlemeler ve ayrıca AY m. 90 düzenlemesi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin de hukukumuzun bir parçası olduğunun açıkça vurgulanması, başkaca teorik tartışmalara gerek duyulmaksızın, İHAM'ın yorumladığı şekliyle İHAS ile koruma altına alınan hakların özel hukuk kişileri arasındaki ilişkilerde de etkisi olduğunun kabulünü gerekmektedir.

Diğer yandan İHAM, yetki alanının özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıkları da kapsadığını bizzat kendisi de kabul ederek verdiği kararlarla, özel hukuk kişileri arasındaki hukuki ilişkilerde önemli sonuçlar doğurmaktadır. Temel haklar ile kişilik hakkı arasındaki güçlü ilişki sonucunda İHAM'ın çok farklı konularda verdiği emsal kararlar ile velayet hakkından, miras hakkına kadar medeni hukuktaki birçok hakkın kullanımı etkilenmekte, sözleşmelerin geçerliliğinden tazminatın hesaplanmasına kadar birçok alanda önemli tartışmalar doğmaktadır. Kişilik hakkı değerlerinden yalnızca özel hayata saygı hakkının Türkiye'deki özel hukuk yargıcı tarafından, İHAM'ın geniş yorumu çerçevesinde dikkate alınarak sağlıklı bir çevrede yaşama hakkından, özgün yaşam biçimine saygı hakkına kadar geniş bir yelpazede ele alınması, ülkemizdeki kişilik hakkına saldırı davalarına dair emsalleri önemli şekilde zenginleştirecektir.

Türkiye'deki özel hukuk yargıçlarının, temel hakların özel hukuk kişilerinin ilişkilerindeki etkisini kabul ederek İHAM'ın emsal kararlarını dikkate alması hukukun gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Böylece özel hukuk yargıcı tarafından kişilik hakkı kavramının İHAM'ın yorumları ışığında daha etkin şekilde kullanılması, özel hukuk ilişkilerinde yaygın şekilde karşımıza çıkan temel hak ihlallerinde önemli bir rol oynayacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakkı, Temel Haklar, İHAM, Yatay Etki, Devletin Pozitif Yükümlülüğü

TÜRK MEDENİ KANUNUNDA DÜZENLENEN KİŞİLİK HAKLARI KAPSAMINDA FOTOĞRAFIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Av. Saadet Gölgen EROL, LL. M.*

Günlük hayatın içerisinde fotoğrafa yolda, sokakta, televizyon, dergi ve gazetelerde, herhangi bir çaba sarfetmeye gerek kalmadan her an ulaşmak mümkündür. Özellikle sosyal medya ile her an binlerce fotoğrafa maruz kalınmakta, fotoğraflar hızla üretilmekte ve aynı hızla tüketilmektedir. Fotoğraf, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda (FSEK) düzenlenen şartları taşıması halinde eser niteliğine sahip olacak ve esere ilişkin korumalardan yararlanacaktır. Eser niteliğinde olmayan fotoğraflar ise FSEK'in 84/3. Maddesinde yer alan yollamayla Türk Ticaret Kanunu'nda haksız rekabete ilişkin hükümler kapsamında korunur.

Fotoğrafın eser olup olmaması, korunacağı hukuki korumaları değiştirmekte ise de, fotoğrafı çekilen kişi, kendi varlığı üzerinde mutlak haklara sahip olduğundan, her durumda korunması gereken hakları bulunmaktadır. FSEK'in 86. Maddesi ile bu haklar düzenlenmiştir. Eser olan fotoğrafın sahibinin mali ve manevi hakları, portre ve resim (fotoğraf) sahibinin kişilik hakları ile sınırlandırılmıştır. Madde hükmünde, TBK haksız fiil hükümleri, TCK özel hayatın gizliliğine ilişkin hükümler ve TMK kişilik hakkının korunmasına ilişkin hükümlere yollamalar yapılmıştır. FSEK hükümleri olmasaydı dahi, kişiliğe dair bu hakların, hukukun genel ilkelerine göre korunması gerektiğinden, FSEK'te yer alan düzenlemeler tamamlayıcı niteliktedir.

Fotoğrafı rızası dışında çekilen kişi, TMK 24. ve 25. maddelerinde yer alan korumalardan yararlanabilir. Buna göre, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilecek; saldırı tehlikesinin önlenmesini, saldırıya son verilmesini, saldırı sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilecektir. Ayrıca maddi manevi tazminat davası açabilecektir. Bir habere konu olmaması ve toplumsal hayata mal olmaması halinde, bir kişinin fotoğrafı, yalnız başına da olsa kalabalık içerisinde de olsa izinsiz olarak teşhir edilemeyecek, kamuya sunulamayacak veya herhangi bir mecrada kullanılamayacaktır.

* İstanbul Barosu, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Özel Hukuk Doktora Programı Öğrencisi, ORCID: 0009-0009-1908-0198

Bir fotoğrafta yer alan kişinin, teşhis edilebilir, tanınabilir olması halinde izin alınması zorunludur.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 86. madde gereğince, resim ve portrelerde yer alan (bu kişi ölmüşse mirasçılarının) muvafakati olmadan, resim ve portrede yer alan kişinin ölümünden 10 yıl geçmedikçe teşhir veya diğer suretlerle umuma arz edilemeyecektir. Söz konusu fotoğraf ayrıca eser niteliği de taşıyorsa, eser sahibinin, eserin konusu olan kişiden muvafakat alması zorunludur. Eser sahibi, eserin kendisine ait olduğunu savunarak eser üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunamayacaktır. Söz konusu maddede, "Resim ve Portre" ile "fotoğraf" da kastedilmektedir. "Fotoğraf" yerine "Resim" şeklinde kullanım genel olarak yaygın ise de, birbirinden tamamen farklı disiplinler olması sebebiyle düzenlemede yer alan terimlerin düzeltilmesinin anlam belirsizliğini ortadan kaldıracağı düşünülmektedir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 86. maddesinin istisnaları, "memleketin siyasi veya içtimai hayatında rol oynayan kimselerin resimleri, tasvir edilen kimselerin iştirak ettiği geçit resmî veya resmî tören yahut genel toplantıları gösteren resimler, günlük hâdiselere müteallik resimlerde radyo ve film haberleri" olarak belirtilmiştir. Bu istisna durumlarında, fotoğrafta yer alan kişinin izni olmasa da fotoğraf yayımlanabilecek veya kamuya sunulabilecektir.

Bu çalışmada, fotoğrafta yer alan kişinin Türk Medeni Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri kapsamında korunan kişilik haklarının, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 86. maddesi çerçevesinde nasıl sınırlandığı ve korunduğu doktrin ve yargı kararları ışığında tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Fotoğraf, Eser, Kişilik Hakları, Rıza, İstisna

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

FARUK EREM KONFERANS SALONU

---

2. OTURUM

MİRAS HUKUKU - TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜ

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Özlem TÜZÜNER (Anadolu Üniversitesi)

MİRAS BIRAKANIN TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ALTSOY İLE ANA VE BABANIN SAKLI PAYI BAKIMINDAN GELİŞİMİ

Dr. Öğr. Üyesi Ayça ZORLUOĞLU YILMAZ*

Kan hısımlığının yakınlığı, aile içerisindeki sosyal bağlar sebebiyle kanunkoyucu, miras bırakana belirli yakınlıkta olan yasal mirasçılar bakımından, miras bırakın iradesi ile dahi ortadan kaldırılamayan bir hak tanımıştır. Buna saklı pay denilmektedir. Çalışmamızın konusunu oluşturan altsoy ile ana ve baba, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen saklı paylı mirasçılar arasındadır. Miras bırakan Kanun'da sayılan istisnai durumlar haricinde, saklı paylı mirasçıların saklı payı üzerinde tasarrufta bulunamayacağı gibi, bunların devrini şarta veya yüklemeye bağlayamaz. Saklı pay konusu neredeyse tüm hukuk sistemlerinde düzenlenmiş olup, söz konusu hukuk sisteminin sosyo-ekonomik tercihleri doğrultusunda şekillenmektedir. Terekeden saklı paylar çıktıktan sonra kalan kısım ise, miras bırakanın üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği miktardır. Buna ise miras bırakanın tasarruf özgürlüğü denilmektedir. Bazı hukuk sistemlerinde saklı payın tereke içerisindeki oranı daha fazla iken, diğerlerinde ise miras bırakana tanınan tasarruf özgürlüğü daha çok olabilmektedir. Türk hukukunda, hem 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde, hem de 4721 Türk Medeni Kanunu'nda saklı pay düzenlenmiştir. Saklı payın tereke içerisindeki oranı; aile yapısındaki dönüşüm, sosyo-ekonomik gelişmeler gibi sebeplerle zaman içerisinde değişmiştir. Başka bir deyişle, saklı paya ilişkin yaşanan değişiklikler; toplumda meydana gelen gelişmelerin, hukukun dönüşümünü etkilediği çok önemli alanlardan biridir. Çünkü toplumda hâkim olan sosyal ve ekonomik dinamiklerin değişmesi, aile yapısında meydana gelen ataerkil düzenden çekirdek aileye geçiş, miras hukukunun bir sosyal güvenlik aracı olmaktan çıkması gibi sebepler sonucu, hukuki düzenlemelerde saklı paya ilişkin hüküm değişiklikleri meydana gelmiştir. Saklı paya ilişkin, en yakın tarihli gelişme ise mehaz niteliğindeki İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB) gerçekleşmiştir. 1 Ocak 2023 tarihinde yürürlüğe giren kanun değişikliği ile İsviçre Medeni Kanunu içerisinde altsoyun saklı payı azalırken, ana ve babanın saklı payı ise tümüyle kaldırılmıştır. Bu durum sonucunda miras bırakanın

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı, ORCID: 0000-0001-7250-4097

tasarruf özgürlüğü genişlemiştir. Çalışmamız kapsamında öncelikle miras hukuka hâkim olan görüşlerin değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu çerçevede medeni hukuk alanında 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nden 4721 Türk Medeni Kanunu'nu dahil olmak üzere günümüze kadar geçen yüz yıl içerisinde yaşanan değişim ve dönüşümün altsoy ile ana ve babanın saklı payı bakımından irdelenmesi hedeflenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Altsoy, Ana ve Baba, Saklı Pay, Miras Bırakan, Tasarruf Özgürlüğü

MİRAS HUKUKUNDA TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GENİŞLETİLMESİ: 2023 İSVİÇRE REFORMU IŞIĞINDA TÜRK MEDENİ KANUNU m. 506 HÜKMÜNÜN GÜNCEL BİR ANALİZİ

Arş. Gör. Dr. Yiğit ÇELİK*

Miras hukukunda, bireyin irade özerkliği ilkesinden kaynaklanan serbest tasarruf yetkisi ile aile üyelerinin ekonomik geleceklerinin asgari olarak güvence altına alınması arasındaki dengenin sağlanmasında karşımıza "saklı pay" meselesi çıkar. Geleneksel olarak aile dayanışması ile temellendirilen saklı pay kurumu, 1 Ocak 2023 tarihli İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB) yapılan değişiklikler ile geleneksel aile bağlarının korunması yönündeki muhafazakâr bir bakış açısından, kişinin serbest tasarrufunu önceleyen, daha liberal bir noktaya taşınmıştır. Bu paradigma değişimi, mülkiyet hakkının özünü, mirasın kan bağına göre kanun gereğince dağılımında değil, murisin hayattayken kurduğu sadakat ve bakım ilişkilerini ödüllendirebilme yetkisinde bulmaktadır. Reform kapsamında İsviçre, ana ve babanın saklı payını tamamen kaldırıp altsoyun saklı payını ise yasal payın yarısına düşürerek, teorik düzlemde statik bir aile birliği anlayışından daha dinamik ve daha fazla bireyin özgür iradesini esas alan bir modele geçmiştir. Bu dönüşüm öğretide modern devletin sunduğu sosyal güvenlik sistemlerinin gelişmesiyle ve saklı payın artık mutlak bir "yaşam garantisi" işlevi görmediği olgusuyla açıklanmaktadır.

Türk Medeni Kanunu m. 505-506 hükümleri, 1907 tarihli mehaz kanunu örnek alarak muhafazakâr bir saklı pay rejimini sürdürmektedir. Her ne kadar 2007 yılında kardeşlerin saklı payı kaldırılmış olsa da mevcut düzende özellikle ana ve babanın saklı payının korunması, mülkiyet hakkının kişinin ölümünden sonraki yansıması olarak görülebilecek vasiyetname yapma özgürlüğünü daraltmaktadır. Oysa İsviçre'deki gelişim, mülkiyet ve miras haklarının Anayasa m. 35 bağlamındaki korunmasının, murise terekeden mümkün oldukça az bir sınırlama yapılarak (hatta mümkünse herhangi bir sınırlama olmaksızın) tasarruf etme imkânı verilmesini gerektirdiğini ortaya koymaktadır. Özellikle yaşlanan nüfus yapısı ve boşanma sonrası yapılan evliliklerin artmasıyla birlikte öğretide "*Patchwork-Familie*" olarak adlandırılan üvey aile modellerinin toplumdaki

* Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-1184-0043

artışı, Türkiye'de de bireylerin mirasını sadece biyolojik kan bağına göre değil, bakım ve vefa ilişkilerine göre dağıtma ihtiyacını doğurmaktadır.

Sonuç olarak, İsviçre'nin 2023 yılında yaptığı reform hamlesi Türk hukuku için bir revizyon işareti niteliğindedir. Saklı pay oranlarının düşürülmesi, yalnızca bireysel özgürlüğü artırmakla kalmayacak, aynı zamanda aile şirketlerinin ve tarım arazilerinin miras yoluyla parçalanmasını önleyerek ekonomik sürdürülebilirliğe de katkı sunacaktır. Türkiye, İsviçre'de yaşanan sosyolojik dönüşüm temelinde değişen hukuk politikasını dikkate alarak, TMK m. 506'daki katı oranları esnetmeli ve en sonunda, murisin herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın dilediği biçimde ölüme bağlı tasarruflarda bulunabilmesine olanak sağlamalıdır. Zira kişinin sağlığında dilediği gibi tasarruf ettiği malvarlığı üzerinde ölümünden sonrası için bu özgürlüğünü sınırlamak günümüz dünyasında makul görünmemektedir. Yapılacak bu dönüşüm, hukukun hayatın gerisinde kalmaması adına bir gerekliliktir.

Anahtar Kelimeler: İrade Özerkliği, Tasarruf Özgürlüğü, Saklı Pay, ZGB 2023 Reformu, Mülkiyet Hakkı

SAKLI PAY REJİMİNİN AİLE GERÇEKLİĞİ KARŞISINDA YENİDEN DÜŞÜNÜLMESİ: MİRAS BIRAKANIN TASARRUF ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GENİŞLETİLMESİ

Av. Onur Özcan YENİAY, LL.M.*

Türk Medeni Kanunu'nda miras hukukunun temel yapı taşlarından biri olan saklı paylı mirasçılık rejimini, ailenin korunması ilkesi bağlamında eleştirel bir perspektifle yeniden değerlendirilmelidir. Mevcut sistemde saklı pay, miras bırakanın ölüme bağlı tasarruf özgürlüğünü önemli ölçüde sınırlamakta; miras bırakanın iradesi, kanunun idealize ettiği aile yapısının korunması gerekçesiyle geri plana itilmektedir. Ancak bu yaklaşım, aile kavramını soyut ve varsayımsal bir bağ olarak kabul etmekte; fiilî aile ilişkilerini, duygusal bağları ve sosyal destek gerçekliğini yeterince dikkate almamaktadır.

Türk hukukunda mirasçılıktan çıkarma (ıskat) sebepleri kesin ve tahdidi olarak düzenlenmiştir. Bu sebeplerin yokluğu hâlinde, miras bırakanın saklı paylı mirasçısını mirastan mahrum bırakması mümkün değildir. Oysa uygulamada, saklı paylı mirasçı ile miras bırakan arasında uzun süreli kopukluklar, duygusal yabancılaşmalar ve hatta açık dışlama halleri sıkça görülmektedir. Sırf kan bağına dayanılarak, hiçbir maddi veya manevi destek sunmamış, hatta miras bırakanı yaşamı boyunca dışlamış kişilerin saklı payla korunması, ailenin korunması ilkesinin amacını aşan sonuçlar doğurmaktadır.

Ailesi tarafından siyasi düşüncesi, cinsel yönelimi veya cinsiyet kimliği, kadınlar bakımından toplumsal cinsiyet rollerine uymama, dini inancı veya inançsızlığı, yapmış olduğu evliliği, yaşam tarzı ve ahlaki tercihlerine ilişkin farklılıklar (evlilik dışı birliktelik, boşanma, çocuk sahibi olmama tercihi vb.) ailenin beklentilerine aykırı sosyal çevre ve ilişki tercihleri nedeniyle dışlanan bireylerin durumu üzerinde durulmamış, kanun koyucu bu kişileri koruyucu tedbirler almamıştır. Bu kişiler, fiilen aile desteğinden yoksun bırakılmalarına rağmen, ileride edindikleri malvarlıkları üzerinde tam tasarruf yetkisine sahip olamamaktadır. Kanunun varsaydığı "korunmaya muhtaç aile" karinesi, bu kişiler bakımından geçerliliğini yitirmekte; buna rağmen saklı pay rejimi değişmeden uygulanmaya devam etmektedir. Bu durum, hem miras bırakanın irade özgürlüğünü hem de mülkiyet hakkının özünü zedelemektedir.

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0006-6162-752X

Saklı paydan men kurumunun, mirasçılıktan çıkarma müessesesiyle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, miras bırakanın sağlığında açabileceği bir "saklı paydan men davası" yoluyla, belirli koşullar altında ölüme bağlı tasarruflarda tam serbestiye ulaşabilmesi mümkün olmalıdır. Önerilen modelde aile kavramı yalnızca biyolojik bağa indirgenmemekte; fiilî birliktelik, karşılıklı bakım, duygusal bağ ve sosyal dayanışma gibi unsurlar esas alınmaktadır. Bu sayede, ailenin korunması ilkesi tamamen terk edilmeden, söz konusu ilkenin dayandığı toplumsal ve ahlaki zeminin somut olayda gerçekten mevcut olup olmadığı yargısal denetime açık hâle getirilmektedir.

Saklı pay rejiminin mutlak ve değişmez bir yapı olarak değil, toplumsal gerçekliklerle uyumlu, esnek ve insan onurunu merkeze alan bir yaklaşımla yeniden ele alınması gerekmektedir. Miras bırakanın iradesine daha geniş bir alan tanınması, yalnızca bireysel özgürlüklerin değil, aynı zamanda fiilî aile ilişkilerinin ve adalet duygusunun da korunmasına hizmet edecektir.

Anahtar Kelimeler: Saklı Paylı Mirasçılık, Miras Bırakanın Tasarruf Özgürlüğü, Ailenin Korunması İlkesi, Fiilî Aile İlişkileri ve Saklı Paydan Men

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

RAHMİ MAĞAT KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

GÜNÜMÜZDEN GELECEĞE TÜRK MEDENİ KANUNU

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL (TED Üniversitesi)

TMK m. 181 HÜKMÜNÜN MİRASBIRAKANIN İRADESİ VE SAKLI PAY KURUMUNUN AMACI YÖNÜNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Öğr. Üyesi Ekin KORKMAZ GÖKA*

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun ("TMK") 499'uncu maddesi uyarınca ölenin sağ kalan eşi onun yasal mirasçılarından olup miras payı, birlikte mirasçı olduğu zümreye göre değişmektedir. Sağ kalan eş, TMK m. 506 uyarınca, aynı zamanda ölenin saklı paylı mirasçılarındandır. Hukukumuzda sağ kalan eşin hem yasal miras payı hem de saklı payı yüksek belirlenmek suretiyle menfaatlerinin koruması amaçlanmıştır.

Sağ kalan eş lehine bu sonuçların doğması, ölüm anında eş sıfatının korunmasına, yani ölüm anına kadar evliliğin kurulmuş ve devam ediyor olmasına bağlıdır. Nitekim TMK m. 181, "*boşanan eşlerin*", bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamayacaklarını ve boşanmadan önce yapılmış bulunan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları kaybedeceklerini düzenlemektedir. Bu hüküm uyarınca, sağ kalan eşin yasal mirasçı olamaması, eşler arasında görülen boşanma davasında verilen boşanma kararının kesinleşmesine bağlıdır. O halde, eş, boşanma davası kesinleşmeden önceki süreçte saklı paylı mirasçı olmaya devam etmektedir. Boşanma davası sürerken eşlerden birinin ölümü halinde, sağ kalan eşin mirasçı olamaması ancak TMK m. 181/2'de düzenlenen ölen eşin mirasçılarından birinin davaya devam etmesi ve sağ kalan eşin kusurunu ispatlaması halinde mümkündür.

2023 yılında yürürlüğe giren değişiklikle İsviçre Medeni Kanunu'nun ("İMK") 472. maddesinde bu konuda bir değişiklik yapılarak boşanma davasının ***(i)*** eşlerin ortak talebiyle açıldığı veya ortak bir talep üzerine devam ettirildiği ya da ***(ii)*** dava açıldığı anda eşlerin en az iki yıl boyunca ayrı yaşıyor olduğu hallerde, boşanma davasının görülmesi sırasında eşlerden biri ölürse, sağ kalan eşin saklı payını kaybedeceği düzenlenmiştir. İsviçre hukukunda bu değişikliğin yapılmasının temel gerekçesi, boşanma kararı verileceğinin kesin olduğu bu durumlarda taraflardan birinin sırf mirasçı sıfatını korumak amacıyla davayı uzatmaya yönelik davranışlarda bulunmasını engellemektir.

* Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-3711-7360

Ülkemizde de boşanma davalarının kesinleşmesinin ortalama 8-10 yıl sürebildiği düşünüldüğünde, TMK'daki sistemin bu gözle yeniden değerlendirilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Özellikle, İMK m. 472 hükmünde yer alan durumlara karşılık gelen anlaşmalı boşanma (TMK m. 166/3) ve eylemli ayrılık hallerinde (TMK m. 166/4) hâkimin şartlar gerçekleşmişse boşanmaya karar verme zorunluluğu bulunduğundan, sağ kalan eşin saklı payına ilişkin benzer bir çözümün Türk hukukunda benimsenmesi gerekip gerekmediği tartışılmalıdır. Zira bu hallerde saklı payın temelini oluşturan duygusal-ailevi zemin zedelendiği gibi, tarafları hukuken birbirine bağlayan ve mirasçılığa temel teşkil eden evlilik bağının kopacağı da kesinleşmiştir.

Çalışmamızda, evlilik birliği sona ermemiş olsa bile, belirli hallerde hukuken-kendiliğinden ya da mirasbırakanın bu yöndeki bir tasarrufuyla sağ kalan eşin saklı payını ortadan kaldırmasına imkân tanımak gerekip gerekmediği tartışılacak, böylece TMK m. 181 hükmünün saklı pay kurumunun amacı ve mirasbırakanın iradesiyle daha uyumlu hale getirilmesine ilişkin çözüm önerileri sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Sağ Kalan Eş, Eşin Saklı Payı, Boşanma Davası Sürerken Eşin Ölmesi, TMK m. 181, Mirasbırakanın İradesi

DİJİTAL ZİLYETLİK VE MÜLKİYETİN KORUNMASI

Av. Ekin KIRAL*

Dijitalleşmenin ulaştığı aşama itibarıyla malvarlığı değerlerinin gözardı edilemeyecek derecede önemli bir kısmı fiziksel varlık formundan ayrışmış; ekonomik değer üreten, devredilebilen ve teminata konu olabilen yeni bir dijital varlık alanı ortaya çıkmıştır. Kripto varlıklar, tokenizasyon ürünleri, dijital içerik kütüphaneleri, çevrimiçi hesaplar ve bulut verileri artık yalnızca borçlar hukuku veya fikri mülkiyet perspektifiyle açıklanamayacak; doğrudan ayni hak teorisi bakımından konumlandırılması gereken bir yoğunluğa ulaşmıştır. Bu dönüşüm, zilyetlik ve mülkiyetin korunmasına ilişkin klasik mekanizmaların dijital varlıklar bakımından nasıl işleyeceği sorusunu kaçınılmaz biçimde gündeme getirmektedir.

Klasik zilyetlik, cismani eşya üzerinde fiilî hâkimiyet ve zilyetlik iradesine dayanır. Hâkimiyetin maddi temasla kurulması, üçüncü kişilerce gözlemlenebilir olması ve münhasır nitelik taşıması esastır. Oysa dijital varlıklarda hâkimiyet fiziksel değil teknik zeminde kurulmaktadır. Kriptografik özel anahtarı elinde bulunduran, platform erişimini kontrol eden veya transfer yetkisini fiilen kullanabilen kişi, dijital varlık üzerinde tasarruf edebilmektedir. Bu durum, fonksiyonel anlamda zilyetliği andırmakla birlikte, maddi unsurdan yoksunluğu nedeniyle klasik teoriyle açık bir gerilim üretmektedir. Özellikle aleniyet ve görünürlük unsurlarının dijital mimaride karşılık bulmaması, zilyetliğe güven ilkesinin yeniden yorumlanmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu soruna uluslararası düzeyde kavramsal bir yanıt üretme çabalarının başında UNIDROIT'in Digital Assets and Private Law Principles metni gelmektedir. Anılan ilkeler, dijital varlık üzerindeki hâkimiyeti "control" kavramı üzerinden tanımlamakta; bu teknik hâkimiyete zilyetliğe benzer ayni sonuçlar bağlanabileceğini kabul etmektedir. Böylelikle devir, teminat ve öncelik ilişkileri kontrolün devri üzerinden kurgulanmakta; fiilî hâkimiyet ile hukuki koruma arasındaki boşluk işlevsel biçimde doldurulmaya çalışılmaktadır.

Karşılaştırmalı hukukta ise tartışmanın doğrudan normatif zemine taşındığı görülmektedir. Birleşik Krallık'ta yürürlüğe giren Property (Digital Assets etc) Act, dijital veya elektronik nitelikteki varlıkların yalnızca "thing in possession"

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0006-2207-546X

veya "thing in action" kategorilerine girmediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının konusu olmaktan dışlanamayacağını kabul etmiş; böylece kişisel mülkiyet içinde üçüncü bir kategoriye kapı aralamıştır. Bu yaklaşım, dijital varlıklar üzerinde ileri sürülebilir mülkiyet iddialarının ve ayni koruma araçlarının teorik temelini güçlendirmektedir.

İsviçre ise, 2020 tarihli DLT reformu ile dağıtık defter tabanlı menkul kıymetleri (DLT-Securities) açıkça tanımış; hak ve alacakların blokzincir üzerinde temsilini normatif zemine kavuşturmuştur. İsviçre yaklaşımı, dijital varlıkları klasik eşya kategorisine zorla dâhil etmek yerine, mevcut özel hukuk yapısını teknolojiye uyarlama yolunu tercih etmekte; özellikle tokenizasyon ve defter temelli kayıt sistemlerine mülkiyet ve teminat ilişkileri bakımından açık hukuki sonuçlar bağlamaktadır.

Mülkiyetin korunması meselesi ise yalnızca ayni hak teorisiyle sınırlı değildir. Federal Trade Commission'a hitaben kaleme alınan mektupta da işaret edildiği üzere, dijital içerik piyasasında "satın alma" söylemine rağmen kullanıcılara yalnızca geri alınabilir lisans tanınması, erişimin platform iradesine bağlı kılınması ve devretme imkânının sınırlandırılması, dijital zilyetliğin fiilî varlığına rağmen mülkiyet yetkilerinin sözleşmesel araçlarla daraltılabildiğini göstermektedir. Bu tablo, dijital zilyetlik ile mülkiyetin korunması ilişkisinin; teknik hâkimiyet, normatif tanıma ve sözleşmesel sınırlamalar ekseninde birlikte ele alınmasını zorunlu kılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Dijital Zilyetlik, Dijital Varlıklar, Mülkiyetin Korunması, Control Kavramı, Üçüncü Kategori Mülkiyet, Token

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SERGİ SALONU

---

3. OTURUM

MİRAS HUKUKU - IV

OTURUM BAŞKANI: Prof. Dr. M. Fadıl YILDIRIM
(Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

VASİYET LEHİNE YORUM (FAVOR TESTAMENTİ) İLKESİNİN TÜRK MEDENİ KANUNU'NDAKİ GÖRÜNÜMLERİ

Dr. Öğr. Üyesi Fatma HIZIR ASRAV*

Hukuki bir sonuç meydana getirmek amacıyla dış dünyaya aksettirilen işlem iradesi, çeşitli sebeplerle beyan sahibinin gerçek iradesini yansıtmayabilir. İrade beyanında kullanılan kelimeler, ifadeler, deyimler ya da sözler farklı anlamlara gelebilir, yeterince açık olmayabilir, çelişkiler içerebilir. Bu gibi durumlarda yorum yoluyla beyan sahibinin gerçek iradesinin tespiti zorunluluğu ortaya çıkar. Bu bağlamda borçlar hukukunda geniş uygulama alanına sahip olan "işlem lehine (*favor negotii*) yorum" ilkesi sayesinde hukuki sonuç doğurmaya yönelmiş işlem iradesinin gerçek anlamı tespit edilirken, işlemin geçerli ya da geçersiz sayılması sonucunu doğuracak farklı iki yorum arasından ilki tercih edilerek hukuki işlem ayakta tutulabilir. Ancak sağlar arası hukuki işlemlere nazaran, ölüme bağlı tasarrufların yorumu hem daha zordur hem de ayrı ve özel bir öneme sahiptir. Zira ölüme bağlı tasarruflar mirasın açılmasıyla hüküm ve sonuç doğuracağından, miras bırakana gerçek iradesinin ne olduğunu sorma imkânı bulunmadığı gibi miras bırakanın bu işlemi tekrar yapabilmesi de mümkün değildir. Bu yüzden miras bırakanın gerçek iradesinin açığa çıkarılması için yorum ilkelerine başvurmak zorunludur. Türk Medeni Kanunu'nda (TMK) özel olarak düzenlenmese de öğretide ve yargı içtihatlarında kabul edilen, Roma hukukundan beri uygulanagelen *"vasiyet lehine (favor testamenti) yorum"* ilkesi ölüme bağlı tasarrufların yorumunda başvurulacak temel ilkelerden biridir. Vasiyet lehine yorum ilkesi gereğince, şüpheli ve belirsiz durumlarda ölüme bağlı tasarrufu mümkün olduğu ölçüde geçerli sayma, ayakta tutma yönünde yorum yapılmalıdır. Başka bir deyişle, ölüme bağlı tasarrufu hem geçerli hem geçersiz olabilecek şekilde yorumlamak mümkünse, miras bırakanın son arzu ve isteklerine saygı ve bağlılık gereğince ölüme bağlı tasarrufu ayakta tutacak olan yorum tercih edilmelidir. Bunun için her şeyden önce geçerliliği veya içeriği şüpheli de olsa miras bırakanın vasiyetname yapma iradesinin bir ölüme bağlı tasarrufta vücut bulması gerekir. Bununla birlikte vasiyetname içi ve dışı olgularla miras bırakanın gerçek iradesinin belirlenebilir olması da şarttır.

* Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-8675-4318

Alman Medeni Kanunu'nda (BGB § 2084) özel olarak açıkça düzenlenmiş olan vasiyet lehine yorum ilkesi, Türk-İsviçre Medeni Kanunlarında açıkça yer almasa da TMK'da hem soyut hem somut biçimde tezahür etmiş ve kanununun hem özünde hem sözünde yer alan bir ilkedir. TBK m. 28'de sağlar arası hukuki işlemler için öngörülen kesin hükümsüzlük sebeplerinin, ölüme bağlı tasarruflar için iptal sebebi olarak öngörülmesi, iptaline kadar ölüme bağlı tasarrufun geçerli olarak hüküm doğurması, mahkeme tarafından iptal kararı verilse dahi bütün mirasçılar yerine iptal hükmünün sadece davanın tarafları arasında sonuç doğurması, vasiyet lehine yorum ilkesinin soyut ve genel görünümüdür. Bununla birlikte miras bırakana geniş bir irade serbestisi tanıyan TMK'nın Miras Hukuku kitabındaki münferit birçok hükümde vasiyet lehine yorum ilkesinin somut ve özel bir şekilde düzenlendiğini görmek mümkündür. TMK m. 504/2 gereğince miras bırakanın yanılması durumda gerçek iradesi tespit edilerek vasiyetnamenin düzeltilmesi imkânı; TMK m.512/3 gereğince mirasçılıktan çıkarma sebebinin ispat edilemediği ya da çıkarma sebebinin tasarrufta gösterilmediği durumlarda, vasiyetin geçersiz sayılmayıp çıkarılan mirasçının saklı payı dışında yerine getirilmesi; TMK m. 558/2 gereğince ölüme bağlı tasarrufun kısmen iptalinin mümkün olması; TMK m. 577/2 gereğince miras bırakanın tüzel kişiliğe olmayan bir topluluk lehine ölüme bağlı tasarruf yaptığında, bu tasarrufun geçerli bir işlem olarak ayakta tutulmasına imkan tanınması gibi daha başkaca birçok hüküm vasiyet lehine yorum ilkesinin somut görünümleridir. Çalışmamızda vasiyet lehine yorum ilkesinin amacı ve önemi üzerinde durularak, bu ilkenin uygulanabilme şartları ve sınırları ile TMK'daki görünümleri öğreti ve yargı kararlarındaki farklı görüşler değerlendirilerek incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Vasiyetname, Ölüme Bağlı Tasarruf, Yorum Kuralları, Vasiyetnamenin Yorumu, Favor Testamenti İlkesi

ARTMİRASÇI ATAMAYA TÜRK MEDENİ KANUNU m. 521/II HÜKMÜNDE GETİRİLEN SINIRLAMAYA İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME

Dr. Öğr. Üyesi Hayrunnisa ALTIN ŞAHİN*

Artmirasçı atamaya ilişkin Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 521/I hükmünde mirasbırakanın bir ölüme bağlı tasarruf yoluyla önmirasçıya mirasın tamamını veya bir kısmını artmirasçıya devretme yükümlülüğü getirebileceği düzenlenmektedir. Bu tasarruf emredici nitelikteki TMK m. 521/II hükmü ile sınırlanmaktadır. Buna göre, artmirasçıya mirası bir başka artmirasçıya devretme yükümlülüğü getirilmesi, diğer bir ifadeyle birden fazla derecede artmirasçı atanması mümkün değildir.

Artmirasçı atamaya ilişkin olarak mehaz İsviçre Medeni Kanunu m. 488/II hükmü ile aynı düzenlemeyi getiren TMK m. 521/II hükmündeki sınırlama, kişilerin mülkiyet hakkının korunması, mirasbırakanın mal varlığının tedavülden kalkmasının engellenmesi ve aile fideikomisinin kurulmasının önlenmesi amaçlarını taşımaktadır. Karşılaştırmalı hukukta, bu amaçlara yönelik olarak Türk ve İsviçre hukuklarından farklı bazı yöntemler de tercih edilmektedir. Bu çerçevede, Alman Medeni Kanunu § 2109 hükmünde istisnaları olmakla birlikte zamansal bir sınırlamaya ve Avusturya Medeni Kanunu § 611 ve § 612 hükümlerinde tasarrufun içeriğine göre sınırlamalara yer verilmektedir.

Türk Medeni Kanunu m. 521/II hükmünde tercih edilen sınırlama doktrinde farklı açılardan eleştirilmektedir. Bu konuda ilk eleştiri, bu hükmün lafzının amacını aştığı ve artmirasçı atama tasarruflarını gereğinden fazla sınırladığı yönündedir. Bu yöndeki bir görüş, hükmün amacına dayanarak mirasbırakanın aynı nesilden birden fazla derecede artmirasçı atayabileceğini kabul etmektedir. Bu görüşü savunan bazı yazarlar, altsoyun borç ödemeden aciz sebebiyle mirasçılıktan çıkarılmasına ilişkin TMK m. 513 hükmünün de benzer sonuçlar doğurduğu için bu görüşlerini destekler nitelikte olduğunu ifade etmektedirler.

TMK m. 521/II hükmüne getirilen bir diğer eleştiri ise bu hükmün lafzının mirasbırakanın malvarlığının tedavülünü çok uzun süre kısıtlayan bazı tasarrufları engellemediği ve bunun hükmün amacına aykırı olduğu yönündedir.

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-7959-7174

Bu eleştiri, özellikle mirasın artmirasçıya geçiş anı için uzun bir vadenin öngörüldüğü tasarruflarda geçerlidir. Bu konuda bazı yazarlar, TMK m. 521/II hükmünün amacına ve TMK m. 2'deki hakkın kötüye kullanılması yasağına bağlı olarak bu tür tasarrufların yapılamayacağını ileri sürmektedirler. Bazı yazarlar ise TMK m. 797/II uyarınca tüzel kişilerin intifa hakkının veya TMK m. 836/I uyarınca üst hakkının tabi olduğu yüz yıllık azami sürenin kıyasen artmirasçı atama tasarruflarında da uygulanabileceğini kabul etmektedirler.

Türk Medeni Kanunu m. 521/II hükmüne getirilen eleştiriler, öncelikle bu hükmün uygulanma alanının belirlenmesi açısından önemlidir. Bu çerçevede, katıldığımız görüşe göre, bu hüküm, aynı nesilden olsa dahi birden fazla derecede artmirasçı atanmasını yasaklamaktadır. Buna karşılık, mirasın devri sırasında henüz doğmamış olan birden fazla çocuğun mirasçı olarak atanması ve buna benzer şekilde TMK m. 513 hükmü uyarınca borç ödemeden aczi sebebiyle saklı payının yarısı için mirasçılıktan çıkarılan kişinin doğmuş ve doğacak çocuklarının bu pay için mirasçılığı bu yasağın kapsamında değildir. Mirasbırakanın mirasın artmirasçıya geçiş anı için uzun bir vadeyi öngördüğü tasarrufların TMK m. 521/II hükmünün amacıyla çelişip çelişmediği konusuna ise tereddütle yaklaşmak gerekmektedir. Her hâlükârda, TMK m. 521/II hükmüne ilişkin tartışmalar, bu hükmün düzenlenişinin olması gereken hukuk bakımından değerlendirilmesini ve bu hususta özellikle karşılaştırmalı hukukta tercih edilen diğer sınırlama yöntemlerinin detaylı olarak ele alınmasını gerekli kılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Artmirasçı Atama, Önmirasçı, Aile Fideikomisi, Sınırlama, Ölüme Bağlı Tasarruf

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

TEOMAN EVREN KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

MEDENİ HUKUK-TEMEL HAKLAR

OTURUM BAŞKANI: Dr. Öğr. Üyesi Pınar YAŞAR ŞATIROĞLU
(Atılım Üniversitesi)

TEMEL HAK GÜVENCELERİ ve MEDENİ KANUN HÜKÜMLERİNİN UYUMUNDAN DOĞAN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ: ANAYASAYA UYGUN YORUM YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Av. Doç. Dr. Şebnem NEBİOĞLU ÖNER*

Temel haklar ve özel hukuk, uzun süre birbirinden ayrı alanlar olarak görülmüş ve temel hakların, sadece devlet ve birey arasındaki ilişkilere (dikey ilişkiler) uygulanabileceği kabul edilmiştir. Ancak demokratik hukuk devletine ilişkin ilke ve kabullerin gelişmesi ile temel haklara yönelik kamusal müdahaleler azalmış, müdahale oluşturan eylem biçimlerinin birçoğu diğer özel hukuk kişilerinden kaynaklanmaya başlamıştır. Bu gelişme, kamusal makamların temel haklara müdahale etmeme/saygı gösterme yükümlülüğüne (negatif yükümlülük), hakların etkin kullanımının sağlanması amacıyla gerekli tedbir ve eylem yükümlülüğünü (pozitif yükümlülükler) eklemiş ve temel hakların bireyler arası uyuşmazlıklarda da etkili olduğu (yatay etki doktrini) birçok hukuk sisteminde kabul edilmiştir. Devletin özel hukuk uyuşmazlıkları alanındaki pozitif yükümlüğünü yerine getirmesinin ilk aracı anayasal değerleri dikkate alan yasaların ihdası, ikinci araç ise temel hak güvenceleri ile uyumlu yargısal faaliyet ve kararlardır.

Bireysel başvuru sisteminin kabulü, hukukumuzda da pozitif yükümlülükler, yatay etki ve bu bağlamda anayasaya uygun yorum meselesinin tartışılmasını gündeme getirmiştir. Medeni Kanun hükümleri, temel hak güvenceleri ile uyumun dikkate alınması gereken en önemli zeminlerden biridir. Zira Medeni Hukuk kurumu/kavramı olmalarının yanı sıra, kişilik, ehliyet, yerleşim yeri, ad, evlenme, soybağı, mirasçılık rabıtası, mülkiyet, sözleşme özgürlüğü gibi hususlar, temel hak güvenceleri açısından da oldukça önemli tartışma alanlarıdır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu vasıtasıyla, temel hak güvenceleri ile bağdaşmayan birçok düzenleme medeni hukuk uygulamasından çıkarılmış olmasına rağmen, bu güvenceler ile bağdaşmayan bazı yargısal pratiklerin varlığını sürdürdüğü görülmektedir. Kimi hallerde bu uyumsuzluğun ilgili medeni hukuk normunun kendisinden kaynaklandığı, ancak ağırlıklı olarak, yargısal makamlarca yasaların yorumlanma biçimlerinin, anayasaya aykırı sonuçlar

* Ankara Barosu, Maltepe Üniversitesi, ORCID: 0000-0002-3827-6032

doğurduğu anlaşılmaktadır. Uyumsuzluğun normun kendisinden/lafzından kaynaklandığı durumlarda ise sıklıkla, yasama organın gerekli çözümü ivedi olarak ortaya koyamadığı (kadının soyadı örneğinde olduğu gibi), bu hususta ihmal veya direnç gösterdiği anlaşılmaktadır. Bu noktada karşımıza, medeni hukuk kurum ve kavramlarının anayasaya uygun yorumu yükümlülüğü çıkmaktadır. AYM tarafından verilen ihlal kararları da, özellikle yargısal makamların bu yükümlülüğe uyması suretiyle, yasama organınca bir düzenlemeye gidilmesine gerek olmaksızın, birçok medeni hukuk uyuşmazlığının temel hak güvenceleri ile uyumlu şekilde çözüme kavuşturulabileceğini ortaya koymaktadır (kadının soyadı, boşanma kararı sonrası çocuğun soyadı, satış vaadi sözleşmelerinde satış bedelinin tespitine esas olan tarihin belirlenmesi, aşkın zarar meselesinde somut/soyut ispat yöntemlerinin tercihi vb.). Ancak derece mahkemelerince bu yükümlülüğe riayet edilmemesi nedeniyle, yoksulluk nafakası, ortak velayet gibi önemli meselelerin, hukuk gündemini halen meşgul ettiği görülmektedir. Kanaatimizce yoksulluk nafakasına ilişkin tartışmaların, yasama organının müdahalesine gerek olmaksızın, mevcut düzenlemenin anayasaya uygun yorumu ile çözümü imkân dahilindedir. Benzer şekilde, Yargıtay tarafından AİHS'e Ek 7 Nolu Protokolün 5. maddesinden hareketle çözümü hatalı bir kaynakta aranan ortak velayet meselesinin de Anayasa'nın 41. maddesi ve AİHS'in 8. maddesinden hareketle temel haklarla uyumlu çözümü olanaklıdır.

Anayasanın hukuk devleti ilkesini düzenleyen 2. maddesi ile birlikte birçok Anayasal ilke ve güvence ile Anayasa'nın 90. maddesi, birçok medeni hukuk uyuşmazlığında anayasaya uygun/temel haklarla uyumlu yoruma imkan verdiği gibi, Medeni Kanun kapsamında da yargıcın, hukukun anayasallaşmasına hizmet edecek surette yorum yapması için birçok normatif araç öngörülmüştür (TMK md 1, 4, 23/2, 27/1, 47/2, 56/2, TBK md. 27). Özetle normun Anayasaya uygun yorumu mümkün olduğu ölçüde, ihlal iddialarının yargısal zeminde çözümü imkân dahilindedir.

Tüm yargı organlarına teşmil edilmesi gereken bu yükümlülük, hukukun anayasallaşması sürecine hizmet edeceği gibi, tarafların adalet duygusunu tatmin eden kararlar vasıtası ile yargısal iş yükünü de azaltarak, adalet sistemi üzerinde gözle görülür bir etki oluşturacaktır. Bu nedenle, yargı organlarının, maddi hukuk hükümleri bağlamında uyuşmazlığın taraflarından hangisinin haklı olduğu yönündeki arayışının, her biri temel hak süjesi olan taraflar arasında adil dengenin tesisi çabası ile bütünleşmesi, anayasa ve özel hukuk uygulamacıları tarafından ortak ilkelerin benimsenmesi zaruridir. Bu noktada, AYM ve derece mahkemeleri arasında uyum problemleri de görülmekle birlikte, bu ilişkiyi bir

bağımlılık/tâbiyet olarak değil, tamamlayıcılık ilişkisi olarak algılamak hukukun bütünselliği açısından hayati önemi haizdir.

Bu kapsamda çalışmada; genel olarak Medeni Hukuk hükümleri ve Anayasal temel hak güvencelerinin uyumu değerlendirilecek, tüm yargı makamlarınca gözetilmesi gereken anayasa uygun yorum yükümlüğü incelenecek, bu vasıta ile çözüm getirilebilecek başlıca sorunlar ele alınacak, tartışmaya yargısal kararların ve özellikle Anayasal içtihadın etkisi üzerinde durulacaktır. Bu suretle, yasa koyucu ve hukuk uygulamacıları tarafından ortak ilkelerin benimsenmesine olanak sağlayan bir zemin oluşturulması çabasına katkı sunulması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Medeni Kanun, Temel Hak Güvenceleri, Pozitif Yükümlülük, Yatay Etki, Anayasaya Uygun Yorum

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI UYARINCA KAMULAŞTIRMA VE KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA REJİMLERİNDE YAPILMASI GEREKEN KANUNİ DEĞİŞİKLİKLER

Dr. Öğr. Üyesi Necdet Umut ORCAN*

Mülkiyet hakkı, birey ile devlet arasındaki dengenin en hassas noktalarından birini oluşturmaktadır. Anayasa'nın 35'inci maddesiyle güvence altına alınan bu hakka yönelik belki de en ağır müdahaleler kamulaştırma ve kamulaştırmasız el atma işlemleriyle gerçekleşmektedir. İdarenin bu tür eylem ve işlemlerinin nitelikleri ve doğurdukları sonuçlar itibarıyla ağırlıklarının yanı sıra, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu metninde ve mevcut uygulamasında mülkiyet hakkını sistematik olarak ihlal eden yapısal sorunlar bulunmaktadır. Bu tebliğin amacı, AYM'nin güncel kararları ışığında kamulaştırma ve kamulaştırmasız el atma hukukunda acil çözüm bekleyen aksaklıkları bütünlük arz edecek şekilde tespit etmek ve bu doğrultuda yapılması gereken yasal değişiklikleri tartışmaya açmaktır. Bu konuda özellikle AYM kararlarına odaklanılacak olmakla birlikte bu kararlarla ilişkili uygulama sorunlarına da değinilecektir.

Kamulaştırmanın Anayasa'da özel olarak düzenlenen (md. 46) bir mülkiyet hakkı müdahalesi olmasından da kaynaklı olarak AYM, kamulaştırma ve kamulaştırmasız el atmalar konusunda son derece aktif bir mahkemedir. Bu doğrultuda çok sayıda bireysel başvuru ve norm denetimi kararında ihlal ve iptal kararları verilmiştir. Bu kararlar incelendiğinde özellikle kamulaştırma işleminin hukukiliği ile bedel tespitinin farklı yargı kollarında görülmesine ilişkin soruna özel olarak odaklanıldığı görülmektedir. Nitekim Mahkeme, yakın tarihli kararlarında adli yargıdaki bedel tespiti davasında, idari yargıdaki iptal davasının bekletici mesele yapılabilmesi için aranan "yürütmenin durdurulması kararı alınması" şartını Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiş, çok sayıda bireysel başvuru kararında da benzer nitelikteki olaylarda ihlal kararları vermiştir. AYM, bu kararlarda ayrıca yapılması gerekli kanuni değişikliklere ilişkin de yol gösterici tespitlerde bulunmuştur. Tebliğ kapsamında ilk olarak bu hususa değinilecektir. Tebliğde ele alınacak bir diğer kritik husus "acele kamulaştırma" usulüdür. AYM, acelelik halini haklı kılan somut gerekçeler sunulmadan bu

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İnsan Hakları Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-9161-1928

yönteme başvurulmasını ve dayanak idari kararlar iptal edilmesine rağmen taşınmazın idare adına tescil edilmeye devam edilmesini mülkiyet hakkının ihlali olarak nitelendirmektedir. Yine, uygulama imar planları nedeniyle tasarruf hakkı kısıtlanan taşınmazlar üzerindeki "hukuki el atma" durumlarında, yargı yolunun belirlenmesi ve tazminat süreçlerindeki belirsizlikler de Mahkeme'nin iptal kararlarına konu olmuştur. Nitekim bu bildiri özetinin yazıldığı tarihte henüz yürürlüğe girmemiş ancak 30/1/2026 tarihi itibarıyla yürürlüğe girecek (dolayısıyla ilgili alanda düzenleme bekleyen) bir iptal kararı da mevcuttur.

Tebliğde, Anayasa Mahkemesinin norm denetimi ve bireysel başvuru usulünde yakın tarihlerde verdiği kararlar esas alınarak kamulaştırma ve kamulaştırmasız el atma meselelerinde mülkiyet hakkını daha güvenceli bir korumaya kavuşturma yönünde birtakım değişiklik önerileri de sunulacaktır.

Anahtar kelimeler: Mülkiyet Hakkı, Kamulaştırma, Kamulaştırmasız El Atma, Anayasa Mahkemesi, Etkili Başvuru Hakkı

VERGİ HUKUKUNDAKİ GERÇEK MAHİYET İLKESİ İLE MEDENİ HUKUK İŞLEMLERİ ARASINDAKİ İLİŞKİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Av. Ebru Şenay PELEN*

Vergi hukukunun temel ilkelerinden biri olan gerçek mahiyet ilkesi, vergiyi doğuran olayın ve bu olaya ilişkin hukuki işlemlerin şekli görünümünden ziyade, ekonomik içeriği ve fiili niteliği esas alınarak değerlendirilmesini ifade etmektedir. Söz konusu ilke, özellikle medeni hukuk işlemleri aracılığıyla gerçekleştirilen ve vergisel sonuç doğuran tasarrufların değerlendirilmesinde belirleyici bir rol üstlenmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun bireylere tanıdığı sözleşme özgürlüğü ve tasarruf serbestisi, vergi hukukunda vergisel yükümlülüklerin tespiti sürecinde zaman zaman gerçek mahiyet ilkesi ile çatışma haline gelebilmektedir.

Bu çalışma kapsamında, gerçek mahiyet ilkesinin normatif temelleri ve uygulama alanı ele alınarak, medeni hukuk işlemleri ile vergi hukuku arasındaki ilişkinin sınırları incelenecektir. Özellikle mülkiyet devri, bağış ve satış işlemleri, mal rejimlerinin tasfiyesi ile miras hukukuna dayalı kazandırmalar bağlamında, işlemlerin medeni hukuk bakımından geçerli olmasının vergi hukuku açısından bağlayıcı olup olmadığı değerlendirilecektir. Bu çerçevede muvazaa, peçeleme ve vergiden kaçınmaya yönelik dolaylı hukuki işlemler, gerçek mahiyet ilkesinin somut olarak uygulama bulduğu başlıca alanlar olarak ele alınmaktadır. Ayrıca, vergi hukukunda benimsenen ekonomik yaklaşım ilkesinin, gerçek mahiyet ilkesiyle olan ilişkisi de çalışmanın önemli inceleme başlıklarından birini oluşturmaktadır.

Türk vergi yargısına ait kararlar incelendiğinde, vergisel nitelendirmenin işlemlerin hukuki formuna değil, ekonomik gerçekliğine dayandırıldığı; medeni hukuk hükümlerine uygun olarak tesis edilmiş işlemlerin dahi, gerçek mahiyet ilkesi doğrultusunda vergi hukuku bakımından farklı sonuçlar doğurabildiği görülmektedir. Bununla birlikte, gerçek mahiyet ilkesinin sınırlarının açık ve öngörülebilir biçimde belirlenmemiş olması, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri bakımından çeşitli sorunları da beraberinde getirmektedir. Vergi idaresine

* Antalya Barosu. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi, ORCID: 0000-0002-5013-7836

tanınan geniş yorum yetkisinin, mükelleflerin hukuki işlem serbestisi üzerinde sınırlayıcı bir etki yaratabildiği ifade edilmektedir.

Doktrinde bu sorun alanlarının yeterince sistematik biçimde ele alınmamış olması, çalışmanın literatüre katkı sağlamayı hedeflediği temel noktalardan birini oluşturmaktadır.

Sonuç olarak bu bildiri, gerçek mahiyet ilkesinin medeni hukuk işlemleri üzerindeki etkisini, vergi adaleti ile hukuki güvenlik ilkeleri arasındaki denge çerçevesinde bütüncül bir yaklaşımla değerlendirmeyi amaçlamakta; Türk Medeni Kanunu'nun tanıdığı hukuki işlem serbestisinin vergi hukuku karşısındaki konumunu, kamu hukuku perspektifinden eleştirel bir bakış açısıyla ortaya koymayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler : Gerçek Mahiyet İlkesi, Medeni Hukuk, Vergiyi Doğuran Olay, Ekonomik Yaklaşım, Peçeleme.

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

SABAHATTİN ARDIÇOĞLU KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

KİŞİLER HUKUKU - KİŞİLİK HAKKI – II

OTURUM BAŞKANI: Av. Osman Umut KARACA
(Ankara Barosu Yönetim Kurulu Üyesi)

KİŞİLİK HAKKININ İNTERNET ORTAMINDA KORUNMASI: 5651 SAYILI KANUN'DAN TÜRK MEDENİ KANUNU'NA DÖNÜŞ

Arş. Gör. Dr. Furkan Güven TAŞTAN*

Kişilik hakkının ihlâl edilmesi durumunda özel hukuk çerçevesinde başvurulabilecek başlıca hukukî yollar, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 24 ve 25. maddelerinde düzenlenmiştir. 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi ise kişilik hakkının internet ortamında ihlâl edilmesine karşı hızlı müdahaleyi amaçlayan özel bir düzenleme öngörmekteydi. Bu hükmün Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararıyla yürürlükten kalkması üzerine, 10.10.2024 tarihinden itibaren TMK m. 24 ve 25 hükümleri, internet ortamında kişilik hakkının korunması bakımından fiilen tek yol hâline gelmiştir. Bildirinin ilk bölümü, yürürlükteki hukuk çerçevesinde TMK'da öngörülen koruma imkânlarının internet ortamındaki ihlâllere uygulanmasında karşılaşılan problemli yönlerin incelenmesine ayrılmıştır. Zira internet ortamına özgü tedbirler olan erişimin engellenmesi veya içerikten çıkarma durumlarında hangi usule başvurulacağı ile kararların icrası bakımından izlenecek teknik ve hukuki yollar konusunda öngörülebilir bir çerçeveden söz etmek mümkün değildir. Bu durumun kişilik hakkı ile ifade özgürlüğü arasındaki menfaatler dengesinin bozulmasına yol açabilecek nitelikte olduğu belirtilmelidir.

Bildirinin ikinci bölümünde, kişilik haklarının korunmasına ilişkin olarak TMK ile 5651 sayılı Kanun arasındaki ilişki değerlendirilmektedir. Bu mesele her ne kadar iptal kararı öncesindeki dönem için geçerli olsa da yalnızca geçmişe yönelik bir norm çatışmasını ifade etmez. Öyle ki 5651 sayılı Kanun'da oluşan bu boşluğun, Anayasa Mahkemesi kararı doğrultusunda doldurulması gerekmektedir. Nitekim kamuoyunda *on* ve *on birinci yargı paketi* olarak anılan torba kanun tekliflerindeki yeni 9. madde taslaklarında meselenin yeniden yasalaştırılmak istendiği anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle 9. maddenin yakın gelecekte yeniden düzenlenmesi beklenmektedir. Bu yönde bir düzenlemenin yapılacağı varsayıldığında, TMK ile bu düzenleme arasındaki ilişkinin de yeniden değerlendirilmesi gerekir.

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-4565-3895

Anılan varsayımdan hareket edildiğinde değerlendirmenin dayanak noktası, Anayasa Mahkemesi'nin 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine ilişkin verdiği bireysel başvuru kararları ile bu maddenin iptaline dair kararda ortaya koyduğu yaklaşımdır. Mahkeme, iptal ettiği 9. madde hükmünün lafzında "*ilk bakışta ihlâl*" ifadesi yer almamasına rağmen, teleolojik redüksiyon yoluyla normun uygulama alanını, kişilik hakkının ilk bakışta ihlâl edildiği durumlarla sınırlandırmıştır. Bu suretle hem uygulayıcıya hem de yasa koyucuya normun ölçülü biçimde nasıl uygulanması gerektiğine dair yol gösterilmesi amaçlanmıştır. İlk bakışta ihlâl, detaylı bir hukuki değerlendirmede bulunulmaksızın ihlâlin içerikten açıkça anlaşılabildiği istisnai durumları ifade etmektedir.

Bildirinin temel tezi, yine anılan varsayımdan hareket edildiğinde, TMK m. 24 ve 25'in internet ortamında kişilik hakkının korunması bakımından genel koruma imkânı sağlamaya devam ettiği; yeniden düzenlenmesi amaçlanan madde 9 hükmünün ise ancak ilk bakışta ihlâl niteliğindeki acil durumlar bakımından özel hüküm olarak konumlandırılabileceğidir. Böylelikle genel hüküm–özel hüküm ilişkisinin kapsamı, konu bakımından sınırlandırılmış olacak; ilk bakışta ihlâl dışındaki tüm ihlâllerde TMK m. 24 ve 25 hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilecektir. İki hüküm arasındaki ilişkinin netleştirilebilmesi için ilk bakışta ihlâl kavramının sınırlarının da tayin edilmesi gerektiği unutulmamalıdır. İnternet ortamındaki bir ihlâl durumunda kişilik hakkına ilişkin genel hükümlerin nasıl uygulanacağı konusunda, İsviçre Federal Mahkemesi'nin, İsviçre Medeni Kanunu m. 28 ve 28a'ya dayanarak oluşturduğu içtihatlar yol gösterici olabilir. Öte yandan TMK m. 24 ve 25 hükümlerinin internet ortamındaki ihlâllerde uygulanabilmesi için Yargıtay'ın, 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinin yürürlükte olduğu dönemde oluşturduğu, bu ihlâl durumları için sulh ceza hâkimliklerinin görevli olduğu yönündeki içtihadının değişmesinin de şart olduğu ifade edilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakkı, İnternet Ortamı, Genel Hüküm–Özel Hüküm İlişkisi, İlk Bakışta İhlâl, 5651 Sayılı Kanun

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA KİŞİLİĞİN KORUNMASI VE DİJİTAL PLATFORMLARDA UYGULANABİLİRLİĞİ

Av. Veysel KIRICI*

Kişiye bağlı ve hukuk düzenince korunmaya değer görülen maddi, manevi ve iktisadi bütünlüğe ilişkin değerlerin tümü kişilik kavramını oluşturur. Kişilik hakkı ise, kişinin başkaca bir özelliğine bakılmaksızın sırf insan olması nedeniyle sahip olduğu; hak ve fiil ehliyeti, toplumsal saygınlığı ve kişiliğini geliştiren değerler üzerinde herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır.

İkinci Dünya Savaşı sonrası gelişen hukuk anlayışında, kişinin maddi ve manevi varlığı kutsal kabul edilmiş, tüm hakların çatısı olarak "insan onuru" kavramı geliştirilmiştir. Her insan, sadece insan olduğu için değerlidir ve bu değer kişinin kendisi ve devlet dahil kimse tarafından ihlal edilemez.

Kişilik hakkı ve insan onuru, uluslararası ve ulusal düzenlemelerde kendine yer bulmuş; yargı kararlarıyla bu kavramlar somutlaştırılmıştır. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi "Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar." şeklinde başlar. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de kişilik haklarını "özel hayata ve aile hayatına saygı" çerçevesinde korumaya almıştır. T.C. Anayasası'nda devletin temeli "insan onuruna saygı"ya dayandırılmıştır. Anayasa'nın 17. maddesinde de "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir." denilmekle kişilik hakkı anayasal temele oturtulmuştur.

Bireyin özel hayatının gizliliği, bedeni üzerindeki egemenliği, şeref ve haysiyeti, unutulma hakkı kişilik hakları kapsamında tartışılan konulardır. Özellikle, son yüzyılda hızı artan teknolojik gelişmeler ve dijital çağ bu hakların ihlali noktasında yeni sorunlar doğurmuştur.

AHİM'in - Von Hannover Kararı ile Prenses Caroline'in çocuklarıyla yemek yerken çekilen fotoğraflarının yayınlanması, kamusal bir tartışmaya katkı sunmadığından "özel hayata saygı hakkının" ihlali sayılmışken; bugün dijital platformlar ve yapay zeka ile üretilen içeriklerle kişilik hakkı ihlalleri başka bir boyuta taşınmıştır.

* Ankara Barosu, 0009-0004-1076-1943

Anayasa Mahkemesi'nin- N.B.B. Kararı ile geçmişte uyuşturucu kullandığına dair haberlerin internetten kaldırılmasını isteyen kişinin talebi "şeref ve itibarın korunması" kapsamında bir insan hakkı olarak görülmüşken bugünlerde adli operasyonların kişinin evinden adliye koridorlarına kadar televizyon ekranlarında ve dijital platformlarda canlı yayınlanmasının ciddi kişilik hakkı ihlali teşkil ettiği ortadadır.

Kişilik haklarının korunması, özel hukuk alanına indirgenerek Devletin bu konudaki negatif ve pozitif yükümlülüklerinden kaçınması, kurumsal tedbirleri almakta zafiyet göstermesi düşünülemez. Bu kapsamda Devletin; etkili bir yargı mekanizmasıyla saldırı tehdidini önleme, saldırıya son verme, içeriğe erişimi engelleme, tazminat ve tekzip gibi tedbirleri alma ve bireyin onur kırıcı muameleye maruz kalmasını engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu doğrultuda, 4721 sayılı TMK, 6098 sayılı TBK, 5237 sayılı TCK ve 5651 sayılı Kanun'da kişiliğin korunmasına ilişkin hükümlere yer verilmiş; kişiliğe saldırı hem haksız fiil hem de suç olarak düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun kişilik haklarını koruyan 23 ve devamı maddeleri hem geleneksel iletişim araçları ile hem dijital platformlarda gerçekleşen saldırılarda uygulanma alanına sahip genel düzenlemelerdir. Dijital platformlarda gerçekleşen saldırılarda en büyük sorunun "hız" ve "yayılım" olması karşısında ise ne yazık ki, yeterli değildir. Bu nedenle, saldırı öncesinde, saldırının tespiti anında ve sonrasında alınabilecek önlemler bakımından bireylerin kamusal bilgilendirme yoluyla farkındalıklarının artırılması ve hak arama yollarının etkin biçimde tanıtılması gerekmektedir. Bu doğrultuda, 4721 sayılı TMK başta olmak üzere ilgili mevzuatın bir bütün olarak değerlendirilmesi ve çağın gereklerine uygun etkin bir koruma mekanizmasının tesis edilmesi zorunludur.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakkı, Kişilik Hakkının İhlali, Kişiliğin Korunması, Dijital Platform, Devletin Sorumluluğu

TÜRK MEDENİ KANUNU ÇERÇEVESİNDE KİŞİLİK HAKKININ DİJİTAL ALANDAKİ GÖRÜNÜMÜ: DİJİTAL KİMLİK VE E-DEVLET KAPISI

Av. Arb. Türkan İrem YALÇIN*

Türk Medeni Kanunu, kabul edildiği 1926 yılından bu yana, kişilik ve kişiliğin korunması düzenlemelerini, medeni hukukun temel taşlarından biri olarak ele almıştır. Kişiliğin başlangıcı, sona ermesi ve kişilik hakkına yönelik saldırılara karşı korunma, kanunun sistematiği içinde bireyin hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik olarak düzenlenmiştir. Ancak bilişim teknolojilerinin ve dijitalleşmenin hız kazandığı günümüzde, kişilik, sadece fiziksel ve yüz yüze ilişkiler üzerinden değil; dijital ortamlar aracılığıyla da görünür hâle geldiği bir dönüşüm ile karşılaşmaktadır. Bu dönüşüm, Türk Medeni Kanunu'nun kişilik hakkına ilişkin hükümlerinin dijital alanda nasıl yorumlanacağı ve uygulanacağı sorularını gündeme getirmektedir.

Türk Medeni Kanunu 23-25'inci maddelerinde düzenlenen kişilik hakkı, kişinin maddi, manevi ve fikri varlığı üzerinde bağımsız bütünlüğü olarak ifade edilmiş; kişilik hakkının ayrılmaz bir parçası olarak kabul edilen kimlik ise, kişinin hukuk önünde tanınmasının bir aracı kabul edilmiştir. Bilindiği üzere, bireyin kimliğinin, dış dünyada hukuki, sosyal ve kişisel görünümleri mevcuttur. Bununla birlikte dijitalleşmenin etkisiyle dijital dünyada oluşturulan kimlikler, temsiller, paylaşımlar ve etkileşimler de dijital kimliğin bir yansıması olarak ifade edilmeye başlanmıştır. Bu bağlamda dijital kimlik kavramı, kişilik hakkının teknolojik yansıması hâline gelmiş, gerek devletlerin kişilere sağladığı dijital kimlikler, gerekse kişilerin iradi olarak katıldıkları dijital platformlardaki kişisel hesaplar ve adımlar, bireyin dijital alandaki varlığını ve mahremiyetini yansıtan önemli unsurlar olarak ortaya çıkmıştır.

Bu bildiri, dijital kimlik kavramını Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen kişilik hakkı çerçevesinde ele almaktadır. Ayrıca, Türkiye'de dijital kimlik kavramının kurumsal bir karşılığı kabul edilebilecek e-Devlet Kapısı'nı hukuki olarak incelemektedir. Bireyin dijital ortamda tanınmasını, doğrulanmasını ve kamu hizmetlerine erişimini sağlayan merkezi bir platform olan e-Devlet Kapısı, dijital kimliğin doğumu, kullanımı ve sona ermesi bakımından hukuki

* Ankara Barosu, ORCID: 0009-0008-3058-9326

sonuçlar doğuran kamusal bir araç niteliği taşımaktadır. Çalışmada, dijital kimliğin hukuki olarak ortaya çıkışı, sağladığı hak ve imkanlar ile Türk Medeni Kanunu'nun kişiliğin korunması hükümleriyle ilişkilendirilerek incelenmiştir. Bu çalışma sayesinde, dijital kimliğin sona ermesi kavramı, Türk Medeni Kanunu'nda kişiliğin sona ermesi kavramıyla karşılaştırmalı olarak ele alınmış, dijital kimliğin ölümle birlikte otomatik olarak ortadan kalkmamasının kişilik hakkı ve devletin pozitif yükümlülükleri bakımından doğurduğu hukuki sonuçları normatif bir yaklaşımla değerlendirilmiştir.

Ayrıca, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun konusu olan kişisel veri kavramının, kişilik hakkının dijital çağdaki tamamlayıcısı niteliğinde olması nedeniyle, koruma rejimi açısından Türk Medeni Kanunu ile karşılaştırmasına yer verilmiştir. Avrupa Birliği'nde yürürlüğe giren 20 Mayıs 2024 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Dijital Kimlik Tüzüğü, dijital kimliğin bireyin kontrolünde bütüncül bir kişilik unsuru olarak ele alınması bakımından karşılaştırmalı bir perspektif sunmak üzere çalışmaya dâhil edilmiştir.

Sonuç olarak bu çalışma, ulu önder Mustafa Kemal Atatürk'ün ve Cumhuriyetin en önemli eserlerinden kabul edilen Türk Medeni Kanunu'nun 100. yılında, kişilik hakkının dijitalleşme karşısındaki koruyucu ve tekelci işlevini vurgulamakta; Türk Medeni Kanunu'nun dijital çağda da kişiyi ve toplumu muasır medeniyetler seviyesinde tutma için merkezi bir rol üstlenmeye devam ettiğini ortaya koymayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Türk Medeni Kanunu, Kişilik Hakkı, Dijital Kimlik, Dijitalleşme, E-Devlet Kapısı

TÜRK KANUNU MEDENİSİ'NDEN
TÜRK MEDENİ KANUNU'NA
100 YILLIK MÜCADELE SEMPOZYUMU

15 ŞUBAT PAZAR

MUAMMER AKSOY KONFERANS SALONU

---

3. OTURUM

MEDENİ HUKUK - GENÇ BAKIŞ

OTURUM BAŞKANI: Av. Azmi Mert YALÇIN (Ankara Barosu)

DÜNYADA KADININ SOYADINA İLİŞKİN NORMATİF DÖNÜŞÜM VE TÜRKİYE'DEKİ SON GELİŞMELER

Mert Halil BÖLÜKBAŞI*

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi, evli kadının kural olarak eşinin soyadını taşımasını öngörerek kadının evlilik öncesi soyadını tek başına kullanmasını engellemekteydi. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Ünal Tekeli/Türkiye* kararında bu rejimin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi ile bağlantılı olarak 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağını ihlal ettiğine hükmetmiş; Anayasa Mahkemesi de bireysel başvurularda benzer yönde ihlal kararları vermiştir. Nihayet Anayasa Mahkemesi, 22.02.2023 tarihli ve E.2022/155, K.2023/38 sayılı kararıyla TMK m.187'nin birinci cümlesini iptal etmiş; bu iptal nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan ikinci cümlenin de iptaline karar vermiş ve iptal hükmünün 28.01.2024 tarihinde yürürlüğe girmesini öngörmüştür. Bu gelişme, kadının soyadının "kişiliğin ayrılmaz unsuru" ve "kişiye sıkı sıkıya bağlı hak" niteliği ile eşitlik ilkesi bakımından normatif düzeyde önemli bir dönüşüm yaratmıştır. Bununla birlikte bu bildiride, iptal sonrası dönemde idarenin ve uygulayıcı birimlerin yaklaşımında yeknesak bir değişim sağlanamamasının, Anayasa Mahkemesi kararlarının Anayasa'nın 153. maddesinde düzenlenen bağlayıcılığı, 90. maddede öngörülen temel haklara ilişkin milletlerarası andlaşmalara öncelik tanıyan düzenleme ve hukuk devleti ilkesi ışığında tartışılması amaçlanmaktadır. Çalışmada, "kanuni boşluk" gerekçesiyle önceki pratiğin sürdürülmesinin temel hakların kullanımını fiilen geciktiren bir sonuç doğurup doğurmadığı; bu bağlamda idarenin pasif tutumunun eşitlik ve kişilik hakları bakımından doğurduğu etkiler normatif yöntemle incelenecektir. İncelemede ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında yer verdiği "kamu yararı – kişilik hakkı" dengesi ile "nüfus kayıt düzeni" gerekçeleri merkeze alınacaktır. Karşılaştırmalı hukuk perspektifiyle farklı sistemlerdeki soyadı rejimleri ele alınacaktır. Bu kapsamda Fransa'da evlilikle soyadının otomatik olarak değişmemesi ve "kullanım adı" anlayışı; Almanya'da eşlere ortak soyadı seçme veya her bir eşin kendi soyadını koruma imkânı tanıyan sistem; İsviçre'de 2013 sonrasında aile adı rejiminde gerçekleştirilen dönüşüm incelenecek ve bu modellerin Türk hukukunda benimsenebilecek olası düzenleme alternatifleri değerlendirilecektir. Ayrıca kadının eşinin soyadını almadığı

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0001-5045-7696

sistemleri de inceleyerek normatif sistemlerdeki farklılıklardan bahsedilecektir. Sonuç olarak bildiri, TMK m.187'nin iptali sonrasında uygulama birliğinin sağlanabilmesi için normatif seçenekleri ve idari pratikte uyumlaştırma ihtiyacını ortaya koymayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Soyad, Karşılaştırmalı Hukuk, Eşitlik İlkesi, Medeni Kanun, Kişilik Hakkı

HUKUK DEVLETİ İLKESİ BAĞLAMINDA DİJİTALLEŞMENİN KİŞİLİK HAKLARI ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ VE TÜRK MEDENİ KANUNU

Muhammet Ali ÇALKAN*

1926'da döneminin en çağdaş, en modern ve Türkiye'ye en uygun görülen İsviçre Medeni Kanunu Türkiye'yi muasır devlet yapmak için bu idealde bir mihenk taşı kılınarak iktibas edilmiştir. Zamanla Türk inkılabının sac ayağı olan bu müessese çağın gerektirdiği yeniliklere adapte edilmeye çalışılmış, en kapsamlı revizyonu 2002'de olmak üzere günümüze kadar ulaşmıştır. Günümüz dünyasında ise yasama organının yeniliklere ve teknolojinin hızına yetişmesi her ne kadar güç olsa da hukukta ve hakların kullanımının dijitalleşmesi yeni bir revizyon ihtiyacı kaçınılmaz hale getirmiştir. Zira günümüz insanı fiziksel hayatta olduğu kadar dijital dünyada da varlık göstermektedir. Dolayısıyla dijitalleşen dünyada vatandaşların hukuki güvenliğini ve haklarını korumak sanal ortamlarda da hukuk devletinin bir görevidir.

Hukuk devleti ilkesi, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren bir devlet olmayı gerektirmektedir. Hukukumuzda dijitalleşme her ne kadar yargı mekanizmasının işini kolaylaştırmış olmakla birlikte eğer kontrollü ve sağlıklı bir denetim sağlanamazsa adeta bir 'Damokles'in kılıcı' niteliğindedir. Dijitalleşmenin risklerinin ve ihlallerinin en çok görüldüğü haklar TMK m.24'te belirtilen kişilik haklarına olası saldırılardır. Söz konusu saldırılar sosyal medyada gerçekleşen itibar zedelenmelerinden kişisel verilerin izinsiz işlenmesi ve dağılması gibi geniş bir alana sirayet etmektedir. Dijital dünyanın getirdiği anonimlik, 'klavye özgürlüğü' ve bu dünyanın getirdiği özgüven kullanıcıları devletin denetimden uzak hissettirerek mevcut hukuki olanakları yetersiz bırakabilmektedir. Dolayısıyla, hukuk devletinin bu denetimi sağlaması ve bireylere kontrol ve özgürlük arasındaki dengeyi koruyarak devletin denetimini hissettirmesi kuşkusuz hukukun gereğidir. Nitekim Türkiye, bu görevin gereği olarak son yıllarda önemli adımlar atmaya başlamıştır. Bu adımlar arasında KVKK'nin (Kişisel Verilerin Korunması Kurumu) faaliyete geçirilmesi, BTK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu) aracılığıyla sanal dünyanın denetlenmesi örnek verilebilir. Ayrıca

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0002-1088-819X

Türkiye 2010 yılında bu sorumluluğunu anayasaya 20.maddede eklemiş ve kişisel verilerin korunması hakkını anayasa ile güvenceye almıştır.

Hukuk dijitalleşme ile etkileşime geçerek sürekli bir devinimde olan bir alan olduğunu tekrar göstermiştir. Bundan ötürü artık hukuk sadece elle tutulur dünyanın denetleyicisi değil sanal evrenin de denetleyicisi konumuna gelmektedir. Özellikle dijitalleşme ile doğan kavramlardan olan 'dijital iz', 'unutulma hakkı', 'siber zorbalık', 'dijital hukuk devleti' gibi kavramlar Türk Medeni Kanunu'na yerleştirilmelidir.1926'da atılan hukuk devriminin sac ayağı bugün tekrar bir dijitalleşme ile yoğrulmalı ve 1926'daki ruhu dijitalleştirmelidir. Yargı mekanizmasına düşen görev, teknoloji çağında da hukuk devleti görevlerini yaparak bireyi dijital dünyada sahipsiz bırakmamaktır.

Anahtar Kelimeler : Türk Medeni Kanunu, Dijitalleşme, Hukuk Devleti, Kişilik Hakları, TMK m. 24.

AİHM KARARI IŞIĞINDA İDDET MÜDDETİ

Şebnem İrem ÇEÇEN*

Ülkemizde hala uygulanmakta olan ve ilk olarak 1926 tarihli Türk Medeni Kanunu (TMK) normlaşmış olan iddet müddeti; evliliği sona eren kadınların 300 gün geçmedikçe evlenemeyeceklerini düzenler. Bu süre mahkemenin boşanmaya dair verdiği kararın kesinleşmesiyle başlar ve ancak kadınların gebe olmadığını gösterir sağlık belgesini mahkemeye ibraz etmeleri neticesinde, mahkeme kararıyla kaldırılır. İlgili müddetin nesebin karışmasının önlenmesi amacını taşıdığı görüşü hakimdir. Günümüzde geçerli olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (m.285) evlilik birliği içerisinde doğan veya evliliğin sona ermesinden itibaren 300 gün içinde doğan çocuğun babasını "koca" kabul eder.

İddet süresine duyulan ihtiyacın gerekçeleri, özellikle nesebin korunması amacı üzerinden tartışılmıştır. Doktrinde, bu kurumun yalnızca nesep karışıklığını önlemeye değil, aynı zamanda farklı toplumsal ve dini hikmetlere de hizmet ettiği yönünde görüşler bulunmaktadır. Bununla birlikte, modern hukuk ve insan hakları anlayışı çerçevesinde, bu sürenin kadınların evlenme özgürlüğünü sınırlandırdığı ve çağdaş tıbbi imkânlar ışığında işlevsiz hâle geldiği ileri sürülmektedir. Çalışmada her iki görüş sistematik biçimde aktarılmıştır.

İddet müddeti AİHM kararına konu olmuştur. Söz konusu olayda başvurucu taraf hamile olmadığını gösteren sağlık raporunu, özel hayatını ifşa ettiği ve eşitlik ile evlenme hakkını ihlal ettiği gerekçesiyle, ibraz etmeyeceğini ifade etmiştir. Mahkeme gerekli belgelerin eksikliği nedeniyle davayı usulen reddetmiştir ancak bu karar üst mahkemelere taşınmıştır. Yerel mahkemelerden farklı sonuç alamayan başvurucu konuyu AİHM mahkemesine taşımıştır ve mahkeme bu sürenin, AİHS ile tanınan "özel ve aile hayatına saygı hakkı", "evlenme hakkı" ve "ayrımcılık yasağı" maddelerini ihlal ettiğine, oy birliğiyle karar vermiştir. Kanaatimizce ilgili mahkeme kararı isabetli olup iddet müddeti "özel ve aile hayatına saygı hakkı", "evlenme hakkı" ve "ayrımcılık yasağı" maddelerini ihlal ettiği gibi Anayasa m.10'da yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Son olarak geçtiğimiz günlerde bir yerel mahkeme Anayasa Mahkemesi'nde, ilgili müddetin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle iptali istemli dava açmış ancak AİHM kararına rağmen AYM, işbu istemi oyçokluğuyla reddetmiştir.

* Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi

Bu bağlamda kanaatimizce iddet müddeti uzun süre daha uygulanmaya devam edecektir.

Çalışmada iddet müddetinin tarihsel gelişimi, hukuki dayanakları ve uygulanış biçimi ele alınmış; doktrindeki farklı görüşler ve modern hukuk çerçevesindeki tartışmalar sistematik olarak aktarılmıştır. Ayrıca, AİHM kararları ve ulusal mahkeme uygulamaları incelenerek iddet müddetinin kadınların evlenme hakkı, özel ve aile hayatına saygı hakkı ile eşitlik ilkesi üzerindeki etkileri değerlendirilmiştir. Çalışma, iddet müddetinin günümüzdeki hukuki ve toplumsal boyutlarına ilişkin kanaatlerimi de sunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: İddet Müddeti, Eşitlik İlkesi, Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı, Evlenme Hakkı, Ayrımcılık Yasağı

TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA "AİLE REİSLİĞİ"NDEN "EŞİT PAYDAŞLIĞA": 100 YILLIK BİR DÖNÜŞÜM ANALİZİ

Büşra Nur DÖNMEZ*

Geçen zaman ile toplum yapısı değiştikçe kadına, kadının ailedeki statüsü ve toplumdaki yerine olan bakış açısı da köklü bir değişime uğramıştır. Bu değişimin hukuk kurallarına yansıması ve hukuk kurallarının da değişmesi kaçınılmaz olmuştur. Türk Medeni Kanunu'nun yüz yıllık serüveni incelendiğinde bu değişim açıkça gözlemlenmiştir 1926 Medeni Kanun'u Cumhuriyet rejimine geçilmesiyle birlikte modernleşmeyi, laikliği amaçlasa da dönemin ataerkil bakış açısından çıkamamış ve kadın haklarını ihlal edecek hükümlere yer vermiştir. 1926 medeni kanun erkeği "aile reisi" sayarken, kadını aile konutunun seçiminden meslek seçimine kadar kısıtlayıp ekonomik ve sosyal haklarını kullanmasını engellerken 2002 yılında yapılan değişikliklerle kadın, "bağımlı bir birey" olmaktan çıkıp "özgür ve eşit bir paydaş" haline gelmiştir. Prof. Dr. Şebnem Akipek Öcal'ın da makalesinde vurguladığı üzere "aile reisliğinin tasfiyesi sadece terminolojik bir yenilenme değil, kadının aile içi hiyerarşideki 'yardımcı' rolünün sona erdirilerek 'eşit paydaş' statüsünün tescil edilmesidir".

Bildiri kapsamında ilk aşamada, mülga 743 sayılı Kanun'un 152. maddesinde yer alan aile birliğinin temsil yetkisini erkeğe veren hükmün 4721 sayılı Kanun'un 188. maddesi ile bu yetkiyi eşlere ortaklaşa veren hükme dönüşümü karşılaştırmalı bir şekilde ele alınacaktır. Sonrasında çalışmanın merkezinde yer alan koca birliğin reisidir şeklindeki tabirin diğer hükümlerdeki yansımaları hukuk sosyolojisi ışığında tartışılacaktır. Özellikle kadının meslek ve sanat icra etmek için kocadan izin alması gerektiğini söyleyen mülga madde 159 ve aile konutu seçerken bile kadına söz hakkı tanımayan mülga madde 152/2 üzerinde durulacaktır.

Sonuç olarak aile birliğinin temsil yetkisinin (TMK m. 188) 'reis'ten alınarak 'eşlere' devredilmesi kadının meslek seçiminde ve icrasında özgür bırakılması 1926 Medeni Kanun'a göre birçok sosyal ve ekonomik hak tanıması toplumdaki cinsiyet rollerinin yıkıldığının en büyük kanıtlarındandır. Bu bildiride "koca, aile reisidir" tabirinin geçirdiği değişim üzerinden Medeni Kanun'un 100 yıllık

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0001-4578-7703

serüveninde toplumsal cinsiyet normlarının, kadının toplumdaki yerinin, kadına sunulan hakların değişimi ve dönüşümü birçok açıdan ele alınacak bu değişimin demokratik ve çağdaş bir toplum inşasındaki hayati önemi vurgulanacaktır.

Anahtar kelimeler: Aile Reisi, Toplumsal Cinsiyet Normları, Kadın Hakları, Hukuk Sosyolojisi, Eşit Paydaşlık

ÖZEL HUKUKUN ANAYASALLAŞMASI SÜRECİNDE TÜRK MEDENİ KANUNU: YARGISAL İPTAL KARARLARININ DÖNÜŞTÜRÜCÜ ETKİSİ

Yiğit Burak ERGİN*

Cumhuriyet'in hukuk devriminin temel yapı taşlarından olan Türk Medeni Kanunu, kabul edilişinin asrına yaklaşırken, durağan bir metin olmaktan çıkıp anayasal ilkeler ışığında sürekli yenilenen ve hareket halinde olan bir yapıya evrilmiştir. Anayasal denetimin varlığı, Medeni Kanun'un güncelliğini korumasında etkili olmaktadır. Özellikle devletin en büyük yükümlülüklerinden olan "bireyin kendini güvende hissetmesi" olarak da tanımlanabilecek temel hak ve hürriyetlerin korunması, çalışmada yer alan değişikliklerin gerçekleşmesinde çok büyük önem arz etmektedir. Bu doğrultuda, Anayasa Mahkemesi'nin değişiklikleri, Medeni Kanun'un lafzını aşan, hakkaniyet ve eşitlik ilkelerini temel alan özgün bir hukuk yaratma süreci olarak değerlendirilebilir. Bu çalışmada, Anayasa Mahkemesi kararlarının Türk Medeni Kanunu'nun üzerindeki dönüştürücü etkisi, değişiklikler sonrası oluşan yeni hukuki durum ve mevzuatta yarattığı değişim süreci ele alınacaktır.

Söz konusu anayasal dönüşümün en kayda değer örneklerinin, bilhassa aile hukuku disiplininde; "hak arama hürriyeti" ve "kanun önünde eşitlik" ekseninde olduğu anlaşılmaktadır. Bu doğrultuda, çalışmada ilk olarak toplumsal cinsiyet eşitliği tartışmaları da göz önünde bulundurularak, kadının soyadının kişiliğinin ayrılmaz bir parçası olması bağlamında Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin iptali incelenecektir. İncelemenin diğer boyutunda ise soybağı rejiminde öngörülen hak düşürücü süreler ele alınacaktır. Nitekim Prof. Dr. Sanem Aksoy Dursun'un da vurguladığı gibi Anayasa Mahkemesi'nin Türk Medeni Kanunu'nun 286. maddesinde yaptığı değişikliklerin gerekliliği ve hukuk politikası bakımından isabeti üzerinde durulacaktır.

Çalışmanın son kısmında ise, anayasal yargı denetiminin boşanma üzerindeki yansımaları incelenecektir. Bu doğrultuda, reddedilen boşanma davasının ardından ortak hayatın yeniden kurulamaması durumunda üç yıllık süre öngören Türk Medeni Kanunu'nun 166. maddesinin dördüncü fıkrası; Anayasa Mahkemesi'nin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "özel hayatın gizliliği"

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0008-2928-2749

başlıklı 20. maddesi ve "ölçülülük ilkesi"ni düzenleyen 13. maddesi çerçevesinde incelenerek iptal edilmiştir. Söz konusu iptal kararı detaylı incelenecek ve bu anayasal denetimin hangi koşullarda ve neler göz önünde bulundurularak iptal edildiği mercek altına alınacaktır. Böylece 100 yıllık Türk Medeni Kanunu'nda son birkaç yılda yapılan kritik değişimlerin safhaları, bu değişimler sonucunda mevzuattaki gidişat ve doktrindeki görüşler değerlendirilecektir.

Sonuç olarak bu analiz, ele alınan iptal kararlarının münferit birer "yargısal müdahale"den ibaret olmadığını, daha da önemlisi Türk Medeni Kanunu'nun yeni bir paradigma çevresinde şekillenerek değiştiğini işaret etmektedir. Bu anayasallaşma çizgisi, Medeni Kanunu statik bir metin olmaktan çıkarıp, anayasal normlara uygun, temel hak ve hürriyetleri göz önünde bulunduran ve toplumsal gelişmelere ve bilimsel yeniliklere ayak uyduran bir yapıya büründürmüştür. Özetle bu çalışma, Cumhuriyet'in ikinci yüzyılında Türk Medeni Kanunu'nu korumanın ve yaşatmanın yolunun yalnızca metnine sıkı sıkıya bağlı kalarak savunmaktan değil, anayasal normlar ve temel hak ve hürriyetler ışığında insan odaklı çağdaş bir hukuk metni olarak yorumlamaktan geçtiğini savunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, İptal Kararı, Kadının Soyadı, Hak Arama Hürriyeti, Medeni Kanun

YÜZ YILLIK TÜRK MEDENİ KANUNU IŞIĞINDA AİLE HUKUKUNUN REFORM GEREKSİNİMİ: AVRUPA HUKUKU İLE KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME

Kamer Nisa ŞAHİNLİ*

1926 yılında İsviçre Medeni Kanunu'ndan iktibas edilerek Türk hukuk sistemine dâhil edilen Türk Kanunu Medenisi, Türkiye'de hukuk devriminin ve laik hukuk anlayışının benimsendiğinin göstergesi niteliğinde görülmektedir. Bu kanunla Türkiye Cumhuriyeti, medeni hukuk ilişkilerinin düzenlenişi bakımından İslam hukuk sisteminden ayrılarak Kıta Avrupası ülkelerinin düzenine yaklaşmış ve Roma-Cermen hukuk sistemine dâhil olmuştur. Medeni Kanun'un kabulünden önce, toplumun modern anlamda yeknesak bir medeni kanuna tabi olmadığı görülmektedir. Cumhuriyet'in Medeni Kanunu, döneminin aile hukuku düzenini sistemleştirmiştir. Kabul gören düzenlemeleri laiklik ile kaynaştırmış, bir karşılığı bulunmayan sorunlara çağdaş çözümler üretmiştir. Ancak zaman içerisinde toplumsal yapıdaki dönüşümler karşısında yetersiz kalmış olan bu medeni kanun üzerinde pek çok değişikliğe gidilmiştir. Özellikle kadın- erkek eşitliğine aykırı hükümler, mal rejimine ilişkin düzenlemeler, aile reisliği kavramı, Avrupa hukuku ile uyum ihtiyacı ve kadınların çalışma hayatına artan katılımı gibi sebepler; mevcut düzenlemenin yeniden ele alınmasını zorunlu hale getirmiştir. Bu sebepler, 2001 tarihli 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun oluşmasına dayanak teşkil etmiş ve eski kanun üzerinde köklü bir değişikliğe gidilmiştir.

Aile hukuku, medeni hukukun diğer alanlarından farklı olarak normatif istikrar ile toplumsal değişim arasında sürekli bir gerilim barındırmaktadır. 2001 yılında gerçekleştirilen reform ile 1926 tarihli medeni kanunun patriarkal yapısı büyük ölçüde değiştirilmiş ve eşitlik temelli bir sistem benimsenmiştir. Fakat günümüz toplumunun değişmesi ve çeşitlenmesi karşısında, bu çeşitliliği yeterince karşılayamayan ve esneklikten yoksun durumda bulunan medeni kanunun; aile hukuku açısından yeniden ele alınması, değerlendirilmesi gereken alanlar bulunmaktadır. Reform gereksinimi; en belirgin biçimde nafaka, velayet, mal rejimlerine ilişkin düzenlemelerde kendini göstermektedir.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Lisans Öğrencisi, ORCID: 0009-0001-9474-2069

Avrupa hukuk sistemleri incelendiğinde, aile hukukunun güncel toplumsal ihtiyaçlar çerçevesinde sürekli olarak gözden geçirildiği, güncellendiği görülmektedir. Türk aile hukukuna da bu sistem uygulanmalı ve karşılaştırmalı hukuk incelemesi kullanılarak hangi alanlarda nasıl bir normatif düzenlemeye gereksinim bulunduğu saptanmalıdır. Bu bağlamda Alman, İsviçre ve Fransız hukuk düzenleri öğretici ve yol gösterici konumunda bulunmaktadır. Örneğin Fransız hukukunda ortak velayet modeli benimsenmektedir. Bu velayet modeli; ebeveynliği tek taraflı bir ilişkiye indirgemeyen bir yapı sunmaktadır. Türk hukukunda, ortak velayet modeli düzenlenmemiştir ancak reform konusu edilebilecek bir alan sunmaktadır, yargı içtihatları yoluyla sınırlı bir biçimde uygulanmaktadır. Öte yandan boşanma sonrası nafaka kurumuna ilişkin de Alman Medeni kanunu önemli bir örnek teşkil etmektedir. Alman Medeni Kanunu'nda nafaka, sürekli bir yükümlülük olarak değil, geçici bir destek mekanizması olarak öngörülmüştür. Türk Medeni Kanunu'nda ise belli bir süre sınırı öngörülmemiş olması, uygulamada sorunlara yol açmaktadır. Bunlara ek olarak; ev içi emeğin bağımsız bir hukuki değer olarak tanınması, aile arabuluculuğu gibi Türk aile hukukunda düzenlenmemiş ancak çağdaş aile hukuku anlayışının ortak yansımaları haline gelmiş konularda normatif düzenlemelerin yapılması; yerinde olacaktır.

Türk aile hukukunun mevcut yapısı tamamen yetersiz olmamakla birlikte, Avrupa hukukundaki güncel gelişmeler ışığında yeniden ele alınması gerekmektedir. Reform sürecinde karşılaştırmalı hukuk yönteminin kullanılması; yargısal yaklaşım ve reform tekniklerinin birlikte değerlendirilmesini mümkün kılacak ve toplumsal gerçeklikle uyumlu, hakkaniyet temelli bir aile hukuku düzeni oluşturulmasında bir yol gösterici olacaktır.

Anahtar kelimeler: Aile Hukuku, Hukuk Reformu, Karşılaştırmalı Hukuk, Medeni Hukuk, Toplumsal Dönüşüm