

KISITLAMA VE VASİ ATAMA KARARI İLANININ ALENİYETİ SAĞLAMA FONKSİYONU VE İLAN NEDENİYLE KİŞİLİK HAKLARININ İHLAL EDİLİP EDİLMEDİĞİ SORUNU

Öğr. Gör. Dr. Necati Şükürü BAYRAMOĞLU*

ÖZET

Kısıtlama, fiil ehliyetinin sınırlandırılmasıdır. Kısıtlama, bu yönüyle kişi özgürlüğüne doğrudan bir müdahale olduğu için ancak kanunda sınırlı bir şekilde sayılan sebeplere dayanılarak bir mahkeme kararı ile gerçekleştirilebilir. Önemli sonuçları sebebiyle genel usul hükümlerinin yanısıra kısıtlama yargılamasına ilişkin bazı özel kurallara bizzat Medeni Kanun'da yer verilmiştir. Kısıtlama kararı kesinleştikten sonra derhal kısıtlının yerleşim yeri ve nüfusa kayıtlı olduğu yerde ilan edilmektedir. İlan, kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye giren üçüncü kişilerin iyiniyetini bertaraf eder. İlanın amacı işlem güvenliğini sağlamaktır. Bunun için kısıtlamanın herkese duyurulması, tüm toplumca bilinir olması hedeflenmektedir. İlanla birlikte kişinin kısıtlanmış olduğu, toplumda herkes tarafından bilinebilir hale gelmektedir. Bu durum kişinin özel alanını, onur ve saygınlığını ihlal etmektedir. Kişilik haklarını ve kişisel verileri koruma amacı ile işlem güvenliğini sağlama amacı ölçülü bir şekilde bağdaştırılmalıdır. Kısıtlanan kişiyle hukuki işlem kurabilecek kişi sayısı dikkate alındığında kararın ilan edilmesi, işlem güvenliğini sağlamak için yapılan ölçüsüz bir düzenlemedir. Bu düzenleme, kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması prensibini tamamen göz ardı etmektedir. Kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması prensibini dikkate alan İsviçre kanun koyucusu vesayet sistemini tamamen değiştirmiş ve fiil ehliyetinin sınırlandırılmasına yönelik kararların ilan edilmeyeceğini, bunun yerine ilgisini inanılır kılan kimsenin ilgili kurumdan söz konusu kişinin ehliyeti hakkında bilgi talep edebilmesine yönelik bir düzenleme getirmiştir.

Anahtar Kelimeler: Kısıtlama, Fiil ehliyeti, Vasi, İlan, Kişilik hakları.

* Çankırı Karatekin Üniversitesi, Yapraklı Meslek Yüksekokulu, necati.bayramoglu@gmail.com, ORCID ID: 0000-0001-6928-7247, (Geliş Tarihi: 16.01.2020 – Kabul Tarihi: 08.03.2020).

**PUBLICITY FUNCTION OF RESTRICTION AND APPOINTMENT OF
GUARDIANSHIP DECISION PUBLICATION AND THE ISSUE OF
WHETHER PERSONAL RIGHTS ARE BEING VIOLATED OR NOT BY
THE PUBLICATION OF DECISION**

ABSTRACT

The restriction is the limitation of the capacity of act. It is related to direct intervention with aspect of freedom of the person, however, in a limited way in the law on the basis of the aforementioned factors may occur with a court order. Due to its significant consequences, there are also general rules of procedure as well as some special rules for restraint proceedings in the Civil Code itself. Once the restraint order is finalized, it is immediately announced where the restraint is registered in the place of residence and population. With the announcement, third parties who enter into legal relations with the restricted person no longer benefit from goodwill protection. The purpose of the law with the announcement is to ensure transaction security. For this purpose, it is aimed to announce the restriction to everyone and to make it known to the whole society. With the announcement, it is known by everyone in the society in which the individual is restricted. This situation violates person's private sphere, honor and dignity. The purpose of protecting personal rights and personal data and the security of transactions should be meticulously aligned. Taking into account the number of persons who can establish legal transactions with the restricted person, the announcement of the decision is a disproportionate arrangement to ensure transaction security. This regulation completely ignores the principle of protection of personal rights and data. Taking into account the principle of protection of personal rights and personal data, the Swiss legislator has completely changed the guardianship system and made decisions to limit the capacity of the act to be declared, instead making a decision for the person who makes his credible credentials to be able to request information from the institution concerned.

Keywords: Restriction, Capacity of act, Guardianship, Publication, The Rights of Personality.

GİRİŞ

Kısıtlama ve vasi atanması kararları kesinleştikten sonra derhal ilan edilmektedir. İlanın iki amacı vardır. İlki, üçüncü kişilere kısıtlının durumunu bildirerek bu kişiyle yapacakları hukuki işlemlerin geçersiz olabileceğini belirtmektir. İkincisi, kısıtlının durumunu bildirerek, durumdan haberdar olmayan üçüncü kişilerin iyiniyetini bertaraf etmektir. Böylece işlem güvenliği sağlamak istenmiştir. Kısıtlama kararının ilanından sonra kısıtlanmış kişi ile hukuki işlem yapan üçüncü kişiler karardan haberdar olmasa da işlem askıda hükümsüz durumda olacaktır. Burada kanun koyucu ilan yapıldıktan sonra bundan herkesin haberdar olduğu varsayımından hareket etmektedir. Kısıtlama kararının ilanı uygulamada kısıtlının yerleşim yeri ve nüfusa kayıtlı olduğu yerde yayınlanan yerel gazetelerde yapılmaktadır. Ulaşım imkanlarının ve özellikle internetin sağladığı olanakların yaygınlaşması sonucu farklı yerlerdeki kişilerin hukuki işlem kurabilmeleri yaygınlaşmıştır. Dolayısıyla yerel gazetelerde yapılan ilanların aleniyeti sağlama fonksiyonu oldukça zayıflamıştır.

Kısıtlama ve vasi atama kararlarının ilanı ile kısıtlının ehliyet durumu herkes tarafından bilinebilir duruma gelmiştir. Bu durum kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması kuralına aykırıdır. Kısıtlama kararının ilanı ile sadece işlem güvenliği dikkate alınmış, kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması kuralı tamamen göz ardı edilmiştir. İşlem güvenliği ve kişilik hakları ve verilerin korunması ilkesini ölçülü bir şekilde bağdaştıracak bir yol bulunmalıdır.

Bu çalışmada öncelikle kısıtlama yargılamasında dikkate alınan özel kurallar incelenmiştir. Daha sonra kısıtlama kararının uygulamada yerel gazetelerde ilanı ile sağlamış olduğu aleniyetin kapsamı ve derecesi incelenmiş ve kanunun amaçladığı durumun sağlanıp sağlanmadığı tartışılmıştır. Son olarak kararın ilanı ile birlikte kısıtlının zedelenen kişilik hakları açıklanıp, bu konudaki çözüm önerileriyle çalışma sonlandırılmıştır.

I. KISITLAMA USULÜ

A. Genel Olarak

Kısıtlama, bir kişinin fiil ehliyetinin sınırlandırılması sonucunu doğurduğu için kişi özgürlüğüne doğrudan bir müdahale niteliğindedir. Bu müdahale aynı zamanda kişilik haklarını da etkilemektedir. Bu önemli sonuçları dikkate alan kanunkoyucu genel usul hükümlerinin yanısıra kısıtlama yargılamasına ilişkin bazı özel kurallara bizzat Medeni Kanun'da yer vermiştir¹.

B. Yargılamanın Başlangıcı

Kısıtlamaya ilişkin yargılama süreci, kısıtlama sebebinin öğrenilip bunun yetkili vesayet makamına bildirilmesiyle başlar. Bu bildirim başta ilgili kişinin yakınları, idari makamlar, mahkemeler olmak üzere herkes yapabilir. Yapılan tüm bildirimler ilgili mahkemenin esas defterine kaydedilir (Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük m. 10). Kayıttan sonra bildirimde bulunan kişiye isteği halinde bir kayıt numarası verilir. Mahkemelerde Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) ile UYAP bilişim sistemine geçilmesiyle birlikte defterler UYAP bilişim sisteminde tutulduğu için artık bu kayıt UYAP bilişim sistemine yapılmaktadır². Bildirimi alan vesayet makamı öncelikle görevli olup olmadığını inceler. Görev incelemesinden sonra yetkili olup olmadığını inceler. Görevli veya yetkili olmadığı sonucuna varırsa işi kendiliğinden görevli ve yetkili mahkemeye gönderir. Bu gönderme için başvuruda bulunulmasına gerek yoktur. Masraflar resmi puldan karşılanır³.

Kısıtlama kararı bakımından yetkili vesayet makamı, kısıtlanacak kişinin yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki mahkemedir. Görevli mahkeme

¹ **Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet** (1965) Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, 5. Baskı, İstanbul, Nurgök Matbaası, s. 504; **Saymen, Ferit H./Elbir, Halid K.** (1960) Türk Medeni Hukuku, C. III, Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, s. 526. Bkz. **Öztañ, Bilge** (2004) Aile Hukuku, 5. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 768.

² **Yıldız, Ekrem/Gürsoy, Serhan** (2010) Türk Vesayet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, s. 67.

³ **Yıldız/Gürsoy**, s. 67.

ise sulh hukuk mahkemesidir. Bu kapsamda kısıtlama kararından önce verilmesi gerekli olan geçici önlem kararları (bkz. MK m. 420/I) bakımından da sulh hukuk mahkemesi görevlidir. Yine yetkili mahkeme de hakkında tedbir uygulanacak kişinin yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesidir.

Vesayeti gerektiren hallerin ilgili mercilere bildirilmesi hususunda üçüncü kişilerin genel bir bildirim yükümlülüğü yoktur. Fakat kanunda bazı makamlara bildirim yükümlülüğü yüklenmiştir. Görevlerini yaptığı esnada velayet altında olmayan bir küçüğün olduğunu tespit eden nüfus memurları, idari makamlar, noterler ve mahkemeler bu durumu yetkili vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür (MK m. 404/II). Nüfus memurları da idari makamlar arasında yer aldığından hükümde nüfus memurlarının ayrıca sayılması gereksizdir. Bir yıl veya daha uzun özgürlüğü bağlayıcı ceza alan kişilerin kısıtlanması için cezayı yerine getirmekle görevli makam, yetkili vesayet makamına bildirimde bulunmakla yükümlüdür (MK m. 407/II). Bu makam cezanın yerine getirildiği yerdeki Cumhuriyet Başsavcılığıdır.

Medeni Kanun m. 405'de akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kısıtlama düzenlenmiştir. MK m. 405/II'de ise görevlerini yaparken vesayet altına alınmayı gerektiren bir durumun varlığını öğrenen idari makamlara, noterlere ve mahkemelere durumu yetkili vesayet makamına bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı ve kötü yönetim sebebiyle kısıtlamayı düzenleyen MK m. 406'da bildirim yükümlülüğüne yönelik herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. MK m. 405/II'de MK m. 404/II'nin aksine⁴ vesayet altına alınmayı gerektiren sebepler bakımından bir sınırlandırma yapılmamıştır. Bu durumda MK m. 405/II'de sayılan merciler, sadece akıl hastalığı veya akıl zayıflığı halini öğrendikleri durumda mı; yoksa savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim gibi durumları da öğrendiklerinde bildirim yükümlülüğüne tabi olacak mıdır? MK m. 405 hükmü sadece akıl hastalığı veya akıl zayıflığını düzenlediği için bu mercilerin sadece akıl hastalığı veya akıl zayıflığı durumlarını öğrendiğinde

⁴ MK m. 404/II'e göre; 'Görevlerini yaparlarken vesayeti gerektiren böyle bir halin varlığını öğrenen nüfus memurları, idari makamlar, noterler ve mahkemeler, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar.

bildirim yükümlülüğü olduğu akla gelebilir. Fakat her ne kadar MK m. 405 hükmü akıl hastalığı veya akıl zayıflığına ilişkin kısıtlama durumunu düzenlemiş olsa da MK m. 404/II'de sebebe yönelik olarak yapılan bu sınırlandırmanın MK m. 405/II'de yapılmadığı dikkate alındığında söz konusu mercilerin vesayeti gerektiren diğer sebepleri öğrenmesi durumunda bildirim yükümlülüklerinin olduğu söylenebilir⁵. Korunmaya ihtiyacı olan bu kişiler için koruyucu hükümlerin uygulanmasının gerekliliği ve kanunun bu durumdaki kişileri koruyucu amacı dikkate alındığında söz konusu yorumun haklılığı görülecektir. Fakat kanunda yer alan bildirim yükümlülüklerinin tek bir maddede açık bir şekilde düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Vesayet altına alınmayı gerektiren sebeplere ilişkin bildirim yükümlülüğünün sadece kamu makamlarına yüklenmiş olması da idari otoritenin dezavantajlı konumda bulunan kişileri koruma ödevinin bir tezahürüdür. İdari otorite gerektiğinde vesayet altına alınması gereken kişinin bu durumundan çıkar sağlama ihtimali olan yakınlarına karşı da söz konusu kişiyi koruyacaktır. Nitekim bu kişinin yakınlarının söz konusu kişinin bu durumundan kendilerine bir çıkar sağlama ihtimalleri her zaman vardır. Bildirimle yükümlü olan idari makamlar arasında sağlık kuruluşlarının rolü çok önemlidir. Çünkü akıl hastalığı veya zayıflığını tespit etmede uzman kişileri çalıştıran bu kuruluşlar tespit etmiş oldukları bu durumu derhal yetkili vesayet makamına bildirerek ilgili kişinin vakit geçirmeksizin koruma altına alınmasını sağlamalıdır. Kanunda sadece resmi makamlar sayıldığı için sadece resmi sağlık kurumları vesayet altına alınmayı gerektiren durumları yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadır. Fakat resmi sağlık kurumları yanında özel sağlık kurumları da ülkemizde oldukça yaygındır. Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle korunmaya ihtiyacı olan tüm kişilerin korunmasının sağlanabilmesi için özel veya resmi tüm sağlık kurumları için saptanmış oldukları vesayeti gerektiren durumları yetkili vesayet makamına bildirme zorunluluğu getirilmelidir⁶.

⁵ Aksi yönde bkz. **Velidedeoğlu**, s. 500.

⁶ Bkz. TCK m. 98.

C. Yargılama Usulü

1. Genel Olarak

Kısıtlamaya ilişkin işlemler, çekişmesiz yargı işlemi olduğu için (HMK m. 382/II, b-19) basit yargılama usulüne tabidir (HMK m. 385/I). Yargılamada kendiliğinden harekete geçme ilkesi geçerlidir (HMK m. 385/II). Kısıtlamayı gerektirir bir durumu öğrenen vesayet makamı, kendiliğinden araştırma yapıp, gerekli tüm delilleri toplayabilir⁷. Kendiliğinden harekete geçme ilkesi, isteğe bağlı kısıtlamada sınırlı bir şekilde uygulanmaktadır. Şöyle ki bu ilke ancak kısıtlama yargılaması başladıktan sonra uygulanabilir. Buradaki kısıtlama yargılamasının başlayabilmesi için ilgili kişinin başvurusu şarttır⁸.

Mahkeme yargılama esnasında vesayet işlerinin zorunlu kıldığı durumlarda kısıtlama kararından önce ilgili kişinin korunması için çeşitli geçici önlemler alabilir. Bu kapsamda ilgili kişinin fiil ehliyetini geçici olarak kaldırıp, ona bir temsilci atayabilir (MK m. 420/I). Alınabilecek geçici önlemlere örnek olarak ilgili kişiye ait taşınırın muhafaza altına alınması, tedavi ve koruma amaçlı bir kuruma yerleştirilmesi, ticari işletmesinin işletilmesi için kayyım atama gibi önlemler gösterilebilir. Fakat bu önlemlerin alınmasında ölçülülük ilkesine dikkat edilmelidir. Yani kişinin durumuyla ilgili ve bu durumuyla orantılı ağırlıkta tedbirlerin alınması gerekmektedir⁹. Geçici önlemlere ilişkin kararlar da ilan edilecektir (MK m. 420/II). Fakat ilan nasıl yapılacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Bu konuda MK m. 410 hükmü kıyasen uygulanarak karar, ilgili kişinin yerleşim yeri ve nüfusa kayıtlı olduğu yerde ilan edilir.

Kanundaki sistematik dikkate alındığında küçüklük kısıtlamayı gerektiren bir hal olmayıp, vesayeti gerektiren bir haldir. Çünkü ayırt etme gücüne sahip küçükler, kanunen sınırlı ehliyetsiz durumunda oldukları için

⁷ Yarg. 18. HD T. 26.09.2013, E. 2013/9282, K. 2013/12347; Yarg. 18. HD T. 30.04.2013, E. 2013/3319, K. 2013/7123 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁸ **Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper** (2018) Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, 13. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, N. 1968; **Yıldız/Gürsoy**, s. 75.

⁹ **Yıldız/Gürsoy**, s. 69.

velayet altında değillerse bunlara vasi atanarak korunmaları sağlanır¹⁰. İstisnaen MK m. 419/II'de küçükler hakkında kısıtlama kararı verileceği öngörülmüştür. Bu hükümle amaçlanan üzerinde kısıtlama sebebi bulunan, erginlik yaşına yaklaşan küçüklerin erginlik sebebiyle velayetin sonlanmasından sonra korunmasını sağlamaktır. Nitekim kanunda kısıtlama kararının ergin olduktan sonra sonuç doğuracağı öngörülerek bu yorum doğrulanmaktadır¹¹ (MK m. 419/II).

Kısıtlamayı gerektiren sebebe bağlı olarak yargılama usulü değişmektedir. Kısıtlama sebebine göre değişen yargılama usulüne ilişkin kurallar aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

2. Akıl Hastalığı veya Akıl Zayıflığı Sebebiyle Kısıtlama

Akil hastalığı veya akıl zayıflığı durumlarında hakimın kısıtlamaya karar verebilmesi için mutlaka resmi sağlık kurulu raporu olmalıdır (MK m. 409/II). Bu emredici bir kural olup, kararın bilirkişi raporuna dayanmadan verilmesi bir bozma sebebidir¹². Kanunda 'kurul' ibaresi yer aldığı için mahkeme bilirkişi olarak alanında uzman birden fazla hekimi bilirkişi kurulu

¹⁰ **Velidedeoğlu**, S. 625; **Feyzioğlu**, **Necmeddin Feyzi** (1971) Aile Hukuku Dersleri, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 368, s. 485; **Saymen/Elbir**, s. 513; **Akıntürk**, **Turgut/Ateş**, **Derya** (2019) Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C. II, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, s. 481; **Öztan**, s. 757; Yarg. 2. HD T. 02.11.2007, E. 2007/13488, K. 2007/14885 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası). Doktrinde **Dural/Öğüz/Gümüş**, küçüklerin de kısıtlanabileceğini ileri sürmektedir (**Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1983).

¹¹ **Öztan**, s. 757. Karş. **Velidedeoğlu**, s. 497; **Tekinay**, **Selahattin Sulhi** (1990) Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, s. 625; Yarg. 2. HD T. 26.11.2007, E. 2006/21641, K. 2007/16490 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

¹² **Oğuzman**, **Kemal/Dural**, **Mustafa** (1998) Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, s. 448; **Öztan**, s. 769; Yarg. 18. HD T. 24.09.2012, E. 2012/9893, K. 2012/9878 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası). Aynı şekilde akıl hastalığı veya zayıflığı sebebiyle kısıtlamanın reddine karar verilebilmesi için de resmi sağlık kurulu raporunun olması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 18. HD T. 02.07.2012, E. 2012/7412, K. 2012/8343 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

olarak atayacaktır¹³. Kanunda resmi sağlık raporu olarak belirtildiği için raporun devlete ait bir sağlık kuruluşu tarafından düzenlenmesi gerekmektedir¹⁴. Devlete ait sağlık kuruluşları arasında devlet ve üniversite hastaneleri sayılabilir. Mahkeme, ilgili kişinin bir kurumda gözlem altına alınıp, raporun bu kurum tarafından verilmesini isteyebilir¹⁵. Kendisinden bilirkişi raporu talep edilen kurum da raporun düzenlenebilmesi için ilgili kişinin gözlem altında tutulması gerektiğini mahkemeye bildirebilir. Sağlık kurulu raporunun karar tarihine yakın bir zamanda düzenlenmiş olması gerekmektedir¹⁶.

Hakim, bilirkişiden tıbbi bulgularının neler olduğunu soracaktır. Hakim, kendisinin karar vereceği kısıtlamanın gerekip gerekmediği hususunu bilirkişiden tespit etmesini isteyemez¹⁷. Fakat Yargıtay bazı kararlarında isabetsiz bir şekilde sağlık kurulu raporunda ilgili kişinin kısıtlanıp vesayet altına alınmasının zorunlu olup olmadığının açıkça belirtilmesi gerektiğine hükmetmektedir¹⁸. Burada bilirkişiden sorulacak hususlar; ilgili kişide akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunup bulunmadığı, varsa bu durumun devamlı olup olmadığı, tedaviye göre iyileşme ihtimalinin olup olmadığı, hastalığın

¹³ **Yıldız/Gürsoy**, s. 72; Yarg. 18. HD. T. 12.01.2016, E. 2015/5969, K. 2016/247; Yarg. 2. HD T. 08.12.2015, E. 2015/7159, K. 2015/23548; Yarg. 2. HD T. 19.02.2007, E. 2007/1678, K. 2007/2238 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

¹⁴ Uygulamada bu incelemenin Adli Tıp Kurumu veya tam teşekküllü bir devlet hastanesinin yapması gerektiği belirtilmektedir. Bu hususta bkz. Yarg. 12. HD T. 10.05.2018, E. 2016/32951, K. 2018/4695; Yarg. 18. HD T. 02.07.2012, E. 2012/7412, K. 2012/8343 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası). Fakat ayırt etme gücünün olup olmadığının tespitinin özellikle Adli Tıp Kurumu 4. İhtisas Dairesi'nde yapılması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 1. HD T. 16.04.2018, E. 2015/9406, K. 2018/9119; Yarg. 1. HD T. 03.04.2018, E. 2018/307, K. 2018/8664 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁵ **Oğuzman/Dural**, s. 448; **Öztan**, s. 769; Yarg. 2. HD T. 28.05.2001, E. 2001/7007, K. 2001/8277 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası)

¹⁶ Yarg. 2. HD T. 09.06.2008, E. 2008/8147, K. 2008/8187 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

¹⁷ **Oğuzman/Dural**, s. 448.

¹⁸ Bkz. Yarg. 8. HD. T. 15.01.2018, E. 2017/8095, K. 2018/410; Yarg. 18. HD T. 22.12.2015, E. 2015/20660, K. 2015/18987 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

onun günlük hayatına etkisinin ne olduğu, yapmış olduğu işlemlerin hukuki etki ve sonuçlarını bilip bilemeyeceğidir¹⁹.

Kısıtlama kararı verilebilmesi için bilirkişi raporu gerekli olmakla birlikte hakim raporla bağlı değildir. Raporun hukuki değerlendirmesini yaptıktan sonra ilgili kişinin durumunu kısıtlama için yeterli görmezse kısıtlama kararı vermeyebilir. Duruma göre ilgili kişiye bir kayyım atanmasına karar verebilir²⁰.

Hakim, karar vermeden önce kurul raporunu da dikkate alarak kısıtlanması istenen kişiyi dinleyebilir. Bu kapsamda hakim, ilgili sağlık kuruluşundan resmi sağlık kurulu raporu isterken kuruldaki kısıtlanmak istenen kişinin dinlenmesinde sakıncalı bir durumun olup olmadığını sağlık raporunda belirtilmesini isteyebilir²¹. Fakat verilen rapor hakim için bağlayıcı olmayacağı gibi rapordaki dinlenmesinde sakınca olup olmadığını belirten açıklama da bağlayıcı değildir.

3. Savurganlık, Alkol veya Uyuşturucu Madde Bağımlılığı, Kötü Yaşama Tarzı, Kötü Yönetim ve İstek Sebebiyle Kısıtlama

Kısıtlamayı gerektiren savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim hallerinde kanun koyucu kısıtlanmak istenen kişinin mutlaka dinlenmesi gerektiğini öngörmüştür²². Aynı şekilde yaşlılık, engellilik, deneyimsizlik veya ağır hastalık sebepleriyle işlerini gerektiği gibi yönetemeyen her ergin kısıtlanmak istediğinde karar

¹⁹ **Oğuzman/Dural**, s. 448; **Öztan**, s. 769; **Zevkliler, Aydın/Acabey, M. Beşir/Gökyayla, K. Emre** (2000) *Medeni Hukuk Giriş – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku – Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, s. 1050.

²⁰ **Oğuzman/Dural**, s. 448.

²¹ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1981. Mülga 743 sayılı Kanun m. 359/II'de ilgili kişinin dinlenmesinin faydalı olup olmadığını raporda yazılması gerektiği öngörülmüştü. Bkz. Yarg. 8. HD T. 15.01.2018, E. 2017/8095, K. 2018/410 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

²² Yarg. 18. HD T. 26.09.2013, E. 2013/9282, K. 2013/12347; Yarg. 2. HD T. 29.04.2003, E. 2003/3190, K. 2003/6282 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

öncesi dinlenmesi şarttır²³ (MK m. 409/I). Dinleme gerekliliği, emredici bir düzenleme olup dinleme yapılmaması bir bozma sebebidir²⁴. Kısıtlanacak kişinin dinlenmek istemediğini beyan ettiği durumlarda da mahkeme ilgili kişiyi mutlaka dinlemelidir. Çünkü dinlemenin bir amacı da hakimin kısıtlama sebebinin gerçekleşip gerçekleşmediği noktasında tam bir fikir edinmesini sağlamaktır²⁵. Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kısıtlamadan farklı olarak MK m. 409/I'de öngörülen kısıtlama sebepleri bakımından resmi sağlık kurulu raporu alınıp alınmayacağı hakkında herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Fakat hakim özellikle alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı sebebiyle kısıtlamada ilgilinin bağımlılığının olup olmadığını tespit edebilmek için bir sağlık raporu isteyebilir²⁶.

Kanun koyucu savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim hallerinde dinleme ile kişiye hakim karşısında kendisini savunabilme, davranışlarının gerekçesini açıklama imkanı tanımıştır²⁷. Çünkü ayırt etme gücüne sahip ergin kişinin kısıtlama kararı ile birlikte fiil ehliyeti sınırlandırılmış olacaktır. Ayırt etme gücüne sahip ergin kişi açısından bu derece ağır sonuçları olabilecek bu karar öncesinde dinlenmesi, kendisine yöneltilen isnatlara cevap verebilmesi son derece önemlidir. Kişinin kendisine kısıtlama sebebi olarak sunulan olgulara yönelik bir savunma yapabilmesi için kısıtlama sebebi olarak sunulan olguların ayrıntılı bir şekilde açıklanması gerekmektedir²⁸. Bu açıklamanın dinleme esnasında yapılması, yapılacak savunmanın kapsamını daraltabilir.

²³ Yarg. 18. HD T. 04.03.2014, E. 2013/18523, K. 2014/3838 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

²⁴ **Köprülü, Bülent/Kaneti, Selim** (1989) Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, s. 319; **ÖZTAN**, s. 768; Yarg. 8. HD T. 18.01.2018, E. 2017/15660, K. 2018/816 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁵ **Velidedeoğlu**, s. 504; **Oğuzman/Dural**, s. 451; **Öztan**, s. 768-769; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 1050.

²⁶ **Oğuzman/Dural**, s. 452; **Yıldız/Gürsoy**, s. 72. Sağlık raporu alınması gerektiği yönünde bkz. **Öztan**, s. 762.

²⁷ **Oğuzman/Dural**, s. 451; **Öztan**, s. 768; **Yıldız/Gürsoy**, s. 71.

²⁸ **Velidedeoğlu**, s. 504; **Saymen/Elbir**, s. 527; **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1982. Bkz. 18. HD T. 19.01.2016, E. 2015/5689, K. 2016/683 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

Bu sebeple kısıtlanması istenen kişinin duruşmaya çağrıldığı davetiyede kısıtlama talebinin dayandığı sebepler açık ve ayrıntılı bir şekilde yazılmalıdır²⁹. Örneğin; savurganlığı dolayısıyla kısıtlanmak istenen kişinin savurganlık sebebiyle kısıtlanmak istendiği bildirilmeli ve ayrıca savurganlık olarak nitelendirilen tasarruflar belirtilmelidir³⁰.

İstek üzerine kısıtlamada hakimın kısıtlanacak kişiyi dinlemesindeki amaç MK m. 408'de sayılan kısıtlamaya dayanak olabilecek sebeplerin gerçekleşip gerçekleşmediğini ve kısıtlanacak kişinin kısıtlanma yönündeki açık iradesini tespit etmektedir. MK m. 408'de sayılan sebeplerden birinin gerçekleştiği tespit edildikten sonra ilgili kişi, kısıtlama kararının fiil ehliyetine getireceği sınırlamaların sonuçları hakkında bilgilendirilmelidir³¹. MK m. 406/I uyarınca yapılan kısıtlama yargılamasındaki dinlemede ilgiliye kişiye kısıtlanmasına gerek olmadığını ispatlamasına fırsat tanınırken; istek üzerine kısıtlamadaki dinlemede ilgili kişinin kısıtlanma yönündeki açık iradesinin tespiti ve kısıtlama sonrası sahip olacağı hukuki statü hakkında bilgilendirme yapılmaktadır.

İlgili kişi mutlaka kısıtlama kararını verecek olan mahkeme tarafından dinlenmelidir³². Mahkeme, istinabe yoluyla ilgili kişinin dinlenmesine karar veremez. İlgili kişinin bizzat kendisi dinlenmelidir. Bu kapsamda ilgili kişi yerine onun yakınlarının dinlenmesi yoluna gidilemez. Dinleme esnasında ilgili kişinin yanında bir avukatın bulunmasına engel yoktur. Dinleme, kural olarak mahkemede yapılır. Fakat dinlenecek kişinin sağlık durumu sebebiyle mahkemeye gelemeyeceği durumlarda, söz konusu kişi bulunduğu yerde de dinlenebilir³³. İlgili kişi, mutlaka hakim karşısında kendisini sözlü olarak ifade etmelidir. Mahkeme, bu kişinin dinlenmesi yerine yazılı beyanda bulunmasını isteyemez³⁴.

²⁹ Oğuzman/Dural, s. 452.

³⁰ Oğuzman/Dural, s. 451.

³¹ Dural/Öğüz/Gümüş, N. 1982.

³² Köprülü/Kaneti, s. 319; Öztan, s. 770.

³³ Oğuzman/Dural, s. 452.

³⁴ Oğuzman/Dural, s. 451.

4. Bir Yıl veya Daha Uzun Süreli Özgürlüğü Bağlayıcı Ceza Sebebiyle Kısıtlama

Bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkum olan kişilerin kısıtlanacağı öngörülmüştür (MK m. 407/I). Tutuklama ceza yerine geçmediği için tutuklanan kişiler, özgürlükleri kısıtlanmış olsa da bu kişiler hakkında MK m. 407 uyarınca kısıtlama kararı verilemez. MK m. 407/I uyarınca kısıtlama kararı verilebilmesi için ilgili kişinin dinlenmesine gerek yoktur³⁵. Çünkü kanunda bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı ceza alınması durumunda kişinin kısıtlanacağı öngörülmüş ve bu hal MK m. 409'da dinlenme yapılması gereken haller arasında sayılmamıştır³⁶.

II. KISITLAMA KARARI VE KARARIN SONUÇLARI

Kısıtlama kararının kesinleşmesiyle birlikte hakkında kısıtlama kararı verilen kişinin fiil ehliyeti sınırlanır³⁷. Kısıtlama kararı, kişiler hukukuna ilişkin bir karar olduğu için karar kesinleştikten sonra hüküm doğurur (HMK m. 350/II). Kararın verildiği tarih ile kesinleştiği tarih aralığı için mahkeme, söz konusu kişinin fiil ehliyetini geçici olarak kaldırabilir ve ona bir temsilci atayabilir (MK m. 420)³⁸. Kararın kesinleşmesiyle kısıtlı kişi yeni bir hukuki statüye girer. Kısıtlama kararı, bu yönüyle yenilik doğuran bir karardır³⁹. Kısıtlama kararının en önemli sonucu, kişinin ayırt etme gücü olduğu durumlarda kişiyi ehliyet bakımından sınırlı ehliyetsiz hale getirmesidir⁴⁰. Bunun sonucunda bu kişi, artık kanunda öngörülen istisnalar dışında tek başına işlem yapamaz. İhtiyacı olan hukuki işlemlerin yapılabilmesi için velayet ya da vesayet altına alınır. Ayırt etme gücü olmayan tam ehliyetsizler

³⁵ Velidedeoğlu, s. 503; Oğuzman/Dural, s. 452; Yıldız/Gürsoy, s. 71. Bkz. Akıntürk/Ateş, s. 488.

³⁶ Fakat doktrinde Dural/Öğüz/Gümüş, kısıtlama için kişinin yardım ihtiyacında olması gereğini aradığından hakimin mahkumu dinlemesi gerektiğini ileri sürmektedir (Dural/Öğüz/Gümüş, N. 1984).

³⁷ Velidedeoğlu, s. 497, 505; Köprülü/Kaneti, s. 434; Öztan, s. 758.

³⁸ Velidedeoğlu, s. 505.

³⁹ Akıntürk/Ateş, s. 482; Öztan, s. 758; Zevkiler/Acabey/Gökyayla, s. 1041.

⁴⁰ Oğuzman/Dural, s. 456; Akıntürk/Ateş, s. 482.

hakkında verilen kısıtlama kararları, söz konusu kişileri vesayet altına almak için verilir. Bu karar, söz konusu kişiler bakımından yenilik doğurucu bir etki yaratmaz. Bu kişiler, söz konusu karardan önce de tam ehliysiz konumundadır.

Kısıtlama kararından sonra kural olarak ilgili kişi vesayet altına alınır ve bu kişiye bir vasi atanır. Fakat istisnaen kısıtlanan ergin çocuklar, vesayet altına alınmayıp anne babalarının velayeti altına alınır (MK m. 419/III). Vesayet altına alınan kişi, vasi tarafından önceden izin verilen işlemler dışındaki yapacağı hukuki işlemlerde ya vasisi tarafından temsil edilir ya da yaptığı işlemler vasi tarafından onanır.

Kısıtlama kararıyla birlikte kısıtlının yerleşim yeri, kısıtlamaya karar veren sulh hukuk mahkemesinin bulunduğu yerdir (MK m. 21/II). Bu kişi, vesayet makamının izni olmadan yerleşim yerini değiştiremez (MK m. 412). Vesayet makamının izniyle bu kişinin yerleşim yeri değişmişse, yetkili vesayet makamı bu yerdeki sulh hukuk mahkemesi olacaktır. Yerleşim yerinin değişmesiyle kısıtlama kararı, yeni yerleşim yerinde de ilan edilir (MK m. 412/II).

A. Kısıtlama ve Vasi Atama Kararının İlanı

Kısıtlama kararı kesinleştikten sonra kısıtlının yerleşim yeri ile nüfusa kayıtlı olduğu yerde ilan olunur (MK m. 410). İlanın iki amacı vardır. İlki, üçüncü kişilere kısıtlının durumunu bildirerek bu kişiyle yapacakları hukuki işlemlerin geçersiz olabileceğini belirtmek; ikincisi, kısıtlının durumunu bildirerek, durumdan haberdar olmayan üçüncü kişilerin iyiniyetini bertaraf etmektir⁴¹. Böylece işlem güvenliği sağlanmak istenmiştir.

Kısıtlama kararından sonra verilen vasi atama veya kısıtlının velayet altına bırakılmasına ilişkin kararların da kısıtlının yerleşim yeri ve nüfusa

⁴¹ **Schnyder, Bernhard/Murer, Erwin** (1984) Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Band II, 3. Abteilung, Das Vormundschaftsrecht, 1. Teilband, Systematischer Teil und Kommentar zu den Art. 360-397 ZGB, dritte, völlig neu bearbeitete Auflage, Bern, Verlag Stämpfli & Cie AG, Art. 375, N. 8, 24, 28; **Zevkililer/Acabey/Gökyayla**, s. 1050.

kayıtlı olduğu yerde ilan edileceği öngörülmüştür (MK m. 421/II). Bununla üçüncü kişilere, kısıtlıyı temsil edecek kişiye ilişkin bir bilgilendirme yapılmaktadır. Kısıtlamaya ilişkin kararların kesinleştiğinde ilan edileceği kanunda açıkça öngörülmüştür. Fakat vasi atama kararları bakımından kanunda kesinleştiği zaman ilan edileceğine ilişkin bir ibare bulunmamaktadır. Her ne kadar bu yönde bir ibare bulunmasa da vasi atama kararı fonksiyonel olarak bağlı olduğu kısıtlama kararından bağımsız olarak ilan edilemez. Çünkü kısıtlama kararına yapılacak itiraz sonucunda söz konusu kararın kaldırılması durumunda vasi atama kararı da varlık sebebinden yoksun hale gelecektir. Uygulamada vasi atama kararları kısıtlama kararı ile birlikte verilmektedir. Yine uygulamada her iki karar birlikte ilan edilmektedir.

Kanun, kısıtlama şartları oluştuğunda ilgili kişi hakkında kısıtlama kararı verileceğini öngörmüş ve karar kesinleştikten sonra ‘hemen’ denilmek suretiyle gecikmeksizin kararın ilan edilmesi gerektiğini öngörmüştür (MK m. 410). Fakat uygulamada ilan yasada öngörüldüğü gibi hemen yapılmamaktadır⁴².

İlanın ertelenmesine yönelik istisnai bir düzenleme olmadığı için özellikle bir kurumda akıl hastalığı, akıl zayıflığı veya alkol, uyuşturucu madde bağımlılığı dolayısıyla tedavi altında bulunan kişilerin iyileşme ihtimalleri göz ardı edilmiştir. Mülga 743 sayılı Kanun m. 360/II’de bu kişiler bakımından ilanın ertelenebileceği öngörülmüştü⁴³. Bu kişilerin kurumda buldukları süre içerisinde üçüncü kişilerle hukuki ilişkiye girmesinin pek olası olmadığı dikkate alındığında kararın ilanının gereksizliği açıkça ortaya çıkmaktadır⁴⁴.

⁴² İsviçre uygulaması için bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 42.

⁴³ Bkz. **Oğuzman/Dural**, s. 454; **Saymen/Elbir**, s. 528. İsviçre’de vesayete yönelik hükümlerin değiştirilmesinden önce doktrinde mesleki gelişim, onur ve saygınlığın korunması bakımından da ilanın ertelenmesinin yararlı olacağı ileri sürülmekteydi (bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 20).

⁴⁴ **Oğuzman/Dural**, s. 454. Aynı durum özgürlüğü bağlayıcı ceza sebebiyle verilen kısıtlama kararları için de geçerlidir. Bu durumda da kısıtlı kişinin üçüncü kişilerle hukuki ilişkiye girmesi pek olası olmadığı için kısıtlama kararının ilanı gereksizdir.

Ayrıca bu durum kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması ilkesine de aykırıdır⁴⁵.

İlanda kısıtlanan kişinin kimliği ve kısıtlanmış olduğu açıkça belirtilir⁴⁶. Fakat kısıtlama sebebinin gösterilmesine gerek yoktur⁴⁷. Çünkü kısıtlama sebebine göre kısıtlamanın sonuçları değişmemektedir⁴⁸. Hatta kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması açısından da kısıtlama sebebinin gösterilmemesi gerekmektedir⁴⁹. Uygulamada vasi atama kararları kısıtlama kararları ile birlikte verildiği için ilanda vasinin kimliğine ilişkin bilgiler de yer almaktadır. İlanda ayrıca kısıtlama ve vasi atama kararının tarihi ve kararı veren mahkemenin adı yer alır⁵⁰. Uygulamada ilanlar resmi ilan portalının web sitesinde de yayınlanmaktadır. Söz konusu web sitesinde yer alan ilanda kararın yayımlanmış olduğu süreli basılı yayın da gösterilmektedir.

İlanın önemli sonuçlarından biri kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye giren üçüncü kişilerin iyiniyet korumasından yararlanmasını ortadan kaldırmasıdır⁵¹. MK m. 410/II'de kısıtlama kararının iyiniyetli üçüncü kişileri ilandan önce etkilemeyeceği öngörülmüştür. Hakkında kısıtlama kararı verilen kişiyle kısıtlama kararının ilanından önce bir hukuki işlem yapan üçüncü kişi iyiniyetli ise, yani kısıtlama kararını bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa bu kişinin iyiniyeti, MK m. 410/II hükmü uyarınca korunur ve işlem tüm hüküm ve sonuçlarını doğurur. Burada ehliyetin varlığı noktasında üçüncü kişinin iyiniyeti esas olduğu için kötüniyet iddiasında bulunan kişi bunu ispat etmekle yükümlüdür. Burada ispat yükü altında olan kişi, işlem tarafı olan üçüncü kişinin kısıtlılık halini bildiğini veya bilmesi gerektiğini

⁴⁵ Karş. **Saymen/Elbir**, s. 528.

⁴⁶ Bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 16, 55; **Geiser, Thomas** (2006) Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456, Hrsg: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser, 3. Aufl., Basel-Genf-München, Helbing & Lichtenhahn, Art. 375, N. 14

⁴⁷ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 56; **Oğuzman/Dural**, s. 453.

⁴⁸ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 37.

⁴⁹ Bu konuda bkz. s. 16 vd.

⁵⁰ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 55.

⁵¹ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 27, 51, 70; **Geiser** (2006) Art. 375, N. 15.

ispat etmelidir⁵². Fakat ayırt etme gücü olan kısıtlı, diğer tarafı ehliyetli olduğu hususunda yanılmış ise, bu yüzden ortaya çıkan zararlardan sorumludur (MK m. 452/II). Kısıtlama kararının ilanından sonra ise kısıtlı kişi ile hukuki işlem yapan üçüncü kişiler, karardan haberdar olmasa da işlem askıda hükümsüz durumda olacaktır.

Medeni Kanun m. 410/II hükmü ayırt etme gücüne sahip kısıtlıların yapmış olduğu işlemlere yönelik olup, ayırt etme gücüne sahip olmayan tam ehliyetsizler bakımından herhangi bir uygulama alanı yoktur⁵³. MK m. 410/III'de ayırt etme gücüne sahip olmamanın sonuçlarına ilişkin hükümlerin saklı olduğu belirtilerek bu durum açıkça vurgulanmıştır. Nitekim MK m. 15'de kanunda gösterilen ayrık durumlar saklı kalmak üzere ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiillerinin hukuki sonuç doğurmayacağı belirtilmiştir. Bu konuda tam ehliyetsizler bakımından herhangi bir ayrık hüküm olmadığından tam ehliyetsiz bir kişiyle yapılan işlem kesin hükümsüz olacaktır⁵⁴.

Tam ehliyetsiz bir kişiyle yapılan işlemin kanun gereği kesin hükümsüz olup iyiniyetli üçüncü kişilerin iyiniyetlerinin korunmaması, ilana yönelik

⁵² **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 64; **Oğuzman/Dural**, s. 455. **Schnyder/Murer**, kısıtlılık halinin genellikle farkedilemeyeceğinden işlem tarafının ehliyetli olduğunun varsayılacağını ve bu yüzden neredeyse her zaman kısıtlılık halinin bizzat bilindiği durumlarda kötüniyetin söz konusu olacağını, nadiren kısıtlılık halinin bilinmesinin gerektiği durumlarda kötüniyetin söz konusu olacağını ifade etmektedir (**Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 69). Bu görüş kısıtlının ayırt etme gücüne sahip olduğu durumlar için kabul edilebilir. Fakat kısıtlının ayırt etme gücüne sahip olmadığı durumlarda ayırt etme gücünün yokluğu genellikle fark edilebilecek bir husus olduğu için işlem tarafı bu kişinin ehliyetli olduğu iddiasıyla iyiniyet iddiasında bulunamaz. Zaten ayırt etme gücü olmayan kişilerle yapılan sözleşmeler kanun gereği kesin hükümsüzdür. Bkz. MK m. 410/III

⁵³ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 9, 29; **Oğuzman/Dural**, s. 455; **Öztaş**, s. 770. Bkz. Yarg. İBK, T. 11.06.1941, E. 1941/4, K. 1941/21 (Kazancı İçtihat Bilişim Bilgi Bankası).

⁵⁴ **Geiser**, tam ehliyetsizlerle yapılan işlemler her durumda kesin hükümsüz olduğu için tam ehliyetsizlerin kısıtlanmasına ilişkin kararlarının ilanının gereksiz olduğunu öne sürmektedir [**GEISER** (2006) Art. 375, N. 4]. Fakat **Geiser**, ilanının üçüncü kişilere kısıtlının durumunu bildirme, bu konudaki bilgilendirme fonksiyonunu göz ardı etmektedir. Nitekim üçüncü kişiler, kısıtlının söz konusu durumunu öğrendikten sonra söz konusu kişiyle hukuki ilişkiye girip girmeyeceğini belirlemede sağlıklı bir değerlendirme yapabilir.

hükümlerin önemini azaltmaktadır. Bunun işlem güvenliğini tehlikeye düşüreceği düşünülebilir. Fakat ayırt etme gücünün yokluğu üçüncü kişiler nezdinde genellikle farkedilebilir olduğu için işlem güvenliği tehlikeye düşmeyecektir⁵⁵.

İlanın kaç defa yapılması gerektiğine yönelik olarak Mülga 743 sayılı Kanundan farklı olarak herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Bu sebeple ilanın bir defa yapılması yeterli olacaktır. Mülga 743 sayılı Kanun m. 360/I'de en az bir defa ilan olunacağı öngörülmüştü. Dolayısıyla ilanın birden fazla yapılması hakimın takdirindeydi. Fakat aynı takdir hakkının 4721 sayılı Medeni Kanun dönemi için de geçerli olacağı söylenebilir.

B. Kısıtlama ve Vasi Atama Kararı İlanının Aleniyeti Sağlama Fonksiyonu

Kısıtlama kararının ilanı ile kısıtlı ile hukuki işlem yapan üçüncü kişiler iyiniyet korumasından yararlanamaz. Burada Kanun, ilanla birlikte kısıtlama kararından herkesin haberdar olacağı varsayımından hareket etmektedir⁵⁶. Burada bir faraziye (kesin kanuni karine) söz konusudur⁵⁷. Üçüncü kişilerin iyiniyet korumasından yararlanamaması gibi önemli bir sonuç doğurduğu için kanunun amacı ilanın toplumdaki herkes tarafından bilinebilir olmasıdır. İlanın amacı, kişinin kısıtlandığını herkese duyurmaktır. Burada kanun koyucu, kısıtlı ile hukuki ilişkiye girilebilme ihtimali en yüksek yer olan kısıtlının yerleşim yerinde kararın ilan edileceğini öngörmüştür. Bunun dışında bir de kısıtlının nüfusa kayıtlı olduğu yerde ilan edilmesini öngörmüştür. Fakat kısıtlının yerleşim yerinden başka fiilen oturduğu yerde

⁵⁵ Schnyder/Murer, Art. 375, N. 30.

⁵⁶ Köprülü/Kaneti, s. 320; Schnyder/Murer, Art. 375, N. 70; Oğuzman/Dural, s. 456; Zevkliler/Acabay/Gökyayla, s. 1051; Huber, René (2016) FHB – Fachhandbuch, Kindes- und Erwachsenenschutzrecht Expertenwissen für die Praxis, Hrsg: Christiana Fountoulakis, Kurt Affolter-Fringeli, Yvo Biderbost, Daniel Steck, Zürich-Basel-Genf, Schulthess Juristische Medien AG, N. 22.118; Yavuz, Cevdet/Erlüle, Fulya/Topuz, Murat (2017) Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku (İsviçre Örneği), 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, s. 17.

⁵⁷ Schnyder/Murer, Art. 375, N. 98.

ilana yönelik herhangi bir hüküm yoktur. Bu durum özellikle vesayetten önce kısıtlının fiilen oturduğu yeri değiştirdiği hallerde olumsuz sonuçlar yaratmaktadır⁵⁸.

Uygulamada kısıtlama kararının ilanı, günlük yayımlanan yerel gazetelerde yapılmaktadır. Yerel gazetelerin tirajları dikkate alındığında ilanın söz konusu yerde yaşayan kişilerin pek azı tarafından bilinebilir olduğu ortadadır. Hatta günlük gazetelerdeki mahkeme ilanları sayfası, kişilerin özel bir ilgisi yoksa genellikle bakılmadan geçilen sayfalar arasında yer almaktadır. Bu durum, kararın aleniyeti sağlama fonksiyonunu büyük ölçüde azaltmaktadır⁵⁹. Böylece işlem güvenliğini sağlamak için yapılan ilan, işlem güvenliğini sağlamada önemli ölçüde yetersiz kalmaktadır⁶⁰.

Bir kişinin işlem ehliyetinin olup olmadığı her zaman farkedilebilecek bir durum değildir. Doğrudan, kişisel temas olmaksızın hukuki işlem kurabilme imkanı bu problemi derinleştirmiştir⁶¹. Ulaşım imkanlarının ve özellikle internetin gelişmesiyle ekonomik ilişkilerdeki değişim ve bu değişimin sonucu çeşitlilik kazanan hukuki işlemlerin ülkenin farklı noktalarındaki birçok insan tarafından yapılabildiği ortadadır. Bu yüzden yerel gazetelerde yapılan ilanın ülkenin tamamı tarafından bilinmesine imkan yoktur.

İsviçre’de aleniyeti sağlamaya yönelik olarak ilanın dışında, ilanı yapmakla yükümlü olan makam, kısıtlının durumu hakkındaki bilgi alma taleplerini karşılamaktadır. Bu kapsamda gerektiğinde kısıtlıyı temsile yetkili vasi ve kayyımına ilişkin bilgiler de verilmektedir⁶².

İsviçre’de ilana yönelik hükümlerin yerine kararın aleniyetini artıracak farklı bir düzenleme için bir çok öneri sunulmuştur: Birden fazla ve periyodik olarak ilanın tekrarlanması, bir vesayet sicilinin oluşturulması, vesayet

⁵⁸ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 52.

⁵⁹ Aynı sorun İsviçre’de de yaşanmaktaydı. İsviçre’deki durum için bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 23, 28, 98.

⁶⁰ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 98.

⁶¹ **Geiser** (2006) Art. 375, N. 6.

⁶² **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 36.

bölgesini, kantonu veya tüm İsviçre'yi kapsayacak şekilde bir veri bankası oluşturulması⁶³.

Kısıtlama kararının kanunun öngördüğü anlamda aleniyetinin sağlanabilmesi için öncelikle sürekli bir tarzda erişilebilir durumda olması gerekir. Bunun yolu da gelişen internetin imkanlarından yararlanmak suretiyle dijital ortamda bir kısıtlılık sicili oluşturularak bu sicilin herkesin ulaşabileceği şekilde erişime açılması gerekmektedir⁶⁴. Bunun yanı sıra taşınmaz satışları, miktar bakımından önemli sayılabilecek işlemler arasında olduğu için kısıtlama kararları tapu idaresine bildirilmelidir⁶⁵.

İlanla ilgili olarak üzerinde durulması gereken diğer bir nokta ise herkes tarafından öğrenilmesine imkan olan bu bilgilerin kısıtlının kişilik haklarını zedeleme ihtimalidir⁶⁶. Bu ihtimali dikkate alan İsviçre kanun koyucusu, kısıtlının kişilik haklarının korunması için kısıtlamayla ilgili kapsamlı değişiklikler yapmış ve kısıtlama kararının ilan edilmesini ortadan kaldırmıştır. Bunun yerine tapu sicilinin aleniyetine benzer şekilde üçüncü kişilerin bu bilgiyi edinmesinde bir menfaati olduğunu ispatlaması şartıyla kısıtlı kişi hakkında bilgi verilmesine imkan tanımıştır. İsviçre Medeni Kanununda yapılan değişiklikler aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacaktır⁶⁷.

III. KISITLAMA VE VASİ ATAMA KARARININ İLANINDAN DOLAYI İHLAL EDİLEN KİŞİLİK HAKLARI

A. Genel Olarak Kişilik Hakkı

Kişilik hakkı, kişinin sadece insan olmasından kaynaklanan bedeni, ahlaki, sosyal değerlerini korumaya yönelik genel nitelikte bir haktır⁶⁸. Kişilik

⁶³ **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 100.

⁶⁴ İsviçre'deki eski uygulama için bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 54.

⁶⁵ Bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 68. İsviçre'de tapu memurunun işlem öncesi ehliyetin sınırlandırıldığına ilişkin karşı tarafı bilgilendirmesi ve ilan öncesi tescil işlemini yaptıktan kaçınması gerektiği ifade edilmiştir (**Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 68).

⁶⁶ Bkz. **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 100.

⁶⁷ Bkz. s. 22 vd.

⁶⁸ **Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan** (2012) Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. B., İstanbul, Filiz Kitabevi, s. 100; **Helvacı, Serap** (1999)

hakkının kapsamı ve bu hakkın kapsamına hangi kişilik değerlerinin girdiği kanunda tek tek sayılmamış, bunun yerine kişilik hakkının korunması çerçeve hükümlerle sağlanmaya çalışılmıştır⁶⁹. Bu tercih, dinamik bir görünüm arz eden kişilik değerlerinin zaman içerisindeki gelişimiyle uyumludur⁷⁰. Fakat uygulamadaki tereddütleri ortadan kaldırmak için kişilik hakkının tanımının yapılması zorunludur. Bu zorunluluğun bir sonucu olarak doktrinde kişilik hakkına yönelik bazı tanımlamalar yapılmıştır. Bu konuda doktrinde bir görüşe göre, kişilik hakkı, kişinin toplum içindeki saygınlığını korumasını ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesini sağlayan tüm değerler üzerindeki hakkıdır⁷¹. Diğer bir görüş ise kişilik hakkını bir kişinin insan olma sıfatıyla sahip olduğu haklar olarak tanımlamaktadır⁷².

Türk-İsviçre hukukunda Alman hukukundan farklı olarak genel, tek bir kişilik hakkının varlığı kabul edilmiştir. Kişilik hakkının kapsamında hangi kişilik değerlerinin korunması gerektiğini doktrin ve yargı uygulaması belirleyecektir. Fakat kişilik hakkı kapsamındaki bazı değerlerin korunmasına ilişkin özel düzenlemeler yapılmıştır⁷³. Hukuken korunması gereken kişilik değerleri bir üst kavram olarak kişilik hakkı içerisinde değerlendirilmektedir. Bu değerler, kişilik hakkı kavramının içeriğini doldürmekte, onu somutlaştırmaktadır⁷⁴. Genel kişilik hakkının bu somut, münferit görünüşleri münferit kişilik hakları olarak adlandırılabilir. Bunlar genel kişilik hakkından farklı kişilik hakları olmayıp, genel kişilik hakkının kapsamına dahil olan, bu

Kişiliğin Korunması ve Vesayet Hukuku: Domaniç, Hayri (Editör), Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, s. 865.

⁶⁹ **Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe** (2013) *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Bası'dan 13. (tıpkı) Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, s. 158; **Turan Başara, Gamze** (2018) *Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat İle Haksız Kazancın İadesi*, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 7. Bkz. MK m. 23, 24, TBK m. 58.

⁷⁰ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 158; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 398; **Turan Başara**, s. 15.

⁷¹ **Dural/Öğüz**, s. 100; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 401.

⁷² **Eren, Fikret** (2017) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 21. B., Ankara, Yetkin Yayınları, s. 824.

⁷³ Bkz. MK m. 26; TBK m. 53, 56, 57, 58; TTK m. 54 vd.; FSEK m. 14-17, 21-25, 70, 83-86.

⁷⁴ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 155; **Dural/Öğüz**, s. 100; **Turan Başara**, s. 14.

hakkın çeşitli görünümleri niteliğindedir⁷⁵. Doktrin ve uygulamada ağırlıklı olarak kişinin fiziki ve ruhsal bütünlüğü, hareket özgürlüğü, onur ve saygınlığı, ismi, resmi, sesi, özel alanı ve gizlilik alanı münferit kişilik hakları arasında sayılmaktadır⁷⁶.

B. İlan Sebebiyle İhlal Edilen Kişilik Hakları

Kısıtlama kararının ilanı ile birlikte kişinin kısıtlanmış olduğu herkes tarafından bilinebilir hale gelmektedir. Bu durum, toplumda kişiyi damgalamakta ve söz konusu kişi ve aile üyeleri tarafından onur kırıcı bir şekilde hissedilmektedir⁷⁷. Bu durum, aynı zamanda kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması ilkesine aykırılık teşkil eder. İlanla birlikte kişinin özel alanı, onur ve saygınlığı zedelenmektedir⁷⁸. Anayasada kişiliğin korunması, birçok temel hakla sağlanmaya çalışılmaktadır. Kişilik haklarının çekirdeğini oluşturan insan onuru, sistematik olarak öncelikle ve özel olarak korunmaktadır⁷⁹. Özel alan da kişiliğin serbestçe geliştirilebilmesi bakımından çok önemlidir⁸⁰. Kısıtlı kişilerin onur ve saygınlığının korunmasında tam ehliyetli kişilere göre daha fazla özen gösterilmelidir⁸¹. Nitekim toplumda dezavantajlı konumda bulunan bu kişilerin korunmasına yönelik olarak konulan hükümlerin genel olarak emredici olması bunu doğrulamaktadır. İlanla birlikte özel alan, onur ve saygınlığın hangi yönlerden zedeleniği, üçüncü kişilerin menfaat durumu da dikkate alınarak belirlenmelidir. Bunun

⁷⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 155.

⁷⁶ Zevkililer/Acabey/Gökyayla, s. 402 vd.

⁷⁷ Geiser (2006) Art. 375, N. 10.

⁷⁸ Schnyder/Murer, Art. 375, N. 99.

⁷⁹ Gächter, Thomas/Kaufmann, Marianne (2013) FamKomm, Erwachsenenschutz, Hrsg: Andrea Büchler, Christoph Häfeli, Audrey Leuba, Martin Stettler, Bern, Stämpfli Verlag AG, N. 15.

⁸⁰ Kılıçoğlu, Ahmet M. (2016) Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Güncelleştirilmiş 5. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 116; Arslan Öncü, Gülay (2011) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, s. 79; Gächter/Kaufmann, N. 26;

⁸¹ Helvacı, s. 871.

için öncelikle özel alan, onur ve saygınlık kavramlarından kısaca bahsetmemiz gerekmektedir.

Onur, insanın insan olması sebebiyle temel olarak sahip olduğu manevi bir değeridir. Saygınlık ise kişinin doğuştan ve sonradan edindiği toplumca genel geçer şekilde kabul edilen ahlaki, sosyal niteliklere göre kişiye atfedilen değeri ifade eder⁸². Esasen saygınlık, toplumdaki kişilerin belirli bir kişi hakkındaki düşüncelerinin genel bir toplamıdır. Başka bir ifadeyle bir kişi hakkında toplumun diğer üyelerinin sahip olduğu düşünce ve değer yargılarıdır. Kişinin yaptığı bir meslek dolayısıyla kazandığı mesleki ve ticari itibar da bu kapsamda değerlendirilmektedir⁸³.

Onur ve saygınlık, nisbi bir kavramdır. Kişinin dahil olduğu çevreye ve zamana göre değişkenlik göstermektedir. Fakat kişinin dahil olduğu çevre ve zamandan bağımsız onur ve saygınlığına dair bazı temel değerleri mevcuttur⁸⁴. Bu temel değerler çerçevesinde kişiye, zamana ve yere göre değişen farklı değerler onur ve saygınlığın çerçevesini belirlemektedir⁸⁵.

Kişinin doğuştan ve sonradan edinmiş olduğu niteliklerin olmadığını veya eksik olduğunu düşündüren, kişiyi toplum içerisinde küçük düşüren sözlü, yazılı veya görsel yolla yapılan her türlü beyan, onur ve saygınlığın zedelenmesi sonucunu doğurur⁸⁶. Özellikle kitle iletişim araçları ve basın yayın yoluyla gerçekleştirilen yayınlarda onur ve saygınlık daha fazla zedelenmektedir. Çünkü kitle iletişim araçları ve basının ulaşabildiği insan sayısı çok fazla olduğu için onur ve saygınlık, artan bu insan sayısına paralel olarak daha fazla zarar görmektedir.

Onur ve saygınlığın ihlali, bir olay veya durumun varlığı iddia edilerek ya da belli bir olay veya durum sebebiyle ilgili kişi hakkında bir değerlendirme yapılarak gerçekleşir. Olay veya durumların gerçekliği objektif ölçütlerle tespit edilebilir iken; bu olay veya durumlara yönelik değerlendirmelerin onur ve saygınlığı zedeleyip zedelediği tamamen objektif ölçütlere göre

⁸² Eren, s. 825; Dural/Öğüz, s. 127; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 409; Kılıçoğlu, s. 87.

⁸³ Dural/Öğüz, s. 128; Kılıçoğlu, s. 87-88; Arslan Öncü, s. 173; Turan Başara, s. 23-24.

⁸⁴ Eren, s. 825; Dural/Öğüz, s. 128; Kılıçoğlu, s. 88. Karş. Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 409.

⁸⁵ Kılıçoğlu, s. 90; Turan Başara, s. 25.

⁸⁶ Kılıçoğlu, s. 98-99; Turan Başara, s. 25-26.

belirlenemez. Bu kapsamda gerçek bir olay veya durumun bildirilmesi kural olarak onur ve saygınlığın zedelenmesine sebep olmaz. Fakat gerçek de olsa olayların açıklanış şekli, bunların açıklanmasında güdülen amacın haklı bir menfaate hizmet etmediği durumlarda onur ve saygınlığın ihlali ortaya çıkar. Bu olaylar açıklanırken uygun bir amaca yönelik olmasına ve uygun araçlarla yapılmasına dikkat edilmelidir. Yapılan açıklamada kişinin kendisi veya üçüncü kişilerin haklı menfaatleri söz konusu ise amaç yönünden bir sorun yoktur. Fakat amacın haklı menfaatlere dayanması yetmez. Bunun dışında açıklamada uygun araçların kullanılması gerekir. Açıklamada bulunurken uygun araçlar kullanılmamışsa, onur ve saygınlık yine ihlal edilmiş olur⁸⁷.

Onur ve saygınlık hakkında ve onur ve saygınlığın hangi durumlarda ihlal edilebileceği hususunda genel bazı açıklamalar yaptıktan sonra kısıtlama kararı ilanıya onur ve saygınlığın ihlal edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi gerekmektedir. Öncelikle fiil ehliyetinin kısıtlandığına dair bilgi, herkes tarafından bilinmesi istenmeyecek türden bir bilgidir⁸⁸. Toplumdaki çoğu insan kendisinde eksiklik, yetersizlik olduğunun bilinmesini istemez. Eksik veya yetersiz bir durumda olursa da genelde herkes, dışarıya karşı iyi görünmek ister. Kişinin kısıtlı olduğunun toplum tarafından öğrenilmesi durumunda söz konusu kişiye karşı toplumun bakış açısında olumsuz anlamda bir değişiklik olacağı kuşkusuzdur. Toplumda bu kişi hakkında eksik, yetersiz bir kişi imajı ortaya çıkacaktır. Kişinin bu durumdan üzüntü duyacağı rahatlıkla söylenebilir.

Kısıtlama kararının ilanıya kişinin özel alanı da ihlal edilmiş olmaktadır⁸⁹. Özel alanın ne olduğunu ve kapsamını tespit etmemiz gerekmektedir. Doktrin ve uygulamada kişinin hayat alanının üç kısma ayrıldığı ifade edilmektedir. Bunlar; kamuya açık alan, özel alan ve gizlilik alanıdır⁹⁰.

⁸⁷ Kılıçoğlu, s. 141; Dural/Öğüz, s. 132; Turan Başara, s. 61.

⁸⁸ Karş. Eren, s. 825.

⁸⁹ Karş. Schnyder/Murer, Art. 375, N. 99; Gächter/Kaufmann, N. 27; Turan Başara, s. 61.

⁹⁰ Eren, s. 825; Kılıçoğlu, s. 118.

Kamuya açık alan, toplum içerisinde belirsiz sayıda kişiye açık olan alanlarda meydana gelen veya kişinin çeşitli yollarla aleniyet kazandırdığı, herkes tarafından bilinebilen, hayatına dair olaylardan oluşan alandır⁹¹.

Özel alan, kişinin yakın ilişkide olduğu kişilerle paylaştığı, bu kişiler haricindekilere saklı tuttuğu olay ve durumları kapsayan alandır. Kişi, bu alana dair olan olay ve durumları herkesin bilmesini istemez. Bu alandaki olay ve durumlara örnek olarak, kişinin yakın arkadaşlarıyla olan sohbetleri, ekonomik faaliyetleri, dini ve politik görüşü sayılabilir⁹².

Gizlilik alanı ise sır alanı olarak tabir edilen, kişinin genellikle çekirdek aile üyeleri ve çok yakın dostları dışında başka hiçbir kimsenin öğrenmesini istemediği olay ve durumları kapsayan alandır⁹³. Bu olay ve durumlar hakkında bilgi sahibi olan kişilerin kapsamı, söz konusu kişi ile yakınlık derecesine göre genişleyebilir veya daralabilir. Örnek olarak, bir kişinin hastalığına ilişkin bilgileri, aile hayatına dair meseleler hakkında kişinin akrabaları veya çok yakın dostları bilgi sahibi olabilirken, cinsel yaşamı hakkında sadece partneri bilgi sahibidir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 8 çerçevesinde korunan mahremiyet (özel alanın korunması) hakkı, kişinin kendisi hakkındaki bilgileri kontrol edebilme hakkını da içermektedir. Bu kapsamda kişinin kendisiyle ilgili herhangi bir bilginin onayı olmaksızın açıklanmaması, yayılmaması ve bu bilgilere serbestçe erişilememesi hususunda hukuki bir yararı bulunmaktadır⁹⁴.

Kişinin hayat alanlarını kısaca açıkladıktan sonra kişinin ehliyetine dair bilginin hangi alana dair olduğunu tespit etmemiz gerekmektedir. Kişinin ehliyetine dair bilgi, her ne kadar kişisel duruma ilişkin bir bilgi olup kişinin

⁹¹ Eren, s. 825; Dural/Öğüz, s. 135; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 418; Kılıçoğlu, s. 119; Turan Başara, s. 28.

⁹² Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 418; Kılıçoğlu, s. 120-121; Turan Başara, s. 29.

⁹³ Eren, s. 825; Dural/Öğüz, s. 136; Kılıçoğlu, s. 121, 127.

⁹⁴ Arslan Öncü, s. 181-182. Bu hususta ayrıca bkz. Bireylerin Kişisel Bilgilerinin Otomatik İşlenmesine Karşı Korunması Sözleşmesi (Convention for the Protection of Individual with Regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg, 28.I.1981, European Treaty Series-No.108)

özel alanına dair bir bilgi olsa da bu kişiyle hukuki işlem yapabilecek olan üçüncü kişileri ilgilendirmesi sebebiyle kamusal alanı da ilgilendiren bir yönü vardır. Çünkü kişinin ehliyeti, üçüncü kişilerin hukuki ilişkiye girme kararı almasını etkileyebilecek bir durumdur. Bu sebeple kişinin ehliyetine dair bilginin kamusal-özel alan arasında kalan bir bilgi olduğunu söyleyebiliriz. Kısıtlama kararının herkese açık bir şekilde ilanıla söz konusu bilginin özel alana dair olan yönü gözardı edilmektedir⁹⁵. Bu bilginin bilinmesinde sadece söz konusu kişiyle hukuki ilişkiye girmek isteyen üçüncü kişilerin hukuki yararının olduğu dikkate alındığında, bu bilginin herkese açık bir şekilde ilan edilmesi, kişinin özel alanına ölçsüz bir müdahaledir. Kişilik haklarına müdahalede anayasal bir ilke olan ölçülülük ilkesine her zaman dikkat edilmelidir. Bu ilkenin bir sonucu olarak söz konusu kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilerin menfaatini dikkate alan ölçülü bir müdahale seçilmelidir⁹⁶. Bunu dikkate alan İsviçre kanun koyucusu, ilgili kişinin kişisel durumunun ilan edilmesi yerine sadece ilgili kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilere bilgi verilmesini sağlayan düzenlemeleri yürürlüğe koymuştur. İsviçre’de getirilen bu yeni düzenlemeler, esasen kişilik haklarını ve kişisel verileri koruma ile işlem güvenliğini sağlama amaçlarını dikkate almakta ve bunları bağdaştırmaktadır.

Kararın ilanıla birlikte kişinin onur ve saygınlığı ihlal edilmektedir. Bu ihlalin sonuçları, tanınmış kişiler bakımından daha da ağırlaşmaktadır⁹⁷. Nitekim İsviçre Medeni Kanununda ilana yer veren hükümlerin kişinin onur ve saygınlığını zedelediği, İsviçre Federal Anayasası m. 10/II’de öngörülen kişisel özgürlüklerin ihlaline, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 8’de öngörülen özel hayatın korunması ilkesinin ihlaline neden olduğu açıkça ifade edilmiştir⁹⁸. Türkiye bakımından da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi iç hukukumuz bakımından bağlayıcı olup, temel haklara ilişkin hükümleri

⁹⁵ Bkz. **Helvacı**, s. 872.

⁹⁶ Türk hukukunda bu konuda **Helvacı**, bilgisayar yardımı ile bilgi bankasına başvurmak suretiyle veya birkaç ilgili kişiye mektup gönderme suretiyle ilgili kişinin kişisel durumuyla ilgili bilgilerin verilmesini önermiştir (bkz. **Helvacı**, s. 872-873).

⁹⁷ Karş. **Kılıçoğlu**, s. 115.

⁹⁸ **Yavuz/Erlüle/Topuz**, s. 17.

yasalarla çatıştığı zaman öncelikle uygulanması gereken, normlar hiyerarşisinde yasaların üzerinde yer alan kurallardır. Yine Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 20/I'de özel hayatın gizliliği ilkesi açıkça düzenlenmiştir.

İlan, her ne kadar kişinin özel alanını, onur ve saygınlığını ihlal etmiş olsa da kanun hükmü gereği yapılmaktadır. Dolayısıyla MK m. 24/II'de öngörülen hukuka uygunluk sebeplerinden kanun hükmünün icrası, bu hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaktadır⁹⁹.

C. Kişilik Haklarına Yapılan Müdahalelerin Anayasal Sınırı:

Ölçülülük İlkesi

1982 Anayasası'nda 2001 yılında yapılan değişiklikle ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklere yapılacak sınırlamalarda gözetilmesi gereken bir ilke olarak açıkça belirtilmiştir (AY m. 13). Bu ilke ile temel hak ve özgürlüklere yapılacak sınırlamaların ölçülü olması amaçlanmıştır. Uygulamada daha çok idarenin işlem ve eylemlerinde dikkate alması gereken bir ilke olarak karşımıza çıkmaktadır. Fakat temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kanun hükümlerinin hazırlanmasında da dikkate alınması gereken önemli bir ilkedir. Özel hukuk uygulamasında da önemli bir yeri vardır. Vesayet hukukunun bir yönüyle kamusal karakterli olması ve vesayet hukukundan kaynaklı tedbirlerin kişisel hak ve özgürlüklere bir müdahale olduğu dikkate alındığında, bu ilke özellikle vesayet hukuku bakımından önemli bir ilkedir¹⁰⁰.

Ölçülülük ilkesi, bir hak veya özgürlüğün sınırlandırılmasında kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını, kullanılan bu aracın sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve sınırlama amacı ile bu amacın gerçekleştirilmesinde kullanılan aracın ortaya çıkardığı sonuçların

⁹⁹ Karş. Gächter/Kaufmann, N. 28.

¹⁰⁰ Gächter/Kaufmann, N. 6; Geiser, Thomas (2012) Basler Kommentar, Erwachsenenschutz, Art. 360-456 ZGB, Art. 14, 14a SchlT ZGB, Hrsg: Thomas Geiser, Ruth E. Reusser, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, Art. 451, N. 20.

ölçüsüz bir oran içerisinde olmamasını ifade eder¹⁰¹. Anayasa Mahkemesi de çeşitli kararlarında bu ilkeyi referans olarak almıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 22.05.1987 tarihli, E. 1986/17, K. 1987/11 sayılı kararı¹⁰² şu şekildedir: 'Makul, kabul edilebilir sınırların aşılması aykırılığı oluşturur... Makul ölçülerin aşılması bir iptal nedenidir... Yapılan sınırlamayla sağladığı yarar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gerekir. Amaçla araç arasındaki makul ölçüyü aşmış görülen yeni sınırlamanın uygun olmadığı ortadadır'

Kişilik haklarına yapılan müdahalenin ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı incelenirken müdahalede bulunulan kişinin yararı ile kamunun veya üçüncü kişilerin yararı arasında adil bir denge kurulup kurulmadığı incelenmektedir¹⁰³.

Ölçülülük ilkesinden kısaca bahsettikten sonra MK m. 410 hükmünün ölçülülük ilkesine uygun olarak düzenlenip düzenlenmediğini incelememiz gerekmektedir. MK m. 410'da kısıtlama kararının ilan edileceği öngörülmüştür. İlanla kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilerin durumdan haberdar olması amaçlanmaktadır. Fakat ilanla birlikte kişinin özel alanı, onur ve saygınlığı da zedelenmektedir. İlan, bu yönüyle kişilik haklarına yönelmiş bir müdahale niteliğindedir¹⁰⁴. Bu müdahalenin Anayasa m. 13 hükmünde öngörülen ölçülülük ilkesine uygun olarak yapılması şarttır¹⁰⁵.

Kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek kişilerin sayısı dikkate alındığında kişisel bilgilerin toplumun tamamı tarafından öğrenilmesi sonucunu doğurabilecek ilan yönteminin seçilmesi, amacı gerçekleştirmede kullanılacak ölçülü bir araç değildir. Burada kanun hükmünün amacıyla bu amacın sağlanması için kullanmış olduğu aracın ortaya çıkarmış olduğu sonuçlar arasında aşırı bir oransızlık söz konusudur. Şöyle ki kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek sınırlı sayıdaki kişinin dışında, söz konusu bilgiler

¹⁰¹ **Özbudun, Ergun** (2017) Türk Anayasa Hukuku, 17. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, s. 116; **Gächter/Kaufmann**, N. 6. Karş. **Dural/Öğüz**, s. 133-134.

¹⁰² RG T. 18.09.1987, S. 19578.

¹⁰³ **Arslan Öncü**, s. 375, 376.

¹⁰⁴ Bkz. **Geiser** (2012) Art. 451, N. 3.

¹⁰⁵ Karş. **Gächter/Kaufmann**, N. 8

toplumun geneli tarafından bilinebilir duruma gelmektedir¹⁰⁶. Oysa kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunabilmesi için ilan yerine sadece söz konusu kişilere bilgi verilmesi, kanun hükmünün amacının gerçekleştirilmesinde ölçülü bir araç olur.

Sonuç olarak kanunkoyucunun amaçladığı durum için koyduğu ilana ilişkin MK m. 410, 412/II, 420/II, 421/II, 431/II, 470/II, 473/I, 478 hükümleri uygun bir araç olmadığı için Anayasaya aykırıdır. Amaçlanan durumu ölçülü olarak sağlayabilecek uygun bir hükmün konulması gerekmektedir.

IV. KISITLAMA KARARI İLE İLGİLİ İSVİÇRE MEDENİ KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER VE GETİRİLEN YENİ DÜZENLEMELER

İsviçre Medeni Kanunu m. 451/II hükmüyle getirilen yeni düzenleme ile kısıtlama kararının ilanı ortadan kaldırılmıştır. Ayrıca kısıtlılıkla ilgili bu bilgiye sahip olan kuruma, bu bilginin sır olarak saklanması yükümlülüğü getirilmiştir¹⁰⁷. Burada kısıtlı kişinin ehliyet durumunun herkes tarafından bilinmesinin önüne geçilerek kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması amaçlanmıştır. Fakat işlem güvenliğini sağlamak için de belirli şartlar altında kısıtlı kişinin ehliyet durumu hakkında üçüncü kişilerin bilgi alabilmesine imkan tanınmıştır¹⁰⁸.

İsviçre’de vesayet sisteminde yapılan kapsamlı değişiklik ve getirilen yeni düzenlemeler sonucunda vesayet sistemi tamamen değişmiştir. Bu değişiklik sonucunda bir yetişkinleri koruma makamı

¹⁰⁶ Karş. **Huber**, N. 22.120.

¹⁰⁷ **Cottier, Michelle/Hassler, Jannine** (2013) FamKomm, Erwachsenenschutz, Hrsg: Andrea Büchler, Christoph Häfeli, Audrey Leuba, Martin Stettler, Bern, Stämpfli Verlag AG, Art. 451, N. 1; **Geiser** (2012) Art. 451, N. 3; **Huber**, N. 22.118

¹⁰⁸ **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 28; **Geiser** (2012) Art. 451, N. 21; **Fassbind, Patrick** (2016) OFK – Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephen Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser, 3., überarbeitete Auflage, Zürich, Orell Füssli Verlag AG, Art. 451, N. 2; **Huber**, N. 22.118

(Erwachsenenschutzbehörde) oluşturularak kısıtlı kişilere yönelik bilgilerin bu makam tarafından saklanması gerektiği öngörülmüştür.

Yetişkinleri koruma makamı tarafından yetişkinleri korumak için alınan resmi tedbirlerin fiil ehliyetine etkisi hakkında bilgi verilmektedir¹⁰⁹. Bu kapsamda tedbirlerin hukuki işlemlere ve özellikle temsile yönelik etkileri hakkında açıklama yapılır¹¹⁰. Fiil ehliyetini etkilemeyen tedbirler hakkında herhangi bir bilgi verilmez¹¹¹. Fakat bir yasal dayanak olduğu durumlarda ilgili kişinin aile üyeleri ve yakınları, ilgili kişi hakkında daha fazla bilgi talep edebilir. Örneğin; eşler Art. 159, 166, 170, 174, 374 ZGB hükümleri uyarınca birbirleri hakkında bilgi talebinde bulunabilmektedir¹¹². Bilgi; mevcut, devam eden tedbirler hakkında verilir. Kural olarak sona ermiş tedbirler hakkında herhangi bir bilgi verilmez¹¹³.

Yetişkinleri koruma makamı, hakkında tedbir alınan kişinin kişilik haklarını ve kişisel verilerini korumak amacıyla herkese bu bilgileri vermemektedir. Burada sadece bilgi talebine yönelik bir ilgisinin varlığını ispat eden kişilere bilgi verilmektedir¹¹⁴.

İlginin varlığını Art. 8 ZGB uyarınca bilgi talep eden kişi ispatlamak zorundadır. İlginin varlığına yönelik ispatın kesin bir şekilde yapılması gerekli

¹⁰⁹ **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 29; **Breitschmid, Peter** (2016) CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB – PartG, Hrsg: Peter Breitschmid, Alexandra Jungo, 3. Aufl., Zürich-Basel-Genf, Schulthess Juristische Medien AG, Art. 451, N. 6.

¹¹⁰ **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 29; **Huber**, N. 22.118. Kayyım atanmasa da söz konusu bilgilerin verilmesi gerektiği yönünde bkz. **Breitschmid**, Art. 451, N. 6.

¹¹¹ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 27.

¹¹² **Huber**, N. 22.124. Art. 159 ZGB, MK m. 185'e karşılık gelmekte olup, evlilikten doğan hak ve yükümlülükleri en genel manada düzenlemektedir. Art. 166 ZGB, MK m. 188'e ve Art. 174 ZGB, MK m. 190'a karşılık gelmekte olup, eşlerin temsil yetkisini düzenlemektedir. Art. 170 ZGB hükmü ile eşlerin birbirlerinin gelirleri, malları ve borçları hakkında bilgi alma talepleri düzenlenmiştir. Art. 374 ZGB, ayırt etme gücü olmayan kişiler hakkında kanun gereği tedbir alındığı durumlarda söz konusu kişinin eşinin yasal temsil yetkisini düzenlemektedir.

¹¹³ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 28.

¹¹⁴ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 22; **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 30.

olmayıp, yaklaşık bir şekilde de ispatlanması mümkündür¹¹⁵. Bunun için ileri sürülen olgular, ilgiyi ortaya koymaya oldukça elverişli olmalıdır. İleri sürülen olgunun salt haklı bulunabilir olması yeterli değildir¹¹⁶. İlginin varlığının ihtimal dahilinde olması yeterlidir¹¹⁷. Bu ilginin hukuki bir korumaya yönelik olması gerekli değildir, aksine fiili bir ilgi olması yeterlidir¹¹⁸. Fakat bu fiili ilginin talep edilen bilgiyle fonksiyonel bir bağa sahip olması gerekmektedir. Ayrıca bilginin konusuyla öne sürülen ilgi yakın bir ilişkide olmalıdır. Bilgi talep eden kişi, hakkında bilgi talep edilen kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek durumda olmalıdır¹¹⁹. Hakkında bilgi talep edilen kişiyle belirli bir hukuki işlem kurmaya yönelik amaç ortaya konulmalıdır¹²⁰. Örneğin; kısıtlı kişinin ticari bir işletmeye sahip olduğu durumlarda ticari işletmeyle iş yapan kişilerin veya kısıtlının bir malın satışı için ilan verdiği durumlarda söz konusu malı satın almak isteyen kişilerin ilgilerinin talep edilen bilgiyle fonksiyonel bir bağa sahip olduğu kuşkusuzdur. Bir hukuki işlemin kurulabileceğine yönelik salt soyut ihtimali durumlar bilgi verilmesi için yeterli değildir¹²¹. Ayrıca küçük, önemsiz sayılabilecek nitelikteki hukuki işlemler için bilgi talepleri kabul edilmez¹²².

İşlem güvenliğini sağlamayı kolaylaştırmak için herhangi bir özel ilgi ortaya koymaksızın ilgili kişi hakkında herhangi bir tedbir alınmadığına yönelik bilginin yetişkinleri koruma makamı tarafından verilebileceği ileri sürülmektedir¹²³. Fakat yetişkinleri koruma makamının talep üzerine ilgili kişi hakkında herhangi bir tedbir olmadığına yönelik bilgi vermediği durumlarda

¹¹⁵ **Fassbind**, herhangi bir kanıt sunulmasının gerekli olmadığını, bilginin gerekliliği noktasında ciddi emarelerin sunulmasının yeterli olduğunu ileri sürmektedir (**Fassbind**, Art. 451, N. 2). **Geiser**, burada salt bir talebin üzerinde fakat ispatın altında olan bir prima-facie-Beweis (ilk görünüş ispatı) ile ilginin inanılır kılınacağını ifade etmektedir [**Geiser** (2012) Art. 451, N. 24].

¹¹⁶ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 24.

¹¹⁷ **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 30; **Geiser** (2012) Art. 451, N. 24.

¹¹⁸ **Cottier/Hassler**, Art. 451, N. 30; **Geiser** (2012) Art. 451, N. 22.

¹¹⁹ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 23.

¹²⁰ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 25.

¹²¹ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 25.

¹²² **Geiser** (2012) Art. 451, N. 23.

¹²³ **Geiser** (2012) Art. 451, N. 33.

söz konusu kişi hakkında bir tedbir alındığı ortaya çıkacaktır. Bu da normalde ilgili kişi hakkında bilgi talep edebilmek için özel bir çıkarı olması gereken üçüncü kişilerin ilgisini inanılır kılmadan bilgi alması sonucunu doğurur ki bu halde Art. 451 Abs. 1 ZGB hükmünün sağlamış olduğu hukuki koruma ortadan kalkmış olur.

Yetişkinleri koruma makamı tarafından verilecek bilgiler sadece önlemin varlığı ve bunun etkileri hakkında olacaktır¹²⁴. Tedbir alınan kişi hakkında bilgi verme konusunda açıkça yetişkinleri koruma makamı yetkili kılındığı için bu bilgiler kayyım veya kayyım kurulu¹²⁵ tarafından verilemez. Kayyım veya kayyım kurulu sadece görevlerini yerine getirmeleri için gerekli olan, kayyım olduklarına ve yetkilerine dair bilgileri üçüncü kişilere verebilir¹²⁶.

Bilgi talebinin ne şekilde yapılacağı İsviçre Medeni Kanununda düzenlenmemiştir. Bu talep yazılı olarak ya da e-posta (elektronik posta) yoluyla yapılabilir¹²⁷.

V. DEĞERLENDİRME VE TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Kısıtlama kararının ilanı ile işlem güvenliğinin sağlanması amaçlanmıştır. Fakat ilanla birlikte kişinin özel alanı, onur ve saygınlığı ihlal edilmektedir. İsviçre kanun koyucusu, ilanın kişilik haklarını ve kişisel verileri ihlal ettiği gerekçesiyle ilana yönelik düzenlemeleri ortadan kaldırmıştır. İlanın yerine, ilgisini inanılır kılan kişilerin yetişkinleri koruma makamından söz konusu kişinin ehliyet durumuyla ilgili olarak bilgi talep edebilmesi şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Fakat İsviçre hukukunda getirilen bu yeni düzenleme, eski düzenlemeye göre sözleşme taraflarının birbiri hakkında bilgi sahibi olmasını geciktirdiği için eleştirilmiştir¹²⁸. Nitekim İsviçre’de vesayet

¹²⁴ Cottier/Hassler, Art. 451, N. 31; Geiser (2012) Art. 451, N. 27.

¹²⁵ Art. 400 ZGB’de özel durumlarda birden fazla kişinin kayyım olarak atanabileceği öngörülmüştür. Bu kişiler kayyım kurulunu oluşturmaktadır.

¹²⁶ Cottier/Hassler, Art. 451, N. 29.

¹²⁷ Geiser (2012) Art. 451, N. 30.

¹²⁸ Huber, N. 22.118.

sistemini değiştiren kanunun yürürlüğe girmesinden önce Meclis, bu yeni düzenlemenin ekonomide ve iş hayatında zorluğa neden olabileceğinden ve hatta zarar verebileceğinden endişe duyuyordu¹²⁹. Bu nedenle yetişkinleri koruma makamı bir tedbir aldığında veya bu tedbiri kaldırdığında bunun ilgili kişinin yerleşim yerindeki icra dairesine bildirilmesini önermişti¹³⁰. Fakat bu öneri, verilerin korunması kuralından dolayı ve verilerin bilinirliğini orantısız bir şekilde ortaya çıkarma tehlikesini barındırması sebebiyle reddedildi¹³¹.

Kısıtlanan kişi, sözleşmenin karşı tarafının fark edemeyeceği şekilde fiil ehliyeti olduğu yönünde irade beyanında bulunabilir¹³². Bu yöndeki bir irade beyanı sonucu sözleşme kurulduktan sonra kısıtlı kişinin yasal temsilcisinin işleme onay vermeyip işlemin kesin hükümsüz olduğu durumlarda, her ne kadar MK m. 452/II hükmü, üçüncü kişiye zararlarını tazmin etme imkanı vermiş olsa da bu durum sonuçta yapılan işlemi geçerli hale getirmeyecektir. Dolayısıyla işlem güvenliğinin sağlanması için ek bir takım işlemlere gerek vardır. Kısıtlamaya ilişkin bilgileri elinde bulunduran makam ile tapu, nüfus idareleri, noterlik ve mahkemeler arasında bir entegrasyon sağlanarak gerektiğinde bu makamların da işlem tarafları hakkında bilgi alabilmesinin yolu açılmalıdır. Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 55 uyarınca vesayete ilişkin bilgilerin nüfus idaresine bildirilmesi zorunludur. Fakat Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 45'de kimlik paylaşım sistemindeki veri tabanında yer alacak bilgileri düzenleyen Kimlik Paylaşımı Sistemi Yönetmeliği m. 8'deki sayılan bilgiler arasında vesayete ilişkin bilgiler yer almamaktadır. Nüfus idaresi dışındaki makamların da gerektiğinde söz konusu bilgiyi edinebilmesinin yolu açılmalıdır.

Türk hukukunda İsviçre hukukundaki gibi yetişkinleri koruma makamından ilgiyi inanılır kılarak bilgi almaya yönelik bir düzenleme kabul edilecek ise; bu bilgi alma taleplerinin elektronik ortamda yapılabilmesine

¹²⁹ **Huber**, N. 22.119.

¹³⁰ Bundan başka Federal Meclis, yetişkinleri koruma makamının kapsamlı kayımlığa ilişkin bildirim sadece Nüfus İdaresi'ne değil, aynı zamanda diğer makamlara da yapılmasını önermişti (**Huber**, N. 22.119).

¹³¹ **Huber**, N. 22.119.

¹³² **Schnyder/Murer**, Art. 375, N. 26.

yönelik düzenlemeler de mutlaka yapılmalıdır. Aksi durum ekonomik hayatın gereklerine uygun düşmez. Kişilerin ehliyet durumlarının sadece özel hukuk bakımından değil, aynı zamanda kamusal haklardan oy kullanma hakkının kullanılabilmesi bakımından da önemli sonuçları vardır. Nitekim Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun m. 8'e göre kısıtlılar seçmen olamaz¹³³.

Kısıtlama kararının ilanıyla birlikte kişinin özel alanı, onur ve saygınlığı zedelenmektedir. Kişilik haklarına yapılan müdahalelerde Anayasa m. 13'de öngörülen ölçülülük ilkesi dikkate alınmalıdır. Burada kanun hükmünün amacıyla bu amacın sağlanması için kullanmış olduğu aracın ortaya çıkarmış olduğu sonuçlar arasında aşırı bir oransızlık söz konusudur. Bu yönüyle kısıtlama ve vasi atama kararlarının ilanına yönelik hükümler Anayasa'ya aykırıdır. Türk hukukunda da hem bahsedilen Anayasa'ya aykırılığı gidermek hem de Avrupa'daki vesayet rejimine ilişkin güncel gelişmelere¹³⁴ uyum sağlamak için İsviçre hukukunda yapılan yeni düzenlemelere paralel olarak, kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunabilmesi için ilan yerine, sadece söz konusu kişilere bilgi verilmesini sağlayacak bir düzenleme getirilmelidir.

SONUÇ

Kısıtlamaya ilişkin yargılamanın başlayabilmesi için yetkili vesayet makamı durumdan haberdar olmalıdır. Kural olarak herkes bu durumu yetkili vesayet makamına bildirebilir. Fakat Medeni Kanunda üçüncü kişilerin genel bir bildirim yükümlülüğü olduğuna yönelik bir düzenleme yer almamaktadır. Kanunda sadece idari makamların bu yönde bir bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Resmi sağlık kuruluşları akıl hastalığı veya zayıflığının

¹³³ Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 7/1-1'da velayet ve vesayete ilişkin bilgiler, aile kütüklerinde bulunması gereken kişisel bilgiler arasında sayılmıştır. Mahkemeler de Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 55'e göre; kısıtlama ve vesayete ilişkin kararları kesinleştikten sonra kesinleşen bu kararları nüfus idaresine bildirmekle yükümlüdür.

¹³⁴ Yetişkinleri Koruma Hukuku alanında 1983 yılında Avusturya, 1990 yılında Almanya, 1995 yılında Danimarka, 2003 yılında İspanya, 2004 yılında İtalya ve 2005 yılında İngiltere mevzuatlarında köklü değişiklikler yapmıştır (Yavuz/Erlüle/Topuz, s. 29).

tespitinde uzman kuruluşlar arasında yer aldığı için hastalığın tespiti ve bunun yetkili makamlara bildirilmesinde önemli bir sorumlulukları bulunmaktadır. Ülkemizde resmi sağlık kuruluşlarının yanısıra özel sağlık kuruluşları da bir hayli fazladır. Medeni Kanunda söz konusu özel sağlık kuruluşları bakımından da bildirim yükümlülüğü getirilmelidir.

Kısıtlama kararı kesinleştikten sonra bu karar ilan edilmektedir. Uygulamada bu ilan yerel gazetelerde yapılmaktadır. Ulaşımın ve internetin gelişmesiyle ülkenin farklı noktalarındaki kişiler doğrudan kişisel temas kurmaksızın, dolaylı olarak (internet, telefon yoluyla) hukuki ilişkiye girebilmektedir. Bu sebeple kısıtlının sadece yerleşim yeri ve nüfusa kayıtlı olduğu yerdeki yerel gazetelerde yapılan ilanlar Kanunun amaçladığı aleniyeti sağlamamaktadır.

Kısıtlama kararının aleniyet kazanması, herkesçe bilinir durumda olması, kişinin özel alanını, onur ve saygınlığını ihlal etmektedir. Kısıtlama kararının ilanı, bu yönüyle kişilik haklarına bir müdahale niteliğindedir. Kısıtlama kararının ilanıyla sadece işlem güvenliği öncelenmiş, kişilik haklarının ve kişisel verilerin korunması ilkesi göz ardı edilmiştir. Kişilik haklarına yapılan müdahalelerde Anayasa m. 13'de öngörülen ölçülülük ilkesi mutlaka dikkate alınması gereken bir ilkedir. Kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek kişilerin sayısı dikkate alındığında toplumun tamamı tarafından öğrenilebilecek ilan yönteminin seçilmesi, amacı gerçekleştirmede kullanılacak ölçülü bir araç değildir. Burada Kanun hükmünün amacı ile bu amacın sağlanması için kullanmış olduğu aracın ortaya çıkarmış olduğu sonuçlar arasında aşırı bir oransızlık söz konusudur. Kısıtlı kişiyle hukuki ilişkiye girebilecek üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunabilmesi için ilan yerine, sadece söz konusu kişilere bilgi verilmesi Kanun hükmünün amacının gerçekleştirilmesinde ölçülü bir araç olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya** (2019) Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C. II, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Arslan Öncü, Gülay** (2011) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Breitschmid, Peter** (2016) CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB – PartG, Hrsg: Peter Breitschmid, Alexandra Jungo, 3. Aufl., Zürich-Basel-Genf, Schulthess Juristische Medien AG.
- Cottier, Michelle/Hassler, Jannine** (2013) FamKomm, Erwachsenenschutz, Hrsg: Andrea Büchler, Christoph Häfeli, Audrey Leuba, Martin Stettler, Bern, Stämpfli Verlag AG.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan** (2012) Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş Mustafa, Alper** (2018) Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, 13. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Eren, Fikret** (2017) Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları.
- Feyzioglu, Necmeddin Feyzi** (1971) Aile Hukuku Dersleri, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 368.
- Fassbind, Patrick** (2016) ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, OFK – Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser, 3., überarbeitete Aufl., Zürich, Orell Füssli Verlag AG.
- Gächter, Thomas/Kaufmann, Marianne** (2013) FamKomm, Erwachsenenschutz, Hrsg: Andrea Büchler, Christoph Häfeli, Audrey Leuba, Martin Stettler, Bern, Stämpfli Verlag AG.

- Geiser, Thomas** (2006) Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 3. Auflage, Hrsg: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser, Basel-Genf-München, Helbing & Lichtenhahn.
- Geiser, Thomas** (2012) Basler Kommentar, Erwachsenenschutz, Art. 360-456 ZGB, Art. 14, 14a SchlT ZGB, Hrsg: Thomas Geiser, Ruth E. Reusser, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag.
- Helvacı, Serap** (1999) Kişiliğin Korunması ve Vesayet Hukuku: Domaniç, Hayri (Editör), Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, s. 863-880, 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Huber, René** (2016) FHB – Fachhandbuch, Kindes- und Erwachsenenschutzrecht Expertenwissen für die Praxis, Hrsg: Christiana Fountoulakis, Kurt Affolter-Fringeli, Yvo Biderbost, Daniel Steck, Zürich-Basel-Genf, Schulthess Juristische Medien AG.
- Kılıçoğlu, Ahmet M.** (2016) Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Güncelleştirilmiş 5. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi.
- Köprülü, Bülent/Kaneti, Selim** (1989) Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Oğuzman, Kemal/Dural, Mustafa** (1998) Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe** (2013) Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 12. Bası'dan 13. (Tıpkı) Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Özbudun, Ergun** (2017) Türk Anayasa Hukuku, 17. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi.
- Öztan, Bilge** (2004) Aile Hukuku, 5. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi.
- Schnyder, Bernhard/Murer, Erwin** (1984) Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Band II, 3. Abteilung, Das Vormundschaftsrecht, 1. Teilband, Systematischer Teil und Kommentar zu den Art. 360-397 ZGB, dritte, völlig neu bearbeitete Auflage, Bern, Verlag Stämpfli & Cie AG.

- Tekinay, Selahattin Sulhi** (1990) Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Turan Başara, Gamze** (2018) Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat İle Haksız Kazancın İadesi, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet** (1965) Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, 5. Baskı, İstanbul, Nurgök Matbaası.
- Yavuz, Cevdet/Erlüle, Fulya/Topuz, Murat** (2017) Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku (İsviçre Örneği), 1. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Yıldız, Ekrem/Gürsoy, Serhan** (2010) Türk Vesayet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- Zevkliler, Aydın/Acabey, M. Beşir/Gökyayla, K. Emre** (2000) Medeni Hukuk Giriş – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku – Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık.