

GAİPLİĞİN AİLE HUKUKU YÖNÜNDEN SONUÇLARI*

Arş. Gör. Hüseyin TOKAT**

THE CONSEQUENCES OF DISAPPEARANCE IN TERMS OF FAMILY LAW

ÖZ

Gaipliğin şartlarını temel olarak “medeni kanunun aradığı olaylardan birinin mevcut olması”, “belirli bir sürenin geçmiş olması”, “ölümün kuvvetle muhtemel görünmesi”, “ilgililerin talepte bulunması” ve “mahkemenin gaipliğe karar vermesi” olmak üzere beş ayrı başlık altında ele alabiliriz. Gaiplik kararı ile birlikte birçok hukukî sonuç ortaya çıkar. Örneğin, gaipliğine karar verilen kimsenin nişanlılığı kendiliğinden sona erer. Buna karşılık, gaipliğine karar verilen kimsenin evliliği kendiliğinden sona ermez. Böyle bir durumda, gaibin eşi, evliliğini devam ettirip ettirmeme hakkına sahiptir. Ayrıca, evliliğin feshedilmesine gerek kalmaksızın eşlerden birinin gaipliğine karar verilince edinilmiş mallara katılma rejimi sona erer. Bununla birlikte velâyet hakkı, anne ve babanın ya da bunlardan birinin gaipliği hâlinde son bulur. Vesayet altındaki

* Kabul Edildiği Tarih: 22.11.2017

DOI Numarası: [10.15337/suhfd.339201](https://doi.org/10.15337/suhfd.339201)

** Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

E-mail Adresi: huseyintokat7861@gmail.com

ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9814-8633

kimsenin gaipliği hâlinde de vesayet kendiliğinden sona erer. Ayrıca kaybolan kimse bakımından yönetim kayyımı tayini söz konusu olabilir.

ANAHTAR KELİMELER: Gaipliğin Şartları, Gaiplik Kararının Sonuçları, Nişanlılığın Sona Ermesi, Evliliğin Feshi, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi.

ABSTRACT

We can examine the conditions of disappearance basically under five different headings as "the existence of one of the events that the civil law seeks", "passing of a certain period of time", "being of very high probably of death", "attendance of interested persons" and "the decision of the disappearance". With the decision to disappear, many legal consequences arise. For example, the engagement of anyone given the decision of disappearance ends by automatically. On the other hand, the marriage of the person who has been decided to disappear does not automatically end. In such a case, the spouse of the person who has disappeared has the right to resume or end marriage. Also, without the need to terminate the marriage, when one of the spouses is decided to disappear, regime of participation in acquired property ends. However, the right of the custodian ceases when the mother or father or one of them is disappearance. When the person under guardianship disappears, the guardianship ends automatically. Again in terms of the person who has disappeared, it may be possible to appoint management.

KEYWORDS: *Conditions of Disappearance, Consequences of the Disappearance Decision, The End of Engagament, Termination of The Marriage, The End of Regime of Participation in Acquired Property.*

I- GİRİŞ

İnsan toplum içinde yaşayan bir varlık olduğu için çeşitli nedenlerle ortadan kaybolabilir. Bazen toplum tarafından dışlanan insan, varlığını âdeta yokluğuyla ispat edercesine ortadan kaybolmayı tercih edebilir. Gerçekten de yakınlarından nefret edenlerin, borçlularından kurtulmak isteyenlerin veya yalnızlık duygusuna boyun eğenlerin kimseye haber vermeden yeni bir hayata başlamak için başka bir yere yerleşmesine sık sık rastlanılmaktadır. Fakat, yeni

hayata başlayan kimseden yakınlarının haber alamaması onun hukukî durumunda değişikliğe neden olmaz. Zira, hukuk düzeninin ilgi alanına bu şekilde ortadan kaybolan kimseler girmez.

Öte yandan, bazen ortadan kayboluş öyle şartlar içerisinde gerçekleşir ki kaybolanı hayatta kabul etmek güçleşir. Diğer bir ifadeyle, ortadan kaybolan kimsenin hayatta olup olmadığına ilişkin kuvvetli bir şüphe vardır. Zira, ortadan kaybolan kimsenin cesedi bulunmadığı için onun kesin olarak öldüğü söylenemez. Bu bakımdan, ortadan kaybolan kimsenin hukukî durumu belirsizdir. Bu nedenle, ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin hukukî durum ve menfaatleri üzerindeki belirsizliğin ortadan kaldırılması gerekir. Zira, belirsizliğin ortadan kaldırılması hem kaybolanın hem kaybolanın yakınlarının lehinedir.

Kanun koyucu da ölüm tehlikesi içerisinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin hukukî durum ve menfaatleri üzerindeki belirsizliğin ortadan kaldırılması için bu kimsenin şartları dâhilinde gaipliğine karar verilebileceğini düzenlemiştir. Ortadan kaybolanın gaipliğine karar verilince kişiliği varsayımsal olarak sona erer. Zira, ispatlanmış kesin bir ölüm olmadığından gaipliğine karar verilen kimse günün birinde ortaya çıkabilir. Aynı şekilde, onun sonradan öldüğü de tespit edilebilir. Bu nedenle, kanun koyucu gaipliğin ortaya çıkarmış olduğu hukukî sonuçları, gaibin sonradan ortaya çıkabileceği veya ölümünün tespit edilebileceği ihtimaline göre düzenlemiştir.

Ölüm tehlikesi içerisinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin şartları dâhilinde gaipliğine karar verilince ölüme bağlı haklar aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılacağından gaiplik kararının birçok sonucu ortaya çıkacaktır. İşte, bu çalışmada gaiplik kararının ortaya çıkarmış olduğu tüm sonuçlar üzerinde durulmayıp sadece aile hukuku yönünden sonuçlar incelenmeye çalışılmıştır. Fakat hemen ifade edelim ki gaiplik kararının aile hukuku yönünden sonuçları tahdîdî bir biçimde değil tadadî olarak ele alınmıştır. Bu nedenle, çalışmamızın eksiksiz olamayacağı baştan belirtilmelidir.

II- GENEL OLARAK GAIPLİK KAVRAMI VE GAIPLİĞİN ŞARTLARI

A) GENEL OLARAK GAIPLİK KAVRAMI

Sözlük anlamıyla gaip kavramı göz önünde olmayan, hazır bulunmayan, nerede olduğu bilinmeyen kimseyi tabir etse de aslında teknik bir terim olup hakkında gaiplik kararı verilmiş kimseyi ifade eder¹. Hakkında gaiplik kararı verilmemiş olan kişi için, 4721 sayılı yeni Medenî Kanunda², “*kaybolan*” (MK.m.131/II), “*gaipliğine karar verilecek kişi*” (MK.m.33/II,34) gibi terimler kullanılmıştır. 743 sayılı eski Medenî Kanunda³ ise, hakkında gaiplik kararı verilmemiş olan kişiyi ifade etmek için “*gaybubet*” (EMK.m.528,532/I,b.2) terimi de yer almıştı. Öğretide ise, hakkında gaiplik kararı verilmemiş olan kişiler için, “*durumu bilinmeyen kişi*”⁴, “*yitik*”⁵, “*kayıp olan kişi*”⁶, “*gaiplik kararı istenen kişi*”⁷ gibi terimler tercih edilmiştir. Gaipliğine karar verilmiş kimseler için ise, Medenî Kanunda “*gaipliğine karar verilen kimse*” (MK.m.586/II) ve “*gaip*” (MK.m.584/I,585/I) terimleri tercih edilmiştir.

Şu hâlde, öğretide ve Medenî Kanunda, gaiplik kararının verilmesinden önce gaipliği istenen kimseyi ifade etmek için kullanılan terimlerde bir

¹ Bkz., TDK. Büyük Türkçe Sözlük, (Erişim Tarihi: 16.01.2017); Jale G. **Akıpek / Turgut Akıntürk / Derya Ateş**, Türk Medenî Hukuku, C. 1, Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2015, s. 252, dn.23; Hüseyin Avni **Göktürk**, Türk Medeni Hukuku, Şahsın Hukuku (Kişiler Hukuku), 3. Baskı, Ankara 1954, s. 165. **Arsebük**'e göre, sözlük anlamıyla gaip kavramı şüphe ve tereddüt manasına gelir ve varlığından şüphe edilen kimseye gaip adı verilir (bkz., Esat **Arsebük**, Medenî Hukuk Başlangıç ve Şahsın Hukuku, İstanbul 1938, s. 177, dn.38). **Günay**'a göre ise, gaip, nerede olduğu bilinmeyen kimseyi ifade eder (bkz., Hüseyin **Günay**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Sonrası Gaiplik Üzerine Bir İnceleme, Yargıtay Dergisi, C. 39, S. 4, 2013, s.87-134, s. 88).

² RG. 8.12.2001, S.24607.

³ RG. 4.4.1926, S.339.

⁴ Cemil **Çelik**, Türk Medeni Kanunu'na Göre Gaiplik, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul 2004, s. 97-127, s. 98, 99; **Akıpek / Akıntürk / Ateş**, s. 252, dn.23.

⁵ **Göktürk**, s. 163, 164, dn.4, 165. **Göktürk**, gaip teriminin isabetli olmadığını ve bu nedenle, gaiplik ve gaip terimlerinin kanunlardan atılması gerektiğini ifade eder (bkz., age, s. 165).

⁶ Bülent **Köprülü**, Medenî Hukuk, Genel Prensipler – Kişinin Hukuku (Gerçek Kişiler – Tüzel Kişiler), 2. Baskı, İstanbul 1984, s. 250.

⁷ Mehmet **Ayan / Nurşen Ayan**, Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 181.

bütünlüğün bulunmadığı söylenebilir. Kanımızca, gaiplik kararının verilmesinden önce gaipliğin şartlarını taşıyan kimsenin “*kaybolan*” terimiyle ifade edilmesi isabetli değildir. Zira, kaybolan terimi, Medenî Kanununun 131 inci maddesinin ikinci fıkrasının kastettiğinden daha geniş bir anlamı ifade eder. Yine, “*gaip olma*” ile “*kaybolma*” sözlük anlamıyla benzerlik gösterdiğinden iki terim arasındaki fark bazı durumlarda ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle, “*kaybolan*” terimi yerine “*yitik*” teriminin kullanılmasının daha isabetli olacağı söylenebilirse de terim karışıklığını daha fazla artırmamak adına yitik terimi yerine kaybolan terimini kullanmayı tercih ediyoruz. O hâlde çalışmada kaybolan terimiyle hakkında henüz gaiplik kararı verilmemiş kimse; gaip terimiyle ise, hakkında verilen gaiplik kararı kesinleşmiş olan kimse kastedilmektedir.

Gaiplik⁸ kavramıysa, hâkimin, şartları dâhilinde, ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan bir kişinin ölmüş olabileceği yönünde karar vermesi olarak ifade edilebilir⁹.

B) GAIPLIĞIN ŞARTLARI

1. Medenî Kanunun Aradığı Olaylardan Birinin Mevcut Olması

Bir kişinin gaipliğine karar verilebilmesi için, her şeyden önce kanunun aradığı olaylardan en az birinin gerçekleşmesi gerekir (MK.m.32/1). Medenî Kanununun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında gaiplik nedeni olarak iki ayrı olay düzenlenmiştir. Bunlar, “*ölüm tehlikesi içinde kaybolma*” ve “*uzun zamandan beri haber alınamama*”dır. Bu iki olay birbirinden bağımsız ve ayrı olup

⁸ Çelik'e göre, gaiplik terimi kaybolma kelimesine nazaran daha geniş bir anlam ifade ettiğinden ve yitklik terimi Türkçe'de fazla bir kullanım alanı bulmadığından Türk Medenî Kanunu hazırlandığı sırada gündelik dildeki kelimelere ağırlık verme eğilimi söz konusu olmasına rağmen gaiplik kurumunun adında değişikliğe gidilmemesi isabetlidir (bkz., agm. s. 99).

⁹ Ayan / Ayan, s. 179. Köprülü'ye göre gaiplik, yaşayıp yaşamadığı bilinmeyen, fakat pek muhtemelen ölmüş olan bir kişinin durumunu ifade eder (bkz., age, s. 250). Saymen'e göre gaiplik, bir kimsenin yaşayıp yaşamadığı hususunda şüphelerin olmasıdır (bkz., Ferit H. Saymen, Türk Medenî Hukuku, C. 2, Şahsın Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1960, s. 44-45).

bunlardan birinin mevcut olması hâlinde, şartları dâhilinde, bir kimsenin gaipliği istenebilir¹⁰.

a) Ölüm Tehlikesi İçinde Kaybolma

Ölüm tehlikesi içinde kaybolmanın gaiplik nedeni teşkil edebilmesi için, kaybolmanın büyük bir ölüm tehlikesi içinde gerçekleşmesi gerekir¹¹. Her ne kadar Medenî Kanununun 32 nci maddesinde büyük sıfatı kullanılsa da söz konusu maddeyi karşılayan kaynak İsviçre Medenî Kanununun 35 inci maddesinin Almanca metni büyük bir ölüm tehlikesi (hoher Todesgefahr)

¹⁰ Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Medeni Hukuk Temel Bilgiler, 5. Baskı, Ankara 2015, s. 135; Aydın **Zevkililer** / M. Beşir **Acabey** / K. Emre **Gökyayla**, Zevkililer Medenî Hukuk, 6. Baskı, Ankara 1999, s. 573; Mustafa **Dural** / Tufan **Öğüz**, Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C. 2, 16. Baskı, İstanbul 2015, s. 30; M. Kemal **Oğuzman** / Özer **Seliçi** / Saibe **Oktay – Özdemir**, Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler, 15. Baskı, İstanbul 2015, s. 29; Yıldız **Abik**, Gaipliğin Nişanlılık Üzerindeki Etkisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54 S. 2, 2005, s. 153-181, s. 159; Mustafa **Dural**, Türk Medenî Hukukunda Gerçek Kişiler, İstanbul 1984, s. 32; Selâhattin Sulhi **Tekinay**, Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 1992, s. 214; Ergun **Özsunay**, Gerçek Kişilerin Hukukî Durumu, 4. Baskı, İstanbul 1979, s. 225; Cahit **Oğuzoğlu**, Medenî Hukuk, Şahsın Hukuku, 5. Baskı, Ankara 1963, s. 231; Zahit **İmre**, Medeni Hukuka Giriş (Temel Kavramlar, Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri ve Hakiki Şahıslar Hukuku), 3. Baskı, İstanbul 1980, s. 504; Feyzi N. **Feyzioğlu** / Ümit **Doğanay** / Aydın **Aybay**, Medenî Hukuk Dersleri, C. 1, 2. Baskı, İstanbul 1973, s. 62; Cumhuriyet **Rüzgaresen**, Gaip Borçlunun İflâsı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 61, S. 4, 2012, s. 1369-1406, s. 1370; Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Medeni Hukuk, Temel Kavramlar – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku, Ankara 2016, s. 210-211; Bilge **Öztaş**, Medenî Hukuk'un Temel Kavramları, 40. Baskı, Ankara 2015, Ali Naim **İnan**, İnan Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2014, s. 116; **Göktürk**, s. 164; **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 254. 2.HD. 30.06.1966, E.3835 K.3841, "... Medenî Kanunumuzun 31 inci maddesine göre gaiplik kararına iki yoldan ulaşmak söz konusu olabilir. 32 nci maddede dahi açıklandığı üzere ölüm tehlikesi içerisinde gaip olan hakkında bir sene, kendisinden hayli zamandır haber alınamayan kimseler hakkında ise son haber tarihinden itibaren beş senenin geçmesi gerekir. İşte bu iki ayrı şart tahakkuk eden bütün hallerde ilgililer, gaip durumunda olan kimse hakkında mahkemedeki gaiplik kararı verilmesini isteyebilirler. ..." (Hilmi **Yazıcı** / Hasan **Atasoy**, Şahıs, Aile ve Miras Hukukunda Yargıtay Tatbikatı 1952-1970, Ankara 1970, s. 53); 2.HD. 18.03.1976, E.1976/2146 K.1976/2380 (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 19.09.2017).

¹¹ **Tekinay**, s. 214; **Dural / Öğüz**, s. 31; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 30; **Dural**, s. 32; **Abik**, s. 160; **Özsunay**, s. 225; **Köprülü**, s. 254; **Göktürk**, s. 164.

içinde kaybolmadan söz eder¹². Bu nedenle, her tehlikeli olay içerisinde kaybolma bir kimsenin gaipliği için yeterli olmayıp kaybolmanın büyük bir ölüm tehlikesi içinde gerçekleşmesi gerekir. Aksi hâlde, uzun zamandan beri haber alınamama nedenine dayalı gaiplikle ölüm tehlikesi içinde kaybolma nedenine dayanan gaiplik arasındaki fark ortadan kalkabilir¹³.

Ölüm tehlikesi, kişinin içinde kayb olduğu durumun ölüm sonucunu doğurması ihtimalinin kuvvetle muhtemel olmasına yol açan tehlikelerdir¹⁴. Medenî Kanunda kaybolan kimsenin ölümü sonucunu doğurabilecek tehlikeler tahdîdî olarak düzenlenmemiş olup genel olarak ölüm tehlikesi içinde kaybolmadan bahsedilmiştir¹⁵. Bu yüzden hâkim, somut olaya göre ölüm tehlikesinin mevcut olup olmadığını takdir eder¹⁶. Ölüm tehlikesi içinde kaybolmaya örnek olarak, savaş ya da savaş benzeri hareketlere katılma ve tehlikeli alanda kaybolma, denizde yolculuk sırasında ve özellikle geminin batması sonucunda kaybolma, uçak kazasında kaybolma, deprem esnasında kaybolma, yangın esnasında kaybolma örnek olarak gösterilebilir. Fakat bu olaylar sonucu kaybolmanın gaiplik nedeni teşkil edebilmesi için söz konusu olaydan kurtulan kişilerin olması gerekir. Aksi takdirde, bu olaylar ölüme kesin gözüyle bakılan bir durum teşkil edebilir.

Ölüm tehlikesi, başlangıçta olabileceği gibi sonradan da ortaya çıkabilir¹⁷. Meselâ, normal seyrinde devam eden deniz yolculuğu sırasında ansızın hava bozar ve akabinde deniz kasırgası başlarsa, sonradan ortaya çıkan ölüm tehlikesinden bahsedilebilir.

¹² **Abik**, s. 160, dn.43; **Tekinay**, s. 214-215; **Dural / Ögüz**, s. 31; **Köprülü**, s. 254, dn.27; **Dural**, s. 32; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 30; **Özsunay**, s. 225; **Çelik**, s. 102.

¹³ **Tekinay**, s. 215; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 30.

¹⁴ Ayşe **Arat**, Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C. 9, S. 1-2, 2006, s.257-275, s. 267; **Özsunay**, s. 225; **Dural / Ögüz**, s. 31; **Dural**, s. 32.

¹⁵ **Özsunay**, s. 226.

¹⁶ Hıfzı Veldet **Velidedeoğlu**, Türk Medenî Hukuku, C. 1, Şahsın Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1956, s. 132; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 63; **Rüzgaresen**, s. 1372; **Çelik**, s. 101.

¹⁷ **Özsunay**, s. 226.

Bir kimsenin gaipliğine karar verilebilmesi için, kaybolanın, ölüm tehlikesine yol açan somut bir olayla karşı karşıya gelmesi gerekmektedir; onun, içinde ölüm tehlikesi saklı olan bir durumda bulunması yeterlidir¹⁸. Meselâ, kaybolanın deniz kazası sonucu içinde bulunduğu gemisinin batması birinci hâle; Kuzey Sentinel Adasında yaşayan ve tehlikeli olmalarıyla ünlü Sentinel Kabilesi hakkında antropolojik inceleme yapmaya gitmesi ikinci hâle örnek gösterilebilir.

b) Uzun Zamandan Beri Haber Alınamama

Bir kişinin gaipliğine karar verilebilmesi için, kanunun aradığı olaylardan ikincisi uzun zamandan beri haber alınamamadır (MK.m.32/l). Medenî Kanunun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında bu husus, “*kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan*” şeklinde ifade edilmiştir. Uzun zamandan beri haber alınamama hâlinde kişi genellikle bulunması gereken yerlerde bulunmamaktadır. Bu kişinin nerede bulunduğu bilinmediği gibi kendisinden de uzun zamandan beri haber alınamamaktadır.

Medenî Kanunun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında uzun zamandan beri haber alınamamanın gaiplik nedeni oluşturabilmesi için özel bir tehlike aranmasa da uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin gaipliğine karar verilebilmesi için, bu haber almamanın kişinin yaşayıp yaşamadığını kuşkulu hâle getirmesi gerekir¹⁹. Bu nedenle, gaipliği istenen kişinin sadece bulunduğu yerin bilinmemesi gaiplik nedeni değildir²⁰. Meselâ, mektup yazma alışkanlığı

¹⁸ Özsunay, s. 226; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 30. Bkz., 1.HD. 02.11.1992, E.1992/9384 K.1992/12571, “... Gaiplik dosyasında miras bırakanın yaşlı olup, makul surette hareket etme yeteneğinden yoksun bulunduğu, evinin yolunu dahi şaşırıldığı, gözönünde tutularak MK.nun 31. maddesi gereğince ölüm tehlikesi içerisinde kaybolduğunun kabulü ile gaipliğine 2.11.1990 tarihinde karar verilmiştir. ...” (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 19.09.2017).

¹⁹ Serap Helvacı, Gerçek Kişiler, 7. Baskı, İstanbul 2016, s. 37; Hasan Erman, Medenî Hukuk Dersleri, Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2016, s. 186; Arat, s. 267; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 29, dn. 77; Abik, s. 159, dn. 38; Tekinay, s. 215; Köprülü, s. 255; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 574.

²⁰ İhsan Tarakcioğlu, Türk Medenî Hukuku, Genel Esaslar - Başlangıç Maddeleri - Şahsın Hukuku - Aile Hukuku, Ankara 1978, s. 126; Dural / Öğüz, s. 31; Köprülü, s. 255; Günay, s. 91; İmre, s. 505; Tekinay, s. 215; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 63; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 29; Abik, s. 160; Zevkliler / Acabey / Gökyayla,

olmayan bir işçinin yabancı ülkeye çalışmak üzere gitmesi ve kendisinden uzun zamandan beri haber alınamaması gaiplik nedeni teşkil etmez iken yabancı ülkeye yüksek lisans yapmaya giden ve düzenli olarak ailesiyle internet üzerinden görüntülü konuşan bir kişiden uzun zamandan beri haber alınamaması gaiplik nedeni teşkil eder.

Medenî Kanununun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında “kendisinden” uzun zamandan beri haber alınamayan kimseden bahsetse de haberin mutlaka haber alınamayan kişiden gelmesi gerekli değildir. O kişi ile ilgili olarak başkaları tarafından haber alınması hâlinde de kişinin gaipliğine karar verilemez²¹. Zira, haber alınamama şartı gerçekleşmemiştir. Meselâ, aynı

s. 575-576; **Saymen**, s. 49; **Dural**, s. 33; **Çelik**, s. 98, 105; **Rüzgaresen**, s. 1373. Aynı yönde bkz., 2.HD. 02.12.1968, E.6517 K.6829, “... Medenî Kanununun 31 inci maddesiyle hakları ölüme bağlı kimsenin gaipliğine karar istenebilmesi için o şahsın ölüm tehlikesi içinde gaip olması veya çoktan beri kendisinden haber alınamaması ve bu hallerin ölümü pek muhtemel kılması gerekir. Dâva tarihine nazaran İlya’dan 14 seneden beri haber alınmadığı ve 19 yaşında yani askerlik çağında iken evini terk eylediği anlaşılmaktadır. Şu hale göre, olayda (çoktanberi) şartı tahakkuk etmiş sayılamaz. Kaldı ki, Toplanan deliller ve dinlenen şahit ifadelerinde, İlya’nın (ölümünün pek muhtemel olduğu yolunda) herhangi bir bilgi verilmemiş ve bu yolda bir olay ileri sürülmemiştir. Yani maddenin kabul eylediği anlamda ölüm karinesinin mevcudiyeti iddia ve ispat edilmiş değildir. Şu halde 31 inci maddenin kasdeylettiği anlamda kanunî şart ve unsurların tekemmül etmediği düşünülmeden yazılı şekilde gaipliğe hüküm tesisi isabetsiz görüldüğünden hükmün açıklanan sebeplerle bozulmasına. ...” (**Yazıcı / Atasoy**, s. 52-53); 2.HD. 15.10.2012, E.2011/11685 K.2012/24677. Buna karşılık, **Birsen**’e göre, ölüm tehlikesi olmaksızın bir kimsenin kaybolması hâlinde de adi gaiplik bulunduğundan bu kimsenin gaipliğine karar verilebilir (bkz., Kemaleddin **Birsen**, *Medenî Hukuk Dersleri, Umumî Esaslar – Şahsın Hukuku – Aile Hukuku*, İstanbul 1954, s. 178). Fakat, bu görüşe katılmak isabetli değildir. Çünkü, kaybolan kimsenin yaşayıp yaşamadığı kuşkulu değilse, o kimsenin gaipliğine karar verilemez. Zira, çevresinden nefret eden bir kimsenin yakınlarına haber vermeden yeni bir hayata başlamak için başka bir ülkeye gitmesi olağandır. Bu nedenle, sırf bir kimseden haber alınmıyor diye o kimsenin gaipliğine karar verilemez. Medenî Kanununun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında da hem ölüm tehlikesi içinde kaybolan hem de kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin “ölümü hakkında kuvvetli olasılık” olması kaydıyla gaipliğine karar verilebileceği düzenlemiştir.

²¹ **Arat**, s. 268; **Dural / Ögüz**, s. 31; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 29; **Ayan / Ayan**, s. 180; **Velidedeoğlu**, s. 133; **Abik**, s. 159; **Dural**, s. 33; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 575; **Özsunay**, s. 227; **Rüzgaresen**, s. 1372-1373; **Çelik**, s. 104; **Helvacı**, s.

mahalleden iki işçi yabancı ülkeye çalışmaya giderler. İşçilerden biri mektup yazmazken; diğer işçi ailesi ile düzenli olarak mektuplaşır ve mektuplarında mahalle arkadaşından da bahseder. Bu durumda, mektup yazmayan işçi hakkında gaiplik kararı alınamaz²².

Ayrıca, uzun zamandan beri haber alınamamanın gaiplik nedeni oluşturması için, haber alınamamanın kesintisiz olması gerekir. Zira, kaybolandan arada sırada haber alınması gaiplik kararı verilmesine engel teşkil eder²³. Meselâ, izini kaybettirmek için sık sık yer değiştiren bir kimsenin daha önceden bulunduğu yerlerin saptanması hâlinde bu durum uzun zamandan beri haber alınamama olarak değerlendirilemez ve bu nedenle kaybolan kişinin gaipliğine karar verilemez. Bununla birlikte, gaipten haber alınması yeni bir gaiplik sürecinin başlamasına engel değildir²⁴. Meselâ, çıkmış olduğu gemi yolculuğu esnasında zengin bir yolcu, Karasakal olarak adlandırılan korsan tarafından kaçırılır ve uzun süre yolcunun yakınları yolcudan haber alamazlar. Ardından, Karasakal'ın zorlaması sonucunda yolcu yurt dışındaki bir bankadan tüm parasını çeker. Bu durum, yolcunun yaşadığı anlamına gelir. Bu tarihten sonra da yolcudan haber alınamazsa beş yıllık sürenin başlangıcı yolcudan en son haberin alındığı tarih olan paranın çekildiği tarihtir.

2. Belirli Bir Sürenin Geçmiş Olması

Bir kişinin gaipliğine karar verilebilmesi için gerekli olan şartlardan bir diğeri de belirli bir sürenin geçmiş olmasıdır²⁵. Zira, ölümünü kuvvetle muhtemel gösteren olay içerisinde kaybolan kimsenin yaşıyor olması az da olsa ihtimal dâhilindedir. Fakat, bu kimselerin yaşadığına ilişkin ihtimal her

37; **Öztañ**, Temel Kavramlar, s. 230. YHGK. 16.05.2007, E.2007/2-276 K.2007/278, "... Çoñtan beri haber alınamama konusunda ise, gelecek haberin mutlaka kaybolanın gönderdiği bir haber olması gerekmeyip; başkasından gelen haberlerin de, söz konusu şahsın gaip olmadığına gösterge teşkil ettiği açıktır. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 19.09.2017). Ayrıca bkz., 2.HD. 17.06.1952, E.3997 K.3502 (**Yazıcı / Atasoy**, s. 57).

²² **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 29.

²³ **Ayan / Ayan**, s. 180; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 575.

²⁴ **Rüzgaresen**, s. 1387, dn. 74.

²⁵ **Ayan / Ayan**, s. 180; **Günay**, s. 93; **Akıpek / Akıntürk / Ateş**, s. 255; **Göktürk**, s. 164; **Kılıçoğlu**, Kişiler, s. 211; **Kılıçoğlu**, Temel Bilgiler, s. 136; **İnan**, s. 117.

geçen gün azalmaktadır. Kanun koyucu da kaybolanın geri dönebileceği ihtimalini dikkate alarak gaiplik kararının verilebilmesi için belirli bir sürenin geçmiş olmasını aramıştır. Fakat, kanun koyucu bu süreleri gaiplik nedenine göre değişiklik gösterecek şekilde düzenlemiştir²⁶. Çünkü, gaiplik nedenleri olan ölüm tehlikesi içinde kaybolma ile uzun zamandan beri haber alınamama hâllerinde kaybolanın ölmüş olma ihtimali aynı değildir. Bu yüzden, ölüm tehlikesi içinde kaybolma hâlinde süre, uzun zamandan beri haber alınamamaya göre daha kısadır.

Gerçekten ölüm tehlikesi içinde kaybolma hâlinde geçmesi gereken süre, en az bir yıldır (MK.m.33/1)²⁷. Medenî Kanunda düzenlenen bir yıllık süre asgarî olduğu için, gaibin geri döneceğinden ümitli olanların daha uzun süre beklemesine bir engel yoktur. Zira, bir yıllık süre dolduktan sonra ne kadar süre geçerse geçsin, hakları ölüme bağlı olan ilgililer, diledikleri zaman kişinin gaipliği için mahkemeye başvurabilirler²⁸. Bir yıllık süre, tehlikeyi yaratan olayın gerçekleşmesinden veya tehlikeli durumun sona ermesinden itibaren hesaplanır²⁹. Buna göre, ölüm tehlikesi içeren olay devamlılık arz etmiyorsa, süre, tehlikeyi yaratan olayın gerçekleşmesiyle başlar. Meselâ, tehlikeli olay bir uçağın düşmesi ise, uçağın düştüğü tarih sürenin başlangıcı olacaktır. Buna karşılık, ölüm tehlikesi içeren olay devamlılık arz ediyorsa, süre, tehlikeli olayın

²⁶ Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; Günay, s. 93; Tekinay, s. 216; Birsen, s.180; Abik, s. 160; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 255-256; Çelik, s. 106; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 211.

²⁷ Arat, s. 268; Öztan, Temel Kavramlar, s. 230; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 137; Saymen, s. 47; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 30; Ayan / Ayan, s. 180; Tarakcıoğlu, s. 126; Dural, s. 33; Tekinay, s. 215; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 574; Velidedeoğlu, s. 131; İmre, s. 505; Birsen, s. 179; Göktürk, s. 164; Abik, s. 161; Oğuzoğlu, s. 232; Günay, s. 93; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 63; Köprülü, s. 254; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Dural / Öğüz, s. 32; Arsebük, s. 178, dn.46; Rüzgaresen, s. 1373; Helvacı, s. 37; Erman, s. 186; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 211; İnan, s. 117.

²⁸ Saymen, s. 48; Çelik, s. 104.

²⁹ Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; Velidedeoğlu, s. 131; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 30; Dural, s. 33; Ayan / Ayan, s. 180; Göktürk, s. 164; Tarakcıoğlu, s. 126; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 574; Birsen, s. 180; Tekinay, s. 215; Günay, s. 93; Saymen, s. 47; Köprülü, s. 254; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Dural / Öğüz, s. 32; Oğuzoğlu, s. 232; Abik, s. 161, dn.46; İmre, s. 505; Arsebük, s. 178, dn.46; Rüzgaresen, s. 1373; Çelik, s. 103; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 211; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; İnan, s. 117.

sona ermesinden itibaren başlar. Meselâ, ölüm tehlikesi içeren tehlikeli olay tsunami ise ve tsunami iki gün sürmüştü, süre, tehlikeli olayın sona ermesinden itibaren başlamalıdır.

Uzun zamandan beri haber alınamama hâlinde geçmesi gereken süre ise en az beş yıldır (MK.m.33/l)³⁰. Beş yıllık süre, son alınan haber tarihten itibaren hesaplanır³¹. Meselâ, yurt dışına yüksek lisans yapmaya giden bir kimsenin son mektubu ailesine 01.01.2000 tarihinde ulaşır. Fakat, yapılan incelemeler sonucunda uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin 01.01.2000 ile 20.01.2000 tarihleri arasında yurtda kaldığı ve 20.01.2000 tarihinden sonra yurda gelmediği tespit edilirse, beş yıllık süre 20.01.2000 tarihinden itibaren başlayacaktır.

Söz konusu beş yıllık sürenin başlangıcı olarak son haberin ulaştığı anı değil, gönderildiği anı esas almak gerekir³². Meselâ, yurt dışına çalışmaya giden kimse en son mektubunu 01.01.2017 tarihinde kargoya verir fakat mektup Türkiye’de bulunan ailesine 01.02.2017 tarihinde ulaşır, beş yıllık süre 01.01.2017’den itibaren başlar. Eğer, gönderilme tarihi belirlenemiyorsa,

³⁰ Arat, s. 268; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; Velidedeoğlu, s. 133; Tarakcioğlu, s. 126; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 30-31; Göktürk, s. 164; Dural, s. 33; Özsunay, s. 227; Köprülü, s. 256; Saymen, s. 49; Birsen, s. 179; Ayan / Ayan, s. 180; Abik, s. 160-161; Dural / Öğüz, s. 32; Tekinay, s. 216; İmre, s. 504-505; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 64; Zevkililer / Acabay / Gökyayla, s. 576; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Günay, s. 93; Oğuzoğlu, s. 232; Arsebük, s. 178, dn.46; Rüzgaresen, s. 1373; Çelik, s. 106; Helvacı, s. 38; Erman, s. 186; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 211; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; İnan, s. 117. Ayrıca bkz., 2.HD. 23.03.2009, E.2008/18048 K.2009/5250, (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 19.09.2017).

³¹ Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; İmre, s. 504; Tarakcioğlu, s. 126; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Tekinay, s. 216; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 30-31; Ayan / Ayan, s. 180; Dural, s. 33; Dural / Öğüz, s. 32; Saymen, s. 50; Birsen, s. 179-180; Zevkililer / Acabay / Gökyayla, s. 576; Oğuzoğlu, s. 232; Velidedeoğlu, s. 133; Abik, s. 160-161; İnan, s. 117; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 64; Özsunay, s. 227; Göktürk, s. 164; Günay, s. 93; Arsebük, s. 178, dn.46; Rüzgaresen, s. 1373; Çelik, s. 106; Helvacı, s. 38; Erman, s. 186; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 211.

³² Köprülü, s. 256; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 31; Abik, s. 160, dn.45; Saymen, s. 50; Rüzgaresen, s. 1373; Çelik, s. 106.

beş yıllık sürenin haberin ulaşma tarihinden itibaren başlaması gerekir³³. Bununla birlikte hâkim, beş yıllık süre geçse de uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık takdir etmezse gaipliğe karar vermez³⁴.

3. Ölümün Kuvvetle Muhtemel Görünmesi

Medenî Kanunun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “ölüm tehlikesi içinde kaybolma” ve “uzun zamandan beri haber alınamama” olaylarının gaiplik nedeni teşkil edebilmesi için, bu olayların kişinin ölmüş olabileceği ihtimalini güçlendirmesi gerekir (MK.m.32/1). Bu nedenle, sadece kanunun öngördüğü olaylardan birinin gerçekleşmiş olması kişinin gaipliği için yeterli değildir³⁵.

Ayrıca, bir kimsenin gaipliğine karar verilebilmesi için ölüm tehlikesinin bu tehlike içinde kaybolan kimsenin ölümünü kesin değil kuvvetle muhtemel kılması gerekir. Böyle bir durumda, kişinin ölmesi kadar yaşaması da ihtimal dâhilindedir³⁶. Bu nedenle, bir olayda ölüm tehlikesi içinde kaybolma nedenine dayalı gaipliğin mi yoksa ölüm karinesinin mi olduğuna hâkim karar verir³⁷.

³³ Rüzgaresen, s. 1373.

³⁴ Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 64; İmre, s. 505.

³⁵ Abik, s. 160; Ayan / Ayan, s. 180; Helvacı, s. 36.

³⁶ Tekinay, s. 214; Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 573-574; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 29; Dural / Ögüz, s. 31; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 255; Abik, s. 159; Dural, s. 32; Günay, s. 92; Saymen, s. 46-47; Köprülü, s. 252-253; İmre, s. 505; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 62-63; Tarakcioğlu, s. 126; Ayan / Ayan, s. 180; Çelik, s. 102.

³⁷ İsviçre Federal Mahkemesi 12.12.1930 tarihli bir kararında hakları ölüme bağlı olan kimselerin kaybolan hakkında ölü kaydı düşürmek istemelerine karşın kaybolanın gaipliğine vermiştir. Söz konusu olayda, Frau açık denizde gitmekte olan gemide kabininden uzun süre çıkmamıştır. Kabininin kapısının da kilitli olduğu anlaşınca kapı kırılmıştır. Penceresinin de açık olduğu görülünce intihar kastı ile pencereden atladığı kaptan tarafından tespit olunmuş ve bu nedenle Frau'nun hakları ölüme bağlı olan kimseleri İsviçre'de Frau hakkında ölü kaydı düşürmek için mahkemeye başvurmuşlardır. Mahkeme ise, kapının sürgüsünün dışarıdan da kilitlemiş olabileceğini, kaldı ki kapının içeriden kilitletiği ve Frau'nun denize atladığı bir an düşünülse bile yüzmeyi iyi bilen Frau'nun bir adaya ulaşmasının veya açık denizde gitmekte olan başka bir gemi tarafından kurtarılmış olabileceğinin ihtimal dâhilinde

4. İlgililerin Talepte Bulunması

Bir kişinin gaipliğine karar verilebilmesi için, gerekli olan diğer bir şart ilgililerin³⁸ talepte bulunmasıdır. Zira, ilgililer talepte bulunmadan hâkim kendiliğinden gaipliğe karar veremez³⁹. Medenî Kanunun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında ilgililer, “*hakları bu ölüme bağlı olan kimseler*” şeklinde ifade edilmiştir. Hakları ölüme bağlı olan kimseler ise, kaybolanın gaipliğine karar verilmesi hâlinde çeşitli haklar kazanacak veya bu haklarını ileri sürebilecek ya da bir yükümlülükten kurtulacak olanlardır⁴⁰.

Medenî Kanunun gaipliğe ilişkin hükümlerinde ilgililer tahdîdî olarak belirtilmemiştir. Bu nedenle, kaybolan kişinin gaipliğini talep edenin Medenî

olduğunu ve bu nedenle de Frau'nun gaipliğine hükmedilmesine karar vermiştir. Bkz., BGE. 56 I 546 (<http://www.servat.unibe.ch/dfr/pdf/c1056546.pdf>, Erişim Tarihi: 11.01.2017). Ayrıca bkz., **Velidedeoğlu**, s. 132, dn.25; **Saymen**, s. 41; **Köprülü**, s. 244.

³⁸ Talepte bulunabilecek ilgililer davacı değildir. Zira, gaiplik kararının verilmesi çekişmesiz yargı işi olduğundan yargılamada davalı taraf bulunmamaktadır. Bu nedenle de, ilgilileri, davacı olarak nitelendirmek isabetli değildir. 743 sayılı eski Medenî Kanunun 94 üncü maddesinin ikinci fıkrasında gaiplik davasından bahsedilmekteydi. Fakat, bu düzenlemenin kaynak İsviçre Medenî Kanununun yanlış çevirisinden kaynaklandığı ifade edilmekteydi. Bu yanlış çeviri Medenî Kanunun 131 inci maddesinin ikinci fıkrasında gaiplik davası yerine gaiplik başvurusu denilmek suretiyle düzeltilmiştir. Aynı yönde bkz., **Çelik**, s. 107; **Arat**, s. 268, dn.41.

³⁹ **Ayan / Ayan**, s. 180; **Köprülü**, s. 253; **İmre**, s. 505; **Abik**, s. 161; **Saymen**, s. 52; **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 256; **Zevkililer / Acabey / Gökyayla**, s. 576; **Çelik**, s. 108; **İnan**, s. 118; **Arat**, s. 268.

⁴⁰ **Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir**, s. 31; **Saymen**, s. 53; **Oğuzoğlu**, s. 232; **Abik**, s. 161; **Zevkililer / Acabey / Gökyayla**, s. 576; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 64; **Rüzgaresen**, s. 1375; **Dural / Ögüz**, s. 256; **Kılıçoğlu**, *Kişiler*, s. 212, dn.328. Kiracının hakları ölüme bağlı olan kimselerden olmadığı hususu için bkz., 2.HD. 27.03.1973, E.1000 K.1933, “... Gaipliğin tespitine ilişkin davalar nizasız kazaya dahil olup dava hakkı da hakları gaiplik kararına bağlı kişilere aittir. Bunlar kanunî mirasçı, mansup mirasçı ve müsaleh gibi kişilerdir. Gaibin taşınmazında kiracı olarak oturan şahıs yukarıda açıklanan kişilerden olmadığı için doğrudan doğruya dava açamayacağı gibi, açılmış bir davaya asli müdahil olarak da katılamaz. Çünkü, kiracı ile kiralayan gaip arasındaki sözleşmesi şahsi borç doğuran ve halefiyet yoluyla mirasçılara intikal eden bir münasebettir. Onun için kiralayanın sağ veya gaip olması kiracının hukukuna tesir etmez. ...” (Hasan **Özkan**, *Açıklamalı – İctihatlı Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Gerçek Kişiler*, İstanbul 2015, s. 152-153).

Kanunun 32 nci maddesinin birinci fıkrasında “*hakları ölüme bağlı kimseler*” den olup olmadığını hâkim özenle takdir edecektir. Hâkim, kaybolanın gaipliğine karar verilmesini isteyen kişinin hakları ölüme bağlı kimselerden olup olmadığını takdir ederken gaipliğe karar verilmesini isteyen ilgili ile kaybolanın menfaatini dengede tutarak bir karar vermelidir⁴¹. Eğer, kaybolanın gaipliğine karar verilmesini talep eden kimsenin gaiplik kararı verilmesi hâlindeki menfaati, gaipliğine karar verilecek olan kimsenin menfaatine göre çok az ise hâkim talebi kabul etmemelidir. Burada, hâkim menfaat dengesini Medenî Kanunun 2 nci maddesinin ikinci fıkrasını göz önüne alarak sağlayabilir. Ayrıca, hâkim gerek görürse, gaiplik kararını talep eden şahsın bu karardaki menfaatini ispat etmesini de isteyebilir⁴².

Hakları ölüme bağlı olan kimselerin kapsamına gaibin eşi⁴³, kanunî ve atanmış mirasçılar⁴⁴, belirli mal vasiyeti alacaklıları⁴⁵, gaip ile birlikte mirasçı olanlar⁴⁶, gaip yüzünden mirasa katılamayacak olanlar⁴⁷, eşyası üzerinde gaip

⁴¹ Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256. Akipek / Akıntürk / Ateş’e göre, gaiplik kararı gaibin menfaatlerine esaslı bir zarar teşkil ettiğinden hâkim hakları ölüme bağlı olan kimseleri belirlerken dar bir yoruma tâbi tutmalıdır (bkz., age., 256). Aynı yönde bkz., Abik, s. 161.

⁴² Oğuzoğlu, s. 233.

⁴³ Ayan / Ayan, s. 180; Tekinay, s. 218; Arat, s. 268; Velidedeoğlu, s. 133; Abik, s. 161; Dural, s. 34; Arsebük, s. 178; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 577; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Dural / Öğüz, s. 32; Rüzgaresen, s. 1375; Helvacı, s. 38; İnan, s. 118.

⁴⁴ Arat, s. 268; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 576-577; Tekinay, s. 218; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 64; Velidedeoğlu, s. 133; Saymen, s. 53; İmre, s. 506; Özsunay, s. 227; Arsebük, s. 177, dn.39, 178; Oğuzoğlu, s. 232; Dural, s. 34; Abik, s. 161; Dural / Öğüz, s. 32; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Ayan / Ayan, s. 180; Köprülü, s. 253; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 31; Rüzgaresen, s. 1375; Çelik, s. 108; Helvacı, s. 38; Erman, s. 187; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; İnan, s. 118.

⁴⁵ Arat, s. 268; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; İmre, s. 506; Tekinay, s. 218; Saymen, s. 53; Abik, s. 161; Dural, s. 34; Özsunay, s. 227; Arsebük, s. 177, dn.39, 178; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 577; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 31; Dural / Öğüz, s. 32; Ayan / Ayan, s. 180; Rüzgaresen, s. 1375; Çelik, s. 108; Helvacı, s. 38; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231.

⁴⁶ Abik, s. 161; Rüzgaresen, s. 1375; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256.

⁴⁷ Abik, s. 161; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 256; Rüzgaresen, s. 1375.

lehine sınırlı aynî hak kurulmuş olan kişi⁴⁸, vasiyeti yerine getirme görevlisi⁴⁹, hayat sigortası lehtar⁵⁰, gaip lehine bağışlayana dönme koşullu bağışlamada bulunanlar⁵¹, şartları dâhilinde vakıflar⁵², belirli şartlar altında Hazine

⁴⁸ **Ayan / Ayan**, s. 180; **Arat**, s. 268; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 64; **Saymen**, s. 53; **Arsebük**, s. 178; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 577. Bunun için, söz konusu sınırlı aynî hakkın kaybolanın mirasçılarına geçişinin söz konusu olmaması gerekir. Meselâ (A), kaybolan (B) lehine taşınmazında intifa hakkı tesis etmiştir. Fakat (B), gaiplik nedeni teşkil eden olay içerisinde kaybolur. Bu hâlde taşınmaz maliki (A), (B)'nin gaipliğine karar verilmesini hâkimden isteyebilir. Zira, (B)'nin gaipliğine karar verilmesiyle birlikte (A), intifa hakkının terkinini talep edebilir (MK.m.796/1). Bu nedenle, (A)'nın hakkının (B)'nin ölümüne bağlı olduğu söylenebilir.

⁴⁹ **Ayan / Ayan**, s. 180; **Arat**, s. 268; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 577.

⁵⁰ **Saymen**, s. 53; **Tekinay**, s. 218; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 64.

⁵¹ **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 256; **Günay**, s. 161, dn.49; **Rüzgaresen**, s. 1375.

⁵² 2.HD. 23.06.1994, E.1994/4610 K.1994/6372, "... Vakfa ait iken "mülkiyeti mütesarflarına geçmiş olan gayrimenkullerde maliklerin Hazine'den başka varis bırakmadan ölümleri halinde, mülkiyet mahlulen vakfına rücu eder" (Vakıflar Kanunu 29/2). "Ölüme muallak haklar, tıpkı gaibin ölümü tebeyyün etmiş gibi kullanılır. Gaiplik kararı ölüm tehlikesi yahut son haber gününden itibaren hüküm ifade eder" (MK. 34). Davacı vakfın hakkı idaresi kayyım tevdî edilen malın malikinin hazineden başka mirasçı bırakmadan ölümüne muallak olduğuna göre, o kişinin öldüğünün veya gaip olduğunun belgelenmesi gerekir. Mahalle muhtarlığı belgesi malikin öldüğünün kabulü için yeterli değildir. Malikin nüfus siciline kayıtlı olduğu yer belirlenip, nüfus sicili getirilmeden, sicilde sağ gözüğüyorsa ölüm kaydının işlenmesi gaip ise gaiplik kararı ile varislerini belirler veraset ilamı getirmesi için davacıya yetki ve mehil verilmeden, Medeni Kanununun 530. maddesi şartlarının oluşmadığıda gözetilmeden davacının dava hakkının bulunduğu kabul edilerek yazılı şekilde kayyım kararının kaldırılmasına ve taşınmaz malın satış parasının davacıya ödenmesine karar verilmesi doğru bulunmamıştır. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 11.09.2017).

(MK.m.530)⁵³, son yasal mirasçı olarak devlet⁵⁴, tartışmalı olmakla birlikte gaibin alacaklıları⁵⁵ ve vasi⁵⁶ girer.

⁵³ **Arat**, s. 268; **İnan**, s. 118; **Öztan**, Temel Kavramlar, s. 231; **Rüzgaresen**, s. 1375; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 577; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 64; **Dural**, s. 35; **Oğuzoğlu**, s. 232-233; **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 257; **Dural / Öğüz**, s. 32; **Saymen**, s. 53; **Özsunay**, s. 227-228; **Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir**, s. 31; **Tekinay**, s. 218; **Velidedeoğlu**, s. 133, dn.27; **Abik**, s. 161, dn.49; **Köprülü**, s. 253-254; **Günay**, s. 109; **Ayan / Ayan**, s. 181; **Çelik**, s. 108. 2.HD. 24.03.1992, E.1991/12645 K.1992/3477, “... hakları ölüme muallak olan kimselerin talebi üzerine hakim gaipliğe karar verebilir. Hayat ve mematı belli olmayıp da malları on seneden beri mahkeme marifetiyle idare edilen yahut mallarının bu suretle idaresi on seneden aşağı olmakla beraber yüz yaşını ikmal etmiş olan kimsenin gaipliğine hazinenin talebi üzerine hükmolunur. ...” (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 12.09.2017).

⁵⁴ **İnan**, s. 118; **Abik**, s. 161, dn.49; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 64; **İmre**, s. 506, dn.8; **Saymen**, s. 53; **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 256-257; **Rüzgaresen**, s. 1375.

⁵⁵ Öğretide gaibin alacaklılarının hakları ölüme bağlı olan kimselerin kapsamına girip girmeyeceği tartışmalıdır. Öğretideki bir görüşe göre, bu hak sadece büyük miktarda alacağı olanlara tanınmalıdır. Bkz., **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 578. Öğretideki ikinci görüşe göre ise, kayıtsız şartsız bütün alacaklılara bu hakkı tanımak gerekir. Bkz., **Akipek / Akıntürk / Ateş**, s. 257; **Rüzgaresen**, s. 1375; **Çelik**, s. 108; **Öztan**, Temel Kavramlar, s. 231; **İnan**, s. 118. Alacağın miktarının büyük veya küçük oluşu hem ilgilinin hem de kaybolanın somut durumuna göre değişeceğinden ve bu konuda kesin bir ölçü verilemeyeceğinden dolayı alacaklıyı, hakları ölüme bağlı olan kimselerden kabul etmek gerekir. Fakat, burada da her hakkın kullanılmasında olduğu gibi ilgililer gaiplik başvurusunda bulunurken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Zira, bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumadığından dürüstlük kuralına aykırı gaiplik başvurularını hâkim reddetmelidir. Meselâ, çok zengin bir iş adamı, gaibin kendisine 10 TL borcunun olduğunu ileri sürerek gaiplik başvurusunda bulunursa, hâkim bu talebi reddetmelidir. Çünkü, bu durum, hakkın açıkça kötüye kullanılması teşkil eder.

⁵⁶ Gaip olan kişinin vesayet altında olması hâlinde vasinin hakları ölüme bağlı olan kimselerden olup olmadığı hususu öğretide tartışmalıdır. Söz konusu tartışma için bkz., **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 578; **Arat**, s. 268; **Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir**, s. 31; **Ayan / Ayan**, s. 181. Kanımızca, vasinin de vesayet altındaki kimsenin gaipliğine karar verilmesini isteyebileceği söylenebilir. Zira, vesayet altındaki kimsenin gaipliğine karar verilince mirası şartları dâhilinde mirasçılara geçer ve bu kimsenin kişiliği sona erer. Dolayısıyla, vesayetin vesayet altındaki kimselerin kişiliğini ve mallarını koruma amacı ortadan kalkar.

5. Mahkemenin Gaipliğe Karar Vermesi

Bir kimsenin gaip olarak kabul edilebilmesi için, mahkemenin bu kimsenin gaipliğine karar vermesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, bir kimsenin ölüm tehlikesi içinde kaybolmasının üzerinden ne kadar süre geçerse geçsin ya da bu kimseden ne kadar uzun süredir haber alınamıyor olursa olsun, mahkeme gaipliğe karar vermediği sürece gaiplikten beklenen sonuçlar etkisini göstermez⁵⁷.

a) Yetkili Mahkeme

Medenî Kanunda gaiplik kararının alınabilmesi bakımından özel bir yargılama usulü düzenlenmiştir. Kanunun 33 üncü maddesinin kenar başlığı da bunu doğrular niteliktedir. Özel bir yargılama usulünün düzenlenmesinin sebebi, gaiplik müessesinin kendisine özgü bir takım belirsizlikler barındırmasından kaynaklanır. Şu hâlde, yargılama usulüne yönelik genel kuralların yerine, Medenî Kanunun gaipliğe ilişkin özel yargılama usulünün; Medenî Kanunda eksiklik olduğu hâllerde ise, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun⁵⁸ ilgili hükümlerinin uygulanması gerekir⁵⁹.

Mahkemenin gaipliğe karar verebilmesi için, talebin yetkili mahkemeye yöneltilmiş olması gerekir. Bir kimsenin gaipliğine karar verilmesi talebi ise, çekişmesiz yargı işidir⁶⁰. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 384 üncü maddesine göre, “*Kanunda aksine düzenleme bulunmadıkça, çekişmesiz yargı işleri için talepte bulunan kişinin veya ilgililerden birinin oturduğu yer mahkemesi yetkilidir*”. Fakat, çekişmesiz yargı işi olan gaiplik bakımından Medenî Kanunda aksi yönde bir düzenleme bulunmaktadır. Gerçekten de Medenî Kanunun 32 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*yetkili mahkeme, kişinin Türkiye’deki son yerleşim yeri; eğer Türkiye’de hiç yerleşmemişse nüfus*

⁵⁷ Ayan / Ayan, s. 181; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; İnan, s. 118.

⁵⁸ RG. 12.01.2011, S.27836.

⁵⁹ Saymen, s. 50.

⁶⁰ Abik, s. 162; İmre, s. 506; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 579; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 259; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 32; Çelik, s. 107; Erman, s. 187; İnan, s. 118. 2.HD. 24.03.1992, E.1991/12645 K.1992/3477, “... Kişilerin gaip olduğunun hükmen tespiti yönündeki kararlar nizasız kaza çekişmesiz yargı işlemi niteliğindedir. ...” (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 13.09.2017).

sicilinde kayıtlı olduğu yer; böyle bir kayıt da yoksa anasının veya babasının bulunduğu yer mahkemesidir”.

Dolayısıyla, öncelikle yetkili mahkeme gaipliğine karar verilmesi istenen kişinin son yerleşim yeri mahkemesidir⁶¹. Kişinin Türkiye’de yerleşim yeri yoksa veya Türkiye’deki son yerleşim yeri tespit edilememişse, nüfus sicilinde kayıtlı olduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır⁶². Kaybolan kimsenin Türkiye’deki son yerleşim yeri veya nüfusa kayıtlı olduğu yer tespit edilememişse, yetkili mahkeme, onun anasının veya babasının bulunduğu yer mahkemesidir⁶³. Gaipliği istenen kimsenin anasının ve babasının nüfusa kayıtlı olduğu yerin farklı olduğu durumlarda hakları ölüme bağlı olan kimselerin seçimlik hakka sahip olduğu ve gaipliği istenenin anasının veya babasının nüfusa kayıtlı olduğu yer mahkemesinden talepte bulunabilecekleri

⁶¹ Arat, s. 269; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 136; Abik, s. 162; Rüzgaresen, s. 1375, dn.24; Çelik, s. 109; Helvacı, s. 38; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; İnan, s. 119. Gerçekten de, bir kimsenin hayat faaliyetleri ve kişisel ilişkileri bakımından merkez olarak seçtiği yer olan yerleşim yerinde kendisini tanıyan ve en fazla bilgi sahibi olan insanların bulunması nedeniyle gaiplik kararının öncelikle kişinin Türkiye’deki son yerleşim yeri mahkemesinden istenmesi mantıklıdır. Bkz., Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 257; Saymen, s. 51; Rüzgaresen, s. 1375, dn.24; Çelik, s. 109-110.

⁶² Nüfus sicilinde kayıtlı olunan yer çoğunlukla gaipliği istenen kişinin doğduğu yerdir. Kanun koyucunun böyle bir düzenlemeye gitmesinin sebebi, gaipliği istenenin yerleşim yerinin olmaması hâlinde onu tanıyacak kimselerin en çok nüfus siciline kayıtlı olduğu yerde olacağını varsaymasıdır. Fakat, giderek artan şehirleşme ve nüfus artışı ile birlikte bu varsayımın gün geçtikçe pratik değerini kaybedeceği söylenebilir.

⁶³ 743 sayılı eski Medenî Kanununun 31 inci maddesinin ikinci fıkrasında gaipliği istenen kişinin Türkiye’deki son yerleşim yeri veya nüfusa kayıtlı olduğu yerin tespit edilememesi hâlinde, bu kimsenin babasının nüfusa kayıtlı olduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu düzenlenmişti. Fakat, bu düzenleme, kadın-erkek arasındaki eşitliği zedelemekteydi. Ayrıca, düzenleme, çocuk ile baba arasında soybağının kurulamadığı durumlarda uygulanamamaktaydı. Özellikle, evlilik dışı doğan ve anasının nüfusuna kayıtlı çocuklar ile babası belli olmayan anasının nüfusuna kayıtlı çocukların kaybolması hâlinde bu kimseler babasının nüfusuna kayıtlı olmadığından, bu kimselerin babasının nüfus sicilinin kayıtlı olduğu yer mahkemesinden gaipliği talep edilemiyordu. Bu nedenle, söz konusu düzenlemenin “anasının veya babasının kayıtlı bulunduğu yer mahkemesi” şeklinde değiştirilmesinin isabetli olduğu söylenebilir.

söylenbilir⁶⁴. Medenî Kanununun 32 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre yetkili mahkeme bulunmazsa, Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemeleri yetkili olacaktır⁶⁵.

b) Görevli Mahkeme

Mahkemenin gaipliğe karar verebilmesi için, talebin görevli mahkemeye yöneltilmiş olması gerekir. Gaipliğe karar verebilecek olan görevli mahkeme ise Medenî Kanunda düzenlenmemiştir. Bu nedenle, hangi mahkemenin görevli olduğu hususunu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre çözmek gerekir. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun⁶⁶ yürürlükte bulunduğu dönemde gaipliğe karar verecek olan mahkeme asliye hukuk mahkemesiydi. Bu dönemde, asliye hukuk mahkemelerinin görevi asıl iken; sulh hukuk mahkemelerinin görevi istisnaydı. Ayrıca, gaiplik kararının sulh hukuk mahkemesinin görevine gireceği açıkça düzenlenmemiştir. Bu nedenle, gaiplik kararının verilmesi bakımından görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesiydi⁶⁷.

01.10.2011 tarihinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkemenin aksine bir düzenleme olmadığı sürece sulh hukuk mahkemesi olacağı düzenlenmiştir (HMK.m.382/II,a,4; 383) Şu hâlde, gaiplik kararının verilmesi de çekişmesiz yargı işi olduğundan görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olduğu söylenebilir (HMK.m.382/II,a,4; 383)⁶⁸. Buna karşılık, Medenî Kanununun 588 nci maddesine dayanan gaipliğe karar verilmesi ve gaibin mirasının devlete geçmesi istemli davalarda görevli mahkeme

⁶⁴ Çelik, s. 110.

⁶⁵ Arat, s. 269; Dural, s. 35; Abik, s. 162, dn.52; Ayan / Ayan, s. 181; Dural / Ögüz, s. 33; Helvacı, s. 38; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231.

⁶⁶ RG. 2,3,4.7.1927, S.622, 623, 624.

⁶⁷ 20.HD. 22.06.2016, E.2016/5602 K.2016/7375, "... sulh hukuk mahkemesinin görevinin istisna asliye hukuk mahkemesinin görevinin asıl olduğunu ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 13.09.2017).

⁶⁸ Ayan / Ayan, s. 181; Helvacı, s. 38; İnan, s. 119. 20.HD. 29.03.2016, E.2015/16194 K.2016/3647, "... 4721 sayılı TMK'nın 32 ve devamı maddelerine dayalı olarak açılan gaiplik davalarında görevli mahkeme, HMK'nın 382/2-(a/4). maddesi uyarınca, sulh hukuk mahkemesidir. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 14.09.2017).

Yargıtay'a göre, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 2 nci maddesine gereğince asliye hukuk mahkemeleridir⁶⁹.

c) İlân

Bir kimsenin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamaması ve gerekli sürelerin de geçmesi hâlinde hakları ölüme bağlı olan kimselerin yetkili ve görevli mahkemeye başvurması gaipliğe karar verilmesi için yeterli değildir. Medenî Kanunun gaipliğe ilişkin hükümleri hakları ölüme bağlı olan kimseler ile gaipliği istenen arasında menfaat dengesi gözettiğinden hâkimin gaip lehine olan ilân yoluna başvurması gerekir. Zira, ilânın amacı gaipliğine karar verilecek kişi hakkında bilgisi olan kimselerin mahkemeye başvurmalarını sağlamaktır⁷⁰. Aynı zamanda ilân, gaipliği istenen kişinin de durumdan haberdar olmasını sağlar. Zira, gaiplik kararı verildikten sonra temelde gaibin aleyhine olan önemli sonuçlar ortaya çıkar. Bu nedenle, kaybolan kimseye hayattaysa bir an önce ortaya çıkması ilân ile duyurulur⁷¹. İlân yapılmasının diğer bir amacı ise, gaipliği istenenin mirasında hakkı olan kimselerin durumdan haberdar edilmesini sağlamaktır⁷².

Hâkim, gaipliği istenenin durumu öğrenmesi veya gaipliğine karar verilmesi istenen kişi hakkında bilgisi olanların mahkemeye başvurmaları için belirli bir süre belirleyerek en az iki defa ilân yapar⁷³. Hâkim ilân süresini takdir

⁶⁹ YHGK. 06.05.2015, E.2013/2096 K.2015/1304, "... Görüldüğü üzere davacı Hazine vekilince, HMK 382/2-a-4 maddesi uyarınca çekişmesiz yargı işi olan gaiplik istemi yanında, gaibin mal varlığının da hazineye devri isteminde de bulunmuş olup bu istem TMK'nun 588. maddesi kapsamında kalmaktadır. Bu hali ile davacı isteminin HMK'nun 2. maddesi kapsamında kaldığının kabulü dolayısıyla da davada görevli mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu tartışmasızdır. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 15.09.2017).

⁷⁰ Arat, s. 269; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 137; Oğuzoğlu, s. 232; Dural, s. 35; Arsebük, s. 178; Saymen, s. 54; İmre, s. 506; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 579; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Dural / Öğüz, s. 33; Rüzgaresen, s. 1374, dn.22; Helvacı, s. 39; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231.

⁷¹ Çelik, s. 112.

⁷² Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 579; Abik, s. 162, dn.55; Arat, s. 269; Çelik, s. 112.

⁷³ Arsebük, s. 178; Arat, s. 269; Dural, s. 35; İmre, s. 507, dn.12; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 65; Tekinay, s. 218; Köprülü, s. 258; Birsen, s. 180; Ayan / Ayan, s. 181;

yetkisine dayanarak belirler. Hâkim bu belirlemeyi yaparken gaiplik talebinde bulunan hakları ölüme bağlı olan kimseler ile gaipliğine karar verilmesi istenen kişinin menfaat dengesini gözetir. Fakat, iki ilân arasındaki sürenin en az altı ay olması gerekir⁷⁴. Hâkim söz konusu süreyi kısaltamaz ama isterse uzatabilir⁷⁵.

İlânın nasıl yapılacağı Medenî Kanunda düzenlenmemiştir. Bu yüzden, ilânın yöntemini ve aracını hâkim belirler. Bu çerçevede hâkim, ilânı Resmî Gazete vasıtasıyla yapabileceği gibi, ülke çapında yayınlanan gazetelerle ya da duyuru ile de yapılabilir⁷⁶.

İlânın yapılmasıyla birlikte ya gaipliğe karar verilir ya da gaiplik talebi düşer. Eğer, ikinci ilân süresi içerisinde gaipliği istenen kimse ortaya çıkar⁷⁷

Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 579; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Dural / Öğüz, s. 33; Saymen, s. 54; Çelik, s. 112; Helvacı, s. 39; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; İnan, s. 120. 2.HD. 18.05.2006, E.2006/6791 K.2006/7768, "... Türk Medeni Kanununun 33 /son maddesi uyarınca en az iki ilan yapılması gerektiğinin düşünülmemesi isabetsizdir. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 15.09.2017).

⁷⁴ Arat, s. 269; Abik, s. 162, d.53; Dural / Öğüz, s. 33; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 137; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Ayan / Ayan, s. 181; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 32; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Rüzgaresen, s. 1374, dn.22; Çelik, s. 112; Helvacı, s. 39; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; İnan, s. 120. 743 sayılı eski Medenî Kanuna göre bu süre en az bir yıldır. Gerçekten bu husus, 743 sayılı eski Medenî Kanunun 32 nci maddesinin ikinci fıkrasında, "*Hâkim, gaip hakkında malumatı olan kimseleri muayyen bir müddet içinde malûmatlarını bildirmek için usulü dairesinde ilân edilen bir tebliğ ile dâvet eder. Bu müddet birinci ilân tarihinden itibaren en aşağı bir senedir*" şeklinde ifade edilmişti.

⁷⁵ İmre, s. 507; Arat, s. 269; Özsunay, s. 229; Köprülü, s. 258, dn.34; Saymen, s. 54-55; Abik, s. 162, dn.53; Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 579; Ayan / Ayan, s. 181; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 32; Helvacı, s. 39.

⁷⁶ Arsebük, s. 178; Özsunay, s. 229; Velidedeoğlu, s. 134; Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 580; Birsen, s. 180; Ayan / Ayan, s. 181. Hâkimin kitle iletişim araçları ile duyuru yapabileceği hakkında bkz., Özsunay, s. 229.

⁷⁷ Arat, s. 269; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Dural, s. 36; Saymen, s. 55; Arsebük, s. 178-179; Velidedeoğlu, s. 135; Özsunay, s. 229; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 65; Tekinay, s. 219; Abik, s. 162; Birsen, s. 180; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 32; Dural / Öğüz, s. 33; Ayan / Ayan, s. 181; Çelik, s. 113; Helvacı, s. 39; Erman, s. 187; İnan, s. 120.

veya kendisinden haber alınırsa⁷⁸ gaiplik talebi düşer. Zira, böyle bir durumda gaipliğin şartları gerçekleşmeyecektir. Yapılan ilân süresi içerisinde gaipliği istenen kimsenin öldüğü tarih tespit edilirse de talep hâkim tarafından reddedilecektir⁷⁹. Zira, ölü bir kimsenin gaipliğine karar verilmesi mümkün değildir⁸⁰. Aynı esasın, gaipliği istenen kimsenin öldüğünün ispatlanmasına rağmen öldüğü tarihin ispatlanmadığı durumlarda da geçerli olması gerekir.

Öte yandan, ilân süresinin tamamlanmasına rağmen gaipliği istenen kimseden haber alınamazsa, hâkim gaipliğe karar verir (MK.m.35/1)⁸¹. Her ne kadar, Medenî Kanununun 34 üncü maddesinin birinci fıkrası gaiplik talebinin düşmesini, ilân süresi dolmadan önce gaipliği istenen kimsenin ortaya çıkmasına, kendisinden haber alınmasına ve öldüğü tarihin tespit edilmesine bağlasa da hükmün gaiplik kararının verildiği tarihe kadar uygulanması gerekir⁸². Bu nedenle, ilân süresi dolduktan sonra fakat gaiplik kararı

⁷⁸ Erman, s. 187; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Arat, s. 269; Arsebük, s. 178-179; Dural, s. 36; İmre, s. 507; Özsunay, s. 229; Dural / Öğüz, s. 33; Velidedeoğlu, s. 135; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Saymen, s. 55; İnan, s. 120; Tekinay, s. 219; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 65; Abik, s. 162; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 32; Ayan / Ayan, s. 181; Çelik, s. 113; Helvacı, s. 39.

⁷⁹ Arat, s. 269; Erman, s. 187; Arsebük, s. 178-179; Dural, s. 36; Özsunay, s. 229; İmre, s. 507; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 580; Saymen, s. 55; Velidedeoğlu, s. 135; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 65; Tekinay, s. 219; Birsen, s. 180; Abik, s. 162; Ayan / Ayan, s. 181; İnan, s. 120; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Dural / Öğüz, s. 33; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 32; Çelik, s. 113; Helvacı, s. 39. Ayrıca bkz., 2.HD. 21.5.1962, E.3038 K.2919.

⁸⁰ Günay, s. 90; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 573. 1.HD. 30.04.2015, E.2015/3520 K.2015/6517, "...Gülsüm" ve "Mehmet kızı Ayşe'nin ölü oldukları tapulama tutanağında belirtildiğine göre ölü kişinin gaipliğine karar verilmesi mümkün değildir. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 15.09.2017).

⁸¹ Tarakcıoğlu, s. 127; Arat, s. 270; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 137; Oğuzoğlu, s. 232; Dural, s. 36; Özsunay, s. 229; İmre, s. 507; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 65; İnan, s. 120; Velidedeoğlu, s. 135; Birsen, s. 180; Tekinay, s. 219; Öztan, Temel Kavramlar, s. 231; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Saymen, s. 55-56; Ayan / Ayan, s. 181-182; Dural / Öğüz, s. 34; Rüzgaresen, s. 1374-1375, dn.22; Çelik, s. 114; Erman, s. 187; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212.

⁸² Velidedeoğlu, s. 135; Abik, s. 162, dn.56; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 580; Dural / Öğüz, s. 33-34; Saymen, s. 56; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 32; Helvacı, s. 39.

verilmeden önce gaipliği istenen kimse ortaya çıkar veya öldüğü ya da yaşadığı anlaşılırsa gaipliğe karar verilemez. Hâkim, gaipliğe karar verdiğini ilân etmek zorunda olmasa da isterse bu kararı ilân edebilir⁸³.

d) Gaiplik Kararı Verilmesi

İlân süresinde gaipten hiçbir haber alınamamışsa hâkim gaipliğe karar verir (MK.m.35/l). Hâkimin gaipliğe karar vermesiyle birlikte ölüme bağlı haklar aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılır (MK.m.35/l)⁸⁴. Bu karar kişinin öldüğünü tespit etmez. Sadece, ispat yükünün yer değiştirmesini sağlar⁸⁵. Dolayısıyla da belirli şartların sağlanması hâlinde ölüm karine olarak kabul edilir. Fakat, gaiplik kararı adî kanunî karine teşkil ettiği için, her ilgili, kişinin ölmediğini her türlü kanıtla ispat edebilir⁸⁶.

Gaiplik kararının etkisi geçmişe yürür⁸⁷. Bu husus, Medenî Kanununun 35 inci maddesinin ikinci fıkrasında *“gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur”* şeklinde ifade

⁸³ Saymen, s. 56.

⁸⁴ 2.HD. 22.02.2012, E.2011/363 K.2012/6883, “... Alınmış olan gaiplik kararı, evlilik haricinde aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi, hakları ölüme bağlı olanlara bu haklarını kullanma imkanı verir. ...” (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 19.09.2017).

⁸⁵ Tarakcıoğlu, s. 127; Oğuzoğlu, s. 233; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 580; Abik, s. 163; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 259; Dural / Öğüz, s. 34; Dural, s. 36; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 33; Çelik, s. 114.

⁸⁶ Saymen, s. 57; Oğuzoğlu, s. 233; Tarakcıoğlu, s. 127; Köprülü, s. 259, dn.36; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 580; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 259; Çelik, s. 114.

⁸⁷ Arat, s. 270; Kılıçoğlu, Kişiler, s. 212; Erman, s. 187; Oğuzoğlu, s. 233; Tarakcıoğlu, s. 127; Özsunay, s. 230; Dural, s. 37; İmre, s. 507; Kılıçoğlu, Temel Bilgiler, s. 137; Saymen, s. 57; Velidedeoğlu, s. 135; Tekinay, s. 219; Feyzioğlu / Doğanay / Aybay, s. 66; Köprülü, s. 258-259; Birsen, s. 181; Abik, s. 163; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 580; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 259; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 33; Ayan / Ayan, s. 182; Dural / Öğüz, s. 34; Öztan, Temel Kavramlar, s. 232; Rüzgaresen, s. 1376; Çelik, s. 114; Helvacı, s. 40. Ayrıca bkz., 2.HD. 18.03.1960, E.1620 K.1854, “... Medenî Kanununun 34 üncü maddesinde gaiplik kararının ölüm tehlikesi veya son haber gününden itibaren hüküm ifade edeceği yazılı bulunmasına rağmen mahkemece mezkûr hilâfına karar tarihinden gaiplik kararının muteber addedilmesi yolsuz ve Ahmet’in tashih talebi bu bakımdan yerinde görüldüğünden dairenin tasdik kararının kaldırılmasına ve mahallî mahkeme hükmünün yalnız bu bakımdan bozulmasına. ...” (Yazıcı / Atasoy, s. 58).

edilmiştir. Şu hâlde, hakkında gaiplik kararı verilen kişi ölüm tehlikesi içinde kaybolma veya son haber alma tarihinden itibaren ölmüş sayılır (MK.m.35/II).

Gaiplik kararı, hâkimin bildirmesi üzerine ölüm kütüğüne kaydedilir (MK.m.45). Mahkeme bu bildirimi on gün içinde yapar (NHK.m.34). Ölüm kütüğüne yapılan kayıt açıklayıcıdır⁸⁸. Zira, kişilik mahkemenin kesinleşmiş kararı ile sona erer. Bu nedenle, gaiplik kararının ölüm kütüğüne kaydedilmemesi ilgililerin hak kaybına neden olmaz. Her ne kadar, Medenî Kanunda bildirim hâkim tarafından yapılabileceği ifade ediliyorsa da bildirim ilgililer tarafından da yapılabilir⁸⁹.

III- GAİPLİK KARARININ AİLE HUKUKU YÖNÜNDE SONUÇLARI

A) GENEL OLARAK

Ölüm tehlikesi içerisinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan kimsenin şartları dâhilinde gaipliğine karar verilince ölüme bağlı haklar aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılacağından gaiplik kararının birçok sonucu ortaya çıkar. Meselâ, gaiplik kararı kişiliği sona erdirir⁹⁰. Hak ehliyetine sahip olmakla kişi sayılmak aynı anlama geldiğinden⁹¹ gaiplik kararı hak ehliyetinin de sonunu getirir. Ayrıca, gaiplik kararı, hak ehliyetinin medenî usul hukukundaki görünümü olan taraf ehliyetini de sona erdirir. Gaiplik kararı kişiliği sona erdirdiğinden, gaipliğine karar verilen kimsenin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı haklar da kural olarak sona erer⁹². Yine, bir

⁸⁸ Göktürk, s. 165; Tarakcıoğlu, s. 127; Özsunay, s. 229-230; İmre, s. 508; Köprülü, s. 259; Birsen, s. 180; Abik, s. 163; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 258; Dural / Öğüz, s. 34; Ayan / Ayan, s. 182; Dural, s. 37; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 33; Çelik, s. 115. Çelik'e göre, ölüme bağlı hukukî sonuçları elde etmek için kararın kütüğe kaydolunması gerekir. Aksi takdirde, bu sonuçlar elde edilemez (bkz., agm, s. 115).

⁸⁹ Arat, s. 270; İmre, s. 508, dn.14; Köprülü, s. 259; Çelik, s. 115.

⁹⁰ Ayan / Ayan, s. 182; Özsunay, s. 229; Saymen, s. 58; Rüzgaresen, s. 1377; Çelik, s. 115; İnan, s. 122.

⁹¹ Ayan / Ayan, s. 50; Kılıçoğlu, Kişiler, s. S. 217; Dural / Öğüz, s. 39; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 229; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 40; Akipek / Akıntürk / Ateş, s. 267.

⁹² Çelik, s. 115; Özsunay, s. 230; İmre, s. 508; Saymen, s. 59; Velidedeoğlu, s. 136; İnan, s. 122; Erman, s. 187.

kimsenin gaipliği hâlinde miras açılır⁹³. Ayrıca, hukukî işlemde doğan temsil yetkisi kural olarak temsil olunanın veya temsilcinin gaipliğiyle sona erer. Bu çalışmada ise gaiplik kararının ortaya çıkarmış olduğu tüm sonuçlar üzerinde durulmayıp sadece aile hukuku yönünden sonuçlar incelenmeye çalışılmıştır.

B) NİŞANLILIĞA ETKİSİ

Medenî Kanunda, nişanlanma tanımlanmamıştır. Sadece, Medenî Kanunun 118 inci maddesinin birinci fıkrasında, nişanlanma evlenme vaadiyle olur denilmekle yetinilmiştir. Bu hüküm ise, bir tanım hükmü olmayıp nişanlanmanın amacını gösterir⁹⁴. Şu hâlde nişanlılık, nişanlanma sonucu nişanlıların içine girmiş oldukları hukukî ilişkiye verilen addır şeklinde tanımlanabilir⁹⁵.

Nişanlılardan birinin gaipliğine karar verilmesi hâlinde nişanlılığın kendiliğinden sona erip ermeyeceği hususu öğretilerde tartışmalıdır:

- Öğretilerdeki baskın olan birinci görüşe göre, gaiplik kararının kesinleşmesiyle birlikte nişanlılık sona erer⁹⁶. Bu görüş, gaibin eşinin evliliğine

⁹³ Mehmet **Ayan**, Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2016, s. 244; Rona **Serozan** / Baki İlkay **Engin**, Miras Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2014, s. 495; Nüşin **Ayiter**, Miras Hukuku, 4. Baskı, Ankara 1978, s. 153; O. Gökhan **Antalya** / İpek **Sağlam**, Miras Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2015, s. 314, 323; Zahit **İmre** / Hasan **Erman**, Miras Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2015, s. 301, 303; Mustafa **Dural** / Turgut **Öz**, Türk Özel Hukuku, C. 4, Miras Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2015, s. 358, 388; Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Miras Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2013, s. 242; Halil **Akkanat**, Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, İstanbul 2004, s. 32; **Arat**, s. 270; **İnan** / **Ertay** / **Albaş**, s. 438, 440; **Oğuzoğlu**, s. 237; **Köprülü**, s. 259; **Göktürk**, s. 166; **Tarakcioğlu**, s. 127; **Velidedeoğlu**, s. 137; **Çelik**, s. 119.

⁹⁴ Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Aile Hukuku, Ankara 2015, s. 10; Hüseyin **Hatemi** / Burcu **Kalkan Oğuztürk**, Aile Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2014, s. 9.

⁹⁵ Turgut **Akıntürk** / Derya **Ateş Karaman**, Türk Medenî Hukuku, Aile Hukuku, C. 2, 17. Baskı, İstanbul 2015, s. 24; Nevzat **Koç**, Türk-İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi, İzmir 2002, s. 13; **Hatemi** / **Kalkan Oğuztürk**, s. 9.

⁹⁶ Halûk **Tandoğan**, Aile Hukuku Ders Notları, Ankara 1965, s. 17; Murat **Doğan**, Nişanlanmanın Sona Ermesi Halinde Hediyelerin Geri Verilmesi, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 1998, s. 199-238, s. 214-215; Mehmet **Altunkaya**, Nişanlanmanın Sona Ermesi Halinde Hediyelerin Geri Verilmesi, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, S. 8, 2006, s. 217-235, s. 221; Nihat **Yavuz**, Uygulamada Nişan Davaları, Ankara 1995, s. 67; Süleyman **Mortaş**, Türk Medeni Kanununda

ilişkin Medenî Kanununun 131 inci maddesiyle tam bir uyumun sağlanmasının gerekli olmadığını belirtir. Ayrıca, evlenme resmî şekle tâbi olduğundan ve resmî sicillere kaydedildiğinden böyle bir nitelik taşımayan nişanlılığın gaiplik kararıyla birlikte kendiliğinden sona ereceği kabul edilmelidir.

- Öğretideki ikinci görüşe göre, nişanlılardan birinin gaipliğine karar verilmesinin nişanlılığı kendiliğinden sona erdireceği kesin değildir⁹⁷. Bu görüş, nişanlılardan birinin gaipliği hâlinde öteki nişanlının iradesine üstünlük tanınması gerektiğini ifade eder. Yani, gaibin nişanlısı nişanlılığı sürdürüp sürdürmemekte serbesttir. Eğer, gaibin nişanlısı, nişanlılığı sona erdirmek istiyorsa, buna ilişkin bir irade açıklamasında bulunması gerekir. Aksi takdirde, nişanlılık devam ediyor sayılır. Bu görüşü benimseyenlere göre, bu görüşün kabul edilmesi hâlinde gaibin eşinin evliliğine ilişkin Medenî Kanununun 131 inci maddesiyle uyumlu bir sonuca ulaşılabacaktır.

İkinci görüş gaibin nişanlısının iradesine üstünlük tanınması da birinci görüşün kabul edilmesi daha isabetli olur. Zira eşlerden birinin gaipliği nedeniyle evliliğin kendiliğinden sona ermemesinin asıl sebebi evlenmenin resmi şekle tâbi olması ve resmi sicillere kaydedilmesidir. Oysa, nişanlanma bakımından resmî şekle tâbi olma ve resmî sicile kaydedilme söz konusu değildir. Bu nedenle, gaipliğin nişanlılığı sona erdirmesi bakımından Medenî Kanununun 131 inci maddesiyle tam bir uyumun gerekmediği söylenebilir.

Ayrıca, İsviçre’de, 26.6.1998 tarihinde yapılan ve 01.01.2000 de yürürlüğe giren Kanun değişikliğiyle gaipliğin sonuçlarını düzenleyen İsviçre Medenî Kanununun 38 inci maddesine eklenen son fıkrayla, gaiplik kararı ile birlikte evliliğin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir. Buna göre, İsviçre’de, evliliğin sona erdirilmesi için, gaiplik başvurusuyla birlikte veya

Nişanlılığın Sona Ermesi ve Sonuçları, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 139, 2016, s. 1-51, s. 7; Ferih H. **Saymen / Halid K. Elbir**, Türk Medeni Hukuku, C. 3, Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1960, s. 55; Mustafa **Dural**, / Tufan **Öğüz** / Mustafa Alper **Gümüş**, Türk Özel Hukuku, C. 3, Aile Hukuku, 10. Baskı, İstanbul 2015, s. 29; Ömer Uğur **Gençcan**, Aile Hukuku, Ankara 2011, s. 227; Bilge **Öztan**, Aile Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2015, s. 72; **Kılıçoğlu**, Aile, s. 24; **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 43; **Çelik**, s. 116; **Zevkililer / Acabey / Gökyayla**, s. 695; **İnan**, s. 227; **Hatemi / Kalkan Oğuztürk**, s. 23.

⁹⁷ Bülent **Köprülü** / Selim **Kaneti**, Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1989, s. 52; **Abik**, s. 171.

ayrıca evliliğin feshinin talep edilmesine gerek kalmamıştır⁹⁸. Söz konusu düzenlemenin Türk hukuku bakımından da yapılması gerektiği ifade edilebilir. Şu hâlde nişanlılık, gaipliğin ölüm tehlikesi nedenine dayanması hâlinde, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği; uzun zamandan beri haber alınamama nedenine dayanması hâlinde, son haberin alındığı tarihte sona erer. Zira, gaiplik kararı geçmişe etkili sonuçlar doğurur.

Bununla birlikte, gaipliğine karar verilen nişanlı sonradan ortaya çıkabilir. Bu durumda, gaipliğine karar verilen nişanlının kaybolmadan önce yapmış olduğu nişanlılığının akıbeti sorunu gündeme gelir. Bu sorunun çözümü gaipliğine karar verilen nişanlı kaybolmadan önce nişanlı olanların, gaipliğine karar verilen nişanlı sonradan ortaya çıktıktan sonra evlenmelerinin imkânsız olup olmamasına göre değişir. Gerçekten gaibin nişanlısı gaiplik kararından sonra başka bir kimseyle evlenmişse sonradan gaibin ortaya çıkması sona eren nişanlılığı canlandırmaz. Zira, nişanlılardan birinin başka bir kimse ile evlenmesi hâlinde nişanlılık sona erer. Buna karşılık, gaibin nişanlısı gaipliğine karar verilen nişanlısının geri döneceğine yönelik ümidini kaybetmez ve başka biri ile nişanlanmaz ya da evlenmez ve sonradan gaipliğine karar verilen kimse ortaya çıkarsa, bu kimselerin nişanlılığının sona ermediğinin kabulü gerekir. Fakat, sonradan nişanlılar karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması ile nişanlılığı sona erdirebilirler.

Medenî Kanununun 122 nci maddesine uyarınca nişanlılık, nişanlılardan birinin gaipliği nedeniyle sona ererse, nişanlıların birbirlerine veya ana ve babanın ya da onlar gibi davrananların, diğer nişanlıya vermiş oldukları alışılmışın dışındaki hediyeler, verenler tarafından geri istenebilir.

C) EVLİLİĞE ETKİSİ

Bir kimsenin gaipliğine karar verilince o kimsenin kişiliği sona erer. Fakat, bu sona erme kesin değildir. Diğer bir ifadeyle, bu kimsenin ölmesi kadar yaşaması da ihtimal dâhilindedir. Gaibin akıbetine ilişkin bir belirsizlik

⁹⁸ Bkz., Serkan **Ayan**, Evlilik Birliğinin Korunması, Ankara 2004, s. 142; Suat **Sarı**, Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007, s. 87; Şükran **Şıpka**, Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, İstanbul 2011, s. 146; Rona **Serozan**, Medeni Hukuk, Genel Bölüm – Kişiler Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2014, s. 418; Dural / **Öğüz / Gümüş**, s. 58; **Helvacı**, s. 40, dn.66.

söz konusu olduğundan hukuk düzeninin belirsizliği ortadan kaldırması gerekir. Fakat, kanun koyucu bu belirsizliği ortadan kaldırırken gaibin eşinin menfaatini göz önünde tutmuştur. Zira, gaibin eşi, ölüm kesin olmadığından gaipliğine karar verilen eşinin bir gün geri döneceğine ilişkin var olan umudunu devam ettirebilir⁹⁹. Bu nedenle, bir kimsenin gaipliğine karar verilmesi, o kimsenin evliliğini kendiliğinden sona erdirmez¹⁰⁰. Böyle bir durumda, gaibin eşi, evliliğini devam ettirip ettirmeme hakkına sahiptir.

Gaibin eşi, evliliğin devam etmesinde maddî veya manevî bir menfaati varsa evliliği sürdürmek isteyebilir. Dolayısıyla, gaibin eşi bakımından evlilik sona ermediğinden kesin evlenme engeli olan mevcut evlilik yasağı da devam eder. Eğer, gaibin eşi, evliliği feshetmeden yeni bir evlilik yaparsa, bu evlilik mutlak butlan yaptırımına tâbidir¹⁰¹. Bu durumda, Cumhuriyet savcısı mutlak butlan davası açmakla yükümlüdür (MK.m.146/1). Bununla birlikte, diğer ilgililer¹⁰², dava açmakla yükümlü olmamakla beraber dilerlerse mutlak butlan

⁹⁹ **Ayan**, Evlilik Birliğinin Korunması, s. 141; **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 78; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 512.

¹⁰⁰ **Bilâl Köseoğlu / Köksal Kocaağa**, Aile Hukuku ve Uygulaması, Bursa 2011, s. 5; **Mehmet Akif Tutumlu**, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, C. 1, 2. Baskı, Ankara 2009, s. 39; **Arat**, s. 272; **İnan**, s. 122; **Öztan**, Temel Kavramlar, s. 232; **Erman**, s. 187; **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 58; **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 78; **Kılıçoğlu**, Aile, s. 59; **Zevkililer / Acabey / Gökyayla**, s. 583; **Dural**, s. 38; **Velidedeoğlu**, s. 136; **Saymen**, s. 59; **Tarakcioğlu**, s. 128; **Özsunay**, s. 230; **Oğuzoğlu**, s. 235; **Feyzioğlu / Doğanay / Aybay**, s. 66; **Birsen**, s. 180; **Köprülü**, s. 260; **Göktürk**, s. 165; **İmre**, s. 508; **Tekinay**, s. 219; **Arsebük**, s. 179; **Günay**, s. 127; **Helvacı**, s. 40; **Serozan**, s. 418; **Sarı**, s. 85; **Şıpka**, s. 146; **Ayan**, Evlilik Birliğinin Korunması, s. 141; **Çelik**, s. 116; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 570; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 292.

¹⁰¹ **Dural**, s. 38; **Oğuzoğlu**, s. 236; **Özsunay**, s. 230; **Birsen**, s. 181; **İmre**, s. 508; **Tarakcioğlu**, s. 128; **Velidedeoğlu**, s. 137; **Günay**, s. 127; **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 83; **Hatemi / Kalkan Oğuztürk**, s. 50; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 571; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 513. **Köseoğlu / Kocaağa**'ya göre, gaibin eşi, evliliği feshetmeden önce yeni bir evlilik yapar ve ikinci evliliğin iptali için dava açılırsa, gaibin eşine gaiplik kararına istinaden evliliğin feshi için süre verilmelidir. Zira, önceki evlilik feshedilince sonraki evlilik geçerli hâle gelecektir (bkz., age, s. 5). Aynı yönde bkz., **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 513.

¹⁰² Medenî Kanunda ilgililer tek tek sayılmadığından evlenmenin iptalinde maddî ya da manevî menfaati olan herkesi ilgili kabul etmek gerekir. Meselâ, gaibin eşinin hem evliliğin feshini talep etmeyerek eşinin ölüm aylığından yararlanması hem de ikinci bir evlilik yapması, gaibin anne ve babasının manevî değerlerini ihlal eder. Bu

davası açabilirler (MK.m.146/II). Fakat, gaibin eşi, evliliği feshetmeden önce yeniden evlenir fakat sonradan evliliği feshettirirse ya da ikinci evlilikten sonra gaipliğine karar verilen kimsenin kesin olarak öldüğü anlaşılırsa ve ikinci evlenmedeki diğer eş iyiniyetliyse artık bu evlenmenin butlanı Cumhuriyet savcısı veya ilgililer tarafından istenemez (MK.m.147/III)¹⁰³. Ancak, bunun için ikinci evlilikteki eş iyiniyetli olması gerekir. Eğer, ikinci evlilikteki eş iyiniyetli değilse, ikinci evlilik hâlâ mutlak butlan sebebi teşkil eder ve Cumhuriyet savcısı ve ilgililer tarafından her zaman mutlak butlan davası açılabilir. Öte yandan, gaibin eşi, evliliği feshetmeden önce yeniden evlenir ve yapmış olduğu ikinci evlilik herhangi bir sebeple sona ererse, bu evliliğin mutlak butlanı her ilgili tarafından dava edilebilir. Buna karşılık, Cumhuriyet savcısı sona ermiş olan ikinci evliliğin mutlak butlanını re'sen dava edemez (MK.m.147/I).

Gaibin eşi, evliliğin sona ermesini istiyorsa, gaiplik başvurusuyla birlikte veya ayrıca açacağı bir dava ile evliliğin feshini isteyebilir¹⁰⁴. Gerçekten, Medenî Kanununun 131 inci maddesine göre, *“Gaipliğine karar verilen kişinin eşi, mahkemece evliliğin feshine karar verilmedikçe yeniden evlenemez (f.1). Kaybolanın eşi evliliğin feshini, gaiplik başvurusuyla birlikte veya ayrıca açacağı bir dava ile isteyebilir (f.2). Aynı bir dava ile evliliğin feshi, davacının yerleşim yeri mahkemesinden istenir (f.3)”*¹⁰⁵.

durumda, gaibinin annesi veya babası ikinci evliliğin sona ermesi için her zaman mutlak butlan davası açabilir.

¹⁰³ Velidedeoğlu, s. 137.

¹⁰⁴ Akkurt, Sinan Sami, Türk Medenî Hukukunda Evlenmenin Butlanı, Konya 2015, s. 83; Uyumaz, Alper / Erdoğan, Kemal, Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 1, 2015, s. 146; Arat, s. 272; Erman, s. 187; Dural / Ögüz / Gümüş, s. 58; Akıntürk / Ateş Karaman, s. 78; Ayan, Evlilik Birliğinin Korunması, s. 142; Kılıçoğlu, Aile, s. 59; Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 583; Özsunay, s. 230; Arsebük, s. 179; Saymen, s. 59; Tekinay, s. 219; Oğuzoğlu, s. 235; Günay, s. 127; Tutumlu, s. 39; Sarı, s. 85; Helvacı, s. 40; Hatemi / Kalkan Oğuztürk, s. 49; Öztan, Aile Hukuku, s. 570; Gençcan, Aile Hukuku, s. 292.

¹⁰⁵ Söz konusu hükmü karşılayan 743 sayılı eski Medenî Kanununun 94 üncü maddesinin 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki hâli, *“Gaipliğine hükmolunan kimsenin kocası veya karısı; hâkim, evliliğin feshine hükmetmedikçe evlenemez (f.1). Gaibin karı veya kocası evliliğin feshini gaiplik dâvasıyla birlikte talep edebileceği gibi ayrıca da dâva edebilir. Boşanma hakkındaki usul burada dahi caridir (f.2)”*

Kaybolanın eşi, gaiplik başvurusuyla birlikte evliliğin feshini talep ederse yetkili mahkeme, kişinin Türkiye'deki son yerleşim yeri; eğer Türkiye'de hiç yerleşmemişse nüfus sicilinde kayıtlı olduğu yer; böyle bir kayıt da yoksa anasının veya babasının kayıtlı bulunduğu yer mahkemesidir (MK.m.32/II). Gaibin anası veya babası da Türkiye nüfusuna kayıtlı değilse Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemeleri yetkili olacaktır (MÖHUK.m.41)¹⁰⁶. Görevli mahkeme ise, gaiplik talebi çekişmesiz yargı işi olduğundan sulh hukuk mahkemesidir¹⁰⁷

Gaibin eşi, gaiplik kararının kesinleşmesinden sonra da evliliğin feshini talep edebilir. Bu durumda, yetkili mahkeme, davacının yerleşim yeri mahkemesidir (MK.m.131/III)¹⁰⁸. Görevli mahkeme ise, aile mahkemesidir¹⁰⁹.

şeklindeydi. Bu düzenlemenin 4721 sayılı Medenî Kanununun 131 inci maddesiyle temel olarak uyumlu olduğu ve evliliğin feshinin gaiplik kararıyla birlikte veya sonradan ayrı olarak istenebileceği söylenebilirdi. Bu hüküm, 04.04.1988 tarih ve 3444 sayılı Kanunla “*Gaipliğine hükmolunan kimsenin kocası veya karısı evlilik feshedilmedikçe evlenemez (f.1). Gaibin karı veya kocası ya gaiplik dâvası ile birlikte evliliğin feshini ister ya da gaiplik kararı verilip de nüfusa tescil edilmiş ise nüfus idaresine müracaat ile evliliğin feshinin tescilini talep eder. Bu tescil evliliğin feshinin tüm neticelerini hasil eder (f.2). Evliliğin feshinin gaiplik dâvası ile birlikte talep edilmesi halinde boşanma hakkındaki usul burada dahi caridir (f.3)*” biçiminde değiştirilmişti. Söz konusu değişiklikten sonra, evliliğin feshi iki ayrı ihtimalde söz konusu olabilmekteydi. Bu ihtimallerden birincisi, gaibin eşinin gaiplik kararıyla birlikte evliliğin de feshini talep etmesiydi ki bu ihtimalde evlilik hâkimin bu yöndeki kararıyla sona eriyordu. İkinci ihtimal ise, gaibin eşinin gaiplik kararıyla birlikte değil de sonradan evliliğin feshini talep etmesiydi ki bu ihtimalde evliliğin feshinin tescilini talep nüfus idaresine yöneltiyor ve nüfus memurluğunun kararıyla evliliğin feshi tescil ediliyordu. Söz konusu tescil işlemiyle birlikte, evliliğin feshine ilişkin bütün sonuçlar doğmaktaydı. Bu düzenleme, 743 sayılı eski Medenî Kanunun sistemine uygun olmadığı gerekçesiyle eleştirilmekteydi. Eleştiriler için bkz., *Zevkiler / Acabey / Gökyayla*, s. 584, 961-964. Eleştirileri dikkate alan kanun koyucu temel olarak 04.04.1988 tarih ve 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki sisteme geri dönmüştür.

¹⁰⁶ Kılıçoğlu, Aile, s. 59.

¹⁰⁷ **Ayan / Ayan**'a göre, gaiplik kararıyla birlikte evliliğin feshinin de talep edilmesi hâlinde bu davanın sulh hukuk mahkemesi tarafından görülmesi amaca uygunluk bakımından tereddüt uyandırıcı nitelik taşır (bkz., age, s. 181, dn.40).

¹⁰⁸ Kılıçoğlu, Aile, s. 59; Helvacı, s. 40; Öztan, Temel Kavramlar, s. 232.

¹⁰⁹ Köseoğlu / Kocağa, s. 5; Kılıçoğlu, Aile, s. 59. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 382 nci maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendi ve 4787 sayılı Aile

Mahkemenin evliliğin feshine karar vermesi yenilik doğurucu bir etkiye sahiptir¹¹⁰. Evliliğin feshi ile birlikte evlilik birliği sona erer. Gaiplik kararı geçmişe etkili olmasına karşın evliliğin feshi kararı geçmişe etkili değildir ve kesinleştiği andan itibaren hüküm ifade eder¹¹¹.

Gaibin ölümü kesin olmadığından gaipliğine karar verilen eş günün birinde ortaya çıkabilir. Böyle bir durumda, gaibin eşinin evliliği feshettirip feshettirmediğine bakılmalıdır. Eğer, gaibin eşi evliliği feshettirmemiş ve sonradan gaipliğine karar verilen eş ortaya çıkmışsa, evlilik sona ermediğinden bu kimselerin yeniden evlenmeleri gerekmez. Buna karşılık, gaibin eşi evliliği feshettirdikten sonra gaipliğine karar verilen eşin ortaya çıkması sona ermiş olan evliliği canlandırmaz. Eşler evlilik birliğinin yeniden kurulmasını istiyorlarsa yeniden evlenmeleri gerekir¹¹². Ayrıca, evliliğin feshinden sonra gaibin eşi ikinci bir evlilik yapar ve daha sonradan gaip ortaya çıkarsa, ikinci evlilik geçerli olmaya devam eder¹¹³. Hattâ, böyle bir durumda ikinci eşin iyiniyetli olması da gerekmez¹¹⁴. Fakat, öğretide gaibin şartları dâhilinde BK.m.49/II hükmüne dayanarak uğramış olduğu zararı tazmin edebileceği ifade edilmektedir¹¹⁵. Oysa, ikinci eşin hukuken verilmiş gaiplik kararına ve evliliğin feshine istinaden gaibin eşiyile evlenmesinin çoğu durumunda ahlâka aykırılık teşkil etmediği söylenilebilir. Ancak, böyle bir durum ikinci eşin gaibin yaşadığını bilmesi ve bunu gaibin eşinden gizlemesi durumunda gündeme gelebilir. Meselâ beraber savaşa giden iki askerden biri olan (A) ülkesine geri

Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun 4 üncü maddesi birlikte değerlendirildiğinde, gaiplik nedeniyle evliliğin feshi davasının aile mahkemelerinde görüleceği söylenebilir. **Köseoğlu / Kocağa**'ya göre, gaiplik kararı evlenmenin feshi yönünden aile mahkemesince kesin delil olarak ele alınmalıdır (bkz., age, s. 5).

¹¹⁰ **Zevkiler / Acabey / Gökyayla**, s. 585.

¹¹¹ **İmre**, s. 508, dn.15; **Erman**, s. 188.

¹¹² **Arat**, s. 272; **Dural**, s. 38; **Oğuzoğlu**, s. 236; **Tekinay**, s. 219-220; **Saymen**, s. 59; **Çelik**, s. 117; **Helvacı**, s. 41; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 514.

¹¹³ **Oğuzoğlu**, s. 236; **Tekinay**, s. 219; **Arat**, s. 272; **Dural**, s. 38; **Saymen**, s. 59; **Zevkiler / Acabey / Gökyayla**, s. 585; **Dural / Öğüz / Gümüş**, s. 83; **Çelik**, s. 117; **Helvacı**, s. 41; **Erman**, s. 188; **Hatemi / Kalkan Oğuztürk**, s. 50; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 514.

¹¹⁴ **Saymen**, s. 59.

¹¹⁵ **Saymen**, 59; **Çelik**, 117-118; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 514.

döner, (B) ise esir düşer. (B)'nin eşi (C) ise (B)'nin geri döneceğine yönelik beklentisini kaybeder ve gaiplik başvurusuyla birlikte evliliğin feshini hâkimden talep eder ve (B)'nin gaipliğine karar verilir. (B)'nin yakın arkadaşı olan (A) ise (B)'nin eski eşi olan (C)'den ilgi duymaktadır. Savaş bittikten sonra esirlikten kurtulan (B) durumunu hem yakın arkadaşı (A)'ya hem de hâlen eşi olduğunu sandığı (C)'ye mektup yazarak iletir. Durumdan haberdar olan (A), (C)'nin (B)'nin yaşadığını öğrenmemesi için (B)'ye gelen mektupları yok eder. Ardından (C)'nin de ilgisini kazanmayı başaran (A), (C) ile evlenir ve çok geçmeden (B) ortaya çıkar. Bu durumda, (A)'nın fiilinin ahlâka aykırılık teşkil ettiği ve (B)'nin uğramış olduğu zararı (A)'dan tazmin edebileceği söylenebilir. Bununla birlikte, gaibin eşi, evliliği feshetmeden yeni bir evlilik yaparsa, bu evlilik mutlak butlan yaptırımına tâbi olduğundan¹¹⁶, sonradan ortaya çıkan gaip butlan davası açabilir.

D) MAL REJİMİNE ETKİSİ

¹¹⁶ Dural, s. 38; Oğuzoğlu, s. 236; Özsunay, s. 230; Birsen, s. 181; İmre, s. 508; Tarakcioğlu, s. 128; Velidedeoğlu, s. 137; Günay, s. 127; Dural / Öğüz / Gümüş, s. 83; Hatemi / Kalkan Oğuztürk, s. 50; Öztan, Aile Hukuku, s. 571; Gençcan, Aile Hukuku, s. 513.

Mal rejimi¹¹⁷, eşlerden birinin ölümüyle sona erer (MK.m.225/I)¹¹⁸. Bu hüküm emredici nitelik taşır ve bu nedenle aksi kararlaştırılamaz¹¹⁹. Mal rejiminin sona erme anı, eşin ölüm anıdır¹²⁰.

Eşlerden birinin gaipliğinin eşler arasındaki geçerli olan mal rejimine etkisi ise kanun koyucu tarafından düzenlenmemiştir. Mal rejiminin gaiplik kararıyla mı yoksa evliliğin feshiyle mi sona ereceği öğretide tartışmalıdır:

- Öğretideki birinci görüşe göre, mal rejiminin sona erdirilebilmesi için, evliliğin feshine karar verilmiş olması gerekir. Zira, ancak evliliğin feshine karar verilince katılma alacağı muaccel hâle gelir¹²¹.
- Öğretideki ikinci görüşe göre, evliliğin feshedilmesine gerek kalmaksızın eşlerden birinin gaipliğine karar verilince edinilmiş mallara katılma rejimi sona erer¹²². Zira, edinilmiş mallara katılma rejimi evlilik birliği devam ediyorken de sona erebilir. Bu nedenle, evliliğin feshinin istenmemiş olması gaiplik kararıyla birlikte edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesine engel teşkil etmemelidir.

¹¹⁷ Mal rejimiyle kastedilen yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimidir.

¹¹⁸ Ahmet M. **Kılıçoğlu**, *Medenî Kanunumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, 3. Baskı, Ankara 2014, s. 223; Ömer Uğur **Gençcan**, *Mal Rejimleri Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2017, s. 406; Demet **Özdamar** / Ferhat **Kayış**, *Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi)*, 3. Baskı, Ankara 2015, s. 55; Miray **Özer Deniz**, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi*, İstanbul 2016, s. 25; **Şıpka**, s. 142; **Sarı**, s. 84; **Öztan**, *Aile Hukuku*, s. 519-520; **Köseoğlu / Kocağa**, s. 652; **Dural / Öğüz / Gümüş**, s. 212; **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 161; **Kılıçoğlu**, *Aile*, s. 362.

¹¹⁹ **Şıpka**, s. 142; **Öztan**, *Aile Hukuku*, s. 520.

¹²⁰ Mustafa Alper **Gümüş**, *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK 185-281)*, İstanbul 2008, s. 283; **Şıpka**, s. 143; **Sarı**, s. 84, 86; **Kılıçoğlu**, *Yenilikler*, s. 223; **Öztan**, *Aile Hukuku*, s. 520; **Özer Deniz**, s. 25.

¹²¹ Ali İhsan **Özuğur**, *Mal Rejimleri*, 5. Baskı, Ankara 2008, s. 48; Nurten **Yetik**, *Açıklama ve Yargıtay Kararları ile Boşanma, Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri*, 2. Baskı, Ankara 2005, s. 113; **Kılıçoğlu**, *Yenilikler*, s. 224.

¹²² Faruk **Acar**, *Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı*, 5. Baskı, Ankara 2016, s. 372; Zafer **Zeytin**, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Ankara 2005, s. 88; **Gümüş**, *Mal Rejimleri*, s. 284; **Sarı**, s. 86; **Şıpka**, s. 148-149; **Gençcan**, *Mal Rejimleri*, s. 408; **Öztan**, *Aile Hukuku*, s. 520; **Köseoğlu / Kocağa**, s. 652; **Dural / Öğüz / Gümüş**, s. 212.

Medenî Kanununun 225 inci maddesinin birinci fıkrasından anlaşılacağı üzere mal rejiminin sona ermesi, eşlerden birinin ölümünün sonucu olarak düzenlenmiştir. Bu bakımdan, eşlerden birinin gaipliğinin de aynı sonucu doğurması gerekir. Yani, mal rejiminin sona ermesi bakımından evliliğin feshi şart değildir. Diğer bir ifadeyle, mal rejiminin sona ermesi, evliliğin sona ermesine bağlı değildir. Bu nedenle, gaiplik kararıyla birlikte evliliğin feshedilmesine gerek kalmaksızın edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği söylenebilir. Zira, gaiplik kararıyla birlikte gaibin mirası da açılacağından mirasın tam olarak tespiti için mal rejiminin tasfiyesi gerekir¹²³.

Bu çerçevede mal rejiminin sona erme anı da öğretide tartışmalı olmakla birlikte, baskın görüş, mal rejiminin sona erme anını ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haber alındığı tarih olarak ifade etmektedir¹²⁴. Zira, katılma rejimi, eşlerin evliliğin devam ettiği süre zarfında emek karşılığında edinmiş oldukları mallarda hak sahipliği esasına dayanır¹²⁵. Oysa, gaiplik nedeni teşkil eden olay içerisinde kaybolan eşin bu tarihten sonra diğer eşin edinmiş olduğu mallar bakımından bir emeği söz konusu olmadığından bu mallarda hak sahipliği bulunmamaktadır. Bu nedenle, katılma rejiminin bu tarihlerde sona erdiğinin kabulü sistemin özüne ve amacına uygun olacaktır¹²⁶.

Aynı zamanda, eşin gaipliğine karar verilince mirası açılır ve mirasçılar, mirasbırakanın gaipliğine ilişkin kararın kesinleşmesi ile mirası bir bütün olarak

¹²³ **Sarı**, s. 86.

¹²⁴ **Şıpka**, s. 149; **Zeytin**, s. 88-89; **Sarı**, s. 86; **Gümüş**, Mal Rejimleri, s. 284; **Gençcan**, Mal Rejimleri, s. 408. **Kılıçoğlu**, mal rejimini sona ermesi için evliliğin feshi kararının kesinleşmesini şart koşmakla birlikte, katılma rejiminin sona erdiği an bakımından ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihi esas almaktadır (bkz., Yenilikler, s. 224).

¹²⁵ **Kılıçoğlu**, Yenilikler, s. 224.

¹²⁶ **Kılıçoğlu**, Yenilikler, s. 224. **Sarı** da, eşlere katılma alacağı tanımak suretiyle mal rejiminin sona ermesini evlilik çatısı altında gerçekleşen birlikte yaşama bağlamıştır. Zira, bu birlikte yaşam içinde, eşler arasında gerçekleşen işbölümü ve işbirliğine dayanan katkının karşılığı için edinilmiş mallara katılma rejiminde paylaşım yapılmaktadır. Ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak eşler arasındaki birlikte yaşam da sona erdiğinden eşler arasındaki işbölümü ve işbirliği de sona ermektedir (bkz., age, s. 87).

kanun gereğince kazanırlar. Ayrıca, gaibin mirasçıları, gaiplik kararının kesinleştiği tarihe göre değil gaiplik kararının etkisini göstermeye başladığı tarih olan ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihe göre belirlenir. Diğer bir ifadeyle, miras bu tarihte açılır. Miras bu tarihte açıldığından mal rejiminin sona erme anının da ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihin olması daha isabetli olacaktır. Zira, eşlerin mal rejiminin sona ermesi sonucunda ortaya çıkan katılma alacağı, terekenin bir alacağı veya borcu olarak karşımıza çıkar. Gerçekten de tasfiye sonucunda, gaipliğine karar verilen eşin, sağ kalan eşten katılma alacağına ilişkin bir hakkı söz konusu olabilir. Böyle bir durumda, gaipliğine karar verilen kimsenin mirasçıları, sağ kalan eşten katılma alacağını talep edebilirler. Aksi de söz konusu olabilir. Yani, tasfiye sonucunda gaipliğine karar verilen eşin sağ kalan eşe katılma alacağı bakımından borcu ortaya çıkarsa, sağ kalan eş, gaipliğine karar verilen eşinin mirasçılarından bu alacağını talep edebilir¹²⁷. Bu nedenle, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği ya da son haberin alındığı tarihten sonra mal rejiminin devam ettiğini kabul etmek, sağ kalan eş ile gaipliğine karar verilen eşin mirasçıları arasında mal rejiminin bir süre daha devam ettiği anlamına gelir ki bu isabetli değildir¹²⁸.

Gaiplik kararıyla birlikte mal rejiminin evliliğin feshi gerekmeksizin ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihte sona erdiği kabul edildikten sonra gaibin öldüğü tarih tespit edilebilir ya da gaip ortaya çıkabilir. Zira, gaiplik, ölümü kuvvetle muhtemel kılsa da ortada bir ceset bulunmadığından her zaman için gaibin öldüğünün tespit edilmesi veya ortaya çıkması muhtemeldir. Eğer, gaibin gerçek ölüm tarihi tespit edilmişse, mal rejimi bu tarih itibarıyla sona erecektir¹²⁹.

Gaibin ortaya çıkması durumunda ise, öncelikle evliliğin feshedilip edilmediğine bakılmalıdır. Eğer, evlilik feshedilmemişse, evlilik ve mal rejiminin devam ettiği söylenilebilir¹³⁰. Buna karşılık, sağ kalan eş, evliliğin

¹²⁷ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 223.

¹²⁸ Sarı, s. 87.

¹²⁹ Şıpka, s. 149; Sarı, s. 88.

¹³⁰ Şıpka, s. 149; Sarı, s. 88; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 408; Özer Deniz, s. 27. Bu durumda, ortaya çıkan eş mal rejiminin tasfiyesi sonucunda bir alacak elde eden tarafsa, diğer eş veya onun mirasçıları elinde kalan miktarı sebepsiz zenginleşme

feshini talep etmişse, mal rejiminin sona ereceği açıksa da hangi andan itibaren mal rejiminin sona ermiş sayılacağı hususu öğretilerde tartışmalıdır:

- Öğretilerdeki birinci görüşe göre, sağ kalan eş, evliliğin feshini talep etmişse, evlilik fesihle sona ermiş sayılacağından mal rejimi de boşanma hükümlerine kıyasen sona ermiş kabul edilir¹³¹. Bu bakımdan, kaybolanın eşi, evliliğin feshini gaiplik başvurusuyla birlikte talep etmişse, başvuru tarihi; gaiplik başvurusundan sonra ayrı bir dava açmışsa, evliliğin feshi davasının açıldığı tarihte edinilmiş mallara katılma rejimi sona erer¹³².

- Öğretilerdeki ikinci görüşe göre, sağ kalan eş, evliliğin feshini talep etse bile edinilmiş mallara katılma rejimi gaiplik nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren sona ermiş sayılmalıdır¹³³. Diğer bir ifadeyle, evliliğin feshedilip edilmemesinin mal rejiminin tasfiyesi adına etkisi olmamalı, mal rejimi her iki olasılıkta da gaiplik nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren sona ermelidir. Bu görüşe göre, aksi bir düşüncenin kabulü hâlinde, gaibin eşi ile diğer mirasçılar arasında karşılıklı ortaya çıkacak tasfiye talepleri bakımından adaletsiz sonuçlar ortaya çıkabilir. Ayrıca, evliliğin feshi mirasçı olabilmenin ön şartı değildir. Evliliğin feshi sağ kalan eşin ikinci bir evlilik yapabilmesi bakımından önem arz eder. Mirasın tam olarak tespit edilebilmesi için öncelikle mal rejiminin tasfiyesi gerçekleştirilmeli ve bu tasfiyeden doğan katılma alacağı terekenin aktifine ya da pasifine eklenmelidir. Mal rejiminin tasfiyesinden sonra mirasın tasfiyesi yapılmalıdır. Bu bakımdan gaiplik kararından sonra eşler arasındaki mal rejiminin evliliğin feshedildiği tarihte sona erdiğini söylemek isabetli değildir.

Kanımızca, gaibin eşi, gaiplik başvurusuyla birlikte veya sonradan açtığı bir dava ile evliliği feshetmiş ve gaip sonradan ortaya çıkmışsa, mal rejiminin gaiplik nedeniyle sona ermediğin kabulü gerekir. Zira, mal rejimi, evliliğin

veya zilyetliğin iadesi hükümlerine göre geri verir. Bkz., **Şıpka**, s. 149; **Özcan**, Aile Hukuku, s. 521.

¹³¹ **Sarı**, s. 89; **Gümüş**, Mal Rejimleri, s. 284; **Özer Deniz**, s. 27; **Gençcan**, Mal Rejimleri, s. 408. **Sarı**'ya göre, taraflara bu durumda, evliliğin sona erme kararı çerçevesinde tasfiyenin yenilenmesini talep imkânı tanınması gerekir (bkz., age, s. 89).

¹³² **Gümüş**, Mal Rejimleri, s. 284.

¹³³ **Şıpka**, s. 150.

feshedilip edilmemesine bağlı olarak değil, gaiplik kararına istinaden sona erer. Bu nedenle, gaibin sonradan ortaya çıkması, gaipliğe bağlı olan sonuçları ortadan kaldırdığından mal rejiminin de gaipliğe dayalı olarak sona ermediği söylenebilir. Fakat, gaibin sonradan ortaya çıkması, feshedilmiş evliliği geçerli hâle getirmediğinden mal rejiminin de boşanma hükümlerine kıyasen sona ermesi gerekir. Bu bakımdan, kaybolanın eşi, evliliğin feshini gaiplik başvurusuyla birlikte talep etmişse, başvuru tarihi; gaiplik başvurusundan sonra ayrı bir dava açmışsa, davanın açıldığı tarihte edinilmiş mallara katılma rejimi sona erer. Bu durumda tasfiyenin yenilenmesi ise elbette gündeme gelebilir.

E) BABALIK KARİNESİNE ETKİSİ

Medenî Kanununun 285 inci maddesine göre, “Evlilik devam ederken veya evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde doğan çocuğun babası kocadır (f.1). Bu süre geçtikten sonra doğan çocuğun kocaya bağlanması, ananın evlilik sırasında gebe kaldığının ispatıyla mümkündür (f.2). Kocanın gaipliğine karar verilmesi hâlinde üçyüz günlük süre, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren işlemeye başlar (f.3)”. Buna göre, çocuk, evlilik devam ederken veya evliliğin sona ermesinden itibaren üç yüz gün içinde doğmuşsa, kocanın baba olduğu karinesinden yararlanır ve kocanın baba olduğu kabul edilir. Bu karineye de “babalık karinesi” adı verilir. Gaibin sonradan ortaya çıkması da kurulmuş olan bu soybağını olumsuz yönde etkilemez.

Burada üzerinde durulması gereken husus, gaibin eşinin gaiplik kararına rağmen evliliği feshetmemesi hâlinde doğan çocukların kocaya soybağı ile bağlanıp bağlanamayacağıdır. Bu husus, öğretilerde tartışmalıdır:

- Birinci görüşe göre, MK.m.285/III uyarınca üç yüz günlük sürenin başlaması için evliliğin feshedilmiş olması gerekir. Gaibin eşi evliliği feshettirmemişse, evlilik sona ermediğinden çocuk ne zaman doğarsa doğsun çocuk ile gaipliğine karar verilen koca arasında soybağı kurulur. Fakat ilgililer, MK.m.288/I uyarınca soybağının reddi davasını açarak babalık karinesini kolaylıkla çürütebilirler. Gaibin eşi evliliği feshettirmişse, üç yüz günlük süre, evlilik birliğinin sona erdiği andan değil, son haber tarihinden veya ölüm

tehlikesinin gerçekleştiği tarihten itibaren başlar. Buna göre çocuk, bu süreler içinde doğmuşsa, koca ile soybağı kurulur aksi takdirde soybağı kurulmaz¹³⁴.

- Daha tutarlı olan ikinci görüşe göre, evliliğin feshedilmiş olup olmaması çocuk ile koca arasında soybağının kurulması için önemli değildir. Eğer çocuk, gaiplik kararında belirtilen ölüm tehlikesi veya son haber tarihine kadar dünyaya gelmişse, çocuk ile koca arasında soybağı kurulur. Dolayısıyla, evlilik feshedilmemiş olsa bile çocuk, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üçyüz gün geçtikten sonra dünyaya gelmişse, çocuk ile hakkında gaiplik kararı verilen koca arasında soybağı kurulmaz¹³⁵.

Gaipliğine karar verilen koca sonradan ortaya çıkarsa böyle bir durumda doğan çocuk ile koca arasında soybağının kurulup kurulmadığı iki ayrı ihtimale göre değerlendirilebilir:

- Birinci ihtimal, gaibin eşinin gaiplik başvurusuyla birlikte veya sonradan açtığı bir dava ile evliliği feshettirmesidir. Evliliğin feshinden sonra doğan çocuk ile koca arasında soybağı kurulamaz. Burada, MK.m.285/III'de ifade edilen üçyüz günlük sürenin uygulanabilme kabiliyeti de yoktur. Zira, evliliğin feshedilebilmesi için kocanın gaipliğine karar verilmelidir. Kocanın gaipliğine karar verilebilmesi için ise en az bir yıllık süre ve en az altı aylık ilân süresi gerekir. Dolayısıyla, evliliğin feshinden sonra doğan çocuk kocaya soybağı ile bağlı değildir. Böyle bir durumda, koca sonradan ortaya çıkarsa, sona eren evlilik yeniden kurulmuş olmadığından çocuk ile koca arasında soybağı kendiliğinden kurulmaz.

- İkinci ihtimal, gaibin eşinin koca ile arasındaki mevcut evliliği feshettirmemiş olmasıdır. Böyle bir durumda kadının doğurduğu çocuğun kocaya soybağı ile bağlanıp bağlanmadığı öğretilerde tartışmalı olsa da kabul ettiğimiz görüş uyarınca evlilik feshedilmemiş olsa bile çocuk, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üç yüz gün geçtikten sonra dünyaya gelmişse, çocuk ile hakkında gaiplik kararı verilen koca arasında soybağı kurulamaz. Fakat, gaibin eşi evliliği feshettirmemiş ve hakkında gaiplik kararı

¹³⁴ Öztan, Aile Hukuku, s. 874-875; Dural / Öğüz / Gümüş, s. 256-257.

¹³⁵ Gençcan, Aile Hukuku, s. 1041-1042; Köseoğlu / Kocaağa, s. 526; Çelik, s. 118; Hatemi / Kalkan Oğuztürk, s. 114.

verilen koca sonradan ortaya çıkmışsa evlilik devam ediyor kabul edildiğinden çocuk ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üçyüz gün geçtikten sonra dünyaya gelse bile çocuk ile hakkında gaiplik kararı verilen koca arasında soybağının kurulduğu söylenebilir.

Fakat, sonradan ortaya çıkan koca, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üç yüz gün geçtikten sonra dünyaya gelen çocuk ile arasında kurulan soybağının reddini¹³⁶ talep edebilir. Soybağının reddi davasında verilen hükmün kesinleşmesiyle birlikte çocuk ile hakkında gaiplik kararı verilen koca arasında kurulan soybağı çocuğun doğumu tarihinden itibaren ortadan kalkar. Çocuk, evlilik dışında doğmuş çocuk statüsüne girer¹³⁷.

Ayrıca, çocuğun soybağının tayini bakımından karinelerin çakışması da söz konusu olabilir. Meselâ kadın, kocasının kaybolmasından itibaren üç yüz gün içinde evlenir ve bir de bu süreler içerisinde çocuk doğurursa karinelerin çakışmasından bahsedilebilir. Bu durumda, kadının yapmış olduğu ikinci evlilik mutlak butlanla batıl olsa da butlanına karar verilmeye kadar geçerli bir evlenmenin sonuçlarını doğurduğundan çocuk hem kocanın kaybolmasından itibaren üç yüz gün geçmeden önce doğduğu için ilk evlilik bakımından hem de ikinci evlilik devam ederken doğduğu için ikinci evlilik bakımından evlilik içinde doğmuş sayılır. Böyle bir durumda, çocuğun babasının kim olduğu Medenî Kanununun 290 ncı maddesine göre tayin olunur ve ikinci evlilikteki koca baba kabul edilir. Fakat, bu karinenin aksi ispat edilirse, ilk evlilikteki koca baba sayılır (MK.m.290)¹³⁸.

F) VELAYETE ETKİSİ

Gaiplik kararının velâyete etkisi Medenî Kanunda düzenlenmemiştir. Dolayısıyla, velâyete ilişkin genel hükümlerin uygulanması gerekir. Şu hâlde, velâyet hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak¹³⁹ niteliğinde olduğu için anne ve babanın ya da bunlardan birinin ölümü veya gaipliği hâlinde velâyet hakkı sona

¹³⁶ Öğretide, soybağını ret hakkı, bozucu yenilik doğuran bir hak olarak ifade edilmektedir. Bkz., **Öztañ**, Aile Hukuku, s. 878.

¹³⁷ **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 344; **Öztañ**, Aile Hukuku, s. 898.

¹³⁸ **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 60.

¹³⁹ **Öztañ**, Aile Hukuku, s. 1095.

erer¹⁴⁰. Ana ve babanın birlikte ölümü veya gaipliği hâlinde velâyet hakkı kendiliğinden sona erdiğinden velâyet altında bulunmayan küçük vesayet altına alınır (MK.m.404/l).

Eşlerden birinin ölümü veya gaipliği hâlinde velâyetin kendiliğinden sağ kalan eşe geçip geçmeyeceği ise, çocuğun evlilik içinde doğup doğmamasına göre değişir. Eğer, çocuk evlilik içinde doğmuşsa, eşlerinden birinin ölümü veya gaipliği hâlinde çocuğun velâyeti diğer eşe ait olur¹⁴¹. Buna karşılık, çocuk evlilik dışında doğmuşsa, velâyet hakkına sahip olan eşin ölmesi veya gaipliği bu hakkı kendiliğinden diğer eşe geçirmez¹⁴². Bu durumda velâyet, hâkim tarafından diğer eşe verilebileceği gibi çocuğa vasi de tayin edebilir. Aynı esas, boşanmış eşler bakımından da geçerlidir¹⁴³. Yani, evliliğin boşanma nedeniyle sona ermesi hâlinde velâyetin bırakıldığı tarafın ölmesi veya gaipliği bu hakkı kendiliğinden diğer tarafa geçirmez. Böyle bir durumda, hâkim re'sen veya diğer eşin istemi üzerine gerekli önlemleri alması gerekir. Hâkimin velâyeti sağ eşe vermesi çocuğun menfaatine ise, velâyeti bu eşe verir. Aksi takdirde hâkim vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesine ihbarda bulunur¹⁴⁴.

Gaiplik kararı nedeniyle velâyet hakkı son bulan eş sonradan ortaya çıkarsa, velâyet hakkının sona ermediğinin kabulü gerekir. Şu hâlde, çocuk evlilik içinde doğmuşsa, eşlerin her ikisinin de velâyet hakkına sahip olduğu söylenebilir. Çocuk evlilik dışında doğmuş ve hâkim velâyeti diğer eşe vermişse, artık bu kimsenin velâyet hakkı bulunmaz. Bu durumda, sonradan ortaya çıkan eş velâyet hakkına sahip olur. Buna karşılık, hâkim velâyeti diğer eşe vermeyip çocuğa vasi atamışsa, artık vesayet sona erer ve sonradan ortaya çıkan eş velâyeti sürdürür.

¹⁴⁰ Seldağ Güneş **Ceylan**, Roma Hukukundan Günümüze Velayet – Vesayet Hukuku, Ankara 2004, s. 145, dn.7; Sevgi **Usta**, Velayet Hukuku, İstanbul 2016, s. 129; **Zevkililer / Acabey / Gökyayla**, s. 1128; **Akintürk / Ateş Karaman**, s. 422; **Kılıçoğlu**, Aile, s. 623; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1095; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 1554-1555.

¹⁴¹ **Usta**, s. 129; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 1554-1555; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1095.

¹⁴² **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1095; **Usta**, s. 129-130.

¹⁴³ **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 1557-1559; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1095; **Usta**, s. 130.

¹⁴⁴ **Usta**, s. 130; **Gençcan**, Aile Hukuku, s. 1559.

Velâyet altında bulunan çocuğun ölümü veya gaipliği hâlinde de velâyet hakkı kendiliğinden sona erer¹⁴⁵. Velâyet hakkı sahibinin, çocuğun ölümü veya gaipliği nedeniyle velâyet hakkı sona erse de, bazı hak ve yükümlülükleri ortaya çıkabilir¹⁴⁶. Meselâ, velâyet hakkı sahibi, çocuğunun ölüsüne saygı gösterilmesini isteyebilir. Gaipliğine karar verilen çocuk sonradan ortaya çıkarsa, velâyet hakkı sahibi kimselerin bu hakkının sona ermediği söylenebilir.

G) VESAYETE ETKİSİ

Vesayet altındaki kimsenin gaipliği halinde vesayet kendiliğinden sona erer¹⁴⁷. Zira, vesayet altındaki kimsenin gaipliğiyle bu kimsenin mirası mirasçılara geçtiğinden ve artık bu kimse de ortalarda bulunmadığından, vesayetin vesayet altındaki kimselerin kişiliğini ve mallarını koruma amacı da ortadan kalkar¹⁴⁸. Fakat sonradan gaipliğine karar verilen vesayet altındaki kimse ortaya çıkarsa vesayetin sona ermediği söylenebilir.

Vesayetin, vesayet altındaki kişinin gaipliğine karar verilmesi hâlinde ne zaman sona ereceği kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Öğretideki bir görüşe göre, gaiplik durumunda vesayet, gaiplik kararıyla birlikte ileriye etkili olarak sona erer¹⁴⁹. Fakat, gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurduğundan vesayetin de bu tarihlerde sona erdiğinin kabulü gerekmektedir.

Vasi olan kişinin gaipliğine karar verilince vasilik görevi sona erse de vesayet altında bulunanın kısıtlılık ve vesayet durumu sürer¹⁵⁰. Vasinin vasilik görevi, gaipliğin ölüm tehlikesi içinde kaybolma nedenine dayanması hâlinde ölüm tehlikesinden itibaren; uzun zamandan beri haber alınamama nedenine

¹⁴⁵ Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 1128; Usta, s. 130; Öztan, Aile Hukuku, s. 1095.

¹⁴⁶ Öztan, Aile Hukuku, s. 1095.

¹⁴⁷ Nevzat Koç, Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Armağanı, 2005, s. 99-120, s. 119; Öztan, Aile Hukuku, s. 1425; Dural / Öğüz / Gümüş, s. 428; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 585; Akıntürk / Ateş Karaman, s. 542.

¹⁴⁸ Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 585.

¹⁴⁹ Öztan, Aile Hukuku, s.1425.

¹⁵⁰ Öztan, Aile Hukuku, s. 1429; Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s. 585; Akıntürk / Ateş Karaman, s. 545.

dayanması hâlinde ise, en son alınan haber tarihinden itibaren sona erer. Zira, gaiplik kararı, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur (MK.m.35/II). Bununla birlikte, vasinin gaipliğine karar verilebilmesi için belirli bir süre geçmelidir, bu süreler içerisinde vesayet altında bulunan kimsenin korunması için çoğu zaman vasinin görevden alınması gerekir¹⁵¹. Gerçekten de, Medenî Kanununun 483 üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*Vasinin görevini yapmakta yetersizliği sebebiyle vesayet altındaki kişinin menfaatleri tehlikeye düşerse, vesayet makamı kusuru olmasa bile vasiyi görevden alabilir*”. Böyle bir durumda, vasi görevini fiilî olarak yapamadığından vesayet makamının vasiyi görevden alması vesayet altındaki kişinin menfaatlerine uygun düşer.

H) KAYYIMLIĞA ETKİSİ

Kayyımlık, kayyımın yüklendiği görevin niteliğine göre, “*temsil kayyımlığı*” ve “*yönetim kayyımlığı*” olarak ikiye ayrılabilir.

A) TEMSİL KAYYIMLIĞI

Temsil kayyımı, Medenî Kanununun 426 ncı maddesinde öngörülen durumlardan birinin varlığı hâlinde atanır. Bu hâllerden birisi de ergin bir kimsenin başka bir yerde bulunması¹⁵² sebebiyle ivedi işini kendisinin yapamayacak ve temsilci atayamayacak durumda bulunmasıdır¹⁵³. Şu hâlde, ergin bir kimse ölüm tehlikesi içinde kaybolur veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamazsa, gaipliğine karar verilmesi için gerekli olan şartların gerçekleşmesi beklenmeksizin bu kişiye temsil kayyımı atanabilir¹⁵⁴.

¹⁵¹ Dural / Öğüz / Gümüş, s. 430.

¹⁵² MK.m.426/b.1 hükmünü karşılayan EMK.m.376/b.1 de “*gaiip olmak*” terimine yer verilmişti. Bu terim, MK.m.426/b.1 ile “*başka yerde bulunma*” olarak değiştirilmiştir. Bu değişikle, EMK.m.376/b.1 düzenlemesindeki “*gaiip*” terimiyle MK.m.32 (EMK.m.31) bağlamında gaipliğine karar verilen kimsenin kast edilmediği söylenebilir. Bkz., Mustafa Alper **Gümüş**, Türk Medeni Hukukunda Kayyımlık, İstanbul 2006, s. 29.

¹⁵³ Zevkliler / Acabey / Gökyayla, s.1177; Kılıçoğlu, Aile, s. 728; Akıntürk / Ateş Karaman, s. 498; Dural / Öğüz / Gümüş, s. 447; Öztan, Aile Hukuku, s. 1328; Gümüş, Kayyımlık, s. 25-30.

¹⁵⁴ Dural / Öğüz / Gümüş, s. 447; Gümüş, Kayyımlık, s. 29.

B) YÖNETİM KAYYIMLIĞI

Yönetim kayyımının atanmasının gerektiği hâller, Medenî Kanununun 427 nci maddesinde sayılsa da bu haller sınırlayıcı değildir¹⁵⁵. Örnek kabilinden sayılan durumlardan birisi de bir kimsenin uzun müddetten beri bulunamaması ve oturduğu yerin de bilinmemesidir (MK.m.427/b.1). Bu durumda, uzun süreden beri kimse tarafından yönetilmeyen mallar için kapsamlı bir yönetim ihtiyacı ortaya çıkmışsa yönetim kayyımı tayin edilir¹⁵⁶.

Ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan ve ölümü hakkında kuvvetli olasılık bulunan bir kimse bakımından da yönetim kayyımı tayini söz konusu olabilir. Zira, bu kimseler ölümünü muhtemel kılacak biçimde kaybolmuş oldukları için malvarlıklarının yönetimsiz kalmış olması muhtemeldir. Ayrıca, bu kimselerin akıbeti de belli olmadığından mallarının yönetilmesi ihtiyacı doğar. Eğer, kaybolmadan önce mallarının yönetimi için bir temsilci atanmışsa, yönetim kayyımının tayin edilmesine gerek yoktur¹⁵⁷. Buna karşılık, mallarının¹⁵⁸ yönetimi için bir temsilci atanmamışsa, kaybolanın malvarlığı yönetim kayyımı tarafından idare edilir¹⁵⁹. Kayyımın görevi, gaiplik kararı kesinleşinceye kadar devam eder¹⁶⁰.

¹⁵⁵ **Gümüş**, Kayyımlık, s. 60; **Kılıçoğlu**, Aile, s. 729; **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 449; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1331. Bu husus, MK.m.427/b.1'de ifade edilen "özellikle aşağıdaki hâllerde" ibaresinden anlaşılmaktadır.

¹⁵⁶ **Gümüş**, Kayyımlık, s. 71-72; **Zevkliler / Acabey / Gökyayla**, s. 1178; **Akıntürk / Ateş Karaman**, s. 499; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1331; **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 449-450.

¹⁵⁷ **Gümüş**, Kayyımlık, s. 73; **Dural / Ögüz / Gümüş**, s. 450; **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1332.

¹⁵⁸ Ölüm tehlikesi içerisinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan ve ölümü kuvvetli ihtimal bulunan kimseye gaiplik kararı verilinceye kadar bir miras düşerse bu miras payının resmen yönetilmesi gerekir (MK.m.586/1). Bu nedenle, söz konusu miras payı resmen yönetileceğinden bu kimsenin miras payına ilişkin yönetim kayyımı atanmaz. Aynı yönde bkz., **Öztan**, Aile Hukuku, s. 1332; **Rüzgaresen**, s. 1374.

¹⁵⁹ 2.HD. 24.02.2011, E.2011/1553 K.2011/3179, "... Dava konusu taşınmazın malikinin kim olduğu ve hayatta bulunup bulunmadığının belirlenemediği, toplanan delillerden anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 427. maddesinin unsurları da oluşmuştur. Davanın kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile isteğin reddi doğru görülmemiştir. ..." (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 20.09.2017).

¹⁶⁰ **Gümüş**, Kayyımlık, s. 74.

Bununla birlikte kayyım, kaybolanın haklarını ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak korumalıdır¹⁶¹. Yönetim kayyımının atabilmesi için, bir kişinin bulunamama ve oturduğu yerin bilinmemesi durumunun uzun süreden beri devam ediyor olması gerekir¹⁶². Fakat, Medenî Kanunda “uzun süre”den ne anlaşılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle, Medenî Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasından yararlanılabilir. Buna göre süre, eğer bulunamama ve oturduğu yerin bilinmemesi durumu, ölüm tehlikesi içinde kaybolmaya dayanırsa kısa; buna karşılık, uzun zamandan beri haber alınamamaya dayanırsa daha uzun olabilir¹⁶³. Zira, ölüm tehlikesi içinde kaybolma durumunda ölümün gerçekleşme ihtimali uzun zamandan beri haber alınamamaya göre daha yüksektir. Bununla birlikte, henüz yönetim kayyımlığının atanabilmesi için gerekli olan uzun sürenin geçmediği dönemde MK.m.426/b.1 uyarınca temsil kayyımı atanabilir¹⁶⁴.

Yönetim kayyımı henüz gaipliğine karar verilmemiş kimsenin malvarlığının yönetimi ve gözetimi ile görevlendirilmişse, yalnız o malvarlığının yönetimi ve korunması için gerekli olan işleri yapabilir (MK.m.460/l). Kayyımın, bunun dışındaki işlemleri yapabilmesi, temsil olunanın vereceği özel yetkiye, temsil olunan bu yetkiyi verecek durumda değilse vesayet makamının iznine bağlıdır. Şu hâlde, gaiplik nedeni teşkil eden olaylar içerisinde kaybolan kimsenin malvarlığının yönetimi ve gözetimi ile görevlendirilen kayyım, özel yetki gerektirmeyen malvarlığının yönetimi ve korunması için gerekli olan işleri yapabilir. Özel yetki gerektiren işlerde ise, normalde temsil olunanın özel bir yetki vermesi gerekirse de, temsil olunan, yani gaiplik nedeni teşkil eden

¹⁶¹ 3.HD. 12.02.2008, E.2007/21195 K.2008/1852, “...Davacı İstanbul Defterdarı, MK 427/1 ve 3561 sayılı Kanun gereğince Kayyım olarak atanmış olup, gaip olan kişilerin haklarını geçmişe dönük olarak korumak ve kullanmakla da yükümlüdür. O nedenle, gaiplik kararına ilişkin dava dosyası incelenerek gaip Sümbül'ün gaip olduğu tarih saptanmalı ve bu tarihten itibaren gaibin ve Hazine'nin haklarını korumakla yükümlü olduğu gözetilmek suretiyle hüküm kurulmalıdır. ...” (www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 22.03.2017).

¹⁶² **Gümüş**, Kayyımlık, s. 72.

¹⁶³ Aynı yönde bkz., **Gümüş**, Kayyımlık, s. 72.

¹⁶⁴ **Gümüş**, Kayyımlık, s. 72.

olay içerisinde kaybolan kimse, bu yetkiyi verecek durumda olmadığından vesayet makamının izniyle kayyım özel yetki gerektiren işleri yapabilir¹⁶⁵.

IV- SONUÇ

Nişanlılardan birinin gaipliğinin nişanlılığı kendiliğinden sona erdirip erdirmeyeceği öğretide tartışmalı olmakla birlikte gaiplik kararının nişanlılığı kendiliğinden sona erdirdiği söylenilebilir. Zira, nişanlanma bakımından resmî şekle tâbi olma ve resmî sicile kaydedilme söz konusu değildir. Bu nedenle de gaipliğin nişanlılığı sona erdirmesi bakımından Medenî Kanununun 131 inci maddesiyle tam bir uyum gerekmez.

İsviçre’de, 26.6.1998 tarihinde yapılan ve 01.01.2000 de yürürlüğe giren kanun değişikliğiyle gaipliğin sonuçlarını düzenleyen İsviçre Medenî Kanununun 38 nci maddesine eklenen son fıkrayla, gaiplik kararı ile birlikte evliliğin ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya gaipten son alınan haber tarihinden itibaren sona ereceği düzenlenmiştir. Bu yönde bir düzenlemenin Medenî Kanunda da yapılması gerektiği söylenebilir. Zira, böyle bir düzenlemenin söz konusu olması hâlinde, evlilik ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihten itibaren sona erer. Ayrıca, mal rejiminin de bu tarihte sona erdiği savunulabilir. Hatta, gaibin mirası da ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihte açılır. Böylece, evliliğin ve mal rejiminin sona erdiği tarih ile mirasın açıldığı tarih arasında tam bir uyum gerçekleşir. Bu sayede, gaibin eşinin evliliği feshettirmemesi hâlinde eşine mirasçı olması söz konusu olmaz ve mal rejiminin sona erme bakımından evliliğin feshedilip feshedilmemiş olmasına ilişkin öğretideki tartışmalar sona erer.

Eşlerden birinin gaipliğinin eşler arasındaki geçerli olan mal rejimine etkisi ise kanun koyucu tarafından düzenlenmemiştir. Mal rejiminin gaiplik kararıyla mı yoksa evliliğin feshiyle mi sona ereceği öğretide tartışmalıdır.

¹⁶⁵ Zevkililer / Acabey / Gökyayla, s. 1179; Akıntürk / Ateş Karaman, s. 499; Dural / Ögüz / Gümüş, s. 454-455; Öztan, Aile Hukuku, s. 1334-1335; Rüzgaresen, s. 1374. Rüzgaresen’e göre, kayyım, vesayet makamının iznini alarak, gaibin acz hâlinde olduğunu ileri sürerek iflâsını isteyebilir. Ayrıca, gaiplik nedeni teşkil neden olay içerisinde kaybolma hâllerinde kaybolan hakkında iflâs takibi yapılabilir veya iflâs davası açılabilir. Böyle bir durumda, kayyım, gözetim ve yönetim görevi çerçevesinde kaybolan kimseyi temsil edecektir (bkz., agm, s. 1374, dn. 20).

Eşlerden birinin gaipliğinin eşler arasında geçerli olan mal rejimine etkisinin tartışmalı olmasının temel sebebi gaiplik kararının evliliği kendiliğinden sona erdirmemesidir. Eğer İsviçre Medenî Kanununun 38 inci maddesinde olduğu gibi Medenî Kanunda da gaiplik kararı ile birlikte evliliğin ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden itibaren kendiliğinden sona ereceğine ilişkin bir düzenleme yapılırsa gaiplik kararının mal rejimine etkisine yönelik tartışmalar da son bulur. Zira, gaipliğine karar verilen kimsenin mirası ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı gün açılır. Bir kimsenin mirasının tam olarak tespit edilebilmesi içinse mal rejiminin tasfiyesi gerçekleştirilmeli ve bu tasfiyeden doğan katılma alacağı terekenin aktifine ya da pasifine eklenmelidir. Bu bakımdan mal rejiminin sona erme anının mirasın açıldığı tarih olması daha isabetlidir. Şu hâlde, gaiplik kararı ile birlikte evliliğin ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya gaipten son haberin alındığı gün kendiliğinden sona ereceğine yönelik bir düzenleme getirilmesi gerektiği söylenebilir. Fakat, kanun koyucu gaibin eşinin gaibin geri döneceğine yönelik beklentisine uygun hareket etmek adına gaiplik kararı ile birlikte evliliğin kendiliğinden sona ereceğine yönelik bir düzenleme getirmese bile en azından gaipliğin mal rejimine etkisini ayrıca düzenlemeli ve öğretideki tartışmalara son vermelidir. Bu amaçla kanun koyucu gaiplik kararı ile birlikte mal rejiminin evliliğin feshedilmesine gerek kalmaksızın ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı gün sona ereceğine yönelik bir düzenleme yapmalıdır. Bu sayede, mirasın açılma anı ile mal rejiminin sona erme anı aynı tarihler olur. Ardından önce mal rejimi tasfiye edilir ve tasfiye sonucunda katılma alacağı veya katılma borcu gaibin terekesinin bir unsuru olarak yer alır.

Gaibin eşinin gaiplik kararına rağmen evliliği feshetmemesi hâlinde doğan çocukların kocaya soybağı ile bağlanıp bağlanamayacağı hususu öğretide tartışmalıdır: Birinci görüşe göre, MK.m.285/III uyarınca üç yüz günlük sürenin başlaması için evliliğin feshedilmiş olması gerekir. Gaibin eşi evliliği feshettirmemişse, evlilik sona ermediğinden çocuk ne zaman doğarsa doğsun çocuk ile gaipliğine karar verilen koca arasında soybağı kurulur. Gaibin eşi evliliği feshettirmişse, üç yüz günlük süre, evlilik birliğinin sona erdiği andan değil, son haber tarihinden veya ölüm tehlikesinin gerçekleştiği tarihten itibaren başlayacaktır. Buna göre, çocuk, bu süreler içinde doğmuşsa, koca ile soybağı kurulacak aksi takdirde soybağı kurulamayacaktır. Daha tutarlı olan

ikinci görüşe göre, evliliğin feshedilmiş olup olmaması çocuk ile koca arasında soybağının kurulması için önemli değildir. Eğer, çocuk, gaiplik kararında belirtilen ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üç yüz günlük süre içerisinde dünyaya gelmişse, çocuk ile koca arasında soybağı kurulur. Buna karşılık, evlilik feshedilmemiş olsa bile çocuk, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden itibaren üç yüz gün geçtikten sonra dünyaya gelmişse, çocuk ile hakkında gaiplik kararı verilen koca arasında soybağı kurulamayacaktır.

KAYNAKLAR***

- Abik**, Yıldız: Gaipliğin Nişanlılık Üzerindeki Etkisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54 S. 2, 2005, s. 153-181.
- Acar**, Faruk: Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı, 5. Baskı, Ankara 2016.
- Akıntürk**, Turgut / **Ateş Karaman**, Derya: Türk Medenî Hukuku, Aile Hukuku, C. 2, 17. Baskı, İstanbul 2015.
- Akipek**, Jale G. / **Akıntürk**, Turgut / **Ateş**, Derya: Türk Medenî Hukuku, C. 1, Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2015.
- Akkanat**, Halil: Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, İstanbul 2004.
- Akkurt**, Sinan Sami: Türk Medenî Hukukunda Evlenmenin Butlanı, Konya 2015.
- Altunkaya**, Mehmet: Nişanlanmanın Sona Ermesi Halinde Hediyeğin Geri Verilmesi, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, S. 8, 2006, s. 217-235.
- Antalya**, O. Gökhan / **Sağlam**, İpek: Miras Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2015.
- Arat**, Ayşe: Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C. 9, S. 1-2, 2006, s.257-275.
- Arsebük**, Esat: Medenî Hukuk Başlangıç ve Şahsın Hukuku, İstanbul 1938.
- Ayan**, Mehmet / **Ayan**, Nurşen: Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2016.
- Ayan**, Mehmet: Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2016 (Ayan, Miras).
- Ayan**, Serkan: Evlilik Birliğinin Korunması, Ankara 2004 (Ayan, Evlilik Birliğinin Korunması).
- Ayiter**, Nûşin: Miras Hukuku, 4. Baskı, Ankara 1978.
- Birsen**, Kemaleddin: Medenî Hukuk Dersleri, Umumî Esaslar – Şahsın Hukuku – Aile Hukuku, İstanbul 1954.
- Ceylan**, Seldağ Güneş: Roma Hukukundan Günümüze Velayet – Vesayet Hukuku, Ankara 2004.

*** Aynı yazarın birden fazla eserine veya aynı soyadı taşıyan farklı yazarların eserlerine yapılan atıfları ayırmak için kullanılan kısaltmalar, ilgili eserin sonunda parantez içinde verilmiştir.

- Çelik**, Cemil: Türk Medeni Kanunu'na Göre Gaiplik, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul 2004, s. 97-127.
- Doğan**, Murat: Nişanlanmanın Sona Ermesi Halinde Hediyelerin Geri Verilmesi, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 1998, s. 199-238.
- Dural**, Mustafa / **Öğüz**, Tufan / **Gümüş**, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku, C. 3, Aile Hukuku, 10. Baskı, İstanbul 2015.
- Dural**, Mustafa / **Öğüz**, Tufan: Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C. 2, 16. Baskı, İstanbul 2015.
- Dural**, Mustafa / **Öz**, Turgut: Türk Özel Hukuku, C. 4, Miras Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2015.
- Dural**, Mustafa: Türk Medenî Hukukunda Gerçek Kişiler, İstanbul 1984.
- Erman**, Hasan: Medenî Hukuk Dersleri, Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2016.
- Feyzioğlu**, Feyzi N. / **Doğanay**, Ümit / **Aybay**, Aydın: Medenî Hukuk Dersleri, C. 1, 2. Baskı, İstanbul 1973.
- Gençcan**, Ömer Uğur: Aile Hukuku, Ankara 2011 (Gençcan, Aile Hukuku).
- Gençcan**, Ömer Uğur: Mal Rejimleri Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2017 (Gençcan, Mal Rejimleri).
- Göktürk**, Hüseyin Avni: Türk Medeni Hukuku, Şahsın Hukuku (Kişiler Hukuku), 3. Baskı, Ankara 1954.
- Gümüş**, Mustafa Alper: Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK 185-281), İstanbul 2008 (Gümüş, Mal Rejimleri).
- Gümüş**, Mustafa Alper: Türk Medeni Hukukunda Kayımlık, İstanbul 2006 (Gümüş, Kayımlık).
- Günay**, Hüseyin: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Sonrası Gaiplik Üzerine Bir İnceleme, Yargıtay Dergisi, C. 39, S. 4, 2013, s.87-134.
- Hatemi**, Hüseyin / **Kalkan Oğuztürk**, Burcu: Aile Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2014.
- Helvacı**, Serap: Gerçek Kişiler, 7. Baskı, İstanbul 2016.
- İmre**, Zahit / **Erman**, Hasan: Miras Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2015.

- İmre**, Zahit: Medeni Hukuka Giriş (Temel Kavramlar, Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri ve Hakiki Şahıslar Hukuku), 3. Baskı, İstanbul 1980.
- İnan**, Ali Naim: İnan Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2014.
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Aile Hukuku, Ankara 2015 (Kılıçoğlu, Aile).
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Medeni Hukuk Temel Bilgiler, 5. Baskı, Ankara 2015 (Kılıçoğlu, Temel Bilgiler).
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Medeni Hukuk, Temel Kavramlar – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku, Ankara 2016 (Kılıçoğlu, Kişiler).
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Medenî Kanunumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, 3. Baskı, Ankara 2014 (Kılıçoğlu, Yenilikler).
- Kılıçoğlu**, Ahmet M.: Miras Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2013 (Kılıçoğlu, Miras).
- Koç**, Nevzat: Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Armağanı, 2005, s. 99-120 (Koç, Vesayet).
- Koç**, Nevzat: Türk-İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi, İzmir 2002 (Koç, Nişanlanma).
- Köprülü**, Bülent / **Kaneti**, Selim: Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1989.
- Köprülü**, Bülent: Medenî Hukuk, Genel Prensipler – Kişinin Hukuku (Gerçek Kişiler – Tüzel Kişiler), 2. Baskı, İstanbul 1984.
- Köseoğlu**, Bilâl / **Kocaağa**, Köksal: Aile Hukuku ve Uygulaması, Bursa 2011.
- Mortaş**, Süleyman: Türk Medeni Kanununda Nişanlılığın Sona Ermesi ve Sonuçları, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 139, 2016, s. 1-51.
- Oğuzman**, M. Kemal / **Seliçi**, Özer / **Oktay – Özdemir**, Saibe: Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler, 15. Baskı, İstanbul 2015.
- Oğuzoğlu**, Cahit: Medenî Hukuk, Şahsın Hukuku, 5. Baskı, Ankara 1963.
- Özdamar**, Demet / **Kayış**, Ferhat: Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi), 3. Baskı, Ankara 2015.

- Özer Deniz**, Miray: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi, İstanbul 2016.
- Özkan**, Hasan: Açıklamalı – İctihatlı Asliye Hukuk Davaları ve Tatbikatı, Gerçek Kişiler, İstanbul 2015.
- Özsunay**, Ergun: Gerçek Kişilerin Hukukî Durumu, 4. Baskı, İstanbul 1979.
- Öztan**, Bilge: Aile Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2015 (Öztan, Aile Hukuku).
- Öztan**, Bilge: Medenî Hukuk'un Temel Kavramları, 40. Baskı, Ankara 2015 (Öztan, Temel Kavramlar).
- Özüğür**, Ali İhsan: Mal Rejimleri, 5. Baskı, Ankara 2008.
- Rüzgaresen**, Cumhur: Gaip Borçlunun İflâsı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 61, S. 4, 2012, s. 1369-1406.
- Sarı**, Suat: Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007.
- Saymen**, Ferih H. / **Elbir**, Halid K.: Türk Medeni Hukuku, C. 3, Aile Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1960.
- Saymen**, Ferit H.: Türk Medenî Hukuku, C. 2, Şahsın Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1960.
- Serozan**, Rona / **Engin**, Baki İlkay: Miras Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2014.
- Serozan**, Rona: Medeni Hukuk, Genel Bölüm – Kişiler Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2014.
- Şıpka**, Şükran: Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, İstanbul 2011.
- Tandoğan**, Halûk: Aile Hukuku Ders Notları, Ankara 1965.
- Tarakcioğlu**, İhsan: Türk Medenî Hukuku, Genel Esaslar - Başlangıç Maddeleri - Şahsın Hukuku - Aile Hukuku, Ankara 1978.
- Tekinay**, Selâhattin Sulhi: Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 1992.
- Tutumlu**, Mehmet Akif: Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, C. 1, 2. Baskı, Ankara 2009.
- Usta**, Sevgi: Velayet Hukuku, İstanbul 2016.

- Uyumaz**, Alper / **Erdoğan**, Kemal: Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 1, 2015, s.119-169.
- Velidedeoğlu**, Hıfzı Veldet: Türk Medenî Hukuku, C. 1, Şahsın Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1956.
- Yavuz**, Nihat: Uygulamada Nişan Davaları, Ankara 1995.
- Yazıcı**, Hilmi / **Atasoy**, Hasan: Şahıs, Aile ve Miras Hukukunda Yargıtay Tatbikatı 1952-1970, Ankara 1970.
- Yetik**, Nurten: Açıklama ve Yargıtay Kararları ile Boşanma, Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri, 2. Baskı, Ankara 2005.
- Zevkliler**, Aydın / **Acabey**, M. Beşir / **Gökyayla**, K. Emre: Zevkliler Medenî Hukuk, 6. Baskı, Ankara 1999.
- Zeytin**, Zafer: Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Ankara 2005.