KARAR TAHLİLİ

Arş. Grv. Mehmet Beşir ACABEY (*)

İNCELEME KONUSU KARARIN METNİ (**)

"NİŞANIN BOZULMASI NEDENİYLE MADDİ VE MANEVİ TAZMİNAT DAVASI / YETKİLİ MAHKEME"

Dava dilekçesinde, nişan bozma nedeniyle 9.168.500 liralık hediyeleri ve 2.000.000 lira diğer harcamalar olmak üzere 11.168.500 lira maddi tazminat ile davacı Çiğdem için 10.000.000 lira ve Sevgi için de 5.000.000 lira manevi tazminatın faiz ve masraflar ile birlikte davalı tarafından tahsili istenilmiştir. Mahkemece, dava dilekçesinin yetki yönünden reddine ve dosyanın yetkili Sarıkamış Asliye Hukuk mahkemesine gönderilmesi cihetine gidilmiş; hüküm, davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Temyiz isteminin, süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

Dava, nişanın bozulmasından ötürü maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin bulunmaktadır.

Davalı taraf Kara Kuvvetleri Komutanlığının Sarıkamış .... Piyade Tümeni İkmal ve Bakım Taburu Komutanlığında Hareket Eğitim Subayı olduğunu bildirerek mahkemece HUMK.nun 20. maddesine dayanılarak yetkisizlik kararı verilmiş; hüküm davalı tarafından temyiz edilmiştir.

(*) D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilimdalı, Araştırma Görevlisi.

(**) Y. 3. HD., E. 1991/7780, K. 1992/6187, T. 23.3.1992, YKD., 1992, C. 18, Sa. 7, s. 1031 vd.

Nişanın Kadıköy'de icra edildiği, davalının halen Sarıkamışta Silahlı Kuvvetler mensubu olarak görev ifa ettiği ve de Bursa Elmabahçeleri mahallesinin nüfusunda kayıtlı olduğu dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır.

HUMK.nun 9. maddesine göre, her dava açıldığı tarihteki davalının ikametgahı mahkemesinde görülür. İkametgah yerleşmek niyetiyli oturulan yerdir. Memurlar, idari bir tasarrufla görev yerlerinden iradeleri dışında her zaman başka yere atanabilecekleri cihetle çalıştıkları yer asla ikametgahları sayılmaz. Onun içindir ki, memurların nüfusta kayıtlı oldukları yer onların ikametgahları olarak kabul edilmesi gerekir. Davanın tarafları ise bu karinenin aksini iddia ve ispat etmiş değillerdir.

Öte yandan, taraflar arasında icra edilen nişan sözleşmesi şahıs varlığı sözleşmesi niteliğinde bulunmaktadır. Bu nedenlerle, bu tür sözleşmeye HUMK.nun 10. maddesi ve de 20. maddesi hükmünün uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle, davalı gerçek yetkili mahkemeyi göstermediği de dikkate alınarak reddiyle işin esası hakkında hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde yetkisizlik kararı verilmesi doğru görülmemiştir.

Bu itibarla, yukarıda açıklanan esaslar gözönünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz, temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde olduğundan kabulü ile hükmün HUMK.nun 428 maddesi gereğince **(BOZULMASINA)** ve peşin ödenen temyiz harcının istek halinde temyiz edene iadesine, 23.3.1992 gününde oybirliğiyle karar verildi."

KARARIN İNCELENMESİ :

Dava, nişanın haksız yere bozulması nedeniyle hediyelerin iadesi ve maddi - manevi tazminat talebine ilişkindir. Yerel mahkeme yetkisizlik kararı vermiş, davacının temyiz etmesi üzerine Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, incelediğimiz bu kararında yetki konusunu ele almıştır. Aşağıdaki bu kararla ilgili şu hususlara değineceğiz :

I-) Genel yetkiyi düzenleyen Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 9, her davanın, kural olarak, davalının (dava açıldığı tarihteki) ikametgahında açılacağını belirtmektedir. Bu nedenle, ilk olarak, **ikametgah** kavramı ve olayda davalı, memur olduğundan, **bir kimsenin memur olmasının, ikametgahının tesbitinde önem taşıyıp taşımadığı** tartışılacaktır.

II-) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 20'de memurların (ve asker, öğrenci, işçi vb. kimselerin) **geçici olarak oturdukları yer mahkemesinin yetkisi** düzenlenmiş ve alacak ile menkul mal davalarında bu yer mahkemesinin yetkili olduğu kabul edilmiştir. İncelediğimiz kararda Yargıtay, bu hükmün olayda uygulanamayacağı sonucuna varmıştır. İkinci olarak, bu sonucun isabetli olup olmadığı üzerinde durulacaktır.

III-) Kararda, Yargıtay, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 10'un da olayda uygulanamayacağını belirtmiştir. Bu maddede, **sözleşmelerden doğan davalarda yetki düzenlenmiştir.** Üçüncü olarak bu hususa da kısaca değinilecektir.

IV-) Son olarak; (1988 yılında yapılan bir değişiklikle Medeni Kanuna eklenen ve bir yetki hükmü içeren) Medeni Kanun madde 24/a'nın olaya uygulanmasının mümkün olup olmadığı sorunu incelenecektir.

I-) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 9 ikametgah hususunda Medeni Kanuna yollama yapmıştır. Buna göre, ikametgaha ilişkin sorunlar Medeni Kanun hükümlerine göre çözümlenecektir. İkametgah, Medeni Kanunun 19. ve devamındaki maddelerinde düzenlenmiştir. Ancak, öğretide, Medeni Kanun

madde 19'un kenar başlığına rağmen, bu maddede ve ikametgaha ilişkin müteakip maddelerde, ikametgahın bir tanımının yapılmadığı, bu maddelerde sadece, hangi yerin ikametgah sayılacağının düzenlendiği kabul edilmektedir (İMRE, Zahit, İkametgah Kavramı ve Buna İlişkin Meseleler, İÜHF 50. Yıl Armağanı, s. 210; TUNÇOMAĞ, Kenan, İkametgah, İHFM., Yıl 1961. C. XXIV., S. 1-4, s. 155; EGGER, A / ÇERNİS, V. İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, Giriş ve Kişinin Hukuku, Ankara, 1947, s. 217; OĞUZMAN, Kemal, Kişiler Hukuku, İstanbul, 1989, s. 282; SAYMEN, F. Hakkı, Türk Medeni Hukuku, Şahsın Hukuku, İstanbul, 1948, s. 167 vd.; ÖZTAN, Bilge, Şahsın Hukuku, B. 4 Ankara 1992, s. 164 vd.).

Medeni Kanun madde 19'da "*Bir kimsenin ikametgahı, yerleşmek niyetiyle oturduğu yerdir.*" şeklinde bir hüküm yer almaktadır. Bu hüküm, ihtiyari ikametgaha ilişkindir. Bunu takip eden maddelerde de yasal ikametgaha ilişkin hükümler vardır. Bir kimsenin ikametgahının ihtiyari olması kural, yasal olması ise istisnadır. Öğretide, yasal ikametgahı da kapsayan şöyle bir tanım yapılmaktadır" "*İkametgah, kişinin iş ve aile ilişkilerinin odak noktası olarak seçtiği ve bu amaçla sürekli oturduğu ya da yasa gereği öyle kabul edilen yerdir.*" (ZEVKLİLER, Aydın, Medeni Hukuk, B. 4, Ankara 1992, s. 332). Yine öğretide, bu tanıma benzer tanımlar yapılmakta ve bunların hemen hemen hepsinde; **bir kimsenin ilişkilerinin merkezi olan veya yaşam faaliyetlerinin yoğunlaştığı yerin o kimsenin ikametgahı sayılacağı** belirtilmektedir. (Bu tanımlardan bir kaçı için bkz. DURAL, Mustafa, Gerçel: Kişiler, İstanbul 1977, s. 190; ATAAY, Aytekin, Şahıslar Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1978, s. 233; ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 3. Bası, İstanbul 1977, s. 92; BİRSEN, Kemalettin, Medeni Hukuk, İstanbul 1963, s. 134 vd.; VELİDEDEOĞLU, H. Veldet, Türk Medeni Hukuku, Başlangıç ve Şahsın Hukuku, B. 4, İstanbul, 1951, s. 142; OĞUZOĞLU, Cahit, Medeni Hukuk, Şahsın Hukuku, Ankara, 1940, s. 262; AKİPEK, G. Jale, Türk Medeni Hukuku, C. I., cüz. 2, Ankara, 1961, s. 175; SAYMEN, s. 168; ÖZTAN, s. 165).

İsviçre öğretisinde, Medeni Kanunun, hayat faaliyetlerinin mekan itibariyle daimi merkezi olan yeri, ikametgah olarak kabul eden Müşterek Hukuk'un çözümünü, benimsediği ifade edilmekte ve yapılan tanımlarda, **yaşam ilişkilerinin odak noktasının (merkezinin)** temel alındığı görülmektedir (EGGER/ ÇERNİS, s. 17 vd.). Fransız Hukuku'nda da, ikametgah aşağı yuka-

rı Müşterek Hukuk'taki gibi tanımlanmıştır. Alman Hukukunda verilmekte olan ikametgah tanımlarında da yine, hayat faaliyetlerinin merkezi esas alınmaktadır (TUNÇOMAĞ, 155).

İsviçre ve Alman Hukukları'ndaki uygulama da aynı merkezdedir. Örneğin, İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, bir kimsenin ikametgahının, onun **varlığının merkezi (als Zentrum ihres Daseins)** veya **hayat münasebetlerinin merkezi (als Mittelpunkt ihrer Lebensbeziehungen)** olan yer olduğunu ifade etmiştir (İMRE, 213 dpn. 12 de anılan karar). Bern İstinaf Mahkemesi'nin bir kararına göre de, ikametgah bir kimsenin münasebet ve menfaatlerinin ve hayat ilişkilerinin toplandığı yerdir (ATAAY, 233 dpn 4'te anılan karar).

Alman Temyiz Mahkemesi ikametgahı, "sürekli olarak yerleşilen yer" olarak tanımlayan BGB'nin 7. paragrafını yorumlayan bir kararında, bunun, **hayat ilişkilerinin merkezi olan yer** şeklinde anlaşılması gerektiğine hükmetmiştir. (EGGER/ÇERNİS, 218 prg. 6'da anılan karar. Aynı doğrultuda daha yeni bir karar için bkz. BGH., 29.11.1980; BGHZ, 1981, Bd. 78, sh 293 vd.).

Görüldüğü üzere, Kara Avrupası Hukuk Sistemi içinde bulunan Fransız, Alman ve İsviçre hukuklarında, ikametgaha ilişkin olarak, kanuni düzenleme nasıl olursa olsun, bir kimsenin **hayat ilişkilerinin merkezi,** o kimsenin **ikametgah** sayılmakta ve ikametgahın tespitinde çıkış noktası olarak kabul edilmektedir.

Türk Hukuk Uygulamasına baktığımızda ise, Yargıtayın ikametgah konusunda **nüfus siciline kayıtlı bulunan yere** büyük bir önem verdiğini görmekteyiz. Yargıtay önceleri nüfus siciline kayıtlı bulunulan yere ikametgah nazarıyla bakmakta iken, daha sonraları (1960 lardan itibaren günümüze kadar) bunu bir karine olarak kabul edegelmiştir (BİLGE, Necip, Medeni Yargılama Hukuk, B. 2, Ankara 1967, s. 167 vd.). Yargıtay bu kuralı bir yasa hükmü imiş gibi yıllardır uygulamaktadır (Nüfusta kayıtlı olunan yerin ikametgaha karine sayılmasına ilişkin verilmiş örnek bir kaç karar için bkz. KURU, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, B. 4, Ankara 1979, s. 264-265 dpn. 14 ve 15 de anılan kararlar.).

Memurların ikametgahı söz konusu olduğunda ise, Yargıtay bu kuralı kesin ifadelerle, adeta bir faraziye veya kesin bir karine imiş gibi uygulamaktadır. 2. Hukuk Dairesi bir kararında, "Davalılardan Mehmet memur olarak Erganide çalışmaktadır. O halde ikametgahı nüfusta kayıtlı bulunduğu Adıyamandır" demiştir (2. HD. E. 7273, K. 6822, T. 4.12.1972, RKD, Yıl 1973, S. 6-8, s. 255). Yine 2. Hukuk Dairesi bir başka kararında "Davacı Turgutlu nüfusuna kayıtlı olup Bursa Merkez Bankasında memur olduğuna göre, ikametgahı Turgutludur. O halde dava dilekçesinin yetki yönünden reddine, dosyanın yetkili Turgutlu Asliye Hukuk Mahkemesine devrine karar verilmesi gerekir..." demektedir (2. HD., E. 7415, K. 93, T. 11.1.1973, İBD., Yıl 1973, S. 3-4, s. 406).

Yargıtayın incelediğimiz bu kararında da yine çok kesin ifadeler kullanılmış; "Memurların... çalıştıkları yer **asla** ikametgahları sayılmaz. Onun içindir ki, memurların nüfusta kayıtlı oldukları yer onların ikametgahı olarak kabul edilmesi gerekir..." denmiştir.

Şimdi, Yargıtayın ikametgah konusundaki bu uygulamasının yerinde olup olmadığı üzerinde duralım. Aşağıda ilk olarak nüfusta kayıtlı olunan yerin karine olarak ikametgah sayılmasına, daha sonra da bir kimsenin memur olmasının, onun ikametgahının tespitinde önem taşıyıp taşımadığı meselesine değineceğiz.

"Nüfusta kayıtlı bulunulan yerin, ikametgah için karine sayılması şeklindeki Yargıtay görüşü, öğretide bazı yazarlar tarafından benimsenirken, diğer bazı yazarlar tarafından eleştirilmektedir (Benimseyen yazarlar, KURU, 264; BİLGE, 168; ŞENER, Esat, Açıklamalı İçtihatlı Medeni Kanun s. 94, m. 19 altında yapılan açıklamalar; DALAMANLI, L / KAZANCI, F / KAZANCI, M. İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Türk Medeni Kanunu, s. 341; Eleştiren yazarlar: TUNÇOMAĞ, 154; İMRE, 217-218; BAŞAKLAR, Emin, Medeni Kanun Hükümlerine Göre İkametgah Sorunları, Onar Armağanı, İstanbul 1977, s. 162).

Yargıtay bu görüşü bir yasa hükmü gibi uyguladığı için, yasalarımızda böyle bir karineye yer veren bir hüküm olabileceği akla gelmektedir. Oysa, Medeni Kanunda bu şekilde bir hüküm yoktur. Sadece, Nüfus Kanununun 4. ve 28. maddelerinde ikametgahtan bahsedildiği görülmektedir. Bu nedenle, bu hükümlerin irdelenmesi faydalı olacaktır.

Nüfus Kanununun, "Kütüğe Geçirme" kenar başlığını taşıyan 4. maddesinde "Her Türk Türkiye'de ikametgahının veya sonradan ikamet ettiği yerin nüfus memurluğuna kendisini yazdırmaya ve bir nüfus cüzdanı almaya mecburdur" hükmü yer almaktadır. "Yer Değiştirme" kenar başlığını taşıyan 28. maddesinde de "Asli ikamet yerinin değiştirilmesi halinde, yeni yerine varış tarihinden başlayarak iki ay içinde aile kaydının yeni ikametgah ittihaz edilen yere getirilmesinin ilgili tarafından istenmesi zorunludur" denmiştir.

Bu hükümlere bakarak, Nüfus Kanununun ikametgah konusunda bir karine öngördüğü iddia edilebilir. Ancak, kanımızca bu hükümlerle ikametgah konusunda bir karine getirilmek istenmemiştir. Önce 4. maddeyi irdelersek; kenar başlığından da anlaşılacağı gibi, bu hükmün konuluş amacı **(Ratio Legis);** ikametgah konusunda bir karine getirmek değil, her Türk vatandaşının nüfus kütüğüne yazılmak ve **nüfus cüzdanı almak zorunda olduğunu** hüküm altına almaktır. Kanun koyucu, sadece bu zorunluluğun **nerede** yerine getirileceği konusundaki tercihini, kişinin ikametgahının bulunduğu yerdeki nüfus memurluğu lehinde kullanmıştır.

Nüfus Kanununun 28. maddesi için de benzer şeyler söylenebilir. Bir kimsenin nüfus kütüğünün, yerleştiği yerde bulunması, nüfus ile ilgili işlemlerin çok daha rahat yapılabilmesini sağlayacağından, bunda kişinin ve kamunun yararı olacağı aşikardır. Bu nedenle, 28. maddede bir kimsenin ikametgahını değiştirdiğinde, nüfus kütüğünü de oraya naklettirmesi zorunluluğu getirilmiştir. Ancak günlük hayatta bu zorunluluğa pek uyulmadığı görülmektedir. Yani insanlar ikametgahlarını değiştirmelerine, yeni bir yeri ikametgah ittihaz etmelerine rağmen, nüfus kütüklerini bu yere nakletmeyi ihmal ettiklerinden, nüfus kütüğünde kayıtlı oldukları yer ile, ikametgahlarının bulunduğu yer farklı olabilmektedir. Şimdi, bunun yaptırımı ne olmalıdır? Acaba, "bu kişiler madem kanunun öngördüğü bu zorunluluğa uymamışlardır, o halde yerleştikleri yeni yeri ikametgahları saymamak, nüfusta kayıtlı oldukları yeri ikametgahları olarak kabul etmek gerekir" sonucuna mı varılmalıdır? Kanımızca bu sonuca varmak pek isabetli olmayacaktır. Çünkü kanun koyucunun amacı, Nü-

fus Kanunu ile, Medeni Kanundaki ikametgaha ilişkin hükümleri değiştirmek veya ikametgah konusunda bir karine kabul etmek değildir. Nüfus Kanununun görevi, "Ahvali Şahsiye Kütüklerinin" (Kişisel Durum Kütüklerinin) nasıl tutulacağını düzenlemektir ve bu kanun buna ilişkin hükümler içermektedir. Bu kütüklere kayıt edilecek hususlar; kişinin, kişisel durumuna ilişkin bilgilerdir. Yani, kişinin ne zaman doğduğu, ana–babasının kim olduğu, cinsiyeti, bekar veya evli olduğu gibi hususlardır. İkametgah ise, kişinin kişisel bir durumu değil; bir yer ile olan hukuksal ilişkisidir (ZEVKLİLER, 331). Bu nedenle, Nüfus Kanunu ikametgaha ilişkin Medeni Kanun düzenlemesi ile bağdaşmayan, bu şekildeki bir karineye yer vermiş olduğu düşünülemez.

Diğer yandan Nüfus Kanunu, sözü geçen hükümlere aykırı davranmanın yaptırımını da düzenlemiştir. Bu yaptırım, yerleşilen yerin ikametgah sayılmaması değil; ihmalin karşılığı bir miktar para cezasıdır. Gerçekten, Nüfus Kanununun 52. maddesinde; 28. maddeye ve 4. maddeye aykırı hareket edenlerin hafif para cezasına çarptırılacağı hükmü yer almıştır. Sonuç olarak, bu hükümlere ilişkin şu söylenebilir: Nüfus Kanunu, bu hükümlerde, **"bir kimsenin nüfusa kaydedildiği yer onun ikametgahı sayılır"** demeyip, tersine; **bir kimsenin nüfus kaydı, ikametgah olarak seçtiği (veya yasa tarafından ikmetgahı olarak kabul edilen) yerde olmalıdır** demektedir. Yani **Nüfus Kanunu, bir kimsenin, ikametgahının nerede olduğuna ilişkin bir düzenleme değil, nüfusunun nereye kaydedileceğine (nüfus kaydının nerede olacağına) ilişkin bir düzenleme getirmiş ve bu konudaki tercihini, o kişinin ikametgahının olduğu yer lehinde kullanmış** olmaktadır. Deyim yerindeyse burada, **ikametgahın nüfus kaydını değil, nüfus kaydının ikametgahı izleyeceği** kabul edilmiştir.

Bu nedenlerle, Nüfus Kanununun, bir kimsenin ikametgahının nerede olduğuna ilişkin yasal bir karineye yer verdiğini kabul etmek mümkün değildir. Ancak şunu hemen belirtmek gerekir ki, bir kimsenin kendisini, bir yerin nüfus kütüğüne kaydettirmesi veya nüfus kütüğünü bir yere nakletmesi, onun o yere yerleşme niyetine delalet edeceğinden, o yerin ikametgah kabul edilmesinde bir emare sayılabilir. Fakat bunun bir emare sayıl-

ması, ispat yükü bakımından, karine sayılmasından farklıdır. Bu hususa aşağıda değineceğiz.

Bir yerin nüfus kütüğüne kayıtlı olmanın, yerleşme niyetine delalet edebileceğini, ikametgah için bir emare sayılabileceğini, ancak bir karine sayılmasının isabetli olmayacağını söyledik. Şimdi, emare ile karinenin ne olduğuna, bir vakıanın ispatına etkilerine ve nüfus kütüğüne kayıtlı bulunan yerin karine değil, emare sayılmasının sonuçlarına kısaca değinelim. Karine, bilinen belirli bir olaydan, bilinmeyen bir olayın varlığı hakkında sonuçlar çıkarmaktır (ZEVKLİLER, 158). Bu sonuç , bizzat yasa tarafından düzenlenmiş ise **yasal karine,** yargıç tarafından çıkarılıyorsa **fiili (beşeri) karine söz konusu olur** (EDİS Seyfullah, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. bası, Ankara-1989, s. 374. Karineler konusunda geniş bilgi için bkz. UMAR, Bilge / YILMAZ, Ejder, İspat Yükü, 2. Bası, 1980, sh. 165 vd.). Emareler ise, yaşam deneyimleri kurallarıdır. Hakimin, yaşam deneyimlerinden sonuç çıkarmasıdır (Bu konuda geniş bilgi için bkz. Yıldırım, M. Kamil, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İst. 1990, sh. 120 vd.).

Yasal bir karineye dayanan bir kimse, o konudaki iddiasını ispatlama yükünden kurtulur (EDİS, 374; Ayrıca Karş. Umar / Yılmaz, 173 vd.). Emarelerde ise hakim, yaşam deneyimlerine dayanarak bir hususu ispat edilmiş sayar.

İkametgah konusunda, nüfusta kayıtlı olunan yerin kural olarak ikametgah kabul edileceğine dair yasal bir düzenleme olmadığını, yukarıda belirtmiştik. O halde bu konuda yasal bir karine söz konusu değildir. Ancak bunun fiili (beşeri) bir karine olup olmadığı tartışılabilir. Aslında fiili (beşeri) karine de bir emareden başka bir şey değildir. Bir fiili karine bulunduğundan bahsedildiği durumlarda da hakim, yaşam deneyimlerine dayanarak bir olgu hakkında sonuç çıkarmaktadır. Ancak fiili karine, **çıkarılan sonuca ilişkin büyük bir ihtimal** içermekte iken (genellikle fiili karineye örnek verilen "sabahleyin her yerin ıslak olduğuna bakarak, akşam yağmur yağdığı sonucuna varılması" olayında durum böyledir); basit emarede bu ihtimal o kadar yüksek değildir. Sonuç olarak, fiili karinenin, çıkarılmak istenen sonuca yönelik ihtimal bakımından **mevsuf bir emare** olduğu söylenebilir.

Bir hususun fiili karineye yahut basit bir emare sayılması ise farklı sonuçlar doğuracaktır. İspatlanması gereken vakıa hakkında fiili bir karine varsa, hakim o hususu ispatlanmış sayarak, delil gösterme yükünün davanın karşı tarafına geçtiğine karar verebilmekte iken; ortada sadece bir tek basit emare varsa hakim, o hususun ispat edilmiş olduğunu kabul edemez. Fakat o sonuca ilişkin başka emareler de varsa ve bu emareler birbirine bir mantık zinciri ile bağlıysa, ancak bu durumda hakim, o hususun ispat edilmiş olduğuna karar verebilecektir. Yani fiili karinede hakim, (sonuca ilişkin büyük bir ihtimal taşıdığı için) bir tek olaya (fiili karineye) dayanarak bir hususu ispatlanmış kabul edebiliyorken; emarelerde ancak birbirini destekleyen birden fazla olaya (emareye) dayanarak o hususun ispat edildiğine karar verebilir (Emarelerin ispat gücü konusunda geniş bilgi için bkz. YILDIRIM, s. 123 vd.).

Şimdi, nüfusta kayıtlı bulunulan yerin, ikametgaha ilişkin fiili (beşeri) bir karine sayılıp sayılamayacağına değinelim. Günümüzde bir kimsenin, doğduğu ve nüfusta kaydedildiği yeri hayatının sonuna kadar ikametgah edinmesi çok enderdir. Ekonomik ilişkilerin gelişmesi ve taşıt araçlarının son derece modernleşmesi nedeniyle insanlar doğdukları yerlerden çok uzaklara gidebilmekte, orada yerleşip, hayatlarını orada idame ettirebilmektedirler. Artık insanlar, doğdukları (ve dolayısıyla çoğu zaman nüfusa kaydedildikleri yerde değil, doydukları yerde yerleşmekte; yeni yerleşilen yere nüfus kütüklerini naklettirmeyi de büyük bir çoğunlukla ihmal ettikleri için, nüfus kütükleri, yerleştikleri yerden başka bir yerde olabilmektedir. Hatta bazen, bazı kişiler çok küçük yaşta aileleri ile birlikte, nüfusta kayıtlı bulundukları yerden ayrılmış olduklarından; bunların nüfusa kayıtlı bulundukları yeri hiç görmemiş olduklarına da tanık olunmaktadır (BAŞAKLAR, 162; TUNÇOMAĞ, 154; VELİDEDEOĞLU, 142). Bu nedenlerle, nüfusa kayıtlı olunan yerin, ikametgah seçildiğine ilişkin, **büyük bir ihtimal** içerdiği tereddütsüz söylenemeyecektir. O halde, nüfusta kayıtlı olunan yerin ikametgah için bir fiili (beşeri) karine olduğunu da iddia etmek mümkün değildir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, nüfusa kayıtlı bulunulan yer, yerleşme niyetine delalet edebileceğinden, olsa olsa basit bir emare olarak kabul edilebilir.

Nüfus kaydının karine veya basit bir emare sayılmasının nasıl bir sonuç doğuracağını bir örnekle açıklamaya çalışalım: İzmir'e yerleşen, işi ve ailesi İzmir'de olan, ancak, nüfus kaydı Mardin'de bulunan bir kimse aleyhine İzmir'de bir dava açıldığını varsayalım. Davalı, nüfus kaydının Mardin'de olduğunu, bu nedenle ikametgahının Mardinde bulunduğunu iddia ederek yetki itirazında bulunursa; hakim, nüfus kaydını ikametgaha bir karine kabul ettiği taktirde, başka bir araştırmaya gerek olmaksızın, delil gösterme yükünün davacıya geçmesine karar verecek ve davacı davalının ikametgahının İzmir'de olduğunu isbat etmek zorunda kalacak, aksi takdirde yetkisizlik kararı verilecektir. Bunun sonucunda da, davacı, nüfus kütüğüne kayıtlı olduğu yer ile hiç bağlantısı kalmamış olan davalıya karşı bu yerde dava açma durumunda kalabilecektir. Halbuki, nüfus kaydı sadece basit bir emare olarak kabul edilirse; hakim hemen delil gösterme yükünün davacıya geçtiğine karar vermeyip, yetki itirazında bulunan davalıdan, ikametgahının Mardin'de olduğuna ilişkin başka deliller de göstermesini isteyecek ve gösteremezse yetki itirazını reddedecektir.

Sonuç olarak, Yargıtayın, nüfus kütüğüne kayıtlı bulunulan yeri, ikametgah için **karine** kabul eden yerleşik uygulaması kanımızca yerinde olmayıp, buna karşılık Hukuk Genel Kurulu'nun 1968 yılında verdiği "... münhasıran, nüfus kaydına müsteniden yetki itirazında bulunulamayacağı, mahkemenin bu durumda şahit dinlemesi, işyerini tespit etmesi, çocukların hangi okulda okuduklarının araştırılması, muhtarlıktan da ikamet durumunun sorulması ve ondan sonra ikametgah hakkında karar ittihaz etmesi gerekir..." (HGK. E. 2/529, K. 30, T. 1968, ABD, Yıl 1968, S. 2, s. 282) diyen kararı daha isabetlidir. Çünkü bu kararda, açıkça ifade edilmemiş olmakla birlikte, nüfus kaydı, sadece bir emare olarak kabul edilmiş ve o yerin ikametgah olarak kabul edilmesi için tek başına yeterli görülmemiş; o yerin, kişinin **hayat ilişkilerinin merkezi** olup olmadığına ilişkin başka emareler de aranması gerektiği (işyerinin tespit edilmesi, çocukların okullarının araştırılması vb.) sonucuna varılmıştır.

Memurların ikametgahlarının belirlenmesinde ise, yukarıda da belirttiğimiz gibi Yargıtay, onların görev yerlerini ikametgah-

ları olarak kabul etmemekte ve nüfus kütüğüne kayıtlı oldukları yerin ikametgahları sayılacağını kesin ifadelerle belirtmektedir. İncelediğimiz kararda "...memurların, idari bir tasarrufla görev yerlerinden iradeleri dışında her zaman başka yerlere atanabilecekleri cihetle çalıştıkları yer asla ikametgahları sayılmaz..." şeklindeki ifadeden, sanki memurların, memur olmaları dolayısıyla, iradi ikametgah seçemeyecekleri sonucu doğabilmektedir. Gerçi, Medeni Kanun, bazı kişilerin (evli kadınların, velayet veya vesayet altında olanların) sahip oldukları hukuki durum gereği, iradi ikametgah seçemeyecekleri ve yasal ikametgaha tabi olacaklarını kabul etmiştir. Ancak kanunun saydıkları arasında memurlar yoktur. Kişilerin yasal ikametgaha sahip olmaları istisna olup, kimlerin yasal ikametgaha tabi bulunacağı, kanunda sınırlı olarak sayılmıştır. Bunların dışındaki kişiler, ikametgahlarını iradi olarak tesis ederler. Bir kimsenin memurluk statüsü içinde olması buna engel değildir.

Diğer yandan, "memurlar sürekli olarak bir yerden, başka bir yere atandıkları için, bir yere yerleşmiş sayılmazlar, bu nedenle görev yerleri ikametgahları sayılmamalıdır" şeklinde bir görüş ileri sürülebilir. Bu şekildeki bir düşünce de doğru değildir. Çünkü öğretide, bir kimsenin bir yere yerleşmiş sayılabilmesi için, o kimsede, orada ölünceye kadar kalmak niyetinin aranmasının gerekmediği ve hatta **belirli bir zaman sonra o yeri terk etmek hususundaki kesin niyetin** dahi, o yerin ikametgah sayılmasına engel olmayacağı kabul edilmektedir (EGGER/ÇERNİS, s. 226; TUNÇOMAĞ, 167; OĞUZMAN, 84; VELİDEDEOĞLU, 164). Bir kimsenin, bulunduğu yerden belirli bir zaman sonra ayrılma ihtimali olsa ve hatta, o kimse, o yerden belli bir süre sonra ayrılmayı kesin olarak düşünüyor olsa bile; şayet orada bulunduğu süre içerisinde, o yeri **hayat ilişkilerinin merkezi** haline getirmiş ise orası, onun ikametgahı sayılmalıdır. Hayat ilişkilerinden maksat, kişinin iş ve aile ilişkileridir. Bu nedenle bir memur, atandığı yere ailesini ve eşyalarını götürmüş, çocuklarını o yerdeki okullara yazdırmış, yazışmalarında adres olarak sürekli orayı göstermekte ise, artık o yer onun ikametgahı sayılmak gerekir (ZEVKLİLER, 336; OĞUZMAN, 84; İMRE, 222; TUNÇOMAĞ, 167; SAYMEN, 172). Ancak, bir memur atandığı yere eşyalarını ve ailesini götürmeden tek başına gitmiş ise, bu durumda o yeri hayat ilişkilerini

topladığı yer olarak kabul etmemek gerekir. Federal Mahkeme de bir kararında iş ve aile ilişkilerinin farklı yerlerde toplandığı durumlarda aile ilişkilerinin toplandığı yere üstünlük tanınacağına ve bu yerin kişinin ikametgahı sayılacağına hükmetmiştir (VELİDEDEOĞLU, 151'de anılan Federal Mahkeme Kararı).

Görüldüğü gibi, memurların ikametgahlarının belirlenmesinde de yaşam ilişkilerinin merkezi kriterini hareket noktası olarak almak gerekir. Eğer memur, yaşam ilişkilerini atandığı yerde toplamışsa; oraya idari bir tasarrufla atanmış olması ve daha sonra bir başka yere atanma ihtimali, o yerin ikametgah sayılmasına engel olmayacaktır.

İncelediğimiz kararda, bu ilkelerin gözetilmemesi ve memurun nüfusta kayıtlı olduğu yerin ikametgah kabul edilmesi isabetli olmamıştır.

II-) Daha önce değindiğimiz gibi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 20'de memurlara (asker, işçi ve bunun gibi kimselere) karşı, bulundukları yer, ikametgahları sayılmasa bile, geçici olarak bulundukları bu yerde aleyhlerine **menkul mal ve alacak** davalarının açılabileceği düzenlenmiştir. Yargıtay, incelediğimiz kararda; nişanlanma sözleşmesinin, şahıs varlığı sözleşmesi olduğu gerekçesiyle, bu hükmün olayda uygulanmayacağı sonucuna varmıştır. Yargıtayın bu gerekçesi pek doyurucu değildir. Nişanlanmanın şahıs varlığına ilişkin bir sözleşme olduğunda tereddüt yoktur. Ancak, burada önemli olan; talebin kaynaklandığı hukuki ilişkinin mal varlığına vayahut şahıs varlığına ilişkin olması değil, talebin konusunun **menkul mal veya alacak niteliğinde** olup olmadığıdır. Şahıs varlığına ilişkin bir hukuki ilişkiden doğan her talep konusunun da, mutlaka şahıs varlığına ilişkin olması sözkonusu değildir. Örneğin, vasiyetname düzenlemek şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak ve şahıs varlığına ilişkin bir hukuki işlem olmasına rağmen; vasiyetnamede yer alan muayyen mal vasiyetinin bir **alacak** hakkı sağladığı tartışmasızdır. Yine şahıs varlığına giren bir hukuki ilişki olan Hısımlık'dan (Medeni Kanun madde 15'deki şartlar gerçekleştiğinde) doğan Yardım Nafakası'nın hukuki niteliğinin bir **alacak** olduğu kabul edilmektedir (Bkz. ERGENEKON, Yılmaz, Türk Medeni Hukukunda Yardım Nafakaları, Ankara - 1966, sh. 31). Bu nedenle, şahıs var-

lığına giren bir hukuki ilişkinden, bir **alacak** hakkı doğmaz denemeyecektir. O halde söz konusu hükmün uygulanmasında, taleplerin kaynaklandığı hukuki ilişki değil, talep konusunun **hukuki niteliği** önem taşır. Bu durumda öncelikle, karara konu olaydaki taleplerin hukuki niteliklerinin tesbit edilmesi gerekir. Karara konu olaydaki taleplerin konusu hediyelerin iadesi ve maddi-manevi tazminattır. Hediyelerin ve yapılan harcamaların karşılığı olarak istenen maddi tazminat talebinin, malvarlığına giren bir **alacak** hakkına ilişkin oldukları aşikardır. Ancak, manevi tazminat talebinin hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır.

Bir görüşe göre, manevi tazminat talebi şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Bu nedenle, manevi tazminat talebinin şahıs varlığına giren bir hak olduğu kabul edilmelidir (ZEVKLİLER, 680). İkinci bir görüşe göre ise, belli bir miktar paranın ödenmesine ilişkin olan manevi tazminat talebi, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olmayıp, tamamen mameleki nitelikte bir alacak hakkıdır (EREN, Fikret, Borçlar Hukuku C. II, B. 4, ANKARA, 1991, s. 379 dn. 219'da anılan yazarlar.). Nihayet, karma görüş diyebileceğimiz üçüncü bir görüşe göre ise, manevi tazminat talep etme şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Ancak, kişi bu hakkı kullanacağına ilişkin iradesini açıklamakla (mesela dava açmakla) bu talep mameleki bir niteliğe bürünür (EREN, 379 dn. 220'de anılan yazarlar). Yani bu görüşe göre manevi tazminat talebinin, davanın açılmasıyla bir alacak hakkı niteliği kazanacağı kabul edilmektedir.

Bu açıklamalara göre, Yargıtay'ın taleplerin hukuki niteliğini tartışmaksızın, sadece taleplerin kaynaklandığı hukuki ilişkinin, şahıs varlığına ilişkin olduğu gerekçesiyle, hüküm vermiş olması isabetsiz sayılmalıdır.

III-) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 10'da, sözleşmelerden doğan davalar için özel yetki kuralları öngörülmüştür. Ancak öğretide, bu hükümde yer alan "mukavele" ifadesinden, konusu mameleki hak olan borçlar hukukuna ilişkin sözleşmelerin anlaşılması gerektiği, şahsın hukuku ve aile hukukuna ilişkin sözleşmelerin maddedeki "mukavele" kavramına dahil olmadığı kabul edilmektedir (KURU, 293; ÜSTÜNDAĞ, Saim, Medeni Yargılama Hukuku, C. I, B. 3, İstanbul - 1984, s. 190; BİLGE, 177). Yargıtay da daha önce verdiği bazı kararlarında bu hükmü böyle yorumla-

mıştır (KURU, 293, dn. 155'de anılan kararlar). Bize göre de incelediğimiz bu kararda Yargıtay'ın Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 10'un uygulanmayacağı sonucuna varması yerindedir.

IV-) 1988 yılında (12.5.1988 tarihli ve 19812 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan) 3444 sayılı Yasa ile Medeni Kanuna eklenen ve bir yetki hükmü içeren Medeni Kanunun 24/a maddesinin 4. ve 5. fıkralarında:

"Davacı, şahsiyet haklarının himayesi için kendi ikametgahı mahkemesinde de dava açabilir.

Davacı aynı zamanda maddi ve manevi tazminat ile birlikte vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca tecavüzden elde edilen kazancın kendisine verilmesini birlikte talep etmiş ise, bu davaları da kedi ikametgahı mahkemesinde de açabilir" hükmüne yer verilmiştir.

Medeni Kanunun 24/a maddesi, kişiliğe tecavüzlere karşı açılabilecek davalara ilişkin genel bir kuraldır. Bu nedenle anılan maddede düzenlenen bu yetki kuralının; nişanın haksız yere bozulması nedeniyle açılacak maddi-manevi tazminat davalarında da uygulanabileceği görüşündeyiz. Ancak, kararda davacının ikametgahının nerede olduğu anlaşılamamaktadır. Eğer davanın açıldığı yer, davacının ikametgahı mahkemesi ise, bu mahkemenin (en azından maddi-manevi tazminat talepleri yönünden) yetkili olduğu sonucuna varılması mümkündür. Kararda bu hükme değinilmemiş olması da kanımızca bir eksiklik olarak görülebilir.

Sonuç olarak, Yargıtay'ın bu kararı –Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 10'un, olayda uygulanamayacağına ilişkin vardığı sonuç yönünden isabetli olmakla beraber– değindiğimiz diğer hususlar açısından eleştirilebilir.