Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

ROMA HUKUKU'NDA INIURIA VE TÜRK HUKUKU'NDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI

Aslı DEMİRKALP

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2021

ROMA HUKUKU'NDA INIURIA VE TÜRK HUKUKU'NDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI

Aslı DEMİRKALP

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2021

TEŞEKKÜR

Bu çalışma boyunca engin bilgi ve tecrübelerinden yararlandığım, desteğini benden esirgemeyerek her zaman yanımda olduğunu hissettiren değerli hocam Doç. Dr. Eşref KÜÇÜK'e sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

Değerli fikirleriyle tezimin gelişmesine katkı sağlayan sayın hocalarım Prof. Dr. Erkan KÜÇÜKGÜNGÖR'e, Prof. Dr. Çetin ARSLAN'a ve Doç Dr. Duygu ÖZER SARITAŞ'a teşekkürü borç bilirim.

Çalışmam süresince desteğiyle yanımda olan arkadaşım, Arş. Gör. Mehmet Mert ÖZYILDIRIM'a teşekkür ederim.

Hayatımın her aşamasında bana destek olan ve akademide bana her zaman ilham vermiş sevgili babam Prof. Mümtaz DEMİRKALP'e ve canım annem Prof. Dr. Yıldız DEMİRKALP'e anlayışları, sevgileri ve sonsuz destekleri için en içten teşekkürlerimi sunarım.

Aslı Demirkalp
Ocak 2021, Ankara

ÖZET

Demirkalp Aslı. Roma Hukuku'nda Iniuria ve Türk Hukuku'nda Kişilik Haklarının Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2021.

Hukuk düzeni insanların birbirleriyle olan hak ve yükümlülüklerini belirlerken bir yandan da sahip olduğu hak ve özgürlükleri korumaktadır. İnsanlar, hukukun hakları koruyan bu kurallarına uymakla beraber, kendi hak ve özgürlüklerinin korunmasını talep etme hakkına da sahiptir. Kişiliğe ait hak ve değerler kişilik haklarını oluşturan ve çeşitli şekillerde korumaya alınmış olan haklardır. Kişilik hakları tarih boyunca değişime uğramıştır. Bu çalışmada kişilik haklarının Roma Hukuku'ndan günümüze gelişimi incelenmiş olup aynı zamanda ölen kişinin hatırasına hakaret suçunun tarihsel gelişimi ve günümüz ceza hukukuna yansıması değerlendirilmiştir.

Roma Hukuku'nda kişilerin maddi ve manevi varlıklarına karşı gerçekleştirilen tecavüzleri kapsayan *iniuria*, *ius civile*'nin tanımış olduğu bir *delictum* (haksız fiil) türüdür. *Iniuria,* zaman içinde pek çok değişikliğe uğrayarak kişinin manevi haklarını da içine alarak kapsamı oldukça geniş bir hale gelmiştir. *Iniuria* hem Roma Hukuku'nda hem modern hukukta oldukça önemli bir konumdadır.

Çalışmanın birinci bölümünde, Roma Hukuku'nda kişi kavramı ve hak ehliyeti açıklanmış, akabinde Roma Hukuku'da *iniuria*'nın yeri ve tarihsel gelişim süreci incelenmiştir. Roma Hukuku'nda kişilik haklarının korunma yolları tasniflenmiş ve ölüye karşı işlenen *iniuria* değerlendirilmiştir. İkinci bölümde *iniuria,* Türk Hukuku bakımından incelenmiş, Medeni Hukuk ve Ceza Hukuku kapsamında kişilik haklarının korunma yolları açıklanmış ve Roma Hukuku'nda temeli atılmış olan "ölene karşı işlenen *iniuria*'nın" günümüz hukuku kapsamında kanunlaştırılan "ölenin hatırasına hakaret suçu" değerlendirilmiştir.

Anahtar Sözcükler Roma Hukuku, Iniuria, Kişilik Hakları, Ölene Karşı İşlenen Iniuria, Ölenin Hatırasına Hakaret Suçu, Ceza Hukuku

ABSTRACT

DEMİRKALP, Aslı. *iniuria in Roman Law and the Protection of Individual Rights in Turkish Law*, Master Thesis, Ankara, 2021.

While the legal order determines the rights and obligations of people with each other, it also protects the rights and freedoms they have. People have the right to demand the protection of their rights and freedoms, as well as these rules that protect the rights by law. Rights and values belonging to individuals are rights that constitute individual rights and are protected in various ways. Individual rights have evolved throughout history. In this study, the development of individual rights from Roman Law to the present day has been examined, and also the historical development of the crime of insulting the memory of the deceased and its reflection on today's criminal law is evaluated.

iniuria is a type of delictum (tort) recognized by the ius civile, which includes violation of the corporeal and spiritual entity of individuals in Roman Law. iniuria has undergone many changes over time, and its scope has become quite wide by including the moral rights of individuals. iniuria has a very important position in both Roman Law and modern law.

In the first part of the study, the concepts of person and legal capacity in Roman Law was explained, and then the place and historical development process of iniuria in Roman Law was examined. The ways of protecting individual rights in Roman Law have been classified and iniuria committed against the deceased has been evaluated. In the second part, iniuria is examined in terms of Turkish Law, the ways of protecting individual rights within the scope of Civil Law and Criminal Law are explained and the "iniuria committed against the deceased", whose foundation was laid in Roman Law and which is the origin of "the crime of insulting the memory of the deceased", which is enacted within the scope of today, is evaluated.

Keywords Roman Law, iniuria, Individual Rights, iniuria against the Deceased, Insulting the Memory of the Deceased, Criminal Law.

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY ..... **i**

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI ..... **ii**

ETİK BEYAN ..... **iii**

TEŞEKKÜR ..... **iv**

ÖZET ..... **v**

ABSTRACT ..... **vi**

İÇİNDEKİLER ..... **vii**

KISALTMALAR ..... **xi**

GİRİŞ **1**

1. BÖLÜM : ROMA HUKUKU'NDA INIURIA

1.1. ROMA HUKUKU'NDA KİŞİ KAVRAMI VE HAK EHLİYETİ 3

1.1.1. KİŞİ KAVRAMI 3

1.1.2. HAK EHLİYETİ 8

1.1.2.1. Hak Ehliyetin Kazanılması 8

1.1.2.2. Hak Ehliyetinin Kaybedilmesi 10

1.2. INIURIA KAVRAMI 11

1.2.1. TANIMI 11

1.1.2. TARİHSEL GELİŞİMİ 14

1.2.2.1. XII Levha Kanunu Öncesinde Iniuria 16

1.2.2.2. XII Levha Kanununda Iniuria 19

1.2.2.3. Preator Hukukunda Iniuria 23

1.2.2.4. İmparatorluk Döneminde Iniuria 26
1.3. INIURIA'NIN HAKSIZ FİİLLER İÇİNDE YERİ 30
1.3.1. HAKSIZ FİİLLERİN TANIMI VE UNSURLARI 32
1.3.2. HAKSIZ FİİL TÜRLERİ 33
1.3.2.1. Ius Civile Tarafından Tanınan Haksız Fiiller 35
1.3.2.1.1. Furtum 35
1.3.2.1.2. Rapina 38
1.3.2.1.3. Damnum Iniuria Datum 39
1.3.2.1.4. Iniuria 41
1.3.2.2. Praetor Tarafından Tanınan Haksız Fiiller 44
1.3.2.2.1. Dolus 45
1.3.2.2.2. Metus 46
1.3.2.2.3. Fraus Creditorum 48
1.4. ROMA HUKUKUNDA KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI 49
1.4.1. ACTIO INIURIARUM 49
1.4.1.1. Genel Olarak 49
1.4.1.2. Davanın Özellikleri 56
1.4.1.3. Davanın Tarafları 60
1.4.1.3.1. Davacı 60
1.4.1.3.1.1. Kişilik Hakkı Saldırıya Uğrayan Kişiler 60
1.4.1.3.1.2. Başkalarının Fiillerinden Sorumlu olan Kişiler 61
1.4.1.3.2. Davalı 66
1.4.1.4. Davanın Hüküm ve Sonuçları 69
1.4.2. LEX CORNELIA DE INIURIIS KORUMASI 72

1.5. ÖLMÜŞ BİR KİMSEYE KARŞI YAPILAN INIURIA 75

2. BÖLÜM: TÜRK HUKUKU'NDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI

2.1. KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI 83

2.2. KİŞİLİK HAKKI KAPSAMI 86

2.2.1. FİZİKİ DEĞERLER.....88

2.2.2. MANEVİ DEĞERLER 89

2.3. KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMA YOLLARI 91

2.3.1. GENEL OLARAK 92

2.3.2. TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMA YOLLARI 94

2.3.2.1. Kişilik Haklarına Saldırıya Yönelik Davalar ve Özellikleri 95

2.3.2.1.1. Durdurma Davası 95

2.3.2.1.2. Önleme Davası.....97

2.3.2.1.3. Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası 99

2.3.2.2. Zararın Giderimi İçin Açılabilecek Davalar 100

2.3.2.2.1. Maddi Tazminat Davası 100

2.3.2.2.2. Manevi Tazminat Davası.....102

2.3.2.2.3. Vekaletsiz İş Görmeden Kaynaklanan Davalar.....105

2.3.2.3. Kişilik Hakkını Koruyan Davalarda Yetkili Mahkeme.....106

2.3.3. TÜRK CEZA KANUNU KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARI.....108

2.3.3.1. Korunan Hukuki Değer.....111

2.3.3.2. Kavram.....112

2.3.3.2.1. Onur.....112

2.3.3.2.2. Şeref 112

2.3.3.2.3. Haysiyet, Saygınlık 113

2.4. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇU.....115

2.4.1. GENEL OLARAK.....115

2.4.2. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN UNSURLARI 118

2.4.2.1. Maddi Unsur 119

2.4.2.2. Manevi Unsur 120

2.4.2.3. Hukuka Aykırılık Unsuru.....121

2.4.3. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN TARAFLARI 121

2.4.3.1. Mağdur.....121

2.4.3.2. Fail 123

2.4.4. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....123

2.4.5. SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ.....125

2.4.6. ZAMANAŞIMI, MUHAKEME, YAPTIRIM.....125

SONUÇ 130

KAYNAKÇA 134

EK-1 ORİJİNALLİK RAPORU 142

EK-2 ETİK KOMİSYON MUAFİYET FORMU.....143

ÖZGEÇMİŞ 144

KISALTMALAR

a.g.m.	: adı geçen makale
Art.	: Artikel
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
C.I.C.	: Corpus Iuris Civilis
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Cod.	: Codex
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Dig.	: Digesta
dn.	: Dipnot
Gai. Ins.	: Gaius Institutiones
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
Ius. Ins.	: Iustinianus Institutiones
İİK	: İcra İflas Kanunu
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.	: madde
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra
pr.	: principium
PS	: Paulus Sententiae
N.	: Numara
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
S.C.	: Senatus Consultum
Tab.	: Tabula
TBK	: Türk Borçlar Kanunu

TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
yy.	: yüzyıl

GİRİŞ

Roma Hukuku'nda akitlerden sonra en önemli borç kaynağı haksız fiillerdir. Roma Hukuku'nun haksız fiil kavramı ile modern hukukta yer alan haksız fiil kavramı arasında farklar bulunmaktadır. Modern hukukta cezai ve hukuki sorumluluk arasında bir ayrım bulunurken Roma Hukuku'nda bu şekilde bir ayrım bulunmamaktadır. Günümüz hukukunda haksız fiiller hukuk düzeninin bir kuralını ihlal eder ve bunun sonucunda hem özel hukuka ait hem de kamu hukukuna ait iki sonuç ortaya çıkar. Roma Hukuku'nda ise böyle bir ayrım bulunmamaktadır. Roma Hukuku'nda devlet şahıslara karşı işlenen özel suçların *(delicta privata)* takibinde bulunmaz; zarar gören kişi bu takibi kendisi yapar. Devlet, ancak kamu menfaatlerini ihlal eden bir suç *(delicta publica)* gerçekleşirse harekete geçerdi. Zamanla haksız fiile uğrayanların tazminat davası açması yolu açılmıştır. İleri devirlerde ise bazı davalarda hem ceza hem tazminat davası açılabileceği kabul edilmiştir.

Roma Hukuku'nda haksız fiile *delictum* ya da *maleficium* denilmekteydi. Haksız fiilin varlığından söz edebilmek için bir kimseye hukuka aykırı olarak bir zararın verilmiş olması ve menfaatlerinin ihlal edilmiş olması gerekmekteydi. Bu zarar kişinin malına olabileceği gibi şahsına da verilmiş olabilirdi. Haksız fiilin oluşması için gerekli unsurlar; fiil ile netice arasındaki illiyet bağı, hukuka aykırılık, zarar ve failin kusuruydu.

Roma Hukuku'nda *ius civile* tarafından tanınan dört adet haksız fiil vardı. Bunlar; *furtum, rapina, damnum iniuria datum* ve *iniuria* olmaktaydı.

Haksız fiillerden olan *iniuria*, maddi ve manevi kişiliğe karşı zarar verme suçunu oluştururdu. Bu haksız fiil türü ise XII Levha Kanunu Devri'nden itibaren düzenlenmiştir. *Iniuria* kavramı geniş anlamda, her türlü haksızlık ve hukuka aykırılık için kullanılmış olsa da, dar anlamıyla şahsa karşı gerçekleştirilen tecavüz ve şahsiyetin

ihlali anlamına gelmektedir.[1]

Roma Hukuku'nda *iniuria* suçu "ölen kişiye karşı" da işlenebilmekteydi. Ölen kişinin hatırasına yapılan saldırılar bu bakımdan *iniuria* kapsamı içinde olmaktaydı.

Türk Hukuku'nda kişilik hakları oldukça önemli bir yere sahip olmaktadır. Kişilik hakları kanunlarca ve uluslararası sözleşmelerce korunmaktadır. Bu çalışmada, kişilik hakları kavramı değerlendirilirken, hem medeni hukuk bakımından yarattığı sonuçlar hem de ceza hukuku bakımından yarattığı sonuçlar karşılaştırılmaktadır.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda şerefe karşı işlenen suçlar kapsamında yer alan kişinin hatırasına hakaret suçu, bir kimsenin öldükten sonra hatırasına karşı yapılan saldırıları içermektedir. Roma Hukuku bakımından "ölene karşı işlenen *iniuria*" ile günümüz hukukunda yer alan kişinin hatırasına hakaret suçunun benzerlikleri ve farkları çalışmada değerlendirilmiştir.

---

[1] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 153.

1. BÖLÜM : ROMA HUKUKU'NDA INIURIA

1.1. ROMA HUKUKU'NDA KİŞİ KAVRAMI VE HAK EHLİYETİ

1.1.1. KİŞİ KAVRAMI

Toplumsal hayatta, kişilerin karşılıklı ilişkilerini düzenleyen ve kişiler arasındaki hak ve yükümlülükleri belirleyen, yaptırım gücü devletten gelen, uyulması zorunlu kurallar bütünü, hukuk olarak adlandırılmaktadır. Hukuk düzeni kişilere bir takım haklar tanırken, bu hakları kullanabilecek kişileri de belirlemektedir. Kişiler, hukuk düzeni tarafından konulan hak ve yükümlülüklerin sahibidir. Roma'da kişi kavramı oldukça önemlidir, bu sebeple kişiler hukuku düzenlenmiştir.

Roma hukuk kurallarını bir sistem içinde inceleyen en eski eser, M.S. 2. yüzyılda yaşadığı bilinen hukukçu Gaius'un, *"Institutiones"* adlı eseridir. Gaius'un kitabında uyguladığı ve sonradan *Iustinianus* derlemesine esas alınan bu sisteme, *Institutiones* sistemi adı verilmiştir. Gaius eserinin başında özel hukukun sınıflandırılmasını şu sözlerle açıklamaktadır.[2]

Gai. Ins. 1. 8 :

Omme autem ius quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones.

Gai. Ins. 1. 8 :

"Uyguladığımız bütün hukuk, ya insanlara, ya mallara, ya da davalara ilişkindir."[3] Gaius'un *Institutiones* adlı eseri ile Iustinianus'un C.I.C. derlemesinin *Institutiones*

[2] Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 110.

[3] Türkçe metin için bkz.: Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 20**.**

bölümünün ilk kitapları, bu anlamda kişiyi konu olarak almışlardır.[4]

Gaius'un özel hukukun sınıflandırılmasında birinci bölüm olarak saptadığı, *"Ius quod ad personas pertinet"* (insanlara ilişkin hukuk) olarak çevrilmektedir.[5]

Gaius'un konuya ilişkin sınıflandırması çağdaş hukuk düzeninin temelini oluşturmaktadır. Gaius'a göre, kişilere ilişkin hukuk çeşitli niteliklere göre belirlenen hukuki durumlarını, kişiler arasındaki akrabalık ve vesayet ilişkilerini düzenleyen genel kurallardan oluşurdu.[6]

Çağdaş hukuk düzeninin temelini oluşturan bu tasnifin yansımasını Türk Medeni Kanunu'nun "Kişiler Hukuku" adı verilen birinci kitabında, şahsa ilişkin hükümlerde görmekteyiz.

Gaius'a göre, kişilere ilişkin hukuk, insanın çeşitli niteliklerine göre belirlenen hukuki durumlarını, kişiler arasındaki akrabalık ve vesayet ilişkilerini düzenleyen genel kurallardan oluşurdu.[7]

Roma Hukuku'nda herkes hukuken kişi olarak tanımlanmamaktaydı. Klasik Hukuk Dönemi'nde, Ulpianus aslında herkesin doğal hukuka göre özgür doğduğunu belirtmektedir.

Dig. 1.1.1.4 :

---

[4] Karadenlz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 126.

[5] Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 126.

[6] Buckland, W. W., Roman Law, s. 59.

[7] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 20.

Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur. quod a naturali recedere facile intellegere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.

Dig. 1.1.1.4 :

Yabancılara ilişkin hukuk, insanlar tarafından kullanılanır ve doğal yasadan farklı olduğunu anlamak kolaydır, çünkü ikincisi tüm hayvanlar için ortaktır, birincisi ise sadece insanın ilişkilerinde insanları ilgilendirir.

Konu hakkında *ius civile* ve *ius gentium* arasında farklı ilkeler bulunmaktadır. Bunun sebebini ise, *ius gentium*'un *ius civile*'den sonra ortaya çıkmış olmasını gösterebiliriz.[8]

Roma' da kişiler arasında özgür-köle ayrımı bulunmaktadır. Köleler hukuken kişi olarak görülmezlerdi bu sebeple hakkın konusu olabilirdi. Köleler için *"servi"*[9] terimi kullanılmaktaydı, *"persona"*[10] terimi ise kişi ya da insan anlamında kullanılmaktaydı.

Romalıların kullandığı *persona* teriminin, bazı yerlerde köleleri de içine aldığı düşünülürse, günümüzden biraz daha geniş anlamda kullanıldığı söylenebilir. Ancak tüzel kişiler bu terim ile anılmadığından, bu kavramın dışında bırakılıyordu, bu açıdan ele alındığında *"persona"* teriminin Roma'da, günümüze göre daha dar kapsamlı olarak düşünüldüğünü söylemek mümkündür.[11]

Ius civile, Roma vatandaşlarına uygulanan hukuk kurallarından oluşmaktadır, buna

---

[8] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 22.

[9] ***"Servi"****: Servus*'un çoğul hali, köle. *Servus:* Köle, hukuken şahıs değil mal anlamına gelen *status libertatis*'ten mahrum olan insan. Umur, Z., Lügat, s. 196.

[10] ***"Persona"****:* Şahıs anlamındaki kelime. Roma metinlerinde hak sahibi anlamına gelmemektedir. Gaius, *persona'*ları tasnif ederken köleleri de dahil etmektedir. Romalılar hak ehliyetini ifade etmek için daha çok status ve bazende caput kelimelerini kullanmaktaydılar. Umur, Z., Lügat, s. 156.

[11] Küçük, E., Roma Hukukunda Derneklerin Hukuki Durumu, s. 30.

karşılık *ius gentium* yabancılarla romalılar arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen kurallardan oluşur. Bu sebeple kişiye yönelik kavramlarda zamanla gelişip değişmeye başlamıştır.[12]

Ius. Ins. 1. 2. pr. :

Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit. nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, , quae in caelo, quae in terra, quae in mari nascuntur.

Ius. Ins. 1. 2. pr. :

"Doğal hukuk, doğanın bütün yaşayanlara öğrettiğidir. Çünkü bu hukuk, havada, karada ve denizde yaşayan ve doğan her canlı için geçerli olmaktadır."[13]

Dig. 1. 1. 4 :

Cum iure naturali omnes liberi nascerentur.

Dig. 1. 1. 4 :

"Doğal hukuk gereği herkes özgür doğmaktadır."[14]

Ius gentium zamanla felsefi bir anlam kazanmış ve *ius naturale* anlamında da kullanılmıştır.[15] Bu bağlamda, *ius naturale*, kişisel özgürlükleri ve herkesin özgür olarak doğduğunu savunurken, *ius gentium'a* ilişkin bazı metinlerde kölelikten

---

[12] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 28.

[13] Türkçe metin için bkz.: Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 23.

[14] Türkçe metin için bkz.: Güneş Peschke, S., ,Iniuria, s. 23.

[15] Schwarz, A., Roma Hukuku Dersleri, s. 133'ten aktaran, Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 22.

bahsedilmektedir.[16]

Dig. 1. 5. 4. 1 :

Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere ac per hoc servare nec occidere solent.

Dig. 1. 5. 4. 1 :

"Kölelik bir *ius gentium* kurumudur. Bir kişi başka kişinin mülkiyetine girerse bu doğal düzene karşıdır."[17]

Roma'da hukuken kişi kabul edilebilmek için, insan olmak yeterli değildi, kişi olabilmek için belirli şartlar gerekmekteydi. Roma'da yaşayan insanlar için en önemli ayrım bu anlamda hür ve köle olgusuydu. Köleler diğer bütün şartları taşıdıkları durumda bile özgür olmadıkları için kişi sayılmamaktaydı.[18]

Romalıların kullandığı *persona* sözcüğü insan anlamına gelmekteydi. Bu insanlarda hürler-köleler olmak üzere iki gruba ayrılırdı. Burdaki anlamıyla persona kişiden çok insan anlamıyla kullanıldığı için köleler dahil olmaktaydı.[19] Bugünki kullanımı ve anlamıyla "şahıs" kavramından bu bakımdan farklılık taşımaktadır. Bu farklılığın temeli hak ehliyeti bulunmayan köleleri içine aldığı için daha geniş bir kullanımda olması ve tüzel kişileri dahil etmediği için aynı zamanda daha dar kapsamlı olmasıdır. Köleleri ifade etmek için daha çok servi terimi kullanılırdı.[20]

---

[16] Gaius, Institutes of Roman Law, s. 4' ten aktaran Güneş Peschke, S., Iniuria s. 32.

[17] Türkçe metin için bkz.: Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 24.

[18] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 28.

[19] Karşı görüş. Schwarz, A.B. (Çev. Rado, T.): Roma Hukuku Dersleri, s. 28.*"Ius quod ad personas pertinet"* (Şahıslara ilişkin Hukuku)

[20] Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 127 - 128.

Hak sahibi olabilme ehliyeti hukuki anlamda kişiliğin özünü oluşturmaktadır. Roma Hukuku'nda çağdaş hukukun aksine hak ehliyetin kazanılmasında herkes eşit durumda değildir. Bu sebeple belirli şartları taşıyan kişiler hak ehliyetine sahip olabilmekteydi.

1.1.2. HAK EHLİYETİ

1.1.2.1. Hak Ehliyetin Kazanılması

Genel olarak bahsettiğimiz gibi, Roma'da hak ehliyetinin kazanılması için bir takım şartlar gerekli olmaktaydı. Bunların başında kişinin özgür olması gelmekteydi. Bunun yanında özgür kişi aynı zamanda Roma vatandaşı olmalı ve bir aile babasının hakimiyetinde olmamalıydı. Bütün bu şartlardan birinin eksik olduğu durumda ise kişi hak ehliyeti sahibi olamazdı.

Hak ehliyetinin ilk şartı olan *status libertatis*, Roma'da özgür kişilerin kişi sayılabileceği anlamına gelmektedir. Bu bakımdan köleler hak sahibi olamaz ve borç altına giremezlerdi. Bu kişiler hakkın süjesi değil ancak konusu olabilirlerdi. Diğer tüm unsurlar bir kişide varolsa dahi eğer o kişi özgür değilse, hak ehliyetine sahip olamamaktaydı.

Efendinin köle üzerindeki sınırsız hakimiyeti, Cumhuriyet Dönemi'nden sonra, köle lehine değişmeye başladı.[21] Köle hukuken mal sayılmakla beraber hukuki işlem yapabilir ve haksız fiil işleyebilirdi. Ancak bu hukuki işlemler sonucunda elde edilenler efendinin sayılmaktaydı çünkü kölelerin malvarlığı bulunmamaktaydı.

Roma yurttaşı sayılmayan köleler, *res mancipi* grubuna giren bir mal olarak alınıp satılıyorlardı ve böylece borç ilişkilerinin konusunu oluşturabiliyorlardı. Fakat

---

[21] Van Warmelo, P., Roman Civil Law, s. 39.

kölelerin, düşünen ve irade sahibi canlılar olması, onların işledikleri haksız fiiller dolayısıyla ortaya çıkan sorumluluklarının dışında, başkalarıyla hukuki ilişkilere girişmelerini de zorunlu kılıyordu.[22] Bu nedenle, ortaya çıkan hukuki anlaşmazlıkların çözülebilmesi için, "Kölelerin yaptıkları hukuki işlemler sebebiyle kazandıkları haklar, doğrudan doğruya onlar üzerinde *dominicia potestas* (köle üzerindeki egemenlik) sahibi olan efendilerine ait olurken[23] yüklendikleri borçlardan efendileri sorumlu tutulamaz" kuralı kabul edilmişti.[24] Kölelerin haksız fiillerden doğan borcunun niteliği eksik borç olmaktaydı.[25]

Dig. 12. 6. 13 :

Naturaliter etiam servus obligatur: et ideo, si quis nomine eius soluat vel ipse manumissus, ut Pomponius scribit , ex peculio cuius liberam administrationem habeat, repeti non poterit: et ob id et fideiussor pro servo acceptus tenetur et pignus pro eo datum tenebitur.

Dig. 12. 6. 13 :

"Köle, eksik borçla borçlanabilir: bu nedenle, bir kimse onun hesabına ödemede bulunursa ya da Pomponius'un yazdığı gibi, kendisi azat edildikten sonra, kendisinin yönetimine bırakılan *peculium*'dan bu borcu öderse, geri istenemez. Bu da gösterir ki, bir köle için kabul edilen kefil ya da kölenin borcu için verilen rehin geçerlidir."[26]

Hak ehliyetinin bir diğer şartı Roma vatandaşı olmaktı. Bu aynı zamanda kişiyi yabancılardan ayıran ve o kişiyi daha önemli bir konuma sokan özellikti. İlk zamanlarda

---

[22] Emiroğlu, H., Roma Hukukunda Eksik Borçlar, s. 75.

[23] Gai. Ins. 1. 52: "*Quod cumque per servum adquiritur, id domino adquiritur."* Gai. Ins. 1. 52: "Kölenin kazandığı her şey, efendi için kazanılmıştır."

[24] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium Müessesi, s.180-181; Zimmermann, s .52; Tahiroğlu, s. 30.

[25] Emiroğlu, H., Roma Hukukunda Eksik Borçlar, s. 76.

[26] Türkçe metin için bkz.: Emiroğlu, H., Roma Hukukunda Eksik Borçlar, s. 76.

M.Ö. 90 yılında, İtalya Yarımadası'nda yaşayan herkes Roma vatandaşı kabul edilirdi fakat sonrasında İmparator Caracalla'nın M.S. 212 yılındaki emirnamesi[27] *Constitutio Antoniniana* ile, imparatorluk sınırları içinde yaşayan herkes vatandaş sayıldı.[28] Dolayısıyla bu anlamda hak ehliyetinin sınırlarında da değişiklik meydana geldi.

Hak ehliyetinin bir diğer şartı ise *status familiae* olmaktadır. Roma vatandaşlarından kendi egemenliğine tabi olan kişiler bu konumdadır. Aile evlatları bu sebeple bu grupta yer alamazlardı. Çünkü aile babası ailenin malvarlığının tek sahibi konumundadır. Aile evlatlarının elde ettiği haklar doğrudan doğruya aile babasına ait olmaktadır. Aile evlatlarının bir gün aile babası olma şansı bulunmaktadır ve böyle bir durumda hak ehliyeti sahibi olacaklardır. Ama aile babası olana kadar bu hakka sahip olunmamaktadır.[29]

1.1.2.2. Hak Ehliyetinin Kaybedilmesi

Hak ehliyeti Roma'da sağ ve tam doğmakla herkesin sahip olduğu bir ehliyet değildi. Ancak belirli şartlar altında kişiler bu ehliyete sahip olabiliyordu. Bu sebeple hak ehliyeti ölüm dışında bazı durumların gerçekleşmesiyle kaybedilebilirdi. Kişi hak ehliyetine sahip olmasını sağlayan şartlardan birini kaybederse ehliyetini de kaybederdi.

---

[27] ***"Constitutio Antoniniana"*** M.S. 212 yılında çıkartılmış bir emirnamedir. **"**İmparatorluk Dönemi'nde (M.S. 282. - M.S. 476/ 1453) Princeps'in iktidarının güçlenmesi, ona tabi olan İtalya'nın ve eyaletlerin yönetimini birbirine yaklaştırdı. Bu yönetimler altındaki halkın hukuki yaşam koşulları birbirine benzemeye başladı. Bu da, princeps'in yönetimi altındaki bütün bölgelerde yaşayan kişiler arasında eşitlik düşüncesini güçlendirdi. İmparator Caracalla zamanında hukuki dayanağını buldu. Bu imparator M.S. 212 yılında çıkardığı bir emirname ile Roma İmparatorluğu sınırları içinde yaşayan bütün fertlere başka bir değişle imparatorluğun bütün uyruklarına Roma yurttaşlığı tanıdı. Bu emirnameye ***"Constitutio Antoniniana"*** adı verilmiştir." Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku s. 51.

[28] Güneş Peschke, Iniuria, s. 34.

[29] Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 55.

Gai. Ins. 159 :

Est autem capitis deminutio prioris estatus permutatio. Eaque tribus modis accidit: nam aut maxima est capitis deminutio, aut minor, quam quidam mediam vocant, aut minima.

Gai. Ins. 159 :

Hak ehliyetinin kaybı, hukuki durumun değişmiş olmasıdır ve üç şekilde gerçekleşebilir: en üst derece, orta derece ve en alt derece.

Bu metne göre, kişinin özgürlüğünü kaybetmesi durumunda *maxima* (en üst derece), Roma vatandaşlığını kaybetmesi durumunda *media* (orta derece), *sui iuris* iken *alieni iuris* olması durumda *minima* (en alt derece) söz konusu olurdu.

1.2. INIURIA KAVRAMI

1.2.1. TANIMI

Iniuria kavramını incelerken dönemsel olarak farklılıklar taşıdığı gerçeğini unutmamalıyız çünkü *iniuria* zamanla değişime ve gelişime uğramıştır. İlk dönemlerde, esas olarak vücut bütünlüğüne ve kişinin fiziksel kişiliğine yapılan saldırıları kapsayan *iniuria* ilerleyen dönemlerde daha geniş anlama gelmiştir. *Iniuria* kavramının tanımı genel olarak; başkasının kişiliğine kasten veya hukuka aykırı olarak yapılan saldırı anlamını taşımaktaydı.

Gaius haksız fiilleri sınıflandırırken *iniuria*'yı kişiliğe ve haklara yapılan saldırı olarak tanımlamıştır.[30]

---

[30] Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 272.

Gai. Ins. 3. 182 :

Transeamus nunc ad obligationes, quae ex delicto nascuntur, veluti si quis furtum fecerit, bona rapuerit, damnum dederit, iniuriam commiserit.

Gai. Ins. 3. 182 :

"Haksız fiillerden doğan borçlara geçersek, bunlar, hırsızlık, gasp, mala zarar verme ve *iniuria*'dır."[31]

Gaius'un bu tanımından yola çıkarak haksız fiillerin hem haklara karşı gerçekleşebilecek olduğunu hem de kişiye zarar veren eylemler olduğunu anlamaktayız.

Ius. Ins. 4. 4. pr. :

Generaliter iniuria dicitur omne quad non iure fit…

Ius. Ins. 4. 4. pr. :

Genel olarak *iniuria*, hukuka aykırı olarak yapılan her şeydir...

Iustinianus'un *iniuria* tanımı ise daha genel bir anlam taşımaktadır, onun yorumuna göre hukuka aykırı yapılan her şey *iniuria* içinde yer almaktadır.

Dig. 44. 7. 4 :

Ex maleficio nascuntur obligationes, veluti ex furto, ex damno, ex rapina, ex iniuria.

Dig. 44. 7. 4 :

---

[31] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, Iniuria, s. 44.

Borçlar haksız fiillerden oluşur, örneğin; hırsızlık, mala verilen zarar ve kişiye verilen zararlar gibi.

Dig. 47. 10. 1. pr. :

iniuria ex eo dicta est, quod non iure fiat: omne enim, quod non iure fit, iniuria fieri dicitur.

Dig. 47. 10. 1. pr.

Hukuka aykırı yapılan her şeye *iniuria* denir; bu sebeple hukuka aykırı olan her şey *iniuria*'dır.

Ulpianus'a ait Digesta metninde *iniuria*'nın tanımı bulunmaktadır. Bu tanımda genel anlamıyla hukuka aykırı olan her şeyi içine dahil etmektedir.

Iniuria sadece *ius civile* tarafından tanımlanan bir *delictum* anlamına gelmemektedir, bununla beraber haksızlık ve hukuka aykırılık anlamında da kullanılabilmektedir. Buna örnek olarak Ulpianus'un tanımını gösterebiliriz. İlk dönemlerde *iniuria* adaletsizlik ve haksızlık anlamına gelmekteyken zaman içinde XII Levha Kanunu'nda yer alan anlamından daha geniş anlamlarda kullanılmıştır. *Praetor*'lar[32] bunda oldukça etkin bir role sahiptir.

Dig. 47. 10. 1. pr. :

iniuria ex eo dicta est quod non iure fiat: omne enim quod non iure fit, iniuria fieri dicitur.

---

[32] ***"Praetor,":*** Cumhuriyetin ilk devirlerinde, consullere ordunun önünde giden kumandan olmaları sebebi ile verilen isim. Eski Roma'da yurttaşlar arasında yaşanan hukuki anlaşmazlıkları ve sorunları çözen yargıç ve idareci konumundaki görevlidir. Umur, Z., Lügat, s. 168.

Dig. 47. 10. 1. pr. :

iniuria hukuka göre doğru olmayandır, yani her konuda hukuka uygun şekillerde oluşmayan ve yanlış şekilde oluşandır.

Iniuria terimi özellikle, kişiye ve kişilik haklarına verilen zararları ifade edilmek için kullanılmaktaydı.[33]

1.1.2. TARİHSEL GELİŞİMİ

Roma Hukuku'nda ve XII Levha Kanunu'nda birçok hususi hukuk suçu bulunmaktadır. XII Levha Kanunu'ndaki bu suçları iki kısma ayırmak mümkündür: daha sonra -*iniuria*- altında toplanacak olan şahsa karşı tecavüz teşkil eden suçlarla; mallara karşı tecavüz teşkil eden suçlar.[34]

Iniuria, Roma Hukukunun en eski ve en karmaşık suçlarından biridir. Eskiliği, *iniuria* suçunun şahsi intikam fikrinin hakim olduğu eski çağın izlerini taşımasında belirir. Klasik Devirde bile, *iniuria* suçu mağdurlarının açtığı davalar bir zararı tazmin etmekten ziyade maruz kalınan tecavüzden doğan intikam hissini tatmin etmeye yönelir.[35] Bu durum Cicero'nun devrinde de görülebilir. (M.Ö. 106-43)

Cicero, Pro Caecina, XII, 35 :

Quaero si te hodie domum tuam redeuntem coacti homines et armati non modo limine tectoque aedium tuarum sed primo aditu uestiluloque prohibuerint, quid aacturus sis. Monet amicus meus te, L. Calpurnius, ut idem dicas quod ipse antea

---

[33] Zimmermann, R., The Law of Obligations, s. 1050.

[34] Tahiroğlu, B., *Iniuria,* s. 23.

[35] Monier, R., Manuel de Droit Romain, Les Obligations, s. 40'dan aktaran Tahiroğlu, B., Iniuria s. 69.

dixit, iniuriarum, Quid ad causam possessionis, quid ad restituendum eum, quem oportet restitui; quid denique ad ius civile aut ad ius civile aut ad praetoris, notionem atque animadversionem? Ages iniuriarum. Plus tibi ego largiar; non solum egeris uerum etiam condemnaris licet; num quid magis possidebis? Actio enim iniuriarum non ius possionis adsequitur sed dolorem immunitae libertatis iudicio poenaque mitigat…

Cicero, Pro Caecina, XII, 35 :

"Sana soruyorum: bugün evine dönerken, evin eşiğinde veya içinde değil, evin önünde veya avluda silahlı kimseler sana evine girmeye engel olursa hangi davayı açacaksın? Dostum L. Calpurnius, seni daha önce söylediğini söylemeye davet edilir: iniuria davası. Bu dava zilyetliği ilgilendirir mi? Eski hale iadesi gerekeni, eski hale iade eder mi? Sonunda ius civile ile, preator'un inzibati yetkileri ile münasebeti nedir? Ne olursa olsun, iniuria davası açılacaktır. Şana şunu da belirteyim ki, sadece bu davayı açmayacak, bir mahkumiyette elde edeceksin. Malvarlığında bir artma olacak mı? iniuria davası ile bir malın zilyetliği elde edilemez, fakat bu dava ve hükümle hürriyete karşı yapılan tecavüzün üzüntüleri hafifletir."[36]

Iniuria kavramı Roma Hukuku tarihi boyunca birçok değişime uğramış ve zamanla oldukça geniş bir suç grubunu bünyesine dahil etmiştir. *Iniuria* suçu devirlere göre değişmiş ve *iniuria* kelimesinin anlamı değişikliklere uğramıştır her bir devirde yaşanan gelişmeler sonraki devirlerde farklı anlamlara yol açmıştır.

Iniuria suçunun geçirdiği değişiklikler sebebiyle tek bir *iniuria* anlamından bahsedilemez. Temel olarak birbirini takip eden üç *iniuria* kavramını dikkate almak gerekir. Bunlar eski Roma Hukuku ve XII Levha Kanunu Devri'nde *iniuria* kavramı, *Preator* Hukuku ve *lex Cornelia de iniuriis* Devri'nin *iniuria* kavramı ve İmparatorluk

[36] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 23.

Devri'nin *iniuria* kavramlarıdır.[37]

Iniuria suçu konusunda Roma Hukuku tarihinin gelişmesi, XII Levha Kanunu temel olmak üzere, örf ve adete, *preator* beyannamelerine, Cornelia Kanununa ve imparator emirnamelerine dayanmaktadır.[38] Paulus'un belirttiği gibi;

PS, 5. 4. 6 :

Iniuriarum actio aut lege aut more aut mixto iure introducta est.

PS, 5. 4. 6 :

"*iniuria* davası ya kanuna ya örf-adete ya da bunların her ikisini de dikkate alan hukuka göre ihdas edilir." [39]

1.2.2.1. XII Levha Kanunu Öncesinde Iniuria

Iniuria'nın Roma Hukuku'nunda gelişim süresini incelerken XII Levha Kanunu[40] öncesi dönemle ilgili bilgilerden *iniuria*'nın varlığı hakkında kesin ve güvenilir bilgilere sahip değiliz. Bununla birlikte, *iniuria*'nın kanundan dahi önce hukuk sisteminde var

---

[37] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 26.

[38] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 26.

[39] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 26.

[40] **"XII Levha Kanunu":** M.Ö. 451 / 449 yılları aralığında yapıldığı kabul edilen Roma'nın en eski kodifikasyon çalışmasıdır. (Lat.: *Lex Duodecim Tabularum* ya da *Duodecim Tabulae*) XII Levha Kanunu, halkın çoğunluğunu oluşturan, ancak avam sınıfı olarak kabul edilerek birçok haktan mahrum bırakılan *plebs*'in, azınlıkta olmakla birlikte yönetim kademesini teşkil eden ve hukukun yaratılmasında söz sahibi olan soylu *patricii* sınıfı karşısındaki düşük toplumsal hiyerarşisini nispeten eşitlemek adına, "hukukun yazılı hâle getirilmesi" taleplerinin ve baskılarının neticesini oluşturmaktadır. XII Levha Kanunu, *consul* yetkisine sahip olan on kişilik bir heyet (*decemviri*) tarafından, Roma halkının örf ve âdet hukukunun derlenmesi neticesinde ortaya çıkmıştır. Kanun, meclisin onayı sonrasında (öncesinde on, sonrasında iki tane daha eklenmek suretiyle) on iki bronz (veya tahta) levha hâlinde, herkesin okuyup faydalanabilmesi adına, *Forum Romanum*'da asılmış ya da yere dikilmiştir. Levhalar, M.Ö. 4. yüzyılda Roma'nın Galyalılarca işgal edilmesi sonucunda ortadan kaybolmuştur. Bu pek temel Kanun, levhalarının erken bir dönemde fiziksel olarak ortadan kaybolmuş olmasına karşın, *Iustinianus*'un derlemesi *Corpus Iuris Civilis*'in çıkarılmasına değin yürürlükte kalmış ve Kanun maddeleri nesilden nesile kısmen de olsa aktarılmak suretiyle günümüze kadar ulaşabilmiştir. Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 76-77.

olmuş olması yüksek ihtimaldedir. Roma'nın kuruluşundan kanuna kadarki dönemde örf ve adetlerin söz konusu kanunun kurallarını oluşturduğunu temel alırsak *iniuria'*nın kavramsal olarak olmasa bile işleyiş olarak varlığının olası olduğu düşüncesi kuvvetli bir ihtimaldir.[41]

Iniuria kavramının XII Levha Kanunu'nda yer alıyor olması, bu dönemden önce var olduğu düşüncesini desteklemektedir. Doktrindeki bir görüşe göre, XII Levha Kanunu öncesi yazısız hukuk dönemine ait bir *iniuria* kurumunun izlerine, *Gaius* tarafından aktarılmış olan *legis actio per sacramento in rem*[42] hakkındaki metin aracılığı ile ulaşılabilmekteyiz.[43]

Gai. Ins. 4. 16 :

Si in rem agebatur, mobilis quidem et moventis, quae modo in ius adferri adducive possent, in iure vindicabantur ad hunc modum: qui vindicabat, festucam tenebat, deinde ipsam rem apprehendebat veluti hominem et ita dicebat: 'Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio secundum suam causam, sicut dixi, ecce tibi vindictam imposui', et simul homini festucam imponebat. Adversus eadem similiter dicebat et faciebat. Cum uterque vindicasset, praetor dicebat: 'Mittite ambo rem'; illi mittebant. Qui prior vindicaverat (ille alterum interrogabat); 'Postulo anne dicas, qua ex causa vindicaveris'. Ille respondebat: 'Ius feci sicut vindictam imposui'. Deinde qui prior vindicaverat dicebat: 'Quando tu ***iniuria vindicavisti****, D aeris Sacramento te provoco': adversarius quoque dicebat similiter: 'Et ego te'; (...) postea praetor secundum alterum eorum uindicias dicebat, id est interim aliquem possesorem constituebat, eumque iubebat praedes adversario dare litis et vindiciarum, id est rei et fructuum; alios autem*

---

[41] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 26.

[42] ***"Legis actio per sacramento in rem"*:** Legis actio'ların en eskilerinden ve her türlü ihtilafı çözmeye elverişli umumi dava şekli olan legis actio sacramento'nun uyuşmazlığın konusu bir ayni hak ya da bir şahsi hak olmasına göre iki şekli vardı. *legis actio sacramento in rem* ve *legis actio sacramento in personam.* İlkinde davanın konusu ayni haklar olmaktaydı. Umur, Z., Lügat, s. 113.

[43] Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 3-5.

praedes ipse praetor ab utroque accipiebat sacramenti, quod id in publicum cedebat...

Gai. Ins. 4. 16 :

"Ayni bir dava ile, mahkeme huzuruna getirilebilen taşınır mallar ve hayvanlar şu yolla kazanılırdı: İstihkak iddiasında bulunanlardan biri elinde bir asa tutar ve ilgili nesneyi, örneğin bir köleyi kavrayarak, "Bunu *ius quiritium* gereğince kendimin kılıyorum. Görün! Söylediklerim doğrultusunda mızrağımı onun üstüne koydum." der ve daha sonrasında bu asayı kölenin üzerine koyardı. Daha sonra karşı taraf da aynı sözleri söyler ve aynı fiilleri tekrar ederdi. Her iki taraf istihkak iddiasında bulunduktan sonra *praetor*, "Davacılar, köleyi bırakınız."der ve taraflar da köleyi bırakırdı. Sonrasında ilk taraf, diğerine, "Yanıt ver bana, neye dayanarak istihkak iddiasında bulunduğunu açıklayacak mısın?" diye sorar ve karşı taraf, "Asamı onun üstüne koymam hak sahibi sıfatıyladır." diye yanıt verirdi. Bunun üzerine ilk taraf, "Mademki haksız istihkak iddiasında bulunuyorsun (***iniuria vindicare***), o zaman seni 500 *as sacramentum*'a davet ediyorum." der, sonrasında karşı taraf da aynı sözleri tekrarlayarak, "Ben de aynı şekilde seni davet ediyorum." diye yanıt verirdi. (...) Sonrasında *praetor*, dava konusu nesneyi geçici olarak taraflardan birinin zilyetliğine verir ve ona, davayı kaybetmesi hâlinde karşı tarafın dava masraflarını karşılayacak ve de ecrimisil yerine geçecek bir teminat göstermesini buyururdu. *Praetor* ayrıca, her iki taraftan, dava aleyhine sonuçlanacak tarafın *summa sacramentum* olarak devlete bırakmakla yükümlü kılınacağı bir teminat alırdı…"[44]

Gaius'un metninden yola çıkarak haksız fiil manasıyla kullanılmış olan iniuria'nın aslında XII Levha Kanunu'ndan öncesine dayandığı fikrine katılmak mümkündür.

---

[44] Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 11-13.

1.2.2.2. XII Levha Kanununda Iniuria

XII Levha Kanunu'nda, hangi tür haksız fiiller sonucunda hangi cezaların verileceği belirlenmişti. Bu kanun kapsamında "*iniuria*" özel bir suç olarak yer almaktaydı ve kendine özgü bir cezası bulunmaktaydı. Bu dönemde özel bir suç olarak düzenlenen *iniuria*, kişinin vücut bütünlüğüne ve kişiliğine yapılan ihlalleri kapsamaktadır.[45]

XII Levha Kanunu'nda *iniuria* ile herhangi bir kişinin, fizik şahsiyetine ve bedenine yapılan bütün maddi tecavüzler, diğer bir tabirle müessir olan fiiller kastedilmektedir; mesela bir kimseyi yaralamak, gözünü çıkarmak, kolunu kırmak gibi. XII Levha Kanunu'nda bu gibi tecavüz halleri, ağırlık derecelerine göre tasnif edilmişlerdi.[46]

Kanunda sayılan bu nevi tecavüz hallerinin en ağırı, bir uzvun koparılması *(membrum ruptum)* halidir: Mesela kolun bacağın esaslı şekilde sakatlanması koparılması gibi. Bu gibi hallerde kısas usulü uygulanırdı *(talio esto)*. Zarar gören, suçun failine de aynı şekilde hareket etmeye hak kazanırdı. Ancak, taraflar kendi aralarında uzlaşabilirler, yani bir diyetin ödenmesi hususunda anlaşabilirler ise kısasın uygulanmasının önüne geçilmiş olurdu.[47]

Daha hafif zarar hallerinde, mesela bir kemiğin kırılması halinde *(os fractum)* kısas usulünün tatbiki hem güç, hem de yersiz olduğundan, kanun şahsi intikam usulünden vazgeçerek, yerine nakdi ceza usulünü koymuştur. Kemiğin kırılması halinde, eğer bahis konusu kimse hür bir şahıs ise 300 as[48], köle ise 150 as ödenirdi. Daha hafif

---

[45] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 46.

[46] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 153.

[47] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 46-48.

[48] ***"As"****:* Romada, bakır ve bronzdan yapılmış para kullanıldığı zamanlarda, bir para ölçüsüdür. Romalıların kullandığı ilk para biriminin adıdır. Çıkarılan ilk *as* aşağı yukarı 1 libre (423 gram) ağırlığında bronzdan yapılma bir külçeydi ve ağırlığı sebebiyle alışveriş hacmi yüksek bir para birimi değildi. Roma ekonomisindeki gelişmelere göre *as*'ın ağırlığında, değerinde ve madeninde zaman zaman değişiklikler yapılmıştır. Bu para birimi, Roma tanrıçası *Iuno Moneta*'ya adanmış olan *Capitol* Tepesi'ndeki tapınakta basılırdı. Para/kaime kelimelerinin yabancı dillerdeki karşılıklarının (İngilizce money, Fransızca monnaie, İtalyanca moneta) etimolojik kökenlerinin de bu tanrıçanın ismine dayandığı düşünülmektedir. Umur, Z., Lügat, s. 26.

tecavüz hallerinde, mesela bir tokat halinde 25 as ödenirdi.[49]

Gai.Ins. 3. 223 :

Poena autem iniuriarum ex lege XII tabularum propter membrum quidem ruptum talio erat; propter os uero fractum aut conlisum trecentorum assium poena erat, si libero os fractum erat; at si seruo, CL; propter ceterasuero iniurias XXV assium poena erat constituta. et uidebantur illis temporibus in magna paupertate satis idoneae pecuniaq poenae esse.

Gai.Ins. 3. 223 :

"XII Levha Kanunu'na göre, haksız fiil sonucunda bir organ zarar görürse kısas a kısas uygulanıyordu. Saldırı sonucu bir kemiğin kırılması veya çatlaması halinde, zarar verenin ödeyeceği para ceza miktarı bellidir. Saldırıya uğrayan kişi özgürse, 300 as, köleyse 150 as, bunların dışındaki tüm saldırılarda ise 25 as ödenirdir. Büyük kıtlık dönemlerinde, bu ödemeler yeterli kabul edilirdi."[50]

XII Levha Kanunları (Tab. 8. 2) :

Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto.

XII Levha Kanunları (Tab. 8. 2) :

Eğer bir kişi yaralanırsa ve anlaşmaya da varılmazsa kısas uygulanacaktır.

İlgili hükümde bir kişinin yaralanması sonucu yapılacak olan yaptırımdan bahsedilmektedir. İlk dönemlerle çoğunlukla uygulanan kısas yolu daha sonları yerini

---

[49] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 153.

[50] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, Iniuria, s. 46.

belli miktar paranın ödenmesine bırakmaya başladı.

XII Levha Kanunları (Tab. 8. 4) :

Si iniuria alteri faxsit XXV poeno sunto.

XII Levha Kanunları (Tab. 8. 4) :

Bir başkasına zarar veren kişi 25 as ceza ödeyecektir.

XII Levha Kanunu'ndaki hükümler genelde, yaralanmalar, bacak ve kol kırılıp kopmaları ve maddi ihlallerle ilgili olmaktaydı. İlk dönemlerden itibaren kısas cezalandırması uygulamaları daha sonra kısasla beraber zararın tazminini amaç edinen para cezalarının ödenmesi yoluna gidilmiştir. Kısas usulunun yerine taraflar isterse aralarında anlaşarak zararı parasal tazmin yoluna gidebiliyorlardı.

Bu şekilde tarafların birbirinden kişisel öç almaları yerine zararların maddi olarak karşılanabilmesi amacı taşınmıştır. XII Levha Kanunu'nda sadece fiziksel zararlar *iniuria* kapsamına alınmamıştır aynı zamanda farklı şekillerde bir kişiye verilen zararlar dahil edilmiştir. Örneğin başkasının ağacını kıran kişilerde *iniuria* kapsamında yer almakta ve ceza öngörülmektedir. Cezası daha ağır olan vücuttaki bir kemiği kırma ve bir uzvun yaralanması da *iniuria* olarak kabul edilmekteydi.[51]

XII Levha Kanunu'nda kabul edilen düzenlemeler, zaman içinde *praetor'*ların sayesinde gelişti ve *iniuria* genel bir suç niteliğine büründü. *Preator'*ların çıkarttıkları *edictum'*lar, *iniuria'*nın gelişiminde önemli bir rol oynadı.[52]

XII Levha Kanunu'nda, kişiye karşı yapılan fiziki saldırılar suç olarak kabul edilirken,

---

[51] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 27.

[52] Buckland, W. W., Roman Law, s. 590.

zamanla *iniuria* içeriğinde de değişiklikler meydana geldi. Daha önceden bu saldırılar sadece fiziki olarak kabul edilirken, zamanla kişilik haklarına yapılan saldırılarda *contumelia'*ya yani hukuka aykırılığa dönüştürüldü.[53]

XII Levha Kanunu'nda *iniuria* kişiye yapılan fiziksel saldırıları kapsarken zamanla içeriği değişmiştir. Verilen zararın sadece fiziki olabileceği görüşü zamanla *contumelia'*ya yani hukuka aykırılığa dönüştürülmüştür.[54] Böylece *praetor'*lar tarafından *iniuria* şekillendirilmiş oldu ve suçun kapsamı genişledi. Bu dönemden sonra Gaius'un *Instituones*'inde de yazdığı gibi kişiliğe yapılan saldırıların içine, kişinin şerefine ve adına sözlü şekilde yapılan saldırılar da eklendi.[55] Bunun sonucunda kişilik hakkı ihlallerinin sözlü ve fiziki her şekilde olabileceği düşünesi hakim oldu.

> Gai. Ins. 3. 220 :
>
> *Iniuria autem committitur non solum cum, quis pugno puta aut fuste percussus uel etiam uerberatus erit, sed etiam si cui conuicium factum fuerit siue quis bona alicuius quasi debitoris sciens eum nihil sibi debere proscripserit siue quis ad infamiam alicuius libellum aut carmen scripserit siue quis matrem familias aut praetextatum adsectatus fuerit et denique aliis pluribus modis.*
>
> Kişinin kişilik haklarına saldırı sadece yumrukla veya sopayla saldırıya uğradığında veya dövüldüğünde değil, kendisine sözle saldırıldığında veya borçlu olmadığı halde borçlu olduğu söylenip eşyalarının satılacağının ilan edilmesi halinde ya da kendisiyle ilgili iftiralarla dolu bir kitap veya şiir yazıldığında veyahut bir kadının yada gencin taciz edilmesi halinde de gerçekleşir.

Zaman içinde, kişinin vücut bütünlüğü veya fiziki kişiliği dışında, kişinin şerefi ve

---

[53] Borkowski, Roman Law, s. 348.

[54] Borkowski, Roman Law, s. 348.

[55] Dig. 47. 10. 1. 1.

haysiyetine ilişkin ihlaller de *iniuria* olarak kabul edildi. Böylece günümüz modern kişilik haklarının ilkleri Roma'da atılmış oldu. Roma'da modern anlayıştaki kişilik haklarının temeli atılmakla kalmayıp tazminat hukuku bağlamında da modern hukuka ışık tutan gelişmeler olmuştur.

1.2.2.3. Preator Hukukunda Iniuria

Iniuria'nın XII Levha Kanunu'ndaki anlamına ve bağımsız bir özel suç türü olup olmadığına ilişkin görüşler bir yana bırakılırsa, *iniuria*'nın kapsamlı bir özel suç konumuna ulaşması, *praetor*'ların süreç içerisindeki katkıları ve çeşitli müdahaleleri ile sağlanmıştır. *Praetor*'lar sayesinde *iniuria*, XII Levha Kanunu'ndaki şeklini aşmış ve toplumun ihtiyaçlarına daha kapsamlı bir şekilde cevap verir hale gelmiştir.[56]

Iniuria'nın kapsamının genişletilmesinde ve özel bir suç türü haline gelmesindeki temel ihtiyaç, dönemin şartlarıyla da bağlantılı olmaktaydı. Roma'da kölelerin sayısının artmasıyla beraber, geçimini zor sağlayan alt sınıfa mensup insanların işgücüne artık ihtiyaç duyulmamaya başlanmıştı.[57] Bunun sonucunda Roma'da, para kazanmak zorlaşmış, işsizlik artmış ve toplum düzeninin bozulmasıyla beraber işlenen suçların sayısı büyük ölçüde artmıştır. Artan suç oranı *iniuria*'nın kapsamının gelişmesi sonucunu doğurmuştu. Bu süreçte, kişilerin maddi varlıklarının korunduğu XII Levha Kanunu'ndaki *membrum ruptum*, *os fractum* ve basit *iniuria* düzenlemelerinin yetersizliği ortaya çıkmıştır. Nitekim *membrum ruptum* suçuna ilişkin verilen kısas cezası, dönemin anlayışı ile çatışmaya başlamıştır; *os fractum* ve basit *iniuria* için verilen sabit para cezaları ise, Roma ekonomisinde paranın hızlı bir şekilde değerini kaybetmesiyle beraber, suçun failleri bakımından caydırıcı olmaktan çıkmış, mağdurların zararlarını ise tatmin etmez hâle gelmiştir.[58]

---

[56] Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 36.

[57] Umur, Z., Notlar, s. 35-36.

[58] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 114; Zimmermann, R., The Law of Obligations, s. 1052; Buckland, W. W., Roman Law, s. 585.

Klasik Devirde ise; haksız fiil, suçluyu, zarar göre mağdur karşısında borçlu konumuna getiren ve bir hukuk bağı (*vinculum iuris*) oluşturan suç (*delictum*) olarak kabul edilmektedir.[59]

*Praetor'*ların hukuka katkılarıyla beraber daha geniş anlamda değerlendirilen *iniuria* Klasik Dönem'den sonra kişiye karşı hukuk dışı yapılabilecek her türlü ihlali kapsamaya başlamıştı. *Preator'*ların katkıları ve *ius gentium* hükümlerinin daha aktif olmasıyla birlikte kişiye yapılabilecek maddi ve manevi bütün saldırılar *iniuria* kavramı içine alınmıştır. Iustinianus Dönemi'nde *iniuria* yalızca fiziki saldırıları değil, beraberinde kişiliğe yapılan saldırıları da içine alacak şekilde genişlemiştir.

Preator hukukunda, *iniuria* kavramının çok daha geniş bir anlam kazanmasıyla beraber bir kimsenin şahsına yapılan bütün maddi, manevi tecavüzler *iniuria* sayıldı. Mesela hakaret etmek, sövüp saymak *(contumelia)* bir kimsenin evinin önünde bağırıp çağırmak *(convicium)*, kadınlara ve gençlere karşı ahlak ve geleneklerin hoş görmediği hareketlerde bulunmak mesela bir kadını takip etmek laf atmak, başkasının kölesine kötü muamele göstermek, efendisinin onurunu kırmak gibi hareketleri *preator'*lar, özel beyannamelerle *iniuria* kavramı altında topladılar. Sonraları klasik hukukçular *iniuria* kavramını daha da genişlettiler; bu arada bir kimsenin kamuya tahsis edilmiş şeylerden veya yerlerden istifade etmesine, mesela bir yoldan geçmesine veya tiyatroya girmesine engel olmayı da *iniuria* suçu olarak kabul ettiler.[60]

Iustinianus Dönemi'nde yapılan çalışmalarda da *iniuria* terimi Klasik Hukuk Dönemi'nden çok farklı olmayan bir anlamda ancak daha geniş olarak kullanılmaya devam etti. Bu dönemde *iniuria* terimi kişiye fiziki olarak yapılan saldırıların yanında, kişiliğine karşı yapılan hukuk dışı bütün muameleleri içine alacak şekilde genişledi.[61] Örneğin sebepsiz yere dava hakkı tanıyan bir hakimin yanlış kararı, *lex Aquilia'* ya

---

[59] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 299.

[60] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 154.

[61] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 52.

göre, kast veya ihmalle yapılan bir hareket veya kişinin şerefine karşı yapılan, onur kırıcı veya aşağılayıcı hareketlerden her biri *iniuria* olarak kabul edilmeye başlandı.[62] Klasik hukukçuların katkılarıyla daha da gelişen *iniuria* kamusal alanlarda kişileri rahatsız etmek, yollarını kesmek vb. gibi halleri de kapsamaktaydı. Bu gibi hallerde, *preator,* tecavüze uğrayana *actio iniuriarum aestimatoria* denilen bir dava hakkı tanıyordu. Bir ceza davası olan bu davada, cezanın miktarı fiilin ağırlığı ve tecavüze uğrayan kimsenin sosyo - ekonomik durumu göz önünde tutularak hakim tarafından belirlenirdi. Nitekim suçun kamusal bir alanda işlenmesi (yer bakımından, *ex loco*) veya bir *magistra* veya *senatus* mensubuna karşı işlenmesi (şahıs bakımından, *ex persona*) ağırlaştırıcı sebep sayılırdı. Ancak hakim, cezanın takdirinde, ya bizzat tecavüze uğrayan tarafından tespit edilen veya ağır tecavüz hallerinde de, *preator* tarafından takdir ve tespit edilen azami bir miktarı aşamazdı, bu sebeple bu mahkumiyet *cum taxatione* denilen bir mahkumiyetti.[63]

Iniuria suçunun ağırlığı sebebiyle *actio iniuriarum* davası tek hakim önünde değil fakat *recuperatores* denilen birkaç hakimden oluşan bir hakimler heyeti önünde karara bağlanırdı. "*Actio iniuriarum*'dan dolayı mahkumiyet şerefsizliği *(infamia)* neticelendirirdi ve dava, bir intikam hissinin ifadesi sayıldığından *(vindictam spirans)* haksız fiilden itibaren ancak bir yıl içinde açılabileceği, tarafların mirasçılarına da (hem suçlunun, hem zarar görenin mirasçılarına) geçmezdi."[64]

Ius. Ins. 4. 4. pr. :

..iniuria autem committitur non solum, cum quis pugno puta aut fustibus caesus vel etiam verberatus erit, sed etiam si cui convicium factum fuerit, sive quius bona quasi debitoris possessa fuerint ab eo, qui intellegebat nihil cum sibi debere, vel si quis ad infamiam alicuius libellum aut carmen scripserit composuerit ediderit

---

[62] League, R.W., Roman Private Law, s. 416.

[63] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 154.

[64] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 154.

dolove malo fecerit, quo quid eorum fieret, sive quis matrem familias aut praetextatum tatum praetextatamve adsectatus fuerit, sive cuius pudicitia attemptata esse dicetur: Et denique aliis pluribus modis admitti iniuriam manifestum est…

Ius. Ins. 4. 4. pr. :

...*iniuria* yalnızca kişiye yumruk atmakla, sopayla vurmakla veya onu kırbaçlamakla değil, aynı zamanda kişiye karşı *convicium* işlemekle veya kendisine borcu olmadığını bildiği kişinin mallarına, bu kişi kendisine sanki borçluymuş gibi el koymakla yahut kişi hakkında, bu kişinin itibarını zedeleyen bir hiciv veya bir şarkı yazmak, bestelemek veya yayımlamak yahut da bunları kötü niyetli bir şekilde başkasına yaptırmakla, hakeza bir aile anasını ya da genç bir erkeği veya genç bir kızı ısrarla takip etmek veya kişinin namusuna karşı tecavüz gerçekleştirmekle ve benzeri birçok durumda da işlenir…

1.2.2.4. İmparatorluk Döneminde Iniuria

İmparatorluk Devri, *iniuria* kapsamında sınırlı değişikliklerin yapıldığı, bununla beraber önceki devirlere nispetle *actio iniuriarum*'un açılabildiği örneklerin sayısının artırıldığı bir devirdir. Nitekim *iniuria*, *praetor* beyannameleri sayesinde manevi varlığa karşı gerçekleştirilen tecavüzleri kapsayan geniş bir yapıya kavuşmuş durumdadır. Bununla birlikte, bu devirde *lex Cornelia*'nın düzenlemesi altındaki *iniuria* bakımından ele alınabilecek örnekler çoğaltılmış, ek olarak *actio iniuriarum*'un uygulama alanı genişletilmiştir. *iniuria*, bu devirde özel suç olmasının yanında kamu suçu özelliği de arz etmeye başlamıştır.[65]

İmparatorluk Devri'nden itibaren ve özellikle *cognitio extra ordinem* denen muhakeme

[65] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 230-231.

usulünün yerleşmesinden sonra tecavüze uğrayanın, suçlunun cezalandırılmasını istemek için bir kamu davası açabileceği görüşü yaygınlaştı; ancak bu iki dava beraber açılamazdı. Bu imkan ilk defa çok ağır *iniuria* halleri için M.Ö. 81 tarihinde Sulla[66] zamanında çıkarılan *leges Corneliae*[67] adlı bir kanunla tanınmıştı. Iustinianus bu imkanı her çeşit iniuria için kabul etmişti ancak tecavüze uğrayan bu davalardan yalnızca birini seçebilirdi. *(vel criminaliter agere vel civiliter)*.[68]

Pau. Dig. 47. 10. 6 :

Plane si actum sit publico iudicio, denegandum est privatum: similiter ex diverso.

Pau. Dig. 47. 10. 6 :

"Eğer bir amme davası açılmışsa, şüphesiz hususi hukuk davası açılamaz, hususi hukuk davası açılmışsa, amme davası açılamaz."[69]

İmparatorluk Devri'nde, *iniuria* suçuna maddi cezalar da verilmeye başlanmış ve yeni *iniuria* suçları eklenmiştir. *Iniuria* kavramı yine, maddi şahsiyete yapılan tecavüzleri içermektedir. Fakat İmparatorluk Devri'nde şahsiyet kavramının yeni bir mahiyet kazanması sonucunda, maddi şahsiyete tecavüzlerin sahası genişlemiştir.[70]

Praetor beyannameleri ve *lex Cornelia* ile ulaşılan hukuki yapının İmparatorluk Devri'nde devam ettirildiği, bu bakımdan *iniuria* kurumunun niteliksel anlamda fazla

---

66 ***"Sulla"*** : Cumhuriyet devrinin son asrının başında yaşamış devlet adamı. Eyaletlerin idare şekli ve ceza hukuku alanında kanunlar çıkarmıştı. Umur, Z., Lügat, s. 207.

67 ***"Leges Corneliae"*** : Cornelius Sulla'nın (M.Ö. 82-79) çıkarttığı kanunlara verilen isim. Umur, Z., Lügat, s. 111.

68 Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 154.

69 Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 234.

70 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 234.

bir değişikliğe uğramadığı gözlemlenebilmektedir.[71]

Actio iniuriarum'un önceki devirlere kıyasla daha fazla somut olayı kapsayıcı bir dava hâline gelmesi ise, toplumdaki şeref hissinin ve kişiler nezdinde önem arz eden hukuki menfaatlere ilişkin anlayışın değişime uğraması ile yakından ilgilidir. Nitekim toplumdaki şeref hissi, medeniyetin de gelişmesiyle daha nazik ve ince bir hâl almış; ekonomik eksenli hukuki menfaat anlayışı yerini kişilik değerlerini korumaya yönelik anlayışa bırakmıştır.[72]

İmparatorluk Devri'nde "sistem dışı yargılama (*cognitio extra ordinem*)" yargılama hukukuna hakim olduktan sonra, aleyhine kamu davası açılabilecek *iniuria* suçlarının sayısı artmış, özellikle ağır *iniuria*'lar bakımından daha ziyade kamu hukukuna dair cezalar verilmeye başlamıştır. Kamu davalarının artması ise, devrin siyasi eğilimi ile doğrudan ilgilidir. Nitekim bu devirde, yargılama yetkisi *praetor*'ların elinden alınıp imparatora bağlı memur statüsündeki yargıçlara devredilmiş ve hukuktaki kamu hukuku - özel hukuk ayrımı ve de *ius civile* - *ius honorarium* ayrımı önemini yitirmiş, her alana müdahale etmeye başlayan devlet, bütün suçları tek elde toplamaya başlamıştır.[73]

İmparatorluk Devri'nde "sistem dışı yargılama *(cognitio extra ordinem)*" yargılama hukukuna hakim olduktan sonra, aleyhine kamu davası açılabilecek *iniuria* suçlarının sayısı artmış, özellikle ağır *iniuria*'lar bakımından daha ziyade kamu hukukuna dair cezalar verilmeye başlamıştır.[74]

Kamu davası ile ölüm cezası, sürgün, ıssız adaya terk edilme gibi ağır cezalar uygulanmaya başlamıştır. Dolayısıyla kamu davası, davalı aleyhine yaptırım gücünün yüksekliği dolayısıyla, *actio iniuriarum*'a tercih edilir olmuştur.[75]

---

[71] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 230-231.

[72] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 230-231.

[73] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 235, 238; Karadeniz Çelebican, Ö., s. 49.

[74] Tarhan, A., Roma Hukukunda Iniuria, s. 143.

[75] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 234-235; Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 177, 191.

İmparatorluk Devri'nde, *praetor* beyannameleri ile niteliği ve uygulama alanı gelişen *iniuria*'ya çeşitli eklemeler yapılmıştır. Bir kişiyi küçük düşürme amacıyla bağırıp çağırma yoluyla söylenen sözlerden ibaret olan *convicium* suçu, bu devirde, özellikle kaynağında yatan *occentatio*[76]'nun bütün bütün ortadan kaybolması ile eskisine göre önemini kaybetmeye başlamış ve namusa, ahlaka ve adaba karşı gerçekleştirilen tecavüzleri de kapsayan daha geniş nitelikteki bir *convicium* kurumuna yerini bırakmıştır. *Adtemptata pudicitia*[77]'ya ilişkin beyannamenin düzenlediği tecavüzler, çıkarılan *lex Iulia*[78], *lex Scantinia*[79] gibi kanunlar eliyle yeniden ele alınmış ve bu hususta yeni suçlar yaratılması yoluna gidilmiştir. *Ne quid infamandi causa fiat*[80]'a ilişkin beyannamenin zaten geniş olan uygulama alanı, özellikle toplumda fuhuşun yaygın hâle gelmesi ve kadınlara karşı gerçekleştirilen tecavüzlerin çoğalması neticesinde daha da genişlemiştir.[81]

Fiilin malvarlığına yönelmiş olması hâlinde, aynı zamanda kişinin manevi varlığına karşı bir tecavüzün gerçekleşebileceği düşüncesi bu devirde kuvvetlenmeye başlamış ve sahibinin manevi varlığına da etkisi olduğu takdirde malvarlığı haklarına karşı gerçekleştirilen çeşitli tecavüzler bakımından *actio iniuriarum*'un açılabilmesi imkânı yaratılmıştır.[82]

---

[76] ***"occentatio"***: Bir kimse aleyhine sihir ve büyü yapma fiili. XII Levha Kanunu'nda bu suçun faili dövülmek suretiyle idama mahkum edilirdi. Sonraki devirlerde bu, *convicium* suçu sayılmıştı. Umur, Z. Lügat, s. 145.

[77] ***"adtemptata pudicitia"****:* Latincede "taarruz etmek, tecavüz etmek" anlamlarına gelen *adtemptare* fiili ile "namus", "iffet" anlamlarına gelen *pudicitia* isminin birleşimi sonucunda ortaya çıkarılan ve "namusa karşı gerçekleştirilen tecavüz" olarak ifade edilebilen söz öbeğidir. Birks, Obligation, s. 227; Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 113.

[78] ***"lex Iulia De Adulteriis"***: Çeşitlik sınıflardan kimselerin işlediği zina suçunu cezalandıran kanun. Umur, Z., Lügat, s. 119.

[79] ***"lex Scantinia"***: Erkeklerin birbiriyle cinsi münasebetini 10.000 sesters'le cezalandıran kanun (M.Ö. 149). Umur, Z., Lügat s. 124.

[80] ***"Ne quid infamandi causa fiat"***: Latincede "küçük düşürmeye yol açacak hiçbir şey yapılmasın" anlamındaki söz öbeğidir. Birks, Obligation, s. 228.

[81] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 235-237.

[82] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 232-233.

Nitekim alıcısına satılıp teslim edilen bağdaki üzümlerin toplanmasına engel olmak, efendinin kölesini satmasına engel olmak, üst kattaki komşuyu dumanla rahatsız etmek veya alt kattaki komşunun evine bir şeyler dökmek, bir kişinin tarlasına gübre veya çöp atmak gibi malvarlığı tecavüzleri *iniuria* olarak kabul edilmiştir.[83]

Ayrıca bu devirde, devrin siyasi eğilimini yansıtan *actio iniuriarum* sebeplerine de yer verilmiştir; nitekim Hristiyanlığın resmi din olarak kabul edilmesinin ardından[84], kişilere karşı Hristiyan olmaları sebebiyle gerçekleştirilen tecavüzler ile devletin ve de imparatorun egemenliğinin uzantısı olan devlet memurlarına karşı gerçekleştirilen tecavüzler özel olarak *iniuria* kapsamına alınmıştır.[85]

1.3. INIURIA'NIN HAKSIZ FİİLLER İÇİNDE YERİ

Bir menfaatin zedelenmesi ile oluşan haksız fiiller günümüz hukukunda iki temel sonuca sebebiyet vermektedir. Bunlardan ilki kamu hukuku bakımından sonuç diğeri ise özel hukuk bakımından doğan sonuçtur. Kamu hukukunda temel gaye suçluyu zarar gören açısından ve toplum vicdanı açısından cezalandırmak özel hukuktaki gaye ise uğranılan zararın tazmin edilmesidir. Roma Hukukun'da ise devlet şahısların birbirlerine karşı gerçekleştirdikleri haksız fiillerle ilgilenmezdi, suçlu bizzat o suçtan zarar göre kişinin takip etmesi gerekirdi. Hukuka aykırı fiil bir zarar meydana getirir ve buna sebep olan kişinin bunu tazmin etmesi gerekirdi.

Bununla beraber eski devirlerden itibaren Roma'da kamu yararını ihlal eden suçlar

---

[83] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 228-230, 234; Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 164-166.

[84] "Roma İmparatorluğu, İmparator I. Konstantin ile Licinius Dönemi'nde ortak bir karar alarak, 313 yılında Milano Fermanı'nı ilan etmiştir. Bu ferman nedeniyle Hristiyanlığa karşı hoşgörüyle bakılmış ve bu durum kurumsallaştırılmıştır. Göklerden geldiği iddia edilen din böylelikle daha popüler bir hal almıştır. Daha sonra, 379 yılında İmparator I. Theodosius aracılığıyla Hristiyanlık, Roma İmparatorluğu'nun resmi dini olarak ilan edilmiştir. Eski Roma geleneğinin dini olan Paganizm, yasaklanmıştır." Kurtul, G., Roma İmparatorluğu'nun Hristiyanlığa Geçisi, s. 1-3.

[85] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 234-235.

(crimina) ile sadece fertlerin yararına aykırı olan fiiller *(delicta)* ayrımı yapıldığı gözlemlenmektedir. Bunlardan birisi özel hukukla ilgili fertlere zarar veren *delictum*'lar (haksız fiiller); diğeri, kamu yararını devletin sağladığı güvenliği veya tamamlığını ihlal eden *crimen*'lerdir (kamu suçları)[86]. Devlete zarar veren bu suçlara örnek olarak yangın çıkartmak vatana ihanet verebiliriz.

Roma Hukuku'nda bir borç münasebeti doğuran hukuki vakalara borcun kaynakları ismi verilir. Bu manada Romalılar *causa obligationum* (borçların sebeplerinden) bahsederlerdi. Gaius, *Institutiones*'te bütün borçların ya akitlerden ya haksız fiilden doğduklarını beyan eder.[87]

Gai. Ins. 3. 88 :

Omnis obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto.

Gai. Ins. 3. 88 :

"Borçlar ya akitten ya haksız fiilden doğar."[88]

Modern hukuklarda ve borçlar kanunumuzda[89] haksız fiillerden doğan sorumluluk genel bir prensibe bağlıdır. Roma Hukuku'nda haksız fiillerden sorumluluğa dair bu bakımdan genel bir prensip yoktur. Hukuk düzeni tarafından tanınmış olan haksız fiiller vardır ve bunların dışında kalan ve bir zararı neticelendiren fiiller zamanla ya hususi kanunlarda ya da *preator'*ların faaliyeti ile her ne kadar yaptırıma tabi tutulsa da, Roma Hukuku

---

[86] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 299.

[87] Di Marzo, S., Roma Hukuku, s. 400.

[88] Di Marzo, S., Roma Hukuku, s. 400.

[89] TBK m. 49. "Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."

hiçbir zaman günümüz hukuku gibi genel bir prensibe ulaşmamıştır.[90]

Bu sebeple, Roma Hukuku'nda hususi hukuk bakımından netice doğuran haksız fiiler iki gruba ayrılmıştır. *Ius civile* tarafından tanınan, müeyyidelenen haksız fiiller ve *preator* hukuku tarafından tanınan müeyyidelerden haksız fiiller. Birinci gruba giren haksız fiiller (*delictum)* arasında*; furtum, rapina, damnum iniuria datum ve iniuria* vardır. *Preator*'lar tarafından daha sonra haksız fiil olarak tanınmış olanlar arasında da *dolus* (aldatma), *metus* (korkutma) ve *fraus creditorum* (hileli şekilde alacaklılardan mal kaçırma halleri) sayılabilir.[91]

1.3.1. HAKSIZ FİİLLERİN TANIMI VE UNSURLARI

Haksız fiiller genel olarak, "hukuka, hukukun herkes için geçerli belli davranış kurallarına aykırı fiiller" olarak tanımlanabilir. Hukuk düzenleri haksız fiillere iki müeyyide bağlamıştır. Bir yandan haksız fiil işleyen kişinin cezalandırılması söz konusu olur. Bu durumda cezai müeyyideden söz edilir. Öte yandan, haksız fiillerden bir zarar doğmuşsa, bu zararın giderilmesi tazmin edilmesi gerekir.

Roma Hukuku'nda haksız fiil ile suç arasında bir ayrım gözetilmiyordu. Bütün suçlar aynı zamanda da haksız fiil sayılıyordu. Ancak bazı suçlar hem cezai olarak hem haksız fiil olarak, "tazmin ettirici müeyyideye bağlandığı halde bazı suçlar yalnızca cezai müeyyideye bağlanmışlardır.[92]

Roma Hukuku'nda haksız fiil kavramının ortaya çıkışı ve gelişmesi zamanla pek çok farklı şekil almıştır. Roma Hukuku'nda haksız fiilin gelişimini özetlersek; Roma'nın ilk dönemlerinde belirlenmiş olan haksız fiillerin takibi, haksız fiilden zarar gören kişilerin şahsi öcüne bırakılmaktaydı. Şahsi öcün sınırlarını ise zarar gören kişi kendisi belirlerdi.

---

[90] Rado, T., Borçlar Hukuku s. 146.

[91] Rado, T., Borçlar Hukuku s. 146.

[92] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium, s. 276.

Bu durum aileler ile aşiretler arasında büyük çatışmalara ve tartışmalara sebep olmuştu. Bu olumsuzluklar sebebiyle "şahsi öç" sınırlandırılarak yerine "kısas" usulü uygulaması geldi. Kısas usulüne göre ise, haksız fiilden zarar gören kişi, kendisine bu zararı veren kişiye ancak gördüğü zarar ne kadarsa o kadar zarar verebiliyordu. "Göze göz, dişe diş" olarak geçen bu usule sözellikle XII Levha Kanunu'nda rastlanmaktaydı. [93]

Daha sonrasında kısas usulünün de birtakım zararları fark edilmiş ve taraflar anlaşabiliyorsa ortaya çıkan zararı karşılayacak kadar para ödenmesi yoluna gidilmiştir. "İhtiyari diyet" şeklinde adlandırılan bu yöntem zamanla tarafların anlaşmasına bırakılmaya başlandı. Klasik Hukuk Dönemi'nde ise, *ius civile*'nin tanıdığı haksız fiillerin bazıları için belirli para miktarları öngörülmüştü. Söz konusu bu cezaları ödemeyen kişiler aleyhine açılabilen *ius civile*'de belirlenmiş ceza davası (*actio spoenalis*s*)* niteliğinde davalar vardı. Burada söz konusu olan para cezası doğrudan zarar gören kişiye ödenebilirdi. Iustinianus Dönemi'nde ise, hem cezalandırma hem de tazmin ettirici nitelikte olan karma davalar *(actiodmixtae)* söz konusuydu.[94]

1.3.2. HAKSIZ FİİL TÜRLERİ

Gerek Klasik Hukuk gerekse Iustinianus Dönemi'nde yapılan tasnifleri değerlendirirsek, akitlerden sonra en önemli borç kaynağının haksız fiiller olduğunu söyleyebiliriz.[95] Roma'nın ilk devirlerinde haksız fiil konusunda bir ilke mevcut değildi. Roma Devleti öncelikli olarak vatandaşlarının mallarla ilgili belirli durumlarını düzenlenmişti.[96]

XII Levha Kanunu'nda, çeşitli haksız fiil tipleri yer almaktaydı. Bu haksız fiil tiplerine örnek olarak; Komşunun ağaçlarını kesmeyi içeren *arborum succisio* haksız fiilini, vesayeti altında bulunan malvarlığında hırsızlık yapan vasinin suçlu duruma düşmesini

---

[93] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium, s. 272-276.

[94] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium, s. 278.

[95] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 179.

[96] Villey, M., Roma Hukuku, s. 126.

ve ödünç aldığı mal iade etmeyen kişinin fiillerini örnek gösterebiliriz.[97]

XII Levha Kanunu'nda bugün haksız fiil olarak tanımladığımız suçlar, şahsi suçlar *(delictasprivata)* olarak ikiye ayrılmaktaydı. Devlet gerçek kişilere karşı işlenmiş suçların takibini yapmıyordu. Roma Devleti ancak kamunun menfaatleri ihlal edilirmişse ya da vatana ihanet ve düşmanla işbirliği gibi durumlarlar gerçekleştiğinde doğrudan harekete geçmekteydi.[98]

Temel olarak, Roma Hukuku'nda haksız fiil, *delictum*, sonucunda zarar gören kişi açtığı dava ile zararın tazmininden çok failin cezalandırılmasını istemekteydi. Bu ceza ise çoğunlukla para cezası olmaktaydı. Bu cezanın amacı ise zarar gören kişinin malvarlığında ortaya çıkan azalmayı telafi etmekten çok suçlunun cezalandırılması olmaktaydı. Bu para cezaları devlet hazinesine değil, doğrudan doğruya zarar gören kişiye ödenirdi.[99]

Roma Hukuku'nda, haksız fiilin gelişim sürecini özetlersek; Roma'nın başlangıç dönemlerinde belirlenmiş haksız fiillerin takibi, haksız fiilden zarar gören kimselerin şahsi öcüne ve takibine bırakılmıştır. Şahsi öcün sınırlarını ise zarar gören kişinin kendisi belirlemekteydi. Bu durum ise aileler ile aşiretler arasında çok büyük sorunlara sebep olmuştu. Bu olumsuzluklar düşünülerek "şahsi öç" müessesesi sınırlandırılıp yerine "kısas" usulü getirilmiştir. Kısas usulünde haksız fiilden zarar gören kimse, kendisine zarar veren kişiye ancak görmüş olduğu zarar ölçüsünde zarar verebiliyordu. "Göze göz, dişe diş" olarak adlandırılan bu usule, sözellikle XII Levha Kanunu'nda rastlanmaktaydı. Daha sonraları kısas usulünün de sakıncaları görüldüğünden taraflar anlaşabiliyorsa ortaya çıkan zararı karşılayacak kadar para ödenmesi sistemine gidildi. "İhtiyari diyet" olarak adlandırılan bu yöntem zamanla tarafların anlaşmasına

---

[97] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s.180.

[98] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s.180.

[99] Rado, T. Roma Hukuku s. 181.

bırakılmaya başlandı.[100]

Klasik Hukuk Dönemi'nde, *ius civile*'nin tanımış olduğu haksız fiillerin bazıları için belli para miktarları saptanmıştı. Cezalarını ödemeyen kişiler aleyhine açılabilen *ius civile*'de belirlenmiş ceza davası (*actio poenalis*) niteliğinde davalar yer alıyordu. Burada söz konusu para cezaları ise doğrudan doğruya zarar gören kimseye ödeniyordu. Iustinianus Dönemi'nde, hem cezalandırma hemde tazmin ettirici nitelikte olan karma davalar (*actio mixtae*) söz konusuydu.[101]

1.3.2.1. Ius Civile Tarafından Tanınan Haksız Fiiller

1.3.2.1.1. Furtum

Furtum, Roma Hukuku'ndaki haksız fiillerden biridir. Modern hukukta "hırsızlık" olarak kullandığımız kavramdan daha geniş bir anlam taşımaktadır. Bunun sebebi *furtum*'un sadece taşınır bir malı malik olmadığı halde alıp götürmesi değildir aynı zamanda bu mallara verilen zararları da kapsayan suçların bütününü ifade etmektedir. Roma Hukuku'nda bir malı bir kişi kendininmiş gibi kullanırsa yine *furtum* suçunu işlemiş olacaktır.[102]

Furtum, modern hukuktaki güveni kötüye kullanma, zimmete geçirme, çaldığı malı saklamak, dolandırıcılık, başkasının malından kötü niyetle yararlanma fiillerini de kapsamaktadır.[103]

---

[100] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium, s. 278.

[101] Karadeniz Çelebican, Ö., Peculium, s. 278.

[102] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 303-307.

[103] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 303-307.

Dig. 39. 5. 25 :

Si tibi dederim rem, ut Titio meo nomine donares, et tu tuo nomine eam rei dederis, an factam eius putes? respondit, si rem tibi dederim, ut Titio meo nomine donares, eamque tu tuo nomine ei dederis,…accipientis facta non est tu furti obligaris…

Dig. 39. 5. 25 :

"Eğer Titius'a benim adıma bağışlaman için (sana) bir mal vermişsem ve sen malı kendi adına vermişsen, malın onun olduğu fikrinde misin? O şöyle cevap verdi; sana kendi adıma Titius'a bağışlaman için bir mal vermişsem ve sen onu senin adına vermişsen mal alanın olmaz ve sen *furtum*'dan sorumlu olursun…"[104]

Bir mal konusunda malikinin rıza gösterdiği amaç dışında kullanımda da *furtum* işlenmiş oluyordu. Örneğin bir kişi bir kupayı diğer kişiye içki içmesi sakiyle rızasıyla verirse ve o kişi bu kupayla başka bir amacı gerçekleşirse yine *furtum* gerçekleşmiş oluyordu. *Furtum*'un gerçekleşmesi için kişinin bu konuda bir niyeti olması durumuna *animus furandi* denilmekteydi. Eğer bir kişi *furtum* amacıyla değil malikin rızası olduğunu düşünerek iyi niyetle başka bir amaçta kullanım gerçekleştirmiş olursa *furtum* yoktur.

Iustinianus Hukuku'nda *furtum* hakkında üç düzenleme bulunmaktadır: *Furtum rei* (malın *furtum*'u, hırsızlık)*, furtum usus* (kullanma hırsızlığı)*, furtum possessionis* (zilyetlik hırsızlığı)*.*[105]

---

[104] Türkçe metin için bkz. Erdoğmuş, B., Roma Hukuku, s. 122.

[105] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s.304-306.

Dig. 47. 2. 1. 3 :

Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve. qod lege naturali prohibitum est admittere.

Dig. 47. 2. 1. 3 :

"*Furtum* hukuka aykırı şekilde bir malın kazanç elde edilmesi amacıyla, kendisinin veya zilyetliğinin ele geçirilmesidir. Bu durumun tabi kanun tarafından yasaklandığı kabul edilmiştir."[106]

Paulus'un tasnifine göre; *furtum* şu beş hali içermekteydi: Dar anlamda hırsızlık, yani temellük amacıyla ve sahibinin rızası olmadan bir şeyi ele geçirme, sahibinin isteği dışında ya da isteğine rağmen bir şeyi muvakkaten kullanma, zilyetlikte bulunan şeyi iade etmeme, bir kimsenin hiçbir vekaleti olmadan alacaklının vekili sıfatı ile borçlu kimseye başvurarak bir paranın ödenmesinin istenmesi, bir kimsenin alacaklısına rehin olarak vermiş olduğu şeyi alması.[107] Günümüz hukukunda birbirinden farklı olan bu haller Roma Hukukunda geniş anlamıyla *furtum* suçunun sınırları içinde yer alırlar.

*Furtum'*un gerçekleşmesi için bu hareketin malikin rızasının bulunmaması (*invito domino)* ve kişinin bu malla ilgili hareketinde bir kasıt (*dolus*) bulunmalı ve bu hareketinde kaynaklanan bir menfaati (*lucrandi causa*) bulunmalıdır. [108]

Furtum suçunun iki alt türü bulunmaktadır. Bunlar *furtum manifestum* (suçüstü) ve *furtum nec manifestum* (suçüstü olmayan) şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Hukukçular hangi suçların suçüstü hangilerinin suçüstü olmadığı konusunda farklı fikirlere sahip olmaktadır. Gaius gözle görülmediği sürece o *furtum'*un suçüstü olamayacağını

---

[106] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 304-306.

[107] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 146.

[108] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 148.

savunmaktadır. Iustinianus ise hırsızın malı alıp götüreceği yere götüremeden yakalanmasının gözle görülmemiş olsa bile suçüstü bir durum olacağı görüşündedir.[109] *Furtum'*un suçüstü olup olmaması malikin talebi konusunda değişiklik gösterecektir çünkü suçüstü olmayan bir hırsızlıkta söz konusu malın kendi değerinin iki katı talep edilecektir. Karşılıklı bir anlaşma olmaz ise suçüstü yakalanan hırsızdan malın değerinin dört katı istenebilmektedir.[110]

Çalınmış mallara *res furtiva* denir. Bu tür mallar, tekrar malikin eline geçene kadar, hukuken ayıplı, kusurlu mal sayılırlar ve hiçbir şekilde kazandırıcı zamanaşımı (*usucapio*) ile iktisaba elverişli olmazlar.[111]

1.3.2.1.2. Rapina

Rapina; cebir, şiddet ve zor kullanarak bir kimsenin malının alınması ya da gasp edilmesidir. Roma Hukuku'nda eşkiyalık ve yağma suçu bu kavram kapsamında değerlendirilirdi.[112]

Önceleri malın güç ve şiddet yani zor kullanarak alınması nedeniyle *rapina*'nın, ağırlatıcı sebepleri olan *furtum*'un bir şekli olduğu kabul ediliyordu.[113] *Rapina*'nın *furtum'*dan ayrılarak ayrı bir suç olarak düzenlenmesinin sebebi M.Ö. 1. yy'da artan iç savaşlarla beraber yağmalamaların artmasıydı. Bu sebepler M.Ö.1 yy'da *rapina* ayrı bir suç olarak düzenlendi.

Rapina suçunu işleyerek mahkumiyetine karar verilen kişi *infamis* (şerefsiz) olurdu.

---

[109] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 303-319.

[110] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 148.

[111] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 309.

[112] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 191.

[113] İpek N., Roma Hukuku'nda Gasp, s. 21.

1.3.2.1.3. Damnum Iniuria Datum

Damnum iniuria datum, haksız olarak bir kimsenin malına verilen zararlar olarak tanımlanabilir. Başkalarının malına verilen zararlara müeyyide getiren Aqulia Kanunu *(lex Aquilia de damno)* M.Ö. 286 yılında halk oylamasıyla *(plebiscitum)*, kabul edilmiştir. Kanunun kapsamı ve uygulama alanının hukukçular tarafından genişletilmesi özel hukuk suçunun hukuki rejimini tamamen değiştirmiştir ve haksız fiillerden doğan borçların modern teorisine varan sorumluluk kavramını başlatmıştır.[114]

Başkasının malına verilen zararların sınıflandırılmasını dönemsel olarak değerlendirdiğimizde, XII Levha Kanunu'nda tek tek hükümler bulunmaktaydı bu hükümler genel bir düzenlemeye ve tasnife tabi değildi. Zararı belirten hükümler tek tek örnekler halinde düzenlenmişti.

Damnum iniuria datum ile tanımlanmak istenen haksız olarak başka bir kimsenin malına zarar vermektir. Bu duruma örnek olarak kişinin kölesini öldürmek, hayvanını yaralamak, camını kırmak ya da ağacını kesmek verilebilir.[115] *Damnum iniuria datumun* söz konusu olduğu durumlarda *lex Aquilia*'nın tanıdığı davanın açılabilmesi için birtakım şartların varlığı aranmaktaydı: Zararın *iniuria* yani haksızlıkla ortaya çıkması ve hukuka uygunluk sebepleri bulunmaması gerekirdi. İhmal durumu yeterli değildi, söz konusu zararın suçun failinin maddi bir fiili ile ve şey üzerine doğrudan doğruya maddeten gerçekleşmiş olması gerekirdi.

M.Ö. III. yy'da *lex Aquilia'*yla beraber bu tür zararlar için genel kavramlar ortaya konulmuştur. Tek tek sayılan fiilleri tek bir haksız fiil bütününde birleştirmiştir. Kanunla beraber tasnif temel olarak üç farklı ayaktan oluşmaktaydı. İlk bölümü başkasına ait bir köle veyahut hayvanın öldürülmesi ikinci bölümü alacaklının zararına borçlunun ibrası üçüncü bölümü ise hayvan veyahut kölelerin veyahut malların zarar görmesini

---

[114] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 311.

[115] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 192.

içermekteydi.[116]

Kanunun ilk bölümündeki ölüm şahsın kendini koruması amacıyla olmamalı tamamen zarar kastıyla olmalıdır. Diğer türlü gerçekleşen bir ölümde tazminat hükmü uygulanamazdı. Fakat kişi bunu ispatla yükümlüydü. Kazara kasıt taşımadan gerçekleşmiş bir ölümde bu suça dahil olamazdı. Fakat kazanın içeriği önem taşımaktaydı bu kazanın içinde kişinin bir ihmali olmaması gerekirdi, eğer kişi ihmali bir hareketle kazaya sebep olursa sorumlu olurdu.[117]

Kanunun ikinci bölümünde ise, malın alacaklısına karşı bir aldatma amacı olmaktadır. Borçlu söz konusu mal konusunda alacaklısına zarar vermek amacıyla malı saklarsa ya da hileli bir şekilde başkasına verirse söz konusu durum gerçekleşirdi. [118]

Kanunun üçüncü kısmında ise, başkasına ait mal veya mal statüsünde bir şeye zarar vererek yaralarsa yırtarsa koparırsa veyahut benzeri zararlarda bulunursa, o malın yaşanan olaydan otuz gün önceki en yüksek değerini malike ödemek zorunda kalırdı.

Bu Kanundan doğan *actio legis Aquilia*, bir ceza davasıdır. Haksız fiili birkaç kişi işlerse, dava her birine karşı ayrı ayrı açabilir.[119]

Haksız fiili gerçekleştiren köle veyahut aile evladı ise dava aile reisine veya efendiye karşı *noxalis* şeklinde açılabilir. *Preator*, kanunun uygulama alanını yabancılara da genişletmiştir.[120]

Roma Hukuku'nun son devirlerinde *preator'*ların da katkılarıyla *lex Aquilia'nın*

---

[116] Erdoğmuş, B., Roma Hukuku s. 120 -129.

[117] Erdoğmuş, B., Roma Hukuku s. 120 - 129.

[118] Erdoğmuş, B., Roma Hukuku s. 120 - 129.

[119] Erdoğmuş, B., Roma Hukuku s. 129.

[120] Umur, Z., Roma Hukuku, s. 393-394.

hükümleri gitgide genişlemiştir. Son gelinen halinde kusurlu hareketler sonucunda mala verilmiş olan her türlü zararları kapsayacak hale gelinmiştir. Daha sonra bu haksız fiillerin kapsamı sadece mala verilen zararlarla kalmayarak aynı zamanda bu zararın sebep olduğu ikincil sıradaki zararları da kapsamıştır. Örneğin bir kimsenin hayvanına verilen zarar sonucunda tedavi masrafları gibi. Klasik sonrası dönemde ise kar yoksunluğunun da tazmini talep edilebildi.[121] "*Lex Aquilia*'nın kapsamı, *preator*'ların uygulamalarıyla, vatandaşların ölümü veya yaralanması durumlarına da genişletilmişti."[122]

1.3.2.1.4. Iniuria

Iniuria kişinin maddi veya manevi kişiliğine tecavüz olarak tanımlanabilir. Söz konusu tecavüz kişinin maddi ve manevi kişiliğine zarar verme suçunu oluşturur. Söz konusu haksız fiil XII Levha Kanunu Devri'nden itibaren ele alınan bir haksız fiil türü olmaktadır. Her ne kadar bu kanun zamanında sadece maddi tecavüzlere sebep olan fiilleri kapsamakta ise de zamanla genişletilerek manevi kişiliğe verilen zararlarıda kapsamaktadır.

İlk dönemlerde kişisel öç almayı sağlayan kısasa kısas yolundan sonra sabit para cezaları belirlenmiştir. Kamu düzenini bozmayan suçlarda mağdurun zararının tazmini yoluna gidilmiştir. Bu şekilde; ilk ilerleme, ihtiyari diyetin genelleşmesiyle gerçekleştirilmiştir. Kişisel öç, iki tarafın aile reisleri arasındaki ortak bir anlaşmayla, durdurulabilir.[123]

Iniuria, geniş anlamda kullanıldığında, her türlü haksızlık, hukuka aykırılık anlamına gelmekle beraber, şahsa karşı gerçekleşen tecavüz, şahsiyetin ihlali durumu anlamınada gelmektedir. *Iniuira* adıyla anılan bu haksız fiil türüne, Roma'nın ilk devirlerinde bile

---

[121] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 317.

[122] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 317.

[123] Ourliac, P. - Malafosse, J., Droit Romain, s.341.

rastlanmaktadır. Özellikle XII Levha Kanunu, *iniuria* kavramından etraflıca bahsetmektedir. *Iniuria* kavramı zaman içinde birtakım değişikliklere uğramış, en sonunda dar halini kaybederek her türlü maddi ve manevi tecavüzü kapsar duruma gelmiştir.

Sabit para cezaları zamanla yeterli görülmemeye başlandı. Bunun sebebi paranın değer kaybetmesi sonucunda mağdurun öç duygusu yerine getirilmiyordu. 25 as ödeyen zararı veren kişi için caydırıcılık konusunda yetersiz kalıyordu. Bu durumu dikkate alan *preator*, cezanın hakim tarafından belirlenmesi usulunu getirdi. Böylece *iniuria*, başkasının kişiliğine hukuka aykırı olarak ve kasten yapılan saldırı anlamına gelmeye başladı.

XII Levha Kanunu'nda yer alan *iniuria* ile bir kimsenin fizik şahsiyetine ya da bedenine yapılmış olan bütün maddi tecavüzler yani müessir durumdaki fiiller kastedilmektedir. XII Levha Kanunu'nda bu tür haksız fiiller ağırlık derecelerine göre tasnif edilmiştir. Bu tasniflere göre, kol, bacak gibi temel bir uzvun esaslı bir şekilde sakatlanması ya da koparılması fiilleri yer almaktaydı. Bu gibi fiiller sebebiyle zarar gören kimse, aynı şekilde hareket etmeye hak kazanırdı. Daha hafif zarar hallerinde ise, örneğin bir kemiğin kırılması gibi durumlarda kısas usulü uygulanmıyor, bunun yerine nakdi cezalar uygulanıyordu. *Praetor* hukukunda ise, *iniuria* kavramı çok daha geniş bir kavram haline gelmiştir. Bu dönemde bir kimsenin maddi ya da manevi her türlü haksız fiili *iniuria* sayılmaktaydı. Ek olarak, hakaret etmek, laf atmak benzeri ahlaka, adaba ve örfe aykırı sayılan hareketleri de *praetor'*lar, özel beyannamelerle *iniuria* kavramı çatısında toplamıştı.

Dig. 47. 10. 1. 1 :

Iniuriam autem fieri Labeo ait aut re aut verbis: re, quotiens manus inferuntur: verbis autem, quotiens non manus inferuntur, convicium fit.

Dig. 47. 10. 1. 1 :

"Labeo'ya göre, iniuria ya fiille ya da sözle gerçekleştirilebilir. Elle vurulursa fiille, elle vurulmaz ama hakaret edilirse, sözle gerçekleştirilmiştir."[124]

Aile evlatlarına, evli kadına ve köleye karşı manevi saldırılar aile reisine yapılmış kabul ediliyordu. Iustinianus Hukuku'nda birine hakaret etmek, rencide edici sözler içeren şarkılar söylemek, büyü yapmak ya da bir kadını takip etmek *iniuria* sayılıyordu.

Dignitas deliquentis percutant auget (suç işleyenin özel durumu suçu ağırlaştıracaktır.) kuralına göre modern hukukla benzer olarak bazı durumlarda *iniuria* ağırlaştırıcı sebeplerle işlenmiş olabilirdi.[125] Bu durumların varlığı halinde hakim cezayı arttırabilirdi. Bu arttırıcı sebeplerde fiilin işlendiği yer yada mağdur kişinin kim olduğu etkili olabilmekteydi. Örneğin evladın babasına hakaret etmesi bu anlamda suçu ağırlaştıran bir sebep olacaktı. Zararın tazmini için miktarı bizzat zarara uğrayan belirlerdi fakat hakim daha az bir tutara da hükmetmeyi seçebilirdi. Ağırlaştırılmış sebepli *iniuria*'larda davada tek hakim karar vermezdi bu durumlar için mahkeme heyeti oluşturulurdu.[126]

Tecavüzün *aestimatio*[127]'sunu bizzat davacı yapar, yani değerini kendisi takdir eder fakat hakim daha az bir miktara mahkum edebilirdi. Şayet *iniuria* ağırsa *aestimatio*'yu *praetor* yapar, hakim her ne kadar az cezaya mahkum etmeye haiz idiysede, *praetor*'un otoritesine hürmeten bu gücünü kullanmaya cesaret edemezdi.[128]

Iniuria'dan doğan dava *actio iniuriarum*'dur. Dava sonucu hakim, hakkaniyet gereği,

---

[124] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 75.

[125] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 90-110.

[126] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 90-110.

[127] ***"Aestimatio"*** : İtilaf mevzuun takdiri. Hakimin ya da hakemin, muayyen bir para miktarından başka şey olan ihtilaf konusunu para olarak takdir etmesi. Umur, Z., Lügat s. 128.

[128] Di Marzo, Roma Hukuku, s. 480.

tecavüzün kim tarafından, kime, nerede yapıldığını dikkate almak suretiyle davalıyı cezaya mahkum ediyordu.[129] Dava sonucu kişinin mahkumiyetine hükmedilmesi *infamia* olarak adlandırılırdı. Söz konusu dava için fiilin gerçekleştirilmesinden itibaren bir yıl içinde davanın açılması gerekliliği vardı. Diğer ceza davalarından farklı olarak zarara uğrayanın mirasçıları tarafından dava açılamıyor ve failin kendi mirasçılarına da dava açılamıyordu.

Cumhuriyet Dönemi'nde Roma'da yaşanan iç savaşların etkisiyle pek çok karışıklık çıkmıştır. Bütün bu ortamın yarattığı ortamla beraber *iniuria* bir kamu suçu haline gelmiştir.

M.Ö. 81 yılında uygulanmaya başlayan, *iniuria*'lar hakkında Cornelia Kanunu, çok ağır haller için bir kamu davası açılabileceğini kabul etti. *iniuria* eyleminin kamu hukuku yolu ile cezalandırılması, imparatorluk hukukunda gitgide kuvvetlenerek, nihayet tecavüze maruz kalanın *iniuria* suçu için, isterse kamu isterse özel hukuka dayanan tazminat davası açabilmesi ilkesi kabul edildi. Bu şekilde suçluya uygulanacak müeyyide ile mağdura ödenecek tazminat birbirinden ayrılmıştır.

Roma Hukuku'nda esas itibariyle manevi zararın tazmini söz konusu olmamakla beraber, *iniuria* haksız fiilinde ödenen para, bir tür manevi zararın karşılanması anlamını taşımaktadır.[130]

1.3.2.2. Praetor Tarafından Tanınan Haksız Fiiller

Ius civile'nin tanıdığı haksız fiiller sınırlı ve sayıları belli olan haksız fiillerdir. *Preator'*ların *ius civile*'nin akit sistemini geliştirip genişlettikleri gibi haksız fiillerin kapsamınıda genişletmişlerdir. *Preator'*lar tarafından genişletilen fiiller arasında temel

---

[129] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 322.

[130] Erdoğmuş, B., Roma Hukuku, s. 132.

olarak *dolus*, *metus* ve *fraus creditorum* sayılabilir.[131]

1.3.2.2.1. Dolus

Dolus kavramı ile, bir kişinin hayatın olağan akışı içerisinde yapmayacağı bir eylemi, zihninde yanlış kanaatler ve bilgiler uyandırarak, yapmaya sevk etmek için kullanılan her türlü yolsuz, aldatıcı ve dalavereli söz ve hareketler kastedilirdi.[132] Daha sonrasında *dolus* kavramının kapsamı genişlemiş ve iyi niyete aykırı bütün fiil ve hareketler olarak değerlendirilmişti. Bu sebeple; *ius civile* zamanında aldatma etkisi altında yapılan muameleler geçerli sayılırken *praetor'*ların özel beyannamesiyle haksız fiil olarak tanınmıştır. Daha sonraları dolus kapsam olarak daha da genişletilerek *bona fides*'e aykırı olacak hareket ve fiilleri kapsamıştır.[133]

Dolus'u iki ayrı yönden incelemek lazımdır. Aldatma, yapılan muamele bakımından rızayı bozan bir sebep olmaktadır. Bu bakımdan *preator'*lar, aldatma tesiri altında bir muamele yapmış olana, yaptığı bu muameleden dolayı kendisine açılan davaya karşı kullanılmak üzere bir *exceptio doli* tanımışlardır. Başlangıçta yalnız dar manada aldatma, aldatma hallerinde ileri sürülen bir def'i, daha sonraları muamelenin iyi niyete aykırı olduğu bütün hallerde kullanılıyordu.[134]

Bu durumda iki çeşit aldatma def'i söz konusudur. Bunlardan ilki dar manada değerlendirilen aldatma olmaktadır. Bu ilk def'i aldatma hallerinde kullanılan özel aldatma def'isidir. İkinci manadaki ise genel bir aldatma def'i olarak adlandırılabilir. Bu def'inin içine bütün iyi niyete aykırı haller dahil olmaktadır. Bu iki vasıtayla beraber *Preator'*lar *dolus*'u bir haksız fiil olarak kabul etmiş ve bu *dolus* yüzünden zarar gören kişiye *actio dolu* denilen dava hakkını tanımışlardır.

---

[131] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 154.

[132] Umur, Z., Lügat, s. 15.

[133] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 155.

[134] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 155.

İlk defa *praetor Aquilius Gallus*[135] tarafından tanınmış olan bu dava, Klasik Devirde bir ceza davasıdır, yalnız hileyi yapmış olana karşı açılır, mirasçılara karşı açılamaz ve bir yıllık süreye bağlıdır.[136] Bu davanın neticesinde, *dolus* sebebiyle elde edilenlerin iadesi ve zararın tazmini istenirdi ve davanın mahkumiyetle sonuçlanmasında ise *dolus'*a sebep olan kişi *infamia* olarak neticelendirilirdi.

Ancak davanın *formula'*sı konusunda aldatma yoluna giden kimseyi mahkumiyetin ağır sonuçlarından kurtarmak için bir *restitutio*, iade şartı eklenirdi; şöyle ki, hileli hareketleriyle elde ettiğini, dava sona ermeden, karar verilmeden iade ederse bu sonuçların önüne geçilmiş olurdu. "Bu bakımdan, *dolus*'dan doğan dava, hakime kararından evvel, iadeye dair bir emir *(arbitrium)* verme yetkisi tanıdığından, tıpkı istihkak davasında olduğu gibi bir *actio arbitraria* niteliği taşır. Iustinianus Hukuku'nda ise *actio doli* artık bir tazminat davası olmuştur."[137]

1.3.2.2.2. Metus

Metus, bir kimsenin zihninde korku yaratılarak normal şartlarda yapmayacağı bir hareketi veya hukuki muameleyi yapmaya zorlamak anlamına gelmekteydi. Burada kullanılan cebir (zorlama) manevi bir cebirdir. Mesela bir kimsenin diğer kimseyi en yakınlarını kaçırıp öldürmek tehditinde bulunarak bir sözleşme imzalatması ya da kişiyi kendisine zarar verileceği imasıyla zorlayıp sözleşme yaptırması gibi.

Aldatma halindeki gibi,.tehdit halinde yapılmış olan hukuki muameleler de *ius civile*'ye göre geçerli olmaktaydı. Daha sonraları *praetor'*lar, hile için tanıdıkları imkanları, tehdit durumu içinde sağlamışlardır..Fakat *praetor'*ların tanıdıkları bu korumadan yararlanabilmek için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmekteydi. İlk olarak söz konusu

---

135 ***"Aquilius Gallus, Gaius."*** : M.Ö. 66 senesinde *praetor*luk etmiş bir hukukçu. Umur, Z., Lügat s. 25.

136 Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 155.

137 Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 156.

tehdidin haksız ve herhangi bir hukuki dayanaktan yoksun olması gerekiyordu. Bunun la beraber tehdit, kişiyi gerçekten korkutabilecek nitelikte olmalı ve son olarak tehdit edileni muayyen bir hukuki muameleyi yapmaya sevk etmek amacıyla yapılmış olmalıydı. Normal şartlarda bir kimsenin korkmayacağı ve mümkün olmayan bir durumla tehdit bu bakımdan *metus* için söz konusu olamazdı.[138]

Metus etkisi altında bir muamele yapmış olan kimse, bu muameleden dolayı kendisine açılan davaya bir *exceptio metus*, korkutma defi ileri sürebildiği gibi, kendisine karşı henüz herhangi bir dava açılmadan da in *integrum restitutio* isteğinde bulunarak durumu eski hale iade ettirebilirdi. Bu iki himayeden başka M.Ö. 80 yılında, Octavius isimli bir *preator* tarafından *actio quod metus causa*[139] denilen birde dava tanınmıştır. Doğrudan doğruya bir ceza davası olan bu dava ile *metus'a* maruz kalan kişi, korku etkisiyle karşı tarafa verdiği şeylerin ya da bu tehdit sebebiyle uğramış olduğu zararın dört katını tehditte bulunan kişiden isterdi. Bu davanın bir yıl içinde açılması gerekirdi, bir yıldan sonra ancak uğranılan zararın tazmini istenebilirdi: Bu dava da *dolus*'dan doğan dava gibi *formula*sı'nda bir *restitutio*, iade şartını ihtiva ederdi ve mahkumiyeti de şerefsizliği, *infamia*'yı[140] neticelendirirdi.[141]

Iustinianus Hukuku'nda davanın konusu olan şeyi elinde bulundurana yada bu sebeple menfaat elde etmiş olan kimselere de dava açılabildiği için şahsi dava karakterini kaybetmiştir ve yine Iustinianus Devri'nde bu davanın ceza davası yönü de hafiflemiştir. Örneğin söz konusu *metus* toplu olarak işlenmişse birisinin iadesiyle ve ceza ödemesiyle diğerlerine dava açılamıyordu.[142]

---

[138] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s.156.

[139] ***"Actio Metus"*** : Haksız, ağır ve gerçek bir manevi tehdit altında bir hukuki muamele yapmaya zorlanan kimsenin, korku tesiri altında yaptığı muamele yüzünden uğradığı zararın dört mislinin talep edilmesini sağlayan ve bir sene zarfında açılabilen *praetor* ceza davası. Umur, Z., Lügat, s. 9.

[140] ***"Infamia"*** : Kelime olarak, kötü şöhret, şerefsizlik. *Infamia*, bir kimsenin cemiyet içinde itibarını kaybetmesiydi. Umur, Z., Lügat, s. 86.

[141] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 156.

[142] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 156.

Preator'ların tanıdıkları bu korumadan faydalanmak için *metus*'un varlığı için bazı şartların gerçekleşmiş olması gerekiyordu. *Metus*'un mevcut olabilmesi için bu tehditin hukuku dayanaktan yoksun olması haksız olması gerekirdi ve bu tehditin normal bir insanı ürkütecek ve hareketlerini etkileyecek ölçüde ciddi olması gerekiyordu. Makul bir insanın ciddiye almayacağı ve tehlikede olduğunu hissetmeyeceği durumlar *metus* için yeterli sayılmıyordu.[143]

1.3.2.2.3. Fraus Creditorum

Praetor tarafından haksız fiil olarak kabul edilen *fraus creditorum* borçlunun alacaklılarının zararına davranarak hileli bir şekilde mal kaçırmasıydı. Bu gibi fiiller ile ilgili düzenlemeler günümüz hukukunda İcra İflas Hukuku alanında yer almaktadır.

*Preator'*lar Klasik Hukukta *fraus creditorum* için iki koruma vasıtası belirlemişlerdi. Hileli hareket sebebiyle zarar görenler ya itiraz ederek muamelenin eski haline iadesi olan in *integrum restitutio* yoluyla haklarını talep edebilirlerdi ya da alacaklılar *interdictum fraudatorium* denilen bir *interdictum* yoluyla yapılmış muamelenin iptalini ve malların iadesini isteyebilirlerdi. Iustianus Hukukunda bu iki koruma yolu *actio Pauliana* olarak bilinen bir davada toplanmıştı. Bu dava ile alacaklıların zararına yapılmış olan tüm hukuki muamelelerin iptal edilmesi ve zararların tazmin edilmesi istenebilirdi.[144]

Actio in factum concepta davası ile, hileli şekilde mal kaçıran borçluya karşı, mesela alacaklılarından kaçırmak maksadı ile kölelerini azat eden, mallarını hibe eden veya muvazaalı şekilde satarak devreden kimseye karşı açılabildiği gibi, aynı muamelelere iştirak etmiş, onlardan istifade etmiş olan kimselere karşı da açılabilirdi. Bu davanın açılabilmesi için, yapılan muamelelerden alacaklıların fiilen zarar görmüş olmaları, borçlunun bunu yaparken aciz haline düşeceğini bilmesi *(consilium fraudis)* ve karşı

---

[143] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku, s. 291.

[144] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 150-158.

tarafın da borçlunun içinde bulunduğu durumdan haberdar olması *(scientia fraudis)* gerekirdi.[145]

1.4. ROMA HUKUKUNDA KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI

1.4.1. ACTIO INIURIARUM

1.4.1.1. Genel Olarak

Actio iniuriarum davası, Roma'da kişilik haklarına saldırıda bulunulması halinde zarar gören kişiye tanınmaktadır. XII Levha Kanunu'yla birlikte kabul edilen, vücut bütünlüğüne karşı fiziksel saldırıda bulunulması halinde, zarar verenin bunu ödeyeceğine ilişkin düzenleme, *praetor'*ların getirdiği yeniliklerle birlikte, değişmiş ve sadece fiziki değil, manevi kişiliğe yapılan saldırıları da içine alacak şekilde genişletilmiştir.[146]

Roma'da vatandaşların onuru oldukça önemliydi. Bu bakımdan vatandaşların onurunu ve saygınlığını korumak için *praetor'*lar *actio iniuriarum*'u geliştirdi. Bu şekilde bir kişinin, kişilik haklarına yapılan saldırıları önlemek ve bir zarar doğmuşsa bu zararı gidermek amacı güdülmüştür. *Iniuria* davası, ya kanundan ya *praetor* hukukundan doğardı.

XII Levha Kanunu'ndaki düzenlemelere göre başkasının fiziki kişiliğine hafif bir saldırıda bulunan kişi 25 as ceza öderdi. Bu genel bir hükümdü. Özel düzenlemelere göre ise, örneğin özgür bir kişinin kemiği kırılırsa 300, kölenin kemiği kırılırsa 150 as ceza ödenirdi.[147]

---

[145] Rado, T., Roma Hukuku Dersleri, s. 158.

[146] Di Marzo, S., Roma Hukuku, s. 479-481.

[147] Di Marzo, S., Roma Hukuku, s. 479-481.

PS, 5. 4. 6 :

Iniuriarum actio lege aut more aut mixto iure introducta est. Lege duodecim tabularum de famosis carminibus, membris ruptis et et ossibus fractis.

PS, 5. 4. 6 :

"iniuria davası ya kanuna ya örf ve adetlere ya da bunların ikisini de dikkate alarak (yazılı ve yazılı olmayan hukuka göre) konmuştu. Carmen famosum, membrum ruptum, os fractum, XII Levha Kanunu'nun iniuria olarak kabul ettiği suçlardır."[148]

Burdick'e göre, kişinin niyeti çevresel etkilerden veya hareketin doğasından ötürü anlaşılabilir, ancak sadece başka birinin hakkının ihlali, iniuria için yeterli değildir.[149]

Dig. 9. 2. 5. 3 :

dicit igitur iulianus iniuriarum quidem actionem non competere, quia non faciendae iniuriae causa percusserit, sed monendi et docendi causa: an ex locato, dubitat, quia levis dumtaxat castigatio concessa est docenti: sed lege aquilia posse agi non dubito:

Dig. 9. 2. 5. 3 :

Iulianus şu davayı örnek verir: Bir ayakkabı üreticisi, öğrettiği şeyleri yanlış yaptığı gerekçesiyle yanında çırak olan çocuğa vurursa ve bunun sonucunda çocuk zarar görürse, bu gibi durumlarda iniuria nedeniyle bir dava doğmaz çünkü burada hakaret etme ve saldırma niyeti yoktur, öğretir faaliyetine ilişkin olarak,

---

[148] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku, s. 28.

[149] Burdick, W., Roman Law, s. 502.

doğruyu gösterme amacıyla çocuğa vurmuştur.

Iulianus, eğitim faaliyeti sırasında ayakkabı imalatçısının mesleği öğretmek amacıyla çocuğa vurduğunu, bunun dışında özellikle zarar diyetinde olmadığı açıklamıştır. *iniuria* kapsamına girmesi için zarar verme niyetinde olunması gerektiği savunulmuştur. Fakat yine de bir zarar doğmuştur. Bu zararlar için açılabilecek davaların hangi davalar olduğu açıklanmıştır.[150]

Dig. 9. 2. 7 :

Qua catione patrem consecuturum ait, quod minus ex operis filii sui propter vitiatum oculum sit habiturus, et impendia, quae pro eius curatione fecerit.

Dig. 9. 2. 7 :

"Bu dava ile baba oğlunun zarar gelmesi sonucunda, onun hizmetlerinden yeterince yararlanamayacağını savunarak, uğradığı zararı ve ayrıca tıbbi yardım sonucunda yaptığı masrafı isteyebilir."[151]

XII Levha Kanunu'ndaki düzenlemelerde kişiye fiziken saldırıda bulunulması halinde *actio iniuriarum* açma hakkı verilmişken, *iniuria* kavramının *praetor*'ların katkılarıyla genişlemesiyle birlikte, kişiliğe ilişkin fiziki saldırılar dışında kalan diğer bazı durumlarda da *actio iniuriarum*un açılabileceği kabul edilir.

Dig. 47. 10. 15. 27 :

Generaliter vetuit Praetor quid ad infamiam alicuis fieri. Proinde quodcumque quis fecerit dixerit ut alium infamet, erit actio iniuriarum.

---

150 Tahiroğlu, B., Roma Hukuku, s. 28.

151 Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, Iniuria, s. 103.

Dig. 47. 10. 15. 27 :

"*Praetor* başka kişiye yapılan saldırıyı şu şekilde belirler. Her kim bir kişiyi utandıracak bir söz söyler veya ona karşı fiziksel bir harekette bulunursa, burada actio iniuriarum davası doğar."[152]

Roma Hukuku'nda ilk dönemlerde kabul edilen sadece fiziksel saldırıların kişiliği ihlal ettiğine ilişkin görüş, zaman içinde yerini sadece vücut bütünlüğüne değil, aynı zamanda şeref ve haysiyetini içerecek şekilde genişlemiştir. Bugün kabul edilen, kişilik haklarının korunmasına ilişkin kurallar Roma Hukuku'ndaki düzenlemelerin bir devamı olarak karşımıza çıkmaktadır. [153]

Bir kişinin kölesinin öldürülmesi halinde ise, köle insan olmakla birlikte Roma'da kişi olarak kabul edilmediğinden, efendi kendi malına verilen zararın giderilmesi için *lex Aquilia* hükümleri çerçevesinde bir dava açardı.

Klasik Hukuk Dönemi'nde kişinin adına veya şerefine yapılan her türlü müdahale, kişilik haklarına saldırı olarak kabul edilmekteydi. Bu ihlaller, fiille sözle veya yazı ile olabilirdi. Kişinin resminin izni dışında kullanılması da kişinin onuruna yapılan müdahale olarak görülmekteydi. İlk dönemlerde Roma vatandaşlarının dikkate almadığı kişiliğe ilişkin bazı değerler, Cumhuriyet Dönemi'nin sonu ve Principatus Dönemi'yle birlikte, *iniuria* suçu halini aldı.[154]

Iniuria davası bir ceza davası niteliğinde görülmekteydi. Bu dava bir başka kişinin kişiliğine zarar vermesi halinde zarar verene karşı zararın doğduğu andan itibaren bir yıl içinde açılırdı. Bu davanın temeli, *actio in factum*'a dayanmaktaydı.[155]

---

[152] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, Iniuria, s.105.

[153] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku s. 311.

[154] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku s. 311-315.

[155] Watson, A., The Law of Obligations, s. 345.

Saldırıya maruz kalan kişi bizzat kendisi bu davayı açabilirdi. Bundan dolayı bu dava hakkının mirasçılara geçmesi mümkün değildi. Ölüye veya cenazeye saldırıda bulunulması halinde mirasçılara dava hakkı tanınmaktaydı. *Actio iniuriarum*, şahsi bir dava olması nedeniyle, kural olarak mirasçılara açılamazdı, ancak mağdur ölmeden dava açılmışsa, bu davaya devam edilirdi.[156]

Dig. 47. 10. 13 :

Iniuriarum actio neque heredi neque in heredem datur. idem est et si in servum meum iniuria facta sit: nam nec hic heredi meo iniuriarum actio datur. semel autem lite contestata hanc actionem etiam ad successores pertinere.

Dig. 47. 10. 13 :

"*iniuria* davasını ne mirasçı açabilir, ne de mirasçıya karşı açılabilir. Köleme iniuria yapılırsa da, aynı şey söz konusu olur: bu durumda da mirasçım dava açamaz, fakat açılmışsa, dava mirasçılara geçer."[157]

Actio iniuriarum'un açılabilmesi, en başta işlenmiş bir *iniuria* olması gereklidir. *Iniuria* ise, birtakım genelleştirilebilen şartların bir arada olması hâlinde söz konusu olabilmektedir. Bu şartlar fiilin kişiyi küçük düşürme kastı ile işlenmesi ve fiilin hukuka aykırı olmasıdır. Fiilin ancak kasıt (*dolus*) ile işlenmesi hâlinde *iniuria*'nın gerçekleştiğinden söz edilebilmektedir. Fiilin işlenmesi ile kişinin küçük düşme sonucunun doğması isteniyorsa ya da işlenen fiiller neticesinde böyle bir sonucun oluşacağı bilinebilecek durumdaysa, ortada kastın varlığından söz edilebilmektedir. Failin, fiilini işlerken hukuka uygun hareket ettiğine ilişkin bir yanılgı içerisinde olması hâlinde sorumluluğu söz konusu olmamaktadır. Öte yandan, küçük düşürmeye ilişkin kastın var olması hâlinde, fiile maruz kalan kişinin kim olduğu önem arz etmemektedir,

---

156 Watson, A., The Law of Obligations, s. 345.

157 Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s.108.

bu hâlde de *iniuria* işlenebilir.

Dig. 47. 10. 3. 2 :

Itaque pati quis iniuriam, etiamsi non sentiat, potest, facere nemo, nisi qui scit se iniuriam facere, etiamsi nesciat cui faciat.

Dig. 47. 10. 3. 2 :

"Nitekim bir kişi farkına varmadan *iniuria*'ya maruz kalabilir, bir yandan bir kimsenin, kime karşı işlediğini bilmemesi mümkün olsa da farkında olmaksızın *iniuria* işlemesi söz konusu değildir."[158]

Tecavüze yol açan her türlü fiil *iniuria* kapsamında olmamaktadır. Aynı zamanda söz konusu haksız fiilin hukuka aykırı olması gereklidir. Hukuka aykırılığın tespiti bakımından ölçüt olarak toplumun örf adet ve ahlak anlayışı temel alınır. Eğer söz konusu olayda hukuka uygunluk sebepleri varsa *iniuria*'dan söz edilmemektedir.

Dig. 47. 10. 13. 1 :

Is, qui iure publico utitur, non videtur iniuriae faciendae causa hoc facere: iuris enim executio non habet iniuriam.

Dig. 47. 10. 13. 1 :

Kamu hukukunu uygulayan kimsenin *iniuria* işlediği düşünülemez, nitekim hukukun uygulanması *iniuria*'ya sebep olmamaktadır.

---

[158] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s.181.

Iniuria'ların bir kısmı bazı sebepler dolayısıyla daha ağırdır. Bunlar *atrox* (ağır) *iniuria* adını alarak, diğer *iniuria*lardan farklıdır. Yapılan tecavüzün ağırlığı *(ex facto)* durumunda örneğin birinin gözünü çıkartmak durumunda ağır *iniuria* halini alır. *iniuria*'nın yapıldığı yer *(ex loco),* tiyatroda forumda ya da halkın içinde yahut magistra önündeyse ağır *iniuria* söz konusudur. Bir diğer ağır iniuria ise, iniuria'ya uğrayan şahsın sosyal durumudur *(ex persona)*. Bir senator'a aşağı sınıftan birinin ya da aile reisine aile evladının iniuria gerçekleştirmesi gibi.[159]

Dig. 47. 10. 7. 7 :

Atrocem iniuriam quasi contumeliosiorem et maiorem accipimus.

Dig. 47. 10. 7. 7 :

"Daha ağır ve tecavüzkar olanına ağır iniuria diyoruz."[160]

Dig. 47. 10. 7. 8 :

Atrocem autem iniuriam aut persona aut tempore aut re ipsa fieri Laboe ait, persona atrocior iniuria fit, ut cum magistratui, cum parenti patrona fiat. tempore, si in ludis, et in conspectu: nam praetoris in conspectu an in solutitudine iniuria aieeet: quia atrociar est, quae in conspectu fiat. re atrocem iniuriam haberi Labeo ait, ut puta si vulnus illatum vel os alicui percussum.

Dig. 47. 10. 7. 8 :

"Labeo'nun dediğine göre, *iniuria*; sahıs, zaman ve fiilin mahiyeti bakımından ağır olur. *iniuria* bir *magistra'*ya, *patronus*'a yapılırsa şahıs bakımından ağırdır. iniuria tiyatroda ya da halkın içinde yapılırsa zaman bakımından ağırdır. *Preator'*a göre halkın içinde yapılan *iniuria* ile kimse yokken yapılan *iniuria* daha ağırdır.

---

159 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 72-92.

160 Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 174.

iniuria Labeo'nun dediğine göre, bir yaralama veya bir kimsenin yüzüne vurulması şeklindeyse, fiil bakımından daha ağırdır."[161]

Metinden de anlaşıldığı gibi, *iniuria*'ya uğrayan kişinin sosyal durumu *iniuria*'nın ağırlaşmasında etkili olabiliyordu.

Mağdurun sosyal durumunun, *iniuria*'nın cezasını tespit etmede oynadığı rol, XII Levha Kanunu'nda olan (*os fractum*'un cezasının mağdurun hür veya köle olamasına göre değişmesi) bir prensiptir.[162]

1.4.1.2. Davanın Özellikleri

Actio iniuriarum davası'nın belirli özellikleri vardır. Bunlar davanın bir ceza davası olması, davanın mirasçılar tarafından ve mirasçılara yönelik açılamaması ve davanın bir yıllık hak düşürücü süreye tabi olmasıdır.[163]

Davanın bir ceza davası olması özelliğinin temelinde kendisine karşı *iniuria* işlenmiş kişinin intikam hislerinin sağlanması amaçlanmıştır. Her ne kadar dava sonucunda, davalıdan alınıp davacıya verilmek üzere bir miktar para cezasına hükmedilse de dava esasen ekonomik amaçlarla ve özellikle zararın giderilmesi amacıyla açılmamaktadır.

Dig. 37. 6. 2. 4 :

...magis enim vindictae quam pecuniae habet persecutionem…

Dig. 37. 6. 2. 4 :

---

[161] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s.174.

[162] Tahiroğlu, B., Iniuria, s.175.

[163] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 177.

> "...Nitekim bu tür bir dava, nakdi talepler için değil intikam almak için açılır…"[164]

Açmış olduğu davayı kazanması hâlinde davacı, davalıyı para cezasına mahkum ettirir, bu şekilde davalıdan intikamını almış olur ve kişisel tatminini sağlar. Bu özelliği itibariyle *actio iniuriarum*'a (*actio*) *vindictam spirans*[165] sıfatı yakıştırılmaktadır.[166]

Preator hukukunun takdiri *iniuria* davası, eski *iniuria* kavramı ile ilgisini tamamen kesmiyordu. Bu dava da bir intikam hissinin ifadesini taşıdığı için *(vindictam spirans)* haksız fiilden itibaren ancak bir yıl içinde açılabilirdi, dava haksız fiilden bir yıl sonra açılmak isteniyorsa reddediliyordu, zira bir yıl sonra mağdur intikam hissinden vazgeçmiş, sanığı affetmiş sayılırdı.[167]

Davanın mirasçılar tarafından ve mirasçılara karşı açılamaması özelliği vardır. Davayı yalnızca *iniuria* mağduru, *iniuria* fiilini gerçekleştiren fail için açabilmektedir. Nitekim bu tür davalarda intikam hisleri doğal olarak mağdur nezdinde ve faile karşı oluşmaktadır. Dolayısıyla *actio iniuriarum* ne *iniuria* mağdurunun mirasçıları tarafından ne de *iniuria* failinin mirasçılarına karşı açılabilmektedir[168]

> Gai. Ins. 4. 112 :
>
> *Non omnes autem actiones, quae in aliquem aut ipso iure conpetunt aut a praetore dantur, etiam in heredem aeque conpetunt aut dari solent. Est enim certissima iuris regula ex maleficiis poenales actiones in heredem nec conpetere nec dari solere, uelut furti, ui bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae. sed heredi eiusdem (uidelicet actoris) huiusmodi actiones competunt nec denegantur,*

---

[164] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 176.

[165] **"(*actio*) *vindictam spirans"*** : İntikam hislerini tatmine yarayan (dava)" Erdoğmuş, B., Roma Eşya Hukuku,, s. 6.

[166] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 176.

[167] Monier R., Manuel de Droit Romain, Les Obligations, s. 43'den aktaran Tahiroğlu B, Roma Hukuku, s. 177.

[168] Tahiroğlu, B, s. 177; Buckland, W. W., Roman Law, s. 586.

excepta iniuriarum actione et si qua alia similis inueniatur actio.

Gai. Ins. 4. 112 :

Bir kimseye karşı, *ius civile* ya da *ius praetorium* davası olması fark etmeksizin açılabilen bir dava, her durumda bu kimsenin mirasçısına da açılabilir diye bir kural yoktur. Hırsızlık, gasp, *iniuria*, mala zarar verme gibi özel suçlardan doğan davaların, failin mirasçılarına karşı açılamayacağına dair kural mutlaktır. Öte yandan, mağdurun mirasçılarının, *actio iniuriarum* ve buna benzer davalar hariç olmak üzere, dava açma hakkı vardır ve geri çevrilemez.

Köle üzerinde, ama efendisine karşı işlenen *iniuria*, manevi varlığa karşı gerçekleştirilen bir tecavüzden ibarettir ve bu durumda da efendinin mirasçılarının dava açma hakkı yoktur.[169]

Dig. 47. 10. 13. pr. :

Iniuriarum actio neque heredi neque in heredem datur. Idem est et si in servum meum iniuria facta sit: nam nec hic heredi meo iniuriarum actio datur.

Dig. 47. 10. 13. pr. :

Actio iniuriarum ne mirasçı tarafından ne de mirasçıya karşı açılabilir. Aynısı köle üzerinde *iniuria* işlenmesi hâlinde de söz konusudur, bu durumda da mirasçıma dava hakkı tanınmaz.

Mağdurun mirasçıları kural olarak *actio iniuriarum*'u açamamaktadır, fakat *iniuria* mağduru tarafından dava açıldıktan ve de davada *litis contestatio* aşaması tamamlandıktan sonra davacının ölmesi durumunda mirasçıların davayı kaldığı yerden devam ettirme hakkı sabittir.

---

[169] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 110.

Dig. 47. 10. 13. pr. :

..*Semel autem lite contestata hanc actionem etiam ad successores pertinere.*

Dig. 47. 10. 13. pr. :

..Öte yandan, *litis contestatio*'nun tamamlanması hâlinde dava, mirasçılar tarafından devam ettirilebilmektedir.

Davanın bir diğer özelliği ise davanın bir yıllık hak düşürücü süreye tabi olmasıdır. Burdaki sürenin başlangıcı *iniuria*'ya sebep olan fiilin işlendiği tarihtir. Bu tarihten itibaren bir yıllık süre içinde dava açılmalıdır.[170]

Cod. 9. 35. 5 (Imperatores Diocletianus, Maximianus) :

Si in rixa inconsulto calore prolapsus homicidii convicium obiecisti et ex eo die annus excessit, cum iniuriarum actio annuo tempore praescripta sit, ob iniuriae admissum conveniri non potes.

Cod. 9. 35. 5 (İmparator Diocletianus, Maximianus) :

"Öte yandan, eğer bir tartışmada öfkeyle dolu bir biçimde bir kişiyi cinayet ile suçlamışsan ve bunun üzerinden on iki ay geçmişse, *actio iniuriarum* bu bir yıllık sürenin dolması ile zamanaşımına uğrar, dolayısıyla aleyhine dava açılamaz."[171]

Davanın açılması için hak düşürücü süre belirlenmesinin arka planında, belirlenmiş süre sonunda, mağdurun intikam hissinden kendiliğinden arındığı ve faili affetmiş olduğu varsayımı yatmaktadır. Nitekim bu varsayım doğrultusunda, sürenin sona ermesi

---

[170] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 178.

[171] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 177.

hâlinde mağdurun dava açmasına yer olmadığı düşünülmektedir.

1.4.1.3. Davanın Tarafları

1.4.1.3.1. Davacı

1.4.1.3.1.1. Kişilik Hakkı Saldırıya Uğrayan Kişiler

Davacı, kişilik hakkı saldırıya uğrayan, saldırıda mağdur olan kişiydi. Kural olarak mağdur bu davayı açabilirdi, bundan dolayı bu davanın mirasçılara geçmesi mümkün değildi. Roma'da, Klasik Hukuk Dönemi'nde ceza davaları aktif davalardı. Yani zarara uğrayan kişinin bizzat bu davayı açması gerekirdi. Aynı şekilde dava açıldıktan sonra dava takibinden vazgeçilirse başkasının bu davayı sürdürmesi mümkün değildi. Ancak dava açıldıktan sonra mağdur ölürse mirasçıları devam edebilirdi.[172]

Saldırıda bulunan kişinin zarar vermek istediği kişide yanılması, *iniuria*'dan sorumluluğu ortadan kaldırmazdı.[173]

Dig. 47. 10. 18. 3 :

Si iniuria mihi fiat ab eo, cui sim ignotus, aut si quis putet me Lucium Titium esse, cum sim Gaius : praevalet, quod principale est, iniuriam eum mihi facere velle: nam certus ego sum, licet ille putet me alium esse quam sum, et ideo iniuriarum habeo.

Dig. 47. 10. 18. 3 :

"Ben Gaius iken, beni tanımayan veya Licium Titium olduğumu düşünen bir kişi,

---

[172] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 109.

[173] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 109-111.

hakaret ederse, beni başkası zannetmesine rağmen bana hakaret etmiş olur ve ben ona dava açabilirim."[174]

1.4.1.3.1.2. Başkalarının Fiillerinden Sorumlu olan Kişiler

Başkalarının fiillerinden sorumlu olan kişileri efendinin kölenin verdiği zarardan olan sorumluluğu, aile babasının aile evlatlarının fiillerinden sorumluluğu ve kadına yapılan saldırıda kocanın sorumluluğu olarak ayrıma tabi tutabiliriz.[175]

Roma'da efendi köle üzerinde mutlak hakimiyete sahipti. Bu hakkı *domenica potestas* olarak isimlendirilmekteydi. İmparatorluk dönemiyle beraber bu hakkın kötüye kullanılmasına müdahale edilmeye başlandı. Köle tarafından doğrudan zarara uğrayan kişi köle üzerinde kısas usulü uygulayamazdı. Çünkü bu durumda efendinin hakimiyet hakkıyla çatışma meydana gelirdi. Böyle bir durumda dava efendiye açılması gereken bir koruma sistemiydi. Davanın sonucuna göre gerekirse efendi köleyi karşı tarafa vererek, sorumluluktan kurtulabilirdi. Kölelerin dava ehliyeti olmadığından köle hiçbir zaman *actio iniuriarum* açamazdı.[176]

Köleye yapılan saldırı efendiyi aşağılayıcı nitelikte ve ona karşı yapılmış gibi kabul edilirse, efendi burada saldırıyı yapan kişiye karşı bir dava hakkına sahip olurdu. Birden fazla kişi köle üzerinde hak sahibi ise efendilerin köle üzerindeki ortaklık paylarından ziyade, yönetim ve hakimiyet hakkı dikkate alınırdı. Köleye yapılan saldırı efendiyi aşağılamaya yönelik ise efendinin dava açma hakkı bulunmaktaydı.[177]

Roma'da aile babaları, hakimiyetinde bulunan kişilerin verdikleri zararlardan sorumluydular. Zarar gören kişi aile babasına dava açabilmekteydi. Roma'nın ilk

---

[174] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s.109.

[175] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 180-185.

[176] Günal, N., Roma Hukukunda Yargılama, s. 37.

[177] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 187.

dönemlerinde aile babası isterse ceza vermek için aile evlatlarını öldürebilmekteydi. Aile babasına veya efendiye karşı bunların egemenlikleri altındaki kişilere bir ihlalde bulunmak suretiyle de, dolaylı olarak saldırıda bulunulabilirdi.[178]

Dig. 47. 10. 1. 5 :

Usque adeo autem iniuria, quae fit liberis nostris, nostrum pudorem pertingit, ut etiamsi volentem filium quis vendiderit, patri suo quidem nomine competit iniuriarum actio, filii vero nomine non competit, quia nulla iniuria est, quae in volentem fiat.

Dig. 47. 10. 1. 5 :

"Çocuklara yapılan saldırı, babalarına yapılmış sayılır, eğer bir kişi başka birinin aile evladını satmak isterse, çocuğun rızası bulunsa bile, baba hakarete uğradığı gerekçesiyle satmak isteyene karşı kişilik haklarına saldırı davası açabilir. Evlat açısından bir dava hakkı doğmaz, çünkü rızası vardır."[179]

Aile üyelerinin kişilik haklarına saldırıda bulunulması durumunda, aile babası bu saldırıya ilişkin doğrudan dava açma hakkına sahipti. Evli kadına yapılan saldırıda kadının kocasının *manus*'u altında olup olmadığına bakılmaksızın kocada dava hakkına sahipti.[180]

Gai. Ins. 3. 221 :

Pati autem iniuriam uidemur non solum per nosmet ipsos, sed etiam per liberos nostros quos in potestate habemus, item per uxores nostras, quamuis in manu

---

[178] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 200.

[179] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 113.

[180] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 112.

nostra sint; itaque si veluti filiae meae,quae Titio nupta est, iniuriarum feceris, non solum filiae nomine tecum agi iniuriarum potest, uerum etiam meo quoque et Titii nomine.

Gai. Ins. 3. 221 :

"Kişi sadece kendisine yönelik saldırıda bulunulduğunda değil, çocukları hala vesayet altındalarsa, çocukları veya *manus* altında olsa bile eşi nedeniyle mağdur olabilir. Örneğin evli kadının saldırıya uğraması halinde, kadının yanında, kocası Titius ile kadının babası da saldırıda bulunana dava açabilirler."[181]

Aile evladına yapılan bir saldırı, aile babasına yapılmış gibi kabul edildiğinden hem aile evladı hem de aile babası için dava hakkı doğmaktaydı. Kocaya yapılan saldırıda karısı aynı korumalardan yararlanarak saldırıda bulunana kişiye karşı dava açamazdı. Kadın zarar görenin eşi olmasına rağmen, *actio iniuriarum* açma hakkından yoksun bırakılmıştı.[182]

Dig. 47. 10. 2 :

Quod si viro iniuria facta sit, uxor non agit, quia defendi uxores a viris, non viros ab uxoribus aequum est.

Dig. 47. 10. 2 :

"*iniuria* eğer kocaya karşı gerçekleştiyse, karısının dava açma hakkı yoktur. Nitekim uygun olan karının kocası tarafından müdafaa edilmesidir, kocanın karısı tarafından değil."[183]

---

[181] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 114.

[182] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 115.

[183] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 116.

Actio iniuriarum'un aile evladı adına aile babası tarafından açılabilmesi kuralının birtakım istisnaları bulunmaktadır. Aile babasının huzurda bulunmuyorsa bu istisnai halden söz edilebilir. Bir diğer istisna ise, aile babasının akıl hastası olması hâlidir. Akıl hastası olması sebebiyle aile babasının huzurda bulunmadığı ve davayı açamayacağı varsayılır, bu durumda dava hakkı da aile evladına tanınmaktadır.[184]

Dig. 47. 10. 17. 11 :

Filio familias iniuriam passo, si praesens sit pater, agere tamen non possit propter furorem vel quem alium casum dementiae, puto competere iniuriarum actionem: nam et hic pater eius absentis loco est.

Dig. 47. 10. 17. 11 :

"Aile babasının egemenliği altında bulunan aile evladının *iniuria*'ya maruz kalması hâlinde; huzurda bulunmasına rağmen, akıl hastası olması ya da akıl sağlığını etkileyen başka nedenler dolayısıyla aile babasının *actio iniuriarum* açamaması söz konusuysa, fikrimce, aile babası sanki huzurda değilmiş gibi düşünülerek dava açılacaktır."[185]

Dig. 47. 10. 17. 10 :

Ait praetor: 'Si ei, qui in alterius potestate erit, iniuria facta esse dicetur et neque is, cuius in potestate est, praesens erit neque procurator quisquam existat, qui eo nomine agat: causa cognita ipsi, qui iniuriam accepisse dicetur, iudicium dabo.

---

[184] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 208-210.

[185] Türkçe metin için bkz., Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 210.

Dig. 47. 10. 17. 10 :

"*Praetor* der ki: 'Eğer bir kişinin, başkasının egemenliği altında bulunan bir kişiye karşı *iniuria* işlediği ileri sürülmüş ve egemenliği altında olunanın ya da *procurator*'un huzurda bulunmaması hâlinde, *iniuria*'ya maruz kaldığını iddia eden kişiye, uygun bir sebep gösterildiği takdirde, bir dava hakkı tanıyacağım."[186]

Bu iki hâlde davanın açılabilmesi, kendisine ulaşıldığı takdirde aile babasının mağdur aile evladı adına *actio iniuriarum*'u açacağına ilişkin bir karine (*praesumptio*) ile sağlanmaktadır. Eğer aile babasının, işlenmiş olan *iniuria*'yı affettiği yahut huzurda olduğu takdirde davayı açmayacağı biliniyorsa, bu karine işletilememekte ve de aile evladı davayı açamamaktadır. Öte yandan aile babasının şerefsiz olması durumunda, aile evladına karşı işlenen *iniuria*'yı affetmiş olması kabul edilmemekte ve aile evladı davayı açabilmektedir[187]

Aile babası ve aile evladı, efendi ve köle gibi aralarında egemenlik ilişkisi olan kişilerin birbirlerine karşı işlemiş oldukları *iniuria*'lar bakımından, işlenen *iniuria* ağır olsa dahi, herhangi bir şekilde dava hakkı doğmamaktadır.[188]

Gai. Ins. 4. 78 :

Sed si filius patri aut seruus domino noxam commiserit, nulla actio nascitur. nulla enim omnino inter me et eum, qui in potestate mea est, obligatio nasci potest.

Gai. Ins. 4. 78 :

Öte yandan, eğer bir aile evladı, aile babasına karşı ya da bir köle, efendisine karşı bir tecavüz işlemişse, dava hakkı doğmayacaktır. Nitekim benimle egemenliğim

---

[186] Türkçe metin için bkz., Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 211.

[187] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 211.

[188] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 200.

altında bulunanlar arasında herhangi bir şekilde borç doğmaz.

1.4.1.3.2. Davalı

Kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişi, bu saldırıyı yapana karşı *actio iniuriarum* açarak zararın giderilmesini isteyebilirdi. Bu dava kural olarak zarar veren kişiye açılırdı. Haksız fiiller, bir başkasına zarar veren hür veya köle olabilirdi. Köle hukuki açıdan kişi sayılmamakla beraber haksız fiil işleyebilirdi. Burada kölenin işlediği haksız fiilden doğan sorumluluk nedeniyle zarar gören, kölenin işlediği haksız fiil sonucunda doğan zararın giderilmesi amacıyla kölenin efendisine karşı *noxal*[189] dava açabilirdi. Ancak davadan önce efendi isterse, *iniuria* yapan kölesinin, *magistra* önünde kırbaçlanmasına karar verebilirdi.[190]

İlk dönemlerde aile evlatlarının hukuki durumu kölelerinkine benzer bir şekilde düzenlenmişti. Aile evlatlarının dava ehliyetleri bulunmamaktaydı, başkasının hakimiyeti altındayken kendilerine dava açılamazdı. Ancak bu kişiler aleyhine dava, aile babasının hakimiyetinden çıktıkları zaman açılabilirdi. Aile babasının hakimiyeti altında olanların işledikleri haksız fiillerden sorumluluğu vardı. Bu nedenle, aile babasının egemenliği altında olan aile evladı bir başka kişiye zarar verecek olursa zararın giderilmesi amacıyla aile evladına değil, ancak *noxal* sorumluluk çerçevesinde, aile babasına bir dava açılabilirdi. İlk dönemlerde, hukuken kölelerin durumları aile evlatlarıyla bir paralellik gösterirken, zaman içinde aile evlatlarının durumu kölelere göre daha iyi hale gelmiştir.[191]

---

189 ***"Noxa veya Noxia"*** : Bir kimsenin haksız fiili sebebiyle, başka bir kimsenin görmüş olduğu zarar. Klasik devirde bu tabir, alieni iurisler ve kölelerce işlenmiş haksız fiilleri, hayvanların sebep olduğu zararları ve aynı zamanda haksız fiilleri işleyen kimselerin kendilerini göstermekteydi. Aile reisleri, bu suçlardan muayyen bir nisbet dahilinde sorumlu tutulmaktaydı. Umur, Z., Lügat, s. 142.

190 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 187.

191 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 209.

Gai. 4. 77 :

Omnes autem noxales actiones caput sequuntur. nam si filius tuus seruusue noxam commiserit, quamdiu in tua potestate est, tecum est actio.

Gai. 4. 77 :

"Tüm *noxal* davalar, suçluya karşı açılır. Senin oğlun veya kölen, senin egemenliğinin altındayken, haksız bir fiilde bulunursa, sana karşı bir dava açılır."[192]

Zarar gören için önemli olan zararın karşılanmasıdır. Bu nedenle zarar veren kişinin hür ya da özgür olması arasında fark bulunmamaktadır. Birden fazla kişi, birlikte bu suçu işleyecek olursa, her biri cezaya katlanmak zorundaydı Çünkü burada bir ceza davası söz konusu olduğundan, her birinin ayrı ayrı cezayı çekmesi gerektiği düşünülmekteydi. Ceza olarak bir miktar paranın istenmesi halinde, belirlenen cezayı kendi aralarında bölüşmeleri mümkün değildi, her biri ayrı ayrı bu cezayı ödemekle yükümlüydü.[193]

Dig. 47. 10. 34 :

Si plures servi simul aliquem ceciderint aut convicium alicui fecerint, singulorum proprium est maleficium et tanto maior iniuria.

Dig. 47. 10. 34 :

Eğer birden fazla köle topluca bir kişiye dayak atmış ya da *convicium* işlemişse, kölelerin her birisi suçtan kendi başına olarak sorumludur. *Iniuria*, köleler tarafından işlendiği için de ağır kabul edilmektedir.

---

[192] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s.118.

[193] Güneş Peschke, S., Iniuria, s.118-120.

Dig. 47. 10. 17. 4 :

Cum servus iniuriam facit, maleficium eum admittere palam est: merito igitur sicuti ex ceteris delictis, ita et ex hoc iniuriarum noxalis actio datur. Sed in arbitrio domini est, an velit eum verberandum exhibere, ut ita satisfiat ei qui iniuriam passus est: neque erit necesse domino utique eum verberandum praestare, sed dabitur ei facultas praestare ei servum verberandum aut, si de eo verberibus satis non fiat, noxae dedendum vel litis aestimationem sufferendam.

Dig. 47. 10. 17. 4 :

"Bir kölenin *iniuria* gerçekleştirmesi hâlinde suç işlemiş olduğu kesindir. Bu sebeple, diğer suçlarda da olduğu üzere, bu tür bir durumda ortaya çıkan zararlardan ötürü bir *noxa* dava tanınır. Efendi, dilerse köleyi kırbaçlanmak üzere karar verir ve bu şekilde *iniuria*'ya maruz kalan kişinin tatmin olmasını sağlayabilir. Kölenin kırbaçlanmak üzere verilmesi efendi açısından bir zorunluk teşkil etmez, bu ona bir hak olarak tanınmıştır. Eğer *iniuria*'ya maruz kalan kişi, kölenin kırbaçlanması ile tatmin olmamış ise, köle kendisine terk edilmeli ya da yargılama sonunda takdir edilecek olan ceza kendisine ödenmelidir."[194]

Eğer köle, efendisinin emirleri doğrultusunda *iniuria*'yı işlerse, dava bizzat efendi aleyhine açılmaktadır. Çünkü söz konusu haksız fiil efendisinin emir ve talimatları sebebiyle oluşmuş sayılmaktadır. Öte yandan köle, *iniuria* teşkil eden fiili efendisini savunmak amacıyla gerçekleştirirse, *praetor*, davada ileri sürebilmesi için efendiye bir def'i hakkı da tanımaktadır.[195]

---

[194] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 190.

[195] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 190-193.

Dig. 47. 10. 17. 7-8. :

(7) *Si iussu domini servus iniuriam fecerit, utique dominus conveniri poterit etiam suo nomine. Sed si proponatur servus manumissus, placet Labeoni dandam in eum actionem...* (8) *Plane si defendendi domini gratia aliquid fecerit*, (...) *inque eam rem adversus agentem exceptio obicienda erit.*

Dig. 47. 10. 17. 7-8. :

(7) Eğer bir köle efendisinin emirleri doğrultusunda *iniuria* işlerse, efendi kendi adına sorumlu durumdadır. Öte yandan köle azat edilmişse, *Labeo*'ya göre, aleyhine dava açılabilir... (8) Açıktır ki, köle efendisini korumak amacıyla bu fiili işlemişse, (...) dava açıldığı takdirde efendi bir def'i ileri sürebilir.

1.4.1.4. Davanın Hüküm ve Sonuçları

Roma'nın ilk dönemlerinde, XII Levha Kanunu'nda yer aldığı üzere, tazminat miktarı, zarara göre tam olarak belirlenmişken, daha sonraki dönemlerde, cezaları belirleme yetkisi yargılamayı yapan hakime bırakıldı. Hakim burada takdir yetkisini zarar gören kişinin yer aldığı sosyal sınıfa, toplumdaki saygınlığına, sosyal ve ekonomik durumuna göre takdir ediyordu. Hakim zararın karşılanmasına ilişkin olarak bir miktar paraya karar verirdi. Bunu yaparken hakkaniyet çerçevesinde karar verirdi. Böylece zarar sonucunda, ne kadar para cezasının ödeneceği hakimin takdirine bırakılırdı.[196]

Roma hukukunda manevi tazminatla ilgili gelişmeler olmuştur. Kişinin adına, şerefine ilişkin olarak yapılan haksız müdahalelerde *actio iniuriarum* davası açılarak çözülmekteydi. Buradaki ihlal sadece fiziki değil sözle de olabilirdi. *Actio iniuriarum*

[196] Güneş Peschke, S., Iniuria s. 120.

ile cezanın takdiri *praetor*'a veya hakime bırakılmıştır. Maddi saldırılarda, zararın miktarına göre bir ceza verilebilirken, manevi kişiliğe ilişkin saldırılarda zararı belirlemek daha zordu. Bu tür davalarda mağdurun sosyal durumu cezanın belirlenmesinde önemli bir etkendi.[197]

Gai. Ins. 3. 224 :

Sed nunc alio iure utimur. permittitur enim nobis a praetore ipsis iniuriam aestimare, et iudex vel tanti condemnat, quanti nos aestimauerimus, uel minoris, prout illi uisum fuerit; sed cum atrocem iniuriam praetor aest imare soleat, si simul constituerit, quantae pecuniae eo nomine fieri debeat uadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam et iudex, qui possit uel minoris damnare plerumque tamen propter ipsius praetoris auctoritatem non audet miniuere condemnationem.

Gai. Ins. 3. 224 :

"Ancak şimdi, kanun farklı. *Praetor*, zarar gören kişinin zararını karşılamak için ödenecek para cezasını kendinin belirleyebilmesine izin verdi… Hakim zarar görenin belirlediği miktarı kabul edilebilir veya takdir hakkını kullanarak zarara karşılık gelen miktarı kendi belirler."[198]

Hakimin karar verme aşamasında, tarafların statüsü ve ihlalin büyüklüğü cezanın belirlenmesinde önemli rol oynardı. Ayrıca mağdurun hür veya köle olması da kararı etkileyen unsurlardandı.[199] *Praetor* önüne gelen davada cezanın ağırlaşması sebeplerini gerektiren bir durumun olup olmadığına bakardı.[200]

---

[197] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 120-123.

[198] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 120.

[199] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku s. 121.

[200] Tahiroğlu, B, Roma Hukuku s. 121.

Gai. Ins. 3. 225 :

Atrox autem iniuria aestimatur vel ex facto, uelut si quis ab aliquo uulneratus aut uerberatus fustibusue caesus fuerit; uel ex loco, uelut si cui in theatro aut in foro iniuria facta sit; uel ex persona, uelut si magistratus iniuriam passus fuerit, uel senatori ab humili persona facta sit iniuria.

Gai. Ins. 3. 225 :

"Kişi sopayla dövülmüşse, yararlanmışsa veya tiyatroda veya şehir meydanında saldırıya uğramışsa *magistra* veya *senator* sıradan bir kişinin saldırısına maruz kalmışsa, ihlal ağırlaştırılmış kabul edilir."[201]

Roma Hukukunda kişinin *infamis* sayılması ağır hukuki sonuçlar doğururdu. Bu durumlar tek tek belirlenmiştir. *Infamis* sayılan kişi, senato üyesi olamaz yüksek görevlerde çalışamaz pek çok kısıtlamaya tabi olurdu.[202]

Eğer dava haksız olarak açılmışsa ve davalı, kendisine karşı açılan davanın haksız olduğunu ispat ederse, bu durumda davacı, davalıdan talep ettiği miktarın onda birini, ceza olarak davalıya ödemeye mahkum edilirdi. Bu şekilde haksız *iniuria* davasının önüne geçilirdi.[203]

---

[201] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 122.

[202] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 123-124.

[203] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 122.-124.

1.4.2. LEX CORNELIA DE INIURIIS KORUMASI

Lex Cornelia de iniuriis[204] temelde kamu menfaati temel alınarak çıkarılmış bir kanun olsada bu kanuna ilişkin açılan davalar özel hukuk davası olarak kabul edilmekteydi.[205] Sulla'nın Dönemi'nde çıkarılan, *lex Cornelia de iniuriis,* Cumhuriyet Devri'nin bunalımları, iç savaşları sırasında çoğalan karışıklık ve müessir fiillerin devamı kapsamında çıkarılmıştır.[206]

Sulla[207] Dönemi'nde çıkarılan, *lex Cornelia de iniuriis*, bir kişiyi dövmek yaralamak ikametgahına saldırmak fiillerini kamu suçu kabul ederek davayı kamu ceza mahkemelerine *(quaestio)*[208] göndermek amacıyla çıkarılan bir kanundu.[209]

Dig. 3. 3. 42. 1 :

Ad actionem iniuriarum ex lege Cornelia procurator dari potest: nam etsi pro publica utilitate exercetur, privata tamen est.

Dig. 3. 3. 42. 1 :

Lex Cornelia'nın tanıdığı *iniuria* davası vekile verilebilir. Bu dava, kamu

---

[204] ***"Lex Cornelia de iniuriis"*** : Bir kimseyi dövmek, yaralamak ve ikametgahına taarruz etmek fiillerini, bazılarının fikrine göre amme suçu gibi amme ceza mahkemelerine (*quaestio*) sevk etmekle ilgili kanun. Bununla beraber, bu suçların takibinin de fertlere bırakılmış olduğu görülmektedir. M.Ö. 82-79. Umur, Z., Lügat, s. 117.

[205] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 125.

[206] Monier, R., Manuel de Droit Romain, Les Obligations, s. 45'den aktaran Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 90.

[207] ***"Sulla"*** : M.Ö. 138- 78 yıllarında yaşamış bir Roma devlet adamıydı. İki kere *consul* seçildi. Sulla yaptığı düzenlemelerle, Roma Yargı Sistemine pek çok yenilik getirmiştir." Güneş Peschke, S., Iniuria, s.125.

[208] "***Quaestio***" : Hususi bir preator'un riyaset ettiği ceza mahkemesi. M.Ö. 82-79. Umur, Z., Lügat, s. 175.

[209] Güneş Peschke, S., Iniuria, s.124.

menfaatini ilgilendirse bile özel hukuk davasıdır.[210]

Sulla iki kere *consul*[211] seçildi. *Senatus*[212] ve *tribunus*[213] arasındaki dengeyi hep korumaya çalışan Sulla, yaptığı düzenlenemelerle, Roma yargılama sistemine pek çok yenilik getirmiştir. Sulla'nın mahkeme sistemini yeniden düzenlemesi ve *lex Cornelia de iniuriis*'in çıkarılmasıyla birlikte sadece saldırı ve hırsızlık konularına bakan daimi bir mahkeme kuruldu. Bu mahkeme aynı zamanda tartaklama, dövülme gibi haksız davranışlara ilişkin davalara da bakıyordu.[214]

Dig. 47. 10. 5. 1 :

Inter pulsationem et verberationem hoc interest, ut ofilius scribit: verberare est cum dolore caedere, pulsare sine dolore.

Dig. 47. 10. 5. 1 :

"Ofilius'a göre, vurma-dövme (*verberare*) ile tartaklama arasındaki fark; dövmede kişiye acı çektirme hissi daha yoğunken, tartaklamada acı hissi olmayabilir."[215]

Lex Cornelia de iniuriis üç halde açılabilmekteydi. Bunlar bir kişi dövüldüğünde

---

[210] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 125.

[211] ***"Consul"*** *:* Consuller halkın temsilcileri durumundadır. Kanun gereğince devlet iktidarını bir yıl süre ile temsil eden iki consul, bu iktidarı fiilen kullanan kişilerdi. Bütün devlet işlerini yürüten consuller aynı zamanda orduyu da kumanda ediyorlardı." Karadeniz Çelebican, Ö, Roma Hukuku, s. 43.

[212] ***"Senatus"***: Senatus, yaşlılar kuruludur. Bu kurul yaşlı olmaları dolayısıyla deneyimlerinden yararlanılabilecek olan kişilerden oluşurdu. Latince "senis" yaş; "senior" yaşlı demektir." Karadeniz Çelebican, Ö., Roma Hukuku, s. 42.

[213] ***"Tribunus"*** *:* "Tribunus plebis'lik (halk temsilciliği), pleb'ler tarafından seçilen ve Roma'da onun menfaatlerini koruyan kurumdur. Tribunus plebis'lik makamı, patricius'lardan oluşan magistra'ların haksız işlem, karar ve uygulamalarına karşı bir çeşit kontrol yetkileri içermektedir." Küçük, E., Roma Hukuku, s. 127–144.

[214] Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 125.

[215] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 125.

(verberare), kendisine vurulduğunda, itilip kakıldığında *(pulsare)* veya evine zorla girildiğinde bu kanun içinde yargılanırdı.

Actio ex lege Cornelia, *lex Cornelia de iniuriis* çerçevesinde ortaya çıkan özel bir davaydı *(actio privata)* ve jüri önünde görülürdü. Suçun takibi suçtan zarar görene bırakılmıştır. Aile evladı *iniuria'* ya maruz kalınca davayı aile babası açarken burada aile evladı davayı bizzat kendisi açabilirdi.[216] Bazı durumlarda zarar gören kişi *lex Aquilia'*nın yanında *lex Cornelia* davası da açabilirdi. Ancak *lex Aquilia* açılmışsa artık *Lex Cornelia*'nın açılması mümkün değildi. Yarışan davalar söz konusu olduğu durumda diğerinin açılamayacağı kuralı vardı. *Lex Cornelia*, *praetor*'ların yaptıkları reforma bir yenilik getirerek, davalar arasında seçim hakkını mümkün kılmıştı.[217]

> Dig. 9. 2. 23. 9 :
>
> *Si dolo servus occisus sit, et lege Cornelia agare dominum posse canstat: et si lege Aquilia egerit, praeiudicium fieri Corneliae non debet.*
>
> Dig. 9. 2. 23. 9 :
>
> "Eğer bir köle kasten adam öldürülürse, efendisinin lex Cornelia'yı açabileceği düşünülür, eğer lex Aquilia açılmışsa, artık lex Cornelia'nın ilk önce karara bağlanmasına gerek yoktur."[218]

Yarışan davaların olduğu durumlarda, bunlardan bir tanesinin açılması halinde, diğer davalar açılamazdı. *Lex Cornelia*, *praetor*'ların yaptıkları reforma bir yenilik getirerek, davalar arasında seçim hakkını mümkün kılar.

---

[216] Güneş Peschke, S., Iniuria s. 125.

[217] Güneş Peschke, S., Iniuria s. 125.

[218] Türkçe metin için bkz. Güneş Peschke, S., Iniuria, s. 125.

1.5. ÖLMÜŞ BİR KİMSEYE KARŞI YAPILAN INIURIA

Roma Hukuku'nda *iniuria* suçu ölmüş bir kimseye karşı işlenebiliyordu. Bu suç kapsamında cenazeye saldırıyı ya da ölmüş kişinin hatırasına saldırı gibi pek çok şekilde meydana gelebiliyordu. Roma Hukuku'nda şeref kavramı oldukça önemliydi bu sebepten ölmüş bir kişinin şerefine yapılan saldırı dahi dava edilebiliyordu. Söz konusu saldırı durumunda ölmüş kişiye yapılan *iniuria* mirasçılarına yapılmış gibi değerlendirilirdi.

Ölmüş bir kimseye yapılan *iniuria*, mirasçılarına yapılmış sayılır.[219]

> Dig. 47. 10. 1. 4 :
>
> *Et si forte cadaveri defuncti fit iniuria, cui heredes bonorumve possessores exstitimus, iniuriarum nostro nomine habemus actionem: spectat enim ad existimationem nostram, si qua ei fiat iniuria. Idemque et si fama eius, cui heredes exstitimus, lacessatur.*
>
> Dig. 47. 10. 1. 4 :
>
> " Ölmüş kişinin cesedine karşı *iniuria* işlenirse, mirasçısı veya zilyedi olarak, kendi adımıza *actio iniuriarum* açabiliriz; nitekim bu neviden işlenmiş bir *iniuria*, bizim itibarımızla ilgilidir. Aynı kural, mirasçısı olduklarımızın itibarına karşı bir tecavüz gerçekleşmesi hâlinde de söz konusudur. "[220]

Digesta metninde yer aldığı gibi ölmüş kişiye yapılan saldırı mirasçıların itibarına yapılmış bir saldırı olarak değerlendiriliyordu. Bu durumda metinde yer alan *actio*

---

[219] Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

[220] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

iniuriarum davası[221] açılabiliyordu.

Ölmüş bir kimseye karşı yapılan *iniuria* farklı hallerde görülebilir bunlardan bir tanesi, bir cenaze alayının durdurulmasıdır. Burada, şüphesiz ölen kimsenin alacaklılarının tabutun mezara konulmasına engel olmaları söz konusudur.[222]

Dig. 47. 10. 1. 6 :

Quotiens autem funeri testatoris vel cadaveri fit iniuria, si quidem post aditam hereditatem fiat, dicendum est heredi quodammodo factam (semper enim heredis interest defuncti existimationem purgare) quotiens autem ante aditam hereditatem, magis hereditati, et sic heredi per hereditatem adquiri.

Dig. 47. 10. 1. 6 :

"Vasiyet yapanın cenaze törenine ya da cesedine yapılan iniuria, eğer bu mirasın kabulünden sonra ise, iniuria mirasçıya yapılmış kabul edilir. Çünkü ölenin şerefini müdafaa etmek mirasçının görevidir. iniuria mirasın kabulünden önce yapılırsa, dava mirasa, dolayısıyla mirasçıya aittir."[223]

Bazı eyaletlerde görülen bu adeti imparator emirnameleri yasaklamıştır.

Cod. 9. 19. 6 (Imperator Iustinus) :

Cum sit iniustum et nostris alienum temporibus iniuriam fieri reliquiis defunctorum ab his, qui debitorem sibi esse mortuum dicendo debitumque ezigendo sepultrom cius impediunt, ne in eadem iniuria procederet congendis

---

221 ***"Actio Iniuriarum Aestimatoria"*** *:* XII Levha Kanunu'nda müessir fiillere karşı konulmuş olan kısas usulü ya da muayyen para cezaları yerine, şahsiyete karşı yapılan bir nevi tecavüz halinde ikame edilecek olan, mahkumiyeti infamia olan praetor ceza davasıdır. Umur, Z., Lügat, s. 8.

222 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

223 Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

his ad quos funus mortui pertine. iure perdere, ea quidem, quae mortuo posito ante sepultram eius facta fuerint…

Cod. 9. 19. 6 (İmparator Iustinus) :

"Ölen kimsenin borçlu olduğu iddiası ile cezanesine iniuria yapılması (hakaret edilmesi), mirasçılardan bu borcun ödenmesinin talep edilmesi, bu borç ödenmezse ölünün gömülmesine engel olmak, bu şekilde mirasçıları ölünün gömülmesini sağlamak için, meşru haklarını terketmeye zorlama, hükümdarlığın örf ve adetlerine aykırıdır…"[224]

Ölmüş bir kimseye karşı işlenen *iniuria*'nın ikinci hali cenaze merasimi sırasında yapılan *iniuria*'lardır.

Dig. 47. 10. 1. 6 :

...Iulianus scribit, si corpus testatoris ante aditam hereditum est, adquiri hereditati actiones dubium non esse..

Dig. 47. 10. 1. 6 :

…Iuslianus'un yazdığına göre, mirasın kabul beyanından önce, vasiyetnameyi yapan kimsenin cesedi alıkonulursa, şüphesiz miras yoluyla dava açma hakkı doğar…[225]

Digesta metninde görüldüğü gibi cesedin alıkonulması yani merasim sırasında ölen kişinin cesedine müdahale edilmesi dava hakkı doğurmaktadır.

Ölmüş kimseye karşı işlenen *iniuria'*nın bir türü de kişinin hatırasına karşı gerçekleşen *iniuria*'dır.

---

[224] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

[225] Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

Dig. 47. 10. 27 :

Si statua patris tui in monumento posita saxis caesa est, sepulchri violati agi non posse, iniuriarum posse Labeo scrabit.

Dig. 47. 10. 27 :

Eğer, babanın mezarının üstüne konulan heykel taşla kırılırsa, Labeo, tecavüz edilen mezara ait davanın değil, *iniuria* davasının açılacağı durumdur.

Digesta metninden anlayacağımız üzere, ölmüş bir kimsenin mezarına yapılan bir saldırı durumu aslında mezar olan eşyaya yapılan bir saldırı olarak değil, ölmüş kişinin hatırasına bir saldırı olarak değerlendirildiği için *iniuria* davası açılırdı.

Dig. 47. 10. 1. 4 :

...idemque et, si fama eius, cui erede exstitimus, laceratura.

Dig. 47. 10. 1. 4 :

Mirasçıları olduklarımızın hatırasına yapılan tecavüzde de durum aynıdır. (*iniuria* davası açılır.)

Ölünün hatırasına saldırıya dahil ettiğimiz mezar ve mezarlık kavramlarını eşya hukuku bakımından incelemek gerekmektedir. Mezar ve mezarlık Roma Hukuku sisteminde mallardır.

Roma Hukuku sisteminde mallar çeşitli ayrımlara tabi tutulmuştur. Mallar hakkındaki en büyük ayrım, malların ferdi haklara konu olmaları yönünden *res patrimonium* (malvarlığı dışında kalan eşya) - *res in patrimonio* (malvarlığına dahil olan eşya) şeklindedir.[226]

---

[226] Erdoğmuş, B., Roma Eşya Hukuku, s. 4.

Res extra patrimonium olan mallar, ya ilahi hukuka *"res divini iuris"* ya da beşeri hukuka "*res humani iuris"* ilişkindir.[227]

Res divini iuris[228] (ilahi hukuka tabi mallar) üzerinde ayni hak olmadığı gibi bu mallar hukuki muamelelere de konu teşkil edemezdi. Malvarlığı dışında *(extra patrimonium)* kalan *res divini iuris*'in tanrıların hakimiyetinde veya koruyuculuğunda olduğu kabul edilirdi.[229]

Res divini iuris içine giren r*es religosae*[230] (dini eşya) mallar, ölülerin gömüldüğü topraklardır. Ancak bu gibi yerlerde ailelerin mezar hakkı *(ius sepulchrum)* vardı. Böyle bir hak bulunmadığı halde ölen bir kimse gömülürse, *actio in furtum* açılırdı.[231]

Mezarlar dolayısıyla tanınan kanuni bir irtifak hakkı *(iter ad sepulchrum)*, daha sonra Roma hukukunun bu konudaki gelişmesini etkilemiştir. Mülkiyetin, dini temele dayanan en ağır sınırlamalarından biri mezara gitmek için tanınan zaruri geçit hakkıdır. Septimius Severus ve Caracalla'nın bir emirnamesine göre, ölüsünü gömmeye hakkı *(ius sepulchri)* olduğu yerin etrafı başkalarına ait arazi ile çevrili ise, hak sahibine gerekli dini ayinleri yapabilmesi için mezara gitme hakkı tanınmıştır.[232]

Mezarlar *(sepulchrum)*[233] ve etrafını çeviren arsacıklar bu kategoriye giren dinî eşyadandır. Bu eşya üzerinde bazı şahıslara tanınmış olan nezaret ve ziyaret hakkı *(ius*

---

[227] Erdoğmuş, B., Roma Eşya Hukuku, s.4.

[228] ***"Res Divini Iuris"*** *:* İlahi hukuka müteallik eşya. İlahi hukuka dahil oldukları için, ferdi mülkiyete konu teşkil edemeyen eşya. Umur, Z., Lügat, s. 183.

[229] Erdoğmuş, B., Roma Eşya Hukuku, s. 5.

[230] ***Res Religiosae"*** *:* Dini şeyler. Bir toprağın malikinin veya malikin rızası ile üçüncü şahsın, bir vatandaşa veya köleye ait cesedi gömdüğü yer: Mezar. Bu topraklar fert mülkiyetinin dışında kalırdı. Umur, Z., Lügat, s. 186.

[231] Umur, Z., Eşya Hukuku, s. 7.

[232] Tahiroğlu, B., Roma Hukuku, s. 140.

[233] ***"Sepulchrum"*** *:* Bir insanın gömüldüğü yer: Mezar. Bu yerler ölülerin ruhlarına ait ve Ies religiosae (dini mallar) sayılır. Umur, Z., Lügat, s. 195.

sepulchri)[234] ölünün akrabalarına aittir.[235]

XII Levha Kanunu düzenlemesinden önceki süreçte Roma ailesinin inancı gereği aile üyelerine ait mezar alanlarının büyük önem taşıması ve ölülerin mezarlıklara değil aileye ait topraklara gömülmesi geleneği, ailenin sürekli olarak yerleştiği toprak parçalarına ölülerini gömmelerine sebep olmuş, bu alanların bulunduğu topraklarda aileye ait mülkiyet hakkı, inanç gereği ailenin bu topraktan ayrılmaması gerektiği için devredilmemiştir. Mezarın bulunduğu toprağa ilişkin hakkın durumunda ise mezara ulaşmak ve inanca ilişkin ayinleri yerine getirmek için topraktan geçme hakkı tanınmıştır. XII Levha Kanunu'na konu olan bu durum, D. 47. 12. 5. pr.'de arazi sahiplerinin arazilerine mezar diktikleri durumda, araziyi satıp devrettiklerinde bile mezar alanına ulaşmak için geçit hakkı olduğu şeklinde yer almıştır.[236]

Iniuria ölüye karşı işlenebilen bir suçtu, kişinin mezarı, mezarının bulunduğu toprak ya da cenaze törenine karşı yapılan *iniuria'*lara karşı dava açılabilirdi.

Ölüye karşı işlenen *iniuria*'lar, ölünün mirasçılarına karşı yapılmış sayılmaktadır. Buna göre, ölünün cesedine veya cenaze törenine karşı gerçekleştirilen tecavüzler ile ölünün hatırasına hakaret suçları, mirasçılara karşı işlenmiş birer *iniuria* olarak kabul edilmekte ve buna ilişkin olarak, mirasçıların *actio iniuriarum* açma hakkı söz konusu olmaktadır.[237]

Dig. 47. 10. 1. 4 :

Et si forte cadaveri defuncti fit iniuria, cui heredes bonorumve possessores exstitimus, iniuriarum nostro nomine habemus actionem: spectat enim ad existimationem nostram, si qua ei fiat iniuria. Idemque et si fama eius, cui heredes

---

[234] ***"Ius Sepulchri"*** *:* Bir mezarı ziyaret etmek, orada gömülü kimseler için gerekli ayinleri yapabilmek hakkı. Bu hak, klasik devirde, bir yeri mezar olarak tahsis etmiş olan kimsenin ailesine ve vasiyet yoluyla mirasçısına intikal eder fakat yaşayanlar arasında temlik edilemezdi.. Umur, Z., Lügat, s. 104.

[235] Berki, Romada Ayni Haklar, s. 324.

[236] Aksaray, Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkı, s. 71.

[237] Tahiroğlu, Iniuria, s. 215-216; Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 162-163; Buckland, W. W., Roman Law, s. 586-587.

exstitimus, lacessatur.

Dig. 47. 10. 1. 4 :

"Eğer ölmüş kişinin cesedine karşı *iniuria* işlenirse, mirasçısı veya zilyedi olarak, kendi adımıza *actio iniuriarum* açabiliriz; nitekim bu neviden işlenmiş bir *iniuria*, bizim itibarımızla ilgilidir. Aynı kural, mirasçısı olduklarımızın itibarına karşı bir tecavüz gerçekleşmesi hâlinde de söz konusudur."[238]

Ölmüş kimseye karşı yapılan *iniuria*, bir cenaze alayının durdurulması, cenaze merasimi sırasında *iniuria* yapılması ve ölmüş bir kişinin hatırasına karşı yapılması şekillerinde gerçekleşebilir.[239]

Bir cenaze alayının durdurulması, ölen kimsenin alacaklılarının tabutun mezara konmasına engel olmaları durumunda söz konusudur. Bazı eyaletlerde görülen bu adeti imparator emirnameleri de yasaklamıştır.[240]

Cenaze alayının durdurulması gibi bir fiil cenaze merasimi sırasında *iniuria* gerçekleşebilir. Bu durumda da mirasçıların dava açma hakkı saklıdır.

Dig. 47. 10. 1. 6 :

"...Iulianus scribit, si corpus testatoris ante aditam hereditum est, adquiri hereditati actiones dubium non esse.."

Dig. 47. 10. 1. 6 :

"…Iuslianus'un yazdığına göre, mirasın kabul beyanından önce, vasiyetnameyi yapan kimsenin cesedi alıkonulursa, şüphesiz miras yoluyla dava açma hakkı doğar…"[241]

---

238 Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 216.

239 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215-216; Pólay, E., Iniuria Types in Roman Law, s. 162-163; Buckland, W. W., Roman Law, s. 586-587.

240 Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

241 Türkçe metin için bkz. Tahiroğlu, B., Iniuria, s. 215.

Ölüye karşı *iniuria*larda son durum ise, ölmüş kimsenin hatırasına karşı gerçekleştirilen *iniuria*'dır.

Pau. Dig. 47. 10. 27. :

Si statua patris tui in monumento posita saxis caesa est, sepulchri violati aginon posse, iniuriarum posse Labeo scrabit.

Pau. Dig. 47. 10. 27. :

Eğer, babanın mezarının üstüne konulan heykel taşla kırılırsa, Labeo, tecavüz edilen mezara ait davanın değil, *iniuria* davasının açılacağı durumdur.

Dig. 47. 10. 1. 4. :

...idemque et, si fama eius, cui erede exstitimus, laceratura.

Dig. 47. 10. 1. 4. :

Mirasçıları olduklarımızın hatırasına yapılan tecavüzde de durum aynıdır. (iniuria davası açılır.)

Ölmüş bir kimsenin mirasçıları, ölen kişinin hatırasına verilen zararlarda *iniuria* davası açabilmektelerdi.

2. BÖLÜM: TÜRK HUKUKU'NDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI

2.1. KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI

Türk Hukuku'nda kişilik hakkı kavramını anlayabilmek için öncelikle kişinin anlamı değerlendirilmelidir. Hukukta hak ehliyetine sahip varlıklara kişi denir. Kişi kavramını düşünecek olursa aklımıza ilk gelen varlık insan olmaktadır. Ne var ki, kişi hukuk düzeni için yalnızca insandan ibaret değildir. Bunun yanında, toplum hayatının zorunluluğu olarak hukuk, belirli niteliklere sahip insan veya mal topluluklarını da kişi olarak kabul eder.[242] Hukuk düzeni, bir varlığı kişi olarak kabul edebileceği gibi o varlığı hakkın konusu da yapabilir. Başka bir söyleyişle, bir varlığı hak ehliyeti ile donatmak, onu hak sahibi yapmak ya da onu hakkın konusu haline getirmek kanun koyucunun takdirindedir. Şekli anlamda kişi kavramı sınırlayıcı değil aksine, insanlar yönünden genişleticidir. Çünkü hiçbir ayırım yapılmadan tüm insanların kişi olmasını temin eder, bir kısmının kişi sayılmamasını engeller.

Latince karşılığı Persona olan insan kavramı, tiyatrocuların sahnede taktıkları maskeleri ifade etmek için kullanılmıştır. Daha sonra, aktörü ve oyuncuyu simgeleyen bu kavram günümüzde sadece insanı değil kişi ve mal topluluğu şeklinde kurulmuş tüzel kişileri de ifade etmektedir.[243]

Kişilik hakkı kişiliği oluşturan, kişisel varlıklar üzerinde var olan, kişiye sıkı sıkıya bağlı, vazgeçilmesi ve devredilmesi mümkün olmayan mutlak haktır.[244]

Kişilik hakkının içeriği İsviçre ve Türk Medeni Kanunu'nda belirtilmemiştir. İsviçre ve

---

[242] Gökyayla, K., Medeni Hukuk, s.159.

[243] Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 14.

[244] Hempel, H., Die Freiheit der Kunst, s.122.

Türk Hukuku düzenlemesi karşısında Alman Hukuku kişisel değerleri genel bir hükümle düzenlememiş, doğal hukukun etkisindeki Fransız Sistemi'nden ve Roma Hukuku'nun kazuistik sisteminden etkilenerek karma bir yapı benimsemiştir. Bunun doğal sonucu olarak bir yandan dar kapsamlı genel düzenlemeler belirlenmişken diğer yandan belli kişisel değerler ayrı ayrı hukuksal koruma altına alınmıştır.[245]

Kişi kavramı, Türk Medeni Kanunu'nca kesin çizgilerle tanımlanmamıştır.[246] TMK m. 8 hak ehliyetini düzenler, dolayısıyla da kişiyi belirler. Söz konusu bu düzenlemeden kişinin; hak ve borçlara haiz olabilen varlıklar olduğu sonucuna ulaşabiliriz.[247]

Kişilik haklarının neler olduğu kanun tarafından kesin olarak ifade edilmemiştir.[248] Kişilik hakkı kişinin içinde bulunduğu toplumsal, kültürel, ekonomik ve teknolojik durumlara ve gelişmelere bağlı olarak sürekli olarak değişebilecek bir kavramdır.

Hak ehliyetine sahip varlıklara, kişi denilmektedir ve hukuki anlamda kişi sadece insanları ifade etmemektedir. Kanun koyucu, insanın yanında, belirli nitelikleri olan kişi ya da mal topluluklarını da kişi olarak kabul edebilir. Ancak bunu yaparken, toplumun gerçekleri ve gereksinimlerine aykırı hareket edemez.[249]

Bugünkü hukukumuza göre herkes haklardan faydalanabileceğinden dolayı, her insan bir 'kişidir'.[250] Kişilik kavramında ise; kişilik iki anlamda kullanılmaktadır:

Dar anlamda değerlendirdiğimiz zaman kişilik, hak ve borçlara sahip olmayı ifade eder.

---

[245] Kılıçarslan, S., Kişilik Haklarına Saldırı, s. 7.

[246] Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s. 187; Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 6.

[247] Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s.187; Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 7.

[248] Küçükgüngör, E., Manevi Tazminat Miktarının Değerlendirilmesi, s. 67-74.

[249] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 7; Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s.187.

[250] Velidedeoğlu, H., Türk Medeni Hukuku, s. 1.

Bu tanımıyla kişilik, kişi kavramıyla aynı anlama gelmektedir, bir başka söyleyişle, hak ehliyetini karşılamaktadır. Geniş anlamda değerlendirilen kişilik kavramı ise; sadece hak ehliyetini değil, aynı zamanda fiil ehliyeti "medeni hakları kullanma ehliyeti" ile beraber "kişinin kişisel hallerini" (yaş, cinsiyet, soy durumu, medeni hali gibi) ve "kişilik haklarını" da içine almaktadır.[251]

Bizim hukukumuzun, kişi kavramını geniş anlamıyla benimsediği ve İsviçre / Türk hukuklarında, kişi denilince sadece hak ehliyetine (TMK m. 8) sahip olan kimse değil, fakat TMK m. 23 ve m. 24' de de belirtildiği gibi hukuki koruma sağlanan değerlerden "onur, saygınlık, özgürlük" gibi değerlerden oluşan bir varlıktır.

Fakat doktrinde benimsenen ağırlıklı görüş, kişi ve kişilik kavramlarının aynı anlama gelmediği; kişilik kavramının kişi kavramını da içine alan ve daha geniş bir kavram olduğunu savunan görüştür.[252] Kabul edilen tanımdaki kişilik, gerçek kişilerin doğumlarından ölümlerine kadar olan, tüzel kişilerin ise hak ehliyetlerini kazandıkları andan sona erdikleri zamana kadar; ayrılmaz biçimde sahip oldukları hukuken korunan değerlerin tamamıdır.

Kişilik, kişi kavramını da içine alan bir kavramdır. Kişi denilince, hak ve borç edinilebilen varlıklar anlaşıldığı halde, kişilik denilince, kişi kavramını içine alan ve kişinin kişisel değerlerinden oluşan bir bütün anlaşılır.[253] Kişinin yaşamı, beden-vücut bütünlüğü ve sağlığı gibi bedensel değerleri; ehliyetleri, onuru, saygınlığı, gizlilik alanı, inancı, ismi ve fotoğrafı üzerindeki hakkı, mesleki ve ticari onur ve saygınlığı, mesleki ve ticari gizliliği ve kredisi gibi manevi değerleri, kişilik denilen bütününü oluşturur. Kişilik hakkı kavramının, kişiliği oluşturan değerlerden çok, bu değerlerin oluşturduğu kişilik denilen bütünle doğrudan bir ilişkisi vardır. Bu doğrudan ilişki yoluyla, kişiliği oluşturan değerlerle de dolayısıyla bir ilişki doğmaktadır.

---

[251] Kılıçoğlu, M., Medeni Hukuk, s.122.

[252] Zevkliler/Acabey,/Gökyayla, s. 191; Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s.15; Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 10.

[253] Küçükgüngör, E., Manevi Tazminat Miktarının Değerlendirilmesi, s. 67-74.

2.2. KİŞİLİK HAKKI KAPSAMI

"Kişilik Hakkı" kanunlarımızda tanımlanmamıştır. Bu sebeple doktrinlere ve mahkeme kararlarına bakarak çeşitli tanımlar yapabilmekteyiz. Doktrinde ağır basan görüşe göre, "Kişilik hakları kişinin kişi olması sebebiyle sahip olduğu hak ve fiil ehliyetiyle beraber, kişinin hayatı, sağlığı, beden bütünlüğü, şeref ve haysiyeti, itibarı, sırları, ismi ve diğer değerleri üzerindeki hakların tamamını kapsamaktadır. Bu haklar, kişiye sıkı sıkıya bağlıdır."[254]

Kişilik hakkının temeline baktığımızda, kişinin maddi ve manevi bütün değerlerini koruma ve geliştirme hakkını barındırabiliyorsa, bu konudaki ihlallere karşı güçlü bir korumaya da sahip olmalıdır. Bu koruma ancak, kişilik hakkına mutlak hak niteliği tanınarak sağlanabilir. Böylece kişilik hakkını ihlal edilebilecek kimselere karşı, söz konusu hakka uymak zorunda oldukları ileri sürülebilecektir.[255] Bu durumda kişiler, temel bir hakkı ihlal etmiş olacak ve bunun yaptırımıyla karşı karşıya kalacaktırdır.

Kişilik hakkının içerisinde, kişiliği oluşturan çeşitli değerler bulunmaktadır, söz konusu bu bütün değerler doktrinde çeşitli sınıflandırılmalara tabi olmuştur. Bu tasniflere göre kişilik değerleri genel itibariyle fiziksel, duygusal, sosyal ve ekonomik niteliklerine göre kategorilere ayrılarak incelenilebilir.[256] "Kişilik değerleri, doktrinde genellikle fiziksel, duygusal ve sosyal kişilik değerleri olarak sınıflandırılmaktadır."[257] Hangi değerin, hangi çeşit ve yoğunluktaki ihlallere karşı korunacağı ise hangi değerlerin ihlalinin tazmin edilebilir nitelikte olduğu ve kanunun amaca göre yorumlanmasıyla belirlenir.[258]

---

[254] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 274.

[255] Hürlimann-Kaup B./ Schmid, J., Sachenrecht, s. 209.

[256] Serozan, R., Medeni Hukuku, s. 416.

[257] Hürlimann-Kaup B./ Schmid, J., Sachenrecht, s. 222.

[258] Altan, H., Manevi Zarar, s. 21.

Kişilik haklarının kapsamını değerlendirdiğimizde yaşam, sağlık ve beden büyünlüğü değerleri, kişinin cinsel bütünlüğü, onur ve saygınlığı, kişisel alanları (gizli ve özel alanlar), resim (görünüm) hakları, mesleki ve ekonomik değerleri gibi alanlar dahil olmaktadır.

Kişilik hakkının korunması kapsamında, Türk Medeni Kanunu'nda genel normlar yer almaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 23., 24. ve 25. maddeleri kişiliği genel olarak düzenlerken, 26. ve 27. maddeleri ile kişilik hakları özel olarak korunmuştur. İlgili kanunun 23. maddesine bakarsak, kişiyi kendi rızasıyla yapılacak dış saldırılara karşı korumaktadır. Türk Medeni Kanunu 24. maddesi, kişiyi üçüncü kişilerin saldırılarına karşı korumuştur. Korunması gerekli şahsi varlıklar kanun koyucunun açıkça düzenlediği hükümlerin yanı sıra, örf ve adet hukuku ve hakimin yarattığı hukukla da belirlenir. Hakim; her şeyden önce ihlal edildiği beyan olunan şahsi varlığın, esas itibariyle hukuken korunmaya değer bir varlık olup olmadığını tespit edecektir. Bunu yaparken, hakim, öncelikle yazılı hukukta böyle bir şahsi varlığın korunmasına dair bir hüküm bulunup bulunmadığını araştıracaktır. Bu hususta sadece özel hukuk kanunlarını değil, Anayasa'yı ve Ceza Kanunu'nu da göz önünde tutacaktır.[259]

Bütün kişisel değerler üzerinde, kişinin tek bir hakkı mevcut olmaktadır: Kişilik hakkı. Başka bir deyişle; kişilik hakkı, kişisel değerlerin tümünü içeren ve kişinin var olmak, gelişmek, özgür olmak ve saygı görmek hususundaki hakkıdır.[260]

Tüzel kişilerin de, kişilik hakkı sahibi olduğuna dair düşünce gerek içtihat, gerekse öğretide oybirliği ile kabul edilmiştir.[261] Kişilik hakkı bir kişinin, kişi olma sıfatı ile sahip olduğu kişilik değerlerinin bütününde geçerli olan, kişiliğe sıkı sıkıya bağlı olan ve mutlak hak niteliği taşıyan bir haktır.[262] Kişilik haklarının kapsamında hem fiziki

---

[259] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 274.

[260] Özsunay, E., Gerçek Kişiler, s. 149.

[261] Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 90.

[262] Eren, F., Borçlar Hukuku, s. 398.

değerler hem manevi değerler hemde sosyal değerler yer almaktadır.

Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesinde; "kişilik hakkı" kavramına yer verilmiş fakat kişilik haklarına nelerin girdiği belirtilmemiştir. Bunun sebebi, hiçbir hukuk düzeninin, korunması gereken kişisel değerlerin kesin ve değişmez bir katalogunu yapamayacağı gerçeğidir. Kişisel değerlerin belirtilmesi ve oluşturulması görevi, kesin bir liste verilmeyerek, hakimin hukukuna bırakılmıştır.

2.2.1. FİZİKİ DEĞERLER

Kişilik haklarının kapsamında yer alan fiziki değerler; yaşama hakkı, vücut bütünlüğü, sağlık, cesedi üzerinde tasarruf haklarını içermektedir. Her birey, yaşamını sürdürme konusunda mutlak hak sahibidir, başka kimseler onun yaşamını sona erdirme hakkına sahip olmadığı gibi, kişinin kendisi de kendi yaşamından vazgeçemez ve öldürülmesine rıza gösteremez (TMK m. 23, 24).[263]

Vücut bütünlüğünde ise, kişilik hakkının konusuna giren fiziksel kişilik değerleri temel alınmaktadır. Vücut bütünlüğü, kişinin beden bütünlüğüne ek olarak ruh bütünlüğünü ve ruh sağlığını da kapsar. Anayasa'nın 17/2. maddesinde de kişinin vücut bütünlüğü ve sağlığı üzerindeki haklarınının temel haklardan biri olduğu yer alarak, tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı durumlar dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı ve rızası olmaksızın bilimsel ya da tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı hükme bağlanmıştır. Kişinin sağlığı da fiziksel kişilik değerlerine dahildir. Bu sebeple, kişinin bedensel sağlığını bozan ve tehlikeye atan bütün eylemler, kişilik hakkının ihlali sayılmaktadır.[264]

Kişinin; hayat, sağlık ve beden bütünlüğü üzerindeki hakkı, kişilik hakkına dahil olduğu için, mutlak bir haktır. Bu sebepten, kural olarak kişinin rızasının olmadığı hallerde,

---

[263] Özsunay, E., Gerçek Kişiler, s. 149.

[264] Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 86.

yapılan her müdahale, o kişinin yararınaysa bile hukuka aykırı sayılmaktadır ve bu sebeple de kişilik hakkına saldırı niteliği taşımaktadır.[265]

Ruh sağlığı ve bütünlüğü de vücut bütünlüğü içinde yer alır. Türk Borçlar Kanunu m. 46 ve m. 47 sadece maddi sağlık bütünlüğünü değil, ruhi ve asabi sağlık bütünlüğünü de korumaktadır.[266]

Kişilik ölümle sona erer. Kişi sağken beden tümlüğü üzerinde geçerli olan kişilik hakkı da ölümle sona erer. Bu durumda kişinin cesedi üzerinde bir kişilik hakkı olduğu da söylenemez. Ancak ölümle kişiliği sona eren ve ceset haline gelen varlık hukukun korunması altındadır. Bir taraftan kamu düzeni, diğer taraftan ölenin yakınlarının ölüye besledikleri sevgi ve saygı, kanun koyucuyu cesedi tecavüzlere karşı korumak zorunda bırakmıştır. Ceset üzerindeki haklar, artık ölenin yakınlarının kişisel değerleri içinde yer alırlar.

2.2.2. MANEVİ DEĞERLER

Kişinin sahip olduğu "bedensel yapısı ve nitelikleri" ve bir kısmını ise sonradan kendi davranışlarıyla elde ettiği tüm değerleri şeref ve haysiyettir. Şeref ve de haysiyet, kişinin yalnızca insan olma sıfatıyla doğuştan itibaren sahip olduğu temel değerlerden biri olarak, kişilik hakkına dahil olmaktadır.[267]

Türk Medeni Kanunun 24. maddesinin değerlendirilmesinde, kişinin şeref ve haysiyeti de dahil olmaktadır. Şeref ve haysiyet, kişinin yer aldığı toplumun gerekli kıldığı bir takım ahlaki niteliklere sahip olduğu ya da böyle kabul edildiği için kişiye verilen değerleri ifade eder. İncelendiğimizde; şeref ve haysiyetin iki temel unsurdan oluştuğu görürüz. Bunlardan ilki, herkesin insan olması nedeniyle sahip olduğu şeref; ikincisi ise

---

[265] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 96.

[266] Özsunay, E., Gerçek Kişiler, s. 150.

[267] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 96.

kişinin, kendisini geliştirme ve olgunlaştırma çabaları sonucunda elde ettiği değerlerle toplum içinde ulaştığı konumdur. Bu çabalar sonucu kişi, toplum içinde değişik alanlarda değer kazanır.[268]

Şeref ve haysiyet nisbi bir kavram olmaktadır. İnsanın dahil olduğu çevre ve döneme göre değişebilir. Bu sebeple hakim, şeref ve haysiyete bir saldırı olup/olmadığını o zamana ve o yerde etkin olan ahlaki değerlere göre takdir eder. Bu bakımdan manevi değerlerin incelenmesinde kişinin sosyal hayatı ve özel hayatı önem taşımaktadır.

Kişinin fotoğrafı yada resmi onun kişiliğinin dış dünyaya yansıyan önemli aracıdır. Bu sebeple, herkes başka birinin kendi resmini yapmasını, fotoğrafını çekmesini ya da bütün bunların yayınlanmasını yasaklamaya yetkilidir.[269]

Bir kişinin iktisadi ve ekonomik varlığının da korunması gerekir; çünkü iktisadi varlık da kişilik haklarına dahildir. Bu bakımdan kişinin meslek ve ticaret hayatıda manevi değerleri kapsamında yer almaktadır.

İsim üzerindeki hak da, kişilik hakkının konusuna dahil olan manevi kişisel değerler içinde yer almaktadır. İsim de, kişinin toplumsal ilişkilerinden ve sosyal hayatından kaynaklanan bir kişisel değeridir. Yalnızca gerçek ve somut anlamdaki isim değil, kişiyi ve ailesini toplumda tanıtmaya yarayan simgeler, arma ve rozet gibi değerler de kişilik hakkının korunmasına dahildir, çünkü bütün bunlarda kişisel değerler içinde yer alır.[270]

---

[268] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.118.

[269] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.130.

[270] Özsunay, E., Gerçek Kişiler, s. 160.

2.3. KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMA YOLLARI

Türk Medeni Kanun'un 24. maddesince, kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi, saldırıda bulunan kişilere karşı, korunmasını isteyebilir. Kişilik menfaatleri saldırıya uğrayan kişinin, hangi davaları açabileceği, Türk Medeni Kanunu'nun 25. ve Borçlar Kanunu'nun 56. ve 58. maddelerinde belirtilmiştir. TMK'nun 25. maddesi 'Davalar' başlığı altında düzenleme getirmektedir. İlgili hükme göre;

"Davacı, hakimden saldırı tehlikesinin önlemesini ve sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa dahi etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir. Davacı, bunlarla beraber, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlaması isteminde de bulunabilir."

"Davacının, maddi ve manevi tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır."

"Manevi tazminat talebi, karşı taraf tarafından kabul edilmiş olmadıkça bir başkasına devredilemez; ve miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçemez."

"Davacı kişilik haklarının korunması için kendi yerleşim yeri ya da davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir."

Kişiliğe tecavüz halinde hangi davaların açılacağı TMK m. 25'te sayılmıştır. Bu davalar: Durdurma *(saldırıya son verme)*, önleme, hukuka aykırılığın tespiti, maddi tazminat, manevi tazminat ve vekaletsiz iş görmeden doğan davalardır.[271]

---

[271] Özsunay, E., Gerçek Kişiler, s. 149.

2.3.1. GENEL OLARAK

Kişilik haklarını koruyan davalarda, kişilik hakkı saldırıya uğrayan kimse ya da uğramış olan kimse davacı sıfatındadır. Gerçek ya da tüzel kişi olması bu durumda herhangi bir fark yaratmaz.

Mirasçılar, kural olarak miras bırakanın dava hakkına sahip değildirler. Fakat miras bırakanın daha önce açmış olduğu davaya devam edebilirler. Diğer yandan (miras bırakana) yapılan saldırı eğer mirasçıların kişilik haklarınada bir saldırı teşkil ediyorsa onlar da dava açabilmektedir.[272] Mirasçıların, miras bırakanın kişilik hakkına saldırıdan doğan maddi hakları için ise dava açmaları yolu açıktır.

Ayırt etme gücüne sahip olan küçük ve kısıtlılar, koruyucu davaları, kanuni temsilcilerinin izni olmadan açabilirler. Bu kişilerin kanuni temsilcilerinin ise, ancak küçük ya da kısıtlının açık veya zımni rızası ile bu davaları açabilecekleri kabul edilmiştir.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve kısıtlılar ise, kendi adlarına hareket edemeyecekleri için onları koruma amacıyla kanuni temsilcilerinin bu davaları açmaları mümkündür. Kişiliği koruyan bu davalarda yetkili mahkemenin hangisi olduğu TMK m. 25'te düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre, davacı seçim hakkına sahiptir. Kişi, bu davayı isterse kendi yerleşim yeri mahkemesinde; isterse de davalının yerleşim yeri mahkemesinde açabilir. TMK m. 25 genel nitelikli bir kural olup, TMK m. 25'te yer alan bütün davalar konusunda geçerlidir.

Kişilik haklarını koruyan davalar ile beraber maddi/manevi tazminat ve elde edilen kazancın geri verilmesi davasının açılması durumunda TMK 25. maddenin 4. bendinde belirlenen yetkili mahkemelerde bu davaların açılıp/açılamayacağı konusunda ise, saldırı tehlikesinin önlenmesi ya da hukuka aykırılığın tespiti davası ile, maddi

---

[272] Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 82-86.

tazminat, manevi tazminat ya da kazancın geri verilmesi davalarının beraber açılması söz konusu olmaz. Bunun sebebi ise, tehlikenin önlenmesi davasısının açılabileceği durumlarda hali hazırda saldırı henüz gerçekleşmemiş olduğu için, maddi ya da manevi zarar veya elde edilmiş kazanç, henüz mevcut durumda değildir.[273]

Tespit davalarının durumunu değerlendirecek olursak, maddi tazminat, manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davaları esasen edaya mahkumiyet için hukuka aykırı saldırının tespiti durumunu içermektedir, bu sebepten de yalnızca tespit davasına ek olarak bir tazminat davası ya da kazancın geri verilmesi davası söz konusu olamaz. Ancak, tazminat davası ya da kazancın geri verilmesi davalarında kararın hukuka aykırılığını tespit eden kısmının ilan edilmesi saldırının devamlı şekilde etkisinin bertaraf edilmesi için şartsa kararın ilanı da birlikte talep edilebilir.[274] Zira sona eren bir saldırının devam eden etkilerinin bertaraf edilmesi için hukuka aykırılığın tespiti ve kararın yayınlanması talebi ile birlikle, şartları varsa, manevi tazminat olarak bir miktar para ödenmesi de talep edilebilmektedir.

Birlikte dava açmanın söz konusu olduğu durumlarda ise, bu davaların kişilik haklarını koruyucu davalar için yetkili olan davacının ya da davalının yerleşim yeri mahkemesinde birlikte açılabilir. Kişilik hakkını koruyucu dava açmaksızın maddi-manevi tazminat ya da hukuka aykırı saldırı sebebiyle elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerince iadesi için açılacak davalarda yetkili mahkeme HMK kurallarına tabi olmak zorundadır.[275] Aynı fiil ile birden çok kişinin haklarına saldırı varsa her biri ayrı dava açabileceği gibi birlikte de dava açabilme hakkına sahiptir. Birlikte dava açılacak olanlar bu davayı, davalının yerleşim yerinde, taraflardan birinin yerleşim yerinde ya da haksız fiilin işlendiği yerde açabilirler.

---

[273] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 7; Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s.187. Kılıçoğlu, M., Medeni Hukuk, s.122.

[274] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 268-272.

[275] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 7; Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s.187. Kılıçoğlu, M., Medeni Hukuk, s.122.

2.3.2. TÜRK MEDENİ KANUNU KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMA YOLLARI

Türk Medeni Kanunu'nda kişiliğin korunmasıyla ilgili olarak temel hükümler (m. 23, m. 24, m. 25) getirilmiştir. TMK m. 23' e göre: "Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinde kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz.[276] Yazılı rıza üzerine insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılanması ve nakli mümkündür. Ancak, biyolojik madde verme borcu altına girmiş olandan edimini yerine getirmesi istenemez; maddi ve manevi tazminat isteminde bulunulamaz."

TMK m. 23'e göre, "kişilik haklarının hukuki işlemlerle insani duygulara, hukuk ve ahlak kurallarına aykırı derecede sınırlanamayacağı" ilkesi bulunur. Bu şekilde kişileri kişilik haklarını hukuki işlemlere konu yapmaktan ve bu hakları sınırlayacak işlemler yapmaktan alıkoymak ister. Doktrinde m. 23'ün "kişiliği bizzat kendisine karşı koruduğundan" bahsedilmektedir. Bu korumaya ise, "kişiliğin içe karşı korunması" da denilmektedir.[277]

Kişiliğin üçüncü kişilerin gerçekleştirdiği hukuka aykırı saldırılarına karşı korunmasına ilişkin ilkeleri TMK m. 24 ve m. 25'te düzenlenmiştir. Doktrinde ise bu koruma şekline "kişiliğin dışa karşı korunması" denilmektedir.[278]

TMK m. 24'e göre, "Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hakimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir. Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin

---

[276] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 274.

[277] Akıntürk, T./ Akipek, J./ Ateş Karaman, D., Kişiler Hukuku, s. 354.

[278] Akıntürk, T./ Akipek, J./ Ateş Karaman, D., Kişiler Hukuku, s. 355.

kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.”

TMK’nın m. 25’e göre, “Davacı, hakimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir. Davacı bunlarla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir. Davacının, maddi ve manevi tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır. Manevi tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez. Davacı, kişilik haklarının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir.”

TMK m. 23’e göre, kişiliğin kişinin kendi rızası ile ihlaline karşı korunmasına yöneliktir. M. 24 ise kişiliği, sözleşme dışı, yani kişinin rızası olmaksızın yapılmış olan saldırılara karşı korumaktadır.

2.3.2.1. Kişilik Haklarına Saldırıya Yönelik Davalar ve Özellikleri

2.3.2.1.1. Durdurma Davası

Kişilik haklarına saldırıya yönelik davalardan birisi olan durdurma davasında söz konusu saldırının başlamış veya devam ediyor olması gerekmektedir.

Tecavüzün haksızlığı yeterlidir. Kusur aranmaz.[279] Bu sebepten söz konusu bu davanın açılabilmesi için saldırının haksız olması yeterli olmaktadır. Ek olarak saldırıda bulunanın kusurlu olması gerekmemektedir. Davanın amacı, kişilik hakkına saldırı

[279] Zevkliler, A./ Acabey, M. B./ Gökyayla, E., Medeni Hukuk, s. 473; Özsunay, s. 154; Öztan, Şahsın Hukuku, s.137.

oluşturan duruma son vermektir. Bir başka deyişle, ile halen son vermenin mümkün olduğu bir saldırıyı ortadan kaldırmak, bu saldırıyı sona erdirmek böylece gelecekte devam eden saldırı durumu sebebiyle doğması muhtemel olan yeni maddi ve manevi zararları önlemektir. Saldırı teşkil eden olgu failin iktidarında bulunduğu sürece, saldırıya son verilmesi; failin iradesi dışında etkisini sürdürdüğü sürece, saldırının hukuka aykırılığının tespiti ve kararın yayınlanması yolu ile etkisinin giderilmesi söz konusu olacaktır. [280]

Saldırının sona erdirilmesinden sonra da saldırının etkisi devam edecekse, saldırının sona erdirilmesi talebi ile beraber saldırının etkilerinin bertaraf edilmesi sebebiyle mahkeme kararının üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayınlanması da talep edilebilir. Böylelikle kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği için son verilmesi istenen yayının, zihinlerde bıraktığı etkinin bertaraf edilmesi için, saldırıya son verme kararının ve özellikle kişiliğe hukuka aykırı saldırıyı tespit eden kısmının yayınlanmasına karar verilmesi talep edilebilir. Aynı davada şartları varsa maddi ve manevi tazminat da istenebilir.

Saldırıyı sona erdirme davasını, kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi açabilir. Eğer saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücüne sahip olmadığı sebebiyle dava açamıyorsa, onun adına yasal temsilcisinin dava açabileceği fikri daha çok desteklenmektedir. Saldırıya son verilmesi davası başkasına devredilemez, mirasçıya da geçemez. Ancak ölen kişiye yapılan saldırı mirasçının şahsında devam ediyorsa mirasçı kendisine yapılan saldırının durdurulmasını dava edebilir.

Saldırıya son verilmesi davasında hakim, davacının, kişilik haklarına hukuka aykırı saldırının varlığını ve devam ettiğini tespit ederse davalıyı saldırıya son vermeye karar verecektir. Davalı kesinleşen bu karara uymuyorsa, ilamın icraya konulması ve İcra İflas Kanunu m. 30 ve m. 343 uyarınca hapisle tazyik edilmesi düşünülebilir.[281]

---

[280] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 237-245.

[281] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 161.

Durdurma davasını zamanaşımı açısından değerlendirirsek; Durdurma davasının açılabilmesi için sadece tecavüzün hukuka aykırı olması yeterlidir. Failin kusurunun bulunması ya da bir zararın doğmuş olması aranmaz. Dava tecavüz durumu devam ettiği sürece zamanaşımına uğramaz.

Durdurma davası, tecavüz başlayıp, devam ettiği sürece açılabildiğine göre, tecavüzün sona ermesinden sonra, etkileri devam ediyor olsa bile, bu davanın açılması söz konusu olamaz. Bu tespit davası açılabilir. Aynı şekilde, tecavüz daha başlamamış, fakat başlama tehlikesi mevcutsa, açılacak dava yine durdurma davası olmayıp, önleme davası olacaktır.[282]

2.3.2.1.2. Önleme Davası

Kişilik haklarını koruyan bir diğer dava olan önleme davasında, saldırı hali hazırda meydana gelmemiş olup meydana gelmesi muhtemel durumlar olmaktadır. Dolayısıyla bu davayla amaçlanan ileride meydana gelebilecek saldırıyı önleyebilmektir.

TMK m. 25'te yer alan bu dava, kişiliğe karşı tecavüzün henüz başlamadığı, ancak tecavüz tehlikesinin olduğu durumlarda açılabilir. Buna göre, davanın asıl amacı, kişiliğe karşı gerçekleşecek olan olası bir tecavüzü henüz başlamadan, tehlike durumundayken engellemektir. Örnek olarak, özel hayatına ilişkin fotoğrafların rızası dışında yayımlanacak olduğunu öğrenen kişi durumun önlenmesi için bu davayı açabilmektedir. Saldırı eylemi yoktur. Ancak, saldırının yapılacağı konusunda belirti vardır. ya da saldırı başlayıp bitmiştir. Yeni bir saldırı tehlikesi vardır. işte bu durumlarda saldırıyı önleme davası açılır. Kusur aranmaz.[283]

Davanın açılabilmesi için, kişiliğe karşı herhangi bir tecavüz ihtimalinin bulunması tek

---

[282] Akıntürk, T./ Akipek, J./ Ateş Karaman, D., Kişiler Hukuku, s. 354.

[283] Zevkliler/ Acabey/ Gökyayla, Medeni Hukuk, s. 474; Kılıçoğlu, M., Medeni Hukuk, s. 242.

başına yeterli değildir. Aynı zamanda tecavüz tehlikesinin ciddi ve gerçekleşebilir olması gerekmektedir.

Önleme davasında ise, tecavüz tehlikesi bulunması yeterlidir. Söz konusu tehlike herhangi bir sebeple sonlanmışsa, önlenecek herhangi bir durum kalmadığı için açılamaz. Önleme davasının açılabilmesi için tecavüz tehlikesini yaratan kimsenin kusuru aranmadığı gibi, muhtemel bir zarar tehlikesinin de bulunması gerekli değildir. Kişilik haklarına muayyen bir saldırının yapılacağı yolunda ciddi emareler bulunmalıdır. Saldırı tehlikesinin henüz yeni başlamış olması ya da önceden gerçekleşen herhangi bir saldırının tekrarı tehlikesinin görünmesi bu dava açısından fark yaratmaz. Sadece, yakın bir zaman için saldırı tehdidinin ciddi olduğuna dair kanıt getirilebilmesi gerekmektedir. Saldırı tehdidinin ciddi ve yakın olması koşulunun varlığını ispat yükü davacıya düşer. Herhangi bir kimsenin, hukuka aykırı bir şekilde şerefine ya da haysiyetine saldırı anlamına gelecek bir kitabın basılmakta olması durumu buna örnek gösterilebilmektedir.

Tehlike hali sürdürdükçe de bu dava açılabilir. Ancak tehlike tamamen sonlanmışsa bu dava açılamaz. Bunun sebebi, tehlikenin gerçekleşmiş ve saldırının somutlaşmış olmasıdır. Bu durumda artık önleme davası değil saldırıya son verme davası söz konusu olur.[284]

Kişiler dava hakkını devredilemez ve bu hak miras yolu ile başka birine geçemez. Fakat bu saldırı tehlikesi mirasçıları da bireysel olarak etkileyecek bir durumdaysa, onlar da tehlikenin önlenmesini dava edebilirler.

Bir davranış ya da hareket birden fazla kişinin kişilik haklarına saldırı durumuna sebep oluyorsa, saldırıya uğrayanlardan her biri diğerlerinden bağımsız olarak dava edebilir. Bu dava sonucunda saldırı tehlikesi önlenirse, bundan diğer mağdurlar fiilen yararlanmış olur. Mağdurlardan birisinin açtığı davayı kaybetmesi diğerlerinin dava

---

[284] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 162.

haklarını etkilemez.

Eğer saldırıyı gerçekleştirenler birden fazla ise, bu saldırı tehlikesini önleme davası içlerinden birine, bazılarına ya da hepsine karşı açılabilir. Bu dava sonunda verilecek kararla davalı, bir eylemi yapmaya değil, yapmamaya mahkum edilmektedir. O da, saldırı fiiline başlanmadan durdurulmasıdır.

Durdurma davasının sonuçlandığı aşamada hakim, belirli ya da birden fazla davranışı yasaklayabilir, yoksa genel olarak bir davranış yasağı getiremez. Bunun sebebi, genel bir davranış yasağının TMK m. 23'e göre aykırı olması ve dolayısıyla da kararında infaz edilemez olmasıdır.[285]

2.3.2.1.3. Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası

Kişilik haklarını koruyan bir diğer dava tespit davasıdır. TMK m. 25'te; düzenlenmiş olan, hukuka aykırılığın tespitine ilişkin olan bu dava, genel tespit davasının, kişiliğe saldırı durumu için özel olarak düzenlenmiş halidir. Bu dava, tecavüzün sona ermiş fakat etkilerinin devam ediyor olması halinde açılabilir. Bu davanın açılabilmesi için de failin kusuru ya da bir zararın varlığı aranmaz.

Tespit davasının açılabilmesi için, diğer dava yollarının açılması imkanı olmamalıdır. Tespit davası, saldırının bitmiş fakat etkilerinin kısmen de olsa devam etmesi halinde de açılabilir. Eğer saldırı devam ediyor ise, saldırının durdurulması, eğer yakın bir zamanda gerçekleşecek ise, önleme davası açılır. Tespit davası tali bir davadır.

Bu davanın açılabilmesi için, saldırının sona ermiş olması, ancak, sona ermesine rağmen etkisinin devam ediyor olması lazımdır. Davanın amacı hukuka aykırılığın

---

[285] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.144.

tespiti ile saldırının etkisinin ortadan kaldırılmasıdır.[286]

Sona eren saldırının etkisi devam ettiği sürece, tespit davası açılabilir. Aradan çok zaman geçmesi artık etkinin kalmamasına yol açmışsa tespit davası açılamaz. Şüphesiz ki, saldırıya son verilmesi veya maddi ve manevi tazminat davalarında da hakim önce saldırının hukuka aykırı olduğunu tespit edecek, ondan sonra saldırının durdurulmasına veya tazminat ödenmesine karar verecektir.

Tespit davasının dinlenebilmesi için, eda davası açma seçeneğinin bulunmaması gerekir. Çünkü her eda davasının kabulü için, eylemin hukuka aykırılığının da tespiti zorunludur. Bunun içindir ki, önce bir tespit, sonra da bir eda davasının açılması gereken hallerde, davacının tespit davasını açmada hukuki yararı bulunmamaktadır.[287]

2.3.2.2. Zararın Giderimi İçin Açılabilecek Davalar

2.3.2.2.1. Maddi Tazminat Davası

Kişilik haklarını yapılan saldırı sonucu maddi bir zarar ortaya çıkmış ise zararın giderimi için maddi tazminat davası açılmaktadır. TBK m. 41. anlamında bir kusur sorumluluğu söz konusu olup, şahsi varlıklara haksız saldırı halinde dava açılabilmesi için, kusur sorumluluğundaki unsurlar aranır. Burada sadece maddi bir zararın tazmini söz konusudur. Maddi tazminat davasının açılabilmesi için malvarlığında mutlaka bir zararın meydana gelmesi gerekir.

Kişinin, kişilik haklarının ihlal edilmesi üzerine açabileceği maddi tazminat davası için, TBK m. 49'daki şartların gerçekleşmiş olması aramaktadır. Kişilik haklarının ihlali sebebiyle maddi tazminat davası açılabilmesi, maddi zararın, hukuka aykırılığın,

---

[286] Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 131.; Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 165.

[287] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 165.

kusurun ve zarar ile bu davranış arasındaki illiyet bağının varlığına bağlıdır.[288]

TMK m. 25 uyarınca, kişilik hakkına karşı gerçekleşen tecavüz sebebiyle malvarlığına ilişkin zarara uğrayan kişi, bu tecavüzü gerçekleştiren şahsa karşı maddi tazminat davası açabilir. Bunun yanında; TMK m. 26, m. 120, m. 158, m. 174, TBK m. 53, m. 54, m. 55, m. 56. maddeleri ve TTK m. 58 uyarınca, kişilik hakkına saldırı dolayısıyla maddi tazminat isteminde bulunabileceği öngörülmüştür.[289]

Kişilik, hukuken korunan ve para ile ölçülemeyen bir varlıktır. Kişilik ihlal edildiğinde, ihlal edilen kişinin mal varlığında azalmaya yol açabileceği gibi artış olmasını da engelleyebilmektedir. Genel kural olarak, söz konusu bu zararın ortaya çıkmasında kusurun varlığı gerekmektedir. Fakat somut olaydaki duruma göre, hakkaniyet sorumluluğu ya da objektif sorumluluk mevcut ise, kusur aranmaz.[290]

O halde, kişilik hakkına saldırı sebebiyle uğranılan maddi zararın tazmini için, hukuka aykırı saldırı, maddi zarar, saldırıyla zarar arasında uygun illiyet bağı arandıktan başka, failin kusuru veya bir kusursuz sorumluluk halinin bulunması aranacaktır.

Birden fazla sorumlu varsa TBK m. 61'deki müteselsil sorumluluk kapsamında söz konusu olacaktır.

Zamanaşımı, haksız fiil hükümlerine dayanan davalar için TBK m. 72, borca aykırılığa dayanan davalar için TBK m. 146'ya tabidir. Ancak, kişilik haklarına saldırı nedeniyle maddi tazminat davasını, saldırı sebebiyle zarara uğrayan kişi ayırt etme gücüne sahipse kendisi, ayırt etme gücüne sahip değilse yasal temsilcisi açabilir. Tazminat talebi başkasına temlik edilebilir ve mirasçıya geçer. Kanunda sadece, "manevi tazminat talebi

---

[288] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 289.; Akıntürk, T./ Akipek, J./ Ateş Karaman, D., Kişiler Hukuku, s. 435; Helvacı, S., Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 132.

[289] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 274-277.

[290] Öztan, B., Gerçek Kişiler Hukuku, s. 290.; Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 165.

karşı tarafça kabul edilmedikçe devredilemez" hükmüne yer verilmiş olup, maddi tazminat için kanuna benzer bir hüküm konulmamıştır.

Durdurma davası, önleme davası ve hukuka aykırılığın tespiti davalarından herhangi birinin açılması için yalnızca tecavüzün varlığı yeterli olurken, maddi ve manevi tazminat davalarının açılabilmesi için kusur ve zararın mevcut olması şarttır. Fakat, kişilik hakkına karşı gerçekleşen tecavüz, kusursuz sorumluluğu gerektiren bir sebepten kaynaklanıyorsa, bu durumda maddi tazminat talebi için kusur şartı aranmamaktadır.

Kişilik hakkına gerçekleşen saldırının temelinde borca aykırılık hali yatıyorsa (TBK m. 112), bu durumda bir kusur karinesi mevcut olacağı için, zarar gören kişi, borçlunun kusurunu ispat etmekle yükümlü değildir. Eğer borçlu tazminat ödemek istemiyorsa, kusursuzluğunu ispat etmek zorundadır. Bütün bu sebeplerden, maddi ve manevi tazminat davalarının açılabilmesi için haksız fiil ya da borcun ihlalinin şartlarının gerçekleşmesi gerekmektedir.

Maddi tazminat talebinin kaynağı haksız bir fiil ise, TBK m. 72'deki 1 yıllık, sözleşmeden kaynaklanıyorsa, aksine bir hüküm bulunmadıkça, TBK m. 146'daki 10 yıllık zamanaşımına tabidir.

2.3.2.2.2. Manevi Tazminat Davası

Kişilik haklarına yapılan saldırı sonucunda kişi manevi bir zarara uğraşsa zararının giderilmesi için manevi tazminat davası açabilmektedir. Manevi tazminatta elde edilmek istenen amaç, kişinin duyduğu üzüntüyü ve acıyı telafi edebilmektir. Bu bağlamda kişinin fiziksel, sosyal ve duygusal kişiliğine iradesi dışında gerçekleşen saldırı sonucunda meydana gelen eksilmeyi ve kaybı ve bunun sonucunda duyulan acı ve üzüntüyü manevi zarar olarak ifade edebiliriz.

Manevi tazminat isteme hakkı, kişiliğe yapılan tecavüz nedeniyle uğradığı manevi zararın ve bu yüzden yaşadığı elem ve üzüntünün, başka bir yolla tatmin edilerek giderilmesi amacıyla tanınmıştır. Manevi tazminat TMK m. 25/3 ve TBK m. 58'de düzenlenmiştir.

Manevi tazminat talebinde bulunabilmek için bir manevi zararın gerçekleşmiş olması şarttır. Fakat, TBK m. 58'de kusur konusunda bir yorum getirilmemiştir, bu bakımdan manevi tazminat konusunda kusursuz sorumluluk esasının mı temel olduğu problemi ortaya çıkmıştır. Baskın görüş, TBK m. 58'in bir kusursuz sorumluluk ilkesi getirmediği, fakat kusursuz sorumluluk hallerinde de manevi tazminat istenebileceği görüşündedir. Özeten, manevi tazminat talebinde bulunabilmek için kural, kişiliğe karşı gerçekleşen kusurlu bir tecavüzün varlığıdır.[291]

TBK m. 58'e göre haksız fiil sebebiyle manevi tazminat istenebilmesi için kusurlu ya da kusursuz bir haksız fiilin varlığı şarttır. Manevi tazminat sözleşmenin ihlalinden kaynaklanıyorsa, o zaman kusur karinesi söz konusu olacaktır (TBK m. 112).

Kusurlu ya da kusursuz sorumluluğun şartları gerçekleştiği için (ya da borcun ihlali söz konusu ise) manevi tazminat istemeye hak kazanan kimse, manevi tazminat olarak bir miktar para talep edecektir (TBK m. 58/1). Ancak hakim, takdir hakkını kullanarak, para yerine ya da para ile birlikte başka bir manevi tazminata da karar verebilir (TBK m. 58/2). Her iki hüküm birlikte ele alındığı zaman, davacının manevi tazminat olarak sadece para isteyebileceği sonucu ortaya çıkmaktadır. O, paradan başka bir şeyi örneğin bir kınama kararının verilmesini manevi tazminat olarak isteyemeyecektir. Para dışında bir türde manevi tazminata karar verebilme yetkisi sadece hakime tanınmıştır. Davacı paradan başka bir şey talep edemeyecektir.

Manevi tazminatın miktarı belirlenirken tazminatın artmasına sebep olacak durumlar

---

[291] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s.153; Zevkliler, A., Medeni Hukuk, s. 465; Tekinay, S. S., Medeni Hukukun Genel Esasları, s. 271.

olabilir. Burada tazminatın ölçüsü hakkaniyete göre belirlenmektedir.

Manevi tazminat miktarı takdir ve tespit edilirken, öncelikle saldırının ve doğan zararın dikkate alınması gerekir. Bu anlamda kişilik değerlerine medya araçları kullanılarak tecavüz edilmesi, tecavüzü ve zararı diğer tecavüz ve zararlardan daha ağır hale getirir.[292]

Manevi tazminat davasını, kişilik haklarına yapılan saldırı sonucunda manevi zarar yaşayan açabilmektedir. Manevi zarar gören kişi, ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlı ise davayı yasal temsilcisinin izni tabi olmaksızın kendisi açabilir. Manevi zarara uğradıktan sonra ayırt etme gücünü kaybeden kişiler adına yasal temsilcileri manevi tazminat davası açabilirler. Manevi zarara uğrayan kişiler bakımından hukuka aykırılık ilişkisinin bulunmaması tazminat talebine engel olmaktadır. Ancak bir kimsenin, kişilik haklarına saldırının aynı zamanda ailesinin diğer üyelerinin aile şerefine tecavüz teşkil ettiğinin kabul edildiği durumlarda bu kimselerin de manevi tazminat talep debilecekleri kabul edilir. Fiil, birden fazla kişinin kişilik haklarına doğrudan bir saldırıya sebep oluyorsa bu kişilerin her birinin, uğradığı zararın tazminini dava edebileceklerdir.

TMK m. 25/4'e göre, "Manevi tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez." TMK m. 25/2'den anlaşılabileceği gibi, manevi tazminat talebinin devredilmesi ile mirasçılara geçmesinin şartları farklıdır. Manevi tazminat talebinin hayattayken devredilebilmesi için bunun karşı tarafça kabul edilmiş olması gerekir.[293] Oysa mirasçılara geçebilmesi için miras bırakan, yani manevi tazminatı isteme hakkı olan kişi tarafından ileri sürülmüş olması şarttır. Bu ileri sürmenin mutlaka dava yoluyla olması gerekmez. Saldırıya uğrayan kimsenin bunu ortaya koyan ve kanıtlanabilen hür iradesi yeterlidir. Mirasçılara, hak sahibi tarafından ileri sürülmediği müddetçe, miras yoluyla

---

[292] Küçükgüngör,.E., Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya Araçlarıyla İhlali Halinde Hükmedilen Manevi Tazminat Miktarlarının Değerlendirilmesi" s. 65. vd.

[293] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 175.

geçmeyen, miras bırakanın bizzat kendisine ait olan manevi tazminat istemidir. Miras bırakanın ölümü sebebiyle doğrudan mirasçılara ait olan manevi tazminat hakkı, miras yoluyla geçmeyen, ölüm nedeniyle onların şahsında doğan bir haktır.

Kusura dayanan sorumlulukta kusurun ispatı, kişilik haklarına saldırı teşkil eden fiilin işleniş tarzını belirleyen delillerin, kusurun varlığı hususunda hakime vereceği kanaatle sağlanır. Diğer bir ifadeyle maddi tazminat davalarında kusurun ispatına ilişkin kurallar manevi tazminat davasında da uygulanır.[294] Manevi tazminat davasının zamanaşımı kural olarak TBK. m. 72 hükmüne tabidir.

2.3.2.2.3. Vekaletsiz İş Görmeden Kaynaklanan Davalar

Kişinin, kişilik haklarına karşı gerçekleşen herhangi bir saldırı neticesiyle saldırıyı gerçekleştiren kişinin sebepsiz yere zenginleşmesi gibi bir sonuç doğabilir. Böyle bu durumda TMK m. 25'e göre, kişilik haklarına yapılan bir saldırı sonucunda bir zenginleşme ortaya çıkarsa, vekaletsiz iş görme hükümlerine göre söz konusu bu zenginleşmenin istenebileceği hükme bağlanmıştır.

Bu davanın amacı, bir kimsenin herhangi bir kazanç elde etme amacıyla başkasının kişiliğine tecavüz etmesini engellemektir. Bir başka ifadeyle, zarar görenin elde etmek istemediği ya da elde edemeyeceği herhangi bir kazancın, tecavüz eden kişide kalmaması bu dava ile sağlanmaktadır.

TMK m. 25/3, kişiliğine tecavüz edilen kimsenin, failin bu sebeple elde ettiği kazancı, vekaletsiz iş görme kurallarına göre talep edebileceğini düzenlemiştir. Bu dava, TBK m. 530' daki gerçek olmayan vekaletsiz iş görmeden kaynaklanır.

Vekaletsiz iş görmeden kaynaklanan davanın açılması için failin kişilik haklarına saldırı

---

[294] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 173.

sonucu elde ettiği kazancın, mağdurun elde etmek istemediği ya da elde edemeyeceği bir kazanç olması gerekir. Vekaletsiz iş görmeye göre açılacak davayı, maddi tazminat davasından ayıran kıstas budur. Failin elde ettiği kazancın türüne göre ya tazminat ya da vekaletsiz iş görmeden kaynaklanan dava açılacaktır, yoksa her iki dava aynı haksız kazanç için açılmayacaktır. Çünkü her iki davanın kaynakları birbirinden farklıdır.

Bazı hallerde her iki davanın da birlikte açılması mümkündür. Bunun sebebi, aynı olay nedeniyle mağdurun hem kazançtan yoksun kalması hem de onun elde edemeyeceği kazancın fail tarafından elde edilmiş olmasıdır. Ancak bu halde de zarar tazminat davası ile, onu aşan kazanç ise vekaletsiz iş görme hükümlerine göre istenecektir. Çünkü ikincisinin; ortada bir zarar olmadığına göre tazminat davası ile istenmesi mümkün değildir. Aksi halde ortada bir zarar olmadığı için failin elde ettiği kazanç onda kalacaktır.Bu dava için failin kusurlu olması gerekmediği kabul edilir. Davanın zamanaşımının TBK m. 60 veya m. 66'ya tabi olacağı ifade edilmektedir.

2.3.2.3. Kişilik Hakkını Koruyan Davalarda Yetkili Mahkeme

Kişilik haklarını koruyan davalarda, yetkili mahkemenin neresi olduğu TMK m. 25/5'te öngörülmüştür. Davacının bu konuda bir seçim hakkı bulunmaktadır. Davacı isterse davayı kendi yerleşim yeri mahkemesinde; isterse de davalının yerleşim yeri mahkemesinde açabilmektedir. TMK m. 25/5 genel bir kural olup, TMK m. 25' te sayılan bütün davalar için geçerlidir.[295]

Bununla beraber esaslı mesela; kişilik haklarını koruyucu davalarla beraber maddi-manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davası açılması durumunda TMK m.25/4' te öngörülen yetkili mahkemelerde bu davaların açılıp açılamayacağı konusudur. Fakat, saldırı tehlikesinin önlenmesi ya da hukuka aykırılığın tespiti ile, maddi tazminat, manevi tazminat veya kazancın geri verilmesi davalarının beraber açılabilmesi mümkün

[295] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.152.

değildir. Bunun sebebi, tehlikenin önlenmesi davası açılacak hallerde henüz saldırı gerçekleşmediği için, maddi ya da manevi zarar ve elde edilmiş kazanç, hali hazırla mevcut değildir.

Tespit davasını değerlendirecek olursak, maddi tazminat, manevi tazminat ve kazancın verilmesi davaları esasen edaya mahkum edilmesi için hukuka aykırı saldırının tespitini içermektedirler, bu nedenle de yalnızca tespit davasına ek bir tazminat davası ya da kazancın geri verilmesi davası söz konusu olamaz. Ancak tazminat davası ya da kazancın geri verilmesi davalarında kararın, hukuka aykırılığını tespit eden kısmın ilan edilmesi saldırının devam eden etkilerinin bertaraf edilmesi için şartsa kararın ilanı da birlikte talep edilebilir. Sona eren saldırının devam eden etkisinin bertaraf edilmesi için hukuka aykırılığın tespiti ve kararın yayınlanması talebiyle birlikte, şartları varsa, manevi tazminat olarak bir miktar para ödenmesi de talep edilebilir.[296]

Birlikte dava açmanın söz konusu olduğu durumlarda, bu davaların (maddi-manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davaları) kişilik haklarını koruyucu davalar için yetkili kılınan davacının ya da davalının yerleşim yeri mahkemesinde birlikte açılmasına imkan sağlamak gerekir.[297] Kişilik hakkını koruyucu dava açmaksızın maddi-manevi tazminat ya da hukuka aykırı saldırı nedeniyle elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre iadesi için açılacak davalarda yetkili mahkeme HMK kurallarına tabi olmalıdır.[298]

TMK m. 25/5 ve HMK'ya göre yetkili mahkemeleri belirleyen kesin bir yetki kuralı koymamıştır. Yalnızca ek olarak yetkili başka bir mahkeme öngörmektedir. TMK m. 25/5 uyarınca davacı kendisinin veya davalının yerleşim yerinde açma imkanına sahip olduğu davaları HMK m. 10'da öngörülen yerlerde açma imkanına da sahiptir. Maddi tazminat, manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davaları, tecavüze son verilmesi

---

[296] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 174; Tekinay, S. S., Medeni Hukukun Genel Esasları, s. 279; Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 151.

[297] Tekinay, S. S., Medeni Hukukun Genel Esasları, s. 279, Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 152; Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s 152.

[298] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 175; Tekinay, S. S., Medeni Hukukun Genel Esasları, s. 279; Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 152.

veya etkisinin bertaraf edilmesi davasından ayrı olarak açıldıkları zaman, TMK m. 25/5 uyarınca davacının ikametgahı mahkemesinin yetkisi söz konusu olmayacak, yetkili mahkeme sadece HMK'nın yukarıda bahsi geçen hükümlere göre belirlenecektir.[299]

Yargıtay, basın yoluyla kişiliğe karşı gerçekleşen tecavüzlerde, haksız fiilin gerçekleşmiş bulduğu yer mahkemesinde de davanın açılabileceğini kabul etmektedir. Haksız fiilin gerçekleşmiş olduğu yer olarak da, yayının satıldığı yerler kabul edilmektedir. Kişiliğe tecavüzün sözleşmeden kaynaklanması durumda ise, dava HMK m.. 10' da belirlenen yerlerde de (ifa yeri, davalı ya da vekilinin dava anında orada olmaları şartıyla sözleşmenin kurulduğu yer) açılabilir.[300]

Söz konusu saldırıda sorumlu kişiler birden fazla ise, zarar gören her bir kişi için ayrı ayrı dava açabileceği gibi, hepsine karşı beraber tek bir dava da açabilir. Hepsine karşı tek dava, davalıların ikametgahları farklı yerlerde ise, davacının yerleşim yerinde veya haksız fiilin gerçekleştiği yerde açılabilir. Bu mahkemeler her durumda yetkilidir.

Aynı fiil birden fazla kişinin haklarına saldırı teşkil ediyorsa, zarar görenler ayrı dava açabileceği gibi beraber de dava açabilirler (HMK m. 43). Birlikte dava açacak olan kişiler söz konusu bu davayı, davalının yerleşim yerinde, içlerinden birinin yerleşim yerinde veya haksız fiilin işlendiği yerde açabilirler[301]

2.3.3. TÜRK CEZA KANUNU KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARI

5237 sayılı TCK'nın ikinci kitabı, özel hükümler başlığı altında toplanmış dört kısımdan oluşmaktadır. Bunlardan kişilere karşı suçları içeren ikinci kısımda hayata, vücut dokunulmazlığına, şerefe ve malvarlığına karşı işlenen suçlar yer almaktadır. Bireyin saygınlığını korumaya yönelik hükümler, TCK'nın ikinci kitabında, "Kişilere

---

[299] Tekinay, S. S., Medeni Hukukun Genel Esasları, s. 279, Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 152; Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s 152.

[300] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s. 153.

[301] Oğuzman, K./ Seliçi, Ö./ Oktay Özdemir, S., Kişiler Hukuku, s. 176.

karşı suçlar" başlıklı ikinci kısmının sekizinci bölümünde koruma altına alınmıştır. Şerefe karşı suçlar kişinin manevi varlığına yönelik saldırıları önlemeye şeref hakkını korumaya yöneliktir. TCK'nın "Kişilere karşı suçlar" başlıklı ikinci kısmının sekizinci bölümünde yer alan "şerefe karşı suçlar", 125. maddesiyle "hakaret" ile başlamaktadır.[302] TCK m. 126'da mağdurun belirlenmesi, 127'de isnadın ispatı, 128'de iddia ve savunmanın dokunulmazlığı, 129'da haksız fiil nedeniyle veya karşılıklı hakaret, 130'da kişinin hatırasına hakaret, 131'de ise soruşturma koşulu olarak şikayet düzenlenmiştir.

İnsan kişiliği maddi ve manevi değerlerden oluşan bir bütündür. İnsanının nasıl ki, maddi varlığı koruma altına alınıyorsa manevi varlığı da korunmak zorundadır. Dolayısıyla, manevi değerlere yapılacak saldırılar da ceza yaptırımı ile karşılanmak durumundadır. Nitekim manevi değerlerin en önemlilerinden olan şeref hakkı korunmuş ve ceza yasalarında bu hakka yönelik ihlaller yaptırım altına alınmıştır.[303]

Kişilik hakları Türk Ceza Kanunu ile de korunmaktadır. Kişinin maddi bütünlüğüne (vücut tamlığına) (TCK m. 81 vd., 86 vd.), hürriyetlerine (TCK m. 106-124), sır çevresine (TCK m. 132 vd.), şeref ve haysiyetine (TCK m. 125 vd.) yönelik saldırılar ceza hukukuna göre suç sayılmaktadır. Ceza hukuku ile medeni hukukun işlevleri farklı olduğu için, cezai mahkûmiyetin olduğu durumlarda dahi, mağdurun medeni hukukun kişiliği koruyan hükümlerine başvurması engellenemez.[304] Çünkü kişilik hakkına yönelik saldırılarda cezai kovuşturmanın başlaması ancak saldırının durdurulmasını sağlar. Fakat bu saldırı sonucunda ortaya çıkan zararın tazmini imkanını vermez. Bu imkanlar özel hukuk karakterli.olan borçlar kanunu ve medeni kanunla sağlanır.

Günümüzde modern hukukta hukuka aykırı bir fiili gerçekleştirene verilecek ceza, ceza kanunlarılarıyla önceden belirlenmiştir. Modern Hukuk düzeninde kanunsuz ceza olmaz

---

[302] Tekinay, S. S., Medeni hukukun genel esasları, s. 150-155.

[303] Centel, N.,/ Zafer, H./ Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 211.

[304] Centel, N.,/ Zafer, H./ Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 201.

ilkesi geçerli olmaktadır.

Ceza Hukuku esas itibariyle kasten hareket eden faili cezalandırmayı öngörür. TCK m. 21'e göre suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır.[305] Buna karşılık özel hukukta amaç öncelik olarak zararın giderilmesidir. Bir kimsenin menfaatlerinin hukuka aykırı olarak ihlal edilmesi haksız fiil kapsamındadır. Modern hukukta haksız fiilin gerçekleşmiş olması için belirli şartlar vardır. Bunlar; söz konusu fiilin hukuka aykırı olması, hukuka aykırı fiili gerçekleştiren kişinin kusurlu olması, haksız fiil ile ortaya çıkan zarar arasında illiyet diye adlandırdığımız neden-sonuç ilişkisi bulunması ve fiil sonucu bir zararın meydana gelmesidir. Hukuka aykırı fiilden bahsedebilmemiz için fiilin hukuka uygunluk sebeplerinde dahil olmaması gerekir. Savunma ve zorunluluk hallerinde hukuka aykırılık ortadan kalkacaktır. Roma Hukuku'ndaki görünümüne bakarsak *lex Aquilia* Kanunları'na göre bazı durumlar hukuka uygunluk sebebi sayılmaktadır. Bu bağlamda Roma Hukuku ve Modern Hukuk arasında bir benzerlik bulunmaktadır.

Bir kimse öldürüleceği korkusuyla hırsızı öldürürse sorumlu değildir fakat etkisiz hale getirebileceği bir durum varken öldürmeyi seçtiyse haksız olarak hareket ettiği düşünülür ve bu durumda *lex Aquilia* Kanunu uygulanmaz (Ulpianus D. 9.2. 5 pr)[306]

Failin kusurlu olması durumunda somut olaydaki failin eyleminin doğuracağı sonuçları anlayabiliyor olmasıdır. Roma Hukuku'ndaki görünümünde yedi yaşından küçükler veya akıl zayıflığı olanlar bu idrak gücünde olmadığı için kendilerine haksız fiil isnat edilemezdi.[307]

Haksız fiilin sonucunda bir zarar doğması şartında ise, söz konusu zararın yalnızca maddi bir zarar olması gerekmemektedir. Kişinin manevi varlığına verilen her zarar dahil olmaktadır.

---

[305] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 90.

[306] Tahiroğlu, B., Roma Borçlar Hukuku, s. 301.

[307] Centel, N.,/ Zafer, H./ Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 211.

2.3.3.1. Korunan Hukuki Değer

Bir fiilin cezalandırılmasının sebebi, o fiilin korunmaya layık bir veya birden fazla değere zarar vermesidir. Suçla korunan hukuki değer, suçtan doğrudan doğruya zarar gören kişi veya kişi topluluğuna ait münferit hukuki varlık veya menfaattir. Bu değer suçun hukuki konusu, hukuki menfaat, hak veya yarar olarakta isimlendirilmektedir.[308]

Hukuki değer kavramı günümüzde modern ceza hukuku öğretisinin merkezi bir kavramı olarak kabul edilmektedir. Ceza hukukunun anlam ve amacının hukuksal değerlerin korunmasında oluştuğu hususunda bugün artık görüş birliğine varılmıştır. Hukuki değer aynı zamanda suçların tasnifinde esas alınan kriterlerin başında yer almaktadır.[309]

Gerek 765 sayılı TCK 480'inci ve gerekse 5237 sayılı TCK 125'inci maddelerinin düzenleniş biçimi dikkate alındığında bu suçla korunan hukuki değerin, bireyin veya belli bir topluluğun namus, onur, şeref ve haysiyeti, itibarı, sosyal saygınlığı olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmaktadır.[310] Uygulamada buna paralel olarak gelişmiştir.[311]

Nitekim, madde gerekçesinde de hakaret fiillerinin cezalandırılmasıyla korunan hukuki değerin, kişilerin şerefi, haysiyet ve namusu toplum içindeki itibarı olduğu ve diğer bireyler bakımından saygınlığının korunmasının amaçlandığı ifade edilmektedir.[312]

---

[308] Centel, N. / Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 5.

[309] Ünver, Y., Ceza Hukuku, s. 601.

[310] Kaplan, İ., Kişilik Hakları, s.11.

[311] Hakaret suçlarının koruduğu yarar şeref ve sosyal itibardır bkz. Dönmezer, Sulhi, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, Onbeşinci Bası, s.229; Hakaret ve sövme suçlarında korunan hukuki yarar, kişilerin onur ve sosyal saygınlıklarıdır. Hukuk düzeni her insanın ve ayrıca gösterdiği diğer varlıkların saygın ve onur sahibi olduklarını kabul eder. Kişinin manevi tamlığını ifade eden onur kavramı subjektif anlamda, ferdin kendi onuru hakkında beslediği düşünceyi (şeref ve haysiyet), objektif anlamda ise diğer insanların o kişi hakkındaki düşüncelerini (şöhret) içerir. Ferdin sosyal değerini belirleyen koşulların bütününü oluşturan şeref ve şöhret kavramları, iç hukukta olduğu gibi uluslar arası sözleşmelerle de korunmuştur. Yargıtay, T:04/03/2003, E:2003/4-37, K:2003/25.

[312] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 150-153.

2.3.3.2. Kavram

TCK'nın 125'inci maddesinde şerefe karşı suçlar ile kişinin onur, şeref ve saygınlığının korunması amaçlandığına göre madde metninde geçen "onur", "şeref" ve "saygınlık" ibareleri ile ne anlama geldiği konusu üzerinde durmakta fayda vardır.

2.3.3.2.1. Onur

Onur kelimesinin lügat anlamı, bir kimsenin kendine olan saygısı, izzet-i nefs, haysiyet, başkalarının gösterdiği saygıdan kaynaklanan doyum; başkalarının gösterdiği saygıdan kaynaklanan doyum; şeref, gurur[313] şeklinde tarif edilmektedir. Onur kelimesi, günlük hayatta her ne kadar, "şeref" kelimesi ile aynı anlamda kullanılsa da gerek etimolojisi ve gerekse lügat karşılığı olarak "şeref" kelimesinden daha geniş bir mana ifade etmektedir. Latince kökenli bu kelime, neredeyse hiç değişmeden Avrupa dillerine geçmiş, yakın zamanlarda da Türkçe'de kullanılmaya başlanılmıştır. Anlam olarak "şeref" kelimesinden daha geniş olup, bireyin sosyal saygınlığını / haysiyetini de içine alan bir anlam içermektedir.[314] Şan, şeref, şöhret, namus, iffet, gurur, yüksek görev, misyon gibi anlamlar içerir. Şeref kavramının sözlük anlamlarını oldukça geniştir.

2.3.3.2.2. Şeref

Şeref, bir kimsenin, kendisine ve diğer insanların ona karşı duyduğu saygıyı yok edecek davranışlarda bulunmasını engelleyen manevi değerlerin tümü; onur; üstün niteliklerle ve erdemle kazanılmış ad, şöhret; Başkasının saygısını kazanmaktan kaynaklanan doyum: onur, gurur; ayrıcalık, lütuf[315] gibi anlamlara gelmektedir.

---

[313] Büyük Larousse Sözlük ve Ansiklopedisi, s. 8852.

[314] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 30 vd.

[315] Büyük Larousse Sözlük ve Ansiklopedisi, s. 11052.

2.3.3.2.3. Haysiyet, Saygınlık

Haysiyetin sözlük anlamı kişiyi kendine ve başkalarına olan saygısını korumaya yönelten duygu; onur, şeref; Bir kimsenin, bir topluluğun, toplum içindeki değeri, saygınlığı; itibar anlamına gelmektedir. Saygınlık ise, başkalarınca önemsenen ya da öyle değerlendirilen bir kimsenin niteliği; prestij, itibar anlamındadır.

Şeref kavramı doktrinde genellikle iç ve dış şeref olmak üzere iki gruba ayrılmaktadır. Buna göre, iç şeref, kişinin şerefli bir kişi olduğuna ilişkin kendine yönelik beslediği iyi duyguyu; dış şeref ise, kişiye insan onuruna dayanan ve diğer kimselerin ona verdiği değer ve saygıyı ifade eder. Bu durumda şeref karma bir yapıya sahiptir. TCK'da "bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırmak" deyimine yer vererek hem iç, hem de dış şerefi korumuştur.[316]

Gerek 765 ve gerekse 5237 sayılı kanunlarda "onur, şeref ve saygınlık" deyimlerinin tanımı yapılmamıştır. Bu konuda doktrinde çeşitli tanımlar yapılmaktadır. Bir görüşe göre şeref ve haysiyet, dahil olduğu toplumun gerekli kıldığı ahlaki, ve bunun yanında mesleki ve sanatsal nitelikleri içerdiği veya böyle kabul edildiği için kişiye verilen değeri ifade eder.[317]

Şeref ve haysiyet (onur ve saygınlık) insanın insan olması sebebiyle doğuştan sahip olduğu temel değerlerden biridir.[318]

Şeref geniş kapsamlı bir kavram olup kişinin kendisine karşı olan iç namus ve haysiyet anlayışı gibi "iç şeref" ve yaşadığı toplum içindeki yeri, çeşitli ilişkileri ile olan bağlılığındaki namus ve haysiyet anlayışı gibi, çevresinde kazandığı toplumsal şeref yani itibarını ifade eder. Diğer bir ifadeyle geniş anlamda şeref, bir yandan kişinin kendi eylem işlem ve davranış sahasını (iç şeref), bir yandan da genel hayat tecrübelerine göre kişinin çevresindeki kimselerin kişiye karşı olan eylem, işlem ve davranışlarını (dış

---

316 Centel, N.,/ Zafer, H./ Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 85.

317 Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.118.

318 Oğuzman M./ SELİÇİ, Ö./ ÖZDEMİR, S., Kişiler Hukuku, s.429.

şeref) kapsar.[319] Sosyal hayatımızın en temel gereği olarak, her kişinin onur ve saygınlığı bulunmaktadır ve kimse diğer insanlara göre bu değerden tamamen veya kısmen yoksun değildir.[320]

Kişinin onur, şeref ve saygınlığı, onun toplum içindeki tüm manevi değerlerinden, ezcümle şahsî şerefi ile mesleki ve ticari haysiyetinden oluşur. Diğer bir ifadeyle şeref ve haysiyet, kişinin sosyal davranışı, sosyal mevki ve mesleği, iktisadi faaliyeti, hissi hayatı ve ayrıca o kişinin sosyal çevresinin kendisi hakkında edindiği olumlu veya olumsuz görüş ve fikirlerle belirlenir. Bu haliyle şeref ve haysiyet, toplum tarafından kişiye verilen manevi değerlerin toplamı olup kişinin toplumda yer edinmesini ve onu devam ettirebilmesini sağlayan bir kişilik değeridir.

Haysiyet ve şeref kavramları nisbi kavramlar olmaktadır. Kişinin dahil olduğu çevre ve döneme göre değişim gösterebilmektedir. Bu değişim ve gelişim sebebiyle, hakim şeref ve haysiyete bir saldırı olup olmadığını olayın gerçekleştiği zaman ve mekanda geçerlilik gösteren durumlara göre değerlendirir. eder. Fakat bu kavramlar nisbi olsa bile her kişinin asgari ölçüde insanlık şerefi olduğunu ve bununda korunacağını göz önünde bulundurmak şarttır. Bu anlamı ile vazgeçilmez bir olgu olan şeref ve bunun çevresinde, kişinin durumuna göre şerefe ilişkin değerlerden bahsedilir.[321]

Doktrinde, insan onurunun hukuki değerler hiyerarşisinin en üstünde bulunduğu ve bu anlamıyla da en üst anayasal ilke olduğu görüşü savunulmaktadır. İnsan onuru, hakaret ve sövme gibi eylemlerle ihlal edilebileceği gibi, işkence ve insanlık dışı muamelelerle de ihlal edilebilir ve bu nedenle hem ulusal ve ulusal üstü alanda ve hem de çeşitli ihlal modelleri açısından ceza hukuku normları ile korunmaktadır.[322]

---

[319] Kaplan, İ., Kişilik Hakları, s. 10.

[320] Zevkliler/ Acabey/ Gökyayla, Medeni Hukuk, s. 429.

[321] Dural, M./ Öğüz, T., Kişiler Hukuku, s.119; 4.Hukuk Dairesi, 30.05.1983 Tarih, 1983/4708 Esas -5665 Karar.

[322] Centel, N., İnsan Hakları, s. 4.

2.4. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇU

2.4.1. GENEL OLARAK

MADDE 130- (1) “Bir kimsenin öldükten sonra hatırasına en az üç kişiyle ihtilat ederek hakaret eden kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Ceza, hakaretin alenen işlenmesi halinde, altıda biri oranında artırılır. (2) Ölenin ceset veya kalıntıları ya da mezarı üzerinde tasarrufta bulunmak suretiyle tahkir edilmesi halinde, yukarıdaki fıkraya göre ceza verilir."

MADDENİN YORUMU:

“Madde başlığın “ölünün hatırasına hakaret” olarak değiştirilmesi, yasa tasarı halindeyken önerilmiştir. Maddedeki temel kavram, ölünün hatırasına hakarettir. Bu suçun oluşması, failin kişi öldükten sonra onun hatırasının aşağılanmasına bağladır. Failin fiili ile kişi öldükten sonra, onunla ilgili toplumda kötü, aşağılayıcı, küçük düşürücü bir durumun yaratılması söz konusu olmalıdır. Bu sonucun yaratılması için failin ölmüş olan mağdurun hayatındaki durumundan, onun yaşam tarzından, yaşadığı olaylardan, kendisi ile ilgili bilinen hususları araç olarak kullanmak suretiyle , ölmüş kişiye hakaret etmesi gereklidir. Maddenin birinci fıkrasındaki ikinci hal, ölünün hatırasına hakaret suçunun aleni olarak işlenmesidir. Maddenin ikinci fıkrasında, ölenin ceset veya kalıntıları ya da mezarı üzerinde tasarrufta bulunmak suretiyle tahkir edilmesi hali, ölünün hatırasına hakaret olarak nitelenmiştir. Yasa koyucu bu hükümde failin fiilinin onur kırıcı olmasını aramaktadır. Madde metninde tahkir sözcüğü, hakaret, aşağılama, küçük düşürme anlamında kullanılmıştır. Gerek TMK m. 125 gerek bu madde anlamında, aynı anlamı doğurur. Bir başka ifadeyle, bu fıkrada yer alan tahkir terimi, hakaretin daha ağır biçimi olarak algılanamaz; tahkir her

hakaret suçunun temelini oluşturur."[323]

MADDE 131- (2) "Mağdur , şikayet etmeden önce ölürse, veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üst soy ve alt soyu, eş veya kardeşleri tarafından şikayette bulunabilir."

MADDENİN YORUMU:
"İkinci fıkrada, hakaret suçunun ölenin hatırasına karşı işlenmesi halinde, şikayet hakkının kullanılması düzenlenmiştir. Bu hak ölenin yakınları olarak, ikinci dereceye kadar üst soy ve alt soyu, eş veya kardeşleri tarafından kullanılabilir."[324]

TCK'nın Şerefe Karşı Suçlar başlığı altındaki İkinci Kitap Sekizinci Bölümünde ölmüş kişilere yönelik hakaret suçlarına da yer verilmiştir (TCK m. 130). Fakat, her ne kadar bu suç tipi için ayrı bir madde düzenlenmiş ise de öngörülen ceza TCK m. 125'inci maddedeki genel hakaret suçu ile aynıdır.[325]

Bu düzenleme bazı farklarla 765 sayılı TCK'nun 178'inci maddesindeki düzenlemeye paraleldir. Gerçekten 765 sayılı TCK'da bu suç "Hürriyete Karşı Suçlar" başlığı altında "Din Hürriyetine Karşı Suçlar" içerisinde düzenlenmiş iken, yeni kanunda bu suç Şerefe Karşı Suçlar içerisinde düzenlenmiştir.[326]

Böylece, ölünün ceset ve kemiklerinin alınması, ya da bunlar hakkında onur kırıcı fiiller yapılmasında korunan hukuki yararın din özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesinden vazgeçilmiş olunmaktadır. Ayrıca, 765 sayılı yasadan farklı olarak yeni TCK'nda düzenlenen ölünün hatırasına hakaret suçunun oluşabilmesi için en az üç kişinin tanıklık etmesi şartını aramakta ve suçun alenen işlenmesi halinde cezanın altıda bir oranında

---

[323] Yurtcan, E., Yargıtay Kararları, s. 145.

[324] Yurtcan, E., Yargıtay Kararları, s. 148.

[325] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 94.

[326] Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 447.

arttırılması öngörülmektedir. Aynı şekilde, 765 sayılı yasada ölünün naaşının alınmasında özel kast (tahkir maksadıyla veya meşru olmayan başka bir maksatla) aranmakta iken yeni TCK'nda genel kast aranmaktadır.[327] .

Kişinin hatırasına hakaret suçu ile korunan hukuki değerin ne olduğu konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir başka görüşe göre, bu suçla, ölen kişiye ve onun ruhuna saygı duygusunun korunması amaçlanmaktadır.[328]

Diğer bir görüşe göre ise bu suçla korunan hukuki yarar karma bir nitelik taşımakta, bir yandan ölünün hatırasına olan saygını korunması, bir yandan ise ölü yakınlarının rencide edilmesinin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.[329]

Bir başka görüşe göre ise, bir kimse ölmekle maddi malvarlığı bıraktığı gibi manevi malvarlığı da bırakmaktadır. Bu manevi terekeye tecavüz ölünün şerefini rencide eder. Ölenlerin şerefini korumak görevi topluma düştüğünden, ölüyü tahkir eden kimse, ferdi bir hakkı değil sosyal bir hakkı ihlal etmiş olur. Bu görüşü savunanlar, bu suçun re'sen kovuşturulması taraftarıdırlar.[330]

Ölen kişinin maddi varlığının yanı sıra bir de manevi varlığı bulunmaktadır.[331] Bu nedenle hangi din veya inanç sisteminde olursa olsun, ölünün defnedilmesi, basit bir gömme işlemi olarak değil bir uğurlama ve vedalaşma olarak görülmektedir. Bu nedenle de belli şekil kurallarına riayet ve tören yapılması gereken ölenin hatırasına gerekse ölenin yakınlarına duyulan saygının bir ifadesi olarak görülmektedir. Hatta ölü defnedildikten sonra da, dış etkenlerden mezarı korunmakta, temiz tutulmakta, saygı gösterilmekte ve ziyaret ederken de en üst düzeyde saygılı davranılmaktadır. İşte ölünün maddi ve manevi varlığına yapılan saldırıları (saygısızlığı) yaptırım altına alan bu hükümler, açıklanan bu evrensel hassasiyet ve saygı duygusuna tecavüzleri önlemeye

---

[327] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 256.

[328] Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 448.

[329] Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 257.

[330] Erman, S., Hakaret Suçları, s. 60.

[331] Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 257.

yönelik olarak değerlendirilmektedir.[332]

TCK m. 130'da, kişinin hatırasına hakaret suçu tanımlanmıştır.[333] Ölmüş bir kimsenin hatırasına hakaret fiili, eski TCK.'da tanımlanmamıştı; sadece ölünün naaş ve kemiklerine yönelik olan fiillerle, hakaret niteliğinde fiiller ceza yaptırımına tabi olmuştu. Ancak eski TCK 'nın "şikayet" kenar başlıklı 488/2. maddesinde "Eğer kendisine tecavüz olunan kimse şikayetname vermezden evvel vefat eder veya bu cürümler ölmüş bir adamın hatırasına karşı işlenirse bundan dolayı müteveffanın karısı ve usul ve füru veya kardeş ve kız kardeşleri ve usul ve füru derecesinde sıhri akrabası ve doğrudan doğruya veresesi bulunan kimseler tarafından şikayetname verilebilir" ifadelerine yer verilmekle bu eksiklik giderilmeye çalışılmışsa da TCK'nın bu suçu ayrıca tanımlaması daha isabetli olmuştur.

TCK'da sadece ölünün naaş ve kemiklerine yönelik olan fiiller değil ayrıca ölünün manevi varlığı ve hatırasına yönelik ve özellikle ölenin geride bıraktığı yakınlarını rencide eden fiiller açık bir biçimde yaptırım altına alınmıştır.[334]

2.4.2. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN UNSURLARI

Bir fiilin suç olarak nitelendirilebilmesi için birtakım şartların bulunması gerekmektedir. Suçun oluşabilmesi için gerekli şartlara suçun unsurları denilmektedir. Suçun unsurlarını genel unsurlar ve özel unsurlar olarak ikiye ayırmamız mümkündür.

Genel unsurlar her suçta ortak olarak bulunan/bulunması zorunlu olan unsurlardır.[335] Bu unsurların bulunmaması hâlinde söz konusu fiil suç vasfını kazanamayacaktır.

---

[332] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 257; Malkoç, İ., Ceza Hukuku, s. 522.

[333] Buna göre "Bir kişinin öldümünden sonra, hatırasına en az üç kişiyle şahit olunarak hakaret fiilini gerçekleştiren kişi, 3 aydan 2 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Ceza, hakaretin alenen işlenmesi durumunda, 1/6 oranında artırılır"

[334] Tarhan, E.Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 343.

[335] Arslan, Ç., İhaleye Fesat Karıştırma Suçu, s. 109.

Genel unsurlar öğretide suçun asli unsurları, suçun zorunlu unsurları, suçun kurucu unsurları olarak da anılabilmektedir.[336]

2.4.2.1. Maddi Unsur

Ölü kimsenin hatırasına hakaret etme suçunun, maddi unsuru, hakareti gerçekleştirenin en az üç kişinin dahil ya da tanık olarak ölünün hatırası hakkında onur kırıcı herhangi bir tavır ve davranışta bulunmasıdır. Bu noktada gıyapta hakaret suçuna ilişkin olarak yapılan açıklamalar bu suç açısından da geçerlidir.[337] Gıyapta hakaret ayrıca herkesin duyabileceği bir ortamda işlenmişse ceza arttırılacaktır.[338]

TCK m. 130/2'de tanımlanan ceset ve kemiklerine hakaret suçu için ise ölünün kısmen veya tamamen ceset ve kemiklerini almak veya bunlara karşı hakaret niteliğinde fiillerde bulunmaktır. Buna göre fiilin tamamlanabilmesi için ceset ya da kemiklerin mezardan çıkarılması yeterli olmayıp alınması da gerekmektedir.[339] Ceset ya da kemiklerin tamamen alınması şart olmamaktadır, kısmen alındığı takdirde de suç oluşmuş olacaktır.

Failin yararlanma veya zarar verme kastı da olsa ceset veya kemikler birer mal olarak değerlendirilemeyecekleri için hırsızlık veya mala zarar verme suçlarından söz edilemeyecektir.[340]

Tahkir edici fiiller ise ancak ceset ya da kemiklerin sağa sola atılması, parçalanması, üzerine tükürülmesi, tekmelenmesi, cesetle cinsel ilişkiye girilmesi vb. maddi fiillerle işlenebilmektedir. Bu davranışların söz, yazı, resim, hareket olmasının bir önemi yoktur. Ceset veya kemiklerinin alınması suretiyle ölünün hatırasına hakaret edilmesi halinde

---

[336] Hakeri, H., Ceza Hukuku, s. 35.

[337] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 260-261; Malkoç, s. 522

[338] Malkoç, İ., Ceza Hukuku s. 522; Soyaslan, D., Ceza Hukuku, s. 246.

[339] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 261; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 450; Soyaslan, D., Ceza Hukuku, s. 247.

[340] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 344.

suçun maddi unsuru ölünün ceset ya da kemiklerinin kısmen veya tamamen alınması ya da ceset veya kemikler üzerinde onur kırıcı fiillerde bulunulmasıdır. Bu fiillerin ölen kişiye saygı ile bağdaşmayacak nitelikte ve biçimde olması yeterlidir.

Saldırı sözlü olduğu durumda olayı m. 130/1 kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Ceset veya kemiklere hem fiili hem de sözlü saldırıda bulunulması halinde hem birinci hem de ikinci fıkrada tanımlanan suçlar oluşacaktır.[341]

2.4.2.2. Manevi Unsur

Ölünün hatırasına hakaret suçu kasten işlenebilen bir suçtur. Kanunda bu suçun taksirle işlenebileceği yolunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Yeni TCK, 765 sayılı kanundan farklı olarak kast için failde özel saik aramamış genel kastın varlığı yeterli görülmüştür. Suçun oluşma şekli açısından, suçu gerçekleştiren kimsede genel bir kastın varlığı gerekmektedir.[342]

Suçun failinin, suçun kanunda tanımlanmış unsurlarını, bilerek ve tabi isteyerek gerçekleştirmiş olması neticesiyle hareket etmesi manevi unsur bakımından yeterlidir.[343] Söz konusu suçun, olası kast ile gerçekleşmesi de mümkündür.[344] Bunun dışında fiilin hangi amaçla ya da saikle gerçekleştiğinin önemi yoktur.[345]

---

341 Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 345; Farklı görüşteki Tezcan/Erdem/Önok'a göre böyle durumlarda TCK m. 130/1 ve 130/2 arasında fikri içtima kuralları uygulanacaktır; (Tezcan/Erdem/Önok, s. 450).

342 Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 451; Soyaslan, kişinin çok sevdiği insanın cesedinden bir parça bulundurmak istediğinde bunu onur kırıcı saymanın mümkün olamayacağını, bu nedenle hakaret amacı olmayan ceset veya kemik almayı hakaret saymanın isabetli bir tercih olmadığını savunmaktadır; (Soyaslan, D., Ceza Hukuku, s. 247)

343 Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 263; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s.251.

344 Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 451.

345 Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 345; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 263; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 451.

2.4.2.3. Hukuka Aykırılık Unsuru

Kanunda tanımı yapılan suça konu hareketler bazı özel yasa hükümleri ile hukuka uygun kabul edilmektedir. Söz gelimi, 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu uyarınca mezarların açılması ve ölülerin nakli mümkündür.[346] Aynı şekilde, CMK uyarınca beden muayenesi, moleküler genetik inceleme, ölünün kimliğini tespit ve adli muayene ve otopsi amacıyla mezar açılarak ölünün cesedi çıkartılabilir. Yine, 2238 sayılı Organ ve doku alınması saklanması, aşılanması ve nakli hakkında kanunda da ölüden organ, doku ve kemik alınması konusu düzenlenmiştir. Bütün bu hallerde birer hukuka uygunluk nedeni söz konusu olduğundan, fiil kanundaki tarife uysa da suç oluşmaz.

"Söz konusu fiilin, ölen kimsenin, kimliğinin tespit edilmesi ya da otopsisi gayesiyle gerçekleştirilmesi, bilimler araştırma, moleküler genetik inceleme amacıyla ceset ve kemikler üzerinde incelenme gerçekleştirilmesi durumlarında görevin ifası ve kanun hükmünün yerine getirilmesi niteliğinde olduklarından, hukuka uygunluk nedeni olarak suçun oluşumuna engel teşkil etmektedirler."[347]

2.4.3. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN TARAFLARI

2.4.3.1. Mağdur

Bu suçla korunan hukuki yarar, ölmüş olan kimsenin hatırası, ölenin yakınlarının ölenin hatırasına verdikleri değer ve ölenin yakınlarının onur, şeref ve saygınlıklarıdır.[348]

Ölüm hali ise bir insanın beyin fonksiyonlarının geri dönülemez biçimde durması, bu

---

[346] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 131.

[347] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 346; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 262; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. s. 451.

[348] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 343; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 257; Malkoç, İ., Ceza Hukuku, s. 522; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 448; Soyaslan, D., *Ceza Hukuku*, s. 246.

bağlamda beyin ölümünün gerçekleşmesi yeterli değildir. Beyin ölümü gerçekleştiği halde makineye bağlı olarak yaşamaya devam eden kimseler olabilmektedir ve bu kimseler aleyhine işlenen suçların bu madde kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Çünkü kanun maddesinde ölüden kastedilenin, sadece beyin ölümü gerçekleşmiş olan kimseler değil, beyin ölümünün yanında beden ölümü de gerçekleşmiş, tıbben ve hukuken ölü sayılan kimselerin olduğu anlaşılmaktadır.[349] Embriyo (cenin) ise ölü olarak kabul edilememektedir; zira TMK'da kişiliğin başlangıcı sağ ve tam doğmak şartına bağlanmıştır.[350]

Suçun mağduru ise ölen kişinin yakınlarıdır.[351] Ancak hakaret fiilinin konusu Atatürk ise bu durumda özel kanun olarak 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun hükümleri uygulanacaktır.[352]

Eski TCK 'da düzenlenen ölünün ceset ve kemikleri aleyhinde hakaret fiilleri şikayete bağlı değilken, TCK m. 131/1 hükmünün, kamu görelisine karşı görevinden dolayı işlenen hakaret fiilleri haricinde, hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması şikayet şartının gerçekleşmesine bağlı olduğu yönündeki hüküm karşısında kişinin hatırasına hakaret ve ölünün ceset veya kemiklerine hakaret suçlarının da şikayete bağlı olduğu sonucu çıkmaktadır. Ancak bu husus ölünün ceset veya kemiklerine hakaret suçu bakımından özellikle sahipsiz ceset veya kemikler aleyhine yapılan hakaretlerin cezasız kalabileceği ihtimali nedeniyle eleştirilmektedir.[353]

---

[349] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 344.

[350] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 263; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 259.

[351] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 263; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 257.

[352] Hakeri, H., Ceza Hukuku, s. 297.

[353] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 345.

2.4.3.2. Fail

Suçun faili herhangi bir kimse olabilmektedir.[354]

Ölünün hatırasına hakaret suçunun konusu, ölünün ceset veya kemikleridir. Madde metnini incelediğimizde, söz konusu ceset veya kemikleri tüm olarak değerlendirmemek daha doğru olacaktır. Çünkü, cesedin veya kemiklerin tamamı değil de bir kısmı, bellirli bi organ ya da bir kemik parçası üzerinde de bu suç işlediği takdirde failin cezalandırılması gerekir. Fakat, ceset veya kemik sayılmayıp da bedene eklenen, özellikle altın diş, platin çivi, kalp pili, protez kol vs. suni eklentiler suçun konusu olamazlar. Bu durumda, şartları mevcutsa, hırsızlık suçundan söz edebilmekteyiz.

Ölünün hatırasına hakaret suçu özgü suç olmayıp, bu suçun faili herkes olabilir. Buna karşılık bu suçun mağduru ölü değil, ölenin yakınlarıdır. Ölüler bu suçun mağduru olarak kabul edilmemektedir. Madde başlığında da ölmüş kişiye değil, onun hatırasına hakaretin cezalandırılmak istendiği anlaşılmaktadır. Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, hakaret suçu ancak hayatta bulunan kişilere karşı işlenebilir. Çünkü, onur ve şeref, ancak yaşayan kişiler açısından söz konusudur. Ölen bir kişinin ancak hatırasına hakaretten, saygısızlıktan söz edilebilir.

2.4.4. KİŞİNİN HATIRASINA HAKARET SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

Ölünün hatırasına hakaret suçu neticesi harekete bitişik suç olduğundan teşebbüse elverişli değildir. Ancak birinci fıkranın kaleme alınış biçiminden ihtilatın cezalandırılabilme şartı değil, suçun unsurları arasında yer aldığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, kanaatimizce fail ihtilatta yeterli sayıya ulaşmadığı takdirde suçun teşebbüs halinde kaldığı kabul edilmelidir. İkinci fıkrada yer alan, ölünün ceset veya kemiklerinin

---

[354] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 257.

alınması veya ceset veya kemiklerin tahkiri suretiyle ölünün hatırasına hakaret ise teşebbüse elverişlidir.

Bu suç hakkında şartları bulunduğu takdirde zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir. Bununla birlikte, Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 300'üncü maddesi uyarınca izin alınmaksızın her ne surette olursa olsun mezar açanlar hakkında 6 aydan 1 seneye kadar hapis cezası öngörmektedir.[355] Bir görüşe göre bu durumda gerçek içtima hükümleri uygulanarak faile iki ayrı suçtan ceza verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.[356] Mezar açarak ölünün ceset veya kemiklerini alan veya bunları tahkir eden fail, işlediği bir fiil ile birden çok farklı suçun oluşmasına sebebiyet verdiğinden fikri içtima hükümleri (TCK m. 44) uygulanmalıdır.

Suçun birden fazla kişiyle işlenmesi halinde TCK m. 37 vd. hükümleri çerçevesinde iştirak hükümleri uygulanacaktır.

Teşebbüs halinde, ölen kişinin manevi değerlerine edilen hakaret, neticesi harekete bitişik suç niteliğinde olduğundan teşebbüse elverişli bir suç olmamaktadır.[357] Fakat, ceset ve kemiklerin ele geçirilmesi ve bunlar üzerinde tahkir edici fiillerde bulunulması esnasında bu hareketleri parçalara bölünebildiği takdirde bu suçta (m. 130/2) teşebbüs hali söz konusu olabilmektedir.[358] Fiili gerçekleştiren kişi, ikinci fıkra kapsamına girmiş olan bir fiili gerçekleştirme kastıyla mezar açılmış, naaş alınmak üzereyken veya alındıktan daha sonra onun üzerinde tahkir edici herhangi bir davranış yapılmak üzereyken icra hareketleri failin elinde olmayan bir sebeple tamamlanmadıysa teşebbüs hükümleri uygulanabilecektir.

İştirak ve içtimada kişinin hatırasına hakaret ve ölen kişinin ceset ve kemiklerine

---

[355] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 83-86.

[356] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 265; karşı görüş; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s.452.

[357] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 346; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 264.

[358] Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 346; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 264; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 451.

hakaret suçları iştirak ve içtima açısından bir özellik taşımamakta, genel hükümlerdeki şartlar bakımından içtima ve iştirak olabileceği düşünülmektedir.[359]

2.4.5. SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ

Türk Ceza Kanunu'nda ölünün hatırasına hakaret suçu bakımından da bir nitelikli haller sayılmaktadır. Söz konusu bu nitelikli haller ise, ölen kimsenin hatırasına hakaret fiillerinin alenen işlenmesini kapsamaktadır.[360] Kanun koyucu bu gayesinde, ölünün hatırasına hakaret fiillerinin alenen işlenmesi durumunun ölünün yakınlarını daha fazla rencide edeceği elem ve kedere sebep olacağı düşünmüş olacak ki, bu ağırlatıcı neden kanun maddesinde bu şekliyle öngörülmüştür.[361] Kanun hükmünce nitelikli hal olarak geçen "aleniyet olgusu" o kişinin çevresinin ve herkesin şahit olacağı ve etkileneceği şekliyle öngörülmüştür.

2.4.6. ZAMANAŞIMI, MUHAKEME, YAPTIRIM

Hakaret suçunun kanun maddesinde öngörülen cezasının üst sınırının iki yıl olması dikkate alındığında, dava zamanaşımı, TCK m. 66/ 1-(e) uyarınca sekiz yıldır. 18 yaşından küçüklerle ilgili 2. fıkra hükmü saklıdır.

TCK m. 67/1 uyarınca, muhakemenin başlaması veya devam etmesinin izin, karar vb. bir şarta bağlı olduğu durumlarda, bir meselenin başka bir merci tarafından çözülmesinin beklenmesi gereken durumlarda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde ve kaçak konumunda olduğu hususunda karar verilen sanık hakkında bu karar

---

[359] Tarhan, E.Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 346; Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 264-265; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 452.

[360] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 263; Tezcan, D./ Erdem, M. / Önok, R., Ceza Özel Hukuku, s. 451.

[361] Centel, N./ Zafer, H., / Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. s. 263; Malkoç, İ., Ceza Hukuku, s. 522.

kaldırılıncaya kadar zamanaşımı durmaktadır.[362]

Şüpheli veya sanığın ifadesinin alınması, sorgusunun yapılması, tutuklanması, hakkında iddianame tanzim edilmesi, mahkumiyet kararı verilmesi hallerinde zamanaşımı kesilmekte ve yeniden işlemeye başlamaktadır.[363]

Zamanaşımını kesen birden çok nedenin.ortaya çıkması durumunda süre en son nedenin gerçekleştiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır.[364] Kesilme durumunda zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin sürenin en fazla yarısı kadar daha uzayabileceğinden, hakaret suçunun azami zamanaşımı süresi 12 yıldır.[365]

5235 sayılı Adli Yargı ilk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un m. 10 ve m. 14 hükümlerine göre hakaret suçu için kanunda öngörülen.cezanın üst sınırı iki yılı aşmadığından bu davalara bakma görevi sulh ceza.mahkemesinindir.[366]

CMK m. 12/1 gereğince davaya bakmak yetkisi suçun işlendiği yer mahkemesine aittir .[367] Buna göre hakaret suçunda suçun işlendiği yer önem arz etmektedir. Huzurda hakaret bakımında suçun işlendiği yerin tespiti zor bir konu değildir. Ancak gıyapta ya da ileti yoluyla hakarette suçun gerçekleştiği anın saptanması gerekmektedir. Bu durumda hakaretin mağdurun bilgisine ulaştığı yer mahkemesi yetkilidir.

Şikayete tabi hakaret suçları için uzlaşma yolu açıktır. İki tarafın da uzlaşmak istemesi halinde uzlaştırma girişiminde bulunulması fakat bu girişimin başarısızlıkla sonuçlanması halinde muhakeme işlemlerine devam edilmesi gerekmektedir (CMK 253 ve 254). Kamu görevlisine, görevi sebebiyle yapılan hakaret suçu ise re'sen kovuşturulduğundan, uzlaşma yolu kapalıdır.

---

362 Tarhan, E. Ü.., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 378.

363 Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 378.

364 Kunter, N.,/ Yenisey, F./ Nuhoğlu, A., Muhakeme Hukuku, s. 318.

365 Tarhan, E. Ü., Tehdit ve Hakaret Suçları, s. 378.

366 Centel, N.,/ Zafer, H./ Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 240.

367 Kunter, N.,/ Yenisey, F./ Nuhoğlu, A., Muhakeme Hukuku, s. 318.

Şikayete tabi olan hakaret suçlarında tarafların uzlaşması mümkün olmadığı takdirde, CMK'nun 171'inci maddesi gereğince kamu davasının açılmasının ertelenmesi imkanı da bulunmuyorsa cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek kamu davasını açmalıdır. 5271 sayılı CMK şahsi dava açma yolunu düzenlemediğinden bu yetki cumhuriyet savcısına aittir (CMK m. 170). Kamu davası iddianamenin kabulü ile açılmış olur ve kovuşturma evresi başlar (CMK m 175).

Basın yoluyla işlenen suçlarda ceza davalarının açılması belli bir süreyle sınırlandırılmıştır. Buna göre, basın yoluyla yapılan hakaret suçlarında ceza davalarının günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunludur. Bu süreler basılı eserin Cumhuriyet Başsavcılığına teslimi tarihinden itibaren başlar (Basın Kanunu m. 26). Kanun koyucunun bu hükmü koymaktaki amacı, basın mesleği ile iştigal eden kimseleri uzun süre ceza tehdidi altında bırakmamak ve basın özgürlüğünü güvence altına almaktır. Savcılıkça iddianame düzenlenip görevli mahkemeye teslim edildiğinde dava açılmış sayılacaktır. Bu nedenle iddianamenin kabulü için geçecek süre, 2 ve 4 aylık sürelerin içerisine dahil edilemez.

Hakaret suçlarında yetkili mahkeme konusunda CMK m. 12'de yer alan genel kurallar uygulanacaktır. Buna göre, suçun işlendiği yer mahkemesinin yetkili olduğu yolundaki genel kural hakaret suçları için de geçerlidir.

Suç teşebbüs aşamasında kalmışsa, söz gelimi hakaret içerikli bir mektup mağdurun eline ulaşmadan postada ele geçirilmişse, son icra hareketinin yapıldığı yer mahkemesi; aynı mağdura karşı kısa aralıklarla ama farklı yerlerde hakaret etmek suretiyle suç zincirleme olarak işlenmişse en son hakaretin yapıldığı yer mahkemesi yetkilidir.[368]

Ancak yetkili mahkeme ile mağdurun ikamet ettiği veya bulunduğu yer farklı olabilir. Bu takdirde mağdurun davaları takip güçlüğü çekeceği ortadadır. Yasa koyucu bu hususta mağdur lehine bir yenilik getirmiştir. Buna dayanarak, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan hakaret suçunda eser, mağdurun yerleşim yerinde

[368] Kunter, N.,/ Yenisey, F./ Nuhoğlu, A., Muhakeme Hukuku, s. 316-318.

veya oturduğu yerde dağıtılmışsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. Mağdur, suçun işlendiği yer dışında tutuklu veya hükümlü bulunuyorsa, o yer mahkemesi de yetkilidir.

Adli yargı sisteminde mahkemelerin görevleri 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun ile belirlenmiştir. Buna göre, kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, iki yıla kadar hapis cezaları ile adli para cezasını gerektiren işlere bakmakla sulh ceza mahkemeleri görevlidir.

"Mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici sebepler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde bulundurulur." (m. 14).

Hakaret suçlarında suçun basit şekli için 2 seneye kadar hapis cezası öngörüldüğüne göre (TCK m. 125/1), bu suçlara bakma görevi kural olarak sulh ceza mahkemelerine aittir.

Buna karşılık, basın yolu ile işlenen hakaret suçları konusunda özel bir düzenleme getirilmiştir. Gerçekten, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun m. 27 düzenlemesi karşısında, basın yoluyla işlenen hakaret suçlarına bakma görevi asliye ceza mahkemelerine aittir. Şayet bir yerde asliye ceza mahkemesinin birden fazla dairesi varsa, bu görev 2 nolu daireye düşmektedir.

Hakaret suçunun huzurda veya gıyapta (m. 125/1) ya da huzura eş sayılan sesli, yazılı, görüntülü iletiyle (m. 125/2) işlenmesi durumunda verilecek ceza üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıdır.

Suçun TCK'nın m. 125/3 fıkrasında sayılan nitelikli hallerinden biri suretinde (kamu görevlisine karşı görevinden dolayı veya dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı ya da kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle) işlenmesi halinde verilecek

ceza 1 yıldan 2 yıla kadar hapis veya adli para cezasıdır.[369]

Hakaretin alenen işlenmesi halinde ise ceza, suçun basit şekli için öngörülen cezanın altıda biri oranında arttırılarak uygulanacaktır. Yani üç ay 15 gün ila 2 sene 4 ay arasında değişen hapis veya adli para cezası verilebilecektir.

Hakim, suçun işleniş şeklini, suçun işlenmesinde kullanılan araçları, hakaretin ağırlığını, faildeki kusurun ağırlığını, meydana gelen tehlike veya varsa zararın ağırlığını göz önünde bulundurarak bu sınırlar arasında temel cezayı belirler (TCK m. 61/1).[370] Ağırlatıcı ve hafifletici nedenler varsa sırasıyla önce ağırlatıcı, sonra hafifletici nedenler uygulanarak temel cezada arttırma ve indirme yapılır (TCK m. 61/4). Bunun üzerinden sırasıyla, teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplere ilişkin hükümler ile takdiri indirim nedenleri uygulanarak sonuç ceza belirlenir (TCK m. 61/ 5).

Hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkeme hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilir. Ancak bunun için, sanığın daha öncesinde kasıtlı bir suçtan mahkum edilmemiş olması, mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum davranışlar ve hareketleri göz önünde bulundurularak tekrar suç işlemeyeceği hususunda görüşe varılması ve suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmiş olması gerekmektedir (CMK m. 231/5,6). Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur.

---

[369] Kunter, N.,/ Yenisey, F./ Nuhoğlu, A., Muhakeme Hukuku, s. 322.

[370] Hafızoğulları, Z./ Özen, M., Kişilere Karşı Suçlar, s. 92-95.

SONUÇ

Roma Hukuku örf adet kurallarına dayanan katı ve şekilci bir şehir devleti hukukuyken, sınırlarını aşarak zamanla gelişmiş ve günümüz hukukunun temelini oluşturacak şekle bürünmüştür. Kişi ve kişilik haklarına ilişkin düzenlemeler Roma'da ilk olarak XII Levha Kanunu'yla birlikte yazılı hale getirilmiş ve devam eden dönemlerde gelişerek bugünkü düzenlemelerin temelini oluşturmuştur.

İniuria, XII Levha Kanunu'yla fiziki kişiliğe yapılan saldırılar olarak kabul edilmişti. Daha sonraları kısasın yanında zararı tazmine yönelik belirli miktar para cezasının ödenmesi yoluna gidilmiştir. *Praetor*'ların çalışmaları sonucunda özgür bir kişiye veya onun kişiliğine karşı yapılan ihlallerin tümü *iniuria* başlığı altında toplanmıştır. Bu bağlamdaki saldırılar her türlü saldırıyı içine alacak şekilde düzenlenmişti.

XII Levha Kanunu'nda kabul edilen, fiziki kişiliğe karşı saldırı halinde açılabilen *iniuria* davası zamanla yerini *praetor'*lar tarafından getirilen *iniuria* davasına bıraktı. Bu dava ile kişilik hakkına saldırı nedeniyle hakimin veya *recuperator* olarak isimlendirilen heyetin takdir edeceği para cezasının ödenmesine hükmedilirdi. Roma vatandaşlarının onurunu ve saygınlığını korumak amacıyla *praetor'*lar tarafından geliştirilen *actio iniuriarum* kişilik haklarına yapılan saldırıları önlemek ve bir zarar doğmuşsa zararı gidermek amacıyla açılan bir davaydı.

Kişilik hakları, kişiye sıkı sıkıya bağlı olan ve herkesin sahip olduğu haklardır. Hukukun hiç şüphesiz ilk gayesi kişiyi korumaktır. Bu bakımdan kişilik haklarının hukukça korunması oldukça önemlidir.

Kişi kavramı, hukukumuzda Türk Medeni Kanunu tarafından kesin ve net bir şekilde tanımlanmamıştır. Medeni Kanun'un 8. maddesi hak ehliyetini düzenlemekle beraber, kişiyi belirlemektedir. Bu düzenleme dolayısıyla, kişinin; hak ve borçlara sahip varlıklar olduğunu anlayabiliriz.

Kişilik hakları insana yalnızca insan olması sebebiyle tanınan ve korunması için tanınan haklar topluluğudur. Doktrinde ağır basan görüşe göre, kişilik hakları, kişinin yalnızca kişi olması sebebiyle sahip olduğu hak ve fiil ehliyetiyle beraber, kişinin hayatı, sağlığı, bedensel bütünlüğü, şeref, onur ve haysiyeti itibarı, sırları, ismi ve diğer tüm değerleri üzerindeki hakları kapsamaktadır. Bu haklar, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları ifade etmektedir.

Kişilik hakkı, kişinin kişisel değerlerinin toplamı üzerinde geçerli olan bir haktır. Kişilik haklarının konusuna, tüm kişisel değerler dahildir. Bu sebeple, kişilik hakkına özgü nitelikteki bütün değerler ve bütün hukuki sonuçlar, onun konusuna giren kişisel değerlerin herbiri yönünden de geçerlidir.

Roma Hukuku'nda akitlerden sonra en önemli borç kaynağı haksız fiillerdir. Roma Hukuku'nun haksız fiil kavramı ile modern hukukta yer alan haksız fiil kavramı arasında farklar bulunmaktadır. Modern hukukta cezai ve hukuki sorumluluk arasında bir ayrım bulunurken Roma Hukuku'nda durum bu şekilde bir ayrım bulunmamaktadır. Günümüz hukukunda haksız fiiller hukuk düzeninin bir kuralını ihlal eder ve bunun sonucunda hem özel hukuka ait hemde kamu hukukuna ait iki sonuç ortaya çıkar. Roma Hukuku'nda ise böyle bir ayrım bulunmamaktadır. Roma Hukuku'nda devlet şahıslara karşı işlenene suçların takibinde bulunmaz; zarar gören kişi bu takibi kendisi yapar. Devlet ancak kamu menfaatlerini ihlal eden bir suç gerçekleşirse harekete geçerdi. Zamanla haksız fiile uğrayanların tazminat davası açması yolu açılmıştır. İleri devirlerde ise bazı davalarda hem ceza hem tazminat davası açılabileceği kabul edilerek gelişime uğramıştır.

Roma Hukuku'nda haksız fiile *delictum* ya da *maleficium* denilmekteydi. Haksız fiilin varlığından söz edebilmek için bir kimseye hukuka aykırı olarak bir zararın verilmiş olması ve menfaatlerinin ihlal edilmiş olması gerekmekteydi. Bu zarar kişinin malına olabileceği gibi şahsına da verilmiş olabilirdi. Haksız fiilin oluşması için gerekli unsurlar; fiil ile netice arasındaki illiyet bağı, hukuka aykırılık, zarar ve failin

kusuruydu.

Roma Hukuku'nda *Ius civile* tarafından tanınan dört adet haksız fiil vardı. Bunlar; *furtum, rapina, damnum iniuria datum* ve *iniuria* olmaktaydı.

Haksız fiillerden olan *iniuria*, maddi ve manevi kişiliğe karşı zarar verme suçunu oluştururdu. Bu haksız fiil türü ise XII Levha Kanunu Devri'nden itibaren düzenlenmiştir. *iniuria* kavramı geniş anlamda "haksızlık" anlamına gelmekle beraber dar anlamıyla şahsa ve şahsiyete verilen zarar manasına gelmektedir.

Roma Hukuku'nda *iniuria* ölen kişinin hatırasına karşı işlenebilen bir suç olmaktadır. Ölen kişinin hatırasına sapılan saldırılar bu bakımdan *iniuria* kapsamı içinde olmaktadır.

Türk Hukuku'nda kişilik hakları oldukça önemli bir yere sahip olmaktadır. Kişilik hakları kanunlarca ve uluslararası sözleşmelerce korunmaktadır. Bu çalışmada, kişilik hakları kavramı değerlendirilirken, hem Medeni Hukuk bakımından yarattığı sonuçlar hem de Ceza Hukuku bakımından yarattığı sonuçlar karşılaştırılmaktadır.

Türk Medeni Hukuku kapsamında kişilik haklarına saldırıya yönelik davalar; durdurma davası, önleme davası ve hukuka aykırılığın tespiti davası olmaktadır. Söz konusu saldırının sebep olduğu zararın giderilmesi için açılacak davalar; maddi tazminat davası, manevi tazminat davası ve vekaletsiz iş görmeden kaynaklı davalar olmaktadır. Türk Medeni Kanunu kapsamında kişiliğe yapılan saldırılarda hem bedensel hem ruhsal ve manevi zararlar kişilik değerlerine dahildir. Bu anlamıyla Roma Hukuku'nda *iniuria*'nın gelişim sürecinde başlarda yalnızca bedensel zararları içirirken daha sonrasında şeref ve manevi değerler gibi olguları içeren *iniuria*'yla kapsam bakımından benzerlik göstermiştir. Türk Medeni Kanunu, kişilik haklarını kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar anlamında değerlendirmiş ve bu hakkı temel hak olarak nitelendirmiştir. Roma Hukuku'unda *iniuria*'nın gelişim sürecine bakarsak bu anlamda da paralellikler görebiliriz. Medeni Hukuk anlamında kişi yalnızca insanları ifade etmemektedir bu

bakımdan Roma Hukuku'nda farklılık gösteren bir yapıya sahiptir.

Türk Ceza Kanunu kapsamında kişilik haklarına yapılan saldırılar ceza müeyyidelerine tabidir. Bu bakımdan bu saldırılar yalnızca Medeni Hukuk anlamında değil Ceza Hukuku anlamında da sonuç doğurmaktadır. Türk Ceza Kanunu kapsamında korunan hukuki değerler onur, şeref ve saygınlık olmaktadır. Bu yanıyla Roma Hukuku'na benzerlik gösterir. Çünkü Roma Hukuku kapsamında *infamia* suçu değerlendirildiğinde şeref ve haysiyet kavramlarının önemi ortaya çıkmaktadır. Türk Ceza Hukuku kişileri kişilik haklarına yapılan saldırılardan korurken aynı zamanda ölen kimselerin hatırasını da şerefe ve haysiyet kapsamına almış ve korumuştur. Ölen kişiye karşı yapılan hakaretleri kişilik haklarına saldırı şeklinde değerlendirmiş. Bu özelliğiyle Roma Hukuku'nda ölene karşı işlenen *iniuria*'yla benzerlik gösterir. İki hukuk sisteminde de ölen bir kişiye yapılan maddi ya da manevi saldırıların mirasçılarına karşı yapıldığı daha açık bir anlatımla bu saldırıların mirasçı olan kişileri etkilediği görüşü kabul edilmiştir.

Bu çalışmada, Roma Hukuku'ndan günümüze kişilik kavramının gelişim süreci ve kişilik haklarının korunma yolları incelenmiştir. Roma Hukuku ve günümüz hukukunda farklı noktalar olsa da aslında sahip olduğumuz hukukun temellerinin Roma Hukuku'nda atıldığını görmekteyiz.

KAYNAKÇA

AKINCI, Şahin : Roma Borçlar Hukuku, Konya 2016.

AKINTÜRK, Turgut/ **AKİPEK,** Jale/
ATEŞ KARAMAN, Derya : Kişiler Hukuku Başlangıç Hükümleri İstanbul 2007.

AKSARAY, Buse : Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Komşuluk İlişkileri Bakımından Sınırları, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 9, Sayı 1 s. 43-48, Isparta 2019.

ALTAN, Hülya : Manevi Zararı Tazmin Yolları, İstanbul 2015.

ARSLAN, Çetin : İhaleye Fesat Karıştırma Suçu, Ankara 2012.

BORKOWSKİ, Andrew : Textbook on Roman Law, Oxford 2005.

BUCKLAND, William Warwick : A Textbook of Roman Law from Augustus to Iustinian, Cambridge 1950.

BURDICK, William : The Principles of Roman Law, New York 2012.

CENTEL, Nur : Adli Tıp Bilimleri ve İnsan Hakları, AÜEHFD, Cilt 4, Sayı 1, s. 23-26, Ankara 2020.

CENTEL, Nur / **ZAFER,** Hamide, / **ÇAKMUT,** Özlem : Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C.I, Beta Yay. İstanbul 2007.

DI MARZO, Salvatore : Roma Hukuku, (çev. Umur, Z.), İstanbul 1959.

DURAL, Mustafa/ **ÖĞÜZ,** Tufan: Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, İstanbul 2020.

EMİROĞLU, Haluk : Roma Hukuku'nda Eksik Borç (Obligatio Naturalis) Olarak Doğan Borçlar, AÜHFD Cilt 51, Sayı 4, s. 73-82, Ankara 2002.

ERDOĞMUŞ, Belgin : Roma Eşya Hukuku, İstanbul 2018.

EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.

ERMAN, Sahir: Hakaret ve Sövme Suçları, 2. Bası, İstanbul 1989.

GÖKYAYLA, K. Emre: Medeni Hukuk Giriş Başlangıç/ Hükümleri, Kişiler Hukuku Aile Hukuku, Ankara 2000.

GÜNAL, Nadi : Roma Medeni Usul Hukukunda Yargılama Süreci ve İstinaf, Ankara 2007.

GÜNEŞ PESCHKE, Seldağ : Roma Hukuku'ndan Günümüze Kişilik Haklarının Korunması Iniuria, Ankara 2016.

HAFIZOĞULLARI, Zeki/
ÖZEN, Muharrem: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar, Ankara 2010.

HAKERİ, Hakan : Ceza Hukuku Genel Hükümler - Temel Bilgiler, Ankara 2020.

HELVACI, Serap : Türk ve İsviçre Hukukunda Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul 2001.

HEMPEL, Heinrich : Die Freiheit der Kunst, Zürich 1991.

HÜRLIMANN-KAUP Bettina/
SCHMID, Jörg: Sachenrecht, Zürich 2012.

IUSTINIANUS : Institutiones, (çev. Umur, Z.), İstanbul 1968.

İPEK, Nurcan: Roma Hukukunda Gasp, İstanbul 2001.

KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan : Roma Hukuku, Ankara 2019.

KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan : Roma Hukukunda Peculium Müessesesi, C. 25, S. 3-4, AÜHFD 1968.

KILIÇARSLAN, Seda : Kişilik Haklarına Saldırıda Üstün Nitelikli Özel ve Kamusal Yarar, İstanbul 2015.

KILIÇOĞLU, Ahmet M. : Medeni Hukuk (Temel Kavramlar - Başlangıç Hükümleri - Kişiler Hukuku), Ankara 2019.

KUNTER, Nurullah/
YENİSEY, Feridun/ **NUHOĞLU,** Ayşe : Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010.

KAPLAN, İbrahim : Kişilik Haklarının Kitle Haberleşme Araçları Basın, Radyo ve Televizyon Karşısında Korunması AÜHFD, Cilt 7, Sayı 3, s. 3-4., İstanbul 1979.

KÜÇÜK, Eşref : Roma Hukukunda Augustus Zamanına Kadar Derneklerin Hukuki Durumu, Ankara 2006.

KÜÇÜK, Eşref : Roma Halkının İki Özgürlük Kalesi: Provocatio ad populum ve Tribunus plebis . Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi S. 5 (1) , s. 127-144 Ankara 2015.

KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan **:** Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya Araçlarıyla İhlali Halinde Hükmedilen

Manevi Tazminat Miktarlarının Değerlendirilmesi", Ankara Barosu Dergisi, Cilt 2, s. 67-73, Ankara 1998

LEAGUE, Richard William : Roman Private Law: Founded on the Institutes of Gaius and Justinian, İngiltere 1946.

MALKOÇ, İsmail : Açıklamalı Türk Ceza Kanunu, Ankara 1999.

OĞUZMAN, Kemal/ **SELİÇİ,** Özer/

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), İstanbul 2019.

OURLIAC, Paul / **MALAFOSSE** J. De: Droit Romain et Ancien Droit, Paris 1971.

ÖZSUNAY, Ergun : Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, İstanbul 1982.

ÖZTAN, Bilge : Şahsın Hukuku: Hakiki Şahıslar (Gerçek Kişiler Hukuku), Ankara 2002.

RADO, Türkan : Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, İstanbul 2018.

SCHWARZ, Andreas : Roma Hukuku Dersleri (Çeviren: Türkan Rado), 1. Cilt, 2. B., İstanbul 1945.

SEROZAN, Rona : Medeni Hukuk, Genel Bölüm/Kişiler Hukuku İstanbul 2018.

SOYASLAN, Doğan : Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku, Ankara, 2014.

ŞAKİR, Berki : Romada Ayni Haklar (Jus Rerum), AÜHFD 1948, Cilt 5, Sayı 1-4, s. 4, Ankara 1948.

TAHİROĞLU, Bülent : Roma Hukukunda Iniuria, İstanbul 1969.

TAHİROĞLU, Bülent : Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları, İstanbul 2001.

TAHİROĞLU, Bülent : Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2018.

TARHAN, Alaz : Roma Hukukunda iniuria, Ankara 2019.

TARHAN, Emine Ülker : Yeni Türk Ceza Yasasında Tehdit ve Hakaret Suçları, Ankara 2007.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi : Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, İstanbul 1992.

TEZCAN, Durmuş / **ERDEM,** Mustafa Ruhan / **ÖNOK,** Rifat Murat : Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara 2007.

PÓLAY, Elemér Iniuria Types in Roman Law, Budapest 1986.

UMUR, Ziya : Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul 2010.

UMUR, Ziya : Roma Hukuku Lügatı, İstanbul 1983.

ÜNVER, Yener: Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003.

VAN WARMELO, Paul : An Introduction to the Principles of Roman Civil Law, Juta 1976.

VELİDEDEOĞLU, H.Veldet : Türk Medeni Hukuku: Şahsın Hukuku, İstanbul 1963.

VILLEY, Michel : Roma Hukuku Güncelliği, (çev.) Bülent Tahiroğlu, İstanbul 2007.

YURTCAN, Erdener : Yargıtay Kararları Işığında Hakaret Suçları Ankara 2019.

ZEVKLİLER, Aydın : Medeni Hukuk: Giriş Başlangıç Hükümleri: Kişiler Hukuku: Aile Hukuku, Ankara 2000.

ZEVKLİLER, Aydın/
GÖKYAYLA, Emre/
ACABEY, Mehmet Beşir : Medeni Hukuk, Ankara 2000.

ZIMMERMANN, Reinhard: The Law of Obligations, Cape Town 1996.

WATSON, Alan : The Law of Obligations in the Later Roman Republic, Oxford 1965.

İNTERNET KAYNAKLARI

HÜRLIMANN- KAUP/SCHMID : Sachenrecht, Zürich 2017, https://www.schulthess.com/ (erişim tarihi: 01/01/2020)

KURTUL, Gökhan : Roma İmparatorluğu'nun Hristiyanlığa Geçisi https://tarihdenizi.wordpress.com/ (erişim tarihi: 01/01/2020)

DİĞER KAYNAKLAR

Büyük Larousse Sözlük ve Ansiklopedisi, C.17, İstanbul: Interpress Basın ve Yayıncılık A.Ş., 1993.

THE LATIN LIBRARY www.thelatinlibrary.com (erişim tarihi: 01/01/2020)