

BORÇLAR HUKUKUNDA HUKUKA UYGUNLUK NEDENİ OLARAK ZARAR GÖRENİN RIZASI¹

CONSENT OF THE DAMAGED PERSON AS A REASON FOR COMPLIANCE IN THE LAW OF OBLIGATIONS

Mehmet UZUN

İstanbul Aydın Üniversitesi Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Bölümü, İstanbul/Türkiye ORCID No: 0000-0001-7866-9212

Reference Uzun, M. (2020). "Borçlar Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Zarar Görenin Rızası", Academic Social Resources Journal, (e-ISSN: 2636-7637), Vol:5, Issue: 13; pp:238-250.

ÖZET

Zarar görenin rızası, Türk Borçlar Kanununun 63. maddesinin 2. fıkrasında hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanununun 24. maddesinin 2. fıkrasında da kişilik hakkı zedelenen kişinin rızasının, kişilik haklarına saldırıyı hukuka uygun hale getireceği belirtilmiştir.

Rıza kavramının çeşitli mevzuat hükümlerinde yer verilmişse de, bu kavramın tanımı yahut hukuki niteliği mevzuatta düzenlenmemiştir. Bu çalışmada öncelikle rıza kavramının tanımı ve öğretideki görüşler de dikkate alınarak rıza kavramının hukuki niteliği incelenmiştir.

Türk borçlar hukukunda kişinin malvarlığı haklarının ve belirli şahıs varlığı haklarının ihlal edilmesine rıza gösterebileceği, gösterilen bu rızanın ihlali hukuka uygun hale getireceği düzenlenmiştir. Bu çalışmada rızanın bir hukuka uygunluk nedeni olarak geçerlilik arz edebilmesi için sağlaması gereken koşullara değinilmiştir. Gerekli koşulları sağlayan ve geçerlilik taşıyan rıza, fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldıracaktır.

Anahtar Kelimeler: Borçlar Hukuku, Hukuka Uygunluk, Zarar, Rıza

ABSTRACT

The consent of the injured is regulated as a reason for compliance with the law, which eliminates the unlawfulness in the second sub-article of Article 63 of the Turkish Code of Obligations. It is stated in the second sub-article of Article 24 of the Turkish Civil Code that the consent of the person whose personal rights are damaged will bring the attack on the personal rights into line with the law.

Although the concept of consent is included in various legislative provisions, the definition or legal nature of this concept is not regulated in the legislation. In this study, first of all, the legal nature of the concept of consent was examined by considering the definition of consent and the opinions in the doctrine.

In the Turkish code of obligations, it is regulated that the person can consent to the violation of his property rights and certain personal property rights, and that this consent will bring the violation into compliance with the law. In this study, the conditions that consent must meet in order to be valid as a reason for compliance with law are mentioned. The consent that satisfies the necessary conditions and validity will eliminate the illegality of the act.

Keywords: Code of Obligations, Legality, Damage, Consent

1. GİRİŞ

Hukuka aykırı nitelikteki fiiller, kanun koyucu tarafından bazı sınırlı durumlarda gereken koşulları sağladıkları takdirde hukuka uygun olarak nitelendirilebilmektedir. Ceza hukuku açısından Türk Ceza Kanununda bu nedenler; meşru savunma, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası, kanunun emrini icra olarak düzenlenmişken; özel hukuk açısından ise Türk Borçlar Kanununun 63. maddesinde; kanunun verdiği yetkinin kullanılması, haklı savunma, hakkını kendi gücüyle koruma, üstün nitelikli özel ya da kamusal yarar, zorunluluk hali ve zarar görenin rızası olarak düzenlenmiştir.

¹ Bu çalışma, İstanbul Aydın Üniversitesi Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Bölümü Öğrencisi Mehmet UZUN tarafından hazırlanan "Borçlar hukukunda hukuka aykırılığı kaldıran haller" başlıklı yüksek lisans tezinin bir alt başlığından üretilmiştir

Rıza kavramı; Türk Borçlar Kanununda ve Türk Medeni Kanununda sıklıkla kullanılan bir kavramdır. Bunun dışında diğer mevzuat hükümlerinde de rıza kavramına yer verildiği görülmektedir. Öte yandan rıza kavramının tanımına ise mevzuat hükümlerinde yer verilmemiştir. Türk Dil Kurumu Sözlüğüne göre rıza; “*razı olma, isteme, istek*” anlamı taşımaktadır. Hukuki bir terim olarak ise rıza kavramı; kişinin hukuk düzeni tarafından koruma altına alınan bir değerine müdahaleye veya saldırıya onay vermesi, bu saldırı ya da müdahaleyi kabullenmesi anlamına gelmektedir.

Türk Borçlar Kanununun 63. maddesinde kullanılan zarar görenin rızası kavramı ise belirli koşulları sağladığı takdirde hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir hukuka uygunluk nedenidir. Bu makalede bir hukuka uygunluk nedeni olarak rızanın sağlanması gereken koşullar incelenmiştir.

2. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

2.1. Rızanın Tanımı

Rıza sözcüğü farklı dillerde çeşitli anlamlarda kullanılmaktadır. Örnek vermek gerekirse rıza kelimesinin Arapçadaki karşılığı; “*hoşnutluk, tatmin, memnuniyet*” gibi anlamlar taşımakta iken, Farsçadaki karşılığı ise; “*onay vermek, tasdik etmek, hoşnut olmak*” gibi anlamlarda kullanılmaktadır. Hukuki bir terim olarak ise rıza kavramı; kişinin hukuk düzeni tarafından koruma altına alınan bir değerine müdahaleye veya saldırıya onay vermesi, bu saldırı ya da müdahaleyi kabullenmesi anlamına gelmektedir. Rıza kavramının gündelik yaşantıda ve hukuk terminolojisinde sıklıkla kullanılıyor olması, kavramın bir tanımı yapılmaya dahi taşıdığı anlamın anlaşılabilmesini sağlamaktadır².

Türk hukukunda rıza kavramı farklı hukuk alanlarına ilişkin mevzuat hükümlerinde kullanılmaktaysa da, rıza kavramının doğrudan bir tanımına bu düzenlemelerde yer verilmemiştir. Örnek vermek gerekirse Türk Medeni Kanununda (m.12, m.16, m.23/2, m.28, m.118/2, m.205 gibi) ve Türk Borçlar Kanununda (m.144, m.183 gibi) rıza kavramının sıklıkla kullanıldığı görülmektedir. Bu maddeler incelendiğinde rıza kavramının kimi zaman akdi bir ilişki içerisinde tarafların karşılıklı kabulü anlamını ifade etmek üzere kullanıldığı, kimi zaman ise yasal temsilcinin belirli bir işleme ilişkin onay vermesi anlamını ifade etmek üzere kullanıldığı görülmektedir. Öğretideki bir görüşe göre rıza³; “*irade beyanına ehliyetli olan kişinin tasarrufa yetkili bulunduğu bir konuda beyan ettiği iradesi ile bu konuda diğer bir kişinin müdahalesine olanak tanınmasıdır.*” Doktrinindeki diğer bir tanıma göre ise rıza⁴; “*Rıza, rıza gösterme ehliyet ve yetkisine sahip olan kişinin; üzerindeki tasarruf yetkisi hukuk düzeni tarafından kendisine bırakılmış bir hukuksal değerine karşı gerçekleştirilen ve söz konusu hukuksal değeri tehlikeye düşüren veya zarara uğratan bir fiili kabul etmesi, onaylamasıdır.*” Buna göre Türk mevzuat hukuk düzenlemelerinde rıza kavramının tek bir anlamı ifade etmek üzere kullanılmadığı, bu kavramın kullanımında küçük anlam farklılıklarının mevcut olduğu söylenebilir.

2.2. Rızanın Hukuki Niteliği

Türk hukukunda rıza kavramına ilişkin olarak öngörülen hukuki neticelerden bir tanesi de, rızanın borçlar hukuku açısından bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiş olmasıdır. Rıza kavramının hukuki tanımı incelendiğinde; belirli bir konuda iradesini açıklamaya ehil olan kişinin, tasarruf yetkisini haiz olduğu bu konuda açıklamış olduğu irade beyanı ile başka bir kişinin müdahalesine imkan vermesi şeklinde tanımlandığı görülmektedir⁵. Alman hukukunda ise rıza kavramı; “*kişinin, kendi iradesi ile bir başkasının iradi davranışının örtüştüğünü açıklaması*” biçiminde veya “*bir hukuksal değer üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan kişinin, söz konusu*

² Meral Ekici Şahin, Ceza Hukukunda Rıza, 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2012, s. 6.

³ Mehmet Yılmaz, Zarar Görenin (Mağdurun) Rızasının Hukuka Aykırılığa Etkisi ve Sorumluluk Bakımından Sonuçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1995, s. 42.

⁴ Ekici Şahin, s. 7.

⁵ Yılmaz, s. 43.

hukuksal değerinden hukuken geçerli olacak şekilde vazgeçmesi" biçiminde tanımlanmaktadır⁶. İtalyan hukukunda ise rıza kavramı; "*Bir şahsın, hukuk düzenince yasaklanmış olan ve kendisine ait bir varlığın ızarından veya tehlikeye konulmasından ibaret bulunan bir hareketin yapılması için başka bir şahsa verdiği izin*"⁷ olarak tanımlanmaktadır. Rıza kavramının hukuki niteliğine ilişkin olarak öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır.

2.2.1. Kati Hukuki İşlem Görüşü

Zitelman; rızanın bir irade beyanı olduğunu ve irade beyanının açıklanmasıyla beraber hukuka aykırı bir eylemin hukuka uygun hale gelmesini sağladığını ifade etmiştir. Buna bağlı olarak rızanın; hukuki neticeyi değiştirme kudretini haiz ve hukuki neticeyi değiştirmeye yönelik bir beyan olduğu ifade edilmiştir⁸. Bu görüş öğretide hukuki işlem görüşü şeklinde isimlendirilmiştir. Benzer bir görüşte ise aynı doğrultuda rızanın doğrudan tek taraflı hukuki bir işlem olduğu savunulmuştur.⁹

2.2.2. Temsil Yetkisi Görüşü

Öğretide rıza kavramının hukuki niteliğine ilişkin olarak ortaya atılan görüşlerden bir diğeri ise temsil yetkisi görüşüdür. Rosener; rıza ile iradi temsil yetkisinin belirli ölçüde benzer nitelikte olduğunu ifade etmiştir¹⁰. İradi temsil istenildiği zaman geri alınabilen bir hukuki işlemdir. Rıza kavramı da iradi temsilin bu özelliklerini bünyesinde barındırmaktadır. Türk hukuk öğretisinde temsilin yalnızca hukuki işlemler açısından verilebileceği düşüncesi büyük oranda terkedilmiştir. Bununla birlikte öğretideki bir görüşe göre maddi fiiller açısından da temsil yetkisi verilmesi mümkündür. Temsilde temsilcinin daha önce yaptığı işlere onay verilmemesi durumunun kalkmasıyla ve onayın verilmesiyle beraber yapılan işlemler hukuka uygun ve temsil olunanı bağlar hale gelir. Bu görüş, rızayı temsil yetkisinin bir türü olarak nitelendirmek suretiyle, rızanın hukuki işlem olduğunu kabul etmektedir.

Rızanın hukuki niteliğine ilişkin olarak doktrinde pek çok görüş ileri sürülmüşse de; rızanın her hukuki duruma uygulanabilecek tek bir hukuki niteliği olduğu söylenemez. Doktrindeki ve mukayeseli hukuktaki görüşler incelendiğinde; ilk zamanlarda Alman uygulamasında ve doktrininde rızanın hukuki işlem benzeri bir işlem olduğu görüşünün genel olarak kabul edildiği görülmektedir¹¹. İsviçre ve Türk hukukunda da ise rızanın hukuki işlem olduğu görüşü genel olarak kabul görmüştür¹². Rızanın hukuki bir işlem olduğu görüşü genel olarak kabul edilmişse de doktrinde birtakım yazarlar rızanın hukuki işlem benzeri işlem olduğunu savunmaktadırlar¹³. Kaneti; rızanın hukuki bir işlem olarak nitelendirilmesi durumunda bazı istenmeyen neticelerin ortaya çıkma olasılığından söz ederek; rızanın hukuki işlem olarak nitelendirilmesi durumunda zarar veren kişiye zararı verme konusunda yetki tanıdığı sonucuna varılabileceğini ifade etmiştir. Hâkim görüşe göre, rızanın hem borçlar hukukunda hem de ceza hukukunda hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmesinin gerekçesi kişinin hukuki korumadan veya menfaatinden vazgeçmesi sonucuna yönelik bir irade beyanı olmasıdır¹⁴.

2.3. Rızanın Tarihçesi

Rıza kavramı konusunda ilk çalışmalardan birini gerçekleştiren ve kavramın önemini vurgulayan ilk isimlerden olan Honig'e göre; Roma hukukunda rıza, şahsi haklara yönelik bir saldırıya ilişkin olarak verildiğinde saldırıyı hukuka uygun hale getiren bir unsurdu. Roma hukukunda benimsenmiş olan hukuka uygunluk nedenlerini araştıran Honig; hukuka uygunluk nedenlerinin bütün hukuk

⁶ Ekici Şahin, s. 5.

⁷ Ekici Şahin, s.6.

⁸ İsmail Kayar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Seçkin Yayınları, 9. Baskı, Ankara, 2014, s. 49.

⁹ Andreas Von Tuhr, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. 1-2, (ç. Edege, Cevat), Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983, s. 371.

¹⁰ Wolfgang Rosener, Die Einwilligung in Heileingriffe, Diss. Berlin, 1965, s. 100.

¹¹ Ansgar Ohly, "Volenti non fit iniuria" - die Einwilligung im Privatrecht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2002, s. 42.

¹² Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Bası, Yetkin Yayınları, 2017, s. 628; Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012 (Kıs. C. 2), s. 22, Haluk Tandoğan, Türk Mes'uliyet Hukuku (Sözleşme Dışı ve Sözleşmeye İlişkin Mes'uliyet), Vedat Kitapçılık, 1961 yılı birinci basıdan tıpkı bası, İstanbul, 2010, s. 31.

¹³ Selim Kaneti, Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, Kazancı Yayınları, İstanbul, 2007, s. 244

¹⁴ Ekici Şahin, s. 35, 2. HD, 2011/10286 E., 2011/14804 K., 03.10.2011 T., www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10.11.2018

alanlarında geçerli olacak şekilde düzenlendiğini, sınırlı bir etkiden ziyade genel bir etkiye sahip olduğunu ifade etmiştir. Yazar, “nulla iniuria est, quae in volentem fiat” (rızayla gerçekleştirilen fiil haksızlık oluşturmaz) kuralında yer alan “iniuria” kelimesinden, yalnızca dar anlamda hakaret değil, şeref, vücut bütünlüğü ve dokunulmazlığı, özgürlük ve hatta yaşama hakkı gibi kişisel hakları ihlal eden her türlü fiilin de anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Öte yandan öğretide, Roma hukukunda ilgilinin rızasının genel itibarıyla özel hukuk alanında bir hukuka uygunluk nedeni olarak benimsendiğini, ceza hukuku açısından bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmediğini ileri süren yazarlar da mevcuttur¹⁵.

Günümüzde olduğu gibi geçmişte de rızanın en çok önem arz ettiği alanlardan bir tanesi de tıbbi müdahaleler olması olmuştur. Hekimlerin olası komplikasyonlardan ötürü tedaviden çekinmesi ve hastanın onamını almak istemesi ilk olarak İmparator 2. Justin’in tedavisi esnasında 6. yüzyılda gerçekleşmiştir. İmparator hekimlerin olası olumsuz sonuçlardan ötürü sorumlu tutulmayacakları vaadinde bulunmuş, hekimler yine de kendilerini güvende hissetmediklerinden ötürü neşteri bizzat imparatorun vermesini ve bu suretle rızasını açık bir şekilde ortaya koymasını talep etmişlerdir.

İslam hukukunda ise malikin rızası olmaksızın malvarlığına müdahalenin hukuka aykırı olacağına gerek ayet gerekse hadislerde değinilmiştir:” “*Ey iman edenler, karşılıklı rızaya dayanan ticaret olması hali müstesna, mallarınızı batıl (haksız ve haram) yollar ile aranızda (alıp vererek) yemeyin*” ayeti¹⁶ ve “*Müslümanın malı ancak kendi gönül hoşnutluğu ile helal olur, başka türlü helal olmaz*”¹⁷ hadisi rızanın mülkiyet hakkına ilişkin müdahaleler açısından hukuka uygunluk nedeni oluşturacağını ifade etmektedir. Kişinin şahsiyet haklarına müdahalelere rıza göstermesi İslam hukukunda kabul görmemiştir¹⁸. Ötenazi ve intihar gibi konular İslam hukukunda tasvip edilmediğinden bu konulara ilişkin olarak rıza gösterilmesi de eylemi hukuka uygun hale getirmeyecektir. Kişi hayatına ilişkin rıza gösteremez, göstermesi halinde bu rıza hukuka uygun kabul edilemez. Yine İslam hukukunda hastanın tıbbi müdahaleye rıza göstermesi müdahaleyi hukuka uygun hale getirmektedir¹⁹.

Görülebileceği üzere gerek Roma hukukunda gerekse İslam hukukunda zarar görenin rızasının belirli haklara yönelik saldırıları hukuka uygun hale getirebileceği düzenlenmiştir. Diğer taraftan rızanın bütün haklara ilişkin olarak mutlak bir hukuka uygunluk nedeni olarak nitelendirildiği söylenemez, zira her iki hukuk sisteminde de kişinin üzerinde tasarruf yetkisini haiz olmadığı hakların bulunduğu kabul edilmektedir.

2.4. Rızanın Geçerli Olabilmesi İçin Aranılan Koşullar

Zarar göreceği bir eyleme ilişkin olarak rıza gösteren kişinin; ihlal edilmesine rıza gösterdiği hak üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkisini haiz olması gerekmektedir. Rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak nitelendirilebilmesi için aranılan en önemli koşul da, ihlal edilmesine rıza gösterilen hak üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkisinin bulunmasıdır. Malvarlığı hakları açısından genel olarak kişilerin mutlak bir şekilde ve serbestçe tasarruf yetkisini haiz olduğu kabul edilmektedir. Örneğin kişinin sahip olduğu kitabın yakılmasına rıza göstermesi, mülkiyet hakkı açısından serbestçe ve mutlak bir şekilde tasarruf etme yetkisine sahip olduğundan bir hukuka uygunluk

¹⁵ Peter Oll, *Übergesetzliche Rechtfertigungsgründe, im besonrederen die Einwilligung des Verletzten*, Basel 1955, s. 1.

¹⁶ Kur'an-ı Kerim, Nisa, 4/29.

¹⁷ Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, C. V, 72, 113.

¹⁸ Ahmet Ekşi, *İslam Hukukunda Mağdurun Rızasının Hukuka Aykırılığa Etkisi ve Sorumluluk Bakımından Sonuçları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2000, s. 19

¹⁹ Hastanın rızası Osmanlı hukukunda genellikle yazılı şekilde alınmaktaydı. Fıtk ameliyatına ilişkin bir örnek olarak " *illet-i fitka milbtela olan kirmesnenin cerrahı istikarı sureti: Mahmiye-i islambol'da Hocapaşa Mahallesinde sakin Mehmed Ağa ibn-i Fülân meclis-i şer'-i hatırlde cerrah taifesinden işbu rafî'u'l-raklm Kosti veled-i Fülân nam zimml mahzarında bi't-tav'ihî ikrar-ı tamm ve ta'blr-i ani'l meram idüp hala ben fıtk illetine mübtela olduğum ecilden fıtkımı şakk ve kat' ve hasbe'l-mu'tad kendi edviyesiyle bana ilac ve turnar etmek üzere cerrah-ı mersfimu otuz guruş ücret ile istkar eylediğimde ol dahi ber veeh-i muharver nefsinî bana kar idüp ve illet-i mezkfıruma ilac ve turnar etmek üzere ta'ahhüd eyledi dedikde gıbbe't-tasdlkış-şer'l merkfm Mehmed Ağa meclis-i mezkfırda cerrah-ı mersfım Kosti zimml muvacehesinde i' ade-ikelam edip eger cerrah-ı mersfımın şakk ve kat'ından ve hasbe'l-mu'tad mu'alecesinden naşl müte'essiren vefat edersem mersfım Kosti zirnnetinden dem ve diyetim taleb ve dav'a alınmasun dedikde ma huve'l-vakt' hıfzen li'l-mekal ketb olundu." (Fethi Gedikli, *Osmanlı Hukukunda Hekim Sorumluluğu ve XVII. Yüzyılda Ünlü Bir Fıtk Cerrahı*, Türk hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi, S. 4, Y. 2007 (Güz), s. 18).*

nedeni oluşturacaktır. Ancak rıza gösterilen fiilin hukuka uygun hale gelmesi için başka şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir.

2.4.1. Rızanın En Geç Fiilin Gerçekleşmesi Esnasında Verilmesi Gerekliktir

Gerçekleştirilen saldırının hukuka uygun olarak kabul edilebilmesi için; zarar görenin rızasının fiilin işlenmesinden daha önce ya da en geç fiilin işlendiği esnada verilmesi gereklidir. Bununla birlikte rıza gösteren kişinin, bir hakkını ihlal edecek fiilin işlenmesinden önce rızasından vazgeçebileceği ve rızasını geri alabileceği kabul edilmektedir. Zarar verici eylemden sonra zarar görenin bu eyleme rıza göstermesi halinde hukuka aykırılık ortadan kalkmayacaktır. Bir eylemin yapılmasından önce bir duruma rıza gösterilmesi halinde hukuka aykırılık ortadan kalkmayacağı gibi zarar verici fiil icra edildikten sonra eyleme rıza gösterilmesi durumunda da eylem hukuka uygun hale gelmeyecektir. Hukuki işlemlerde geçmişe dönük ve geçmişe etkili olarak icazet verilmesi mümkün iken rızada ise böyle bir durum söz konusu değildir. Hukuki işleme ilişkin hükümler kimi zaman rıza konusunda da kıyasen uygulanacaktır. Buradaki kıyas, hukuki işlemlerin ilgili hükümlerinin elverdiği ölçüde rızaya uygulanması durumudur. Ancak burada hukuki işlemlere sonradan icazet konusundaki hükümleri rızaya uygulanamamaktadır. Bir eyleme sonradan rıza göstermek eylemi işleme hukuka uygun hale getirmeyecek olsa da tazminat talebinden vazgeçme olarak değerlendirilebilir²⁰. Böylesi durumlarda bir haktan vazgeçme ya da ibra söz konusudur²¹.

2.4.2. Eylemin Rızanın Sınırları İçinde Kalması Gerekliktir.

Hakkı ihlal edilen kişinin göstermiş olduğu rıza ile, ihlal niteliğindeki fiil bazı durumlarda birbiriyle örtüşmeyebilir. Rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilmesi için, zarar verici eylemin rıza gösterilen konuya ilişkin olması ve rızanın sınırlarını aşmaması gerekmektedir.²² Rızanın zarar verici eylemi hukuka uygun hale getirmesinin altında yatan neden; kişinin ihlal edilmesinde sakınca görmediği bir hakkın hukuk düzeni tarafından da korunmasına gerek olmamasıdır. Rızanın mevcudiyeti incelenirken kıtas, objektif olarak rızanın bulunmasıdır; diğer bir ifadeyle zarar verici eylemi gerçekleştirenin rızadan haberdar olması gerekli değildir²³. Ancak bazı durumlar vardır ki zarar veren eylemi gerçekleştiren kimse karşı tarafın rızasının varlığı kusursuz bir yanılma ile var olduğunu düşünür. Bu tür durumlarda eylem hukuka uygun hale gelmeyecektir. Çünkü netice itibarıyla rıza yoktur. Ancak bu durum kusuru etkileyen bir hal tazminat sorumluluğunu etkileyebilecektir.

2.4.3. Serbestçe Tasarruf Edilebilecek Bir Hakkın Varlığı Gerekliktir

Rızaya hakim olan temel mantık rızanın irade özgürlüğüne dayanmasıdır²⁴. Bir kimsenin rızasının geçerli olabilmesi için öncelikle bu kişinin rıza gösterdiği ve saldırıya uğrayan hakkı üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesi gerekmektedir²⁵. Gerçekten de kişinin tasarruf edemeyeceği bir hak üzerinde rıza beyanında bulunmasının da bir netice doğurmayacağı izahattan varestedir. Kişinin bir hakkının ihlal edilmesine ilişkin olarak rıza beyanında bulunması hakkın özünde yatan değer de belirli bir ölçüde zedelenmesine yol açmaktadır ve bu durum kimi zaman daha üstün menfaatlerin de ihlal edilmesine sebebiyet verebilecektir. Liberal ve çağdaş hukuk sistemlerinde genel olarak kişilerin hakları üzerinde istedikleri gibi tasarruf edebilmeleri ilkesi benimsenmişse de; bazı durumlarda bu tasarruf yetkisi sınırlandırılmış ve kişilerin haklarının ihlal edilmesine rıza göstermelerinin hukuki bir sonuç doğurmayacağı kabul edilmiştir. Nitekim bazı hakların özgür bir şekilde kullanılması halinde toplumsal bir zarar meydana gelebileceği gibi diğer kişilerin hakları da ihlal edilmiş olabilecektir.

²⁰ Karahasan, M.R, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku s. 144

²¹ Eren, s. 630.

²² Sulhi Dönmezer, Talep Üzerine Öldürme ve Şifa Maksatı Dışında Yapılan Cerrahi Ameliyeler, Sosyal Hukuk ve İktisat Mecmuası, 1949, s. 6; Ceza Hukukunda Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu, Seçkin, Ankara, 2003, s.74.

²³ Kaneti, s. 229.

²⁴ Yeşim Atamer, Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 19.

²⁵ Murat Doğan, Şahsiyet Hakkına Tecavüzün Önlenmesi Davası, AÜEHFD, 2001, C. 5, S. 1-4, s.401.

Hangi haklar üzerinde serbestçe tasarrufun mümkün olduğu hangi haklar üzerinde ise tasarrufun mutlak olarak mümkün olmadığı tam olarak belirginlik kazanmış değildir. Bu durumu her hakkı kendi özelinde tartışarak ve kategorize ederek bulmak mümkündür. Bakıldığında kişinin mülkiyet hakkı üzerinde rızasını sınırlayan bir durum söz konusu değildir. Mülkiyet hakkı üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarruf etme hakkı söz konusudur. Bu sebeple bu hakkının yok olmasına da rıza göstermesi mümkündür. Ancak kişinin bedeni üzerinde mutlak tasarrufta bulunma imkânına bakıldığında bu hakkının sınırsız olmadığı görülecektir. Çünkü kişinin bedeninin mülkiyeti olmadığı ilkesi savunulmaktadır²⁶. Ancak kişinin her ne kadar bedeni üzerinde mutlak tasarruf etme imkanı olmasa da ve yine bedeni üzerinde oluşacak aşırı zararlara rıza göstermesi eylemi hukuka uygun hale getirmeyecek olsa da; kişinin kendi rızasına dayalı olarak kendi bedenine zarar vermesi durumunda kişiye bir yaptırım uygulanması da mümkün değildir. Ancak belli durumlar vardır ki daha iyi bir netice için yahut öngörülen daha iyi bir netice için beden üzerinde belli müdahalelere rıza gösterilmesi söz konusu olmaktadır. Tıbbi müdahaleler bunun en tipik örneğidir.

2.4.3.1. Malvarlığı Hakları

Kişinin malvarlığı hakları üzerinde mutlak tasarruf yetkisi vardır. Dolayısıyla kişiler malvarlığı haklarına yönelik saldırılara rıza gösterdikleri takdirde bu saldırılar hukuka uygun hale gelecektir. Örneğin kişinin mülkiyet hakkı üzerinde tasarruf yetkisi vardır. Yine bakıldığında kişinin geliri üzerinde de tasarruf hakkı vardır. Ancak buradaki tasarruf hakkının da sınırsız olmadığını kabul eden yazarlar da bulunmaktadır. Örneğin kişinin tüm ailesinin kaldığı ve tek konutu olan taşınmazın yıkılmasına rıza göstermesi halindeki rızanın geçersiz olduğunu kabul edilmektedir²⁷. Aynı şekilde ailesine bakmakla yükümlü olan kişinin, mülkiyet hakkına sahip olduğu tarladaki mahsullerin yakılmasına rıza gösteremeyeceği kabul edilmektedir²⁸.

2.4.3.2. Şahısvarlığı Hakları

İhlal edilen bir hakka ilişkin olarak gösterilen rızanın, ihlal eylemini hukuka uygun hale getirmediği bazı durumlar da bulunmaktadır²⁹. Bu durumun en belirgin örneği kişinin, şahıs varlığı haklarına ilişkin olarak gösterdiği rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmemesidir. Hukuk düzeni kişilik haklarına koruma altına almıştır haliyle kişiden dahi bir nevi koruma yoluna gitmiştir. Bu durumda kişi serbestçe tasarruf edemeyecek ve bir an için tasarruf etse dahi vermiş olduğu rıza hukuka aykırı hale gelecek olup yapılan saldırı da hukuka aykırı gelip sorumluluğun doğmasına neden olacaktır. Örneğin kişinin beden bütünlüğü üzerinden ötenazi yahut düello gibi yollarla tasarruf etmesi hukuka uygun değildir. Ancak kimi durumlarda yasanın da izin verdiği kimi durumların gerçekleşmesi ile yapılan müdahaleler hukuka uygun hale gelmektedir. Örneğin beden bütünlüğüne müdahalelerde açık hukuk kuralı ve bu doğrultuda alınan rızanın olması ile zarar verilmiş olsa dahi eylem hukuka uygun hale gelmektedir. Kişinin özgürlüklerinden tamamen vazgeçmesine, özgürlüğünü uzun vadeli olarak hukuka ve ahlaka aykırı olarak sınırlamasına, fiil ehliyetinden tamamen vazgeçmesine yönelik verilmiş rızalar hukuka aykırıdır. Yine kişinin diğer şahıs hakları olan şeref ve haysiyeti, mesleki ve ticari sırları gibi haklarından da tamamen vazgeçmesine yönelik rızalar geçersiz olacaktır.

2.4.3.2.1. Yaşam Hakkı

Kişinin yaşam hakkına doğrudan müdahaleye rıza göstermesi hukuka uygun değildir³⁰. Bakıldığında kişinin kendi yaşamına müdahale etmesinde bir hukuka aykırılık ya da yaptırım yoktur³¹. Burada tartışılması gereken başkalarının yapmış olduğu müdahalelerin niteliği ve buna

²⁶ Bahri Savcı, Yaşam Hakkı ve Boyutları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1980, s. 33.

²⁷ Akın Ünal, Kelepçeleme Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2002, s.122.

²⁸ Veysel Başpınar, Kişilik Hakkı Bakımından Kelepçeleme Sözleşmeleri, ABD, 1999, S.1, s. 18

²⁹ Doğan, s. 401.

³⁰ Çetin Özek, *Tıbbi Müdahalede Bulunmak Hakkının Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Mecmuası, 1995, C. 28, S. 4, s. 454. Rızanın ceza sorumluluğu açısından bir indirim sebebi teşkil edeceğine ilişkin bkz: Funda Işık Özcan, *Tıbbi Müdahalelerde Aydınlatılmış Onam*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2008, s. 92.

³¹ Nuşin Ayiter, Şahsiyet Hakları Açısından Organ Nakli, AÜHFD, 1968, C. 25, S. 1- 2, s.139.

gösterilen rızanın hukuka uygun olup olmadığıdır. Kişinin kendi yaşamına müdahale ettirmesine cevaz veren hukuk sistemleri vardır fakat bizim hukuk sistemimizde tıbbi gereklilik dahi olsa kişinin kendi yaşamına müdahale ettirmesi söz konusu olamaz³². Bazen kişinin yaşamını için devam ettirmesi için zorunlu olan bazı zorunlu tedavileri reddetmesi durumu ortaya çıkmaktadır³³. Böyle zamanlarda kişi tıbbi müdahaleye rıza göstermemekte yani başkasının müdahalesine izin vermemektedir³⁴. Bu durumda kişinin kendisi dışında kimsenin bir müdahalesi söz konusu olmamaktadır. Zaten bu durumlarda hekimlere bu müdahaleyi yapma görevi yasal olarak da yüklenmemektedir³⁵.

2.4.3.2.2. Beden Bütünlüğü

Kişinin beden bütünlüğünü ihlal eden davranış ve eylemlere doğrudan rıza göstermesi³⁶ hukuken mümkün değildir³⁷. Anayasa 17. Madde kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı şeklindedir. Hüküm içeriğine bakıldığında “*Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz*” şeklinde olduğu görülecektir. Kişi vücuduna dövme yaptırabilir, lazer tedavisi ile vücudundaki kılları kökten kazıyabilir, saç ekimi yapabilir zira bunların yapılması beden bütünlüğünü ihlal eden durumlar değildir. Kaldı ki kimi yönlerden konfor ve gelişim aracı olarak dahi görülebilir³⁸.

Kişinin bedenine müdahale oluşturan durumlardan biri de tıbbi müdahaledir, tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek olan sadece hekim olup, hastanın aydınlatılmış onamı/rızası alınarak ancak müdahale gerçekleştirilebilir³⁹. Kimi yazarlar güzelleştirme amacıyla yapılan estetik müdahaleler ile sünnet gibi müdahalelerin hukuku uygun olduğu⁴⁰, kimi yazarlar ise bu müdahalelerin hukuka aykırı olduğu savunulmaktadır⁴¹.

Önem arz eden bir başka durum ise genetik inceleme ve müdahaleler, tıbbi deneyler, embriyo aktarımı, yapay dölleme, doku, organ ve kan nakli, cinsiyet değişikliği, gebeliğin sonlandırılması, kastrasyon, sterilizasyon gibi müdahaleler bakımından kişilerin tasarruf etme yetkilerinin bulunup bulunmadığıdır⁴². Bu müdahalelere ilişkin rıza gösterilmesi oldukça sınırlanmış veya belirli kurallara bağlanmıştır. Örneğin, sterilizasyon için reşit olmak ve tıbbi sakıncası bulunmamak şartları aranmaktadır⁴³. Kastrasyona rıza göstermek mümkün değilken sadece bir ameliyatın seyri sırasında mecburi olursa kişinin rızasına bakılmadan yapılabilmektedir⁴⁴. Cinsiyet değişikliği yapılabilmesi için ise; psikolojik ve fiziksel olarak bir mecburiyet arz etmesi, transseksüel yapıya sahip olma, bekar olma, ergin olma ve bunlara ek olarak mahkemeden onay alınması ile tıbbi

³² Sevgi Akbenlioğlu, Konsültan Hekinin Aydınlatma Yükümlülüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010, s. 153.

³³ Abdulkadir Arpacı, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000, s.110

³⁴ Mehmet Ayan, Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumluluk, Kazancı Yayınları, Ankara 1991, s. 5.

³⁵ Hakan Hakeri, Tıp Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 9. Bası, İstanbul, 2015, s. 215. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 2. Maddesine bakıldığında “*Tabip ve dış tabibinin başta gelen vazifesi, insan sağlığına, hayatına ve şahsiyetine ihtimam ve hürmet göstermektir. Tabip ve dış tabibi; hastanın cinsiyeti, ırkı, milliyeti, dini ve mezhebi, ahlaki düşünceleri, karakter ve şahsiyeti, içtimai seviyesi, mevkii ve siyasi kanaati ne olursa olsun, muayene ve tedavi hususunda azami dikkat ve ihtimamı göstermekle mükelleftir*” şeklinde olduğu görülecektir. Hüküm daha çok kişiye ilişkin ayrımlar gözetmeksizin yaşam ve manevî bütünlüğünü korumaktan bahsetmektedir. Yine aynı nizamnamenin 14. Maddesine bakıldığında “*Tabip ve dış tabibi, hastanın vaziyetinin icabettirdiği sıhhi ihtimamı gösterir. Hastanın hayatını kurtarmak ve sıhhatini korumak mümkün olmadığı takdirde dahi, ıstırabını azaltmaya veya dindirmeye çalışmakla mükelleftir. Tabip ve dış tabibi, hastasına ümit vererek teselli eder. Hastanın maneviyatı üzerinde fena tesir yapmak suretiyle hastalığın artması ihtimali bulunmadığı takdirde, teşhise göre alınması gereken tedbirlerin hastaya açıkça söylenmesi lazımdır. Ancak, hastalığın, vahim görülen akibet ve seyrinin saklanması uygundur*” şeklindedir. Her iki hüküm kişiye rağmen bir müdahalenin olması gerektiği sonucu çıkmamaktadır.

³⁶ Reşat Atabek, İnsan Vücutu Üzerinde Tasarruflar, İÜHFMD, Y. 1935, C.1, S.2, s. 188.

³⁷ Cassani Carlotta, Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Rıza, Çev: Özen, Muharrem; Özen Mustafa, TBB Dergisi, S. 77, 2008. s. 249.

³⁸ Ekici Şahin, s.55

³⁹ Köksal Bayraktar Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Hukuka Uygunluk Nedenleri, Erdoğan Teziç'e Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları Armağan Serisi No: 5 s.144.

⁴⁰ Hasan Petek, Güzelleştirme Amaçlı Estetik Ameliyatlardan Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, DEUHFMD, C. 1, S. 1, 2006, s. 182.

⁴¹ Cüneyt Çilingiroğlu, Özel Hukuk Yönünden Hastanın Tıbbi Müdahaleye Rızası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1991, s. 20.

⁴² Çilingiroğlu, s.77

⁴³ Nüfus Planlaması Hakkında Kanun m. 4.

⁴⁴ Nüfus Planlaması Hakkında Kanun m. 4.

müdahalede bulunulabilmektedir⁴⁵. Hamileliğin sonlandırılabilmesi için, hamilelik süresinin on haftadan daha kısa süreli olması ya da daha uzun süreli hamileliklerde doğacak çocuğun, annenin ya da gelecek nesillerin ağır maluliyet yaşaması ihtimali bulunması gereklidir⁴⁶. Doku ve organ nakledilmesine rıza gösterilebilmesi için kişinin ergin ve mümeyyiz olmasıyla birlikte, hayatını ağır tehlikeye maruz bırakacak ya da sona erecek nitelikte bir müdahale olmaması⁴⁷ ve kişinin ayrıntılı olarak tıbbi müdahale hakkında bilgilendirilmesi⁴⁸ gibi koşullar aranmaktadır⁴⁹.

Yapay dölleme ve embriyo aktarımı sadece evli çiftler açısından mümkündür. Tıbbi deneyler açısından daha detaylı aydınlatma yapılmalı, bilimsel deney tedavi amacını taşımalı, deneme laboratuvar ve hayvan üzerinde yeterli derecede denenmiş olmalı, gönüllülük esas olmalı, rıza ve aydınlatma yazılı olmalıdır⁵⁰. Genetik incelemeler açısından ise durum daha farklıdır. Nitekim genetik inceleme sonucu sadece kişinin değil, genetik bağı olan yakınlarının da genleri hakkında bilgi edinilebilmektedir. O halde kişi genetik inceleme açısından başkalarının hakkındaki bilgilerin elde edilmesi konusunda rıza gösteremez. Ancak başkalarının hakkında bilgi edinilmesini sağlayan incelemelerde ilgili kişilerin de rızasının alınması halinde inceleme yapılabilir. Ayrıca kişinin genetik tanısının yanında özellikle birtakım genlerin taşıdığı hastalıkları önlemek için, embriyoya veya genetik yapıya müdahalede bulunulmasının henüz sonuçları bilinmemektedir. Ek olarak, bu bilgilerin kendi geleceğini belirleme hakkının bir parçası olan bilmeme hakkını ihlal ettiği öngörülebilir. Bu sebeple bu tür müdahaleler insan üzerinde yeterli araştırma yapılamamış deney olarak tanımlanabilir, dolayısıyla buna ilişkin rıza geçersiz olmalıdır⁵¹.

Beden bütünlüğünün ihlal edilmesine ilişkin bir diğer durum ise spor faaliyetleri esnasında ortaya çıkan zarar verici ya da zarar doğuran olayların sonucunun hukuka uygun olup olmadığı hususudur. Spor müsabakalarında kişi aslında müsabaka esnasında oluşacak zararı ve riskleri kabul etmiştir. Bu durumda oluşan zararlar hukuka uygun hale gelmektedir.

Yine beden bütünlüğünün ihlal edilmesine ilişkin bir diğer husus ise kişinin başkasında bulunan bulaşıcı hastalığın kendisine geçmesine rıza göstermesi ve bu durumun hukuka uygun olup olmadığı sorunudur. Ancak bu tür durumlarda kabul göre görüş bu durumun kamu sağlığını tehdit ettiği ve bu tür durumlarda rızanın zararlı hukuka uygun hale getirmeyeceğidir⁵².

2.4.3.2.3. Şeref ve Haysiyete İlişkin Haklar

Kişinin şahıs varlığına ilişkin hakları manevi alanına ilişkin haklarıdır. Bu haklara bakıldığında kişinin şerefi, onuru, özel hayatı vb. hakları sayılabilir. Kimi yazarlar bu haklar üzerinde serbestçe tasarruf imkânının olmadığı savunulmuştur⁵³. Ancak şahıs varlığı üzerindeki haklarına karşı yöneltilen saldırı ve sınırlamalara rıza konusunda tam bir mutlakiyet olmadığı söylenebilir⁵⁴. Örneğin kişinin manevi alanına ilişkin haklarına ve yine düşünceye ilişkin haklarına saldırıya rıza

⁴⁵ - TMK md. 40 Cinsiyet Değişikliği "Cinsiyetini değiştirmek isteyen kimse, şahsen başvuruda bulunarak mahkemece cinsiyet değişikliğine izin verilmesini isteyebilir. Ancak, izin verilebilmesi için, istem sahibinin onsekiz yaşını doldurmuş bulunması ve evli olmaması; ayrıca transseksüel yapıda olup, cinsiyet değişikliğinin ruh sağlığı açısından zorunluluğunu (...) (2) bir eğitim ve araştırma hastanesinden alınacak resmî sağlık kurulu raporuyla belgelemesi şarttır.

(2) Verilen izne bağlı olarak amaç ve tıbbî yöntemlere uygun bir cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması hâlinde, mahkemece nüfus sicilinde gerekli düzeltmenin yapılmasına karar verilir."

⁴⁶ Hasan Petek ve Meral Gürbüz, Sağlık Hukuku, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2013, s. 77

⁴⁷ Hakeri, s. 408.

⁴⁸ Petek ve Gürbüz, s. 61

⁴⁹ Bayraktar, s.460

⁵⁰ Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik m. 1. "Bu Yönetmeliğin amacı; çocuk sahibi olamayan evli çiftlerden, tıbben uygun görülenlerin üremeye yardımcı tedavi metotları vasıtasıyla çocuk sahibi olmaları için yapılacak uygulamanın esaslarını, bu uygulamayı yapacak merkezlerin açılması, çalışması ve denetlenmesi ile ilgili usul ve esasları düzenlemektir"

⁵¹ Alper Polat, Sorumluluk Hukukunda Rıza, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2018 s. 154

⁵² Bayraktar, s.145; Polat, s. 154.

⁵³ Ahmet Kılıçoğlu, Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırıların Bakımından Medeni ve Borçlar Kanunumuzda Yapılan Değişiklikler, TBBD, 1990, S. 3, s. 27.

Yargıtay, HGK T. 26.03.2003, E. 2003/4-161, K. 2003/201 sayılı kararında, "Ayrıca yukarıda ayrıntılı şekilde anlatıldığı gibi kendisine karşı bile mülak korunması gereken kişinin onuru, kişiliği, sır alanına giren gizli yaşamının onun rızası ile hukuka aykırılığı ortadan kaldırdığını ve tecavüze haklılık kazandırdığını ileri sürmenin yasanın amacına açıkça aykırı olduğu aşikârdır. Davacının özel yaşamı bu kadar açık bir şekilde topluma sunulamayacağından kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu kabul edilmiştir." Erişim Adresi: www.kazanci.com, Erişim Tarihi:28.09.2019,

⁵⁴ Eren, s. 828; Ahmet Kılıçoğlu, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 294.

göstermesi mümkündür⁵⁵. Bu müdahalelere rıza kişinin özgürlük hakkının üstünlüğü bu rızanın sadece kendisini ilgilendirmesi ve üçüncü kişilere bir zararının dokunmaması ve yine kişinin geleceğini tayin hakkı ile ilgilidir⁵⁶. Örneğin kişi kendisine ait fotoğraflarının yayımlanmasına rıza gösterebilir⁵⁷, kendisinin özel hayatını ilgilendiren gizli bir sırrının açıklanmasına rıza gösterebilir⁵⁸. Yine kişi kendisine bir kişinin hakaret etmesine rıza gösterebilir bakıldığında kişinin kendisine hakaret etmesine rızası çok mümkün görünmese bile kişi hakaret sonucu şikayet hakkını kullanmayarak yasanın vermiş olduğu imkandan yararlanmamaktadır⁵⁹. Ancak bu konuda hakaretin boyutunun artması ve toplumsal bir dezenformasyona neden olması halinde kanaatimce kişinin bu duruma sessiz kalması halinde dahi buradaki rızayı kanaatimce bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul etmek mümkün değildir.

2.4.4. Rıza Gösterenin Ehliyetinin Varlığı Gerekmemektedir

Ehliyet hak ehliyeti ve fiil ehliyeti olarak ikiye ayrılmaktadır. Hak ve fiil ehliyetinin kurulma şekilleri birbirinden farklıdır. Hak ehliyetinin kurulması da gerçek kişilerde farklı olduğu gibi tüzel kişilerde de farklıdır. Gerçek kişilerde hak ehliyeti doğum ile kurulmakta iken tüzel kişilerde ise gerekli yasal prosedürlerin tamamlanması ile kurulmaktadır, bu durum bazen bildirim bazen izin ile olmaktadır⁶⁰. Çalışmanın konusu rıza olduğundan burada hak ehliyeti hususu değerlendirilecektir. Bilindiği üzere kimse kendisine ait olmayan bir hak üzerinde tasarruf edemez⁶¹.

Rıza gösterme ehliyetine kimlerin sahip olduğu ve bu ehliyetin kapsamı hususunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bu görüşleri açıklarken rızanın hukuki niteliğine göre ehliyetin kapsamını da açıklamak uygun düşmektedir. Rızayı hukuki işlem olarak açıklayan görüşe göre rıza verme ehliyetinin ne'ini de hukuki işlem ehliyetinin varlığına dayandırmaktadır⁶². Bir diğer görüş ise rızayı maddi fiil olarak sınıflandırmaktadır. Bu görüşe göre ise hukuki işlem ehliyetinin herhangi bir şartı yoktur, haliyle herkes eyleme rıza gösterebilir. Bir diğer görüş ise azınlıkta olmayan bir görüş olan hukuki işlem benzeri görüştür. Bu görüşe göre de hukuki işlem ehliyetine sahip olmak gerekmektedir⁶³.

Rıza bir eyleme olaya ilişkin irade ortaya koyma hali olduğu için bunun için ilkin kişinin ayırt etme gücünün bulunması gerekmektedir⁶⁴. Rıza gösterecek kimse ilkin kendisine yönelen bir saldırının anlam ve sonuçlarını algılayıp algılamadığı, bu eylemin ne tür sonuçları doğuracağını bilip bilmediği ve en önemlisi bu eyleme rıza gösterme iradesi ortaya koyup koymadığı değerlendirilmelidir. Bu noktada değerlendirmemiz gereken durum kişinin ortaya koymuş olduğu rıza iradesinin sonucunda kişinin bir menfaatinin zarara uğramasının kişide oluşturduğu neticeden değildir. Önemli olan kişinin zararın oluşmasından önce bu eylemin hukuki sonuçlarını anlamasıdır. Keza zararın lehe yahut aleyhe olması önemli değildir.

Reşit olan aynı zamanda olayları ayırt etme gücüne sahip olan ve herhangi bir kısıtlılığı olmayan kimseler tam ehliyetlidir. Haliyle bu kimselerin rıza gösterme ehliyetleri de bulunmaktadır⁶⁵. Ayırt etme gücü bulunan ancak kısıtlanmamış ve aynı zamanda erginliğe erişmemiş kişiler ise sınırlı ehliyetsizdirler. Bunlarda veli yahut vasinin onayıyla işlem tesis etmek mümkündür ancak genel

⁵⁵ Bayraktar, s.20.

⁵⁶ Mehmet Beşir Acabey, "Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı", Journal of Yaşar University, Cilt: 8, Sayı: Özel, s. 1-54, İzmir, 2013, s. 41; Selim Bilen, "Basın Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018, s. 71.

⁵⁷ Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay, Kişiler Hukuku Dersleri, İstanbul, 1993, s.135; Gürsel Öngören, V ve Radyoda Kişilik Haklarına Saldırlara Karşı Hukuki Başvuru Yolları, İstanbul, 1995), s.68.

⁵⁸ Cassani, s. 241; Bayraktar, s. 20.

⁵⁹ Hakaret Madde 125-

(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...) (1) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

Soruşturma ve kovuşturma koşulu Madde 131-

(1) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç; hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması, mağdurun şikayetine bağlıdır.

⁶⁰ Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, Türk Özel Hukuku Cilt – II Kişiler Hukuk, Filiz Kitabevi, 19. Bası, İstanbul, s. 39.

⁶¹ Ekici Şahin, s.111

⁶² Mustafa Tiftik, Medeni Kanunumuzun 3444 Sayılı Kanun'la Değişik m. 24 f. II Karşısında, Haksız Fiillerden Doğan Tazminatta Bir İndirim Sebebi Olarak Zarar Görenin Rızası, DÜHFD, C. 6, S. 6, 1993, s. 397

⁶³ Ekici Şahin, s.140.

⁶⁴ Işık Özcan, s. 86.

⁶⁵ Işık Özcan, s. 86; Çilingiroğlu, s. 55.

itibariyle rıza ehliyetine sahiptir. Ancak kimi durumlarda ehliyet yanında ek şartların arandığı durumlarda vardır. Örneğin organ bağışına rıza göstermek için yaşı 18 olması gerektiği gibi. Sınırlı ehliyetlilerin rıza göstermedeki durumları öğretilmelidir. Bir görüş rıza göstermede veli yahut vasiinin onayının gerektiğini⁶⁶ belirtirken bir kısım yazar⁶⁷ ise ayırt etme gücünün bulunması sebebiyle icazetin gerekmediğini belirtmiş bir kısım yazar ise somut olaya göre bir ayırımın gerektiğini belirtmiştir.

2.4.5. Rızanın Ahlaka, Adaba ve Hukuka Aykırı Olmaması Gerekmektedir

Türk Medeni Kanunu'nun 23. Maddesi “*Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz*” şeklindedir. Yine 24. Madde hükmü “*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir*” şeklinde olup kişiliğe saldırı oluşması durumlarında kişiliğin korunması hükümlerini içermektedir, Anayasa'mızın 12. ve 17. maddelerinin bir yansımasıdır. Medeni Kanun ile kişilik hakları hem kişinin kendisine hem de başkalarına karşı korunmuştur. Anayasa'nın 12. maddesinde temel hakların ve özgürlüklerin niteliği sayılırken bunların *devredilmez ve vazgeçilmez* nitelikte haklar olduğu bildirilmiştir.

Rızanın konusunun kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmaması gerekir⁶⁸. Ayrıca rızanın konusu imkânsız olmamalıdır. Ancak her bir kavramın rıza bakımından uygulanma alanı ayrı ayrı belirlenmelidir.

Genel ahlaka, kişilik haklarına, emredici hükümlere aykırılığın sonucu kesin hükümsüzlüktür. Sözleşme hukuku açısından böyledir. Ancak hukuki işlem yahut hukuki işlem benzeri durumlarda ayrıca incelenmelidir. Rızanın ahlaka aykırı bir ama için verildiğini bilmeyen açısından rıza varmışçasına hukuka uygun sonuç doğurur.

2.4.6. Rıza Açıklayanın İradesini Beyan Etmesi ve Bu İradenin Sakatlanmamış Olması Gerekmektedir

Hukuki işlemlerin en temel unsuru irade açıklamasıdır. İrade açıklaması bir kişinin bir hakkı kurarken, kaldırırken, sonlandırırken veya değiştirirken içinde olan düşüncesini herhangi bir yöntemle ortaya koyması halidir⁶⁹. İrade beyanı iki unsurdan oluşur, bunlardan birincisi irade ikincisi ise beyandır. İrade unsuru irade beyanının sübjektif unsurudur. İrade unsuru kendi içinde birkaç tasnifi barındırabilmektedir. Kişi bir fiil ile gerçekleştirmekte ve dış dünyaya bir eylem ortaya koymaktadır, bu bazen bir söz işaret vb. olabilir⁷⁰. Burada fiil bilinçli olmalıdır. İkinci olarak kişi bir irade ortaya koyduğu durumlarda bunun sonucuna bağlı olarak farklı hukuki durumlar ortaya çıkmaktadır, bunun için kişinin beyan iradesinin olması gerekmektedir⁷¹. İşlem iradesi, kişinin ortaya koymuş olduğu iradesine bağlı olarak oluşacak hukuki durumları bilmesi halidir⁷². İşlem iradesine örnek vermek gerekirse kişinin iş akdi imzalaması, açmış olduğu davadan feragat etmesi durumları örnek verilebilir. Verilen örneklere dikkat edilirse her işlemin sonucunda belli bazı sorumluluk ve yükümlülük doğmaktadır. Kişi işlem iradesinde bu sonuçları bilmelidir. İrade beyanının bir diğer unsuru beyandır. Beyan, kişinin işlem iradesini bir eylem ile sonuç doğurmasını istediği olaya yönelten fiildir⁷³.

Rızaya yönelik kişinin iradesinin dışı vurumu önemli olup bunun nasıl olacağı bazen ihtilaf doğurabilmektedir. Bakıldığında bazen sessiz kalmakta rızanın oluştuğu anlamına gelebilecektir. Ancak bunu her zaman rızanın var olduğu şeklinde yorumlamak mümkün değildir. Doktrinde rıza

⁶⁶ Veysel Başpınar, *Organ Naklinde Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü*, Organ ve Doku Naklinde Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sorunları, İstanbul, 2007, s. 200 vd.;

⁶⁷ Kılıçoğlu, s. 295.

⁶⁸ Ekşi, s.19

⁶⁹ Antalya, C.1, sh. 88.

⁷⁰ Şebnem Akipek, Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi, AÜHFHD, Y. 1995, C. 44, S. 1-4, s. 274; Kenan Tunçoğlu, Türk Borçlar Hukuku, C. 1 Genel Hükümler, Sermet Matbaası, İstanbul, 1976, s. 120.

⁷¹ Eren, s.129

⁷² Eren, s.129

⁷³ Eren, s.132

dışarıya herhangi bir şekilde yansımıyorsa rızanın ne doğrultuda olduğunun bilinemeyeceğini belirten görüşler mevcuttur⁷⁴. Ancak kimi eylemler ile bir beyan verilmese dahi içinde bulunulan durum ile rızaya yönelik iradenin var olduğu varsayılır örneğin yaralamalı bir maça çıkan oyuncunun buna rıza gösterdiği varsayılır. Yukarıda bahsettiğimiz üzere rızanın oluşması için bir unsur rızanın neye verildiğinin anlaşılması hususudur. Bu bazen kişinin kendisinin üzerinde bir yükümlülük iken bazen de karşı tarafın üzerinde bir yükümlülüktür. Örneğin kişisel verilerin işlenmesi hususunda alışveriş merkezi vb. satış noktalarında kişinin verilerin işlenmesine rıza gösterdiğinin anlatıldığı hususu imzalı bir rıza sözleşmesi şeklinde genelde olmaktadır. Böylece rızanın sonuçlarına ilişkin bilgilendirme her zaman rızayı verene yüklenmemektedir.

3. SONUÇ

Ceza hukukunda olduğu gibi özel hukukta da; normal koşullar altında suç veya haksız fiil şeklinde hukuka aykırı bir fiil olarak değerlendirilebilecek olan eylemleri hukuka uygun hale getiren bazı özel durumlar öngörülmüştür. Bu bağlamda ilgilinin rızası Türk Ceza Kanununun 26. maddesinde bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiş ve suçun hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldıran bir mefhum olarak kabul edilmiştir. Aynı şekilde Türk Borçlar Kanununun 63. maddesinde de zarar görenin rıza göstermesi halinde fiilin hukuka aykırı olarak nitelendirilemeyeceği belirtilmek suretiyle rıza olgusu bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir.

Zarar görenin rızası çoğunlukla tıbbi müdahaleler açısından önem taşımakla birlikte bunun haricinde birçok alanda da bir hukuka uygunluk nedeni olarak hukuka aykırı fiili hukuka uygun hale getiren bir olgudur. Kişinin malvarlığı değerleri başta olmak üzere, serbestçe tasarruf etme yetkisini haiz olduğu hakların ihlal edilmesine ilişkin olarak rıza göstermesi; bu hakları ihlal eden kişinin hukuka uygunluk nedeninden yararlanmasını sağlamakta ve ihlal eden kişinin sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadır.

Rızanın bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilmesi için bazı koşulları sağlaması gerekmektedir. Buna göre ilk olarak rızanın, üzerinde serbestçe tasarruf edilebilecek bir hakka ilişkin olarak verilmesi gerekmektedir. Nitekim kişinin üzerinde tasarruf yetkisini haiz olmadığı bir hakka ilişkin olarak rıza göstermesi hukuk alanında bir sonuç doğurmayacağından, böyle bir rıza bir hukuka uygunluk nedeni olarak da nitelendirilemeyecektir. Rızanın ayrıca zarar verici fiilin işlenmesinden önce veya en geç bu fiilin işlenmesi esnasında verilmesi gerekmektedir. Daha sonradan rıza gösterilmesi fiili hukuka uygun hale getirmeyecekse de koşulları sağlandığı takdirde ibra veya feragat olarak nitelendirilebilecektir. Zarar veren kişinin, gösterilen rızanın konusunu ve sınırlarını aşmayacak şekilde bir eylemde bulunması da rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilebilmesinin bir diğer koşuludur. Rızanın sınırlarını aşan bir fiil, sınırı aştığı ölçüde hukuka aykırı olarak değerlendirilecektir. Rıza gösteren kişinin iradesini açıklamaya ehil olması, iradesini açıklaması ve açıklanan iradenin yanılma, hile, korkutma gibi nedenlerden ötürü sakatlanmamış olması gerekmektedir. Aynı şekilde rızanın kişilik haklarına, adaba, ahlaka ve hukuka aykırı nitelikte olmaması gereklidir. Bütün bu koşullar sağlandığı takdirde zarar görenin rızası, fiili hukuka uygun hale getirecektir.

KAYNAKÇA

Acabey, Mehmet Beşir. “*Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı*”, Journal of Yaşar University, Cilt: 8, Sayı: Özel, s. 1-54, İzmir, 2013.

Ahmed b. Hanbel, Müsned, C. V, 72, 113.

Akbenlioğlu, Sevgi. Konsültan Hekinin Aydınlatma Yükümlülüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.

Akipek, Şebnem. Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi, AÜHFD, Y. 1995, C. 44, S. 1-4.

⁷⁴ Eren, s.135

- Arpacı, Abdulkadir. *Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler)*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000.
- Atabek, Reşat. *İnsan Vücudu Üzerinde Tasarruflar*, İÜHFM, Y. 1935, C.1, S.2.
- Atamer, Yeşim. *Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996.
- Ayan, Mehmet. *Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumluluk*, Kazancı Yayınları, Ankara 1991.
- Ayiter, Nuşin. *Şahsiyet Hakları Açısından Organ Nakli*, AÜHFD, 1968, C. 25, S. 1- 2.
- Başpınar, Veysel. *Kişilik Hakkı Bakımından Kelepçeleme Sözleşmeleri*, ABD, 1999, S.1.
- Başpınar, Veysel. *Organ Naklinde Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü*, Organ ve Doku Naklinde Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sorunları, İstanbul, 2007.
- Bayraktar, Köksal. *Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Hukuka Uygunluk Nedenleri*, Erdoğan Teziç'e Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları Armağan Serisi No: 5.
- Bilen, Selim. *"Basın Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali"*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018.
- Carlotta, Cassani. *Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Rıza*, Çev: Özen, Muharrem; Özen Mustafa, TBB Dergisi, S. 77, 2008.
- Çilingiroğlu, Cüneyt. *Özel Hukuk Yönünden Hastanın Tıbbi Müdahaleye Rızası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1991.
- Doğan, Murat. *Şahsiyet Hakkına Tecavüzün Önlenmesi Davası*, AÜEHFD, 2001, C. 5, S. 1-4.
- Dönmezer, Sulhi. *Talep Üzerine Öldürme ve Şifa Maksatı Dışında Yapılan Cerrahi Ameliyeler*, Sosyal Hukuk ve İktisat Mecmuası, 1949, s. 6; *Ceza Hukukunda Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu*, Seçkin, Ankara, 2003.
- Dural, Mustafa ve Öğüz, Tufan. *Türk Özel Hukuku Cilt – II Kişiler Hukuk*, Filiz Kitapevi, 19. Bası, İstanbul.
- Ekici, Şahin. s. 35, 2. HD, 2011/10286 E., 2011/14804 K., 03.10.2011 T., www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10.11.2018
- EKŞİ, Ahmet. *İslam Hukukunda Mağdurun Rızasının Hukuka Aykırılığa Etkisi ve Sorumluluk Bakımından Sonuçları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2000.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 22. Bası, Yetkin Yayınları, 2017.
- Gedikli, Fethi. *Osmanlı Hukukunda Hekim Sorumluluğu ve XVII. Yüzyılda Ünlü Bir Fıtık Cerrahı*, Türk hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi, S. 4, Y. 2007 (Güz), s. 18.
- Hakeri, Hakan. *Tıp Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 9. Bası, İstanbul, 2015.
- Kaneti, Selim. *Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru*, Kazancı Yayınları, İstanbul, 2007
- Kayar, İsmail. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, Seçkin Yayınları, 9. Baskı, Ankara, 2014.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırıları Bakımından Medeni ve Borçlar Kanunumuzda Yapılan Değişiklikler*, TBBD, 1990, S. 3.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk*, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.
- Kur'an-ı Kerîm, Nisa, 4/29.
- Nüfus Planlaması Hakkında Kanun m. 4.

- Oğuzman, Kemal ve ÖZ, Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 9. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012 (Kıs. C. 2).
- Oğuzman, Kemal, Seliçi, Özer ve Oktay, Saibe. Kişiler Hukuku Dersleri, İstanbul, 1993, s.135; Gürsel Öngören, TV ve Radyoda Kişilik Haklarına Saldırlara Karşı Hukuki Başvuru Yolları, İstanbul, 1995.
- Ohly, Ansgar. "Volenti non fit iniuria" - die Einwilligung im Privatrecht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2002.
- Oll, Peter. Übergesetzliche Rechtfertigungsgründe, im besonrederen die Einwilligung des Verletzten, Basel 1955.
- Özcan, Funda Işık. Tıbbi Müdahalelerde Aydınlatılmış Onam, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2008.
- Özek, Çetin. *Tıbbi Müdahalede Bulunmak Hakkının Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Mecmuası, 1995, C. 28, S. 4.
- Petek, Hasan ve Gürbüz, Meral. Sağlık Hukuku, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2013.
- Petek, Hasan. *Güzelleştirme Amaçlı Estetik Ameliyatlardan Kaynaklanan Hukukî Sorumluluk*, DEUHFD, C. 1, S. 1, 2006.
- Polat, Alper. Sorumluluk Hukukunda Rıza, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2018.
- Rosener, Wolfgang. Die Einwilligung in Heileingriffe, Diss. Berlin, 1965.
- Savcı, Bahri. Yaşam Hakkı ve Boyutları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1980.
- Şahin, Meral Ekici. Ceza Hukukunda Rıza, 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2012.
- Tandoğan, Haluk. Türk Mes'uliyet Hukuku (Sözleşme Dışı ve Sözleşmeye ilişkin Mes'uliyet), Vedat Kitapçılık, 1961 yılı birinci basıdan tıpkı bası, İstanbul, 2010.
- Tiftik, Mustafa. Medeni Kanunumuzun 3444 Sayılı Kanun'la Değişik m. 24 f. II Karşısında, Haksız Fiillerden Doğan Tazminatta Bir İndirim Sebebi Olarak Zarar Görenin Rızası, DÜHFD, C. 6, S. 6, 1993.
- Tunçomağ, Kenan. Türk Borçlar Hukuku, C. 1 Genel Hükümler, Sermet Matbaası, İstanbul, 1976.
- Ünal, Akın. Kelepçeleme Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2002.
- Von Tuhr, Andreas. Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı, C. 1-2, (ç. Edege, Cevat), Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983.
- Yılmaz, Mehmet. Zarar Görenin (Mağdurun) Rızasının Hukuka Aykırılığa Etkisi ve Sorumluluk Bakımından Sonuçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1995.