

**“Özürölüler Hakkında Kanun”un
Borçlar Kanunu, Ticaret Kanunu ve
Medeni Kanun ve Noterlik Kanunu
Bakımından Getirdiği Değişiklikler Üzerine
(Türk Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarıları
Hakkında Bazı Saptamalar)**

Ilhan Helvacı*

I- Giriş

5378 sayılı “Özürölüler ve Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Karar-namelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun”¹ özürölü kişilerin ya-şamlarında karşı karşıya kaldığı güçlükleri ortadan kaldırmak temel amacıyla sevk edilmiştir. Gerçekten de anılan kanunun “amaç” kenar başlığını taşıyan 1. maddesinde aynen şu hükme yer verilmiştir:

“Bu Kanunun amacı; özürölülüğün önlenmesi, özürölülerin sağlık, eğitim, rehabilitasyon, istihdam, bakım ve sosyal gü-venliğine ilişkin sorunlarının çözümü ile her bakımdan geli-şmelerini ve önlerindeki engelleri kaldırmayı sağlayacak ted-birleri olarak topluma katılımlarını sağlamak ve bu hizmet-lerin koordinasyonu için gerekli düzenlemeleri yapmaktır.”

Kısaca “Özürölüler Hakkında Kanun” olarak anacağımız bu kanun, özürölülerin önlerindeki engelleri kaldırarak, onların topluma katılımları-nı sağlamak amacıyla diğer bir çok kanunun yanı sıra Medeni Kanun, Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu ve Noterlik Kanunu’nda bazı de-ğişiklikler meydana getirmiştir.

* Doç. Dr., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğre-tim Üyesi.

¹ RG. 07.07.2005; Sayı: 25868.

"Özürllüer Hakkında Kanun", Borçlar Kanunumuzun görme özürllü kişilerin imzalarına ilişkin 14. maddesinin 3. fıkrası ile Türk Ticaret Kanunumuzun görme özürllü kişilerin poliçedeki imzalarına ilişkin 668. maddesinin 3. fıkrasını yürürlükten kaldırmıştır.

"Özürllüer Hakkında Kanun" Noterlik Kanunu'nun, noterlik işlemlerinde uyulması gerekli genel hükümleri arasında yer alan, ilgili kişilerin işitme, konuşma veya görme özürllü olması halinde uygulanacak kuralları belirleyen 73. maddesini ve de ilgili kişilerce imza yerine el ile yapılmış bir işaret, mühür veya parmak izi kullanılması halinde uygulanacak kuralları belirleyen 75. maddesinin 2. fıkrasını da değiştirmiştir.

Kanun, ayrıca Medeni Kanunumuzun velayetin kaldırılmasına ilişkin 348. maddesinin 1. fıkrasının 1. bendini de değişikliğe uğratmıştır.

Biz bu makalemizde "Özürllüer Hakkında Kanun"un anılan hükümlerde meydana getirdiği değişiklikleri ele alacağız. Bu değişiklikleri ele alırken yeri geldikçe Türk Ticaret Kanunu Tasarısının ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısının ilgili hükümlerine de işaret edeceğiz.

II- Değişikliklerin İncelenmesi

1- Borçlar Kanunu Bakımından

Borçlar Kanunumuzun 14. maddesinin 3. fıkrasında görme özürllü kişilerin imzalarına ilişkin özel bir hüküm sevk edilmişti:

"Âmaların imzaları usulen tasdik olunmadıkça yabut imza ettikleri zaman muamelenin metnine vakıf oldukları sabit olmadıkça, onları ilzam etmez."

Hükümün bu düzenlemesine göre, görme özürllü bir kişinin yaptığı (imzaladığı) adi yazılı şekle bağlı bir hukuki işlemin geçerli olması için ya imzasının noter tarafından tasdik edilmesi ya da onun, yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğinin karşı tarafça ispat edilmesi gerekiyordu. Aksi takdirde kanımızca da isabetli olan düşünceye göre işlem kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi oluyordu².

² **Andreas von Tuhr / H. Peter**; Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Band. I, 3. Auflage, Zürich, 1974-1979, § 30, dn: 51; **B. Schmidlin**; Berner Kommentar, Band VI, Allgemeine Bestimmungen, Art. 11-17 OR, Bern, 1986, Art. 15, N: 20; İşlemin, topal olduğu ve ancak görme özürllü kişi tarafından muvafakat verilmesi halinde geçerli olacağı görüşü için bkz. **P. Engel**; Traité des obligations en droit suisse, Bern, 1997, s: 253-254; **Selahattin Sulhi Tekinay / Sermet Akman / Ha-**

Görme özürhü kişinin imzasının noter tarafından tasdik edilmesinden anlaşılması gereken şu idi: Kanun koyucu görme özürhü kişinin imzasının tasdikine ilişkin bu düzenlemesi ile görme özürhü kişiye hukuki işlemin içeriği hakkında noter tarafından bilgi verilmesini sağlamak istemiřti³. Bu nedenle noterin, her ne kadar Noterlik Kanunu'nun imza tasdikine (onaylamaya) ilişkin 90 ila 92. maddelerinde bu yönde bir açıklık bulunmuyor ise de, eşyanın tabiatı icabı görme özürhü kişinin imzasını tasdik ederken, ona, yaptığı hukuki işlemin içeriği hakkında bilgi vermesi gerekiyordu⁴. Ayrıca tasdik işleminin Noterlik Kanunu'nun 73. maddesinin (değişikliğe uğramadan önceki) düzenlemesine göre iki tanık huzurunda gerçekleştirilmesi de şarttı.

Görme özürhü kişinin yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğinin karşı tarafça ispat edilmesi ise şu şekilde gerçekleşiyordu: Uygulamada görme özürhü bir kişi ile işlem yapıldığında genellikle yanında yakınlarından bir kişi bulunuyor, böylece hem ona yaptığı hukuki işlemin içeriği hakkında bilgi veriyor, hem de onun, yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğine tanıklık ediyordu. Bu amaçla, işleme tanıklık eden kişinin, görme özürhü kişinin yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğini belirten yazılı irade beyanı alınıyordu⁵.

Bu süreçte hukuki işlemin metninin (içeriğinin) görme özürhü kişiye bir tanık huzurunda okunması, görme özürhü kişinin işlemin içeriğini dinlemesi, hukuki işlemi yapmayı kabul ediyorsa imzalaması, tanık-

luk Burcuoğlu / Atilla Altop; Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul, 1993, s: 122; Ayrıca bkz. 7e krş. **H. Oser / W. Schönerberger**; Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band, Das Obligationenrecht, Erster Halbband: Art. 1-183, Zürich, 1929, Art. 14, N: 6.

³ **von Tuhr / Peter**, age, § 30, dn: 50.

⁴ Bu yönde bkz. **Tekinay / Akman / Burcuođlu / Altop**, age, s: 122; Hatta İsviçre doktrininde Becker'e göre, görme özürhü kişiye işlemin içeriği hakkında gerekli açıklamanın yapıldığı hususunun resmi memurun tasdik şerhinde yer alması şarttır (**H. Becker**; Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI: D: s Obligationenrecht, 1. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR, Bern 1941, Art. 15, N: 9; Aksi yöndeki hakim düşünce için bkz. **W. Schönerberger / P. Jäggi**; Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch Band V, Obligationenrecht, Teilband V 1a (Allgemeine Einleitung, Art. 1-17 OR), Zürich, 1973, Art. 14-15, N: 23; **von Tuhr / Peter**, age, § 30, dn: 50.

⁵ Bununla birlikte hemen belirtelim ki, görme özürhü kişinin yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğini ikrar etmesi halinde de ispat külfeti yerine getirilmiş oluyordu (**Schönerberger / Jäggi**, Art. 14-15, N: 24; **Schmidlin** Art. 15, N: 23).

lık yapan kişinin de, görme özürlü kişinin yaptığı hukuki işlemin içeriğini bildiğini ispatlayacak şekilde irade açıklamasında bulunması ve bu irade açıklamasını imzalaması en doğru yöntem idi. Böylece hem görme özürlü kişinin yaptığı hukuki işlemin içeriğine vakıf olması sağlanıyor; hem de bu hususta yazılı bir delil elde edilmiş oluyordu⁶.

Özürlüler Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (c) bendi Borçlar Kanunumuzun 14. maddesinin 3. fıkrasını yürürlükten kaldırmıştır. Artık görme özürlü bir kişinin adi yazılı şekle tabi bir hukuki işlemi diğer herhangi bir kişi gibi tek başına gerçekleştirmesi mümkündür⁷.

Kanun koyucunun bu düzenlemesi ilk bakışta pek isabetli bulunmayabilir. Zira Borçlar Kanunumuzun 14. maddesinin 3. fıkrasının amacının, görme özürlü kişilerin hukuki işlemlerini gerçekleştirirken onların önüne gereksiz bir takım engeller koymak olmadığı, bilakis hükümün, görme özürlü kişileri, onların bu durumundan hukuka veya ahlaka aykırı bir biçimde yararlanmak isteyen kişilere karşı korumak maksadı ile sevk edildiği ileri sürülebilir⁸.

Bununla birlikte bazı hususları gözden uzak tutmamak gerekir. Borçlar Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasının kaldırılmış olması, görme özürlü kişilerin bu maddede öngörülen imkanlardan hiçbir şekilde yararlanamayacağı anlamına gelmez. Görme özürlü kişi dilerse, hukuki işlemi gerçekleştirirken kendi yakınlarından bir kişinin tanıklık yapmasını ve hukuki işlemin içeriği hakkında kendisine bilgi vermesini (hukuki işlemin metnini kendisine okumasını) ya da imzasının noter ta-

⁶ Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin T: 24.02.2000, E: 2000 / 2326, K: 2000 / 3060 sayılı kararından: "Muteriz borçlu Ali itirazında âmâ olduğunu ve böyle bir borcu olmadığını ileri sürerek itirazda bulunmuştur. Borçlar Kanunu'nun 14/son maddesi uyarınca âmâların imzaları tasdik edilmedikçe yahut imza ettikleri zaman işlemin neticesine vakıf oldukları sabit olmadıkça bu imza kendilerini ilzam etmez. Takip dayanağı senetteki imzanın anılan yasa hükmü uyarınca tasdik edilmediği, işleme vakıf olduğu da yazılı belge ile ispat edilmediği cihelle borçlu itirazının kabulüne karar vermek gerekir..." (YKD, Yıl: 2000, S: 8, s: 1228).

⁷ "Özürlüler Hakkında Kanun"un getirdiği bu değişiklik, kanunun 51. maddesi gereğince 07.07.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir

⁸ Bu yönde bkz. **Turgut Akıntürk**; Borçlar Hukuku, Genişletilmiş 12. Bastı, İstanbul, 2006, s: 39; Bkz. ve krş. **Safa Reisoğlu**; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 19. Bastı, İstanbul, 2006, s: 73; **Fikret Eren**; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 9. Bastı, İstanbul, 2006, s: 252; **Haluk N. Nomer**; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 4. Bastı, İstanbul, 2006, s: 62, no: 75.

rafından tasdik edilmesini ve tasdik sürecinde işlemin içeriği hakkında noterce kendisine bilgi verilmesini talep edebilir.

Kanımızca Borçlar Kanunumuzun 14. maddesinin 3. fıkrasının kaldırılmış olması, görme özürlü kişilere bir seçim hakkı sağlamıştır; yoksa onları mutlaka tek başlarına işlem yapma zorunluluğu ile karşı karşıya bırakmamıştır. Esasen görme özürlü kişilerin de, diğer kişiler gibi kendileri için tehlikeli olabilecek durumları öngörmeleri ve bu konuda gereken tedbiri almaları mümkündür.

Ayrıca görme özürlü kişinin, BK. m. 32 vd.'deki hükümler çerçevesinde güvendiği bir kişiyi iradi temsilci olarak atayabileceği ve şahsa sıkı surette bağlı hukuki işlemleri dışında kalan hukuki işlemlerini onun aracılığı ile gerçekleştirebileceği açıktır.

Yine görme özürlü kişinin, kendi işlerini gereği gibi görmek imkanından yoksun ise, isteğe bağlı kısıtlamaya ilişkin

"Yaşlılığı, sakatlığı, deneyimsizliği veya ağır hastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden her ergin kısıtlanmasını isteyebilir."

şeklindeki MK. m. 408 çerçevesinde mahkemece kısıtlanmasını ve kendisine bir vasi atanmasını talep edebileceği ve hukuki işlemlerini vasisi aracılığı ile gerçekleştirebileceği de gözden uzak tutulmamalıdır⁹.

Böylece vesayet altındaki (ayırt etme gücüne sahip) görme özürlü kişinin kendisini borç altına sokan hukuki işlemlerinin geçerliliği kanuni temsilcisinin rızasına bağlı olacak (MK. m. 16/f.1,c.1); bazı hukuki işlemlerinin geçerliliği vesayet makamının (MK. m. 462), bazılarının ise vesayet ve denetim makamının (MK. m. 463) iznine bağlı olacak; bu kurallar da sonuçta vesayet altındaki görme özürlü kişilerin dolaylı olarak dahi olsa korunmalarına hizmet edecektir.

Kısacası anılan bu hükümlerin sağlayacağı hukuki korumanın varlığı karşısında¹⁰ BK. m. 14/f. 3'deki hükmün kaldırılmış olması isabetsiz

⁹ Şahsa sıkı surette bağlı hukuki işlemler (MK. m. 16/f.1, c.2) ile yasak işlemlerin (MK. m. 449) vasi tarafından yapılması mümkün değildir.

¹⁰ Eğer görme özürlü kişi velayet altında ise, şahsa sıkı surette bağlı hukuki işlemler (MK. m. 16/f.1, c.2) ile yasak işlemler (MK. m. 343/f.1'in atfı ile kıyasen uygulanacak MK. m. 449) dışında kalan hukuki işlemlerinin onun adına anne ve babası tarafından gerçekleştirilebileceği; ayrıca velayet altındaki (ayırt etme gücüne sahip) görme

bulunmayabilir.

Bu başlık altındaki açıklamalarımıza son vermeden önce ayrıca belirtelim ki, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın "imza" kenar başlığını taşıyan 15. maddesinin 3. fıkrasında bu hükmün aynen muhafaza edildiği görülmektedir¹¹:

"Usulüne göre onaylanmadıkça veya imza ettikleri sırada metnin içeriğini bildikleri ispatlanmadıkça, körlerin imzaları onları bağlamaz."

Kanımızca Tasarı, "Özürüler Hakkında Kanun" un bu değişiklikleri çerçevesinde gözden geçirilmeli ve Tasarı'nın 15. maddesinin 3. fıkrası metinden çıkarılmalıdır. Tasarı'daki hüküm halihazırdaki şekliyle yasalaşacak olursa, "Özürüler Hakkında Kanun"un getirmek istediği değişiklikler gerçekleşmemiş olacaktır.

2-Türk Ticaret Kanunu Bakımından

Türk Ticaret Kanunu'nun poliçedeki imzalara ilişkin 668. maddesinin 3. fıkrasında aynen şu hükme yer verilmiştir:

"Âmâların el yazısı ile imzalarının usulen tasdik edilmiş olması lazımdır."

Hükmün bu düzenlemesi karşısında görme özürü kişilerin tanzim ettikleri kambiyo senetlerinin¹² veya kambiyo senedi üzerindeki diğer tüm taahhütlerinin (ciro veya aval gibi) geçerli olması için bizzat el yazısı ile imza atmaları ve bu imzaların noter tarafından tasdik edilmesi gerekiyordu¹³.

Özürüler Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (b) bendi Türk Ticaret Kanunu'nun 668. maddesinin 3. fıkrasını da yürürlükten kaldırmış-

özürü kişinin (yasak işlemler dışında kalan) kendisini borç altına sokan hukuki işlemlerinin (MK. m. 16/f.1, c.1) geçerliliğinin esasen anne ve babasının rızasına bağlı olduğu; bu kuralların da sonuçta velayet altındaki görme özürü kişilerin dolaylı olarak dahi olsa korunmasına hizmet edeceği gözden uzak tutulmamalıdır.

¹¹ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, Ankara, 2005, m. 15 veya s: 32.

¹² TTK. m. 690/f.1'deki atf uyarınca hükmün bonolar bakımından uygulanması şart olduğu gibi; TTK. m. 730/b. 19'daki atf uyarınca çekler bakımından da uygulanması şart idi.

¹³ Fırat Öztan; Kıymetli Evrak Hukuku, Güncelleştirilmiş 10. Bası, Ankara, (Eylül) 2005, s: 75-76.

tır¹⁴. Böylece görme özürllü kişiler bu konuda herhangi bir engeli olmayan kişilerle aynı imkanlara sahip kılınmışlardır¹⁵.

Bu düzenlemenin de ilk bakışta görme özürllü kişilerin aleyhine sonuçlar doğurabileceği düşünülebilir¹⁶.

Bununla birlikte bazı hususları gözden uzak tutmamak gerekir. Ticaret Kanunumuzun 668. maddesinin 3. fıkrasının kaldırılmış olması, görme özürllü kişilerin kambiyo taahhüdünde bulunurken notere müraaat etme ya da bir tanığın yardımına başvurma imkanlarından yararlanamayacağı anlamına gelmez. Görme özürllü kişi, kambiyo taahhüdünde bulunurken güvendiği bir tanığın yardımından yararlanma yoluna gidebileceği gibi, imzasının noter tarafından tasdik edilmesini de talep edebilecektir. Noter, imza tasdiki sürecinde görme özürllü kişiye, gerçekleştirdiği kambiyo taahhüdü hakkında bilgi verecektir.

Kanımızca Türk Ticaret Kanunumuzun 668. maddesinin 3. fıkrasının kaldırılmış olması, görme özürllü kişilere bir seçim hakkı sağlamıştır; yoksa onları kambiyo taahhüdünde bulunurken mutlaka tek başlarına işlem yapma zorunluluğu ile karşı karşıya bırakmamıştır.

Esasen görme özürllü kişilerin de diğer kişiler gibi kendileri için tehlikeli olabilecek durumları öngörmeleri ve bu konuda gereken tedbirleri almaları mümkündür.

Ayrıca görme özürllü kişinin, kambiyo taahhütlerini BK. m. 32 vd. çerçevesinde atayacağı bir temsilci aracılığı ile gerçekleştirmek için bu konularda bir diğer kişiye (özel) temsil yetkisi verebileceği¹⁷; eğer ken-

¹⁴ "Özürllüler Hakkında Kanun"un getirdiği bu değişiklik, kanunun 51. maddesi gereğince 07.07.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹⁵ Doktrinde Kendigelen, TTK.m.668/f.3 ve BK.m.14/f.3 yürürlükten kalkmış olmasına rağmen, görme özürllü bir kişinin çek keşide edebilmesi için, işin mahiyeti icabı ya imzasının noter tarafından tasdik edilmesinin ya da onun çeki imzaladığı sırada çekin metnine vakıf olduğunun ispat edilmesinin şart olduğunu ileri sürmektedir (Abuzer Kendigelen; Çek Hukuku, 3. Tıpkı Bastı, İstanbul, 2006, s: 98).

¹⁶ Bkz. ve krş. Öztan, age, s: 76; Mehmet Bahtiyar; Kıymetli Evrak Hukuku, 4. Bastı, İstanbul, Ekim 2006, s: 42; Reha Poroy / Ünal Tekinalp; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul, Ağustos 2005, s: 131, no: 207; Hasan Pulaşlı; Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, Eylül 2005, s: 88.

¹⁷ Temsilcinin temsil olunan adına ve hesabına kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için özel olarak yetkilendirilmiş olması şarttır (BK. m. 388/f.3). Bu konuda bkz. Cevdet Yavuz; Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, İstanbul, 2002, Yenilenmiş 6. Bastı, s: 574.

di işlerini gereği gibi görmek imkanından yoksun ise, isteğe bağlı kısıtlamaya ilişkin

“Yaşlılığı, sakatlığı, deneyimsizliği veya ağır bastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden her ergin kısıtlanmasını isteyebilir.”

şeklindeki MK. m. 408 uyarınca mahkemece kısıtlanmasını ve kendisine bir vasi atanmasını talep edebileceği gözden uzak tutulmamalıdır.

Böylece görme özürlü kişinin kambiyo taahhütleri ya vasisi tarafından gerçekleştirilecek ya da vasisi görme özürlü kişinin kambiyo taahhüdünde bulunmasına rıza gösterecek ancak her iki halde de MK. m. 462/b.5 uyarınca vesayet makamından izin alınması gerekecektir¹⁸. Sonuçta bu kurallar da vesayet altındaki görme özürlü kişilerin dolaylı olarak dahi olsa korunmalarına hizmet edecektir¹⁹.

Kısacası anılan hükümlerin sağlayacağı bu hukuki korumanın varlığı karşısında TTK. m. 668/f.3'ün kaldırılmış olması isabetsiz bulunmayabilir.

Bu başlık altındaki açıklamalarımıza son vermeden önce ayrıca belirtelim ki, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın *“imzalar”* kenar başlığını taşıyan 756. maddesinin 3. fıkrasında bu hükmün aynen muhafaza edildiği görülmektedir²⁰:

¹⁸ Bu konuda bkz. **Turgut Akıntürk**; Türk Medeni Hukuku, Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Aile Hukuku, İkinci Cilt, Yenilenmiş 9. Bası, İstanbul, 2004, s: 512; Bkz. ve krş. **Özcan**, age, s: 74-75 ve s: 77; **Fırat Özcan**; Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Bası, Ankara, 1997, s: 391 ve s: 402.

Ancak kanımızca MK. m. 449'a kıyasen vasinin görme özürlü kişi adına aval vermesi mümkün değildir. Aksi düşüncede olan yazarlar, vasinin kısıtlı adına MK. m. 462/b.5 uyarınca sulh hukuk mahkemesinden izin alarak aval verebileceğini ileri sürmektedirler (**Mustafa Dural / Tufan Ögüz / Alper Gümüş**; Türk Özel Hukuku, C: III, Aile Hukuku, İstanbul, 2005, s: 655).

¹⁹ Eğer görme özürlü kişi velayet altında ise onun adına, anne ve babasının kambiyo taahhüdünde bulunabileceği açıktır. Velayet altındaki görme özürlü (ayrıt etme gücüne sahip) kişinin kendi adına kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi de kanuni temsilcisinin rızasına bağlı olacaktır (TTK. m. 582 ve MK. m. 16/f.1, c.1). Bu hükümler de sonuçta velayet altındaki görme özürlü kişiyi dolaylı olarak dahi olsa koruyacaktır.

Ancak MK. m. 343/f.1 uyarınca uygulanacak MK.m.449'a kıyasen velayet altındaki görme özürlü kişi aval veremeyecektir.

²⁰ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Ankara, 2005, m. 756 veya s: 168.

"Körlerin el yazısı ile imzalarının yöntemine göre onaylanmaları gerekir."

Kanımızca Tasarı'nın bu hükmü, "Özürllüler Hakkında Kanun" un yukarıda açıkladığımız değişiklikleri çerçevesinde gözden geçirilmeli ve madde 756'nın 3. fıkrasındaki bu hüküm metinden çıkarılmalıdır. Tasarıdaki hüküm halihazırdaki şekliyle yasalacak olursa, "Özürllüler Hakkında Kanun"un getirmek istediği yenilikler gerçekleşmemiş olacaktır.

3- Noterlik Kanunu Bakımından

a- Noterlik Kanunu'nun 73. Maddesi

"Özürllüler Hakkında Kanun"un 23. maddesi, Noterlik Kanunu'nun, noterlik işlemlerinde uyulması gerekli genel hükümleri arasında yer alan 73. maddesini de değişikliğe uğratmıştır. Hüküm değişikliğe uğramadan önce şu şekilde kaleme alınmıştı:

"Noter, ilgilinin sağır veya kör yahut dilsiz olduğunu anlarsa, işlem iki tanık huzurunda yapılır. İlgilinin dilsiz ve yazı ile anlaşması imkansız olması halinde andlı tercüman bulundurulur."

Hükmün son hali ise şu şekildedir:

"Noter, ilgilinin işitme, konuşma veya görme özürllü olduğunu anlarsa, işlemler özürllünün isteğine bağlı olmak üzere iki tanık huzurunda yapılır. İlgilinin işitme veya konuşma özürllü olması ve yazı ile anlaşma imkanının da bulunmaması halinde, iki tanık ve yeminli tercüman bulundurulur."

Görüldüğü üzere Noterlik Kanunu'nun 73. maddesinin eski metni, ilgili kişinin özürllü olması halinde ona, işlemin iki tanığın huzurunda yapılması hususunda herhangi bir seçim hakkı tanımamıştı. İlgili kişinin özürllü olması halinde onun rızası olmasa dahi işlemin iki tanığın huzurunda yapılması zorunlu idi. Halbuki Noterlik Kanunu'nun 73. maddesinin yeni metni, ilgili kişinin özürllü olması halinde, işlemin iki tanığın huzurunda yapılmasını özürllü kişinin isteğine bırakmıştır.

Noterlik Kanunu'nun 73. maddesinin yeni metninin getirdiği ikinci değişiklik ise şudur: Hükmün eski metnine göre ilgili kişinin konuşma özürllü olması ve kendisiyle yazıyla anlaşma olanağının bulunmaması halinde, yeminli bir tercümanın bulundurulması zorunlu ve yeterli idi;

halbuki hükmün yeni metnine göre, özürlü kişinin iştirme veya konuşma özürlü olması ve kendisiyle yazı ile anlaşmanın mümkün olmaması halinde, yeminli tercümanın yanı sıra ayrıca iki tanığın bulundurulması zorunludur.

Kanımızca bu son değişikliği kanunun amacı ile bağdaştırmak mümkün görünmemektedir. Zira kanunun temel amacı özürlülerin yaşamlarında karşı karşıya kaldığı güçlükleri ortadan kaldırmak ve onların toplumsal yaşama katılabilmelerini kolaylaştırmaktır. Hükmün eski metninde yeminli bir tercümanın bulundurulmasının yeterli olacağı kabul edilmişken, yeni metinde yeminli tercümanın yanı sıra ayrıca iki de tanığın bulundurulmasının zorunlu kılınmış olması bu amaçla pek bağdaşır gibi görünmemektedir.

b- Noterlik Kanunu'nun 75. Maddesinin 2. Fıkrası

"Özürümler Hakkında Kanun", 24. maddesi ile, Noterlik Kanunu'nun noterlik işlemlerinde uyulması gerekli genel hükümleri arasında yer alan 75. maddesini de değişikliğe uğratmıştır. Hüküm değişikliğe uğramadan önce şu şekilde kaleme alınmıştır:

"İlgililerle tanık, tercüman ve bilirkişi imza atamadıkları ve imza yerine geçen bir el işareti kullanmadıkları takdirde, varsa mühür, yoksa sol elin baş parmağı, bu da yoksa diğer parmaklarından biri bastırılır ve hangi parmağın bastırıldığı yazılır.

Bir noterlik işleminde imza atılmış veya imza yerine geçen el işareti yapılmış olmasına rağmen, ilgilisi ister veya noter, işlemin niteliği, imzayı atan veya el işaretini yapan şahsın durumu ve kimliği bakımından gerekli görürse, yukarıdaki fıkradaki usul dairesinde ilgili, tanık, tercüman veya bilirkişinin parmağı da bastırılır. Mühür kullanılması halinde parmağın da bastırılması zorunludur."

Noterlik Kanunu'nun 75. maddesinin 2. fıkrasının yeni metni şu şekilde kaleme alınmıştır:

"Bir noterlik işleminde imza atılmış veya imza yerine geçen el işareti yapılmış olmasına rağmen, ilgilisi ister veya adına işlem yapılan ve imza atabilen görme özürümler hariç olmak üzere noter, işlemin niteliği, imzayı atan veya el işaretini yapan şahsın durumu ve kimliği bakımından ge-

rekli görürse, yukarıdaki fıkradaki usul dairesinde ilgili, tanık, tercüman veya bilirkişinin parmağı da bastırılır. Mühür kullanılması halinde parmağın da bastırılması zorunludur.

Görüldüğü üzere hükmün değişikliğe uğramadan önceki ikinci fıkrası uyarınca bir noterlik işleminde görme özürülü bir kişi imza atmış ya da imza yerine geçen bir el işareti yapmış ise, noter, görme özürülü kişinin durumunu dikkate alarak, onun ayrıca parmak izini de alabiliyordu. Halbuki hükmün son haline göre, bir noterlik işleminde görme özürülü bir kişi imza atmış ise artık noterin böyle bir yetkisi söz konusu olamayacaktır.

4- Medeni Kanunumuz Bakımından

Medeni Kanunumuzun "velayetin kaldırılması" kenar başlığını taşıyan 348. maddesi şu şekilde kaleme alınmıştır:

"Çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hakim aşağıdaki hallerde velayetin kaldırılmasına karar verir:

1. Ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, özürülü olması, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini gereği gibi yerine getirememesi..."

Özürülüler Hakkında Kanun'un 38. maddesi Medeni Kanunumuzun bu hükmünde yer alan ana ve babanın "özürülü olması" ifadesini maddede metninden çıkarmıştır. Kanımızca bu değişiklik esasa ilişkin önemli bir yenilik getirmemiştir. Zira hükmün eski düzenlemesine göre de anne ve babanın salt özürülü olması velayetin kaldırılması sebebi olarak kabul edilmemişti. Anne ve baba ancak özürülü olmaları nedeniyle velayetten doğan görevlerini gereği gibi yerine getiremezlerse velayet hakları sona erdirilebiliyordu.

Hükmün yeni metninde de "... benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini gereği gibi yerine getirememesi..." ifadesi (haklı olarak) muhafaza edildiğine göre, kanımızca anne ve babanın özürülü olmaları nedeniyle velayet görevlerini gereği gibi yerine getirememeleri halinde velayet hakları yine sona erdirilebilecektir.

III- Sonuç

"Özürülüler Hakkında Kanun", görme özürülü kişilerin imzalarına ilişkin Borçlar Kanunumuzun 14. maddesinin 3. fıkrası ile Türk Ticaret Kanunumuzun 668. maddesinin 3. fıkrasını yürürlükten kaldırmıştır.

Bu değişikliklerin ilk bakışta görme özürülü kişilere zarar verebileceği düşünülebilir. Ancak görme özürülü kişilerin de diğer kişiler gibi, kendileri için tehlikeli olabilecek durumları öngörebileceklerini ve kendilerini korumak için gereken tedbirleri alabileceklerini, onların sadece görme özürülü olduklarını zihinsel açıdan herhangi bir eksikliklerinin bulunmadığını gözden uzak tutmamak gerekir.

Gerçekten de görme özürülü kişiler gerek adi yazılı şekle tabi hukuki işlemlerini yaparken, gerekse kambiyo taahhüdünde bulunurken bir tanığın veya noterin yardımından yararlanabileceklerdir.

Ayrıca görme özürülü kişilerin dilerlerse, işlemlerini bir iradi temsilci aracılığı ile ya da (isteğe bağlı kısıtlamaya ilişkin kurallar çerçevesinde kendilerine bir vasi atanmasını talep ederek) bir kanuni temsilci aracılığı ile gerçekleştirebileceklerini de gözden uzak tutmamak gerekir.

"Özürülüler Hakkında Kanun"un yürürlükten kaldırdığı bu hükümlerin, Borçlar Kanunu Tasarısı m. 15/f.3'te ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 756/f.3'te neredeyse aynen muhafaza edildiği görülmektedir. "Özürülüler Hakkında Kanun"un getirdiği yeniliklerden vazgeçilmesi istenmiyorsa her iki hükmün de tasarı metinlerinden çıkarılmaları gerekir.

"Özürülüler Hakkında Kanun"un, Noterlik Kanunu'nun 73. maddesinin 2. fıkrası bakımından getirdiği değişikliği, kanunun özürülü kişilerin yaşamlarını kolaylaştırma yönündeki amacı ile bağdaştırmak pek mümkün görünmemektedir.

"Özürülüler Hakkında Kanun" Medeni Kanunumuzun velayetin kaldırılmasına ilişkin 348. maddesini de değiştirmiştir. Kanımızca bu değişikliğin esasa ilişkin bir yenilik getirdiğini ileri sürmek mümkün değildir. Zira hüküm değişikliğe uğramadan önce de anne ve babanın özürülü olması tek başına velayetin kaldırılması sebebi değildi; bilakis velayet, ancak anne ve babanın özürülü olmaları nedeniyle velayet görevlerini gereği gibi yerine getirememeleri halinde kaldırılabilirdi. MK.m.348'de velayetin kaldırılmasına neden olabilecek olgular sınırlı sayıda sayılmadığına göre, anne ve babanın özürülü olmaları, onların velayet görevlerini gereği gibi yerine getirememelerine neden oluyorsa, bu durum yine velayetin kaldırılması için bir sebep olabilecektir.