

Araştırma Makalesi

Doi: [10.5281/zenodo.5519061](https://doi.org/10.5281/zenodo.5519061).

SOSYAL MEDYA ÜZERİNDEN GERÇEKLEŞEN KİŞİLİK HAKKI İHLALLERİNDE GERÇEK OLMAYAN VEKÂLETSİZ İŞ GÖRMENİN DİĞER HUKUKİ SEBEPLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

Ebru Koyuncu Sinanlıoğlu¹, Prof.Dr. Hüseyin Hatemi²

Başvuru Tarihi: 03.06.2021

Kabul Tarihi: 09.09.2121

Yayın Tarihi: 25.09.2021

ÖZET

İletişim araçlarından biri olan sosyal medyanın kullanımının her geçen gün giderek artmasıyla birlikte, sosyal medya üzerinden gerçekleşen kişilik hakkı ihlalleri de artmıştır. Mevzuatımızda, sosyal medya üzerinden gerçekleşen kişilik hakkı ihlalleri karşısında başvurulacak korunma yolları hem genel hükümler de hem de özel hükümler de düzenlenmiştir. Bu çalışmada, sosyal medya üzerinden gerçekleşen kişilik hakkı ihlalleri kapsamında zarara uğrayan kişinin, ihlali gerçekleştiren kişiden bu saldırı dolayısıyla elde ettiği menfaati vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesini talep edebileceği açıklanmıştır. Doktrinde ve uygulamada ileri sürülen görüşlere yer verilerek, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin hukuki niteliği değerlendirilmiştir. Ayrıca, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumu; haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden ve sözleşme borcuna aykırılıktan doğan diğer taleplerle karşılaştırılmıştır.

Anahtar Kelimeler: *Kişilik hakkı, kişilik hakkı ihlali, sosyal medya, vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan dava, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme, sözleşmeye aykırılık*

ABSTRACT

As the use of social media, which is one of the communication tools, expands gradually, violations of personal rights over social media also increase. In our legislation, the means of protection to be applied against violations of personal rights over social media are regulated both in general provisions and in the special provisions.

In this study, it was explained that the person who got damage within the scope of personal rights violations on social media can request from the person who committed the violation to be given the benefit he/she obtained as a result of this attack, according to the provisions of acting without authority. By giving place to the ideas put forward in the doctrine and practice, the legal qualifications of acting without a power of attorney was evaluated. Furthermore, acting without authority was compared with tortious act, unjust enrichment and other claims which arise from breach of contract obligations.

Keywords: *personal rights, violation of personal rights, social media, action arising from acting without authority, tortious act, unjust enrichment, breach of contract obligations*

¹ İstanbul Ticaret Üniversitesi, av.ebrukoyuncu@gmail.com

² İstanbul Ticaret Üniversitesi, hhatemi@ticaret.edu.tr,

1. Giriş

Günümüzde, gelişen teknolojiye bağlı olarak hem uluslararası hukukta hem de mevzuatımızda güvence altına alınan kişisel değerlere karşı sosyal medya üzerinden gerçekleşen hukuka aykırı fiiller giderek artmaktadır. Bu bakımdan, söz konusu saldırılara karşı kişilik hakkının korunma yolları da gelişmektedir. Sosyal medya sükjeleri tarafından *Instagram*, *Facebook*, *Twitter* gibi platformlar aracılığıyla gerçekleştirilen kişilik hakkı ihlalleri karşısında, genel hükümlere başvurulabileceği gibi özel hükümlere de başvurulabilir.

Sosyal medya araçları üzerinden kişilik hakkı ihlal edilen kimse; genel korunma yollarından saldırının önlenmesi, sonlandırılması veya tespiti davası açabileceği gibi ihlal nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararın tazmini talebiyle tazminat davası da açabilir. Bununla birlikte sosyal medyada kişilik hakkı ihlal edilen kişi, ihlali gerçekleştiren kişinin bu saldırı dolayısıyla elde ettiği kazancı TMK Madde 25/III atfıyla 6098 Sayılı TBK Madde 530 kapsamında devrini talep edebilir.

Çalışmamızda, öncelikle doktrindeki farklı görüşler ele alınarak gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin hukuki niteliği açıklanmıştır. Akabinde ise, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumu haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve sözleşme borcuna aykırılıktan doğan diğer taleplerle karşılaştırılmıştır.

2. Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görmenin Tanımı

Mevzuatımızda “vekâletsiz iş görme”nin açıkça tanımı yapılmamış olmakla birlikte, iş gören ve iş sahibinin hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenleme ve vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümler TBK Madde 526-530, TMK Madde 25/III, FSEK Madde 70/III, TTK Madde 58 ve 56/I (e), c.2 hükümlerinde düzenlenmiştir. (Özkaya, 2013:1083-1084)

TMK Madde 25/III ‘de, kişilik hakkı ihlallerine karşı açılacak davalara ilişkin olarak zarar görenin ihlali gerçekleştiren kişiden maddi ve manevi tazminat talep etme hakkının yanı sıra elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesini de talep edebileceği düzenlenmiştir.

Anılan madde hükmünde, kişilik haklarına yapılan bir saldırı sonucunda bir zenginleşme ortaya çıkması durumunda bu söz konusu zenginleşmenin talep edilebileceği düzenlenmiştir. Bu madde kapsamında ön görülen davanın dayanağı, TBK Madde 530 ‘daki vekâletsiz iş görmedir. (Dural ve Ögüz, 2011:47)

Vekâletsiz iş görmenin genel olarak “bir kişinin hukuken hakkı, yetkisi, sorumluluğu ve yükümlülüğü olmadığı halde başkasının veya kendisinin yararına olmak üzere bir iş görmesinden doğan hukuksal ilişki” şeklinde tanımlanması mümkündür. (Zevkliler vd. 2013:630) Diğer bir deyişle, iş görenin iş sahibiyle arasında sözlü veya yazılı bir vekâlet ilişkisi bulunmamasına ve iş görenin iş görme yükümlülüğü olmamasına rağmen iş sahibinin bir işini görmesi olarak ifade edilebilir.

Hukumumuzda, vekâletsiz iş görme “gerçek olan vekâletsiz iş görme” ve “gerçek olmayan vekâletsiz iş görme” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

6098 Sayılı Borçlar Kanununun 526-529. maddeleri arasında düzenlenen gerçek olan vekâletsiz iş görme, iş görenin başkasına ait bir işi iş sahibinin menfaatine olmak üzere görmesidir. Gerçek olan vekâletsiz iş görmeden söz edilebilmesi için, iş görenin kendi menfaati söz konusu olsa da öncelikli ve asıl olarak iş sahibinin menfaatine olmak üzere görülmesi gerekir. Buna göre; gerçek olan vekâletsiz iş görmede iş gören, başkasına ait hakları korumak üzere vekâleti olmadığı halde iş sahibinin menfaatine ve onun geçerli bir yasaklamasına aykırı olmadan iş sahibinin farazi iradesine uygun olarak ona ait bir işi görmekte ve onun işlerini yapmaktadır. (Yavuz vd., 2014:1323)

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumunda ise; iş görenin işi, işin başkasına ait olduğunu bilerek ya da bilmeyerek ya da iş sahibinin rızası hilafına yasaklamasına aykırı olarak kendi veya üçüncü kişi lehine olmak üzere görmesidir gerekir. (Süzel ve Yasan; 2016: 366)

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumunda, iş gören hiçbir yetkisi ve yükümlülüğü olmadığı halde bir başkasının işini haksız ve kendi menfaatine olmak üzere görmektedir. Bu kapsamda, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede iş görenin kötü niyetli bir şekilde ve başkasına ait işi gasp etme iradesiyle hareket ettiği ileri sürülmektedir. (Gümüş, 2012: 237) Buna göre, iş görenin kötü niyetli olmadığı hallerde, TBK Madde 530 kapsamında gerçek olmayan vekâletsiz iş görme nedeniyle elde edilen menfaatlerin talep edilmesi mümkün değildir. (Hatemi, 2017:304)

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumu, doktrinde çeşitli şekillerde adlandırılmıştır. Bunlara örnek olarak; caiz olmayan vekâletsiz iş görme, kendi menfaatine vekâletsiz iş görme, iş gaspı ve haksız karışma kazancın iadesi ifadeleri gösterilebilir. (Tandoğan,1957: 66; Hatemi, 2017:303)

Sosyal medya üzerinden kişilik hakkı ihlali nedeniyle kazanç elde eden kişiden elde edilen kazancın, TBK Madde 530 kapsamında gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kapsamında talep edilebileceği ileri sürülmektedir. 6098 Sayılı TBK Madde 530'a göre; bir kişinin, iş sahibinin yasaklamasına aykırı şekilde bir iş görmesi veya yetkisiz olarak kendisinin veyahut üçüncü kişinin menfaatine olmak suretiyle başkasının hukuk alanına müdahale etmesi halinde, elde etmiş olduğu menfaati iş sahibine devretmesi gerekir. Bu kapsamda, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme 2 şekilde kendini gösterebilir. Bunlardan ilki; "iş görenin, işi kendisinin ya da üçüncü kişinin menfaatine görmesi; ikincisi ise "iş görenin, iş sahibinin yasaklamasına aykırı ve iş sahibinin hesabına olacak şekilde yapmasıdır. Buna göre; gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin gündeme gelmesi için görülen işin iş sahibinin menfaati dışında iş gören ya da başka kişi menfaatine görülmesi veya iş sahibinin yasaklamasına rağmen görülmesi gerekir. (Baş, 2015:15) Örneğin, A isimli ünlü karikatüristin yayınlamayı düşünmediği çizimlerinin bulunduğu ve yayınevının bir köşesinde sakladığı gizli defterinin arkadaşı B tarafından A'dan gizli bir şekilde Youtube adlı sosyal medya platformunda paylaşıldığı ve B'nin bunun üzerinden kazanç elde ettiği durum gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin ilk türüne örnektir. Bu durumda, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede iş gören, eldi ettiği menfaatleri iş sahibine devretmekle yükümlüdür. Dolayısıyla, sosyal medya yoluyla gerçekleşen kişilik hakkı ihlallerine ilişkin gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden söz edebilmek için de iş görenin söz konusu haksız eylemi neticesinde menfaat elde etmiş olması gerekir. Bu durumda, TMK Madde 25/III atfıyla ve TBK Madde 530 gereğince iş sahibi iş görenin elde ettiği menfaatlerin devrini talep edebilir. Bunun yanı sıra, iş gören de işin görülmesinde yapmış olduğu masrafları iş sahibinden talep edebilir.

3. Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme Kurumunun Hukuki Niteliği

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme, borçlar hukukunun özel borç ilişkileri içerisinde düzenlenmiş olup genel hükümlerine ilişkin bir konu değildir. Buna göre; 6098 Sayılı TBK'nun 1.maddesi "Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri"; TBK Madde 49 "Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri"; TBK Madde 77 "Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borç İlişkileri" düzenlenmiştir. 6098 Sayılı TBK'nın 526-530 maddeleri arasında ise, "Vekâletsiz İş Görme"ye ilişkin hükümler düzenlenmiştir.

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye konu borcun temelini ne sözleşme ne haksız ne de sebepsiz zenginleştirme oluşturmaktadır. Bu kapsamda, iş gören ve iş sahibi arasında yazılı veya sözlü bir sözleşme bulunmadığından taraflar taleplerini sözleşmeden doğan borç hükümlerine dayandıramaz. Bunun yanı sıra, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye konu eylem haksız fiil kurumu ve sebepsiz zenginleşmeye ilişkin unsurları içermediğinden söz konusu talepler sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil hükümlerine de dayandırılmaz. Görüleceği üzere, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye konu eylem veya iş TBK'nun genel hükümlerine göre belirlenen diğer üç borç kaynağına uymamaktadır. Bu bakımdan doktrinde gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin ayrı bir borç kaynağını teşkil ettiği yönünde görüşler bulunmaktadır. (Oğuzman ve Öz, 2011: 36)

Doktrinde her ne kadar gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumunun hukuki niteliğine ilişkin farklı görüşler olsa da, genel kabul gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye konu eylemin esas itibarıyla hukuka aykırı bir fiil olduğu yönündedir. (Tandoğan 1987: 677; Yavuz Vd.,2014:1331)

Sübjektif görüşe göre; vekâletsiz iş görmenin gündeme gelebilmesi için "işin, iş sahibi menfaatine" olmak üzere görülmesi gerekmektedir. (Özdemir, 2001:89) Oysa gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede, iş görenin kendisi veya üçüncü bir kişinin menfaatine olmak üzere işi görmesi gerekir. Dolayısıyla, iş görenin iş sahibinin menfaatine hareket ettiği durumlar gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin konusunu teşkil etmediğinden bu görüş gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin varlığı reddetmektedir. Sonuç olarak bu görüşe göre, iş görenin iş sahibin menfaatine hareket etmesi sübjektif unsur olup bu durum haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme benzeri fiil olarak görülmektedir.

Objektif görüşe göre ise; vekâletsiz iş görmenin tek şartı iş görenin vekâlet olmaksızın iş sahibinin işini görmesidir. (Özdemir, 2001:90-91) Buna göre, iş görenin işi kendisinin, üçüncü kişinin veya iş sahibinin menfaatine görüp görmediğinin bir anlamı bulunmamaktadır. Bu görüşün ilk hali katı kurallar içerdiğinden ve bu da hakkaniyete aykırılığa sebebiyet verdiğinden zamanla değişmiştir. (Kazan, 2014:155-156) Yeni haline göre; borcun işin görülmesi ile birlikte doğacağı kabul edilirken, hakların doğması için iş görenin iş sahibinin menfaatine hareket etmesi gerektiği kabul edilmiştir.

Diğer bir görüş ise, iş gaspı veya müdahalelerden elde edilen kazanç görüşüdür. Bu görüş, iş görenin kendi menfaatine hareket etmesini gerçek anlamda bir vekâletsiz iş görme olarak kabul etmemektedir. (Akbiyık, 1999:24)

Tüm bu hususlar haricinde, doktrindeki çoğunluk görüşü, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme görüşüdür. Buna göre, gerçek vekâletsiz iş görmenin temel unsuru iş görenin iş sahibinin menfaatine hareket etmesidir. Burada, iş sahibinin kötü niyetli hareket eden iş görenin karşısında diğer borç kaynakları olan sebepsiz zenginleşmeden ve haksız fiilden doğan hakların iş sahibini yeterince korunamayacağı bahsiyle iş sahibinin menfaatlerinin korunması amaçlanmaktadır.

Doktrinde, sosyal medya üzerinden kişilik hakkı ihlal edilen kişinin TMK Madde 25/III atfıyla ve TBK Madde 530 hükmü kapsamında ihlal nedeniyle elde edilmiş olan kazancı kendisine verilmesini talep edebileceği kabul edilmektedir. (Akipek vd., 2018:412-413; Kılıçoğlu, 2013:385; Kaya, 2015:353; Aydın, 2017:46-48; Akdemir, 2014:68) TMK Madde 25/III 'te, kişilik hakkı ihlallerine karşı açılacak davalara ilişkin zarar görenin maddi ve manevi tazminat talebinin yanı sıra elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesini de talep edebileceği düzenlenmiştir. Bahse konu madde hükmünün yorumlanması hususunda doktrinde bir uzlaşma sağlanamamıştır.

Bir görüşe göre maddi tazminat talebi ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görme arasında yığılmanın mümkün olmayacağı ancak yarışmanın söz konusu olabileceği kabul edilmektedir. Bu kapsamda, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme neticesinde iş görenin elde ettiği menfaatin yüksek olması durumunda iş sahibi lehine hükmedilecek manevi tazminat miktarının takdirinde bu hususun dikkate alınması gerekmektedir. (Hatemi, 2017:303)

Diğer bir görüşe göre, maddi tazminat talebi ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görme arasında yarışma değil yığılma olduğu kabul edilmektedir. Buna göre; zarar gören gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden elde edilen kazancın iadesi yanında ayrıca tazminat talebi de talep edebilir. (Dural,)

Bir diğer görüşe göre ise, manevi tazminat talebinin ayrıca talep edilebileceği kabul edilmektedir. Manevi tazminat talebinin kaynağı olan zarara ilişkin tedavi masraflarının ve kazanç kaybının bulunmadığı hallerde, maddi zarar talebi ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görme talebi arasında yığılma değil yarışma söz konusudur. Dolayısıyla, bu durumda hem maddi zararın giderilmesi hem de gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi talep edilemeyeceği kabul edilmektedir. (Hatemi, 2017:303)

Bu kapsamda, TBK Madde 530 'da düzenlenen gerçek olmayan vekâletsiz iş görme ile haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden veya sözleşmeye aykırılıktan doğan diğer borç kaynaklarının karşılaştırılması gerekir.

3.1. Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme Kurumunun Haksız Fiil İle Karşılaştırılması

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumu ile haksız fiil sorumluluğunun farkı genel itibariyle ulaşılmak istenen amacın farklı olmasıdır. (Süzel ve Yasan, 2016:368) Haksız fiil sorumluluğunda, tazminat talebi zarar görenin malvarlığında oluşan zararları gidermeye yöneliktir. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede ise, iş görenin başkasına ait bir işten haksız ve kötü niyetli bir şekilde elde ettiği menfaatleri iş sahibine iade etmesi gerekir. Her ne kadar gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye konu eylem de esasında bir haksız fiilse de, haksız fiil sorumluluğunda tazminat talebi için zarar şartı aranırken gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede iş sahibinin zarara uğraması şart değildir. (Yavuz vd., 2014:1331) Buna göre; iş sahibi, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme sebebiyle zarara uğramışsa zararın tazmini talebi yanında ayrıca iş görenin elde ettiği menfaatleri de talep edebilir. Bu durumda, tazminat talebi ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan talep yığılır. Ayrıca bu hallerde, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan talep ile manevi tazminat talebinin de yığılmasının gündeme geleceği ileri sürülmektedir. (Gümüş, 2012:241; Akbıyık 1999:63)

İş sahibinin, iş görenin haksız müdahalesi sebebiyle elde edeceği kazançtan mahrum kalması durumlarında ise, yoksun kalınan kâr ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görme talepleri birbiriyle yarışır. (Gümüş, 2012:241; Akbıyık, 1999:62) Bu durumda, yoksun kalınan kâr ile iş görenin elde ettiği menfaat kıyaslandığında yoksun kalınan kâr eğer ki daha fazla ise iş sahibi uğradığı zararını da ispatlayabiliyorsa iş görenin haksız fiil sorumluluğuna gidilmesi iş sahibin lehine olacağı ileri sürülmektedir. (Akbıyık, 1999:63)

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme ile haksız fiil farklarından biri de, kusurun derecesidir. Haksız fiil sorumluluğunun ortaya çıkması için hafif ihmal yeterli iken, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede ağır kusur şartı aranmaktadır.

Bir diğer husus ise, taleplerin dayanaklarına göre zamanaşımı sürelerinin fark göstermesidir. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye ilişkin zamanaşımı süresi 6098 Sayılı TBK Madde 146 gereğince 10 yıl iken; haksız fiile ilişkin zamanaşımı süresi TBK Madde 72 gereğince 2 yıl ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren 10 yıldır. Ayrıca, haksız fiile konu eylem cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü hallerde bu ceza kanunundaki zamanaşımı uygulanır.

Bunların yanı sıra, sosyal medya üzerinden kişilik hakkı ihlal edilen kişinin TMK Madde 25/III atfıyla ve TBK Madde 530 hükmü uyarınca ihlal nedeniyle elde edilmiş olan kazancı kendisine verilmesini talep edebilmesi için iş görenin iş sahibinin hukuken korunan kişisel değeriyle ilgili bir iş görmesi gerekmektedir. (Akkurt, 2019:400) Örneğin; ünlü bir blog sahibinin sayfasında kendi hayat hikâyesinden bir kesit paylaşırken bu hikâyenin başka bir kişinin hikâyesiyle kesiştiği, hikâyede adı geçmese de anlatımdan kim olduğunun herkes tarafından anlaşıldığı hallerde ilgili kişinin kişilik haklarını da yakından ilgilendirdiği açıkça ortadadır. Bu durumda, blog sahibinin ticari kazanç elde ettiği hallerde, somut olaya göre ve şartlar dâhilinde ilgili kişinin gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hükümlerine başvurabileceği ileri sürülmektedir. Buna karşın, blog sahibinin yetkisi ve sorumluluğu olmadan paylaştığı hikâyede yer alan kişiyle ilgili kişilik hakkını ihlal edici unsurlar varsa blog sahibinin kazanç elde edip etmediğine bakılmaksızın haksız fiil hükümlerine başvurulması daha isabetli olacaktır.

3.2. Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme Kurumunun Sebepsiz Zenginleşme İle Karşılaştırılması

Sebepsiz zenginleşme, TBK Madde 77 uyarınca “haklı bir sebep olmaksızın bir kişinin malvarlığından ya da emeğinden zenginleşme” olarak tanımlanmaktadır. Sebepsiz zenginleşmenin unsurları; bir kimsenin malvarlığında zenginleşme meydana gelmesi, zenginleşmenin haklı bir sebebe dayanmaması, zenginleşmenin karşılığında başkasının malvarlığında fakirleşme meydana gelmesi ve fakirleşme ve zenginleşmeye sebebiyet veren olay arasında illiyet bağının bulunmasıdır.(Oğuzman,ve Öz,2011:306) Doktrinde, “fakirleşme” şartının sebepsiz zenginleşmenin unsurlarından olup olmadığı hususunda tartışmalar mevcuttur. (Oğuzman ve Öz 2011:315) Bu açıdan “fakirleşme” ögesini şart olarak kabul eden görüşe göre, sebepsiz zenginleşmenin kaynağı borca konu malvarlığında meydana gelen fazlalığın iadesindeki üst sınır fakirleşme miktarıdır. (Oğuzman ve Öz 2011:507)

Fakirleşme ögesini şart olarak kabul etmeyen görüş ise, fakirleşme bulunmasa bile kötü niyetli iş görenden TBK Madde 530 anlamında gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunulabileceğini ileri sürmektedir. (Karşıt görüş için bkz. Hatemi, 2017:304) Bu görüştekiler, talebin zararlı sınırlı olması gerektiğini kabul etmektedir. (Oğuzman ve Öz 2011:316) Bu görüş, sebepsiz zenginleşme, haksız fiil ve gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hükümleri arasındaki sistemin bozulmasına neden olması ve TBK hükümleriyle ters düşmesi gerekçesiyle eleştirilmektedir.

İş görenin, başkasının hukuk alanına müdahale suretiyle iş görmesi neticesinde kazanç elde ettiği durumlarda, iş sahibi gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kapsamında elde edilen kazancın devrini talep edebileceğinden sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanmasına gerek yoktur. Bu durumda, iş sahibinin iş görenin elde ettiği kazancın aynısı elde edip etmeyeceğine bakılmayacaktır. Doktrinde, iş sahibinin TBK Madde 530 kapsamında talepte bulunabilmesi için iş görenin mutlaka kötü niyetli olması gerektiği yönünde görüşler bulunmaktadır. (Akbiyık,1999:74) Bu görüşe göre, iyi niyetli iş görenden ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talepte bulunulabilecektir. Dolayısıyla, bu durumda iş sahibinin malvarlığında fakirleşme şartının da gerçekleşmesi gerekecektir.

Doktrinde yer alan bir görüşe göre, sebepsiz zenginleşmeden doğan iade talebi diğer borç kaynaklarından ayrı bir talep olup diğer taleplerle yarışmaktadır. Bu kapsamda, sebepsiz zenginleşme için aranan koşulların gerçekleşmesini diğer talepler engellememelidir. (Oğuzman ve Öz, 2011: 325) Diğer bir görüşe göre, sebepsiz zenginleşmenin vekâletsiz iş görme kurumu ile yarışmadığı ve sebepsiz zenginleşmeye ilişkin taleplerin vekâletsiz iş görmeden doğan taleplere göre ikincil talep niteliğinde olduğu ifade edilmektedir.

Buna göre, iş görenin iş sahibinin sosyal medya üzerinden kişilik hakkını ederek hukuk alanına müdahale etmesi ve söz konusu müdahale sebebiyle kazanç elde etmesi durumunda somut olaya göre iş sahibinin menfaatine göre gerçek olmayan vekâletsiz iş görme veya sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanabilir.

3.3. Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme Kurumunun Sözleşmeden Doğan Taleplerle Karşılaştırılması

TBK Madde 530 kapsamında gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede iş görenin başkasının hukuk alanına müdahale ettiğini biliyor ya da bilmesi gerekirken sözleşmeden doğan talepler için hafif kusur yeterlidir. (Oğuzman ve Öz, 2011:308)

Sözleşme hükümlerine aykırılık halinde, alacaklının zarar görmesi şartına bağlı olarak borçlunun tazminat ödeme yükümlülüğü gündeme gelecektir.

Alacaklının zarar görmediği hallerde, tazminat talebi sözleşmeye aykırılığa dayandırılmaz. Ayrıca, borçlunun alacaklının uğradığı zarardan daha fazla kazanç elde etmesi halinde alacaklı yalnızca uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir. Bu halde, alacaklının zararı aşan kazancı talep etmesi için gerçek olmayan vekâletsiz iş göre hükümlerine başvurusu daha adil bir sonuç doğuracaktır. Bu durumda, gerçek olmayan vekâletsiz iş görenin gündeme gelmesi için sözleşme borcuna aykırı davranan tarafın diğer tarafın nisbi hakkını ihlal etmek suretiyle menfaat elde etmiş olması ve illiyet bağının bulunması gerekir. Böyle bir durumda sözleşmeye aykırılıktan doğan talepler ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan taleplerinin yarıştığı ve iş sahibinin lehine uygun olan kurumu seçme imkânı olduğu kabul edilmektedir. (Akbiyık, 1999:64)

4. Sonuç

Teknolojinin gelişmesine bağlı olarak sosyal medya kullanımının giderek yaygınlaşması, sosyal medya üzerinden gerçekleşen hukuki sorunları da beraberinde getirmiştir. Sosyal medya üzerinden gerçekleşen haksız fiil veya suç teşkil eden veya suç teşkil etmemekle birlikte yalnızca kişilik hakkı ihlali teşkil eden davranışlar bahse konu hukuki sorunları teşkil etmektedir.

Sosyal medya sükeleri; 5651 Sayılı İYDHK kapsamında içerik sağlayıcıları (kullanıcı), yer sağlayıcıları (hizmeti sağlayan), erişim sağlayıcıları, toplu kullanım sağlayıcıları, sosyal ağ sağlayıcısıdır. Bu bakımdan sosyal medyada gerçekleşen kişilik hakkı ihlalleri, sosyal medya sükelerinin *Instagram, Tik tok, Twitter* gibi sosyal medya araçları üzerinden gerçekleştirilen kişilik hakkı ihlali niteliğindeki faaliyetlerini kapsamaktadır.

Kişilik hakkı, sosyal medya ortamında gerçekleşen saldırılara karşı genel hükümler yanı sıra özel hükümlerle de koruma altına alınmıştır. Bahse konu nitelikte bir saldırı söz konusu olduğunda, genel hükümlere göre TMK md. 23 vd. hükümleri uyarınca kişilik hakkına saldırının önlenmesi, sonlandırılması veya tespiti davası açılabilir. Bununla birlikte kişi, ihlal nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararın tazmini talebiyle tazminat davası açabilir.

Ayrıca sosyal medyada kişilik hakkı ihlal edilen kişi, ihlali gerçekleştiren kişinin bu saldırı dolayısıyla elde ettiği kazancı TMK Madde 25/III atfıyla ve TBK Madde 530 uyarınca vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talep edebilir.

Vekâletsiz iş görme, gerçek olan vekâletsiz iş görme ve gerçek olmayan vekâletsiz iş görme olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Doktrinde, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kurumunun TBK kapsamındaki diğer borç kaynakları olan haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve sözleşme borcuna aykırılık kurumlarıyla yarışmasına ilişkin çeşitli görüşler mevcuttur.

Buna göre; örneğin iş sahibinin, iş görenin haksız müdahalesi sebebiyle elde edeceği kazançtan mahrum kalması halinde, haksız fiil kapsamındaki yoksun kalınan kar ile gerçek olmayan vekâletsiz iş görme taleplerinin birbiriyle yarıştığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla, yoksun kalınan kar ile iş görenin elde ettiği menfaat karşılaştırıldığında eğer ki yoksun kalınan kar iş görenin elde ettiği menfaatten daha fazla ise ve iş sahibi uğradığı zararını ispatlayabiliyorsa iş görenin haksız fiil sorumluluğuna gidilmesi iş sahibinin lehine olacağı görüşü hâkimdir. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan talepler ile diğer taleplerin yarıştığı hallerde her somut olaya göre iş sahibinin lehine olan kurumu seçme imkânı olduğu kabul edilmektedir.

KAYNAKÇA

1. ARKAN AKBIYIK, A.(2012), Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme, İstanbul: Alfa Yayıncılık
2. ATLAN, H.K.(2014), Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C (2); syf. 149-186
3. AYDIN, Z., GÖKYAYLA E. (2013), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara:
4. BAŞ SÜZEL, E., Yasan, C.(2016); Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görmeye Uygulanacak Hukuk, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırma Dergisi, C(22); syf. 365-396
5. BAŞ, E.(2015), Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme ve Menfaat Devri Yaptırımı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi
6. ERASLAN, Ö.(2013), Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Ankara: Seçkin Yayınevi
7. GÜMÜŞ, M.A. (2012), Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul: Vedat kitapçılık
8. GÜMÜŞ, M.(2012), Borçlar Hukuku Özel Hükümler İstanbul: Vedat Kitapçılık
9. HATEMİ, H. GÖKYAYLA, E. (2017), Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul: Vedat Kitapçılık
10. KARAHASAN, M. (2002), Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul
11. OĞUZMAN, M.K. Öz, T. (2011), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Vedat Kitapçılık
12. ÖZDEMİR, H.G. (2011), Roma ve Türk Hukuklarında Vekâletsiz İş Görme(Negotiorum Gestio), Ankara: Seçkin Yayıncılık
13. SEROZAN, R.(2002), İfa-İfa Engelleri-Haksız Zenginleşme, İstanbul: Filiz Kitapevi
14. TANDOĞAN, H., Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, No:109; syf.1-309
15. TANDOĞAN, H. (1987), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara: Banka Ve Ticaret Araştırma Enstitüsü
16. YAVUZ, C. , ACAR F., ÖZEN, B.(2012), Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul: Beta Yayıncılık