



**T.C
ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ

ONUR ŞAHİN

KASIM 2013

**T.C
ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ

ONUR ŞAHİN

KASIM 2013

ONAY SAYFASI

Tez Başlığı: Küçüklerin Evlat Edinilmesi

Tezi Hazırlayan: Onur ŞAHİN

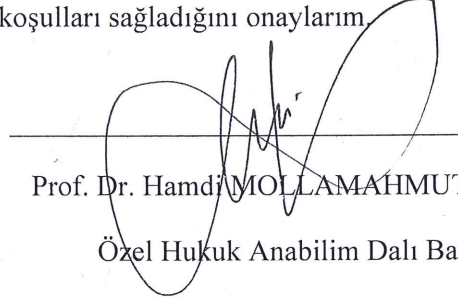
Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı



Prof. Dr. Mehmet YAZICI

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

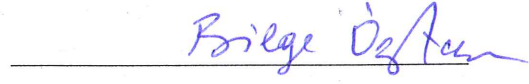
Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylıyorum



Prof. Dr. Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU

Özel Hukuk Anabilim Dalı Başkanı

Bu tez, tarafımdan incelenmiş olup yüksek lisans tezi olarak uygun bulunmuştur.



Prof. Dr. Bilge ÖZTAN

Tez Danışmanı

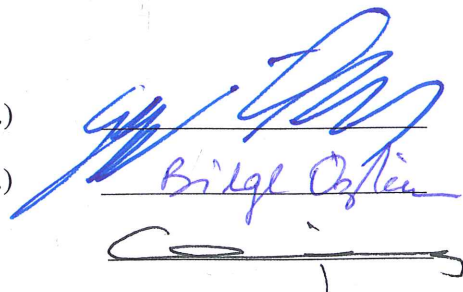
Tez Jüri Tarihi: 20.03.2014

Tez Jüri Üyeleri:

Yrd. Doç. Dr. Gamze TURAN BAŞARA (Çankaya Üniv.)

Prof. Dr. Bilge ÖZTAN (Çankaya Üniv.)

Prof. Dr. Cemal OĞUZ (Gazi Üniv.)



ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, tez çalışmamda bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallar gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı, Soyadı: Onur ŞAHİN

İmza: 

Tarih: 05.06.2014

ÖZET

KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ

ŞAHİN, Onur

Sosyal Bilimler Enstitüsü

M.A., Özel Hukuk

Tez Yöneticisi: Prof. Dr. Bilge ÖZTAN

Kasım 2013, 127 sayfa

Bu çalışmanın amacı; küçüklerin evlat edinilmesi müessesesini yasalarımız ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararları çerçevesinde ele alarak incelemek ve küçüklerin evlat edinilmesiyle ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesini karşılaştırmaktır.

Bu çalışma kapsamında; genel olarak evlat edinme, küçüklerin evlat edinilmesinin şartları ve küçüklerin evlat edinilmesinin hüküm ve sonuçları üzerinde durulmuştur.

Evlat edinme, soybağının kurulması yollarından birisidir. Bunun yanında evlilik, tanıma ve babalık hükmü gibi yollarla da soybağı ilişkisi kurulabilmektedir. Evlat edinmenin diğerlerinden farkı; kurulan soybağının kan bağına değil, mahkeme kararına dayanması ve yapay soy bağı olmasıdır. Eski zamanlardan beri, çeşitli hukuk sistemlerince kabul olunmuş ve özel düzenlemelere tâbi tutulmuş evlat edinme müessesesi, Türk Hukukuna ilk olarak, 743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu ile girmiştir. Bu müessese, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile yeniden düzenlenmiştir.

Üzerinde çalışmış olduğum küçüklerin evlat edinilmesi müessesesinin en önemli amacı korunmaya muhtaç çocukları korumak ve aile ortamında yetişmelerini sağlamaktır. Zira evlat edinmenin en önemli ve olmazsa olmaz şartı evlat edinilen

küçüğün yararına olmasıdır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu bunun dışında da birçok şart aramıştır ve bu şartlar tez içerisinde detaylı bir şekilde izah edilmiştir. Bunun yanında ayrıca evlat edinme gerçekleştikten sonra ortaya çıkan hüküm ve sonuçlarda anlatılmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Evlat edinme, Koşullar, Hüküm ve Sonuçlar

ABSTRACT

ADOPTION OF MINORS

ŞAHİN,Onur

Graduate School of Social Sciences

M.A.,Private Law

Supervisor : Prof. Dr. Bilge ÖZTAN

November 2013,page 127

The purpose of this study is to study adoption of minors within the framework of our laws and the decisions of the European Court of Human Rights and to compare adoption of minors with the adoption of adults and disabled children.

Within the scope of this study, the adoption, the adoption of minors, the requirements for the adoption of minors and the effects and consequences of the adoption of minors are the topics which were generally focused on.

Adoption is one of the way to establish paternity. In addition, a paternity relationship may also be established through such ways that marriage, acknowledgment and judicial declaration of paternity. What makes adoption different from the others is that the paternity established is not based upon blood-relation but upon a court decision and it constitutes an artifactual paternity. The concept of adoption which has been accepted by various legal systems and has been subjected to specific regulations since ancient times was first involved in the Turkish Law with the old Turkish Civil Code No. 743. This concept was restructured by the Turkish Civil Code No. 4721.

The most important goal of the concept of adoption of minors on which I conducted this study is to protect children in need of protection and enable them to grow up in a family environment. For as much as, the most important and indispensable prerequisite for adoption is that the adoption is for the benefit of the minor adopted. Turkish Civil Code No. 4721 stipulates several other prerequisites and these prerequisite are explained in detail within the context of this thesis.

Key Words: Adoption, Prerequisites, Effects and Consequences

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR.....	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

1.1. GENEL OLARAK EVLAT EDİNME	3
1.1.1. EVLAT EDİNME KAVRAMI	3
1.1.2. EVLAT EDİNMENİN HUKUKÎ MAHİYETİ	4
1.1.3. EVLAT EDİNMENİN TÜRLERİ.....	6
1.1.3.1. Tam Evlat Edinme	6
1.1.3.2. Sınırlı Evlat Edinme	7
1.1.3.3. Karma Evlat Edinme	7
1.1.3.4. Türk Hukukunda Evlat Edinmenin Türü.....	8
1.1.4. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ İLE ERGİN VE KISITLILARIN EVLAT EDİNİLMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI	9
1.1.4.1. Genel Olarak	9
1.1.4.2. Küçüklerin Evlat Edinilmesi İle Ergin Ve Kısıtlıların Evlat Edinilmesinin Karşılaştırılması	10
1.1.4.3. Küçüklerin Evlat Edinilmesine İlişkin Hükümlerin Uygulanması ...	11

İKİNCİ BÖLÜM

2.1. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ	13
2.1.1 KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİNDE ARANAN GENEL KOŞULLAR	13
2.1.1.1. Ergin Olmama	14
2.1.1.2. Küçüğün Bir Yıl Süre İle Bakılmış ve Eğitilmiş Olması	17
2.1.1.3. Evlat Edinmenin Evlat Edinilecek Küçüğün Yararına Olması.....	22
2.1.1.4. Evlat Edinenin Diğer Çocuklarının Yararlarının Hakkaniyete Aykırı Biçimde Zedelenmemesi	25
2.1.1.5. İlgililerin Rızası.....	28
2.1.1.5.1. Küçüğün Rızası	28
2.1.1.5.1.1. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olan Küçüğün Rızası	28
2.1.1.5.1.2. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olmayan Küçüğün Rızasının Aranmaması.....	30
2.1.1.5.2. Vesayet Dairelerinin İzni.....	31
2.1.1.5.3. Evlat Edinilecek Küçüğün Ana Babasının veya Vasisinin Rızası	33
2.1.1.5.3.1. Genel Olarak	33
2.1.1.5.3.2. Rızanın Verilmesinde Yetkili ve Görevli Mahkeme.....	34
2.1.1.5.3.3. Rızanın Şekli	35
2.1.1.5.3.4. Rızanın Zamanı	36
2.1.1.5.3.5. Rızanın Kapsamı	38
2.1.1.5.3.6. Rızanın Aranmadığı Durumlar	39
2.1.2. EVLAT EDİNENE İLİŞKİN KOŞULLAR	43
2.1.2.1. Genel Olarak	43
2.1.2.1.1- Gerçek Kişi Olmak	43
2.1.2.1.2. Evlat Edinme Ehliyeti	44

2.1.2.1.3. Evlat Edinen İle Küçük Arasındaki Yakınlık İlişkisi	46
2.1.2.1.4. Evlat Edinenin Evlat Edinilenden En Az On Sekiz Yaş Büyük Olması.....	46
2.1.2.1.5. Evlat Edinenin Otuz Yaşını Doldurmuş Olması.....	49
2.1.2.2. Eşlerin Birlikte Evlat Edinmesi.....	50
2.1.2.2.1. Eşlerin Birlikte Evlat Edinme Zorunluluğu	51
2.1.2.2.1.1. Birlikte Evlat Edinmenin Koşulları.....	52
2.1.2.2.1.2. Birlikte Evlat Edinecek Eşlerin Beş Yıldan Beri Evli Olmaları.....	53
2.1.2.2.1.3. Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmuş Olmaları.....	54
2.1.2.2.2. Birlikte Evlat Edinme Zorunluluğunun İstisnaları.....	55
2.1.2.2.2.1. Diğer Eşin Çocuğunun Evlat Edinilmesi	55
2.1.2.2.2.2. Birlikte Evlat Edinmenin Mümkün Olamaması.....	57
2.1.2.3. Tek Başına Evlat Edinme	59
2.1.3. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLE İLİŞKİN ŞARTLARI	60
2.1.3.1. Evlat Edinmeye Aracılık Yapan Kuruluşlara Başvuru	60
2.1.3.2. Yetkili ve Görevli Mahkemeye Başvuru	63
2.1.3.3. Araştırma, Dinleme ve Görüş Alma	66
2.1.3.4. Mahkeme Kararı.....	70
2.1.3.5. Evlat Edinme Başvurusundan Sonraki Değişiklikler.....	72

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3.1. EVLAT EDİNMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI	75
3.1.1. EVLAT EDİNMENİN KİŞİSEL HÜKÜM VE SONUÇLARI	75
3.1.1.1. Evlatlık ve Evlat Edinen Açısından Ortaya Çıkan Sonuçlar.....	75
3.1.1.1.1. Evlatlık Açısından Şahsi Hüküm ve Sonuçlar	75

3.1.1.1.1.1.Evlatlığın Adı ve Soyadı	75
3.1.1.1.1.2. Hısımlık.....	78
3.1.1.1.1.3. Evlâtlığın Vatandaşlığı	79
3.1.1.1.1.4. Evlatlığın Kan Bağı ile Bağlı Olduğu Kişiler Açısından Sonuçları.....	81
3.1.1.2. Evlat Edinen Açısından Şahsi Hüküm ve Sonuçları	82
3.1.1.2.1- Velâyet Hakkı.....	82
3.1.1.2.2. Bakım Borcu	86
3.1.1.2.3. Evlenme Yasağı.....	87
3.1.2. EVLAT EDİNMENİN MALÎ HÜKÜM VE SONUÇLARI	89
3.1.2.1. Evlat Edinen Açısından	89
3.1.2.1.1. Evlat Edinenin Küçüğün Mallarına İlişkin Yönetim ve Yararlanma Hakkı	89
3.1.2.1.2. Evlat Edinenin Mirasçılığı Açısından	90
3.1.2.2. Evlatlık Açısından	92
3.1.2.2.1. Yardım Nafakası Verme Yükümlülüğü	92
3.1.2.2.2. Evlâtlığın Mirasçılığı	94
3.1.2.2.2.1. Genel Olarak	94
3.1.2.2.2.2- Evlâtlığın Gerçek Ana Babasından Mirasçılığı	95
3.1.2.2.2.3. Evlâtlığın ve Evlâtlığın Altsoyunun Evlât Edinenden Mirasçılığı	95
3.1.3. EVLAT EDİNMENİN DİĞER HÜKÜM VE SONUÇLARI	97
3.1.3.1. Yerleşim Yeri	97
3.1.3.2. Kayıt ve Belgelerin Gizliliği	98
3.1.3.3. Oy Verme ve Katılma Yasağı	99

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4.1.YOKLUK VE EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI	101
4.1.1. GENEL OLARAK	101
4.1.2. YOKLUK	102
4.1.3. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI	104
4.1.3.1. Genel Olarak	104
4.1.3.2. Evlatlık İlişkisinin Kaldırılmasının Sebepleri	105
4.1.3.2.1. Rızası Gereken Kişilerin Rızasının Bulunmaması	105
4.1.3.2.2. Evlatlık İlişkisinin Kurulmasındaki Diğer Noksanlıklar	107
4.1.3.3. Evlatlık İlişkisinin Kaldırılmasının İstenemeyeceği Haller	108
4.1.3.4. Hak Düşürücü Süre	109
4.1.3.5. Evlatlık İlişkisinin Kaldırılmasının Sonuçları	111
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI	113
SONUÇ	118
KAYNAKÇA	122

KISALTMALAR

ABD.	: Amerika Birleşik Devletleri
AD.	: Adalet Dergisi
A.g.e.	: Adı Geçen Eser
A.g.m.	: Adı Geçen Makale
AMK.	: Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK.	: Borçlar Kanunu
BKZ.	: Bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
E.M.K.	: Eski Medeni Kanun
GÜHFD.	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK.	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İÜHFD.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
m.	: Madde
NK.	: Noterlik Kanunu
NÜF. HİZ. K	: Nüfus Hizmetleri Kanunu
RGs	: Resmi Gazete Sayısı
RGt	: Resmi Gazete Tarihi
SHÇEK	: Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu
T.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TNBHD	: Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi

TTK : Türk Ticaret Kanunu

www. : World Wide Web

GİRİŞ

Evlat edinme, belirli koşullar ve usul içerisinde gerçekleştirilebilen, evlat edinenle evlatlık arasında yapay soybağı kuran ve hâkim kararına dayalı olarak kurulan bir hâkimiyet tasarrufudur¹. Türk hukuk dünyasına ilk defa 1926 yılında 743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu ile giren evlât edinme müessesesi, 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu ile farklı koşullara bağlanarak varlığını korumaya devam etmiştir.

Evlat edinme müessesesi, bir taraftan küçüğün aile ortamında yetişip sağlıklı bir birey olarak gelişmesini sağlamakta, diğer taraftan da çocuk sahibi olmayan veya çocuk sahibi olmasına rağmen evlat edinerek çocuk sevgisini pekiştirmek isteyen eşler ile evli olmayan kişilerin bu isteklerini gerçekleştirmeleri için önemli bir amaca hizmet etmektedir.

Çocuğun zihinsel ve bedensel yönden sağlıklı gelişimini sağlamak için en uygun ortam, çocuğun öz ana babasının yanında yetişmesidir. Fakat bazen işsizlik, ölüm, boşanma, aile içi ilişkilerin zayıflaması ve ailenin kötü alışkanlıklara sahip olması gibi çeşitli nedenlerle küçüğün öz ana babasının yanında sağlıklı bir ortamda yetişmesi mümkün olamamaktadır. Bu gibi durumlarda küçüğe geçici veya sürekli olarak aile ortamını sağlayabilecek olan evlat edinme akla gelmektedir.

Tezimizin konusunu oluşturan “Küçüklerin Evlat Edinilmesi” Türk Medeni Kanunu’nun 305-312 maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Tezimiz genel itibariyle dört bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın ilk bölümünde, “genel olarak evlat edinme” başlığı altında, evlat edinme kavramı, evlat edinmenin hukuki mahiyeti, küçüklerin evlat edinilmesi ile ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinin karşılaştırılması ve evlat edinmenin türleri üzerinde durulmuştur.

¹ Öztan Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara-2007, s. 496.

İkinci bölümde, “küçüklerin evlat edinilmesi” başlığı altında, küçük açısından gerekli koşullar, evlat edinen açısından gerekli koşullar ve evlat edinmenin şekle ilişkin şartları üzerinde durulmuştur.

Üçüncü bölümde, “evlat edinmenin hüküm ve sonuçları” başlığı altında, evlat edinmenin şahsi hüküm ve sonuçları, evlat edinmenin malî hüküm ve sonuçları ve evlat edinmenin diğer sonuçları incelenmiştir.

Son olarak dördüncü bölümde, yokluk ve evlâtlık ilişkisinin kaldırılmasından bahsedilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

1.1. GENEL OLARAK EVLAT EDİNME

1.1.1. EVLAT EDİNME KAVRAMI

743 sayılı Türk Medeni Kanun'un da hukuki bir işleme dayalı olarak yapılan ve evlilik içi soybağı ilişkisinin benzeri olan nesep bağına ifade etmek için, "evlat edinme" (m. 253-258) terimi kullanılmıştır. Önceki Türk Medeni Kanunu'nu yürürlükten kaldıran Yeni Türk Medeni Kanununda da aynı şekilde "evlat edinme" (m. 305-320) terimi kullanılmıştır.

Doktrinde, bu nesep bağına ifade etmek için " evlat edinme" terimi yanında farklı terimler kullanılmaktadır. Bunlar; yapmacık, calı, suni, farazi, itibari veya akdi nesep terimleridir. Ancak yasal terim olması ve günlük dilde de yaygınlaşmış bulunması nedeniyle "evlat edinme" terimine üstünlük tanınmıştır².

Yeni Türk Medeni Kanunumuz da, birçok ülke kanun'unda olduğu gibi, evlat edinmenin tanımı verilmemiştir. Bu konu doktrine bırakılmıştır. Bununla birlikte kanuni düzenlemeler ışığında evlât edinmenin; "evlât edinen ile evlât edinilen arasında soy bağı ilişkisinin kurulmasına, ancak belirli şartların gerçekleşmesi üzerine verilecek mahkeme kararı ile imkân sağlayan bir medeni hukuk işlemi" olarak tanımlanabilmesi mümkündür.

Kan bağından kaynaklanan tabii soy bağından farklı olarak, evlât edinmeye dayanan ve mahkeme kararı ile kurulan soy bağı "**yapay soy bağı**" olarak adlandırılmaktadır. Evlât edinme sonucu kurulan yapay soy bağı ile kural olarak,

² Aydoğdu Murat, Evlat Edinme, İzmir-2006, s. 2.

evlilik içi çocukla ana-baba arasında mevcut olan üstsoy-altsoy ilişkisinde olduğu gibi, bir hukukî soy bağı ilişkisi ortaya çıkmaktadır³.

1.1.2. EVLAT EDİNMENİN HUKUKÎ MAHİYETİ

743 Sayılı Türk Medeni Kanunu döneminde evlât edinme ilişkisi, evlât edinenin oturduğu yer sulh hukuk hâkiminin izni üzerine yapılacak resmi bir senetle kuruluyordu. Evlat edinme ilişkisini kuracak resmi senet de düzenleme şeklinde noter tarafından yapılıyordu. Evlâtlık ilişkisini kuran resmî senet, hâkimin izni alındıktan sonra düzenlenebilmekteydi.

743 sayılı Kanunun bu düzenlemesinden hareketle evlât edinmenin hukuki niteliğinin ne olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür.

743 sayılı Türk Medeni Kanunu zamanında doktrindeki baskın görüşe göre; evlat edinme⁴, özel şekle bağlı veya kendine özgü medeni hukuk sözleşmesidir. Yargıtay da 10.11.1954 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında aynı görüşe katılmıştı.

Azınlıkta kalan diğer görüşler, evlat edinmeyi bir “şart-tasarruf”, “bir akdi temele dayanan bir müessese” ve “ tek taraflı bir hukuki işlem” olarak kabul etmekteydi.⁵ Fakat azınlıkta kalan bu görüşlerin hiçbirisi, evlat edinmeyi isabetli olarak nitelendirememiştir. Özellikle evlat edinenle evlatlık arasında sözleşme kuruluyor olması ve bu sözleşmenin taraflarca kaldırılabilmesi, evlat edinmenin bir “şart- tasarruf” veya “ tek taraflı bir hukuki işlem” olmadığını açıkça ortaya koymaktadır⁶.

³ Demir Sevgi, Türk Medeni Kanunu, Aile Hukuku, Ankara-2004 s. 253; Oğuzman Kemal, Dural Mustafa, Aile Hukuku, İstanbul-1998, s. 244.

⁴ Aydoğdu, a.g.e, s. 5.

⁵ Arat Tuğrul “Evlât Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-işlevsel Açıdan Bakış”, Prof. Dr. Osman F. Berki’ye Armağan, Ankara-1977 s. 106-107; Kılıçoğlu Ahmet, Medeni Kanunumuzun Aile-Miras Ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler, Ankara-2003 s. 109; Velidedeoğlu Hıfzı Veldet, Aile Hukuku, İstanbul-1965, s. 345-346.

⁶ Aydoğdu, a.g.e, s. 6-7.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununda da eski Medeni Kanun zamanında olduğu gibi evlat edinmenin hukuki mahiyeti hakkında doktrinde çeşitli görüşlere yer verilmiştir.

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile evlat edinme kurumu sözleşmeye dayanan bir ilişki olmaktan çıkarılmış ve doğumu mahkeme kararına bağlanmıştır. Gerçekten de, evlât edinmenin şeklini ve usulünü düzenleyen 315. madde evlât edinme kararının “mahkemece verileceğini” ve “mahkeme kararıyla birlikte evlatlık ilişkisinin kurulacağını” düzenlemiştir. 4721 sayılı Kanun ile hâkime, evlâtlık ilişkisini kurma konusunda geniş takdir yetkisi tanınmış ve her türlü detaylı araştırmayı yapma görevi yüklenmiştir (TMK. m.316). Ayrıca yeni metinde eski kanundaki 258/I hükmünden farklı olarak, evlatlık ilişkisinin tarafların anlaşması ile her zaman sona erdirilebileceğine ilişkin hüküm yer almamaktadır. Belirtilen sebeplerden dolayı, evlât edinme kurumu artık bir sözleşme niteliğine sahip değildir⁷.

Diğer bir görüş, evlatlık ilişkisi sadece mahkeme kararıyla kurulabildiğinden, evlat edinmenin yargısal bir karar olduğunu söylemenin daha doğru olacağını söylemektedir⁸.

Doktrindeki hâkim görüşe göre, evlat edinme ilişkisi mahkemece verilecek bir kararla kurulabileceğinden “medeni hukuk işlemi” mahiyetindedir⁹.

Kanaatimizce tarafların rızası gerekli ama yeterli olmayan, aile hukukundan doğan ve mahkeme kararıyla sonuç doğuran bir ilişki olan evlat edinme işlemi bir hâkimiyet tasarrufudur.

⁷ Kılıçoğlu, A., a.g.e., s. 109; Balkar Süheyla, Türk Hukukunda Evlat Edinme”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul-2002, Sayı 2, s. 238; Aydos Oğuz Sadık, “Yeni Türk Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme”, GÜHFD., Haziran-Aralık 2002,C. 4, Sayı 1-2, s. 119; Kaya Cengiz, Türk Hukukunda Evlat Edinme, İstanbul-2009, s. 4.

⁸ Aydoğdu, a.g.e., s. 8.

⁹ Kılıçoğlu, a.g.e., s.110; Demir, s. 253; Belen Herdem, Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Evlât Edinme, İstanbul-2005, s. 6.

1.1.3. EVLAT EDİNMENİN TÜRLERİ

1.1.3.1. Tam Evlat Edinme

Bu sistemde evlatlığın gerçek ana babasıyla olan hısımlık ilişkisi sona ermekte ve evlat edinenle evlatlık arasında tam bir hısımlık ilişkisi doğmaktadır¹⁰. Bu sistemin amacı, evlatlığın asıl ana babası ile olan nesep bağına sona erdirerek, evlatlık ile asıl ailesi arasındaki tüm bağları koparmak ve evlatlığın evlat edineni benimsemesini sağlamaktır¹¹.

Evlatlığın ana babası ilişkisi tamamen koptuğundan, evlatlık ve altsoyunun evlatlığın ana babasına kanunî mirasçılığı son bulur. Ancak, evlatlık ve altsoyu ile evlat edinen birbirlerinin kanunî mirasçıları olurlar¹².

Tam evlât edinme sisteminde evlâtlık ilişkisinin haklı olarak kaldırılmasına da müsaade edilmemektedir. Ayrıca evlât edinme ile doğan hukuki sonuçların evlât edinilen ile evlât edinenin birlikte yapacakları bir sözleşme ile ortadan kaldırılmasına da imkân bulunmamaktadır¹³.

ABD'nin bazı eyaletlerinde, İskandinav ülkelerinde, İsviçre, Rusya ve İngiltere gibi ülkelerin Medeni Kanunlarında tam evlat edinme türüne yer vermiştir¹⁴.

¹⁰ Otlu, a.g.e., s.18.

¹¹ Ruhi, a.g.e., s. 21.

¹² Kaya, a.g.e., s. 23.

¹³ Aydoğdu, a.g.e., s. 117.

¹⁴ Aydoğdu, a.g.e, s. 76.

1.1.3.2. Sınırlı Evlat Edinme

Sınırlı evlat edinme sisteminde, bir taraftan evlatlık ile asıl ailesi arasındaki ilişkiler sınırlı olarak devam ederken, diğer taraftan da evlatlıkla evlat edinen arasında sınırlı bir hısımlık ilişkisi doğar¹⁵.

Evlât edinilen, evlât edinen ve gerçek ana babasının mirasçısı olma hakkına sahiptir.

Sınırlı evlât edinmede, evlat edinilen ve evlât edinen aralarında sözleşme yaparak evlât edinmenin sonuçlarını ortadan kaldırılabilmektedir. Mesela evlât edinilenin evlât edinene mirasçı olamayacağı hususunda anlaşma yapabilmeleri mümkündür¹⁶.

Eski Alman hukukunda, eski İsviçre hukukunda, Meksika, Peru ve Filipinlerde evlat edinmenin bu türü kabul edilmiştir¹⁷.

1.1.3.3. Karma Evlat Edinme

Evlat edinmenin bu türünde, küçüklerin evlat edinilmesi tam evlat edinme türüne, erginlilerin evlat edinilmesi ise sınırlı evlat edinme türüne uygun olarak yapılmaktadır. Karma evlat edinme sisteminde küçüklerin evlat edinilmesinde, evlat edinilenle evlatlık arasında tam bir hısımlık bağı oluşmakta iken, evlatlığın gerçek ana babasıyla olan ilişkisi sona ermektedir. Erginlerin evlât edinilmesinde ise; evlât edinenle tam bir hısımlık bağı doğmamakta ve asıl ana baba ile arasındaki hısımlık bağı da sona ermemektedir.

Fransa, İtalya, Belçika ve İspanya hukuklarında benimsenen sistem budur¹⁸.

¹⁵ Ruhi, a.g.e., s. 2; Aydoğdu, a.g.e., s. 76.

¹⁶ Atalay, a.g.e., s. 34.

¹⁷ Aydoğdu, a.g.e., s. 77(NAKLEN).

1.1.3.4. Türk Hukukunda Evlat Edinmenin Türü

Eski Türk Medeni Kanunu zamanında hukukumuzda kabul edilen sistem sınırlı evlat edinme sistemiydi. Buna göre evlatlık ile asıl ailesi arasındaki ilişki sınırlı olarak devam etmekte iken, evlat edinen ile evlatlık arasında da sınırlı bir hısımlık ilişkisi doğmakta idi. Böylece evlat edinme, sınırlı olarak sonuç doğurmakta ve taraflar anlaşarak aralarındaki bu sözleşmeyi ve evlat edinme ilişkisini noktalayabilmekteydi¹⁹. 4721 Sayılı Medeni Kanunda da sınırlı evlat edinme sistemi korunmuştur²⁰.

Bazı yazarlar²¹ TMK’ da sınırlı evlat edinme sistemi benimsenmekle beraber, tam evlat edinme sistemi ile ilgili bazı düzenlemelere de yer verildiğini savunmaktadır.

İkinci bir görüş evlat edinme ilişkisinin kanunda sayılan sınırlı sebepler haricinde kaldırılmadığını ve evlenme engelini kesin olduğunu belirtmektedir. Ayrıca evlat edinenle evlatlık arasında hısımlık ilişkisi kurulmasına rağmen, sınırlı evlat edinme özelliği gereği, evlatlığın asıl ana babasıyla hısımlık ilişkisinin devam ettiğini, dolayısıyla yeni Türk Medenî Kanunu’nda, kendine özgü karma bir sistem benimsendiği ileri sürülmüştür²².

Kanaatimce ikinci görüşte de belirtildiği gibi kanunda tam ve sınırlı evlat edinmenin izlerini taşıyan özellikler bulunmasından dolayı, evlat edinmenin türü “kendine özgü karma bir sistem”dir.

Sistemler karşılaştırıldığında gerek tam evlat edinme türünün gerekse sınırlı evlat edinme türünün bir takım aksaklıklar içerdiğinin tespit edilebileceği, bizim

¹⁸ Ruhi, a.g.e., s. 21-22(NAKLEN).

¹⁹ Akyüz Emine, “Evlat Edinmeye İlişkin Uluslar arası Sözleşmeler, Çağdaş Hukuk Sistemleri ve Türk Medeni Kanunu”, Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu’na Armağan, Ankara-1995 s. 166-168.

²⁰ Otlu, a.g.e., s. 19.

²¹ Baygın Cem, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi C.VII, “Evlat Edinmenin Sonuçları”, Sayı 3-4, 2003, s. 629.

²² Aydoğdu, a.g.e., s. 78-79; Kaya, a.g.e., s. 26.

sistemimiz ise yukarıda bahsedildiği gibi her iki sistemden de bir takım özellikler olarak bir ölçüde bu aksaklıkları ortadan kaldırarak kendine özgü bir sistem ortaya koymuştur.

1.1.4. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ İLE ERGİN VE KISITLILARIN EVLAT EDİNİLMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI

1.1.4.1. Genel Olarak

Türk Medeni Kanunu düzenlemesinde asıl olan küçüklerin evlât edinilmesi olmakla birlikte ergin ve kısıtlılarda istisnaen evlât edinilebilmektedir. Ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesi küçüklerin evlât edinilmesine göre daha zor koşullara bağlanmıştır. Ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinin daha zor koşullara bağlanması, bünyesinde bazı sakıncaları taşıması nedeniyledir. Genellikle ekonomik kaygılarla, başka kimselerin miras paylarını azaltmak ve ahlâk dışı bazı durumları kapatmak amacıyla kullanılan bu tür evlat edinmelere kanun koyucu şüphe ile yaklaşmıştır. Kanuni düzenleme çerçevesinde ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde bir takım şartların gerçekleşmesinin yanı sıra küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin kurallara atıf yapılmıştır²³.

Ergin veya kısıtlıların evlat edinilmesinin küçüklerin evlat edinilmesine göre daha zor şartlara bağlanmış olması yerinde bir düzenlemedir. Zira küçük değilde ergin veya kısıtlı bir kişinin evlat edinilmesinde bu kişinin, miras payını azaltmak, ekonomik kaygı veya ahlak dışı amaçlarla evlat edinilmek istenmesi ihtimali daha yüksektir.

TMK'nın m. 313/III. hükmüne göre, ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde, maddede öngörülen şartlarının yanında, küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin şartlar da kıyasen uygulanır. Ancak, küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin hükümler,

²³ Aydos, a.g.e., s. 126; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 300; Işık, a.g.e., s. 74; Atalay, a.g.e., s. 32.

bünyesine uygun düştüğü oranda ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde uygulanmalı, doğrudan ve bütünüyle uygulanmamalıdır.

Aşağıda da öncelikle küçüklerin evlat edinilmesi ile ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesi arasındaki farklara değinilecek daha sonrada hangi hallerde ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağı anlatılacaktır.

1.1.4.2. Küçüklerin Evlat Edinilmesi İle Ergin Ve Kısıtlıların Evlat Edinilmesinin Karşılaştırılması

Ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde birçok durumda küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümlere atıf yapılmış olsa da bazı durumlarda küçüklerin evlat edinilmesinde düzenlenmemiş olup sadece ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde uygulanacak hükümler vardır.

Bunlardan ilkinde baktığımızda küçüklerin evlat edinilmesinde ana ve babanın rızası koşulu aranmışken, ergin veya kısıtlıların evlat edinilmesinde buna benzer bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Çünkü ergin kişi artık kendi başına karar verebilecek yaşta olup, ana babasının velayeti altında değildir. Evlât edinilecek kişi kısıtlanmış ise, vesayet dairelerinin izni aranır. Türk Medenî Kanununun 308. maddesinin 3. fıkrası, vesayet altındaki küçüğün, ayırt etme gücüne sahip olup olmadığına bakılmaksızın, vesayet dairelerinin izniyle evlât edinilebileceğini düzenlemiş, bununla birlikte, vesayet altındaki kişinin evlât edinilmesini vesayet makamının izninden sonra denetim makamının da iznine bağlamıştır (TMK. m. 463/b.1). Dolayısıyla, kısıtlının evlât edinilebilmesi, önce vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesinin, daha sonra da denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesinin iznine bağlıdır.

Bir diğeri ise, Evlat edinmek istenen kişi bakımından da, “bedensel veya zihinsel özürlü olmak”, “küçükken bakılmış ve eğitilmiş olmak”, ya da “evlat edinen kişiyle uzun süredir aile halinde birlikte yaşıyor olmak” alternatif koşulları

öngörülmüştür. TMK. m. 313'ün birinci bendine göre, bedensel veya zihinsel özürlü nedeniyle yardıma muhtaç olan bir ergin veya kısıtlının, evlat edinilebilmesi, evlat edinen tarafından en az beş yıldan beri bakılıp gözetilmesi koşuluna bağlıdır, bu bakım ve gözetimin evlat edinme anında halen devam ediyor olması aranmıştır.

Küçüklerin evlat edinilmesinde, küçüğün bakım ve gözetimi için öngörülen süre, ergin ve kısıtlılara nazaran daha azdır. (TMK. m. 305). Kanun koyucunun, bakım ve gözetim süresini ergin ve kısıtlılarda beş yıl, küçüklerde ise bir yıl olarak belirlemesinin sebebi, taraflar arasında sosyal, kültürel ve psikolojik yönden uyum sağlanıp sağlanamadığının ilk halde geç ikinci halde ise daha erken anlaşılabilmesidir.

Süre dışında, küçüklerle ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesi konusundaki bir diğer önemli fark da, küçüklerin evlat edinilmesinde bir yıllık süre içinde “bakılmış ve eğitilmiş” olma koşulu aranırken, ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesindeki beş yıllık süre, bakım ve eğitim dışındaki ilişkileri de kapsayabilmektedir.

1.1.4.3. Küçüklerin Evlat Edinilmesine İlişkin Hükümlerin Uygulanması

Küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin kıyasen uygulanacak durumları incelemek gerekirse bunlardan ilki; evlât edinmenin küçüğün yararına bulunması gerektiği şartının (TMK. m. 305/II) kıyasen ergin ve kısıtlıların evlât edinilmelerinde de aranmasıdır.

Evlât edinilenle evlât edinen arasında en az on sekiz yaş farkının bulunması (TMK m. 308) şartı erginlerin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde de uygulama alanı bulur. Yargıtay²⁴ vermiş olduğu bir kararında, “10.05.1965 doğumlu olan davacı Sündüz ÖZGÜN ile dava hüküm tarihinde ergin olan 25.06.1982 doğumlu evlat edinilmek istenen Olcay CIVRAZ arasındaki yaş farkının on sekiz olmayıp 17 yıl 1 ay 15 gün olduğu dikkate alınmadan karar verilmesini” bozma nedeni saymıştır.

²⁴ Yarg. 2. HD., 03.11.2003 T., 13679 E., 14770 K.(www. kazanci.com.tr); Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 193.

Yine eşlerin kural olarak, birlikte evlât edinebilecekleri, eşlerin evlilik süresi ve yaşına ilişkin düzenlemeler (TMK. m. 306) ile evli olmayan kişilerin otuz yaşını doldurmaları ile tek başına evlât edinebileceğine ilişkin hüküm, erginlerin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde de uygulama alanı bulur. Fakat ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde evlat edinenin otuz yaşını doldurması yeterli olmayacaktır. Zira evlat edinenle evlatlık arasında bulunması gereken on sekiz yaş farkı dolayısıyla, bir ergin veya kısıtlıyı evlat edinecek kişinin fiilin otuz beş yaşın üzerinde bulunması gerekecektir²⁵.

Ergin ve kısıtlıların evlât edinilebilmesi için ayırt etme gücüne sahip olan ergin ve kısıtlının evlât edinmeye rıza göstermesi gerekmektedir. Kısıtlıların evlât edinilmesinde; kısıtlı ayırt etme gücüne sahipse ve vesayet altında ise, kendi rızasının yanı sıra vesayet makamlarının da rızasının alınması gerekmektedir. Erginlerin evlât edinilmesinde ana babanın rızası aranmayacaktır (TMK 308/I,III ve TMK m. 463)²⁶.

Ergin veya kısıtlı olan eş, Medeni Kanun'un 307. maddesinin 2. fıkrasındaki koşullardan da, maddenin kıyasen uygulanması ile yararlanma hakkı bulacaktır. Evlât edinilecek ergin ve kısıtlı, mevcut eşinin ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun olduğunu veya iki yılı aşkın süreden beri nerede olduğunu bilmediğini ya da mahkeme kararıyla iki yılı aşkın süreden beri ayrı yaşamakta olduklarını ve bu nedenle eşinin rızasını almasının mümkün olmadığını ispat etmesi halinde, evlât edinilebilmesi için eşinin rızası aranmayacaktır²⁷.

²⁵ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 194

²⁶ Öztan, a.g.e., s. 498, Aydoğdu, a.g.e., s. 427

²⁷ Ataay, M. Aytekin, Eşinin Evlat Edinmesine Onamını Bildirmesi Gereken Eşin Ayırt Gücünden Yoksunluğu, İÜHFD, 1973, C. XXXVI, Sayı 1-4, s. 442-443.

İKİNCİ BÖLÜM

2.1. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ

Yukarıda da uzun bir şekilde bahsedildiği gibi ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesiyle küçüklerin evlat edinilmesi arasında bir takım farklılıklar söz konusudur. Bu bölümde küçüklerin evlat edinilmesinde aranan şartlar detaylı bir şekilde incelenecektir.

2.1.1 KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİNDE ARANAN GENEL KOŞULLAR

Türk Medenî Kanunu'nda evlat edinme, küçüklerin evlat edinilmesi ile erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi olarak iki şekilde düzenlenmiştir. Evlat edinmede kural, küçüklerin evlat edinilmesiyken, istisna ergin veya kısıtlıların evlat edinilmesidir.

Türk Medeni Kanunu, küçüklerin evlat edinilmesi bakımından, evlat edinmenin geçici bir heves uğruna kullanılarak amacından saptırılmasını önlemek ve evlat edinmenin beklenmeyen bir şekilde sona ermesini engellemek için, evlat edinilmek istenen küçüğe bir yıl bakılmış ve eğitilmiş olma koşulu gibi, ağır koşullar getirilmektedir²⁸.

Türk Medeni Kanunu incelendiğinde bir küçüğün evlat edinilebilmesinde temel olarak üç genel koşul aranmaktadır. Bunlardan ilki ve en önemlisi evlat edinmenin mutlaka küçüğün yararına bulunması, ikincisi evlat edinen tarafından küçüğe bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması, üçüncüsü ise evlat edinenin diğer

²⁸ Serozan Rona, Yeni Medeni Kanun'un Çocuklara İlişkin Düzenlemesi, Ünal Tekinalp'a Armağan, Çocuk Hukuku, İstanbul-2005, s. 505.

çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir şekilde zedelenmemesidir. TMK. m. 305'teki "küçük" kavramını göz önünde bulundurursak "ergin olmama" yı da bu genel koşullara dahil edebiliriz.

Evlât edinmeye ilişkin kurallarda, kişiler arasında herhangi bir (ırk, din, dil, cinsiyet vb.) ayırım yapılmayarak, eşitlikçi bir yaklaşım sergilenmiştir.

TMK' nın evlat edinmenin şartlarına ilişkin hükümlerin kesin ifadelerinden bunların emredici ve sınırlı sayıda oldukları anlaşılmaktadır. Bunun doğal sonucu olarak tarafların bu hükümlerin aksini kararlaştırması ve bu hükümleri değiştirmesi mümkün olmadığı gibi, evlât edinen ve evlâtlık açısından kanunda yazılı olan şartlardan başkası da aranamaz²⁹.

Küçüklerin evlat edinilmesi esasa ve şekle ilişkin birtakım şartlara tabii tutulmuştur. Aşağıda sırasıyla küçüklerin evlat edinilmesinin evlat edinilen küçük açısından ve evlat edinen açısından esasa ilişkin şartlarını, daha sonra da evlat edinmenin şekle ilişkin şartları ele alınacaktır.

2.1.1.1. Ergin Olmama

Evlât edinmede evlatlığın yaşının önemi bulunmamaktadır. Her yaştaki kişi evlat edinilebilecektir. Ancak belirli yaşa kadar kişiler küçük, belirli yaşın üzerindeki kişiler ergin olarak evlat edinilebilecektir. Yaş, ilişkinin kurulması aşamasında taşınması gereken koşulları farklılaştıracaktır. Sonuçta girilecek statü açısından yaşın önemi bulunmamaktadır. Çünkü hüküm ve sonuçlar, düzenleyen maddeler "kıyasen"

²⁹ Akbulut Seda Kurtuluş, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Aracılığıyla Evlat Edinme ve Koruyucu Aile Kurumu, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2011, s. 30; Yargıtay 2HD. 30.06.2003 tarih, 2003/8317 E., 2003/9830 K., Yargıtay 2HD. 12.04.2007 tarih, 2006/14063 E., 2007/6141 K. sayılı kararlarında evlat edinme ehliyet ve koşullarının kamu düzenine ilişkin olduğunu belirtmiştir. (www.meseyazilim.com).

uygulanacak olsa da aynıdır³⁰. Ancak belirli yaşa kadarki kişiler küçük, belirli yaşın üzerindeki kişiler, ergin olarak evlât edinilebilirler.

“Küçük” ifadesinin, evlat edinilenin yaşına göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Fiziksel ufaklık bu niteleme kapsamına girmemektedir.

TMK'nın 12, 13, 14, 16/1-2. madde ve fıkralarında “küçük” sözcüğü yer almasına rağmen, hiçbirinde “küçük” terimi açıklanmamıştır. TMK m. 28'de ise “Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer. Çocuk hak ehliyetini sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder” denilerek, küçüklüğün başlangıcı doğum anı olarak belirlenmiştir. Evlât edinilecek kişinin evlât edinme başvurusunun yapıldığı andan evlât edinme kararı verilinceye kadar geçen sürede sağ olması yani hak ehliyetine sahip bulunması gerekmektedir. Evlât edinme ilişkisinin hısımlık gibi insana özgü bir sonuç doğurması, evlât edilenin hak ehliyetine sahip olması zorunluluğunu da beraberinde getirir. Bunun neticesi olarak da ölmüş bir kişinin veya henüz doğmamış ceninin evlât edinilmesi mümkün değildir³¹. Bu durumu TMK'nın 310. maddesindeki doğumdan itibaren 6 hafta geçmeden rızanın verilemeyeceği düzenlemesinden de anlayabiliriz. Yine aynı yasanın 11. maddesinde “Erginlik on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlar, evlenme kişiyi ergin kılar” denilerek on sekiz yaşın altında olan ve evlilik yoluyla ergin olmayan kişiler küçük sayılmıştır³².

TMK. m.12'de ise “On beş yaşını dolduran küçük, kendi isteği ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınabilir” hükmü yer almaktadır, buna göre kendi isteği ve velisinin rızasıyla 15 yaşını doldurduktan sonra, mahkeme kararıyla ergin kılınan küçüğün de küçüklük kapsamına dâhil olmayacağı ve ergin sayılacağı belirtilmiştir³³.

³⁰ Belen Herdem, Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Evlât Edinme, İstanbul-2005, s. 11.

³¹ Aydoğdu, a.g.e., s. 131.

³² Otlu, a.g.e., s. 23.

³³ Otlu, a.g.e., s. 23.

Ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesine baktığımızda Kanun'da aranan ilk kıstas erginliktir. Erginlik, on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlamaktadır³⁴ (TMK. m. 11). Fakat evlenme de kişiyi ergin kılmaktadır. Bu durumda erginlik yaşı, evlenme durumunda, yeni düzenleme ile her iki cins için kural olarak on yedi ve olağanüstü sebeplerin varlığında on altı yaşın doldurulmasına inmektedir. Erginliğin kazanılma yollarından bir başkası da, Türk Medenî Kanunu'nun 12. maddesinde de düzenlenen on beş yaşın doldurulması durumunda hâkim kararıyla ergin kılınmadır. Kanun'un bütün bu hukukî sonuçlar için aradığı şartlar gerçekleştiğinde evlenme, hâkim kararı ve erginlik yaşının doldurulması, kişiyi hukuken ergin konumuna getirmektedir. Bu demektir ki, anılan durumlarda, on beş, on altı ve on yedi doldurmuş kişiler, erginlerin evlât edinilmesi hükümleri uyarınca evlât edinilebilirler³⁵.

Bir küçük (bebek) en erken doğumundan altı hafta sonra evlât edinme talebine konu olabilir. Çünkü evlâtlığın ana-babasının rızası, en erken doğumun üzerinden altı hafta geçtikten sonra verilebilir. (TMK. m. 310/I). Alman Medeni Kanununda ise bu süre, 01.01.1977'de yürürlüğe giren değişiklikten önce üç ay iken, değişiklikle sekiz haftaya indirilmiştir³⁶.

Ancak küçük, yapılan evlat edinme başvurusundan sonra ergin olmuşsa, koşulları daha önceden yerine getirilmiş olmak kaydıyla, küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümler uygulanır (TMK. m. 315). Örneğin evlat edinilecek küçük, başvuru yapıp, evlat edinme koşulları yerine getirildikten sonra on sekiz yaşını doldurmak suretiyle ergin olduğunda, bu durum, küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümlerin uygulanmasına engel oluşturmayacaktır. Sonuç olarak, eğer küçük, evlat edinme talebinin kabul edilebileceği anda, ergin değilse, sonradan ergin

³⁴ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 110.

³⁵ Belen, a.g.e., s. 13.

³⁶ Belen, a.g.e., s. 12(NAKLEN).

olsa dahi, küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümlerden faydalanmalıdır³⁷. Yargıtay da aynı görüştedir³⁸.

İşte kişinin ergin olup olmaması onun evlat edinme kurumundan faydalanıp faydalanamayacağı açısından değil de küçüklerin evlat edinilmesi hükümlerinin mi yoksa erginlerin evlat edinilmesi hükümlerinin mi uygulanacağını karar verilmesi açısından önemlidir.

2.1.1.2. Küçüğün Bir Yıl Süre İle Bakılmış ve Eğitilmiş Olması

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu madde 305/1 de; “ Bir küçüğün evlât edinilmesi, evlât edinen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması şartına bağlıdır.” hükmü yer almaktadır³⁹.

Önceki Medeni Kanun’da böyle bir şarta yer verilmemiştir. Bunun sonucu olarak ani veya kısa bir düşünme süresi sonunda, çoğu zaman sadece duygusal etkilerle verilen bir kararla evlat edinme işlemi gerçekleştirilmekteydi. Bu ilişki kurulduktan sonra, tarafların birbirlerini iyi tanımamış olmaları sebebiyle, tarafların ruhî açıdan problemler yaşadıkları, kurulan ilişkinin sağlıklı yürüdüğü görülmekteydi⁴⁰.

Yeni kanunun anılan hükmü evlat edinmede iki tarafın da sağlam bir soybağı kurması için faydalı olmuştur. Bu suretle evlat edinen açısından evlat edinilecek

³⁷ Baygın, a.g.m, s. 593; Baygın Cem, Soybağı Hukuku, İstanbul-2010, s.70; Otlu, a.g.e., s. 25.

³⁸ “Yargıtay, kişinin ergin olup olmamasının evlat edinme davasının açıldığı anda değerlendirilmesi gerektiğini düşünmektedir.” Yargıtay 2.HD. 14.04.2004 T., 3734 E., 4755 K.(www.meseyazilim.com).

³⁹ TMK’nın 305. maddesinin gerekçesinde; “Henüz ergin olmayanların evlât edinilmelerinde, onların evlât edinen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olmaları koşuluna bağlamaktadır. Böylece, bir kimsenin bakmadığı ve eğitimine hiçbir katkısı olmadığı herhangi bir küçüğü evlât edinmesi engellenmekte ve bir çeşit deneme süresiyle, tarafların birbirlerini tanımalarına da olanak sağlanmaktadır.” Gerekçe için bkz: ARPACI Abdulkadir, Gerekçeli Açıklamalı Yeni Türk Medeni Kanunu, 2. Bası, İstanbul-2002, s.282; Atalay Kadriye, 4721 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Evlat Edinmenin Şartları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2008, s. 39.

⁴⁰ Kaya, Cengiz, Türk Hukukunda Evlat Edinme, İstanbul-2009, s. 28; Kılıçoğlu, a.g.e, s. 115; Özmen, İsmail, Evlat Edinme Davaları, Ankara-2004, s. 64.

küçüğün geleceğine ilişkin veriler toplanır. Evlat edinecek kişi açısından ise, maddi ve manevi anlamda küçüğü sağlıklı bir şekilde yetiştirip yetiştiremeyeceğine yönelik veriler toplanır⁴¹. Dolayısıyla bu süre boyunca evlat edinen ve evlat edinilen küçük birbirlerini tanıma fırsatı bulacaklar ve verecekleri karar daha doğru olacaktır.

Bakma ve eğitime olgusunun evlât edinme amacına yönelik olması şarttır. Yargıtay bir kararında⁴², “Bakma ve eğitime olgusunun evlat edinme amacına yönelik olması zorunludur. 743 sayılı Türk Medeni Kanunu altsoyu olan kişilerin evlat edinmesine imkân vermemekte olup 4721 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden önceki bakıp, eğitmenin evlat edinme amacıyla yapıldığının kabulünün imkânsız bulunmasının...” diyerek bu şartı açıkça ortaya koymuştur⁴³.

Evlat edinecek olan kişinin bir yıllık bakım ve eğitim süresince aynen bir anne baba gibi, küçüğün beslenmesi, sağlığı, eğitimi ve barınması ile ilgilenmesi gerekmektedir. Bakım ve eğitime emek harcamak, zaman ayırmak kişiler arasındaki ilişkinin kuvvetlenmesini sağlar. İnsan, kendisi için faydalı olduğunu hissettiği, yedirip içirilmesinde, büyütülmesinde emek harcadığı kişiyle yaşamını devam ettirmek ister. Ayrıca evlât edinenin bakım ve eğitim süresinde evlât edinilen için harcadığı çaba, emek ve mesai gelecekte yapacaklarının da göstergesi olduğundan, hâkime evlât edinmeye izin verme konusunda yol gösterici olacaktır⁴⁴.

Evlat edinilecek kişinin bizzat evlat edinilen tarafından bakılması gerekip gerekmediği konusunda da doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Evlat edinilecek küçüğün, bizzat evlat edinen tarafından bakılması gerektiğini savunan görüşe göre⁴⁵, evlat edinilecek küçüğün sadece bakımı ve eğitimi için

⁴¹ Köseoğlu, Bilal, Aile Mahkemelerinin İşleyişi, Ankara-2005, s.312.

⁴² Yargıtay 2. HD., 16.07.2002 T., 8862 E., 9547 K. (Gençcan Ömer Uğur, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, 2. cilt, Genişletilmiş 2. baskı, Ankara-2007, s. 2283).

⁴³ Türkeri, Ahmet, Türk Medeni Hukukunda Evlat Edinmenin Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2007, s. 20.

⁴⁴ Aydos, Oğuz Sadık, “Yeni Türk Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme”, GÜHFD., Haziran-Aralık-2002,C. 4, Sayı 1-2, s. 120; ATALAY, a.g.e., s. 40.

⁴⁵ Baygın, Koşulları., a.g.e., s. 595.

gerekli harcamaları yapmak, bakım ve eğitim koşulunun sağlanması için yeterli değildir. Bakım ve eğitim ilişkisinde evlât edinecek kişinin küçükle aynı konutta yaşaması ve ona bizzat aracısız olarak bakması gerekmektedir⁴⁶.

Küçüğün, evlat edinen tarafından bizzat bakılıp eğitilmesinin şart olmadığını savunan görüşe göre ise, evlat edinecek kişi, küçüğü kendi gözetiminde bir başkasına baktırıp eğitebileceği gibi yani evlat edinen kişi, çocuğun bakımını çocuk bakıcısı aracılığıyla sağlayabileceği gibi bizzat kendisi de bu işi yapabilir, bunun takdiri hâkime aittir⁴⁷.

Kanaatimizce ilk görüş daha yerindedir. Zira bu şartın getirilmesinin asıl amacı evlat edinenin ve evlat edilenin birbirlerini daha iyi bir şekilde tanımasıdır.

Bir yıllık bakım ve eğitim süresi asgari bir süre olup, bu sürenin uzatılması mümkündür. Fakat Medeni Kanun, durum ve koşullar gerektirdiği takdirde hâkime bu süreyi kısaltma ve kaldırma yetkisi tanımamıştır. Ayrıca bu bir yıllık bakım ve eğitim süresinin evlât edinme işlemine bitişik olması gerekmemektedir. Sadece tatillerde bir arada bulunma, boş zamanları birlikte değerlendirme sürekli bir ilişkinin varlığı için yeterli değildir. Ancak bunun sağlık ve eğitim gibi bazı önemli sebeplerle kesintiye uğraması da sürekliliği etkilemez⁴⁸. Belirli bir süre bu bakım ve eğitim ilişkisi kurulduktan sonra kesinti meydana gelmiş olması halinde, küçüğe başkaları bakmış olsa dahi, bu koşulun gerçekleşmediği söylenemeyecektir⁴⁹.

Evlat edinilecek çocuğa bakım ve eğitim süresi Türk Medeni Kanunu'nun Ön Tasarısında iki yıl olarak öngörülmekteydi. Ancak TBMM Adalet Komisyonu, iki yıllık süreyi fazla bulmuş ve bu süreyi bir yıla indirmiştir. İsviçre'de de bu süre iki

⁴⁶ Otlu, a.g.e., s. 29; Baygın, Koşulları, a.g.e., s. 594-595.

⁴⁷ Özmen, İsmail, Evlât Edinmenin Koşulları, TNBHD, 15 Ağustos 2007, s. 26.

⁴⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 143.

⁴⁹ Aydoğdu, a.g.e., s. 201; Özmen, a.g.e., s. 26; Atalay, a.g.e., s. 43.

yıldı⁵⁰. Ancak 22 Temmuz 2001 tarihinde kabul edilen ve 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe giren düzenlemeyle iki yıllık süre İsviçre’de de bir yıla indirilmiştir⁵¹.

Kılıçoğluna göre, kanun koyucunun küçüklerin evlat edinilmesinde bakım ve gözetme süresini kısa tutmasının sebebi, taraflar arasında sosyal ve psikolojik açıdan uyum sağlanıp sağlanmadığının küçük yaştaki kişiler ile daha çabuk anlaşılması, küçüklerin uzun süre bakılıp gözetildikten sonra evlat edinilmemeleri halinde ruhsal yaşantılarının olumsuz etkilenme ihtimalinin yüksek olması gibi nedenlerdir⁵².

Tabii ki bu bir yıllık sürenin yeterli olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre sürenin uzun olduğu, küçük ile evlat edinecek kişilerin birbirlerini daha iyi tanımaları ve sağlıklı karar verebilmeleri için bu sürenin 6 aydan 1 yıla kadar olması gerektiği ve bu sürenin koruyucu aile hükümlerine tabi tutulması gerektiği belirtilir⁵³.

Diğer bir görüş ise, TMK’ nın bakım ve eğitim için öngördüğü sürenin kısa olduğunu ve bu deneme süresinin evlat edinilecek kişinin manevi duyguları için yeterli olmadığını ve bu süre içerisinde evlat edinme kurumunun diğer gayelerine ulaşamayacağını ileri sürmektedir⁵⁴.

Bir yıl süre ile bakılmış olma şartı, evlat edinmeye aracılık yapacak olan makamlar tarafından belirlenmelidir. Uygulamada, Başbakanlık Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğüne Bağlı Sosyal Hizmetler İl Müdürlüğü ile koruyucu aile ya da eşler arasında bir sözleşme yapılmakta ve bu sözleşme doğrultusunda çocuğun yerleştirilmesi gerçekleştirilmektedir⁵⁵.

⁵⁰ Aydoğdu, a.g.e., s. 182(NAKLEN); Belen, a.g.e., s. 49(NAKLEN).

⁵¹ Aydoğdu, a.g.e., s. 182(NAKLEN).

⁵² Kılıçoğlu, a.g.e., s. 111.

⁵³ Ruhi, a.g.e., s. 24; Aydoğdu, a.g.e., s. 184.

⁵⁴ Köseoğlu, a.g.e., s. 312; Saleh, Muhsen, Türk Hukukunda Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2009, s. 36-37.

⁵⁵ Ruhi, a.g.e., s.24; Sayıta, Sevgi Usta, Türk Hukukunda Çocuğun Koruyucu Aile (Kişi) Yanına Yerleştirilmesi, İstanbul-1996, s. 72; SERDAR, İlknur, “Koruyucu Aile”, Seyfullah Edis’e Armağan, İzmir-2000, s. 473; Kaya, a.g.e., s. 30.

Evlat edinme başvurusundan sonra ancak karar verilmeden önce davacı ölürse veya temyiz kudretini kaybederse TMK' nın aradığı asgari bakım ve eğitim süresi şartı gerçekleşmiş ise kanunca aranan diğer şartların da varlığı halinde dava kabul edilebilecektir (TMK m. 315/2). Dava tarihinden sonra küçüğün reşit olması halinde, küçüklerin evlat edinilmesi hükümlerine göre dava kabul edilecektir (TMK m. 315/3)⁵⁶.

Bakım ve eğitim süresinin tamamlanmış olması, evlat edinen kişiye mahkemeye başvurma ve evlat edinme yükümlülüğü yüklemes. Çünkü evlat edinen, küçüğü, evlat edinme için uygun bulmayabilir, istediği sıcaklığı hissedememiş olabilir. Deneme süresiyle amaçlanan da, sonradan ortaya çıkabilecek sorunlara engel olmak ve tarafların birbirlerini tanımalarına imkân sağlamaktır. Ancak evlat edinecek kişi, haklı bir sebep olmadan veya kendi kusuru ile küçüğü evlat edinmekten kaçınır ise, küçük TMK m. 24'e ve BK. m. 49'a göre manevi tazminat talebinde bulunabilir⁵⁷.

Bakım ve eğitim süresi;

- Çocuğun evlât edinilmesi talebinin kabulü veya reddi ile

- Evlât edinme başvurusundan önce çocuğun, evlât edinecek kişinin veya eşlerin her ikisinin ölümü ile,

- Evlât edinme başvurusundan önce evlât edinecek kişinin veya eşlerin her ikisinin ayırt etme gücünün yitirmesi ile,

- Evlât edinmenin gerçekleşmesinin olanaksız hale gelmesi ile,

- Ana babanın 6 haftalık süre içerisinde rızalarını geri almaları ile sona erer⁵⁸.

⁵⁶ Otlu, a.g.e., s. 33.

⁵⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 116.

⁵⁸ Aydoğdu, a.g.e., s. 208; Atalay, a.g.e., s. 44.

2.1.1.3. Evlat Edinmenin Evlat Edinilecek Küçüğün Yararına Olması

Çocukların yararlarının korunması ilkesi, Aile hukukunun en temel kurallarından birisidir. 1982 Anayasasının 41. maddesine 07.05.2010 tarihinde eklenen ek fıkrayla “her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.” denmiştir. Bu madde evlat edinenle evlatlık arasında evlat edinme ilişkisinin kurulması için çocuğun menfaatinin ne kadar önemli olduğunu ortaya koymuştur. Bu ilke genel anlamda bütün çocukların korunması bağlamında, sadece evlilik birliği içinde doğan çocukları değil evlilik içi ve dışı doğan çocuklarla beraber evlat edinilen çocuklarında tamamını kapsayan üst bir kavram niteliğindedir.

Türk Medeni Kanunu’na göre evlat edinmenin her durumda ve her koşul altında küçüğün yararına olması gerekmektedir (TMK m. 305/II). 4721 Sayılı Türk Medenî Kanun’u, evlât edinmede öncelikle küçüğün yararını temel ilke olarak benimsemiştir. Maddenin gerekçesine⁵⁹ baktığımız zaman da orada bu şartın evlat edinmenin olmazsa olmaz şartı olarak belirtildiğini görmekteyiz⁶⁰.

Görüldüğü üzere Türk Medeni Kanun’u küçüğün yararını ön planda tutmaktadır. Aynı şekilde küçüğün yararı Milletlerarası sözleşmelerde de ön planda tutulmaktadır. 24 Nisan 1967 tarihli Çocukların Evlât Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesi’nin 8. ve 9. maddelerinde evlât edinmeye karar verilmeden önce, evlât edinme kararının gerçekten çocuğun yararına uygunluğunun belirlenmesi için araştırma yapılmasını öngörmüş, bu araştırmanın hangi hususlara ilişkin olacağı ve ne şekilde yürütüleceği meseleleri kapsamlı olarak düzenlenmiştir⁶¹.

⁵⁹ TMK’nın 350/II. Maddesinin gerekçesinde: “Maddenin ikinci fıkrasında, evlât edinme işleminin olmazsa olmaz bir koşulu olarak, bu işlemin küçüğün yararına olması gerektiği belirtilmektedir.”, Gerekçe için bkz: Arpacı, a.g.e., s. 283.

⁶⁰ Demir, Sevgi, Türk Medeni Kanunu, Aile Hukuku, Ankara-2004, s. 259.

⁶¹ Tiryakioğlu, Bilgin, Çocukların Korunmasına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler ve Türk Hukuku, Ankara-2000, s. 28(NAKLEN).

Evlat edinmenin küçüğün yararına olup olmadığı, küçüğün içinde bulunduğu hayat şartları ile ilerideki tahmini şartlarının karşılaştırılması ile belirlenir⁶². Bu anlamda evlat edinenin ve evlatlığın sağlık ve ekonomik durumları, yaşları, kişilikleri, sosyal durumları, kültür seviyeleri, manevî inançları dikkate alınmalıdır.

Küçüğün yararı kavramı, evlat edinen kişinin kendi çocukları ile de bağlantılıdır; evlat edinen kimsenin, kendi çocukları ile evlat edinilecek küçüğe aynı şekilde davranabilmesi, her iki tarafın yararlarını dengeleyebilmesi, diğer çocukların küçüğe karşı ılımlı ve hoşgörülü olabilmeleri küçüğün yararı açısından önemlidir⁶³. Bu bakımdan TMK'nın 316. maddesinin 3. fıkrasına göre, evlat edinenin altsoyunun evlat edinme ile ilgili tavır ve düşünceleri de dikkate alınır⁶⁴.

Küçüğün yararı kavramının içeriğinin belirlenmesi zordur⁶⁵. Küçüğün yararı kavramı soyut ve hukuki olmayan bir kavramdır. Burada evlât edinmenin küçüğün yararına uygun olup olmadığını takdir edecek kişi hâkimdir. Ancak takdir yetkisinin kullanılması hususunda kesin ölçütler konulması doğru değildir. Hâkim, her somut olayda, tarafların ilişkilerini, çocuğun bedensel ve sosyal gelişimine ilişkin şartlarını dikkate alarak sonuca varmalı ve evlât edinmede küçüğün yararının olup olmadığını ayrıntıları ile tespit etmelidir. Bu konuda kendisine geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır⁶⁶. Fakat bu takdir yetkisini gerekçeleri ile kararına yansıtmalıdır⁶⁷. TMK 316/2. maddesinde de hâkime yardımcı olmak için sonucun çocuğun yararına olup olmayacağına yönelik araştırma yapılırken hangi hususlara bakılacağı belirtilmiştir. Bu maddeye göre hâkim evlat edinmenin küçüğün yararına olup olmadığını

⁶² Belen, a.g.e., s. 52-53.

⁶³ Aydoğdu, a.g.e., s. 158.

⁶⁴ Otlu, a.g.e., s. 35.

⁶⁵ “..Evlat edinmeye, ancak esaslı sayılan her türlü durum ve koşulların kapsamlı biçimde araştırılmasından, evlat edinen ile edinilenin dinlenilmelerinden ve gerektiğinde uzmanların görüşünün alınmasından sonra karar verilir. Araştırma özellikle evlat edinen ve edinilenin kişiliği ve sağlığı, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin eğitime yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler ve aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmelerin açıklığa kavuşturulması gerekir...” Yargıtay 2. H.D., 01.12.2010 T., 2009/16598 E., 2010/20011 K. (UYAP).

⁶⁶ Belen, a.g.e., s. 53.

⁶⁷ Dural Mustafa/ Öğüz Tufan/ Gümüş M. Alper, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul-2008, s. 289.

değerlendirirken, özellikle evlat edinen ile edinilenin kişiliği ve sağlığına, karşılıklı ilişkilerine, ekonomik durumlarına, evlat edinenin eğitime yeteneğine, evlat edinmeye yönelten sebeplere ve aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmelerine dikkat etmelidir. Hâkim bu konuda araştırmasını yaparken ilgili kurum ve kuruluşların bu konudaki yazılı görüşlerinden yararlanabilecektir. Hâkim gerekli görürse, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumunun uzman personeline psiko-sosyal inceleme ve araştırma yaptırabileceği gibi, çocuk mahkemelerinde veya diğer kamu kurum veya kuruluşlarında çalışan psikolog, sosyolog ve pedagogları da bilirkişi olarak⁶⁸ görevlendirebilir.

Evlât edinecek kişiye küçüğün evlatlık verilmemesi gereken bazı durumlara bakarsak; küçüğün eğitim ve bakımına zaman ayıramayacak durumda olması, kötü bir namının bulunması, ahlaki bozukluklarının olması veya zayıf ve otoriteden yoksun olması, ağır hasta, yaşlı veya kimsesiz olması nedeni ile kendisine bakacak birini evlât edinmek istemesi durumundaki gibi küçüğün yararı şartının gerçekleşmemesi söylenebilir⁶⁹. Evlâtlığın, kendisini evlât edinecek aile yanında fizikî yönden gelişimi de güvenli olmalıdır. Çocuğa, yeterli beslenme, şartlara uygun giyinme, temiz ve sağlıklı bir vücut bakımı için gerekli her şey sağlanabilmelidir⁷⁰. Bu durumlarda evlat edinilecek çocuğun yarar şartı gerçekleşmediği için hâkimin evlat edinmeye karar vermemesi gerekmektedir.

Alman hukukunda küçüklerin evlat edinilmesi, evlatlık alınacak çocuğun yararına hizmet ettiği ölçüde mümkündür. Aynı şekilde Fransız hukukunda da evlat edinmenin küçüğün yararına olması şartı aranmaktadır. Fransız hukukuna göre, özellikle evlat edinecek kişinin iyi ana-baba olmaları gerekir. Evlat edinecek kişinin

⁶⁸ Yargıtay 2. HD. , 17.11.2003 T., 14702 E., 15706 K. sayılı kararında; "... Gerektiğinde uzmanların görüşünün alınmasından sonra karar verilir..." ifadesine yer vermiştir. (Aydoğdu, s. 1160); ARAT Tuğrul, "Evlât Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-işlevsel Açıdan Bakış", Prof. Dr. Osman F. Berki'ye Armağan, Ankara-1977, s. 147; AKYÜZ Emine, "Evlât Edinmeye İlişkin Uluslar arası Sözleşmeler, Çağdaş Hukuk Sistemleri ve Türk Medeni Kanunu", Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu'na Armağan, Ankara-1995, s. 163.

⁶⁹ Işık, Mehmet, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evlât Edinme, Ankara-2005 s. 38.

⁷⁰ Özüğür, A. İhsan, Açıklamalı-İçtihatlı Velayet, Vesayet, Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku, Ankara-2002, s. 246; Türkeri, a.g.e., s. 25.

akıl hastası, alkol ve uyuşturucu bağımlısı olması halinde, çocuğun yararına aykırı olacağından evlat edinme kararı verilemez⁷¹.

Evlât edinme hakkındaki tüm şartlar gerçekleşmiş olsa dahi, hâkim evlât edinilmesinin küçüğün yararına aykırı olduğu sonucuna varırsa evlât edinmeye karar vermemelidir⁷². Kanaatimizce başta küçüğün menfaati şartının ve bunun yanında diğer şartların gerçekleşmesi durumunda ise hâkim artık evlat edinmeye karar vermelidir.

2.1.1.4. Evlat Edinenin Diğer Çocuklarının Yararlarının Hakkaniyete Aykırı Biçimde Zedelenmemesi

743 sayılı Medenî Kanun'da düzgün soybağlı altsoyu bulunan kişinin evlat edinmesi mümkün değildi (ÖMK. m. 253). Zira 743 sayılı Medeni Kanun, çocuk sahibi olmayan ana ve babaların çocuk hasretlerini gidermeleri amacını öngördüğü için sahih nesepli altsoyları olanların evlat edinmelerine imkân vermemiştir⁷³. Yargıtay⁷⁴ da sahih nesepli altsoyun bulunmaması koşulunu kamu düzenine ilişkin saymakta ve altsoyun evlat edinmeye onay vermesinin işlemi geçerli hale getirmeyeceğini kabul etmiştir. Bu hüküm yeni Medeni Kanunu'nda yer almamış⁷⁵ ve Türk Medeni Kanunu'nun 305. maddesindeki düzenleme ile kanun koyucu evlât edinenin çocukları bulunsa bile evlât edinebilmesine imkân tanımıştır. Ancak

⁷¹ Aydoğdu, a.g.e., s. 167-168.(NAKLEN).

⁷² Ruhi, a.g.e., s. 41; Örneğin, evlat edinmek isteyen kişinin önemli bir suçtan dolayı mahkumiyet alması, kumara veya alkole düşmüş olması, çocuğun yaramaz, evlat edinenin ise fazla zayıf ve otoriteden yoksun bulunması hallerinde yarar şartının gerçekleşmemesi mümkündür (Tekinay S. Sulhi, Türk Aile Hukuku, İstanbul-1995, s. 459.

⁷³ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 150.

⁷⁴ Yarg. 2. H.D., 13.10.2000 T., 10143 E., 12199 K. (Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 150)

⁷⁵ Yeni Medeni Kanunu'nun ilk halinde, evlat edinenin ergin veya kısıtlı olan bir kimseyi evlat edinebilmesi için altsoyunun olmaması gerekiyordu. Ancak 03/07/2005 tarih 5399 S.K. ile ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde, evlat edinenin altsoyunun bulunmaması koşulu ortadan kaldırılmıştır (RG., T. 15.07.2005, S. 25876); Kaya, a.g.e., s. 32.

çocuğun varlığı halinde evlât edinilebilmesi için, evlât edinenin çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı biçimde zedelenmemesi şartını aramıştır⁷⁶.

Evlât edinenin altsoyunun bulunması halinde de evlât edinebilmesine izin veren bu düzenleme, Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlât Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi'nin “çocuğun kişiliğinin tam ve uyumlu olarak gelişebilmesi için bir aile ortamında yetiştirilmesi” amacı doğrultusunda yerinde bir düzenleme olarak kabul edilmektedir⁷⁷.

Evlât edinmek için aranan “çocuksuzluk koşulu”, İsviçre'de 1972, Almanya'da ise 1977 yılından itibaren yasalardan çıkarılmıştır⁷⁸. Böylece sadece çocuk sahibi olamayanların değil, arzuladıkları sayıda veya cinsiyette çocuk sahibi olamayanların da bu yolla evlât edinebilmelerine olanak sağlanmıştır.

Bir küçüğü evlât edinen çocuk sahibi kişi veya eşlerin mevcut altsoylarının maddî ve manevî her türlü yararlarının zedelenmemesi mümkün değildir. Zira bunun aksini düşünmek hayatın olağan akışına aykırıdır. Ayrıca söz konusu durum, miras hukuku kaidelerine de aykırılık teşkil eder. Örneğin; evlât edinme ile mevcut çocuğun miras hukuku açısından saklı payı azalacaktır. Bu yüzden Kanun koyucu, zedelenmenin hakkaniyete aykırı olmaması ölçütünü getirerek, hükmün uygulama sınırlarını da göstermiştir⁷⁹.

⁷⁶ “Evlât edinenin çocuklarının çıkarlarının hakkaniyete aykırı biçimde zedelenip zedelenmediği, evlâtlık alınacak küçüklerin çıkarlarıyla karşılıklı tartışılarak değerlendirilmelidir. Evlât edinmede mevcut diğer çocukların yararları da göz önüne alınacak, ancak bu durum evlât edinilecek çocuğun yararının önüne geçmeyecektir. Bu yararlar miras, bakım ve eğitim masrafları ile aile yapısı olarak sayılabilir. Evlât edinmenin yasal olarak doğurduğu doğal ve zorunlu sonuçlar nedeniyle, aslında diğer çocukların yararlarının zedelenmesi mümkündür. Ancak, sadece yasal miras payının azalacağından söz ederek, diğer çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı (aşırı şekilde) zedelenmediği söylenemez. Başka bir deyişle kanun koyucu bu sonucu hakkaniyete aykırı görmemektedir.” Yarg. 2. H.D. , 11.05.2010 T., 2010/1858 E., 2010/9486 K. ; Yarg. 2. H.D., 28.05.2003 T. 2003/5824 E., 2003/5824 K. (UYAP) .

⁷⁷ Aytaç, Mehlika, Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlât Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi Hakkında İnceleme, AD, Ocak-2003, Sayı 14, s. 12.

⁷⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 151(NAKLEN); Kılıçoğlu, a.g.e., s. 111(NAKLEN)

⁷⁹ Akıntürk, Turgut, Türk Medeni Hukuku, Cilt II (Aile Hukuku), İstanbul-2013, s. 372.

Evlatlık ile evlat edinen arasında evlatlık ilişkisinin kurulması, tabii olarak, evlat edinenin diğer çocuklarının beklenen miras menfaatini olumsuz yönde etkiler. Ancak evlat edinenin diğer çocukları yönünden salt miras paylarının azalması, doğrudan doğruya hakkaniyete aykırı olarak yararların zedelendiğini göstermez⁸⁰. Ancak geçim sıkıntısı çeken, kendi ve çocuklarının bakım ve eğitimi sağlamakta zorlanan veya çocukları ile yeterince ilgilenmeyen bir kimsenin, yine sadece birinci zümrede yer alıp mahfuz hisse sahibi mirasçısı olan altsoyunun mahfuz hissesini ihlal etmek maksadıyla hareket eden kişilerin evlât edinmesine izin verilmemelidir⁸¹. Zira Kanun da kötüye kullanılan hakkı korumamaktadır (TMK. m. 2/ 2).

Bu nedenle mevcut çocukların ya da diğer evlatlıkların ruhsal, bedensel ve ekonomik açıdan önemli derecede tehlikeye düşecekleri anlaşılıyorsa, hâkim evlat edinmeye izin vermeyecektir⁸². Fakat bu tehlikeyi makul bir surette ve hakkaniyet çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir. Bu değerlendirmeyi yapacak kişi ise hâkimdir. Tabî ki hâkim bu değerlendirmeyi yaparken her kanıt ve olguyu göz önünde tutarak ve bunları değerlendirerek doğru sonuca varabilecektir. Hâkim kararını vermeden önce evlat edinecek olan kişinin altsoyunu da dinleyerek onların evlat edinme ile ilgili düşüncelerini de öğrenmesi gerekmektedir.

⁸⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 484; Belen, a.g.e., s. 56; Kaya , a.g.e.,s. 32.

⁸¹ Ruhi, a.g.e., s. 28; Aydos, a.g.m., s. 121; Baygın, Koşulları, a.g.e., s. 602.

⁸² Şıpka, Şükran, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununu Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi, İÜHFİM, C LVII, Sayı 1-2, İstanbul-1999, s. 309; Akbulut, a.g.e., s. 35.

2.1.1.5. İlgililerin Rızası

2.1.1.5.1. Küçüğün Rızası

2.1.1.5.1.1. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olan Küçüğün Rızası

Evlât edinme kurumunun amacı, küçüğe ana baba ilişkileri kurabileceği, mutlu olabileceği bir aile ortamı sunmak olduğuna göre bu konuda küçüğün istekleri önemlidir. Bu nedenle, ayırt etme gücüne sahip olan, iyiyi kötüden ayırabilen bir kişinin kendi hayatı hakkındaki bu önemli değişikliğe onay vermesi gerekmektedir⁸³. Bu durum Türk Medeni Kanun'un 308. maddesinin ikinci fıkrasında açık bir şekilde “ayırt etme gücüne sahip olan küçük rızası⁸⁴ olmadıkça evlât edinilemeyeceği” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, ayırt etme gücüne sahip küçük, eğer evlât edinilmeye rıza göstermez ise, diğer bütün şartlar gerçekleşmiş olsa dahi evlât edinilemeyecektir. Görüldüğü üzere çocuğun rızasına ilişkin hüküm ve düzenlemeler emredici niteliktedir⁸⁵.

Evlât edinme konusunda gösterilecek rıza kişiye sıkı biçimde bağlı bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğundan, bu rızanın bizzat evlât edinilecek kişi tarafından gösterilmesi gerekmektedir⁸⁶. Bu rıza yasal temsilcinin iznine tabi değildir. Aynı şekilde bu rızayı vermek üzere iradi temsilci atanması da söz konusu olamaz. Bu durum çocuklarla ilgili milletlerarası sözleşmelere de uygundur. Gerçekten de, Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 12/I. maddesinde,

⁸³ Aydos, a.g.m., s. 123.

⁸⁴ Aynı Kanunun 308'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki "ayırt etme gücüne sahip olan küçük, rızası olmadıkça evlât edinilemez", Hükmü gereğince küçüklerin mahkemece dinlenmeleri, ilköğretim çağında olmaları nedeniyle ayırt etme gücüne sahip olup olmadıkları gözlenerek evlat edinilmeye rıza gösterip göstermediklerinin sorulması gerekirken, 07.05.2008 tarihli duruşmaya da katıldıkları halde beyanları alınmadan davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur. Yargıtay 2. H.D. , 30.11.2010 T., 2009/ 16483 E., 2010/19941 K. (UYAP) .

⁸⁵ Köseoğlu, a.g.e., s. 314; İpek Ali İhsan, Genel Boşanma Sebepleri, Ankara-2008, s. 518

⁸⁶ Serozan, a.g.e., s. 226; Akıntürk, s. 376.

görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun, kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkı olduğu belirtilmiştir⁸⁷. Bahse konu Sözleşmenin 12/II. Maddesi ile de taraf devletlere, çocuğu etkileyen herhangi bir adlî veya idarî kovuşturmada, çocuğun doğrudan doğruya veya bir temsilci vasıtasıyla dinlenilmesi yönünde, usule ilişkin düzenlemeleri yapma yükümlülüğü getirilmiştir⁸⁸.

Küçüğün evlat edinme hususunda ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı belirlenmesinde kesin bir yaş sınırının verilmesi mümkün değildir. Nitekim Medeni Kanun da yaşının küçüklüğü veya kanunda gösterilen sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin, ayırt etme gücüne sahip olduğu açıklandığı halde yaş belirtilmemiştir (TMK m.13). Bu sebeple her somut olaya göre, küçüğün ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir⁸⁹. Alman ve Fransız kanunları ise, ayırt etme gücünün tespiti açısından bir yaş sınırlaması öngörmüştür. Alman hukukuna göre, evlat edinilecek küçük, on dört yaşını doldurmuşsa evlat edinmeye rıza göstermiş olmalıdır. Fransız hukukunda ise eğer küçük 13 yaşını doldurmuşsa onun rızası aranmaktadır⁹⁰.

İçişleri Bakanlığı, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nün 22.05.1995 tarihli, 10995 sayılı ve 1995/10 numaralı genelgesinde, 15 yaşındaki küçüklerin ayırt etme gücüne sahip oldukları kabul edilmektedir. Ancak uygulamada hâkim küçüğü, resmî bir sağlık kurumuna sevk ederek, ayırtım gücüne sahip olup olmadığı konusunda kurul raporu aldırılmaktadır⁹¹. Hâkimin kendisi bu durumu rapor aldırılmadan belirleyememektedir.

Evlat edinilecek çocuğun rızasının şekli konusunda kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada önemli olan çocuğun her türlü etkiden uzak

⁸⁷ Türkeri, a.g.e., s. 25.

⁸⁸ Türkeri, a.g.e., s. 26.

⁸⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 488; Aydoğdu, a.g.e., s. 134; Ruhi, a.g.e., s. 34.

⁹⁰ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 169(NAKLEN).

⁹¹ Özmen, a.g.e., s. 31; KAYA, a.g.e., s. 33.

olması ve kendi iradesiyle hiçbir zorlama olmadan kararını vermesidir. Evlat edinme davalarında hâkim, evlatlık olacak çocuğu, resmi bir sağlık kurumuna sevk ederek ayırt etme gücüne sahip olup olmadığına dair kurul raporu aldırmalıdır⁹². Rapor aldırılmadan hâkim, çocuğun durumunu, hal ve davranışlarına, verdiği cevaplara göre belirleyemez. Ayırt etme gücüne sahip olduğu resmi raporla anlaşılan küçüğün, hâkim tarafından bizzat dinlenilmesi zorunludur.

Ayırt etme gücüne sahip olan küçük, evlât edinilmesi hususunda verdiği rızayı, evlât edinme kararı verilene kadar geri alabilir⁹³.

2.1.1.5.1.2. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olmayan Küçüğün Rızasının Aranmaması

Ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüğün evlât edinilmesinde kanuni herhangi bir engel yoktur. Bununla birlikte evlât edinilecek kişinin ayırt etme gücüne sahip olmaması durumunda rızasının aranıp aranmayacağına ilişkin kanunda açık bir düzenleme de bulunmamaktadır⁹⁴.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüğün evlât edinilmesinde TMK'nın 308/II. maddesindeki, ayırt etme gücüne sahip küçüğün evlât edinilmesinde rızasının bulunması gerektiğine ilişkin kuralın zıt anlamından, ayırt etme gücüne sahip olmayanların rızalarının aranmayacağı sonucu çıkmaktadır. Zira küçüğün rızasının ancak ayırt etme gücüne sahip çocuklardan isteneceği maddede açıkça vurgulanmıştır. yrica ayırt etme gücüne sahip olmayan çocukların rızalarına başvurulmaya kalkılsa da bu kişiler etkilenmeye çok açık oldukları için ailelerin etkisinde kalarak rıza verecek hale gelebilirler. Sonuç olarak ayırt etme yeteneğine sahip olmayan küçüklerin evlat edinilmesinde onları rızası şartı söz konusu değildir.

⁹² Özmen, a.g.e., s. 31.

⁹³ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 613; Aydoğdu, s. 136.

⁹⁴ Atalay, a.g.e., s. 51.

Sınırlı ehliyetsizlerin, yani ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlıların ana babası veya vesayet daireleri izin vermiş olsa bile, bunların kendi rızaları olmadıkça evlât edinilmeleri mümkün değildir⁹⁵.

Evlât edinilecek kişinin tam ehliyetsiz olduğu durumlar konusunda Kanun'da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak rızanın aranacağını belirten TMK 308/1. madde hükmünün zıt anlamından, tam ehliyetsizlerin de evlât edinilebileceği ve rızalarının alınmasının söz konusu olmayacağı sonucuna varılabilir⁹⁶.

2.1.1.5.2. Vesayet Dairelerinin İzni

743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 254. maddesinde, "hâkimin muvafakati" alınmadıkça bir kimsenin evlâtlığa alınamayacağı hükmü yer almaktaydı. 4721 sayılı Türk Medenî Kanun'u 462. madde de ise Küçük vesayet altında ise, evlât edinilebilmesi için vesayet dairelerinin izni gerekir⁹⁷ denmiştir. Ana ve babası belli olmayan ya da ana ve babası ölen veya anne ve babasının velayet hakkı kaldırılan küçükler vesayet altına alınırlar.

Medeni Kanun'un 411. maddesine göre, "Vesayet işlerinde yetki, küçüğün veya kısıtlının yerleşim yerindeki vesayet dairelerine aittir." Buna göre, vesayet altındaki bir küçüğün, evlat edinilmesine izin verecek vesayet daireleri, küçüğün yerleşim yerindeki sulh ve asliye hukuk mahkemeleridir. Vesayet altındaki küçüğün evlât edinilebilmesi, önce vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesinin, daha sonra da denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesinin iznine bağlıdır⁹⁸ (TMK.

⁹⁵ Velidedeoğlu Hıfzı Veldet, Aile Hukuku, İstanbul-1965, s. 276; Oğuzman Kemal/Dural Mustafa, Aile Hukuku, İstanbul-1998, s. 249.

⁹⁶ Belen, a.g.e., s. 36; Türkeri, a.g.e., s. 26.

⁹⁷ Akıntürk/Ateş Karaman, a.g.e., s. 370; Zevkliler Aydın/Acabey M. Beşir/Gökyayla K. Emre, Medeni Hukuk, Ankara-2000, s. 976.

⁹⁸ "Evlat edinilmek istenen küçük Hacı Ahmet velisiz kalmış, kendisine amcası Mahmut Tülü vasi olarak atanmıştır. Vesayet altında bulunan küçüğün evlat edinilmesi yetkili vesayet makamının ve denetim makamının iznine bağlıdır (TMK. m. 463/1). Yetkili vesayet makamı ve denetim makamından gerekli izin alınmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır" Yargıtay 2. HD., 8.6.2010 T. , 2010/13806 E. , 2012/643 K. (UYAP) .

m. 397/II ve 463). Vesayet işlerinde yetki, küçüğün yerleşim yerindeki mahkemelere aittir. Evlât edinme kararı ise, evlât edinenin oturma yeri, birlikte evlât edinmede eşlerden birinin oturma yeri mahkemesidir⁹⁹.

Ayırtım gücü olmayan bir kişiyi vasisi evlât edinmek isterse, küçüğe veya kısıtlıya sulh hukuk mahkemesi tarafından kayyım tayin edilmesi gerekir¹⁰⁰. Zira bu durumda vasi ile vesayet altındaki kişinin menfaatleri çatışmaktadır (TMK m. 463/7). Bu durumda kayyım tarafından temsil edilen çocuk, sulh hukuk mahkemesinin izni, asliye hukuk mahkemesinin onayı ile evlât edinilebilir. Evlât edinen vasi için vesayet sona erer ve evlât edinmeden sonra velayet hakkını kazanır.

Vasi, evlat edinme işlemine keyfi olarak rıza göstermiyorsa, küçük ve onu evlat edinen kişiler vesayet makamına şikâyetle bulunabilirler. TMK. m. 461'e göre "Vesayet makamının kararlarına karşı tebliğ tarihinden başlanarak on gün içinde denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesine itiraz edilebilir". Denetim makamının vermiş olduğu karara karşı itiraz yolu düzenlenmediğinden, bu durumda ancak esas hükümlerle beraber genel hükümlere göre temyiz yoluna başvurabilmek mümkün olacaktır¹⁰¹.

Ayrıca kanunda açık bir düzenleme olmaması nedeni ile vesayet dairesinin küçüğün kime evlâtlık olarak verildiğini bilmesi gerekmekte olup, genel rıza verilmesi geçersizdir¹⁰².

⁹⁹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 614.

¹⁰⁰ Aydos, a.g.m., s. 126; Aydoğdu, a.g.e., s. 319; Ruhi, a.g.e., s. 41.

¹⁰¹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 184.

¹⁰² Aydoğdu, a.g.e., s. 315.

2.1.1.5.3. Evlat Edinilecek Küçüğün Ana Babasının veya Vasisinin Rızası

2.1.1.5.3.1. Genel Olarak

Türk Medenî Kanun'unun 309. maddesi hükmüne göre, evlat edinme küçüğün ana babasının rızasını gerektirir¹⁰³. Önceki Medeni Kanun zamanında da küçüğün evlat edinilmesinde ana-babanın rızası aranmaktaydı (ÖMK. m. 254). Bu şart, küçük ile ana ve babası arasında var olan soybağının bir gereği olarak kabul edilmektedir.

Küçük, ayırt etme gücüne sahip olsa bile, ana babasının rızası olmadan evlat edinilemez. Bu koşul gerçekleştirilmeden yapılmış olan bir evlat edinme ileride evlatlık ilişkisinin kaldırılması sonucunu doğurur (TMK. m.317).

Kanun ifadesi gereği ana ve babanın rızasının mutlaka birlikte olması gerekmektedir (TMK m. 309/I). Buna göre, ana veya babadan birinin rızasının bulunmaması halinde, TMK m. 311'de düzenlenen rızanın aranmaması hallerinden birisinin gerçekleşmemiş olması şartıyla, evlât edinme işlemi gerçekleşmeyecektir¹⁰⁴. Tabii ki eğer ana veya babadan sadece birisi velayet hakkına sahipse, onun rıza vermesi yeterli olacaktır.

Ana ve babanın rızalarının aranması için çocuk ile aralarında soybağının kurulmuş olması gereklidir. Çocuk ile ana arasındaki soybağı doğumla kurulduğundan, ananın çocuğu doğurduğunun tespit edilmesi, baba açısından ise evlenme, tanıma ve babalık davası ile soybağının kurulmuş olması gerekmektedir. Baba ile çocuk arasında herhangi bir soybağı kurulmamışsa babanın rızası aranmaz. Bu durumda evlat edinilen evlatlık tanımadan veya babalık hükmünden önce sadece anasının rızası ile evlat edinilebilir. Ancak, babanın nerede olduğu biliniyorsa, baba

¹⁰³ “Küçük Eylül evlilik içi doğum olarak nüfusa kayıtlıdır. Kayden ana ve baba olarak gözüken Sevda ve Şaban'a husumet yöneltilip, gösterdikleri takdirde delilleri toplanıp sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken evrak üzerinde yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 2. HD., 16.01.2012 T., 2011/9197 E., 2012/3262 K. (UYAP) .

¹⁰⁴ Atalay, a.g.e., s. 53.

ile çocuk arasında soybağı kurulması için babaya süre verilmelidir. Bu süreye rağmen baba soybağı ilişkisi kurmak istemeyebilir. Bu durumda babanın rızası alınmasa da dinlenmesi gerekir¹⁰⁵. Tabii ki burada değinilmesi gereken bir konuda eğer anne veya babadan birisi velayet hakkına sahipse ve evlat edinilecek küçükle kendisinin menfaatleri çatışıyorsa bu durumda evlat edinilecek küçüğe bir kayyım atanması gerekecektir.

Evlat edinilmek istenen küçük, ana ve babasının boşanmalarından hemen sonra doğmuş ise velayet henüz düzenlenmemiş bulunduğundan, ana ve babanın müşterek rızaları ile evlat edinilebilir¹⁰⁶. Eğer söz konusu çocuk boşanma davası devam ederken dünyaya gelmişse bu durumda onunla ilgili velayet yetkisi mahkeme tarafından taraflardan birisine verileceğinden o kişinin rızasına başvurulur.

Ana ve babanın rıza verme hakkı, çocuğun ergin olmasına kadar devam eder. Küçük ergin olduğunda, evlât edinilebilmesi için ana ve babanın rıza vermesine gerek kalmaz¹⁰⁷.

2.1.1.5.3.2. Rızanın Verilmesinde Yetkili ve Görevli Mahkeme

TMK m. 309/2’deki düzenlemeye göre, rızanın verilmesi konusundaki yetkili mahkeme, küçüğün veya ana ve babasının “oturdıkları yer” mahkemesidir. Ana ve baba ayrı yerlerde yaşamakta iseler, rıza her birinin kendi oturduğu yer mahkemesinde verilebileceği gibi, küçüğün oturduğu yer mahkemesinde de

¹⁰⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 489; Oğuzman / Dural, a.g.e., s. 250; Aydoğdu, a.g.e. s. 231; Ruhi, a.g.e., s. 37; Kaya, a.g.e., s.35.

¹⁰⁶ “...Evlat edinilmesine izin istenen çocuk, boşanmadan sonra doğmuş ve velayet henüz düzenlenmemiş bulunmaktadır. Ana ve babanın velayeti birlikte kullandıklarının kabulü gerekir. Müşterek çocuğun evlat edinilmesinde, ikisinin de rızasının alınması zorunludur...” Yargıtay 2. HD, 13.05.1985 T. , 1985/4403 E. , 1985/4609 K., Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt:11, Sayı:8, Ağustos 1985, s.1164; Otlı, a.g.e., s.46.

¹⁰⁷ Feyzioğlu F. Necmeddin, Aile Hukuku, İstanbul-1986, s. 474.

verilebilir. Maddede yer alan ‘ oturdukları yer’ ifadesi, yerleşim yeri değil, sakin olunan yer¹⁰⁸ olarak düşünülmelidir.

Görevli mahkeme aile mahkemesidir¹⁰⁹. Aile mahkemelerinin kurulmadığı yerlerde görevli mahkeme, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun aile mahkemesi sıfatıyla görevlendirdiği asliye hukuk mahkemeleridir.

2.1.1.5.3.3. Rızanın Şekli

Rıza, mutlaka görevli ve yetkili mahkemede bizzat ana baba tarafından sözlü veya yazılı olarak açıklanarak tutanağa geçirilmelidir¹¹⁰. Daha önceden de evlat edinme isteminde bulunulmuşsa, rıza açıklamasının doğrudan evlat edinmeye karar verecek olan evlat edinenin oturduğu yer mahkemesine yapılması da mümkündür¹¹¹.

Rıza beyanında bulunan ana ve babanın ayırt etme gücüne sahip olmaları yeterlidir. Özel yetki verilen avukat aracılığı ile rıza açıklanamayacağı gibi, vasiye veya kayyım karşı açıklanan rıza da geçersizdir. Çünkü buradaki rıza beyanı kişiye sıkı sıkıya bağlı kişisel haklardandır. Evlat edinme için, küçüğün hem anasının hem babasının rızası alınmalıdır, ancak ana ve babanın ayrı yaşamalarının bu durumda bir önemi yoktur.

¹⁰⁸ Kanun metninde geçen ‘ oturdukları yer’ kavramının sakin olunan yer olarak anlaşılması gerektiğini, yerleşim yerinin kastedilmediğini, zira kanun koyucunun yerleşim yerini aradığı hallerde bunu açıkça söylediğini belirtmiştir. Bilindiği gibi oturma yeri, kişinin yerleşme niyeti olmaksızın fiilen oturlan yeri ifade etmektedir. Yerleşme yeri ise yerleşme niyeti ile oturlan yeri ifade etmektedir (TMK m. 19/I). Kanun, rızanın oturma yeri mahkemesinde açıklanmasını aramakla ana ve babaya kolaylık sağlamıştır. (Aydos, a.g.e., s. 124).

¹⁰⁹ 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4'üncü maddesinin birinci bendinde, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun üçüncü kısım hariç olmak üzere ikinci kitabı ile 03.12.2001 tarihli ve Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan dava ve işlerde aile mahkemelerinin görevli olduğuna ilişkin hüküm getirilmiş olduğundan, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren evlat edinme davalarında, görevli olan asliye hukuk mahkemesinin görevi, aile mahkemelerinin kuruluşuyla sona erdiğinden mahkemece davaya Aile Mahkemesi sıfatıyla bakılması gerekirken bu hususa dikkat edilmemiş olması doğru bulunmamıştır. Yargıtay 2. H.D. , 30.11.2010 T. , 2009/ 16483 E. ,2010/19941 K. (UYAP).

¹¹⁰ Demir, a.g.e., s. 266.

¹¹¹ Aydoğdu, a.g.e., s. 237.

Rızanın açık ve kesin olması zorunluluğu nedeniyle, beyanın zımni irade beyanı şeklinde yapılması mümkün değildir. Ayrıca ana ve babanın irade beyanı yerine geçecek davranışları, evlât edinme işlemine rıza gösterdikleri anlamına gelecek şekilde rıza beyanı olarak kabul edilemez¹¹².

Verilen rıza, evlat edinenlerin adları belirtilmemiş veya evlât edinenler henüz belirlenmemiş olsa dahi geçerlidir (TMK m. 309/III). Küçüğü, evlat edinmek isteyenler henüz belirlenmiş değilken ya da ortada evlat edinmeye ilişkin herhangi bir dava yokken, küçüğün ana ve babası, kendi oturdukları veya küçüğün oturduğu yer mahkemesine başvurarak, çocuklarının evlat edinilmesine rıza gösterdiklerini açıklayıp, bu beyanı tutanağa geçirip, imzalarıyla tasdik ederek rızalarını belgelendirebilirler. Mahkeme rıza beyanlarını, bir dava biçiminde kabul ederek veya müteferrik defterlerine kaydederek geçici esas verebilir. Bu durum özellikle, ana babaları tarafından terk edilmiş veya 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'na göre korunma altına alınmış çocuklar için geçerlidir¹¹³. Kanun gerekçesinde bu konuda açıklık olmamasına karşılık, İsviçre doktrininde bu hüküm ile ana baba ya da diğer akrabaların evlat edinen aileye müdahale ederek çocuğun gelişimini olumsuz şekilde etkileme ihtimalinin engelleneceği kabul edilmektedir¹¹⁴.

2.1.1.5.3.4. Rızanın Zamanı

TMK'nın 310. maddesi birinci fıkrasına göre, ana baba çocuklarının evlat edinilmesine ilişkin rızalarını en erken çocuğun doğumundan altı hafta geçtikten sonra verebileceklerini kabul etmiştir. Kanun koyucu ana ve babanın çocuk doğmadan önce veya çocuk doğduktan hemen sonra rıza göstermelerini uygun bulmamış ve rızanın verilebilmesi için çocuğun doğumundan itibaren altı haftalık sürenin geçmesini gerekli kılmıştır. Burada kanun koyucu yeni doğan çocukların

¹¹² Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 296.

¹¹³ Kaya, a.g.e.,s. 37 (NAKLEN).

¹¹⁴ Şıpka, a.g.m., s. 312 (NAKLEN).

evlat edinilmesinde ana babaya bir düşünme süresi vermek istemiştir. Dolayısıyla kanunun belirttiği süreden önce verilen rıza geçersizdir. Altı haftalık süre geçmeden verilen rıza, altı haftalık sürenin geçmesi ile düzelmez. Sürenin geçmesinden sonra yeniden rıza beyanında bulunulması gerekir¹¹⁵.

24 Nisan 1967 tarihli Çocukların Evlât Edinilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 5. maddesinin 4. fıkrasında da bu hususa yer verilerek; annenin çocuğunun evlât edinilmesi yönündeki rızasının, doğumundan sonraki altı haftadan fazla bir zamanda olmaması durumunda kabul edilemeyeceğini, bu durumun kanunlarca da hüküm altına alınacağını düzenlemiştir. Sözleşmeye göre, kanunda bu yönde bir açıklama yoksa yetkili organın görüşü alınarak, bu sürenin annenin doğumun etkilerini üzerinden atabilmesi için yeterli bir süreden az olmamasına dikkat edilecektir¹¹⁶. Buna göre ana ve babanın çocuk doğmadan önce veya doğduktan sonra altı hafta geçmeden evlât edinilmesi hususunda gösterdikleri rıza geçersiz olacaktır. Evlât edinmeye karar verecek hâkim rızanın süresi içerisinde açıklanıp açıklanmadığını resen dikkate alacaktır¹¹⁷.

Bu düzenlemeyle kanun koyucu, ana ve babanın verdikleri acele kararlarından sonradan pişman olmalarını önlemek için, bir sefere mahsus olarak onlara karalarından dönme şansı tanımaktadır¹¹⁸. TMK'nın 310 uncu maddesinin 2'nci fıkrasına göre Ana baba rızalarını, tutanağa geçirilme tarihinden başlayarak altı hafta içinde aynı usulle geri alabilirler (TMK m. 310). Rıza geri alınırken ana babanın herhangi bir gerekçe göstermeleri de gerekmemektedir. Ancak rızanın geri alınabilmesinde izlenecek usul, rızanın verilmesinde izlenen usulle aynıdır¹¹⁹. Buna göre, rızasını geri almak isteyen ana ve baba Aile Mahkemesine (yokluğunda Asliye Hukuk Mahkemesine) başvurarak rızalarını geri aldıklarını sözlü veya yazılı olarak açıklayıp, bu beyanlarını tutanağa geçirtip imzalayacaklardır.

¹¹⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 490; Kaya, a.g.e., s. 38.

¹¹⁶ Atalay, a.g.e., s. 58.

¹¹⁷ Baygın, a.g.e., Koşulları, s. 617; Göktürk Avni Hüseyin, Medeni Hukuk, Aile Hukuku, Ankara-1943, s. 27.

¹¹⁸ Işık, a.g.e., s. 49.

¹¹⁹ Baygın, Koşulları, a.g.e., s. 617; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.297; Göktürk, a.g.e., s. 27.

TMK'nın 310 uncu maddesi 3 üncü fıkrasında ise, rızalarını geri almış olan ana ve babaya daha sonra tekrar rıza vermeleri imkânı tanınmıştır. Ancak vazgeçmeden sonra evlat edinme için ikinci kez rıza verilmişse, bu rıza kesin olup, bundan bir daha geri dönülmesi mümkün değildir. Bunun istisnası ise, Ana ve babanın, geri alma süresi geçmiş olsa bile irade sakatlığı (hata, hile, korkutma) nedeniyle evlat edinme işlemini iptal etme haklarıdır.

2.1.1.5.3.5. Rızanın Kapsamı

Rıza açıklaması, çocuğun evlât edinilmesine izin verildiği ifadesini içermelidir. Şayet ana ve baba, bu beyanlarında küçüğü evlat edinecek olanları belirtmişler ise, bu rıza sadece bu kişiler için geçerli olacaktır. Ana ve baba, rızalarını açıklarken evlât edinenlerinin adlarını belirtmemiş olsalar ve hatta evlât edinenler henüz belirlenmemiş olsa dahi açıklanan rıza geçerli olarak kabul edilecektir (TMK m. 309/III). Medeni kanun önceden verilmiş rızaları geçerli sayarak, sosyal hizmet kuruluşlarına bırakılmış çocukların, kolaylıkla ve ana babalarına tekrar ulaşmak gerekmeden, evlat edinilmelerini sağlamıştır¹²⁰.

Küçüğün evlat edinilmesine dair ana ve baba tarafından verilen beyanın açık ve kesin nitelikte olması gerekmektedir. Verilecek rızanın zımni irade beyanı tarzında olması mümkün olmayacağı gibi, ana babanın irade beyanı yerine geçecek davranışlarını evlat edinilmeye rıza gösterdiğine yönelik beyan olarak kabul etmek de mümkün olmayacaktır¹²¹.

Evlat edinme hususunda rızaları aranan kimseler bu rızalarını bir şarta bağlayamazlar¹²². Evlât edinme kararı ile kurulacak soybağı ilişkisi, doğum yolu ile kurulan soybağı ilişkisinden farksız olmalıdır. Bu nedenle nasıl doğum yolu ile

¹²⁰ Otlu, a.g.e., s. 51; Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 177.

¹²¹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 178.

¹²² Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 490; Gürkan Ülker, Evlât Edinme Ve Beslemelerin Hukuki Durumu, Türk Hukuku Ve Toplum Üzerine İncelemeler, Ankara-1974, s.190; Aydoğdu, a.g.e., s. 248.

kurulan soybağı ilişkisi şarta veya süreye bağlanamazsa, evlât edinme ile kurulan soybağı da şarta ve süreye bağlanamamalıdır¹²³. Şarta bağlı olarak verilmiş olan rıza, evlat edinme ilişkisinin kurulmasında dikkate alınmaz. Meselâ, ana babanın rızasının, evlat edinmeden sonra kişisel ilişkinin devam etmesi şartına bağlanması geçerli değildir¹²⁴.

2.1.1.5.3.6. Rızanın Aranmadığı Durumlar

Türk Medeni Kanununa göre, evlat edinme küçüğün anne ve babasının rızasını gerektirir (TMK. m. 309/1). Ana ve babadan birinin rızasının aranmamasını gerektiren sebepler bulunmadıkça ve bu yönde mahkemece alınmış bir karar olmadıkça, küçük anne ve babasının rızası hilafına evlat edinilemez. Ana ve babanın rızası küçüğün evlât edinilmesi için bulunması gerekli asli şartlardan birisi olmakla birlikte bazı istisnai durumların gerçekleşmesi halinde rıza aranmayacaktır. Ana ve babanın rızasının aranmayacağı durumlar Türk Medeni Kanun'unun 311. maddesinde düzenlenmiştir. Türk Medenî Kanunu iki durumda ana ve babadan birinin rızasının aranmayacağını hükme bağlamıştır¹²⁵ (TMK m. 311).

Bu istisnalardan ilki, ana ve babadan birinin kim olduğunun veya uzun süreden beri nerede oturduğunun bilinmemesi veya ayırtım gücünden sürekli olarak yoksun bulunması hali, ikinci istisnası ise küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmemesi halidir.

¹²³ Aydoğdu, a.g.e., s.248; Işık, a.g.e., s. 43; Atalay, a.g.e., s. 55.

¹²⁴ Kaya, a.g.e., s. 36.

¹²⁵ “Ana ve babadan birinin kim olduğu veya uzun süreden beri nerede oturduğu bilinmiyorsa veya ayırt etme gücünden sürekli yoksun bulunuyorsa ya da küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yerine getirmiyorsa, evlat edinme işlerinde rızası aranmaz, Dosya kapsamı ile evlat edinmede ana ve babadan birinin rızasının aranmaması koşulları gerçekleşmediği halde, yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır” Yarg. 2. H.D. 14.06.2011 T., 2010/8604 E., 2011/10503 K. (UYAP).

Kanunda sayılan durumlar ana veya babadan hangisi için gerçekleşmişse, onun rızası aranmaz. Ancak ana ve babanın her ikisi de bu durumda ise ikisinin de rızası aranmaz.

Ana veya babanın kim olduğunun bilinmemesi sebebi objektif olgulara dayanmaktadır. Buradaki durum, anne ve babanın çocuklarını bilerek terk etmesinden kaynaklanabileceği gibi bunun dışında savaş ve doğal afet gibi başka sebeplerle de gerçekleşmiş olabilir. Her ne kadar doğumla birlikte çocuk ile anne arasında bir soybağı ilişkisi kurulmuş olsa da, çocuğun gerek ana gerek baba yönünden hukuken tespit edilen bir soybağı bulunmadığından ana ve babasının rızasına başvurulmayacaktır. Ana veya babanın kim olduğunun bilinmemesi, evlât edinen kişinin bu konu hakkında bilgi sahibi olmadığını; mahkemenin de evlât edinmeye rıza gösterilmediğine ilişkin bir beyanı tespit edemediğini anlatmaktadır¹²⁶. Ana ve babasının kim olduğu tespit edilemeyen çocuklar genellikle evlilik dışı ilişkiden doğan ve anaları tarafından terk edilen çocuklardır¹²⁷.

Küçüğün ikametgâhı mahkemesinin, küçüğün ana veya babasının kim olduğunun bilinmemesi sebebinin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit için gerekli araştırmayı yapması ve rızanın aranmaması kararını evlât edinme kararı verilmeden önce açıklaması gerekmektedir¹²⁸.

Ana ve babanın uzun süreden beri nerede oturduğunun bilinmemesinden, ana ve babanın evlatlığın eğitim ve bakımıyla ilgili olarak veya hiç değilse çocuk hakkında kendileri ile ilişki kurulmasını sağlayacak önlemleri almaksızın ortadan kaybolmalarını anlatmaktadır¹²⁹. Tabii ki buradaki sürenin uzun olup olmadığını

¹²⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 298.

¹²⁷ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 179.

¹²⁸ Göktürk, a.g.e., s. 27.

¹²⁹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 180.

takdir etme yetkisi mahkemeye aittir¹³⁰. Zira bunun için net bir süre kanunda belirtilmemiştir.

Ana ve babanın sürekli olarak ayırt etme gücünü kaybetmesi durumunda da evlat edinmede ana ve babanın rızaları alınmaz. Ana veya babanın ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun bulunduğu kabulü için, ayırt etme gücünü bir daha kazanamayacak durumda olmaları gerekmemektedir. Bu kapsamda iyileşmesi mümkün olmayan ruhi bir hastalığa ya da akli bir zayıflığa kapılmış olmaları da aranmayacaktır. Kaybın geçici olmadığı tıbben tespiti yeterlidir. Evlat edinme kararı verildikten sonra, rızası alınmayan ana ve babanın daha sonradan ayırt etme gücüne yeniden kavuşma olasılığının bulunması evlat edinme kararına etki etmez¹³¹.

Küçüğün ana ve babası küçüğün eğitim, bakım ve gözetimine özen göstermekle yükümlüdür. Ana ve baba, çocuklarının bakım ve eğitimine özen göstermiyor, çocuğun bakımını sürekli olarak başkalarına bırakıyorlarsa, onun sağlık durumu, sosyal ilişkileri, eğitimi ile ilgilenmiyorlarsa, onu terk etmişlerse özen yükümlülüğünün ihlal edildiği söylenebilir¹³². Bu durumda da hâkim özen yükümlülüğünü yerine getirmeyen ana ve babanın rızasının aranmasından vazgeçilmesine karar verebilir.

Şayet mahkemece ana ve babadan birinin küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmemesi sebebiyle rızanın aranmamasına karar verilmişse, bu

¹³⁰ “Ana, evlat edinme talebine ilişkin dava dilekçesinde, küçüğün babasıyla birlikte "davalı" olarak gösterilmiş, dilekçede "adresinin bilinmediği" belirtilmiştir. Mahkemece, davalı olarak husumet yöneltildiği halde, anaya "adresi gösterilmediği" için hiç tebligat yapılmamış, herhangi bir adres araştırmasına da gidilmemiş, dava dilekçesindeki "adresinin belli olmadığı" şeklindeki belirtme yeterli görülerek "ananın uzun süreden beri nerede olduğu bilinmiyor" kabul edilerek rızası aranmaksızın evlat edinme kararı verilmiştir. Ananın rızasının aranmama sebebi olarak kabul edilen "uzun süreden beri nerede oturduğu bilinmiyorsa" koşulunun varlığı için, bu kişinin yerinin uzun süreden beri tespit edilememiş olması gerekir. Bu da, bu yönde bir araştırma yapılmasını ve bu olgunun kanıtlanmış olmasını gerekli kılar. Mahkemece ananın yerleşim yeri adresi veya diğer adresi mahkemece hiç araştırılmadan, adresinin meçhul olması halinde ilan yoluyla tebligat yapılması yoluna gidilmesi imkanı mevcutken, bu yönde de bir tebligat yapılmadan yokluğunda hüküm kurulması doğru bulunmamıştır” Yarg. 2. H.D, 16.02.2012 T., 2010/17317 E., 2012/2815 K., (UYAP).

¹³¹ Aydoğdu, M., a.g.e., s. 281.

¹³² Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 618; Ruhi, a.g.e., s. 39.

karar özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmeyen ana ve babaya yazılı olarak bildirilir¹³³. Özen gösterme yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği mahkemece araştırılır ve somut olgulara göre hâkim tarafından takdir edilir. Burada hakimin özen gösterme yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden dolayı ana ve babanın rızasının aranmasına gerek olmadığına karar verebilmesi için ana ve babanın kusurlu olmasına gerek yoktur. Zira burada asıl olan çocuğun menfaatlerinin korunmasıdır¹³⁴.

Ana babanın rızasının aranmayacağına ilişkin Kanunda öngörülen istisnaların gerçekleşip gerçekleşmediği ve bunun neticesi olarak ana veya babanın rızasının aranıp aranmayacağı hususunda mahkemenin karar vermesi gerekmektedir.

Küçük gelecekte evlât edinilmek amacıyla bir kuruma yerleştiriliyorsa, yerleştirme sırasında küçüğün evlât edinilmesi için gerekli olan ana babadan birinin rızası eksik olursa, evlât edinenin veya evlât edinmede aracılık yapan kurumun istemi üzerine ve kural olarak küçüğün yerleştirilmesinden önce, küçüğün oturduğu yer mahkemesi rızanın aranıp aranmamasına karar verir. Küçüğün oturduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesi bu rızanın aranmamasına karar verirse, artık küçüğün ana ve babasının rızası aranmaz. Tabî ki buradaki yetki kesin bir yetki olmadığından hakim bu yetkiyi resen göz önünde tutamaz¹³⁵.

¹³³ “Ana ve babadan birinin rızasının aranmamasına ilişkin karar, küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmemesi sebebine dayanıyorsa bu konudaki kararın, ilgisine yazılı olarak bildirmesi zorunludur. Olayda, baba evlat edinmeye rızasının olmadığını bildirmiştir. Babanın küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yerine getirmediği ileri sürülmektedir. Davadan önce babanın rızasının aranmaması yönünde mahkemece alınmış bir karar bulunmadığına göre, babanın rızasının aranıp aranmayacağı konusu bu davada mahkemece ön sorun olarak ele alınıp incelenmelidir. Bu husus nihai kararda da değerlendirilmemiştir. Babanın küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirip getirmediği buna bağlı olarak rızasının aranmasının gerekip gerekmediği incelenip sonuca bağlanmadan, hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.”Yargıtay 2. H.D, 7.10.2010 T., 2011/3648 E., 2011/14805 K.; Benzer karar Yargıtay 2. H.D, 3.10.2011 T., 2011/3648 E., 2011/14805 K (UYAP).

¹³⁴ Baygın, C., Soybağı Hukuku, s. 181.

¹³⁵ “Küçük Oğuzcan'ın Afyonkarahisar'da ki çocuk yuvasında bulunduğu, orada oturduğu dosyadaki kanıtlardan anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 312.maddesindeki "yetki" "kesin yetki" olmayıp, süresi içinde usulüne uygun bir yetki itirazının bulunması halinde mahkeme tarafından incelenebilir. Davalı tarafın bu yönde bir yetki itirazı bulunmamaktadır. Bu nedenlerle davanın esasının incelenmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde re'sen yetkisizlik kararı verilmesi doğru

Küçüğün kuruma yerleştirilmesi dışındaki diğer hallerde, eksik olan rızanın aranıp aranmamasına ilişkin karar, evlât edinme işlemleri sırasında verilir (TMK. m. 312/II). Aynı şekilde evlat edinenin yerleşim yeri mahkemesine evlat edinme talebinde bulunulduktan sonra rıza aramama konusunda başka bir mahkemeye başvurulamaz.

Her ne kadar TMK 311. maddede ana baba rızasının aranmayacağı haller düzenlenmiş olsa da, çocuğun menfaati bakımından, ana babanın yine de dinlenilmeleri faydalı olacaktır.

2.1.2. EVLAT EDİNENE İLİŞKİN KOŞULLAR

2.1.2.1. Genel Olarak

2.1.2.1.1- Gerçek Kişi Olmak

Evlât edinme ilişkisi ile evlât edinen ve evlât edinilen arasında soybağı kurulmakta ve böylece bir hısımlık ilişkisi meydana gelmektedir. Soybağı ve hısımlık ilişkisinin gereği olarak da evlât edinecek kişi, gerçek kişi olmalıdır¹³⁶. Nitekim MK. Madde 48'e göre, hısımlık ilişkisi sadece gerçek kişiler arasında meydana gelebileceğinden, tüzel kişilerin evlat edinmesi ve bu yolla bir hısımlık ilişkisi kurabilmeleri olanak dâhilinde değildir¹³⁷.

Türk Medeni Kanunu'nun yukarıda belirtilen maddesine göre, evlat edinme kurumuna tüzel bir kişinin taraf olması mümkün değildir. Örneğin Devlet bir tüzel kişi olarak kimsesiz çocukları koruyup gözetebilirse de, onları evlat edinemez.

görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir." Yargıtay 2. H.D, 17.01.2011 T., 2010/21297 E., 2011/187 K. (UYAP).

¹³⁶ Işık, a.g.e., s. 57; RUHİ, a.g.e., s. 23.

¹³⁷ İnan Ali Naim, Çocuk Hukuku, İstanbul-1968, s.170; Öztan, a.g.e., s. 439; Otlu, a.g.e., s. 54.

Hâlbuki eski dönemlerde Fransa’da devletin tüm çocukları, evlat edindiği (pupilles da la nation) kabul edilmekteydi¹³⁸.

2.1.2.1.2. Evlat Edinme Ehliyeti

Evlât edinecek kişinin hak ehliyetine de sahip olması gerekir. Hak ehliyetine bağlı olarak, evlât edinenin sağ olması gerekir. Hak ehliyeti doğumla başlayıp ölümle sona erdiğinden henüz doğmamış birisi adına evlât edinme başvurusu yapılamayacağı gibi, ölmüş kişiler adına da mirasçıları tarafından evlât edinme işleminin gerçekleştirilebilmesi mümkün değildir. Ancak evlât edinme başvurusu yapıldıktan sonra, evlât edinmek isteyen ölürsen¹³⁹, diğer şartların yerine getirilmiş olması kaydıyla, evlât edinme kararı verilebilir (TMK m. 315/II).

Evlât edinecek kişi tam ehliyetsiz ise kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan evlât edinmeyi ne kendisi ne de yasal temsilcisinin rızasıyla gerçekleştirebilmesi mümkün değildir¹⁴⁰. Evlat edinmek isteyen kişilerin ayırt etme gücüne sahip olması şarttır. Zira evlat edinme hususunda ayırt etme gücüne sahip olma, evlatlık ilişkisinin anlamını kavrama ve çocukla arasındaki münasebetleri sağlıklı bir şekilde sürdürebilme konusunda gerekli akli yeteneğe sahip olmayı anlatır¹⁴¹. Yargıtay da aynı görüştedir¹⁴².

¹³⁸ AYDOĞDU, a.g.e., s. 322 (NAKLEN).

¹³⁹ “..Bu sebeple evlat edinme başvurusunda bulunanın dava sırasında ölmüş olması, davayı konusuz hale getirmez. Böyle bir durumda ölümle, kişinin taraf ve dava ehliyeti sona erdiğinden mirasçılarının davaya dahil edilerek davanın görülmesi gerekir (6100 s. HMK.m.55). O halde mahkemece yapılacak iş, evlat edinme başvurusundan sonra ölenin mirasçılarının tespiti ile davaya dâhil edilmeleri için davalıya süre verilmesi, göstermeleri halinde delillerin toplanması ve tüm deliller birlikte değerlendirilip, sonucuna göre karar vermekten ibarettir. Bu husus gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” Yargıtay 2. H.D., 11.06.2010 T. , 2010/16038 E. , 2012/1473 K. (UYAP).

¹⁴⁰ Ruhi, a.g.e., s. 26; Işık, a.g.e., s. 57-58; Serozan, a.g.e., s. 225; Tekinay, a.g.e., s. 454.

¹⁴¹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 154; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 487.

¹⁴² Yargıtay’a göre, “...temyiz kudretine haiz olmayanlar evlat edinemeyecekleri gibi, vasi de ayırt etme gücüne sahip olmayan kısıtlının adına evlat edinemez...” Yargıtay 2.H.D., 15.06.1994 T., 1994/5182 E., 1996/5982 K. (www.meseyazilim.com).

Evlât edinen ayırt etme gücüne sahip kısıtlı ise; Türk Medeni Kanunu'nun 463. maddesi gereğince vasi ve vesayet makamlarının izni ile evlât edinebilir. Ayırt etme gücüne sahip kısıtlı vesayet altında değil de, velayet altında ise evlat edinebilmesi için sadece ana ve babanın izin vermesi yeterli olacaktır. Kanun Koyucu evlât edinme işleminin, şahsa bağlı hüküm ve sonuçlarının yanında, malvarlığına ilişkin bazı sonuçları meydana getirdiğini de göz önünde tutarak böyle bir düzenleme yoluna gitmiştir¹⁴³.

Sınırlı ehliyetsizler grubuna dâhil olan, ayırt etme gücüne sahip küçükler, zaten evlat edinme için yasanın öngördüğü asgari evlat edinme yaşını tamamlamadıkları için evlat edinemezler.

Kendisine yasal danışman atanan kişinin, evlât edinebilmesi için yasal danışmanın iznine gerek yoktur. Çünkü evlât edinme işlemi Medeni Kanun'un 429. maddesinde sayılan yasal danışmanın görüşünün alınmasını gerektiren işlemlerden birisi değildir¹⁴⁴.

Evlat edinecek kişinin ehliyeti konusunda tereddüt söz konusu olursa, o kişinin ayırt etme gücüne sahip olup olmadığının bir resmi sağlık kurulu raporu ile belgelendirilmesi gerekmektedir¹⁴⁵.

Evlat edinme, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan, vekilin müvekkili adına bu konuda dava açabilmesi için vekâletnamesinde özel yetki bulunmalıdır. Vekil, genel vekâletname ile bu davayı açamaz.

¹⁴³ Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 603; Köprülü Bülent/Kaneti Selim, Aile Hukuku, İstanbul-1986, s. 233; Ruhi, a.g.e., s. 25-26; Tekinay, a.g.e., s. 454.

¹⁴⁴ Işık, a.g.e., s. 57; Köprülü/Kaneti, a.g.e., s. 233.; Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 603.

¹⁴⁵ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 155.

2.1.2.1.3. Evlat Edinen İle Küçük Arasındaki Yakınlık İlişkisi

Küçük ile evlat edinen kişi arasında, hukuken belirlenmiş bir ebeveynlik ilişkisinin olmaması durumunda, evlat edinme mümkün olacaktır. Bir kişinin kendisine hukuken soybağı ile bağlanmış öz çocuğunu evlat edinmesi mümkün olmayacaktır. Çocuk ile arasında herhangi bir hukuki bağ kurulmayan genetik (doğal) baba, küçüğü evlat edinebilir¹⁴⁶. Evlat edinen kişi ile küçük arasında ebeveynlik dışında bir hısımlık ilişkisinin bulunması evlat edinme için engel teşkil etmez, örneğin bir kişi torununu, torun çocuğunu gibi altsoy kan hısımları ile kardeşi veya yeğeni gibi yansoy kan hısımlarından birini evlat edinebilir. Kayın birader, baldız veya onların çocukları gibi yansoy kayın hısımlarının da evlat edinilmesi mümkündür¹⁴⁷.

Evlat edinecek olan kişinin bir kişiyi evlatlık edinmesi onun başkasını evlat edinmeyeceği anlamına gelmez. Zira evlat edinecek olan kişi aynı zamanda veya farklı zamanlarda birden fazla kişiyi evlat edinebilir¹⁴⁸. Bir kimse daha önce evlat edindiği evlatlığının, çocuğunu da evlat edinebilir¹⁴⁹.

2.1.2.1.4. Evlat Edinenin Evlat Edinilenden En Az On Sekiz Yaş Büyük Olması

743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 253/II. maddesinde evlât edinen kimsenin evlâtlıktan en az on sekiz yaş büyük olması şartı yer almaktaydı. 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 308/1 maddesine göre de; evlât edinilenin, evlât

¹⁴⁶ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 156.

¹⁴⁷ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 248; Feyzioğlu, a.g.e., s. 473; Otlı, a.g.e., s. 57.

¹⁴⁸ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 248; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, a.g.e., s. 974.

¹⁴⁹ “Davacı Arif D., çocuğu olmaması dolayısıyla İlhami D’yi evlat edindiğini, evlatlığı olan İlhami’nin daha sonra evlendiğini ve bu evlilikten, 17.08.1995 tarihinde Zeynep Berna D.’nin dünyaya geldiğini, torununu evlat edinmesine izin verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkeme, bir kişinin evlat edindiği evlatlığının çocuğunu evlat edinmesine kanuni bir engel olmaması dolayısıyla davanın kabulü ile evlat edinmeye izin vermiştir” (Erzincan Sulh Hukuk Mahkemesinin 21.11.2001 T., 661 E., 54 K. sayılı kararı için bkz. RUHİ, a.g.e., s.30).

edinenden en az on sekiz yaş küçük olması gerekir¹⁵⁰. Başka bir deyişle, ister eşler birlikte evlat edinsinler ister kişi tek başına evlat edinsin, evlat edinenle evlatlık arasında on sekiz yaş fark yoksa evlat edinemeyeceklerdir¹⁵¹.

Çocuk, evli bir çift tarafından evlat edinilecekse evlatlık ile evlat edinen arasında aranan on sekiz yaş farkının, yaşı küçük olan eş düşünülerek belirlenmesi gerekir, çünkü birlikte evlat edinmede, eşlerden her ikisinin de, küçükten en az on sekiz yaş büyük olmaları gerekir¹⁵². Diğer eşin çocuğunun evlat edinilmesi durumunda ise, evlat edinen eş ile evlatlık arasındaki yaş farkının on sekiz olması yeterlidir¹⁵³.

Yaş farkı koşulunun amacı, evlât edinenle evlatlık arasında olabildiğince tabii bir soybağı kurulmasını sağlamaktır¹⁵⁴. Evlât edinenin, küçük üzerinde otorite sağlayabilmesi ve küçüğü yönlendirebilmesi, yine gerekli bilgi, görgü ve deneyime sahip olabilmesi bakımından yaş farkı öngörülmesi zorunludur¹⁵⁵. Ayrıca evlât edinen ile evlâtlik arasında bir takım duygusal yaklaşımların meydana gelmesinin engellenmesi bakımından da yaş farkı şartı konulması yerindedir¹⁵⁶. Yaş farkına ilişkin hüküm emredici niteliktedir.

¹⁵⁰ “Dosyada mevcut nüfus kayıt örneklerinden, 03.03.1959 doğumlu olan davacı Haluk ile evlat edinilmek istenen 08.09.1974 doğumlu Ebru Gökçen arasındaki yaş farkının onsekiz yıldan az olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, yasal şartın oluşmaması nedeniyle davacının davasının reddine karar verilmesi gerekirken Medeni Kanununun 308. maddesi hükmüne aykırı olarak davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur” Yargıtay 2. H.D. , 06.02.2009 T. , 2010/15099 E. , 2012/1412 K. (UYAP).

¹⁵¹ Yargıtay 2 HD. 30.10.2006 T., 2006/6051 E., 2006/14442 K., Yargıtay 2HD. 09.03.2009 T., 2008/8645 E., 2009/4203 K. (UYAP).

¹⁵² Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 606.

¹⁵³ Otlı, a.g.e., s. 60.

¹⁵⁴ Tekinay, a.g.e., s. 470; Akıntürk, a.g.e., s. 375; KALELİ Şakir, Evlat Edinmenin Koşulları, Yargıtay Dergisi, Sayı:1, s. 70; Binatlı Yusuf Ziya, Evlat Edinmede Yaş Meselesi, AD, Sayı:11-12, Kasım-Aralık, s. 1041; Ruhi, a.g.e., s. 32; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 487.

¹⁵⁵ Zevkçiler/Acabey/Gökyayla, a.g.e., s.1076; Akyüz, a.g.e., s. 134; Balkar Süheyla, Türk Hukukunda Evlat Edinme”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, Sayı 2, s. 243; Baygın, Koşullar, a.g.e., s.606.

¹⁵⁶ Ataay M. Aytekin, Medeni Hukukta Evlat Edinme, 1. Fasikül, İstanbul-1957, s. 304; Feyzioğlu, a.g.e., s. 468; Berki Şakir, Miras Hukuku, Ankara-1975, s. 13.

Türk Medenî Kanunu'nda, evlât edinenle evlatlık arasında, asgari on sekiz yaş farkı öngörölmüş olmakla birlikte, bir üst sınır getirilmemiştir. Bu bağlamda aradaki yaş farkı on sekizin çok üzerinde olabilecektir. Yani, yetmiş sekiz yaşındaki biri, altmış yaşındaki birini evlât edinebileceği gibi, bir yaşındaki küçüğü de evlât edinebilecektir. Bazı hukuk düzenleri, evlat edinme ile ilgili olarak asgari yaş farkı yanında, azami yaş farkı da öngörmektedir. Örneğin İtalya' azami yaş farkı kırk yaş olarak düzenlenmiştir¹⁵⁷.

Türk Medeni Kanununda evlât edinen ve evlâtlık arasında azami bir yaş sınırı öngörölmemiş olmakla birlikte Evlât Edinme Yönergesi'nin¹⁵⁸ 13/1-c maddesinde evlât edinilecek çocuk ile evlât edinen arasında en fazla kırk yaş olması gerektiği belirtilmiştir. Ancak bu düzenleme kanuna dayanan bir düzenleme olmayıp idari nitelikte bir düzenlemedir. İdarenin kanuna dayanmayan ve evlât edinme hakkını kısıtlayan bu düzenlemesi normlar hiyerarşisine aykırıdır¹⁵⁹.

Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen Evlat edinen kişi ile evlat edinilecek küçük arasındaki yaş farkının 18 yaş olması gerektiği doktrinde tartışmalı durumdadır.

Bir kısım yazarlar¹⁶⁰ evlat edinen ile evlatlık arasındaki yaş farkının fazla olduğu görüşünü savunmaktadırlar. Bu görüşü savunanlardan Tekinay, evlat edinmenin amacından hareketle, bu amaç gerçekleştiği takdirde evlatlığın evlat edinenden mutlaka on sekiz yaş küçük olması şartının aranmaması gerektiği düşüncesindedir¹⁶¹. Bu görüşü savunan diğer yazarlar ise, kadın ve erkek için öngörölen olağanüstü evlenme yaşı ile uyumlu bir düzenleme getirilmesi ve İsviçre

¹⁵⁷ Belen, a.g.e., s.18; Yaşar Mert, Türk Hukukunda Evlat Edinme İlişkisinin Kurulması, İstanbul,- 2003 s. 147 (NAKLEN).

¹⁵⁸ Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğünün 09.03.1994 tarih ve 94.03 sayılı Yönergesi.

¹⁵⁹ Ruhi, a.g.e., s. 28.

¹⁶⁰ Nuşin Ayiter, "Türk Medeni Kanunu Ön tasarısı ve Gerekçesinin Nesebe İlişkin Hükümleri Hakkında Görüşler", AÜHFD, cilt 30, sayı 1-4, s. 152; Binatlı, a.g.e., s.1041-1042; Tekinay, a.g.e., s. 455,456; Ruhi, a.g.e., s. 32.

¹⁶¹ Tekinay, a.g.e., s. 456.

Medeni Kanunu'nda¹⁶² olduğu gibi yaş farkının on altıya indirilmesi gerektiği söylenmektedir.

Küçüklerin Evlât Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 8/III maddesinde de, evlât edinen ile evlât edinilen arasında kesin bir yaş farkı aranmamış, aranılacak yaş farkının gerçek ana, baba ve çocuk ilişkisine uygun olması gerektiği ifade edilerek evlât edinmeye karar verecek makama takdir yetkisi tanınmıştır.

Diğer bir görüşe göre ise, TMK'da on sekiz yaş farkının aranması birçok yönden yerinde olmuştur. Buna gerekçe olarak, TMK'nın 124. maddesinin 1. fıkrasına göre, erkek veya kadının on yedi yaşını doldurmadıkça evlenemeyeceğini bir yıllık doğum süresinin de göz önünde bulundurulduğunda on sekiz yaşın normal olduğu savunulmuştur¹⁶³.

Kanaatimizce Türk Medeni Kanunu'nda ki olağan evlenme yaşı ve reşit olma yaşına bakıldığında evlat edinen ile evlat edinilen arasında 18 yaş farkının düzenlenmiş olması yerinde bir düzenlemedir.

Hâkim, evlât edinen ve edinilen arasında kanunun öngördüğü yaş farkının bulunmadığını tespit etmesi halinde davanın reddine karar vermelidir.

2.1.2.1.5. Evlat Edinenin Otuz Yaşını Doldurmuş Olması

Türk Hukukunda evlât edinme yaşı değişik gelişmeler göstermiştir. Eski Medeni Kanun'da 1983 yılına kadar evlât edinme yaşı kırk olarak düzenlenmişti. Ancak 16.06.1983 tarihli, 2846 sayılı Kanun ile önceki Medeni Kanunun 253. maddesinde değişiklik yapılmış ve evlât edinme yaşı otuz beş olarak değiştirilmiştir. 743 sayılı eski medeni Kanun'un da aranan evlat edinenin en az otuz beş yaşında

¹⁶² İsviçre Medeni Kanunu(ZGB art. 265/1) yaş düzenlemesi için bkz. DEMİR, a.g.e., s. 264. (NAKLEN).

¹⁶³ Yargıtay, taraflar arasındaki, on yedi yıl beş ay on beş günlük farkı evlat edinme için kabul etmemiştir. 2. HD., 14.11.1996 T., 10832 E., 11839 K. (Aydoğdu, a.g.e., s. 377); Saleh, a.g.e., s.59.

olması şartı yeni TMK ile ortadan kaldırılmıştır. TMK' nun 307 'nci maddesinin 2 'nci fıkrasına göre evli olmayan kişi otuz yaşını doldurmuş olmakla evlat edinebilecektir. Kanun gerekçesinde ise, otuz yaşın gerekli olgunluğu sağlayacağı ifade edilmiştir.

Türk Medenî Kanunu, evlât edinme yaşını evli kişiler ile evli olmayan kişiler için farklı düzenlemiştir. TMK. m. 306/II hükmüne göre, evli kişilerin evlât edinebilmeleri, eşlerin otuz yaşını doldurmuş olmalarına veya en az beş yıldan beri evli olmalarına bağlanmıştır. Ancak evli olmayanların evlât edinmesi için otuz yaşını doldurmuş olmaları gerekir.

Evlat edinme davalarında hâkim, evlat edinenin otuz yaşını doldurmuş olup olmadığı hususunu resen aramak ve araştırmakla yükümlüdür. Bu koşul mahkemece yargılamanın her aşamasında göz önünde bulundurulur.

Türk Medenî Kanununda evlât edinecek kişi için asgari yaş belirlenmiş, azamî yaş belirlenmemiştir. Dolayısıyla asgarî evlât edinme yaşını doldurmuş olan kişi, kaç yaşında olursa olsun evlât edinebilir. Ancak kişinin bulunduğu yaş, evlât edineceği kişinin ihtiyaçlarını karşılayabilmesi bakımından uygun görülmezse hâkim tarafından talep reddedilecektir.

2.1.2.2. Eşlerin Birlikte Evlat Edinmesi

4721 sayılı TMK ile 743 sayılı TMK' da olmayan bir yenilik daha getirilmiştir. TMK madde 306/1'e göre eşler, ancak birlikte evlat edinebilirler; evli olmayanlar birlikte evlat edinemezler. Bu hüküm küçüklerin evlât edinilmesi ile ilgili bölümde yer almasıyla birlikte, ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde TMK m. 313/III gereğince küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin kurallar kıyasen uygulanacağından, ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinde de geçerli olacaktır¹⁶⁴.

¹⁶⁴ Otlu, a.g.e., s. 61.

Birlikte evlât edinme, modern evlât edinme hukuku bakımından küçüğün yararına uygun olan modeldir. Çünkü evlât edinme ile amaçlanan, evlatlığın tabîî ana baba ile ilişkisine benzer bir ilişkinin kurulması amacı, en yakın şekilde gerçekleşmiş olur¹⁶⁵.

2.1.2.2.1. Eşlerin Birlikte Evlat Edinme Zorunluluğu

743 sayılı Türk Medeni Kanununda birlikte veya tek başına evlât edinme gibi bir ayırım yapılmamıştı. EMK'nın 255. maddesinin 2. fıkrasında, “Bir kimsenin iki kişi tarafından beraberce evlatlığa alınabilmesi ancak karı koca için mümkündür” diyerek, eşlere birlikte evlat edinmek için bir hak tanımış, fakat onlara birlikte evlat edinme zorunluluğu getirmemiştir. Nitekim Eski Medenî Kanun döneminde eşlerden biri diğerinin rızasını alarak tek başına evlât edinebilmekteydi.

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nda ise böyle bir ayırım yer almaktadır. Yeni Medenî Kanununda bir kişinin birden fazla kişi tarafından evlât edinilebilmesinin mümkün olmadığını bu kuralın tek istisnasının ise eşlerin birlikte evlât edinmesi olduğunu düzenlenmiştir (m. 306/I)¹⁶⁶. Böylece yeni Medeni Kanun birlikte evlat edinmeyi eşler bakımından hem bir hak hem de bir zorunluluk olarak kabul etmiştir.

Eşlerin birlikte evlât edinebilmeleri için evlât edinme anında resmî şekilde evli olmaları gerekir¹⁶⁷. MK, evlilik dışı yaşam beraberliği sürdüren ayrı veya aynı cinsten kişilerin, birlikte evlat edinmelerini yasaklamaktadır. Evlilik dışı hayat beraberliği sürdüren çiftlerin, meselâ, imam nikâhı ile yaşayanların, sevgililerin birlikte evlât edinmeleri mümkün değildir¹⁶⁸.

¹⁶⁵ Aydoğdu, a.g.e., s. 81.

¹⁶⁶ Şıpka, a.g.e., s.309; Akıntürk, a.g.e., s.373; Şimşek Mustafa, Yeni Medeni Yasaya Bakış, Yargıtay Dergisi, C.28, Sayı 1-2, Ocak-Nisan.

¹⁶⁷ Hatemi Hüseyin /Serozan Rona, Aile Hukuku, İstanbul-1993, s. 320; Özmen, a.g.e.,s. 28.

¹⁶⁸ Yargıtay'a göre, “ bir kişinin birden fazla kişi tarafından evlat edinebilmesi yalnızca karı koca için mümkündür. Aralarında evlilik bağı bulunmayan birden fazla kişinin ortaklaşa evlat edinmelerine

Eşlerin, kendi rızaları veya mahkeme kararı ile ayrı yaşıyor olmaları, halen karı koca sıfatlarının devam etmesi nedeniyle, birlikte evlât edinmelerine engel değildir. Ancak evlilik birliği bozulmuş bir aileye, o ailenin çocuğu olarak girmenin evlâtlığın zararına olacağı, onun sağlıklı ve uyumlu bir aile ortamında bulunmayacağına anlaşılması halinde, hâkim evlât edinmeye izin vermeyebilecektir¹⁶⁹.

Birlikte evlât edinme aynı anda olabileceği gibi, eşlerden birinin bekârken birini evlât edinmiş olması durumunda, evlenme işleminden sonra yapılacak tamamlayıcı bir evlât edinmeyle evlâtlığa alınmasıyla da mümkündür. Üstelik böyle bir durumda evlâtlığın öz ana babasının olurunun yeniden alınmasına da gerek yoktur¹⁷⁰.

Aynı şahsı evlât edinmiş olan eşlerin daha sonra boşanmaları durumunda, geçerli bir şekilde kurulmuş olan evlâtlık ilişkisi, her ikisi bakımından da varlığını sürdürür. Yani, birlikte evlât edinen eşlerin sonradan boşanmaları evlâtlık ilişkisini olumsuz yönde etkilemez¹⁷¹. Fakat boşanmada hâkimin velâyet hakkını eşlerden hangisinin kullanacağına da karar vermesi gerekir.

2.1.2.2.1.1. Birlikte Evlat Edinmenin Koşulları

Eşlerin birlikte evlât edinebilmesi için bulunması gereken şartlar kanunda seçenekli olarak öngörülmüş olup, bu şartlardan yalnızca bir tanesinin gerçekleşmesi durumu eşlerin birlikte evlât edinebilmeleri için yeterli sayılmaktadır. Seçenekli olarak öngörülen bu şartlar ise, eşlerin beş yıldan beri evli olmaları ya da otuz yaşını doldurmuş olmalarıdır.

karar verilmesi usul ve yasa hükümlerine aykırıdır.” (Uyar Talih, Türk Medeni Kanununu, Gerekeçeli-İçtihatlı, Aile Hukuku, İzmir-2002, s. 3185); KAYA, a.g.e., s. 49; Şıpka, a.g.e., s. 309.

¹⁶⁹ Ataay, a.g.e., s. 320; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.291.

¹⁷⁰ Atalay, a.g.e., s. 79.

¹⁷¹ Köprülü / Kaneti, a.g.e., s. 232.

2.1.2.2.1.2. Birlikte Evlat Edinecek Eşlerin Beş Yıldan Beri Evli Olmaları

Eşlerin birlikte evlat edinebilmeleri için alternatif iki şart aranmıştır. Bu alternatif şartlardan ilki, eşlerin en az beş yıldan beri evli olmalarıdır. Eşler en az beş yıldan beri evli iseler, otuz yaşın tamamlanmasına gerek kalmadan¹⁷² birlikte evlât edinebilirler (TMK. m. 306/II)¹⁷³. Belirlenen bu beş yıllık süreyi evlatlığın yararı açısından değerlendirmek gerekir. Buna göre, bu beş yıllık süre, evlatlığın uyumlu ve sürekli bir yuvaya kavuşmasına imkân sağlayabilir. Şöyle ki, evliliğin başlarında eşler uyum sorunu yaşamakta ve evliliğin ilk yıllarında boşanma oranları daha yüksek olmaktadır¹⁷⁴. Kanun koyucu, evlenen ve evliliği beş yıldan beri devam eden kişilerin, evlat edinme bakımından yeterli olgunluğa eriştiklerini kabul etmiştir¹⁷⁵.

Eşlerin, birlikte evlat edinebilmeleri için evlat edinme işlemi sırasında resmi şekilde evli olmaları gereklidir, gayri resmi olarak dini nikâh ile evli olanlar, evli olmaksızın aynı evi paylaşanlar ve kesinleşmiş mahkeme ilamı sonucunda boşanmış olan kişilerde birlikte evlat edinemezler.

Beş yıllık evlilik süresi eşlerin, resmi nikâhla evlendikleri tarih temel alınarak hesaplanacaktır. Buna göre eşlerin, daha önce başkaları ile yaptıkları evliliklerde geçirdikleri süre, beş yıllık evlilik süresinin hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır. Eşler evlendikten sonra boşanmışlar ve evlilik bu suretle kesintiye uğramış ise, beş yıllık evli olma şartı her kesintiden itibaren baştan hesaplanmalıdır.

¹⁷² Akıntürk, a.g.e., s. 373; BAŞPINAR Veysel, “Türk Medeni Kanunu İle Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz”, A.Ü.H.F.D., cilt 52, sayı 3, s. 97; Ruhi, a.g.e., s. 27; YAŞAR, a.g.e., s. 68.

¹⁷³ “4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 306. maddesinin 2. fıkrasına göre, eşlerin birlikte evlat edinmeleri için en az beş yıldan beri evli olmaları veya otuz yaşını doldurmuş bulunmaları gerekmektedir. Dosya içinde mevcut nüfus kayıt örneklerinden, davacı N....'nin dava tarihinde otuz yaşından küçük olduğu, ayrıca diğer davacı M.... S.... ile 26/6/2007 tarihinde evlendikleri, evlilik sürelerinin beş yıldan az olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, yasal şartların oluşmaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken, Türk Medeni Kanununun 306. maddesi hükmüne aykırı olarak davanın kabulüne ilişkin hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” Yarg. 2. H.D., 09.02.2011 T., 2009/21848 E., 2011/1936 K. (UYAP).

¹⁷⁴ Belen, a.g.e., s.20; Kaya, a.g.e., s. 50.

¹⁷⁵ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 162.

Olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebeple hâkimin izni ile on altı yaşını doldurmuş olan erkek veya kadının evlenmesi durumunda en erken yirmi bir yaşında, olağan evlenme yaşında evlenen erkek veya kadın ise yirmi iki yaşında evlât edinebilecektir. Yirmi bir yaşında evlât edinecek bir kimsenin de evlâtlığı ile arasında en az on sekiz yaş bulunması zorunluluğu karşısında en fazla üç yaşında bir çocuğu evlât edinebileceği görülmektedir¹⁷⁶.

Kanunun eşlerin evliliklerinin en az beş yıl devam etmiş olması halinde evlat edinmelerine olanak tanınmasının sebebi, beş yıl içinde çocuk sahibi olmak istedikleri halde, bu isteklerini gerçekleştiremeyen kişilerin bu isteklerini gerçekleştirme ve bu özlemlerini giderme düşüncesidir¹⁷⁷.

Eşlerin birlikte evlat edinmeleri için aranan bu şartın, evlat edinmeye başvuru esnasında değil, hâkim tarafından evlat edinme kararı verildiği anda gerçekleşmiş olması aranmaktadır. Bu durum eşlerin otuz yaşlarını doldurmuş olmaları koşulu hakkında da geçerlidir¹⁷⁸.

2.1.2.2.1.3. Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmuş Olmaları

Eşlerin birlikte evlât edinebilmeleri için aranılan en az beş yıldan beri evli olma şartının alternatifi, eşlerin otuz yaşını doldurmuş bulunmalarıdır (TMK. m. 306/II)¹⁷⁹. Örneğin, henüz iki yıldır evli olmalarına rağmen, her bir eş otuz yaşını doldurmuş ise (beş yıldan daha az süredir evli olmalarına karşın) birlikte evlat edinebilirler. İsviçre’de ise bu yaş sınırı otuz beş olarak belirlenmiştir¹⁸⁰.

¹⁷⁶ Atalay, a.g.e., s. 80.

¹⁷⁷ Işık, a.g.e., s. 63; Akbulut, a.g.e., s. 35.

¹⁷⁸ Yaşar, a.g.e., s. 69.

¹⁷⁹ “Birlikte evlat edinmede; eşlerin en az beş yıldan beri evli olmaları veya otuz yaşını doldurmuş bulunmaları gerekir. Dosya kapsamında davacılar yönünden beş yıllık evlilik koşulu gerçekleşmemiş ise de otuz yaşını doldurmuş olma koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.” Yarg. 2. H.D., 22.02.2011 T., 2009/21451 E., 2011/2998 K. (UYAP).

¹⁸⁰ Şıpka, a.g.e., s.309; Otlı, a.g.e., s.64.

Otuz yaş sınırı her iki eş için aranmaktadır. Yani eşlerin birlikte evlât edinebilmeleri için her ikisinin de otuz yaşını doldurmuş olmaları gerekmektedir¹⁸¹.

Kanun koyucu, eşlerin birlikte evlât edinmesi bakımından aranan yaş şartında evlilik süresini tümüyle göz ardı etmiştir. Otuz yaşını doldurmuş eşler, bir yıllık bakım ve eğitim şartını gerçekleştirdikten sonra evlât edinebilirler¹⁸².

Eşlerin birlikte evlât edinebilmesi için en az otuz yaşını doldurmuş olmaları aranmakla birlikte, evlât edinilebilmesi için üst bir yaş sınırı öngörülmemiştir. Eşler, otuz yaşını doldurmuş olmaları şartıyla her yaşta evlât edinebileceklerdir.

2.1.2.2.2. Birlikte Evlat Edinme Zorunluluğunun İstisnaları

Her ne kadar Medeni Kanunda eşlerin birlikte evlat edinebileceği düzenlenmiş olsa da bu kuralın iki istisnası bulunmaktadır.

2.1.2.2.2.1. Diğer Eşin Çocuğunun Evlat Edinilmesi

Eşlerin tek başına evlât edinemeyecekleri kuralının birinci istisnası, Eşlerden birinin, eşiyile en az iki yıldan beri evli olması veya otuz yaşını doldurmuş bulunması şartıyla diğer eşin çocuğunu, yani üvey çocuğu evlât edinebilmesidir (TMK. m. 306/III). Kanunda öngörülen yaş ve evlilik şartları alternatif olarak öngörülmüştür. Buna göre eşler bu iki seçenekli şartlardan yalnızca birisini gerçekleştirebiliyorlarsa diğer eşin çocuğunu evlât edinebileceklerdir¹⁸³.

¹⁸¹ Demir, a.g.e., s. 262.

¹⁸² Kaya, a.g.e., s. 51; Belen, a.g.e., s. 21.

¹⁸³ Yargıtay, en az iki yıldır evli olma şartı ya da evlat edinecek kişinin otuz yaşını doldurması koşulu gerçekleşmediğinden davin kabulüne karar verilmesini usul ve yasaya aykırı bulmuştur. Yargıtay 2.H.D., 24.01.2005 T., 2004/14968 E., 2005/606 K. (AYDOĞDU, a.g.e., s. 1215); Kaya, a.g.e., s. 52.

Üvey çocuğun evlât edinebilmesine ilişkin şartların temelinde; evlât edinen kişinin iki yıl birlikte yaşama neticesinde çocukla haşır neşir olacağı, çocukla ilişkisi konusunda bir kanaat oluşturabileceği, otuz yaşın doldurulması şartının gerçekleşmesi ihtimalinde de otuz yaşını dolduran kişinin zihinsel, fikri gelişme ve olgunluk bakımından belli bir seviyeye ulaşacağından daha sağlıklı bir karar verebilecek ve çocuğa daha iyi bakabilecek olması ve bir eşin, diğer eşin önceki evliliğinden olan çocuğunun evlât edinmesiyle öz evlât-üvey evlât farkı giderilerek, ailelerin bütünleşmesi kolaylaşır¹⁸⁴ düşünceleri yatmaktadır¹⁸⁵.

İsviçre Medeni Kanunu'na baktığımızda ise, 1 Ocak 2000 de yürürlüğe giren bir kanun ile yapılan değişiklikle üvey çocuğun evlât edinilebilmesi için yaş koşulu kaldırılarak en az beş yıldan beri evli olma koşulu getirilmiştir. Bu değişiklik evlilik süresinin alternatifini olan yaş koşulunu da kaldırarak, bütün tartışmaları sona erdirmiştir. Böylece eşler, beş yıldan beri evli olmak koşuluyla diğer eşin çocuğunu evlât edinebilecektir¹⁸⁶.

Serozan, üvey çocuk evlât edinmelerinin özel bir ilgi gerektirdiğini, ilk heyecanla ve sırf diğer eş hatrına gerçekleştirilen evlât edinmelerde, evliliğin ileri yıllarında ve özellikle evliliğin çözülmesi halinde, evlât edinilenin dışlanma ihtimalinin bulunduğunu, hatta evlât edinenin evlâtlıktan kurtulma yolları arayabileceğini bunu başaramazsa çocuğa eziyet edebileceğini, bu yönleri ile sakıncaları bulunduğunu belirtmektedir¹⁸⁷.

Yukarıda belirtilen sakıncaları da göz önünde tutularak üvey çocuğun evlât edinilmesi için aranan iki yıl evli kalma şartının, İsviçre de olduğu gibi, beş yıl¹⁸⁸ evli olma şartına çıkarılması gerektiği kanaatindeyiz.

¹⁸⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 486; Kaya, a.g.e., s. 53.

¹⁸⁵ Işık, a.g.e., s. 65; Atalay, a.g.e., s. 83.

¹⁸⁶ Şıpka, a.g.e., s. 310.(NAKLEN).

¹⁸⁷ Serozan, a.g.e., s. 222; Atalay, a.g.e., s. 83.

¹⁸⁸ Şıpka, a.g.e., s. 310.(NAKLEN).

Evlilikleri henüz iki yılı doldurmamış olmasına rağmen, otuz yaşını doldurmuş olup da, diğer eşin çocuğunu evlat edinmek isteyen eşin, üvey çocuğuna en az bir yıl bakmış ve eğitmiş olması koşulunun aranıp aranmayacağı hususunda kanunda açıkça düzenlenme olmamasına rağmen evlât edinilen küçüğün evlât edinen tarafından bir yıl süre ile bakılmış ve eğitilmiş olması şartı, genel hüküm olarak düzenlendiğinden, bu süre üvey çocuğun evlât edinilmesi halinde de geçerli olmalıdır¹⁸⁹.

Üvey çocuğun evlat edinilmesi sırasında, velayet konusunda, ikilem yaratan bir durum ortaya çıkmaktadır. TMK. m. 314/1'e göre, üvey çocuğun velayeti evlat edinen kişiye geçecek ve çocuğun öz ana babasının çocuk üzerindeki velayet hakkı ortadan kalkacaktır¹⁹⁰. İsviçre Medeni Kanun'unun 267. maddesinin 2. fıkrasında istisnai bir durum getirilerek evlat edinenin evlatlığın gerçek anne ve babası ile evlenmesi halinde çocuk üzerindeki velayet yetkisinin devam ettiği düzenlenmiştir¹⁹¹. Medeni kanunda ise buna yönelik bir düzenleme getirilmemiştir.

2.1.2.2.2. Birlikte Evlat Edinmenin Mümkün Olamaması

Kural evli kişilerin birlikte evlât edinmesi ise de, eşlerin birlikte evlât edinmesinin mümkün olmadığı bazı hallerde, evli kişilerin tek başına evlât edinmesi mümkündür. İşte evli kişilerin birlikte evlat edinme zorunluluğunun ikinci istisnası ise TMK m. 307/2'de düzenlenmiştir. Bu durum maddede "Otuz yaşını doldurmuş olan eş, diğer eşin ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksunluğu veya iki yılı aşkın süreden beri nerede olduğunun bilinmemesi ya da mahkeme kararıyla iki yılı aşkın süreden beri eşinden ayrı yaşamakta olması yüzünden birlikte evlat edinmenin mümkün olmadığını ispat etmesi halinde, tek başına evlat edinebilir" şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁸⁹ Ruhi, a.g.e., s. 27., Aydoğdu, a.g.e., s. 341,342.

¹⁹⁰ Otlu, a.g.e., s. 66.

¹⁹¹ Serozan, a.g.e., s. 221(NAKLEN).

Kanunda sayılan sınırlı hallerden ilki olan, ayırtım gücünden yoksunluk durumunda¹⁹², eşlerden biri sürekli olarak temyiz kudretinden yoksun olduğundan evlât edinme konusunda bir iradeye sahip olsa dahi, hukuken bu irade sonuç doğurmayacağından, birlikte evlât edinmeleri mümkün değildir. Bu yüzden temyiz kudretine sahip eş tek başına evlat edinebilecektir. Tek başına evlat edinmek isteyen eş, diğer eşin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olduğunu sağlık kurulu raporu ile ispatlamalıdır¹⁹³. Ayırt etme gücünü sürekli ortadan kaldıran sebep akıl hastalığı ve akıl zayıflığı olabilir (TMK. m. 13).

Ayırtım gücünden yoksunluk söz konusu olduğunda eşler arasındaki evliliğin süresinin bir önemi yoktur. Burada dikkat edilmesi gereken bir husus ayırt etme gücünden yoksun olmanın süreklilik arz etmesi gerekmektedir. Ayırt etme gücünü kaybeden eş, evlat edinme başvurusu öncesinde veya sonrasında ayırt etme gücüne yeniden kavuşur ise, artık birlikte evlat edinmeye ilişkin kuralların uygulanması gerekecektir.

İkinci hal ise, evlat edinecek kişinin eşinin iki yılı aşkın süredir nerede olduğunun bilinmemesi durumudur. Bu durumda evlat edinecek kişinin eşinin bilinmeyen bir yere gittiği andan itibaren iki yıllık süre işlemeye başlar. Evlat edinmek isteyen eş diğer eşin nerede olduğunu araştırması gerekmektedir¹⁹⁴. Burada akıl hastalığında olduğu gibi belirli bir belgeyle ispatlama zorunluluğu getirilmemiş tek başına evlat edinmek isteyen eşin bu iddiasını her türlü delille ispatlayabilmesi imkânı tanınmıştır. Kanundaki düzenlemeye bakıldığında eşlerden birinin tek başına evlât edinebilmesi için, ölüm karinesinin varlığına veya gaiplik kararı alınmış olmasına gerek yoktur¹⁹⁵.

¹⁹²“Evlat edinme hakkının şahsa bağlı haklardan olduğu, temyiz kudretine sahip olmayan kişilerin evlat edinemeyecekleri, vasiinin de mümeyyiz olmayan kısıtlı adına evlatlık sözleşmesi yapamayacağı” Yargıtay 2. HD. 15.06.1994 T., 5182 E., 5982 K. (UYAR, T., a.g.e., s. 307).

¹⁹³ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 115; Belen, a.g.e., s. 29; Özmen, a.g.e., s. 30.

¹⁹⁴ Aydoğdu, a.g.e., s. 353.

¹⁹⁵ Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 611; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 292; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 126.

Kanunda sayılan sınırlı hallerden bir diğeri de evlat edinmek isteyen kişinin eşinden iki yılı aşkın süredir ayrı yaşıyor olmasıdır. Eşlerin iki yılı aşkın süredir fiilen ayrı yaşamakta olması yeterli olmayıp, tek başına evlat edinmek isteyen eşin, eşinden iki yılı aşkın süredir ayrı yaşamakta olduğunu bir mahkeme kararıyla ispatlaması gerekmektedir. Evli kişilerin evlilik birliğinin korunmasına ilişkin tedbir niteliğinde ayrı yaşıyor olması (TMK. m. 197) tek başına evlât edinme için yeterli değildir. Eşlerin mahkeme kararıyla ayrı yaşaması, açılmış bulunan bir ayrılık veya boşanma davasında, hâkimin ayrılık kararı vermesiyle mümkündür. Medeni Kanun bu durumda her ayrı yaşamayı değil, mahkeme kararına dayanan ayrı yaşamayı esas almıştır¹⁹⁶.

Evli kişinin tek başına evlât edinmesinde de, eşin otuz yaşını doldurmuş olması gerekir. Yani, yukarıda belirtmiş olduğumuz durumlarda eşler kaç yıl süre ile evli kalmış olursa olsunlar, ancak otuz yaşını doldurmuş olmak koşulu ile evlât edinebilirler¹⁹⁷.

Birlikte evlat edinmenin mümkün olmadığı durumlarda, eşlerden birine, tek başına evlat edinebilme hakkı tanınmasının esas nedeni, hukuken devam etmesine rağmen, aslında bitmiş evliliklerde, çocuğun bir aile ortamına kavuşamayacağı gerçeğidir¹⁹⁸.

2.1.2.3. Tek Başına Evlat Edinme

Evli olmayan bir kişi, Türk Medeni Kanunu'nun 307. maddesinin birinci fıkrası uyarınca otuz yaşını doldurmuş olmak şartıyla tek başına evlât edinebilecektir. Evli olmayan kişinin tek başına evlât edinmesi, özellikle küçüğe bir aile ortamı sunmadığından dolayı birlikte evlât edinmeye nazaran olumsuzluk yaratır. Ancak buna rağmen tek başına evlât edinme uygulama alanı bulabilir. Meselâ, tek başına

¹⁹⁶ Aydoğdu, a.g.e., s. 354,355.

¹⁹⁷ Kaya, a.g.e., s. 55.

¹⁹⁸ Otlu, a.g.e., s. 68.

evlât edinenin, evlatlıkla hısım olması veya boşanma nedeniyle evliliğin sona ermesi yüzünden, tek başına evlât edinmek zorunda kalan bir kişi olması mümkündür¹⁹⁹.

Kanun koyucu evlât edinecek kişi için asgari bir yaş sınırı öngörmekle birlikte azami bir sınır koymamıştır. Buna göre ayırt etme gücüne sahip olmak ve kanunda düzenlenen diğer şartları gerçekleştirmek koşuluyla her yaşta evlât edinilmesi mümkündür²⁰⁰. Ancak evlât edinmek isteyen kişinin bulunduğu yaş hâkim tarafından çocuğun yararı süzgecinden geçirilerek neticesine göre karar verilecektir.

Evli olmayan kişi, tek başına evlât edinmek için başvuruda bulunduktan sonra evlenirse, başvuru sırasında tek başına evlât edinmesi için gerekli diğer şartları taşıyor olması halinde tek başına evlât edinmeye ilişkin kurallar çerçevesinde evlât edinebilecektir. Bu durumda birlikte evlât edinmeye ilişkin kurallar uygulanmayacağı gibi diğer eşin rızasının aranmasına da gerek yoktur²⁰¹.

Hukukumuz da 16.06.1983 tarih ve 2846 sayılı yasa ile 743 sayılı Medeni Kanun'un 253. maddesi hükmü değiştirilerek, evlat edinme yaşı kırktan otuzbeşe indirilmiştir. 4721 sayılı TMK ise, İsviçre'de halen otuz beş olarak kabul edilmiş evlat edinme yaşını fazla bularak, otuz yaşını dolduran kişilere evlat edinebilme imkânı tanımıştır²⁰².

2.1.3. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLE İLİŞKİN ŞARTLARI

2.1.3.1. Evlat Edinmeye Aracılık Yapan Kuruluşlara Başvuru

Türk Medenî Kanununun 320. maddesi ile evlât edinme işlemlerinde aracılık faaliyetleri düzenlenmiştir. Bu madde hükmüne göre, küçüklerin evlât edinilmesine

¹⁹⁹ Kaya, a.g.e., s. 56.

²⁰⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 293; Atalay, a.g.e., s. 89.

²⁰¹ Atalay, a.g.e., s. 90.

²⁰² Baygın, Koşullar, a.g.e., s. 612; Otlı, a.g.e., s. 69(NAKLEN).

ilişkin aracılık faaliyetleri, ancak Bakanlar Kurulunca yetki verilen kurum ve kuruluşlarca yapılabilir²⁰³.

Ülkemizde evlât edinme işlemleri 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu hükümleri gereği, Başbakanlık Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü ve buraya bağlı Sosyal Hizmetler İl veya İlçe Müdürlüğü aracılığı ile yürütülmektedir. Ancak evlât edinilme için bu kuruma başvuru mecburiyeti olmayıp, kurum dışında da evlât edinme işlemlerinin gerçekleştirilmesi mümkündür²⁰⁴. Zira evlât edinmeye aracılık yapan kuruluşlara başvuru mecburiyeti düzenleyen bir hüküm Türk Medenî Kanununda bulunmamaktadır²⁰⁵. Örneğin ana ve babası ile birlikte yaşayan bir çocuk aracı kurum veya kuruluşların katılımı olmaksızın evlat edinilebilir.

Her ne kadar yukarıda kurum dışında da evlat edinme işlemlerinin gerçekleştirilmesinin mümkün olduğu söylenmiş ise de, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi üyesi olan Mahmut KAMACI' nın bu görüşte olmadığını Yargıtay kararında belirtmiştir. Bu kararda²⁰⁶;

“Türk Medeni kanununun 320. maddesine dayanılarak çıkartılan "Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük" 15.03.2009 tarihinde yürürlüğe konulmuş, dava bu tarihten sonra 15.12.2009 tarihinde açılmıştır. Bakanlar Kurulu, Tüzükle küçüklerin evlat edinilmesinde aracılık faaliyetlerini yürütme yetkisini Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna vermiştir (Tüzük m.3.). Tüzüğün genel gerekçesinde "Tüzük hükümlerinin sadece korunmaya muhtaç küçüklerin evlat edinilmesiyle sınırlı olmadığı, korunmaya muhtaç olmayan küçüklerin evlat edinilmesinin de Tüzüğün kapsamında olduğu" belirtilmektedir. Tüzüğün yasal dayanağını oluşturan Türk Medeni Kanununun 320. Maddesinde yer alan düzenleme emredici niteliktedir. İster,

²⁰³ Kaya, a.g.e., s. 65.

²⁰⁴ Aydoğdu, a.g.e., s. 452.

²⁰⁵ Kaya, a.g.e., s. 66.

²⁰⁶ Yargıtay, 2. H.D. , 25.02.2010 T. , 2010/12957 E. , 2012/727 K. (UYAP).

kurumda koruma altını alınmış (korunmaya muhtaç) olsun, isterse koruma altında bulunmasın veya bu nitelikte olmasın, küçüklerin evlat edinilmesinde aracı kuruma başvuru ihtiyari değil, zorunludur. Diğer bir ifade ile Tüzüğün yürürlüğe girmesiyle, bir küçüğü evlat edinmek isteyenler, Bakanlar Kurulunca yetki verilen aracı kuruma başvuruda bulunmaksızın ve kurumun aracılık faaliyetini harekete geçirmeksizin doğrudan mahkemeye evlat edinme başvurusunda bulunamazlar. Davacı önce evlat edinmek için aracı kuruma başvurmalıdır. Aracı kuruma başvuru ve bu kurumun aracılık faaliyetini ikmal etmiş olması dava şartıdır. Bu koşul yerine getirilmeden açılan davanın "dava şartı bulunmadığından" reddi gerekirken, işin esasının incelenmesi doğru değil ise de, sonuçta dava reddedildiğine göre, verilen karar açıklanan sebeple sonucu itibarıyla doğrudur. Bu sebeple sayın çoğunluğun bozma kararına iştirak etmiyorum.” şeklinde karşı oy yazısı yazarak aracı kurumun kullanılmasının zorunlu olduğunu kabul etmiştir.

Küçüklerin evlat edinilmesinde aracılık faaliyetlerinin yürütülmesine ilişkin tüzük’ün 6. maddesine göre evlat edinmek üzere başvuran kişi veya eşlerden,

- Vukuatlı nüfus kayıt örnekleri,
- Çocuğun bakımını etkileyecek fiziksel, zihinsel ve ruhsal bir engelin, sürekli bakımı gerektiren veya bulaşıcı bir hastalığının bulunmadığını gösterir raporları,
- Alkol ve uyuşturucu madde bağımlısı olmadığını belirten sağlık kurulu raporları,
- Kendilerinin ve birlikte yaşadıkları aile fertlerinin sabıka kayıtları,
- Mal varlığını, gelir ve sosyal güvenlik durumlarını gösterir belgeleri,

- Muhtarlıklardan veya nüfus müdürlüğünden alınan yerleşim yeri belgeleri ve öğrenim durumlarını gösterir belgeleri istenilir²⁰⁷.

Evlât edinmek üzere başvuran kişi ve eşler, yukarıda sayılan belgeleri, başvuru tarihinden itibaren en geç iki ay içinde tamamlayıp sunmaları gerekmektedir. Bu süre içinde belgeleri sunmayanların başvuruları işleme konulmaz. Belgelerin sunulduğu tarih ve saat sosyal inceleme ve küçüğün yerleştirilmesi sıralamasında esas alınır. Ancak korunmaya muhtaç olmayan küçüklerin evlat edinilmesi veya oluşmuş anne, baba ve küçük ilişkisinin bulunması, hısımlığın söz konusu olması ya da koruyucu ailenin bakmakta olduğu çocuğu evlat edinmeye ilişkin talebinin kurum tarafından uygun bulunması durumlarında bu esasa bağlı kalınmaz. İl müdürlüğü tarafından görevlendirilen sosyal hizmet uzmanı evlât edinecek kişilerle bir ön görüşme yapmakta ve detaylı bir sosyal inceleme raporu hazırlamaktadır.

Uluslararası düzenlemeye baktığımızda da Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi, kanunlaşarak 1 Eylül 2004 tarihinden itibaren ülkemizde yürürlüğe girmiştir. Bu kapsamda, Dış İşleri Bakanlığı tarafından, Lahey Uluslararası Özel Hukuk Daimi Bürosu'na yapılan bildirim ile Başbakanlık Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü ve buraya bağlı Sosyal Hizmetler İl veya İlçe Müdürlüğü ülkelerarası evlat edinme işlemlerinde ülkemiz Merkezi Yetkili Makamı statüsünü kazanmıştır.

2.1.3.2. Yetkili ve Görevli Mahkemeye Başvuru

Eski Medeni Kanun döneminde evlat edinilmesi için hakimin izni ve noterlikten resmi senet düzenlenmesi gerekliydi. Ancak yeni TMK bu iki şartı da ortadan kaldırmış ve yerine mahkeme kararı şartını getirmiştir. Buna göre evlat edinme ilişkisi yeni TMK döneminde ancak evlat edinmeye ilişkin mahkeme kararı ile kurulabilmektedir.

²⁰⁷ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s.196.

Evlât edinme sürecinin başlayabilmesi için evlât edinen tarafından mahkemeye başvuru yapılmalı ve bu yönde bir talepte bulunulmalıdır. Evlat edinme kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için, başvurunun evlât edinecek kişinin bizzat kendisi, vesayet altında ise yasal temsilcisi tarafından yapılması gerekmektedir. Birlikte evlât edinme halinde ise, her iki eş birlikte talepte bulunmalıdır²⁰⁸. Evli eş, kanunda tek başına evlât edinebileceğine imkân veren durumlardan birinin bulunmamasına rağmen tek başına evlât edinme başvurusunda bulunmuş ise, hâkim usul ekonomisi gereği bu başvuruyu reddetmemeli diğer eşin de uygun sürede başvuruda bulunmasını beklemelidir²⁰⁹.

Vekilin müvekkili adına evlat edinme başvurusunda bulunabilmesi için kendisine verilen vekaletnamede bu konuda özel yetkisinin bulunması gerekir. Vekilin, vekâletnamesinde özel bir yetki olmaksızın evlat edinen adına başvurması halinde talebin reddedilmesi gerekir²¹⁰.

Evlat edinmek isteyen kişinin ölümünden sonra onun mirasçıları veya özel temsil yetkisi olan vekili ölen kişi adına evlat edinme başvurusu yapamaz. Ancak evlat edinmek isteyen kişi mahkemeye yapılan başvurudan sonra ölürse, diğer koşullar bundan etkilenmediği takdirde, evlat edinmeye karar verilebilir²¹¹.

Evlât edinme başvurusu yapılabilmesi için kanun özel bir şekil şartı öngörmüş değildir. Evlât edinme isteğini içeren bir dilekçenin yetkili ve görevli mahkemeye verilmesi yeterlidir. Bununla birlikte evlât edinme isteğinin açık bir şekilde yansıtılması ve evlât edinme işleminin başlamasını sağlayacak bilgileri taşımaması gerekmektedir.

²⁰⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 304; Işık, M., a.g.e., s. 83.

²⁰⁹ Atalay, K., a.g.e., s. 110.

²¹⁰ “Davacı evlat edinme başvurusunu vekili eliyle yapmıştır. Evlat edinme münhasıran şahsa bağlı haklardan olup davacı tarafından verilen vekaletnamede, vekile bu hususta açık bir yetki verilmemiştir. Vekaletnamesinde evlat edinme hususunda yetkisi bulunmayan vekilin, müvekkili adına genel dava vekaletnamesiyle yaptığı evlat edinme başvurusu sonradan evlat edinen tarafından icazet verilmedikçe sonuç doğurmaz. Bu yönün gözetilmemesi doğru görülmemiştir.” Yarg., 2. HD., 28.09.2011 T., 2010/10772 E., 2011/14260 K. (UYAP).

²¹¹ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 200.

EMK, evlat edinme için yetkili mahkemeyi belirtmiş olmasına karşın, görevli mahkemeyi belirlememiştir. 14.11.1990 tarih ve 3678 sayılı kanunla yapılan değişiklik ile, evlat edinmeye izin verecek olan hâkimin “Evlat edinenin oturduğu yer sulh hakimi” olduğu düzenlemesi getirildi. HUMK’ un, 8’inci maddesinin 2. bendinin 5’inci fıkrasındaki hükme göre de, evlat edinmeye izin verilmesi (EMK m.256) konusunda, sulh hukuk mahkemesi görevli kılınmıştı²¹². Ancak 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 8. maddesinin II numaralı bendinin 5 numaralı alt bendi, 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yargılama Usulüne Dair Kanununun 9. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. 6100 sayılı yeni HMK’da da evlat edinme davalarına sulh hukuk mahkemesi tarafından bakılacağına dair herhangi bir düzenlemenin olmadığı. Böylece, Sulh Hukuk Mahkemelerinin evlât edinmeye ilişkin görevi sona ermiştir.

18.01.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun 4/1 maddesine göre, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunun üçüncü kısım hariç olmak üzere İkinci Kitabından kaynaklanan (m.118-395) bütün davalara bakmaya Aile Mahkemeleri görevlidir. Bu düzenlemeye göre, aile mahkemeleri bulunan yerlerde evlât edinme davalarına Aile Mahkemesinde²¹³, bu mahkemelerinin bulunmaması halinde ise Asliye Hukuk Mahkemesinde bakılır²¹⁴.

Evlât edinme kararı verecek yetkili mahkeme, Türk Medeni Kanunu’nun 315. maddesinde açıkça belirtilmiştir. Bu maddeye göre, evlat edinme kararı, evlat edinenin oturma yeri, birlikte evlat edinmelerde ise eşlerden birinin oturma yeri mahkemesi tarafından verilmektedir. Birlikte evlât edinmede eşlerden birinin oturma yeri mahkemesi yetkili olduğundan, eşlerin oturma yerinin farklı olması halinde her

²¹² Otlu, A., a.g.e., s.86.

²¹³ Karagülmez Ali/ Ural Sami Sezai(2003), Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri, Ankara, s. 107; Kaya, C., a.g.e., s. 68.

²¹⁴ “..4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren evlat edinme davalarında görevli olan asliye hukuk mahkemesinin görevi, aile mahkemelerinin kuruluşuyla sona erdiğinden mahkemece davaya aile mahkemesi sıfatıyla bakılması gerekirken bu hususa dikkat edilmemiş olması da usul ve yasaya aykırıdır.” Yargıtay 2. H.D. 17.2.2010 T. , 2010/15103 E. , 2012/939 K. (UYAP).

ikisinin de oturma yeri mahkemesi yetkili olacaktır. Burada, evlat edinmek isteyen kişilere kolaylık sağlamak amacıyla, yetkili mahkemenin yerleşim yeri mahkemesi olması aranmamaktadır. Zira oturlan yerle yerleşme yeri birbirinden farklı kavramlardır. Oturlan yer kişide herhangi bir yerleşme niyeti olmaksızın fiilen oturlan yeri, yerleşme yeri ise yerleşme niyeti ile oturlan yeri ifade etmektedir (TMK md 19/I). Yani bu iki kavramı birbirinden ayıran kişilerin niyetidir.

Burada belirtilmesi gereken bir husus da şayet evlat edinilecek çocuk Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu aracılığıyla evlat edinilmekte ise Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü'nü temsilen İl/İlçe Sosyal Hizmetler Müdürlüğü davalı olarak davada yer almaktadır. Açılan evlat edinme davalarında İl/İlçe Sosyal Hizmetler Müdürlüğü'nü temsil etmek üzere bir sosyal hizmet uzmanı duruşmalara katılmaktadır.

Başvurunun zamanı için yasal bir süre öngörülmemiş olmakla birlikte, başvuru esnasında evlât edinme işleminin gerçekleştirilebilmesi için bulunması gereken şartların tamamlanmış olması gerekmektedir.

Evlât edinme başvurusu, evlât edinme kararı verilene kadar geri alınabilir. Başvuru geri alındığında yargılama konusuz kalacağından sona erecektir. Bununla birlikte kişi evlât edinme başvurusu yaptıktan sonra ölmüş ise, artık mirasçılarının davayı geri alabilme hakları yoktur. Birlikte evlât edinme halinde ise, eşlerden birinin ölümü halinde diğer eş davayı geri alabilecektir.

2.1.3.3. Araştırma, Dinleme ve Görüş Alma

EMK'nın 14.11.1990 gün ve 3678 Sayılı Kanunla değiştirilen 256. maddesinin ikinci fıkrasında, evlat edinmeye izin vermeden önce, hâkimin, gerekli göreceği her türlü araştırmayı kendiliğinden yapacağı, aynı maddenin son fıkrasında

ise hâkimin, tarafların belirttikleri sebepleri haklı bulmadıkça, evlat edinmeye izin vermeyeceği hükmü düzenlenmişti²¹⁵.

TMK'nın 316 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında, evlat edinmeye ancak esaslı sayılan her türlü durum ve koşulların kapsamlı bir şekilde araştırılmasından, evlat edinen ile evlat edinilenin dinlenilmelerinden ve gerektiğinde uzmanların görüşünün alınmasından sonra karar verileceği belirtilmiştir. Böylece mahkeme evlat edinme başvurusunu incelerken, sırasıyla üç aşama izlemelidir: Evlat edinmeye esas olan her türlü durum ve koşulların kapsamlı biçimde araştırılması (araştırma safhası), dinlenmesi gereken kişilerin, özellikle evlat edinen kişiyle evlat edinenin mutlaka dinlenmesi (dinleme aşaması) ve gerektiğinde uzmanların görüşünün alınması (görüş alma aşaması)²¹⁶.

Hâkim, evlat edinme kararı öncesinde, evlat edinmenin asli şartlarının yerine getirilip getirilmediğini inceler. Mahkemenin vereceği karar kamu yararı ile ilgili olduğu için, hâkim sadece evlât edinme şartlarının yerine getirilmiş olup olmadığını incelemekle kalmaz, evlât edinme ilişkinin kurulması aşamasında gerekli olan diğer tüm konular hakkında da çok sıkı ve kapsamlı araştırma ve değerlendirme de yapar²¹⁷. Evlat edinmek isteyen kişinin, hangi nedenle evlat edinmek istediği açıkça belirlenir. Görüldüğü gibi evlat edinmede en önemli nokta, evlat edinilen kimsenin menfaatidir.

Kanun koyucu araştırma konusunda hâkime yol göstermesi bakımından TMK'nın 316. maddesi ikinci fıkrasında bir takım kıstaslar öngörmüştür. Bunlara göre araştırmada özellikle evlât edinen ile edinilenin kişiliği ve sağlığı, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlât edinenin eğitime yeteneği, evlât edinmeye yönelten sebepler ve aile ilişkileri ile bakım ilişkisindeki gelişmelerin açıklığı

²¹⁵ Köprülü/Kaneti, a.g.e., s. 234; Akıntürk, T., a.g.e., s. 380; Otlu, A., a.g.e., s. 81.

²¹⁶ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 201; Aydoğdu, M., a.g.e., s. 481.

²¹⁷ Ruhi, A., a.g.e., s. 460; Şimşek, M., a.g.e., s. 95; Akıntürk, T., a.g.e., s. 380; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 500; Özmen, İ., a.g.e., s. 46; Demir, S., a.g.e., s. 195.

kavuşturulması gerekir (TMK. m. 316/II)²¹⁸. Kanunda belirtilen bu araştırma konuları kurulacak evlatlık ilişkisinin küçüğün yararına olup olmayacağına belirlenmesi içindir.

Hâkim söz konusu araştırmayı Medeni Kanun'un 316. maddesinin 2. fıkrasına göre hem evlat edinen açısından hem de evlatlık açısından yapması gerekir. Evlatlık açısından, evlatlığın yaşı, eğitim, sağlık ve diğer ihtiyaçlarının karşılanıp karşılanamayacağını, eskisine nazaran daha iyi yaşam koşullarına kavuşup kavuşamayacağı değerlendirilir. Evlat edinen açısından ise, evlat edinenin çocuk yetiştirme yeteneği, diğer kişilerle olan ilişkileri, evlat edinme isteğini oluşturan saikleri, yaşam tarzı, eğitim, sağlık ve ekonomik durumu göz önünde tutulur²¹⁹. Hâkimin yapacağı araştırma, evlat edinilecek kişinin ergin olup olmamasına göre değişecektir²²⁰.

Hâkime yüklenen araştırma görevi oldukça ağırdır. Zira hâkim esaslı olabilecek her türlü durum ve şartları araştırmakla yükümlüdür²²¹. Hangi hal ve

²¹⁸ “Araştırma özellikle evlat edinen ve edinilenin kişiliği ve sağlığı, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin eğitime yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler ve aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmelerin açıklığa kavuşturulması gerekir.” hükmü mevcuttur. Davacılar torunları olan 9.3.2005 doğumlu Gökdeniz'i evlat edinmek istemekte ise de; davacıların, torunlarını bakıp eğittiğine dair delil bulunmamakta, aksine evlat edinme isteğinin çocuğu kendi sosyal güvencelerinden yararlandırmak amacı taşıdığı toplanan delillerden anlaşılmaktadır. O halde mahkemece isteğin reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır.” Yarg. 2. H.D., 01.12.2010 T., 2009/16598 E., 2010/20011 K. (UYAP).

²¹⁹ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 202,203.

²²⁰ Yargıtay, 2. H.D., 30.10.1984 T., 8323 E., 8594 K. sayılı kararı (www.meseyazilim.com); OTLU, A., a.g.e., s. 84.

²²¹ “Evlat edinme kararı verilmeden önce; evlat edinenler ile evlatlığa alınmak istenilen ve ana babasının kişisel özellikleri, öğrenim durumları geçmiş meslek ve iş yaşantıları, halen yaptıkları işler, çocuğa sağlayacakları sosyal güvenceler ailelerin gelir durumları, sahip oldukları mal varlıkları, sağlık durumları, evlilik yaşantıları evlat edinmeye ne kadar hazır oldukları, yaşanılan evin niteliği, yaşam biçimleri, beklentileri etraflı şekilde araştırılmalı gerektiğinde mahkemenin bünyesindeki uzmandan bunun bulunmaması halinde diğer kamu kuruluşlarında çalışanlardan (özellikle Sosyal Hizmet ve Çocuk Esirgeme Kurumu bünyesindekilerden) görüş ve rapor alınıp, (4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanununun 5. maddesi) Annenin küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği, ananın karşı koymasının dürüstlük kuralı ile bağdaşıp bağdaşmayacağı bu deliller karşısında değerlendirilip sonucu uyarınca karar verilmesi gerekir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” Yarg. 2. HD., 22.04.2004 T., 2004/4013 E., 2004/5129 K. (www.kazanci.com.tr).

şartların araştırmayı gerektirecek nitelikte esaslı hal ve şart sayılabileceğini hâkim kendisine tanınan takdir yetkisine dayanarak saptamaktadır²²².

Hâkimin evlat edinmeye karar vermeden önce evlât edinen kişi veya eşler ile evlatlığı bizzat dinlemesi gerekmektedir (TMK md. 316/I)²²³. Evlât edinen ile evlât edinilenin dinlenilmesi tarafların ilişkileri ve evlât edinme hususundaki niyet ve isteklerinin tespiti bakımından büyük bir önem taşımaktadır²²⁴. Bu durum özellikle evlât edinme başvurusunun serbest irade ile yapılıp yapılmadığının anlaşılması bakımından önemlidir. Ayrıca evlât edinecek kimselerin altsoyu varsa onlarda dinlenmelidir²²⁵. Altsoyun dinlenmesi evlat edinme dolayısıyla evlat edinenin diğer çocuklarının menfaatlerinin hakkaniyete aykırı biçimde zedelenip zedelenmeyeceğinin tespiti açısından da faydalı olacaktır.

Hâkim bu önemli kararı vermeden evvel gerektiğinde uzmanların görüşüne de başvurabilecektir. 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun 5. maddesi, Aile Mahkemesinde bulunacak uzmanları saymıştır. Buna göre Aile Mahkemesinde ki uzmanlar, psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacıdır. Bu görevlilerin bulunmaması, iş durumlarının müsait olmaması veya görevin bunlar tarafından yapılmasında hukuki veya fiili herhangi bir engel bulunması ya da başka bir uzmanlık dalına ihtiyaç duyulması hallerinde, diğer kamu kurum veya kuruluşlarında çalışanlar veya serbest meslek icra edenlerden yararlanılacaktır (AMK md. 5/son).

²²² Akıntürk, T., a.g.e.,s. 382; Akbulut, S., a.g.e., s. 60.

²²³ “Evlât edinmeye ancak esaslı sayılan her türlü durum ve koşulların kapsamlı biçimde araştırılmasından, evlat edinen ile edinilenin dinlenmelerinden ve gerektiğinde uzmanların görüşünün alınmasından sonra karar verilir. Davacı Ahmet'in mahkemece dinlenmeden vefat ettiği nazara alınarak davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde kabulü usul ve yasaya aykırıdır.” Yarg. 2. H.D., 28.04.2011 T., 2010/16177 E., 2011/7151 K. (UYAP).

²²⁴ Atalay, K., a.g.e., s. 120.

²²⁵ “İncelenen dosyada bulunan davacılara ait nüfus kayıt örneğinden, davacıların Aydın Konağ adlı reşit bir oğullarının bulunduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, evlat edinen davacıların altsoyu olan Aydın dinlenmeden ve açık muvafatı bulunmadan eksik incelemeyle hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” Yarg. 2. H.D., 15.03.2012 T., 2010/22579 E., 2012/6006 K. (UYAP).

Karar verecek olan hâkim evlat edinme ile ilgili araştırma, dinleme ve görüş almadan sonra, evlat edinenin haysiyetsiz hayat sürdüğü, kumara, alkole düşkün olduğu, çocuğun haşarı, evlat edinenin zayıf ve otoriteden yoksun olduğu, evlat edinenin çocuğa karşı cinsi hisler taşıdığı, ucuz iş gücü temin etme amacı güttüğü, evlatlığı çalıştırarak ondan çıkar sağlamak istediği gibi evlat edinme kararı vermesine engel olacak hususlar tespit ederse evlatlık ilişkisinin kurulmasına karar vermemesi gerekir²²⁶.

Evlat edinme başvurusundan sonra evlat edinenin ölümü veya ayırt etme gücünü kaybetmesi, diğer koşullar bundan etkilenmediği takdirde evlat edinmeye engel olmaz (TMK. m. 315/2). Bu sebeple evlat edinme başvurusunda bulunanın dava sırasında ölmüş olması, davayı konusuz hale getirmez. Böyle bir durumda ölümle, kişinin taraf ve dava ehliyeti sona erdiğinden mirasçılarının davaya dahil edilerek davanın görülmesi gerekir²²⁷.

2.1.3.4. Mahkeme Kararı

Türk Medenî Kanunda evlatlık ilişkisinin evlât edinmeye ilişkin mahkeme kararı ile kurulacağı düzenlenmiştir²²⁸ (TMK. m. 315/I). Mahkemenin kararı kurucu niteliktedir. Yeni Kanunla birlikte artık evlât edinme prosedürü deyim yerinde ise, mahkemede başlamakta ve mahkemede sona ermektedir²²⁹.

²²⁶ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 253-254; Ruhi, A., a.g.e., s. 47; Gençcan Ömer Uğur, “Evlat Edinmeye İzin Davaları”, AD. , Sayı. 6-9, 2001, s. 50-51; KAYA,C., a.g.e., s.72.

²²⁷ “Mahkemece yapılacak iş, evlat edinme başvurusundan sonra ölenin mirasçılarının tespiti ile davaya dahil edilmeleri için davalıya süre verilmesi, göstermeleri halinde delillerin toplanması ve tüm deliller birlikte değerlendirilip, sonucuna göre karar vermektir. Bu husus gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” Yargıtay, 2. HD., 2010/16038 E., 2012/1473 K. (UYAP).

²²⁸ “Bilindiği üzere, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 315 maddesi gereğince evlatlık ilişkisi mahkeme kararı ile kurulacağından, mahkemece Hacer Toprak'ın davacılar tarafından evlat edinilmesine şeklinde karar verilmesi gerekirken, evlat edinilmesine izin verilmesine şeklinde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 2. H.D., 12.03.2012 T., 2010/23379 E., 2012/5532 K. (UYAP).

²²⁹ Kaya, C., a.g.e., s. 72.

Hâkim öncelikle evlât edinmenin şartlarını incelemelidir. Bunun ardından da gerekli araştırmayı yaptıktan sonra kararında;

- Yapılan araştırmaların sonucu,
- Evlât edinme koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği,
- Tarafların kimlik bilgileri,
- Çocuğa yeni bir ad verilip verilmediği,
- Çocuğun soyadının değişip değişmediği,
- Hangi yönlerden evlât edinmenin çocuğun yararına hizmet ettiği,
- Evlât edinme hakkındaki olumlu veya olumsuz görüşün gerekçeleri,
- Evlât edinmenin evlât edinen kişinin çocuklarının yararlarını hakkaniyete aykırı olarak zedeleyip zedelediği,
- Ana babanın rızasının alınıp alınmamasına gerek olup olmadığı ve evlât edinilecek çocuğun hangi vatandaşlığa sahip olacağı hususları yer almalıdır²³⁰.

Evlât edinmek isteyen kişi mahkemeye başvurudan sonra eğer ayırt etme gücünü kaybederse, özellikle bu durumun çocuğun yararını olumsuz yönde etkilememesi ve diğer koşulların da gerçekleşmiş olması kaydıyla evlât edinme kararı verilebilir.

Evlât edinme başvurusundan sonra evlât edinilecek olan küçüğün ergin olması durumunda Medeni Kanun'un 315. maddesinin 3. fıkrasına göre küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin hükümlerin uygulanmasına devam edilir.

Mahkemelerde duruşmalar kural olarak alenî yapılır. Ancak görülmekte olan bir davanın durumuna göre, hâkim duruşmanın gizli yapılmasına karar verebilir.

²³⁰ Aydoğdu, a.g.e., s. 507.

Evlât edinme davasında hâkim, taraflarında taleplerini dikkate alarak ve gerek görmesi halinde duruşmanın gizli yapılmasına karar verebilir.

Evlât edinme davaları basit yargılama usulüne tabidir ve tanık dahil her türlü delille dava ispat edilebilir²³¹.

Yabancı mahkeme ilamlarının ise Türkiye de hukuki sonuç doğurabilmesi ancak bunlara tanıma ve tenfiz kararı verilmesiyle mümkün olmaktadır. Aile Hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfiz işleri Aile Mahkemesince yapılacaktır²³². 6100 sayılı HMK'da da bu düzenleme aynı şekilde korunmuştur.

Mahkeme tarafından verilen evlât edinme kararı taraflarca temyiz edilebilir. Evlât edinme kararının kesinleşmesi, 15 gün içinde temyiz edilmemesine, ya da şayet temyiz edilirse, Yargıtay'ca onanmasına bağlıdır²³³.

Burada son olarak belirtilmesi gereken diğer bir konu da, Cumhuriyet Savcılarının evlât edinme kararını, temyiz etme yetkilerinin bulunmamasıdır. Bu durum, Cumhuriyet savcılarının, evlât edinme davasında, taraf sıfatlarının bulunmamasından kaynaklanmaktadır.

2.1.3.5. Evlât Edinme Başvurusundan Sonraki Değişiklikler

TMK'nın 314'üncü maddesinin, 5'inci fıkrasına göre ise, evlâtlığın miras ve başka haklarının zedelenmemesi, aile bağlarının devam etmesi için, evlâtlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlât edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur.

²³¹ Özkan, Hasan, Açıklamalı- İçtihatlı Aile Hukuku Davaları ve Tatbikatı, İstanbul-2004, s. 1222; ŞAHİN, Emin, Açıklamalı İçtihatlı 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Aile Hukuku Davaları Tatbikatı, Ankara-2004, s. 1147.

²³² Alangoya.Yavuz/Yıldırım,Kamil/Yıldırım,Nevhis Deren , Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul-2005, a.g.e., s. 63; Atalay, a.g.e., s. 121.

²³³ Kuru, Baki/Arslan, Ramazan /Yılmaz Ejder, Medeni Usul Hukuku, Ankara-2000 a.g.e., s.741.

Ayrıca evlat edinme ile ilgili kesinleşmiş mahkeme kararı her iki nüfus kütüğüne işlenir.

Evlât edinmeye ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararı o yerin nüfus müdürlüğüne mahkeme tarafından on gün içinde bildirilir. Bildirimden sonra evlât edinme olayı evlât edinilenin naklen geldiği aile kütüğü ile evlât edinenin aile kütüğüne tescil edilir ve evlât edinilenin kaydı evlât edinenin aile kütüğüne taşınır²³⁴.

Kesinleşmiş mahkeme kararı, mahkeme tarafından bir müzekkere ile re'sen veya davanın tarafları tarafından mahkemenin bulunduğu yer nüfus müdürlüğüne bildirilerek kütüğe kaydettirilebilir²³⁵.

Yapılan bu işlem kurucu nitelikte olmayıp²³⁶, açıklayıcı nitelikte ve tamamen idarî bir işlemdir. Bunun yapılmamış olması, hiçbir şekilde evlât edinme ilişkisini geçersiz kılmaz. Fakat nüfusa kayıt için, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 29'da mahkemeye bildirimde bulunma için 10 günlük süre verilmiştir. Evlât edinenin ölümü, söz konusu kaydın yapılmasına engel teşkil etmez²³⁷.

Yurt dışında yabancı yetkili makamlar önünde yapılan evlat edinme işlemleri asli şartlar bakımından Türk mevzuatına uygun olmak şartıyla Türkiyede de geçerlidir. Evlat edinme olaylarına ilişkin yabancı adli veya idari makamlarca verilen ve o ülkenin hukukuna göre kesinleşmiş olan veya kesin hüküm gibi sonuç doğuran karar ve belgelerin Türkiye'de icra olunabilmesi, yetkili Türk Mahkemesi tarafından tenfiz ve tanıma kararı verilmesine bağlıdır²³⁸.

Türk Medeni Kanununun 314/5. maddesi uyarınca “Evlât edinme ile ilgili kayıtlar, belgeler ve bilgiler mahkeme kararı olmadıkça veya evlâtlık istemedikçe hiçbir şekilde açıklanamaz”. Buna göre evlât edinme ile ilgili belge ve kayıtlar

²³⁴ 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 29, RGT: 29/04/2006, RGS: 26153.

²³⁵ Ataay, A., a.g.e., s. 353; Işık, M., a.g.e., s. 93; Ruhi, A., a.g.e., s. 463; Atalay, K., a.g.e., s. 124.

²³⁶ Yargıtay HGK. 29.05.2002 T., 2002/2-441 E., 2002/433 K. (www.kazanci.com.tr).

²³⁷ Feyzioglu, N., a.g.e., s. 486; Velidedeoglu, H., a.g.e., s. 278; Türkeri, A., a.g.e., s. 53.

²³⁸ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 209.

gizlidir²³⁹. Evlat edinme ile ilgili kayıtlar hakkında hiçbir şahsa, resmi kurum ve kuruluşa sözlü veya yazılı bilgi verilemeyeceği gibi mahkeme kararı olmadıkça veya evlatlık yazılı olarak talep etmedikçe nüfus kayıt örneklerini evlatlık ilişkisine dair hiçbir açıklamada bulunulamayacak, evlat edinme ile ilgili olan her türlü bilgiler milletlerarası aile cüzdanlarına da işlenemeyecektir²⁴⁰. Evlatlığın istemi halinde söz konusu durumun evlatlığın psikolojisi üzerindeki etkisi de göz önüne alınarak Kurumca belirlenecek koşullar çerçevesinde sosyal çalışmacı tarafından açıklama yapılır.

Kayıtların gizliliği prensibi ile evlat edinmeye ilişkin bilgi ve belgelerin gelişmiş güzel bir şekilde açıklanması ve evlat edinilenin ruhen zarar görmesi engellenmiştir²⁴¹.

Evlâtlık ilişkisinin geçerliliği bu yönde bir mahkeme kararının verilmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla mahkeme kararı olmadan nüfus memurunun şu veya bu sebeple bir kimseyi evlâtlık olarak nüfusa kaydetmiş olması, gerçekte mevcut olmayan evlâtlık ilişkisinin kurulmasına imkân vermez. Aradan uzun bir zaman geçmiş olması ve hatta tarafların uzun süredir birlikte yaşamış olmaları durumunda da, bu durum evlatlık ilişkisinin meydana gelmesine yetmeyecektir.

²³⁹ Evlât Edinme Yönergesinin 19. maddesine göre; “Evlât edinme işlemleri hakkında sadece başvuranlara ve evlât edinmede yetkili birimlere bilgi verilir. Bunların dışında hiç kimseye yazılı ya da sözlü bilgi verilmez”. Yine Yönergenin 20. maddesine göre; “evlât edinme ile ilgili kayıtlar, belgeler ve bilgiler mahkeme kararı olmadıkça ve evlât edinilen istemedikçe hiçbir şekilde açıklanamaz.

²⁴⁰ İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık Genel Müdürlüğü'nün 03.08.2000 gün 12066 sayılı ve 2000/15 numaralı genelgesi; AKBULUT, S., a.g.e., s. 73.

²⁴¹ Kılıçoğlu, A., a.g.e., s. 122; Otlu, A., a.g.e., s. 91.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3.1. EVLAT EDİNMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1.1. EVLAT EDİNMENİN KİŞİSEL HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1.1.1. Evlatlık ve Evlat Edinen Açısından Ortaya Çıkan Sonuçlar

3.1.1.1.1. Evlatlık Açısından Şahsi Hüküm ve Sonuçlar

3.1.1.1.1.1. Evlatlığın Adı ve Soyadı

İsviçre Medeni Kanunu'nun 267. maddesinin 3. fıkrasına göre, evlat edinme durumunda çocuğa yeni bir öz ad konabilir. Yani evlat edinilenin ismi, evlat edinen tarafından değiştirilebilir. MK m. 314'ün, 3'üncü fıkrası uyarınca, evlatlık küçük ise evlat edinenin soyadını alır. Evlat edinen isterse çocuğa yeni bir ad verebilir. EMK'da yer almayan bu hüküm, İsviçre Medeni Kanunundan esinlenilerek, 4721 sayılı TMK'da düzenlenmiştir. Eski Medeni Kanunun 257. maddesinin I. fıkrasında “ evlatlık evlat edinenin aile adını taşır” hükmünü içermekteydi. Bu madde gereği sadece evlat edinilenin soyadı değişmekteydi. Küçüğe yeni bir ad verilmesi imkânı yoktu. Evlat edinmenin hükümleri kısmında yapılan bu önemli değişiklikle; evlat edinen, küçük olan evlatlığa soyadını vermenin yanında, ona yeni bir ad da verebilir. Bu düzenleme ile evlat edinilen küçüklerin evlat edinme ile yeni bir kimlik kazanmaları arzu edilmiştir²⁴².

²⁴² Kılıçoğlu, a.g.e., s. 118.

Türk Medenî Kanunu'nda çocuğa ad verme süresi konusunda kısıtlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Evlât edinme kararından sonra da küçük evlâtlığa ad verilebilir. Fakat çocuğun daha önceden bir adı olduğu için, karardan sonra ancak TMK.'nın 27. maddesi gereğince açılacak bir dava ile çocuğa yeni bir ad verilebilir. Çocuğun eski soyadını taşımakta menfaati veya haklı bir sebebi varsa, Medenî Kanununun 27/I. maddesine göre soyadının değiştirilmesini isteyebilir. Haklı bir sebebin veya menfaatin bulunup bulunmadığı hususunu takdir etme yetki ve görevi hâkime aittir²⁴³. Mahkeme kararı olmadan yapılan yeni bir ad koyma talebi, nüfus memuru tarafından kabul edilmez²⁴⁴.

Evlât edinen, evlatlığa ad verirken çocuğun kişiliğini zedelememelidir. Dolayısıyla, evlât edinen evlatlığa, kötü anlama gelen, gülünç veya söylenmesi ya da yazılması güç ve acayip olan adlar koymaktan kaçınmalıdır²⁴⁵.

TMK m. 314'ün 3'üncü fıkrasına göre, “evlatlık küçük ise evlat edinenin soyadını alır.” Dolayısıyla Evlatlık açısından evlat edinenin soyadını taşımak hem bir hak, hem de bir yükümlülüktür²⁴⁶. Ancak evlat edinenin soyadını taşıma yükümlülüğü ergin olmayan evlatlık için söz konusudur²⁴⁷. Ergin ve kısıtlı olan evlatlığın adı, evlat edinen tarafından değiştirilemeyecektir. O halde evlatlık işleminin tamamlandığı sırada henüz ergin olmamış olan evlatlık, evlat edinenin soyadını taşımakla yükümlü olacaktır. Buna göre, evlat edinilen ergin, kural olarak kendi soyadını taşımaya devam eder. Fakat eğer evlat edinilen ergin evlat edinenin soyadını almak istiyorsa, bunu evlat edinme kararını verecek hakime bildirmek zorundadır²⁴⁸.

²⁴³ Türkeri, A., a.g.e., s. 68.

²⁴⁴ Türkeri, A., a.g.e., s. 67; Aydogdu, M., a.g.e., s. 621-622.

²⁴⁵ Akipek, Jale /Akıntürk, Turgut, (2002), Türk Medeni Kanunu, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, C.I, s. 441; Kaya, C., a.g.e., s. 78.

²⁴⁶ Abik, Yıldız, (2005) Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, s. 60; Akıntürk, T., a.g.e., s. 396; Işık, M., a.g.e. s. 100; Ruhi, A., a.g.e., s. 52.

²⁴⁷ İnal ,a.g.e., s. 1686; Turhan, a.g.e., s. 57; Otlı, A., a.g.e., s. 93.

²⁴⁸ “Davacı tarafından evlat edinilmesine karar verilen davalı, ergindir. Evlat edinme kararı kesinleşmeden, evlat edinenin soyadını alma talebinden karar tarihinden sonra verdiği 29.03.2010

Evlat edinme kararı kesinleşir kesinleşmez evlat edinilen küçüğün soyadı değişmektedir. Tarafların bu hükmü değiştirecek nitelikte yaptıkları bir anlaşma geçerli olmayacaktır.

EMK’ da “evlatlığın reşit olduktan sonra, asıl ana babasının soyadını taşıma hakkı saklıdır” şeklinde bir düzenleme yer almaktaydı. Böylece küçükken evlat edinilen bir kişi, ergin olduktan sonra, istediği takdirde asıl ailesinin soyadını tekrar taşıyabilme hakkına sahipti. TMK’ da ise böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş, küçüğe ergin olduktan sonra asıl ana babasının soyadını taşıma hakkı verilmemiştir.

Ayırt etme gücüne sahip küçüğün evlât edinilmesi durumunda ise, evlât edinme işlemine rızaya ilişkin kanun hükmü dikkate alınmalıdır(TMK. m. 308/II). Dolayısıyla yeni ad verirken de küçüğün rızası alınmalıdır. Rıza yoksa evlât edinen ayırt etme gücüne sahip küçüğe yeni ad vermemelidir²⁴⁹.

Evlatlık, karı ve koca tarafından birlikte evlat edinilmişse, ailenin; evli olmayan bir kişi tarafından evlat edinilmişse, onun soyadını alır. Evlatlık, istisnai olarak, eşlerden biri tarafından tek başına evlat edinilmişse, ailenin değil, evlat edinen eşin soyadını alır²⁵⁰.

Evlat edinilen kişi, hem evlat edinenin hem de asıl ailesinin soyadını birlikte taşıyamaz. Fakat bazı istisnai durumlarda bu söz konusu olabilmektedir. Örneğin, evlat edinilen bir kız çocuğu, arasında evlenme yasağı bulunmayan yansoy kan hısımlarından biri ile evlenirse, bu evlenme dolayısıyla kocasının soyadını alacak ve evlenmeden önceki soyadı olarak da evlat edinenin soyadını da aile isminin önünde

tarihli dilekçe ile vazgeçmiştir. Bu nedenle davalının, davacının soyadını almasına dair kararın bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir. Ancak bu hususun düzeltilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden hükmün bu bölümünün düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir. (HUMK. m 438/7)” Yarg. 2. HD., 18.07.2011 T., 2010/10461 E., 2011/12456 K. (UYAP).

²⁴⁹ Kaya, a.g.e., s. 78.

²⁵⁰ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 214.

kullanacak böylece hem kendi aile ismini hem de evlat edinen kişinin soy ismini birlikte taşıyabilecektir²⁵¹.

Evlat edinen kişinin ölmesi halinde de, evlatlık evlat edinenin soyadını taşımaya devam edecektir. Zira evlât edinenin ölümü evlatlık ilişkisini sona erdirmez.

Bekâr iken evlat edinen bir kadın daha sonra evlenerek kocasının soyadını aldığı takdirde evlatlığın soyadı değişmemekte, evlatlık evlat edinenin kızlık soyadını taşımaya devam etmektedir²⁵². Ayrıca evlatlık evli bir kadın ise, kocasının soyadını taşımaya devam eder. Fakat eşinden boşanırsa, evlat edinenin soyadını alabilir²⁵³.

3.1.1.1.2. Hısımlık

Mahkemenin vermiş olduğu karar ile kurulan evlat edinme ilişkisi, evlat edinen ile evlatlık arasında kendiliğinden ve kanundan ötürü ileri gelen tek taraflı birinci dereceden üst soy – alt soy hısımlığı meydana getirir. Evlatlık böylece evlat edinenin birinci dereceden alt soyu olur²⁵⁴.

Bu ilişki kan bağına dayanmayıp, sadece evlat edinen ile evlatlık arasında doğar. Yani evlat edinme sonucu evlatlık ile evlat edinen arasında yapay bir hısımlık ilişkisi kurulur. Evlatlık, evlat edinenin kan ve kayım hısımlarına hısım olamayacağı gibi, evlat edinen ile evlatlığın kan hısımları arasında da herhangi bir hısımlık bağı oluşmaz²⁵⁵.

²⁵¹ Baygın, C., Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 217.

²⁵² Akıntürk, T., a.g.e., s. 384; Oğuzman/Dural, s. 261; Öztan, B., s. 454; Tekinay, S., s. 170; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, a.g.e., s. 980.

²⁵³ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 260.

²⁵⁴ Akbulut, S., a.g.e., s. 78.

²⁵⁵ Akıntürk, T., a.g.e., s. 384; Öztan, B., a.g.e., s. 454-455; Tekinay, S., a.g.e., s. 465; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, a.g.e., s. 980.

Evlât edinen eşlerin evlât edindikten sonra doğan çocukları ile evlatlık arasında kardeşlik bağı kurulmuş olmaz. Aynı şekilde, evlât edinilen birden fazla evlatlık arasında da kardeşlik bağı, yani hısımlık ilişkisi kurulmuş olmaz²⁵⁶.

Burada evlatlığın asıl ailesi ile olan hısımlık ilişkisi de devam etmektedir. Evlatlığın gerçek ailesi ile olan hısımlık ilişkisinin devam etmesi, evlat edinme kurumunun en önemli amaçlarından olan evlat edinilecek küçüğün menfaatinin korunmasına hizmet etmektedir. Nitekim evlatlığın hem asıl ailesinin, hem de evlat edinenin mirasçısı olması evlatlığın lehine bir durumdur²⁵⁷.

İsviçre Medeni Kanunu'na göre, evlat edinme işlemi, çocuğun asıl ana babası ile olan hısımlık ilişkisini sona erdirir. Çocuğun tek bir kişi tarafından evlat edinilmesi durumunda dahi, evlatlığın asıl ana babası ile olan hısımlık ilişkisi biter. Fakat eşlerden biri diğerinin çocuğunu evlat edinmişse evlatlığın asıl ana veya babasına karşı olan soybağı devam eder²⁵⁸.

3.1.1.1.1.3. Evlâtlığın Vatandaşlığı

Türk Medenî Kanunu'nda evlâtlığın vatandaşlığına ilişkin herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Fakat eski 403 Sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununda bu hususta bir düzenleme öngörülmüştü. 403 Sayılı Kanunu'nun 3. maddesine göre; "Evlat edinme evlatlığın vatandaşlığına tesir etmez." şeklinde düzenlenmişti. Bu hükme göre evlat edinmenin evlatlığın vatandaşlığına tesir etmeyeceği açıkça dile getirilmekteydi Ancak istisnai olarak, ergin olmayan evlatlık Türk vatandaşlığını kazanabilirdi. Buna göre, küçük olan evlatlık, vatansız olur veya anası babası bulunmaz ya da nerede olduğu bilinmezse bir Türk tarafından evlatlığa alınmakla Türk vatandaşı olur şeklinde düzenleme yer almaktaydı.

²⁵⁶ Özüğür, a.g.e., s. 275; Kaya, a.g.e., s. 77; Akıntürk, a.g.e., s. 385; Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 256; Öztan, a.g.e., s. 455.

²⁵⁷ Türkeri, a.g.e., s.81; Saleh, a.g.e., s. 73.

²⁵⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 223 (NAKLEN).

12.06.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5901 Sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu 5901 Sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununda ise evlat edinmenin evlatlığın vatandaşlığına etki edip etmeyeceği hususunda açık bir hüküm yer almamıştır. Yalnızca ergin olmayan kişinin evlat edinilmesinde Türk vatandaşlığını kazanabilmesi için gereken şartlar belirtilmiştir²⁵⁹.

5901 Sayılı Yasanın 17. maddesine göre, bir Türk vatandaşı tarafından evlat edinilen ergin olmayan kişinin Türk vatandaşlığını kazanabilmesi için milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir halinin bulunmaması gerekir. Bu düzenlemeye göre Türk vatandaşı tarafından ergin olmayan kişi milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir hali bulunmamak şartı ile karar tarihinden itibaren Türk vatandaşlığını kazanacaktır. Vatandaşlık başvuru inceleme komisyonunun incelemesinden sonra oluşturulan dosya İçişleri Bakanlığı tarafından incelenerek durumu uygun görülenler Bakanlık kararından itibaren vatandaşlık kazanabilecektir. Evlatlığın, evlat edinme yoluyla kazandığı Türk vatandaşlığı aslen değil, yetkili makam kararıyla sonradan kazanılan müktesep bir vatandaşlıktır²⁶⁰.

Dolayısıyla kanunda ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesi durumunun vatandaşlıklarına etkisinin olup olmayacağı yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Fakat kanaatimizce kanunun düzenlemesinden sadece ergin olmayanların evlat edinilmesinde vatandaşlığa etki edeceği bunun dışındaki evlat edinmelerde ise vatandaşlığa etki etmeyeceği sonucu çıkartılabilir. Dolayısıyla evlat edinme ergin olan evlatlığa Türk vatandaşlığını kazandırmayacağı gibi, evlat edinilen Türk vatandaşının da vatandaşlığını kaybetmesine sebep teşkil etmeyecektir.

²⁵⁹ Akbulut, a.g.e., s. 77.

²⁶⁰ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 221-222.

3.1.1.1.4. Evlatlığın Kan Bağı ile Bağlı Olduğu Kişiler Açısından Sonuçları

743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu'nun 257. maddesinin III. fıkrasında eşler tarafından birlikte evlat edinilen ve mümeyyiz olmayan küçüklerin nüfus kaydına ana baba olarak evlat edinen eşlerin adları yazılır hükmünü içermekteydi²⁶¹.

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 314/4. maddesine göre de; “ Birlikte evlat edinilen ve ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüklerin nüfus kaydına ana ve baba adı olarak evlat edinen eşlerin adı yazılır.” Bu hüküm, önceki düzenlemede olduğu gibi, sadece evli kişilerin evlât edinmeleri hâlinde kabul edilmiştir²⁶². Fakat Kanun'un bu hükmü, ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüklerin evlât edinilmesiyle sınırlı tutmuştur. O halde, her küçüğün evlât edinilmesinde değil, ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüklerin evlât edinilmesinde ana-baba adının yer aldığı haneye, öz ana babanın adı yerine evlât edinen eslerin adları yazılmalıdır.

Türk Medenî Kanunu'nda belirtilen istisnai şartlarda eşlerden sadece birinin evlât edinmesi halinde, evlatlığın ana baba adı değiştirilmez. Bu durumda olan evlât edinilen, asıl ana babasının adını taşımaya devam eder. Yargıtay bir kararında, bu durumda mahkemenin sadece evlat edinme kararı vermekle yetinmesi gerektiği, idareyi işlem yapmaya zorlayacak şekilde evlat edinilen küçüğün anne ve baba ad ve soyadına ilişkin hüküm kurulmasının usul ve yasaya aykırı olduğu yönünde karar vermiştir²⁶³. Ancak Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzüğün 20. maddesinin 4. fıkrasında “eşler tarafından birlikte evlat edinilen ve ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüklerin nüfus kaydına, ana ve baba adı olarak evlat edinen eşlerin adları yazılır. Tek başına evlat edinilmesi halinde de aynı yöntem uygulanır.” denilerek Medeni Kanundan farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. Kanaatimizce bu son hal, yerinde bir düzenleme olmamıştır. Zira TMK'nın açık hükmüne göre ancak birlikte evlat edinmelerde evlat edinenlerin

²⁶¹ Kaya, a.g.e., s. 61.

²⁶² Tekinay, a.g.e., s. 464; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 119; Türkeri, a.g.e., s. 73.

²⁶³ Yarg. 2. H.D., 02.07.2009 T., 2008/1914 E., 2009/13138 K. (UYAP).

isimlerinin küçüğün nüfus kaydına ana ve baba adı olarak yazılacağı belirtilmiştir. TMK’da açıkça birlikte evlat edinmelerde uygulanacağı belirtilen bu hükmün Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzüğün 20. maddesi ile tek başına evlat edinilmesi hallerinde de uygulanabileceğinin düzenlenmesi tüzüğün kanuna aykırı bir hale gelmesine neden olmuştur. Bu nedenle normlar hiyerarşisine aykırı bu durumun uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Kanunkoyucu bu hükümlerle evlat edinen ile çocuk arasındaki ilişkiyi doğal bir ana-baba ilişkisine benzetmek istemiştir. Evli olan kimseler, küçüğün nüfus kaydına öz ana babasının adı yerine kendi adlarını yazdırabileceklerdir²⁶⁴. Bu hüküm sayesinde, evlatlık okul çağına geldiği zaman nüfus kaydındaki ana baba isimlerinin kendisini evlat edinenlerden farklı olmasının yaratacağı olumsuzluklardan korunmak istenmiştir²⁶⁵.

Burada üzerinde durulması gereken bir nokta da evlatlığın aile bağlarının devam etmesi için evlatlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlat edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur hükmü ve evlatlığın asıl ailesinin onunla kişisel ilişki kurmalarına olanak tanınması karşısında bu düzenlemenin sadece üçüncü kişilere karşı evlatlık ilişkisinin gizlenmesi bakımından bir anlamı olacaktır²⁶⁶.

3.1.1.2. Evlat Edinen Açısından Şahsi Hüküm ve Sonuçları

3.1.1.2.1- Velâyet Hakkı

Evlat edinme ile birlikte ana ve babaya ait olan hak ve yükümlülükler evlat edinene geçmektedir (TMK m. 314/1). Evlat edinenin velayet hakkının kapsamı asıl

²⁶⁴ Kılıçoğlu, A., a.g.e., s. 119; OTLU, A., a.g.e., s. 95.

²⁶⁵ Akıntürk, T., a.g.e., s. 397.

²⁶⁶ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 220.

ana ve babaninkinin aynısıdır. Böylelikle, küçüklerin evlât edinilmesiyle çocuğun bakımı ve eğitimi, sorumluluğu, malların idaresi yetkisi ve malların idaresi evlât edinene ait olur²⁶⁷.

Küçük, evlat edinen kişi tarafından tek başına evlat edinilmiş ise velayet hakkı bu kişiye aittir. Küçük, eşler tarafından birlikte evlat edinilmişse, velayet hakkı her iki eş tarafından kullanılır. Ancak eşlerden biri, diğer eşin çocuğunu evlat edinmişse, bu durumda evlat edinen eş ile birlikte, asıl ana ve baba da velayet hakkına sahip olacaktır. İsviçre Medeni Kanunu'nda da üvey çocuğun evlat edinilmesi halinde, velayet hakkına sahip olan ana veya baba, söz konusu velayet hakkını çocuğu evlat edinen eş ile birlikte kullanırlar²⁶⁸.

Evlâtlık olarak alınan küçük, vesayet altında bulunuyorsa, evlat edinmeyle birlikte vesayet kendiliğinden sona erer ve çocuk evlat edinen kişinin velayetine girer. Evlâtlık ergin olmakla beraber hakkında kısıtlama kararı verilerek ana babasının velayeti altına konmuşsa, evlat edinme ile velayet hakkı kendiliğinden evlat edinene geçer. Fakat evlat edinilen ergin kısıtlı olduğu için vesayet altında bulunmakta ise vesayet kendiliğinden sonlanmaz. Bu durumda asliye hukuk mahkemesinin vesayete son verip evlâtlığın velayet altına alınmasına karar vermesi gerekir²⁶⁹.

Birlikte evlat edinmede, eşler, evlilik birliğinin devamı süresince, evlâtlık üzerindeki velayet hakkını birlikte kullanırlar. TMK. m.336 gereğince, eşlerin birinin ölümü halinde, velayet hakkı sağ kalan eşe, boşanma durumunda ise çocuğun kendisine bırakıldığı tarafa ait olur.

²⁶⁷ Cansel,Erol, “Velayet Hakkı ve Kötüye Kullanılması Nedeniyle Kaldırılması”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C.1, 1977, s. 138; Balkar,Süheyla, Türk Hukukunda Evlat Edinme”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002, Sayı 2, s. 255; TEKİNAY, S., s. 480.

²⁶⁸ Akyüz, a.g.e., s.149-150.

²⁶⁹ Baygın, Soybağı Hukuku a.g.e., s. 230; Aydoğdu, a.g.e., s. 590.

Birlikte evlat edinen eşler daha sonra boşanırlarsa, hâkim küçüğün velayet hakkının hangi tarafta kalacağını verdiği kararda belirler²⁷⁰. Ancak bu halde mahkeme öz ana babanın boşanma davalarında olduğu gibi diğer eş ile çocuk arasındaki şahsi ilişkilerini de düzenleyecektir²⁷¹.

Evlat edinen kişinin velayet hakkından kısmen veya tamamen vazgeçmesi mümkün olmayacaktır. Bu hakkın başkalarına devride söz konusu olmayacaktır. Evlat edinenin velayet hakkının kapsamı ana babanın velayet hakkının kapsamından farklılık arz etmez. Velayet hakkı gereği çocuk ana ve babanın sorumluluğu altındadır ve bu hak, ana-baba sıfatına bağlı, mutlak haklardandır²⁷².

Çocuğun asıl ana ve babası ile arasındaki ilişkiye de değinecek olursak, evlat edinme işlemi, evlatlık ve asıl ana babası arasındaki soybağı ilişkisini muhafaza ettiğinden, ana ve babanın çocuklarıyla kişisel ilişki kurma hakları devam etmektedir²⁷³. Ancak burada dikkat edilmesi gereken konu, bu hakkın, velayet hakkından değil, soybağı ilişkisinden doğuyor olmasıdır. Zira evlat edinme işlemi, evlatlık ile asıl ana babası ile arasındaki soybağı ilişkisine son vermediğinden, onların da çocuklarıyla kişisel ilişki kurma hakları vardır²⁷⁴.

Nitekim 18.11.1959 tarihli 12/29 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, büyük baba ve büyük anaların torunları ile şahsi ilişkide bulunmalarını mümkün kılmıştır²⁷⁵. Dolayısıyla evlatlık asıl ana-babası, çocuklarıyla şahsî ilişki kurma hakkına sahiptir²⁷⁶.

²⁷⁰ Işık, a.g.e., s. 107; Öztan, a.g.e., s. 459.

²⁷¹ Akbulut, a.g.e., s. 80.

²⁷² Sözlü,Hakkı,Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması, Ankara-2002, s. 27.

²⁷³ Akıntürk, a.g.e., s. 386; Köprülü/ Kaneti, a.g.e., s.236-237.

²⁷⁴ Aydoğdu, a.g.e., s. 597-598, Oğuzman/ Dural, a.g.e., s. 261-262.

²⁷⁵ Akıntürk, a.g.e., s. 386.

²⁷⁶ “Ana ve babasının her ikisinden veya bunlardan birinden evlat edinme işlemi nedeniyle ayrılmak durumunda kalan çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça gerçek ana ve babayla düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve bunu sürdürmesi, çocuk için (Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 9/3) olduğu kadar, çocuklarıyla düzenli şekilde kişisel ilişki elde etmek ve bu ilişkiyi sürdürmek ana ve baba ile kardeşler için de bir haktır. Bu tür kişisel ilişki, çocuğun sadece yüksek yararı gerektirdiği takdirde kısıtlanabilir veya engellenebilir. (Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m. 4/1-2) Küçüğün bir başka aile tarafından evlat edinilmiş olması, gerçek ana ve babasıyla kardeşlerinin kişisel ilişkisini keser ise de, gerçek ailesi ile aralarındaki soybağının bir

(TMK.m. 323). Eğer evlât edinen buna engel olursa, ana ve baba evlâtlık olan çocuklarıyla şahsî ilişkilerinin düzenlenmesini hâkimden isteyebilirler²⁷⁷.

Medeni Kanun'un 324. maddesine göre, kendilerine çocukla kişisel ilişki kurma olanağı sağlanan asıl ana baba, bu hakkını kullanırken evlat edinenin çocuk ile olan ilişkilerini zedeliyor, çocuğun yetiştirilmesi ve eğitimine zarar verecek davranışlarda bulunuyorsa, kişisel ilişki kurma hakkı kendilerinden alınabilir²⁷⁸.

Evlat edinen kişinin ölümü veya evlatlık ilişkisinin kaldırılması durumunda, küçük üzerindeki velayet hakkı, küçüğün asıl ana babasına kendiliğinden geçmez²⁷⁹. Çocuk, asıl ana babasının vesayeti altına konulabileceği gibi, kendisine bir vasi de tayin edilebilir²⁸⁰. Yargıtay içtihadı birleştirme kararına göre de, küçük üzerindeki velayet hakkı kendiliğinden çocuğun asıl ana babasına geçmez, çocuğa bir vasi atanır²⁸¹.

gereği olarak bu hakkı ilanihaye ortadan kaldırmaz. Koşullarının varlığı halinde ve küçüğün menfaatine uygun düştüğü ölçüde hakim kararıyla bu ilişki yeniden tesis edilebilir. Türk Medeni Kanununun 325. maddesinde yer alan düzenleme buna imkan vermektedir. Bu hüküm, olağanüstü hallerin varlığı halinde çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkının diğer kişilere; özellikle çocuğun hısımlarına da tanınabileceğini öngörmektedir” Yarg. 2. H.D., 08.10.2012 T., 2012/18395 E., 2012/23713 K., karşı oy yazısı (UYAP).

²⁷⁷ Yarg. 2. HD., 05.06.1986 T., 5908 E., 5888 K.; Yarg. 2. HD., 13.05.1991T., 4151 E., 7800 K.(www.kazanci.com.tr).

²⁷⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 233.

²⁷⁹ “Davacı Türk Medeni Kanununun 348. maddesi uyarınca 2003 yılında davalıya ve ölen eşine evlat olarak verilen 23.1.1997 doğumlu çocuğunun üzerindeki davalı evlat edinene ait olan velayet hakkının kaldırılmasını (nez) talep etmiştir. Mahkemece; Türk Medeni Kanununun 314/1. maddesi uyarınca, evlat edinmekle ana ve babaya ait haklar ile yükümlülüklerin evlat edinene geçmiş olduğu, velayet hakkının çocuğu evlat olarak veren ana ve babasına dönmeyeceği hususları dikkate alınarak; toplanan delillere göre velayetin kaldırılmasını gerektiren koşulların gerçekleştiğinin tespiti halinde; evlat edinenin çocuk üzerindeki velayetinin kaldırılmasına karar verilmesi ve ayrıca çocuğa vasi tayini için vesayet makamına ihbarda bulunulması gerekirken; yazılı şekilde Türk Medeni Kanununun 183 ve 349. maddeleri uyarınca velayetin değiştirilmesine karar verilmesi isabetsiz olup; bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 2. HD., 27.09.2011 T., 2010/18562 E., 2011/14138 K. (UYAP).

²⁸⁰ Akıntürk, a.g.e., s.386.

²⁸¹ Yargıtay 10.11.1954 T., 17 E., 24 K.(www.kazanci.com.tr).

3.1.1.2.2. Bakım Borcu

Soybağının hükümleri arasında yer alan bakım ve eğitim giderlerini karşılama borcu, evlât edinme ile birlikte evlât edinene geçer (TMK. m. 327/I). Evlat edinen, evlatlığın beslenme, eğitim, sağlık, giyim²⁸² gibi tüm giderlerini karşılamak durumundadır. Evlat edinenin söz konusu giderleri bizzat kendi kazandıklarından ve sahip olduğu malvarlığıyla karşılaması gerekmektedir. Yani kural olarak evlat edinen bu masrafları çocuğun malvarlığından karşılayamaz. Bu kural sözleşme ile değiştirilemez²⁸³.

Evlât edinme kararının kesinleşmesiyle birlikte evlat edinenin bakım ve eğitim masrafları evlat edinene geçmektedir. Bakım borcu çocuğun ergin olmasına kadar devam eder. Çocuk ergin olduğu halde eğitimi devam ediyorsa, evlât edinen, kendinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, eğitimi bitinceye kadar evlatlığa bakmakla yükümlüdür.

Evlât edinenin bakım borcunun, küçüğün asıl ana babasının bakım yükümlülüğünü tamamen sona erdirip erdirmeyeceği ise doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, bu borç, asıl ana-baba için tali hale gelir. Şöyle ki, evlat edinenin mali gücü, bakım borcunu yerine getirmeye elverişli durumda değilse, asıl ana ve babanın bakım yükümlülüğü devam eder. Baygın'a göre, Türk hukukunda, evlat edinme evlatlık ile asıl ailesi arasındaki soybağını ortadan kaldırmadığı için çocuğun gerçek ana babasının söz konusu giderlerden ikinci derecede de olsa sorumlu bulunması gayet doğal ve aynı zamanda çocuğun yararındır²⁸⁴.

Karşı görüş ise, bu durumun çocuğun ruhsal sağlığı bakımından isabetli olmadığını ve ayrıca bu durumun evlatlığın evlat edinen aileyi benimsemesini ve onlarla bütünleşmesini zorlaştıracaklarını ileri sürer²⁸⁵. Bu fikirde olan Öztan'a göre de,

²⁸² Feyzioglu, a.g.e., s. 492; Seymen, Ferit Hakkı/ Elbir, Halid Kemal, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, İstanbul-1960, s. 350.

²⁸³ Özpınar, Arzu, Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, s. 85.

²⁸⁴ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 228.

²⁸⁵ Akyüz, a.g.e., s. 149.

bakım borcunun kanunen evlât edinene intikâli ile asıl ana ve babanın bu borcu ortadan kalkar²⁸⁶.

Kanımızca, çocuğun asıl ana ve babası bakım ve eğitim giderlerine katılarak, çocuk üzerindeki etkilerini sürdürür, bu ise çocuğun evlat edinen kişiyi benimsemesini, onlara alışmasını geciktirebilir. Bu durumunda çocuğun aleyhine bir durum yaratacağından asıl ana ve babanın bu borcu ortadan kalkmalıdır.

Evlât edinen bakım borcunu yerine getirmezse, evlatlık hâkimden gereken tedbirlerin alınmasını isteyebilir (TMK. m. 329). Bu davayı açma hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Eğer davayı açacak evlatlık ayırt etme gücüne sahip değil ise de, bu davayı onun adına atanacak kayyım veya vasi açar.

3.1.1.2.3. Evlenme Yasağı

743 sayılı eski Medeni Kanun'un 92/3. maddesinde, “evlatlık ile evlatlık edinen ve bunlardan biriyle diğerinin koca ve karısı arasında evlenmek memnudur” hükmü yer almaktaydı. Ancak, bu yasak mutlak nitelik taşııyordu. Yani evlat edinmeye dayanan kesin olmayan evlenme engeli, sadece evlatlık ile evlat edinen veya bunlardan biri ile diğerinin eşi arasındaydı. Bu kişiler birbirleriyle her nasılsa evlenmiş olsalar dahi, yapılmış olan evlilik geçerli sayılıyor ve sadece taraflar arasındaki evlat edinme ilişkisi ve evlenme yasağı ortadan kalkıyordu. Bunun yanı sıra, tarafların altsoyları arasında evlenme engeli yok idi.

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 129/3. maddesine göre ise, evlât edinen ile evlâtlığı veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenmek yasaklanmıştır²⁸⁷. TMK'nın 129 uncu maddesinin 3 üncü fıkrası evlat edinen ile evlatlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenme yasağı getirerek, eski Medeni Kanunu'na göre evlenme yasağının kapsamını genişletmiştir.

²⁸⁶ Akyüz, a.g.e., s. 149.

²⁸⁷ Kırkbeşoğlu, Nagehan, Soybağı Alanında Biyoetik ve Hukuk Sorunları, İstanbul-2006, s.56.

Bu genişletmeyi tarafların altsoylarını da evlenme engeli kapsamına dâhil ederek gerçekleştirmiştir. Ayrıca, taraflardan biri ile diğerinin eşi arasındaki evlenme engeli de muhafaza edilmiştir (TMK m. 129/3). Bu engele rağmen, her nasılsa taraflar evlenmişlerse, evlâtlık ilişkisi sona ermez²⁸⁸. Evlâtlık ilişkisinin kendiliğinden sona ereceğine ilişkin bir düzenleme yoktur. Fakat evlenme, açılacak bir butlan davasıyla geçersiz hale gelir²⁸⁹. TMK. m. 146 gereğince Cumhuriyet Savcısı ve ilgili olan herkes herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın bu mutlak butlan davasını açabilirler.

Evlât edinen kimsenin birden fazla kimseyi evlatlık alması mümkündür. Önceki Medeni Kanun döneminde, evlatlığa alınan birden fazla evlatlık arasında hısımlık bağı meydana gelmediğinden, evlenme yasağının da bulunmadığı kabul edilmekteydi²⁹⁰. Yeni Medeni Kanun'da evlat edinen kimsenin birden fazla kişiyi evlatlık alması halinde, evlatlıklar arasında kardeşlik ilişkisi kurulmasa da evlatlıklar arasında salt aynı kişinin evlatlığı (altsoyu) olmalarından kaynaklanan evlenme yasağı ortaya çıkmaktadır²⁹¹. Evlat edinenin eşi ve altsoyu ile evlatlığın eşi ve altsoyu arasında da evlenme yasağı mevcuttur.

Evlâtlık ilişkisinin kaldırılması halinde, evlât edinenle evlatlık arasındaki hısımlık ilişkisi sona erer. Dolayısıyla bu halde, evlât edinme ilişkisinden doğan bir evlenme yasağından bahsedilemeyeceğini kabul etmek gerekir.

Evlat edinme ile evlatlığın kendi ailesi ile olan bağları da kopmadığı için evlatlığın kanunun saydığı sınırlar içerisinde kalan hısımları ile evlenme engeli de devam etmektedir.

Evlatlığın üstsoyu ile evlat edinen arasında evlenmeye ilişkin bir yasak bulunmamaktadır. Doktrinde, evlatlığın, evlat edinen kişinin ana veya babası ya da

²⁸⁸ Türkeri, a.g.e., s. 100; Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 226.

²⁸⁹ Türkeri, a.g.e., s. 100.

²⁹⁰ Tarakçıoğlu, İhsan, Türk Medeni Kanunu, Ankara-1971, s. 187.

²⁹¹ Kaya, a.g.e., s. 187.

diğer bir üstsoyu ile evlenebileceği kabul edilmiştir. İsviçre’de ise bu mümkün değildir²⁹².

3.1.2. EVLAT EDİNMENİN MALÎ HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1.2.1. Evlat Edinen Açısından

3.1.2.1.1. Evlat Edinenin Küçüğün Mallarına İlişkin Yönetim ve Yararlanma Hakkı

Evlât edinme ile birlikte ana babaya ait olan haklar evlât edinene geçer. Bunun sonucu olarak evlât edinen, evlatlığın mallarını yönetme ve ondan yararlanma hakkını kazanır²⁹³. Velayet hakkının kapsamında olarak, evlat edinen, çocuğun mallarını yönetme ve kullanma hakkına da sahiptir (MK. m. 352-354). Ancak evlat edinenin çocuğun mallarından yararlanma yetkisi sınırsız değildir. Evlat edinen bu hakkını evlatlığın lehine olacak şekilde kullanmak zorundadır.

Tarafların bu düzenlemenin aksine bir anlaşma yapmaları mümkün değildir, oysa eski Medeni Kanun’da tarafların anlaşması durumunda, evlatlığın mallarını yönetme ve yararlanma hakkı kısmen veya tamamen kaldırılabilirdi. Evlat edinme sözleşmesi yapılırken veya daha önce yapılmış resmi bir sözleşme ile evlat edinen kişinin çocuğun malları üzerindeki yararlanma ve yönetim hakkının sınırlandırılması veya ortadan kaldırılması mümkün oluyordu. Kaldırma veya sınırlandırmaya ilişkin olarak evlat edinme sözleşmesinden sonra bir sözleşme yapılması ise geçersizdi²⁹⁴.

²⁹² Otlu, a.g.e., s.100.

²⁹³ Kaya, a.g.e., s. 87; Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 230.

²⁹⁴ Berki, Şakir “Eski ve Yeni Hukukumuzda Miras Sistemleri Arasındaki Farklar”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 29,1973, sayı 3-4, s. 141; Akbulut, a.g.e., s. 84

Evlât edinen velayeti devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve bununla yükümlüdür (TMK. m. 352). Önceki Medeni Kanunun 278. maddesinde, ana babanın sadece çocukların mallarını yönetmesinden söz edilmiştir. Hâlbuki yeni düzenlemede, malları yönetmenin hem hak hem yükümlülük olduğu düzenlenmiştir.

Evlât edinenin yönetim hakkını çocuğun yararına olarak kullanmaya dikkat etmesi gerekir. Zira Medeni Kanun'un 363. maddesinin birinci fıkrasında yönetimin sonunda çocuğun mallarını geri verirken evlât edinenin “vekil gibi” sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Yönetim hakkının gereği gibi yerine getirilmemesi halinde, hâkim yükümlülüğü yerine getirmeyen evlât edinenden yönetimi alıp, söz konusu yükümlülüğü bir kayyıma bırakabilir (TMK. m. 361/I).

3.1.2.1.2. Evlat Edinenin Mirasçılığı Açısından

Önceki Medeni Kanun zamanında olduğu gibi, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 500/II. Maddesinde de, evlât edinen ve hısımlarının evlâtlığa mirasçı olamayacakları belirtilmektedir. Dolayısıyla evlatlık ilişkisine dayanan yasal mirasçılık karşılıklı değil, tek yönlüdür. Şöyle ki, evlatlık ve altsoyu evlat edinene mirasçı olduğu halde, evlat edinen evlatlığın yasal mirasçısı olamaz. İsviçre'de ise evlat edinen ve hısımları evlâtlığa mirasçı olabilmektedir. Ancak evlat edinen evlatlığın iradi mirasçı veya vasiyet alacaklısı olabilir. Evlat edinenin yasal mirasçı olamayacağının istisnası ise, evlât edinen evlatlığın aynı zamanda kan hısımsı ise, bu sıfatla kanunî mirasçı olabilmesi halidir²⁹⁵.

Evlatlık, evlat edinen kişiyi mirasçı atayabileceği gibi, ona belirli bir mal da bırakabilir²⁹⁶. Zira TMK. m. 516 hükmüne göre, evlatlık, mirasının tamamı veya belli bir oranı için bir veya birden çok kişiyi mirasçı atayabilir. Evlat edinme

²⁹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, Necip ,(1987), Miras Hukuku, İstanbul, s. 87; Antelya, O. Gökhan, Miras Hukuku, İstanbul-2009, s. 68; İmre, Zahit / Erman, Hasan, Miras Hukuku, İstanbul-1995, s. 31.

²⁹⁶ Serozan, a.g.e., s.153.

ilişkisinde mirasçılık tek taraflı ve sınırlıdır²⁹⁷. Buna göre evlat edinen ve hısımları evlatlığa mirasçı olamamaktadır (TMK m. 500/2). Söz konusu hüküm, evlâtlığın gerçek hısımlarının miras hakkının azaltılmaması veya tamamen kaldırılmaması amacıyla konulmuştur. Yine bu hükümle, evlât edinecek kişilerin sırf maddî menfaat elde etmek için evlât edinme işlemini gerçekleştirmeleri engellenir²⁹⁸.

TMK'nın 500. maddesinin 2. fıkrasına göre, evlat edinen kişinin hısımları da evlatlığa mirasçı olamamaktadır. Evlat edinen kimsenin altsoyu ve üstsoyu bu durumda mirasçılık sıfatını kazanamayacaklardır, Evlat edinen kimsenin öz çocukları, ya da eşi de, evlatlığa mirasçı olamayacaklardır²⁹⁹ Zira bu durumda evlat edinenin altsoyu ve üstsoyu halefiyet yoluyla mirasçılık sıfatını kazanamamaktadır³⁰⁰.

Evlât edinenin, evlâtlığın kanunî mirasçısı olamayacağı hükmü emredici bir kural olup aksi sözleşme ile kararlaştırılmaz.

Evlat edinen evlatlığın hiçbir yasal mirasçısı olmasa bile mirasa iştirak edemez ve bu halde tereke devlete intikal eder. Fakat evlâtlığın saklı paylı kanunî mirasçısı bulunmadığı hallerde, terekenin tamamı tasarruf edilebilir kısım sayılır. Bu durumda, evlâtlık evlât edineni bütün terekeye mirasçı olarak tayin edebilir.

²⁹⁷ Belen, a.g.e., s. 86; Öztan, a.g.e., s. 499.

²⁹⁸ İnan, Ali Naim/ Ertaş, Şeref / Albaş, Hakan, Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku, Ankara-2004, s. 103; Aybay, Aydın, Miras Hukuku, İstanbul-2000, s. 30; ISIK, a.g.e., s. 114.

²⁹⁹ Otlu, a.g.e., s.107.

³⁰⁰ Berki, a.g.e., s. 23.

3.1.2.2. Evlatlık Açısından

3.1.2.2.1. Yardım Nafakası Verme Yükümlülüğü

Aile hukukunda hısımlığa bağlanan sonuçlardan bir tanesi, yardım nafakası olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanuni düzenleme uyarınca, basamaklı olarak herkes yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek kan hısımlarından bazılarında, kendi olanakları ölçüsünde ve yardım edecek kişinin yaşamını sağlayacak miktarda yardımla yükümlüdür. Evlatlık ve evlat edinen arasında, mahkeme kararıyla birlikte, soybağı kurulmaktadır. Bu soybağında evlatlık tıpkı evlat edinenin kendi çocuğuymuş gibi bir ilişki doğmaktadır. Bu nedenle her iki tarafında nafaka verme yükümlülüğü ortaya çıkabilmektedir.

Evlatlık ile evlat edinen karşılıklı olarak birbirlerine TMK' nın 364 üncü maddesinde düzenlenmiş olan yardım nafakasını vermekle yükümlüdürler. TMK. m. 364/I hükmüne göre, herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür. Kanunumuzda nafaka ile yükümlü olanlar teker teker sayılmıştır. Bunların dışındaki kimselerin nafaka verme yükümlülüğü yoktur. TMK. m. 364 hükmüne göre, nafaka vermeye yükümlü olanlar ana baba, çocuklar, evlatlık, kardeşler ve dede ve ninelerdir³⁰¹. Bu hükme göre, evlât edinmenin bir sonucu olarak, evlât edinene evlatlık arasında, karşılıklı yardım nafakası ödeme yükümlülüğü doğar³⁰².

Evlat edinen kişinin evlatlığa ergin oluncaya kadar bakma zorunluluğu bulunmaktadır. Bakım yükümlülüğünü yerine getirmeyen evlat edinene karşı evlatlığın evlat edinen kişiden bakım nafakası talep etme hakkı bulunmaktadır.

³⁰¹ Özüğür, a.g.e., s. 363.

³⁰² Akıntürk, a.g.e., s. 379; Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 259; Feyzioğlu, a.g.e., s. 491; Tekinay, s. 481; Belen, a.g.e. s. 93.

Evlat edinme sonucu aralarında bir hısımlık (kardeşlik) ilişkisi kurulmadığı için, refah içinde bulunsalar bile, evlatlığın, evlat edinenin(öz) çocuklarından veya diğer evlatlıklarından yardım nafakası isteme hakkı yoktur³⁰³.

Tabii ki evlatlığın evlat edinene karşı nafaka yükümlülüğü olması öz ana babasına karşı olan nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Evlatlığın da öz ana babasına karşı nafaka yükümlülüğü devam etmektedir. Evlatlık evlat edinene karşı olan nafaka borcunun yanında katlanabilme imkânı bulunduğu öz ana ve babasına karşı nafaka yükümlülüğünü yerine getirebilecektir. Görüldüğü üzere evlatlığın hem öz ana ve babasına hem de evlat edinene bakmakla yükümlü olmasına karşılık evlat edinene öncelik tanınmıştır. Yani evlatlık, ancak evlat edinene karşı olan nafaka borcunun yanında katlanabilmesi koşuluyla, asıl ana babasına karşı nafaka borcu altına girer³⁰⁴. Benzer şekilde evlat edinen de yardım nafakasını öncelikle evlatlıktan talep eder ancak yardım nafakası alamadığı yahut yeterli olmadığı takdirde nafaka vermekle yükümlü diğer hısımlarına başvurur.

Medeni Kanun'un 365. maddesine göre. “nafaka davası, mirasçılıktaki sıra göz önünde tutularak açılır”. Yani, evlatlığın evlat edinenden yardım nafakası talep edebilmesi için kendi alt soyunun olmaması ya da onların ödeme güçlerinin bulunmaması gerekir. Bu durum evlat edinenin alt soyunun evlat edinenden yardım nafakası isterken de geçerlidir³⁰⁵.

Nafaka yükümlülüğü anlaşma ile ortadan kaldırılamaz.

³⁰³ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 235; Belen, a.g.e., s. 92.

³⁰⁴ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 260.

³⁰⁵ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 236.

3.1.2.2.2. Evlâtlığın Mirasçılığı

3.1.2.2.2.1. Genel Olarak

EMK'nın 447. maddesinin birinci fıkrasında göre evlatlık ve altsoyu evlat edinen kimseye, nesebi sahih fûru gibi mirasçı olurlar düzenlemesi yer almaktaydı.

TMK'nın 314. maddesinin 2. fıkrasına göre, evlatlık evlat edinenin mirasçısı olur. TMK'nın 500. maddesinin 1. fıkrasına göre, evlatlık ve altsoyu evlat edinene kan hısımları gibi mirasçı olurlar. Evlatlık ve altsoyu evlât edinenin yasal ve saklı paylı mirasçısıdır.

Evlât edinme ilişkisinin kurulmasından önce veya sonra doğmuş ayrımı yapılmaksızın, evlatlığın tüm altsoyu mirasçılık sıfatına sahiptir.

Önceki Türk Medeni Kanununun 257. maddesi hükmüne göre evlatlık ve altsoyunun miras hakkını ortadan kaldıran veya azaltan sözleşmenin en geç evlatlık sözleşmesi ile beraber ve resmi bir şekilde yapılması gerekmektedir. Evlatlık sözleşmesinden sonra yapılan anlaşmalar geçerli sayılmamaktaydı³⁰⁶. Yeni TMK, evlatlık ile evlat edinen arasında, mirasçılık konusunda anlaşma yapılabileceğine ilişkin bir hükme yer vermemiştir: Böylece, evlat edinme kararıyla birlikte, evlatlık evlat edinene mirasçı olacaktır ve evlatlığın mirasçılığını tamamen kaldıran veya zedeleyen anlaşmalar yapma imkânı olmayacaktır³⁰⁷.

Evlâtlık ilişkisi, evlât edinme ile ilgili mahkeme kararının kesinleşmesi ile meydana gelir. Mirasçılık hakkı da kararın kesinleşmesi ile doğar. Ancak Medeni Kanunun 315. maddesinin 2. fıkrasına göre, evlat edinme başvurusundan sonra evlat edinenin ölümü, diğer koşullar bundan etkilenmediği takdirde evlat edinmeye engel

³⁰⁶ Yılman, Süleyman, Evlat Edinme Ve Evlatlığın Miras Hakkı, Prof. Dr. Şakir Berkiye Armağan, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1996, s. 221; Yeşilöz, Hicret, Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara-1999, s. 111.

³⁰⁷ Akıntürk, a.g.e., s. 387; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 121.

olmaz. Dolayısıyla hâkim, evlat edinme başvurusunda bulunan kişinin ölümünden sonra da evlat edinmeye karar verebilecektir³⁰⁸.

Evlâtlık ve altsoyunun mirasçılığı sınırlıdır. Evlâtlık ve altsoyu sadece evlat edinen kimseye mirasçı olabilmektedirler. Yani evlâtlık, evlat edinen kişinin üstsoyuna veya altsoyuna mirasçı olamaz. Dolayısıyla evlâtlık, evlat edinenin daha önce ölmesi durumunda, onun hısımlarının ileride açılacak mirasından kök ya da zümre içinde halefiyet prensibi gereğince yararlanamaz³⁰⁹.

3.1.2.2.2- Evlâtlığın Gerçek Ana Babasından Mirasçılığı

Kişinin evlât edinilmesi kendi ailesindeki mirasçılığını etkilemez. Evlâtlık evlat edinenin mirasçısı olmakla beraber, kendi ailesindeki yasal mirasçılık durumunu da korumaya devam eder (TMK m. 500/1). Bu durumda evlâtlık biri evlat edinenden diğeri kendi ailesinden olmak üzere çifte miras hakkına sahip bulunmaktadır. Örneğin evlâtlığın öz ana babası ve evlat edinenler bir kazada öldükleri takdirde evlâtlık dört kişiden de ayrı ayrı kanuni mirasçı olarak miras alır³¹⁰. Önceki Medeni Kanun zamanında da aynı durum geçerliydi (ÖMK. m. 257).

3.1.2.2.3. Evlâtlığın ve Evlâtlığın Altsoyunun Evlât Edinenden Mirasçılığı

Türk Medenî Kanununun 314. maddesinin 2. fıkrasına göre, evlâtlık evlât edinenin mirasçısı olur. Yine aynı Kanun'un 500. maddesine göre ise, evlâtlık ve altsoyu evlât edinene kan hısımları gibi mirasçı olurlar.

³⁰⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 240.

³⁰⁹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 239.

³¹⁰ Berki, Şakir, "Türk Medeni Kanununda Miras Hukukunun Esasları", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1971, cilt 28, sayı 1-4, s. 314-315.

Evlâtlık ve altsoyu evlat edinene aynı anda mirasçı olamayacaklardır. Evlatlığın altsoyu, evlatlık daha önceden ölmüşse kök içinde halefiyet kuralı doğrultusunda evlat edinene mirasçı olabilmektedir. Halefiyet kuralının uygulanması açısından evlatlığın evlat edinmeden önce doğmuş altsoyu ile evlat edinme işleminin yapılmasından sonra doğan altsoyu arasında fark yoktur³¹¹. İster önce ister sonra doğmuş olsunlar, evlatlığın bütün çocukları kök içinde halefiyet ilkesinden faydalanır³¹².

Evlâtlık eğer başka birisini evlat edinirse ilk evlat edinene ikinci evlat edinilen arasında doğrudan bir miras ilişkisi kurulmaz. Fakat ilk evlat edinilen evlat edinene mirasçı olacağından, dolaylı olarak ikinci evlat edinilen ilk evlat edinenin mirasçısı olabilir.

Evlâtlık, evlat edinenin birinci zümreden mirasçısı olup, saklı paya sahiptir. Evlatlığın yasal miras payının yarısı oranında saklı pay vardır (TMK. m. 506). Evlat edinenin altsoyunun olduğu durumlarda evlatlık, evlat edinenin diğer çocukları ile mirasa eşit hisseye sahip olacaktır.

TMK’da belirlenen istisnai şartların gerçekleşmesi halinde eşlerden yalnız biri evlatlığı tek başına evlat edinmiş ise, evlatlık kendisini evlat edinenin karısı veya kocasına mirasçı olamamaktadır. Eşlerin birlikte evlat edinmeleri halinde evlatlık eşlerin her ikisinin de mirasçısı olmaktadır³¹³.

Evlâtlık kararının verilmesinden sonra evlât edinenin dünyaya gelen çocuğu ile evlatlık hukuken kardeş olmadıklarından birbirlerine mirasçı olamazlar³¹⁴. Fakat istisnai olarak, eğer evlat edinenin çocuğu evlatlıktan önce ölmüşse bu kişinin mirası evlat edinen üzerinden dolaylı bir şekilde evlatlığa geçecektir.

³¹¹ Feyzioğlu, a.g.e., s. 489.

³¹² Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 233.

³¹³ Akbulut, a.g.e., s. 85.

³¹⁴ Özüğür, a.g.e., s. 279.

Aynı şekilde bir kişi birden fazla kimseyi evlât edinmişse, evlât edinilen bu kimseler de hukuken birbirlerinin kardeşi olmadıklarından birbirlerine mirasçı olamazlar. Bir kimse evli bir kişi tarafından evlât edinilmişse veya evlât edinen kimse sonradan evlenirse, evlât edinilen sadece evlât edinene kanunî mirasçı olur³¹⁵.

3.1.3. EVLAT EDİNMENİN DİĞER HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1.3.1. Yerleşim Yeri

Yerleşim yeri, Türk Medeni Kanun'un 19. maddesinin 1. fıkrasında “yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir” hükmüyle tanımlanmıştır.

Evlâtlık ergin ise, yerleşim yeri her şahıs gibi kendi iradesiyle sürekli kalma amacıyla oturduğu yerdir. Fakat evlâtlık küçük ise, bu durumda yerleşim yeri Türk Medenî Kanunu'nun 21'inci maddesine göre belirlenir. TMK' nın 21. maddesinin 1. fıkrası “ velayet altında bulunan çocuğun yerleşim yeri, ana babanın; ana babanın ortak yerleşim yeri yoksa çocuğun kendisine bırakıldığı ana veya babanın yerleşim yeridir. Diğer hallerde çocuğun oturma yeri onun yerleşim yeri sayılır” hükmüne yer vermektedir.

Mahkeme tarafından verilen evlât edinme kararının kesinleşmesiyle evlâtlık kendi ana-babasının velâyetinden çıkıp, evlât edinenin velâyeti altına girer. Dolayısıyla, evlat edinen kişinin yerleşim yeri aynı zamanda evlatlık olarak alınan küçüğün de yerleşim yeri haline gelir³¹⁶. Ancak mahkemenin evlatlığa vasi ataması halinde durum farklıdır. Bu durumda evlatlığın bağlı olduğu vesayet makamının, yani, kendisini kısıtlayarak vasi atayan sulh hukuk mahkemesinin bulunduğu yer evlatlığın da yerleşim yeri olur.

³¹⁵ Antalya, a.g.e., s. 68.

³¹⁶ Ruhi, a.g.e., s.59.

Küçük olan evlatlık ergin hale gelinceye kadar, evlât edinenin yerleşim yerine bağlı kalır³¹⁷.

3.1.3.2. Kayıt ve Belgelerin Gizliliği

TMK. m. 314/VI hükmüne göre, evlât edinme ile ilgili kayıtlar, belgeler ve bilgiler mahkeme kararı olmadıkça³¹⁸ veya evlatlık istemedikçe açıklanamaz. Buna göre evlat edinme ile ilgili kayıtlar hakkında hiçbir şahsa, resmi kurum ve kuruluşa sözlü veya yazılı bilgi verilemeyeceği gibi mahkeme kararı olmadıkça veya evlatlık yazılı olarak talep etmedikçe nüfus kayıt örneklerine evlatlık ile ilgili olan bir açıklamada eklenemeyecektir³¹⁹.

Evlât edinme ile ilgili gizliliğin amacı, evlatlık alınan kişinin evlât edinen aileye uyumunu sağlamaktır³²⁰. Gizlilik sadece ana babaya karşı değil, üçüncü kişilere karşı da geçerlidir.

Evlât edinmenin gizliliği hem evlât edinme aşamasında hem evlât edinme sonrasında söz konusudur³²¹.

Evlât edinmenin gizliliği evlatlığa karşı uygulanmaz. Evlat edinilen kişi öz ailesi hakkındaki bilgilere ulaşmak istediği takdirde, evlatlık evlat edinme kararının verildiği mahkemenin bulunduğu ili biliyor ve halen aynı ilde ikamet ediyorsa İl

³¹⁷ Aydoğdu, a.g.e., s. 683.

³¹⁸ “Davacı, kurumca evlat edinme hizmetinden yararlandırılarak bir aileye evlatlık olarak verilen Fatma Aslangiray adlı çocuğun babası olduğunu ileri sürmektedir. Dosyaya sunulan belgelerden davacının "Fatma Aslangiray " ismiyle koruma altına alınan çocuğun akibetini öğrenmek için kuruma 4.3.1997'de ve sonraki tarihlerde yazılı olarak birden fazla başvuruda bulunduğu, ancak kızı hakkında bilgi alamadığı anlaşılmaktadır. Davacı, evlatlık olarak verilen çocuğun babası olduğunu ileri sürdüğüne göre, aile bağlarını devam ettirmek, miras ve başka haklar bakımından evlat edinme ile ilgili kayıtların açıklanmasını istemekte hukuksal yararı vardır. Öyleyse " evlat edinme" ile kayıtların açıklanmasına karar verilmesi gerekirken isteğin reddi doğru bulunmamıştır.” Yarg. 2. H.D., 04.04.2012 T., 2011/14901 E., 2012/8339 K., (UYAP).

³¹⁹ Akbulut, a.g.e., s. 91.

³²⁰ Aydoğdu, a.g.e., s. 544; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 122; Özmen, a.g.e., s. 77.

³²¹ Aydoğdu, a.g.e., s.546; Kaya, a.g.e., s.97.

Sosyal Hizmetler Müdürlüğüne başvuru yapacaktır. Aksi takdirde Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü'ne başvuruda bulunması gerekecektir³²².

3.1.3.3. Oy Verme ve Katılma Yasağı

TMK' nın 82'nci maddesine göre, dernek üyesi olan bir kişi, dernek ile kendisi, eşi, üstsoyu ve altsoyu arasındaki bir hukuki işlem ya da uyuşmazlık konusunda alınması gereken kararlarda oy kullanamaz. Buna rağmen oy kullanılmış ise karar batıl değildir sadece oy iptal edilecektir³²³.

Evlâtlık veya evlat edinenlerden herhangi biri diğerinin noterlik işlemlerine, noter, tanık, tercüman ve bilirkişi olarak katılamazlar. (NK. m.76/b-3).

Anonim şirketlerde pay sahiplerinden hiçbirisi kendisi veya karı ve kocası yahut üst soyu ve alt soyu ile şirket arasındaki şahsi bir işe veya davaya dair olan müzakerelerde oy hakkını kullanamaz (TTK m. 374/1). Evlât edinen ve evlâtlık açısından da bu yasak geçerlidir. Bu hükme göre gerek evlat edinen gerekse evlatlık, biri diğeri ile şirket arasındaki şahsi bir işe veya davaya ilişkin olan müzakerelerde oy hakkını kullanamayacaktır³²⁴.

Aralarında evlâtlık ilişkisi bulunan kişilerden birisinin taraf olduğu bir davada, bir diğeri bilirkişi ve tercüman olarak görev yapamaz³²⁵.

Yine aynı şekilde, TMK 536. maddenin I. ve II. fıkralarına bakıldığında aralarında evlatlık ilişkisi bulunan kişilerden birinin diğeri hakkında resmî vasiyetnamenin düzenlenmesinde memur veya tanık olarak katılması ve ya o vasiyetname ile diğeri kazandırmada bulunması söz konusu olamaz.

³²² Akbulut, a.g.e., s. 91.

³²³ Ruhi, a.g.e., s. 62.

³²⁴ Akbulut, a.g.e., s. 91.

³²⁵ Türkeri, a.g.e., s. 82.

6100 sayılı HMK'nın 248/1-ç ve 5271 sayılı CMK'nın 45/1-e maddelerine baktığımızda aralarında evlatlık bağı bulunan kişilerin tanıklıktan çekinme hakkının olduğu anlaşılmaktadır.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4.1.YOKLUK VE EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI

4.1.1. GENEL OLARAK

Evlât edinme ilişkisinin geçerli şekilde kurulabilmesi için kanun koyucu birtakım aslî ve şeklî şartlar öngörmüştür. Bu şartlara aykırı hareket edilmesi, evlât edinme ilişkisinin yokluğu veya kaldırılması sonucunu doğurur³²⁶.

Önceki Medeni Kanunda geçerli bir evlât edinme ilişkisinin sona ermesi düzenlenmişse de, evlât edinmenin geçersizliğine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemişti³²⁷. Tarafların birbirleriyle kesin olan evlenme engeline rağmen evlenmiş olmaları ve evlatlığın evlat edinene sahîh nesep bağıyla bağlanması veyahut taraflardan birinin ölümü evlat edinme ilişkisinin kendiliğinden sona ermesi nedenleri olarak sayılmaktaydı³²⁸. Geçersizlik ise, gerçekleşmemiş veya yerine getirilmemiş şartlara göre, yokluk, mutlak butlan ve iptal edilebilirlik şeklinde ortaya çıkmaktaydı³²⁹.

Yeni Medeni Kanunumuzda evlatlık ilişkisinin kurulması ağır ve sıkı şartlara bağlanmış, bu şartlar gerçekleşip evlatlık ilişkisinin kurulmasından sonra, bu ilişkiyi sona erdirmenin artık mümkün olmayacağı kabul edilmiştir³³⁰. Buna “evlat ilişkisinin kaldırılamazlığı veya çözülemezliği ilkesi” denir. Bu duruma TMK’ nın 317. ve 318.

³²⁶ Kaya, a.g.e., s. 100.

³²⁷ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 262; Gençsan, a.g.e., s. 113; Ayan, Nurşen, Evlat Edinmenin Hükümsüzlüğü ve Sona Ermesi, Prof. Dr. Halil Cin’e Armağan, Konya-1995, s. 622

³²⁸ Gürkan, a.g.e., s. 192.

³²⁹ Feyzioğlu, a.g.e., s. 495.

³³⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 120; Balkar, a.g.e., s. 263; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 505; Kaya, a.g.e., s. 101.

maddelerinde istisna getirilmiştir. Bu istisnaya göre, evlatlık ilişkisinin kurulmasında rızası alınması gereken kişilerin rızasının alınmaması gibi bazı eksiklikler bu ilişkinin kaldırılması sonucunu doğurur. Aşağıda detaylı bir şekilde bu konu incelenecektir.

4.1.2. YOKLUK

Hukuki işlemin kurucu unsurlarındaki eksiklik, yokluk yaptırımını ortaya çıkarmaktadır. Hükümsüzlüğün en ağır yaptırımını olarak nitelenen yoklukta, hukuk düzeni kurucu unsuru eksik hukuki işlemi yok saymakta, onu tanımamaktadır. Dolayısıyla bu tür bir hukuki işlemin herhangi bir hüküm ve sonuç doğurması söz konusu değildir.

Evlat edinmenin yokluğu, kurucu unsurların olmaması veya evlat edinenin evlat edinme konusundaki iradesinin yokluğu sonucunda doğmaktadır³³¹.

TMK m. 314-318 maddelerinde evlat edinme işleminin kaldırılmasına ilişkin sebepler açıkça sayılmışken, evlat edinmenin yokluğuna neden olan sebepler açıkça düzenlenmemiştir.

Yoklukla sakat olan bir işlem daha sonra geçerli duruma getirilemez. Taraflar ne kadar süre evlatlık ilişkisi varmış gibi hareket ederlerse etsinler, yokluğun giderilmesi mümkün değildir.

Kurucu unsurlardan yoksun olan evlat edinme işleminin nüfus kütüğüne tescil edilmiş olmasının da bir önemi yoktur³³². Herhangi bir hukuki sonuç yaratmayacaktır. Dolayısıyla işlem yok sayıldığı için işlemin geçersizliğini sağlamak

³³¹ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 505; Gürkan, a.g.e., s. 191; Ruhi, s. 63; Hatemi/Serozan, a.g.e., s. 325.

³³² “Evlat edinmenin biçimsel koşulları hiç yerine getirilmemişse, yani yargıcın izni alınmamış ve resmi senet düzenlenmemiş ise bu işlem evlat edinme olarak, nüfus kütüğüne yazılmış olsa bile ortada yokluk vardır, icap ve kabul işlemleri oluşmamıştır. Burada evlatlık işlemi yokluk ile sakattır” Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 29.05.2002 T., 2002/2-441 E., 2002/433 K. (www.meseyazilim.com).

üzere bir dava açma zorunluluğu da yoktur³³³. Yoklukla malul olan işlem her nasılsa sanki geçerli bir işlem varmışçasına nüfus kütüğüne tescil edilmiş bulunuyorsa bu geçersiz kaydın ortadan kaldırılması için nüfus kaydının düzeltilmesi davası açılacaktır³³⁴.

Mahkeme kararı bulunmadan evlatlık ilişkisi kurulacak olursa bu ilişki yok hükmündedir³³⁵. Yargıtay³³⁶ vermiş olduğu bir kararında “noter huzurunda düzenlenen evlat edinme sözleşmesi, sözleşmenin yapıldığı tarihte yürürlükte olan 4721 sayılı yasanın 315. maddesindeki evlat edinmenin ancak mahkeme kararı ile olabileceği hükmü karşısında yok hükmünde olduğundan davanın kabulü ile evlatlık ilişkisinin yokluğunun tespitine karar verilmelidir.” olacağını belirtmiştir.

Evlat edinme kararının görevli olmayan bir merci tarafından verilmesi, tam ehliyetsiz kişinin veya bu kişi adına kanuni temsilcisinin evlat edinme işleminde bulunması da yokluk sonucunu doğuracaktır. Nitekim Yargıtay da yeni Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra noterce düzenlenen evlat edinme sözleşmelerini yok hükmünde saymış, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına yönelik olarak açılan bir davada³³⁷, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına değil, evlat edinmenin yokluğunun tespitine karar verilmesi gerektiğini kabul etmiştir³³⁸.

Yoklukla sakat olan evlatlık kaydının düzeltilmesi için açılan davalar süreye tabi değildir, her zaman açılabilirler³³⁹. Yoklukla sakat olan evlatlık kaydının ortadan kaldırılmasını: Evlat edinen veya mirasçıları, evlat edinilmiş gözüken veya

³³³ Gençcan, Ömer Uğur, (2001) “Öğreti ve Uygulamada Geçersizlik Nedeniyle Evlatlık Bağının Sona Ermesi: Yokluk, Butlan ve İptal Davaları”, Adalet Dergisi, sayı 7, Nisan, s. 32; Akbulut, S., a.g.e., s. 92.

³³⁴ 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 35.

³³⁵ Ruhi, a.g.e., s. 63; Belen, a.g.e., s. 106.

³³⁶ Yarg. 2. HD., 29.03.2005 T., 2005/2051 E., 2005/4999 K. (www.meseyazilim.com).

³³⁷ “Noter huzurunda düzenlenen evlat edinme sözleşmesi, sözleşmenin yapıldığı tarihte yürürlükte olan 4721 sayılı yasanın 315. maddesindeki evlat edinmenin ancak mahkeme kararıyla olabileceği hükmü karşısında yok hükmünde olduğundan davanın kabulü ile evlatlık ilişkisinin yokluğunun tespitine karar verilmelidir.” Yargıtay, 2. HD., 29.03.2005 T., 2005/2051 E., 2005/4999 K. (UYAP).

³³⁸ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 243.

³³⁹ Gençcan, a.g.e., s. 33.

mirasçıları, Savcı (Nüf. Hiz. K. m. 36/1.)³⁴⁰ isteyebilir. Sayılanların dışında kalanların hukuksal bir yararları bulunmamaları durumunda dava açmalarına olanak yoktur.

4.1.3. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI

4.1.3.1. Genel Olarak

743 Sayılı Medeni Kanun döneminde evlât edinme sözleşmesi, bu sözleşmeye ilişkin kurallara uymak koşuluyla, tarafların anlaşmasıyla her zaman sona erdirilirdi. Bunun yanı sıra evlât edinmenin hâkim kararı ile sona ermesi de mümkün idi. Hâkim hükmü ile sona ermesi halleri; mirastan yoksunluk sebeplerinden birinin mevcudiyeti halinde (EMK m. 578) evlât edinenin mahkemeye müracaat etmesi ile veya haklı sebeplerin³⁴¹ varlığı halinde evlâtlığın talebi ile gerçekleşmekteydi (EMK m. 258/I). Hangi konuların evlatlık açısından haklı sebep olarak kabul edileceği hususu da hâkim tarafından takdir edilirdi. Evlat edinen açısından ise, evlatlık ilişkisini sona erdirebilme, “her türlü haklı sebebe” dayandırılmamış, eski yasanın 457’nci maddesindeki iki sebepten birinin varlığı aranmıştır³⁴². Evlât edinen ile evlâtlığın birbiriyle evlenmesi veya evlât edinen ile evlâtlık arasında soybağının düzeltilmesi halinde, evlâtlık ilişkisi kendiliğinden son buluyordu. Evlât edinmenin ortadan kalkması, bu ilişkinin geleceğe dair bütün sonuçlarını ortadan kaldırır nitelikte ve kesindi (EMK m. 258/II).

³⁴⁰ “a) Nüfus kayıtlarına ilişkin düzeltme davaları, düzeltmeyi isteyen şahıslar ile ilgili resmî dairesinin göstereceği lüzum üzerine Cumhuriyet savcıları tarafından yerleşim yeri adresinin bulunduğu yerdeki görevli asliye hukuk mahkemesinde açılır. Kayıt düzeltme davaları nüfus müdürü veya görevlendireceği nüfus memuru huzuru ile görülür ve karara bağlanır” Nüf. Hiz. K. m. 36/1.

³⁴¹ “Evlât edinenin evlatlığa çok kötü davranması, evlatlığın mallarını kullanarak kendine sürekli menfaat sağlaması, velâyetten doğan görevlerini yerine getirmemesi, haysiyetsiz hayat sürmesi gibi durumlar haklı neden olarak kabul edilmekteydi.” Feyzioğlu, a.g.e., s.497; Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 265.

³⁴² Otlu, a.g.e., s. 114.

4721 Sayılı Medeni Kanuna göre, hâkim hükmü ile kurulan evlâtlık ilişkisinin kaldırılması gene hâkim hükmü ile mümkündür. Kanunda belirtilen nedenlere dayanarak açılan davada hâkimin verdiği hüküm her ne kadar kanunda açık bir hüküm bulunmasa da geleceğe etkili sonuçlar doğurur. Bu hüküm, geçmişe etkili sonuçlar doğurmadığı için, evlât edinenin, evlâtlığa yapmış olduğu masrafları talep etmesi mümkün değildir. TMK' ya göre ise evlatlık ilişkisinin kaldırılabilmesi, yasada düzenlenen sınırlı sayıdaki sebeplerin gerçekleşmiş olmasına bağlıdır. Aşağıda bu konu üzerinde durulacaktır.

4.1.3.2. Evlatlık İlişkisinin Kaldırılmasının Sebepleri

Türk Medeni Kanununda evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebepleri sınırlı olarak sayılmıştır ve bunlar dışında herhangi bir sebeple evlatlık ilişkisinin kaldırılması istenemeyecektir³⁴³. Evlâtlık ilişkisinin kaldırılmasını gerektiren sebepleri, Türk Medeni Kanununun 317-318 hükümlerine göre “Rızanın Bulunmaması” ve “Diğer Noksanlıklar” olmak üzere iki başlık altında düzenlemiştir.

4.1.3.2.1. Rızası Gereken Kişilerin Rızasının Bulunmaması

Burada kastedilen rıza, evlât edinmeye ilişkin şartlarda düzenlenen, rızası alınması gereken kişilerin rızalarıdır. Evlâtlığa ilişkin şartlarda da belirtildiği gibi evlât edinilecek küçük, ergin veya kısıtlı ayırt etme gücüne sahip ise bu işleme rıza göstermesi gerekir. Ayrıca, küçük üzerindeki hak ve yükümlülüklerini sona erdiren bu işleme küçüğün ana babasının da rızası şarttır. Vesayet altındaki küçüklerin ve kısıtlıların da evlat edinilmelerinde vesayet dairelerinin iznini almak gereklidir. Evli bir kimse ise ancak eşinin rızasıyla evlat edinilebilir. Dolayısıyla ayırt etme gücüne sahip küçüğün ana ve babasının rızalarının, vesayet altında bulunanlar için vesayet dairelerinin izin ve onayının ve birlikte evlat edinmek için eşin rızasının alınmamış

³⁴³ Aydos, a.g.e., s. 136-137; Dural /Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 505-506; Ruhi, a.g.e., s. 68.

olması evlatlık ilişkisinin kaldırılması sonucunu doğuracaktır³⁴⁴. Buna karşılık, ilgili kişilerin rızalarının verilmesindeki sadece şekle ilişkin eksiklikler, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına dayanak teşkil etmez³⁴⁵.

Yasal sebepler olmaksızın rızalar alınmamış ise, rıza beyanında bulunması gereken kişiler, küçüğün menfaatinin bundan ağır bir şekilde zedelenmemesi koşuluyla evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep edebilirler (TMK md. 317). Bu nedenle evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararı verecek olan mahkeme, evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararını vermeden önce evlatlığın menfaatinin zedelenip zedelenmeyeceği hususunu araştırmalıdır³⁴⁶. Evlatlık ilişkisinin kaldırılması küçüğün menfaatini ağır biçimde zedeleyecekse açılan dava reddedilebilecektir. Örneğin, evlât edinme gerçekleşmiş, taraflar birbirlerine alışmış, evlâtlık olan küçük yeni hayatında mutlu ve huzurlu ise, sırf ana babanın rızası yok diye işlemin iptal edilmesi hakkaniyete uygun bir tutum değildir. Bu anlamda hâkim, küçüğün menfaatleri ile evlâtlık ilişkisinin kaldırılması arasındaki dengeyi takdir hakkı uyarınca serbestçe değerlendirir (TMK m. 4).

Talebin küçüğün menfaatini ağır biçimde zedeleyip zedelemeyeceğine ilişkin Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından sosyal inceleme raporu düzenlenerek ilgili diğer belgeler ile birlikte mahkemeye sunulacaktır³⁴⁷. Küçüğün ayırt etme gücüne sahip olması halinde kendisi ile yapılan görüşmelere ilişkin rapor da belgelere eklenecektir³⁴⁸.

Rıza beyanının geçersiz olduğu hallerde de aynı sonuca varmak gerekir. Örneğin; ana ve babanın rızasının çocuğun doğumundan altı hafta geçmeden

³⁴⁴ Otlu, a.g.e., s. 115.

³⁴⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 506.

³⁴⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 506.

³⁴⁷ Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük m. 23/1.

³⁴⁸ Akbulut, a.g.e., s. 95.

verilmesi veya verilen rızanın süresinde geri alınmasına rağmen alınmamış gibi işlem yapılması hallerinde rıza geçersiz sayılmalı ve evlatlık ilişkisi kaldırılabilirdir³⁴⁹.

4.1.3.2.2. Evlatlık İlişkisinin Kurulmasındaki Diğer Noksanlıklar

Rıza dışında, evlât edinmenin esasa ilişkin diğer şartlarına ilişkin bir noksanlık olması halleri Kanun Koyucu tarafından diğer noksanlıklar olarak nitelendirilmiş ve bunlar da evlâtlık ilişkisinin kaldırılma hali olarak hükme bağlanmıştır (TMK m. 318). Taraflar arasındaki yaş farkı³⁵⁰, evlat edinmenin evlatlığın yararına aykırı olacak şekilde başka amaçlarla yapılması, evli olmayan kişilerin birlikte evlat edinmesi, evlât edinmenin küçüğe bir yıl süre ile bakması ve eğitmesi, evlât edinen ile evlât edinilen arasında asgari yaş farkı, evlât edinenin yaşı gibi diğer tüm şartlara ilişkin eksikler bu kapsamda değerlendirilir³⁵¹.

Evlat edinme kararı verilirken meydana gelen usule ilişkin noksanlıklar da evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına sebep olabilir. Bunlara örnek vermek gerekirse: Evlat edinme kararının görevli ve yetkili mahkeme dışında bir mahkeme tarafından verilmesi, evlat edinilenin ana ve babasının rızasının yetkili mahkemede açıklanmamış olması, yargılama esnasında evlat edinen ile edinilenin dinlenmemesi,

³⁴⁹ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 244.

³⁵⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 507.

³⁵¹ “Davalının evlat edinilmesine ilişkin Kuşadası Asliye Hukuk Mahkemesinin 2003/231-728 sayılı kararının incelenmesinde; evlat edinme tarihinde evlat edinilen davalının ergin olduğu anlaşılmaktadır. Evlat edinmek isteyen, davalı ile uzun zamandan beri aile halinde yaşadıklarını ileri sürmüştür. Bu halde evlat edinmeye karar verilebilmesi için evlat edinilenin, en az beş yıldan beri evlat edinen ile aile halinde birlikte yaşaması gerekir. (TMK.m.313/3) Anılan dosyada; gerek davalının kendi beyanından, gerekse de toplanan deliller ve dinlenen tanık beyanlarından, evlat edinen ile evlat edinilen davalının iki yıldan beri aile halinde birlikte yaşadıkları anlaşılmaktadır. Şu hale göre, Türk Medeni Kanununun 313/3.maddesindeki koşulları oluşmamış, mahkemece Türk Medeni Kanununun 313/3 ve 316.maddeleri uyarınca bir araştırma da yapılmamıştır. Evlat edinme esasa ilişkin açıklanan bu noksanlıkların nedeniyle sakat olup (TMK.m.318/1), dava tarihi itibarıyla bu noksanlıklar ortadan kalkmadığı gibi, esasa ilişkin noksanlıklar bulunması halinde, evlatlığın menfaatini ağır şekilde zedelenmesi koşulu da aranmayacaktır. (TMK.m.318/2) Açıklanan bu nedenle evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” Yarg. 2. HD., 20.04.2010 T., 2009/2741 E., 2010/7864 K. (UYAP).

mahkemenin esaslı sayılan her türlü durum ve koşulları kapsamlı biçimde araştırmaması³⁵².

TMK'nın 318 inci maddesine göre rıza eksikliğinde sadece rızası eksik olan kişiler, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilirken³⁵³, esasa ilişkin diğer noksanlıklarda, cumhuriyet savcısı veya her ilgili evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep edebilir. Evlatlık ilişkisinin kaldırılması sonucunda maddi ve manevi menfaati olan kişiler ilgili sayılırlar. Evlat edinme neticesinde evlat edinenin mirasından uzaklaşan kişiler, evlat edinen ve evlat edinilen, evlat edinilen küçüğün ana ve babası bu kişiler içerisindedir³⁵⁴.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması davaları kural olarak evlatlık ve evlat edinene karşı açılır. Tabii ki evlat edinilen küçük ise kendisine bir kayyım atanması gerekmektedir³⁵⁵. Davayı açan kişi eğer evlatlık veya evlat edinen ise bu durumda dava diğerine yöneltilir.

4.1.3.3. Evlatlık İlişkisinin Kaldırılmasının İstenemeyeceği Haller

Kanun koyucu iki halde evlatlık ilişkisinin kaldırılması yoluna gitmeye imkan tanımamaktadır (TMK. m. 318/II).

³⁵² Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 246.

³⁵³ “Nezih ve Kadriye'nin kendilerine ait olmayan çocuğun evlat edinilmesine gösterdikleri rıza kanuna aykırı olup sonuç doğurmaz. Küçüğün ana ve babasının ise evlat edinmeye verilmiş bir rızaları bulunmamaktadır. Yasal sebep olmaksızın ana ve babanın rızası alınmadan kurulmuş bir evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını ise, rızası gerekenler isteyebilir (TMK m. 317). Cumhuriyet savcısının "rızası gerekenlerin rızasının alınmamış olmasına" dayanarak evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını istemesi yasal olarak mümkün değildir. Öyleyse Cumhuriyet savcısının salt bu sebebe dayalı olarak dava açma hakkı bulunmadığından reddi gerekirken..” Yarg. 2. H.D., 14.06.2012 T., 2011/19471 T., 2012/16219 K. (UYAP).

³⁵⁴ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 246.

³⁵⁵ “Evlatlıklardan Melike 2000, Enez 2003 doğumludur. Dava sonucu verilecek hüküm evlatlıkların hukukunu etkileyecektir. Yasal temsilci olan evlat edinenler ile evlatlıklar arasında menfaat çatışması vardır. Küçükler Melike ve Enez'e Türk Medeni Kanununun 426/2. maddesi gereğince davada temsil edilmelerini sağlamak hak ve menfaatlerini korumak üzere temsil kayyımı atanarak, kayyımın davaya katılmasının sağlanması, gösterdiği takdirde delillerinin toplanıp, sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken eksik hasım ve eksik inceleme ile hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 2. H.D., 06.09.2012 T., 2012/740 E., 2012/20456 K., (UYAP).

Kanun koyucu bunlardan ilki olarak evlatlığın menfaatinin ağır biçimde zedelenmesi halini düzenlemiştir³⁵⁶. Evlat edinme sırasında rızası gereken kişinin rızasının alınmamış olmasına veya usule ilişkin eksikliklerin bulunmasına dayanan davalarda kanun koyucu çocuğun menfaatinin üstün tutarak çocuğun menfaatinin ağır biçimde zedelenmemesi gerektiğini vurgulamıştır³⁵⁷. Burada evlatlık ilişkisinin kaldırılmasının evlatlığın menfaatinin ağır biçimde zedeleyip zedelediğini her somut durum için ayrı değerlendirmek gerekmektedir.

Bir diğer hal ise, var olan noksanlıklar, evlat edinme ilişkisinin kaldırılması istemiyle mahkemeye yapılan başvuru esnasında ortadan kalkmışsa³⁵⁸ artık bu yola başvurulamayacağıdır³⁵⁹ (TMK m. 318/2). Örneğin, tek başına evlât edinecek kişinin 30 yaşını doldurması gerekmektedir. Henüz 29 yaşındayken evlât edinen bir kişi 30 yaşını doldurduktan sonra, bu evlâtlık ilişkisinin kaldırılmasının talep edilmesi mümkün değildir.

Buna karşılık bazı noksanlıkların zaman içerisinde ortadan kalkması mümkün değildir. Özellikle yaş farkının açılması sebebiyle, evlatlık ilişkisinin kaldırılması davasının reddi söz konusu olamaz³⁶⁰.

4.1.3.4. Hak Düşürücü Süre

Yeni yasanın evlatlık ilişkisinin sona ermesine ilişkin düzenlemesinde dikkat edilecek bir nokta, açılacak dava için bir süre öngörülmüş olmasıdır. Medeni

³⁵⁶ “Mahkemece toplanan delillere göre; evlat edinilenlerle evlat edinenin 5 yıl ve daha uzun süre ile birlikte yaşadıkları, evlat edinilenlerin bakım ve eğitim masraflarının evlat edinen tarafından karşılandığı ve halen bu ilişkinin devam ettiği, davalı Latif Kemal Reisoğlu ile, evlat edinilenler arasındaki evlatlık ilişkisinin kaldırılması halinde evlat edinilen küçüklerin yararlarının ağır biçimde zedeleneyeceği anlaşıldığından davacının davasının reddine karar vermek gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 2. HD. 11.05.2010 T., 2010/1858 E., 2010/9486 K. (UYAP).

³⁵⁷ Özüğür, a.g.e., s. 244; Şimşek, a.g.e., s. 97; Akıntürk, a.g.e., s. 389; Belen, a.g.e., s. 123

³⁵⁸ Belen, a.g.e., s.123.

³⁵⁹ Akbulut, a.g.e., s. 96.

³⁶⁰ Baygın, Soybağı Hukuku, a g.e., s. 249.

Kanun'un açık hükmü karşısında, bu süre zamanaşımı değil, hak düşürücü bir süredir. Evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebebinin öğrenilmesinden itibaren bir yıl ve her hâlde evlat edinme işleminin üzerinden beş yıl geçmesi ile dava açma hakkı düşer (TMK m. 319). Bu süre hak düşürücü süre olduğundan ileri sürülmemiş olsa dahi hâkim tarafından resen dikkate alınmalıdır³⁶¹.

Bir yıllık hak düşürücü sürenin başlangıcının “sebebin öğrenilmesinden” itibaren olduğunun belirtilmesine rağmen beş yıllık hak düşürücü sürenin başlangıcı hakkında sadece evlat edinme işlemi denilerek yetinilmiştir. Evlat edinme ilişkisi mahkeme kararıyla kurulduğuna göre, sürenin üst sınırı olan beş yıllık hak düşürücü sürenin başlangıcı da mahkeme kararının kesinleştiği tarihtir³⁶².

Burada üzerinde durulması gereken bir noktada eğer sürelerin kaçırılması haklı bir sebebe dayanıyorsa bu durumlarda MK. m. 300/f.4 ve 303/f.4 kurallarına kıyasen davacıya bir aylık ek süre tanınmalıdır³⁶³. Örneğin çalınan veya kaybolan çocuğun evlat edinilmesinden beş yıl sonra durumu öğrenen ana baba gecikme haklı bir sebebe dayandığından evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilmelidir³⁶⁴.

Kanun koyucu hak düşürücü süreyi düzenlerken, dava sebepleri açısından bir fark gözetmemiştir. Başka bir deyişle dava sebebinin rızanın bulunmaması veya esasa ya da usule ilişkin olması arasında herhangi bir fark yoktur³⁶⁵.

³⁶¹ “Davacının zamanında ileri sürmediği bir olayı daha sonra ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğu gibi; evlat edinme kararının kesinleşme tarihi ile evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin bu davanın açıldığı tarih arasında Türk Medeni Kanununun 319. maddesindeki bir yıllık hak düşürücü süre gerçekleşmiştir. Açıklanan nedenlerle, davacının aile halinde yaşama olgusuna yönelik durumu evlat edinme kararının kesinleşmesinde bilebilecek durumda olması nedeniyle; mahkemenin davayı kabul gerekçesi yerinde olmadığı gibi, talebi beş yıllık hak düşürücü süreye tabi tutma olanağı da mevcut değildir. Durum böyleyken mahkemece davanın hak düşürücü süre nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken, kabulüne karar vermesi isabetsiz olmuş; bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 2. HD., 27.12.2011 T., 2010/15717 E., 2011/23698 K. (UYAP).

³⁶² Aydoğdu, a.g.e., s. 784; Belen, a.g.e., s. 129.

³⁶³ Dural/Ögüz/Gümüş, a.g.e., s. 508.

³⁶⁴ Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 251.

³⁶⁵ Belen, a.g.e., s. 129.

Alman Medeni Kanunundaki fesih süresi de hak düşürücü süredir³⁶⁶. Çerçeve süre üç yıl ve öğrenmeden başlayan süre ise bir yıldır³⁶⁷.

4.1.3.5. Evlatlık İlişkinin Kaldırılmasının Sonuçları

Eski Medeni Kanunun 258. maddesinde geçerli olarak kurulan bir evlatlık ilişkisi eğer haklı sebeplerle sona erdirilirse kararın geçmişe değil de ileriye yönelik etki doğuracağı açık bir şekilde belirtilmişti. Ancak Yeni Medeni Kanunda evlatlık ilişkisini kaldıran mahkeme kararının etkisini düzenleyen bir madde bulunmamaktadır. Bizim de katılmış olduğumuz baskın görüşe göre³⁶⁸, hangi nedenle olursa olsun evlatlık ilişkisinin mahkeme kararı ile kaldırılmasıyla birlikte evlatlık bağından doğan hukukî sonuçlar da ileriye dönük olarak ortadan kalkar.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararının kesinleşmesinin ardından evlatlık ve altsoyunun mirasçılık sıfatı kalmamaktadır³⁶⁹. Hatta mirasçılık bakımından evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararının geçmişe etkili olmaması kuralına bir istisna tanımak gerekir. Evlatlığın evlat edinme sırasında iyi niyetli olmadığını yani evlat edinme engelini baştan beri bildiği durumlarda evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararı MK. m. 159'a kıyasen geçmişe etkili sayılmalı; evlatlık evlat edinene mirasçı olmamalıdır³⁷⁰.

Evlatlık artık evlat edinenin soyadını kullanamayacaktır ve eski soyadını geri alır. Evlat edinenin evlatlık üzerindeki velayet hakkı sona erer, evlat edinmeden doğan haklar ve yükümlülükler karşılıklı olarak ortadan kalkar³⁷¹. Ayrıca kesin olan evlenme yasağı da ortadan kalkar³⁷².

³⁶⁶ Belen, a.g.e., s. 130(NAKLEN).

³⁶⁷ Belen, a.g.e., s. 130(NAKLEN).

³⁶⁸ Akıntürk, a.g.e., s. 389; Serozan, a.g.e., s.236; Özüğür, a.g.e., s. 357.

³⁶⁹ Gürkan, a.g.e., s. 196; Ruhi, a.g.e., s. 71.

³⁷⁰ Aydoğdu, a.g.e., s. 798; Baygın, Soybağı Hukuku, a.g.e., s. 252.

³⁷¹ Özüğür, a.g.e., s. 261.

³⁷² Otlu, a.g.e., s. 118.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması ile birlikte evlatlığın velayeti kendiliğinden öz ana ve babasına geri dönmez, hâkim velayeti tekrar öz ana babaya verebileceği gibi gerekiyorsa evlatlığa bir vasi de atayabilir³⁷³.

Evlatlık ilişkisinin kaldırıldığıнын nüfus idaresine de bildirilmesi gerekmektedir.

³⁷³ “...Evlat edinen kimseye geçen küçük üzerindeki velayet hakkı vefat sebebiyle sona ermesi halinde, kendiliğinden asıl ana ve babaya avdet ve intikal etmeyip bu gibi hallerde bir vasi tayini icap eder...” Yargıtay İBK., 10.11.1954 T., 1954/17 E., 1954/24 K. (Gürkan, s. 179); Hatemi/Serozan, a.g.e., s. 330.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

E.B. 45 yaşındaki bir Fransız vatandaşıdır. Bir anaokulu öğretmenidir ve 1990'dan beri bir psikolog olan R. isimli bir kadınla birlikte yaşamaktadır. Başvuru, Fransız makamlarının cinsel yönelimi nedeniyle başvuruçunun evlat edinme talebini reddetmesine ilişkindir. Şubat 1998'de başvuruçunun, evlat edinme izni için Jura Sosyal Hizmetler Müdürlüğü'ne başvurmuştur. Evlat edinme prosedürü sırasında eşcinsel olduğunu ve R. ile düzenli bir ilişkisinin olduğunu beyan etmiştir. Bir sosyal hizmet uzmanı ve psikolog tarafından hazırlanan raporlara dayanarak, Evlat Edindirme Kurulu Eylül 1998'de başvuruçunun reddedilmesi yönünde görüş vermiştir. Kısa bir süre sonra Jura Sosyal Hizmetler Konseyi başkanının evlat edinme talebinin reddine ilişkin kararı başvuruçuya tebliğ edilmiştir. Başvuruçunun talebi üzerine kararı yeniden inceleyen Konsey başkanı, Mart 1999'da ret kararını onaylamıştır. Her iki kararda da gerekçe olarak, bir baba imgesinin ya da figürünün yokluğundan kaynaklanan 'kimliğe dair referans noktalarının' eksikliği ve başvuruçunun partnerinin evlat edinme planına ilişkin istekliliğinin belirsizliği gösterilmiştir. Başvuruçunun, Besançon İdare Mahkemesi'ne başvurmuştur ve 24 Şubat 2000'de İdare Mahkemesinin her iki kararı da iptal etmesi üzerine Konsey iptal kararına itiraz etmiştir. 21 Aralık 2000'de Nancy Üst İdare Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Mahkeme, başvuruçunun izin talebinin reddedilmesinin onun yaşam tarzı seçimine dayanmadığına ve bu nedenle de İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin özel yaşama saygı hakkı ve ayrımcılık yasağına ilişkin maddelerinin ihlaline sebebiyet vermediğine karar vermiştir. Başvuruçunun, özellikle evlat edinme başvurusunun kendisinin cinsel yönelimi nedeniyle reddedildiğini ileri sürerek bu kararı temyiz etmiştir. 5 Haziran 2002 tarihli bir kararda Yüksek İdare Mahkemesi (Conseil d'Etat), İdare Mahkemesinin kararını başvuruçunun cinsel yönelimine dayanarak değil, fakat evlat edinilecek çocuğun ihtiyaç ve menfaatlerine dayandığını belirterek temyiz talebini reddetmiştir.

KABULEDİLEBİLİRLİK KRİTERLERİ--bireysel başvurunun açıkça temelsiz olması--ayrımcılık yasağı--uygulanabilirlik--aile yaşamına saygı hakkı--Mahkeme, Fransız hukukunun ve Sözleşme'nin 8. maddesinin ne aile kurma hakkını ne de evlat edinme hakkını güvenceye aldığını hatırlatmakla birlikte, 8. madde bağlamındaki "aile yaşamı" kavramının çok sayıda hakkı kapsayan geniş bir kavram olduğunu belirtmiştir. Başvurucunun eşcinsel olması nedeniyle ayrımcılık yapıldığına ilişkin şikayet bakımından Mahkeme, 14. maddenin bağımsız bir varlığı olmadığını da hatırlatmıştır. 14. maddenin uygulanması mutlaka 8. maddenin ihlal edildiğini varsaymayı gerektirmez. Olaydaki olguların bu maddenin kapsamı içerisinde yer alması yeterlidir. Fransız mevzuatı bekar kimselere evlat edinme izni için başvuru hakkını açıkça tanıdığı için, bu olaydaki durum da buna uygundur. Buna göre Mahkeme, böyle bir hakkı tanımada 8. maddedeki yükümlülüklerinin daha ötesine gitmiş olan Devletin, iş bunu uygulamaya geldiğinde ayrımcı tedbirler alamayacağına işaret etmiştir. Başvurucu, iç hukuktaki hakkını kullanırken 14. maddenin kapsadığı bir kavram olan cinsel yönelimi nedeniyle ayrımcılığa uğradığını ileri sürmüştür. Bu nedenle Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesi bu olayda uygulanabilir. Bu gerekçeyle--Md 35(3): şikâyetin kabul edilebilir olduğuna

AYRIMCILIK YASAĞI--aile yaşamına saygı hakkı konusunda ayrımcılık--cinsel yönelimler nedeniyle farklı muamele--eşcinselin evlat edinmemesi--Mahkeme, başvurunun itirazlarını dinleyen yerel idari makamlar ve sonra da mahkemelerin iki temel gerekçeyle başvurunun evlat edinme izni talebini reddetmiş olduklarına dikkat çekmiştir: başvurunun hanesinde bir baba figürünün (referent) bulunmaması ve başvurunun partnerinin tavrı. Mahkeme, yerel makamların hanede bir baba figürünün bulunmamasına ilişkin gerekçeleri konusunda, bu durumun tek başına mutlaka bir sorun teşkil etmediği kanaatindedir. Bununla birlikte, mevcut olayda başvuru bir çift tarafından değil de evli olmayan bir kimse tarafından yapıldığı için, böyle bir gerekçenin esasının sorgulanmasına müsaade edilebilir. Mahkeme'ye göre bu gerekçe, keyfi bir redde yol açmış olabilir ve başvurunun talebini eşcinsel olması nedeniyle reddetmesine bahane oluşturmuş

olabilir. Hükümet, yerel düzeyde bu gerekçenin kullanımının ayrımcılığa yol açmadığını kanıtlayamamıştır. Mahkeme, başvurunun partnerinin tavrına ilişkin gerekçe konusunda ise, bunun ilgisiz ya da uygunsuz olmadığını tespit etmiştir. Mahkeme'ye göre, bilhassa hanede bir değil ama iki yetişkinin yaşadığı durumlarda, yetkililerin, bir çocuğun bir aileye verilmesinden önce bütün koruyucuların mevcut olduğunu güvenceye almak istemelerinin haklı gerekçeleri vardır. Mahkeme'ye göre, bu gerekçenin başvurunun cinsel yönelimiyle ilgisi bulunmamaktadır; bu daha ziyade de facto bir ilişkinin ve bunun çocuk üzerindeki etkilerinin basit bir analizine dayanmaktadır. Dolayısıyla bu gerekçe bakımından başvurunun ayrımcılığa uğradığı söylenemez. Bununla birlikte bu iki temel gerekçe başvurunun durumunun genel değerlendirmesinin bir kısmını teşkil etmişlerdir. Bu yüzden de Mahkeme, bunların alternatif olarak değil, fakat birlikte dikkate alınmaları gerektiği düşüncesindedir. Dolayısıyla bu gerekçelerden birinin haksızlığı, bütün karar üzerinde etkili olur. İdari süreç bakımından Mahkeme, konsey başkanının kararını sadece ya da temel olarak ikinci gerekçeye dayandırmadığını, fakat tüm faktörleri yani her iki gerekçeyi de içerdiğini gözlemlemiştir. Yargısal süreç bakımından ise Mahkeme, idare mahkemelerinin başvurunun cinsel yönelimine dikkat edilmişse de bunun kararın temelini oluşturmadığına ve bu açıdan düşmanca bir yaklaşım taşınmadığına hükmetmiş olduklarını kaydetmiştir. Bununla birlikte Mahkeme'ye göre, yerel makamların kararlarında başvurunun eşcinselliğinin bu ölçüde önemsenmiş olması anlamlıdır. Başvurunun yaşam tarzına ilişkin görüşlerin yanı sıra, yerel makamların tümü konsey başkanının kararını uygun bulmuşlardır. Mahkeme, konsey başkanının kararını dayandırdığı kurul üyelerinin görüşlerini söz konusu iki gerekçeye dayandırdıklarına işaret etmiştir. Bazı görüşlerdeki ifade biçimlerinin gerçekten de başvurunun eşcinselliğinin belirleyici bir faktör olduğunu ortaya koyduğunu gözlemlemiştir. Mahkeme, başvurunun evlat edinme izni talebinin reddedilmesinde evli olmayan bir kimse olarak kendisinin medeni haline dayanıldığını, oysa yasa uyarınca bekarların da evlat edinme hakkının açıkça tanındığını gözlemlemiştir. "Baba figürü"nü yokluğuna sistematik olarak referans verilmesine ilişkin olarak ise Mahkeme, bunun arzu edilebilirliğini değil, ama yerel makamlarca bekar bir kimsenin evlat edinmesi bağlamında bu konuya bahsedilen

önemi sorgulamıştır. Bu faktörün göz önünde bulundurulmasının haklı sebeplerinin bulunması Mahkeme'nin mevcut olayın şartları içerisinde bu noktaya çok fazla atıfta bulunulduğunu göz ardı etmesine yol açmamalıdır. Bu doğrultuda başvurunun eşcinsel oluşunun, kendisi hakkında yapılan yorumların merkezinde yer alması ve yargısal ve idari süreçlerin her aşamasında da mevcudiyetini koruması kaçınılmaz sonuçtur. Mahkeme, başvurunun eşcinselliğine yapılan referansın açık değilse bile zımni olduğu kanısına varmıştır. Dolayısıyla başvuru farklı muameleden dolayı mağdur olmuştur. Bu aşamada farklı muamelenin meşru bir amacının olup olmadığı değerlendirilmesi gerekir. Mahkeme'ye göre, bu tür bir farklı muamelenin nedenleri sadece başvurunun eşcinsel olmasına ilişkin ise, bu sözleşme uyarınca bir ayrımcılık oluşturur. Mahkeme, Fransız hukukunun evli olmayan bireylerin de evlat edinmesine izin vermek suretiyle evli olmayan eşcinsellere de tartışma götürmeyecek bir biçimde evlat edinebilme imkanını verdiğini kaydetmiştir. İç hukuktaki yasal hükümler karşısında, Hükümetin gösterdiği nedenleri, başvurunun talebini reddetmeyi haklı kılacak ölçüde ikna edici ve önemli bulmamıştır. Son olarak da Mahkeme, söz konusu yasal hükümlerin, diğer cinsiyetten bir referansın gerekliliği konusunda sessiz kaldıklarını kaydetmiştir. Üstelik başvuru, Yüksek İdare Mahkemesinin kararında "çocuk bakımı için tartışma götürmeyecek kişisel niteliklere ve yeteneğe sahip" biri olarak sunulmuştur ki bu da ilgili uluslararası belgelerde yer alan çocuğun üstün yararı bakımından gerekli olan şeydir. Dolayısıyla Mahkeme, yerel makamların cinsel yönelim bakımından farklı muamelede buldukları kanısına varmıştır. Bu gerekçeyle--Md 14 > Md 8: ihlaline

ADİL KARŞILIK-- manevi zarar için 10,000 Euro ile ücret ve masraflar için 14,528 Euro--Md 41: ödenmesine

(Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, “Eşcinselin Evlat Edinememesi” Konulu,009125 Karar Sıra No’lu, 22.01.2008 Karar Tarihli, 43546/02 Başvuru No’lu, Davalı Devletin Fransa Olduğu Karar)(Karar, <http://ihami.anadolu.edu.tr> adresinden alınmıştır)

SONUÇ

Evlât edinme, soybağının kurulması yollarından birisidir. Bunun yanında evlilik, tanıma ve babalık hükmü gibi yollarıda soybağı ilişkisi kurulabilmektedir. Evlât edinmenin diğerlerinden farkı; kurulan soybağının kan bağına değil, mahkeme kararına dayanması ve yapay soy bağı olmasıdır. Eski zamanlardan beri, çeşitli hukuk sistemlerince kabul olunmuş ve özel düzenlemelere tâbi tutulmuş evlât edinme müessesesi, Türk Hukukuna ilk olarak, 743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu ile girmiştir. Bu müessese, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile yeniden düzenlenmiştir.

Evlât edinme sonucunda, evlât edinen ile evlâtlık arasında kendiliginden bir soybağı ilişkisi meydana gelir. Fakat bu soybağı, kan bağına dayanmadığı için, hısımlık sadece evlât edinen ile evlâtlık arasında doğar. Bu sebeple, evlâtlık kendisini evlât edinmiş olan kimsenin kan hısımlarıyla hısım olmaz.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'ndaki evlât edinmeyle ilgili düzenlemeler, 743 sayılı Türk Medenî Kanunu'ndaki düzenlemelere oranla çok daha ayrıntılı ve kapsamlıdır. Tek başına ve birlikte evlât edinme gibi 743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu'nda yer almayan bir ayırım yapılmıştır. Evlât edinme kurumunun bu biçimde düzenlenmesi, adı geçen kurumun çocuğun menfaatlerinin korunması bakımından taşıdığı öneme uygundur. Ayrıca kanunun tümünde gözlenen terim değişiklikleri ve dilde arılaşma söz konusudur. Evlât edinme ayırımında şekli şartlarla ilgili değişikliklerde yapılmıştır. Noterde resmi senetle evlâtlık sözleşmesi yapılması ile evlât edinme işleminin tamamlanacağına dair hüküm kaldırılmıştır.

Günümüzde uygulanan evlât edinme müessesesinin, kimsesiz çocukları aile ortamında anne baba sevgisiyle yetiştirmek ve çocuk sahibi olamayan ailelerin bu ihtiyacını gidermek gibi iki önemli gayesi vardır. Zaten evlât edinme ile ilgili şartlara bakıldığında tamamen himayeye muhtaç çocukların korunması ve aile ortamında en güzel şekilde yetiştirilmesine yönelik olduğu görülür.

Kanun öncelikle uluslararası düzenlemelere uygun olarak evlât edinmenin amacını; bakıma ve korunmaya muhtaç küçüklerin korunması ve bir aile ortamına kavuşması olarak belirlemiş, evlât edinmeye ilişkin kurallarda “evlâtlığın yararı” prensibinden hareket etmiştir. Nitekim küçüğün evlât edinilebilmesi için, evlât edinmenin küçüğün yararına olmasını aramış ve bu şartın olmazsa olmaz bir şart olduğunu belirterek amacını ön plana çıkarmıştır.

Türk Medeni Kanunu, evlat edinmenin koşulları bakımından evlat edinenin küçük veya ergin olmasına göre farklılıklar düzenlemiştir. Asıl olanın küçüklerin evlat edinilmesi olduğunu, erginlerin evlat edinilmesinin ise istisnai nitelikte olduğunu düzenlemiştir. Zira evlat edinme esas itibariyle korunmaya muhtaç küçük çocuklar yararına benimsenmiş bir kurumdur. Bu nedenle ergin ve kısıtlıların evlât edinilmesinin daha zor koşullara bağladığı görülmektedir.

Kan bağına benzer soybağı yaratılması düşüncesinden hareketle küçüklerin evlât edinilebilmesi için aranılan ilk şart, evlât edinen tarafından bir yıl süreyle bakılıp eğitilmesidir. Yine bu düşünce ile evlât edinen ile evlât edinilen arasında en az on sekiz yaş fark bulunması ve evlât edinenin otuz yaşını doldurmuş olması gerekmektedir. Kanunda evlât edinen ile evlât edinilen arasında asgari yaş sınırının yanı sıra azami bir yaş sınırı öngörülmemiştir. Türk Medeni Kanununda evlât edinen ve evlâtlık arasında azami bir yaş sınırı öngörülmemiş olmakla birlikte Evlât Edinme Yönergesi’ nin 13/1-c maddesinde evlât edinilecek çocuk ile evlât edinen arasında en fazla kırk yaş olması gerektiği belirtilmiştir. Kanunda Azami yaş sınırını içeren bir düzenleme yapılması doğal soybağı ilişkisinin sağlanması bakımından yerinde olacaktır. Zira eğer aralarında aşırı derecede bir yaş farkı olursa gerçek anne baba ilişkisinden ziyade dede-torun ilişkisine benzer bir ilişki olacaktır.

Evlât edinme ile tam bir aile ortamı yaratılabilmesi için eşlerin birlikte evlât edinebilecekleri öngörülmüştür. Birlikte evlât edinebilmek içinde eşlerin beş yıldan beri evli olmaları ya da otuz yaşını doldurmuş olmaları seçenekli şartlar olarak aranmıştır. Birlikte evlât edinmenin mümkün olmaması ile eşin diğer eşin çocuğunu evlât edinmesi halinde ise evli kişilerin tek başına evlât edinmelerine izin verilmiştir.

Diğer eşin mevcut çocuğunun evlât edinilebilmesi için, iki yıldan beri evli olma ya da evlât edinmek isteyen eşin otuz yaşını doldurmuş olması şartlarından birinin gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. Ayrıca evlat edinecek kişileri isterlerse aynı anda ya da değişik zamanlarda birden fazla çocuğu evlat edinebilirler. Fakat evli olmayan kişiler birlikte evlat edinemezler.

Küçüklerin evlat edinilmesinde ayırt etme gücüne sahip küçüğün rızasının yanında anne ve babanın da rızası aranmıştır. Fakat ana ve babanın kim olduğu veya uzun süreden beri nerede oturduğu bilinmiyorsa ya da ana veya baba ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun bulunuyorsa veyahut da ana vava küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmiyorsa mahkeme onların rızasını aramaktan vazgeçebilir.

Ayrıca evlat edinmenin her halde evlat edinilecek küçüğün yararına uygun olması gerekmektedir. Bunun tespiti içinde kanun hakime kapsamlı şekilde araştırma yükümlülüğü getirmiştir. Hakimin bunun tespiti yaparken tarafların kişiliği, sağlığı karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin eğitime yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler gibi konuların açığa kavuşturulması ve varsa evlat edinenin aslsoyunun dinlenmesi ve gerektiğinde uzmanların görüşlerinin alınması gibi ilkeleri göz önünde tutmalıdır.

Kanun, evlât edinme ilişkisi kurulduktan sonra ana ve babaya ait hak ve yükümlülükler ile velayet hakkının evlât edinenlere geçeceğini kabul etmiş, ancak evlât edinilenin asıl ailesi ile bağlarını koparmayıp, bu kapsamda miras hakkını da koruyarak kan bağına benzer bir soybağı yaratmaya çalışmıştır.

Evlât edinme ilişkisi, evlât edinenin oturma yeri, birlikte evlât edinmede ise eşlerden birinin oturma yeri Aile Mahkemesi'nin vereceği karar ile kurulabilmektedir. Buna göre ilişkinin kurulabilmesi mahkemenin bu yönde bir karar vermiş olmasına bağlıdır.

Evlât edinme kararı ile evlât edinilen kisinin sahsî hâline ilişkin bazı yeni sonuçlar ortaya çıkar. Evlâtlığın vatandaşlığı, adı-soyadı, yerleşim yeri, ana-baba adı

ve hısımlığı gibi daha çok kişinin kimliğini ortaya koyan unsurlarda değişiklik meydana gelir

KAYNAKÇA

Akbulut, S.K. (2011). Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Aracılığıyla Evlat Edinme ve Koruyucu Aile Kurumu, Yüksek Lisans Tezi, Ankara

Akıntürk, T. ve Karaman D.A. (2013). Türk Medeni Hukuku, Cilt II (Aile Hukuku), İstanbul.

Akipek, J. ve Akıntürk, T. (2002). Türk Medeni Kanunu, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, C.I, İstanbul

Akyüz, E. (1995). “Evlat Edinmeye İlişkin Uluslararası Sözleşmeler, Çağdaş Hukuk Sistemleri ve Türk Medeni Kanunu”, Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu’na Armağan, Ankara

Alangoya, Y., Yıldırım, K. ve Yıldırım, N.D. (2005). Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul

Antalya, O.G. (2009). Miras Hukuku, İstanbul

Arat, T. (1977). “Evlat Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-işlevsel Açından Bakış”, Prof. Dr. Osman F. Berki’ye Armağan, Ankara

Arpacı, A. (2002). Gerekçeli Açıklamalı Yeni Türk Medeni Kanunu, 2. Bası, İstanbul

Ataay, M.A. (1957), Medeni Hukukta Evlat Edinme, 1. Fasikül, İstanbul

Ataay, M.A. (1973), Eşinin Evlat Edinmesine Onamını Bildirmesi Gereken Eşin Ayırt Gücünden Yoksunluğu, İÜHFD, C. XXXVI, Sayı 1-4

Atalay, K., 4721 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Evlat Edinmenin Şartları, Yüksek Lisans Tezi

Ayan, N. (1995). Evlat Edinmenin Hükümsüzlüğü ve Sona Ermesi, Prof. Dr. Halil Cin’e Armağan, Konya

Aybay, A. (2000). Miras Hukuku, İstanbul

Aydoğdu, M. (2006). Evlat Edinme, İzmir-2006

Aydos, O.S. (2002). “Yeni Türk Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme”, GÜHFD., Haziran-Aralık ,C. 4, Sayı 1-2

Aytaç, M. (2003).Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi Hakkında İnceleme, AD, Ocak Sayı 14

Balkar, S. (2002). Türk Hukukunda Evlat Edinme”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, Sayı 2

Başpınar, V. (2003). “Türk Medeni Kanunu İle Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz”, A.Ü.H.F.D., cilt 52, sayı 3

Baygın, C. (2003). Evlat Edinmenin Koşulları, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt VII, Sayı.3-4, Aralık

Baygın, C. (2010). Soybağı Hukuku, İstanbul

Belen, H. (2005). Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Evlât Edinme, İstanbul

Berki, Ş. (1973). “Eski ve Yeni Hukukumuzda Miras Sistemleri Arasındaki Farklar”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 29, sayı 3-4

Berki, Ş. (1975). Miras Hukuku, Ankara

Binatlı, Y.Z. (1961).Evlat Edinmede Yaş Meselesi, AD, Sayı:11-12, Kasım-Aralık

Cansel, A. (1977). “Velayet Hakkı ve Kötüye Kullanılması Nedeniyle Kaldırılması”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C.1, Ankara

Çelikel, A. (1976). Devletler Hususi Hukukunda Nesep İlişkileri, İstanbul

Demir, S. (2004). Türk Medeni Kanunu, Aile Hukuku, Ankara

Dural, M., Ögüz, T. ve Gümüş M.A. (2008). Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul

Ferit, H., Elbir, H.K. (1960). Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, İstanbul

Feyzioğlu, F.N. (1986). Aile Hukuku, İstanbul

Gençcan, Ö.U. (2001). “Öğreti ve Uygulamada Geçersizlik Nedeniyle Evlatlık Bağının Sona Ermesi: Yokluk, Butlan ve İptal Davaları”, Adalet Dergisi, sayı 7, Nisan

Gençcan, Ö.U. (2001). “Evlat Edinmeye İzin Davaları”, AD., Sayı. 6-9

Gençcan, Ö.U. (2007). 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, 2. cilt, Genişletilmiş 2. baskı, Ankara

Göktürk, A.H. (1943). Medeni Hukuk, Aile Hukuku, Ankara

Gürkan, Ü. (1974). Evlât Edinme Ve Beslemelerin Hukuki Durumu, Türk Hukuku Ve Toplum Üzerine İncelemeler, Ankara

Işık, M. (2005). Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evlât Edinme, Ankara

İmre, Z. ve Erman, H. (1995). Miras Hukuku, İstanbul

İnan, A.N. (1968). Çocuk Hukuku, İstanbul

İnan, A.N., Ertaş, Ş. ve Albaş, H. (2004). Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku, Ankara

İpek, A.İ. (2008). Genel Boşanma Sebepleri, Ankara

Kaleli, Ş. (1979). Evlat Edinmenin Koşulları, Yargıtay Dergisi, Sayı:1

Karagülmez, A. ve Ural, S.S. (2003). Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri, Ankara

Kaya, C. (2009). Türk Hukukunda Evlat Edinme, İstanbul

Kılıçoğlu, A. (2003). Medeni Kanunumuzun Aile-Miras Ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler, Ankara

Kırkbeşoğlu, N., Soybağı Alanında Biyoetik ve Hukuk Sorunları, İstanbul-2006

Kocayusufpaşaoğlu, N. (1987). Miras Hukuku, İstanbul

Köprülü, B., Kaneti, S. (1986). Aile Hukuku, İstanbul

Köseoğlu, B. (2005). Aile Mahkemelerinin İşleyişi, Ankara

Kuru B., Arslan, R. ve Yılmaz, E. (2005). Medeni Usul Hukuku, Ankara

Nuşin, A. (1973). “Türk Medeni Kanunu Ön tasarısı ve Gerekçesinin Nesebe İlişkin Hükümleri Hakkında Görüşler”, AÜHFD, cilt 30, sayı 1-4,

Oğuzman, K. ve Dural, M. (1998). Aile Hukuku, İstanbul

Otlu, A. (2009). Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara

Özkan, H. (2004). Açıklamalı- İctihatlı Aile Hukuku Davaları ve Tatbikatı, İstanbul

Özmen, İ. (2004). Evlat Edinme Davaları, Ankara

Özmen, İ. (2007). Evlât Edinmenin Koşulları, TNBHD, 15 Ağustos

Özpınar, A. (2009). Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi (yayınlanmamış)

Öztan, B. (2007). Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara

Özüğür, A.İ. (2002). Açıklamalı-İctihatlı Velayet, Vesayet, Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku, Ankara

Ruhi, A.C. (2003). Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara

Saleh, M. (2009). Türk Hukukunda Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara

Sayıta, S.U (1996). Türk Hukukunda Çocuğun Koruyucu Aile (Kişi) Yanına Yerleştirilmesi, İstanbul

Serdar, İ. (2000). “Koruyucu Aile”, Seyfullah Edis’e Armağan, İzmir

Serozan, R. (2005). Yeni Medeni Kanun’un Çocuklara İlişkin Düzenlemesi, Ünal Tekinalp’a Armağan, Çocuk Hukuku, İstanbul

Sözlü, H. (2002). Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması, Ankara

Şahin, E. (2004). Açıklamalı İçtihatlı 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Aile Hukuku Davaları Tatbikatı, Ankara

Şakir, B. (1971). “Türk Medeni Kanununda Miras Hukukunun Esasları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 28, sayı 1-4

Şıpka, Ş. (1999). 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununu Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi, İÜHFM, C LVII, Sayı 1-2, İstanbul

Şimşek, M. (2002). Yeni Medeni Yasaya Bakış, Yargıtay Dergisi, C.28, Sayı 1-2, Ocak-Nisan

Tarakçıoğlu, İ. (1971). Türk Medeni Kanunu, Ankara

Tekinay, S.S. (1985). Türk Aile Hukuku, İstanbul

Tiryakioğlu B. (2000). Çocukların Korunmasına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler ve Türk Hukuku, Ankara

Türkeri, A. (2007). Türk Medeni Hukukunda Evlat Edinmenin Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara

Uyar, T. (2002). Türk Medeni Kanununu, Gerekçeli-İçtihatlı, Aile Hukuku, İzmir

Velidedeoğlu, H.V. (1965). Aile Hukuku, İstanbul

Yaşar, M. (2003). Türk Hukukunda Evlat Edinme İlişkisinin Kurulması, İstanbul

Yeşilöz, H. (1999). Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara

Yılman, S. (1996). Evlat Edinme Ve Evlatlığın Miras Hakkı, Prof. Dr. Şakir Berkiye Armağan, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

Zevkliler, A., Acabey, M.B. ve Gökyaylak, E. (2000). Medeni Hukuk, Ankara