

# **Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukukunda Velayet Hakkının Türk Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi**

**Gözde Dinçkal Potak**

Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsüne Hukuk Yüksek  
Lisans Tezi olarak sunulmuştur.

Doğu Akdeniz Üniversitesi  
Temmuz 2019  
Gazimağusa, Kuzey Kıbrıs

Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsü onayı

---

Prof. Dr. Ali Hakan Ulusoy  
L.E.Ö.A. Enstitüsü Müdür Vekili

Bu tezin Hukuk Yüksek Lisans derecesinin gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarım.

---

Prof. Dr. Metin Gürkanlar  
Hukuk Fakültesi Dekanı

Bu tezi okuyup değerlendirdiğimizi, tezin nitelik bakımından Hukuk Yüksek Lisans derecesinin gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarız.

---

Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano Rodoslu  
Tez Danışmanı

---

Değerlendirme Komitesi

1. Prof. Dr. Metin Gürkanlar

2. Prof. Dr. Çağlar Özel

3. Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano Rodoslu

## ÖZ

Çağdaş toplumun önemli bir unsuru olan çocuk, sağlıklı büyür ve yetenekleri doğrultusunda gelişir ise, toplum refah ve mutluluk içinde yaşar. Bu yüzden çocukların bedensel, zihinsel, duygusal, sosyal ve ahlaki gelişimlerini gerektiği gibi tamamlayabilmeleri için gerek uluslararası sözleşmelerde gerek Anayasalarda ana babaya ve devlete görev yüklenmiştir. Zaman içinde değişikliğe uğrayan velayetin günümüzde uygulanması çocuğun yararının üstün tutulması ilkesiyle bağdaştığı ölçüde değerlendirilecektir. Çocuğun doğduğu andan itibaren kişiliğin gelişiminde ortaya çıkan bu süreçte ana babanın çocuğuna karşı tutumları, sağlıklı, sosyal yaşama uyum sağlayabilen bireyler yetiştirmelerinin önemi büyüktür.

Velayet, korunmaya muhtaç çocuğu kapsadığından önemli bir kurumdur. Korunmaya muhtaç çocuğun, gelişmesi, yetiştirilmesi, bakımının sağlanması dönemlerinde ana babası ya da üçüncü kişiler tarafından karşı karşıya kaldığı güçlüklerin, ihlallerin ya da ihmallerin kontrolünün sağlanması devletin mutlak yükümlülüğüdür. İhmal veya ihlal ortaya çıktığında ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülüklerinin sınırlarının çizilmesi kanun koyucunun değerlendirmesindedir. Kanun koyucu gerektiğinde çocuğun yararının korunması amacıyla ana baba için en ağır yaptırım olan velayetin kaldırılması önlemine başvurabilecektir.

Çocukların korunması hakkında uluslararası bir sözleşme olan Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ile çocuk hakları ile çocukların korunması gerektiği esasları düzenlenmiştir. Taraf devlete de bu esaslara uyma yükümlülüğü getirilmiştir. TC ve KKTC tarafından da imzalanan bu sözleşme iç hukukta yerini almıştır.

**Anahtar kelimeler:** Velayet, Velayetin Kapsamı, Çocuğun Korunması, Velayetin Kaldırılması.

## **ABSTRACT**

Society lives in welfare and happiness if the child grows healthily and develops in line with his/her abilities who is an important element of the contemporary society. That is why under constitutions and international conventions the mother, the father and the state undertake some duties to make sure that physical mental, emotional, social and moral developments of children are properly completed. Today implementation of custody will be evaluated as long as it is in conformity with the principle of the best interests of the child. It is of great importance that since birth of child, parents have great attitudes towards their children's personality development and train individuals who can adapt to social life. Custody covers a child in need of protection and is an important institution. It is the absolute responsibility of the state to ensure that the child in need of protection, the development, upbringing and care of the child, is controlled by the difficulties, violations or negligence faced by an ancestor, father or a third party. It is in the legislator's assessment that the rights and obligations of the parents arising from custody are neglected or violated. If necessary, the legislator will be able to resort to custody, which is the most severe sanction for the father, in order to protect the child's wound. The United Nations Convention on the Rights of the child and an international convention on the protection of children, sets out the principles for the protection of children's rights and children. States parties are also obliged to comply with these principles. This agreement, which was also signed by the Turkish Republic of Northern Cyprus and the Turkey, took it is place in the domestic law.

**Keywords:** Custody, Scope of Custody, Child Protection, Custody Removal.

## TEŞEKKÜR

Çalışma sürecinde görüşleriyle ve değerlendirmesiyle her zaman özveriyle yol gösteren tez danıőmanım değerli hocam Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano Rodoslu'ya teőekkürü bir borç bilirim. Ayrıca desteğini hiç eksik etmeyen hayat arkadaşım sevgili eőim Bülent Potak'a ve sabırla ilgi bekleyen canım oğlum Kıvanç Potak'a ve kaynakları araştırma aőamasında ve sonrasında yardımını esirgemeyen sevgili kardeőim Hande Aydın' a sevgi ve teőekkürlerimle...

# İÇİNDEKİLER

ÖZ .....	iii
ABSTRACT .....	v
TEŞEKKÜR.....	vii
KISALTMALAR .....	xii
GİRİŞ .....	1
1 VELAYET KAVRAMI VE VELAYETİN KULLANILMASI.....	4
1.1 Velayet Kavramı .....	4
1.1.1 Velayetin Tanımı .....	4
1.1.2 Velayetin Hukukî Niteliği .....	8
1.1.3 Velayet ile Vesayet Arasındaki Farklar.....	13
1.2 Velayetin Kullanılması.....	17
1.2.1 Genel Olarak.....	17
1.2.2 Ana Babanın Evli Olması Halinde .....	19
1.2.3 Birlikte Yaşamaya Ara Verme ve Ayrılık Halinde .....	21
1.2.4 Boşanma Halinde.....	25
1.2.4.1 Türk Hukukunda .....	25
1.2.4.2 Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukukunda.....	34
1.2.5 Evliliğin Butlanı Halinde.....	37
1.2.6 Ana Babadan Birinin Ölümü veya Gaipliğine Karar Verilmesi Halinde.	38
1.2.7 Ana Babanın Evli Olmaması Halinde .....	40
1.3 Velayetin Kullanılmasına Hâkim Olan İlkeler .....	43
1.3.1 Çocuğun Yararı.....	43
1.3.2 Çocuğun Görüşünün Dikkate Alınması.....	45



1.4 Velayetin Sona Ermesi .....	48
1.4.1 Velayetin Kanundan Dolayı Sona Ermesi .....	48
1.4.1.1 Çocuğun Ergin Olması .....	48
1.4.1.2 Ölüm ile Sona Erme .....	49
1.4.1.3 Çocuğun Evlat Edinilmesi.....	49
1.4.1.4 Soybağının Reddi ve Evlatlık İlişkisinin Sona Ermesi .....	50
1.4.2 Velayetin Mahkeme Kararıyla Sona Ermesi .....	50
2 VELAYETİN KAPSAMI .....	51
2.1 Velayetin Çocuğun Kişi Varlığı Üzerindeki Kapsamı .....	51
2.1.1 Genel Olarak.....	51
2.1.2 Çocuk Üzerinde Egemenlik Hakkı .....	52
2.1.3 Çocuğun Adı .....	54
2.1.4 Çocuğun Yerleşim Yeri .....	58
2.1.5 Çocuğun Bakımı ve Eğitimi .....	62
2.1.5.1 Çocuğun Bakımı .....	62
2.1.5.2 Çocuğun Eğitimi .....	64
2.1.6 Çocuğun Söz Dinleme Yükümlülüğü.....	72
2.1.7 Çocuğun Temsil Edilmesi .....	75
2.1.7.1 Çocuğun Ehliyeti.....	75
2.1.7.2 Ana Babanın Temsil Yetkisini Kullanması.....	78
2.1.7.3 Ana Babanın Temsil Yetkisinin Sınırlandırıldığı Hukukî İşlemler.84	
2.1.7.3.1 Çocuk İle Ana Baba Arasında Yapılan Hukukî İşlemler .....	84
2.1.7.3.2 Çocuk İle Üçüncü Kişiler Arasında Ana Baba Yararına Yapılan Hukukî İşlemler.....	86

2.1.7.4 Ana Babanın Temsil Yetkisinin Kaldırıldığı Haller .....	87
2.1.8 Çocuğun Aileyi Temsil Etmesi.....	89
2.2 Velayetin Çocuğun Malvarlığı Üzerindeki Kapsamı.....	90
2.2.1 Velayete Sahip Ana Babanın Yönetim Hak ve Yükümlülüğü .....	90
2.2.1.1 Yönetim Şekli .....	92
2.2.1.2 Yönetim Hakkının Sona Ermesi .....	95
2.2.1.2.1 Sona Ermenin Nedenleri.....	95
2.2.1.2.2 Sona Ermenin Sonuçları .....	97
2.2.2 Çocuk Mallarının Kullanım Hakkı.....	99
2.2.3 Çocuk Mallarının Gelirlerinin Sarfı .....	103
2.2.4 Çocuğun Serbest Malları .....	106
2.2.4.1 Kazandırmalar .....	107
2.2.4.2 Saklı Pay .....	108
2.2.4.3 Meslek ve Sanat için Verilen Mal ve Kişisel Kazanç .....	109
2.2.5 Çocuğun Mallarının Korunması .....	111
2.2.5.1 Genel Önlemler .....	111
2.2.5.2 Yönetimin Ana Babadan Alınarak Kayyıma Devredilmesi.....	112
3 ÇOCUĞUN KORUNMASI AMACIYLA VELAYETE MÜDAHALE VE VELAYETİN KALDIRILMASI .....	114
3.1 Çocuğun Kişi Varlığı Bakımından Korunması .....	114
3.1.1 Çocuğun Menfaatinin ve Gelişiminin Tehlikeye Düşmesi .....	116
3.1.2 Ana Babanın Duruma Çare Bulamaması veya Yetersizlikleri .....	120
3.2 Koruma Kararının Alınmasına Başvuruda Bulunabilecek Kişiler ve Koruma Önlemlerinin Alınmasında Usul.....	121
3.3 Çocuğun Korunmasına İlişkin Hâkimin Alacağı Önlemler .....	125

3.3.1 Genel Olarak.....	125
3.3.2 Rehberlik ve Yardımda Bulunma .....	125
3.3.3 Uyarıda Bulunma.....	126
3.3.4 Emir ve Talimat Verilmesi .....	126
3.3.5 Ana ve Babanın Denetime Tabi Tutulması .....	128
3.3.6 Eğitim Kayyımı Atama .....	129
3.3.7 Çocuğun Yerleştirilmesi.....	131
3.3.8 Velayetin Kaldırılması.....	141
3.3.8.1 Genel Olarak .....	141
3.3.8.2 Velayetin Kaldırılmasının Nedenleri .....	143
3.3.8.2.1 Ana Babanın Velayet Görevini Gereği Gibi Yerine Getirememesi .....	143
3.3.8.2.2 Ana Babanın Çocuğa Yeterli İlgi Göstermemesi .....	146
3.3.8.2.3 Ana Babanın Çocuğa Karşı Yükümlülüğünü Ağır Bir Biçimde Savsaklaması .....	148
3.3.8.2.4 Velayete Sahip Ana veya Babanın Başkasıyla Evlenmesi.....	150
3.3.8.2.5 Ana Babanın Kasten İşlenen Bir Suçtan Dolayı Hapis Cezasına Mahkûm Olması .....	152
3.3.8.3 Velayetin Kaldırılmasının Sonuçları.....	153
3.3.9 Durumun Değişmesi .....	157
SONUÇ .....	161
KAYNAKLAR .....	168

## KISALTMALAR

AD	Adalet Dergisi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
aşğ.	aşağıda
AÜEHFD	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AY	Anayasa
b	bent
Bkz./bkz	Bakınız/bakınız
BMÇHS	Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
BÜHFD	Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Böl.	Bölüm
C.	Cilt
c.	cümle
ÇÜHFD	Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ÇHKİAS	Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi
ÇKK	Çocuk Koruma Kanunu
ÇY	Çocuklar Yasası
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dipn.	Dipnot
E.	Esas
ET	Erişim Tarihi
f.	fıkra

GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	Hukuk Dairesi
HHFD	Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K	Karar
KÜHFD	Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
KKTC	Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
KMVY	Küçüklerin Mahcurların Vesayeti Yasası
LHD	Legal Hukuk Dergisi
m.	madde
MÜHFD	Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜHFHAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmalar Dergisi
No	Numara
ÖMK	Önceki Medeni Kanun
RG	Resmi Gazete
s.	sayfa
S.	Sayı
t.	tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TC	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu

THD	Terazi Hukuk Dergisi
TMK	Türk Medeni Kanunu
vb.	ve benzeri
Yarg.	Yargıtay
YD	Yargıtay Dergisi
Yarg. AH	Yargıtay Aile Hukuk
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
yuk.	Yukarıda
YÜHFD	Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi

# GİRİŞ

Çocukluk kavramı, gerek uluslararası metinlerde gerek yasal mevzuatlarda yer almıştır. Çocukluk kavramını açıklayabilmek için çeşitli ölçütler kullanılmıştır. Çocukluk hem toplumsal hem de hukuksal bir kavramdır. Birinci anlamda çocukluk, çocuğun ana babayla olan soybağını ifade eder. İkinci anlamda çocukluk ise, yaş ölçütüne göre çocukluğu yetişkinlikten ayırmak amacıyla kullanılır. Türk Medeni Kanunu m. 11/I' e göre çocukluk erginlik yaşı olan on sekiz yaşın doldurulmasıyla sona erer. Bunun dışında evlenmeyle, mahkeme kararıyla, erginliğin kazanılması hallerinde de çocukluğun sona erdiği kabul edilmektedir. KKTC Hukukunda, Fası 352 Çocuklar Yasası ile Fası 277 Küçüklerin ve Mahcurların Vesayeti Yasası'nda on sekiz yaşını doldurmamış kişiler çocuk olarak ifade edilmiştir (ÇY m. 2, KMYV m. 2). Ayrıca, KMYV m. 2'de on sekiz yaşını doldurmamış evli bir kadının küçük sayılmayacağı, ergin kişi sayılacağı ifade edilmiştir<sup>1</sup>.

Aile toplumun temelini oluşturan en kutsal kurumlardan biridir. TC Anayasa m. 41'de ailenin Türk toplumunu temelini oluşturduğu hüküm altına alınmış ve devlete, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ana ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ve uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak, teşkilat kurmak ödevi verilmiştir. KKTC Anayasa m. 35'de de benzer bir hükümle ailenin önemi vurgulanmıştır. Evlilik birliğinin kurulması ile ana baba ve çocuktan oluşan geniş anlamda aile meydana gelmektedir. Çocuğun toplumsallaşma süreci ailede başlar. Velayet aile içinde ortaya çıkan bir kavramdır.

---

<sup>1</sup>Fası 277 Küçükler ile Mahcurların Vesayet Altına Alınmalarını Öngören Yasa, Fası 352 Çocuklar Yasası <http://www.mahkemeler.net> (ET:27.10.2018).

Modern Hukukun etkilendiği Roma Hukukuna baktığımızda aile babası hâkimiyetine (patria potestas) dayanır. Hâkimiyet, aile reisi olan sadece babaya aittir. Patria potestas, aile babasına, hem aile bireylerinin kişilikleri hem de malvarlığı üzerinde egemenlik yetkisi vermekteydi. Roma'nın patriyarkal ailesi, ailenin başında nüfuzlu ve kudretli bir reisin hâkimiyeti altında yaşayan devlet gibidir. Roma Hukukunda “ Patria potestas” adını alan velayet kurumu tam anlamıyla bir kudret olarak ev dâhilinde yaşayan reisin hâkimiyetini ifade ederdi. Reisin velayetine sadece çocuklar dâhil değil, anaları da dâhildi. Roma Hukukunda ana babanın velayeti eşit ve birlikte kullanmaları tanınmamıştı. Velayet, babanın hayatı boyunca devam ederdi ve babanın çocuklar üzerinde sınırsız yetkisi vardı.

Velayet önceki dönemlerde ana babanın çocuk üzerinde hâkimiyeti olarak görülürken, günümüzde modern toplum yapısında velayet kavramı önemli değişikliğe uğramış, ana babanın çocuklarına karşı hak ve yükümlülükleri olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Çocuk ergin olup bağımsız kişilik kazanıncaya kadar ana babanın velayeti altındadır. Velayet, ana babaya hak ve yükümlülükler veren çift yönlü bir kurumdur. Ana baba ve çocuk arasındaki ilişkide her iki tarafta eşit hak süjesi olarak değerlendirilir. Ana babanın çocuğa karşı yükümlülükleri olduğu kadar çocuğun da ana babasına karşı yükümlülüğü vardır. Ana baba velayeti kullanırken çocuğun yararını göz önünde bulundurmak zorundadır. Çocuk hukukunun en temel ilkesi çocuğun yararının korunmasıdır. Uluslararası sözleşmelerde, Yargıtay kararlarında, yasal mevzuatta çocuğun yararının temel alınması gerektiği önemle üzerinde durulan konudur. Ana babanın çocuğun görüşlerini dikkate alması gerektiği çocuğun da ana babasının sözünü dinleme yükümlülüğünün bulunduğunu ifade edebiliriz.

Toplumda önemli bir yere sahip olan çocuk, sadece ana babanın koruması altına bırakılmamış, ana babanın çocuğu korumada yetersiz kaldığı durumlarda çocuğun



güvenliğinin sağlanması amaçlanmıştır. Velayet düzenlemesi yapılırken ana babaya verilen hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda çocuğun korunması amacıyla çeşitli önlemler alınmıştır. Türk Medeni Kanununda çocuğun korunması için hâkimin başvurabileceği önlemler düzenlenmiştir. Ayrıca Çocuk Koruma Kanunu m. 5'te çocuğun kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik koruyucu ve destekleyici olarak danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma gibi konularda tedbirler düzenlenmiştir.

Çalışmanın birinci bölümünde, velayet kavramı ve velayetin kullanılması Türk Hukuku ile KKTC Hukuku karşılaştırılarak incelenmiştir. Ayrıca ana babanın evli olması, birlikte yaşamaya ara verme ve ayrılık halinde, boşanma halinde, evliliğin butlanı halinde, ana babadan birinin ölümü veya gaipliğine karar verilmesi halinde, ana babanın evli olmaması halinde velayetin ne şekilde kullanılacağına ilişkin Türk Hukukunda ve KKTC Hukukunda yer alan düzenlemeleri de belirterek değerlendirilmiştir. Bunların yanı sıra velayetin kullanılmasına hâkim olan ilkelere çocuğun yararı ilkesi ve çocuğun görüşünün dikkate alınması ilkesi açıklanmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde velayetin kapsamı geniş bir şekilde ele alınmıştır. Bu bölüm velayetin çocuğun kişi varlığı üzerindeki kapsamı ve malvarlığı üzerindeki kapsamı olarak iki ana başlığa ayrılarak incelenmiştir.

Çalışmanın son bölümünde ise, çocuğun korunması kapsamında çocuğun menfaatinin, gelişiminin tehlikeye düşmesi ve bu duruma ana babanın çare bulamaması, yetersizlikleri veya ihmalleri bunun sonucunda ne tür koruma önlemlerinin alınması gerektiği uluslararası metinler ve mevzuatlar çerçevesinde uygunluk ölçüsüne göre Türk Hukuku ile KKTC Hukuku karşılaştırılarak değerlendirilmiştir.

## Bölüm 1

# VELAYET KAVRAMI VE VELAYETİN KULLANILMASI

### 1.1 Velayet Kavramı

#### 1.1.1 Velayetin Tanımı

Velayet kavramı, Arapça wly (walāya, vely)<sup>2</sup> kökünden gelen bir kelime olup; velilik, otorite, yetke<sup>3</sup> anlamlarıyla birlikte, yakın olma, koruma ve kollama, bir sorumluluk üstlenme, göz kulak olma, bir işin başında durma, valilik, evlialık<sup>4</sup> anlamlarına gelmektedir. Ayrıca velayet kavramı, sevmek, yardım ve idare etmek, sahip çıkmak olarak ifade edilebilir<sup>5</sup>. Hukukî kavram olarak velayet; bir başkasına sözünü geçirme, onun üzerinde egemenlik ve otorite kurma yetkisi olarak tanımlanabilir<sup>6</sup>.

Velayet, ana babanın evlilik birliği içinde doğan çocuğu ile kurulan soybağı ilişkisini ifade eder. Ancak çocuk, evlilik dışı ilişki sonucu doğmuş ise velayet anaya ait olur. Ana küçük, kısıtlı veya ölmüş ya da velayet kendisinden alınmışsa hâkim, çocuğun menfaati gerektiriyorsa velayeti babaya verebilir (TMK m. 337/II).

---

<sup>2</sup> Karaca, Hilal: Velayetin Kapsamı ve Hükümleri 1. Baskı Ankara 2015, s. 21; Yüksel Reyhani, Sera: Velayet Hakkının Anayasal Sınırları, 1.Baskı, 2016, s. 18-19; Usta, Sevgi: Velayet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2016, s.29.

<sup>3</sup> <http://www.tdk.gov.tr> (ET:15.10.2018); Hatemi Hüseyin/Oğuztürk Kalkan, Burcu: Aile Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2018, s.180.

<sup>4</sup> <http://www.etimolojiturkce.com/kelime/velayet> (ET: 15.10.2018); Karaca, s. 21; Yüksel Reyhani, s.18-19.

<sup>5</sup> Baktır Çetiner, Selma: Velayet Hukuku, Ankara 2000, s. 28; Usta, s. 1; Çelik, Cemil :“Velayetin Kaldırılması”, AÜHFD 2004, C. 54, S. 1, s. 255- 309, 255; Yüksel Reyhani, s. 19.

<sup>6</sup> Çetiner, Selma: “Velayet Müessesinin Tarihi Gelişimi ve Hukuki Niteliği” DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı 2017, s. 25-46, 32.

Doktrindeki hâkim görüşe göre, velayet hakkı anayasal düzene dayanmaktadır<sup>7</sup>. Hatemi/Serozan velayetin, “*ana babanın anayasal ağırlıklı bir hakkı*” olduğunu, velayete dayanarak, yabancıların çocukla ilişki kurmalarını veya çocuğu alıkoymalarını yasaklayıp engelleyebileceğini bunu çocuğun menfaatini ön planda tutarak korumak için öngörüldüğünü ifade etmiştir.

Velayet hakkına ilişkin bir tanım ne TC Anayasasında ne de KKTC Anayasasında yer almaktadır.

TC AY m. 41’de Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları<sup>8</sup> kenar başlığıyla “*Aile Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe<sup>9</sup> dayanır*”. TC AY’ sının m. 41’de çocuğun menfaatinin korunması için devlet ana babaya haklar ve görevler vermektedir.

KKTC Anayasasında<sup>10</sup>, TC Anayasasına benzer bir düzenleme yer almıştır. KKTC Anayasasınının 35. maddesinde Ailenin Korunması başlığı altında “*aile toplumun temelidir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, ailenin, ananın ve çocuğun korunması için gerekli önlemleri alır*”. Dolayısıyla, KKTC Hukukunda da velayetin Anayasal dayanağı olduğu ifade edilebilir.

Türk Hukukunda velayet, TMK 335-351 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu hükümlerde velayetin tanımı yapılmamıştır<sup>11</sup>. TMK m. 335’e göre,

---

<sup>7</sup> Usta, s.1; Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona: Aile Hukuku, İstanbul 1993, s. 342; Serozan, Rona: Çocuk Hukuku, Genişletilmiş İkinci Bası’dan Tıpkı Bası İstanbul 2017, s. 251, No. 101; Hatemi / Oğuztürk Kalkan, s. 181; Yüksel Reyhani, s.21. Çetiner ise, velayet hakkının anayasaya dayalı temel haklardan sayılmadığını ifade etmektedir. Bkz. Baktır Çetiner, Velayet s. 30; Çetiner, makale, s.40.

<sup>8</sup> Bu maddenin kenar başlığı “*I. Ailenin Korunması*” iken 07.05.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 4. maddesinde metne işlendiği şekilde değiştirilmiştir. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709> (ET: 22.11.2018).

<sup>9</sup> 03.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanunun 17. maddesiyle bu fıkranın sonuna “*ve eşler arasında eşitliğe dayanır*” ibaresi eklenmiştir. Ayrıca, (Ek fıkra 12.09.2010 5982/4md.) Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709>(ET: 22.11.2018).

<sup>10</sup> <http://www.mahkemeler.net> (ET: 16.10.2018).

<sup>11</sup> Kaynak İsviçre Medeni Kanunu’nda da velayet kavramı tanımlanmamıştır. İmamoğlu, S. Hülya: “Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme ve Velayete Hâkim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi”, AÜHF C. 54, S.1, s.165-190, 165 Ankara 2005, (Tedip Hakkı) .

*“Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velayet ana ve babasından alınamaz”.*

*“Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babasının velayeti altında kalırlar”.*

Türk hukuk doktrininde velayete ilişkin farklı tanımlamalar yapılmıştır. Akıntürk/Ateş’e göre velayet, *“küçüklerin ve bazen de kısıtlı ergin çocukların gerek şahıslarına (kendilerine), gerek mallarına özen gösterme ve onları temsil etme konusunda kanunun ana ve babaya yüklediği yükümlülükler ile bu yükümlülüklerin iyi bir şekilde yerine getirilmesini sağlamak üzere onlara tanıdığı hakların tümü”*<sup>12</sup> olarak tanımlarken; Öztan’a göre velayet, *“küçük veya istisnai olarak haklarında kısıtlılık kararı alınmış çocuklar hakkında gerekli kararları almaları için, kanun koyucunun ana babaya tanıdığı bir yükümlülük, bir yetki”*<sup>13</sup>.

Akyüz velayeti; *“küçüklerin, bazı durumlarda da ergin kısıtlı çocukların kişiliğine, mallarına özen göstermek ve onu temsil etmek konusunda ana babaya yüklenen görevlerle, bunların çocuğun yararına uygun biçimde yerine getirilmesini sağlayan yetkileri içeren ve yalnızca çocuğun korunması amacını güden bir kurum”* olarak tanımlarken, Serozan’a göre velayet, *“ana ve(ya) babanın korunmayı gereksinen küçük ya da kısıtlı, evlilik içinde ya da dışında doğmuş çocuklarının bakımına, gereksinimlerinin karşılanmasına, çıkarlarının korunmasına, onların mallarının yönetilip kullanılmasına, değerlendirilmesine ve çocukların temsiline ilişkin hakların ve yükümlülüklerin toplamı”* olarak ifade etmiştir<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Akıntürk, Turgut /Ateş, Derya: Aile Hukuku, 20. Bası, Ankara 2017, s. 406.

<sup>13</sup> Öztan, Bilge: Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015, s. 1074.

<sup>14</sup> Akyüz, Emine: Çocuk Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 219.

Baygın'a göre velayet, *"kural olarak küçüklerin, istisnai hallerde kısıtlıların bakım ve korunmalarının sağlanması için, onların şahısları ve malları üzerinde ana babanın sahip oldukları yükümlülük ve hakların tümüdür"*<sup>15</sup>.

Dural/Öğüz/Gümüş velayet hakkını, *"ana babanın, kural olarak küçüklerin, istisnai olarak da kısıtlıların bakım ve korunmalarının sağlanması amacıyla, onların kişi ve malları üzerinde sahip oldukları görev, yetki ve hakların bütünü"* şeklinde ifade etmişlerdir<sup>16</sup>.

İmamoğlu ise, *"ana babanın prensipte ergin olmayan çocuklarıyla ilgili olarak kanunen gerekli kararları alma yetkisi"* olarak tanımlamıştır<sup>17</sup>.

Çelik de velayeti, *"küçüklerin, bazı durumlarda da ergin kısıtlı çocukların kişiliklerinin ve mallarının korunmasıyla, onların temsili konusunda ana babanın sahip oldukları hak ve yükümlülüklerin tümü"* olarak tanımlamıştır<sup>18</sup>.

Doktrinde yazarların görüşleri ışığında velayet, kural olarak ergin olmayan küçüklerin belli bir olgunluğa erişip, ergin oluncaya ve bağımsız kişiliklerini kazanıncaya kadar, istisnai olarak da kısıtlanmış olan ergin çocukların üzerinde kanundan dolayı ana babanın karar alma yetkisi, yükümlülüğü olarak ifade edildiği gibi, aynı zamanda ana babaya tanınmış bir hakkı da içerir. Ana ve babanın çocukla ilgili karar alma yetkisi, öncelikli bir yetki olarak devlet, üçüncü kişiler ve çocuklar karşısında geçerlidir<sup>19</sup>.

Velayet, küçüklerin ve bazı durumlarda kısıtlı ergin çocukların hem kişiliklerinin hem de mal varlıklarının ana ve babaya bir yükümlülük getirerek

---

<sup>15</sup> Baygın, Cem: Soybağı Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 259.

<sup>16</sup> Dural, Mustafa/Öğüz Tufan/Gümüş, Alper Mustafa: Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2018, s. 351.

<sup>17</sup> İmamoğlu, Tedip Hakkı, s.166.

<sup>18</sup> Çelik, s.256.

<sup>19</sup> İmamoğlu, Tedip Hakkı, s.166; Yüksel Reyhani, s. 19.

korunması ve bunlar üzerinde hak sahibi olmaları onların temsil edilmesi anlamına gelmektedir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmede de velayetin tanımı yapılmamıştır; ancak sözleşmenin 5. maddesinde ana babanın yükümlülük, hak ve ödevlerinin kapsamı düzenlenmiştir. BMÇHS, KKTC’de 6/1996 Sayılı yasa ile uygun bulunmuştur<sup>20</sup>.

### 1.1.2 Velayetin Hukukî Niteliği

Velayet, çocuğun tam ve sağ olarak doğumuyla ana ve babanın kendi kişiliklerinden doğan bir hak olmayıp, çocuğun yararını ön planda tutan “yüküm-hak” tır<sup>21</sup>. Velayet, hem hak, hem de yükümlülüktür. Velayet sahibi ana baba, çocuklarının ergin olmasıyla, bağımsız kişilik kazanıncaya kadar gelişmesini sağlayarak, onları koruyup kollayacak, çocukların fiziksel, zihinsel, ahlaki ve psikolojik gelişimine özen göstererek, ihtiyaçlarını ekonomik güçleri yettiği ölçüde sağlamakla yükümlüdür.

Velayetin çift yönlü olması ana babaya bağlanacak hak ve yükümlülükler bütünü oluşturmaktadır<sup>22</sup>. Hak ve yükümlülük özelliği iç içe geçmiştir<sup>23</sup>. Doktrinde ve Yargıtay kararlarında<sup>24</sup> da velayetin çift yönlü olduğu hem hak hem de yükümlülük içeriği taşıdığı ortaya konulmaktadır<sup>25</sup>. Berki, velayet başkasına devredilemediğinden; ana babanın velayeti kullanırken çocuğa vasi tayin edilmesini istemeleri ve velayetin

---

<sup>20</sup> KKTC Cumhuriyet Meclisi’nin 12 Mart 1996 birleşiminde kabul olunan “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme (Onay) Yasası” Anayasa’nın 94 (1) maddesi gereğince, KKTC Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak RG’de yayımlanmak suretiyle ilan olunur. Bu yasa 6/1996 Sayılı Yasa diye anılır. BMÇHS, TC Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilmiştir.

<sup>21</sup> Öztan, s.1081; Öztan, Bilge/Öztan Fırat : “Boşanmada Velayetin Tevdi”, ÇÜHFD, C.1, S.2, Ekim 2016, s. 473-495, s. 475 <https://jurix.com.tr/article/5500> (ET: 22.10.2018); Yüksel Reyhani, s.20.

<sup>22</sup> Karaca, s. 23; Ruhi, Canan/ Ruhi, Cemal Ahmet: Velayet Hukuku, Ankara 2017, s. 23,24; Çelik, s. 256; Usta, s. 25.

<sup>23</sup> Çelik, s. 256; Hatemi/Serozan, s.341; Serdar, İlknur : “Birlikte Velayet”, DEÜHFD, C. 10, S. 1, 2008 s.165.

<sup>24</sup> Yarg.2. HD. 14.02.2017t. E. 2016/11109, K. 2017/1492 “... Ana ve babanın çocukların kişiliklerine ilişkin hak ve ödevleri; özellikle çocukları şahıslarına, bakmak onları görüp gözetmek, geçimlerini sağlamak, yetiştirilmelerini ve eğitilmelerini gerçekleştirmektir. Bu bağlamda sağlayacağı eğitim ile istenilen ölçüde dürüst, kötü alışkanlıklardan uzak, iyi ahlak sahibi, çalışkan ve bilgili bir insan olarak yetiştirmek hak ve yükümlülüğü bulunmaktadır...”. Bkz. Ruhi/ Ruhi, s. 23,24.

<sup>25</sup> Serdar, s. 162; Yüksel Reyhani, s. 22.

külfetinden kurtulmaları mümkün olmadığından, velayetin hukukî niteliğinin hak olmayıp sadece görev olduğunu ileri sürmektedir<sup>26</sup>.

Velayet mutlak haklardandır, herkese karşı ileri sürülebilir<sup>27</sup>. Velayet ana ve babanın kişilik haklarının parçasıdır, ancak ana babanın menfaati için değil; çocuğun menfaati için getirilen bir haktır. Çocuğun güvenliği, bakımı ve her türlü gelişiminin (bedensel, zihinsel) sağlanması için ana babaya verilen bir sorumluluktur<sup>28</sup>. Baygın ve İmamoğlu ise, velayetin hem mutlak hak hem de nisbi hak özelliği taşıdığını ifade etmektedirler<sup>29</sup>. Velayetin nisbi yönü, ana baba ve çocuk arasındaki karşılıklı yükümlülük ilişkisinde görülürken mutlak yönü ise ana baba ve çocuğun, üçüncü kişiler karşısında korunmasında ve velayetin herkese karşı ileri sürülebilmesinde meydana çıkar<sup>30</sup>. Mutlak bir hak olmasından dolayı, bu hakkın kanunda öngörülen sebepler haricinde ana babadan alınmaması ve çocuğu haksız yere alıkoyma durumunda, güvenlik güçleri ile geri alınabilmesidir<sup>31</sup>.

Velayet kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak niteliğindedir<sup>32</sup>; bu sebeple velayet hakkı sağlararası bir hukuki işlemle başkalarına devredilemez, aynı zamanda bu haktan feragat edilemez, mirasçılara intikal edemez, velayet bir hukuki işlemle

---

<sup>26</sup> Berki, Şakir: Velayetin Küçüğün Şahıs ve Malları Bakımından Şümüü, Ankara 1970, s. 5.

<sup>27</sup> Ruhi/Ruhi, s.27; Öztan, s. 1080; Karaca, s. 25; Yüksel Reyhani, s.22; Dural/ Öğüz/Gümüş, s.352; Koçhisarlıoğlu, Cengiz: Boşanmada Birlikte Velâyet ve Yasanın Aşılması, Ankara 2004, s.197.

<sup>28</sup> Usta, 24.

<sup>29</sup> Baygın, s. 260; İmamoğlu, s. 168, (Tedip Hakkı);Yüksel Reyhani, s.24.

<sup>30</sup> Baygın, s. 260; İmamoğlu, s. 168, (Tedip Hakkı); Yüksel Reyhani, s.20, 27.

<sup>31</sup> Baygın, s. 260; Yüksel Reyhani, s.24.

<sup>32</sup> Turhan, Nedim: “Ana- Babanın Çocuklara Karşı Çocukların Ana- Babaya Karşı Olan Hak ve Yükümlülükleri ve Ehliyet Sorunu” YD, Temmuz 2001, C. 27, S. 3, s. 333- 362, s. 336; Öztan, s. 1078; Hatemi/Serozan, s. 342; Serozan, Çocuk, s. 252; İmamoğlu, Tedip Hakkı, s. 169; Usta, s. 27; Sarı, Suat : “Evlilik Birliğinde Ana ve Babanın Velayeti Birlikte Kullanması”, LHD, Ocak 2007, Yıl 2005, S. 49, s.83- 94, s. 86-87; Baktır Çetiner, Velayet, s. 43-47; Yüksel Reyhani, s.23; Baygın, s.277; Dural/Öğüz/Gümüş, s.352-353; Akıntürk/Ateş, s.408; Koçhisarlıoğlu, s.197; Aybay, Erdem M./ Şen, Bülent C. “Medeni Hukuk ve Sosyal Hizmet Bakışı Açısıyla Birlikte Velayet Sorunu”, İKÜHFD, C.15,S.1 Ocak 2016, s. 589-615, 592 <https://www.jurix.com.tr/article/5562> (ET: 24.10.2018)

sınırlandırılmaz, paylaştırılmaz<sup>33</sup> ya da ortadan kaldırılamaz<sup>34</sup>. Ancak istisnai durumlarda belirli bazı görevlerin yerine getirilmesi için üçüncü kişilere yetki verilebilir; örneğin çocuğun eğitimi için özel öğretmen tutulması durumunda, öğretmen, velayetten doğan çocuğun eğitim görevini üstlenmektedir, yine velayet ana babada kalmaya devam etmektedir<sup>35</sup>.

Velayet, bütün olduğundan bölünemez yani evlilik birliği devam ettiği sürece ana ve baba velayeti birlikte kullanılır (TMK m.336/I). TMK m. 336/I' de çocuğun bakımı, eğitimi, malların yönetimi, çocuğun temsili, kişiliğine özen gösterilmesi gibi konularda ana ve baba birlikte hareket ederler. Dolayısıyla ana babadan birisine çocuğun kişiliğine özen gösterme, diğerine mallarının yönetim yetkisi verilemez, ana baba önemli konularda birbirlerine danışarak kesin kararı verirler<sup>36</sup>.

Çocuğun temsilcisi olarak velayete sahip ana babanın birlikte dava açmaları ya da biri tarafından açılan davaya diğerinin sonradan icazetini bildirip olumlu iradesini ortaya koyması gerekmektedir.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> Öztan, s. 1078-1079; Serozan, Çocuk, s. 252; Usta, s. 27; Yüksel Reyhani, s. 23; Baygın, s. 277; Akıntürk/Ateş, s.408; Sarı, s.86; Aybay/Şen, s. 592.

<sup>34</sup> Çelikel, Serdar : “Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları” Ankara 2012, s. 37-38; Ruhi./ Ruhi, s.27; İmamoğlu, Tedip Hakkı, s.169; Çelik, s.256; Serdar, s. 160; Karaca, s. 25-26; Akkışla, Sena Hasibe: Velayetin Tevdi, Ankara 2017, s.33; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 352-353; Öztan, s. 1078; Apaydın, Eylem : “Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği”, İÜHFD, C.9, S.1, 2018, s.445-476, s.446 [www.dergipark.gov.tr/download/article-file/492698](http://www.dergipark.gov.tr/download/article-file/492698) (E.T. 25.10.2018); Güven, Kudret :“Türk Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi Halinde ve Evlilik Dışı İlişkide Velayet Hakkının Geldiği Son Nokta: Ortak Velayet” BÜHFD, C.4, S.1, Ocak 2018, s.11-64, 31 <https://jurix.com.tr/article/12516>(ET:26.10.2018); Yüksel Reyhani, s. 23; Baygın, s. 27; Koçhisarlıoğlu, s.197-198.

<sup>35</sup> Serdar, s. 160; Öztan, s. 1078; Sarı, s. 87; Görgeç, Başak: Türk Medeni Kanunu'nda Velayet Hükümleri ve Özellikle Çocuğun Korunması, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2011, s.29; Serdar, s. 160; Baygın, s.277; Bozkurt, İkbal: Velinin Velayetten Doğan Hak, Görev ve Yetkileri (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul 2010 s. 19; Sarı, s.87.

<sup>36</sup> Zeybek, Elvan: Velayet Hakkının Kullanımı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Gazi Üniversitesi, Ankara 2009, s.7; Serdar, s. 162; Akyüz, s. 220; Yüksel Reyhani, s. 27; Baygın, s. 278; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 184; Bozkurt, s. 24; Öztan, B./Öztan, F. , s.485.

<sup>37</sup> Yarg.18.HD.06.02.2003t. E.2002/11843,K.2003/885 “İlgili davada ilk derece mahkemesi, davacıya, eşinin davaya katılmak veya duruşmada hazır bulunmak suretiyle icazetini gösteren noterden onaylı belge sunması için süre verip bunun sonucuna göre karar vermesi gerekirken, eşlerden birinin istemini yeterli bularak davanın esası hakkında hüküm kurması Yargıtay tarafından isabetsiz bulunmuştur.” <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris/htm> (ET: 26.10.2018).



Doktrinde bazı yazarlara göre, çocuğun şahsı üzerindeki velayeti bir tarafa, malları üzerindeki velayeti diğer tarafa bırakılması yararlı olacaktır; örneğin, bağışlama veya vasiyet yoluyla büyük miktarda malvarlığına kavuşan küçük bir çocuğun ana bakım ve şefkatine muhtaç olması nedeniyle velayetin ev hanımı olan anasına bırakılması; malvarlığına ilişkin yetkilerin de mali konulardan çok iyi anlayan babaya verilmesi çocuğun yararına olacaktır<sup>38</sup>.

Velayet koşullu olarak ya da süreye bağlı olarak da bırakılamaz<sup>39</sup>. Örneğin, ana ya da babadan birinin muvafakati olmadan, hâkimin çocuğun yurtdışına çıkarılmaması koşuluyla velayeti ana ya da babaya vermesi mümkün değildir, önemli konularda taraflar birbirinin görüşlerini alarak kesin kararı verirler<sup>40</sup>. Örneğin, çocuğun okul çağına gelinceye kadar anaya daha sonra da babaya verilmesi biçiminde süreye bağlı düzenleme yapılarak velayet verilemez<sup>41</sup>. Velayetin birlikte kullanımının imkânsız olması durumunda; örneğin babanın cezaevinde olması ya da askere gitmesi gibi durumlarda velayet tek başına kullanılır, fakat bu durumda velayeti kullanan taraf bu geçici dönemde çocukla ilgili önemli kararları alamayacağı, almak zorunda olduğunda karşı tarafa haber verip fikrini alması gerektiği ifade edilmektedir<sup>42</sup>. Örneğin çocuğunu bademcik ameliyatı yaptırmak isteyen ananın, askerdeki babanın da görüşünü alması gerekir. Velayeti kullanamayan kişinin fikri alınamıyorsa, ancak o zaman velayet diğer eş tarafından tek başına kullanılabilir<sup>43</sup>.

---

<sup>38</sup> Baygın, s. 279; Yüksel Reyhani, s. 41,42; Baktır Çetiner, Velayet, s.47.

<sup>39</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 352-353; Ruhi/Ruhi, s. 28; Akkışla, S. H. , s. 35;Gençcan, Uğur Ömer: Velayet Hukuku, Ankara 2015, s.99. Apaydın, s. 446; Öztan, /Öztan, s.485.

<sup>40</sup> Akkışla, s. 35.

<sup>41</sup> Baygın, s. 278.

<sup>42</sup> Baktır Çetiner, Velayet, s. 42,43.

<sup>43</sup>Görgeç, s.25; Ruhi /Ruhi, s.26.

Velayet, kural olarak süreye bağlıdır, çocuğun ergin olduğu tarihe kadar devam eder<sup>44</sup>. BMÇHS'nin m. 1 hükmündeki, "daha erken yaşta reşit olma hali dışında, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır" ifadesi ile velayet hakkının süresi düzenlenmiştir<sup>45</sup>.

Velayetin esas amacı, çocuğun yararı korunarak, kendine yetebilecek olgunluğa erişmesi ile bağımsız kişilik kazanmasının sağlanmasıdır<sup>46</sup>. Bu amaç doğrultusunda velayetin kapsamı ve sınırları belirlenir<sup>47</sup>. Çocuğun yaşı ilerledikçe ve belli bir olgunluğa ulaştıkça çocuğun düşüncesi daha çok dikkate alınır böylece ana babanın hak ve yükümlülükleri, çocukla ilgili kararları alma yetkisinden denetim ve gözetim yetkisine geçecektir<sup>48</sup>.

Çocuk aile içinde dünyaya gelir ve gelişimi, eğitimi tamamlanır. Çocuk toplumsal bir varlık olmak için yetiştirilir<sup>49</sup>. Toplum ilişkilerinin oluşması, ana baba ve çocuklar arasındaki ilişkilerle meydana gelir bununla beraber sosyalleşme süreci başlar. Ailenin, toplumun temeli olması, nesillerin devamını sağladığı için önemi büyüktür; bu nedenle velayeti düzenleyen kurallar kamu düzenine ilişkindir<sup>50</sup>. KKTC Hukukunda da, Yargıtay velayeti düzenleyen kuralların kamu düzenine ilişkin olduğu ifade etmektedir<sup>51</sup>.

*Velayet, çocuğun korunması amacını güden bir müessesedir. Velayet kamu düzenine ilişkin olup, bu hususta, ana ile babanın istek ve beyanlarından ziyade, çocuğun menfaatlerinin dikkate alınması zorunludur. Velayet hakkının kullanılması, çocukların korunması ve yetiştirilmesine yönelik*

<sup>44</sup> Usta, s.24; Dural/ Öğüz / Gümüş, s. 352. No. 1690;Serozan, s. 251;Hatemi /Serozan, s. 341; Akyüz, s. 221; Akkışla, s. 42; Baygın, s. 277; Yüksel Reyhani, s.27;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 184; Ruhi/Ruhi, s.26; Baktır Çetiner, Velayet, s.43.

<sup>45</sup> Baktır Çetiner, Velayet, s. 43.

<sup>46</sup> Öztan, s. 1081; Öztan,/ Öztan, s. 475; Usta, 24;Serozan, s. 250; Sarı, s. 87; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 167; Karaca, s. 24-25; Serdar, s.161; Akkışla, s.43; Bozkurt, s. 30.

<sup>47</sup> Sarı, s. 87;Serozan, s. 250; Usta, s. 24; Serdar, s.161.

<sup>48</sup> İmamoğlu, Tedip Hakkı, s. 167; Sarı, s. 87-88; Öztan, s.108; Bozkurt, s.30.

<sup>49</sup> Yüksel Reyhani, s. 29.

<sup>50</sup> Karaca, s. 26-27; Akyüz, s. 222; Yüksel Reyhani, s. 29; Baygın, s.276; Ruhi/Ruhi, s.22;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s. 183; Sarı, s.87; Apaydın, s.461.

<sup>51</sup> KKTC Yarg. AH. 7/2012, 16.04.2014 Bkz. <http://www.mahkemeler.net> (ET: 30.10.2018)

*kamusal bir temele dayandırıldığından, bu hususta mahkemelere, müdahale etme ve karar verme yetkisi tanınmıştır.*

Velayet kamu düzenine ilişkin olduğundan hâkimin bu hususa ilişkin re'sen araştırma ilkesi geçerlidir<sup>52</sup>. Yargıtay bir kararında velayetin düzenlemesinin kamu düzenine ilişkin olduğunu vurgulamıştır<sup>53</sup>.

Velayetin kullanılması, çocukların yetiştirilmesine ve korunmasına yönelik kamusal bir temele dayandığı için sağlararası bir sözleşme veya ölüme bağlı tasarrufla sınırlandırılmaz<sup>54</sup>. Velayet kamu düzenine ilişkin olduğundan ana baba velayetten vazgeçemeyecekleri gibi, talepleri üzerine hâkim tarafından da velayetin kaldırılması mümkün değildir; fakat velayete sahip olan kişinin velayetin kendisinden alınmasını istemesi, onun çocuğa karşı görevlerini yerine getirememesi, çocuğa karşı olan yükümlülüklerini ağır bir biçimde savsaklaması ana babanın yetersizliği anlamına gelir<sup>55</sup>. Hâkimin TMK m. 346 vd. maddeleri gereğince çocuğun korunmasını sağlayacak önlemleri alması gerekir<sup>56</sup>. Hâkimin bu aşamalarda velayete müdahalesi, hem toplumun hem çocuğun çıkarlarının korunması açısından velayetin kamusal niteliğinin bir sonucudur<sup>57</sup>.

### **1.1.3 Velayet ile Vesayet Arasında Farklar**

Vesayet, velayet altında bulunmayan, kişisel ve mali yararlarını korumadan aciz olan küçüklerin, reşit olmasına rağmen herhangi bir nedenle ilgiye gereksinim duyan kişilerin korunması, bakımı ve temsili amacıyla oluşturulmuş bir kurumdur<sup>58</sup>. Vesayet

<sup>52</sup> Karaca, s. 27; Gençcan, s.84; Ruhi/Ruhi, s. 22.

<sup>53</sup> Yarg.2. HD. 28.11.2012, E. 2012/8598, K. 2012/28547 Bkz. Gençcan, s.81; Yarg. 2. HD. 27.01.2011 E. 2010/10784 t. K. 2011/1432 Bkz. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (ET: 12.11.2018).

<sup>54</sup> Bozkurt, s. 15; Yüksel Reyhani, s. 30.

<sup>55</sup> Yüksel Reyhani, s. 30; Baygın, s. 277; Akyüz, s.222.

<sup>56</sup> Yüksel Reyhani, s. 30; Baygın, s. 277; Akyüz, s. 221.

<sup>57</sup> Bozkurt, s.16.

<sup>58</sup> Karabacak, Ayşegül: "Eşlerin Çocuk Üzerinde Velayet Hakkı", Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2006, s.30; Baktır Çetiner, s. 49; Bozkurt, s. 32; Fası 277 m. 2 yorum hükmünde "vesayet altında olan kişi" kendisi veya malı, bu yasa kuralları uyarınca vesayet altında bulunan küçükler ve mahcurları anlatır. Dolayısıyla çocuk velayet altında değilse, vesayet altına alınır ve bu hükümler uygulanır.

kurumu da, velayet gibi küçüğü veya kısıtlıyı korumak amacıyla getirilmiştir<sup>59</sup>. Velayet ile ilgili hüküm bulunmadığı durumlarda vesayete ilişkin kurallar, velayete de uygulanır<sup>60</sup>. Şöyle ki; TMK m. 342/III. fıkrasında, vesayet makamlarının iznine bağlı hususlar dışında kısıtlıların temsiline ilişkin hükümlerin velayetteki temsilde de uygulanacağı düzenlenmiştir. TMK m. 343/I. fıkra hükmü uyarınca, velayet altındaki çocuğun fiil ehliyeti, vesayet altındaki kişinin ehliyeti gibidir. Veli, velayet hakkına sahip olup geniş kapsamlı yetkiler içerir, vasinin sahip olduğu vesayet hakkı ise daha dar kapsamlıdır. Velayet ve vesayet kurumları amaçları birbirine benzemesine rağmen, nitelik ve kapsamı birbirinden farklıdır<sup>61</sup>. Velayet ve vesayet hiçbir zaman bir arada bulunmaz; ancak vesayet, velayetin yetersiz kaldığı bir durumda tamamlayıcı ve istisnai olarak devreye girer<sup>62</sup>. Velayet kural olarak, çocuğun doğumuyla yani hukuki yoldan soybağı ilişkisiyle başlar erginliğe kadar devam eder ve çocuk ergin olduktan sonra herhangi bir sebeple hakkında kısıtlılık kararı alındığında velayet geri döner (TMK m.335/II)<sup>63</sup>. Velayetin kullanılmadığı durumlarda (mesela ana ve babanın ölmesi, velayetin bunlardan kaldırılması ya da velayeti kullanmalarında engel bir durumun mevcut olması gibi nedenlerle) vesayet kurumu devreye girer, bu sebeple vesayet ikincildir<sup>64</sup>.

Vesayet kanundan dolayı mahkeme kararı ile kurulur<sup>65</sup>. Buna karşılık velayet, hısımlık nedeniyle yalnızca ana baba ve evlat edinenlere tanınır. Bunların dışında hiç kimse velayete sahibi olamaz, yani veli olamaz<sup>66</sup>. Vesayette ise kural olarak bir kişi

---

<sup>59</sup> Baktır Çetiner, s. 49; Hatemi/Serozan, s.344-345; Bozkurt, s. 32.

<sup>60</sup> Baktır Çetiner, s. 49.

<sup>61</sup> Karabacak, s. 30-31; Karaca, s.27-28; Baktır Çetiner, s. 49; Serozan, s. 257.

<sup>62</sup> Hatemi/Serozan, s.345; Serozan, s.257; Karabacak, s.31.

<sup>63</sup> Gençcan, s. 64; Baktır Çetiner, 49; Karabacak, s.31; Bozkurt, s.33.

<sup>64</sup> Bozkurt, s.36; Serozan, s. 257; Baktır Çetiner, s. 49-50; Karabacak, s.31.

<sup>65</sup> Gençcan, s.64; Baktır Çetiner, s. 50; Karabacak, s.31; Serozan, s.258; Bozkurt, s.33.

<sup>66</sup> Baktır Çetiner, s. 50; Karabacak, s.31; Bozkurt, s.33; Gençcan, s.68.

vasi olarak atanır fakat gerekli durumlarda birden fazla kişi de vasi olarak atanabilir. Vesayet kurumu bu görevi yapabilecek kabiliyette olan bir ergini vasi olarak atar<sup>67</sup>.

Veli, velayeti kullanırken kural olarak herhangi bir makama hesap vermek ya da teminat vermek zorunda değildir. Ancak vasi sürekli vesayet dairelerinin denetimi altındadır ve vesayet altındaki kişi için yapacağı işlemlerde hem mahkemeden izin almak zorundadır hem de defter tutmakla yetkilidir<sup>68</sup>.

Çocuğun malları ile ilgili işlemlerde veli çocuğun görüşünü almak zorunda değildir, oysa vesayette bu husus zorunludur, eğer vesayet altındaki kişi görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğine sahipse, vasi önemli işlerde karar vermeden önce olanak ölçüsünde onun görüşünü alması gerekir (TMK m. 450)<sup>69</sup>.

Vasi, vesayet altındaki küçük ya da kısıtlı ile aynı yerde oturmak zorunda değildir, vesayet altındaki kişinin yerleşim yeri, bağlı oldukları vesayet dairesinin bulunduğu yerdir<sup>70</sup>. Velayet altında bulunan çocuğun yerleşim yeri, velisinin yani ana babasının ikametgâhıdır<sup>71</sup>. Ancak çocuk velisinin izni ile başka bir yerde de oturabilir (TMK m.21)<sup>72</sup>.

Veli, çocuğun mallarından yararlanma hakkına sahiptir. Fakat vasilerin, vesayet altındaki küçüğün ya da kısıtlının mallarından yararlanma hakları yoktur<sup>73</sup>.

Veli ile çocuğun hısımlıktan dolayı evlenme yasağı varken, buna karşılık vasi ile küçük ya da kısıtlı arasında hısımlıktan doğan bir evlenme engeli bulunmuyorsa evlenme yasağı da yoktur<sup>74</sup>.

---

<sup>67</sup> Bozkurt, s.33;Gençcan, s.69; Baktır Çetiner, s.50; Karabacak, s.31.

<sup>68</sup> Karabacak, s.32; Baktır Çetiner, s.50; Bozkurt, s.34.

<sup>69</sup> Karabacak, s.32; Baktır Çetiner, s. 50; Bozkurt, s.34.

<sup>70</sup>Gençcan, s.79; Bozkurt, s.34; Karabacak, s.31.

<sup>71</sup>Gençcan, s.78; Karabacak, s.31; Bozkurt, s.35; Baktır Çetiner, s. 50.

<sup>72</sup>Bozkurt, s. 35; Baktır Çetiner, s.50.

<sup>73</sup>Karabacak, s.32; Baktır Çetiner, s.50;Bozkurt, s.35.

<sup>74</sup>Baktır Çetiner, s.50; Bozkurt, s.35.

Veli, çocuğunun bakımı ve eğitim masraflarını kural olarak kendisi karşılar ve aynı zamanda çocuğun gelirini öncelikli olarak onun eğitim, bakım ve yetiştirilme masraflarına olmak üzere hakkaniyet ölçüsünde aile masraflarını karşılamak üzere de harcayabilir ancak vasiinin, çocuğun ya da kısıtlı kişilerin gelirlerinin harcanmasına yönelik bir hakkı yoktur<sup>75</sup>.

Vasilerin kamusal görevlerinden dolayı ücret alma hakları vardır, ancak velinin böyle bir talep hakkı ahlak ve adaba aykırı olduğu için zaten söz konusu olamaz<sup>76</sup>.

Kural olarak vasiligi kabul zorunludur, fakat kanunda sayılı mazeretleri olan kişiler vasiligi kabul etmeyebilir. Ancak velilerin bu ve benzeri mazeretten dolayı velayetten kaçınması mümkün değildir<sup>77</sup>.

Vasi, kural olarak iki yıl için atanır ancak vesayet dairesi süreyi her defasında ikişer yıl olmak üzere uzatabilir<sup>78</sup>. Velinin velayeti ise, çocuğun ergin olması ile sona erer ancak ergin olduktan sonra kısıtlanmasını gerektiren bir durum varsa, velayete engel bir hal almadıkça devam eder<sup>79</sup>.

Velayet kanundan doğan görev ve hak niteliğinde olduğu için velinin azli ya da istifası söz konusu olmaz. Buna karşılık vasi, görevden alınabileceği gibi istifa da edebilir<sup>80</sup>.

---

<sup>75</sup>Baktır Çetiner, s.51; Bozkurt, s.35; Karabacak, s.32.

<sup>76</sup>Karabacak, s.32; Baktır Çetiner, s.51; Bozkurt, s.35.

<sup>77</sup>Baktır Çetiner, s.51; Karabacak, s.32; Bozkurt, s.36.

<sup>78</sup>Gençcan, s.78; Bozkurt, s.36.

<sup>79</sup>Bozkurt, s.36.

<sup>80</sup>Karaca, s.28; Karabacak, s.32; Gençcan, s.77.

## 1.2 Velayetin Kullanılması

### 1.2.1 Genel Olarak

Velayet, soybağı ilişkisine dayanan kanundan doğan bir hak<sup>81</sup>. Velayete sahip kişiler, kanun gereğince yalnızca ana ve babadır<sup>82</sup>. Bunların dışında büyük ana babanın veya üvey ana babanın ya da bakıcı ailenin velayet hakkı yoktur<sup>83</sup>.

Velayetin kullanılabilmesi için, ana babanın sağ olması, çocuk ile ana ve baba arasında soybağı ilişkisinin kurulması, ana babanın fiil ehliyetine sahip olması ve velayetin kaldırılmamış olması gerekir<sup>84</sup>. Yasal bir gerekçe olmadıkça velayet ana ve babadan alınamaz<sup>85</sup>. Velayetin kaldırılmasına ilişkin yasal gerekçe ortaya çıkarsa, çocuk üçüncü bir kişinin velayeti altına bırakılamaz, çocuk vesayet altına alınır ve çocuğa mahkeme tarafından bir vasi atanır<sup>86</sup>.

Ana babanın dışında bir de evlat edinme işlemleriyle, evlat edinenler de velayete sahip olabilir. Çünkü evlat edinmede, evlat edinen ile evlat edinilen küçük arasında yapay bir soybağı ilişkisi oluşturulur (TMK m. 282/III)<sup>87</sup>. Evlat edinen kişiler de tıpkı ana babanın sahip olduğu hak ve görevlere sahip olurlar<sup>88</sup>. Bu durumda öz ana babanın

---

<sup>81</sup>Ruhi./Ruhi, s. 29; Karaca, s. 24; Usta, s.1; İmamoğlu, Tedip Hakkı, s.169; Serdar, s. 160;Bozkurt, s.17.

<sup>82</sup>Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.186; Bozkurt, s. 38; Çağlayan, Serkan: “Velayet Hakkı Çerçevesinde Ana Babanın Küçüğün Malvarlığı Üzerinde Sahip Olduğu Hak ve Ödevler İle Küçüğün Malvarlığının Ana Babasına Karşı korunması”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997, s.9; Öztan, s. 1085;Dural/Öğüz/Gümüş, s.353; Akıntürk/Ateş, s.407,408; Akyüz, s.222; Yüksel Reyhani, s.39; Usta, s.103;Baktır Çetiner, Velayet, s. 34,37; Baygın, s.261;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s.186.

<sup>83</sup>Öztan, s. 1074, 1076, 1078, 1085; Çağlayan, s. 9; Akıntürk/ Ateş, s.407; Akyüz, s.222; Yüksel Reyhani, s.39; Usta, s.103; Baygın, s.262;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s. 181, 182, 186; “*Küçük Bilge'nin velayetinin anneannesine verildiği ve hükmün temyiz edilmeksizin kesinleştiği anlaşılmaktadır. Velayet hakkı, münhasıran anne ve babaya tanınan bir hak olup, evlat edinme hali hariç, anne ve baba dışında hiç kimseye tevdi olunamayacağından hüküm gerekçesine göre davanın reddine karar verilmesi gerekir kararınıvermiştir.*”Yarg.2.HD.27.06.2006t.E.2005/7730,K.2005/9943Bkz.[http://www.kazanci.com/kh\\_o2/ibb/giris.htm](http://www.kazanci.com/kh_o2/ibb/giris.htm) (ET: 08.11.2018); Çelikel, s. 38; Çelik, s. 256; Bozkurt, s.17.

<sup>84</sup>Turhan, s.340; Öztan, s.1085; Akyüz, s.222; Baygın, s.262.

<sup>85</sup>Bozkurt, s.38; Öztan, s.1079; Sarı, s.87.

<sup>86</sup>Öztan, s.1085; Bozkurt, s. 38.

<sup>87</sup>Bozkurt, s.38; Çağlayan, s.9; Öztan, s.1085; Akıntürk/Ateş, s.407; Usta, s.103; Karaca, s.62-63; Baktır Çetiner, Velayet, s.35.

<sup>88</sup>Bozkurt, s. 38; Karaca, s.62-63;Usta, s.103;Baygın, s. 261,262;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s. 186; Baktır Çetiner, Velayet, s.35;Grassinger, Elçin Gülçin: Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet

velayeti sona erer, velayet evlat edinen kişiye geçer; evlat edinme kanundan doğan bir haklıdır (TMK m. 314/I)<sup>89</sup>.

Üvey ana veya babanın velayeti söz konusu olmasa da, velayete sahip diğery eş görevini yerine getirirken, ona yardım etme yükümlülüğü, tamamlayıcı nitelikte bir yükümlülüktür ve kanun koyucu, üvey ana veya babaya, çocuğa ilgi ve özen göstermesini başka çocukları da varsa onlardan ayrı tutmamalarını hükme bağlamıştır (TMK m.185/III, 338)<sup>90</sup>. Bu yükümlüğün ihlal edilmesi, evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına neden olabileceği gibi, velayete sahip ana veya babanın ihlali önlemedeki başarısızlığı velayetin kaldırılması nedeni olarak da değerlendirilebilir<sup>91</sup>. Üvey ana veya babanın yetki ve hakları velayete sahip veli gibi geniş kapsamlı değildir<sup>92</sup>; çocuğun temsili, ancak velinin görevini yerine getiremediği acil olan durumlarda, çocuğun ihtiyaçlarının görülmesi için söz konusudur<sup>93</sup>. Örneğin, babasının önemli bir toplantısı olduğu için, çocuğu dışçı randevusuna üvey ananın götürmesi ya da çocuğu için bir alacağı tahsil etmesi veya bir borcu ödemesi<sup>94</sup>, karne imzalaması<sup>95</sup> gibi. Üvey ana veya babanın doğrudan velayete ilişkin hakları yoktur, ancak onların yükümlülüğü evlilik birliğinden doğmaktadır. Boşanma halinde üvey ana babanın temsil yetkisi son bulur. Çocuğun evlenmesine, mahkemede ergin kılınmasına ya da evlat edinilmesine rıza gösterme hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu ve başkasına

---

Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, 1. Baskı, İstanbul 2009, s.9; Yüksel Reyhani, s.40.

<sup>89</sup>Baygın, s. 262; Usta, s.103; Akyüz, s. 223; Yüksel Reyhani, s.40; Öztan, s.1085;Akıntürk/Ateş, s.407.

<sup>90</sup>Öztan, s.1078, 1086;Dural/Öğüz/Gümüş, s.353; “*TMK m.338 uygulamada, üvey çocuklara haksızlık yapılması, iyi davranılmaması, kendi çocuklarıyla eşit tutulmadığı, çoğu zaman ağır işlerde çalıştırıldığı, işkence gördüğü, çocukların yeterli korunmadan yoksun olduğu için hükmü getirilmiştir*” Bkz. Kılıçoğlu, M. Ahmet: Aile Hukuku, 3.Bası, Ankara 2017, s. 502-503; Akıntürk/Ateş, s.410; Akyüz, s.223; Usta, s. 104; Yüksel Reyhani, s.39;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s.186.

<sup>91</sup>Dural/Öğüz/Gümüş, s.353; Kılıçoğlu, s. 503; Usta, s.105.

<sup>92</sup>Bozkurt, s. 41.

<sup>93</sup>“*Üvey ana babanın velayet hakkına sahip tarafın yerine çocuğu temsil etmesi, her şeyden evvel aile içindeki iş bölümüne dayanır. Bu iş bölümü, eşler arasında yapılan açık veya örtülü bir anlaşmaya dayanır.*” Bkz. Öztan, s.1086

<sup>94</sup>Kılıçoğlu, s. 502- 503.

<sup>95</sup>Öztan, s.1078; Usta, s. 104.



devredilemediğinden yalnızca ana ve baba bu hakkı kullanabilir<sup>96</sup>. Üvey ana veya babanın bu tür işlemlerde çocuğu temsil etme hakları yoktur<sup>97</sup>. Velayete sahip ana ya da babanın bu yükümlülüğü sürekli olarak yerine getiremeyecek durumda olması halinde, üvey ana veya baba çocuğa vasi olarak tayin edilebilir<sup>98</sup>.

### 1.2.2 Ana Babanın Evli Olması Halinde

Türk hukukuna göre, evlilik birliği içinde doğan çocuk üzerinde ana babanın velayeti, çocuğun ana rahmine düştüğü andan itibaren kanunen birlikte kazanılmış olur (TMK m. 336/I). TMK m. 336/I' de velayet, bir yüküm hak olarak düzenlendiğinden, bu hüküm emredici niteliktedir, buna sahip olan kişi onu kullanmakla da yükümlü olmaktadır<sup>99</sup>.

Ana baba velayeti birlikte kullanırken, çocuğun bakımını, eğitimini, öğretimini birlikte yönetmekle gerçekleştirirler. Örneğin, çocuğun okuyacağı okulun seçiminde ana-babanın birlikte karar vermeleri gerekir. Ancak, velayet kullanılırken ana babanın her zaman aynı anda ve birlikte hareket etmeleri gerekmez<sup>100</sup>. Ana baba velayeti kullanırken eşit<sup>101</sup> söz hakkına sahiptirler. Ana baba birbirlerine danışarak ve birbirlerinin fikirlerini alarak saygı, sevgi çerçevesinde çocuğun da üstün yararını göz

---

<sup>96</sup>Bozkurt, s.41; Öztan, s. 1079.

<sup>97</sup>Bozkurt, s.41.

<sup>98</sup>Öztan, s. 1079, 1086; Usta, s.104.

<sup>99</sup>Karaca, s.61; Sarı, s. 85-87; Öztan, s. 1079, 1086,1087; Usta, s.106; Kılıçoğlu, s.500; Çelik, s.258; Baktır Çetiner, Velayet, s.38-39,42; Baygın, s. 262;Akyüz, s.225;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.186,188;Serozan, s. 254; Kılıçoğlu, s.500;Dural/Öğüz/Gümüş, s.351; Yüksel Reyhani, s. 41;Karakayalı, Gökhan :“Velayet Hakkının Kullanılmasına İlişkin Hukuki Sorunlar ve Özellikle Koruyucu Aile Uygulaması”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009, s.27-28; Birinci Uzun, Tuba:“Türk Medeni Kanunu'na Göre Velâyetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velâyet Modeli”, HÜHFD, 6 (1) 2016, s. 135-166, s.139; Gençcan, s.157; Güven K, s. 11,32.

<sup>100</sup> Sarı, s.89;Öztan, s.1087; Baygın, s. 263; Akyüz, s.225;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187; Yüksel Reyhani, s. 42; Gençcan, s.157; Karaca, s. 61.

<sup>101</sup>Serdar, s. 162; Usta, s.106; Kılıçoğlu, s.500; Birinci Uzun, s.139.

önünde bulundurarak, her bir eş diğer eşin açık veya örtülü rızasına dayanarak önemli işlerde tek başına velayeti kullanabilir<sup>102</sup>.

Ana baba arasında velayetin kullanılmasına ilişkin uyuşmazlık çıktığı takdirde ne olacağına ilişkin kanunda düzenlemeye gidilmemiştir; bu durum evliliğin genel hükümleri kapsamında değerlendirilecektir. TMK m. 185/II ve III hükümlerine göre, eşlere çocukların bakımında, eğitiminde birlikte özen göstermek ve yükümlülüklerini yerine getirirken birbirlerine destek olma zorunluluğu getirilmiştir<sup>103</sup>. Eşlerin, ortaya çıkan uyuşmazlığı, önce kendi aralarında tartışarak gidermeye ve bir uzlaşma sağlamaya çalışarak, her iki tarafın kabul edeceği bir çözümün bulunması yönünde çaba sarf etmeleri gereklidir. Velayete ilişkin bir konuyla ilgili ana babanın anlaşamamaları durumunda, taraflar ayrı ayrı veya birlikte mahkemeye başvurarak hâkimden yardımcı olmasını isteyebilirler. TMK m.195, hâkim öncelikle tarafları yükümlülükleri konusunda uyarır ve onları uzlaştırmaya çalışır, eğer ana baba arasında uzlaşma olmazsa, hâkim bu konuya ilişkin uzman kişilerin yardımını isteyerek anlaşmazlığı çözecektir<sup>104</sup>. Hâkim, ana babanın yerine geçerek, çocuk hakkında karar veremez. Ancak ana babanın, velayetin kullanılmasında anlaşamadığı konu ile somut olayın özelliklerini, tarafların fikirlerini dinleyip, çocuğun yararına hangisi uygunsa o yönde anlaşmazlığı çözüme kavuşturabilir<sup>105</sup>.

Velayeti tek başına kullanılmasını gerektiren fiili imkânsızlık durumları ortaya çıkabilir, böyle durumlarda ana baba velayeti birlikte kullanamazlar. Örneğin babanın askere gitmesi, tutuklanması, ana veya babanın hastalığı, akıl zayıflığı, alkol bağımlılığı, annenin kısa süreliğine eğitim için yurt dışında bulunması gibi rızanın

---

<sup>102</sup>Serdar, s. 163; Karaca, s.61;Sarı, s.89; Öztan, s.1087; Usta, s.106-107;Çelik, s.257; Baygın, s. 263; Akyüz, s. 225; Yüksel Reyhani, s.42;Karakayalı, s. 27-28.

<sup>103</sup>Akyüz, s.225; Baygın, s.263.

<sup>104</sup> Karaca, s.62; Usta, s. 107-108;Baygın, s.263; Öztan, s.1087; Yüksel Reyhani, s.43; Birinci Uzun, s.141,142; Serdar, s.163.

<sup>105</sup>Öztan, s.1087; Serdar, s.163; Karaca, s.62; Usta, s.108; Sarı, s. 93.

alınmasının mümkün olmadığı hallerde diğer eş velayeti tek başına kullanır<sup>106</sup>. Fiili imkânsızlık nedeniyle velayeti bir eşin kullanması, diğer eşin velayetinin son bulduğu anlamına gelmez. Bu geçici dönemde, velayeti kullanan ana ya da baba çocukla ilgili önemli kararlar almamalı veya önemli kararlar almak zorunda ise, bu hususu diğer tarafın bilgisine getirip onun da fikrini sormalıdır<sup>107</sup>.

KKTC Hukukunda evlilik birliği içinde doğan çocuğun velayetinin ana baba tarafından birlikte kullanılmasına ilişkin açık bir düzenleme yapılmamıştır. Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasası m. 34/I' de evlilik birliğinin korunmasına ilişkin şu hüküm getirilmiştir: “*Evllenme, taraflar arasında bir evlilik birliği yaratır. Evlenenler sadakatle, işbirliği içinde ve yardımlaşma ile birlikte yaşamayı, evlilik yaşamını sürdürmeyi, çocuklarına bakmayı, ev ve çocuklarla ilgili sorumluluklarda ev içi emeğin eşit ve adil paylaşılmasını ve birbirleri ile olan ilişkilerine özen göstermeyi kabul etmiş olurlar ve evlilik birliğini eşit ve uyum içinde yürütürler*”<sup>108</sup>. Söz konusu hükümden de anlaşılacağı üzere kanun koyucu, eşlerin “*Çocuklarla ilgili sorumluluklarda ev içi emeğin eşit ve adil paylaşılmasını*” öngördüğünden, evlilik birliği devam ederken ana babanın velayete birlikte sahip olduklarını ifade edebiliriz.

### **1.2.3 Birlikte Yaşamaya Ara Verme Ayrılık Halinde**

Evlilik birliği içerisinde eşler arasında bazen dağılmalar, birbirlerinden kopmalar yaşanabilir. Böyle durumlarda eşler aralarında anlaşarak birlikte yaşamaya ara verebilirler ya da eşlerden biri TMK m. 197/I fıkrasında sayılan sebeplere dayanarak birlikte yaşamaya ara verebilir<sup>109</sup>. Şöyle ki, eşlerden her biri ortak hayat sebebi ile kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye

---

<sup>106</sup>Baktır Çetiner, Velayet, s.42; Baygın, s. 264; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.185; Akyüz, s.227; Çelik, s.259; Usta, s.109; Yüksel Reyhani, s.43; Karakayalı, s.28; Karabacak, s.8; Akıntürk/Ateş, s.408.

<sup>107</sup>Baktır Çetiner, Velayet, s.43; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.185; Akyüz, s.227; Usta, s. 109; Yüksel Reyhani, s.43; Karabacak, s.8.

<sup>108</sup> <http://www.mahkemeler.net> (ET: 17.12.2018).

<sup>109</sup>Baygın, s. 264; Birinci Uzun, s.142; Bozkurt, s. 48; Gençcan, s.158

düştüğü sürece ayrı yaşama hakkına sahiptir (TMK m. 197/I) . Örneğin, eşlerden birinin adının skandala karışması durumunda, şeref ve haysiyet gibi kişilik değerlerinin tehlikeye düşmesi sebebiyle diğer eş ayrı yaşama hakkına sahip olabilecektir<sup>110</sup>. Hâkimin kararı olmaksızın ana babanın ayrı yaşamaları durumunda (TMK m. 197/I) velayet ana babadan alınamaz<sup>111</sup>. Ana babanın birlikte yaşamaya ara vermeleri haklı sebeplerin varlığı halinde hâkim, TMK m. 197/IV. fıkrası gereğince, velayeti ana babadan birisine bırakabilir<sup>112</sup>. Hâkim, TMK m. 182/I uyarınca ana babanın haklarını ve çocukla ilgili olan kişisel ilişkilerini düzenler<sup>113</sup>. Velayet kendisine verilmeyen eşin çocukla kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından menfaati esas tutulur (TMK m. 182/II)<sup>114</sup>.

Ortak hayata son verilmiş veya ayrılık hali gerçekleşmişse hâkim, velayeti eşlerden birine verebilir (TMK m. 336/II)<sup>115</sup>. Bu düzenlemenin zıt anlamından hareketle, hâkimin velayeti her iki eşe birden verebileceği sonucuna varılabilir<sup>116</sup>. Hâkim takdir yetkisini kullanarak, çocuğun yararını göz önünde bulundurur ve velayeti taraflardan birine ya da ikisine bırakabilir<sup>117</sup>. TMK m. 336/II hükmü değerlendirildiğinde, evlilik birliğinin askıya alınması, ortak yaşama son verilmesi veya ayrılığa rağmen velayetin eşler tarafından birlikte yürütülebileceği ve hatta ihtimaller dâhilinde birlikte velayetin kural, tek başına velayetin ise istisna kabul

---

<sup>110</sup>Çelik, s. 288.

<sup>111</sup>Öztan, s. 1089; Yüksel Reyhani, s.43; Usta, s.110;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s.187; Baygın, s. 264;Gençcan, s.158.

<sup>112</sup>Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s.187; Öztan, s. 1088,1089; Yüksel Reyhani, s. 43; Baygın, s.264; Birinci Uzun 143; Bozkurt, s. 48; Güven K, s.12

<sup>113</sup>Güven K, s.12.

<sup>114</sup>Güven K, s.12.

<sup>115</sup>Yarg. 2. HD. , 04.03.2008 t. 1473-2783, Yarg. 2. HD. , 13.05.2010 t. 21146- 9680, Yarg. 2. HD. 21.10.2008 t. 10761- 13806, Bkz. Gençcan, s.158-159; Usta, s. 110; Yüksel Reyhani, s. 43; Baygın, s. 264;Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s.187;Grassinger, s.9; Birinci Uzun, s. 143; Bozkurt, s. 49; Akıntürk/Ateş, s.408; Karaca, s.64; Güven K, s.12; Öztan, Bilge:“ Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velayet Sorunu”, Prof. Dr. Tuğrul Ansay Armağanı, Ankara 2006, s. 251-260, s.255;Çelik, s.288.

<sup>116</sup>Koçhisarlıoğlu, s. 25; Öztan, s. 1089; Baygın, s. 264; Usta, s. 110; Yüksel Reyhani, s. 44;Grassinger, s.9-10; Birinci Uzun, s. 143; Bozkurt, s.49. Öztan, s. 255.

<sup>117</sup>Baygın, s. 264-265; Öztan, s. 1089; Öztan, Birlikte Velayet s. 255.

edilebileceği savunulmaktadır<sup>118</sup>. TMK m. 336/II , “...hâkim, velayeti eşlerden birine verebilir” cümlesinde hâkime takdir yetkisi tanındığı ifade edilmekte; somut olayın koşullarına göre, birlikte yaşamaya ara veren eşler, çocuğun menfaatini göz önünde bulundurarak bir araya gelebilecek ve ayrılık sürecinde velayeti birlikte kullanabilecek hoşgörüyü sahipseler, hâkim velayeti eşlerin birinden almayacak, sadece çocuğun, fiilen birlikte yaşayacağı, oturacağı ana babadan birini belirleyip, çocuğun onun yanında kalmasına karar vererektir<sup>119</sup>. Ancak ana babanın velayeti birlikte kullanmaları aralarında gerginlik, çatışma, derin fikir ayrılıklarına neden olacaksa, eşler çocuğu kendi menfaatleri doğrultusunda kullanacaklarsa, velayeti birlikte kullanmaları çocuğun yararına aykırı sonuçlar çıkarıp çocuğun ruh sağlığının bozulmasına neden olacaksa, bu durumda hâkim velayeti eşlerden birine bırakacaktır<sup>120</sup>.

Eşlerin tekrar bir araya gelme olasılıkları varsa çocuğun da yararına uygunsa hâkim, TMK m. 346 ve 347 hükümlerinde düzenlenen destekleyici, koruma önlemlerini alabilir<sup>121</sup>. Eşlerden her biri boşanma sebeplerine dayanarak ayrılığa veya boşanmaya karar verilmesini hâkimden isteyebilir (TMK m. 170)<sup>122</sup>. Taraflar mahkemeden ayrılık talebinde bulunmuşlarsa boşanma sebebi ispatlanmış da olsa hâkim, eşler arasında ortak hayatın yeniden kurulabileceği ihtimalinden hareketle bir yıldan üç yıla kadar ayrılığa karar verebilir (TMK m.170/III, 171)<sup>123</sup>. Ayrılık kararında hâkim, çocuğun eşlerden hangisinin yanında kalacağına karar verebilir<sup>124</sup>. Mahkemede aksi yönde karar çıkmadıkça, ayrılık süresince velayet ana baba tarafından birlikte

---

<sup>118</sup>Koçhisarlıoğlu, s. 81; Usta, s. 111; Öztan, s. 258.

<sup>119</sup>Baygın, s. 265;Grassinger, s. 9; Usta, s. 111.

<sup>120</sup>Baygın, s. 265; Yüksel Reyhani, s.44; Akyüz, s. 227.

<sup>121</sup>Akyüz, s.228; Usta, s.111;Birinci Uzun, s.144.

<sup>122</sup>Baygın, s. 265;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187;Birinci Uzun, s.143; Karaca, s. 64.

<sup>123</sup>Baygın, s. 265;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187,188; Birinci Uzun, s. 143,144.

<sup>124</sup>Baygın, s. 265;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187,188.

kullanılır, ancak burada hâkim, çocuğun yararını göz önünde bulundurarak velayeti eşlerden birine bırakabilir<sup>125</sup>. Mahkemede ayrılık kararı ile velayet eşlerden birine verildiğinde, velayete sahip eşin ölmesi durumunda TMK m. 336/III hükmünün lafzi yorumundan, velayetin kendiliğinden sağ kalan ana veya babaya geçeceği anlaşılmaktadır<sup>126</sup>. Boşanma kararının verilmesi halinde olduğu gibi ayrılık kararı halinde de, çocuğun yararı gözetildiğinde velayete sahip boşanan tarafın ölümü, kısıtlanması veya velayetin elinden alınması durumunda velayet kendiliğinden diğer eşe geçmez, hâkim takdir yetkisini kullanarak velayeti diğer eşe verebileceği gibi vasi atanmasına da karar verebilir<sup>127</sup>.

KKTC Aile ( Evlenme ve Boşanma )Yasasında ayrılığa ilişkin hüküm m. 24 (3)' de düzenlenmiştir. Aile Yasası 24 (3)'de *“Boşanma davasının açıldığı tarihte, tarafların sürekli biçimde ve iki yıl boyunca ayrı yaşamış olmaları halinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır ve eşlerden birinin bu sebeple açacağı dava üzerine, tarafların kusur durumuna bakılmaksızın boşanmaya karar verilir”*. Bu hükümde, TMK m.336/II *“Ortak hayata son verilmiş veya ayrılık hali gerçekleşmişse hâkim, velayeti eşlerden birine verebilir.”* cümlesinde ifade edildiği gibi, eşlerin fiili ayrılığı halinde çocukların velayetinin kimde olacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak hâkim, bu süre içinde velayeti geçici olarak taraflardan birine vermek zorundadır. Bu noktada hâkim karar verirken çocuğun menfaatini göz önünde bulunduracaktır.

---

<sup>125</sup>Baygın, s. 265;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187,188.

<sup>126</sup>Öztaş, s. 1089; Usta, s. 111;Grassinger, s. 11; Bozkurt, s. 52.

<sup>127</sup>Öztaş, s. 1089; Usta, s. 111;Grassinger, s. 11; Bozkurt, s.52; Karabacak, s.12.

## 1.2.4 Boşanma Halinde

### 1.2.4.1 Türk Hukukunda

Evlilik birliği içinde ana babanın birlikte kullandıkları velayet, artık boşanma kararı ile eşlerden birine bırakılması gerekir. Türk Medeni Kanunu, çocuğun velayetinin anaya mı yoksa babaya mı verileceği konusunda hâkime geniş takdir yetkisi tanımaktadır<sup>128</sup>.

TMK m. 336/III hükmü uyarınca, boşanmada çocuk kendisine bırakılan taraf velayet hakkına sahip olmaktadır. TMK m. 336/III hükmünün niteliğine ilişkin doktrinde iki farklı görüş ortaya çıkmaktadır. Baskın olan birinci görüşe göre; TMK m.336/III hükmü emredici niteliktedir. Dolayısıyla, ana babanın boşanması halinde velayet birlikte (ortak-müşterek) kullanılamaz; hâkim kural olarak, boşanmada velayet hakkını eşlerden birine vermek zorundadır<sup>129</sup>.

Hatemi/Kalkan Oğuztürk, boşanan eşlerin çocuk üzerinde savaşlarının devam etmesine yol açabileceği nedeni ile boşanma durumunda ana babanın velayet hakkını birlikte kullanamayacaklarını ve ayrıca velayetin birlikte kullanılmasına ilişkin bir anlaşma yapmanın da geçersiz olacağını savunmaktadırlar<sup>130</sup>. Ayrıca yazarlar, TMK m.182/II “*Velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur.*” hükmünü yorumlarken boşanma sonrasında velayetin birlikte kullanılmasına ilişkin kanunda, bir boşluk olmadığını aksine bir menfi çözümün öngörüldüğünü savunmaktadırlar<sup>131</sup>.

---

<sup>128</sup>Akıntürk/Ateş, s. 310.

<sup>129</sup>Birinci Uzun, s. 151; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 352; Kılıçoğlu, s.501;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 188; Güven, Aydın: “Türk Hukukunda Ortak (Birlikte) Velayet”, İBD,C.91, S.3, Mayıs 2017, s.119-130, s.121, <https://www.jurix.com.tr/article/15988> (ET: 05.11.2018).

<sup>130</sup>Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.188.

<sup>131</sup>Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.131.

Velayete ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi de kamu düzenine aykırılık nedeniyle engellenmektedir<sup>132</sup>. Doktrinde ikinci görüş ise; ana babanın boşanma sonrasında da velayeti birlikte kullanılabilmesi, çocuğun yararı için uygun olduğu, “hatta çocuğun ve ana babanın anayasal haklarına aykırı olmayacağı”<sup>133</sup>; hâkimin ana babanın velayeti birlikte kullanılmasına ilişkin yaptıkları anlaşmayı onaylamasını TMK m. 184/V’ e göre mümkün olduğu görüşünü savunurlar<sup>134</sup>. Öğretide, TMK m. 336/III hükmünde örtülü boşluk bulunduğunu, evlilik birliğinin son bulmasına rağmen ana babanın birlikte velayet sorumluluğunu almak istemeleri ve çocuğun yararının da bu yönde olması durumunda, hâkim velayeti ana babaya birlikte verebileceği; hükmün amaca uygun bir sınırlama ile düzeltilebileceği, ifade edilmektedir<sup>135</sup>. Bu görüşü savunanlara göre, boşanma hükmünden sonra birlikte velayete imkân veren bir yasal düzenleme yapılmalıdır. Serozan’a göre, TMK m. 336, 337 hükümlerinde, “henüz” ya da “artık” evli olmayan ana babanın birlikte velayetine olanak tanınmamıştır. Bu düzenlemenin anayasal eşitlik ilkesi ile ana baba hakkı ve BMÇHS’nin çocuğa tanıdığı “anasından ve

---

<sup>132</sup>Karaca, s.74; “ *Evlilik devam ettiği sürece anne baba velayeti birlikte kullanırlar. Boşanma ve ayrılığa karar verilmesi halinde hâkim velayeti eşlerden birine vermek zorundadır. Velayetin düzenlenmesi kamu düzeni ile ilgilidir. Tenfizi istenen ilamda müşterek çocuğun velayetinin her iki tarafa kalacak şekilde düzenlemesine karar verilmiştir. Yabancı mahkemenin müşterek çocuğun velayetini yazılı şekilde düzenlemesi Türk Medeni Kanununa aykırıdır.*”Yarg.2.HD 10.10.2006 t. E. 2006/6824, K. 2006/13638 Bkz. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (ET: 12.11.2018).

<sup>133</sup> Bkz. Federal Alman Anayasa Mahkemesi’nin Neue Juristische Wochenschrift 1983, 101 de yayımlanmış kararı Hatemi/Serozan, s. 370.

<sup>134</sup> Baygın, s. 266,267; Karaca, s. 71,72;Çelikel, s. 95,96; Eşlerin aralarında yaptıkları anlaşma ile birlikte velayete ilişkin bir karar “Tekirdağ Çorlu’da 2010 yılında evlenen 2 çocuk sahibi C.A.T. ile Y.H.T çifti, evlilik birliğinin temelinden sarsılması, şiddetli geçimsizlik nedeniyle anlaşmalı boşanmak için Çorlu 1. Aile Mahkemesi’ne başvuruda bulundu. Taraflar, boşanma taleplerinde mahkemeden velayet hakkını birlikte kullanmak istediklerini çocuklarının eğitim masraflarını da birlikte karşılamayı kabul ettiler. Mahkemenin verdiği kararda “*Somut olayda her iki tarafın da velayet hakkından vazgeçmek istemediği, hazırladıkları protokolde velayeti ortak kullanmak istediklerini açıkça beyan ettikleri, çocukların ne zaman ve ne kadar süreyle kimin yanında kalacaklarını belirledikleri ve giderlere de beraber katılmak istedikleri, ortak velayet tabirinin küçüklerin yüksek menfaatini ve güvenliğini tehlikeye düşürecek bir şekilde değil, fiziksel ve ruhsal gelişimlerine olumlu katkı sağlayacak şekilde düzenlendiği anlaşma şartlarının tümünün mahkememizce de uygun bulunduğu anlaşıldı*”. Bkz. <http://www.cnnturk.com/turkiye/bosanma-davasindan-ortak-velayet-karari-çikti> ( ET: 17.12.2018)

<sup>135</sup>Kırca, Çiğdem: Örtülü(Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion), AÜHFHD, C. 50, S.1, 2001, s.110,111; Hatemi/Serozan, s. 370.



babasından ayrı tutulmama hakkına” aykırı olduğunu ve evli olmayan çiftlerin pekâlâ birlikte veli olabildiğini, çocuğun üstün yararı bu yönde olması ve eşlerin de birlikte velayet konusunda hemfikir olmaları şartıyla birlikte velayetin olabileceğini ifade etmiştir<sup>136</sup>. Ayrıca Serozan, BMÇHS ışığında yorumlanacak olan TC Anayasasının eşitlik ilkesi, çocuğun kişiliğini oluşturup geliştirme hakkı ve ana baba hakkı karşısında, TMK m. 336, 337 hükümlerinin Anayasaya aykırılığını defî yoluyla Anayasa Mahkemesi’nin önüne taşımasının gereğini belirtmiştir<sup>137</sup>.

Baktır Çetiner’e göre, Türk Medeni Kanununda boşanma halinde velayetin bölünemeyeceği gerekçesiyle velayetin çocuğun bırakıldığı tarafa ait olması gereklidir<sup>138</sup>. Eşler boşanmayıp da fiilen ayrı yaşadıklarında velayetin eşler yönünden sona ermediği bu durumda mahkemenin çocuğun eşlerden birinin yanında kalmasına karar verip, diğeri ile kişisel ilişkinin belirlenmesi gerektiğini ifade ederek fiilen ayrı yaşamak ile boşanmış olarak ayrı yaşamak arasındaki farkın yalnızca resmi işlemler olduğunu bu sebeple boşanmada, velayetin kaldırılma sebepleri yoksa asıl olan velayetin birlikte devamının olması gerektiğini belirtmiştir<sup>139</sup>. Şeker’e göre, eşlerin birlikte velayetine TMK m.336/III hükmünün engel olacağı açıkça görülse de, velayetin birlikte kullanılmasına karar verileceğini ifade etmiştir<sup>140</sup>. Öztan, TMK m. 336/III hükmünde örtülü boşluk olduğunu ve bu boşluğun TMK m. 1/I gereği hâkim tarafından çocuğun yararına doldurulması gerektiğini ifade etmiştir. TMK m. 336/III

---

<sup>136</sup>Serozan, s.255.

<sup>137</sup>Serozan, s.256.

<sup>138</sup>Baktır Çetiner, s.48.

<sup>139</sup>Baktır Çetiner, s.108,109.

<sup>140</sup>Şeker, Hilmi: “Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi, Boşanma ve Ayrılık Davalarında Geçici Önlem Olarak; Müşterek Çocuklarla Kişisel İlişki Tesisiyle Velayet Hakkına Dair İnceleme ve Çözüm Önerileri”, AD, 2003, No 17, s. 114-129, 120 dipn. 10 “Yasal düzenleme tabiki bu düşüncemizin gerçekleşmesine engeldir. Ancak hukukun ortaya çıkan ihtiyaçlarla gelişip ivme kazanacağını düşünerek, eşlerin boşanmalarına rağmen çocuklarının bakım, gözetim ve terbiyesi için birlikte hareket etme arzusunda olabilecekleri ihtimaline binaen bu hak ve yetkinin dokunulmaz ve mutlak niteliği de gözetilerek birlikte kullanılması için yasal bir düzenlemenin gerçekleştirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu kanaatimizi bundan yararlanmak isteyen eşler için TMK 336/son fıkrasına ilave edilecek bir düzenleme ile olanaklı kılınabilir”.

hükümünün amacı boşanma halinde çocuğun yararının en iyi şekilde korunması gerektiğini maddenin teolojik yorumu yapıldığında belli bir konuda amaca uygun çözüme ulaşılamadığını bu sebeple hükmün amaca uygun olarak sınırlandırılması gerektiğini belirtmiştir<sup>141</sup>. Ayrıca yazar, en iyi ve en kolay çözümün anılan hükmün değiştirmesi ile gerçekleşeceği dolayısıyla, velayet hakkının eşlerden hangisine verileceği ve duruma göre, her ikisine birden verilip verilemeyeceği, çocuğun yararı göz önünde bulundurularak kararlaştırılabileceğini ifade etmektedir<sup>142</sup>. Bu bağlamda yazar, ana baba birlikte velayet sorumluluğunu yönetebilecek durumdaysalar ve ana babanın velayeti birlikte yürütmesi çocuğun yararına olacaksa, velayetin ana babaya birlikte verilmesinin sakıncası olmadığını ifade etmiştir.

Erbay da, kural olarak boşanmadan sonra velayetin ana veya babadan birine verileceğini, ancak çocuğun bakımının paylaşılması hususunda ve ödenecek nafaka konusunda ana babanın anlaşmaları durumunda, çocuğun yararı ile bağdaştığı ölçüde, müşterek velayetin her iki ebeveyne bırakılabileceğini ifade etmiştir. Bunun koşulunun ana babanın müşterek velayet yönünde mahkemeye müracaat etmeleri, mahkemenin, tarafların anlaşmalarının çocuğun menfaatine uygun olduğu ölçüde kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>143</sup>.

Gülgösteren'e göre, hâkim ana veya babaya velayeti verebileceği gibi gerekli gördüğünde, şartlar uygunsa birlikte velayete de hükmedebileceğini, kanun koyucunun bu konuda hâkime geniş takdir yetkisi tanıdığını tarafların talebi olmadan hâkim konu ile ilgili araştırmayı re'sen yaparak kararını vereceğini tarafların yaptığı anlaşmanın hâkimi bağlamadığını yargılama sırasında, tarafları dinleyerek gerekli

---

<sup>141</sup>Öztan, s. 1090,1091; Öztan, Birlikte Velayet, s. 260.

<sup>142</sup>Öztan, Birlikte Velayet, s. 260.

<sup>143</sup>Erbay, İsmail :“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Türk Medeni Hukukundaki Velayet Hakkının Kaldırılması (TMK m.348) Hükümlerinin Değerlendirilmesi” İÜHFD 2012 C. 3, S.2, s.11-60, s. 25.

delillerin toplanması ile birlikte çocuğun üstün yararını da gözeterek velayeti ana veya babaya verebileceğini ifade etmiştir<sup>144</sup>. Gülgösteren, TMK m. 182 ve 336 incelendiğinde, bu maddelerin temelinde çocuğun yararı hususunun olduğunu ve bu maddelerin TMK m. 1 kapsamında yorumlanacağı ve maddede örtülü boşluk olduğu kabul edilirse, bu duruma uygun hâkime takdir yetkisinin verildiğini belirtmiştir. Dolayısıyla çocuğun yararını gerektiriyorsa, birlikte velayete de karar verilebileceğini ifade etmiştir<sup>145</sup>.

Akyüz' e göre, TMK m. 182/I hükmünde, velayetin ana ve babaya birlikte bırakılmayacağına dair bir hüküm olmadığını, aksine Kanun “ *boşanma ve ayrılığa karar verirken...hakim anne babanın haklarını...düzenler*” diyerek, ayrılık ve boşanma konusunda ayırım yapmadığını ifade etmiştir<sup>146</sup>. Akyüz, TMK m. 182’ de çocuklar bakımından ana ve babanın hakları ve hâkimin takdir yetkisinden söz edildiğini, II. fıkrasında ise “*velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eş...*” ifadesindeki anlatımdan, boşanmada velayetin mutlaka ana babadan birine bırakılması gerektiğinin sonuç olarak çıkarılmayacağını belirtmiştir.<sup>147</sup> Boşanmadan sonra hâkimin takdir yetkisine göre, velayet ana ya da babadan birine verileceğinden, velayetin verilmediği tarafın çocukla kişisel ilişkilerinin düzenlenmesi ve çocuğa ödeyeceği nafakanın belirlenmesi gerekmektedir. Akyüz, boşanmadan sonra velayetin ana baba tarafından birlikte kullanılıp kullanılmayacağı sorununun da çocuğun yararına ilişkin olarak bilimsel verilere göre çözümlenebileceğini, Kanunda örtülü boşluk varsa bu boşluğun çocuğun yüksek yararına uygun olarak doldurulması gerektiğini ifade etmiştir. Bu durumda TMK m. 182 ve 336 hükümleri kapsamında

---

<sup>144</sup>Gülgösteren, Ayza Zeynep: “Boşanma Sonucunda Ortak (Birlikte) Velayet” ÇÜHFD, C. 2, S.2, Ekim 2017, s.157-180, 164 <https://www.jurix.com.tr/article/8153> (ET: 22.11.2018).

<sup>145</sup>Gülgösteren, s.179.

<sup>146</sup>Akyüz, s. 231.

<sup>147</sup>Akyüz, s.231.

hâkim çocuğun yararına aykırı olmadıkça velayeti boşanmadan sonra ana babaya birlikte bırakabilecektir<sup>148</sup>. Sonuç olarak yazar, TMK 182 ve 336 maddelerinin yeniden düzenlenmesinin gereğini, çocuğun yüksek yararı aksini gerektirmedikçe boşanan ana babanın velayeti birlikte kullanmasına imkân tanıyan bir hükmün kanuna konulması gerektiğini ifade etmiştir. Boşanan eşlerin ana baba sorumluluğunu birlikte üstlenmeye istekli olmaları durumunda, hâkim kapsamlı psiko-sosyal araştırmalar yaptıktan sonra çocuğu olgunluk düzeyine uygun biçimde dinleyip istek ve duygularını öğrendikten sonra çocuğun yararına uygun olduğuna kanaat getirirse, boşanan eşlere velayeti birlikte kullanması yönünde karar verebilmelidir<sup>149</sup>.

Koçhisarlıoğlu'na göre, konuya ilişkin hükümler emredici sayılmamakta; TMK m.336/III hükmünde geçen “*Velayet, ... boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir*” ifadesinin “*çocuk ana babadan birine tevdi edilmiş ise ona; ana babanın ikisine birden tevdi edilmişse onlara aittir*” şeklinde anlaşılması gerekmektedir<sup>150</sup>. Koçhisarlıoğlu, kanun koyucunun taraf sözcüğünü kullanması “*Velayet ... boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan taraf veya taraflara ait olur*” şeklinde bir ifadenin üslup açısından uygun olmayacağını, hükmün içeriğini belirleyici olanın “*taraf*” kelimesi olamayacağı görüşünü savunmaktadır<sup>151</sup>. Sonuç olarak Koçhisarlıoğlu'na göre, TMK m.336/III ve m.182 hükümlerinden boşanmadan sonra hâkimin velayeti eşlerden yalnız birine vereceği ve velayetin yalnız birine ait olacağı sonucu kesin bir şekilde çıkarılamaz ve mevcut ifadelerin bu anlamı taşıdığı mutlak bir şekilde savunulamaz<sup>152</sup>.

---

<sup>148</sup>Akyüz, s.231, 232.

<sup>149</sup>Akyüz, s.232.

<sup>150</sup>Koçhisarlıoğlu, s.237, 105.

<sup>151</sup>Koçhisarlıoğlu, s.106.

<sup>152</sup>Koçhisarlıoğlu, s.104.

Serdar'a göre, TMK m. 182 ve 336/III hükümlerinin yorumundan; boşanma sonrasında velayet hâkimin takdir yetkisi ile belirlenmektedir. Hâkim takdir yetkisi kullanırken, çocuğun yararını göz önünde bulundurmalıdır. Özellikle taraflar boşanma sırasında velayeti birlikte kullanmayı talep ediyorlarsa, hâkim, bunu reddetmemeli, çocuğun yararına olmak koşuluyla, birlikte velayete karar vermelidir<sup>153</sup>.

TMK m. 166/III destekleyici olduğu bu hüküm kapsamında tarafların boşanma sonrasında çocuğun velayeti konusunda anlaşmalarının gerekliliği ancak hâkim bu anlaşmayla bağlı olmasa da hâkimin tarafların anlaşmalarına öncelik vererek velayeti düzenlemesi uygun görülmektedir<sup>154</sup>.

Köseoğlu/Kocaağa ise, Türk Medeni Kanununda birlikte velayete ilişkin hüküm bulunmadığını, amacın çocuğun yüksek yararı olduğu ve eşlerin birlikte velayet konusunda anlaşmış olmaları halinde birlikte velayete karar verebileceğini ileri sürmektedir<sup>155</sup>. Boşanma gerçekleşikten sonra da ana ve babanın bakım, gözetim ve yetiştirme sorumluluğu devam eder ancak önemli olan husus çocuğun yer olarak hangi eşin yanında kalacağına karar vermek velayeti ona göre tespit etmek bir varsayımdır; çünkü boşanmadan sonra veli olmayan diğer eşin maddi ve manevi görevleri devam etmektedir, bu durumda birlikte velayet sorunu sadece mekân sınırlamasından ibarettir ve uygulama bir kavram takıntısı içindedir<sup>156</sup>. Öncelikle hâkim, Türk Medeni Kanununu, uluslararası metinleri dikkate alarak uzmanlar aracılığıyla eşler hakkında

---

<sup>153</sup>Serdar, s. 184.

<sup>154</sup>İzmir 4. Aile Mahkemesi 27.05.2009 t. E. 448. K. 470 sayılı kararında “velayet hakkının taraflarca birlikte kullanılmasına” karar vermiştir. Dava konusu olayda taraflar müşterek çocuğun velayetinin taraflarca birlikte kullanılacağı hususunda anlaşmışlardır. Mahkeme, tarafların velayeti birlikte kullanmasının çocuğun yararına olup olamayacağı hususunda uzmanlarca yapılan inceleme sonucuna göre karar verilmiştir. Yapılan değerlendirmeler sonucunda, tarafların ortak velayet uygulamasına yönelik istek, bilinç ve gerekli motivasyona sahip oldukları, tarafların küçüğün psiko-sosyal gelişimini göz önünde bulundurarak küçüğün diğer ebeveyni ile olan iletişim ve paylaşımını destekleyici tutum içerisinde buldukları izleniminin edinilmesi ile müşterek çocuğun alıştığı yaşam düzeyinin sağlanması durumunda ortak velayetin taraflarca kullanılabilmesi kanısına varılmış” olduğu ifade edilmiştir. Bu hususta bkz. Serdar, s. 171,172,dipn.59, 184.

<sup>155</sup>Köseoğlu, Bilal/ Kocaağa, Köksal: Aile Hukuku ve Uygulaması, 2. Basım, Bursa 2011, s.443,444.

<sup>156</sup>Birinci Uzun, s. 152,153; Köseoğlu/Kocaağa, s.443,444; Apaydın, s. 457.

elde ettiği bulguları göz önünde bulundurarak; birlikte velayete hükmetme yetkisine sahip olmalıdır. En azından istisnai hallerde ve Yargıtay denetimine açık olmak üzere hâkime bu konuda takdir yetkisi tanınmalıdır<sup>157</sup>.

Baygın'a göre, kanun koyucunun boşanma sonrasında çocuğun velayeti konusunda benimsediği ilke, çocuğun velayetinin taraflardan birine bırakılmasıdır ve bunun yasal dayanağı olarak TMK m. 336/III ve 182/II hükümlerinden çıkarabiliriz<sup>158</sup>. TMK m. 182/II hükmünün, boşanma sonrasında velayetin tek başına kullanılmasının esas olduğunu ancak boşanan eşlerin çocuğun yararına ana ve baba olarak sorumluluğu beraberce yürütmeye istekli ve hazır olduğu durumda birlikte velayet istisnai olarak kabul edilebilecektir<sup>159</sup>. Türk Medeni Kanununda boşanmadan sonra birlikte velayete imkân tanıyan açık düzenleme yapabilmenin uygun olacağı; böyle bir düzenleme gerçekleşinceye kadar TMK m. 166/III hükmüne göre anlaşmalı boşanmalarda, eşlerin boşanma sonrasında müşterek çocuklarının velayetini birlikte kullanmak istemeleri ve bunun çocuğun yararına olacağının anlaşılması durumunda hâkim birlikte velayete karar verebilir<sup>160</sup>. Sonuç olarak Baygın'a göre, boşanma sonrasında çocuğun yararı bakımından mutlak doğrunun velayetin tek bir tarafa verilmesi olduğunun kabulünün her zaman adil bir çözüm olmadığını belirtmiştir<sup>161</sup>.

Usta, birlikte velayetin çocuğun yararına uygunsa ve ana babanın talebine bağlı olarak, hâkim tarafından takdir yetkisi ile verilebileceğini ifade etmiştir<sup>162</sup>. Birlikte velayet kanunda düzenlenmemiştir. Ancak hâkim, velayeti ana babadan birine verse bile, çocuğun yararı esas alındığında birlikte velayetin fiilen uygulanmasının önünde bir engel bulunmamaktır çözümlenmesi gereken mesele kanun eliyle tüm çocukların

---

<sup>157</sup>Birinci Uzun, s. 156; Köseoğlu/Kocaağa, s.444.

<sup>158</sup>Baygın, s.268.

<sup>159</sup>Baygın, s.268.

<sup>160</sup> Baygın, s.268.

<sup>161</sup> Baygın, s.268,269.

<sup>162</sup> Usta, s.121.

hayatında ana babalarının birlikte sürekli var olmalarının sağlanmasıdır ve çocuklar buna çok ihtiyaç duymaktadır<sup>163</sup>. Sonuç olarak, velayetin ana veya babaya verilmesi kural, birlikte velayet şartları gerçekleşirse de birlikte velayet istisnai olarak uygulanmalıdır<sup>164</sup>.

Boşanan eşlerin yeniden evlenmesi durumunda, ana baba velayete kendiliğinden birlikte sahip olurlar, fakat boşanmanın sonunda velayet ana babadan birine bırakılmayıp çocuğa vasi atanmışsa, vesayet kararı kaldırılmadıkça ana baba velayet hakkına sahip olamaz<sup>165</sup>.

25 Mart 2016 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 6684 sayılı Kanun, 11 No’lu Protokol ile Değişik İnsan Haklarına ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 7 No’lu Protokol onaylanmıştır. Ek 7 No’lu Protokolün 5. maddesi hükmüne göre; *“Eşler, evliliğin boşanma ile sona ermesi durumunda çocukları ile ilişkilerinde medeni haklar ve sorumluluklardan eşit şekilde yararlanırlar”*<sup>166</sup>. Söz konusu uluslararası anlaşma hükmü karşısında TMK m.336/III hükmünün örtülü olarak ortadan kaldırıldığı ileri sürülmektedir<sup>167</sup>. Anayasanın 90. maddesi gereğince usulüne göre

---

<sup>163</sup> Usta, s. 121.

<sup>164</sup> Gülgösteren, s.174; Koçhisarlıoğlu, s. 15; Usta, s.120; Güven, A. , s. 128,129.

<sup>165</sup> Bkz. Oğuzman, M. Kemal/Dural, Mustafa: Aile Hukuku, İstanbul 1994, s.273, dipn.334.

<sup>166</sup> Gençcan Uğur Ömer: “Ortak Velayet” İzmir Barosu Bülten 8 Mart 2017 Özel Sayı, s.24-30, 26. Bkz. <http://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/8-Mart-2017-ozel-bulten20173813332417.pdf> (ET:26.11.2018).

<sup>167</sup> Yarg. 2. HD 22.11.2004 t. 12285-13680 “Velayet hakkının anne babanın her ikisi üzerinde bırakılmasına karar verilmesi Türk kamu düzenine aykırı bulunmuştur. Muhalefet şerhinde, tanıma ve tenfize karar veren hâkim, yabancı kararın doğru olup olmadığını inceleme yetkisi bulunmamaktadır. Yabancı kararda uygulanmış olan usul hükümleri ve maddi hukuki tespitler inceleme dışında tutulmalıdır. Yabancı mahkemenin Türk Hukukunun emredici hükümlerini dikkate almaması yahut yanlış uygulanması başlı başına tenfiz veya tanıma isteğinin reddine sebep teşkil etmez. Boşanma sonucu yabancı mahkemenin çocukların velayetinin anne babaya birlikte verilmesi Türk Medeni Kanununu 336. Maddesine uygun bulunmamakla birlikte, hüküm ve sonuçları itibarıyla özellikle kişisel ilişki ve küçükler yararına takdir edilen iştirak nafakası yönünden uyum arz etmektedir. Yabancı mahkemenin velayet düzenlemesine yönelik bölümü teknik manada kesin hüküm özelliğini taşımamakta değişen şartlar karşısında değiştirilmesi de imkân dâhilindedir. Çocukların Velayetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizi ile Çocukların Velayetinin Tesisine İlişkin Avrupa Sözleşmesini Türkiye kabul etmiş, yabancı hukukun kamu düzeninin müdahalesi zorlaştırılmış ve asgari seviyeye indirilmiştir. Sözleşmenin 9. ve 10. maddelerinde tanıma ve tenfizin ret sebepleri sayılmış, karar sonuçlarının talep edilen devletin aile ve çocuk hukukunun temel ilkeleriyle açıkça bağdaşmaması halinde isteğin reddedilebileceği vurgulanmıştır. Velayetin anne ve babaya birlikte verilmesi Türk Hukuk uygulamasına uygun olmamakla birlikte vurgulandığı gibi Türk kamu düzenine açıkça

yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar “kanun” hükmündedir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesinden çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümlerine göre karar verilmesi gerekir. Çocuğun, güvenliğine ve üstün yararına aykırı olduğuna ilişkin dava dosyasında yeterli olgu ve delil bulunmadığının anlaşılması üzerine velayetin ana babaya birlikte verilmesi artık mümkün olacaktır. Yarg. 2. HD 20.02.2017, E.2016/15771 K.2017/1737 sayılı kararında, birlikte velayet düzenlenmesinin, Türk kamu düzenine açıkça aykırı olmadığı ve Türk toplumunun temel yapısı ve temel çıkarlarını ihlal etmediğini ifade etmiştir<sup>168</sup>.

Netice itibarıyla boşanma sonrasında tarafların velayeti birlikte kullanmak istemeleri çocuğun yararına uygun olması hâkimin takdir yetkisiyle birlikte velayet verilebilir. Evlilik birliği sona erse de ana baba çocuğun yetiştirilmesi, bakımı için ortak karar almaları, hak ve yükümlülükler eşit sahip olmak istemeleri çocuk açısından yarar sağlayacağı düşünülebilir. Yargıtay kararında birlikte velayetin Türk kamu düzenine aykırılık teşkil etmediği ifade edilmiştir. Boşanma sonrasında ana babanın velayeti birlikte kullanmasına imkân sağlayan kanunî bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir.

#### **1.2.4.2 Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukukunda**

KKTC Hukuku Aile (Evlenme ve Boşanma)Yasası m. 30 (2) ( C ) bendinde benzer hüküm “*Mahkeme, tarafların evliliklerinden olan çocukların velayetini almayan tarafın, çocukları iâşe, ibate, eğitim ve bakım giderlerinin karşılanmasına katkıda bulunmak için çocuk başına ve her çocuk için ayrı ayrı ödenmek suretiyle*

---

aykırılıkta teşkil etmez” görüşü ifade edilmektedir. Bkz. Gençcan, Velayet, s. 88-89;Gençcan, “Ortak Velayet”, s.26.

<sup>168</sup>Akıntürk/Ateş, s.313,409.



*uygun görülen bir meblağı aylık olarak ödenmesine hükmedebilir”. Aynı hükmün (Ç) bendinde ise “ekonomik durumları ve kazançları ile orantılı olarak ebeveynin çocuklarına karşı bakım ve eğitim masraflarına katkı yapma yükümlülükleri çocuğun, eğitim süreci sona erinceye kadar devam eder. Bu yasa uyarınca eğitim süreci, çocuk on sekiz yaşını bitirmiş olsa dahi, lise eğitimine devam ettiği ve/veya lisans eğitimi aldığı süreyi de kapsar. Çocuğun on sekiz yaşını doldurmasını müteakip, eğitiminin devam ettiğinin belgelenmesi halinde, yukarıdaki (C) bendindeki ödeme aynen devam eder. On sekiz yaşını doldurmuş olan kişinin talep etmesi halinde nafakanın kendisine ödenmesi mümkündür”. Bu hükmün zıt anlamından velayetin boşanma sonucunda ebeveynlerden birine verileceği söylenebilir.*

KKTC Hukukunda boşanmada, çocukların velayetine karar verirken yargıcın göz önünde bulundurduğu en önemli husus çocuğun yararadır<sup>169</sup>. Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası velayetin belirlenmesi durumunda göz önünde bulundurulmuş hususları saymıştır; m. 30 A. (1) “Boşanma davasında Mahkeme, çocuğun velayetini taraflardan birine verirken, çocuğun yaşı, fiziksel sağlığı, ruhsal durumu, maddi ve manevi ihtiyaçları ile ana ve babanın fiziksel sağlığı ve ruhsal durumunu göz önünde bulundurur”. Bu hükümde yargıç, çocuğun velayetini ana babadan birine bırakacağı için belirli hususları değerlendirdiği ifade edilebilir. Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 30 A. (2)’ de “Yedi yaşında olan ve yedi yaşından büyük çocukların hangi taraf ile birlikte yaşamak istediklerinin tespitini yapabilmek amacıyla Mahkeme, kamu sağlık kuruluşuna bağlı çalışan uzman çocuk psikiyatristi veya psikoloğundan aldığı görüşü göz önünde bulundurur. Bu görüşler doğrultusunda Mahkeme, çocuğun kendisi ile ilgili kararları anlayacak bir olgunluğa sahip olduğuna kanaat getirirse hangi tarafın velayetine verilmek istediği hususunda çocuğun görüşlerine öncelik

---

<sup>169</sup> Yarg. AH. 1/89, Yarg. AH. 7/2012 Bkz. <http://www.mahkemeler.net> (ET: 20.12.2018).

verir". Yargıç, çocuğun yaş sınırına bakarak ve uzman kişilerin görüşleri doğrultusunda, çocuk kendi kararını verebilecek olgunluğa sahipse, ananın velayetine mi yoksa babanın velayetine mi bırakılması konusunda çocuğun görüşlerine öncelik verilir. Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasası m. 30 A. (3)'e göre, "*Mahkeme, çocuğun velayetini taraflardan birine vermeden önce, çocuğun esenliği ve sağlığını gözetmek maksadıyla, çocuğun yaşayacağı ev ortamı ve sosyal çevre ile eğitim göreceği okul hakkında Sosyal Hizmetler Dairesinden aldığı görüşü göz önünde bulundurur*". Yargıç, çocuğun velayetini ana ya da babanın birine vermeden önce iki tarafında maddi manevi durumunu göz önünde bulundurarak, çocuğun sosyal çevresi, eğitim göreceği okul, yaşayacağı ev ortamı ve sağlığı açısından uygun olanı belirlemek için uzman kişinin görüşünü de aldıktan sonra velayete ilişkin kararını verir.

Ana babanın velayeti birlikte kullanmasına ilişkin açık bir hüküm mevzuatta düzenlenmemiştir. Ancak eşler aralarında anlaşarak yapacakları dilekçe ile boşanma öncesinde mahkemeden birlikte velayet hususunda emir verilmesini talep edebilirler. Yargıç, tarafları ve çocuğu dinledikten sonra çocuğun yararına uygun görülmesi halinde velayetin birlikte kullanılmasına ilişkin karar verebilir. Boşanma sonrasında evlilik birliği sona erse de, birlikte velayete sahip olan ana babanın çocukları ile ilişkileri, sorumlulukları ve çocuk üzerindeki hakları devam etmektedir. Dolayısıyla, çocuğun geleceğine ilişkin planlarında ana babanın anlaşabilmesi birlikte hareket etmeleri çocuğun yararına olacaktır.

Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasası m.24 (2) (A) "*Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması veya bir eşin diğerinin herhangi bir sebeple açtığı boşanma davasını kabul etmesi halinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır. Bu halde boşanma kararı verilebilmesi için yargıcın, tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın mali sonuçları*

ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Yargıç, tarafların ve çocukların menfaatlerini göz önünde tutarak, bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü halinde boşanmaya hükmolunur”. Bu hükümde çocuklarla ilgili kısım, velayet konusu tarafların anlaşmaları yargıcın da çocuğun menfaatine uygun bulması aksi durumda gerekli değişikliklerin yapılabileceği taraflar kabul ederse, boşanmaya karar vereceği ifade edilebilir. (B) “Herhangi bir sebeple açılmış bir boşanma davasının görüşülmesi esnasında taraflar arasında boşanma konusunda bir anlaşmaya varılması ancak boşanmanın mali sonuçları veya çocukların durumu hususlarındaki ihtilafın devam etmesi halinde, yargıç tarafların müşterek talebi üzerine boşanma ve/veya anlaşılmış hususlarla ilgili hüküm verebilir. Böyle bir halde, ihtilafın devam ettiği hususlarla ilgili olarak yargılamaya devam edilir”. Bu hükümde, taraflar boşanma konusunda anlaşmışlarsa, buna ilişkin hüküm verilebilir ancak çocuklarının velayeti konusunda uyuşmazlık yaşamaları halinde, ihtilaf çözümleninceye kadar yargılamaya devam edilir.

### **1.2.5 Evliliğin Butlanı Halinde**

Mahkeme tarafından evliliğin butlanına karar verildiğinde, batıl olan evlilik ilişkisinden doğan çocuklar, ana ve baba iyi niyetli olmasalar da evlilik içinde doğmuş sayılırlar<sup>170</sup> (TMK m. 157/I). Evliliğin, iptali halinde, çocuk ile ana ve baba arasındaki ilişkilere boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır; Hâkim evliliğin butlanına karar verirken ana ve babayı dinledikten (çocuk vesayet altında ise vasinin ve vesayet makamının görüşünü aldıktan) sonra, ana veya babanın hakları - yükümlülükleri ve çocuk ile kişisel ilişkilerini düzenler<sup>171</sup> (TMK m. 157/II). Çocuğun yararı göz önünde

<sup>170</sup> Baygın, s.269; Öztan, s. 1091; Akkışla, s. 61,62.

<sup>171</sup> Baygın, s.269; Öztan, s. 1091.

bulundurularak velayet ana ya da babadan birine verilir veya çocuk vesayet altına alınarak kendisine vasi tayin edilir<sup>172</sup>.

KKTC Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasasının m. 20'ye göre, "*Evliliğin kesin hükümsüz veya iptal edilebilir bulunarak iptal edilmesine bakılmaksızın böyle bir evlilikten doğan çocukların nesebi sahih olur ve böyle bir haldeki ana ve baba ile çocukların yasal durumları, boşanmış ana ve babanın çocuklarının bağlı olduğu koşullara tabi olur*". Türk Hukukunda olduğu gibi, KKTC Hukukunda da hükümsüz evlilikten doğan çocuğun velayeti ana ya da babaya verilir. KKTC Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasasında kesin hükümsüz evliliklerde çocukların velayeti, kendisine velayet hakkı tanınmayan ana baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkinin nasıl olacağı düzenlenmemiş, boşanmaya ilişkin hükümlere yollama yapılmıştır. Buna ilişkin açıklamalarımız yukarıdaki başlıkta yapılmıştır<sup>173</sup>.

### **1.2.6 Ana Babadan Birinin Ölümü veya Gaipliğine Karar Verilmesi Halinde**

Ana ya da babanın ölümü veya gaipliğine karar verilmesi durumunda, sağ kalan eş TMK m. 336/III hükmü gereğince velayeti tek başına kullanır<sup>174</sup>. Ancak evlilik boşanma ya da butlan kararı ile sona ermişse ve çocuğun velayeti ana ya da babadan birisine bırakılmışsa, velayete sahip olan tarafın ölmesi üzerine velayet kendiliğinden diğer tarafa geçmez dolayısıyla hâkim, talep üzerine veya re'sen çocuğun menfaatine göre velayeti sağ kalan tarafa verebileceği gibi velayeti sağ kalan tarafa vermeyi uygun bulmazsa çocuğa bir vasi tayin eder<sup>175</sup>.

---

<sup>172</sup> Baygın, s.269; Öztan, s. 1091.

<sup>173</sup> Bkz. yuk. Birinci Böl. , 1.2.4.1

<sup>174</sup> Baktır Çetiner, Velayet, s.37,42; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.188; Kılıçoğlu, s. 501; Serozan, s.254; Dural/Öğüz/Gümüş s.352; Öztan, s. 1084- 1089, 1088, 1091; Karabacak, s.12; Akıntürk/Ateş, s. 408; Karaca, s.63; Baygın, s.269; Akyüz, s.234.

<sup>175</sup> Öztan, s. 1084, 1088, 1089, 1091; Kılıçoğlu, s.501; Çelik, s.258; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.187; Usta, s.111; Karaca, s.63; Baygın, s.269,270; Erbay, s.24.

KKTC Hukuku Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 32' de “Boşanan taraflardan birinin evlenmesi, ülkeden ayrılması, ölümü veya başka herhangi bir nedenle koşulların değişmesi halinde mahkeme, diğer tarafın veya hale göre o tarafın ana veya babasının istemi üzerine çocuklara ilişkin yeni bir emir verebilir”<sup>176</sup> Bu hükme göre, boşanan taraf velayete sahipse ölümü ya da gaipliğine karar verilmesi halinde koşullar değiştiğinden sağ kalan tarafın veya ölen kişinin ana babasının mahkemeye başvurusu üzerine velayete ilişkin değişiklik yapabilir yeni bir emir verebilir. Velayet emrinin değiştirilmesine ilişkin, Yargıtay kararında<sup>177</sup>,

*Küçük Mehmet'in velayeti, 76/2009 sayılı davada, 23.12.2009 tarihli boşanma kararı sonucu, İstinaf eden/Davalı anneye verilmiştir. Aleyhine İstinaf Edilen/Davacı, Girne Aile Mahkemesinde, 08.04.2011 tarihinde ikame etmiş olduğu başka bir davada, küçük Mehmet ile ilgili 23.12.2009 tarihli velayet emrinin değiştirilmesini gerektirecek sebepler bulunduğunu ileri sürmüştü, davanın yapılan duruşmasında Alt Mahkeme, Küçük Mehmet'in davalı anne yanında kalmasının çocuğun bedeni ve fikri gelişimine engel olacağı nedeniyle daha önce verilmiş olan mahkeme emrini değiştirip küçük Mehmet'in velayetinin davacı babaya verilmesine emir vermiştir.*

Aile (Evlenme ve Boşanma).Yasası m. 32' de bazı koşullarda boşanma sonucu çocuklarla ilgili verilmiş olan emirlerin değiştirilebileceğine imkân verildiği anlaşılmaktadır. Yasanın ilgili maddesine göre, boşanan taraflardan birinin istemi üzerine, çocuklara ilişkin yeni bir emir verilebilmesi için: diğer tarafın a) evlenmesi b) ülkeden ayrılması c) ölümü ya da d) başka herhangi bir nedenle koşulların değişmesi gerekir. Koşulların değişmesini gerektirecek başka herhangi bir nedenin olup olmadığının tespiti her davanın kendi özel olguları içinde ve sunulan şahadet ışında incelenip değerlendirileceğinden, bu konuda mahkemelerin geniş takdir yetkisi olduğu kabul edilmelidir. Mahkemenin çocuğun velayeti konusunda karar verirken göz önünde bulundurması gereken en önemli unsur çocuğun yararidir. BMÇHS'nin 3/I' maddesindeki düzenlemesi benzer niteliktedir.

<sup>176</sup> Bkz. <http://www.mahkemeler.net> (ET: 17.12.2018).

<sup>177</sup> Yarg. AH. 7/2012 Bkz. <http://www.mahkemeler.net> (ET: 17.12.2018).

### 1.2.7 Ana Babanın Evli Olmaması Halinde

Çocuğun doğumu esnasında evli olmayan ana babanın, daha sonra evlenmesi ile çocuk ve babası arasında soybağı ilişkisi kurulduğundan, bu durumda ana baba birlikte velayete sahip olurlar<sup>178</sup>. Ana babanın evli olmaması halinde, babalık karinesi kuralları saklı kalmak üzere, velayet kanun gereği fiil ehliyetine sahip anaya ait olur (TMK m. 337/I)<sup>179</sup>. Ananın velayeti kullanamadığı istisnai hallerde küçüklük, kısıtlılık, ölüm veya velayetin anadan kaldırılması durumlarında ise, hâkim, çocuğun yararını göz önünde bulundurarak, velayeti istisnai olarak soybağı ilişkisi kurulmuş babaya verebileceği gibi çocuğa vasi de atayabilir<sup>180</sup>. Evlilik dışı ilişkiden doğan çocuklarda baba ile soybağı ilişkisi ana ile evlenmenin dışında, babalık hükmüyle veya tanıma yoluyla kurulabilir. Anası velayeti yürütemeyecek durumda olan çocuğun, babası da hukuken belirlenmemişse, çocuk vesayet altına alınır<sup>181</sup>. Ananın ergin olmaması halinde, velayetin babaya bırakılması için ananın ergin olduktan sonra da velayeti yürütmeye yetersiz kalacağına anlaşılması gerekir. Şöyle ki, ergin olmasına az bir zaman kalan ananın ergin olduktan sonra velayeti gereği gibi yürütebileceği anlaşılıyorsa çocuğa vasi tayin edilebilmelidir<sup>182</sup>. Çocuğun doğumu anında ananın

---

<sup>178</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 352; Karakayalı, s. 33; Yüksel Reyhani, s. 48; Öztan, s.1092, Akkışla, s.64; Başara, Turan Gamze: “Ana ile Evlilik Dışında Doğan Çocuk Arasındaki İlişkiyi Düzenleyen Türk Medeni Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, TBB, C.30, S. 131, Temmuz 2017, s. 211-237,213, <http://www.jurix.com.tr/article/11489> (ET 20.11.2018).

<sup>179</sup>Grassinger, s.13; Usta, s. 124; Güven, K. , s. 47;Karakayalı, s.32; Baygın, s. 270; Birinci Uzun, s.159; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 352; Kılıçoğlu, s.501, Öztan, s.1091;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.189; Akkışla, s.62,63; Serdar, s.185; Çelik, s.260.

<sup>180</sup>Grassinger, s. 13; Usta, s. 124,125; Karakayalı, s. 32; Baygın, s. 270; Başara, s. 213;Güven, “ Türk Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi Halinde ve Evlilik Dışı İlişkide, Velayet Hakkının Geldiği Son Nokta: Ortak Velayet”, s.47; Öztan, s.1092; Dural/Öğüz/Gümüş, s.352; Kılıçoğlu, s. 502; Hatemi/ Kalkan Oğuztürk, s. 189; Akkışla, s.62,63; Serdar, s.186; Çelik, s.260;Yarg. 2 HD. 27.09.2007 t. 17705/12697, “...Ana ve baba evli değilse velayet anaya aittir. (TMK md.337/1) Ana küçük, kısıtlı veya ölmüş ya da velayet kendisinden alınmışsa hâkim çocuğun menfaatine göre vasi atar veya velayeti babaya verir. (TMK md.337/2) Olayda 9.9.1997 doğumlu küçük Abdüsselam evlilik dışı doğmuştur. Küçükle davacı arasında soybağı tesis edilmemiştir. Küçüğün velayeti anededir. Soybağı tesis edilmeden küçüğün velayetinin davacıya verilmesi ve kanunen velayet hakkını haiz olan anne ile kişisel ilişki tesisi doğru görülmemiştir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir”. Bkz. Gençcan, s.193.

<sup>181</sup> Baygın, s.270; Yüksel Reyhani, s. 48; Öztan, s. 1092.

<sup>182</sup> Öztan, s.1093; Yüksel Reyhani, s.48; Baygın, s. 270; Başara, s. 214.

küçük ya da kısıtlı olması daha sonra ergin olması veya hakkındaki kısıtlılık kararının kalkması ona kendiliğinden, kanundan dolayı velayet hakkı kazandırır fakat bu dönemde çocuk vesayet altındaysa veya babanın velayeti altındaysa, ananın velayete sahip olabilmesi için vesayete son verilmesi veya velayetin babadan alınması gerekir<sup>183</sup>.

Türk Medeni Kanunu, ana babanın evlilik dışı yaşam birlikteliğini uygun görmediğinden, birlikte velayete yer vermemiştir<sup>184</sup>. Kanun koyucu ilgili hüküm uyarınca ana babanın evli olmaması halinde velayetin her zaman anaya ait olacağını, ancak TMK m. 337/II' de ananın velayete sahip olmadığı istisnai durumlar belirtilmişse de bunların arasında ana ve babanın velayeti birlikte kullanabileceğine ilişkin düzenlemeye yer vermemiştir<sup>185</sup>. Bazı yazarlar, kanun koyucunun Türk Medeni Kanununa eklenecek açık bir hüküm ile çocuğun yararına uygun olması koşuluyla evlilik dışı birlikte yaşayan ana ve babaya velayetinin birlikte verilmesinin gerekliliğine kanaat getirmektedir<sup>186</sup>. Kanun koyucu bu konuda eşitsizliği gidermeli ve evlilik birliği içinde doğan çocukların velayetini ana babanın birlikte kullanması gibi evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun yararına da uygun düştüğü şekilde ana babanın birlikte velayetine izin verebilmelidir<sup>187</sup>. Öztan'a göre, İsviçre Medeni Kanununun 275a maddesi, kanun koyucu tarafından Türk Medeni Kanununa alınmamışsa da bu madde de yer alan düzenleme Türk Hukuku bakımından kabul edilebilmelidir. Bu düzenleme de evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun ana ve babası

---

<sup>183</sup> Öztan, s.1092; Baygın, s.271; Akkışla, s. 63;Grassinger, s.13.

<sup>184</sup> Baygın, s.271; Usta, s.127; Serdar, s.188.

<sup>185</sup>Yüksel Reyhani, s. 49; Akyüz, s.234.

<sup>186</sup>Yüksel Reyhani, s.49; Birçok Avrupa ülkesi, çocuğun yararına olan bir takım sınırlamalarla, hem boşanma sonrasında hem de evlilik dışı yaşam birlikteliklerinde, anne ve babanın ortak velayetine imkân tanıyan düzenlemeler yapmıştır, bkz. Baygın, s. 271; Akyüz, s. 234.

<sup>187</sup>Akyüz, s. 234; Yüksel Reyhani, s.49,50; Serdar, s.189; Bu konuya ilişkin eleştiriler doktrinde evlilik dışı birliktelikleri teşvik edeceği, evli olmayan ana ve babanın velayeti birlikte kullanmasının tanınmamasının isabetli olduğu, bunun tanınmasının evlilik dışı birliktelikleri arttıracığı hususunda bkz. Çelik, s. 260.

velayete sahip olmasa da çocukla ilgili önemli konularda, örneğin çocuğun durumu ile ilgili doktordan, eğitimi ile ilgili öğretmeninden bilgi alma hakkına sahip olduğu kabul edilmeli; velayete ana veya babadan biri sahip ise çocuğun hayatındaki önemli olaylardan velayete sahip olmayan tarafı haberdar etmesi gerekir<sup>188</sup>. Serdar'a göre, evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun velayeti ana babanın birlikte kullanıp kullanamayacağına ilişkin TMK m. 337'de boşluk olduğunu, bu boşluk çocukla arasında soybağı kurulmuş ana ve baba evli olmamakla birlikte ortak çocuklarının velayetini birlikte kullanmak istemeleri ve bunun çocuğun yararına aykırı olmaması halinde bu durumda hâkim TMK m. 1/II hükmü gereğince birlikte velayete karar verebilir<sup>189</sup>. Serdar'a göre, hukuk açısından tartışmayı sonlandıracak düzenleme velayetin basit ve tek bir kurala bağlanması; velayetin soybağına bağlı olarak ve çocuğun yararı ilkesi ön planda tutularak ana ve babanın her ikisine de birlikte verilmesidir<sup>190</sup>. Birlikte velayet çocuğun yararına uygun değilse, ancak bu durumda taraflardan birine verilebilir ya da bir vasi tayin edilebilir. Serozan' a göre, evli olmayan çiftler birlikte veli olabilmektedir yeter ki çocuğun üstün yararı bu yönde olsun ve eşler de birlikte velayet konusunda anlaşabilsinler, veli olmayan ana veya babanın velayet benzeri bir hakka dayanarak, çocuğun gelişimi açısından önemli konularda bilgi edinme ve görüş bildirme hakkı ayrıca saklı tutulur. Böylece birlikte velayetin herhangi bir nedenle yaşama geçirilemediği hallerde, “eksik velayet” oluşturulur<sup>191</sup>. Birinci Uzun'a göre ise, TMK m. 337/I' de değişiklik olması halinde şu şekilde, “*Ana ve baba evli değilse velayet anaya aittir. Ancak evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun baba ile soybağının kurulmuş olması durumunda, ana veya babadan*

---

<sup>188</sup> Öztan, s. 1092, Birinci Uzun, s. 161,162.

<sup>189</sup> Serdar, s.190-193.

<sup>190</sup> Serdar, s.194.

<sup>191</sup> Serozan, s. 255.



*birinin talep etmesi halinde, çocuğun yüksek (üstün) yararı doğrultusunda, hâkim velayetin ana baba tarafından birlikte kullanılmasına karar verebilir*<sup>192</sup>.

KKTC Hukukunda evlilik dışı ilişkiden doğan çocuk ile babası arasında soybağı ilişkisinin kurulabilmesinin şartları Fasıllık 278 Evlilik Dışı Çocuklar Yasasının 6 (1), (2) hükümlerinde düzenlenmiştir. Ancak soybağı ilişkisi kurulduktan sonra babaya velayetin verilmesine ilişkin düzenleme yoktur. Türk Hukukunda olduğu gibi KKTC Hukukunda da Fasıllık 278 m. 4'e göre, "*Evlilik dışı bir çocuğun ana babası birbirleri ile evlendiklerinde o çocuk doğum tarihinden itibaren gerek anası gerek babası ve onların kan hısımları bakımından soydanlığı düzgün olan bir çocuk yasal statüsü elde eder*"<sup>193</sup>. Bu hükmü değerlendirdiğimizde ana ve baba evlenerek çocuk ile baba arasında soybağı ilişkisi kurulduğunda çocuk böylece ana babanın ortak velayetine girer.

### **1.3 Velayetin Kullanılmasına Hâkim Olan İlkeler**

#### **1.3.1 Çocuğun Yararı**

Türk Medeni Kanununda ve uluslararası sözleşmelerde çocuğun yararı kavramı tanımlanmamış, sadece kavram olarak bazı madde hükümlerinde yer verilmiştir. Velayetin sınırının çizilmesinde ölçüt çocuğun yararının korunması ilkesidir (BMÇHS m. 3/I). Ana baba veya durum gerektiriyorsa yasal vasi her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutarak hareket ederler (BMÇHS m. 18/I). Şöyle ki, ana baba çocuğu temsil ederken, kendilerini çocuğun yerine koymalı, eğer çocuk ergin bir birey olsaydı kendi yararını nasıl koruyacak ve bu anlamda ne şekilde bir karar verebilecekti ise ona göre hareket etmelidirler<sup>194</sup>. Çocuğun yararının korunması, güvence altına alınması ve gerçekleştirilmesi velayete sahip ana babaya

---

<sup>192</sup> Birinci Uzun, s. 163.

<sup>193</sup> <http://www.mahkemeler.net> (ET:12.12.2018).

<sup>194</sup> Grassinger, s.60,65.

bırakılmıştır<sup>195</sup>. Ana baba, çocuğunu yetiştirirken, bakımı ve eğitimini sağlarken ayrıca kişiliğinin korunmasında ve mallarının yönetiminde verilecek her kararda çocuğun yararını esas almak zorundadır. Çocuğun yararı ilkesi, ana babanın velayeti kullanma sınırını belirleyen yönlendirici temel ölçüttür<sup>196</sup>. Ana baba velayet sınırları içerisinde, çocuğun belli bir olgunluğa erişinceye kadar kendi başına alamayacağı kararları çocuğun yararı ölçüsünde onun adına almakla yükümlüdür<sup>197</sup>. Boşanmadan sonra velayetin anaya mı yoksa babaya mı verileceği, velayete sahip olmayan tarafla çocuğun kişisel ilişkisinin düzenlenmesi, çocuğun yaşı, velayetin kötüye kullanılması nedeniyle kaldırılması, evlat edinmeye karar verileceğinde çocuğun yararı dikkate alınır. Kanun koyucu bu ilkeyi TMK m. 339/I' de "*Ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar*" biçiminde hüküm ile ifade etmiştir. Örneğin, ana baba çocuğun uyuşturucu madde kullandığından şüpheleniyorsa çantasını, özel eşyalarını arayabilir<sup>198</sup>.

Çocuğun yararı ilkesi, ana babayla birlikte çocuk için karar verecek adli, idari makamların önemle üzerinde durdukları bir ilkedir<sup>199</sup>. Yargıtay velayeti düzenlerken, çocuğun yararını dikkate almaktadır<sup>200</sup>.

---

<sup>195</sup> Usta, s. 133.

<sup>196</sup> Abik, Yıldız: "Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı", Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan, İstanbul 2011, s.1-74, 16; Usta, s.140; Grassinger, s. 65; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 168; Serdar, s.164.

<sup>197</sup> Abik, s. 16; Usta, s. 140; İmamoğlu, Tedip Hakkı s.168.

<sup>198</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54; Zeybek, s.18; Görgeç, s.30.

<sup>199</sup> İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 171; Karaca, s. 82; Serdar, s.164.

<sup>200</sup> Yarg. 2. HD 27.01.2004 t. E. 12750/ K. 972, "*Velayet hakkının düzenlenmesinde asıl olan küçüklerin sağlık, eğitim, ahlak bakımından yararlarıdır. Davalı annenin belirli bir yerleşim yeri ve toplum kurallarına uymayan yaşantısı nedeniyle küçüklerin velayetinin halen yanlarında bulunduğu babalarına verilmesi uygun olacaktır. Bu yön gözetilmeden küçüklerin velayet hakkının anneye verilmesi doğru bulunmamıştır*". <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (ET: 12.02.2019); Yarg. 2. HD. 25.01.2006 t. E. 15861/ K. 330, "*Müşterek çocuk Sevda Betül Akçe 24.10.2001 doğumludur. Davalı annenin çocuğa karşı olumsuz hareketleri gerekçeli kararda belirtilmiş ve bu eylemlerin "anne şefkati ve sevgisi ile" bağdaşmayacak hareketler olduğu açıklanmıştır. Bu tespitten sonra çocuğun yaşı gelecekteki yetiştirme tarzı ve menfaatleri gerekçesiyle velayetin davalı anneye verilmesi doğru görülmemiştir*". <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> ( ET: 12.02.2019).

Türk Hukukunda olduğu gibi KKTC Hukukunda da çocuğu yararı kavramı tanımlanmamıştır. Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 24 (2) (A) bendinde, yargıcın boşanmaya ilişkin şartlarda, tarafların ve çocuğun menfaatlerini göz önünde tutarak karar vermesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu hüküm dışında Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 26 (6) (A), (B) bentlerinde, evliliğin iptali veya boşanma kararıyla sona ermesinde elde edilen malvarlıkların paylaşımına, çocuğun menfaati göz önünde bulundurularak karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Dolayısıyla yargıç, her farklı olayda, çocuğun yararını göz önünde bulundurarak kararını vermelidir<sup>201</sup>. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi, KKTC Hukukunun da iç hukuk kuralı haline geldiğinden, BMÇHS m. 3 ve 18 dikkate alınarak velayetin sınırları çizilmeli, hem ana baba hem de yasal vasi, çocuğun yararının korunması noktasından hareket etmelidir.

### 1.3.2 Çocuğun Görüşünün Dikkate Alınması

Ana baba olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanınır; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar. TMK m. 339/III' de ifade edilen “*olgunluğu ölçüsünde*” kavramıyla, ana babanın velayeti

---

<sup>201</sup>Yarg. AH.8/2000, “Yargıtay kararlarında belirtilen görüşlere göre velayetin düzenlenmesi yapılırken, anne baba ve çocuğun dikkate alınması gerektiği ve özellikle çocuğun menfaatinin ön planda tutularak anne veya babaya verilmesi gerektiğine karar verilmesi vurgulandıktan sonra küçük yaşta olan çocukların “ana yanında kalmasının çocukların bedenî, fikri ve ahlaki gelişmesine engel olacağı yönünde ciddi ve inandırıcı deliller bulunmadığı halde mevcut veya ileride meydana gelecek tehlikenin varlığı da iddia ve ispat olunmadığı halde özellikle ana bakımına ve şefkatine muhtaç yaştaki küçüklerin velayetinin anneye verilmesinin uygun olacağı yönünde kararlar verilmiştir. Küçük olan çocukların anneye verilmemesi için özel bir nedenin olması gerekir. Mahkeme kararlarında da vurgulanmış olan küçük Çağla'nın velayetinin babaya vermekle ilk mahkemenin hata yaptığını ve verilen kararın bozulması gerektiği yönünde bulgu yapılır. İstinaf edilen davacıda kalmasını öngören kararın iptal edilerek velayetin istinaf eden davalı anneye verilmesine emir verilir. Yarg. AH. 7/2012, “Velayet konusunda en temel unsur olarak, çocuğun yararı göz önünde tutulmalıdır. Küçük yaşta olan çocukların anne bakım, sevgi ve şefkatine ihtiyaçları olduğu dikkate alındığında küçüğün yararına ciddi bir neden olmadıkça, velayetin anneden alınıp yeniden evlenen babaya verilmesi küçüğün menfaatine değildir. Velayet emrinin değiştirilmesi konusunda küçüğün yararına olan bir neden olmamasına rağmen, Alt Mahkeme velayet emrinin değiştirilmesi yönündeki bulgusu hatalı olmuştur. Netice olarak, İstinaf Eden/Davalı İstinaf sebeplerinde başarılı olduğu için, istinafi kabul edilir ve Alt Mahkemenin küçük Mehmet'in velayetinin değiştirilmesi ile ilgili kararı iptal edilir”. Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.6 dipn. 177 <http://www.mahkemeler.net> (ET: 12.02.2019).

kullanırken çocuğun görüşüne dayanarak, kişisel özelliklerini ön planda tutarak hareket edecekleri ifade edilmektedir<sup>202</sup>. Ana baba velayeti kullanırken çocuğun yararı ile birlikte, ayrıca çocuğun görüşlerine saygı duymaları ve çocuğu anlamaları gerekir<sup>203</sup>. BMÇHS' nin m. 12/I' de, çocuk kendi görüşlerini ifade etme yeteneğine sahipse bu takdirde çocuğun yaşı ve olgunluğu ölçüsünde kendisini ilgilendiren her konuda görüşlerini özgürce ifade etme hakkı tanınacağı düzenlenmiştir. BMÇHS'nin m. 12/II' de, çocuğu ilgilendiren adli ya da idari işlemlerde çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam vasıtasıyla katılmasını ve görüşlerini ifade etmesini düzenlemektedir<sup>204</sup>. Çocuğun görüşlerine önem verilmesinin ve hukukî dinlenilmesinin iki amacı vardır; bunlardan birincisi çocuğun kişiliğine değer verilmesi, ikincisi ise, şüpheleri gidermesi, hâkimin karar vermesini kolaylaştırmasıdır<sup>205</sup>.

Çocuğu ilgilendiren her konuda ana baba tarafından çocuğun görüşleri dikkate alındığında, fikri sorulduğunda, çocuğa tercih hakkı tanındığında çocuk şunu düşünecektir; *“annem babam beni önemsiyor benim fikirlerime önem veriyor ki, bu ailenin bir bireyi olarak bana söz hakkı veriyorlar, düşünceme danışıyorlar”*. Böylece çocuğun kendine olan güveni artacak ve çocuk ergin olduğunda artık kararlarını bağımsız bir biçimde alarak kendini ifade etmesini sağlayacak, hayat başarısını yükseltecektir. Çocuğun görüşünün alınması, çocuğu etkileyen somut olaydaki (örneğin boşanma davası devam ederken hâkimin çocuğun görüşlerini dinlemesi) yararın belirlenmesinde, çocuğun iradesinin dikkate alınmasını sağlaması bakımından

---

<sup>202</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 354.

<sup>203</sup> Yüksel Reyhani, s. 95.

<sup>204</sup> İcan Öztürkmen, Yeşim: “Hâkimin Velayetin Belirlenmesine İlişkin Takdir Yetkisinin Yargıtay Karar Örnekleri Üzerinde Değerlendirilmesi”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Samsun 2015, s. 74; Usta, s. 145; Bozkurt, s. 94; Karaca, s.88,89;Akyüz, s.224; Taşkın, Özer Özden: “Velayette Çocuğu Yüksek Yararı İlkesi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2006, s. 51; Kılıçoğlu, s. 505; Yüksel Reyhani, s. 96; Baygın, s.273.

<sup>205</sup> Öztürkmen, s.74; Usta, s.146.

önemlidir<sup>206</sup>. Çocuğun görüşünün alınması çocuk yararının belirlenmesindeki ve korunmasındaki tamamlayıcı rolü de kabul edilmiş olmaktadır<sup>207</sup>.

Çocuğun kendisini ilgilendiren işlerde söz sahibi olması, düşüncesini bildirme veya işleme bizzat katılma, onay verme şeklinde gerçekleşebilir<sup>208</sup>. Örneğin, boşanma davası sürerken hâkim, çocuğun yaşı, ayırt etme gücü, düşüncesini açıklayabilecek olgunluğa erişip erişmediğine bakarak kimin yanında yaşamak istediğini sorar onun görüşlerini dikkate alır. Ayrıca hâkim, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde, ad değiştirmesinde, hangi okula gitmek istediği, seçeceği spor aktivitesi ya da sosyal etkinliklerde, meslek seçiminde, malvarlığının değerlendirilmesine ilişkin konularda, öğretim ve çıraklık sözleşmesinin kurulmasında çocuğa düşüncesini açıklama olanağı tanınmalıdır<sup>209</sup>. Çocuğun irade açıklaması, ana babanın çocuğunu temsil görevini yerine getirirken alacakları kararlar üzerinde, çocuk yararına etki bırakacaktır<sup>210</sup>. Nişanlanma, evlenme, evlatlık olma gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasında çocuğun onayının alınması kanundan dolayı gereklidir<sup>211</sup>. Yargıtay, çocuğu ilgilendiren uyuşmazlıklara ilişkin verdiği kararlarda, görüşlerini ifade edebilme olgunluğuna sahip çocuğun bizzat dinlenilmesine ve görüşlerinin alınması gerekliliğine değinmektedir<sup>212</sup>. Çocuğun görüşleri makul ve mantıklı ise ana baba çocuğun görüşlerini değerlendirebilecektir. Ancak çocuğun yararına aykırı sağduyudan uzak gördükleri görüşleri dikkate almayacaklardır<sup>213</sup>. TMK m. 339/III hükmünde ifade edilen “*olabildiğince*” ölçüsüyle ana babaya takdir hakkı getirilmiştir.

---

<sup>206</sup> Usta, s. 135; Abik, s.25; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 174; Karakayalı, s. 20; Erbay, s. 22.

<sup>207</sup> Usta, s. 136; Öztürkmen, s. 80,81; Karaca, s. 95.

<sup>208</sup> Akyüz, s.225; Grassinger, s. 22; Yüksel Reyhani, s. 98; Bozkurt, s. 99; Baygın, s. 273.

<sup>209</sup> Akyüz, s.225; Grassinger, s.22; Yüksel Reyhani, s.95,98; Bozkurt, s.99; Kılıçoğlu, s.504,505; Baygın, s.273, 274.

<sup>210</sup> Grassinger, s. 22; Bozkurt, s. 99.

<sup>211</sup> Yüksel Reyhani, s. 98; Akyüz, s.225; Baygın, s.274.

<sup>212</sup> Bozkurt, s. 100; Grassinger, s.22; Yarg. 2. HD 21.01.2014 t. E 2013/15483 K 2014/1063 Bkz. Gençcan, velayet, s. 105.

<sup>213</sup> Grassinger, s.22; Yüksel Reyhani, s. 98; Bozkurt, s.100.

Buna karşılık ana baba çocuğu temsilen yaptıkları hukukî işlemlerde, çocuğun istek ve beyanlarına aykırı hareket ederlerse ve çocuğun bedensel, ruhsal, zihinsel ve sosyal gelişimini tehlikeye sokarlarsa bu durumda TMK m. 346 hükmü gereği, koruma önlemlerine başvurulacaktır<sup>214</sup>.

KKTC Hukukunda Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası 30 A. (2) hükmünde, çocuğun görüşlerinin alınması ile ilgili şu hükme yer verilmiştir: *“Yedi yaşında olan ve yedi yaşından büyük çocukların hangi taraf ile birlikte yaşamak istediklerinin tespitini yapabilmek maksadıyla Mahkeme, kamu sağlık kuruluşuna bağlı çalışan uzman çocuk psikiyatristi veya psikoloğundan aldığı görüşü göz önünde bulundurur. Bu görüşler doğrultusunda Mahkeme, çocuğun kendisi ile ilgili kararları anlayacak bir olgunluğa sahip olduğuna kanaat getirirse hangi tarafın velayetine verilmek istediği hususunda çocuğun görüşlerine öncelik verir”*. Böylelikle KKTC Hukukunda da “çocuğun görüşlerinin alınması ilkesi” dikkate alınmıştır. Hâkimin çocuğun yararını göz önünde bulundurarak velayetin hangi ebeveyne bırakılması yönünde karar vermesini kolaylaştıracaktır. Ana baba çocuğu ilgilendiren önemli konularda çocuğun görüşünün alması mantık çerçevesinde uygunsa değerlendirilmesi duygusal ve psikolojik gelişimine olumlu etki edecektir. Böylelikle ailenin bir bireyi olarak kabul görüldüğünü kendisine saygı duyulduğunu hissedecektir.

## **1.4 Velayetin Sona Ermesi**

### **1.4.1 Velayetin Kanundan Dolayı Sona Ermesi**

#### **1.4.1.1 Çocuğun Ergin Olması**

Kural olarak velayet, ayırt etme gücüne sahip çocuğun ergin olmasıyla sona erer (TMK m. 11, 335/I). Çocuğun evlenme veya mahkeme kararı ile ergin kılınması

---

<sup>214</sup>Grassinger, s. 22; Bozkurt, s.100.

durumunda bu işlemlerin yasal sonucu olarak velayet kendiliğinden sona erer (TMK m. 11/II, m.12)<sup>215</sup>.

#### **1.4.1.2 Ölüm ile Sona Erme**

Ana babanın her ikisinin ölümü ile velayet sona erer ve çocuğa vasi tayin edilir. Evlilik içinde doğan çocuğun velayeti ana babadan birinin ölümü ile sağ kalan diğer eşe geçer ya da gaiplik kararı verilmesi halinde de velayet diğer eşe geçer<sup>216</sup>. Çocuk, evlilik dışı ilişki sonucu doğmuşsa, velayete sahip ana veya babanın ölmesi veya gaipliğine karar verilmesi halinde velayet sona erer, ancak velayet kendiliğinden sağ olan ana veya babaya geçmez<sup>217</sup>. Çocuğun yararı esas alınarak hâkim kararıyla velayet sağ kalan ana veya babaya verilebileceği gibi, çocuk vesayet altına alınıp kendisine vasi de tayin edilebilir. Boşanmış eşlerde, velayete sahip ana veya babanın ölmesi halinde velayet kendiliğinden diğer tarafa geçmez. Hâkim, çocuğun yararını göz önünde bulundurarak velayeti ya sağ kalan eşe verir ya da vasi tayin eder<sup>218</sup>. Diğer taraftan, çocuğun ölümüyle de velayet sona erer.

#### **1.4.1.3 Çocuğun Evlat Edinilmesi**

Çocuğun, evlat edinilmesi ile velayet evlat edinene geçer, ana babanın velayeti sona erer (TMK m.314/I). Evlat edinenin ölümü halinde velayet kendiliğinden ana babaya geçmez<sup>219</sup>.

---

<sup>215</sup>Usta, s. 129; Baktır Çetiner, s. 89; Akkurt, s. 100; Öztan, s.1096; Serozan, s. 294; Ruhi / Ruhi, s. 174.

<sup>216</sup>Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.6; Öztan, s. 1095; Usta, s. 129; Ruhi/ Ruhi s. 174.

<sup>217</sup>Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.7; Usta, s. 129,130; Öztan, s. 1095; Ruhi/ Ruhi, s. 174.

<sup>218</sup>Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.6; Usta, s. 130; Öztan, s. 1095.

<sup>219</sup>Usta, s.130; Serozan, s.295; Erbay, s. 24; Bkz. Baktır Çetiner, s. 91, 42 dipn. 92 YHGK 10.11.1954 t. 17124 K. Aksi görüşü savunan Berki' ye göre, evlat edinen velayeti icra edebilecek vaziyette bulunmadığı halde, evlatlığa verilen çocuk üzerinde hakiki ana babanın velayetinin otomatik olarak devam etmesi gerektiğini ayrıca mahkemenin bu hususta karar vermesine lüzum olmadığını ifade eder. Bkz. Berki, s. 83,84.

#### **1.4.1.4 Soybağının Reddi ve Evlatlık İlişkinin Sona Ermesi**

Çocuğun soybağının reddi ve evlatlık ilişkisinin kaldırılması ile velayet sona erer (TMK m.286, 291)<sup>220</sup>. Soybağının reddine ilişkin karar kesinleşmesiyle çocuğun baba ile soybağı ilişkisi ortadan kalkar, ananın çocuğa karşı soybağında değişiklik olmaz ve çocuk ananın vatandaşlığına girer, soyadını alır (TMK m. 282/I)<sup>221</sup>. Kesinleşen soybağının reddi kararı ile babasız kalan çocuk, biyolojik babası tarafından tanınabilir

Ana ya da çocuk tarafından babalık davası açılabilir(TMK m 301/I). Kanun gereği, velayet hak ve yükümlülüklerine sahip olabilmek için çocukla ana baba arasında soybağı ilişkisinin kurulması gerekir. Ancak kan bağı olmamasına rağmen evlat edinme ilişkisine dayanarak da soybağı ilişkisi kurulur (TMK m. 282/III). Mevcut düzende soybağı ilişkisi olmayan bir kişinin velayete sahip olması söz konusu olmaz ancak bu kişinin soybağına bağlı olmayan sonuçlar arasında çocuk ile kişisel ilişki kurma imkânı olmaktadır<sup>222</sup>.

#### **1.4.2 Velayetin Mahkeme Kararıyla Sona Ermesi**

Evliliğin butlanı veya boşanma halinde, yukarıda ifade edildiği gibi velayet ana veya babadan birine verilir<sup>223</sup>. Velayet kendisine verilmeyen taraf için sona erer. Koşulların değişmesi halinde hâkim, velayeti yeniden düzenleyebilir.

Evlilik birliği devam ederken, diğer koruma önlemlerinden ( TMK m. 346 ve 347) sonuç alınamaması durumunda velayet talep üzerine veya re'sen kaldırılır<sup>224</sup>. Dolayısıyla anne babanın velayeti sona erer.

---

<sup>220</sup>Öztan, s. 1096;Usta, s. 130; Ruhi/ Ruhi, s. 175.

<sup>221</sup>Karaca, s.162,163.

<sup>222</sup>Karaca, s.164.

<sup>223</sup>Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.5 ve 1.2.4.

<sup>224</sup> Detaylı bilgi için bkz. aştğ. Üçüncü Böl. 3.3.8



## Bölüm 2

### VELAYETİN KAPSAMI

#### 2.1 Velayetin Çocuğun Kişi Varlığı Üzerindeki Kapsamı

##### 2.1.1 Genel Olarak

Velayetin kapsamına, yerleşim yeri, çocuğun adının konulması, bakımı, eğitimi, gerekli terbiyenin verilmesi, çocuğun söz dinleme yükümlülüğü, çocuğun temsil edilmesi, çocuğun fiil ehliyeti, çocuğun aileyi temsil etmesi ve çocuk ile aile arasındaki hukukî işlemler girer (TMK m. 21, 339-345). Ana babanın, çocuğu üzerinde sahip olduğu hak ve yükümlülükleri sınırsız değildir. Dolayısıyla ana baba, hak ve yükümlülüklerini belirli sınırlar çerçevesinde yerine getirir. Bu sınırlar, anayasal temel hakların sınırlanmasında geçerli olan “ölçülülük ilkesinin” kullanılmasıyla belirlenir<sup>225</sup>. Ölçülülük ilkesi, çocuğun anayasal özgürlüklerinin ana babası tarafından hangi ölçüde sınırlanacağını, ana babanın hakları arasında dengenin nasıl sağlanacağını belirler<sup>226</sup>. Ana babanın velayeti kullanırken, somut olayda, gerçekçi bir sınırlama nedeninin varlığına, (örneğin çocuğun sağlığının korunması gibi) ve sınırlayıcı önlemin gerçekçi bir amacın haklı gösterdiği kaçınılmaz son çare olup olmadığı araştırılarak belirlenir<sup>227</sup>. Ölçülülük ilkesi, müdahalenin ağırlığıyla, müdahaleyi haklı kılan şartlar arasında uyum ve denge oluşturmaktır<sup>228</sup>. Ana babanın, velayeti kullanırken alacağı tedbirler, en hafif ve çocuğa en az zarar verecek biçimde

---

<sup>225</sup>Serozan, s.260; Görgeç, s.29; Zeybek, s.17; Taşkın, s. 38.

<sup>226</sup>Grassinger, s.19.

<sup>227</sup>Serozan, s.260; Zeybek, s. 17,18; Bozkurt, s. 95.

<sup>228</sup>Serozan, s.261; Grassinger, s.19; Bozkurt, s. 95.

olması, çocuk ile ana baba ilişkilerini zedelememesi gerekir<sup>229</sup>. Örneğin, çocuğun telefon görüşmelerinin dinlenmesi, e-postalarının okunması, giyimine, görüştüğü arkadaşlarına müdahale edilmesi gibi olgular sonuca ulaşmak için seçilen araçla ulaşılmak istenen amaç arasında dengenin “ölçülülük ilkesi” ile sağlanması gerekir<sup>230</sup>.

### 2.1.2 Çocuk Üzerinde Egemenlik Hakkı

Velayete sahip ana ve babanın çocuk üzerinde egemenlik hakkı vardır<sup>231</sup>. Bu hak mutlak bir haktır; süre ile sınırlı olmaksızın hakkı ihlal eden herkese karşı ileri sürülebilir<sup>232</sup>. Yargıtay kararında<sup>233</sup> da velayet yalnızca ana ve babaya tanınmış bir iktidar olarak ifade edilmiştir. TMK m. 335/I’ de “*Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velayet ana ve babadan alınamaz*” ve ayrıca TMK m. 339/IV’ de “*Çocuk, ana ve babasının rızası dışında evi terk edemez ve yasal sebep olmaksızın onlardan alınamaz*” şeklinde düzenleme ile egemenlik hakkı ortaya koyulmuştur<sup>234</sup>. Çocuğun ana babası ile birlikte yaşaması temel bir haktır<sup>235</sup>. Çocuk, haksız olarak ana babadan alındığı takdirde, ana babanın çocuğun kendilerine geri verilmesini dava yoluyla isteme hakları vardır ve bu talep hakkı zamanaşımına tabi değildir<sup>236</sup>. Ayrıca çocuğu elinden alınan ana ya da babaya

---

<sup>229</sup>Grassinger, s.19;Bozkurt, s.94.

<sup>230</sup>Bozkurt, s. 95.

<sup>231</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54; Akıntürk/ Ateş, s. 410; Karaca, s. 28, 29; Çelikel, s. 38; Yüksel Reyhani, s. 62,63; Çelik, s. 261;Görgeç, 31;Karakayalı, s. 8.

<sup>232</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54; Akıntürk/Ateş, s. 410; Karaca, s. 28, 29; Çelikel, s. 38; Yüksel Reyhani, s. 62,63; Çelik, s. 261; Akyüz, s. 237;Karakayalı, s.8.

<sup>233</sup> Yarg. 2. HD. 08.05.1997, 1997/4971- 4953 bkz. Çelik, s. 261, dipn. 34.

<sup>234</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54;Akıntürk/ Ateş, s. 410; Karaca, s. 28, 29; Çelikel, s. 38; Yüksel Reyhani, s. 62,63;Çelik, s.261,262; Baygın, s. 281; Akyüz, s. 237;Grassinger, s. 24; Bozkurt, s. 102.

<sup>235</sup>Baygın, s.281; Örneğin, İsviçreli ünlü eğitimci Pestalozzi çocuğun anne babasının yanında ve aile ortamında büyümesinin önemini “*Ana sevgisi ve şefkati, baba otoritesi, aile hayatının çekiciliği, güzelliği ve faziletleri, aile denen mabette birlikte yaşamanın meydana getirdiği doğal bağlılık, sınırlama, acılar ve ızdıraplardan oluşan ev hayatı öyle bir örülmüş bağlar dokusu meydana getirir ki, iyi bir eğitimin gerekleri bu dokuya kolayca ve sağlam biçimde bağlanabilir*”. Çocuğun aile ortamında anne babasıyla birlikte yaşaması ve kişiliğinin hızlı bir oluşum süreci içerisinde bulunduğu yaş dönemlerinde onların yanında bulunması yüksek yararının korunması açısından çok önemlidir. Çünkü anne baba, çocuğa gerçek bir özeni onunla birlikte yaşayarak gösterebilir. Bkz. Akyüz, s. 236,237.

<sup>236</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54;Akıntürk/ Ateş, s. 410; Çelikel, s. 38; Yüksel Reyhani, s. 62,63; Çelik, s.261,262; Baygın, s.281,282;Karakayalı, s.8.

İİK m. 25 hükmü gereği, cebri icra yoluyla zorla geri alma olanağı tanımaktadır. Ancak bu uygulamaya eleştiriler getirilmiştir ve hükümette hazırlanan kanun teklifinde, İİK m. 25 hükmü, çocuk tesliminin, çocuğu taşınır mal gibi gösterilerek, aşağılayıcı duruma düşürülmesine neden olan hükmün kaldırılması görüşülmektedir<sup>237</sup>. Çocuğu yanında bulunduran kişi, bunun haklı bir sebebe dayandığını ispat etmedikçe, çocuğu geri vermek zorundadır<sup>238</sup>.

BMÇHS'nin m. 9 hükmüne göre, yetkili makamlar, ayrılığın çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, taraf devletler çocuğun ana babasından onların rızası dışında ayrılmamasını güvence altına alırlar. Boşanmadan sonra velayet hakkı kendisinden alınmış ana ya da baba velayete sahip olan tarafın izni olmaksızın çocuğu alıkoyamaz. Ancak velayete dayanılarak çocuğun iadesini isteme hakkının hiçbir zaman kötüye kullanılmaması gerekir<sup>239</sup>. Çocuğu ile ilgilenmeyen evden kovan babanın, çocuğunu sığındığı teyzesinden zorla geri almasına izin verilemez<sup>240</sup>.

Velayet, ana babaya tek yanlı ve baskıcı bir egemenlik yetkisi tanımaz<sup>241</sup>, bu yetki çift yönlüdür<sup>242</sup>. Çocuğun ana babaya olduğu kadar, ana babanın da çocuğa bağımlı olması söz konusudur. Çocuğun mutluluğunu, isteklerini göz önünde bulundurup onu eğitmesi, yetiştirmesi ve topluma hazırlaması ana babanın en önemli görevidir. Ana babanın, çocuğu üzerinde egemenlik kurmaya çalışması, insan haklarına aykırıdır. Çocuk, birey olarak kabul edilmeli, ona yetişkin bir insan gibi hak ettiği saygı gösterilmelidir. Ana baba ve çocuk arasındaki ilişkide her iki tarafta hak

---

<sup>237</sup> “İstanbul Bağcılar’da annesi ve babası boşanan 11 yaşındaki Yağmur’un annesine teslim edilmesi sırasında çocuğun yaşadığı psikolojik baskı sonucu getirilen değişiklik” Bkz. [www.milliyet.com.tr/icra-yoluyla-cocuk-teslimi-sona-gundem-2735909/](http://www.milliyet.com.tr/icra-yoluyla-cocuk-teslimi-sona-gundem-2735909/) (E.T. 28.12.2018).

<sup>238</sup> Baktır Çetiner, Velayet s. 54; Akıntürk/Ateş, s. 410; Çelikel, s. 38,39; Yüksel Reyhani, s. 62,63; Baygın, s. 282.

<sup>239</sup> Baygın, s.282;Serozan, s.253.

<sup>240</sup> Baygın, s.28;Serozan, s.253.

<sup>241</sup> Çelikel, s. 39; Yüksel Reyhani, s. 63; Karaca, s.29; Baktır Çetiner, Velayet s. 46.

<sup>242</sup> Çelikel, s. 39; Yüksel Reyhani, s. 63; Karaca, s. 29; Baktır Çetiner, Velayet s. 46.

süjesi olarak yer alır<sup>243</sup>. Dolayısıyla, çocuk ana babaya teslim edilmiş bir obje değildir ve ana-babanın çocuğun kişiliğine değer vererek, onun kişiliğini korumaları gerekir<sup>244</sup>.

KKTC Aile (Evllenme ve Boşanma).Yasası m. 41 (1) “*Başka herhangi bir yasa da aksine kural bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, evlilik birliğinin devamı süresince eşler veya boşanma durumunda boşanan taraflardan velayeti alan taraf, çocukları yurt dışına çıkarırken diğer tarafın yazılı onayını almak zorundadır. (2) Çocukların yurt dışına çıkabilmesi için diğer tarafın yazılı onay vermemesi veya ülkede bulunmaması durumunda diğer taraf veya boşanma durumunda velayeti alan taraf gerekli izin için Mahkemeye başvurabilir*”. Böylelikle KKTC Hukukunda da, çocuğun ana veya babasının izni olmaksızın onlardan ayrılmaması güvence altına alınmıştır. Yargıtay kararında aksi yönde kararı mevcuttur<sup>245</sup>.

### 2.1.3 Çocuğun Adı

Öz ad, aile içerisinde bireyleri birbirinden ayırt etmek için kullanılan ve o kişiyi simgeleyen addır<sup>246</sup>. Öz ad, çocuğun toplumdaki kimliğini ve cinsiyetini belirler ve kişiliğin ayrılmaz bir parçasını oluşturur<sup>247</sup>. Dolayısıyla öz ad, öz adın kazanılması, korunması büyük bir öneme sahiptir. Bu yüzden ad kişilik hakları arasında yer almasına rağmen ve diğer kişilik haklarının korunması TMK m. 24 vd. düzenlenirken, adın korunması m. 26’da ayrı bir hükümlerle özel düzenlenmiştir<sup>248</sup>. Öz ad, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan biri sayıldığı için mutlak haktır, devredilemez, vazgeçilemez,

<sup>243</sup> Yüksel Reyhani, s. 63; Karaca, s.29.

<sup>244</sup> Yüksel Reyhani, s. 63; Karaca, s.29; İmamoğlu, S. Hülya: “Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması”, AÜHFD. C. 54, S.2, s. 183-218, 193, Ankara 2005 (Çocuğun Kişiliği).

<sup>245</sup>Yarg. AH. 1/94 26.06.1994 “çocuğun, annesi tarafından yurt dışına çıkarılmamasına ilişkin dosyalanan istida da, çocuğun annesi ile birlikte yurt dışına çıkmasına babanın izin vermemesinin makul bir gerekçesinin olmadığını bu nedenle babanın yazılı izin şartının kaldırılmasına istinafin reddine karar vermiştir.bkz.[www.mahkemeler.net](http://www.mahkemeler.net) (E.T. 18.01.2019).

<sup>246</sup> Baktır Çetiner, s. 55; Çelik, s. 263;Gençcan, s. 205;Güleş, Bedia :“Çocuğa İsim Verme Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu”, KÜHFD, C. 1, S. 1, Ocak 2016, s. 213- 224, 215. [www.jurix.com.tr/article/4434](http://www.jurix.com.tr/article/4434) (ET: 03.12.2018);Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay- Özdemir Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel kişiler), 16. Bası, İstanbul 2016, s.111.

<sup>247</sup> Bozkurt, s. 104;Grassinger, s. 25; Usta, s. 263

<sup>248</sup>Güleş, s. 214;Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 110.

temlik edilemez, miras yolu ile bırakılmaz ve herkese karşı ileri sürülebilir, uzun süre kullanılmaması hak kaybına yol açmaz<sup>249</sup>.

Çocuğun öz adını koyma hak ve yetkisi TMK m. 339/V hükmü gereği ana babaya aittir<sup>250</sup>. Çocuğa ad koyma, ana baba için hem hak hem de yükümlülüktür. Ana babanın çocuğun adını koyma hususunda anlaşamamaları<sup>251</sup> durumunda, öğretide bir görüş her iki eşin istediği ismin birlikte konması ile sorunun çözümlenebileceğini savunmaktadır<sup>252</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, ana baba mahkemeye başvurarak hâkimden bu konuda kendilerine müdahale edilmesini istemelidir (TMK m. 195/I)<sup>253</sup>. Bu durumda hâkim öncelikle eşleri yükümlülükleri konusunda uyararak uzlaştırmaya çalışır ve eşlerin ortak rızaları ile uzman kişilerin yardımını isteyebilir (TMK m. 195/II)<sup>254</sup>. Hâkimin, eşlerin yerine çocuğun adını koyması şeklinde çözüm tarzı da olmamalıdır<sup>255</sup>. Çünkü kanunda çocuğun adının ana babası tarafından konulacağına ilişkin düzenleme yer almakta, bu düzenleme ana babanın kişilik haklarını ilgilendirmektedir, hâkimin çocuğa ana babanın istemediği bir ad seçmesi soruna çözüm oluşturmaz<sup>256</sup>. Ana babadan birinin seçtiği öz ad en azından bir eşin isteğini gerçekleştirir, oysaki hâkimin seçeceği öz ad her iki eşi de memnun etmeyebilir<sup>257</sup>. Çocuğun öz adının belirlenmesinde hâkimin müdahalesi ana babayı uzlaştırma yönünde olmalıdır.

---

<sup>249</sup>Güleş, s. 214,215.

<sup>250</sup>Güleş, s. 216, 218; Çelikel, s. 39; Karaca, s. 29; Bozkurt, s. 102; Baygın, s. 280; Yüksel Reyhani s. 63; Öztan, s.1111; Çetiner Baktır, Velayet s.55; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 355; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 119; Görgeç, s.32; Karakayalı, s.13; Oğuzman/Dural, s.277.

<sup>251</sup>“Anne ve baba doğan çocuklarına öz ad koymak konusunda mutlaka anlaşmak zorundadır”. Bkz. Akıntürk/Ateş, s. 411.

<sup>252</sup>Öztan, Aile, s. 1111; Yüksel Reyhani, s.64; Baygın, s. 280,281; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.190; Görgeç, s.32.

<sup>253</sup>Çelikel, s.39; Yüksel Reyhani, s.64; Karaca, s. 30; Çelik, s.263; Akıntürk/Ateş, s. 411; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.190; Görgeç, s.33; Karakayalı, s.13.

<sup>254</sup>Çelikel, s.39; Yüksel Reyhani, s.64; Karaca, s. 30; Çelik, s.263; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.190.

<sup>255</sup>Çelikel, s. 39; Yüksel Reyhani, s.64.

<sup>256</sup>Çelikel, s.39,40; Yüksel Reyhani, s.64.

<sup>257</sup>Çelikel, s.40; Yüksel Reyhani, s.64; Aksi görüşler Akıntürk/Ateş, “ Bu yol ilk bakışta garip görünmekte ise de, başka bir çare veya çözüm yolu bulmak maalesef mümkün olmuyor”. Bkz. Akıntürk/Ateş, s. 411. Bkz. Ruhi/Ruhi, s. 51.

Doktrinde bazı yazarların görüşlerine göre, çocuğa öz ad koyma hakkının, velayetle mutlak bir ilişkisi olmadığı ve velayet kendilerinden alınsa da, ana baba çocuğa öz ad koyma hakkına sahiptir<sup>258</sup>. Aksi görüşe göre, kanun koyucu, madde hükmünün Türk Medeni Kanununun altıncı ayrımında velayete ilişkin başlık altında düzenlenmesinden hareketle çocuğa öz ad koyma hakkının sadece velayete sahip ana babaya tanınmış olduğu sonucu çıkarılabilir<sup>259</sup>. Ana baba çocuğa öz adını koymadan önce ölmüş ya da ayırt etme gücünü kaybetmişse, bu görevi vasi üstlenir<sup>260</sup>. Ana babası belli olmayan kimsesiz çocukların adını ve soyadlarını, buldukları yerin mülki amiri koyar (Soyadı Kanunu m. 8)<sup>261</sup>.

Her çocuk doğumundan hemen sonra nüfus kütüğüne kaydedilme ve ad sahibi olma hakkına sahiptir (BMÇHS m. 7). Hiçbir çocuk isimsiz kalmaz. Ana baba evli değilse çocuğun öz adını koyma hakkı anaya aittir<sup>262</sup>. Evlat edinmede, evlat edinilen küçük ise evlat edinen, dilerse çocuğa yeni bir ad koyabilir (TMK m. 314/III).

Ana baba, çocuğa öz adını koyarken onun yararını gözeterek, çocuğu küçük düşürücü, alay konusu olacak, ahlak kurallarına aykırı, hayatı boyunca çocuğu olumsuz etkileyecek ad koymamalıdır<sup>263</sup>. Ad, çocuğun tüm hayatı boyunca kişiliğini yansıttığı ve taşıyacağı kimliği olduğu için, ana babanın çocuğun kişilik hakkına uygun ad koymaya dikkat etmesi gerekir.

Soyadı, aile içerisinde yer alan kişileri birbirine bağlayan ve bir aileyi diğer aileden ayırmaya yarayan öz addan sonraki addır. Çocuk, ana baba evli ise ailenin

---

<sup>258</sup>Öztan, s.1111; Güleş, s. 218-221; Zeybek, s. 22; Usta, s. 263; Çelikel, s.40; Gençcan, s.208; Berki, *“Ad koymanın ana babalık ile ilgili olduğunu, velayet ilgili olmadığını; aksi olsaydı ana babanın mevcut olup da bunların kısıtlılığı veya velayetin kaldırılması sebebiyle yeni doğacak çocuğa vasi tayin edilmiş olması halinde bu çocuğun adının vasi tarafından konması gerekirdi. Oysa böyle bir çocuğun adını ana babası koymalıdır görüşündedir”*. Bkz. Berki, s.39; Baktır Çetiner, Velayet s.55.

<sup>259</sup>Akıntürk/Ateş, s. 411; Yüksel Reyhani, s.64,65;Görgeç, s.33;Kılıçoğlu, s. 506; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 355; Karaca, s. 30; Karabacak, s. 37.

<sup>260</sup> Öztan, s. 1111, dipn. 1292; Usta, s. 263;Görgeç, s. 32; Zeybek, s. 21.

<sup>261</sup> Baktır Çetiner, s. 55

<sup>262</sup>Güleş, s.216; Akıntürk/Ateş s.411;Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.121.

<sup>263</sup> Baygın, s. 281; Yüksel Reyhani, s. 65; Öztan, s.1111; Çelikel, s. 40;Grassinger, s.25;Görgeç, s.32.

soyadını taşır. Ancak ana baba evli değilse çocuk, ananın soyadını alır. Boşanma hali çocuğun soyadının değişmesine neden olmaz. Ana önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa, çocuk anasının bekârlık soyadını alır (TMK m. 321). Evlat edinilen küçük ise evlat edinenin soyadını alır (TMK m. 314).

KKTC Hukukunda soyadı ile ilgili düzenleme Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 35 (3)'de yer almaktadır: *“Aile soyadı konusunda taraflar arasında bir uzlaşa sağlandığı durumda, çocuklar aile soyadı olarak belirlenmiş soyadını alırlar. Ancak çocuklar için doğum belgesi, kimlik, pasaport ve benzeri resmi evraklar düzenlenirken, bekârlık soyadı, aile soyadı olmayan ebeveynin kendi bekârlık soyadını, başka hiçbir işlem yapmaksızın soyadı hanesine ve aile soyadından önce kaydettirme hakkı vardır”*. (4) *“Evlilik akdi sonrasında bekârlık soyadlarını kullanmaya devam eden taraflar, doğacak çocuklara, doğum belgesi çıkarırken verilecek beyan dışında başka hiçbir işlem yapmaksızın, önce ana sonra baba soyadı olmak üzere her iki soyadını da aile soyadı olarak verirler. Bir çocuğun ebeveyninin birden fazla soyadı olması durumunda, her bir ebeveyn kendi seçeceği bir soyadını çocuğa verir ve bu soyadları önce ana sonra baba soyadı olarak kaydedilir. Böyle bir durumda her çocuğun en fazla iki soyadı olabilir”*. (5) *“On sekiz yaşını bitiren her çocuğun, Mahkemeye başvurarak ebeveyninden birinin veya ikisinin soyadı olacak şekilde soyadı değiştirme ve/veya soyadı alma hakkı vardır”*. Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası 35 (6) (a) madde hükmü 24.10.2018 tarihli 158 sayılı RG' de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası 35 (6) (a) hükmü şu şekildedir: *“Taraflar, boşanmaları veya taraflardan birisinin ölümü halinde, evlilik birliği içerisinde kullanmakta oldukları soyadlarını herhangi bir işlem yapmaya gerek kalmaksızın kullanmaya devam ederler. Ancak, boşanmış veya evliyken eşi ölmüş olan taraflardan herhangi birisi, bekârlık soyadına dönmek istediğini Nüfus Kayıt*

*Dairesi'ne bildirmesi suretiyle, bekârlık soyadına dönebilir". (b) "Evlilik birliği tesis edilirken tarafların bu maddeye uygun olarak sundukları beyannameye dayanarak soyadları belirlenmiş olan çocukların bu soyadları, yukarıdaki (5)'inci fıkradaki kural saklı kalmak üzere, evlilik birliğinin sona ermesinden sonra da korunmaya devam eder"*<sup>264</sup>.

#### **2.1.4 Çocuğun Yerleşim Yeri**

On sekiz yaşını doldurmamış, mahkeme kararıyla ya da evlenme yolu ile ergin kılınmamış velayet altındaki çocuğun yerleşim yeri TMK m. 21/I hükmü gereğince ana babasının yerleşim yeridir; ana babasının ortak yerleşim yeri yoksa çocuğun kendisine bırakıldığı ana veya babanın yerleşim yeridir; diğer hallerde çocuğun oturma yeri, onun yerleşim yeri sayılır<sup>265</sup>.

Türk Medeni Kanununda velayet, çocuğun yerleşim yerinin belirlenmesinde bağlama kuralı olarak kabul edilmiştir<sup>266</sup>. Çocuğun yerleşim yeri velayete bağlı olarak belirlenir ve bu belirlemenin dayanağı ve tamamlayıcısı TMK m. 339/IV' de "*Çocuk, ana ve babasının rızası dışında evi terk edemez ve yasal sebep olmaksızın onlardan alınamaz*" hükmüdür<sup>267</sup>. TMK m. 21/I hükmü gerekçesinde ifade edildiği gibi; "*Ana ve babanın ortak bir yerleşim yerinin bulunmadığı, eşlerin ayrı yaşadığı, boşanma halinde henüz velayet hakkına sahip olmayan ana veya babanın söz konusu olduğu durumlarda, çocuğun yerleşim yeri, çocuk kendisine bırakılan ana veya babanın*

---

<sup>264</sup>Ayrıca Aile Yasası m. 35(1) tarafların ve çocukların soyadlarına ilişkin olarak "*Evlilik birliğinin tarafları, üzerinde uzlaşmaları halinde, ikisinden birinin soyadını aile soyadı olarak taşırlar. Bu durumda bekârlık soyadı aile soyadı olmayan eş, evlenme bildirim sırasında imzaladığı beyanname dışında başka hiçbir yasal işlem yapmaksızın bekârlık soyadını aile soyadından önce taşır*". (2) "*Aile soyadı konusunda taraflar arasında bir uzlaşma sağlanmadığı durumda, taraflar, bekârlık soyadlarını taşımaya devam edeceklerine ilişkin evlenme bildirim sırasında imzaladıkları beyanname dışında başka hiçbir yasal işlem yapmaksızın, bekârlık soyadını kullanmaya devam ederler*".  
Bkz. [www.basbakanlik.gov.ct.tr](http://www.basbakanlik.gov.ct.tr) ( E.T. 26.12.2018).

<sup>265</sup>Hamamcioğlu Vardar, Gülşah : "Çocuğun Yerleşim Yeri", MÜHF D, C. 5, S.1, Haziran 2015, s. 39-54, s. 40 [www.jurix.com.tr/article](http://www.jurix.com.tr/article) E.T.06.12.2018; Çelikel, s.40;Grassinger, s.24; Baktır Çetiner, s. 54; Baygın, s.282,283; Yüksel Reyhani, s.66; Dural/Öğüz/Gümüş, s.355; Bozkurt, s. 101; Akıntürk/Ateş, s. 411; Usta, s.266,267;Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 144;Görgeç, s.34; Karakayalı, s.13.

<sup>266</sup> Yüksel Reyhani, s.66; Baygın, s.282;Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 145.

<sup>267</sup> Hamamcioğlu Vardar, s. 40; Usta, s.267.



*yerleşim yeri olacaktır*”. Hukuken çocuğu yanında bulundurma hakkına sahip olan ana ya da babanın yerleşim yeri çocuğun yerleşim yeridir.<sup>268</sup>.Örneğin, görev nedeniyle ana veya babanın farklı şehirlerde oturmaları ya da eşlerden birinin TMK m. 197 gereğince birlikte yaşamaya ara vermesi veya TMK m. 169’a göre diğer eş aleyhine boşanma davası açması ya da boşanma davası sonucu eşlerin ayrılığına karar verilmesi durumunda her iki eş de velayete sahip olsa da eşlerin ortak yerleşim yeri bulunmamaktadır; böyle bir durumda çocuk ana ya da babadan hangisine bırakılmışsa, çocuğun yerleşim yeri ana veya babanın yerleşim yeridir<sup>269</sup>.

Ana babanın rızası ile ailenin dışında yaşayan ve çalışarak kazanç sağlayan bir meslek ya da sanatla uğraşan çocuğun bağımsız olarak kendisinin seçmiş olduğu yerleşim yerini kurabileceği kabul edilmektedir<sup>270</sup>. Evlat edinme durumunda ise evlat edinilen küçükse yerleşim yeri, evlat edinenin yerleşim yeridir. Evlat edinilen erginse, koşullar önceden yerine getirilmiş olmak kaydıyla küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır (TMK m. 315/III). Dolayısıyla ergin olan evlat edinilen, evlat edinenin yerleşim yerine kayıtlı olur.

Vesayet altındaki çocuğun yasal yerleşim yeri, bağlı olduğu vesayet makamının bulunduğu yerdir (TMK m. 21/II). Ancak kısıtlanan ergin çocuk vesayet altına alınmayıp TMK m. 335/II gereği ana babanın velayeti altına kalmaya devam ederse; bu durumda çocuğun yerleşim yeri ana babasının yerleşim yeridir.

Evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun yerleşim yeri velayeti anaya ait olduğundan, ananın yerleşim yeridir. Ancak ananın kısıtlı, ölmüş ya da velayetin kendisinden alınmış olması halinde hâkim çocuğun yararını göz önünde bulundurur ve velayeti

---

<sup>268</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.42; Usta, s.267; Yüksel Reyhani, s.66; Çelikel, s.40,41; Baygın, s.283.

<sup>269</sup>Yüksel Reyhani, s.66,67; Baygın, s.283; Hamamcıoğlu Vardar, s.44.

<sup>270</sup> Akıntürk/Ateş, s. 411; Baygın, s.284; Bozkurt, s. 101; Hamamcıoğlu Vardar, s.51; Usta, s.269

babaya verebilir. Böylece çocuğun yerleşim yeri babanın yerleşim yerine göre belirlenir (TMK m. 337/II)<sup>271</sup>.

Evliliğin butlan kararı ile sona ermesi halinde boşanma sonucunda olduğu gibi TMK m. 336/III' e göre çocuk kendisine bırakılan ana veya baba velayete sahip olacağından hâkim kararı uyarınca bırakıldığı ana ya da babanın yerleşim yeri çocuğun yerleşim yeri sayılır<sup>272</sup>.

Evlilik birliği içinde eşlerden birinin ölmesi ya da gaipliğine karar verilmesi durumunda çocuğun velayeti mahkeme kararı gerekmeksizin sağ kalan ana ya da babadan birine aittir. Dolayısıyla sağ kalan ana veya babanın yerleşim yeri, çocuğun yerleşim yeri sayılır<sup>273</sup>. Ancak boşanma veya butlan kararı ile sona eren evliliklerde çocuğun velayeti ana ya da babadan birine verilmiş ve kendine verilen ana veya baba ölmüşse, diğer eş kendiliğinden velayete sahip olmaz. Bu durumda TMK m.183 gereği, *“Ana ya da babanın başkası ile evlenmesi, ölmesi ya da başka bir yere gitmesi gibi”* yeni olguların ortaya çıkması üzerine hâkim kendiliğinden veya ana ya da babanın istemi üzerine gerekli önlemleri alır. Hâkim, sağ kalan ana veya babanın velayetine ilişkin yeni bir karar vermek zorundadır. Bu karardan sonra velayete bağlı olarak, çocuğun yerleşim yeri belirlenir. Karara kadar geçen sürede TMK m. 21/I' e göre çocuğun oturma yeri, geçici olarak yerleşim yeri sayılır<sup>274</sup>. TMK m. 21/I son cümlesinde diğer hallerde çocuğun oturma yeri, onun yerleşim yeri sayılır. Burada çocuk, velayet altında olmayabilir, hâkim, ana ya da babanın hangisinin yanında kalacağına karar vermemiş olabilir ya da velayet altında olmasına rağmen üçüncü bir kişinin yanında bulunması, fiilen bulunduğu yerin yerleşim yeri sayılması gerekir<sup>275</sup>.

---

<sup>271</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.45.

<sup>272</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.43.

<sup>273</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.43.

<sup>274</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.43,44.

<sup>275</sup> Hamamcıoğlu Vardar, s.45.

KKTC Hukukunda, Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasasında çocuğun yerleşim yerine ilişkin bir hüküm düzenlenmemiştir. Türk Medeni Kanunu m. 21'deki hüküm gibi düzenleme yapılması yerinde olur. Çocuğun yerleşim yeri velayete bağlı olarak belirlenmeli ve velayete sahip olan ana babanın yerleşim yeri çocuğun yerleşim yeri olması gerekir.

KKTC Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasası m. 28 (3)'de "*Mahkeme, boşanma hükmü verirken her meselenin kendi koşullarına uygun olarak eşlerin ve çocukların nafaka ve çocukların velayetleri hakkında karar verebileceği gibi boşanma davası sona erinceye kadar eşlerin ve çocukların geçimi, iskânı ve korunmalarına ilişkin de uygun göreceği geçici emirler verebilir*". Eşlerin ayrı yaşadığı, boşanma sürecinde ana ve babanın ortak yerleşim yerinin bulunmadığı durumlarda ise, çocuğun yerleşim yeri, çocuk kendisine bırakılan ana veya babanın yerleşim yeri olmalıdır.

Fasıl 274 Evlat Edinme Yasası m. 10 (1), (2), (3) hükümlerinde çocuğun, ana babasının veya vasinin sahip olduğu hak, yetki veya ödevler gibi evlat edinen kişilerde yasal bir evlilikten doğmuş bir çocuğun bakım, eğitim ve korunma sorumluluğunu üstlenirler. Bu yasada da evlat edinilen çocuğun yerleşim yerinin neresi olacağına ilişkin hüküm düzenlenmemiştir. Ancak, çocuğun yerleşim yerinin artık ana babasının yerleşim yeri değil, evlat edinen kişilerin yerleşim yeri olması gerektiği sonucu çıkartılabilir.

Evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun, Fasıl 278 Evlilik Dışı Çocuklar Yasası m. 3'de "*evlilik dışı çocuğun yasal statüsü, ana ve anasının kan hısımları ile ilgili olarak yasal bir çocuğun yasal statüsüne sahiptir*" düzenlemesi mevcuttur. Bu bağlamda velayeti anaya ait olan çocuğun yerleşim yeri ananın yerleşim yeri olmalıdır. Fasıl 278 m. 4' e göre, evlilik dışı doğan çocuğun ana ve babası sonradan birbirleriyle evlenmesi ile çocuk nesebi sahih çocuk statüsü elde eder. Çocuk ile baba arasında soybağı ilişkisi

kurulduğunda çocuk böylece ana babanın ortak velayetine girer. Böylece ana babanın ortak yerleşim yeri çocuğun da yerleşim yeri olur<sup>276</sup>.

Evliliğin kesin hükümsüz olması veya iptal edilebilir bulunması durumunda böyle bir evlilikten doğan çocukların yasal durumları, boşanmış ana ve babanın çocuklarının bağlı olduğu koşullara tabi olur Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 20; yani çocuğun yerleşim yeri velayetin verildiği ana ya da babanın yerleşim yerinden biri olur.

Evlilik birliği içinde ana babadan birinin ölmesi veya gaipliğine karar verilmesi durumunda çocuğun velayeti mahkeme kararı olmaksızın sağ kalan ana ya da babadan birinde olur. Dolayısıyla sağ kalan ana veya babadan birinin yerleşim yeri çocuğun yerleşim yeri olur. Ancak boşanma ve butlan kararı ile sona eren evliliklerde çocuğun velayeti ana veya babadan birine verilmişse, velayet kendisine verilen ana veya baba ölmüşse, diğer taraf doğrudan doğruya velayete sahip olmaz; bu durumda Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 32' ye göre hâkim koşulların değişmesi, diğer tarafın ve hale göre o tarafın ana veya babasının istemi üzerine çocuklara ilişkin yeni bir emir verebilir.

## **2.1.5 Çocuğun Bakımı ve Eğitimi**

### **2.1.5.1 Çocuğun Bakımı**

Çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi aile içinde başlar. Çocuk, doğduğu andan ergin oluncaya kadar ana babanın, çocuğa bakım yükümlülüğü devam eder (TMK m. 328/I)<sup>277</sup>.

BMÇHS m. 5 ve 18' e göre çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve gelişiminin sorumluluğu öncelikle ana babaya aittir; ancak durum gerektiriyorsa yasal vasilerinde

---

<sup>276</sup> Bkz. yuk. Birinci Böl. 1.2.7

<sup>277</sup> Çelikel, s. 41.

sorumlu olacağı ifade edilmiştir<sup>278</sup>. Ana baba, kendisine verilen bu sorumluluğu çocuğun gelişimine, yeteneklerine uygun olarak ve çocuğun yararını göz önünde bulundurarak yerine getirmekle yükümlüdür<sup>279</sup>.

Çocuğun bakım yükümlülüğü, sağlığını, tedavisini, giyimini, beslenmesini, dinlenmesini, barınmasını, sosyal ilişkisinin gelişimini kapsar<sup>280</sup>. Ana babanın, çocuğa iyi bakması ve onu yetiştirmesi, çocuk ergin olduğunda toplum içinde bağımsız yaşama becerisi kazanmasını ve sosyalleşmesini sağlar<sup>281</sup>. Dolayısıyla çocuğun kişiliğinin gelişmesi için, öncelikle ana babanın sevgi, saygı, anlayış ve güven ortamında çocuğunu yetiştirmesi gerekir<sup>282</sup>. Ana baba, çocuklarını yetiştirirken çocuğun bedensel, ahlaki, zihinsel, ruhsal ve toplumsal gelişimine özen göstermelidir. Aynı zamanda ana babanın, çocuğun gelişimini olumsuz yönde etkileyebilecek tehlikeleri de önlemesi gerekir<sup>283</sup>. Ana babanın, çocuklarını yetiştirmesinde amaç, dürüst, iyi ahlak sahibi, sorumluluklarının bilincinde, kötü alışkanlıkları olmayan, kendisine, ailesine ve topluma uyumlu, özgüvenli birey olarak çocuğu yetiştirmektir<sup>284</sup>. Bu noktada ana babalara büyük görev düşmektedir; şöyle ki, erkek çocukları yetiştirilirken, erkeğin yüceltilmesi kadının değersiz gösterilmesi toplumda erkek egemenliği hâkim imajı verilmesi, kadın ve erkeğin eşit olmadığı algısının

---

<sup>278</sup> Çelikel, s. 44; Yüksel Reyhani, s. 68; Baygın, s. 284; Karabacak, s.39; Akyüz, s. 237; Usta, s. 271.

<sup>279</sup> Çelikel, s. 44; Yüksel Reyhani, s. 68; Baygın, s. 284; Akyüz, s. 237,238.

<sup>280</sup> Çelikel, s. 41; Kılıçoğlu, s. 503; Baygın, s. 285; Usta s.271.

<sup>281</sup> Akyüz, s. 238; Usta, 271.

<sup>282</sup> Baygın, s.285.

<sup>283</sup> Granssinger, s.30; Yüksel Reyhani, s. 68; Yargıtay'ın bir kararında ifade edildiği gibi, “*Velayet hakkını kullananlar, çocuğun bedeni, fikri ve özellikle psikolojik gelişmesine özen göstermeli ve gerek bedeni, gerek ruh sağlığı açısından çocuk üzerinde olumsuz etki bırakacak söz ve davranışlardan kaçınmalıdırlar. Aksi halde, velayet hakkının iyi niyetle ve Kanun'un tanıdığı haklara uygun şekilde kullanıldığından söz etmek mümkün değildir*”. Yarg. 2. HD 21.05.1991 t. 4235/8188 Bkz. Baktır, Çetiner, s. 57; Karabacak, s. 40; Baygın, s.285. BMÇHS m. 27' e göre, “*Taraf devletler, her çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaksal ve toplumsal gelişmesini sağlayacak yeterli bir hayat seviyesine hakkı olduğunu kabul ederler. Çocuğun gelişmesi için gerekli hayat şartlarının sağlanması sorumluluğu; sahip oldukları imkânlar ve mali güçleri çerçevesinde öncelikle çocuğun ana-babasına veya çocuğun bakımını üstlenen diğer kişilere düşer*”.

<sup>284</sup> Oğuzman/Dural, s.278; Yüksel Reyhani, s.69; Berki 'ye göre, çocuğu yetiştirmenin amacı bir vücudu kavak gibi büyütme değildir, çocuğu hem kendi menfaati hem de toplum yararı için medeni bir unsur haline getirmektir, Bkz. Berki, s.37,38.

yaratılması çocuk yetiştirilmesinde hatalı davranışlar oluşturur. Günümüzde istatistiklere bakıldığında kadın cinayetleri, cinsel istismar, sömürü, uyuşturucu madde kullanımı artışı, şiddet nedenleri sorgulandığı zaman ana babalar tarafından iyi yetiştirilmeyen, kötü şartlarda bakılan çocuklardan kaynaklandığı ifade edilebilir. Dolayısıyla ana babalar çocuklarını yetiştirirken öncelikle insani değerlerin hayatlarında amaç olduğunu, her şeyin mevki ya da maddi durum olmadığını çocuklarına hissettirmelidir.

### 2.1.5.2 Çocuğun Eğitimi

Eğitim, çocuğun her türlü gelişiminin önemli bir aşamasıdır. Çocuk, önce aile içinde okul öncesinde eğitime başlar; çocuğun terbiye edilmesi, sosyal ve ahlaki açıdan gelişimi eğitimle sağlanır, sonrasında okul eğitimi ve mesleki eğitimle devam eder<sup>285</sup>. Çocuğun eğitimi, velayete sahip olan ana baba için hak olduğu kadar yükümlülük niteliği de taşımaktadır<sup>286</sup>. Ana baba velayete sahip olduğu sürece bu hak ve yükümlülükleri devam eder<sup>287</sup>.

Eğitim hakkı, ana baba ve devlet arasında paylaştırılmış Anayasal yükümlülüktür<sup>288</sup>. Anayasa m. 42'ye göre, kimse eğitim ve öğretim hakkından yoksun bırakılamaz; ilköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve parasızdır. Görüldüğü üzere ana babanın çocuğunu okula göndermeme konusunda bir seçim hakkı yoktur<sup>289</sup>. Ana baba, sadece çocuğun alacağı bu eğitimi devlet okulu veya özel okuldan hangisinde alacağına karar verebilir<sup>290</sup>. Çocuğunu ilköğretime göndermeyen

---

<sup>285</sup>Granssinger, s.30; Yüksel Reyhani, s. 68; Kılıçoğlu, s. 503;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191;Baygın, s.286.

<sup>286</sup>Dural/Öğüz/Gümüş, s.355;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191;Öztan, s.1107;Oğuzman/Dural, s.277;Yüksel Reyhani, s.68; Baygın, s.284.

<sup>287</sup>Baygın, s. 284; Velayet hakkı ana babadan kaldırılrsa da, ana babanın çocuğu eğitime hak ve yükümlülükleri sona erse bile, çocuğun eğitim ve bakım giderlerini karşılama yükümlülüğü devam eder. Çünkü ana babanın çocuğunun eğitim ve bakımını karşılama velayet hakkına sahip olmaya bağlı değil, çocuğun ana babası olmalarıyla ilgilidir. Bkz. Oğuzman/Dural, s. 277, dipn. 354; Çelikel, s.42.

<sup>288</sup> Usta, s. 277.

<sup>289</sup> Baktır Çetiner, s. 61; Baygın, s. 286; Karabacak, s, 41,42;Grassinger, s. 31.

<sup>290</sup> Baygın, s. 286,287.

ana baba hakkında İlköğretim ve Eğitim Kanunu kapsamında yaptırımlar uygulanır; ayrıca Türk Medeni Kanununda öngörülen koruma önlemlerine başvurulabilir.

TMK m. 340/I' e göre, “*Ana ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitirler ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlar ve korurlar*”. Çocuğun eğitimi TMK m. 340'a göre aile içinde genel eğitimi, okul eğitimini, mesleki eğitimi ve m. 341'de ifade edilen dini eğitimi kapsar<sup>291</sup>. Genel eğitimden anlaşılması gereken, çocuğun erdemli, onurlu, vatanını ve milletini seven, dürüst ve namuslu bir insan olarak yetişmesi için gerekeni yapmak, çocuğa daima iyi şeyler öğretmek, onun kötü alışkanlıklar edinmesini önlemek için özen göstermek ve çaba sarf etmektir<sup>292</sup>.

Genel eğitim dışında, çocuğun meslek sahibi, kültürlü, bir insan olabilmesi için ana babanın çocuğunu mesleki eğitim almaya teşvik etmesi, çocuğun ekonomik özgürlük kazanmasını sağlaması gerekir <sup>293</sup>. Ana baba, çocuğuna uygun eğitim olanağını sağlarken, mali imkânları, yaşam düzeyleri, kişisel durumları ölçüsünde hareket ederler<sup>294</sup>. Ana babanın mali imkânları ve çocuğun yetenekleri karşı karşıya geldiğinde, ana babayı ekonomik açıdan fazla zorlamamak koşuluyla, çocuğun yararını ön planda tutarak, yetenekleri, eğilimleri dikkate alınır. Ancak, ana baba, çocuklarına mali durumunu aşan bir eğitim vermeye zorlanamaz<sup>295</sup>. Çocuğun, meslekî eğitiminde ana baba çocuğun yeteneklerini, isteklerini, eğilimlerini göz önünde bulundurur. Dolayısıyla ana baba, güzel sanatlar alanında yetişmeyi isteyen, ressam veya heykeltıraş olmak isteyen ve bu alanda yetenekli bir çocuğun, ana babanın kendi

---

<sup>291</sup>Oğuzman/Dural,s.277;YükselReyhani, s.68;Akyüz, s.238;Dural/Öğüz/Gümüş, s.355;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191.

<sup>292</sup> Akıntürk/Ateş, s.413; Çelikel, s. 42; Yüksel Reyhani, s.69.

<sup>293</sup>Oğuzman/Dural, s.278; Karaca, s. 33.

<sup>294</sup>Grassinger, s. 31; Yüksel Reyhani, s.69; Baktır Çetiner, s. 57; Öztan, s. 1113; Usta, s. 279.

<sup>295</sup> Yüksel Reyhani, s.69; Öztan, s. 1113;Oğuzman/Dural, s.278; Usta, s. 285; Akyüz, s.238.

mesleklerini tercih etmeye zorlaması durumunda, çocuk hâkime başvurarak gerekli önlemlerin alınmasını isteyebilir (TMK m. 346)<sup>296</sup>.

Velayet ana ya da babadan birine verildiği durumlarda, çocuğun eğitimine velayeti kendisinde olan eş karar verecektir<sup>297</sup>. Ancak çocuğun aleyhine bir durum varsa velayet kendisine verilmeyen tarafın itiraz hakkı her zaman olabilecektir. Çocuğun eğitiminden hem velayet kendisine bırakılan taraf hem de çocuğun eğitimi için nafaka ödeyen taraf sorumlu olacaktır<sup>298</sup>. Ana babanın, çocuğun yararı ve görüşlerini dikkate alarak çocuğun meslekî eğitimine birlikte karar vermeleri gerekir<sup>299</sup>. Bu bağlamda, çocuğun başlamış olan meslekî eğitimine haklı bir neden olmaksızın ana babanın ara verdirmeleri TMK m. 340 hükmüne aykırılık oluşturur. Meslekî eğitim konusunda çocuğun doğru tercih yapabilmesi için öncelikle hangi mesleklere yetenekli, ilgili olduğunun bilinmesi ve bu konuda ana babanın iyi araştırma yaparak sağlıklı ve yeterli bilgiye sahip olması gerekir. Aksi durumda çocuğun ileride hiç istemeden yapacağı bir meslek seçimine zorlamak, onun bütün hayatını olumsuz yönde etkileyerek mutsuz olmasına neden olacaktır<sup>300</sup>. BMÇHS m. 28' e göre, *“Taraf devletler, her çocuğun eğitim hakkı olduğunu ve bu hakkın fırsat eşitliğine dayalı olduğunu kabul ederek; ilköğretimi herkes için zorunlu ve parasız hale getirirler, eğitim ve meslek seçimine ilişkin bilgi ve rehberliği bütün çocuklar için elde edilebilir hale getirirler”*.

TMK m. 340/II' de *“Ana ve baba çocuğa, özellikle bedensel ve zihinsel engelli olanlara, yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve meslekî bir eğitim*

---

<sup>296</sup> Akıntürk/Ateş, s. 413; Oğuzman/Dural, s.278; Baktır Çetiner, s. 64; Yüksel Reyhani, s. 70; Usta, 283; Turgut, Cemile: “Türk Medeni Kanunu, Çocuk Hakları Sözleşmesi ve AİHM Kararları Işığında Velayet Altındaki Çocuğun Eğitim Hakkı”, THD, C. 12, S. 133, Eylül 2017, s. 22- 31, s.26, [www.jurix.com.tr/article/8135](http://www.jurix.com.tr/article/8135) (E.T. 18.01.2019).

<sup>297</sup> Baktır Çetiner, s. 64; Turgut, s. 26.

<sup>298</sup> Öztan, s. 1110; Usta, s. 279.

<sup>299</sup> Usta, s. 283; Grassinger, s. 33.

<sup>300</sup> Grassinger, s.33.



*sağlarlar*”. Bu madde hükmü gereğince, ana baba bedensel ve zihinsel özürlü çocuğuna gereken özeni göstererek, yetenek ve eğilimine uygun bir eğitim sağlamalıdır<sup>301</sup>. Bu hususa ilişkin Anayasa m. 42/VII’ de düzenleme mevcuttur. Buna göre devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirler alacaktır demektedir<sup>302</sup>. Ayrıca BMÇHS m. 23’ e göre, “*Taraf devletler, zihinsel ya da bedensel özürlü çocukların saygınlıklarını güvence altına almayı, özgüvenlerini sağlamayı ve toplumsal yaşama katılmalarını kolaylaştıran tedbirler olarak, taraf devletlerin, özürlü çocuklara, genel ve meslekî eğitim verilmesini, tıbbi bakım ve rehabilitasyon hizmetlerinden yararlanmasını, dinlenip eğlenmeleri hususunda anne babaları ile onlara bakmakla yükümlü diğer kimselere yardım edilmesini teşvik ve taahhüt ederler*”<sup>303</sup>. Velayete sahip ana baba, çocuğunun bedensel ya da zihinsel eksikliği olduğunu fark eder etmez, hemen çocuk için uygun eğitim imkânlarını araştırarak, çocuğun bu imkânlardan yararlanabilmesi için resmi ve özel eğitim kurumlarına başvurmalıdırlar<sup>304</sup>.

Çocuğun dini eğitimini belirleme hakkı TMK m. 341/I’ e göre ana babaya aittir<sup>305</sup>. Çocuğa dini eğitim verilmesi, dinin seçilmesi ve buna uygun eğitim verilmesi unsurlarını içerir<sup>306</sup>. Ana baba kendi dünya görüşlerine göre bir dini eğitim verebileceği gibi, başka bir dini seçmede ya da çocuğu din dışı bir dünya görüşüne

---

<sup>301</sup>Çelikel, s.43; Baygın, s. 287; Baktır Çetiner, s. 63; Oğuzman/Dural, s.278; Akyüz, s. 240; Grassinger, s. 34; Karaca, s. 34.

<sup>302</sup> Baktır Çetiner, s. 63.

<sup>303</sup>Grassinger, s. 34; Çelikel, s.44; Baygın, s.288; Karaca, s. 34.

<sup>304</sup> Baygın, s. 288; Yüksel Reyhani, s. 70.

<sup>305</sup> Usta, s. 285; Usta, Sevgi: “*Çocuğun İnanç Özgürlüğü ve Bir Müdahale: Ana Babanın Çocuğun Dini Eğitimini Belirleme Hakkı*” YÜHFD, C. 7, S.1, Haziran 2010, s. 137-182, s. 156 (İnanç Özgürlüğü) [www.jurix.com.tr/article/11910](http://www.jurix.com.tr/article/11910) (E.T. 21.01.2019); Öztan, s. 1114; Çelikel, s. 43; Akıntürk/Ateş, s. 413; Akyüz, s. 241; Turgut, s. 27; Çelik, s. 264; Baktır Çetiner, s. 64; Baygın, s. 289; Grassinger, s. 36; Yüksel Reyhani, s. 70; Oğuzman/Dural, s. 278; Dural/Öğüz/Gümüş, s.355; Bozkurt, s.120; Çelikel, s.43; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191; Kılıçoğlu, s.507

<sup>306</sup>Yüksel Reyhani, s.70; Oğuzman/Dural, s. 279; Baygın, s. 289; Dural/Öğüz/Gümüş, s.355; Bozkurt, s. 121; Usta, s.156, (İnanç Özgürlüğü); Çelik, s.264,265.

göre yetiştirmekte veya seçtikleri dini değiştirmekte serbesttirler<sup>307</sup>. Ancak dinin seçilmesi, eğitimin verilmesi ya da değiştirilmesi çocuğun yararı ilkesine uygun olmalıdır; çocuğun kişilik hakkına tecavüz etmemelidir. Bu koşullara uyulmadığı takdirde ana babadan velayetin kaldırılması söz konusu olur<sup>308</sup>.

Anayasa m. 24/I' e göre, çocuk, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. Ana babanın çocuğa dini eğitim verme zorunluluğunda olduklarını kabul etmek, laik sisteme, Anayasanın 24., 58. madde hükümlerine, BMÇHS' in 14. maddesine ve AİHS'nin 9. maddesine aykırılık teşkil edecektir<sup>309</sup>. Çocuğa dini eğitim verilmesi, velayet kapsamındadır. Ana babanın, çocuğun dini eğitimine birlikte karar vermesi gerekir<sup>310</sup>. Ana baba, çocuğun dini eğitim alıp almayacağına, alacaksa ne şekilde bir eğitim alacağına karar vereceklerdir<sup>311</sup>. Çocuğa dini eğitim verilmesi, ana babanın kişilik haklarından ve bu hak devredilemez<sup>312</sup>. Ana babanın bu konudaki haklarını sınırlayacak, kendi aralarında (evlenmeden önce veya evlendikten sonra çocuğun dini eğitimine ilişkin olarak) yaptıkları veya üçüncü kişilerle yapacakları her türlü sözleşme geçersizdir<sup>313</sup> (TMK m. 341/II). Ancak ana baba, çocuğun dini eğitim

---

<sup>307</sup>Oğuzman/Dural, s. 279; Bozkurt, s. 121; Dural/Öğüz/Gümüş, s.356; Akyüz, s. 241;Karakayalı, s.11; Turgut, s. 28;Görgeç, s. 41; Öztan, s.1115; Turhan, s. 346; Baygın, s.290;Grassinger, s. 37,38; Çelik, s.265;Usta, s. 285; Usta, s. 161(İnanç Özgürlüğü); Aksi görüşe göre, “ Çocuğun dini terbiyesini tayin yetkisi, ana-babaya çocuklarına dinsizlik telkin etme yetkisini vermez. Bilakis ana babaya verilen yetki uygun görmüş olduğu dinin, iman ve ahlak esaslarıyla yetiştirme özgürlüğüdür. Aksi iddiayı savunmak maddenin lafzıyla bağdaşmaz. Zira maddenin lafzında dini terbiyeden bahsediliyor. Madde çocuğun dinli veya dinsiz yetiştirilebileceği konusunda seçim hakkı getirmiyor. Esasen maksat bu olsa idi, Medeni Kanunda madde 266 (TMK m. 341/I) çocuğun dini terbiyesiyle ilgili bir maddesinde de yer alması gerekmezdi”. Bkz. Baktır Çetiner, s. 67; Ayrıca bkz. ve krş. .Berki, s. 45; Akıntürk/Ateş, s. 414.

<sup>308</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s.356;Oğuzman/Dural, s. 279;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191.

<sup>309</sup>Grassinger, s. 38; Turgut, s. 28;Görgeç, s.41;Serozan, Anayasa'nın m. 24/IV din kültürü dersinin ilk ve ortaöğretimdeki zorunlu dersler arasında sayılması, hem çocuğun inanç özgürlüğünü sınırlandırdığını hem de anne babanın velayet hakkından doğan, çocuğa dini eğitim verme ya da vermeme hakkını sınırlandırdığını aynı zamanda laiklik ilkesiyle de bağdaştırılamayacağını ifade etmiştir. Bkz. Serozan, s. 262 N.115.

<sup>310</sup> Öztan, 1114; Baygın, s. 289;Akyüz, s. 241;Oğuzman/Dural, s. 279; Turgut, s. 29;Usta, s.156 (İnanç Özgürlüğü).

<sup>311</sup>Grassinger, s. 36; Usta, s. 285; Baygın, s.289.

<sup>312</sup> Usta, s.286; Öztan, s. 1114.

<sup>313</sup> Öztan, s.1114; Akıntürk/Ateş, s. 413; Usta, s.286;Oğuzman/Dural, s. 279; Dural/Öğüz/Gümüş, s.356; Akyüz, s. 241;Görgeç, s. 42;Bozkurt, s.125;Baygın, s. 290, 291;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.191; Kılıçoğlu, s.508.

görmesi için üçüncü kişilerle anlaşma yapabilir<sup>314</sup>. Dini eğitimi verecek üçüncü kişi ana babanın yetkisinin dışına çıkamaz. Ana baba istedikleri zaman sözleşmeden dönebilirler ve kararlarında serbestlik vardır.

Ana baba çocuğun dini eğitimi konusunda aralarında anlaşamadıkları durumda hâkimin müdahalesini isteyebilirler (TMK m. 195). Hâkim öncelikle ana babayı yükümlülükleri konusunda uyarır; uzlaştırmaya çalışır, uzlaşma olmazsa ana babanın ortak rızası ile uzman kişilerin yardımı istenebilir (TMK m. 195/II)<sup>315</sup>.

Çocuk, ana babadan sadece birinin velayeti altında bulunuyorsa, boşanma, ayrılık veya velayetin kaldırılması durumlarında çocuğun dini eğitimini belirleme ve çocuğa dini eğitim verme hakkı velayet kendisine bırakılan tarafa ait olacaktır<sup>316</sup>. Velayet hakkına sahip olmayan ana ya da baba çocuğuna dini eğitim verme konusunda velayet hakkına sahip kişiye müdahalede bulunamaz<sup>317</sup>. Ana babanın, farklı din ve mezheplere sahip olması çocuğun dini eğitimi konusunda, velayet hakkına sahip olmayan ama çocukla kişisel ilişki kurma hakkına sahip olan ana veya babanın çocuğun yararına aykırı olmadığı, bedensel, zihinsel veya ruhsal gelişimini tehdit etmediği sürece inandığı dinin veya mezhebin görüşlerini çocuğa öğretmesinde sakınca görülmemektedir<sup>318</sup>. Velayet hakkına sahip olan ana veya babanın çocuğa diğerinden farklı bir dini eğitim verebileceği ifade edilir<sup>319</sup>. Yargıtay bir kararında ananın, velayeti kendisine verilmiş olan çocuğuna, Musevi dinini telkin edip çocuğa o yönde eğitim vermesi, yetiştirmesi velayetin kaldırılması için bir sebep olarak

---

<sup>314</sup> Usta, s.286;Usta, s. 162 (İnanç Özgürlüğü); Öztan, s. 1114;Oğuzman/Dural, s. 279;Görgeç, s. 42.

<sup>315</sup> Usta, s. 157 (İnanç Özgürlüğü); Usta, s. 285;Çelik, s. 264; Akıntürk/Ateş, s. 413.

<sup>316</sup> Baygın, s. 289; Usta, s. 157 (İnanç Özgürlüğü);Görgeç, s. 42; Akıntürk/Ateş, s. 414;Karakayalı, s. 12;Turgut, s. 29;Grassinger, s. 36; Bozkurt, s. 121; Akyüz, s.241.

<sup>317</sup> Akıntürk/Ateş, s. 414;Karakayalı, s. 12;Görgeç, s. 42.

<sup>318</sup> Baygın, s. 289; Görgeç, s. 43; Karakayalı, s.12; Öztan, s.1114,1115; Turgut, s.29;Grassinger, s.36,37; Baktır Çetiner, s.65,66; Bozkurt, s.122.

<sup>319</sup> Öztan, s. 1114; Baygın, s. 289,290; Usta, s.286; Akyüz, s. 241.

görmemiştir<sup>320</sup>. Ana babanın çocuğuna vereceği dini eğitim, çocuğun yaşına, olgunluğuna, ruhsal gelişimine uygun olmalı, baskıyla ve tehditle çocuğun kişiliğine olumsuz yaklaşımlarda bulunarak çocuğun dini konularda düşünceleri zedelenmemelidir<sup>321</sup>. Çocuğun, ana babadan herhangi bir nedenle ayrılmış olduğu ve bir başka aile yanında yaşıyor olduğu ancak velayet hakkının kaldırılmadığı durumlarda, çocuğa verilecek dini eğitim konusunda ana baba söz sahibi olacaktır<sup>322</sup>.

Çocuğun, din ve inancının belirlemesi noktasında, eğitim görmek istemesi ya da istememesi veya dinini değiştirmek istemesi çocuğun belli bir olgunluğa ulaşmış kararını verinceye kadar ana baba, çocuğa baskı yapmadan kendi inancı ve dini görüşü hakkında bilgi ve öğüt verme hakkına sahiptir<sup>323</sup>. Ana babanın, çocuğa dini eğitim vermesi çocuk ergin oluncaya kadar devam eder, çocuk ergin olduğunda kendi kararına göre dinini seçme özgürlüğüne sahiptir (TMK m. 341/III)<sup>324</sup>. Esasen bu hüküm olmasa idi, çocuk ergin olduğunda ana babanın velayet hakkı sona ereceğinden yine aynı sonuca ulaşılabilirdi. Çocuk, ergin olduğunda kısıtlanırsa da kendi dinini seçme hakkı vardır; çünkü kendi dinini seçme hakkı kişilik haklarından olduğundan sınırlı ehliyetliler bu hakkı tek başına kullanabilirler<sup>325</sup>.

Çocuk, ana babasının verdiği dini eğitimi kabul etmeyip farklı bir din seçmekte serbesttir. Ancak Baygın, ayırt etme gücüne sahip ergin olmayan çocuğun dini eğitim ve tercihinin gereken önemin verilmediğini ifade etmektedir. Hâlbuki BMÇHS m. 14/I, *“Taraf Devletler, çocuğun düşünce, vicdan ve din özgürlükleri hakkına saygı*

---

<sup>320</sup>Yarg. 2. HD. 27.12.1978 t. E.8611 K. 9031 Bkz. Baygın, s.289, dipn. 80;Grassinger, s. 37, dipn. 106, Baktır Çetiner, s.65,66 dipn.179,184; Usta, s. 286 dipn. 1048 ; *“Velayet kendisine bırakılmış olan ananın çocuğu mensup olduğu dine göre eğitmesi, onun hakkını kötüye kullandığı anlamına gelmez”* Bkz. Akıntürk/Ateş, 414.

<sup>321</sup>Grassinger, s.37.

<sup>322</sup>Grassinger, s.36;Görgeç, s.43.

<sup>323</sup>Akyüz, s. 242; Yüksel Reyhani, s. 134.

<sup>324</sup>Kılıçoğlu, s.508;Grassinger, s. 39;Görgeç, s. 43; Bozkurt, s. 125,126; Öztan, s. 1115; Yüksel Reyhani, s. 71;Oğuzman/Dural, s.279; Akıntürk/Ateş, s.414; Çelikel, s.43; Çelik, s. 265;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 192; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 356.

<sup>325</sup>Baktır Çetiner, s.69; Karabacak, s. 47; Turgut, s.29.

*gösterirler*”. Baygın, Türk Medeni Kanunundaki bu hüküm ile çocuğun ergin oluncaya kadar dini eğilimini, tercihlerini ortaya koyamaması, ana babanın seçimine bağlı kalması din ve vicdan özgürlüğüne aykırı olduğu düşüncesini savunmaktadır<sup>326</sup>. Baygın ve Usta’ya göre, “*İlköğretimi bitiren ve belirli bir zihinsel olgunluğa ulaşan çocuğa, dinini seçme ve alacağı dini eğitimi belirleme hakkı tanınmalıdır. Buna bağlı olarak orta öğretim kurumlarında okutulan dersler de isteğe bağlı hale getirilmeli ve çocuğun din kültürü ve ahlak derslerine devam edip etmeme hususundaki kararına saygı duyulmalıdır*”<sup>327</sup>.

KKTC Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasasında, ana babanın çocuğun bakımı ve eğitimine ilişkin açık bir düzenleme olmamakla birlikte, Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 44/I’ de, çocuğun öğrenim ve eğitim giderlerinin ana babanın kendi güçleri ile karşılaması gerektiği ifade edilmiştir. KKTC Anayasası m. 59’ da öğrenim ve eğitim hakkı, m. 23’te vicdan ve din özgürlüğü düzenlenmiştir.

KKTC Anayasası m. 59. (1) hükmüne göre, “*kimse öğrenim ve eğitim hakkından yoksun bırakılamaz*”. Anayasaya göre her çocuğun öğrenim ve eğitim görme hakkı vardır ve bu hakkı ana baba engelleyemez. Anayasa m. 59 (5)’de “*Her çocuk, kız erkek ayrımı yapılmaksızın on beş yaşına kadar zorunlu; on sekiz yaşına kadar ücretsiz öğrenim hakkına sahiptir*” hükmü getirilerek kız erkek her çocuğun on sekiz yaşına kadar ücretsiz eşit ve zorunlu olarak ilköğretime devam etme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Özürlülere ilişkin ayrıca Anayasa 59 (6)’ya göre “*Devlet, durumları dolayısıyla okul içinde ve dışında özel eğitime gereksinimleri olanları topluma yararlı kılacak şekilde yetiştirmek için gereken önlemleri alır*”. Benzer hüküm T.C. Anayasasında m.42/VIII’ de “*Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararları kılacak tedbirleri alır*” şeklinde ifade edilmiştir. BMÇHS m. 23’de

---

<sup>326</sup>Baygın, s. 291.

<sup>327</sup>Baygın, s. 292; Usta, s.289,290.

zihinsel veya özürlü çocukların bakımı ve eğitimine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. BMÇHS m. 18(1)' de *“Taraflar Devletler, çocuğun yetiştirilmesinde ve gelişmesinin sağlanmasında ana babanın birlikte sorumluluk taşıdıkları ilkesinin tanınması için her türlü çabayı gösterirler. Çocuğun yetiştirilmesi ve geliştirilmesi sorumluluğu ilk önce ana babaya ya da durum gerektiriyorsa yasal vasilere düşer. Bu kişiler her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutarak hareket ederler”*.

KKTC Hukukunda çocuğun dini eğitimi konusunda herhangi bir düzenleme getirilmemiştir. KKTC Anayasası m. 23'te *“Herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne sahiptir”*. *“Dini eğitim ve öğretimi, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır”* hükmü getirilmiştir. T.C. Anayasasında da aynı hüküm düzenlenmiştir. T.C. Anayasası m. 24/I ve IV' te, *“Herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir”*.*“ Din ve ahlâk eğitimi ve öğretimi Devletin gözetimi ve denetimi altında yapılır”* hükmü şeklinde ifade edilmiştir.

### **2.1.6 Çocuğun Söz Dinleme Yükümlülüğü**

Çocuğun, ana babasının sözünü dinleme, tavsiye, telkinlerine uyma yükümlülüğü vardır (TMK m. 339/II)<sup>328</sup>. Velayet niteliği gereği çift yönlüdür<sup>329</sup>. Çocuk ile ana babası arasında karşılıklı hak ve yükümlülük ilişkisinden doğar. Ana babanın çocuğunu iyi yetiştirebilmesi ve eğitebilmesi, çocuğun da yararı doğrultusunda sağlıklı gelişimi için ana babasının beklentilerini yerine getirmesi, uyarılarını, tavsiyelerini dikkate alması, sözlerini dinlemesi gerekir. Çocuğun söz dinleme yükümlülüğü mutlak ve sınırsız değildir. Bu yükümlülük velayetin amacı,

---

<sup>328</sup> Dural/Öğüz/Gümüüş, s. 354; Öztan, s. 1108; Akıntürk/Ateş, s. 414; Baygın, s.292;Grassinger, s. 22,23; Akyüz, s. 242;Yüksel Reyhani, s. 71;Görgeç, s. 83; Karabacak, s.48; Taşkın, s. 55; Zeybek, s. 24;Karakayalı, s.16.

<sup>329</sup> Bkz. yuk. Birinci Böl. , 1.1.2

çocuğun yararı ve kişilik hakları ile sınırlıdır<sup>330</sup>. Çocuk, kendi yararına ve kişilik haklarına uygun olan uyarıları dikkate almalıdır. Ana babanın, hukuka, ahlaka aykırı talimat ve emirleriyle; çocuğun bedensel, zihinsel ve ruhsal gelişimine aykırı telkinlerine karşı çocuğun söz dinleme yükümlülüğü yoktur<sup>331</sup>. Velayetin böyle kötüye kullanılması durumunda çocuk, hâkimin müdahalesini isteyebilir (TMK m. 346)<sup>332</sup>. Çocuk, ana babasının hukuka, ahlaka, kendi yararına uygun olan talimat ve nasihatlerine uymak zorundadır. Ancak, çocuk ana babasının sözünü dinlemezse, kararlarına karşı gelir ve onlara itaatsizlikte bulunursa koruma önlemleri olarak çocuğa uygulanacak yaptırım TMK m. 347 hükmüne göre, çocuk bir aile yanına veya kuruma yerleştirilebilir.

Çocuğun ana babasının sözünü dinleme yükümlülüğü, çocuk ergin oluncaya kadar devam eder<sup>333</sup>. Ancak, çocuğun büyümesi ile birlikte velayet kapsamının sınırının daralması dolayısıyla çocuğun söz dinleme yükümlülüğünde yaşıyla orantılı olarak değişebileceğinin kabul edilmesi gerekir. Çocuğun ana babanın sözünü dinleme yükümlülüğü, olgunlaşması ve bağımsızlık kazanmasına bağlı olarak git gide azalarak önce emir niteliğindeki söylemler, sonra çocuğun uyacağı tavsiye niteliğine dönüşecektir<sup>334</sup>. Örneğin, ergin olmaya yaklaşan bir çocuğa, anaokulu çocuğu gibi davranılmaması gerekir. Çocuğun yaşına uygun davranmak ve belli konularda çocuğa kendi kararını verme olanağı tanımak gerekmektedir.

---

<sup>330</sup>Akıntürk/Ateş, s. 411; Oğuzman/Dural, s. 280; Bozkurt, s.136; Grassinger, s. 23; Öztan, s. 1108,1109; Baktır Çetiner, s.56; Baygın, s.292; Usta, s.291; Abik, s. 45; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 354; Karabacak, s.48; Zeybek, s. 24.

<sup>331</sup>Grassinger, s. 23; Oğuzman/Dural, s. 280; Baygın, s.292,293; Akıntürk/Ateş, s. 414; Bozkurt, s. 136; Baktır Çetiner, s. 56; Usta, s.291; Abik, s. 45; Karaca, s. 38; Çelikel, s. 46; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 354; Öztan, s. 1109; Yüksel Reyhani, s. 72; Görgeç, s.83; Karabacak, s.48; Taşkın, s.56; Zeybek, s.24,25; Karakayalı, s.17.

<sup>332</sup>Akıntürk/Ateş, s. 414; Oğuzman/Dural, s. 280; Abik, s. 45; Çelikel, s.46; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 354; Öztan, s.1109; Karabacak, s. 49; Taşkın, s.56.

<sup>333</sup>Oğuzman/Dural, s. 280; Baygın, s. 293; Öztan, s.1109; Abik, s. 45; Yüksel Reyhani, s 73; Zeybek, s.25; Karakayalı, s. 17.

<sup>334</sup>Öztan, s. 1108; Oğuzman/Dural, s. 280; Baygın, s. 293; Yüksel Reyhani, s 73.

Önceki Medeni Kanun çocuğun söz dinleme yükümlülüğünün yaptırımını ana babaya tedip hakkı olarak vermişti (ÖMK m. 267)<sup>335</sup>. Tedip kelime olarak “uslandırma, yola getirme, terbiye etme” olarak ifade edilir<sup>336</sup>. Tedip hakkı, ana babanın çocuğunu eğitme, yetiştirme yükümlülüğü, çocuğun da ana babasının sözünü dinleme, onlara itaat etme yükümlülüğü birbirinin tamamlayıcı parçasıdır<sup>337</sup>. Tedip hakkının uygulanmasında amaç, ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülüklerini yerine getirirken çocuğun sağlıklı, iyi yetiştirilmesi ve eğitilmesi topluma kazandırılmasında gerekli ve uygun araçlara başvurma ve yaptırım olarak öngörülüyordu<sup>338</sup>. Ana baba, çocuğun davranışlarını düzeltmek onu eğitmek için öğüt verme, uyarıda bulunma, cezalandırma, dayak atma gibi fiziksel güç kullanma eğitsel başvuru araçlarını kullanabiliyordu<sup>339</sup>.

Günümüz modern hukuk anlayışına uygun bulunmayan ve uluslararası belgelerde de benimsenmeyen tedip hakkı kavramı Türk Medeni Kanununda yerini çocuğun, ana babasının sözünü dinleme yükümlülüğü şeklinde düzenlemeye bırakmıştır.

Ana baba, çocuğuna uygulayacağı eğitim araçlarını seçerken çocuğun kişiliğine ve yararına uygun olanı belirlemelidir. Çocuğun gelişimini olumsuz yönde etkileyecek, bedensel veya zihinsel bütünlüğünü bozacak ya da tehlikeye düşürecek, onur kırıcı eğitim aracı kullanılmamalıdır.

KKTC Hukukunda gerek Aile Yasasında gerek diğer mevzuatlarda çocuğun söz dinleme yükümlülüğüne ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Türk Hukuk sisteminde olduğu gibi KKTC Hukukunda da çocuğun yararı ön planda tutulmalıdır. Bu bağlamda

---

<sup>335</sup> Baygın, s.293; Akıntürk/Ateş, s. 414; Bozkurt, s.109; Usta, s.290.

<sup>336</sup> [www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr). (E.T. 28.01.2019); Akyüz, s. 242; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 175.

<sup>337</sup> Oğuzman/Dural, s. 281; Akıntürk/Ateş, s. 415; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 177.

<sup>338</sup> Oğuzman/Dural, s. 281; Akıntürk/Ateş, s. 415; İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 177.

<sup>339</sup> İmamoğlu, Tedip Hakkı s. 175.



çocuğun yararı göz önüne alınarak ana babanın çocuğunu iyi eğitmesi, yetiştirebilmesi ve terbiye etmesi gerekir. Buna karşılık çocuğun da ana babasına karşı yükümlülüğünü yerine getirmesi, yani ana babasının sözünü dinlenmesi gerekir.

## **2.1.7 Çocuğun Temsil Edilmesi**

### **2.1.7.1 Çocuğun Ehliyeti**

Çocuğun ehliyet durumu ana babanın çocuk üzerinde temsil yetkilerinin belirlenmesi hususunda önemlidir. Ana babanın temsil yetkileri, ayırt etme gücüne sahip olmayan tam ehliyetsiz çocuk ile ayırt etme gücüne sahip sınırlı ehliyetsiz çocuk arasında farklılıklar gösterir. Şöyle ki, tam ehliyetsiz çocukta bu yetki daha geniş kapsamlıdır.

Çocuğun fiil ehliyetini incelediğimizde TMK m. 343/I' de “Velayet altındaki çocuğun fiil ehliyeti, vesayet altındaki kişinin ehliyeti gibidir”. Ancak velayet ve vesayet arasındaki özelliklerde farklılık nedeniyle vasiinin kısıtlıyı temsil etmesine ilişkin kuralların bütünü ana babaya uygulanmaz<sup>340</sup>. Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun fiil ehliyeti tam ehliyetsiz iken, ayırt etme gücüne sahip küçük sınırlı ehliyetsizdir<sup>341</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuklar tek başına hukuki işlem yapamazlar; yaptıkları hukukî işlemler sonuç doğurmaz, ana babanın onay vermesiyle de bu tür işlemler geçerli hale gelmez (TMK m. 15)<sup>342</sup>. Tam ehliyetsiz çocuklar haksız fiillerinden de sorumlu tutulamazlar<sup>343</sup>. Ayırt etme gücünün olup olmaması göreceli bir kavram olduğundan olayın özelliklerine göre her durumda farklılık arz edecektir.

---

<sup>340</sup>Oğuzman/Dural, s. 293; Bkz.yuk. I Böl. , 1.1.3

<sup>341</sup>Zeybek, s. 52; Baygın, s. 296;Oğuzman/Dural, s. 293; Akıntürk/Ateş, s. 418;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Usta, s.343; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 356;Görgeç, s. 71.

<sup>342</sup>Akıntürk/Ateş, s. 418; Baygın, s. 297;Baktır Çetiner, s 77, 78;Serozan, s. 275;Karabacak, s. 54;Oğuzman/Dural, s. 293; Zeybek, s. 52; Taşkın, s. 63; Kılıçoğlu, s. 508;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Usta, s.343,344; Bozkurt, s.170;Görgeç, s. 71,72.

<sup>343</sup>Oğuzman/Dural, s. 293; Baygın, s. 297; Kılıçoğlu, s. 508;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Usta, s. 345; Zeybek, s. 54;Görgeç, s.72.

Örneğin, sekiz yaşında bir çocuğun markete gidip ekmek satın alması bu konuda bilinçli bir iradeyle hareket etmesi yani ayırt etme gücüne sahip olduğuna karar verirken; diğer taraftan aynı çocuğun bir taşınmaz mal satın alma işleminde yeterli algı ve bilince sahip olduğu söylenemez dolayısıyla ayırt etme gücü olmadığı kabul edilir<sup>344</sup>.

Küçükler, kısıtlılar adına hukukî işlemlerde temsili, yasal temsilcileri olan ana baba, vesayete bağlı olarak vasisi ya da belirli işlerde görevlendirilmiş kayyım (TMK m. 345) yapar<sup>345</sup>. Ancak TMK m. 449'da sayılan yasak işlemleri (kefil olmak, vakıf kurmak ve önemli bağışlarda bulunmak) çocuğun temsilcisi olarak yasal temsilcileri de yapamaz<sup>346</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun hukukî işlem ehliyeti olmadığı gibi dava ehliyeti de yoktur. Dava ehliyeti olmayan çocukları ana babaları yasal temsilci olarak davalarda temsil eder. Dava, taraf ehliyetine sahip olan çocuk adına, ana babası tarafından yürütülür. Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğa, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili dava açılması durumunda yasal temsilcisi olan ana babanın çocuğu temsil etmesi gereklidir<sup>347</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip olan ancak ergin olmayan çocuk sınırlı ehliyetsizdir<sup>348</sup>. Sınırlı ehliyetsiz çocuk ana babasının rızası ile hukukî işlem yapabilir. Sınırlı ehliyetsiz çocuk serbest mallarla ilgili hukukî işlemleri ve karşılıksız kazandırmaları, tek başına yapabileceği gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları<sup>349</sup> da tek başına kullanabilir (TMK m.

---

<sup>344</sup>Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 57; Baygın, s. 297; Bozkurt, s. 165,166.

<sup>345</sup> Baygın, s. 297; Baktır Çetiner, s. 78; Bozkurt, s. 166,171;Serozan, s. 275; Karabacak, s. 54;Oğuzman/Dural, s. 293; Zeybek, s. 52; Taşkın, s. 63; Öztan, s.1116;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193.

<sup>346</sup> Karabacak, s.54; Taşkın, s.63;Serozan, s. 275;Oğuzman/Dural, s. 295; YHGK. 12.07.1967, E. 1966/4 – K. 162/328 s. (Yarg. 2. HD. 14.05.1990 E. 12983, K.4759) “Ana küçüğün ve mahcurun mallarını bağışlamayı amaçlayan tasarrufta bulunamaz ancak çocuğun yararına miras sözleşmesi yapabilir”. Bkz. Baktır Çetiner, s. 78, dipn. 233.

<sup>347</sup> Usta, 398,399.

<sup>348</sup> Baygın, s. 297;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Bozkurt, s. 173.

<sup>349</sup> Mutlak anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan nişanın bozulması, soybağının reddi, tanınmanın iptali, evliliğin iptali, ayrılık ve boşanma davalarında yasal temsilcinin izni olmaksızın tek

16/I)<sup>350</sup>. Kendisini borç altına sokmayan veya bir hakkın kaybına yol açmayan sözleşmeleri sınırlı ehliyetsiz çocuk yapabilir. Örneğin, kendi lehine yapılan bağışlamayı kabul etmek, kendisini borçtan kurtaran ibra sözleşmesi yapmak gibi. Bunlar sınırlı ehliyetsiz çocuk tarafından tek başına yapılabilir. Ayırt etme gücüne sahip çocuk, kendisini borç altına sokan işlemleri ana babasının rızası ile yapabilir (TMK m. 16/I)<sup>351</sup>. Sınırlı ehliyetsiz çocuklar ayırt etme gücüne sahip oldukları için haksız fillerinden sorumludurlar (TMK m. 16/II)<sup>352</sup>.

Çocuk adına ve hesabına yapılan hukukî işlemlerde, ana babanın çocuk malları üzerindeki haklarına bakılmaksızın çocuk kendi malvarlığı ile sorumludur (TMK m. 343/II)<sup>353</sup>. Çocuk, ana babasının rızasıyla yaptığı hukukî işlemlerden doğan borçlardan kendi malvarlığı ile sorumlu olacağı gibi yasal temsilci sıfatıyla ana babanın çocuğu adına ve hesabına yaptığı hukukî işlemlerden doğan borçlardan kendi malvarlığı ile sorumlu olur<sup>354</sup>. Ana baba velayete ilişkin hak ve ödevlerini yerine getirirken, çocuk yararına ancak kendi adlarına yaptıkları hukukî işlemlerden doğan borçlardan sorumludur. Örneğin, velinin kendi adına çocuk yararına üçüncü kişilerle yapmış olduğu sözleşmeler; velinin özel okulla, çocuk lehine yaptığı sözleşme, çocuğun tedavisi için doktorla yapılan vekâlet sözleşmesi, avukatla yapılan vekâlet sözleşmesi üçüncü kişi yararına (çocuk yararına) sözleşme olarak kabul edilir. Örneğin, Bay (B), Kıbrıs'ta özel bir lisede okuyan oğlu (K) lehine (E) özel yurdu ile sözleşme yapmış

---

başına açabilecektir. Yarg. 4. HD. 21.09.1995 t. 5439/6448 s. Kararında ayırt etme gücüne sahip küçük veya kısıtlı kişilik hakkı hukuka aykırı olarak maddi manevi zarara uğradığında yasal temsilcinin iznine bağlı olmaksızın tazminat davasını tek başına açabilecek. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 101, dipn. 335; Nisbi anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar yasal temsilcinin izni veya işleme katılması gerekmektedir; Nişanlanma, evlenme, ergin kılınma talebi veya tanıma gibi. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 102, Akıntürk/Ateş, s. 418, dipn.44.

<sup>350</sup> Akıntürk/Ateş, s. 418,419; Baygın, 297; Taşkın, s.63; Baktır Çetiner, s. 79; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Usta, s. 347.

<sup>351</sup> Baygın, s. 298; Baktır, Çetiner, s. 75; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193.

<sup>352</sup> Baygın, s. 297; Oğuzman/Dural, s. 293; Baktır Çetiner, s. 75; Akıntürk/Ateş, s. 419; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 193; Zeybek, s. 54.

<sup>353</sup> Baygın, s. 299,300; Kılıçoğlu, s. 512,513; Karabacak, s. 56; Çelik, s.267; Öztan, s. 1122; Usta, s. 332; Zeybek, s.55; Bozkurt, s.169; Görgeç, s.73.

<sup>354</sup> Baygın, s. 300; Akıntürk/Ateş, s. 419; Görgeç, s.73,74.

ve bu sözleşmeye göre (E) Yurdu yıllık 2,000. TL karşılığında (B)' ye karşı (K) yararına konaklama edimini vaad etmiş, sözleşme çocuk adına ve hesabına değil, ancak çocuk yararına olmak üzere baba (B) adına kurulduğu için 2,000. TL yurt ücretinden baba sorumlu olacaktır. Baba, (K)'nın vasiyet yoluyla edindiği bir ev hakkında, yasal temsilci sıfatıyla, (K) adına ve hesabına bir sigorta sözleşmesi yaptığında bu sözleşmeden doğan prim borçlarından sigorta şirketine karşı (K) kendi malvarlığı ile sorumludur<sup>355</sup>.

Ana baba, çocuğu yalnızca hukukî işlemlerde değil, çocukla ilgili davalarda da temsil yetkisine sahiptir<sup>356</sup>. Ayırt etme gücüne sahip çocuk tarafından dava açılması ve çocuğa karşı dava açılmasında yasal temsilcisi olan ana babası tarafından temsil edilir<sup>357</sup>. Sınırlı ehliyetsiz çocuklar, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları tek başına kullanabileceği gibi, bunlara ilişkin davaların açılmasında da yasal temsilcinin rızasının alınmasına gerek yoktur.<sup>358</sup> Örneğin, kişilik hakkına hukuka aykırı saldırı sonucu açılan koruyucu davalar, manevi tazminat davası, soybağının reddi davası tek başına açılabilir. Çocuğun kendisine bir meslek ya da sanatla uğraşması için izin verilmişse, işle ilgili konularda dava açma ehliyetine sahiptirler (TMK m. 359).

### **2.1.7.2 Ana Babanın Temsil Yetkisini Kullanması**

Ana baba, velayeti süresince yani çocuk ergin oluncaya kadar ve velayet kapsamıyla sınırlı olarak (çocuğun kişiliğinin korunması ve malların yönetimi) üçüncü

---

<sup>355</sup>Baygın, s. 300.

<sup>356</sup>Karabacak, s. 57; Oğuzman/Dural, s. 295; Grassinger, s. 39; Usta, s. 335; Yüksel Reyhani, s. 74; Yarg. 18. HD 22.04.2004, E. 2362 K. 3336 "Dava, çatı onarımından kaynaklanan ortak gider alacağına ilişkindir. Kat maliki olan davalılar Alp ve Alper'in dava hüküm tarihi itibarıyla henüz on sekiz yaşını doldurmamışları, babalarının ölü olup anneleri H'nin velayeti altında buldukları temyiz dilekçesine ekli nüfus kayıt tablosu içeriğinden anlaşılmaktadır. On sekiz yaşını doldurmamış küçükler hakkındaki davaların onlar adına yasal temsilcilerine yöneltilmesi gerekir". Bkz. Baygın, s.303, dipn. 112, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> (ET:06.02.2019).

<sup>357</sup>Usta, s.399; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.94.

<sup>358</sup>Usta, s.400; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.94.

kişilere karşı çocuğun yasal temsilcisidirler<sup>359</sup>. TMK m. 342/I hükmü, ana babanın velayeti dolayısıyla çocuk adına ve hesabına, üçüncü kişilerle yaptıkları hukuksal işlemlerde çocuğun temsil edilmesini ifade etmekte bu tür hukukî işlemlerde ana veya baba hâkimin iznine gerek kalmaksızın çocuğu temsil etme yetkisine sahiptirler<sup>360</sup>. Ancak ana baba bu yetkiyi kullanırken velayetin verdiği yetkilerin sınırını aşamazlar.

Çocuğu temsil yetkisi velayetin kapsamı içinde olduğu için evlilik birliği içinde ana baba tarafından birlikte kullanılır. Boşanma veya ayrılık durumunda velayet ana veya babadan birine verildiğinde, temsil yetkisine de velayete sahip olan ana veya baba tek başına sahip olur. Velayet, ana babanın her ikisinden de alınmışsa bu durumda çocuğu, atanan vasi temsil eder<sup>361</sup>.

Ana baba, temsil yetkisini kullanırken, çocuk adına ve hesabına işlem yaparsa dolaysız temsil yetkisi; kendi adına ama çocuk hesabına işlem yaparsa dolaylı temsil yetkisi; kendi adına ama çocuk yararına işlem kurarsa üçüncü kişi yararına sözleşme; çocuğun yapmış olduğu işleme onay verirse geniş anlamda temsil yetkisinden söz edilir<sup>362</sup>. Ana baba yasal temsilci sıfatıyla çocuk adına ve onun hesabına hukukî işlemler yaptığında ise gerçek ve dar anlamda temsilden bahsedilir.

Velayete sahip ana baba rızayı birlikte vermelidirler. Ana babadan biri velayete sahipse, onun rızası yeterlidir<sup>363</sup>. Velayetin kullanılmasına ilişkin rıza, işlem gerçekleşmesinden önce izin şeklinde verilebileceği gibi, sonradan verilen onay (onam, icazet) biçiminde de olabilir<sup>364</sup>. Ana baba rızasını açık olarak verebileceği gibi

---

<sup>359</sup> Taşkın, s. 62; Baygın, s. 298; Serozan, s. 272; Öztan, s. 1119, 1122; Karabacak, s. 55; Yüksel Reyhani, s. 73; Kılıçoğlu, s. 508, 509; Usta, s. 331; Zeybek, s. 55; Görgeç, 71; Abik, s. 54.

<sup>360</sup> Akıntürk/Ateş, s. 415; Yüksel Reyhani, s. 73; Karaca, s. 38; Baktır Çetiner, s. 79; Oğuzman/Dural, 294.

<sup>361</sup> Baygın, s. 301; Oğuzman/Dural, s. 294; Çelik, s. 266.

<sup>362</sup> Serozan, s. 288; Bozkurt, s. 167; Berki, 47; Yüksel Reyhani, s. 74.

<sup>363</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 95.

<sup>364</sup> Baygın, s. 263; Sarı, s. 89; Akyüz, s. 225; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 187; Öztan, s. 1087; Yüksel Reyhani, s. 42; Karaca, s. 41; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 95; Baktır Çetiner, s. 75; Oğuzman/Dural, s. 295; Bozkurt, s. 174.

örtülü (zımnî) olarak da verebilirler. Diğer taraftan ana baba, işlem yapılırken rızasını açıklayabilir, bu durumda işleme katılma söz konusu olur. Ana ya da babanın rızası alınmaksızın velayetin kullanılmasına ilişkin hukuki işlemler de yaptırım olarak “askıda hükümsüzlük” (tek taraflı bağlamazlık, total) söz konusudur. Hâkim askıda hükümsüzlüğü kendiliğinden dikkate almak durumundadır. Ana babanın izni alınmadan yapılan işlem çocuğu bağlamaz ancak diğer taraf işlemle bağlıdır. İşlemle bağlı olan diğer taraf kendisinin veya hâkimin belirleyeceği sürede ana babanın işleme onay verip vermediğini bildirimine çağırır. Eğer ana baba, işleme onay verirse hükümsüzlük ortadan kalkar, hukuki işlem geçerli hale gelir ve hüküm ifade eder ancak ana baba onay vermezse işlem “kesin hükümsüzlük” yaptırımına tabi olur<sup>365</sup>. Ana baba onay vermediğinde diğer taraf artık işlemle bağlı olmaktan kurtulur (TMK m. 451/II) ve taraflardan her biri aldığı şeyi tamamen geri vermekle yükümlü olduğu halde velayet altındaki çocuk sadece kendi yararına harcanan veya geri isteme zamanında malvarlığındaki zenginleşme tutarıyla ya da iyiniyetli olmaksızın elden çıkarmış olduğu miktarla sorumludur (TMK m. 342/III’ ün atfıyla TMK m. 452/I). Velayet altındaki çocuk, fiil ehliyetine sahip olduğu konusunda diğer tarafı yanıltmışsa, onun bu yüzden uğradığı zarardan sorumludur (TMK m. 452/II)<sup>366</sup>.

TMK m.342/II’ e göre, “*iyiniyetli üçüncü kişiler, ana babadan (eşlerden) her birinin diğerinin rızasıyla işlem yaptığını varsayabilirler*”. Bu hüküm iyiniyetli üçüncü kişiyi korumaya yöneliktir<sup>367</sup>. İyiniyetli üçüncü kişiler, çocuğun temsili konusunda ana babanın birlikte hareket ettiğini her birinin diğerinin rızasını aldığını

---

<sup>365</sup>Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.185;Karaca, s. 41;Oğuzman/Dural, s. 295; Baygın, s. 299;Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 98,99;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 194; Usta, s. 348; Zeybek, s. 53; Bozkurt, s. 174.

<sup>366</sup>Baygın, s. 299;Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 99;Oğuzman/Dural, s. 295; Karaca, s.41;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 194; Öztan, s. 1117; Usta, s. 348,349; Zeybek, s. 53,54; Bozkurt, s. 175.

<sup>367</sup> Akıntürk/Ateş, s. 415; Baygın, s. 302; Kılıçoğlu, s. 510;Karabacak, s. 55;Grassinger, s. 45; Usta, s. 334; Öztan, s. 1122; Yüksel Reyhani, s. 75.

varsaymıştır. İyiniyetli üçüncü kişiler eşlerden birinin çocuğu temsilen yaptığı hukukî işlemlerde diğerinin rızasının bulunduğuna inanmış ve bu kişinin beyana itibar etmiş olabilir. Burada üçüncü kişiler lehine iyiniyet karinesi söz konusudur. Örneğin, ana çocuğunu sınava hazırlanması için dershaneye kaydetmiş, dersane ile sözleşme yapmış, müdürün, çocuğun dershaneye kaydında babanın da rızasının alındığını düşünmesi ve kabul etmesi hakkıdır<sup>368</sup>. Diğer eş tek başına hareket eden eşe bu konuda rıza vermemiş olsa bile, eğer yapılan işlem çocuğun yararına ise ve üçüncü kişi iyiniyetliyse (diğer eşin rızası olmadığını bilmiyorsa veya bilebilecek durumda değilse) işlem geçerli olacaktır. Üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığı her somut olay için değerlendirilmelidir<sup>369</sup>. Çocuğun yararına olan ve derhal yapılması gereken hukuksal işlemlerde tek başına hareket eden taraf bakımından üçüncü kişinin, onun diğer eşin rızasıyla hareket ettiğini düşünmesinde TMK m. 342/II gereği iyiniyetin varlığı kabul edilebilirken, aciliyet gerektirmeyen ve çocuğa ağır yükümlülük getiren önemli konularda üçüncü kişinin iyiniyeti daha dikkatli incelenecektir<sup>370</sup>. Örneğin, çocuk adına dava açılması, taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak tesis edilmesi ya da acil olmayan tıbbi müdahaleye karar verilmesi durumunda üçüncü kişinin iyiniyeti daha dikkatli değerlendirilecektir. Buna karşılık, çocuğa ait bir işletmeyi yöneten ana baba, bu işletmeye ilişkin zorunlu olan hukukî işlemleri örneğin, kira ya da hizmet sözleşmesini tek başına yaptığında üçüncü kişiler iyiniyetle bu işlemlere diğer eşin de rızası olduğunu düşünmekte haklıdırlar<sup>371</sup>. Üçüncü kişilerin iyiniyeti kendilerine başvurulmak üzere diğer eşin rızasının olup olmadığını değerlendirme yetkisini ortadan kaldırmaz. Örneğin, noterde çocuğa ait otomobili satmak isteyen babanın çocuğun anasının rızasını temin ettiği konusunda alıcının iyiniyetli olması, noterin bu

---

<sup>368</sup> Kılıçoğlu, s. 510; Yüksel Reyhani, s.75.

<sup>369</sup> Baygın, s.302;Grassinger, s.46; Kılıçoğlu, s.510.

<sup>370</sup> Baygın, s.302;Grassinger, s. 46; Kılıçoğlu, s. 510;Öztan, s. 1122; Usta, s.334,335;Görgeç, s.74.

<sup>371</sup> Baygın, s. 302; Kılıçoğlu, s.510; Öztan, s. 1122;Görgeç, s. 74.

işlemi gerçekleştirmek için ananın da işleme katılmasını isteme yetkisini ortadan kaldırmaz<sup>372</sup>. Ana babadan biri ile işlem yapan üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını (diğer eşin işleme rızasının bulunmadığını bildiğinin veya gereken özeni gösterseydi bilebilecek durumda olduğunun) iddia eden diğer eşin ispatlaması halinde yapılan sözleşme geçersiz olacaktır<sup>373</sup>. Velayete sahip eşlerden sadece birinin diğerinin rızası dışında yapmış olduğu işlem çocuğun yararına aykırıysa bu durumda üçüncü kişinin iyiniyeti işlemin geçerli olmasını sağlamaz. Ancak tek başına hareket eden eşe, diğer eş izin vermemiş olsa bile, yapılan işlem çocuğun yararına ise ve işlemin yapılmaması çocuğun yararına ters düşüyorsa üçüncü kişinin iyiniyeti işlemin geçerli olmasını sağlar<sup>374</sup>.

TMK m. 342/III' de "vesayet makamlarının iznine bağlı hususlar dışında kısıtlıların temsiline ilişkin hükümler velayetteki temsilde de uygulanır". Bu hükümde ana baba vasiden farklı olarak çocuğunun temsil yetkisini bağımsız bir şekilde kullanır. Vasi, vesayet altındaki kişinin önemli hukukî işlemlerinde (TMK m. 462 ve 463) vesayet dairelerinin iznini almak zorundadır. Ana baba bu işlemleri vesayet dairesinden izin almadan yapabilecektir. Örneğin, vasinin vesayet altındaki kısıtlıya ait taşınmaz üzerinde bir sınırlı aynî hak kurabilmesi TMK m. 462 gereğince vesayet dairesinin iznine bağlıyken, ana babanın velayeti altında bulunan çocuğa ait bir taşınmaz üzerinde bir sınırlı aynî hak kurabilmesi vesayet dairelerinin iznine bağlı değildir. TMK m. 335/II gereğince kısıtlanan ergin çocuk ana babanın velayetindeyse, TMK m. 462 ve 463'de belirtilen önemli işlemler için vesayet dairelerinden izin alması aranmaz<sup>375</sup>.

---

<sup>372</sup> Kılıçoğlu, s. 510, 511; Baygın, s.303.

<sup>373</sup> Kılıçoğlu, s. 511; Usta, s.334; Yüksel Reyhani, s. 75.

<sup>374</sup>Grassinger, s. 46;Baygın, s. 302, 303;Görgeç, s.75.

<sup>375</sup>Baygın, s. 301;Çelik, s. 266;Akıntürk/Ateş, s.417;Kılıçoğlu, s.512 Öztan, s. 1120, 1121;Usta, s.331,332.



KKTC Hukukunda çocuğun temsil edilmesine ilişkin Fası 277 Küçüklerin ve Mahcurların Vesayeti Yasasının m. 6 a, b, c hükmü şu şekildedir: “Bir küçüğün yasal babası, küçüğün şahsının ve malının vasisi olur, bir küçüğün yasal babası hayatta değilse, küçüğün anası, küçüğün şahsının ve malının vasisi olur, bir küçüğün anası ve babasının her ikisi de hayatta değilse, hayatta olan son ana veya baba tarafından, varsa vasiyetle atanmış vasi, küçüğün şahsının ve malının vasisi olur”<sup>376</sup>. Bu madde hükümde öncelikle babanın çocuğun şahsının ve mallarının temsil yetkisine sahip olduğu düzenlenmiştir. Eğer baba ölmüşse, anasının, çocuğun şahsının ve mallarının temsil yetkisine sahip olduğunu ikisinin de ölmesi durumunda ise önceden vasiyetname ile atanmış vasinin, çocuğun şahsının ve malının vasisi olacağı ifade edilmiştir. Vasiyetname ile vasi atanmaması durumunda çocuğun malının temsili için mahkeme tarafından mukayyet vasi olarak tayin edilir (Fası 277 m. 8).

Boşanma durumunda ise çocuğun temsil yetkisine ilişkin açık bir hüküm düzenlenmese de hâkim, çocuğun kendisine bırakılan tarafın çocuğun şahsının ve mallarının yasal temsilcisi olacağına karar verebilir. Fası 277 m. 7’ de Mahkemenin vasi atama ve vasinin görevine son verme yetkisi (1) Mahkeme, iyi bir sebep gösterilmesi üzerine herhangi bir zaman (a) Küçüğün şahsının ve malının veya bunlardan birinin, baba, ana veya vasiyetle atanan vasi ile birlikte müşterek vasi olarak hareket etmesi için başka bir kişiyi atayabilir; (b) Ana, baba veya vasiyetle atanan vasi yerine, küçüğün şahsının ve malının veya onlardan birinin vasisi olarak başka bir kişiyi atayabilir; (c) “Küçüğün ana ve babasının her ikisinin de, vasiyet ile bir vasi atamadan öldükleri bir durumda, küçüğün şahsı ve malının veya onlardan birinin vasisi olmak için herhangi bir kişiyi atayabilir; (d) Herhangi bir kişiyi, bir mahcurun malının vasisi

---

<sup>376</sup> Fası 277 Küçüklerin ve Mahcurların Vesayet Altına Alınması Yasası m. 3 (1) a, b, c hükmüne göre, bir küçüğün vasisi; küçüğün şahsının, malının veya hem şahsının hem de malının vasisi olabilir. Fası 277 m. 6’da, çocuğun ana veya babasının vasi olması ve vasiyetle vasi atanmasına ilişkin hüküm düzenlenmiştir.

olarak atayabilir; (e) Bir küçüğün malının vasisinin yetki ve otoritesini, küçüğün mutluluk ve esenliği için gerekli olacak şekilde ve dereceye kadar belirler, kısıtlar ve genişletir; (f) Küçüğün gözetim altında bulunması ile ilgili olarak ve ana babanın her ikisinin de küçükle ilişki kurma hakkı ile ilgili olarak uygun göreceği bir emir verebilir; (g) Herhangi bir vasinin vasilik görevine son verebilir ve yerine başka bir vasi atayabilir. (2) Küçüklerle ilgili olarak bu maddenin verdiği yetkileri kullanırken, Mahkeme esas itibarıyla küçüğün mutluluk ve esenliğini gözetir; ancak küçüğün bir anası veya babası bulunduğu o ana veya babanın veya her ikisinin isteklerini de dikkate alır<sup>377</sup>.

### **2.1.7.3 Ana Babanın Temsil Yetkisinin Sınırlandırıldığı Hukukî İşlemler**

#### **2.1.7.3.1 Çocuk ile Ana Baba Arasında Yapılan Hukukî İşlemler**

Ana baba, temsil yetkisini kullanırken çocuğun yararını esas almak zorundadır. Çocuğun yaşamını etkileyecek önemli kararlarda, ana baba, çocuğun olgunluğu ölçüsünde onun görüşlerini dikkate almalıdırlar<sup>378</sup>. Çocuğun yararına aykırı davranılması sonucu temsil yetkisi aşılmış olur ve bu durumda sınırını aşan hukuksal işlem “yetkisiz temsil” hükümlerine bağlı tutulabilir<sup>379</sup>. Ana babanın yapmış olduğu işlem çocuğu bağlamaz, ancak ana babanın, TBK m. 39 gereği iyiniyetli üçüncü kişilere uğramış oldukları zararı tazmin etmeleri gerekir<sup>380</sup>.

Ana babanın çocuğu temsil yetkisi tasarruf ve taahhüt işlemleri ile sınırlıdır<sup>381</sup>. TMK m. 345’ e göre “*çocuk ile ana veya baba arasında ya da ana ve babanın menfaatine olarak çocuk ile üçüncü kişi arasında yapılacak bir hukukî işlemle çocuğun borç altına girebilmesi, bir kayyımın katılmasına ve hâkimin onayına bağlıdır*”.

---

<sup>377</sup> <http://www.mahkemeler.net> (ET: 11.02.2019)

<sup>378</sup> Baygın, s. 304.

<sup>379</sup> Serozan, s. 273; Zeybek, s. 56; Grassinger, s. 40; Baygın, s. 304; Bozkurt, s. 182,183; Karaca, s. 48; Görgeç, s. 75.

<sup>380</sup> Baygın, s. 304; Bozkurt, s.183; Karaca, s. 48, 49; Görgeç, s. 76.

<sup>381</sup> Öztan, s. 1123.

Hukukî işlemde ana babanın işlemin her iki tarafını oluşturması, kendi adlarına asaleten ve çocuğu da yasal temsilci sıfatıyla temsil etmeleri çocuk yararına uygun görülmediğinden, bu hukukî işlemlerde çocuğun kayyım tarafından temsil edilmesi ve hukukî işlemin hâkim tarafından onaylanması koşulları getirilmiştir<sup>382</sup>. Ana baba ile çocuk arasındaki hukukî işlemlerde yarar çatışması olduğunda, ana babanın temsil yetkisinden söz edilemeyecektir. Örneğin, çocuğu ile velisi arasında çocuğu borç altına koyan sözleşme yapılması, şirket sözleşmesi, miras paylaşma sözleşmesi yapılması, çocuğa ait bir taşınmaz üzerinde velisi yararına bir irtifak hakkı kurulması ya da çocuğun velisine karşı olan alacağından feragat etmesi veya alacağa ilişkin teminatın kaldırılması gibi.

Ana baba ile çocuğu arasında yarar çatışmasının bulunmadığı durumlarda TMK m. 345 hükmü uygulanmaz. Örneğin, ana babanın çocuğuna mal bağışlaması, çocuğun borcunu üstlenmeleri veya çocuğun borcuna kefil olmaları durumlarında işlem çocuğa yarar sağlıyor, çocuğu borç altına koymuyorsa, bu tür işlemler kayyımın katılması ve hâkimin onayı gerekmez<sup>383</sup>. Velinin hem çocuğun yasal temsilcisi olarak hem de işlemin diğer tarafının iradi temsilcisi olarak yaptığı işlemler, yani çifte temsil yetkisini var olduğu hallerde TMK m. 345 kapsamına girer<sup>384</sup>. Buna karşılık, velayete sahip olan ana veya babanın velayete sahip olmayan ana veya baba ile çocuğu temsilen işlem yapmasının mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, velinin bir yandan temsilci diğer yandan sözleşmenin tarafı olarak kendisiyle işlem yapması söz konusu olmadığından TMK 345'in uygulanamayacağı, çocukla yasal temsilcinin menfaatleri arasında çatışma bulunmadığını bu yüzden kayyım atanmasına gerek olmadığını ileri

---

<sup>382</sup> Akıntürk/Ateş, s. 419; Baygın, s. 305; Bozkurt, s. 184; Zeybek, s. 59.

<sup>383</sup> Baygın, s. 306; Grassinger, s. 41; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 358; Bozkurt, s.185; Zeybek, 60,61; Karabacak, s. 58; Oğuzman/Dural, s.297; Akıntürk/Ateş, s. 420 Aksi görüş anne babanın çocuğa bağışta bulunması durumunda da kayyımın atanması gerektiği yönündedir. Yarg. 2. HD. 17.02.1980 t. E. 880/K. 1179 Bkz. YKD. C. VI, S. 158, Şubat 2009, s. 68,69.

<sup>384</sup> Baygın, s.306; Grassinger, s. 41; Öztan, s. 1124; Oğuzman/Dural, s. 297; Görgeç, s. 77.

sürmektedirler. Çocuğun menfaatinin ihlali söz konusu olduğunda TMK m. 360 ve 363 hükümlerinin uygulanacağını ifade ederler<sup>385</sup>. Diğer görüşe göre, bu işlemlerin de TMK m. 345 kapsamında değerlendirilmesi velayete sahip ana babanın kendisine çok yakın olan kişilerle çocuğu temsilen yaptığı hukukî işlemlerde ise TMK m. 345 hükmü değil, TMK m. 426/b.2 hükmünün uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>386</sup>. Ayrıca bu hükmün uygulanmasında hâkim onayı aranmaz. Örneğin, eşi ya da bir başkası ile çocuk adına işlem yaptığında velayeti altındaki çocuğun menfaatlerini koruyabilme gücüne sahip değilse ya da sözleşmenin karşı tarafınca doğrudan veya dolaylı etkilendiği durumda çocukla bu kişiler arasında bir menfaat çatışması olduğu düşünülebilir. Çocuk ile velisi arasında menfaat çatışması olmadığı durumlarda bu işlemler çocuğun yararına yapıldığı sözleşmenin tarafları çocuk ve veli (hem asaleten hem yasal temsilci olarak hareket etse bile) olmasına rağmen, TMK m. 345 hükmü uygulanmayacaktır.

### **2.1.7.3.2 Çocuk ile Üçüncü Kişiler Arasında Ana Baba Yararına Yapılan Hukukî İşlemler**

Çocukla üçüncü kişiler arasında kurulan hukukî işlemlerde ana babanın yararına olup, çocuğu borç altına sokuyorsa, çocuk ile ana baba yararı çatışacağından çocuğu kayyımın temsil etmesi (TMK m.426/b.2) ve hâkimin işlemi onaylaması gerekir (TMK m. 345)<sup>387</sup>. Üçüncü kişilerle yapılan, çocuğu borç altına sokan işlem doğrudan ya da dolaylı olarak ana baba yararına olabilir<sup>388</sup>. Örneğin, çocuğun ana babasının bir borcu için teminat vermesi, çocuk adına lehtar ana veya baba olan bir hayat sigortası yapılması doğrudan ana baba yararına üçüncü kişilerle yapılan işlemlere örnek

---

<sup>385</sup> Öztan, s. 1124; Baygın, s. 306, 307; Grassinger, s. 42; Bozkurt, s. 186.

<sup>386</sup> Oğuzman/Dural, s. 297; Aksi görüş Grassinger, s. 42; Bozkurt, s. 186, 187; Baygın, s. 306, 307; Görgeç, s. 78; Zeybek, s. 60.

<sup>387</sup> Baygın, s. 307; Öztan, s. 1126; Grassinger, s. 41; Oğuzman/Dural, s. 298; Zeybek, s. 61; Bozkurt, s. 185; Usta, s. 339; Abik, s. 55.

<sup>388</sup> Oğuzman/Dural, s. 298; Zeybek, s. 61; Baygın, s. 307; Öztan, 1126, 1127; Bozkurt, s. 185.

gösterilebilir. İşlemin çocuğun yararına olmasına rağmen ana babanın da bu işlemden dolayı olarak yararı varsa ve bu durumda ana babanın yararı çocuğun yararına göre fazla ise TMK m. 345 hükmü uygulanacaktır<sup>389</sup>. Çocukla üçüncü kişiler arasındaki işlemlerde, taahhüt ya da tasarruf işlemi olsun, üçüncü kişiler bu işlemlerin ana babanın yararına olduğunu biliyorlarsa veya bilmeleri gerekiyorsa bu işlemler ana ve babanın onayı ile geçerlilik kazanmaz. Bu tür işlemlerin geçerli olması için kayyım atanmalı ve hâkimin onayı gereklidir. Kayyımı atayacak ve işleme onay verecek hâkim çocuğun yerleşim yerindeki sulh hukuk mahkemesi hâkimidir. Kayyımın atandığı işlemlerle ilgili ana babanın temsil yetkisi son bulur. Hâkim kayyımına talimat verir; kayyım da çocuğun yararını göz önünde bulundurarak işlemleri yapar ve yapılan işlemler hâkim tarafından onaylanarak taraflar için bağlayıcı hale gelir<sup>390</sup>.

#### **2.1.7.4 Ana Babanın Temsil Yetkisinin Kaldırıldığı Haller**

Ana baba TMK m. 449'da sayılan yasak işlemleri, çocuğu adına ve hesabına yapamazlar. Bu bağlamda ana baba çocuk adına bağış yapamazlar, kefil olamazlar ve çocuğun mallarını vakfedemezler. Ayrıca ana baba, çocuk aleyhine rekabet yasağı sözleşmesi yapamaz (TBK m. 444/I)<sup>391</sup>. Bunlar çocuğun malvarlığını karşılıksız azaltan veya çocuğun ekonomik geleceğini tehlikeye sokan yasak işlemlerdir<sup>392</sup>. Ana babanın bu tür işlemleri yapması durumunda yapılan işlem kesin hükümsüzdür<sup>393</sup>.

---

<sup>389</sup> Öztan, s. 1127; Oğuzman/Dural, s. 298; Baygın, s.307,308; Zeybek, s. 61; Usta, s. 340.

<sup>390</sup> Öztan, s. 1127; Oğuzman/Dural, s. 299; Baygın, s. 308; Abik, s.55.

<sup>391</sup> Öztan, s. 1128; Baygın, s. 311; Usta, s. 340; Bozkurt, s. 190; Serozan, TMK m. 449 sayılan yasak işlemleri ve bunun sonucunu eleştirmiştir; hayır kurumuna hâkim izniyle dahi önemli bir miktar bağışlama yapamayan ana baba, çocuğunu ömür boyu borç altına sokabilecek, uzun vadeli kredi anlaşmaları yapabilecek, mirastan feragat edebilecek, mirası kabul edebilecek ya da reddedebilecek, arsa satıp inşaat yapabilecek, ortaklık kurup dağıtabilecek, dava açıp bu davayı feragat, kabul ve sulh beyanı ile sonuçlandırabilecektir. Yasak listesinin kapsamının dar olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Serozan, s. 275,276.

<sup>392</sup> Öztan, s. 1128; Baygın, s. 311; Usta, s. 340.

<sup>393</sup> Serozan, yasak işlemlerin gerçekleşmesi halindeki yaptırım ölçüsüz bulunmaktadır ve onun yerine bu işlemlerden birinin gerçekleşmesi halinde hâkim onayına kadar askıda hükümsüz sayılmasının daha geçerli olacağını ifade etmiştir. Bkz. Serozan s. 275, 276.

Diğer taraftan kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları ana baba çocuk adına ve hesabına kullanamaz. Doktrin kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları ikiye ayırmaktadır. Bunlar mutlak anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ve nisbi anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardır. Mutlak kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar da ana baba çocuğu temsil edemez bu hakların kullanılmasına karar verme yetkisi hak sahibine aittir (yasal temsil düşmanlığı). Örneğin, evlenme, nişanlanma, kısırlaştırma, bilimsel amaç için vücut tamlığına müdahaleye izin verilmesi, yargısal erginlik istemi, evlilik dışı çocuğu tanıma, derneğe üye olma gibi işlemlerde ana babanın temsil yetkisi söz konusu değildir<sup>394</sup>. Soybağının reddi veya babalık davası mutlak anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğundan bu hakları bizzat ayırt etme gücüne sahip çocuk kullanmalı ya da çocuğa kayyım temsilci olarak atanmalıdır. Nisbi anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ise, ayırt etme gücüne sahip çocuk tarafından ya da onun adına ve hesabına yasal temsilci tarafından kullanılabilir. Çocuk ayırt etme gücünden yoksunsa bu haklar onun adına yasal temsilci tarafından kullanılabilir. Kişiliği koruyucu davalar, yaş ve isim düzeltme davaları nisbi anlamda kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan sayılmaktadır<sup>395</sup>.

Çocuğun serbest malları üzerinde ana babanın temsil yetkisi yoktur<sup>396</sup>. Ana babası tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından bırakılan değerler ile kişisel kazancı ve bu kazançla elde ettiği mallar çocuğun serbest mallarını oluşturur. Serbest malların yönetim ve kullanma hakkı ayırt etme gücüne sahip çocuğa aittir. Çocuk ayırt etme gücüne sahip değilse, çocuğa malların yönetimi için kayyım atanır (TMK m. 427)<sup>397</sup>.

---

<sup>394</sup> Baygın, s. 314; Öztan, s. 1129; Usta, s. 341;Serozan, s. 276;Abik, s.56.

<sup>395</sup>Usta, s. 341;Öztan, s. 1129;Baygın, s. 315.

<sup>396</sup>Usta, s. 341;Öztan, s. 1129;Baygın, s. 315;Abik, s. 56.

<sup>397</sup> Öztan, s. 1129; Usta, s.341;Baygın, s. 315.

### 2.1.8 Çocuğun Aileyi Temsil Etmesi

Ayırt etme gücüne sahip velayet altındaki çocuk ana babasının rızasıyla aileyi temsil edip, hukukî işlemler yapabilir. Bu hukukî işlemlerin sonucunda ana baba borç altına girer (TMK m. 344)<sup>398</sup>. Çocuğun aileyi temsil edebilmesi için aranan ilk şart ayırt etme gücüne sahip olmasıdır<sup>399</sup>. Bu bağlamda çocuğun aile ile birlikte ya da ayrı yaşamasının önemi yoktur. Çocuğun aileyi temsil edebilmesinde aranan ikinci şart, bu hukukî işlemi aileyi temsilen yapmış olmasıdır. Çocuğun aileyi temsil yetkisinin kapsamı, ailenin sürekli ihtiyaçlarına ilişkin olmalıdır (TMK m. 188/1)<sup>400</sup>. Örneğin yiyecek, giyecek ya da temizlik maddelerinin teminine ilişkin hukuki işlemler bu kapsamda değerlendirilir. Çocuğun aileyi temsil etmesi için aranan üçüncü şart ise, bu yetkinin ana babası tarafından rıza ile çocuğa verilmesidir. Velayete ana babadan sadece biri sahipse onun rızası yeterlidir. Ana babanın rızası açık ya da örtülü olabilir<sup>401</sup>. Örneğin, ailenin belirli bir ihtiyacının karşılanması için çocuğa bir miktar para verilmesi halinde, o ihtiyaçların karşılanması için ana babanın rıza verdiği anlaşılır. Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun ana babasının yapacağı işlemlerde, belli bir beyanı diğer tarafa iletme, teslim edilmesi gereken bir malı götürme vasıtasıyla, ana babaya aracı olabilir<sup>402</sup>.

---

<sup>398</sup> Baygın, s. 316; Görgeç, s. 81; Öztan, s. 1132; Usta, s.396; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 194; Akıntürk/Ateş, s. 419.

<sup>399</sup> Baygın, s. 316; Görgeç, s. 81; Oğuzman/Dural, 300; Zeybek, s.63; Berki, s. 51.

<sup>400</sup> Öztan, s. 1132; Usta, s.396; Baygın, s. 317.

<sup>401</sup> Akıntürk/Ateş, 419; Usta, s. 396; Öztan, s. 1132; Baygın, s. 317; Görgeç, s. 82; Karabacak, s. 57; Oğuzman/Dural, s. 300; Zeybek, s. 63.

<sup>402</sup> Öztan, s. 1132; Usta, s. 396.

## 2.2 Velayetin Çocuğun Malvarlığı Üzerindeki Kapsamı

### 2.2.1 Velayete Sahip Ana Babanın Yönetim Hak ve Yükümlülüğü

Çocuk, tam ve sağ doğması ile hak ehliyetine sahip olur. Hak ehliyetine sahip olan çocuk mallar edinebilir. Fiil ehliyeti olmaması sebebiyle de edindiği malların yönetimi ve kullanılması velayete sahip olan yasal temsilci yani ana babasına aittir. Çocuğun mallarının yönetimi ana baba için bir hak olduğu kadar yükümlülük niteliği de taşımaktadır<sup>403</sup>. Ana baba velayete sahip değilse, yönetim hakkına da sahip olamazlar<sup>404</sup>. Vesayet altına alınmayıp velayet altında bırakılan ergin çocuğun da malları üzerinde ana babanın yönetim hakkı vardır. Ancak, ana babanın ergin olan çocuğun mallarını kullanma hakkı yoktur<sup>405</sup>.

Yönetim, çocuğun malların korunması, bakımı, onarımı, iyileştirmesi ve ekonomik amacına uygun olarak işletilmesini ilgilendiren fiili ve hukukî nitelikteki bütün iş ve işlemlerin yapılması anlamına gelir<sup>406</sup>. Örneğin, ana baba çocuğun taşınır ve taşınmaz mallarını çocuk adına yapılacak borçlanmalara karşı rehin edebilir; çocuğa düşen mirası reddedebilir, alacak haklarını temlik edebilir. TMK m. 352/I hükmüne göre, ana ve baba, velayetleri süresince çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve yükümlüdürler; kural olarak hesap ve güvence vermezler. Ana baba yönetim hakkından feragat edemeyecekleri gibi, biri yönetimi diğerine devredemez<sup>407</sup>. Ancak, ana baba çocuğun mallarını yönetirken üçüncü kişilerin görüşlerini alabilir, yönetimi

---

<sup>403</sup>Kılıçoğlu, s. 523; Karabacak, s. 59,60;Abik, s. 46-48; Zeybek, s. 33;Akıntürk/Ateş, s. 421; Öztan, s.1158,1165; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 358; Yüksel Reyhani, s. 78; Akyüz, s. 248;Görgeç, s. 50; Özdemir, Hayrunnisa: “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, GÜHFD, C. XVII, 2013, S.3, s. 81-105, 85; Baygın/Doğan, s. 383,384; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 358; Akkışla, s. 140;Baygın, s.386,387.

<sup>404</sup> Öztan, s. 1166; Baygın, s. 386.

<sup>405</sup>Usta, s. 131.

<sup>406</sup>Özdemir, s.84; Baygın/Doğan, s. 382; Baygın, s.385.

<sup>407</sup>Abik, s.48; Zeybek, s. 34; Özdemir, s.85; Akıntürk/Ateş, s. 421; Akyüz, s. 248;Yüksel Reyhani, s. 78;Akkışla, s. 133;Görgeç, s. 51; Bozkurt, s. 139; Çelikel, s.51; Baygın, s. 387; Baygın/Doğan, s. 384;Oğuzman/Dural, s. 284; Aksi görüşe göre, “Yönetim hakkının kullanılmasının ana baba arasında devri mümkündür; başka bir ifade ile bu hak anne baba tarafından birlikte kullanılabilmesi gibi, içlerinden biri tarafından da kullanılabilir”. Bkz. Öztan, s.1166.



üçüncü kişilere bırakabilir. Ana baba çocuğun mallarının yönetimini, vasiden farklı olarak<sup>408</sup> ücretsiz yerine getirmesi gerekir<sup>409</sup>. Çocuğun mallarının kapsamına, miras yoluyla edinilen malvarlığı hakları, bağışlamalar, çalışma karşılığı kazanılan ücret, nafaka alacakları, çocuğun kişiliğine yönelik haksız fiilden doğan tazminat alacağı, sigorta alacağı, destekten yoksun kalma tazminatı, taşınır, taşınmaz mallar üzerinde mülkiyet hakkı, sınırlı aynî haklar (intifa, sükna hakkı, rehin hakkı vs.) ve alacak hakları girer<sup>410</sup>. Ayrıca, ana babası tarafından çocuk adına yapılan kazandırıcı işlemler ya da çocuk adına bankaya yatırılan paralar da çocuğun malvarlığına girer. Çocuğun malvarlığı ana babasının malvarlığından ayrı ve bağımsızdır. Dolayısıyla, ana babanın malvarlığının haczedilmesi veya bu mallar üzerinde rehin tesis edilmesi, çocuğun malvarlığını etkilemez. Ayrıca çocuğun ana babasından olan alacak hakları bakımından ana babadan alacaklı olan üçüncü kişiler karşısında öncelik hakkı vardır<sup>411</sup>.

KKTC Hukukunda çocuğun mallarına ilişkin Aile Yasasında bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak yasal düzenleme olmamakla birlikte, velayet çocuğun hem şahıs varlığını hem de malvarlığını kapsadığından ana babanın çocuğun mallarını yönetim hak ve yükümlülüğüne sahip oldukları söylenebilir. Diğer taraftan, vesayet altında olan çocuklar ile ilgili Fası 277 m. 6'da ise, öncelikle babanın çocuğun mallarının vasisi olacağı, baba ölmüşse o zaman ananın çocuğun mallarının vasisi olacağı, her ikisi de ölmüşse, ölmeden önce vasiyetle vasi atanmışsa, vasi çocuğun mallarının yönetiminde yer alacağı ifade edilmektedir.

---

<sup>408</sup>Bkz. yuk. I. Böl. 1.1.3.

<sup>409</sup>Abik, s. 48; Zeybek, s. 34; Yüksel Reyhani, s. 79; Öztan, s. 1165; Akyüz, s.248; Baygın/Doğan, s. 384; Baygın, s. 387; Usta, s.299.

<sup>410</sup> Yüksel Reyhani, s. 77; Öztan, s. 1161-1164; Zeybek, s. 31,32; Serozan, s. 267; Görgeç, s. 45; Akyüz, s.247; Özdemir, s. 83; Baygın/Doğan, s. 380,381; Usta, s. 297,298; Akkışla, s.128-130; Baygın, s.382,383.

<sup>411</sup>Öztan, s. 1161; Zeybek, s. 31; Akkışla, s. 128.

### 2.2.1.1 Yönetim Şekli

Önceki Medeni Kanunda çocuk malları üzerinde ana babaya yararlanma hakkı tanınırken, Türk Medeni Kanununda çocuğu korumak amacıyla ana ve babanın çocuk mallarını sadece kullanabilecekleri, ancak onlardan yararlanamayacakları hükme bağlanmıştır<sup>412</sup>.

Ana baba velayete birlikte sahiplerse, çocuğun mallarının yönetim görev ve sorumluluğunu birlikte yerine getirirler<sup>413</sup>. Malları birlikte yönetmeleri aynı anda birlikte hareket etmeleri anlamına gelmemektedir; irade birliği içinde aralarında görev paylaşımıyla çocuğun mallarının yönetimini içlerinden birine verebilir veya acil işlerde eşlerden biri de tek başına gerekli işlemleri yapabilir<sup>414</sup>. Ana baba çocuğun mallarını kiraya verebilir, kira bedelini toplayabilir, onarımlar yaptırabilir. Bu sayılanlar olağan yönetim işlerine girer. Bunların dışında ana baba, çocuğun mallarını satabilir veya onlar üzerinde aynî hak tesis etmek gibi tasarruf işlemlerini de yapabilir<sup>415</sup>. Ana babanın yönetim hak ve yükümlülüğü, çocuğun serbest malları dışında bütün mallarını kapsar<sup>416</sup>. Ana baba çocuğun gelecekte sahip olacağı mallarını da yönetme hakkına sahiptir. Yönetim hakkının kullanılması, yönetimin kapsamına giren bu mallar üzerinde fiili egemenliği de gerektirdiği için ana baba çocuğun mallarının fer'i zilyedidirler (TMK m. 974/II)<sup>417</sup>.

Velayete sahip ana baba vasiden farklı olarak, çocuğun mallarını bağımsız olarak yönetirler ve vesayet makamına güvence göstermek, hesap vermek ya da bazı istisnalar dışında (TMK m. 356/II) yapacağı işlemlerde vesayet makamının onayını

---

<sup>412</sup>Öztan, s. 1165; Baygın, s. 381; Baygın/Doğan, s. 379.

<sup>413</sup>Kılıçoğlu, s.523; Akıntürk/Ateş, s. 421;Öztan, s. 1159; Zeybek, s. 30; Akyüz, s.249;Usta, s.302; Baygın, s. 392.

<sup>414</sup>Öztan, s. 1159,1168; Baygın/Doğan, s. 390; Usta, s. 302.

<sup>415</sup>Özdemir, s.86; Akyüz, s. 248; Zeybek, s. 35;Bozkurt, s. 140; Karaca, s. 50,51; Öztan, s. 1166; Akkışla, s. 136.

<sup>416</sup> Baygın/Doğan, s. 385;Baygın, s. 388; Karaca, s.50;Görgeç, s.52; Öztan, s. 1166,1167.

<sup>417</sup>Akıntürk/Ateş, s. 421; Akkışla, s. 131, dipn. 390; Özdemir, s. 86;Çelikel, s.51.

alma ihtiyaçları yoktur (TMK m. 342/III)<sup>418</sup>. Çocuktan onay alma zorunluluğu da yoktur. Ancak ana baba, çocuğun yaşının ve olgunluğunun ölçüsünde malların yönetimine ilişkin yapılacak işlemlerde çocuğun görüşlerini alabilir (TMK m. 339/III).

Ana baba yönetim yetkisini çocuğun yararına uygun olarak kullanmalıdır. Yönetim yetkisinin gereği gibi yerine getirilmemesi sonucunda TMK m. 352/II hükmü gereği hâkimin duruma müdahalesi söz konusu olur. Ana baba çocuğun mallarını “iyi bir yönetici gibi” yönetmekle yükümlüdür. Dolayısıyla yönetim görevi sadakat ve özenle yerine getirilmeli; çocuğun malları korunmalı ve mallar iyi bir şekilde semerelendirilmelidir<sup>419</sup>. Ana babanın çocuğun mallarının yönetimi konusunda uyuşmazlığa düşmeleri durumunda hâkimin müdahalesini isteyebilirler (TMK m. 195/I). Örneğin, çocuğa ait bir taşınmaz üzerinde, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kurulması konusunda uyuşmazlığa düşmeleri durumunda hâkimin müdahalesini isteyebilirler. Hâkim öncelikle ana babayı uzlaştırmaya çalışır ve onların ortak rızalarıyla uzman kişilerin yardımını isteyebilir (TMK m. 195/II). Ancak uyuşmazlık giderilemediği zaman hâkim ana baba yerine karar vermemelidir, çocuğun yararına uygun olan kimin kararı ise karar verme yetkisini ona tanınmalıdır<sup>420</sup>.

Evlilik birliğinin, boşanma, iptal, ana babadan birinin ölümü veya gaipliğine dayanarak verilen iptal kararıyla sona ermesi ya da velayetin kaldırılması sonucunda velayete tek başına sahip olan ana ya da baba yönetim yetkisini bağımsız olarak kullanır<sup>421</sup>. Malların yönetiminin ana veya baba tarafından bağımsız kullanılması, biri yönetimde aktif konumda olduğundan, diğerinin yönetime katılması söz konusu olmaz.

---

<sup>418</sup>Özdemir, s.86; Baygın/Doğan, s. 386; Baygın, s.389; Görgeç, s. 52; Dural/Öğüz/Gümüş, s.358.

<sup>419</sup> Baygın/Doğan, s. 388; Baygın, s. 391; Görgeç, s. 51,52; Akkışla, s. 134,160.

<sup>420</sup> Baygın/Doğan, s. 389, 390; Baygın, s.393; Öztan, s. 1168; Akyüz, s. 249; Usta, s.303.

<sup>421</sup> Baygın/Doğan, s. 385,393; Baygın, s. 387; Akyüz, s. 250; Görgeç, s. 54; Akkışla, s. 143; Usta, s. 304.

Ana veya babanın başka biriyle evlenmesi ya da evlilik dışı birliktelik yaşaması durumunda malların zarar görme ihtimali yüksektir. Bu nedenle, kanun koyucu yönetim yetkisinin ana babadan birine verilmesi durumunda, oluşabilecek sakıncaları önlemek amacıyla çocuğun malları ile ilgili bazı tedbirlerin alınmasını uygun görmüştür<sup>422</sup>. TMK m. 353 hükmüne göre, “*Evlilik sona erince velayet kendisinde kalan eş, hâkime çocuğun malvarlığının dökümünü gösteren bir defter vermek ve bu malvarlığında veya yapılan yatırımlarda gerçekleşen önemli değişiklikleri bildirmek zorundadır*”. Defterde çocuğun mallarının niteliğini, miktarını tam ve doğru gösteren bir liste yer alır; velayetin ana veya babaya verildiği tarihte çocuğun sahip olduğu taşınır – taşınmaz mallar, kıymetli evraklar, alacaklar ve borçlar yazılır<sup>423</sup>. Çocuk evliliğin ortadan kalkmasından sonra ve fakat defter verilmeden önce ergin olsa dahi defterin verilmesi gerekir. Defter iki suret halinde aile mahkemesine verilir; mahkeme defteri inceler, kontrol ederek tasdik eder bir suretini veliye verir diğerini kendi dosyasında tutar<sup>424</sup>. Velayet sona erdiğinde, çocuğun malvarlığında eksilme olup olmadığı bu deftere göre tespit edilerek, kusurlu ana veya babanın sorumluluğuna gidilir (TMK m. 363). Mahkemenin belirlediği sürede defter tutulmaz veya tamamlanmazsa, hâkim çocuk mallarının korunması için TMK m. 360 hükmündeki önlemleri alabilir ya da malların yönetimini ana veya babadan alarak bir kayyıma devredebilir (TMK m. 361). Çocuğun malvarlığı yoksa defter tutulmaz, fakat durum yazılı olarak aile mahkemesine bildirilmelidir<sup>425</sup>. Ana veya baba çocuğun malvarlığında oluşabilecek önemli değişiklikleri hâkime bildirmek zorundadır.

---

<sup>422</sup> Baygın/Doğan, s. 393; Usta, s.304.

<sup>423</sup> Akyüz, s. 250; Baygın/Doğan, s. 395; Baygın, s. 400; Öztan, s. 1169,1171; Akkışla, s.143; Abik, s.48.

<sup>424</sup> Akyüz, s. 250; Baygın/Doğan, s. 395.

<sup>425</sup> Baygın, s.400; Baygın/Doğan, s. 395; Usta, s. 307.

KKTC Hukukunda Fasıl 277 m. 5 (1), (2)'de mal vasisinin yetki ve görevleri düzenlenmiştir. Bu hükümlere göre “Bir küçüğün malının vasisi:

(a)Küçüğe yapılan mal bağışlarını küçük adına kabul eder;

(b)Küçüğün malının kontrol ve yönetimini elinde bulundurur;

(c)Normal basiret sahibi bir kişinin bizzat kendi malı ile ilgilendiği gibi aynı dikkat ve özenle küçüğün malı ile ilgilenir;

(d)Bu yasa kurallarına bağlı kalınması koşuluyla, yargısal işlem başlatabilir ve savunma yapabilir ve küçüğün malının korunması, muhafazası veya paraya çevrilmesi için genel olarak makul ve uygun olan her şeyi yapabilir

(2) Bir küçüğün malının vasisi, küçüğün hayattaki sosyal durumunu dikkate alarak, küçüğün bakımı, gereksinimlerinin karşılanması ve eğitimi için o maldan sağlanan gelirden makul bir miktar ayırabilir. Ancak Mahkemeden izin alınmaksızın ayda on Kıbrıs Lirasından daha fazla bir miktar bu amaçla kullanılmaz”.

### **2.2.1.2 Yönetim Hakkının Sona Ermesi**

#### **2.2.1.2.1 Sona Ermenin Nedenleri**

Ana babanın velayeti süresince çocuğun malları üzerinde yönetim hak ve yükümlülüğü devam eder. Çocuk mallarını yönetme hakkı iki nedenle sona erer. Bunlardan biri ana babanın velayetinin sona ermesi, diğeri yönetimin ana babadan kaldırılmasına bağlı olarak sona ermesidir. Ana babanın çocuğun malları üzerindeki yönetim hakkı, velayete bağlı kullanıldığı için velayetin sona ermesiyle birlikte kendiliğinden ortadan kalkar<sup>426</sup>. Çocuğun ergin olması, ana babanın ölümü ya da gaipliğine karar verilmesi durumunda velayet kendiliğinden sona erer. Boşanma ve butlan davalarında çocuk kendisine bırakılmayan tarafın yönetim hakkı sona erer,

---

<sup>426</sup> Akıntürk/Ateş, s. 422; Öztan, s. 1172; Usta, s. 308; Bozkurt, s. 142; Baygın/Doğan, s. 402; Baygın, s. 408; Akyüz, s. 251.

diğer tarafın yönetim hak ve yükümlülüğü devam eder<sup>427</sup>. Çocuğun evlat edinilmesi durumunda, evlat edinen velayete sahip olacağı yönetim hakkı da evlat edinene geçer.

Ana baba çocuğun mallarını dürüstlük kurallarına uygun ve özenli bir şekilde yönetmekle yükümlüdür. Hâkim, ana babanın velayeti devam ederken çocuğun mallarının korunmasına yönelik önlem amacıyla yönetim hakkını ana babadan alabilir (TMK 361/I)<sup>428</sup>. TMK m. 361' e göre, “Çocuğun mallarının tehlikeye düşmesi başka bir şekilde önlenemiyorsa hâkim, yönetimin bir kayyımaya devredilmesine karar verebilir”. Bu durumda ana babanın velayeti devam etmesine rağmen, malların yönetim hak ve yükümlülüğü sona erer. Malların yönetiminde tehlikenin başka bir şekilde giderilememesi durumunda başvurulacak son çare, kayyım atanmasıdır<sup>429</sup>. Malların tehlikeye düşmesi başka bir çözüm yoluyla önlenemiyorsa, öncelikle bu yolun değerlendirilmesi gerekir. Örneğin, hâkim ana babanın güvence göstermesini istemelidir. Bu durum, TMK 352/I kuralına, çocuk mallarının yönetimi konusunda ana babanın hesap ve güvence vermektan ayrı tutulması kuralına, istisna olarak düzenlemiştir<sup>430</sup>. Çocuğun mallarının hangi durumlarda tehlikeye düşmüş sayılacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Bu durumda somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerekir. Örneğin, ana babanın iflas etmesi sonucu çocuğun mallarının tehlikede olduğu söylenebilir. Hâkim, ana babanın, çocuk mallarının gelirlerini (TMK m. 355) veya bu mallardan ayrılmış belirli miktarların kanuna uygun şekilde sarf edileceğinden kuşku duyması halinde, bunların yönetimini ana babadan alarak bir kayyımaya bırakabilir (TMK m. 361/III)<sup>431</sup>. Kanun koyucu aynı kuralı,

---

<sup>427</sup> Akıntürk/Ateş, s. 422; Baygın/Doğan, s. 402; Usta, s. 308.

<sup>428</sup> Akyüz, s. 251; Akıntürk/Ateş, s. 423; Baygın/Doğan, s. 402; Baygın, s. 409; Usta, s. 309; Görgeç, s. 58.

<sup>429</sup> Bozkurt, s. 145; Akıntürk/Ateş, s. 423; Usta, s. 309; Baygın/Doğan, s. 402,403; Baygın, s. 409; Öztan, s.1173; Görgeç, s. 58; Akkişla, s. 156.

<sup>430</sup> Akıntürk/Ateş, s. 424; Bozkurt, s. 146; Görgeç, s. 58.

<sup>431</sup> Akıntürk/Ateş, s.424; Bozkurt, s.147; Baygın/Doğan, s.403; Baygın, s. 409; Usta, s.309; Öztan, s.1173; Görgeç, s. 58.

yönetimi çocuğa bırakılan malların tehlikeye düşmesi halinde de uygulayacaktır. Çocuk kendisine bırakılan malları yönetemiyorsa, hâkim malların yönetimini kayyıma devredebilir (TMK m. 361/II)<sup>432</sup>.

#### 2.2.1.2.2 Sona Ermenin Sonuçları

Ana babanın çocuk mallarını yönetim hak ve yükümlülüğü sona erdiğinde, çocuk mallarının hesabıyla birlikte devri ve ana babanın sorumluluğu hususları ortaya çıkmaktadır (TMK m. 362 ve 363)<sup>433</sup>. Ana baba velayetleri sona erdiği veya yönetim hakları hâkim kararıyla kendilerinden alınarak bir kayyıma devredildiği takdirde, çocuğun mallarını hesabıyla birlikte ergin çocuğa, vasisine veya kayyıma devrederler (TMK m. 362)<sup>434</sup>. Velayet hangi sebeple sona ermiş olursa olsun ana babaya, çocuğun mallarını devretme yükümlülüğü getirmektedir<sup>435</sup>. Malları devretme yükümlülüğü, ana babanın her ikisinin de velayetleri sona ermişse söz konusu olur. Buna karşılık ana veya babadan birinin velayeti devam ediyorsa yönetim hakkı da ona ait olacağından devir söz konusu olmaz<sup>436</sup>. Velayet veya yönetim hakları sona ermiş olan ana baba, çocuk mallarını, velayet çocuğun erginliğe ulaşması sebebiyle sona ermişse ergin çocuğa, velayet hâkim kararıyla ana babadan kaldırılmışsa, çocuğa atanan vasiye, yönetim hakkı hâkim kararıyla ana babadan alınarak bir kayyıma devredilmişse atanan kayyıma devretmekle yükümlü olacaklardır (TMK m. 362)<sup>437</sup>. Bu yükümlülüğe ana

---

<sup>432</sup>Akıntürk/Ateş, s. 424; Usta, s. 309; Öztan, s. 1173; Görgeç, s. 58.

<sup>433</sup>Bozkurt, s. 147; Akıntürk/Ateş, s. 424; Usta, s. 309; Baygın/Doğan, s. 403; Baygın, s. 409; Öztan, s. 1174.

<sup>434</sup>Bozkurt, s. 147; Akıntürk/Ateş, s. 424; Baygın/Doğan, s. 403; Baygın, s. 409; Özdemir, s. 91.

<sup>435</sup>Akıntürk/Ateş, s. 424,425; Baygın/Doğan, s. 403; Baygın, s. 409; Bozkurt, s. 148.

<sup>436</sup>Baygın/Doğan, s. 403; Baygın, s. 409; Usta, s. 309; Akyüz, s. 251.

<sup>437</sup>Akıntürk/Ateş, s. 425; Bozkurt, s. 148; Usta, 311; Baygın/Doğan, s. 403; Baygın, s. 409,410; Akyüz, s.251; Akkışla, s. 154; Yarg. 2. HD. 29.03.2011, E. 2009/16485 K. 2010/5916 “*Davacının nikâhsız birlikteliğinden olma çocuğunun 18 yaşını doldurmak üzere olduğunu, reşit olduğu takdirde mallarını satacağını söylediğini belirterek, küçüğün korunması için malların annesi tarafından satılmasına izin verilmesinin talep edilmiştir. Davacı anne küçüğün velisi ve yasal tek temsilcisidir. Hâkimden izin almaksızın taşınır veya taşınmaz hangisi olursa olsun çocuk mallarını satabilecek, onun mallarını yönetecek ve bununla yükümlü olacaktır. Yönetim hakkı sona erince de çocuğun mallarını hesabıyla birlikte ergin çocuğa, vasisine veya kayyımına devredecektir. Davanın reddine karar verilmesi gerekir*”. Bkz. Özdemir, s. 91, dipn. 49.

babanın çocuk mallarını hesabıyla birlikte devretme yükümlülüğü de eklenmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Tüzüğü m. 7/I' e göre, hâkim kararıyla velayetleri veya malı yönetme hakkı sona eren ana ve baba, hesap cetveli ile birlikte çocuğun mallarını vasiye veya kayyım devrederler. Eksiklikler varsa bunlar ayrı ayrı tespit edilir, vesayet makamı gerek görürse eksik olan veya zarar verilen mallardan dolayı veli aleyhine dava açılmasını vasi veya kayyımdan ister. Söz konusu m. 7/II' ye göre, velayetin çocuğun ergin olması nedeniyle sona ermesi halinde ana ve baba, ergin olan çocuğun istemi üzerine bir hesap cetveli de vermek suretiyle malları kendisine devir ve teslim ederler. Velayet çocuğun ergin olması ile sona ermişse, ergin çocuk hesap istemekten vazgeçebilir. Ana babanın velayet ya da yönetim hakları kaldırıldığı için çocuğa vasi veya kayyım atanmışsa, vasi ya da kayyım hesap cetveli istemekle yükümlüdür<sup>438</sup>.

Ana babanın, çocuk mallarında eksilme veya hasardan dolayı sorumlulukları malların devri esnasında ortaya çıkar. Ana babanın sorumluluğu TMK m. 363'de düzenlenmiştir. TMK m. 363/I' e göre, "*Ana ve baba, çocuk mallarının geri verilmesinde vekil gibi sorumludurlar*"<sup>439</sup>. Kanun koyucu, ana baba çocuğun mallarını geri verirken sorumluluk bağlamında iki sınırlama ortaya koymuştur. Birincisi, ana babanın, dürüstlük kurallarına uygun olarak başkasına devrettikleri malların yerine sadece aldıkları karşılığı geri vermekle yükümlü olmalarıdır (TMK m. 363/II). Çocuk malları üzerinde tasarrufta bulunan ana babanın iyiniyetli olmaları, vekil gibi sorumlu olacakları hükmünü yumuşatmıştır. Ana baba, çocuğun mallarından üzerinde ancak hâkimin izniyle tasarrufta bulunabilecekleri bir malı, örneğin TMK m. 356/II hükmünde öngörüldüğü üzere çocuğun acil olarak yapılması zorunlu kalp ameliyatına

---

<sup>438</sup> Baygın/Doğan, s. 404; Baygın, s. 411; Akyüz, s. 251; Görgeç, s. 60.

<sup>439</sup> Usta, s.310; Öztan, s. 1174; Akıntürk/Ateş, 425; Baygın/Doğan, s. 404; Baygın, s.411; Akkışla, s. 155; Abik, s.47; Görgeç, s. 60; Özdemir, s.92.



sarf etmek niyetiyle hâkimin iznini almadan taşınmazını satmışlarsa, geri vermedeki sorumlulukları aldıkları satış bedelinin sadece ellerinde kalan kısmıyla sınırlandırılmış olacaktır. Ancak, ana baba aynı malı hâkimden izin almaksızın dürüstlük kuralına aykırı bir bedel karşılığında satmış ve aldıkları bedelin bir kısmını da kendi ihtiyaçlarına kullanmışlarsa o zaman geri verme sorumluluğunun kapsamı genişleyecek, malın bedelini, faizini ve çocuğun bu yüzden uğradığı zararı tazminle yükümlü olacaklardır<sup>440</sup>. Ana babanın çocuk mallarını geri verirken getirilen diğer bir sınırlama ise, ana babanın kanuna uygun olarak çocuk veya aile için yaptıkları harcamalardır (TMK m. 363/III)<sup>441</sup>.Çocuğun ergin olması ile birlikte mallarını devreden ana babanın, çocuktan kendisini yetiştirdikleri bedeli isteyemezler. Çocuğun eğitimi ve yetiştirilmesi için gerekli masrafları ana baba karşılamak zorundadır<sup>442</sup>.

Ana baba çocuğun mallarını aynen teslim eder. Çocuğun mallarının tesliminden kaçınan ana baba hakkında ergin çocuk istihkak davası açabilir veya tazminat davası ile zararının karşılanmasını isteyebilir (TMK m. 683/II)<sup>443</sup>. Malların eksilmesinde ana baba kusurluysa, eksilen miktar kadar her ikisi de müteselsilen sorumludur<sup>444</sup>.

### 2.2.2 Çocuk Mallarını Kullanma Hakkı

Çocuk mallarını kullanma hakkı TMK m. 354' de düzenlenmiştir. Ana babaya çocuk mallarının yönetimi dışında, malları kullanma hakkı da tanınmıştır. TMK m. 354 hükmüne göre, “*Ana ve baba kusurları sebebiyle velayetleri kaldırılmadıkça, çocuk mallarını kullanabilirler*”<sup>445</sup>. Çocuğun malvarlığı üzerinde ana babaya

<sup>440</sup> Akıntürk/Ateş, s. 425; Usta, s. 311; Baygın/Doğan, s. 407; Baygın, s. 414.

<sup>441</sup> Baygın/Doğan, s. 407; Baygın, s. 414; Öztan, s. 1174; Akıntürk/Ateş, s. 425,426;Bozkurt, s. 149,150; Usta, s. 310, 311;Görgeç, s. 61;Özdemir, s. 92.

<sup>442</sup> Bozkurt, s. 150;Görgeç, s. 61.

<sup>443</sup> Usta, s. 311; Öztan, s.1172;Akkişla, s.156.

<sup>444</sup> Usta, s. 311; Öztan, s.1190;Akkişla, s.156;Görgeç, s. 60,61;Özdemir, s. 92.

<sup>445</sup>Gökkaya, Vildan: “Ana ve Babanın Çocuğun Malları Üzerindeki Kullanma Hakkı”, TB BD, C. 30, S. 133, Kasım 2017, s. 325-348, 326,330, <http://www.jurix.com.tr/article/11302> (ET: 03.03.2019); Çınar, Ömer: “Ana ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma Hakkı”, İÜHFMD, C. LXXI, S. 1, s. 1355-1363, 1357, İstanbul 2013; Ertaş, Şeref: “Yeni Medeni Kanunumuzda Velinin Çocuk Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkisi”, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 391-398, 392; Baygın/Doğan, s. 407;

kullanma hakkı tanınmasının kaynağı aile dayanışması fikrinden gelmektedir<sup>446</sup>. Ana babanın çocuğun mallarını kullanma hakkı, malları yönetmelerinin, çocuğa bakmalarının, eğitim giderlerini üstlenmelerinin karşılığı olarak tanınmış bir haktır<sup>447</sup>.

Ana babanın kullanma hakkı, çocuğun serbest malları dışında, çocuğun tüm malvarlığını kapsar<sup>448</sup>. TMK m. 354 hükmünde, ana babaya çocuğun gelirlerinden yararlanma hakkı imkânı verilmemekte sadece kullanma hakkını tanınmaktadır<sup>449</sup>. Örneğin, ana baba, çocuğa ait bir arabayı veya taşınmaz malı kullanırken bu malvarlığı unsurunu kiraya verip gelirlerinden yararlanamaz çünkü bu malvarlığı unsurlarının kira gelirleri çocuğa aittir. Kullanma hakkı, ana babaya çocuğun mallarını tüketme ve yararlanma gibi haklar vermeyen, aile hukukundan doğan ve kendine özgü niteliği olan mutlak bir haktır<sup>450</sup>. Bu hak ana babaya tanınmış şahsa bağlı bir hak olduğu için başkasına devredilemez, haczedilemez<sup>451</sup>. Kullanma hakkı, ana babaya bir yükümlülük getirmediği için bu haktan feragat etmeleri mümkündür. Ancak, bu feragatin çocuk aleyhine olmaması gerekir<sup>452</sup>. TMK m. 354 hükmüne göre, ana baba çocuğun mallarının özüne zarar vermeden, tahsis amacına uygun bir şekilde kullanabilir<sup>453</sup>. Örneğin, ana baba çocuğa ait bir evde oturabilir, çocuğa ait arabasını kullanabilir ya da tabletini kullanabilir ve bunun için çocuğa karşı bir ücret ödeme borcu altına girmez; kullanım esnasında eşyalarda normal kullanma sonucu ortaya çıkan yıpranmadan sorumlu olmazlar ancak kusurlarıyla verdikleri zarardan sorumlu

---

Baygın, s. 415; Abik, s. 48; Usta, s. 313,314; Öztan, s. 1174; Akıntürk/Ateş, s. 427; Özdemir, s. 93; Bozkurt, s. 151,152; Akyüz, s. 251.

<sup>446</sup>Gökkaya, s. 326; Özdemir, s.93; Baygın/Doğan, s. 409; Baygın, s. 416; Usta, s. 312;Öztan, 1175.

<sup>447</sup>Çınar, s. 1356; Gökkaya, s.326,327; Baygın/Doğan, 409; Baygın, s. 416; Özdemir, s. 93.

<sup>448</sup> Usta, s. 312,313; Bozkurt, s. 152;Gökkaya, s. 335.

<sup>449</sup> Usta, s. 313; Gökkaya, s. 329.

<sup>450</sup> Gökkaya, s. 330; Çınar, s. 1356; Baygın/Doğan, s. 408/Baygın, s. 416; Usta, s. 313.

<sup>451</sup>Usta, s. 313; Öztan, s. 1174; Baygın/Doğan, s. 408; Baygın, s. 416; Akyüz, s. 252;Abik, s.49; Gökkaya, s. 333; Akıntürk/Ateş, s. 427; Özdemir, s. 95; Çınar, s.1356; Bozkurt, s.154;Karaca, s. 51; Öztan, s.1176.

<sup>452</sup> Bozkurt, s. 154;Akıntürk/Ateş, s. 427;Baygın/Doğan, s. 408,409; Baygın, s. 416; Akyüz, s. 252; Usta, s. 313;Çınar, s. 1356;Özdemir, s. 95; Karaca, s. 51; Gökkaya, s. 333;Öztan, s. 1176.

<sup>453</sup>Usta, s. 313;Baygın/Doğan, s. 408; Baygın, s. 416; Özdemir, s. 93.

olurlar<sup>454</sup>. Ana babanın çocuk mallarını kullanabilmesi için buna ihtiyaç duymaları gerekmez. Ana babanın maddi durumları iyi olsa bile çocuğun mallarını kullanabilirler<sup>455</sup>. Ancak ana babanın ihtiyaçları olmamasına rağmen, çocuğun mallarını kullanmaları doktrinde eleştirilmiştir. Bir görüşe göre, TMK m.327 hükmüne göre, ana baba çocuğun bakımı eğitimi ve korunması için gerekli giderlerden kendi malvarlığıyla sorumlu oldukları halde; muhtaç olmayan ana babanın çocuğun mallarından yararlanması genel kurala aykırılık teşkil eder<sup>456</sup>. Diğer bir görüşe göre, ihtiyaç olmadığı halde ana babanın çocuğun mallarından yararlanması çocuğun ekonomik yönden istismarı olarak değerlendirilir<sup>457</sup>.

Ana babanın çocuk mallarını kullanma hakkı da aynen yönetim hakkı gibi velayete bağlı olmakla birlikte, bir takım farklılıklar içerir. Yönetim hakkı, velayetin sona ermesi veya kaldırılması durumunda sona erdiği halde, kullanma hakkı velayet ana babadan kusurları sebebiyle kaldırılmadıkça devam eder<sup>458</sup>. Velayet, ana babadan ya da onlardan birinden ağır hastalık, acizlik, özürülü olma sebebiyle kaldırılmış da olsa, ana baba çocuğa ait malları kullanmaya devam ederler<sup>459</sup>. Ancak ana babanın velayeti, çocuğa karşı bedensel şiddet uygulanması, çocuğa kötü muamele yapılması, yeterli ilgi gösterilmemesi, sağlığı ve gelişimi tehlikeye sokulması, her türlü istismar ırza geçme dolayısıyla kaldırılmışsa, artık onların kullanma hakkı da söz konusu olmaz<sup>460</sup>. Ana baba, çocuk mallarını kullanma hakkından birlikte yararlanır<sup>461</sup>. Ana

---

<sup>454</sup>Baygın/Doğan, s. 408; Baygın, s. 416; Akyüz, s. 251; Abik, s.48.

<sup>455</sup> Bozkurt, s. 153; Usta, s. 313; Baygın/Doğan, s. 409; Baygın, s. 416; Gökkaya, s. 333,334; Özdemir, s. 93.

<sup>456</sup> Berki, s. 7,8, 67 vd. ;Bozkurt, s. S.153; Gökkaya, s. 334, dipn. 37.

<sup>457</sup>Baktır, Çetiner, s. 87, Bozkurt, s. 153.

<sup>458</sup>Baygın/Doğan, s. 409; Baygın, s. 416,417; Akıntürk/Ateş, s. 427;Özdemir, s. 94;Abik, s.48; Gökkaya, s. 330; Bozkurt, s.152; Çınar, s. 1357; Öztan, s.1175.

<sup>459</sup>Akıntürk/Ateş, s. 427; Özdemir, s. 94; Usta, s. 314; Gökkaya, s. 330,331; Baygın/Doğan, s. 409; Baygın, s. 417;Bozkurt, s. 152; Çınar, s. 1357.

<sup>460</sup> Baygın/Doğan, s. 409; Baygın, s. 417; Usta, s.314; Özdemir, s. 94;Gökkaya, s. 331; Çınar, s. 1357;Abik, s. 49; Öztan, s. 1176.

<sup>461</sup>Akıntürk/Ateş, s. 427;Gökkaya, s. 331; Özdemir, s.94; Usta, s. 314; Baygın/Doğan, s.409; Baygın, s.417; Bozkurt, s. 152;Akyüz, s.252; Öztan, s. 1174;Çınar, s. 1357.

babanın çocuğun mallarını kullanma hakkı çocuk ergin olana kadar devam eder<sup>462</sup>. Ancak ergin çocuk, kısıtlanarak ana babasının velayeti altına konulduğu zaman, ana babanın çocuk malları üzerinde kullanma hakları artık yoktur<sup>463</sup>.

Ana babadan birinin ölümü halinde, sağ kalan taraf, münhasıran kullanma hakkına sahip olur<sup>464</sup>. Evliliğin butlan veya boşanma sebebiyle sona ermesi durumunda, çocuğun velayetinin ana babadan birisine bırakılması halinde, velayet bırakılmayan ana ya da babanın kullanma hakkının devam edip etmeyeceği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüş, velayetin kendisine verilmemesi nedeniyle yönetim hakkından mahrum kalan eşe çocuğun mallarını kullanma hakkı tanınmasının pratikte doğuracağı güçlükleri dikkate alarak, velayetin bırakıldığı ana veya babanın kullanma hakkına sahip olacağı ve diğer tarafın çocuk mallarını kullanamamadan doğan eşitsizliğin giderilmesi için bu durumun iştirak nafakası miktarı takdir edilirken göz önünde bulundurulacağı hatta çocuğun malvarlığının kullanma hakkı elinden alınmış olan ana veya babanın hiç iştirak nafakası ödememesi gerektiği yönünde karar verilebileceği ifade edilmiştir<sup>465</sup>. Diğer görüş ise ki, çoğunlukta bu görüşü savunmakta, velayet kaldırılrsa bile, buna kusurlarıyla sebep olmayan ana babanın kullanma hakkının devam edeceği yönündedir. Bu nedenle boşanma ve evliliğin butlanı

---

<sup>462</sup>Akıntürk/Ateş, s. 427; Öztan, s. 1174,1187; Özdemir, s. 94; Usta, s. 314; Abik, s. 49; Bozkurt, s. 153; Baygın/Doğan, s. 410; Baygın, s. 418; Gökkaya, s. 342.

<sup>463</sup>Akıntürk/Ateş, s.427; Özdemir, s. 94; Usta, s. 314; Baygın/Doğan, s. 410; Baygın, s. 418; Öztan, s.1174,1187; Bozkurt, s. 154; Aksi görüşe sahip Çınar'a göre, TMK m. 354 hükmünde kullanım hakkının sınırı olarak "ergin olma" ifadesine yer verilmemiş, dolayısıyla artık ergin olan ancak kısıtlanması nedeniyle velayet altına alınan çocukların da ana babasının çocuğun mallarının kullanma hakkı olduğunu ifade eder. Bkz. Çınar, s.1357 dipn. 10; Gökkaya da, erginlikten sonra velayet altına alınan çocuğun mallarının ana babası tarafından kullanma hakkının olduğunu kabul ediyor; erginlikte velayetin sona erdiği hallerde ise kullanma hakkının sona erdiğini kabul ediyor. Bkz. Gökkaya, s. 343.

<sup>464</sup>Öztan, s. 1175; Özdemir, s. 94; Çınar, s. 1357; Baygın/Doğan, s.409; Baygın, s. 417; Usta, s. 314; Akyüz, s. 252.

<sup>465</sup> Usta, s. 314; Çınar, s.1357,1358; Özdemir, s. 94,95; Baygın/Doğan, s. 410; Baygın, s. 417; Bozkurt, s. 152,153; Gökkaya, s. 331,332; Akyüz, s. 252.

davalarında, eşlerden birinin talebi ile hâkim, ana babanın çocuk mallarını kullanma tarzını TMK m. 182 çerçevesinde düzenleyebilir<sup>466</sup>.

Çocuğun veya ana ve babanın ölümü, gaipliğine karar verilmesi, çocuğun ergin olması ana babanın kullanma hakkını kendiliğinden sona erdirir<sup>467</sup>. Velayet ana babanın kusurları sebebiyle kaldırılırsa, ana ve babanın kullanma hakları hâkim kararıyla sona erer.

### 2.2.3 Çocuk Mallarının Gelirlerinin Sarfı

Ana baba, çocuk mallarının gelirini, özellikle de çocuğun bakım ve eğitim giderlerini karşılayan miktardan fazlasını, kişisel ihtiyaçları için harcayamazlar ya da mal edinemezler sadece çocuğun giderlerinin dışında gerekliyse aile ihtiyaçları için kullanırlar. Olağanüstü durumda ana baba, çocuk mallarının sermaye kısmını çocuğun zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak için, hâkimin iznini alarak sarf edebilir.

TMK m. 355' e göre, ana baba, çocuk malları gelirlerini öncelikle çocuğun bakımı, yetiştirilmesi, eğitimi ve hakkaniyete uyduğu ölçüde de aile ihtiyaçlarını karşılamak üzere harcayabilirler<sup>468</sup>. Bu hüküm, ana babanın çocuğun mallarını kullanırken hakkaniyet ölçüsünde hareket etmesi gerektiğini düzenlemiştir. Örneğin ana babanın gelirlerin büyük bir kısmını aile ihtiyaçlarının karşılanması için sarf etmeleri ve bundan dolayı çocuğun eğitimi için gerekli geliri sağlayamamaları durumunda, çocuğun okul taksitlerini düzenli olarak ödeyememelerinden çocuğun kaydını özel okuldan sildirerek devlet okuluna kaydetmeleri kanunun öngördüğü hakkaniyet sınırı aşılmış olur. TMK m. 4 hükmüne göre, hâkimin takdir yetkisini kullanarak ana babanın kullanım hakkına müdahale edebileceği ifade edilir.

---

<sup>466</sup>Çınar, s. 1358; Öztan, s. 1175; Özdemir, s. 95; Bozkurt, s. 153;Gökkaya, s. 332; Usta, s. 314,315; Baygın/Doğan, s. 410; Baygın, s. 417,418.

<sup>467</sup>Çınar, s. 1361; Gökkaya, s. 342; Özdemir, s. 94; Baygın/Doğan, s. 413; Baygın, s. 421.

<sup>468</sup>Özdemir, 95,96; Öztan, s. 1175; Baygın/Doğan, s. 414; Baygın, s. 422; Usta, s. 315; Abik, s.49; Bozkurt, s. 154;Gökkaya, s. 334; Ertaş, s. 394,395; Çınar, 1359; Akyüz, s. 252.

Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Tüzüğü m. 5 hükmünde de hakkaniyet ilkesine yer verilmiştir. Buna göre, “*çocuğun mallarının gelirlerinden onun bakımına, yetiştirilmesine ve eğitimine harcanan kısım, ancak ailenin sosyal ve ekonomik duruma, çocuğun aileye getirdiği ekonomik yükler gibi hakkaniyetin gerektirdiği sınırlar içinde ailenin ihtiyacına sarf edilir*”<sup>469</sup>. TMK m. 327’e göre, çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderlerden ana baba sorumludur. Ana baba ekonomik imkânları ve yaşam standartları ölçüsünde çocuğa bakmakla yükümlüdür. Ana babanın ekonomik durumu çocuğun bütün giderlerini karşılamaya yetecek düzeyde değilse, ancak o zaman ihtiyaçların karşılanması için çocuk mallarını sarf edebilir. Çocuk malların gelirleri öncelikle, çocuğun giderleri için harcanır, sonrasında ailenin ihtiyaçları için harcanır bunun için hâkim iznine ihtiyaçları yoktur. Ancak, ana baba hakkaniyet ölçüsünde çocuğun mallarının gelirlerini ailenin ihtiyaçları için harcayabilir. Gelir fazlası varsa çocuk mallarına katılır (TMK m. 355/II)<sup>470</sup>. Çocuğun malvarlığı gelirlerinin olması ana babayı çocuğun giderlerini karşılama yükümlülüğünden kurtarmaz.

TMK m. 356/I hükmünde, “*Olağan ihtiyaçlar gerektirdiği ölçüde, sermaye biçiminde ödemeler, tazminatlar ve benzeri edimler çocuğun bakımı için kısmen kullanılabilir*”. Bu durumda, ana baba çocuğun bakımı ile ilgili olarak olağan sayılan ihtiyaçların karşılanmasında çocuğun mallarını kısmen kullanabileceklerdir<sup>471</sup>. Sermaye biçimindeki bu ödemeler, sigorta ödemeleri, nafaka ödemeleri gibi çocuğun bakım giderlerinin karşılanması için yapılmış parasal ödemelerdir. Tazminatlardan kasıt ise, çocuğun kişi ve malvarlığına yönelik hukuka aykırı saldırılar dolayısıyla

---

<sup>469</sup>Özdemir, s. 96; Bozkurt, s. 154,155;Akıntürk/Ateş, s. 428.

<sup>470</sup> Akıntürk/Ateş, s. 428; Özdemir, s. 96; Usta, s. 316; Çınar, s. 1359; Öztan, s. 1175; Bozkurt, s.155;Akyüz, s. 253; Baygın/Doğan, s. 416; Baygın, s. 425.

<sup>471</sup>Özdemir, s. 96;Abik, s.49; Akyüz, s. 253;Öztan, s. 1176,1177;Akıntürk/Ateş, s. 429;Usta, s. 317; Baygın/Doğan, s. 416-418, Baygın, s. 426,427; Bozkurt, s. 156; Ertaş, s.395.

uğranılan zararların giderimi amacıyla yapılan parasal ödemelerdir. Son olarak “benzeri edimler” kavramının içine parasal değer içeren tüm edimlerin girdiği söylenebilir. Olağan ihtiyaçlar, her çocuk için günlük hayatta söz konusu olabilecek ihtiyaçlardır. Ana baba, olağan ihtiyaçları hâkimden izin almadan çocuk mallarını kullanarak giderebilecektir. Örneğin, çocuk bir hastalığa yakalanmışsa, tedavi giderlerini karşılamak üzere çocuğa ait paranın belli bir kısmı harcanabilecektir (TMK m. 356/D). Bu durum Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Tüzüğu m. 6/I hükmünde de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*olağan ihtiyaçların gerektirdiği durumlarda ve bu ihtiyaçların sınırları içinde kalmak üzere, çocuğa sermaye olarak yapılan ödemeler, uğramış olduğu zararların karşılığı olarak ödenen tazminatlar, ikramiyeler ile sosyal yardım ve güvenlik kurumları tarafından yapılan ödemeler ve benzeri edimler, çocuğun bakımı için kısmen kullanılabilir*”<sup>472</sup>.

TMK m. 356/II’ de, çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için olağanüstü ihtiyaçlar gerektirdiği takdirde, ana baba, hâkimden izin alarak ve hâkimin belirlediği miktarlarda çocuğun diğer mallarına başvurabilecekleri hükme bağlanmıştır<sup>473</sup>. Çocuğun sermaye biçiminde ödemeler, tazminatlar ve benzeri edimler para dışında kalan her türlü taşınır, taşınmaz mallar ile haklar diğer mallar olarak ifade edilmektedir<sup>474</sup>. Örneğin, ana baba ancak hâkime başvurarak, çocuğun tarlasının veya evinin satışına izin verilmesini isteyebilir. Bu durumda hâkim, ana babaya, belirleyeceği ölçüde bu malları satma, tüketme yetkisi verebilir.

TMK m. 327 hükmüne göre, ana babanın çocuğun masraflarını karşılayamayacak kadar yoksul olması, çocuğun özel durumunun olağanüstü harcamaları gerektirmesi ya da olağandış herhangi bir sebebin varlığı halinde,

---

<sup>472</sup> Özdemir, s. 96,97; Bozkurt, s. 156; Usta, s. 317; Akıntürk/Ateş, s. 429.

<sup>473</sup> Abik, s.49;Özdemir, s. 97;Akyüz, s. 254;Öztan, s. 1178; Usta, s. 318;Ertas, s.396; Akıntürk/Ateş, s. 429; Bozkurt, s. 157.

<sup>474</sup> Akyüz, s. 254; Öztan, s. 1178; Usta, s.319; Bozkurt, s. 157; Baygın/Doğan, s. 419; Baygın, s. 428.

çocuğun mallarından onun bakım ve eğitimine yetecek belli bir miktar hâkim izniyle sarf edilebileceği düzenlenmiştir<sup>475</sup>. Örneğin, çocuğun ciddi bir kalp ameliyatı geçirmesinin gerekmesi ya da önemli bir eğitim kurumunun giriş sınavını kazanması gibi durumlarda, ana baba kendi gelirleriyle bu giderleri karşılayamıyorsa, hâkime başvurarak çocuğun bir taşınmazının satılmasına izin verilmesini isteyebilirler<sup>476</sup>. Bu bağlamda ana baba, elde edeceği satış bedelini çocuğun ihtiyaçları için harcayıp tüketebilme hususunda hâkimden izin almak zorundadır.

KKTC Hukukunda Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 44’de çocuğun gelirlerine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Aile Yasası m. 44/II’ ye göre, “*Ancak ana ve baba yoksulsa veya başka bir nedenle çocuklarının öğrenim, eğitim ve diğer giderlerini tamamen karşılayacak güçte değillerse mahkeme ana ve babaya çocuklarının bütün giderlerini karşılamak üzere çocuğun gelirlerini kullanması için yetki verebilir*”. Fasıllık 277 m.13’te vesayet altındaki çocuğun gelirlerine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Bu hükme göre, çocuğun malından sağlanan vasinin elindeki gelir, çocuğun bakımı, ihtiyaçlarının karşılanması ve eğitimi için yeterli olmadığında (m.13/a) veya çocuğun hayatta ilerlemesi için para gerektiğinde (m. 13/b), Mahkeme küçüğün malvarlığından bu amaçla para alınmasını emredebilir ve bu amaçla da Mahkeme çocuğun malının herhangi bir kısmının satılmasına veya ipotek edilmesine yetki verebilir ve çocuğun yararı için gerekli olabilecek o konuyla ilgili direktif verebilir.

#### **2.2.4 Çocuğun Serbest Malları**

Çocuk mallarının bütünü üzerinde ana babanın mutlak bir yönetim ve kullanma hakkı bulunmamaktadır. Kanun koyucu, çocuğun ergin olduktan sonra kendi malları üzerinde tek başına hukukî işlemlerde bulunacağını göz önünde bulundurarak, ona

<sup>475</sup> Ertaş, s. 392,396; Usta, s.318; Baygın/Doğan, s. 418; Baygın, s.428,429.

<sup>476</sup> Akıntürk/Ateş, s. 430; Akyüz, s. 254; Baygın/Doğan, s. 419; Baygın, s. 429.



henüz ergin olmadan önce de bazı malları üzerinde yönetim ve yararlanma hakkı tanımış, böylece çocuğu hayata hazırlamak, ona önceden bir deneyim kazandırmak istemiştir. Bu nedenle kanun, çocuğa bazı mallar üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkisi tanımıştır. Ana babanın yönetim ve/veya kullanma haklarının bulunmadığı veya bunlardan sadece birinin bulunduğu bu mallara çocuğun serbest malları denir<sup>477</sup>. Çocuğun serbest malları üzerinde ana babanın yönetim veya kullanma hakkı kanun ya da sözleşme gereği sınırlandırılmış veya tamamen kaldırılmıştır<sup>478</sup>. Türk Medeni Kanununda çocuğun serbest malları dört farklı mal olarak düzenlenmiştir; birincisi kazandırmalar (TMK m. 357), ikincisi saklı pay (TMK m. 358), üçüncüsü meslek ve sanat için verilen mal (TMK m. 359), dördüncüsü kişisel kazançtır (TMK m. 359).

#### **2.2.4.1 Kazandırmalar**

Kazandırma olarak nitelenen mallar, faiz getiren yatırım veya tasarruf hesabı açılmak üzere ya da açıkça ana ve babanın kullanmaması şartıyla çocuğa yapılan karşılıksız kazandırmalardır. Ana babanın bu kazandırmaların gelirlerini kendi yararlarına harcamaları söz konusu değildir; bu kazandırmalar üzerinde ana babanın kullanma hakkı yoktur (TMK m. 357/I)<sup>479</sup>. Bunlar çocuğun serbest malı niteliğindedir. Örnek olarak, çocuğun doğum gününde yakın akrabalarının bankalarda açtırmış oldukları tasarruf hesapları veya satın alarak çocuğa bağışlamış buldukları hazine bonoları, pay senetleri ile taşınır veya taşınmaz diğer mallar gösterilebilir. Faiz getiren yatırımlar veya bankada biriktirilmek üzere çocuğa verilen para, kanundan dolayı, ana baba tarafından kullanılamaz. Bu yüzden kazandırmada bulunan kişinin, bu hususu

---

<sup>477</sup> Akyüz, s. 254; Abik, s. 50; Akıntürk/Ateş, s. 430; Öztan, s. 1178; Özdemir, s. 89; Çınar, s. 1358; Usta, s. 321; Bozkurt, s. 159; Baygın, s. 402,403; Gökkaya, s. 338; Akkışla, s. 144.

<sup>478</sup> Bozkurt, s. 159.

<sup>479</sup> Akıntürk/Ateş, s. 430; Abik, s. 50; Özdemir, s. 89; Usta, s. 322; Gökkaya, s. 338,339; Akyüz, s. 254,255; Çınar, s. 1358; Baygın, s. 418,419; Öztan, s. 1192; Akkışla, s. 144.

şart olarak belirtmesine gerek yoktur<sup>480</sup>. Bunların dışında kalan kazandırmalarda, ana babanın kazandırmayı kullanımının engellenmesi için kazandırmada bulunan kişinin, bunu açıkça belirtmesi gerekir<sup>481</sup>. Bu husustaki irade beyanının açık ve anlaşılır olması gerekli ve yeterlidir; herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır. Kanunda, irade açıklamasının ne zaman yapılacağı belirtilmemiştir. Bu husustaki irade açıklamasının en geç kazandırmanın yapıldığı sırada açıklanması gerekir<sup>482</sup>. Aksi takdirde, yapılan kazandırmanın ana baba tarafında sarf edilmesinin önüne geçilemez.

Çocuğa yapılmış olan kazandırmalarda kural olarak, yönetim hakkı ana babaya aittir. Ancak kazandırmayı yapan kişi kazandırma sırasında ana babanın bu kazandırmayı yönetme hakkına sahip olmayacaklarını açıkça beyan etmişse, bu durumda yönetim hakkı ana ve/veya babaya ait olmayacaktır (TMK m. 357/II)<sup>483</sup>. Kazandırmayı yapan kişi, kimin yönetim hakkına sahip olacağını kendisi belirleyebilir. Yönetim hakkını ana babanın her ikisinden de alabileceği gibi birinden de alabilir, kendisine ya da üçüncü bir kişiye de bırakabilir. Kazandırmayı yapan kişi ana babayı yönetimin dışında bırakmış ama yönetimle ilgili düzenleme yapmamışsa, yönetim hakkı çocuk, ayırt etme gücüne sahipse kazandırma konusu malları kendisi yönetir. Ancak çocuk, ayırt etme gücüne sahip değilse, TMK m. 427 hükmüne göre, kazandırma konusu malların yönetimi için kayyım tayin edilir<sup>484</sup>.

#### **2.2.4.2 Saklı Pay**

Velayete sahip ana baba tarafından tasarruf edilemeyecek mallar arasında çocuğun saklı payı da vardır. Çocuğun, miras bırakanın kendisine vermek zorunda

---

<sup>480</sup> Çınar, s. 1359; Akıntürk/Ateş, s. 431; Özdemir, s. 89; Abik, s. 50,51; Akyüz, s. 254; Usta, s. 323; Baygın, s. 420; Bozkurt, s. 160; Gökkaya, s. 339; Akkışla, s.144,145.

<sup>481</sup> Bozkurt, s. 160; Akıntürk/Ateş, s. 431; Baygın, s. 420; Baygın/Doğan, s. 412; Abik, s. 51; Çınar, s.1359; Gökkaya, s.340; Usta, s. 323; Öztan, s. 1192; Akyüz, s. 254,255; Akkışla, s.145.

<sup>482</sup> Bozkurt, s. 160, 161; Çınar, s. 1359; Usta, s. 323; Özdemir, s.89; Baygın/Doğan, s. 412; Baygın, s. 420; Gökkaya, s.340; Akkışla, s. 147.

<sup>483</sup> Bozkurt, s. 161; Akıntürk/Ateş, s. 431; Akyüz, s.255; Abik, s.51; Baygın/Doğan, s. 412; Baygın, s. 421; Akkışla, s.148.

<sup>484</sup> Öztan, s. 1179-1181; Akyüz, s. 255; Usta, s. 324; Bozkurt, s. 161.

olduğu saklı paylar üzerinde ana babanın tasarruf yetkisi yoktur, ancak ana baba, çocuğun saklı payı üzerinde yönetim hakkına sahiptir<sup>485</sup>. TMK m. 358/I' de miras bırakanın yapacağı ölüme bağlı tasarruf yoluyla çocuğun saklı payı ana babanın yönetimi dışına bırakılabileceği düzenlenmiştir<sup>486</sup>. Ana babanın yönetimi dışında bırakılan mal da çocuğun serbest malı haline gelir. Miras bırakan, ana babayı yönetim dışında bıraktığında yerine üçüncü bir kişiye malların yönetim yetkisini verebilir, ayrıca bu kişinin belirli zamanlarda sulh hâkimine hesap vermesini öngörebilir (TMK m. 358/II)<sup>487</sup>. Miras bırakan, çocuğun mallarının korunması amacıyla bu malların yönetim yetkisini ana babanın dışında birisine bırakmak istemiştir. Ayrıca miras bırakan ana babanın çocuğun mallarını yönetmede başarılı olamayacağı düşüncesiyle önlem almak maksadıyla bu yola başvurabilir<sup>488</sup>. Çocuğun saklı payı için ana babanın yönetim yetkisi kaldırılmışsa da, malın bir kısmını vesayet makamının onayı ile TMK m. 355/I ve 356/II hükümleri gereğince kullanabilir<sup>489</sup>. Miras bırakan, saklı payın yönetimi hususunda düzenleme yapmamışsa, TMK m. 427 kuralına göre yönetim için kayyım tayin edilir<sup>490</sup>.

#### **2.2.4.3 Meslek ve Sanat için Verilen Mal ve Kişisel Kazanç**

Çocuğun hayatını devam ettirebilmesi, yeteneklerini geliştirebilmesi, beceri ve deneyim kazanabilmesi için anne baba, meslek veya sanatla uğraşan çocuğa kendi mallarından bir kısmını verebilir. Bu mallar çocuğun serbest malları sayılmıştır. Yönetim ve yararlanma hakkı kanunla çocuğa verilmiştir. Dolayısıyla, bu mallarla

---

<sup>485</sup>Usta, s. 324; Akkışla, s. 148; Öztan, s. 1181; Akyüz, s. 255; Akıntürk/Ateş, s. 431; Abik, s.51; Özdemir, s.90.

<sup>486</sup>Bozkurt, s. 162; Usta, s. 324; Akkışla, s. 148,150; Baygın, s. 407; Öztan, s. 1181; Akyüz, s.255; Akıntürk/Ateş, s. 431; Abik, s.51; Özdemir, s. 90.

<sup>487</sup>Bozkurt, s.162; Akkışla, s. 148,150; Usta, s. 325; Öztan, s.1182; Akyüz, s.255; Akıntürk/Ateş, s.431; Abik, s.51; Özdemir, s. 90.

<sup>488</sup>Bozkurt, s. 162; Usta, s. 325; Baygın, s. 408; Öztan, s. 1182; Akıntürk/Ateş, s. 431.

<sup>489</sup>Usta, s. 325; Öztan, s. 1182; Özdemir, s. 90.

<sup>490</sup>Öztan, s. 1183; Baygın, s. 408; Usta, s. 326.

ilgili ana babanın yönetim hakkı son erer (TMK m. 359/I)<sup>491</sup>. Çocuk, yaptığı meslek ve sanatın gerektirdiği işlemlerle sınırlı olmak üzere fiil ehliyetine sahip olur. Ana babasının rızasıyla çocuk, bir meslek ve sanatla uğraşmasından dolayı hukukî işlemleri tek başına yapabilir. Ana baba bu mallarla ilgili çocuk adına artık hukukî işlem ve tasarrufta bulunamayacaktır; yine bu mallarla ilgili herhangi bir hukukî işlemde karşı tarafı oluşturuyorsa, bu durumda çocuğa bir kayyım atanması gerekir ve hâkimin bu işlemi onaylaması gerekir<sup>492</sup>. Çocuk, icra ettiği meslek ve sanatın gereği olarak yaptığı hukukî işlemlerden dolayı sadece kendisine bırakılan bu mallarla ilgili olarak değil tüm malvarlığı ile sorumlu olur (TMK m. 343/II).<sup>493</sup> Bu işlemlerle ilgili olarak dava ehliyetine de sahip olur.

Ana babanın rızasıyla, ergin olmadan önce çalışan çocuk, kişisel kazancı ve bu kazançla elde ettiği gelirleri yönetme ve yararlanma hakkına sahiptir (TMK m. 359/I)<sup>494</sup>. Çocuğun kişisel kazancı, onun iş görme faaliyetleri sonucu elde ettiği; bedeni veya fikri emek ürünü olan edinimleri ve bunların yerine geçen değerlerden oluşur. Çocuğun çalışmasının ürünü olan kazançları çocuğun serbest mallarıdır ve bu kişisel kazançlar üzerinde ana babanın kullanma hakkı bulunmamaktadır. Çalışan çocuk, ana babasıyla aile konutunda birlikte yaşıyorsa, ana baba çocuktan kendisinin bakımı için uygun bir katkıda bulunmasını isteyebilir (TMK m. 359/II)<sup>495</sup>. Burada çocuğun kendisinin bakım giderlerinin karşılanması için katkıda bulunması istenebilir, ailenin ihtiyaçlarının karşılanması için istenemez. Ana baba, çocuk lehine bu istemlerinden vazgeçebilir fakat bunu üçüncü kişiye temlik edemezler. Çocuk, ana

---

<sup>491</sup>Çınar, s.1360; Bozkurt, s. 163;Gökkaya, s.341; Özdemir, s. 91;Abik, s. 51;Akıntürk/Ateş, s. 432;Akyüz, s.255;Öztan, s.1183; Akkışla, 151,152;Usta, s.326.

<sup>492</sup> Usta, s. 326; Öztan, s. 1191.

<sup>493</sup>Usta, s. 326; Öztan, s. 1184; Baygın, s.403;Baygın/Doğan, s. 398.

<sup>494</sup> Usta, s. 326; Öztan, s. 1183; Bozkurt, s.164;Akyüz, s. 256.

<sup>495</sup>Çınar, s.1360;Baygın/Doğan, s.400,413;Akıntürk/Ateş, s.432;Akyüz, s. 256;Öztan, s. 1184;Abik, s.51,52; Özdemir, s. 91;Akkışla, s. 152;Bozkurt, s. 164; Gökkaya, s.341.

babayla birlikte yaşamıyorsa, ana babanın rızasıyla ayrı yaşıyorsa çocuktan bakım giderlerine katkıda bulunulması istenemez. Öztan'a ve Özdemir'e göre, kanunda bu konuya ilişkin özel düzenleme olmamasına rağmen çocuk, ana babayla birlikte yaşamasa da TMK m. 359/II hükmünün uygulanması gerektiğini ifade etmişlerdir<sup>496</sup>. Her iki durumda da talep edilecek meblağ çocuğun bütün masraflarını karşılayacak miktarı kapsayabilir. Ana baba bakıma muhtaç ise kazancı olan çocuk yardım yükümlülüğü altındadır.

## 2.2.5 Çocuğun Mallarının Korunması

### 2.2.5.1 Genel Önlemler

Ana baba çocuğun mallarını iyi bir yönetici gibi yönetmek, kullanmak ve korumakla yükümlüdür. Çocuğun mallarının korunmasına ilişkin alınacak önlemlerde, ana babanın kusurlu olması değil, çocuğun mallarının tehlikeye düşmemesi aranır<sup>497</sup>. Türk Medeni Kanununda çocuğun malların korunması için genel ve özel nitelikte önlemlere başvurulacağı ifade edilebilir. Ana baba çocuğun mallarını yönetirken, her ne sebeple olursa olsun yeterince özen göstermezlerse, hâkim malların korunması için gerekli önlemleri alır (TMK m. 360/I)<sup>498</sup>. Kanun koyucu, çocuğun mallarının yönetimine ayrı bir önem vermektedir. Bu nedenle, çocuğun mallarının yönetim hakkı ve yükümlülüğü ana babaya tanınmakla birlikte, bu yükümlülüğün savsaklanması, yeteri kadar ilgi gösterilmemesi ya da özen gösterilmemesi durumunda, mallar tehlikeye düşerse, ciddi yaptırımlar getirilmiştir. Ağır tedbir olarak, hâkimin uygun gördüğü durumda ana babanın velayetinin kaldırılması da söz konusudur (TMK m. 348)<sup>499</sup>. Örneğin, malların yönetimine kayıtsız kalmak, malların gelirlerinin çocuğun

---

<sup>496</sup>Usta, s. 329,330; Baygın/Doğan, s. 413; Öztan, s. 1185; Özdemir, s. 91.

<sup>497</sup> Öztan, s. 1193; Akyüz, s. 257; Usta, s. 478,479; Görgeç, s.148.

<sup>498</sup> Öztan, s. 1195; Baygın, s. 435; Akyüz, s. 257; Abik, s. 52; Usta, s. 479; Akıntürk/Ateş, s. 432; Özdemir, s. 98; Görgeç, s. 147,148.

<sup>499</sup>Yarg. 2. HD. 17.04.1979 t. E. 1979/3041, K. 1979/3262 “ Çocuğun mallarını kendi yararına kullanmak ve onun ekonomik geleceğini tehlikeye düşürmek, velayet hakkının savsaklandığı hatta

bakımına harcanmaması ya da çok çabuk tüketilmesi gibi durumlarda hâkim uygun önlemler alacaktır. Hâkimin alacağı önlemler TMK m. 353 ve 360/II' de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, hâkim ana babanın bilgisizliği veya tecrübesizliği nedeniyle yükümlülüklerini yerine getirememesi, çocuğun mallarına gerekli özeni gösterememesi durumunda uyarıda bulunabilir, talimat verebilir, ana babayı belirli zamanlarda bilgi ve hesap vermekle yükümlü tutabilir, yeterli görmezse malların tevdi edilmesine ya da güvence göstermelerine karar verebilir. Ana babanın göstermek zorunda oldukları güvencenin miktar ve biçimi hâkim tarafından belirlenir. Güvence, rehin, kefalet, para ya da mal biçiminde olabilir<sup>500</sup>.

#### **2.2.5.2 Yönetimin Ana Babadan Alınarak Kayyıma Devredilmesi**

Çocuğun mallarının tehlikeye düşmesi halinde, tehlikenin başka şekilde önlenememesi durumunda, hâkim malların yönetimi için bir kayyım atanmasına karar verebilir (TMK m. 361/I)<sup>501</sup>. Kayyım atanması durumunda velayet ana babada kalmaya devam eder, ancak ana babanın çocuğun malları üzerindeki yönetim hakkı son bulur. Bu tedbir, alınacak diğer tedbirlerin (TMK m. 353 ve 356) yetersiz kalması halinde söz konusu olur<sup>502</sup>. Hâkim re'sen veya ana babanın talebi üzerine de kayyım atanmasına karar verebilir. Malların yönetiminin kayyıma devredilmesinde hâkim, çocuğun bütün malları hakkında karar verebileceği gibi, malların bir kısmına ilişkin olarak da karar verebilir. Bu amaçla atanan kayyım yönetim kayyımıdır.

---

*kötüye kullanıldığı sonucunu doğurur. Velinin çocuğa ait malları kendi yararına kullandığı ve onun ekonomik geleceğini tehlikeye düşürdüğü takdirde velayet görevi, yerine göre savsaklanmış ve hatta kötüye kullanılmış sayılır (M.K. 274). Dede, ölen çocuğundan davalı kadına ve çocuklarına önemli miktarlarda para kaldığını, kadının işin idaresini erkek kardeşine terk etmek suretiyle çocukların paylarını sorumsuzca harcadığını ileri sürülmüştür". Bkz. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (ET: 12.03.2019).*

<sup>500</sup>Usta, s.480; Baygın, s. 435; Akyüz, s. 257;Abik, s.52,53; Özdemir, s. 98;Öztan, s. 1196; Bozkurt, s.145;Görgeç, s. 147; Akıntürk/Ateş, s. 433.

<sup>501</sup> Bkz. yuk. II. Böl. , 2.2.1.2.1.

<sup>502</sup>Öztan, s. 1196.

Hâkim, ana babanın yönetimi altında bulunan çocuk malları hakkında önlem alabileceği gibi, ana babanın yönetimi dışında kalan çocuğun serbest mallarının tehlikeye düşmesi durumunda da TMK m. 361/II hükmüne göre, aynı önlemi alabilir<sup>503</sup>. Ayrıca hâkim, çocuk mallarının gelirinin veya bu mallardan ayrılmış belirli miktarın kanuna uygun şekilde sarf edildiğinden kuşku duyarsa, bu malların yönetimi için de kayyım atayabilir (TMK m. 361/III)<sup>504</sup>. Çocuğun mallarının yönetimi için kayyım atanması halinde, TMK m. 403/III' ün yollamasıyla vasi hakkındaki hükümler kayyıma da uygulanır. Kayyım, çocuğun mallarını yönetirken ana baba ve çocuğun görüşlerini dinler<sup>505</sup>.

---

<sup>503</sup> Bkz. yuk. II. Böl. , 2.2.1.2.1; Özdemir, s. 99; Öztan, s. 1197; Usta, s. 481; Abik, s. 53; Akyüz, s. 258; Görgeç, s.152.

<sup>504</sup>Bkz. yuk. II. Böl. , 2.2.1.2.1; Öztan, s. 1197; Görgeç, s. 152; Özdemir, s. 99; Akyüz, s. 258; Usta, s. 481; Akıntürk/Ateş, s. 433; Abik, s.53.

<sup>505</sup>Öztan, s. 1197; Abik, s. 53; Akyüz, s. 258; Görgeç, s.156.

## Bölüm 3

# ÇOCUĞUN KORUNMASI AMACIYLA VELAYETE MÜDAHALE VE VELAYETİN KALDIRILMASI

### 3.1 Çocuğun Kişi Varlığı Bakımından Korunması

Türk Hukukunda çocuğun kişiliğinin korunmasının anayasal dayanağı Anayasa m. 17/I ve 41/III hükümlerinde düzenlemiştir. AY m. 17/I' e göre, “Herkes, kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir”. AY m. 41/III’ te ise, “Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahip” olacağı düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanununda çocuğun hem mal varlığının korunmasına hem de kişi varlığının korunmasına ilişkin hükümler ayrı ayrı düzenlenmiştir. Çocuğun mallarının korunmasına ilişkin önlemler TMK m. 360, 361 hükümlerinde ifade edilmiştir. Çocuğun kişiliğinin korunmasına ilişkin önlemler, “koruma önlemleri” başlığıyla TMK m. 346 genel bir hükümde düzenlenmiştir. TMK m. 346’ da “Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkim, çocuğun korunması için gerekli önlemleri alır”. Bu bağlamda kanun koyucu alınacak önlemlerin neler olduğunu tek tek saymak yerine bunları TMK m. 4 hükmü gereğince hâkimin takdirine bırakmıştır<sup>506</sup>. Ayrıca kanun koyucu, belirli

---

<sup>506</sup>Baygın, s. 318;Öztan, s. 1133,1134; Karaca, s.132; Kılıçoğlu, s. 517;Dural/Öğüz/Gümüş, s. 361; Akıntürk/Ateş, s. 436;Usta, s.418,419;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği s. 196; Zeybek, s. 65;Grassinger, s.65, 66, 111;Akkurt, Sinan Sami: “Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velayetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, C. 1, s. 91- 120, 99, İstanbul 2010; Oğuzman/Dural, s. 304.



koşulların varlığı durumunda, özel önlemlere başvurulabileceğini de öngörmüştür. Bu koruma önlemleri, çocuğun bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi (TMK m. 347) veya çocuğun velayetinin ana babadan kaldırılmasıdır (TMK m. 348)<sup>507</sup>. Koruma önlemlerinin alınmasına ilişkin temel ölçüt, çocuğun menfaatinin tehlikeye düşmesidir. Ana babanın velayetten doğan yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirmemelerine rağmen, çocuğun menfaati tehlikeye düşmüyor ise, hâkimin koruma önlemlerine başvurmasına gerek kalmaz<sup>508</sup>.

KKTC Hukukunda Türk Hukukunda olduğu gibi çocuğun kişi varlığının ihmal veya ihlal edilmesi durumunda, hâkimin alabileceği koruma önlemlerine ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Ancak KKTC AY m. 14/IV’ de kişi dokunulmazlığı düzenlenmiştir. Buna göre, *“kişinin şeref ve haysiyeti dokunulmazdır. Herkes buna saygı göstermek ve korumakla yükümlüdür”*. Kişi kavramı çocuğu da içine aldığı için kişi varlığının korunması kapsamında dolaylı olarak çocuğun korunması da değerlendirilir. Yine, AY m. 35/I’ de çocuğun korunması için devlet ve kamu tüzel kişilerinin gerekli önlemleri alacağı ifade edilmiştir.

BMÇHS m. 19/I hükmü gereği hâkimin, yasal, idari, toplumsal ya da eğitsel bütün önlemleri alacağı ifade edilebilir. Söz konusu uluslararası sözleşmeye göre, ana babanın ya da yasal vasinin veya çocuğun bakımını üstlenen herhangi bir kişinin, çocuğa ilişkin ihmal, kötü muamele ya da her türlü insanlık dışı davranışlardan çocuğun korunması için gerekli önlemlerin alınması yolu açıktır.

KKTC Hukukunda çocuğun korunmasına ilişkin önlemler düzenlenmemiş olmakla birlikte, hem Anayasa hükümleri, hem de iç hukukun bir parçası haline gelen BMÇHS dikkate alınarak, çocuğun korunması için hâkim gerekli önlemleri alabileceğini ifade edebiliriz.

---

<sup>507</sup> Baygın, s. 318; Öztan, s. 1134.

<sup>508</sup>Grassinger, s.61;Baygın, 319.

### 3.1.1 Çocuğun Menfaatinin ve Gelişiminin Tehlikeye Düşmesi

Çocuğun yararı, çocuk hukukunun temel ilkesi, anayasası niteliğini taşımaktadır, dolayısıyla çocukla ilgili her konuda bu ilke dikkate alınmalıdır<sup>509</sup>. Çocuğun yararının ön planda olması ilkesi gereğince, velayet sahibi ana ve baba tarafından her durumda çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal yönden gelişimi için koşulların en iyi şekilde sağlanması gerekir<sup>510</sup>. Velayet, çocuk tek başına karar alabilecek yaşa gelene kadar onun adına karar verme yetkisine sahip olan ana ve babanın, yetkisinin sınırını çizmektedir<sup>511</sup>. Velayetin bu sınırı, çocuğun ana babası tarafından hak sahibi bir süje olarak anlaşılmasını, kişiliğine saygı gösterilmesini, kişiliğinin çok yönlü geliştirilmesini ve korunmasını sağlar<sup>512</sup>.

Türk Medeni Kanununda velayete ilişkin düzenlemelerde esas amaç, çocuğun yararı olmakla birlikte, kısmen ana babanın belli bir süreye kadar çocuğu üzerindeki hâkimiyetini içerir<sup>513</sup>.

BMÇHS m. 3’de, çocuğu ilgilendiren tüm faaliyetlerde çocuğun yararının temel düşünce olması ve m. 18’de çocuğun yetiştirilmesi ve geliştirilmesi sorumluluğunun öncelikle ana babaya ait olması ve bu görevin çocuğun üstün yararının gözetilerek yerine getirilmesinin önemi vurgulanmıştır. Dolayısıyla Türk Hukukunda olduğu gibi KKTC Hukukunda da velayetin düzenlemesine ilişkin kararlarda çocuğun yararının üstün tutulması esas alınır.

Çocuğun yararının korunması için koruyucu önlemlere başvurulmasında amaç, ana babanın cezalandırılması değil, çocuğun korunmasıdır<sup>514</sup>. Çocuğun yararı ana

---

<sup>509</sup>İmamoğlu, Tedip Hakkı, s. 170; Akkışla, s.29; Yüksel Reyhani, s. 25; Öztan, s.1137.

<sup>510</sup> Serdar, s. 164; Akkışla, s. 44;Öztan, s.1134;Görgeç, s.95.

<sup>511</sup>Görgeç, s. 20.

<sup>512</sup>Akyüz, s. 220; İmamoğlu, Tedip Hakkı, s. 170; Serdar, s.163.

<sup>513</sup>Öztan, s. 1076.

<sup>514</sup>Öztan, s.1133,1137; Usta, s. 413;Baygın, s.319;Akyüz, s. 264,273;Görgeç, s.89;Grassinger, s.48; Arat, Ayşe: “Medeni Kanun’da Velayetin Kaldırılması Tedbiri ve Bu Tedbirin Uygulanması”, MÜHFD, C.2,S.2,Aralık2012, s.275-296, 279, <http://www.jurix.com.tr/article/3801> (ET: 16.05.2019).

babanın yararından her zaman önce gelir. Ana babanın velayetten doğan sorumluluğunu yerine getirmemesinde kusurunun olup olmaması, koruma önlemine başvurulması için gerekli değildir<sup>515</sup>. Kusurlu davranılması sadece alınacak önlemlerin niteliği ve derecesi üzerinde etki eder<sup>516</sup>. Çocuğun korunmasıyla ilgili önlemlerin alınabilmesi için, mutlaka tehlikenin gerçekleşmesi ve çocuğun yararının zedelenmiş olması gerekmez. Çocuğun bedenen, fikren, ruhsal açıdan psikolojisinin tehlikeye gireceğine ilişkin ciddi belirtilerin olması durumunda, koruma önlemlerinin alınması gerekir<sup>517</sup>. Sadece tehlikenin var olduğu anda değil; ileride gerçekleşmesi muhtemel bir tehlikenin varlığı halinde de koruma önlemlerinin alınması gerekir. Örneğin, ana babanın maddi imkânsızlıkları, çocuğun yeterli beslenememesi sonucu gelişiminin durması, çocuğa şiddet uygulanması, ana babanın çocuğuna gereken ilgiyi göstermemeleri, ana babalık duygusundan yoksunlukları, çocuğu ihmal etmeleri, sağlığının ihmal edilmesi hasta olduğunda doktora götürülmemesi, eğitimini tehlikeye sokan davranışlarda bulunulması, çocuğunu başkalarının yanında küçük düşürücü davranışlarda bulunulması, yaşına uygun olmayan işte çalıştırılması veya suç işlemesine engel olmamak, özürlü çocuğun özel eğitiminin ihmal edilmesi, velayete sahip olmayan ana veya baba ile olan kişisel ilişkilerinin engellenmesi, çocuğun anneanne, babaanne ve dedeleriyle olan görüşmelerinin engellenmesi TMK m. 346 hükmü kapsamında çocuğun yararını tehlikeye sokan durumlar olarak değerlendirilir<sup>518</sup>.

---

<sup>515</sup>Grassinger, s. 48, 51, 67; Öztan, s. 1133;Oğuzman/Dural, s. 303;Abik, s. 59;Baygın, s.318,319; İmamoğlu, Çocuğun kişiliği, s. 194;Abik, s. 59; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 361;Akyüz, s. 264;Usta, s. 421.

<sup>516</sup>Baygın, s. 318;Oğuzman/Dural, s. 303;Usta, s. 413, 414, 421; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 361;Graasinger, s.51

<sup>517</sup> Usta, s.421.

<sup>518</sup> Öztan, s. 1135,1140;Usta, s. 420;Abik, s. 59; Akıntürk/Ateş, s. 437; Kılıçoğlu, s. 517; Baygın, s. 321,322;Grassinger, s. 76,77;Oğuzman/Dural, s. 303,304 Akyüz, s.264,273; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 361,362;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 196.

TMK m. 346 hükmüne göre, “Çocuğun yararı ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse, hâkim çocuğun korunması için uygun önlemleri alır”. Çocuğun yararının tehlikede olması sadece ana babanın davranışlarından değil, üçüncü kişilerin fiillerinden de kaynaklanmış olabilir<sup>519</sup>. Ayrıca tehlikenin hangi sebepten ortaya çıktığı önemli değildir, tehlikenin oluşmasında ana babanın veya çocuğun davranışı, yetenekleri veya çevre neden olabilir<sup>520</sup>. Hâkim, somut olayın özelliklerini göz önünde bulundurarak çocuğun yararının tehlikeye girip girmediğini değerlendirebilir, bilimsel verilerden ve uzman görüşlerinden yararlanarak gerekli koruma önlemlerini alabilir. Hâkim koruma önlemlerini, ilgilinin başvurusu üzerine veya re’sen uygulayacaktır. Çocuk Koruma Kanununda korunma ihtiyacı olan çocuk “*bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuk*” olarak ifade edilmiştir (ÇKK m. 3/ a) I)<sup>521</sup>.

Çocuğun yararının tehlikeye düşmesi durumunda ana baba, kendilerince çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse, hâkim, çocuğu korumak için önlemlere başvurur. Çocuğun korunmasına ilişkin koruma önlemlerine başvururken hâkimin göz önünde bulundurması gereken ilkeler, çocuğun yararının korunması ilkesi, talilik ilkesi, ölçülülük ilkesi (orantılılık ilkesi) ve tamamlayıcılık ilkesidir<sup>522</sup>.

Çocuğun yararı ilkesi, çocuğun yararının korunması ve çocuğun kişiliğinin tehlikeye düşmesi durumunda koruma tedbirlerinin alınmasında, hâkim tarafından dikkate alınacak esas ilkedir. Hâkim gerekli görürse, tehlike durumunda çocuğun korunması için velayete müdahale edebilecektir. Önlemlerin seçimini, uygulanmasını

---

<sup>519</sup> Usta, s. 420.

<sup>520</sup> İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 196.

<sup>521</sup> RG 15.07.2005, 5395 S. Çocuk Koruma Kanunu <http://www.mevzuat.gov.tr/> (ET: 27.03.2019).

<sup>522</sup> Usta, s. 433; Öztan, s. 1136-1139, Baygın, s. 319-321; Grassinger, s.98-105; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği; s. 195; Abik, s. 8-11; Akyüz, s. 263-266; Görgeç, s. 88-92; Arat, s. 279

ve süresini çocuğun yararı belirleyecektir<sup>523</sup>. Talilik ilkesi gereğince, çocuğun yararının korunması öncelikle anne babanın görevidir, ana babanın aldığı önlemler tehlikeyi önleyemiyorsa, yetersizse hâkim, koruma önlemlerini uygulayacaktır<sup>524</sup>. Ana babadan birinin velayetten doğan görevlerini ihmal etmesi, yerine getirmemesine rağmen diğer eş onun eksikliğini telafi ediyorsa, hâkimin Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre önlem alması gerekmez<sup>525</sup>. Tamamlayıcılık ilkesine göre, ana babanın koruma önlemlerini almada eksikliğini hâkim tamamlar, ana babanın almış olduğu önlemleri ortadan kaldırmaz. Bu önlemler ana babanın yeteneklerini tamamlar ve eksikliğini dengeler<sup>526</sup>. Orantılılık ilkesine göre ise, hâkimin çocuğu korumak için alacağı önlemler, çocuğun yararını ve sağlıklı gelişimini tehdit eden tehlikelere uygun ölçüde, ağırlıkta olmalı ve tehlikeyi ortadan kaldırma etkisine sahip olmalıdır<sup>527</sup>. Bu ilkeye göre, hâkimin alacağı koruma önlemi, çocuğun yararı için tehlike oluşturan durumla orantılı olmalı, hafif bir önlemlerle çocuğun korunması sağlanabileceken, daha ağır bir önleme başvurulması çocuğu korumaktan ziyade ana baba ve çocuk ilişkilerini zedeler<sup>528</sup>. Ana baba, çocuk arasında ilişkiler sağlıklı devam ediyorsa, bu ilişkilerin korunması gerekir. Bu yüzden tehlike, çocuk, ana babasından alınmadan önlenilecekse, aile içerisinde uygulanabilecek önlemlerle bertaraf edilmelidir<sup>529</sup>. Çocuğa yönelik tehlikenin boyutuna göre, velayet olabildiğince az, ancak gerektiği ölçüde de çok sınırlandırılmalıdır<sup>530</sup>.

---

<sup>523</sup>Usta, s.433; Akyüz, s.264.

<sup>524</sup> Öztan, s. 1138; Usta, s. 433; Baygın, s. 319; Akyüz, s. 264; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 195;Grassinger, s. 100.

<sup>525</sup>Grassinger, s. 100; Akyüz, s.264; Baygın, s.319,320;Usta, s.433,434

<sup>526</sup> Usta, s. 434;Akyüz, s. 264; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 195;Öztan, s. 1138;Grassinger, s. 102;Görgeç, s.91.

<sup>527</sup> Baygın, s.320; Usta, s. 435;Grassinger, s.103;Öztan, s.1139.

<sup>528</sup>Baygın, s.320; Akyüz, s. 265;Grassinger, s. 101,104;Görgeç, s.92.

<sup>529</sup>Grassinger, s. 105; Akyüz, s. 265.

<sup>530</sup>Akyüz, s.265; Öztan, s. 1139;Grassinger, s. 103,104; Baygın, s. 320; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği s. 195.

Türk Medeni Kanununda koruma önlemleri hafiften ağıra doğru düzenlenmiştir. Ana babayı, velayet ve bakım hakkından yoksun bırakmaksızın çocuğun aile içerisinde korunmasını sağlayan hafif önlemler TMK m. 346'daki koruma önlemleridir. Bu önlemlerin yeterli olmayacağı durumda hâkim, TMK m. 347 hükmü gereğince çocuğun ana babadan alınmasına başka bir yere yerleştirilmesine karar verebilir ya da TMK m. 348 hükmü gereğince velayetin ana babadan kaldırılmasına ilişkin önleme başvurabilir.

Koruma önlemleri, çocuğun ergin olmasına kadar devam eder, çocuk ergin olduktan sonra kendiliğinden sona erer. Buna karşılık çocuk ergin olduktan sonra da koruma önlemlerinin devam etmesi gerekiyorsa, TMK m. 419/II gereği çocuğun ergin olmadan kısıtlanması ve koruma önleminin devamının sağlanması gerekir.

### **3.1.2 Ana Babanın Duruma Çare Bulamaması veya Yetersizlikleri**

Çocuğun yararının ve kişiliğinin tehlikeye düşmesine ana babanın önlem alması sırasında bu duruma çare bulamamaları, güçlerinin yetmemesi halinde hâkim koruma önlemine başvurmalıdır (TMK m. 346)<sup>531</sup>. Ana baba, tehlike ortaya çıktığında tehlikeyi önleyebilecek durumdaysa, hâkim koruma önlemlerine başvurmamalıdır. Hâkimin müdahalesi çocukla ana baba arasındaki ilişkiyi olumsuz etkileyebilir. Hâkimin koruma önlemlerini uygulamada amacı ana babanın yükümlülüklerini yerine getirirken eksiklikleri, yetersizlikleri halinde bunları tamamlamak; velayetten doğan yükümlülüklerine müdahale etmeden engel olmaktır<sup>532</sup>. Ana baba ek yardım almadan çocuğun yararını koruyamaması durumlarında, hâkim, çocuğun yararının korunması için TMK m. 346 hükmü gereği müdahalede bulunabilecektir<sup>533</sup>.

---

<sup>531</sup> Baygın, s. 322; Usta, s. 421; Öztan, s.1136;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 196;Arat, s. 279.

<sup>532</sup>Baygın, s.322; Usta, s.421;Akyüz, s. 265.

<sup>533</sup>Baygın, s.322; Öztan, s.1136.

### 3.2 Koruma Kararının Alınmasına Başvuruda Bulunabilecek Kişiler, Görevli ve Yetkili Mahkeme ve Koruma Önlemlerin Alınmasında Usul

Çocuğun yararının tehlikede olduğunu gören, öğrenen her ilgili kişinin derhal mahkemeye veya yetkili makamlara başvurması gerekir. Mahkemeye başvuracak kişilerin başında öncelikle çocuk ve ana babası gelir<sup>534</sup>. Çocuk, yaşı küçük olmasına rağmen mahkemeye başvurabilir, mahkemeden koruma önlemi alınmasını talep edebilir. Çünkü hukuka aykırı saldırı tehlikesi altında kaldığında mahkemeye başvurma kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır (TMK m. 24/I). Dolayısıyla ayırt etme gücüne sahip çocuk, kişiye sıkı sıkıya bağlı olan kişiliğini koruma hakkını yasal temsilcinin rızasına bağlı olmadan kullanabilir (TMK m. 16/I). Bunların dışında ilgili kişiler olarak, çocuğun öğretmeni, doktoru, akrabaları, komşuları, çocukla birebir ilişkisi olan üçüncü kişiler ya da çocuğun yararının tehlikeye girdiğini gören sivil toplum örgütleri, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu ve Savcı çocuk hakkında koruma önlemlerinin alınması için mahkemeye başvurabilirler<sup>535</sup>. Çocuğun korunması, çekişmesiz yargıyı ve kamu düzenini ilgilendirdiğinden hâkim re'sen harekete geçer<sup>536</sup>. Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m. 8' e göre, *“Bir çocuğu ilgilendiren davalarda, çocuğun esenliğinin ağır bir tehlike altında olduğunun iç hukuk tarafından belirlendiği durumlarda, adli merciin re'sen harekete geçme yetkisi vardır”*.

ÇKK m. 8/I' e göre, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici önlemler çocuğun yararları bakımından kendisinin, ana, baba, vasisi veya birlikte yaşadığı kimselerin bulunduğu yerdeki çocuk mahkemesindeki çocuk hâkimi

<sup>534</sup>Baygın, s.323;Grassinger, s.80,83; Akyüz, s. 266;Karaca, s. 134.

<sup>535</sup>Grassinger, s. 80, 81;Akyüz, s. 267,271;Baygın, s. 323;Karaca, s.134.

<sup>536</sup>Akyüz, s. 267,269;Grassinger, s. 82; Usta, s. 425.

tarafından alınır<sup>537</sup>. Çocuk mahkemeleri, korunma gereksinimi olan çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici önlem kararlarının yanında Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre velayet, vesayet, kayyım, nafaka ve kişisel ilişki kurulması hususunda da karar verebilir (ÇKK m. 7/VII). Çocuk mahkemesinin bulunmadığı yerlerde, bu mahkemeler kurulup göreve başlayıncaya kadar, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında önlem kararları görevli aile veya asliye hukuk mahkemelerince alınır (ÇKK geçici m. 4/IV). Boşanma, evliliğin iptali, ayrılık ailenin korunması gibi konularda davaya bakmakta olan aile mahkemesi, çocuğun korunması için önlem alınması gerektiğinde TMK m. 346 vd. maddelerine göre koruma önlemleri almaktadır. Koruma ihtiyacı olan çocuklarla ilgili başvurular Sosyal Hizmet Kuruluşları tarafından çocuk mahkemelerine yapılır. Uygulamada aynı somut vakıda, velayete ilişkin kararlar aile mahkemesinde görülürken, çocuğun korunmasına ilişkin önlemlerle ilgili kararlar çocuk mahkemesinde görülür<sup>538</sup>. Yetkili mahkeme, ana babanın oturduğu yer, velayet ana babadan birine bırakılmışsa, velayete sahip ana babanın oturduğu yer, çocuk velayete sahip ana babadan ayrı yaşıyorsa, çocuğun yerleşim yeri ya da oturduğu yer mahkemesidir. Çocuğa vasi atanmışsa yetkili mahkeme, vasiyi atayan sulh mahkemesinin bulunduğu yerdir<sup>539</sup>.

Hâkimin, re'sen hareket etme ve olguları da re'sen araştırma hak ve görevinden dolayı, dava konusu ile ilgili araştırmaları bizzat yapması, tarafların sunduğu bilgi ve belgelerle yetinmeyerek karara etkisi olabilecek bütün delilleri toplaması (sosyal inceleme raporu düzenlenmesi) gerekir<sup>540</sup>. Bu incelemede çocuğun zihinsel, fiziksel, psikolojik ve ahlaki gelişim aşamaları, ailenin toplumsal, ekonomik ve kültürel durumu, çocuğun okul ve boş zamanlarını değerlendirdiği çevre hakkında bilgiler,

---

<sup>537</sup>Baygın, s.323; Akyüz, s. 268;Karaca, s. 135; Usta, s. 423;Öztan, s. 1156, 1157.

<sup>538</sup>Usta, s. 424,425.

<sup>539</sup>Usta, s. 423;Öztan, s. 1104.

<sup>540</sup>Grassinger, s.82;Baygın, s.324;Akyüz, s. 269;Usta, s.425.



çocuğun korunma gereksiniminin nedenleri ve çocuğa uygulanacak önlem hakkında görüşler ile çocuğa ve ailesine uygulanacak destekler hakkında öneriler yer alır<sup>541</sup>.

Hâkim koruma önlemlerini alırken, somut olayın koşulları çerçevesinde konunun uzmanı kişi veya kurumların görüşlerine başvurarak, doktrin ve mahkeme kararlarını dikkate alarak objektif karar vermelidir. Hâkimin, vereceği kararda etkili olabilecek çocuk psikoloğunun, psikiyatristinin, pedagogunun görüşlerini alması gerekir<sup>542</sup>. Dinlenecek kişiler somut olayla ilgili tüm vakıalar hakkında bilgi verecek kişilerdir. İlgili kişilerin başında çocuk ve ana babası gelmektedir<sup>543</sup>. Hâkim, koruma önlemine karar vermeden önce velayete sahip olmayan ana veya babayı da olayın koşulları gerekiyorsa dinleyebilir<sup>544</sup>.

BMÇHS m. 12 ve ÇHKİAS m. 3 ve 6 hükümlerine göre, çocuğu ilgilendiren her türlü davada, velayet ve koruma önlemi alınmasına ilişkin davalarda çocuğun görüşlerini serbestçe ifade edebilmesi genel kuraldır. Bu amaçla çocuğun adli - idari merciler önünde ya doğrudan doğruya ya da bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi gerekir. Yargıtay<sup>545</sup> da vermiş olduğu kararlarda uluslararası

---

<sup>541</sup> Akyüz, s.269; Baygın, s.325.

<sup>542</sup> Grassinger, s.83.

<sup>543</sup> Grassinger, s.83; Baygın, s.324.

<sup>544</sup> Baygın, s. 324; Grassinger, s.83.

<sup>545</sup> Yarg. 2. HD. 09.04.2014 t. E. 2013/26779 K.2014/8366 “*Velayeti davalı babada bulunan müşterek çocuk Batuhan 1998 doğumlu olup, halen idrak çağındadır. Velayet işlerinde re’sen araştırma ilkesi geçerlidir. Davanın açılmasından önce davalı babanın hükmen tutuklu olup cezaevinde bulunduğu anlaşılmaktadır. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. maddeleri; iç hukuk bakımından idrak çağında bulunan çocukların kendilerini ilgilendiren konularda görüşünün alınmasını ve görüşlerine gereken önemin verilmesi gerektiğini öngörmektedir. Velayet, çocukları ilgilendiren konuların en önemlilerindedir. Velayet düzenlemesi konusunda; mahkemece uzman incelemesi yapılmış ancak müşterek çocuk Batuhan’ın yerleştirme yurdunda olması nedeniyle uzmanca görüşüne başvurulmadığı gibi; mahkemece de dinlenilmemiştir. Ortak çocuk halen idrak çağında olduğuna göre, mahkemece, sonuçları hakkında bilgilendirilerek velayet tercihi konusunda çocuğun bizzat dinlenmesi; bu şekilde bir kanaate varılmadığı takdirde 4787 sayılı Kanununun 5. maddesinde gösterilen uzman veya uzmanlardan velayet konusunda ve kişisel ilişkinin kaldırılması ya da devamının çocuğun yüksek yararına uygun olup olmayacağı yönünde rapor alınarak karar vermek gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir”. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> (ET: 02.04.2019); Yarg. 2. HD. 20.02.2007 t. E. 2007/2045 K. 2007/2362 karara göre, velayetin düzenlenmesinde ve değiştirilmesinde aslolan çocuğun yüksek çıkarına, bedensel ve zihinsel gelişimini sağlamaya en uygun çözüme ulaşılmaktadır. Bu bakımdan taraflardan delilleri sorulup, gösterdikleri takdirde toplanması, yeterli idraka sahip olduğu anlaşılan çocuğun, duruşmaya getirilerek, dava konusu hakkında*

sözleşmelerin uygulanmasına imkân sağlamıştır. ÇKK m. 13/II hükmü gereği, hâkimin koruma önlemi vermesi öncesinde yeterli idrak gücü bulunan çocuğun yazılı veya sözlü görüşünü alır. Çocuğun hangi yaştan itibaren dinlenilebileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak genellikle altı yaşını doldurmuş olan çocukların dinlenebileceği kabul edilir. Üç - altı yaş arasında çocukların psikolojik ve zekâ gelişimi açısından dinlenilmesi yararlı olmayacaktır. Bu çocuklar sadece konusunda eğitim almış tecrübeli uzman kişiler tarafından dinlenebilecektir. Altı - on iki yaş arasındaki çocukların kolay etki altında kalacakları için, bu yaştaki çocukların psikolog, pedagog veya psikiyatrist gibi uzman kişiler tarafından dinlenmeleri gerekmektedir. On iki yaş ve üzeri çocuklar, olağanüstü koşullar (çocuğun zekâ özürlü olması ya da ağır psikolojik rahatsızlığı olması durumlarında) aksini öngörmedikçe, ergin kişiler gibi dinleneceklerdir<sup>546</sup>. Çocuk ayırt etme gücüne sahip değilse veya dinlenilmesi çocuğa zarar verecekse hâkim çocuğu dinlememeye karar verebilir<sup>547</sup>. Çocuğa koruma önlemi alınmasında, velayetten doğan yükümlülüğünü ihmal eden, yerine getirmeyen, kötüye kullanan ana baba ile çocuk arasında yarar çatışması söz konusu olduğu için TMK m. 426/I b.2 ve ÇHKİAS m.4' e göre, çocuk kendisine kayyım atanmasını isteme hakkına sahiptir<sup>548</sup>. Mahkeme kararı, sadece koruma istenen çocuk bakımından etkili olacak; bir ailenin birden fazla çocuğu olması

---

bilgilendirilmesi ve kendi görüşünü ifade etme olanağının tanınması (Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi md. 3-6 ) , gerektiğinde uzmanlardan bu konuda yardım alınması ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek hâsil olacak sonucu uyarınca karar verilmesi gerekir. Bu yönler gözetilmeden hüküm tesisi doğru görülmemiştir. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> (ET: 02.04.2019);Yarg. 2. HD. 25.10.2005t. E. 2005/12496 K.2005/15273 karara konu olay velayetin düzenlenmesine ilişkin olup, Yargıtay, ÇHKİAS m.3' e atıfta bulunularak, 15 yaşındaki çocuğun dinlenilmesi ve görüşünün alınması gerektiği yönünde sonuca varmıştır. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> (ET: 02.04.2019).

<sup>546</sup>Grassinger, s.88,89; Baygın, s.325.

<sup>547</sup>Usta, s.430;Baygın, s. 325;Grassinger, s.87,88.

<sup>548</sup> Usta, s.430;Baygın, s. 325;Grassinger, s.90.

durumunda yalnızca tehlikeye maruz kalan çocuk hakkında koruma önlemi alınacaktır<sup>549</sup>.

### **3.3 Çocuğun Korunmasına İlişkin Hâkimin Alacağı Önlemler**

#### **3.3.1 Genel Olarak**

Hâkim önlem kararı vermeden önce, ana baba ve çocukla görüşüp karşılıklı güven ortamı oluşturulduktan sonra sorunun ne olduğunu anlayıp çözüm önerileri ortaya konulmalıdır. Sorunun çözümlenebilmesi için gerekirse ana babaya velayetten doğan hak ve yükümlülüklerini hatırlatılarak çocuğun bedensel, zihinsel ve psikolojik gelişimini sağlayabilmek ve onun bu gelişimini olumsuz etkileyecek tehlikelerden koruyabilmek için ne şekilde davranması gerektiği konusunda bilgi vermelidir<sup>550</sup>. Hâkim, TMK m. 346 hükmü gereğince ana babaya rehberlik ve yardımda bulunma, emir ve talimat verilmesi, ana babaya uyarıda bulunma, ana babanın denetime tabi tutulması veya eğitim kayyımı atanması gibi farklı önlemler alma yoluna gidebilir. TMK m. 346 hükmünün amacı ve işlevi tehlike ağırlaşmadan önleme, çocuk daha fazla ihmal edilmeden aile ortamı içinde korunmasını sağlamaktır<sup>551</sup>. Dolayısıyla hâkim, çocuğun korunması için birden fazla koruma önlemine de karar verebilir (ÇKK m. 7/III). Alınan koruma kararında tedbirin süresi de belirtilir<sup>552</sup>.

#### **3.3.2 Rehberlik ve Yardımda Bulunma**

Çocuğun yararının tehlikeye girmesi durumunda, ana babaya ya da çocuğa rehberlik ve gerekli yardımların yapılmasıyla tehlike büyük ölçüde giderilebilir. Günümüzde ekonomik ve sosyal koşulların yetersizliği ana babayı çocuk yetiştirme konusunda zorlayabilir, sorunlarla karşılaşmasına neden olabilir. Hâkim, bu sorunların çözümünde ana babaya yol gösterecek eğitimci, psikolog, sosyal hizmet uzmanı,

---

<sup>549</sup>Grassinger, s. 91.

<sup>550</sup>Akyüz, s.272;Grassinger, s.112.

<sup>551</sup>Usta, s. 438;Baygın, s.326;Akyüz, s. 271,273;Abik, s.60;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği s. 196,197.

<sup>552</sup>Öztan, s. 1141;Usta, s. 439; Baygın, 326.

psikiyatrist gibi uzmanlardan yardım almaya zorlayabilir<sup>553</sup>. ÇKK m. 5' e göre hâkim, çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleriyle ilgili sorunların çözümünde yol göstermek amacıyla rehberlik ve danışmanlık önlemleri alabilir<sup>554</sup>. Ayrıca hâkim, somut olayın koşullarına göre sadece ana babaya öğüt ve nasihatte bulunmakla da yetinebilir<sup>555</sup>. Eğer ana babaya verilen öğüt ve nasihat yetersiz kalırsa bu takdirde hâkim, taraflara uyarıda bulunacaktır.

### 3.3.3 Uyarıda Bulunma

Hâkim, ana babaya uyarıda bulunarak velayete ilişkin görevlerini hatırlatmaktadır<sup>556</sup>. Hâkim, ayrıca çocuğu da uyararak, ana babaya karşı yükümlülüğünü hatırlatacak, görevini yerine getirmesini sağlayacaktır<sup>557</sup>. Uyarı, genellikle rehberlik ve yardımla birlikte yapılır. Uyarının etkileri daha çok psikolojiktir; buna maruz kalan kişilerde ciddi etki bırakmalı ve yapılan uyarıya kulak verilmemesi durumunda hâkimin çocuğu korumak için daha sert önlemler alabileceği izlenimi yaratmalıdır<sup>558</sup>. Hâkimin gerekli uyarıda bulunması ana baba ve çocukla sınırlı kalmamalıdır; çocuğun yararı gereği çocukla birebir ilişkide bulunan herkese karşı yapılabilir<sup>559</sup>. Örneğin aynı evde yaşayan akrabalarına, arkadaşlarına ya da öğretmenine de yapılabilir.

### 3.3.4 Emir ve Talimat Verilmesi

Çocuğun içinde bulunduğu tehlikeyi gidermek için uyarının etkili olmadığı ya da olmayacağı anlaşılırsa, hâkim, ana babaya çocuğun yetiştirilmesine ilişkin bazı

---

<sup>553</sup>Akyüz, s. 273;Usta, s. 439;Baygın, s.327;Öztan, s. 1142;Abik, s.60.

<sup>554</sup>Akyüz, s. 273; Usta, s. 439;Baygın, 327; Öztan, s. 1142;Karaca, s.132.

<sup>555</sup>Baygın, s.328;Grassinger, s.113.

<sup>556</sup>Baygın, s. 328;Abik, s. 60;Akyüz, s.274;Öztan, s. 1142;Usta, s. 439;Görgeç, s.99,100.

<sup>557</sup>Grassinger, s.113;Baygın, s.328; Usta, s. 440;Akyüz, s. 274;Görgeç, s.99,100.

<sup>558</sup>Öztan, s.1142, 1143;Grassinger, s.113; Baygın, s.328; Usta, s. 440;Akyüz, s. 274;Görgeç, s.99,100.

<sup>559</sup>Grassinger, s. 113,114;Görgeç, s. 100.

emir ve talimatlar vererek onları belirli bir davranışta bulunmaya veya bulunmamaya zorlayabilir<sup>560</sup>. Uyarı ve talimat arasında kapsam bakımından çok ince bir ayrım vardır. Her ikisi de somut bir davranışın yapılmasına veya yapılmamasına yöneliktir. Ancak aradaki ince fark ise, uyarıda, uyarılan şekilde davranılmaması durumunda ortaya çıkabilecek tehlikelere dikkat çekilirken, talimatta tehlikenin ortaya çıkmaması için mutlaka yapılması ve yapılmaması gereken hususlar belirtilir. Dolayısıyla hâkim, ana babanın velayetten doğan hakkını kullanması da talimat kapsamında fiilen sınırlandırılmış olur<sup>561</sup>. Uyarı ve talimat arasında diğer bir ayrım ise, etki edebilecekleri çevre bakımındandır. Şöyle ki, uyarı ana baba ve çocukla birlikte, birebir ilişki içerisinde herkese karşı yapılması gerekirken; talimatın muhatapları ana baba ve/veya çocuktur<sup>562</sup>. Hâkim vereceği emir ve talimatta, çocuğun içinde bulunduğu somut duruma göre bunun önlenmesi veya giderilmesi için gerekli önlemleri belirtir<sup>563</sup>. Hâkimin ana babaya vereceği talimatlar, çocuğun bakımı, yetiştirilmesi, danışmalığı, terbiyesi, eğitimi ve sağlığına ilişkin olabilir<sup>564</sup>. Örneğin hâkim çocuğun, kreşe, gündüz bakım evine, bir çocuk yuvasına veya okula gönderilmesine, gözetim muayene ve tedavi amacıyla hastaneye veya yurda yerleştirilmesi, tehlikeli bir işte çalıştırılmasının yasaklanması, çocuğa karşı şiddet veya korkuya yönelik davranışlarda bulunulmaması, çocuğun yaşadığı aile içinde alkol sigara veya uyuşturucu kullanılmaması veya konuta alkollü gelinmemesi, çocuğun eğitimi için gerekli bir meslek veya sanat eğitimine yönelik kursa gönderilmesi, ana ve/veya babanın çocuğun bakım ve yetiştirilmesi konusunda uygun görülecek bir eğitim kurumuna katılması yönünde talimat verebilir<sup>565</sup>.

---

<sup>560</sup>Baygın, s. 328; Öztan, s.1143; Akyüz, s.274;Usta, s. 440;Abik, s.60.

<sup>561</sup>Baygın, s. 328,329; Akyüz, s.274;Öztan, s.1143;Grassinger, s.114;Usta, s. 440;Görgeç, s. 101, 102.

<sup>562</sup>Grassinger, s.114;Öztan, s.1143;Görgeç, s. 101.

<sup>563</sup> Usta, s.440;Öztan, s. 1143.

<sup>564</sup>Öztan, s. 1142,1143; Baygın, s. 329;Grassinger, s. 114;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s.196.

<sup>565</sup>Öztan, s. 1143; Baygın, s.329;Usta, s.440,441; Akyüz, s. 275.

### 3.3.5 Ana Babanın Denetime Tabi Tutulması

TMK m. 346 hükmü kapsamında hâkimin takdir yetkisine göre çocuğun yararının, gelişiminin tehlikeye düşmesi durumunda alınacak önlemlerin gereği gibi uygulanabilmesi görevlendireceği uzman kişiler tarafından denetlenmesiyle gerçekleşir. Bu önleme, tehlikenin çocuğun eğitim ve yetiştirilmesinin sürekli gözetim altında bulundurulması ya da ana babanın rehberliğini de içeren bir denetim altında tutulması halinde giderilebileceği durumlarda başvurulur<sup>566</sup>. Örneğin, hâkim, çocuğun eğitimi konusunda aldığı koruma önleminin yerine getirilip getirilmediğini kontrol etmek için denetçi atayabilir<sup>567</sup>. Denetçi, aile mahkemesinde görevli bir sosyal hizmet uzmanı veya eğitim ya da sağlık alanında çalışan bir kamu görevlisi (öğretmen, psikolog, pedagog veya doktor) olabilir<sup>568</sup>. ÇKK m.37’de belirtilmiş uzman kişiler de görevlendirilebilir. Uzmanlık bilgisi olan kişiler gözlem ve denetim için atanabilir. Hâkim verdiği emir ve talimatların uygulanmasını ve amacına ulaşmasını sağlamak üzere bir denetçi atayabilir<sup>569</sup>. Denetçi, koruma önlemlerinin uygulanması bakımından hâkimin yardımcısıdır<sup>570</sup>. Denetçi, hâkime belirli aralıklarla rapor vermek suretiyle, ana babanın başvuru önlemi yerine getirip getirmediği, önlemin çocuğun yararına sonuç verip vermediği, daha ağır bir önlem alınmasının gerekip gerekmediği hususunda gözlem ve görüşlerini aktaracaktır. Denetim görevlisi, görevini yerine getirirken tedbir kararını veya kararlarını yerine getirecek kurum ve kuruluşlarla ve gerektiğinde çocuğun ana babası, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse ve öğretmenleriyle işbirliği yapabilir onlardan bilgi isteyebilir tavsiyelerde bulunabilir; ancak bunların yerine getirilmesi için zorlamada bulunamaz. Ana baba, yetki

---

<sup>566</sup>Usta, s. 445;Akyüz, s.275.

<sup>567</sup>Baygın, s.330;Grassinger, s. 115.

<sup>568</sup>Baygın, s. 330.

<sup>569</sup>Akyüz, s.275;Usta, s.446;Baygın, s.330.

<sup>570</sup>Usta, s.446;Öztaş, s.1144;Baygın, s. 330;Akyüz, s.276.

vermedikçe hukuki işlerde denetçi onları temsil edemez ve onlara emir veremez<sup>571</sup>. Hâkimin, ana babaya uyması için verdiği emir ve talimatlara uymadığı, denetçi ile işbirliğine yanaşmadığı veya çocuğun yararının ciddi şekilde tehlikeye düştüğü durumda denetçinin, hâkimi hemen bilgilendirmesi gerekir<sup>572</sup>.

### 3.3.6 Eğitim Kayyımı Atama

Türk Medeni Kanununda çocuk mallarının korunmasına ilişkin kayyım atanması açıkça düzenlenmiştir (TMK m. 361); ancak çocuğun kişi varlığının korunmasına ilişkin buna benzer bir hükme yer verilmemiştir<sup>573</sup>. Doktrinde TMK m. 346 koruma önlemleri kapsamında kayyım atanmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir<sup>574</sup>. TMK m. 346 hâkime geniş takdir yetkisi tanımaktadır. AY m. 41 ailenin korunması ile aile hayatına saygıyı düzenleyen AİHS m. 8 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda Türk Hukuku açısından da eğitim kayyımı atanmanın mümkün olduğu sonucuna varılabilir<sup>575</sup>. Ayrıca ÇKK m. 7/IV' de hâkimin, koruyucu ve destekleyici tedbir kararı yanında kayyım atanmasına da karar verebileceği düzenlenmiştir. Diğer taraftan kaynak, İsviçre Medeni Kanunu (İMK) m. 308, çocuğun yararının korunması, anne babanın velayetten doğan görevini yerine getirmekte zorlanması durumunda onlara destek sağlaması için çocuğa kayyım atanmasına imkân sağlamıştır<sup>576</sup>.

Koruma önlemlerinin (İMK m. 307, TMK m. 346) yeterli olmadığı, ana babanın çocuğun bakım ve eğitim gibi sorumluluklarını yeterince yerine getirememesi (ana babanın deneyimsiz olmaları, engelli olmaları, hasta olmaları, iş hayatının yoğunluğu nedeniyle görevini ihmal etmeleri, başka yerde bulunmaları vb.) durumunda, diğer bir

---

<sup>571</sup>Akyüz, s. 275,276;Usta, s. 446.

<sup>572</sup>Baygın, s.331;Grassinger, s.118.

<sup>573</sup>Baygın, s. 331;Öztan, s.1145.

<sup>574</sup> Baygın, s. 331;Öztan, s. 1145; Erbay, s.33.

<sup>575</sup> Erbay, 33; Usta, s. 448.

<sup>576</sup>Baygın, s.331;Grassinger, s.123.

koruma önlemi olarak çocuğa eğitim kayyımı atanır. Bu önlem çocuğun ana babadan alınarak bir aile yanına ya da kuruma yerleştirilmesi yönündeki önlem veya velayetin kaldırılmasına yönelik önlem öncesinde başvurulabilecek bir ara çözüm olarak öngörülmüştür<sup>577</sup>. Eğitim kayyımı atanmasının amacı, çocuğun kişi varlığının korunması, ana babayı tavsiye ve davranışlarıyla desteklemek onlara yol göstermek, bununla birlikte çocuğun eğitiminin tamamlanmasına yardım etmektir. Atanan eğitim kayyımı, çocuğun temsilcisi değil, bir bakıma yardımcısıdır<sup>578</sup>. Kayyımın görevini yerine getirebilmesi için çocukla düzenli bir iletişim, etkili ve sürekli bir ilişki kurması gerekir. Kayyımın tavsiyelerinin hukukî bağlayıcılığı olmasa da ana baba, kayyımın tavsiyelerine ve yardımlarına katlanmak zorundadır. Hâkim, kayyıma nafaka taleplerini ileri sürmede temsilci olarak hareket etme görevi yükleyebileceği gibi, ana baba ile kişisel ilişki kurma hakkını sorunsuz şekilde kullanılmasını sağlama görevleri de verebilir<sup>579</sup>. Çocuk ayırt etme gücüne sahip değilse, hâkim, kayyıma gerekli tıbbi müdahale ve tedavi için izin verme yetkisini verebilir. Kayyıma, çocuğu bir kuruma yerleştirmek veya tedavi için sağlık kuruluşuna yerleştirmek ya da çıraklık sözleşmesi yapmak gibi özel yetki de verilebilir. Kayyıma verilecek özel yetkilerle anne babanın velayet kapsamı sınırlandırılmış olacaktır<sup>580</sup>. Ancak hâkim, ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülüklerini ana babadan kısmen alıp kayyıma devredemez<sup>581</sup>. Eğitim kayyımı atandığında, çocuk ana babasıyla birlikte yaşamını sürdürmeye devam eder. Ana babanın velayetini kısmen veya tamamen ortadan kaldırma söz konusu olmadıkça, eğitim kayyımının görevinin icrası gereği, çocuğun yararının gerektirdiği acil işler nedeniyle çocuğun temsil yetkisi, ana babanın temsil yetkisiyle yarışır<sup>582</sup>.

---

<sup>577</sup> Öztan, s. 1144; Baygın, s.331; Grassinger, s.123, 124; Usta, s. 447; Akyüz, s.277.

<sup>578</sup> Grassinger, s.127; Usta, s. 447; Akyüz, s.277; Karaca, s.133.

<sup>579</sup> Akyüz, s. 277; Usta, s. 447; Öztan, s. 1146; Baygın, s. 331.

<sup>580</sup> Usta, s. 448; Grassinger, s. 124, 125, 131; Baygın, s.332; Akyüz, s. 278; Öztan, s. 1146.

<sup>581</sup> Öztan, s. 1146; Baygın, s.332; Usta, s. 448.

<sup>582</sup> Grassinger, s. 126; Görgeç, s. 106, dipn. 332.



Çocuğa atanan eğitim kayyımı ile bu durumda çocuğun iki yasal temsilcisi söz konusu olur.

### 3.3.7 Çocuğun Yerleştirilmesi

Çocuğun korunması için TMK m. 346'ya dayanılarak alınabilecek koruma önlemlerinin yetersiz kalması durumunda başvurulabilecek diğeri bir önlem çocuğun yerleştirilmesidir. Hâkimin, çocuğun ana babadan alınması ve yerleştirilmesine karar verebilmesi için şu şartlar aranmaktadır: Birincisi çocuğun bedensel ve zihinsel gelişiminin tehlikede olması veya çocuk manen terk edilmiş olması. Bu durumda hâkim, çocuğu bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilir (TMK m. 347/I). Bu bağlamda hâkimi önlem almaya iten sebep ana babanın davranışları veya yetersizlikleridir. Çocuğun yerleştirilmesinde ikinci durum ise, çocuğun ailenin huzurunu katlanılamayacak derecede bozması, söz dinlememesi, asi tutum veya saldırgan davranışlar göstermesidir. Burada önlem almaya neden olan çocuğun davranışları ve ana babanın bu duruma güçlerinin yetmemesi, çare bulamamasıdır. TMK 347/II' ye göre, ana baba veya çocuğun talebi üzerine hâkim çocuğu bir aile yanına veya kuruma yerleştirebilir. TMK m. 347'de belirtilen tehlikeye yönelik önlemler 346'ya göre daha ağır niteliktedir. Bu nedenle TMK 347'deki koruma önlemlerine başvurulabilmesi için tehlike TMK m. 346 hükmünde öngörülen koruma önlemleriyle giderilemeyecek kadar ağır olmalı ve tehlikenin bertaraf edilebilmesi için çocuğun ana babadan alınması gerekli görülmelidir<sup>583</sup>. Ayrıca çocuğun bedensel veya zihinsel gelişiminin tehlike altında olmasının yanı sıra ahlaki ve sosyal gelişiminin de tehlikeye düşmesi gerekmektedir. Örneğin, çocuğu sağlıksız veya yetersiz besleme, düzenli biçimde okula göndermeme, ağır işlerde çalıştırma, hasta olduğu halde onu tedavi ettirmeme, şiddetli biçimde dövme, cezalandırma, aç bırakma, işkence

---

<sup>583</sup>Öztan, s. 1149; Baygın, s. 334; Akyüz, s. 279; Akkurt, s.99.

uygulama, uykusuz bırakma, cinsel istismarda bulunma, zihinsel özürlü çocuğuna uygun eğitimi vermeme, çocuğu aşağılama, çocuğun hatalı davranışları karşısında aşırı hoşgörölü olma, sürekli yabancı kişilerin yanına bırakma, dilencilige, hırsızlığa, uyuşturucu madde satıcılığına veya fuhuşa teşvik, çalışmaya isteksiz yetiştirme, çevrenin kötü etkilerinden korumama, çocuğun uyuşturucu veya alkol bağımlısı ana baba ile birlikte yaşaması, düzensiz hayat süren ana babanın çocuğa kötü örnek olmaları.

Doktrinde, TMK m. 347'nin uygulanabilmesi için çocuğa yönelik tehlikenin devamlılık göstermesi gerektiği savunulmaktadır. Ancak tehlikenin sebebi önemli değildir; yukarıda ifade edildiği gibi tehlike ana babanın davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanabileceği gibi çocuğun davranışlarında da kaynaklanabilir. Çocuğun bedensel, zihinsel, sosyal ya da ahlaki gelişiminin ciddi ve sürekli tehlike altında olup olmadığını hâkim takdir edecektir. Tehlike, ana babayla çocuk arasındaki bağı olumsuz yönde etkiliyorsa çocuk ciddi anlamda zarar görüyorsa bu takdirde hâkim çocuğu ana babasından alıp bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesine karar verecektir.

Ana babanın yardıma muhtaç olması ya da ekonomik ve sosyal durumlarının çocuğun bakım ve eğitimi karşılama yeterli olmaması durumlarında çocuğun yararı tehlikede değilse, çocuk kendi ana babasıyla yaşamaya devam edecektir<sup>584</sup>.

Çocuğun ana babasından alınmasını gerektiren diğer neden, çocuğun manen terk edilmiş olmasıdır. Doktrinde, çocuğun gelişiminin tehlikede bulunması ile manen terk edilmiş olması arasındaki sınırın kesin çizgilerle ayrılmasının mümkün olmadığı ifade edilir<sup>585</sup>. Çocuğun manen terk edilmesi, ana babanın çocuğu ile fiziksel, duygusal ya

---

<sup>584</sup>Oğuzman/Dural, s. 305, 306; Zeybek, s. 70; Akyüz, s. 281; Öztan, s. 1148; Baygın, s. 334.

<sup>585</sup>Baygın, s. 335; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 198; Öztan, s. 1149, 1150; Usta, s. 451; Abik, s. 62; Oğuzman/Dural, s. 307.

da psikolojik ilgisini kesmeleri, ihtiyaçları ile ilgilenmemeleri, çocuğun içinde bulunduğu tehlikeye kayıtsız kalmaları, çocuğu kendi haline bırakmaları olarak ifade edilebilir. Maruz kaldığı tehlike karşısında çocuğun uyumlu kişilik gelişiminin kesintiye uğramasıdır. Bu kesintiye uğrama çocuğun manen terk edilmiş kalması, çaba sarf ederek giderilememiş veya giderilmemiş sürekli bir tehlikenin sonucu ortaya çıkar<sup>586</sup>. Manen terk edilme bir anlık görünüş olmayıp, devam eden bir durumdur. Kanun koyucu, hangi durumların manen terk edilme sayılacağına ilişkin düzenleme yapmamıştır. Hâkime bu konuda geniş takdir yetkisi vermiştir. Hâkim, gelişen psiko – sosyal bilimler verilerine uygun biçimde karar verme olanağına sahip bulunmaktadır. Manen terk edilmeye zarar gerçekleşmiş olduğundan, bedensel ve zihinsel gelişimin tehlikede bulunması durumundan daha kolay tespit edilebilecektir<sup>587</sup>. Örneğin, çocuğun yeterli beslenmemesi, gelişiminin gerilemesi bunun sonucunda tüberküloz veya kemik hastalığı gibi ciddi hastalıklara yakalanması, temizliğinin ihmal edilmesi, kıyafetlerinin yırtık, pis giydirilmesi fiziksel bakımdan terk edilmesi gibi. Manen terk edilmiş çocukta manevi ve ruhsal yönden normalin dışında davranışlar baş gösterir. Örneğin, çocuk sürekli olarak topluma yabancılaşır, arkadaşlarıyla uyum sorunu yaşar, kavga eder, saldırgan bir çocuk olur, ailesine veya çevresindekilere sürekli yalan söylemeye başlar devamında okuldan, işten, evden kaçma, suça yönelme, alkol - uyuşturucu madde kullanma gibi toplum tarafından uygun görülmeyen olumsuz davranışlar sergiler. Bütün bu durumlar gösteriyor ki, çocuğun manen terk edilmesi, çocuğun hem kişisel, zihinsel, psikolojik hem de ahlaki gelişimine derin yaralar açmakta, çocuğun hayatını olumsuz yönde etkilemektedir. Bununla beraber çocuğun manen terk edilmesine, ana babanın, çocuğun eğitimini ihmal etmesi ona eksik eğitim vermesi, ev ve aile ortamındaki fiziksel yetersizlikler, eksiklikler neden olur. Ayrıca,

---

<sup>586</sup>Akyüz, s. 282; Baygın, s. 335; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 198;Abik, s.63.

<sup>587</sup>Usta, s. 451; Akyüz, s. 282;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 198, 199;Abik, s.63.

eğitim kurumundaki eğitim aksaklıklar da çocuğun gelişiminin tehlikeye dūřmesine veya manen terk edilmesine yol açabilir<sup>588</sup>. Hâkim, ana baba ve ocuk arasındaki iletişim kopukluğunu ve tehlikenin varlığını değerlendirdikten sonra çocuğun ana babasından alınmasına karar verebilir (TMK m. 347/I, II).

Çocuğun, söz dinlemeyen, saldırgan davranışlarda bulunması ve bunun sonucunda ana baba ile ocuk arasındaki ilişkinin aile içinde birlikte yaşamayı imkânsız kılacak biçimde zedelenmesi durumunda, bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesine karar verilebilir<sup>589</sup>.

Bu nleme başvurulabilmesi için, hem çocuğun hem de ana babasının kişiliğinin korunması bakımından zorunluluk olmalı ve başka bir çare kalmamış olmalıdır<sup>590</sup>. Böyle bir durumda ana babanın ocuk üzerindeki otoritesini kaybetmesi söz konusudur. Ana babanın, çocuğunu disiplin edememesi, yetersizlikleri çocukta davranış bozukluğunun oluşmasına ana babayla ocuk arasında ilişkilerin çekilmez bir hal almasına hatta kopmasına neden olacaktır. Çocuğun, ailesiyle aynı çatı altında sağlıklı bir ilişki kurma imkânının azalmış veya kopmuş olması durumunda hâkim uygun gördüğü önlemlerden birine, ya çocuğu bir aile yanına veyahut kuruma yerleştirilmesine karar verecektir. Örneğin, ana babanın çocuğu disiplin edememeleri, karşılıklı sevgi saygının tükenmesi, çocuğun isyankâr tavırları, uygunsuz kişilerle arkadaşlık kurması, sorumsuz davranması, gereksiz para harcaması, ana babanın bütün uyarılarına rağmen çocuğun öz veya üvey kardeşlerine küfür etmesi, kötü davranması, tacizde bulunması veya çevresine zarar vermesi gibi.

---

<sup>588</sup>Akyüz, s.283;Abik, s. 64.

<sup>589</sup>Usta, s.452; Baygın, s.335;Grassinger, s. 145,146; İmamoğlu, ocuğun Kişiliği, s. 199;Abik, s. 62;Akyüz, s. 283,284.

<sup>590</sup>Akyüz, s.283,284;Usta, s. 452;Baygın, s. 335; Akkurt, s.100;Grassinger, s.145,146; Arat, s. 280.

Çocuğun bedensel ve zihinsel gelişiminin tehlikede olup olmadığını hâkim gerekli incelemeleri yaptıktan sonra karar verecektir. Hâkim, tehlike henüz doğmadan önce tehlikeyi önlemekle yükümlüdür<sup>591</sup>.

Çocuğun ana babasından alınması, başka bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi çocuğun gelişimi açısından ağır bir önlemdir. Çocuk, başka bir aileyle yaşamaya alışmakta zorlanabilir hatta bu durumu kabullenemeyebilir, uyum sorunu yaşayabilir. Bu yüzden hâkim, bu koruma önlemine başvurmadan önce çocuğun ailesiyle görüşüp sorunları çözümlene yoluna gitmeli, aileyi çocuğun yararını göz önünde bulundurmaları konusunda uyarmalıdır. Ancak bu uyarılara rağmen durum değişmezse hâkim, TMK m. 347' deki koruma önlemine başvurmalıdır. Bu önlemlere başvururken ayrıca ayırt etme gücüne sahip çocuğun görüşü de dikkate alınmalıdır<sup>592</sup>.

TMK m. 347/I ve II. fıkrada belirtilen nedenlerin gerçekleşmesi üzerine çocuğun ana babasından alınıp bir aile yanına veya kuruma yerleştirilebilmesi için mahkeme kararı gerekir<sup>593</sup>. Görevli aile mahkemesi hâkimi, çocuğun yararı için TMK m. 346' da ki koruma önleminin yetersiz kaldığı, ancak velayetin kaldırılması yönteminin de ağır olacağını düşünürse, bu durumda ölçülülük ilkesi gereğince TMK m. 347' de öngörülen koruma önlemine karar verecektir<sup>594</sup>. Hâkim, çocuğu yerleştirme konusunda geniş takdir yetkisine sahiptir. Çocuğun yaşı erginliğe yakınsa ve ayırt etme gücüne sahip olma durumuna göre, ailesinden bağımsız bir evde oturmasına izin verilebilir<sup>595</sup>.

Çocuğun yerleştirilmesinde önemli olan husus, çocuğun yararının ve kişiliğinin gelişiminin aile yanında mı yoksa bir kurumda mı iyi karşılanacağıdır. Aile yanında

---

<sup>591</sup>Öztan, s. 1149;Grassinger, s. 147;Baygın, s. 334;Oğuzman/Dural, s. 306; Zeybek, s.69.

<sup>592</sup>Bkz. TMK m. 339/III; BMÇHS m. 12.

<sup>593</sup>Grassinger, s.147;Öztan, s. 1151;Baygın, s. 336.

<sup>594</sup>Baygın, s. 336;Öztan, s. 1151;Grassinger, s. 147.

<sup>595</sup>İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s.200;Grassinger, s. 154; Baygın, s. 336,337;Öztan, s. 1147; Usta, s. 454;Görgeç, s.119;Zeybek, s.68.

kalmasının ya da kuruma yerleştirilmesinin olumlu veya olumsuz tarafları söz konusu olacaktır. Karar verilirken, çocuğun ihtiyaçları, ailenin ve kurumun uygunluğu dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Çocuğun bedensel, zihinsel ve sosyal gelişiminin aile içinde daha iyi tamamlanabileceği düşüncesi ile öncelikle aile yanına yerleştirilmesine karar verilebilir. Hâkim, çocuğun yararını göz önünde bulundurarak, kendi aile yapısına uygun öncelikle yakın çevresi ve akrabaları arasından seçeceği uygun bir ailenin yanına yerleştirmesidir<sup>596</sup>. Uygun bir aile ile ifade edilmek istenen, çocuğu kendi çocukları gibi sevip bakacakları, okul eğitimi ve terbiyesini karşılayacakları, bedensel, zihinsel veya sosyal gelişimine yarar sağlayacakları ve kendi ailesinde yaşanan eksiklikleri, olumsuzlukları ortadan kaldıracak çocuk bakımı ve eğitimi konusunda istekli ve yetenekli bir aile koşullarını taşıması gerekir<sup>597</sup>. Çocuğun, tek başına yaşayan bir kişinin yanına yerleştirilmesi de mümkündür. Aile yanına yerleştirilmesi uygun görülmeyen çocuklar kuruma yerleştirilir. Kurum olarak ifade edilmek istenen Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumudur. Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu (SHÇEKK) m. 3 göre, çocukların bakım ve korunması ile ilgili yatılı sosyal hizmetler kuruluşları, “çocuk yuvaları”, “yetiştirme yurtları”, “koruma bakım ve rehabilitasyon merkezleri”, “bakım ve sosyal rehabilitasyon merkezleri” ile “çocuk evleri” dir. Hâkim, çocuğun yerleştirildiği aile ya da kuruma uyum sağlayıp sağlamadığını, çocuğun gelişimine etkilerini belirli dönemlerde rapor verilmesi için TMK m. 346 uyarınca çocuğa denetçi atayacaktır<sup>598</sup>.

Çocuğun ana babadan alınması, bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi durumunda ana babanın çocuk üzerinde velayeti devam eder<sup>599</sup>. Ancak, çocuğun

---

<sup>596</sup>Grassinger, s. 150; Baygın, s. 338; Öztan, s. 1151; Görgeç, s.120.

<sup>597</sup>Grassinger, s. 150,151; Baygın, s. 338; Görgeç, s.120; Akyüz, s. 285.

<sup>598</sup>Grassinger, s. 153,154.

<sup>599</sup>Abik, s. 64; Akyüz, s. 285; Grassinger, s. 154; Baygın, s. 341; Usta, s. 458; Öztan, s. 1152; İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 200; Oğuzman/Dural, s.307; Görgeç, s. 133; Zeybek, s.71; Akkurt, s.100.

kalacağı yeri belirleme ve çocuğun bakımı ve eğitimiyle ilgilenme hakkı yani çocuğu yetiştirme hak ve yetkisi kendilerinden alınır. Çocuğun barınma, beslenme, giyinme, temizlik gibi günlük ihtiyaçların karşılanması, sağlık ve genel eğitimi koruyucu aile veya kuruma verilir<sup>600</sup>. Tabi ki yeri geldiğinde ana babanın bu konularda görüş ve düşünceleri, çocuğun yararına uygun olduğu ölçüde dikkate alınacaktır<sup>601</sup>. Velayete bağlı diğer yetkilerden, çocuğa isim koyma, dini - mesleki eğitim verme, çocuğu hukuken temsil etme, kişiliğini ve malvarlığını temsil etme hak ve yetkileri ana babaya aittir<sup>602</sup>. Çocuk, bir ailenin yanına veya kuruma yerleştirilse bile ana babasıyla kişisel ilişki kurma hakkı sona ermez, devam eder<sup>603</sup>. Çocuk, koruyucu aile veya kurumda kaldığı müddetçe, ana babanın çocuğun yararına aykırı olmadığı ve yerleştirmede beklenen amacı engellemediği takdirde ana baba ya da diğer aile bireyleri, çocukla yüz yüze, telefon, mektup veya diğer iletişim araçlarıyla kişisel ilişki kurma hakkına sahiptir<sup>604</sup>. Çocuğun ana babasıyla görüşme hakkı, BMÇHS m. 9/III' te ifade edilmiştir. Bu hükme göre, *“Taraf Devletler, ana babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça, ana babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına saygı gösterirler”*. Çocukla, ana babasının veya diğer aile bireylerinin kişisel ilişkisinin devam etmesi, çocuğun kendi ailesine yabancılaşmaması ve çocuğun tekrardan kendi ailesine döndüğünde uyum sorunu yaşamaması için gereklidir<sup>605</sup>. Hâkim, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde çocuk psikoloğu, pedagog, eğitim ve sosyal hizmet uzmanından destek almalıdır. Çocukla kişisel ilişkinin

---

<sup>600</sup>Grassinger, s.154,155;Öztan, s.1150; Baygın, s.341;Abik, s.64;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s.200; Karaca, s. 139;Akyüz, s. 286;Görgeç, s. 134.

<sup>601</sup>Grassinger, s.154;Baygın, s. 341;Öztan, s. 1150;Akyüz, s.286.

<sup>602</sup>Grassinger, s. 154, 155;Baygın, s. 341;Akyüz, s. 285,286;Öztan, s. 1148, 1150,1151; Karaca, s.139,140;Usta, s. 458,459;Görgeç, s.134.

<sup>603</sup>Baygın, s.341;Öztan, s. 1151;Karaca, s.140;Akyüz, s. 286,287;Oğuzman/Dural, s.308;Görgeç, s. 134; Zeybek, s. 72.

<sup>604</sup>Grassinger, s. 155;Akyüz, s. 286,287;Baygın, s. 341;Usta, s. 459;Abik, s.64;Görgeç, s.138, dipn. 414.

<sup>605</sup>Akyüz, s. 287;Baygın, s. 341;Grassinger, s. 156;Usta, s.459.

sürdürülmesi, çocuğun gelişimi olumsuz etkilememeli, yararına uygun olmalıdır<sup>606</sup>. Ana baba, çocuğun yerleştirilmesi nedeniyle ortaya çıkan masrafları karşılamak zorundadır. Ancak, ana babanın ödeme gücü yoksa bu masraflar varsa çocuğun malvarlığından karşılanır. Eğer çocuğun da malvarlığı yoksa söz konusu masraflar devlet tarafından karşılanır (TMK m. 347/III, 327)<sup>607</sup>. Bu durumda devlet, bu giderler için TMK m. 364'e göre, çocuğa yardım nafakası ödemekle yükümlü olan hısımlarına başvurabilir TMK m. 347/IV)<sup>608</sup>.

KKTC Hukukunda Fası 352 Çocuklar Yasasında (ÇY)<sup>609</sup>, çocukların korunması için gerekli önlemlerin alınmasına ilişkin hükümler yer almaktadır. ÇY m. 3 (1)'de, on altı yaşından küçük bir çocuğun, ana babası veya vasisinin olmadığı, onlar tarafından terk edildiği veya ana babanın kayıp olduğu bunların dışında ana babanın veya vasisinin hasta ve/veya akıl hastalığı gibi durumlar sakatlık, iş göremezlik veya başka nedenlerle çocuğun kalacak yer, bakım veya yetiştirilme olanaklarından yararlanmasının önlenmediği, çocuğu himayesine almaya ehil, uygun veya istekli bir kişinin (örneğin koruyucu aile gibi) bulunmadığı durumlarda çocuğun yararı için Sosyal Hizmet Dairesinin himayesine alınabileceği düzenlenmiştir. Bu şekilde Sosyal Hizmetler Dairesinin himayesine alınan çocuğun ana babasının velayetten doğan tüm hak ve yetkileri Sosyal Hizmetler Müdürlüğüne geçer [ÇY m. 5 atfı m. 4 (1) a]. Müdürün görevi, çocuğun yararını en iyi şekilde geliştirmek ve çocuğun kişiliğinin ve yeteneklerinin tam olarak gelişmesi için çocuğa olanak sağlamak, bunun için de çocukla ilgili tüm yetkileri kullanmaktır [ÇY m. 12 (1)]. Müdür, himayesinde bulunan

---

<sup>606</sup>Grassinger, s. 156;Akyüz, s. 287;Abik, s.64.

<sup>607</sup>Baygın, s.342; Akyüz, s.286;Abik, s.64;Öztan, s.1148, 1150; Akıntürk/Ateş, s. 438; Akkurt, s.100; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 362;Kılıçoğlu, s.518;Grassinger, 159;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 198;Oğuzman/Dural, s.308;Zeybek, s. 68, 69, 71, 72.

<sup>608</sup>Baygın, s.342;Öztan, s.1150;Akıntürk/Ateş, s. 438;Akkurt, s. 100;Dural/Öğüz/Gümüş, s. 363; Kılıçoğlu, s. 518;Grassinger, s.159;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 198;Oğuzman/Dural, s.308;Zeybek, s.72.

<sup>609</sup>[www.mahkemeler.net](http://www.mahkemeler.net). (ET: 02.05.2019).



bir çocuk için gerekeni yaparken, çocuğun durumuyla ilgili olarak makul gördüğü ve kendi ailesinin himayesinde bulunan çocuklar için var olan olanaklardan yararlanır [ÇY m. 12 (2)]. Korunmaya ve himayeye muhtaç çocuk deyiminden kastedilen, on altı yaşından küçük olan ana babası veya vasisi olmaması nedeniyle ya da olduğu halde ana babanın çocuğu koruma veya himayede bulunmaya yetersiz olmaları, gerekli korumayı ihmal etmeleri sonucunda kötü arkadaşlar edinen, kendisine gereksiz yere acı verecek sağlığına zarar verecek derecede ahlaki tehlikeye maruz bırakılan, kötü muameleyle uğrayan veya başıboş bırakılan çocuğu ifade eder [ÇY m.63 (1)]. ÇY m. 63 (3), (4), (5) bentlerine göre İçişleri Bakanlığı gerekli önlemleri alır. Ayrıca m. 63(2)'de, on altı yaşından küçük bir çocuğun yoksulluk içinde bulunması veya herhangi bir daimi ikamet yeri ve görülebilen geçim olanakları olmaksızın gagesizce dolaşırken bulunması, şarkı söyler, gösteri yapar, dilenirken veya sadaka alırken bulunması veya dilenme veya sadaka alma amacıyla başıboş dolaşırken bulunması durumunda ahlaki tehlikeye maruz kaldığına dair kanıt oluşturacağı düzenlenmiştir.

ÇY m. 64' de mahkemenin korunmaya ve himayeye muhtaç çocuk için alacağı önlemler düzenlenmiştir<sup>610</sup>. ÇY m.64 (1) Çocuk Mahkemesi, “*Müdürün veya herhangi bir polis mensubunun, bu madde uyarınca Mahkemenin huzuruna çıkardığı herhangi bir kişinin, himayeye ve korumaya muhtaç bir çocuk olduğu kanısına varırsa, (a) Ya çocuğun bir ıslah okuluna gönderilmesini emredebilir veya (b) akraba olsun veya olmasın çocuğu himayesine almayı üstlenen uygun bir kişinin himayesine verebilir veya (c) çocuk üzerinde tam himaye kuracağı veya vasilik yapacağına dair ana ve babasının veya vasisinin teminat altına girmesini emredebilir veya (d) başka herhangi bir emir vermeden veya yukarıdaki iki bentten biri uyarınca bir emir verilmesine ek olarak çocuğun üç yıldan fazla olmayan belirli bir süre için bir Sosyal Hizmetler*

*Memurunun veya sinama memurunun nezaretine verilmesini öngören bir emir verebilir". (2) Müdür veya herhangi bir Sosyal Hizmetler Memuru veya bir polis mensubu, bir çocuğun himayeye ve korunmaya muhtaç olduğuna inanması için haklı sebepleri bulunduğu anda, o çocuğu bir Çocuk Mahkemesine sevk edebilir ve Müdür, himayeye ve korunmaya muhtaç olduğunu gördüğü herhangi bir çocuğu, bir Çocuk Mahkemesine sevk etmekle görevlidir ancak yargısal işlem başlatılmasının, çocuğun menfaati açısından sakıncalı olduğu veya başka bir kişinin yargısal işlem başlatmakta olduğu kanısında ise, o çocuğu böyle bir mahkemeye sevk etmez. ÇY m. 65 (1)' e göre, on altı yaşından küçük bir çocuğun yasada belirtilen suçlardan herhangi birini işlemekten Çocuk Mahkemesine sevk edilmesini emredebilir. ÇY m. 65 (2)'de Bir Mahkeme, on altı yaşından küçük bir çocuğun bir Çocuk Mahkemesine sevk edilmesini Yasa öngörmesine rağmen hâlâ daha Çocuk Mahkemesi kurulmamıştır. ÇY m. 66'ya göre, on altı yaşından küçük bir çocuğun ana ve babası veya vasisi, çocuğu kontrol etmeye gücünün yetmediğini bir Çocuk Mahkemesinde kanıtlandığında, (b) çocuğun bir ıslah okuluna gönderilmesini veya üç yılı aşmayan belirli bir süre için bir Sosyal Hizmetler Memurunun veya Sinama Memurunun nezaretine verilmesini emredebilir veya böyle bir emre alternatif veya ek olarak çocuğu, akraba olsun veya olmasın, himayesine almaya istekli olan uygun bir kişinin himayesine verebilir. Kişinin muvafakati olmadan ıslah okuluna gönderilemez.*

ÇY m. 67 (1)'e göre, Sosyal Hizmetler Memurunun veya Sinama Memurunun nezareti altına koyduğu durumlarda, ilgili memur, emir yürürlükte olduğu sürece, çocuğu ziyaret eder, kendisine tavsiyede bulunur ve arkadaşlık yapar ve gerektiğinde çocuğa uygun bir iş bulmak için çaba harcar ve çocuğun menfaati açısından gerekli görüldüğünde, emrin yürürlükte olduğu ve çocuğun on altı yaşından küçük olduğu herhangi bir zaman çocuğu bir Çocuk Mahkemesine sevk edebilir ve o Mahkeme

çocuğun menfaati açısından uygun görürse, bir ıslah okuluna gönderilmesini veya akraba olsun veya olmasın, çocuğu himayesine almaya istekli olan uygun bir kişinin himayesine verilmesini emredebilir. ÇY m. 68 (2) On altı yaşından küçük bir çocuğun sevk edildiği bir Çocuk Mahkemesi nasıl bir emir verileceği konusunda karar verecek durumda değilse, çocuğun tutuklanarak güvenilir bir yere konması veya güvenilir bir yerdeki tutukluluğun devamı veya akraba olsun veya olmasın çocuğu himayesine almaya istekli olan bir kişinin himayesine verilmesi için uygun göreceği bir ara emri verebilir.

Türk Hukukunda çocuğun ana babadan alınıp bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi durumunda ana babanın velayeti devam eder sadece, çocuğun bakımı, eğitimi, yetiştirilmesi gibi hak ve yetkileri kendilerinden alınarak bir aileye veya kuruma verilir. KKTC Hukukunda ise, çocuğun kuruma yerleştirilmesi ya da hısımlarına vermesi durumunda ana babanın velayetinin devam edip etmeyeceğine ilişkin açık bir düzenleme yoktur. ÇY m. 3 (2) hükmüne göre, Sosyal Hizmetler Dairesi Müdürü, çocuğun refahı için çocuk on sekiz yaşını dolduruncaya kadar çocuğu himayesinde bulundurmaya sorumludur. ÇY m. 5 (1) hükmünde ifade edildiği gibi Sosyal Hizmetler Müdürünün himayesinde bulundurduğu çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için gerekli imkânları da çocuğun yararı için yerine getirmesi zorunludur.

### **3.3.8 Velayetin Kaldırılması**

#### **3.3.8.1 Genel Olarak**

Çocuğun korunmasında ölçülülük ilkesi gereği, hafif önlemlerden sonuç alınamazsa kademeli olarak ağır önlemlere doğru gidilmelidir<sup>611</sup>. Öngörülen diğer koruma önlemlerinden TMK m. 346, 347’de sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin

---

<sup>611</sup>Çelik, s. 255; Erbay, s. 33,51;Karakayalı, s.37; Yarg. 2 HD. 02.04.1992 t. E. 3650 K. 3888 Bkz. Grassinger, s. 163, dipn 195;Arat, s. 280.

baştan yetersiz olacağı anlaşılırsa hâkim, ana babadan velayetin kaldırılmasına karar verecektir<sup>612</sup>. Çocuğu koruma önlemleri içinde velayetin kaldırılması ana baba için en ağır olan ve en son başvurulması gereken önlemdir.

Diğer koruma önlemlerinde olduğu gibi, velayetin kaldırılmasında da çocuğun yararının korunması söz konusu olduğundan, bunlar ana ve/veya babaya uygulanan bir yaptırım değildir. Bu nedenle, söz konusu önlemlerin uygulanmasında ana babanın kusurlu olmasına bakılmaz<sup>613</sup>. Velayetin kaldırılma nedeni, her iki ebeveyn için ortaya çıkmışsa, velayet ikisinden de kaldırılır. Buna karşılık, velayeti kaldırma nedeni ebeveynlerden sadece biri için gerçekleşmişse, velayet o eşten alınır, diğer eş velayeti kullanmaya devam eder<sup>614</sup>.Hâkim, velayet kendisinde kalan ana veya babanın bu yükümlülüğünü çocuğun yararına kullanıp kullanmadığını araştırır. Velayetin, ana babanın birinden kaldırılması, ana babadan birinin cezaevinde olması, ağır hasta olması, ayırt etme gücünü kaybetmesi, eşlerin fiilen ayrı yaşaması gibi istisnai durumlarda söz konusu olur. Velayetin birinden alınması durumunda, velayete sahip olan eşin görevini tek başına yürütmesi zorlaşır. Çünkü velayeti elinden alınan eş, diğer eşe müdahalede bulunarak yükümlülüklerini yerine getirmekte zorlanmasına neden olabilir<sup>615</sup>. Böyle bir durumda diğer eş için kaldırma sebepleri gerçekleşmiş olmasa da velayet her ikisinden de kaldırılacaktır.

Velayetin kaldırılması, çocuğun korunmasına yönelik bir önlem olduğundan, kamu düzeni ile ilgilidir. Dolayısıyla velayetin kaldırılmasını, çocuğun bedensel, zihinsel veya psikolojik tehlikede olduğunu gören herkes talep edebileceği gibi, hâkim

---

<sup>612</sup>Usta, s. 460;Grassinger, s.162,163;Baygın, s.343;Karaca, s. 140;Akyüz, s. 288;Dural/Öğüz/Gümüş, s.364;Akıntürk/Ateş, s.438;Abik, s. 65;Erbay, s. 34, 35, 51;Çelik, s. 267; Akkurt, s. 102,103;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 198,199; Akyüz, s.288.

<sup>613</sup>Erbay, s. 29, 34, 45;Çelik, s.268;Serozan, s. 293 n. 144; Çetiner, s. 123 (Velayet);Akyüz, s. 290;Baygın, s. 344;Oğuzman/Dural, s. 313; Ancak şunu da ifade etmek gerekir ki; TMK m.348/I b. 1' deki nedenleri dışında anne babanın kusurlu olması şartına bağlı olarak velayetin kaldırılmasına karar verilir.

<sup>614</sup> Baygın, s.344;Grassinger, s.164; Akyüz, 290; Usta, s. 460;Öztan, s. 1098;Erbay, s.28.

<sup>615</sup>Öztan, s. 1098;Akyüz, s. 290;Usta, s. 461; Baygın, s.344, 345;Grassinger, s. 187.

de, talep olmadan re'sen araştırma ilkesi gereği velayetin kaldırılmasına karar verebilecektir<sup>616</sup>. Kamu düzeni ve re'sen araştırma ilkesi gereği davalı tarafça davanın kabulü, sulh anlaşması yapması veya velayete sahip kişinin bu hakkından feragat etmesi hâkimi bağlamaz<sup>617</sup>. Velayetin kaldırılması davasında, ana baba ile çocuk arasında yarar çatışması söz konusu olacağından TMK m. 426/I b. 2 hükmü gereği çocuğa bir temsil kayyımı atanmalıdır<sup>618</sup>.

### **3.3.8.2 Velayetin Kaldırılmasının Nedenleri**

Velayetin kaldırılması nedenleri içerisinde kanun koyucunun yapmış olduğu ayrımda TMK m. 348/I b. 1'de sayılan nedenlerde ana babanın kusuru aranmazken, TMK m. 348/I b.2, c.2'deki durumlarda ana babanın ilgisizliğinde, ihmalinde ve yükümlülüğünü savsaklamalarında kast derecesinde kusuruna bakılır<sup>619</sup>.

#### **3.3.8.2.1 Ana ve Babanın Velayet Görevini Gereği Gibi Yerine Getirememesi**

Ana baba deneyimsizliği, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini gereği gibi yerine getiremezse, velayet kaldırılabilir (TMK m. 348/I b. 1). TMK m. 348/I b.1'de sayılan nedenlerin ortak özelliği fiili ve sürekli olmasıdır<sup>620</sup>. Bu hükmün amacı, fiilen ve sürekli olarak velayetten doğan sorumluluklarını yerine getirmede yetersiz, eksik kalan ana babanın çocuğun yararını korumak için velayeti elinden almaktır. Her somut olay diğerinden farklılık göstereceği için, kanun koyucu velayetin kaldırılma nedenlerini çok genel ve hâkime geniş takdir yetkisi verecek şekilde düzenlemiştir. Ana babanın deneyimsizliği, velayetten doğan çocuğun bakımı, yetiştirilmesi, terbiyesi, eğitimi,

---

<sup>616</sup>Çelik, s. 281, 282;Grassinger, s. 164;Usta, s. 462; Akyüz, s.290;Oğuzman/Dural, s. 318;Akkurt, s.103.

<sup>617</sup>Grassinger, s. 164, 165; Akyüz, s.290.

<sup>618</sup>Grassinger, s. 166;Akyüz, s. 290,291; Usta, s. 462;Erbay, s.36.

<sup>619</sup>Grassinger, s.167;Erbay,31.

<sup>620</sup>Çelik, s. 270;Abik, s. 65; Baygın, s. 345;Grassinger, s. 169;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 200, 201;Akyüz, s.291; Usta, s.463, 464;Öztan, s. 1101; Karaca, s.141; Ruhi / Ruhi, s. 135; Arat, s.281.

malvarlığının yönetimi konularında yetersiz veya tecrübesiz kalmalarını ifade eder. Ana baba, bu konularda yeterli bilgi ve beceriye sahip değilse ve eksiklikleri gidermek konusunda çaba da sarf etmiyorlarsa velayet kendilerinden kaldırılır. Doktrinde, çocuğun aşırı derecede şımartılması, davranışlarına sınır konulmaması ya da tam aksine çocuğun kişiliğinin baskı altında tutulmasına yol açacak derecede sert davranılması, disiplin ve hoşgörülü davranmak arasında dengesizlik yaratılması gibi durumlar, ana babanın yetersiz kaldığını ya da tecrübesizliğini gösterir<sup>621</sup>.

Velayetin kaldırılmasına karar verilmeden önce ana babanın tecrübesizliğinin veya bilgi eksikliğinin, daha hafif önlemlerle giderilebileceği değerlendirilebilir. Örneğin, ana babanın tecrübesizliğini ortadan kaldıracak kurslara devam etmesine karar verilebilmesi (Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 6/I- d). Velayetin deneyimsizlik nedeniyle kaldırılması koşulu uygulamada hiçbir zaman tek başına bulunmaz bu koşul ancak diğer koşulların oluşmasıyla birlikte uygulanır.

Velayet görevini yerine getirmede yetersiz kalmanın diğer nedeni de ana babanın hastalığıdır. Velayetin hastalık nedeniyle kaldırılabilmesi için, ana babanın çocuğa karşı velayetten doğan sorumluluklarını yerine getirmede hastalığın engel olması gerekir. Bedensel veya ruhsal hastalığı olan ana baba bu nedenlerle çocukla ilgilenememeli ve çocukla ilgili karar alabilme imkânına da sahip olmamalıdır. Örneğin ana babanın sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması ve çocuk ile ilgili karar alma imkânına sahip olmaması. Ayrıca doktor raporuna göre uzun süre iyileşme olasılığı bulunmayan akıl hastalığı ve akıl zayıflığında da bu koşul geçerlidir<sup>622</sup>. Bunların dışında fiziksel rahatsızlıklar velayetin kaldırılması için neden

---

<sup>621</sup>Çelik, s. 270;Abik, s. 66;Baygın, s. 346; Akyüz, s.291;Karaca, s. 141;Karakayalı, s.41.

<sup>622</sup>Çelik, s. 271;Akyüz, s. 292;Baygın, s. 346;Grassinger, s. 170;Abik, s.67;Karaca, s. 143;Karakayalı, s. 42.

oluşturmayacaktır. Ancak bulaşıcı hastalık ya da felç gibi fiziksel rahatsızlıklar nedeniyle velayetin kaldırılmasına karar verilebilecektir.

Ana babadan birinin özürlü olması, velayetin kaldırılması sonucunu doğurmayacaktır. Çünkü böyle bir durumda diğer taraf velayetin getirdiği yükümlülükleri yerine getirebilecektir. Örneğin, ananın tekerlekli sandalyeye mahkûm olacak şekilde felçli olması velayetin kaldırılması için sebep oluşturmaz, velayetten doğan yükümlülükleri baba yerine getirir.

Ana babanın başka yerde bulunması nedeniyle velayetin kaldırılması için, ana babanın çocukla ilgilenmemeleri, çocuğa bakıp gözetememeleri, çocuğu temsil etme görevini ifa edememeleri velayetten doğan yükümlülüğü yerine getirememeleri gerekir. Ana babanın çocukla her türlü iletişim kurma olanağı güç, uzak bir yerde yaşamaları ve uzun süre haberleşmemeleri ve yakın bir gelecekte ana babanın geri dönme olasılığı bulunmaması durumunda velayet kaldırılabilir<sup>623</sup>. Çünkü böyle bir durumda çocuk denetimsiz, düzensiz ve disiplinsiz bir yaşam sürmeye başlayacaktır.

TMK m. 348/I b. 1' de ana babanın deneyimsizliği, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini gereği gibi yerine getirmeme kaldırma sebepleri olarak sayılmıştır. Benzeri diğer sebeplerle velayetin kaldırılmasına örnek, ana babanın yerinin bilinmemesi, alkol bağımlılığı, ahlaka aykırı yaşam sürme, çocuğun özürlü olması nedeniyle çocuğa bakmama, evliliğin temelinden sarsılması durumunda velayetin gereği gibi yerine getirilememesi sonucunu ortaya çıkaracaktır. Ana babanın tutukluluk hali, gözaltında bulunma ya da savaş esirliği gibi zorunlu ikamet hallerinde velayet kaldırılabilir<sup>624</sup>. Diğer taraftan, ana babanın ekonomik durumu, güçsüz ve yardıma muhtaç olması velayetin

---

<sup>623</sup>Çelik, s. 272;Akyüz, s.292;Baygın, s. 346;Abik, s.67;Grassinger, s.172;Karakayalı, s.43.

<sup>624</sup>Çelik, s. 273;Abik, s.67;Akyüz, s.292;Baygın, s.346.

kaldırılması için bir neden oluşturmaz. Ancak ana baba çalışmaktan kaçınıyorsa, bu durum velayetin kaldırılması nedeni olabilir<sup>625</sup>.

Ana babanın kısıtlılık halinin Türk Medeni Kanununda velayetin kaldırılması nedeni olacağı konusunda açık bir hüküm yoktur<sup>626</sup>. Ancak TMK m. 348/I' de “...veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini yerine getirememesi” denilerek sınırlı olmayan bir şekilde sayılmıştır<sup>627</sup>. Dolayısıyla kısıtlılık da velayet görevinin gereği gibi yerine getirilmesini engelleyen nedenler arasında değerlendirilebilir<sup>628</sup>. Hâkimin, çocuğun yararının tehlikede olup olmadığını ayrıca araştırmasına gerek yoktur. Ancak kısıtlama kendiliğinden velayetin kaldırılması sonucunu doğurmaz. Ayrıca hâkimin velayetin kaldırılmasına karar vermesi gerekir<sup>629</sup>. Ana babaya yasal danışman atanması velayetin kaldırılma nedenini oluşturmaz. Çünkü kendilerine yasal danışman atanan ana baba sınırlı ehliyetlidirler. Bu durum fiil ehliyetini sınırlamadığından, gerek çocuğu temsil etmelerine gerekse velayetten doğan diğer görevlerin yerine getirilmesine doğrudan engel oluşturmaz<sup>630</sup>. Ancak doktrinde kendilerine yasal danışman atanan ana babanın velayeti icra edemeyeceklerini kabul eğilimi mevcuttur<sup>631</sup>.

### **3.3.8.2.2 Ana Babanın Çocuğa Yeterli İlgi Göstermemesi**

TMK m. 348/I b.2 hükmüne göre, ana babanın çocuğa yeterli ilgi göstermemesi velayetin kaldırılması sebebidir. Ana babanın çocuğa yeterli ilgi göstermemesi, ihmali davranmaları anlamına gelmektedir. Ana babanın velayetten doğan yükümlülüklerini

---

<sup>625</sup>Öztan, s. 1100, 1101; Usta, s. 466; Baygın, s.349; Karaca, s. 149.

<sup>626</sup>Akyüz, s. 293; Çelik, s. 274.

<sup>627</sup>Akyüz, s. 293; Grassinger, s. 174; Çelik, s. 274; Baygın, s.348.

<sup>628</sup>Grassinger, s.174; Çelik, s.274; Baygın, s. 348; Öztan, s.1101; Usta, s. 465; Ruhi / Ruhi, s. 137.

<sup>629</sup>Öztan, s.1101; Grassinger, s. 176; Akyüz, s. 293; Baygın, s. 348; Çelik, s. 274; Usta, s. 465; Abik, s.68; Karakayalı, s. 44; Arat, s.282.

<sup>630</sup>Grassinger, s.175, 176; Baygın, s. 348; Usta, s.466; Öztan, s. 1101.

<sup>631</sup>Oğuzman/Dural, s. 315; Karaca, s. 147; Arat, s.282; Grassinger, s.176.



ihmal etmeleri velayetin kaldırılmasını gerektirir. Ancak velayetin kaldırılabilmesi için çocuğa karşı ciddi ölçüde ilgisiz kalınması gerekir<sup>632</sup>.

Hasta çocuğun tedavi ettirilmemesi, çocuğun başıboş bırakılarak kötü alışkanlıklar edinmesine neden olunması, ana babanın ahlaka aykırı veya haysiyetsiz hayat sürmeleri, bedensel veya zihinsel özürlü çocuğa bakmamaları, çocuğu okula göndermeyerek eğitim alma hakkına engel olunması, mesleki eğitime yönelik çalışma yaptırılmaması, ana babanın çocuğu uzun süre üçüncü kişi yanına bırakması ve çocuğun bakımını eğitimini bu kişinin sağlıyor olması, velayeti kendisine verilmiş babanın çocuğunu yanına almadan yıllarca anasının yanına bırakmış olması, zorunluluk yokken anasının çocuğu yetiştirme yurduna bırakması yeterli ilgi gösterilmemesi ana babanın velayetten doğan yükümlülüklerinin ihlali haline örnek olarak verilebilir<sup>633</sup>. Yeterli ilgi göstermeme durumunun hafif şekilleri velayetin kaldırılmasına neden olmamalıdır<sup>634</sup>. Örneğin, ananın barda konsomatris olarak çalışması velayetin kaldırılması için neden oluşturmamalı ancak, ana velayeti kullanırken işi gereği çocuğuna yeterli ilgiyi göstermiyorsa, o zaman velayet kendisinden kaldırılır<sup>635</sup>. Velayeti tek başına kullanan ananın, evlilik dışı birliktelik yaşamaması, çalıştığı zamanlarda çocuğu anneannesine bırakması velayetin kaldırılması için yeterli neden oluşturmaz<sup>636</sup>.

İlgisizliğin velayetin kaldırılmasına neden olabilmesi için ana babanın, kusurlu olması gerekir<sup>637</sup>.

---

<sup>632</sup>Akyüz, s.294;Baygın, s. 349,350.

<sup>633</sup>Çelik, s. 276; Karaca, s. 147; Öztan, s. 1155;Abik, s. 68; Akyüz, s. 294,295;Grassinger, s. 180;Arat, s.283,284.

<sup>634</sup>Çelik, s. 276.

<sup>635</sup> Bkz. Usta, s. 467 dipn. 1767 Yarg. 2. HD. 02.05.1969 t. E 2490/ K 2349.

<sup>636</sup>Akyüz, s. 295, 296;Baygın, s. 352;Yarg. 2. HD. 16.04.2003 t. E 4523/ K. 5537 “*Kararda isabetli olarak kocası ölmüş ve velayete tek başına sahip annenin bir başka erkekle birlikte yaşadığı durumda, bu kişinin çocuklara karşı olumsuz davranışlarda bulunduğu ispat edilememişse, anneden velayetin alınmayacağı belirtilmiştir*”. Bkz. Grassinger, s. 180,181 dipn. 269.

<sup>637</sup>Çelik, s. 276; Karaca, s. 148; Öztan, s. 1155;Baygın, s. 350; Usta, s. 466;Grassinger, s. 178;Arat, s.283.

Çocuğa yeterli ilgi gösterilmeme nedeniyle velayetin kaldırılabilmesi için ana babanın velayeti kullanma imkânına fiilen sahip olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Yasal olarak velayeti kullanma imkânına sahip ana veya baba bu hakkı fiilen kullanma imkânını elde etmemişse velayetin kaldırılması nedenlerinin gerçekleşmesi söz konusu olmayacaktır<sup>638</sup>.

### **3.3.8.2.3 Ana Babanın Çocuğa Karşı Yükümlülüğünü Ağır Biçimde Savsaklaması**

Ana babanın velayetten doğan yükümlülüklerini yerine getirmemeleri, görevlerini savsaklamış olduklarını gösterir. Savsaklama terimi ihmal etmek, umursamamak anlamına gelmektedir. Dolayısıyla ana babanın çocuğuna yeterli ilgi göstermemesi, yükümlülüklerini ağır bir biçimde savsakladıklarını gösterir<sup>639</sup>. TMK m. 348/I b. 2 hükmünde, ana babanın pasif davranışlarıyla, çocuğun yararının ağır bir biçimde ihlal edilmesi düzenlenmiştir. Ana babanın çocuğun gelişimini engellenmek suretiyle ihmal veya istismar etmesi (fiziksel, duygusal, ekonomik ya da cinsel) velayetin kaldırılma sebebidir<sup>640</sup>.

Ana babanın çocuğun fiziksel, zihinsel, sosyal veya ahlaki her türlü gelişimini engellemek suretiyle çocuğun ihmal ve istismar edilmesi, çocuğa yeterli ilgi gösterilmemesi veya velayetten doğan yükümlülüklerin ağır biçimde savsaklanması kasıt ve ağır ihmali gerektiren velayetin kaldırılması sebeplerinden biri olacaktır<sup>641</sup>.

---

<sup>638</sup> Baygın, s. 352; Karakayalı, s.40; Yarg. 2. HD. 24.03.1997 t. E 2351, K 3231 “...babanın şehit olması sonucu velayeti davalı anneye yasa gereği geçen 1992 doğumlu Şeyma'nın dede yanında kaldığı, annenin 1994 yılında resmi olmayan bir evlilik yaptığı, bu evliliği iki ay sürdüğü, Şeyma'nın davacı dede tarafından alıkonulduğu anlaşılmaktadır. Davalı anne, velayet hakkını eylemli olarak kullanma olanağı bulamamıştır. Çocuğa bağlanan aylıklara dokunmayarak bankada çocuk adına biriktirdiği, velayeti kötüye kullandığına dair başka bir delilin de bulunmadığı dikkate alınmadan velayetin nez'i gibi ağır bir yaptırım uygulanması doğru bulunmamıştır”. Bkz. Akkurt, s. 106 dipn. 51.

<sup>639</sup> Baygın, s. 350; Çelik, s. 276.

<sup>640</sup> Karaca, s. 150; Baygın, s. 353; Grassinger, s. 179; Usta, s. 469 Arat, s.284,285.

<sup>641</sup> Grassinger, s. 178; Baygın, s. 350.

Fiziksel istismar, çocuğun kaza dışında bedensel bütünlüğünü bozan, dövme, ısırma, zehirlenme, kesme, yakma gibi şiddete maruz kalıcı davranışlardır<sup>642</sup>. Veli sıfatını taşıyan ananın ruhsal sağlığının veya bedensel gücünün yeterli olmamasından dolayı, çocuğun ana tarafından değil de birlikte yaşadığı kişi tarafından dövülmesi veya şiddete maruz kalması durumunda ananın buna karşı koyamaması, ses çıkarmaması, kolluk kuvvetlerine veya mahkemeye başvurmaması, çocuğunun karşılaştığı tehlikeyi önleyememesi anlamına geldiğinden velayet elinden alınacaktır<sup>643</sup>.

Duygusal istismarda, ana babanın, çocuğu sevgi ve ilgiden mahrum bırakarak küçümseme, alay etme, tehdit ederek korkutma davranışlarıdır<sup>644</sup>. Çocuğun elinin ayağının bağlanması, odaya hapsedilmesi, evde uzun süre yalnız bırakılması duygusal istismardır<sup>645</sup>.

Ekonomik istismar, çocuğun gelişimini engelleyici tehlikeli ve ağır işlerde çalıştırılması, çocuğun okula gitmesi engellenerek çalıştırılması para kazandırılması, dilencilik, kapkaççılık gibi suçlara yöneltilmesidir<sup>646</sup>.

Cinsel istismar ise, ana babanın bizzat kendisinin veya kendi bilgisinde olan bir kimsenin çocuğun haz duymasını sağlamak amacıyla cinsel organının okşanması, çocuğa tecavüz edilmesi, teşhircilik yapılması veya çocuğun pornografik araç olarak kullanılmasıdır<sup>647</sup>. Ana babanın, çocuğun ahlaki gelişimine olumsuz etki edecek hayat

---

<sup>642</sup>Karaca, s. 154;Grassinger, s. 181;Baygın, s. 353;Baktır Çetiner, Velayet, s.98. Yarg. 2. HD. 30.09.2014 t. E. 2014/18686, K. 2014/18872, “Davalının müşterek çocuğa fiziksel şiddet uyguladığı, bu eyleminden dolayı ceza mahkemesinde yargılandığı ve eylemi sabit görülerek mahkûm olduğu yapılan soruşturma ve toplanan delillerden anlaşılmaktadır. Müşterek çocuk 15.01.2012 doğumludur. Annenin çocuğa karşı gerçekleşen eylemi, rahim ve şefkatle bağdaşmaz. Bu durum, velayet görev ve sorumluluğunun ve çocuğa karşı yükümlülüklerinin ağır şekilde savsaklanması niteliğindedir ve çocuk bedensel ve zihinsel gelişmesini ciddi olarak tehlikeye atar. Gerçekleşen bu durum karşısında velayetin babaya bırakılması gerekirken yazılı şekilde anneye verilmesi doğru bulunmamıştır.” Bkz. Ruhi/ Ruhi, s. 133, dipn. 220.

<sup>643</sup>Grassinger, s. 181;Akyüz, s. 297.

<sup>644</sup>Karaca, s.151;Baktır Çetiner, s. 101.

<sup>645</sup>Baygın, 353.

<sup>646</sup> Akyüz, s. 297;Karaca, s. 152;Baktır Çetiner, Velayet, s.102; Baygın, s. 354; Arat, s. 287,288.

<sup>647</sup>Baygın, s. 353,354; Karaca, s. 157, 158; Baktır Çetiner, Velayet, s. 100.

sürmeleri, kız çocuğunun velayeti anada olup, ananın evlilik dışı birliktelik yaşadığı erkek arkadaşının kız çocuğuna uygunsuz davranışlarda bulunması ananın da buna ses çıkarmaması, göz yumması velayetin kaldırılmasını gerektirir<sup>648</sup>.

Doktrinde ağır biçimde savsaklama hallerine şu örneklerde verilebilir; tehlikeli bir hastalığa yakalanmış çocuğu tedavi ettirmeme, babanın çocuklarının eğitimini olumsuz etkileyecek derecede sık sık yerleşim yeri değiştirmesi, ev haricinde yaşayan çocuğun sık sık kendi başına yer değiştirmesine ses çıkartılmaması, ana babanın kendi aralarında düşmanca davranışları, babanın bir daha dönmek üzere evi terk etmesi, ananın hilekâr, sinsî ve hafif meşrep davranışlarda bulunması, babanın alkolik olması istikrarsız hayat sürmesi, babanın kazancını kendisine harcaması ve ailesini zaruret içinde bırakmasıdır<sup>649</sup>.

Velayetin kaldırılmasını gerektiren nedenler değerlendirilirken, her olayda somut duruma bakılarak şüpheye düşmeyecek biçimde bu sebeplerin tespit edilmesi gerekmektedir<sup>650</sup>.

#### **3.3.8.2.4 Velayete Sahip Ana veya Babanın Başkasıyla Evlenmesi**

Velayete sahip ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, velayetin kaldırılmasını gerektirmez (TMK m. 349/I)<sup>651</sup>. Ancak, çocuğun menfaati gerektiriyorsa velayet sahibi değiştirilebileceği gibi, durum ve koşullara göre velayet kaldırılarak çocuğa vasi de atanabileceği kanunda öngörülmüştür (TMK m. 349/II). Bu hüküm, evliliğin iptali,

<sup>648</sup>Grassinger, s. 179; Baygın, 351; Öztan, s. 1154; Arat, s. 285-287.

<sup>649</sup>Çelik, s. 276, 277; Akyüz, s. 296; Abik, 69, 70; Arat, s. 285-287.

<sup>650</sup>Çelik, s. 268; Baygın, s. 354; Akkurt, s. 107.

<sup>651</sup>Usta, s. 471; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 365; Çelik, s. 278; Akyüz, s. 298; Karakayalı, s. 48; Öztan, s. 1093, 1155; Baygın, s. 354; Grassinger, s. 183; Akkurt, s. 108; Karaca, s. 160; Abik, s. 70; Yarg. 2 HD. 07.05.2011 t. E. 2011/17647 K. 2012/12042 "*Küçük E.K. E 04.03.2001 doğumlu olup, tarafların boşanmaları akabinde velayeti davalı anneye bırakılmıştır. Küçük huzurda dinlenilmiş anne veya babası arasında tercih yapamayacağını beyan etmiştir. Velayet hakkı kendisinde olan davalı annenin evlenmiş olması tek başına velayetin değiştirilmesini gerektirmez. Davalı annenin velayet görevini ihmal ettiği, velayetin değiştirilmesi ve kaldırılması şartlarının (TMK m. 183, m. 348, m. 349) olduğu da ispat edilememiş olup davanın reddi gerekirken kabulü bozmayı gerektirmiştir*". <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> ET: 13.05.2019.

boşanma ya da eşlerden birinin ölümü, gaiplik veya ölüm karinesi sonucu velayetin tek başına eşlerden birinde kaldığı ve velayete sahip eşin yeniden bir başkasıyla evlenmesi hallerinde uygulanır<sup>652</sup>.

Boşanan eşlerin yeniden evlenmesi durumunda ancak, velayetin bu özel durumla kaldırılabilmesi için, üvey ana babanın, çocuğu hor görmesi, dışlaması veya haksız davranışlarına karşı korunması için<sup>653</sup> aynı zamanda çocuğun maddi ve manevi durumunun bu evlilik yüzünden ciddi biçimde kötüleşmesi, tehlikeye girmesi ve çocuğun, üvey ana veya babayla bir arada yaşamalarını imkânsız kılacak derecede birbirini reddetmesi gerekir<sup>654</sup>. Üvey ana veya babanın çocuğun malvarlığını kişiliğini kendi çıkarları sebebiyle kullanması, çocuğa kötü davranması, kendi çocuklarını sevip kollaması üvey çocuğu ihmal etmesi ve velayete sahip öz ana veya babasının bu duruma ses çıkarmaması ya da bu durumun farkında olamaması sebebiyle çocuğun korunmasız kalması örnek verilebilir<sup>655</sup>. Bu durumda velayetin kaldırılması için TMK m. 348'deki koşulların gerçekleşmesi aranmadan velayet ana veya babadan kaldırılır. Burada ana veya babanın kusuru aranmaz<sup>656</sup>. Çocuğun da yeni evliliği istememesi tek başına velayetin kaldırılma sebebi değildir<sup>657</sup>. Hâkim, çocuğun yararını bu tür tehlikelerden korumak için önlem olarak, durum ve koşullara göre ya velayete sahip kişiyi değiştirebilir ya da çocuğa vasi atayabilir. Bu konuda hâkime geniş takdir hakkı verilmiştir.

---

<sup>652</sup>Grassinger, s.182,183;Akıntürk/Ateş, s.440.

<sup>653</sup>Serozan, s. 292.

<sup>654</sup>Baygın, s.355;Akyüz, s.298; Usta, s. 471;Karaca, s. 161;Abik, s.70;Akkurt, s.108;Karakayalı, s.49.

<sup>655</sup>Grassinger, s. 184; Öztan, 1094;Çelik, s.279.

<sup>656</sup>Usta, s. 471; Akyüz, s. 298;Baygın, s. 355;Öztan, s. 1155;Grassinger, s. 184; Çelik, s. 280;Abik, s.70.

<sup>657</sup>Grassinger, s. 183;Baygın, s. 355;Akyüz, s.298;Öztan, s. 1094;Çelik, s. 279;Abik, s.70.

### 3.3.8.2.5 Ana Babanın Kasten İşlenen Bir Suçtan Dolayı Hapis Cezasına Mahkûm Olması

Türk Ceza Kanunu m. 53/I c hükmüne göre, kişi kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm edilmişse, bu mahkûmiyetin kanunî sonucu olarak velayetten yoksun bırakılır<sup>658</sup>. Bu hususta hâkime takdir yetkisi tanınmamıştır<sup>659</sup>. Kasten işlenen bir suçtan dolayı adli para cezasına mahkûmiyet TCK m.53/V c. 2'deki istisnai durum dışında velayetten yoksunluğa yol açmaz. Velayetten yoksunluk, kasten işlenen bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olduğundan, mahkeme hükmünde ayrıca velayetin kaldırıldığına belirtilmesi gerekmez<sup>660</sup>. Mahkûmiyetin kesinleşmesi ile başlayan velayetten yoksunluk, hapis cezasının infazı tamamlanınca sona erer. Ancak mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu olarak salıverilen hükümlünün, velayete ilişkin yoksunluğu ortadan kalkar<sup>661</sup>.

TCK m. 53/V' e göre, velayetin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar (çocuğa karşı kasten yaralama, terk, eziyet, cinsel istismar, müstehcenlik, dilencilik vb.) dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet halinde ayrıca cezanın infazından işlemek üzere hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar velayet hakkının kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu durumda velayetten yoksunluğun cezanın infazından sonra da devam edeceği hususunda ayrıca karar verilmesi gerekir<sup>662</sup>. Cezanın yanı sıra velayetten yoksunluğa da karar verilebilmesi için ana babanın ya da bunlardan birinin yukarıda belirtilen suçlardan birini işlemiş olması gerekir. Bu suçlar, velayetten doğan yetkiler kötüye kullanılarak işlendiğinden, sadece adli para cezasına hükmedilse bile belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar

<sup>658</sup>Baygın, s. 356;Karaca, s. 162;Akyüz, s. 299;Usta, s. 473;Ruhi/Ruhi, s.136;Arat, s.283.

<sup>659</sup>Karaca, s. 162;Akyüz, s. 299;Usta, s. 473,474;Arat, s. 283.

<sup>660</sup>Akyüz, s.299;Baygın, s. 356;Karaca, s. 162.

<sup>661</sup>Akyüz, s. 299;Baygın, s. 356;Karaca, s. 162.

<sup>662</sup>Akyüz, s. 299;Baygın, s. 356,357;Karaca, s. 162;Usta, s.474.

velayetten yoksunluğa karar verilir. Bu süre, adli para cezasının tamamlanmasından sonra başlar (TMK m. 53/V)<sup>663</sup>.

### 3.3.8.3 Velayetin Kaldırılmasının Sonuçları

Velayet ana ve babadan birlikte kaldırılabilceği gibi sadece birinden de kaldırılabilir (özel durumlarda örneğin, eşlerden birinin cezaevinde olması, ağır hasta olması, eşlerin fiilen ayrı yaşıyor olması gibi.). Evlilik birliği devam ederken, boşanma kararıyla birlikte, velayet taraflardan birisine verilebilir. Velayet, ana babanın her ikisinden de kaldırılırsa çocuğa bir vasi atanır (TMK m. 348/II)<sup>664</sup>. Böyle bir durumda çocuk hakkında velayet değil, vesayet hükümleri uygulanır<sup>665</sup>. Velayete tek başına sahip olan ana veya babadan velayetin kaldırılması durumunda, diğer ebeveyn ölmüşse veya yükümlülüğünü yerine getiremeyecek durumdaysa çocuk vesayet altına alınarak kendisine vasi atanır<sup>666</sup>. Velayetin kaldırılmasına karar veren aile mahkemesi, çocuğa vasi atanması için karar kesinleştikten sonra dosyayı vesayet makamına (çocuğun yerleşim yerindeki sulh hukuk mahkemesine) gönderir. Vesayet makamı haklı sebepler olmadıkça, çocuğun vasilik koşullarına sahip olan yakın hısımlarından birini vasi olarak atar. Bu atamada ilgililerin yerleşim yerlerinin yakınlığı ve kişisel ilişkileri göz önünde tutulur (TMK m. 414)<sup>667</sup>.

---

<sup>663</sup>Akyüz, s. 299,300; Baygın, s. 357; Usta, s. 474.

<sup>664</sup>Erbay, s.42; Yarg. 2. HD. 07.12.2010 t. E 7251 K. 20509 “*Toplanan delillerden; davalılardan babanın çocuğa şiddet uyguladığı, annenin ise çocuğun cinsel ve ruhsal bütünlüğünü korumaya ilişkin yükümlülüklerini ağır biçimde savsakladığı, alınan koruma önlemlerinin de yetersiz kalacağı anlaşılmaktadır TMK m. 348/I). Davanın kabulü ile ana ve babanın her ikisinden de velayetin kaldırılmasına TMK m. 348/II; çocuk için davacı kurum tarafından vesayet davası açılmamışsa, çocuğa bir vasi atanması (TMK m. 348/III) için durumun Sulh Mahkemesine ihbarı kararı verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddi doğru bulunmamıştır*”. Bkz. Gençcan, s. 417; Yarg. 2. HD. 10.02.2016t. E. 2016/1465 K. 2016/2213 “*Mahkemece davanın kabulü ile küçük Duru'nun annede olan velayetinin kaldırılmasına, küçüğe vasi tayini için vesayet makamına (Sulh Hukuk Hâkimliğine) ihbarda bulunulmasına karar vermek gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.*” Bkz. Ruhi/ Ruhi, s. 139, dipn. 230.

<sup>665</sup>Akyüz, s.300; Baygın, s. 357, 358; Abik, s. 70.

<sup>666</sup>Baygın, s. 357,358.

<sup>667</sup>Çelik, s. 283; Baygın, s. 358.

Velayetin kaldırılmasına rağmen, ana babanın çocuğu ile soybağı ilişkisinden kaynaklanan, eğitim ve bakım masrafları ile nafaka yükümlülüğünü karşılama (TMK m. 327, 350/I, III) devam eder. Ancak ana ve baba, çocuğun bu giderlerini ödeme gücüne sahip değilse bu giderler devlet tarafından karşılanır (TMK m. 350/II).

Velayetin kaldırılmasıyla birlikte ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülükleri sona ermektedir. Dolayısıyla ana baba artık çocuğu eğitemeyecek, terbiye edemeyecek, onun mallarını yönetemeyecek ve çocuğu temsil edemeyecektir. Ancak, ana babanın çocuk hakkında bilgi alma ve çocukla kişisel ilişki kurma hakkı (TMK m. 323) da devam eder<sup>668</sup>. Çünkü ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakkı velayetten bağımsız temel bir haktır. Bu hak, ana baba açısından AİHS m. 8/I ve BMÇHS m.9 ile güvence altına alınmıştır<sup>669</sup>. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkının velayetle bağılılığının olmadığını ana baba ve çocukla doğrudan doğruya kendi kişilikleri nedeniyle sahip oldukları kişisel hak değerinde olduğu ifade edilir. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, ana baba arasında yalnızca hukukî ilişki kurmayı değil, duygusal bir iletişimin kurulmasını gerektirir.

Ana baba ve çocuk arasında kurulacak olan kişisel ilişki TMK m.323 hükmünün öngördüğü uygun nitelikte olması gerekir. Kişisel ilişkinin uygun olup olmadığının tespitinde hâkime geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, sadece çocuğu ziyaret etme hakkı biçiminde değil, aynı zamanda telefonla veya mektupla, kısa mesajla, e-postayla haberleşmeyi de kapsar<sup>670</sup>. Bilgilendirme hakkı, kişisel ilişki kurma hakkı kapsamına dâhil olduğundan, bu hak çerçevesinde kişisel ilişki kuran tarafın, özellikle çocuğa yönelik tıbbi müdahaleler, okul ya da meslek seçimi konusunda bilgilendirilmesi gerekir<sup>671</sup>.

---

<sup>668</sup>Erlüle, Fulya: “Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması”, MÜHFHAD, C.16, S.3-4, s. 217-248, 218.

<sup>669</sup>Erlüle, s. 217.

<sup>670</sup>Erlüle, s. 226-228.

<sup>671</sup>Erlüle, s.228.



Çocuğun ana ve/veya babasıyla kişisel ilişki kurması, çocuğun menfaatini zedeliyor ise kişisel ilişki kurmasına yasak getirilebilir (TMK m.324/II)<sup>672</sup>. Örneğin, çocukla ilişki kurma hakkı, çocuğu yurt dışına kaçırmak amacıyla kullanılıyorsa kişisel ilişki kurma talebi reddedilebilir ya da babası tarafından şiddet uygulanan veya cinsel istismara maruz kalan ve travma geçiren çocuğun babasıyla kişisel ilişkisinin yasaklanması gerekir.

Doktrinde, velayetin kaldırılması halinde, ana babadan alınan çocuğun evlatlık olarak verilmesi sırasında, kanunda öngörülen istisnaların dışında, ana babanın rızasının alınması gerekir<sup>673</sup>. Ancak velayet, ağır ihmal veya istismar sebebi ile kaldırılmışsa, mahkeme ana babanın rızasının aranmamasına karar verir.

TMK m. 348/III hükmü gereği, kararda aksi belirtilmedikçe, velayetin kaldırılması mevcut ve doğacak bütün çocukları kapsar<sup>674</sup>. Erbay, TMK m. 348/III hükmünün doğacak çocukları da kapsamı bakımından kanun koyucunun peşin yargıya vardığı noktasında eleştiride bulunmuştur. Erbay'a göre hüküm, her bir somut olayı bağımsız olarak çocuğun menfaatine uygun olarak değerlendirmemektedir. Yazara göre, *“Sonraki değişen olayları dikkate almaksızın, daha önceki olguyu herkese eşit oranda uygulama esasını getirmektedir. Buna göre, doğacak çocuklar da velayetin kaldırılmasından eşit olarak yararlanmaktadır. Yeni doğan çocuğun bireysel özellikleri dikkate alınarak, çocuğun menfaati kavramında bir karar verilmemekte, aksine ana ve/veya babanın velayetin kalktığı zamanki olguların genel geçerliliği kabul edilmektedir”*<sup>675</sup>. Erbay, söz konusu hükmü nafaka hakkıyla bağdaşmayacağı konusunda da eleştirmiştir. Nafaka hakkının her bir çocuk için somut olarak tespit

<sup>672</sup>Erbay, s. 43;Erlüle, s. 218, 236, 237; Ruhi/ Ruhi, s. 139.

<sup>673</sup>İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 201; Akyüz, s. 300; Baygın, s. 360; Öztan, s. 1105;Grassinger, s. 199,200.

<sup>674</sup>Usta, s. 462;Oğuzman/Dural, s. 318;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 199;Erbay, s.46; Ruhi/Ruhi, s. 139.

<sup>675</sup>Erbay, s. 46,47.

edilmesi gerekir. TMK m. 348/III hükmüne göre ileride doğacak çocuklardan velayetin kaldırılması ana babasıyla hukukî ilişkisinin kesilmesi AİHS m. 8 hükmüne aykırılık teşkil eder<sup>676</sup>. Çünkü daha çocuk dünyaya gelmeden ana babasıyla olan hukukî ilişkinin kesilmesi ailenin korunması ilkesine (AY m. 41) aykırıdır. Ailenin birbirinden ayrılması aile hayatına getirilen çok önemli bir sınırlamadır.

Velayetin kaldırılmasının bütün çocuklar için geçerli olup olmayacağına hâkim karar verir. Velayetin kaldırılması nedeninin çocuklardan yalnız birine ilişkin olması mümkündür. Örneğin, diğer kardeşlerine göre ruhsal veya fiziksel olarak çok zayıf olan çocuğun veya eşlerden birinin ilk evliliğinden olan çocuğun ihmal edilmesi halinde, velayet bu çocuk bakımından kaldırılabilir. Ana veya babanın birden fazla çocuğu bulunmasına karşın bunlardan sadece biri bakımından velayetin kaldırılması gerekiyorsa, kararın hüküm fıkrasında velayetin kaldırılmasının adı geçen çocuğa ilişkin olduğu açıkça belirtilmelidir<sup>677</sup>. Aksi takdirde velayetin kaldırılması mevcut ve doğacak tüm çocukları kapsayacaktır. Hâkim, velayetin kaldırılması kararının kapsamını, bunu gerektiren koşullara göre belirlemelidir. Eğer velayet ana babanın kısıtlanmasından dolayı kaldırılmışsa, kaldırma kararı genel olmalıdır. Sonradan doğacak çocuklarla birlikte bütün çocukları kapsar. Ancak, velayetin kaldırılmasına yol açan neden ağır ihmal veya yetkilerin kötüye kullanılması ise, kaldırma kararı buna maruz kalan çocuklar hakkında geçerli olmalıdır<sup>678</sup>. Ancak diğer çocukların da aynı ihmal ve istismar tehlikesiyle karşılaşmaları muhtemelse, hâkim, diğer çocuklar üzerindeki velayeti de kaldırmalıdır<sup>679</sup>. Hükümün amacına göre, velayetin

---

<sup>676</sup>AİHS m.8/1,II “Herkes, özel yaşamına ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamı tarafından ulusal güvenliğin, kamu emniyetinin ya da ülkenin ekonomik refahının yararı suçun ya da düzensizliğin önlenmesi sağlığın ya da ahlakın korunması için yahut başkalarının haklarının özgürlüklerinin korunması için hukuka uygun olarak yapılan ve bir demokratik toplumda gerekli bulunanlar hariç, hiçbir müdahale olmayacaktır”. <https://tihv.org.tr/avrupa-insan-haklari-sozlesmesi/> ET: 22.05.2019; Erbay, s. 49, 51.

<sup>677</sup>Baygın, s. 359.

<sup>678</sup>Baygın, s. 358; Akyüz, s. 300; Çelik, s. 284.

<sup>679</sup>Baygın, s.358, 359; Akyüz, s. 300, 301.

kaldırılmasından etkilenecek olan ileride doğacak çocuklar, sadece velayeti kaldırılan ana babanın daha sonra doğacak müşterek çocukları değil, üçüncü bir kişi ile yaptıkları evlilikten doğacak çocukları da kapsamalıdır<sup>680</sup>.

Velayetin kaldırılmasına ilişkin hükümler, sadece ergin olmayan çocuklar üzerinde velayetin kaldırılmasını ilgilendirir. Kısıtlanarak vesayet yerine velayet altına konulmuş ergin çocuklar üzerindeki velayete bu hüküm uygulanmamaktadır. Bu nedenle hâkim, gerekli görürse, velayetin kaldırılması sebepleri bulunmasa bile, çocuğun yararı gerektiriyorsa, daha kolay olan vesayet hükümlerine göre çocuğa vasi atayabilecektir<sup>681</sup>. Çocuğa vasi atanınca, çocuğun yerleşim yeri ana babasının yerleşim yeri değil; vasiyi atayan vesayet makamının bulunduğu yerdir (TMK m. 21/II).

### 3.3.9 Durumun Değişmesi

TMK m. 351/I hükmüne göre, “*Durumun değişmesi halinde, çocuğun korunmasına ilişkin önlemlerin yeni koşullara uydurulması gerekir*”. Durumun değişmesi esas ölçüde ortaya çıkan ve mevcut önlemin kaldırılması, daha hafif bir önlemlerle değiştirilmesi ya da tam aksine daha ağır tedbirin alınmasına imkân verecek şekilde önemli, esaslı ve süreklilik arz edecek yeni bir durumdur. Bu durum ölçülülük ilkesinin bir sonucudur<sup>682</sup>. Değişiklik, önemli veya esaslı değilse ve süreklilik arz etmiyorsa hâkim değişikliğe gitmeyecektir.

Velayetin kaldırılması kararı, çocuğun korunmasına yönelik önlemlerden biri olduğu için hiçbir şekilde kesin değildir. Dolayısıyla, bu önlemler ancak çocuğun yararı gerektiği sürece devam eder<sup>683</sup>. Velayetin kaldırılması çocuğu korumaya yönelik tedbirlerden biri olduğu için, çocuğun korunmasını gerektiren sebebin ortadan kalkması ile çocuğun velayeti ana babaya geri verilir. Ancak velayet kendiliğinden ana

---

<sup>680</sup>Baygın, s. 359;Çelik, s.284;Grassinger, s. 191;Oğuzman/Dural, s. 318,319.

<sup>681</sup>Çelik, s. 285;Oğuzman/Dural, s. 319.

<sup>682</sup>Grassinger, s. 97, 200; Baygın, s. 361;Karaca, s. 171.

<sup>683</sup>Baygın, s. 361;Çelik, s. 300;Akyüz, s. 301;Öztan, s. 1106;Abik, s. 71;Oğuzman/Dural, s. 320.

babaya geri dönmez. Velayetin ana babaya geri verilmesine hâkim karar verir. Hâkim re'sen velayeti geri verebileceği gibi ana babanın talebiyle de iade edebilir (TMKm.351/II)<sup>684</sup>. Koruma önlemlerinin alınmasında olduğu gibi kaldırılmasında da üçüncü kişilerin talepte bulunma hakkı vardır<sup>685</sup>.

Velayetin kaldırılması için çok ağır ve istisnai koşulların gerçekleşmiş olması gerektiğinden, iadesi için de söz konusu koşulların ortadan kalkmış olup olmadığı titizlikle incelenmesi gerekmektedir<sup>686</sup>. Velayet kaldırıldığında, çocuğun ana babadan alınması gerektiği için, ana babanın takip edilmesi, koşulların ortadan kalkmış olup olmadığının belirlenmesi zordur. Velayet ana babanın hastalığı, başka yerde bulunması, kısıtlanması gibi sebeplerle kaldırılmışsa bunların tespiti kolaydır. Örneğin, nerede olduğu bilinmeyen veya yabancı bir ülkede yaşayan ana babanın geri dönmesi, ağır hasta olan ana babanın iyileşmesi, ana veya baba hakkında kısıtlama kararının kaldırılması, alkol bağımlısı olan ana babanın aldıkları tedavi sonucu iyileşmiş olmaları ya da yeniden evlenen ana veya babanın evliliğinin sona ermesi durumunda velayetin iadesine karar verilebilir<sup>687</sup>. Ancak, velayet ana babanın yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklamaları veya yetkilerini kötüye kullanmaları çocuğu ihmal ve istismar etmeleri sonucunda kaldırılmışsa, bunların ortadan kalkmış olup olmadığının tespiti zordur. Ana babanın, çocuğu velayetin kaldırılmasından sonra ziyaret etmesi, gelişimi ile yakından ilgilenmesi, yaşadıkları ruhsal sorunlarla ilgili tedavi görmeleri, çocuğa karşı olan durumlarının düzeldiğine ilişkin bazı ipuçları verse de, bunlar velayetin iadesi için yeterli sayılmaz<sup>688</sup>. Hâkim, ancak ana baba ile çocuk

---

<sup>684</sup>Akyüz, s. 301;Abik, s. 71;Akkurt, s. 110; Öztan, s. 1106;Usta, s. 476;Çelik, s. 302;Baygın, s.362;Grassinger, s. 202;İmamoğlu, Çocuğun Kişiliği, s. 201;Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s. 200;Dural/Öğüz/Gümüş, s.366;Kılıçoğlu, s. 522;Akıntürk/Ateş, s. 441;Oğuzman/Dural, s. 320;Karakayalı, s.49.

<sup>685</sup>Öztan, s.1106;Grassinger, s. 202; Çelik, s. 302;Baygın, s. 363;Karakayalı, s.50.

<sup>686</sup>Abik, s. 71,72; Akyüz, s. 301;Baygın, s.363;Grassinger, s. 201;Karakayalı, s.49.

<sup>687</sup>Baygın, s. 363; Akyüz, s. 301;Grassinger, s. 200,201;Karaca, s. 171;Çelik, s. 300.

<sup>688</sup>Baygın, s. 363;Akyüz, s. 301;Karaca, s. 172; Çelik, s.301.

arasındaki ilişkilerin normale döndüğüne, ailenin bir arada yaşayabileceklerine kanaat getirirse velayetin iadesine karar vermelidir<sup>689</sup>. Velayetin kaldırılmasında olduğu gibi, iade edilmesinde de hâkim kararını vermeden önce, psikolog, pedagog veya sosyal hizmet uzmanının görüşlerine başvurmalıdır<sup>690</sup>. Doktrinde, velayetin iadesinden önce çocuğun, ana babaya deneme amacıyla kısa süreliğine verilmesi, birlikte yaşama koşullarının olup olamayacağını belirlenmesi tavsiye edilmektedir<sup>691</sup>.

Velayetin geri verilmesiyle TMK m. 346 hükmü gereğince belirli bir süre ana babaya rehberlik yapacak bir danışman ve çocuk için bir denetçi atanmasının uygun olacağı ifade edilmektedir<sup>692</sup>. Eğer, ana baba kendilerinde kalan yetkileri tam olarak kullanabilecek duruma gelmişlerse bu önlemler de kaldırılarak, velayet tamamen iade edilebilir. Bu durumda velayetin derece derece iadesi mümkündür<sup>693</sup>.

Velayetin kaldırılma koşullarının ortadan kalkması durumunda, velayeti elinden alınmış ana ve/veya babaya yeniden iade edilmesi gerekir. Velayetin ana babanın elinden alınmasının onlara bir yaptırım uygulama amacı taşımadığı, sadece çocuğun yararının korunması gerekliliğinden ortaya çıktığı ifade edilebilir. Velayet, ana ve babanın her ikisinden de kaldırılmışsa, koşullar iki taraf içinde düzelmiş olduğunda, her ikisine birden velayet iade edilir. Koşullar sadece bir taraf için düzelmişse, koşulları düzelen taraf için velayetin geri verilmesi, ancak hâkimin tek başına velayeti icra edebilecek durumda olduğuna kanaat getirmesiyle mümkün olacaktır<sup>694</sup>.

Velayet tüm çocuklar bakımından ortadan kalkmışsa, koşulların değişmesi ve düzelmesi durumunda mevcut ve ileride doğacak çocukların tümü için etkili olacak şekilde velayet geri verilir. Ancak, mevcut ve ileride doğacak tüm çocuklar

---

<sup>689</sup>Baygın, s.363;Akyüz, s. 301;Öztan, s. 1106;Usta, s. 476.

<sup>690</sup>Grassinger, s. 201;Baygın, s. 363,364;Akyüz, s. 301;Karaca, s. 171;Usta, s. 476.

<sup>691</sup>Grassinger, s. 201;Baygın, s. 364;Akyüz, s. 302;Karaca, s.172; Öztan, s. 1106;Usta, s. 476.

<sup>692</sup>Grassinger, s. 201;Baygın, s. 364;Akyüz, s.302;Öztan, s.1106;Usta, s. 476,477;Çelik, s. 301.

<sup>693</sup>Çelik, s. 301;Akyüz, s.302.

<sup>694</sup>Çelik, s. 301;Grassinger, s. 201, 202;Oğuzman/Dural, s. 321.

bakımından velayet kaldırılmış olmasına rağmen, koşullar sadece bir çocuk bakımından değişmiş ve iyileşmiş olup münferit çocuk bakımından velayetin yeniden kurulması mümkünse, sadece o çocuk için velayet geri verilebilecektir<sup>695</sup>.

---

<sup>695</sup>Grassinger, s. 202;Çelik, s. 301.

## SONUÇ

Velayet çocuğun doğumu ile başlar. Çocuğun evlilik birliği içinde doğması veya ana babanın çocuğun doğumundan sonra evlenmesi hallerinde ana baba birlikte velayete sahip olur. Evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun anasıyla doğrudan soybağı kurulmakta, ana velayete sahip olmaktadır. Evlat edinilmesi ihtimalinde de, velayet evlat edinen kişiye ait olmaktadır. Ana babanın velayeti çocuk ergin oluncaya kadar devam eder.

Türk Hukukunda velayete ilişkin çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bu tanımlardan yola çıkarak, velayeti şu şekilde tanımlayabiliriz: *“küçüklerin, aynı zamanda istisnai olarak kısıtlanan ergin çocukların kişiliğini ve mallarını korumak, gözetmekle birlikte, çocuğu temsil etmektir”*. Ana baba, çocuğu ergin oluncaya kadar velayetten doğan hak ve yükümlülüğüne göre, çocuğun her türlü bakım ve eğitimini, fiziksel, zihinsel ve psikolojik gelişimine özen göstererek imkânları ölçüsünde yerine getirmelidir. TC AY m. 41’de ailenin korunması başlığı altında ailenin Türk toplumunun temelini oluşturduğu ve önemi vurgulanmıştır. Benzer bir hüküm KKTC AY m.35’te düzenlenmiştir. Bu hükümlere göre, ailenin, çocuğun ve ananın korunması için devletin gerekli önlemler alacağı ifade edilmiştir. Bu yüzden velayetin, anayasal düzene dayandığını ifade edebiliriz. Aile kurumunun, soyun devamının sağlanması ve sonrasında sağlıklı, düzgün, güvenilir nesiller yetiştirilmesinde toplumun gelişiminde, güçlenmesinde, refah seviyesinin yükselmesinde önemli yeri vardır.

Türk Medeni Kanununun altıncı ayırımında velayete ilişkin hükümler düzenlenmiştir. KKTC Hukukunda velayete ilişkin hükümler Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasasında yer almaktadır.

Velayet, ana babaya hem haklar tanımakta hem de yükümlülükler getirmektedir. Velayete ilişkin hükümlerin uygulanmasında amaç, çocuğun, ailesiyle birlikte gelişim sürecini ihtiyaçlarını tamamlayarak, çocuk ergin olduğunda ekonomik özgürlüğünü kazanabilme ve kendi ayakları üzerinde durabilme imkânı kazandırmaktır. Bu yüzden, ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülüklerini doğru bir şekilde yerine getirmesi, denetimin sağlanması için hâkimin talep üzerine veya re'sen velayete ilişkin hükümleri uygulaması gerekir.

Türk Hukukuna göre, evlilik birliği içinde doğan çocuk üzerinde ana babanın birlikte velayeti söz konusudur (TMK m. 336/I). KKTC Hukukuna göre de, evlilik birliği içinde doğan çocuğun velayetine ana babanın birlikte sahip olması gerekir. Bunu destekleyen Aile (Evllenme ve Boşanma ) Yasası m. 34/I hükmünde, ana babaya çocukla ilgili sorumluluklarda ev içi emeğin eşit ve adil dağılımını düzenleyerek birlikte velayetin gerekliliğini ifade etmiştir.

Türk Hukukunda boşanma halinde velayetin kime bırakılacağı hususunda doktrinde iki farklı görüş ortaya çıkmıştır. Birinci görüşe göre, ana babanın boşanması halinde velayet birlikte kullanılamaz, hâkim kural olarak velayet hakkını ebeveyninden birine vermek zorundadır. İkinci görüş, ana babanın boşanma sonrasında da velayeti birlikte kullanabileceği ve bunun çocuğun yararına uygun olduğu savunulmaktadır. KKTC Hukukunda Aile (Evllenme ve Boşanma) Yasası m. 30A. (1)'de, "velayeti taraflardan birine verirken" ibaresi boşanmada velayetin bir tarafa bırakılması gerektiğini ortaya koymaktadır. KKTC Hukukunda da ana babanın birlikte velayete sahip olabilmeleri için mahkemeye bu yönde müracaatta bulunmaları anlaşmalarının çocuğun yararın uygun olmasıyla karar verilebileceğini ifade edebiliriz.

Türk Hukukunda olduğu gibi KKTC Hukukunda da ana babanın evli olmaması halinde çocuk ile baba arasında soybağı ilişkisi kurulduktan sonra, velayetin babaya



verilmesine ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak çocuğun yararı doğrultusunda, ana veya babanın talebi üzerine yargıcın velayeti ana babaya birlikte vereceğine ilişkin bir karar oluşturabileceği gibi babaya da bırakılabileceği yönünde bir karar oluşturabileceğini ifade edebiliriz.

Çocuğun yararının korunması ve görüşlerinin dikkate alınması ilkesi uluslararası sözleşmeler çerçevesinde Türk Hukukunda ve KKTC Hukukunda temel ilkelerden sayılmıştır. Ana baba, çocuğun kişiliğine, temsiline ve malvarlığına ilişkin hak ve yükümlülüklerini yerine getirirken çocuğun yararının sınırları içerisinde hareket etmesi gerekir. Türk Hukukunda, velayet kendisine bırakılan ebeveynin oturduğu yer çocuğun yerleşim yeri sayılır. KKTC Hukukunda çocuğun yerleşim yerine ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Ancak Türk Hukukunda olduğu gibi KKTC Hukukunda da çocuğun yerleşim yerinin velayete sahip ana ve/veya babanın oturduğu yer olduğunu ifade etmenin yanlış olmayacağı kanısındayız.

Türk Hukukunda da KKTC Hukukunda da çocuğun eğitimi Anayasada düzenlemeyle güvence altına alınmıştır. Ana baba imkânları ölçüsünde çocuklarını eğitirler. Aile (Evlence ve Boşanma) m. 44'te ana babanın çocuğun eğitim öğretim giderlerinin karşılanmasından sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca KKTC AY. m.59'da, öğretim ve eğitim hakkı m. 23'te ise vicdan ve din özgürlüğü düzenlenmiştir.

Ana baba çocuk ergin oluncaya kadar, çocuğun kişiliğinin korunması ve mallarının yönetimi ile üçüncü kişilere karşı çocuğun yasal temsilcisidir. KKTC Hukukunda evlilik birliği devam ederken ana baba çocuğu temsil yetkisine sahiptir.

Çocuğun hak ehliyetine sahip olması ile birlikte mallar edindiği ifade edilebilir. Fiil ehliyetine sahip olmayan çocuğun mallarının yönetimi ve kullanılması velayete sahip olan ana babaya aittir. Ana baba velayete sahip değilse çocuğun mallarını da yönetme hakkına sahip olamaz. Kısıtlanan ergin çocuğun malları üzerinde de ana

babasının yönetim hakkı vardır ancak çocuğun mallarını kullanma hakkı yoktur. Ana baba yönetim hakkından feragat edemez. Çocuğun mallarına ilişkin KKTC Hukuku Aile (Evlenme ve Boşanma) Yasasında bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak, velayet çocuğun hem kişi varlığını hem de malvarlığının korunmasını kapsadığından ana babanın çocuğun mallarının yönetim hak ve yükümlülüğüne sahip olduğu söylenebilir. Çocuğun serbest malları üzerinde ana babanın hak ve yükümlülüğü yoktur. Çocuğun mallarının tehlikeye düşmesi halinde hâkim malların yönetiminin kayyıma devredilmesine karar verebilir (TMK m. 361). Ana babanın velayetleri sona erdiği veya yönetim hakları hâkim kararıyla kayyıma devredildiği takdirde çocuğun malları hesabıyla birlikte ergin çocuğa, vasisine veya kayyıma devredilir (TMK m. 362). Aynı zamanda ana babaya çocuğun mallarını kullanma hakkı tanınmıştır (TMK m.354). KKTC Hukukunda çocuğun mallarının ana baba tarafından kullanılmasına ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Türk Hukukunda çocuk gelirlerinin öncelikli olarak çocuğun bakımı ve eğitiminin karşılanması için harcanması gerektiği, gerekli görüldüğü takdirde aile ihtiyaçları için de kullanılabileceği ifade edilir. Olağanüstü durumlarda ana baba, çocuk mallarının sermaye kısmını çocuğun zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak için, hâkimden izin alarak sarf edebilir. KKTC Hukukunda Aile ( Evlenme ve Boşanma) Yasası m. 44'te, ana babanın yoksul ve muhtaç olması durumuna göre çocuğun eğitim, öğretim ve diğer giderlerini karşılamak üzere çocuğun gelirlerinin kullanılması için yetki verilebileceği hükme bağlanmıştır.

Çocuğun kişi varlığının korunması AY m. 17/I ve 41/III' de düzenlenmiştir. Bu hükümlerde çocuğun maddi manevi varlığının korunması, bakımının yapılmasını, ailesiyle kişisel ilişki ve doğrudan ilişki kurma hakkını güvence altına almıştır. Çocuğun kişiliğinin korunmasına ilişkin önlemler TMK m. 346' da düzenlenmiştir. Bu hükümde alınacak önlemlerin neler olduğu tek tek sayılmamıştır. Ancak hâkimin

takdir yetkisine bırakılmıştır (TMK m. 4) .Koruma önlemlerinin alınmasına ilişkin temel ölçüt, çocuğun menfaatinin tehlikeye düşmesidir. KKTC Hukukunda Türk Hukukunda olduğu gibi çocuğun kişi varlığının ihmal ve ihlal edilmesi durumunda hâkimin alabileceği koruma önlemlerine ilişkin bir düzenleme yoktur. KKTC AY 14/IV’ de kişi dokunulmazlığı ve AY 35/I’ de çocuğun ve ailenin korunmasına ilişkin devletin gerekli önlemleri alacağı ifade edilmiştir. BMÇHS 19/I hükmüne göre çocuğa yapılan her türlü kötü muamelede hâkimin bütün önlemleri alacağı ifade edilmiştir. KKTC Hukukunda çocuğun korunmasına ilişkin önlemler düzenlenmemiş olmakla birlikte hem Anayasanın hem de iç hukukun bir parçası haline gelen BMÇHS dikkate alınarak çocuğun korunması için hâkimin gerekli önlemleri alabileceği ifade edilir. Türk Hukukunda çocuğun yararının korunması için koruyucu önlemlere başvurulduğu gibi KKTC Hukukunda da velayetin düzenlenmesine ilişkin kararlarda çocuğun yararı üstün tutularak kişiliğinin korunmasına yönelik önlemler alınır.

Türk Medeni Kanununda koruma önlemleri hafiften ağıra doğru düzenlenmiştir. Ana babayı, velayetten yoksun bırakmaksızın çocuğun aile içerisinde korunmasını sağlayan hafif önlemler TMK m. 346’daki koruma önlemleridir. Bu önlemler yetersiz kalırsa hâkim TMK m. 347 hükmü gereği çocuğun ana babasından alınmasına başka bir yere yerleştirilmesine karar verebilir ya da velayetin ana babadan kaldırılmasına (TMK m. 348) ilişkin önleme başvurabilir. Koruma önlemlerinin uygulanabilmesi için çocuğun yararının tehlikeye girmiş olması gerekmez. Tehlike oluşmadan önce tedbirlerin alınması ile hafif atlatılması çocuğun ana babasıyla ilişkilerini etkilenmeden çözümlenmesini sağlar. Çocuğun ana babanın yanından alınması, kuruma yerleştirilmesi veya bir aile yanına yerleştirilmesi durumunda ana babanın çocuklar ile kişisel ilişki kurma hakkı devam eder.

Çocuğun kişi varlığının korunmasına ilişkin hükümler Çocuk Koruma Kanununda da düzenlenmiştir. Çocuk Koruma Kanunu, velayete ilişkin düzenlemelerden bağımsız olarak korunmaya muhtaç çocuklar ve suça sürüklenen çocuklar hakkında alınabilecek önlemleri düzenler. KKTC Hukukunda himaye ve korunmaya muhtaç çocuklara ilişkin hüküm, ÇY m.63(1)'de düzenlenmiştir. ÇY m.3'te on altı yaşından küçük olduğu görülen çocuğun, ana babasının veya vasisinin olmadığı ya da ana babası veya vasisi tarafından terk edildiği durumlarda, ana babanın veya vasisinin hastalığı, iş göremezliği, yetersizliği durumlarında çocuğun refahı için Sosyal Hizmetler Dairesinin koruma altına almasının gerektiği ifade edilir. Ana babası tarafından bırakılan, terk edilen çocukların bakımı, eğitimi, yetiştirilmesi, korunmasının sağlanması için Sosyal Hizmetler Müdürüne yetkiler verilmiştir. KKTC Hukukunda çocuğun kuruma yerleştirilmesi ya da hısım akrabasına verilmesi durumunda ana babanın velayetinin devam edip etmeyeceği düzenlenmemiştir.

Türk Hukukunda çocuğun korunmasına yönelik diğer koruma önlemlerinden (TMK m. 346, 347) sonuç alınamaması ya da bu önlemlerin yetersiz olacağına anlaşılması üzerine hâkim, ana babadan velayetin kaldırılmasına karar verecektir. Velayetin kaldırılması ana baba için en ağır olan ve en son başvurulması gereken bir önlemdir. Velayetin kaldırılması sebepleri TMK m. 348'de düzenlenmiştir. Bu hükümde düzenlenen velayetin kaldırılma sebepleri, ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevinin yerine getirilememesi hali ile ana babanın çocuğa yeterli ilgi göstermemesi veya çocuğa karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması yer alır. Velayetin kaldırılmasıyla ana babanın velayetten doğan hak ve yükümlülükleri sona ermektedir. Ana babanın çocuk hakkında bilgi alma ve çocukla ilişkin kurma hakkı devam eder. Velayetin kaldırılmasında ileride doğacak çocukları da kapsamaması çocuk daha dünyaya

gelmeden ana babasıyla hukukî ilişkinin kesilmesi anlamına gelir ve bu hüküm AIHS m. 8' e aykırıdır. Velayetin bir diğer kaldırılma sebebi, ana babanın yeniden evlenmesi ve üvey ana veya üvey babanın, çocuğu ihmal etmesi, kötü davranması, diğer çocuklarından ayrı tutmasıdır.

Çocuk hakkında koruma önlemlerine ilişkin verilen kararın kesin ve nihai olmadığını Türk Medeni Kanunu ile durumun değişmesi halinde, çocuğun korunmasına ilişkin önlemlerin yeni koşullara uydurulması gerektiğini ve verilen kararın çocuğun yararı doğrultusunda değişebileceğini ifade edebiliriz (TMK 351).

KKTC Hukukunda velayetin Türk Hukukunda olduğu gibi ayrıntılı düzenlemeler içermediği, eksikliklerin ve boşlukların olduğu görülmektedir. Velayet kurumunun önemi dikkate alındığında, velayete ilişkin düzenleme olmayan hususların yasal düzenlemelere kavuşturulması gerekmektedir. Diğer taraftan iç hukukun bir parçası haline gelen Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin, Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin uygulamada hâkimin dikkate alması gerektiğini ifade etmek gerekmektedir. Velayete ilişkin eksikliklerin tespit edilmesi ve giderilmesi velayet kurumunun daha iyi işlemesinin sağlanması gerekmektedir.

## KAYNAKLAR\*

Abik, Yıldız: “Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, s.1-74, İstanbul 2011.

Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya: Aile Hukuku, 20. Bası, Ankara 2017.

Akkışla, Sena Hasibe: Velayetin Tevdii, Ankara 2017.

Akkurt, Sinan Sami: “Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velayetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, C. 1, s. 91-120, İstanbul 2010.

Akyüz, Emine: Çocuk Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2012.

Apaydın, Eylem: “Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği”, İÜHFD, C.9, S.1, 2018, s. 445-476.

Arat, Ayşe: “Medeni Kanun’da Velayetin Kaldırılması Tedbiri ve Bu Tedbirin Uygulanması”, MÜHFD, C.2, S.2, Aralık 2012, s. 275-296

Aybay, Erdem M./Şen, Bülent C. : “Medeni Hukuk ve Sosyal Hizmet Bakışı Açısıyla Birlikte Velayet Sorunu”, İKÜHFD, C. 15, S.1 Ocak 2016, s. 589-615.

Baktır Çetiner, Selma: Velayet Hukuku, Ankara 2000.

Başara, Turan Gamze: “Ana ile Evlilik Dışında Doğan Çocuk Arasındaki İlişkiyi Düzenleyen Türk Medeni Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, TBBD, C.30, S.131 Temmuz 2017, s. 211-238.

Baygın, Cem: Soybağı Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2010.

Baygın, Cem/Doğan, Murat: “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı” AÜEHFD, C.IX, S. 1-2, 2005, s. 379-427.

Berki, Şakir: Velayetin Küçüğün Şahıs ve Malları Bakımından Şumûlü, Ankara1970.

Birinci Uzun, Tuba: “Türk Medenî Kanunu’na Göre Velâyetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velâyet Modeli”, HHFD 6(1), 2016, s. 135-166.

Bozkurt, İkbâl: Velinin Velayetten Doğan Hak, Görev ve Yetkileri (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

Çağlayan, Serkan: “Velayet Hakkı Çerçevesinde Ana Babanın Küçüğün Malvarlığı Üzerinde Sahip Olduğu Hak ve Ödevler ile Küçüğün Malvarlığının Ana Babaya Karşı Korunması” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul1997.

Çelik, Cemil: “Velayetin Kaldırılması”, AÜHFD 2004, C. 54, S. 1, s. 255-309.

Çelikel, Serdar: “Çocuk Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmeler Işığında Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukukî Sonuçları”, Ankara 2012.

Çetiner, Selma: “Velayet Müessesinin Tarihi Gelişimi ve Hukukî Niteliği”, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C.19, Özel Sayı 2017, s. 25-46.

Çınar, Ömer: “Ana ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma Hakkı”, İÜHFM, C.LXXI, S.1, s.1355-1363, İstanbul 2013.

Dural, Mustafa/ Öğüz, Tufan/Gümüş, Alper Mustafa: Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2018.

Erbay, İsmail: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Türk Medeni Hukukundaki Velayet Hakkının Kaldırılması (TMK m.348) Hükümlerinin Değerlendirilmesi” İÜHFD 2012, C. 3, S.2, s.11-60.

Erlüle, Fulya: “Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması” Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2010, C.16, s. 3-4, s. 217-248.

Ertaş, Şeref: “Yeni Medeni Kanunumuzda Velinin Çocuk Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkisi” DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 391-398.

Gençcan, Uğur Ömer: Velayet Hukuku, Ankara 2015.

Gençcan, Uğur Ömer: “Ortak Velayet”, İzmir Barosu Bülten, 8 Mart 2017 Özel Sayı, s.24-30.



Gökkaya, Vildan: “Ana ve Babanın Çocuğun Malları Üzerindeki Kullanma Hakkı”,  
TBBD, C. 30, S.133, Kasım 2017, s.325-348.

Görgeç, Başak: Türk Medeni Kanunu’nda Velayet Hükümleri ve Özellikle Çocuğun  
Korunması (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi  
Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul 2011.

Grassinger, Elçin Gülçin: Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet Hükümleri  
Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, 1.  
Baskı, İstanbul 2009.

Güleş, Bedia: “Çocuğa İsim Verme Hakkının Kime Ait Olduğu Sorunu”, KÜHFD, C.  
1, S.1, Ocak 2016, s. 213-224.

Gülgösteren, Ayza Zeynep: “Boşanma Sonucunda Ortak (Birlikte) Velayet”, ÇÜHFD,  
C. 2, S.2, Ekim 2017, s.157-180.

Güven, Aydın: “Türk Hukukunda Ortak (Birlikte) Velayet”, İBD, C.91, S.3, Mayıs  
2017, s. 119-130.

Güven, Kudret: “Türk Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi Halinde ve Evlilik Dışı  
İlişkide Velayet Hakkının Geldiği Son Nokta: Ortak Velayet”, BÜHFD, C. 4,  
S.1 Ocak 2018, s. 11-64.

Hamamcıoğlu Vardar, Gülşah: “Çocuğun Yerleşim Yeri”, MÜHFD, C. 5, S. 1,  
Haziran 2015, s.39-54.

Hatemi, Hüseyin/ Kalkan Oğuztürk, Burcu: Aile Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2018.

Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona: Aile Hukuku, İstanbul 1993.

İcan Öztürkmen, Yeşim: “Hâkimin Takdir Yetkisinin Velayete İlişkin Yargıtay Karar Örnekleri Üzerinde Değerlendirilmesi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun 2015.

İmamoğlu, S. Hülya: “Çocuğun Kişiliğinin Anne Babaya Karşı Korunması”, AÜHFD. C. 54, S.2, s. 183-218. Ankara 2005, (Çocuğun Kişiliği).

İmamoğlu, S. Hülya: “Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme ve Velayete Hâkim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi, AÜHFD, C. 54, S. 1, s. 165-190, Ankara 2005, (Tedip Hakkı).

Karabacak, Ayşegül: “Eşlerin Çocuk Üzerinde Velayet Hakkı” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2006.

Karaca, Hilal: Velayetin Kapsamı ve Hükümleri, 1. Baskı, Ankara 2015.

Karakayalı, Gökhan: Velayet Hakkının Kullanılmasına İlişkin Hukuki Sorunlar ve Özellikle Koruyucu Aile Uygulaması (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

Kılıçoğlu, M. Ahmet: Aile Hukuku, 3. Bası, Ankara 2017.

Kırca, Çiğdem: Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (teleologische reduktion) AÜHFD, C.50, S.1, 2001, s. 110,111.

Koçhisarlıoğlu, Cengiz: Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Ankara 2004.

Köseoğlu, Bilal/Kocaoğlu, Köksal: Aile Hukuku ve Uygulaması, Bursa 2011.

Oğuzman, M. Kemal/Dural, Mustafa: Aile Hukuku, İstanbul 1994.

Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay- Özdemir, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 16. Bası, İstanbul 2016.

Özdemir, Hayrunnisa: “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, GÜHFD, C. XVII, 2013, S.3, s.81-105.

Öztan, Bilge: Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015.

Öztan, Bilge: “Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velâyet Sorunu” Prof. Dr. Tuğrul Ansay Armağanı, Ankara 2006, s. 251-260.

Öztan, Bilge/Öztan, Fırat: Boşanmada Velayetin Tevdii, ÇÜHFD, C.1, S.2, Ekim 2016, s.473-495.

Ruhi, Canan/ Ruhi, Cemal Ahmet: Velayet Hukuku, Ankara 2017.

Sarı, Suat: “Evlilik Birliğinde Ana ve Babanın Velayeti Birlikte Kullanması”, LHD, Ocak 2007, Yıl 2005, S. 49, s.83-89.

Serdar, İlknur: “Birlikte Velayet”, DEÜHFD, C. 10, S. 1, 2008, s. 155-197.

Serozan, Rona: Çocuk Hukuku, Genişletilmiş İkinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2017.

Şeker, Hilmi : “Birlikte Yaşama Ara Verilmesi Boşanma ve Ayrılık Davalarında Geçici Önlem Olarak; Müşterek Çocuklarla Kişisel İlişki Tesisiyle Velayet Hakkına Dair İnceleme ve Çözüm Önerileri”, AD. 2003, S. 17, s.114-129.

Taşkın Özer, Özden: Velayette Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir 2006.

Turgut, Cemile: “Türk Medeni Kanunu, Çocuk Hakları Sözleşmesi ve AIHM Kararları Işığında Velayet Altındaki Çocuğun Eğitim Hakkı”, THD, C.12, S.133 Eylül2017, s.22-31.

Turhan, Nedim: “Ana- Babanın Çocuklara Karşı, Çocukların Ana- Babaya Karşı Olan Yükümlülükleri ve Ehliyet Sorunu”, YD. Temmuz 2001, C. 27, S.3, s. 333-362.

Usta, Sevgi: Velayet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2016.

Usta, Sevgi: “Çocuğun İnanç Özgürlüğü ve Bir Müdahale: Ana Babanın Çocuğun Dini Eğitimini Belirleme Hakkı”, YÜHFD, C.7, S.1, Haziran 2010, s. 137-182.

Yüksel Reyhani, Sera: Velayet Hakkının Anayasal Sınırları, 1. Baskı, İstanbul 2016.

Zeybek, Elvan: Velayet Hakkının Kullanımı (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi),Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2009.

\*Çalışmamız kapsamında birden fazla eseri bulunan yazarların eserleri arasındaki farklılığı göstermek için parantez içinde kullanılan kısaltmalar ile atıfta bulunulmuştur.

[www.basbakanlik.gov.ct.tr](http://www.basbakanlik.gov.ct.tr)

<http://www.cnnturk.com/turkiye/bosanma-davasindan-ortak-velayet-karari-çikti>

<https://dergipark.gov.tr/download/articlefile/492698>

<http://www.etimolojiturkce.com/kelime/velayet>

<https://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/8-Mart-2017-ozel-bulten20173813332417>

<http://www.jurix.com.tr>

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris/htm>

<http://www.mahkemeler.net>

<http://www.mevzuat.gov.tr>

[www.milliyet.com.tr/icra-yoluyla-cocuk-teslimi-sona-gundem-2735909](http://www.milliyet.com.tr/icra-yoluyla-cocuk-teslimi-sona-gundem-2735909)

<http://www.tdk.gov.tr>