

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA ÇOCUĞUN**  
**EVLAT EDİNİLMESİNDE ÜSTÜN YARAR**

**Tezli Yüksek Lisans Tezi**

**Seher BAGAÇ İÇEN**

**Ankara, 2020**

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA ÇOCUĞUN**  
**EVLAT EDİNİLMESİNDE ÜSTÜN YARAR**

**Tezli Yüksek Lisans Tezi**

**Seher BAGAÇ İÇEN**

**Tez Danışmanı: Doç. Dr. Yıldız ABİK**

**Ankara, 2020**

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**MEDENİ HUKUK BİLİM DALI**

**YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA ÇOCUĞUN**

**EVLAT EDİNİLMESİNDE ÜSTÜN YARAR**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Tez Danışmanı**

**Doç. Dr. Yıldız ABİK**

**TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ**

**Adı ve Soyadı**

**İmzası**

**1- PROF. DR. HASAN İŞGÜZAR**

**2- PROF. DR. HAYRUNNİSA ÖZDEMİR**

**3- DOÇ. DR. YILDIZ ABİK**

**Tez Savunması Tarihi**

23.07.2020

**T.C.**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,**

**Doç. Dr. Yıldız ABİK danışmanlığında hazırladığım “Yargıtay Kararları Işığında Türk Hukukunda Çocuğun Evlat Edinilmesinde Üstün Yarar (Ankara 2020)” adlı yüksek lisans tezimideki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.**

**Tarih: 23.07.2020**

**Adı-Soyadı ve İmza**

**Seher BAGAÇ İÇEN**

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	VIII
GİRİŞ.....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİ, POZİTİF HUKUKA YANSIMASI VE BELİRLENMESİ

§ 1. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİ .....	3
I. GENEL OLARAK ÜSTÜN YARAR KAVRAMI.....	3
II. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN UNSURLARI .....	10
III. YARAR ÇATIŞMALARINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARINA ÖNCELİK TANINMASI .....	12
IV. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN ORTAYA ÇIKIŞI.....	16
V. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN AMACI.....	20
VI. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN İŞLEVLERİ.....	21
A. ÇOCUĞUN İRADESİNİN YERİNİ TUTMA İŞLEVİ .....	21
B. ÇOCUĞUN ZAYIF DURUMUNUN DENGELENMESİ İŞLEVİ.....	22
C. RESMİ MAKAM VE ANA BABAYA YOL GÖSTERİCİ İŞLEVİ ...	23
D. TOPLUMSAL İŞLEVİ .....	24
VII. ÜSTÜN YARAR İLKESİNE GETİRİLEN ELEŞTİRİLER.....	25
§ 2. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİNİN POZİTİF HUKUKA YANSIMASI .....	26
I. ULUSLARASI DÜZENLEMELER .....	26
A. CENEVRE ÇOCUK HAKLARI BİLDİRGESİ .....	26
B. BİRLEŞMİŞ MİLLETLER ÇOCUK HAKLARI BİLDİRGESİ.....	27
C. BİRLEŞMİŞ MİLLETLER ÇOCUK HAKLARI SÖZLEŞMESİ.....	29
1. Çocuğun Üstün Yararı Gerektirdiğinde Ana-Babadan Ayrılması.....	34
2. Ana-Baba Sorumluluklarının Yerine Getirilmesinde Çocuğun Üstün Yararı .....	36

3. Çocukun Üstün Yararı Gerektirdiği Takdirde Aile Çevresinden Ayrılması .....	36
4. Çocuğun Evlat Edinilmesinde Üstün Yararı .....	37
5. Özgürlüğü Kısıtlanan Çocuğun Üstün Yararı Doğrultusunda Yetişkinlerden Ayrı Tutulması .....	39
6. Çocuğun Üstün Yararına Aykırı Olmadıkça Ana-Babası veya Vasisinin Duruşmada Hazır Bulundurulması .....	40
D. ÇOCUK HAKLARININ KULLANILMASINA İLİŞKİN AVRUPA SÖZLEŞMESİ.....	41
II. ULUSAL DÜZENLEMELER .....	42
A. ANAYASA'DA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI.....	42
B. ÇOCUK KORUMA KANUNU ÇERÇEVESİNDE ÜSTÜN YARAR. ....	42
C. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ÜSTÜN YARAR İLKESİ .....	43
1. Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasında Üstün Yarar .....	43
2. Velayet Hakkının Kullanılmasında Çocuğun Üstün Yararı Sınırı .....	46
3. Evlilik Birliğinin Sona Ermesi Halinde Velayetin Belirlenmesinde Üstün Yarar .....	50
<b>§ 3. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİNİN BELİRLENMESİ.....</b>	<b>53</b>
I. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE KARŞILAŞILAN SORUNLAR. ....	53
A. ÜSTÜN YARAR KAVRAMI ÜZERİNDE BİR UZLAŞININ OLMAMASI .....	53
B. YARAR ÇATIŞMALARINDA HANGİ YARARIN ÜSTÜN TUTULACAĞI SORUNU .....	54
C. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE HANGİ KRİTERE AĞIRLIK VERİLECEĞİ SORUNU.....	54
D. ÇOCUKLARIN GELİŞİMSEL İHTİYAÇLARI İLE ÜSTÜN YARARI. ....	55
E. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN SALT HUKUKİ BİR KAVRAM OLMAMASI .....	55
F. ÜSTÜN YARAR İLKESİNE YÖNELİK YAPILAN KİŞİSEL YORUMLAR .....	56
II. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE KULLANILAN TEMEL YÖNTEMLER.....	57
A. ÇOCUKLA UYGUN BİR YOL İLE İLETİŞİM KURULMASI .....	57

B. ÇOCUĞUN SAĞLIK, GELİŞİM VE İHTİYAÇLARI İLE İLGİLİ UZMAN GÖRÜŞÜNÜN ALINMASI.....	60
C. ÇOCUĞUN YAKIN ÇEVRESİ İLE İLETİŞİMİNİN GÖZLEMLENMESİ .....	60
D. ÇOCUĞUN YAKIN ÇEVRESİNİN GÖRÜŞLERİNİN ALINMASI...	61
E. ÇOCUĞUN YAŞADIĞI TOPLUMUN GERÇEKLERİNİN GÖZ ÖNÜNE ALINMASI.....	62
F. DİĞER YÖNTEMLER .....	62

## İKİNCİ BÖLÜM

### EVLAT EDİNMENİN TANIMI, EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ, TARİHÇESİ, EVLAT EDİNMEDE AMAÇ, EVLAT EDİNMENİN YARAR VE SAKINCALARI İLE EVLAT EDİNME TÜRLERİ

<b>§ 4. EVLAT EDİNMENİN TANIMI VE EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZER İLİŞKİLERLE KARŞILAŞTIRILMASI.....</b>	<b>63</b>
I. EVLAT EDİNMENİN TANIMI.....	63
II. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ .....	64
III. EVLAT EDİNMENİN BENZER İLİŞKİLERLE KARŞILAŞTIRILMASI .	67
A. KAN BAĞINA DAYANAN SOYBAĞI İLE EVLAT EDİNMEDEN KAYNAKLANAN SOYBAĞI İLİŞKİSİ.....	67
B. BESLEMELİK İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ .....	71
C. MANEVİ EVLATLIK, SÜT EVLATLIK İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ.....	75
D. KORUYUCU AİLE İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ ...	77
<b>§ 5. TÜRK HUKUKU'NDA EVLAT EDİNMENİN TARİHSEL GELİŞİMİ VE BU GELİŞİM İÇİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR .....</b>	<b>82</b>
I. 743 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NDAN ÖNCEKİ DÖNEMDE EVLAT EDİNME VE BU EVLAT EDİNMELEDE ÜSTÜN YARAR.....	82
A. ESKİ TÜRKLERDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR .....	82
B. İSLAM HUKUKU VE OSMANLI DÖNEMİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR.....	87

II. 743 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU DÖNEMİNDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR.....	92
A. GENEL OLARAK 743 SAYILI MEDENİ KANUN'DA EVLAT EDİNME.....	92
B. 743 SAYILI MEDENİ KANUN DÖNEMİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR İLKESİ .....	93
III. 4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU DÖNEMİNDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR İLKESİ.....	97
<b>§ 6. EVLAT EDİNMENİN AMACI, ÇOCUK AÇISINDAN YARAR VE SAKINCALARI.....</b>	<b>99</b>
I. EVLAT EDİNMEDE AMAÇ .....	99
II. EVLAT EDİNMENİN YARAR VE SAKINCALARI.....	104
A. EVLAT EDİNMENİN YARARLARI .....	104
B. EVLAT EDİNMENİN SAKINCALARI .....	107
<b>§ 7. EVLAT EDİNME TÜRLERİ.....</b>	<b>110</b>
I. EVLAT EDİNME SİSTEMLERİ BAKIMINDAN .....	110
A. TAM EVLAT EDİNME SİSTEMİ .....	110
B. SINIRLI EVLAT EDİNME SİSTEMİ.....	113
C. KARMA SİSTEM .....	115
D. TÜRK HUKUKU'NDA UYGULANAN SİSTEM .....	115
II. EVLAT EDİNEN KİŞİYE GÖRE .....	119
A. TEK BAŞINA EVLAT EDİNME .....	119
B. BİRLİKTE EVLAT EDİNME .....	119
III. EVLAT EDİNİLEN KİŞİYE GÖRE .....	121
A. GENEL OLARAK .....	121
B. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ .....	122
C. ERGİNLERİN VEYA KISITLILARIN EVLAT EDİNİLMESİ.....	123



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLMESİNİN ESASA VE ŞEKLE İLİŞKİN KOŞULLARININ ÜSTÜN YARAR İLKESİ ÇERÇEVESİNCE YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İNCELENMESİ İLE EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI SINIRI

<b>§ 8. EVLAT EDİNMENİN ESASA İLİŞKİN KOŞULLARI .....</b>	<b>126</b>
I. GENEL OLARAK .....	126
II. EVLAT EDİNİLEN ÇOCUK AÇISINDAN ESASA İLİŞKİN KOŞULLAR..	
.....	127
A. EVLAT EDİNMEDE ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI.....	127
1. Evlat Edinilen Çocuğun Üstün Yararı .....	127
2. Üvey Çocuğun Evlat Edinilmesinde Çocuğun Üstün Yararı .....	140
B. EVLAT EDİNİLEN ÇOCUĞUN BAKILMIŞ VE EĞİTİLMİŞ OLMASI	
.....	140
C. ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLME EHLİYETİ.....	151
1. Evlat Edinilenin Gerçek Kişi Olması ve Hak Ehliyetine Sahip Olması.	
.....	151
2. Çocuğun Yaşı Bakımından Ehliyet .....	153
3. Evlat Edinen ile Çocuk Arasındaki Yaş Farkı Bakımından Ehliyet.	155
4. Çocuğun Ayırt Etme Gücü .....	160
D. ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLMESİNDE RIZA KOŞULU.....	162
1. Çocuğun Üstün Yararı Bakımından Rıza Koşulunun İncelenmesi ..	162
2. Ayırt Etme Gücüne Sahip Çocuğun Rızası .....	164
3. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olmayan Çocuğun Rızasının Aranmaması ..	
.....	170
4. Vesayet Altındaki Çocuğun Rızası.....	171
5. Evlat Edinilecek Çocuğun Ana ve Babasının Rızası.....	172
a. Genel Olarak Ana ve Babanın Rızası .....	172
b. Ana ve Babanın Rızasının Şekli ve İçeriği.....	176
c. Ana ve Babanın Rıza Verebileceği Zaman.....	185

d. Ana ve Babanın Rızasının Aranmaması.....	190
aa. Genel Olarak .....	190
bb. Rızanın Aranmamasının Şartları .....	192
cc. Rıza Aranmaması Kararı.....	202
6. Vasinin Rızası ile Vesayet Dairelerinin İzin ve Onayı.....	204
III. EVLAT EDİNEN AÇISINDAN ESASA İLİŞKİN KOŞULLAR.....	208
A. EVLAT EDİNENİN EHLİYETİ.....	208
B. EVLAT EDİNENİN YAŞI VE EVLİLİK SÜRELERİ .....	213
1. Genel Olarak.....	213
2. Birlikte Evlat Edinmede Otuz Yaşını Doldurma veya Beş Yıldan Beri Evli Olma Koşulu .....	216
a. Genel Olarak Birlikte Evlat Edinme.....	216
b. Evlat Edinen Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmuş veya Beş Yıldan Beri Evli Olmaları .....	220
aa. Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmaları.....	221
bb. Evlilik Süresi .....	222
3. Tek Başına Evlat Edinmede Yaş Koşulu.....	225
a. Evli Olmayan Bir Kimsenin Evlat Edinmesinde.....	225
b. Evli Bir Kimsenin Tek Başına Evlat Edinmesinde .....	226
4. Üvey Evlat Edinmede Otuz Yaşını Doldurma veya İki Yıl Süre ile Evli Olma Koşulu .....	229
a. Eşin Otuz Yaşını Doldurmuş Olması .....	229
b. Evlilik Süresi .....	230
C. EVLAT EDİNENİN EVLAT EDİNİLENDEN ON SEKİZ YAŞ BÜYÜK OLMASI KOŞULU .....	233
D. EVLAT EDİNENİN DİĞER ÇOCUKLARININ YARARLARININ HAKKANİYETE AYKIRI BİÇİMDE ZEDELENMEMESİ KOŞULU.....	233
<b>§ 9. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLE İLİŞKİN KOŞULLARI (EVLAT EDİNME USULÜ) .....</b>	<b>239</b>
I. GENEL OLARAK .....	239
II. ARACI KURUMA EVLAT EDİNME BAŞVURUSUNUN YAPILMASI	239
III. EVLAT EDİNME KARARI .....	241
A. MAHKEMEYE BAŞVURUNUN YAPILMASI.....	241
B. HÂKİMİN ARAŞTIRMA VE İLGİLİLERİ DİNLEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....	243

C. BAŞVURUDAN SONRA MEYDANA GELEN DEĞİŞİKLİKLERİN EVLAT EDİNMEYE ETKİSİ.....	245
D. MAHKEMENİN EVLAT EDİNME KARARI VERMESİ.....	246
E. EVLAT EDİNİLENİN NÜFUS KÜTÜĞÜNE KAYDI.....	247
<b>§ 10. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI SINIRI .....</b>	<b>249</b>
I. GENEL OLARAK EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI....	249
II. EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN SONA ERDİRİLMESİ SEBEPLERİ ....	251
A. EVLAT EDİNMEDE RIZA NOKSANLIKLARI .....	251
B. EVLAT EDİNMEDE DİĞER NOKSANLIKLAR.....	253
III. EVLAT EDİNMENİN KALDIRILMASINDA HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE.....	255
IV. EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASININ SONUÇLARI ....	255
<b>SONUÇ .....</b>	<b>257</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>XII</b>
<b>ÖZET .....</b>	<b>XXIV</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>XXVI</b>

## KISALTMALAR

<b>AD.</b>	: Adalet Dergisi
<b>AndHD.</b>	: Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>APD.</b>	: Adli Psikiyatri Dergisi
<b>Art.</b>	: Artikel
<b>AÜEBFD.</b>	: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi
<b>AÜGSFD.</b>	: Atatürk Üniversitesi Güzel Sanatlar Fakültesi Dergisi
<b>AÜHFD.</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>AÜİFD.</b>	: Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi
<b>bkz.</b>	: bakınız
<b>BMÇGB.</b>	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi
<b>BMÇHK</b>	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi
<b>BMÇHS.</b>	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
<b>BMGK.</b>	: Birleşmiş Milletler Genel Kurulu
<b>BN.</b>	: Başvuru Numarası
<b>BÜHFD.</b>	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>CÇHB.</b>	: Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi
<b>ÇGD.</b>	: Çocuk ve Gelişim Dergisi
<b>ÇHK/GY</b>	: Çocuk Hakları Komitesi/ Genel Yorum
<b>ÇKK.</b>	: Çocuk Koruma Kanunu
<b>ÇMD.</b>	: Çocuk ve Medeniyet Dergisi

<b>ÇÜHFD.</b>	: Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>DEÜHFD.</b>	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>dpn.</b>	: dipnot
<b>DTFCD.</b>	: Dil ve Tarih-Coğrafya Fakültesi Dergisi
<b>E.</b>	: Esas
<b>EMK.</b>	: Eski Medeni Kanun
<b>ET.</b>	: Erişim Tarihi
<b>GÜHFD.</b>	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>HBVÜHFD.</b>	: Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>HD.</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HGK.</b>	: Hukuk Genel Kurulu
<b>İBD.</b>	: İstanbul Barosu Dergisi
<b>İBK.</b>	: İçtihadı Birleştirme Kararı
<b>İnÜHFD.</b>	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>İTBAD.</b>	: İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi
<b>İÜHFD.</b>	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>İÜHFM.</b>	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
<b>İÜMHAD.</b>	: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
<b>K.</b>	: Karar
<b>KAY.</b>	: Koruyucu Aile Yönetmeliği

<b>KİBB.</b>	: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
<b>KN.</b>	: Kanun Numarası
<b>KT.</b>	: Kabul Tarihi/Karar Tarihi
<b>LHD.</b>	: Legal Hukuk Dergisi
<b>MHB.</b>	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
<b>MÜHF-HAD.</b>	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuku Araştırmaları Dergisi
<b>N.</b>	: Numara
<b>p.</b>	: page (sayfa)
<b>prg.</b>	: paragraf
<b>RG.</b>	: Resmî Gazete
<b>S.</b>	: Sayı
<b>s.</b>	: sayfa.
<b>SBFD.</b>	: Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
<b>SPÇD.</b>	: Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi
<b>SSKD.</b>	: Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi
<b>SÜHFD.</b>	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>T.</b>	: Tarih
<b>TBBD.</b>	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
<b>THD.</b>	: Terazi Hukuk Dergisi

<b>TMK.</b>	: Türk Medeni Kanunu
<b>TUDOK</b>	: Türk Dili ve Edebiyatı Öğrenci Kongresi
<b>UBSBİD.</b>	: Uluslararası Beşerî ve Sosyal Bilimler İnceleme Dergisi
<b>ÜHFD.</b>	: Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>vb.</b>	: ve benzeri
<b>vd.</b>	: ve devamı
<b>Vol.</b>	: Volume (Cilt)
<b>Y.</b>	: Yıl
<b>YBBS.</b>	: Yargıtay Bilgi Bankası Sistemi
<b>YD.</b>	: Yargıtay Dergisi
<b>YİBGK.</b>	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
<b>YL.</b>	: Yüksek Lisans
<b>ZGB.</b>	: İsviçre Medeni Kanun'u (Schweizerisches Zivilgesetzbuch)

## GİRİŞ

Çocuk yetişkinlere göre daha zayıf, daha kırılgan ve daha yardıma muhtaç kimsedir. Bu nedenle çocuğun üstün yararı, hukuk sistemlerinde çocuğun durumunu yetişkinlerle eşitlemek için çocuğa pozitif ayrımcılık yapılmasına olanak veren çocuk hukukunun en temel ilkesidir. Bu ilke Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesinde açık bir şekilde düzenlenmiş ve böylelikle çocuğun üstün yararı uluslararası bir ilke olarak korunmuştur. Sözleşmenin 3. maddesinde genel olarak düzenlenen ilke diğer maddelerin de düzenlenmesinde etkili olmuş ve bazı maddelerde özel olarak ifadesini bulmuştur. Üstün yarar ilkesinin açık bir şekilde ifade edildiği maddelerden biri BMÇHS'nin 21. maddesi olup bu madde çocuğun evlat edinilmesinin ancak üstün yararına olacağını hüküm altına almıştır.

Evlat edinme tarih boyunca ekonomik, siyasi, dini, kültürel vb. çeşitli amaçlara hizmet etmiş bir müessesedir. Günümüz modern hukuk düzenlerinde ise evlat edinmenin hizmet ettiği amaç kuşkusuz çocuğun üstün yararına uygun olarak bir aileye kavuşması ve korunmasıdır. Bu amaç doğrultusunda ve BMÇHS'nin hükümleri ışığında, Türk Hukuku'nda da evlat edinme TMK md. 305 hükmünde çocuğun üstün yararı koşuluna bağlanmıştır. Hükme göre "*Evlat edinmenin her halde küçüğün yararına bulunması ve evlat edinenin diğer çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir biçimde zedelenmemesi gerekir.*" Bu hüküm çerçevesinde evlat edinmenin her halde çocuğun üstün yararına olması gerektiği anlaşılmaktadır.

Evlat edinmede çocuğun üstün yararını incelemeyen önce üstün yarar ilkesinin ne olduğunu ve çocuk haklarının kullanılması ve korunmasında nasıl bir etkisinin olduğunu ve evlat edinmede üstün yarar ilkesinin nasıl ve ne zaman benimsendiğinin, evlat edinmenin çocuğun yaşamı üzerindeki etkisinin ve hukuk düzenindeki yeri ile hukuki niteliğinin ne olduğunu anlaşılması gerektiğini düşünmekteyiz.



Bu düşünce doğrultusunda hazırladığımız çalışma bir giriş, bir sonuç ve esas olarak üç bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde, Çocuğun üstün yararı kavramı incelenmiştir. İlk olarak üstün yarar ilkesinin ortaya çıkışı ve tanımı üzerinde durulmuş olup daha sonra üstün yarar ilkesinin çocuk hukukundaki işlevleri incelenmiştir. Bu incelemelerden sonra üstün yarar ilkesine ilişkin hukuki düzenlemeler üzerinde durulmuştur. Son olarak bu ilkenin çeşitli hukuki alanlarda uygulanması, kavramın belirsizliği sebebiyle ortaya çıkan sorunlar ve üstün yararın varlığını tespit etmek için kullanılan yöntemler incelenmiştir.

İkinci bölümde, Evlat edinme, evlat edinmenin hukuki niteliği, tarihçesi incelendikten sonra; evlat edinmenin amaçları ile yarar ve sakıncaları üzerinde durulmuştur. Daha sonra evlat edinme sistemleri ile evlat edinme türleri genel hatlarıyla açıklanmıştır.

Üçüncü Bölümde son olarak, çocuğun (Çocuk kavramı, bizim çalışmamızda Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmede de belirtildiği gibi 18 yaşından küçükler için kullanılmıştır.) evlat edinilmesinin esasa ve şekle ilişkin koşulları tek tek ele alınarak bu koşulların Yargıtay kararları da göz önüne alınarak üstün yarar ilkesi çerçevesince incelenmesine yer verilmiştir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİ, POZİTİF HUKUKA YANSIMASI VE BELİRLENMESİ

#### § 1. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİ

##### I. GENEL OLARAK ÜSTÜN YARAR KAVRAMI

Çocuğun üstün yararı (Das Kindeswohl) çocuk hukukunun en temel ilkesi<sup>1</sup> olmakla birlikte Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde (BMÇHS)<sup>2</sup> düzenlenen diğer üç temel ilke<sup>3</sup> gibi çocuk haklarının yaşama geçirilmesi için izlenmesi gereken yaklaşımı

---

<sup>1</sup> **AKYÜZ, Emine:** Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması; Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Ankara 2018, s. 53; **AKYÜZ, Emine:** “Çocuğun Güvenliği İlkesi Işığında Korunmaya Muhtaç Çocuklar” AÜEBFD, C. 24, S. 2, Y. 1991, s. 709; **GRASSİNGER, Gülçin Elçin:** Türk Medeni Kanunu'nda Yer Alan Velâyet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, İstanbul, 2009, s. 57 vd.; **ABİK, Yıldız:** “ Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, Prof. Dr. Şener AKYOL'a Armağan, İstanbul 2011, s. 1; **ÖZER TAŞKIN, Özden:** Velayette Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi, Yayınlanmamış YL Tezi, Eskişehir 2006, s. 18; **BAYSAL Başak:** “Çocuğun Üstün Yararı İlkesi ve Koruyucu Aile Kurumu”, BÜHFD, Y.2012, S. 95-100, s. 9.

<sup>2</sup> RG. T. 27 Ocak 1995-S. 22184 K. 94/6423.

<sup>3</sup> Diğer ilkeler BMÇHS'nde md. 2'de düzenlenen “Ayrımcılık Yasağı”, md. 6'da düzenlenen “Çocuğun Yaşama ve Gelişme Hakkı” ile md. 12'de düzenlenen “Çocuğun Görüşlerinin Dikkate Alınması ve Katılım Hakkı”dır. Bu ilkeler tezimizin ana

belirleyen şemsiye bir ilkedir<sup>4</sup>. Çocuğun esenliği, yüksek yararı, menfaati, güvenliği, çocuğun kendi yararı veya bizim çalışmamızda kullandığımız ifade ile çocuğun üstün yararı gerek öğreti ve kanunlarda gerekse BMÇHS’nde açık bir şekilde tanımlanmamıştır.

Çocuğun üstün yararı; daha önceki kanun düzenlemelerinde çocuğun yararı, iyiliği şeklinde ifade edilmekteydi. Bu ilke ilk olarak Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi<sup>5</sup>’nde “*çocuğun yararı*” olarak ifade edilmiş ve daha sonra BMÇHS’nde “*çocuğun yüksek (üstün) yararı*” kavramına dönüşmüştür<sup>6</sup>. Çocuğun yararına, yüksek veya bizim çalışmamızda kullandığımız şekli ile üstün sıfatının eklenmesi çocuğun yararının diğer yararlardan daha üstün tutulması ve çocuğun yararını güçlendirmeyi

---

konusundan uzaklaşmamak adına ayrıntılı olarak ifade edilmeyecektir. İlkelerle ilgili geniş bilgi için bkz. **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 50 vd.

<sup>4</sup> **HAMMARBERG, Thomas**: “*The Principle Of The Best Interests Of The Child – What It Means And What It Demands From Adults*” Strazbourg, 30.05.2008 tarihli konuşma., bkz. s. 2, 4, 9; **ÖZER TAŞKIN**, s. 19; **ERBAY, Ercüment**: Çocuk Hakları, 2. Baskı, İstanbul 2019, s. 32; **PARLAK, Tülay**: “5237 Sayılı TCK 103. Çerçevesinde ‘Çocuğun Üstün Yararı İlkesi’nin Uygulanmaması Sorunu ve ‘Şüpheden Sanık Yararlanır’ ilkesi Karşısındaki Konumu, LHD, C. 13, S. 147, Y. 2015, s. 143.

<sup>5</sup> 20 Kasım 1959 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından oy birliği ile kabul edilmiştir.

<sup>6</sup> Sözleşmenin orijinal metninde “*the best interest of the child*” şeklinde ifade edilen ilke (bkz. **TİRYAKİOĞLU, Bilgin**: Çocukların Korunmasına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler ve Türk Hukuku, Bilim Serisi 7, Ankara 1991, s. 232) sözleşmenin kabul edilmiş olan Türkçe metninde “*Çocuğun yararı*” olarak ifade edilmiştir. (Bkz. RG. T. 27.01.1995, S. 22184).

amaçlayan bir niyeti içinde barındırmaktadır<sup>7</sup>. Bu sebeple ilkenin zaman içindeki dönüşümünün bilinçli bir şekilde gerçekleştiğini düşünüyoruz. Gerçekten çocuğun üstün yararı çocuk için en iyi, en üstün olanı ifade ederken; çocuğun yararı dediğimizde çocuk için en iyi olmasa da iyi olan bir sonuca varılması yeterliymiş gibi bir anlam ortaya çıkmaktadır<sup>8</sup>.

Çocuğun söz konusu olduğu her işte (*bu işler hukuki olabileceği gibi, idari işler ve hatta günlük işler de olabilir.*) dikkate alınması gereken çocuğun üstün yararı ilkesi ile çocuğun en iyi, en üstün, en önemli yararı ifade edilmektedir. Bununla birlikte en önemlinin, en üstünün belirlenmesindeki zorluk hemen göze çarpmaktadır<sup>9</sup>. Bu nedenle çocuğun üstün yararı kavramının içinin doldurulması gerekmektedir. Ne var ki; üstün yarar kavramının açık bir tanımının yapılamayacağı kabul edilmektedir. Çünkü çocuğun üstün yararı çocuğun içinde bulunduğu çevre, yaşı, sosyal şartlar vb. unsurlara göre değişiklik gösterebilen bir kavramdır<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> **ŞİRİN, Memduh Cemil:** “Çocuğun Yararı Gözüyle Çocuğun Yüksek Yararı İlkesine Bakış” ÇMD, C. 4, S. 8, Y. 2019, s. 221.

<sup>8</sup> **YÜCEL, Özge:** Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili, Ankara 2011, s. 41; **YÜCEL, Özge:** “Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı Bağlamında Çocuğun İradesi” UÜHFD, Y. 2013, S.2, s. 119.

<sup>9</sup> **YÜCEL, İrade,** s. 119.

<sup>10</sup> **GRASSİNGER, Gülçin Elçin:** “Çocuğun Menfaati Gereği Görüşününün Alınmaması Gereken Durumlar” Prof. Dr. Rona **SEROZAN,** Çocuk Hukuku ’a Armağan, İstanbul Eylül 2010, s. 825; **ERBAY, İsmail:** “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Türk Medenî Hukukundaki Velâyet Hakkının Kaldırılması (TMK 348) Hükümlerinin Değerlendirilmesi” İÜHFD, C. 3, S. 2, Y. 2012, s. 20; **SOLAK,**

Çocuğun üstün yararı gibi soyut bir hukuk normu tanımlanmaya çalışılsa da yapılan hiçbir açıklama yeterli olmayacaktır. Zira yapılan bir tanımda, kavramdan ne anlaşılması gerektiği hususunun açıklanması, üstün yarar ilkesinin varlığının belirlenmesi için gerekli koşulların açık bir şekilde tespit edilmesi ve tüm uygulama alanlarını kapsayacak bir tarifi yapılması gereklidir. Ancak doktrinde her uygulama durumunu kapsayacak bir tanımın yapılmasının olanaksız olduğu kabul edilmektedir<sup>11</sup>. Üstün yarar kavramının tanımının yapılmaması onun çerçevesi esnek, yargıcın takdirine açık, değişen koşullara göre yorumlanabilen bir hakkaniyet kavramı olmasından yani aslında ilkenin doğasından kaynaklanmaktadır<sup>12</sup>. Tanımı yapılmayan bir kavram olduğu için özellikle bu kavrama çocuklarla ilgili işlerde ihtiyaç duyan uzmanlar, avukatlar, ana baba ve yargı mercileri kendi tanımlarını yaratma imkânına sahip olmaktadır<sup>13</sup>.

---

**Özlem Ezgi:** Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları, Ankara 2014 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 11.

<sup>11</sup> **GRASSINGER**, Görüş, s. 826; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku s. 53; **AKYÜZ**, Çocuğun Güvenliği, s. 709.

<sup>12</sup> **SEROZAN, Rona:** Çocuk Hukuku, İkinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2017, s. 65, **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 53; **ÖZDEMİR, Hayrunnisa/RUHİ, Ahmet Cemal:** Çocuk Hukuku, Ankara 2012, s. 18; UNICEF Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı, Tümü Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, s. 44; **ZERMATTEN, Jean.** "The Best Interests of the Child Principle: Literal Analysis and Function." International Journal of Children's Rights, vol. 18, issue. 4, 2010, Kaynağa "[HeinOnline](#)" sitesinden erişilmiştir.(ET: 02.12.2019), s. 494.

<sup>13</sup> **KELLY, Joan B.:** "The Best Interest of the Child: A Concept in Search of Meaning", **Family and Consiliation Courts Review**, Vol. 35, No. 4, October 1997, pp. 377-387; **Çev. BİRİNCİ UZUN, Tuba:** "Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı: Anlamının

Çocuğun üstün yararı ilkesi, çocuk ile ilgili tüm düşüncelerin ve kuralların hukuktaki temel başlangıç noktasıdır<sup>14</sup>. Çocuğun üstün yararı denilince kısa süreli bencil ve dar yararı yanında uzun süreli geniş ve gelecekteki yararı kastedilmektedir<sup>15</sup>. Üstün yarardan anlaşılması gereken şey çocuğun bedensel, zihinsel, duygusal, sosyal, kültürel, ahlaki, hukuki ve ekonomik bakımlardan sağlıklı, dengeli ve özgür bir biçimde geliştirilmesi korunup kollanmasıdır<sup>16</sup>. Başka bir tarife göre çocuğun üstün yararı, çocuk yetişkin biri olmuş olsa idi kendisini ilgilendiren bir olayda, kendi yararı için nasıl bir karar verebileceği düşünülüyorsa çocuk için karar verme konumundaki kişinin aynı yönde karar verebilmesidir. Yani çocuğun farazi iradesine en uygun olanın seçilmesi ile üstün yarara ulaşılabilmektedir<sup>17</sup>.

---

*Arayan Bir Kavram*”, BÜHFD, C. 11, S. 147-148, Y. 2016, s. 182; Doktrinde bazı yazarlar çocuğun üstün (yüksek) yararı kavramının aksine çocuğa en az zararlı olan seçenek kavramının kullanılmasını önermişlerdir. Bu kavram tercihi üstün yarar kavramının belirsizliği öne sürülerek yapılmış olsa da bu yazarların ileri sürdüğü en az zararlı seçenek de kapsamı belli olmayan bir kavram olduğundan bu tercih eleştirilmiştir. Bkz. YÜCEL, Temsil, s. 41, dpn. 181.

<sup>14</sup> **COPUR, Eylem:** Gleichgeschlechtliche Partnerschaft und Kindeswohl, Bern 2008, s. 163.

<sup>15</sup> **SEROZAN,** Çocuk Hukuku , s. 65; **AKYÜZ,** Çocuk Hukuku, s. 54; **ABİK,** s. 3; **BALO, Yusuf Solmaz:** Çocuk Koruma Hukuku Korunma İhtiyacı İçinde Olan Çocuk-Suç Sürüklenen Çocuk-Mağdur Çocuk, Ankara 2013, s. 64; UNICEF El Kitabı, s. 44.

<sup>16</sup> **SEROZAN,** Çocuk Hukuku , s. 65; **AKYÜZ,** Çocuk Hukuku, s. 54; **AKYÜZ,** Çocuğun Güvenliği, s. 710; **COPUR,** s. 163, dpn. 769.; **ERBAY, İsmail** s. 21; **ABİK,** s. 3.

<sup>17</sup> **GRASSİNGER,** Küçüğün Kişi Varlığının Korunması, s. 58-59.

Doktrinde tam anlamı ile tanım yapılmadığı gibi Yargıtay uygulamasında da bir tanım yapılmadığı çeşitli kararlarda görülmektedir. Yargıtay çoğu kararında çocuğun üstün yararını ifade ederken çocuğun bedeni, fikri ve ahlaki gelişimi gibi kavramlardan yardım almaktadır<sup>18</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesinin karmaşıklığı bu ilkenin sadece hukuki bir yönü olmamasından kaynaklanmaktadır. Gerçekten çocuğun üstün yararı ilkesi sadece hukuki

---

<sup>18</sup> “Çocuğun yararı ise; çocuğun bedensel, fikri ve ahlaki bakımdan en iyi şekilde gelişebilmesi ve böyle bir gelişmenin gerçekleştirilmesi için, çocuğa sosyal, ekonomik ve kültürel koşulların sağlanmış olmasıdır. Çocuğun bu konulardaki üstün yararını belirlerken; çocuk yetişkin biri olmuş olsaydı, kendisini ilgilendiren bir olayda, kendi yararı için ne gibi bir karar verebilecekti ise, çocuk için karar verme makamındaki kişinin de aynı yönde karar verilmesi gerekir. Yani çocuğun farazi düşüncesi esas alınacaktır.”

**2. HD. E. 2019/3767, K. 2019/10395, T. 21.10.2019. (KİBB, ET. 14.12.2019); 2. HD., E. 2015/6397, K. 2015/21060, T. 11.11.2015 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2 HD. E. 206/23674, K. 2016/16251, T. 20.12.2016 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD., E. 2016/12054, K. 2016/11763, T. 16.06.2016, 2016 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD. 2015/11351, K. 2016/2721, T. 17.02.2016, 2016 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2.HD., E. 2014/19845, K. 2015/4183, T. 11.03.2015, 2016 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD. E. 2014/18312, K. 2015/2640, T. 24.02.2015 2016 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD., E. 2013/14210, K. 2014/186, T. 13.01.2014 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD., E. 2016/19750, K. 2017/254, T. 11.01.2017 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD. E. 2018/4487, K. 2018/14325, T. 11.12.2018 (KİBB, ET. 23.03.2020); 2. HD. E. 2016/19767, K. 2017/556, T. 17.01.2017 (KİBB, ET. 23.03.2020).**

işlerde başvurulan bir ilke olmayıp BMÇHS'nde<sup>19</sup> de ifade edildiği gibi çocukla ilgili her işte göz önüne alınması gereken bir ilkedir<sup>20</sup>. Her iş sözünden anlaşılan her türlü müdahale biçimini tanımlayan genel bir kullanımdır. Bunun içine çocuk ile ilgili gerçekleştirilen aktif müdahaleler ile birlikte müdahale etmeme kararları (eylemsizlikler) da girmektedir. Aslında 3. maddenin taslak aşamasında çocuklarla ilgili yapılan özel işlerde ilkenin göz önünde bulundurulması, resmi işlemlerin konu dışı bırakılması ileri sürülmüşse de maddenin son aşamasında bu görüş kabul edilmemiştir<sup>21</sup>. Sonuç olarak her iş sadece hukuki değil çocuğun durumunu etkileyecek eğitim, ekonomik, fiziksel, psikolojik ve hatta politik alanda yapılan bütün eylemleri ifade etmektedir. Dolayısıyla sadece hukuki yönü olmayan bu ilke tespit edilirken hukuk bilgisi ile yetinilmemekte, bunun yanında sosyoloji, psikoloji, pedagoji ve tıp bilimleri gibi çeşitli bilim dallarına da ihtiyaç duyulmaktadır. Diğer bilimler de kavramın içeriğinin doldurulmasına yardımcı olduğundan bütün unsurları ile tanımlanabilecek bir kavram olmaktan uzaklaşmaktadır.

Çocuğun psikososyal temel ihtiyaçlarının yanı sıra, sosyal durumunun özellikleri, çocuğun biyolojik ihtiyaçlarının karşılanması ve çocuğun gelişimindeki korunma ve risk faktörleri dikkate alınarak üstün yarar kavramının içeriği belirlenebilir<sup>22</sup>. Başka bir ifade

---

<sup>19</sup> Bkz. BMÇHS md. 3.; BMÇHS'nin 21. Maddesi ise özel olarak evlat edinme konusunda çocuğun üstün yararının dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

<sup>20</sup> **GRASSINGER**, Görüş, s. 823; **YÜCEL**, Temsil, s. 42; **YÜCEL**, İrade, s. 120; **ZERMATTEN**, s. 487.

<sup>21</sup> **ZERMATTEN**, s. 487, 488.

<sup>22</sup> **COPUR**, s. 163,164; **BALO**, s. 64; **SOLAK**, s. 12.



ile üstün yarar kavramı daha çok, yararı tespit edilecek çocuğun sosyal, ruhsal, fiziksel, bedensel durumuna göre belirlenecek esnek bir kılavuz niteliği taşımaktadır<sup>23</sup>.

Yaptığımız tüm açıklamalardan sonra çocuğun üstün yararı ile ilgili şöyle bir tanım yapabiliriz: Çocuğun üstün yararı, çocukla ilgili olan her işte çocuk için en iyi en yararlı olan seçeneğin belirlenmesini; çocuğun fiziksel, zihinsel, sosyal ve psikolojik gelişimini olumsuz yönde en az etkileyecek (mümkünse hiç etkilemeyecek) çözümlere ulaşılmasını sağlayan kılavuz bir ilkedir. Bu ilke öyle bir ilkedir ki; başta anne ve baba olmak üzere, hâkimler, hekimler, yasa koyucular ve hatta toplumun her kesimi için çocukların refahını sağlayabilecekleri bir pusuladır.

## II. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN UNSURLARI

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi (BMÇHK), çocuğun üstün yararı ilkesinin üç unsuru bulunan bir kavram olduğunu ifade etmiştir. Bu unsurların birincisi ilkenin bir prosedür (usul) kuralı olmasıdır. Buradan anlaşılması gereken şey çocuğu etkileyen bir karar alındığında çocuk üzerindeki olası etkilerin göz önüne alınması gerekliliğidir. Bunu kararın verilmesine yönelik bir şart olarak da görebiliriz. Ayrıca alınan kararların gerekçesinde üstün yarar ilkesinin göz önüne alındığı belirtilmelidir. Bir olayda hangi hususların çocuğun üstün yararına uygun olduğu, bunlar belirlenirken hangi

---

<sup>23</sup> **GRASSINGER**, Küçüğün Kişi Varlığının Korunması, s. 58; **YÜCEL**, İrade, s. 118; **BALO**'nun kitabında verdiği bir örneğe burada değinmenin yararlı olacağını düşünüyoruz. Balo, bazı durumlarda sokakta çalışan çocuğun bu ortamdan kurtarılmasının ilk akla gelen çözüm olmakla birlikte, bazı durumlarda bu çözümün hem çocuk hem de ailesi için doğuracağı sonuç itibarıyla çocuğun daha da zarar görmesine sebep olabileceğini ifade etmiş ve üstün yarar belirlenirken çocuğun sosyal çevresinin dikkate alınması gerektiğini vurgulamıştır. Örnek için bkz. **BALO**, s. 64.

kriterlerin esas alındığı ve diğer meselelere göre çocuğun üstün yararının nasıl belirlendiğinin karar gerekçesinde yer alması gerektiğine vurgu yapılmıştır<sup>24</sup>. Karar gerekçelerinde çocuğun üstün yararının gözetilmediğinin anlaşılması kararın iptali sebebi olabileceği gibi, kimi zaman bu ilke çocuklarla ilgili başka kararların uygulanmamasının gerekçesi yani hukuka uygunluk sebebi de olabilir<sup>25</sup>. Hemen ifade edelim ki her ne kadar üstün yarar ilkesinin bir kararın gerekçesi olması gerekliliği ileri sürülse de Türk Hukuku'nda insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin düzenlediği kurallara ve bu bağlamda üstün yarar ilkesine yaklaşım bu ilkenin ikincil yani destekleyici nitelikte olması ve kararın asıl dayanağının iç hukuk kurallarımız olması yönündedir<sup>26</sup>.

İkinci unsur ise, ilkenin çocuğun temel haklarının temelini oluşturmasıdır. Başka bir ifade ile üstün yarar ilkesinin asli bir hak olmasıdır. Yani üstün yarar ilkesi, ne zaman çocukla ilgili bir karar alınacak olursa çocuğun yararının ilk planda gözetileceği garantisidir. Bu bağlamda taraf devletler üstün yarar ilkesinin gözetilmesinin sağlanması için gerekli mekanizmaların kurulmasını sağlamakla yükümlüdürler<sup>27</sup>.

Üçüncü ve son unsur ise ilkenin yetişkinler ile çocuklar arasındaki kontrolsüz gücü sınırlamak için geliştirilen yorumlayıcı bir hukuk ilkesi olmasıdır. İlkenin bu unsuru yetişkinlerin, çocukların deneyimsizliği ve yargılama eksikliği nedeniyle çocuk adına

---

<sup>24</sup> BMÇHK Çocuğun Yüksek Yararının Birinci Planda Dikkate Alınması Hakkı ile İlgili Genel Yorum 14 (2013) (ÇHK/GY/14), s. 4 prg. 6/c; ZERMATTEN, s. 485.

<sup>25</sup> ŞİRİN, s. 224.

<sup>26</sup> İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası normların Türk yargısında ikincil nitelikte değerlendirildiği yönündeki yaklaşım hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. CAN, Hacı: “*Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı*” Yasama Dergisi, S. 12, Y. 2009, s. 38 vd.

<sup>27</sup> (ÇHK/GY/14), s. 4, prg. 6/a; ZERMATTEN, s. 485.

karar verebilecekleri bir konumda olmalarının kabulüne dayanmaktadır<sup>28</sup>. İlke yasal düzenlemelerin yorumunda çocuğun üstün yararına en uygun olan yorumun seçilmesini sağlamaktadır<sup>29</sup>.

### III. YARAR ÇATIŞMALARINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARINA ÖNCELİK TANINMASI

Çocuğun üstün yararı ilkesi hem çocuğun hakları ve yükümlülükleri hem de yetişkinlerin hak ve yükümlülükleri üzerinde genişletici ve daraltıcı yorum aracıdır. Gerçekten de hassas ve kırılgan<sup>30</sup> olan çocuğa öncelik tanınırken her hakkını kullanmasının sınırları üstün yararı çerçevesinde belirlenir<sup>31</sup>. Aynı şekilde yetişkinlerin hakları ve yükümlülüklerini kullanması üstün yarar ilkesi doğrultusunda sınırlandırılabilir. Nitekim yetişkinler dünyasında kendini koruma ve sahip olduğu hakları kullanma yetisine sahip olmayan çocuğun, söz konusu olduğu her işte üstün yararının dikkate alınması gerekmektedir<sup>32</sup>. Bu husus Anayasal bir zorunluluktur<sup>33</sup>.

---

<sup>28</sup> ZERMATTEN, s. 485.

<sup>29</sup> (ÇHK/GY/14), s. 4 prg. 6/b.

<sup>30</sup> FENDOĞLU, Hasan T.: Çocuk Hakları Hukuku, Ankara 2014, s. 79.

<sup>31</sup> YÜCEL, Temsil, s. 43; YÜCEL, İrade, s. 121.

<sup>32</sup> GRASSİNGER, Görüş, s. 824; ATAR, Eray Aksın: “Nafakadan Feragat” MÜHF-HAD, Cevdet Yavuz’a Armağan, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 252.

<sup>33</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 65, Anayasa md. 41 kuralında ve anayasal sosyal devlet ilkesinde güçsüz çocuktan yana, onun çıkarına tavır alma zorunluluğu öngörülmüştür. AY. Md. 41/3 “Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve

Çocuğun üstün yararı ilkesinin etkisiyle, çocuğun yararları ile ana babanın ya da diğer kişilerin yararlarının çatışması durumunda yarışan bu yararlar arasından çocuğun yararının tercih edilmesi, bir nevi çocuğun kayırılması söz konusu olmaktadır<sup>34</sup>. Gerçekten, çocuğun üstün yararı çocuk dışındaki kişilerin de haklarını etkiler<sup>35</sup>. Bu konuda üç farklı şekilde çatışma söz konusu olabilir. Birinci çatışma, bir çocuk ile bir grup çocuğun yararları arasında olabilir; ikinci çatışma, çocuğun yararı ile ebeveynlerinin istek ve yararları ile olabilir; üçüncü çatışma ise bir çocuk veya çocuk grubu ile daha geniş bir toplumsal yarar arasında olabilir<sup>36</sup>. Birinci yarar çatışmasına örnek olarak çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı ile evlat edinen kişinin çocuklarının üstün yararlarının çatışması örnek olarak verilebilir. İkinci duruma örnek vermek gerekirse heterolog dölleme sonucu dünyaya gelen çocuğun anne ve babasını öğrenme hakkı ile sperm donörünün gizli kalma isteği karşı karşıya geldiğinde çocuğun üstün yararı gereği anne babasını tanıma hakkı üstün tutulur<sup>37</sup>. Koruyucu ailenin çocuğu geri vermek istememesi ile çocuğun evlat edinilme hakkı arasında bir çatışma olduğunda çocuğun üstün yararı dikkate alınır<sup>38</sup>. Elbette üstün yarar ilkesinin çocuğun haklarının üstün tutulmasının yanında bazen çatışan çıkarlar arasında çocuğun korunmasına yönelik

---

*sürdürme hakkına sahiptir.*”; **GRASSİNGER**, Küçüğün Kişi Varlığının Korunması, s. 58; **ABİK**, s. 2.

<sup>34</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 67 ve s. 162; **ÖZDEMİR/RUHI**, s. 5; **BALO**, s. 63; **ABİK**, s. 5; **ERBAY, Ercüment**, Çocuk Hakları, s. 32.

<sup>35</sup> UNICEF El Kitabı, s. 45.

<sup>36</sup> **HAMMARBERG**, s. 6.

<sup>37</sup> Benzer örnekler için bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 66; **YÜCEL**, İrade, s. 121.

<sup>38</sup> **BAYSAL**, s. 10.

hakların bağdaştırılmasını da sağlayan bir etkiye sahip olduğu da unutulmamalıdır<sup>39</sup>. Üçüncü durum olan çocuklar için iyi olabilecek kararların toplumun yararları ile çatışmasına; ülkeye bir şekilde girmiş mülteci çocukların ülke dışına çıkarılmaları örnek verilebilir. Burada ülkenin mültecilere yönelik uygulamasının genişletilebileceği izleniminin edinilmesinden kaçınması gerekliliği ile mülteci çocukların üstün yararlarının çatıştığından söz edilebilir<sup>40</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesi bazen hukukun diğer genel ilkeleri ile çatışabilir. Örneğin Ceza hukukundaki “*Şüpheden Sanık Yararlanır*” ilkesi ile “*Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*”, TCK’nun 103. maddesinin uygulanmasında çatışmaktadır. Bu ilkeler çatıştığında mağdur çocuğun uğrayacağı zararın, telafisi zor ve hatta imkânsız olan ömür boyu silemeyeceği izler taşımaya sebebiyet verme ihtimali nazara alındığında bir masum sanığı kurtarmak adına bin mağdur çocuğu zarara uğratmak kabul edilemez bir düşüncedir. Bu nedenle çocuğun üstün yararı ilkesi nazara alınarak kimi durumlarda şüpheden sanık yararlanır ilkesinin uygulanmaması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>41</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesine ilişkin yorum yapılırken çocuğun bir birey olarak iradesinin ne olduğuna, yapılan yorumların BMÇHS’nin özüne ve korumaya çalıştığı çocuğun haklarına uygun olarak yapıldığına dikkat edilmelidir. Şu hâlde taraf devletlerin kendi kültürlerine göre ilkeyi yorumlamaktan kaçınmaları gerekmektedir. Taraf devletler göreceli olarak yaptıkları yorumları sözleşmenin güvence altına aldığı çocuk haklarını

---

<sup>39</sup> YÜCEL, *Temsil*, s. 43.

<sup>40</sup> HAMMARBERG, s. 7; HAMMARBERG’in verdiği örnekte İsveç mülteci çocukların güç durumlarına rağmen sınır dışı etmeye karar vermiştir. Burada çocuklara karşı yapılan cömertliğin, genel sığınma politikasını baltalayacağı ve genişletilebileceği izleniminin oluşmaması gerekliliği gerekçe gösterilmiştir.

<sup>41</sup> PARLAK, s. 149, 150.

bertaraf edici bir şekilde kullanamazlar<sup>42</sup>. Bununla birlikte çocuğun yararı, ailenin yararı ile eş tutulmamalı, ana babanın ihtiyaçları ve yararları çocuğun yararımış gibi düşünülmemelidir. Çocuğun kendi yararına olanı, her durumda bilemeyeceği düşüncesinden uzak durulmalıdır<sup>43</sup>. Bir başka ifade ile çocuk için en iyisini biz biliriz

---

<sup>42</sup> **BALO**, s. 64; UNICEF El Kitabı, 2003, s. 44; **ZERMATTEN**, s. 485; **HAMMARBERG**, Konuşmasında özellikle çocuk işçiliği konusu ile eğitim konusunda çocuğun üstün yararının ülkeden ülkeye farklı uygulandığını ifade etmiştir. Verdiği örneğe göre gelişmekte olan ülkelerde aileler, çocukların da eve katkısı ile geçinmektedir. Eğitim konusunda da kimi ülkelerde kızların ev işlerini öğrenmeleri eğitim almalarından daha önemli gibi gösterilerek eğitim alma haklarından yoksun bırakıldıklarını ifade etmiştir. Bu gibi kültürel uygulamalar çocuğun üstün yararına uygunmuş gibi gösterilemez. Devletlerin, bu konuda çocuğun, sözleşme ile tanınan hakkını kullanmasını engelleyecek ölçüde üstün yarar ilkesini yorumlama konusunda takdir yetkisi yoktur. Bkz. **HAMMARBERG**, s. 4,5; **PARLAK**, s. 143.

<sup>43</sup> **YÜCEL**, İrade, s. 119; Anne ve babaların çocuk için en iyisini kendilerinin bildiğini ileri sürmelerini bütün gerçekliği ile anlatan bir çocuk, 1. Türkiye Çocuk Hakları Kongresinde şu ifadeleri kullanmıştır: “*Büyükler, anne babalar her konuda her şeyi çok iyi bildiklerini düşünüyorlar ve bu yüzden çocuklarıyla ilgili kararlar alırken kimseye danışmadıkları gibi biz çocuklara da sormuyorlar. Ama bu arada bizim en iyi şekilde yetişmemizi, kendi kararlarını alabilen, kendine güvenen bireyler olmamızı istiyorlar. Bize hiçbir şey sormadan bu nasıl olacak? Fikirlerimizi söyleyebilmemiz için büyümemizi bekliyorlar. Ama belki de büyüdüğümüzde şimdiki fikirlerimizi unutacağız ya da artık söylememize gerek kalmayacak*”. Naciye Süt isimli bu çocuğun ifadeleri aslında büyüklerin her zaman çocuk için en iyi olanı bildikleri yanlıgısını ortaya koymaktadır.

diyen yetişkinlerin bu tavırları ile çocuk yararı adı altında çocuklar için yanlış uygulamalar yapılmamalıdır<sup>44</sup>. Ana babalar çocuk için neyin yararlı olduğunu belirlerken çocuğun isteğini, duygularını ve eğilimlerini dikkate alarak karar vermelidir. Bu görüşler rasyonel olmasa da çocuğun yararının belirlenmesinde etkilerinin olmayacağı düşünülemez<sup>45</sup>. Çocuğun iradesini ortaya koyamadığı durumlarda çocuğun davranışlarından yararına olanın ne olabileceği belirlenebilir.

Geniş ve yoruma açık olan çocuğun üstün yararı kavramı, özellikle boşanma davalarında tarafların her ikisi tarafından kendi çıkarları doğrultusundan kullanılmaktadır. Ancak ifade edelim ki; çocuğun üstün yararı ilkesi yetişkinlerin kendi çıkarları doğrultusunda kullanacakları bir ilke değildir. Nitekim ilkenin bu şekilde bir slogan gibi kullanılması hangi düzenlemenin çocuğun üstün yararına olacağı konusunda uygulayıcılarda kafa karışıklığına sebebiyet vermektedir<sup>46</sup>.

#### IV. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN ORTAYA ÇIKIŞI

Çocuğun üstün yararı ilkesi, çocuk haklarının gelişmeye başlaması ile paralel olarak ortaya çıkmıştır. Çocuk hakları ile ilgili gelişmelerin bir sonucu olarak ortaya çıkan bu ilke, zamanla gelişim göstererek bu günkü anlamına kavuşmuştur. Bu sebeple çocuğun üstün yararının ortaya çıkışını incelerken kısaca çocuk haklarının tarihsel gelişimine değinmenin yararlı olacağı kanaatindeyiz.

---

Bu ifadeler **ERBAY, Ercüment**, “Çocukların Katılım Hakkı Üzerine Bir Türkiye Değerlendirmesi” İTBAD, C. 2, S. 1, Y. 2013, s. 6, dñn. 9’dan naklen alınmıştır.

<sup>44</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 67; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 54; **CHK/GY/14**, s. 3.

<sup>45</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 54, 55.

<sup>46</sup> **KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN)**, s. 182.

Çocuğu korumanın kapsamı ve şekli, toplumların ekonomik, sosyal, kültürel gelişimlerine ve toplumların egemenlik anlayışlarına göre değişiklik göstermiştir<sup>47</sup>. Toprak işleri, avcılık ve madenciliğin yoğun bir geçim kaynağı olarak kullanıldığı dönemlerde esas olan çocuğun değil babanın yararıydı. Bu anlamda çocuk, baba için hem ekonomik yararı olan bir mal hem de bakılması gereken bir külfetli varlık olarak görülmüştür<sup>48</sup>.

Roma büyük bir devlete dönüşmeden önce, Romalılar topluluklar halinde belli toprak parçaları üzerinde çalışmış ve hayatlarını devam ettirmişlerdir. Romalılar'ın oluşturduğu topluluklar tek bir *pater familias*'ın (aile babası) hâkimiyeti altında ekonomik kökenli bir aile yapısının oluşmasına sebebiyet vermiştir<sup>49</sup>. Roma aile sisteminde ilk zamanlarda babanın (*pater familias*) çocuk üzerindeki hâkimiyeti (*patria potestas*) mutlak bir hâkimiyetti<sup>50</sup>. Babanın hâkimiyeti altındaki çocuğun hak ehliyeti yoktu<sup>51</sup>. Aile babası, ailenin hem dini reisi hem de bir çeşit aile yargıcı durumundaydı. Aile babası çocuğun hayatına hükmedebilirken suçlu çocuğunu dövme, hapsedme hatta öldürme yetkisine sahipti. Baba, çocuklarını satmak (*ius vendendi*), kiraya vermek, yeni doğan çocukları

---

<sup>47</sup> İNAN, Ali Naim: Çocuk Hukuku, İstanbul 1968, s. 3; ÖZER TAŞKIN, s. 13.

<sup>48</sup> ÖZER TAŞKIN, s. 14.

<sup>49</sup> SERİM, Gökçe: Roma İmparatorluk Döneminde Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler, Ankara 2018, s. 5, 69.

<sup>50</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 5; SERİM, s. 14; AKYÜZ, Emine: "Medenî Kanuna Göre Ana Babanın Çocuğu Yetiştirme Görevi" AÜEBFD, C. 16, S. 1, Y. 1983, s. 511, 512.

<sup>51</sup> KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan: Roma Hukuku Tarihi Giriş-Kaynaklar-Genel Kavramlar-Kişiler Hukuku-Hakların Korunması, Yeni Medeni Kanun'a uyarlanmış 15. Basım, Ankara 2012, s. 156.



atmak veya öldürmek gibi haklara sahipti<sup>52</sup>. Baba çocuğunu elinde tutup geri vermeyen kişilerden, şimdiki hukuk sisteminde eşya üzerindeki aynı hakka dayanarak açılan istihkak davası (*rei vindicatio*) ile çocuğu geri isteyebilirdi. Bunun gibi Roma hukukunda aile babasının çok geniş bir yetkisi vardı. Zamanla Roma’da devlet, ailenin içişlerine daha fazla karışmış ve babanın hâkimiyeti daha sınırlı hale gelmiştir. Örneğin; *İmparator Traianus* (M.S. 98-117), oğlunu öldüren bir aile babasını sürgün cezasına çarptırırken, çocuğuna kötü davranan başka bir aile babasını ise oğlunu hâkimiyetinden çıkarmaya zorlamıştır. Ancak bu sınırlamalar belirli somut olaylara yönelik sağlansa da Klasik Dönem<sup>53</sup> boyunca aile babasının hâkimiyetinin büyük ölçüde kısıtlandığından söz edilemez<sup>54</sup>. Hem yapılan savaşların etkisi ile büyüyen Roma Devleti’ne doğu kültürlerinin etkisinin artması hem de Hristiyanlığın kabul edilmesi ile aile babasının bu yetkileri azaltılmış, baba hâkimiyeti yumuşamaya başlamış ve çocukları yetiştirmek anne babanın bir görevi olarak kabul edilmeye başlanmıştır<sup>55</sup>. Cumhuriyet Dönemi’nin sonlarına doğru aile babasının yetkilerinin mutlaklığına ilişkin adetlerin terk edildiği düşünülmektedir<sup>56</sup>.

---

<sup>52</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 5; KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 163; AKYÜZ, Ana Babanın Görevi, s. 512; SERİM, s. 9,16; ÖZER TAŞKIN, s. 14; DİRİCAN, Rabia: “Tarihi Süreçte Çocukluk ve Çocuk Hakları” ÇGD, C. 2, S. 2, Y. 2018, s. 56.

<sup>53</sup> Klasik dönem hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 59.

<sup>54</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 5; KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 163.

<sup>55</sup> SERİM, s. 72; ÖZER TAŞKIN, s. 15.

<sup>56</sup> SERİM, s. 21.

Çocuk haklarının gelişimi sürecinde Sanayi Devrimi belirleyici bir diğer noktadır. Sanayi Devrimi ile birlikte ev ile iş yeri birbirinden ayrı mekânlar halini aldığından, genelde çalışan kişi baba olduğundan baba evden git gide uzaklaşmıştır. Böylelikle anne ve çocuk babadan bağımsızlaşmaya başlamıştır. Sanayi Devrimi'nin baba ile çocuk arasındaki bağılılığı koparmasının sebeplerinden biri de tarım toplumunda babası için karşılıksız çalışan çocuğun Sanayi Devrimi ile dışarıda çalışmaya başlamasıdır. Sanayi devriminde çocukların ağır şartlar altında çalıştırılmaları bir sorun teşkil etmiştir. Bu soruna karşı çocukların korunması düşüncesi ile ilk sosyal politika tedbirleri ortaya çıkmıştır. Örneğin; çocukların çalışma saatlerinin düşürülmesine yönelik çalışmalar bu tedbirlerdendir. İlerleyen zamanda, çocuğa karşı bakım ve koruma yükümlülüğü gelişmiştir ve devlet de bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi için denetim yapmaya başlamış, bunlara ilişkin yasalar kabul edilmeye başlanmıştır<sup>57</sup>.

Uluslararası alanda çocukların korunması ile ilgili çalışmalar 1894 yılında Jules de Jeune tarafından çocukların korunmasına yönelik bir örgütün kurulması gerektiğinin ifade edilmesi ile başlamıştır<sup>58</sup>. Bu doğrultuda ilk girişim 1912'de İsviçre'de ve Belçika'da gerçekleştirilmiş olsa da I. Dünya Savaşı ile bu çalışmalar yarıda kalmıştır. I. Dünya Savaşı'ndan sonra 1921 yılında Uluslararası Çocukları Koruma Birliği kurulmuştur. Ancak bu birlik çocuklar ve hakları ile ilgili bir bildiri yayınlamamıştır. Bu nedenle 1924 yılında çocuk hakları alanındaki ilk uluslararası metin olan Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi (CÇHB), Milletler Cemiyeti tarafından kabul edilmiştir<sup>59</sup>. Bu bildirge, çocuk hakları ile ilgili ilk metin olmasına rağmen çocuğun üstün yararı bu bildirgede açık bir şekilde ifade edilmemiştir. CÇHB esas alınarak 20 Kasım 1959'da Birleşmiş Milletler

---

<sup>57</sup> ÖZER TAŞKIN, s. 16.

<sup>58</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 42; DİRİCAN, s. 56.

<sup>59</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 42-43; ÖZER TAŞKIN, s. 17.

Çocuk Hakları Bildirgesi (BMÇHB) kabul edilmiştir. Bu bildirgenin çocuk hukuku için en önemli yanı çocuğun üstün yararı ilkesinin bildirmede açık şekilde ifade edilmesidir<sup>60</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesi 1959'da BMÇHB'nde yer aldıktan sonra çeşitli uluslararası metinlere de konu olmuştur. Örneğin; Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Uluslararası Sözleşme<sup>61</sup>, Çocuk Hakları ve Esenliği Hakkında Afrika Şartı<sup>62</sup> ve 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi bu metinlerdendir.

## V. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN AMACI

Çocuk, Anayasa'nın 10. maddesinde de ifade edildiği gibi özel uygulamalara tabi olması gereken kişidir. Ayrıca Anayasa'nın 41. maddesi ve sosyal devlet ilkesini düzenleyen 2. maddesinde güçsüz çocuktan yana bir tavır alınması, çocuğu koruyucu iş

---

<sup>60</sup> Bildirgenin 2. Maddesine göre; Çocuk, özel olarak korunur; sağlıklı ve normal biçimde, özgür ve onurlu koşullarda bedensel, zihinsel, ahlâksal, manevî ve toplumsal olarak gelişebilmesi için çocuğa, yasalar ve başka yollarla, fırsatlar ve kolaylıklar sağlanır. Bu amaçla çıkarılacak yasalarda, her şeyden önce **çocuğun yararı** göz önüne alınır. Bildirgenin metni ve özellikle Türk Hukuku'na yansımaları ile ilgili bkz. **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 7 vd.

<sup>61</sup> 1 Mart 1980 tarihinde imzaya açılan ve 3 Eylül 1981 tarihinde yürürlüğe giren “Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi” Türkiye 11.06.1985 tarih ve 3232 sayılı Kanunla uygun bulunmuş, Bakanlar Kurulunca 24.07.1985 tarihinde 85/9722 sayılı kararla onaylanmış ve 14 Ekim 1985 tarih ve 18898 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>62</sup> 11 Temmuz 1990 yılında kabul edilmiş ve 29 Kasım 1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

ve işlemlerin yapılması öngörülmüştür<sup>63</sup>. Çocuğun yetişkinler ile olan eşitlik durumunun sağlanması için çocuğa pozitif ayrımcılık yapılır. Çocuğun üstün yararı ilkesinin amacı çocuğun hassas, kırılabilir ve sömürüye açık durumunun dikkate alınması ve çocukla ilgili işlemlerin çocuğun yararına uygun yapılmasıdır. Başka bir ifade ile doğru anlaşılması olan eşitlik ilkesi doğrultusunda çocuk açısından adaletin sağlanması çocuğun üstün yararı ilkesinin amacıdır. Bu doğrultuda çocuğun haklarının kullanımı, çocuğun korunması veya çocuğu ilgilendiren herhangi bir işte yetkili olan karar vericilerin (burada karar verici terimini adli makamları ifade etmekten ziyade çocukla ilgili herhangi bir işte müdahale yetkisi olan kimselerin tümünü ifade edecek şekilde kullandık.) çocuğu, hakları korunma altına alınmış olan (üstün yarar ilkesi gibi şemsiye bir ilke ile muhafaza edilen) bir birey olarak düşünmeleri ve bu yönde karar vermelerinin sağlanması üstün yarar ilkesinin bir amacıdır.

## **VI. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN İŞLEVLERİ**

### **A. ÇOCUĞUN İRADESİNİN YERİNİ TUTMA İŞLEVİ**

Çocuk yaşı ilerledikçe muhakeme yeteneği kazanmakta ve bunun sonucu olarak isteklerini ve iradesini düzgün bir şekilde ifade edebilmektedir. Buna karşılık yaşı küçük olan çocukların isteklerini düzgünce ifade etmeleri mümkün değildir. Muhakeme ve idrak yeteneği henüz gelişmemiş olan çocukların istek ve iradeleri her zaman dikkate alınamamaktadır. Çocukların bu şekilde ortaya çıkan subjektif iradeleri farazi iradelerinin ne olabileceği konusunda etkili olmaktadır. Çocuğun üstün yararı ilkesi bu noktada yasa ile tam olarak tanımlanamayan ve psikolojik olarak olgunlaşmamış iradesinin ne olabileceğini belirleme görevini yetişkinlere yüklemekte, bir nevi çocuğun iradesinin

---

<sup>63</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 65.

yerine geçmektedir<sup>64</sup>. Başka bir ifade ile üstün yarar ilkesi, çocuğun gerçek yararına olmayan isteğinin ve henüz hukuken tanınmayan iradesinin yerini tutmaktadır<sup>65</sup>. Örneğin çocukla ilgili bir karar vermek durumunda olan hâkim, çocuğun açıkladığı iradesinin somut şartlara göre gerçekçi olmadığı ve çocuğun sağlıklı ve huzurlu gelişimini sürdürmesine yardımcı olamayacağı sonucuna varırsa, çocuğun üstün yararı ilkesini uygulayarak çocuğun isteğinin dışında bir karar verebilir<sup>66</sup>.

## **B. ÇOCUĞUN ZAYIF DURUMUNUN DENGELENMESİ İŞLEVİ**

Çocuğun üstün yararı ilkesi ile çocuğun iradesinin belirlenmesinin yanında, yetişkinlere göre daha zayıf ve kırılgan olan çocuğun zayıflığı da dengelenmektedir. Çocuğun haklı yararlarını gerçekleştirme, kendi isteklerini ifade etme ve üçüncü kişilere karşı koyma konusunda yetişkinlere göre daha dezavantajlı olduğu açıktır. Çocuğun bu durumu, iradesini ortaya koyamamasına veya yetişkinler tarafından iradesinin dikkate alınmamasına ve hatta çocuğun bir şekilde istismar edilmesine sebebiyet vermektedir. Bu nedenle çocuğun üstün yararı ilkesi temel bir ilke olarak kabul edilmiştir. Bu ilke ile

---

<sup>64</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 58; **COPUR**, s. 162; **GRASSİNGER**, Görüş, s. 828, 833; **SOLAK**, s. 12.

<sup>65</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 58; **GRASSİNGER**, Görüş, s. 837.

<sup>66</sup> “Çocuğun *üstün* yararı gerektirdiği takdirde, görüşlerinin aksine karar verilmesi de mümkündür.” **2. HD. E. 2016/17071, K. 2017/1437, T. 14. 02.2017, (KİBB, ET. 23.03.2020).**

çocuğun güçsüzlüğünün dengelenmesi ve yetişkinlere hukuken eşit olan kişiliğine saygı gösterilip korunması işlevi yerine getirilmektedir<sup>67</sup>.

### C. RESMÎ MAKAM VE ANA BABAYA YOL GÖSTERİCİ İŞLEVİ

Çocuk ile ilgili olarak düzenlenen tüm hükümlerin uygulanmasında, bu hükümler ister kamu hukuku ister özel hukuka ilişkin olsun, somut olayda çocuğun üstün yararı dikkate alınmalıdır<sup>68</sup>. Üstün yarar ilkesi mahkemelerin ve diğer otoritelerin karar almasında, ana ve babanın ise velayet haklarını kullanmasında çocuk merkezli düşüncelerini gerektiren bir ilke olarak çocuk hukukuna hizmet etmektedir. Buna göre çocukla ilgili karar alınırken, olayın bütün yönleri çocuktan hareketle ve çocuğun yararı dikkate alınarak değerlendirilmelidir<sup>69</sup>. Gerçekten kanun koyucu, hâkimden, çocuk ile ilgili karar verirken çocuğun üstün yararını dikkate almasını ve takdir yetkisini çocuğun yararına uygun olarak kullanmasını istemektedir<sup>70</sup>. Örneğin; TMK md. 305 hükmünde evlat edinmenin her halde çocuğun yararına uygun olması gerektiği ifade edilmiştir. Bu halde çocuğun evlat edinilmesine karar verecek olan hâkimin, karar verirken üstün yarar ilkesini yol gösterici olarak kullanması gerekmektedir. Üstün yarar ilkesinin bu işlevine ölçüt oluşturma veya yönlendirme işlevi de denilmektedir<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 59; İMAMOĞLU, Hülya: “Yeni Medeni Kanun’daki Düzenleme ve Velayete Hâkim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi” AÜHFD, C. 54, S. 1, Y. 2005, s. 171; GRASSİNGER, Görüş, s. 829, 832.

<sup>68</sup> GRASSİNGER, Görüş, s. 829.

<sup>69</sup> İMAMOĞLU, Tedip, s. 171; COPUR, s. 162.

<sup>70</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 59.

<sup>71</sup> İMAMOĞLU, Tedip, s. 171.

Çocuğun üstün yararı ilkesinin yol gösterici olduğu bir diğer kesim ise, ana ve babalardır. Gerçekten de ana ve babanın velâyet haklarını kullanırken çocuğun yararını gözetmeleri gerekmektedir. Aksi durumda üstün yarar ilkesi, velâyet hakkını çocuğun yararına uygun kullanmayan ana babaya karşı kanuni müdahaleler yapılabilmesine olanak sağlar<sup>72</sup>. Başka bir anlatımla çocuğun üstün yararı, devletin müdahalesine meşruiyet sağlayan, mahkemelerin karar almasında yol gösterici olan bir kılavuz olma işlevine sahiptir<sup>73</sup>. Nitekim TMK'nun 339. maddesi ve devamı hükümlerinde ana babanın çocuğun bakımı ve eğitimi konusunda yararını gözeterek karar alıp bu kararları uygulaması gerektiği düzenlenmiştir. Aynı şekilde çocuğun malvarlığı ile ilgili olarak da TMK md. 355'te bu malların çocuk için ve hakkaniyete uygun olarak aile ihtiyaçları için harcanabileceği hükmüne bağlanarak çocuğun üstün yararı, ana babanın yararının önünde tutulmuştur. Çocuğun üstün yararını gözetmeksizin karar alıp uygulayan ana babalara karşı çocuğu korumak adına hâkimin müdahale edeceği ve gerekli önlemleri alacağı düzenlenmiştir. Bu durumda hâkimin koruma önlemlerini alabilmesi için çocuğun üstün yararının tehlikede olması gerekir<sup>74</sup>.

#### **D. TOPLUMSAL İŞLEVİ**

Çocuğun üstün yararı ilkesinin çocuğun yararına hizmet etmesinin yanında bu ilkenin toplum için önemi çok büyüktür. Ünlü bir deyişte de ifade ettiği gibi “*Yetişkinler sadece tarihi geçmiş çocuklardır.*” O halde yarının toplumunu oluşturacak şimdiki çocukların yararının gözetilmesi sadece çocuğun yararına değil içinde bulunduğu toplumun da

---

<sup>72</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 59; İMAMOĞLU, Tedip, s. 172; GRASSİNGER, Görüş, s. 830.

<sup>73</sup> COPUR, s. 161.

<sup>74</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 59; GRASSİNGER, Görüş, s. 830, 831.

yararınadır<sup>75</sup>. Zira fiziksel, psikolojik, zihinsel, ahlaki ve sosyal bakımdan iyi yetişmiş çocuklar, yarını oldukları toplumun gelişmesini sağlayacaktır. Çocukların fiziksel, zihinsel, psikolojik, ahlaki ve sosyal anlamda iyi yetişmediği aksi durumda ise çocukların suça eğilimlerinin oldukça yüksek olduğu bilimsel çalışmalarla kanıtlanmaktadır. İşte bu nedenle çocuğun iyi bir şekilde, yararına uygun olarak yetişmesi hem çocuğun hem de toplumun yararınadır<sup>76</sup>.

## VII. ÜSTÜN YARAR İLKESİNE GETİRİLEN ELEŞTİRİLER

Üstün yarar ilkesi, genellik ve esneklik özellikleri sebebi ile bazen çocuk haklarını zayıflatan bir şekilde yorumlanmaktadır. Bu tür yorumların yapılmasına olanak sağlayan bir ilke olması sebebiyle, üstün yarar ilkesinin asıl işlevi olan çocuk haklarının en etkin biçimde kullanılması ve güçlü bir biçimde hayata geçirilmesinin aksine çocuğun zararına sonuçlar ortaya çıkmaktadır<sup>77</sup>.

Üstün yarar ilkesinin bir diğer sakıncası ise, bu ilkenin çocuğun durumu iyice incelenmeden, otomatikman başvurulabilecek yol olarak görülmesidir. Başka bir deyişle, karar sürecinde çocuğun durumunun incelenmemesi nedeni ile çocuğun durumuna özel bir gerekçe bulunmadığında, çocuğun üstün yararı başvurulabilecek ilk araç, basmakalıp bir gerekçe olarak görülmektedir<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 60; GRASSİNGER, Görüş, s. 832.

<sup>76</sup> GRASSİNGER, Görüş, s. 832.

<sup>77</sup> ŞİRİN, s. 226.

<sup>78</sup> ŞİRİN, s. 226.



## § 2. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİNİN POZİTİF HUKUKA YANSIMASI

### I. ULUSLARASI DÜZENLEMELER

#### A. CENEVRE ÇOCUK HAKLARI BİLDİRGESİ

Çocukların korunması ihtiyacı ve çocuk haklarının kapsamının belirlenmesi kapsamında, I. Dünya Savaşı'nın sonlarına kadar herhangi bir bildirge yayınlanmamıştır. Savaşın etkisiyle çok sayıda çocuk korunmaya muhtaç duruma gelmiştir. Bu çocuklara yardım etmek amacıyla Cenevre'de “Uluslararası Çocuklara Yardım Birliği” kurulmuştur. Bu birliğin kurucularından biri olan Eglantyne Jebb<sup>79</sup> 1922 yılında CÇHB'nin ön tasarısını hazırlamıştır. Bunun ardından bu belge 26 Eylül 1924 yılında Milletler Cemiyeti tarafından “Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi<sup>80</sup>” olarak kabul edilmiştir. Eglantyne Jebb, tasarımı hazırlarken “Dünyadaki çocuklara asgari bir özen gösterilmelidir.” ana fikri ile hareket etmiştir<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> Eglantyne Jebb 1876-1928 yılları arasında yaşamış, çocuk haklarının uluslararası bir standarda bağlanması için uğraşmış bir kadındır. Hayatı ve çocuk hukukuna katkıları ile ilgili geniş bilgi için bkz. [https://www.wikizero.com/tr/Eglantyne\\_Jebb](https://www.wikizero.com/tr/Eglantyne_Jebb) (Erişim Tarihi: 18.11.2019).

<sup>80</sup> Bildirge, Mustafa Kemal Atatürk'ün 1931 yılında imzalaması Türkiye tarafından benimsenmiştir.

<sup>81</sup> İNAN, Ali Naim: “Çocuk Hakları Beyannamesi İlkelerinin Türk Hukuk Sistemine Etkisi” AÜEBFD, C. 1, S. 1, Y. 1968, s. 203.

Bildirge, çocuğun gelişmesi, korunması, eğitimi, kardeşlik ve barış ruhu içinde yetiştirilmesi ilkelerini içeren beş maddeden oluşmaktadır<sup>82</sup>. Ancak CÇHB’inde bu haklar düzenlenmiş olsa ve bu bildirge çocuklara özen gösterilmesi ana fikrine dayansa da çocuğun üstün yararı bildirgede açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Ne yazık ki Uluslararası iyi niyetin bir sembolü olan bu Bildirge II. Dünya Savaşının başlaması ve Milletler Cemiyeti’nin geçerliliğini yitirmesi ile önemini kaybetmiştir<sup>83</sup>.

## **B. BİRLEŞMİŞ MİLLETLER ÇOCUK HAKLARI BİLDİRGESİ**

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nda 10.12.1949 tarihinde 217 sayılı karar ile “*İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi*” ilan edilmiştir<sup>84</sup>. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin ardından, Çocuk haklarının bildirgedeki anlayışa göre yeniden düzenlenmesi ihtiyacı doğmuştur. Birleşmiş Milletler’in İnsan Hakları Komisyonu Ekonomik ve Sosyal Haklar Meclisi’nin hazırladığı tasarı 19 Ekim 1959 tarihinde Birleşmiş Milletler’in ilgili kurullarında Güney Afrika Birliği ve Kamboçya’nın çekimser oylarına karşı 70 devlet tarafından onaylanmıştır<sup>85</sup>. Nihayet 20.11.1959’da Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nda oybirliği ile alınan 1386 sayılı karar ile BMÇHB kabul edilmiştir<sup>86</sup>.

---

<sup>82</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 43.

<sup>83</sup> ERBAY, **Ercüment**: Çocuk Hakları, s. 37.

<sup>84</sup> Türkiye, Bildirge’yi 27 Mayıs 1949 tarih ve 7217 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe koymuştur.

<sup>85</sup> İNAN, **Ali Naim**, Çocuk Hakları Beyannamesi, s. 205.

<sup>86</sup> Bildirge metni için bkz. İNAN, Çocuk Hakları Beyannamesi, s. 206- 208, Ayrıca bkz. TİRYAKIOĞLU, Bilim Serisi 7, s. 7 vd. ; Ayrıca bkz. ERBAY, **Ercüment**: Çocuk Hakları, s. 37 vd.

BMÇHB'nin üstün yarar ilkesi açısından önemi; üstün yararın (Çocuğun Yüksek Yararının) açıkça ifade edildiği ilk metin olmasıdır<sup>87</sup>. Bu bildirgenin, hazırlanacak kanunlarda çocuğun çıkarlarının, göz önünde bulundurulacağına dair ilkesi Türk Hukuk sistemindeki bazı düzenlemelerde etkili olmuştur. 1961 Anayasa'sının çeşitli maddelerinde<sup>88</sup> çocuğun yararı ilkesinin etkileri görülmekle birlikte 1982 Anayasası'nın da özellikle 41. maddesinde de çocuğun yararı ilkesinin etkisi görülmektedir<sup>89</sup>. Bunun dışında 743 Eski Medeni Kanun'un<sup>90</sup> 273 vd. maddeleri yine çocuğun üstün yararı dikkate alınarak düzenlenmiştir<sup>91</sup>.

Ne var ki bildirgeler devletler tarafından kabul edilseler de herhangi bir bağlayıcılıkları yoktur. Bu bildirgeler, imzalayan devletlerin bir iyi niyet ifadesi olmaktan öteye gidememektedir<sup>92</sup>. Bu nedenle, çocuk hakları alanında daha kapsamlı ve bağlayıcılığı olan “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi” kabul edilmiştir. Bu

---

<sup>87</sup> Bildirgenin önsözünde ve ikinci maddesinde “*çocuğun çıkarları*” ile ifade edilen kavram aslında şimdi bizim ifade ettiğimiz üstün yarar kavramıdır. Bildirgenin ikinci maddesinin metni şu şekildedir: “*Çocuk özel bir himayeden istifade edebilmeli; ona hürriyet ve haysiyet içinde sıhhatli ve normal şekilde bedenî, fikrî, ruhî ve sosyal yönden gelişmesini sağlayacak imkân ve kolaylıklar kanun ve diğer vasıtalarla temin edilmelidir. Bu maksatla hazırlanan kanunlarda **çocuğun çıkarları** göz önünde bulundurulmalıdır.*”

<sup>88</sup> Konu ile ilgili bkz. **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hakları Beyannamesi, s. 210.

<sup>89</sup> **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 8.

<sup>90</sup> RG. T. 04.04.1926, S. 339.

<sup>91</sup> Bu düzenlemelerin dışında diğer düzenlemeler ile ilgili bilgi için. Bkz. **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hakları Beyannamesi, s. 210 ve **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 8.

<sup>92</sup> **KURT, Sevil Lale**, “Çocuk Haklarına İlişkin Temel Uluslararası Belgeler ve Türkiye Uygulaması”, SPÇD, Y. 16, S. 36, Ocak-Haziran 2016, s. 105; **DİRİCAN**, s. 58.

sözleşme hem CÇHB hem de BMÇHB’nde düzenlenen ilkelerin göz önüne alındığı ve çocuk haklarının daha ayrıntılı düzenlendiği bir metindir<sup>93</sup>.

### C. BİRLEŞMİŞ MİLLETLER ÇOCUK HAKLARI SÖZLEŞMESİ

Sözleşmenin, çocuğun üstün yararı ile ilgili düzenlemesine geçmeden hazırlık aşaması ile ilgili kısa bir bilgi vermenin yararlı olacağını düşünüyoruz. Uluslararası Bildirgeler taraf devletlerce kabul ve imza edilmelerine rağmen hukuki yaptırımları olmayan bazı genel ilkelerin ilan edilmesi dışında bir anlam taşımamaktadırlar. Buna karşılık usulüne uygun olarak kabul kanunu ile onaylanmış uluslararası sözleşmeler AY. md. 90 hükmü uyarınca kanun hükmünde olup devleti bağlayıcı niteliği haizdir. Dolayısıyla uluslararası bir anlaşma, kuralları gereği devleti, iç hukukunu anlaşmaya uygun olarak düzenleme veya iç hukukta gerekli değişiklikleri yapmakla yükümlü kılar<sup>94</sup>. Ancak CÇHB ve BMÇHB bu bağlayıcılıktan yoksundur. Bu nedenle uluslararası alanda genel kabul görmüş ve evrensel çocuk haklarını içeren bir sözleşme yapma ihtiyacı ortaya çıkmıştır.

Sözleşme yapma fikri Polonya tarafından ileri sürülmüştür. Polonya otoriteleri Uluslararası Çocuk Yılı olarak kabul edilen 1979 yılının öncesinde bir çocuk hakları sözleşmesi önerisinde bulunmuşlardır. Bu öneri kapsamında Polonya tarafından bir taslak metin de ortaya atılmıştır<sup>95</sup>. Ancak bu taslak metin büyük ölçüde BMÇHB’ne dayandığından bu bildirgenin yerini alacağı yönünde yanlış bir düşünce ortaya çıkmıştır. Bildirgeler varken bazı devletler yeni bir sözleşme yapılması fikrine karşı çıkmışlardır.

---

<sup>93</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 45; TİRYAKİOĞLU, Bilim Serisi 7, s. 50.

<sup>94</sup> İNAN, Ali Naim: “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme” AÜHFD, C. 44, S. 1, Y. 1995, s. 765.

<sup>95</sup> TİRYAKİOĞLU, Bilim Serisi 7, s. 50.

Ayrıca başka bir görüş tarafından; çocukların haklarının, insan hakları ile ilgili diğer evrensel metinlerle karşılanabileceği, bunun yerine çocukların diğer yetişkin insanlardan açık bir ayrıma tabi tutulmasının doğru olmadığı ileri sürülmüştür<sup>96</sup>. Bu görüşlerin yerinde olmadığını düşünüyoruz. Zira çocuğun ihtiyaçları insanların haklarını düzenleyen bazı haklar ile karşılanabilirse de çoğu zaman çocuk açısından standartların yetişkinlere göre daha yüksek tutulması gerekmektedir. Sonuç olarak sözleşme yapılması fikri baskın gelmiş ve Birleşmiş Milletler Genel Kurulu (BMGK), BMÇHB'nin 30. Yılı olan 1989'da bitecek bir sözleşme yapılmasına karar vermiştir<sup>97</sup>. 20 Kasım 1989 yılında sözleşme BMGK tarafından oy birliği ile kabul edilmiştir. Türkiye bu sözleşmeyi 9 Eylül 1990 yılında imzalamış, sözleşme Türkiye'de 27 Ocak 1995 tarihinde bir kanun olarak yürürlüğe girmiştir<sup>98</sup>. Sözleşme hemen hemen bütün dünya ülkeleri tarafından onaylanmıştır<sup>99</sup>. Sözleşme bağlayıcı olması sebebiyle çocuk haklarını uluslararası bir yasa gücüne kavuşturmuştur<sup>100</sup>.

BMÇHS'i dört hak grubu içinde çocuk haklarına ilişkin kurallar içermektedir. Çocuğun üstün yararı ilkesi, üçüncü grup haklar olarak nitelendirilen çocuğun sosyal hakları içerisinde yer alır<sup>101</sup>. Çocuğun üstün yararı, BMÇHS'nin 3. maddesi ile temel bir

---

<sup>96</sup> **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 51.

<sup>97</sup> **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 51.

<sup>98</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 45.

<sup>99</sup> **KURT, Sevil**, s. 107.

<sup>100</sup> **YÜCEL**, İrade, s. 125.

<sup>101</sup> **İNAN, Ali Naim**, Sözleşme, s. 771.

ilke olarak düzenlenmiştir<sup>102</sup>. Öncelikle ilkenin madde hükmünde düzenleniş biçimi ve bu düzenleme ile ilgili bilgi vermeyi uygun buluyoruz. Maddenin birinci fıkrasında “*çocukla ilgili tüm faaliyetlerde*” çocuğun üstün yararının “*öncelikli bir düşünce*” veya Türkçe metninde ifade edildiği şekli ile “*temel düşünce*” olduğu kabul edilmiştir. Tüm faaliyetlerden anlaşılması gerekenlerin ne olduğunu üstün yarar kavramını açıklarken ifade ettiğimizden burada tekrar üzerinde durmayı doğru bulmuyoruz<sup>103</sup>.

“*Öncelikli bir düşünce*” veya “*temel düşünce*” ifadesi üstün yarar ilkesinin uygulamadaki etkisi açısından önemli bir ifade olduğundan, üzerinde durmaya değer bir konudur. Zira çocuğun üstün yararının bağlayıcı olup olmadığını ve diğer yararlarla arasındaki üstünlük ilişkisinin bu ifadede gizli olduğunu düşünmekteyiz<sup>104</sup>. Sözleşmenin yazım çalışmaları sırasında tartışmalar “*öncelikli düşünce (primary consideration)*” ve “*üstün düşünce (paramount consideration)*”, ifadeleri üzerinde yoğunlaşmıştır. Üstün düşünce ifadesinin çocukların yararlarına çok geniş bir anlam yükleyeceği düşüncesi ile

---

<sup>102</sup> BMÇHS md. 3: “*Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, **çocuğun yüksek yararı** temel düşüncedir.*”

*Taraf Devletler, çocuğun ana-babasının, vasilerinin ya da kendisinden hukuken sorumlu olan diğer kişilerin hak ve ödevlerini de göz önünde tutarak, esenliği için gerekli bakım ve korumayı sağlamayı üstlenirler ve bu amaçla tüm uygun yasal ve idari önlemleri alırlar.*

*Taraf Devletler, çocukların bakımı veya korunmasından sorumlu kurumların, hizmet ve faaliyetlerin özellikle güvenlik sağlık, personel sayısı ve uygunluğu ve yönetimin yeterliliği açısından, yetkili makamlarca konulan ölçülere uymalarını taahhüt ederler.”*

<sup>103</sup> bkz. Birinci Bölüm, § 1., I.

<sup>104</sup> ŞİRİN, s. 221.

ülke temsilcileri öncelikli düşünce kelimelerinin kullanılmasını tercih etmişlerdir. Bu ifadeler arasındaki farkı inceleyen yazarlar, “*üstün düşünce*” ifadesinin kesin bir üstünlük anlamını taşıdığını “*öncelikli düşünce*” ifadesinin ise diğer düşünceler hesaba katılmadan ilk akla gelmesi gereken düşünce anlamına geldiğini belirtmiştir<sup>105</sup>. Bizim de katıldığımız görüşe göre bu ifade çocuğun üstün yararı ilkesinin göz önüne alınacağı gerçeğini değiştirmedigi gibi ilkeyi önemsizleştirmez<sup>106</sup>. Öncelikli düşünce görüşü baskın geldikten sonra ise “*bir*”, “*a/the*” kelimesi üzerinde durulmuştur. Yani çocuğun yararının Türkçe ifadesi ile “*öncelikli düşünce (the primary consideration)*” mi yoksa “*öncelikli bir düşünce (a primary consideration)*” mi olduğu tartışılmıştır. Bu iki ifadeden öncelikli düşünce, çocuğun yararının diğer yararlar göre daha yüksek bir değere sahip olması anlamına gelirken öncelikli bir düşünce, çocuğun yararının diğer yararlardan biri gibi konumlandırıldığı anlamını taşımaktadır. Sözleşmenin orijinal metninde öncelikli bir düşünce (a primary consideration) ifadesi kullanılmasına rağmen sözleşmenin Türkçe çevirisinde bu ifade “*temel düşünce*” olarak kullanılmıştır. Aslında Türkçe çeviride kullanılan temel düşünce ifadesi çocuğun üstün yararının diğer yararlardan daha üstün olduğunu kabul eden düşünceyi daha çok yansıtmaktadır<sup>107</sup>.

Üstün yararın temel düşünce olacağı ifadesi aslında çocuğun yararının ilgili karar alma süreçlerinde dikkate alınmasını sağlamak amacıyla tercih edilmiştir. Bu ifade ile çocukla ilgili olarak karar vericilerin (yargı, idare, yasama organı ve hatta ana babaların)

---

<sup>105</sup> ŞİRİN, s. 221.

<sup>106</sup> UNICEF El Kitabı, s.45, YÜCEL, İrade, s. 118, 125.

<sup>107</sup> ŞİRİN, s. 222.

çocuğun üstün yararına özel önem vermeleri ve verdikleri kararların çocuklar üzerindeki olası etkilerinin göz önünde bulundurulması sağlanmaya çalışılmıştır<sup>108</sup>.

Sözleşmenin 3. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemede ise taraf devletlerin; çocuğun ana-babaları, vasileri veya kendilerinden sorumlu olan diğer kişilerin hak ve yükümlülüklerini göz önünde bulundurarak çocuğun refahı için gerekli bakım ve korumayı üstlendiği, ifade edilmiştir. Devletler kendi egemenliği içerisinde bulunan çocukların korunmasını ve bakımını sağlamak durumundadırlar. Unutulmamalıdır ki bakım ve koruma sadece ana babaların sağlayabilecekleri yükümlülükler içermemektedir. Örneğin; çocukların çeşitli salgınlar ve hastalıklardan korunması sadece ana ve babaların yapabilecekleri bir şey değildir. Dolayısıyla devletin bu tür durumlarda çocuğu koruma ve bakımını sağlama görevi mevcuttur. Bu fıkranın önemi, ilk başta çocuğun yararının bir şekilde korunmasını sağlayan bir şemsiye konumunda olmasından kaynaklanmaktadır. Bir diğer önemi ise sözleşmenin diğer bölümlerinde düzenlenen yükümlülüklerin üstün yarar ilkesi ışığında yorumlanmasında referans noktası olmasıdır. İkinci cümlede, kullanılan bakım ve korumayı sağlama fiili hem pasif hem de aktif yükümlülükleri kapsar. Koruma ve bakım terimi de olumsuz müdahalelerin yanında çocuğun refahını sağlamak için kapsamlı bir ideali belirtir<sup>109</sup>.

---

<sup>108</sup> ZERMATTEN, s. 489; Türk Yargıtay'ı çeşitli kararlarında çocuğun üstün yararı ilkesine yer vermekte iken idari yargının yüksek mahkemesi olan Danıştay ise çocuğun üstün yararı ilkesini göz önüne alarak günümüze kadar tek bir karar bile vermemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru ile gelen başvuruların çözümünde çocuğun üstün yararı ilkesinin diğer yararlardan daha üstün tutulacağına yönelik çeşitli kararlar vermiştir. (Örneğin bkz. **AYM Kararı, BN. 2013/2928, KT. 18.10.2017, RG. T. 06.03.2018, S. 30352**).

<sup>109</sup> UNİCEF El Kitabı, s. 48,49; ZERMATTEN, s. 490.



Sözleşmenin 3. maddesinin üçüncü fıkrasındaki düzenlemede ise, çocuğun bakım ve korunmasını sağlayan kurumların yeterliliğini ve gerekli ölçülere uymasını taahhüt ettiği düzenlenmiştir. Fıkarda çocuklar için kurumların, hizmet ve tesislerinin belli bir standart oluşturma zorunluluğuna dikkat çekilmiştir. Taraf devletin bu standartların oluşup oluşmadığını denetleme mekanizmaları kurması ve standartların uygulanmasını sağlama yükümlülüğü vardır<sup>110</sup>. Görüldüğü üzere üstün yarar ilkesinin temel düşünce olduğu belirtilmekle yetinilmemiş, bu ilkeye kimlerin uyacağı ve denetiminin nasıl yapılacağı hem II. hem de III. fıkarda belirtilerek ilkenin uygulanması garanti edilmiştir<sup>111</sup>.

BMÇHS’nde üstün yarar ilkesinin çocuk hukukunda uygulanacak temel düşünce olduğunun düzenlenmesinin yanında, bu ilkenin özel olarak uygulama alanı bulduğu durumlar ayrı maddelerde düzenlenmiştir. Sözleşmenin, üstün yarar ilkesini nasıl çocuk hukukunun her alanında uygulanacak ilke haline getirdiğini anlaşılır kılmak adına bu maddelere kısaca değinmeyi uygun gördük.

### **1. Çocuğun Üstün Yararı Gerektirdiğinde Ana-Babadan Ayrılması**

BMÇHS’nin 9. maddesine göre, kötü muameleyle maruz kalan ya da ihmal edilen veyahut ana babası ayrı yaşayan çocuğun sabit bir ikametgahının belirlenmesi amacıyla ana-babasından ayrılmasının üstün yararına uygun olacağına karar verilebilir<sup>112</sup>. Önemle

---

<sup>110</sup> ZERMATTEN, s. 490.

<sup>111</sup> UNICEF El Kitabı, s. 50.

<sup>112</sup> AKYÜZ, Emine: “Medeni Kanun’a Göre Çocuğun Ana-Babasına Karşı Korunması” SPÇD, C. 2, S. 2, Y. 1991, s. 1.

Makaleye <https://dergipark.org.tr/tr/pub/spcd/issue/21110/227367> internet adresinden erişilmiştir. İndirdiğimiz metinde makalenin sayfa numaraları yer almadığından “pdf” formatındaki sırası ile gerekli yerlere atıf yapılmıştır.

belirtilebilir ki, burada düzenlenen asıl şey çocuğun ana ve babası ile yaşama hakkıdır<sup>113</sup>. Ancak bazı durumlarda çocuğun üstün yararı gözetilerek ana ve babasından ayrılması gerekmektedir. Sözleşme 3. madde ile sınırlı kalmayarak bu durumu 9. maddede özel olarak ifade etme gereği duymuştur. Madde metninde çocuğun kendi üstün yararına aykırı olmadıkça ayrıldığı ana-babasıyla görüşmesinin sağlanması ve çocuğun bu hakkına saygı duyulması gerektiği ifade edilmiştir<sup>114</sup>. Hemen ifade edelim ki, çocuğun ana ve babasıyla kişisel ilişki kurması noktasında da üstün yarar sözleşmenin 9. maddesi ile merkez kavram olarak kabul edilmiştir. Bu durumda çocuğun yararı ile ana babanın çocukla kişisel ilişki kurulmasındaki yararları çatıştığında sözleşmenin hem 3. hem de 9. maddesi uyarınca çocuğun üstün yararına üstünlük tanınması gerekmektedir. Bu çerçevede değerlendirildiğinde, çocuğun üstün yararı, onunla kişisel ilişki kurulmasında dikkate alınması gereken herhangi bir faktör olmayıp tam tersine en önemli ve öncelikli ilkedir<sup>115</sup>. Son olarak madde hükmü, çocuğun esenliğine zarar vermediği sürece, aile bireylerinin, onun nerede olduğunu bilmesini güvence altına almıştır. Bu konu, özel ve geniş bir çalışma gerektirdiğinden, tezin konusundan uzaklaşmamak adına konu, ayrıntılı bir şekilde incelenmeyecektir<sup>116</sup>.

---

<sup>113</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 73.

<sup>114</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 73; UNICEF El Kitabı, s. 41; **BALO**, s. 66; Sözleşme metni için bkz. [www.unicef.org.tr](http://www.unicef.org.tr) (Erişim Tarihi: 29.11.2019).

<sup>115</sup> **YILMAZ, Canan**: “Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması” MHB, C. 35, S. 1, s. 110, 111.

<sup>116</sup> Özellikle çocukla kişisel ilişki kurulmasında üstün yarar ilkesi ve önemi için bkz. **YILMAZ**, s. 110-113 ve 126-133.

## 2. Ana-Baba Sorumluluklarının Yerine Getirilmesinde Çocuğun Üstün Yararı

BMÇHS'nin 18. maddesi hükmü uyarınca, çocuğun yetiştirilmesinde ve gelişiminin sağlanmasında ana ve baba birlikte sorumludurlar. Ana ve baba ya da gerektiğinde vasi çocuğu yetiştirirken çocuğun üstün yararını göz önünde bulundurmakla sorumlu kılınmıştır. Böylelikle ana babanın çocuk üzerindeki velayet haklarını kullanmaları çocuğun üstün yararı doğrultusunda sınırlandırılmıştır. Maddenin ikinci fıkrası ise, taraf devletinin ana-baba ve vasi, çocuğun yetiştirilmesi sorumluluğunu yerine getirirken onlara uygun yardımı yapacağı düzenlenmiştir<sup>117</sup>. Örneğin ana ve babalara çocuk bakımı için eğitim verilmesi devletin yapacağı bir yardım sayılabilir.

## 3. Çocuğun Üstün Yararı Gerektirdiği Takdirde Aile Çevresinden Ayrılması

BMÇHS'nin 20. maddesinde çocuğun aile ortamı dışında korunması hakkı düzenlenmiştir. Çocuğun, madde hükmüne göre ancak kendi yararı gerektirirse ailesinden ayrılmasına mahkeme karar verebilir. Bu şekilde ailesinden ayrılmış çocuğun korunması madde hükmünde de ifade edildiği gibi devletten istenebilir. Ailesinden ayrılmış çocuğun önce akraba veya koruyucu aile<sup>118</sup> yanına yerleştirilmesi, o mümkün değilse evlat edindirilmesi yahut uygun bir kuruma yerleştirilmesi gerekliliği maddenin ikinci fıkrasında öngörülmüştür.

---

<sup>117</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 73; ZERMATTEN, s. 491; UNICEF El Kitabı, s. 41.

<sup>118</sup> Üstün yarar ilkesi ve koruyucu aile kurumu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.

#### 4. Çocuğun Evlat Edinilmesinde Üstün Yararı

BMÇHS'nin 21. maddesinde açık bir şekilde taraf devletlerin çocuğun evlat edinilmesinde üstün yararının en temel düşünce olduğunu kabul edecekleri ve bu ilke doğrultusunda belli bazı ilkeleri gerçekleştirmekle yükümlü oldukları ifade edilmiştir<sup>119</sup>.

---

<sup>119</sup> BMÇHS md. 21: “Evlat edinme sistemini kabul eden ve/veya buna izin veren Taraf Devletler, çocuğun en yüksek yararlarının temel düşünce olduğunu kabul edecek ve aşağıdaki ilkeleri gerçekleştireceklerdir:

a) Bir çocuğun evlat edinilmesine ancak yetkili makam karar verir. Bu makam uygulanabilir yasa ve usullere göre ve güvenilir tüm bilgilerin ışığında; çocuğun, ana-babası, yakınları ve yasal vasisine göre durumunu göz önüne alarak ve gereken durumlarda tüm ilgililerle yapılacak görüşme sonucu onların da evlat edinme konusundaki onaylarını alma zorunluluğuna uyararak, kararını verir.

b) Çocuğun kendi ülkesinde elverişli biçimde bakılması mümkün olmadığı veya evlat edinecek veya yanına yerleştirilecek aile bulunmadığı takdirde, ülkelerarası evlat edinmenin çocuk bakımından uygun bir çözüm olduğunu kabul ederler.

c) Başka bir ülkede evlat edinilmesi düşünülen çocuğun, kendi ülkesinde mevcut evlat edinme durumuyla eşdeğer olan güvence ve ölçülerden yararlanmasını sağlarlar.

d) Ülkelerarası evlat edinmede, yerleştirmenin ilgililer bakımından yasadışı para kazanma konusu olmaması için gereken bütün önlemleri alırlar.

e) Bu maddedeki amaçları, uygun olduğu ölçüde, ikili ya da çok taraflı düzenleme veya anlaşmalarla teşvik ederler ve bu çerçevede, çocuğun başka bir ülkede yerleştirilmesinin yetkili makam veya organlar tarafından yürütülmesini güvenceye almak için çaba gösterirler.”

Bu ilkelerin gerçekleştirilmesi ile çocuğun evlat edinilmesinde üstün yararının korunmuş olacağı kabul edilmektedir.

Çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı, gözetilmesi gereken en başta gelen husustur. Başka bir şekilde ifade edilecek olursa, çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı; ekonomik, siyasal, evlat edinenlerin güvenliği veya devletin güvenliği gibi başka her hususun üstündedir<sup>120</sup>. Bu tür yararlar, çocuğun üstün yararına eşdeğer bile tutulamaz. Evlat edinmede üstün yarar denildiğinde kastedilen çocuk, çoğunlukla evlat edinilen çocuk olsa da evlat edinme başka çocukların yararlarını da etkileyebilir. Örneğin; evlat edinmek isteyen ailelerin diğer çocuklarının yararları bu evlat edinmeden etkilenebilir. Bu durumda evlat edinmenin ailenin diğer çocuklarının da yararını zedelememesi gerekmektedir<sup>121</sup>.

Evlat edinmeye sadece bununla yetkili olan makam karar verir. Yetkili makam; çocuğun evlat edinilmesini üstün yararı açısından değerlendirebilecek, bu konuda gerekli izinlerin varlığını araştırarak ve rızaların alınmasını sağlayacak, son olarak evlat edinilme ile ilgili gerekli tüm bilgileri göz önünde bulundurmakla görevli yargı organlarıdır<sup>122</sup>. Rıza genellikle ana-babadan alınan rızadır. Evlat edinme ancak ana-babanın çocuğa bakmaya istekli olmadığı ya da hâkimin ana-babanın çocuğa bakamayacağına karar verdiği durumlarda olabilir.

Evlat edinme konusunda çocuğun görüşlerini ifade etmesi ile üstün yararının olup olmadığı belirlenebilir. Bu husus 21. maddede açıkça belirtilmemişse de 12. maddede

---

<sup>120</sup> UNICEF El Kitabı, s. 302.

<sup>121</sup> UNICEF El Kitabı, s. 302.

<sup>122</sup> UNICEF El Kitabı, s. 303.

çocuğun görüşlerinin kendilerini ilgilendiren konularda alınacağı zorunlu tutulduğundan evlat edinilmede de çocuğun iradesinin ne yönde olduğuna bakılır<sup>123</sup>.

Çocuk kendi ülkesinde evlat edinilmediği ya da uygun bir yere yerleştirilemediği takdirde taraf devletler ülkelerarası evlat edinmenin çocuğun üstün yararına uygun olacağını kabul ederler. Ancak hemen ifade edelim ki ülkelerarası evlat edinmede çocuğun ekonomik amaçlı, kaçırma, fuhuş, kölelik gibi amaçlarla evlat edinilmesinin önüne geçecek her türlü önlem alınmalıdır. Ülkelerarası evlat edinme, barındırdığı bu riskler ve çocuğun yabancı ülkede yaşamasının zorluğu göz önünde bulundurulduğuna düşünülmesi gereken en son çare olmalıdır<sup>124</sup>.

## **5. Özgürlüğü Kısıtlanan Çocuğun Üstün Yararı Doğrultusunda Yetişkinlerden Ayrı Tutulması**

BMÇHS'nin 37. maddesinin (a) bendinde çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakıldığı durumlarda kural olarak yetişkinlerden ayrı bir yerde tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte çocuğun üstün yararının gerektirdiği bazı durumlarda çocuğun yetişkinlerle bir arada tutulabileceği istisna olarak kabul edilmiştir. Çocuğun yetişkinlerle birlikte özgürlüğünden yoksun bırakılması yasağını düzenleyen bir başka sözleşme ise Uluslararası Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'dir<sup>125</sup>. Bu sözleşmenin 10. maddesinin

---

<sup>123</sup> UNICEF El Kitabı, s. 304.

<sup>124</sup> UNICEF El Kitabı, s. 305, 306: Evlat edinmede çocuğun üstün yararının ayrıntılarına daha sonra değinileceği için BMÇHS'nin 21. maddesindeki düzenlemeye ilişkin şimdilik genel bir bilgi vermeyi uygun bulduk.

<sup>125</sup> 16.12.1966 Tarihinde imzaya açılan bu sözleşme Türkiye tarafından 15.08.2000 tarihinde imzalanmış, 4.06.3003 Tarihli, 4868 sayılı uygun bulma kanunu ile yürürlüğe

II (b) hükmüne göre: çocuklar yetişkinlerden ayrı tutulmalı ve en kısa sürede mahkeme önüne çıkarılmalıdır.

## **6. Çocuğun Üstün Yararına Aykırı Olmadıkça Ana-Babası veya Vasisinin Duruşmada Hazır Bulundurulması**

BMÇHS'nin 40. maddesinin 2(iii) hükmüne göre mahkeme önünde adli veya başka bir yardımdan yararlanarak, özellikle çocuğun yaşının ve durumunun göz önünde bulundurulması suretiyle üstün yararına aykırı olmadığı sürece ana-babası veya vasisinin duruşmada hazır bulunacakları ve adil bir duruşmayla çocuğun durumunun gecikmeden karara bağlanması gerekliliği düzenlenmiştir. Bu husus ayrıca Pekin Kuralları<sup>126</sup> md. 15'te de düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre çocuk yasal danışmanı vasıtası ile temsil edilme veya adli yardımdan yararlanmak için başvuru yapma hakkını haizdir. Ebeveynler ile yasal temsilcilerin duruşmaya katılmaları esastır. Yargı makamı bu kişilerin çocuğun üstün yararına uygun olarak duruşmaya katılmalarını isteyebilir ya da bu kişilerin duruşmaya katılmaları, çocuğun üstün yararına aykırı ise katılmalarını yasaklayabilir.

---

girmiştir. RG. T. 18.06.2003 S. 25142. Sözleşme Metni, RG. T. 21.07.2003 S. 25175 'te yayınlanmıştır.

<sup>126</sup> Uzun adı Birleşmiş Milletler Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Asgari Standart Kurallar olan Pekin Kuralları, BMGK'nun T. 29.11.1985 S. 40/33 kararı ile kabul edilmiştir.

## D. ÇOCUK HAKLARININ KULLANILMASINA İLİŞKİN AVRUPA SÖZLEŞMESİ

Sözleşmenin<sup>127</sup> önsözünde çocuk haklarının uygulanmasında çocuğun üstün yararının esas alındığı görülmektedir. Bununla birlikte Sözleşmenin 2. maddesinde amacın, çocuğun üstün yararının sağlanması için; çocuğun haklarının geliştirilmesi, çocuğa usule ilişkin haklar tanınması, çocukların kendilerini ilgilendiren davalarla ilgili bilgilendirilmeleri ve davalara katılmalarının kolaylaştırılması olduğu ifade edilmiştir.

Sözleşmenin 6. maddesindeki düzenlemede ise, çocuğun üstün yararının karar sürecine etkisinin ne derecede önemli olduğu görülmektedir. Düzenlemeye göre karar verici (hâkim) karar almadan önce; çocuğun üstün yararına uygun karar vermek için yeterli bir bilgiye sahip olup olmadığını kontrol etmeli ve özellikle velayet sorumluluğunu elinde bulunduranlardan bilgi almalıdır. Bunun yanında çocuk eğer idrak kabiliyetine sahipse, çocuğun bilgilendirildiğinden emin olmalı ve çocuğun üstün yararına aykırı olmadığı sürece onun iradesine başvurarak görüşlerini idrak seviyesine göre ifade etmesini sağlamalı ve bu iradeye gerekli önemi vermelidir.

Sözleşmenin 10. maddesinde temsilcinin çocuğu ilgilendiren davalarda üstün yararına ters düşmemek kaydı ile yapacağı işlemler belirlenmiştir. Bu düzenlemelerden de açıkça görüleceği üzere çocuk haklarının korunmasında ve kullanılmasında çocuğun üstün yararı sözleşme kapsamında temel bir ilke olarak kabul edilerek BMÇHS ile çelişmeyen düzenleme yapılmıştır.

---

<sup>127</sup> 25.01.1996 Tarihinde Strazbourg'ta imzalanan sözleşme 01.07.2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu sözleşmeyi 09.06.1999 tarihinde imzalamış ve 18.01.2001 tarihinde onaylamıştır. 4620 Sayılı Onay kanunu için bkz. RG. T. 01.02.2001 S. 24305.



## II. ULUSAL DÜZENLEMELER

### A. ANAYASA'DA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI

Anayasamızın 41. maddesine 07.05.2010 yılında 5982 sayılı Kanunla<sup>128</sup> eklenen fıkra ile her çocuğun korunma ve bakımdan yararlanma, üstün yararına aykırı olmadıkça ana ve babası ile kişisel ilişki ve doğrudan ilişki kurma ve bu ilişkiyi sürdürme hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm ile Anayasa'da açıkça çocuğun üstün yararının korunacağı belirtilmiştir.

### B. ÇOCUK KORUMA KANUNU ÇERÇEVESİNDE ÜSTÜN YARAR

Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK)<sup>129</sup>'nun 4. maddesinde, BMÇHS'nde belirtilen temel ilkelerin sonucu olarak çocuk ceza yargılamasında dikkat edilecek ilkeler sayılmıştır. Bu ilkeler çocukların yargılanması ile ilgili her işte vazgeçilmez niteliktedir ve mutlaka göz önünde tutulur<sup>130</sup>. Bu ilkelerden bizim için de önemeli olan ÇKK md. 4/I, b hükmünde ifade edilen “*çocuğun yararının ve esenliğinin*” gözetileceğine ilişkin ilkedir. Bu hükümle çocuk ceza hukukunda çocuğun üstün yararının belirleyici bir ilke olduğunu söylemek mümkündür.

ÇKK'nun 4. maddesinde genel olarak ifade edilen bu ilke kanunun diğer maddelerinin düzenlenmesinde de etkili olmuş, kimi maddelerde de açıkça ifade edilmiştir. Gerçekten, ÇKK md. 8'de korunmaya ihtiyacı olan çocuk hakkında çocuğun menfaati bakımından

---

<sup>128</sup> RG. T. 13.05.2010, S. 27580

<sup>129</sup> 5395 Sayılı Kanun, RG. T. 15.07.2005, S. 25876.

<sup>130</sup> **İPEK, Ali İhsan:** “*Türk Hukukunda Çocuk Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmelerin Çocuk Hukukuna Etkileri*”, THD, C. 9, S. 100, Y. 2014, s. 526; **ŞİRİN**, s. 233.

koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınacağı; ÇKK md. 22'ye göre yararı gerektirdiğinde duruşma salonundan çıkarılabileceği; ÇKK md. 31 hükmüne göre çocuk için koruma kararı almayı beklemenin çocuğun yararına aykırı olacağının tespitinde kolluğun çocuk biriminin çocuğun yararına uygun olarak gerekli önlemleri alacağı hüküm altına alınmış ve nihayet ÇKK md. 41'e göre çocuk ve avukatı hariç olmak üzere diğer kişilerin düzenlenen inceleme raporu ile bilgi sahibi olma hakkı çocuğun yararına aykırı olması halinde sınırlandırılmıştır.

Çocuk adalet sisteminde yargılamanın en önemli unsuru çocuğun bireysel özellikleri, ailesi ve sosyal çevresini inceleyen sosyal inceleme raporlarıdır. ÇKK'nun 35. maddesinde sosyal inceleme raporunun yaptırılması zorunlu kılınmıştır. Eğer bu rapor yaptırılmayacak olursa gerekçesinin kararda belirtilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır<sup>131</sup>. Bu hükümde kanun koyucunun hâkime denetimli bir takdir tanıdığı kabul edilmektedir. Çocuk ile ilgili sosyal inceleme yapılmasının her zaman çocuğun üstün yararına olacağının savunulamayacağı kabul edilmektedir. Zira her durumda sosyal inceleme yapılması, bu rapordan beklenen amaç ve yarar ile örtüşmeyebilir<sup>132</sup>.

## C. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA ÜSTÜN YARAR İLKESİ

### 1. Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasında Üstün Yarar

Velayet hakkı kedisine bırakılmamış olan ana veya baba, çocuğunu görme, çocuğu ile buluşup görüşme, çocuğu ile vakit geçirme hakkına sahiptir<sup>133</sup>. Bu hak, ana ve babanın

---

<sup>131</sup> İPEK, s. 529.

<sup>132</sup> İPEK, s. 530, dpn. 42.

<sup>133</sup> ERLÜLE, Fulya: "Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması" MÜHF-HAD, C. 16. S. 3-4, s. 217.

temel insan haklarındandır. Nitekim bu hak, BMÇHS'nin 9. maddesi hükmüyle güvence altına alınmıştır. Kişisel ilişki kurma hakkının amacı, çocukla sadece hukuki olmayan, duygusal bir bağ da kurmaya yöneliktir. TMK'nun 323. maddesine göre ana ve babadan her biri, velâyeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir. Unutulmamalıdır ki, bu ilişkinin kurulmasında temel husus çocuğun üstün yararlarıdır. Nitekim TMK'muzun 324. maddesinde kişisel ilişki kurulması hakkının sınırları düzenlenmiş ve bu sınırların aşılması sebebi ile çocuğun üstün yararının tehlikeye düşmesi halinde kişisel ilişki kurulması talebinin reddedilebileceği, eğer bu hak daha önceden verilmiş ise bu hakkın geri alınabileceği hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, çocuğun üstün yararı ilkesi, çocuk ile kişisel ilişki kurulmasında önemli bir koşuldur. Çocuğun üstün yararı yoksa bu ilişki kurulamayacağından, üstün yarar ilkesi burada engelleyici bir işleve sahiptir<sup>134</sup>. Dolayısıyla çocuğun yaşı, sağlığı, kişisel ilişki kurulmasını talep eden kişi ile olan manevi bağı, yaşam biçimleri, çalışma süreleri gibi unsurlar çocuğun üstün yararı ilkesi doğrultusunda göz önüne alınarak kişisel ilişki kurulması noktasında karar verilir<sup>135</sup>.

---

<sup>134</sup> **ERLÜLE**, s. 225.

<sup>135</sup> **CEYLAN, Ebru**: “*Türk Medeni Kanunu'nda Çocuğun Korunmasıyla İlgili Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi*” DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C. 19, Özel Sayı, Y. 2017, s. 368; **ERLÜLE**, s. 218; Çocukla kişisel ilişki kurulmasında çocuğun üstün yararı ilkesinin temel alınacağına yönelik çeşitli Yargıtay kararları mevcuttur: “...kişisel ilişki düzenlenirken göz önünde bulundurulması gereken temel ilke, “Çocuğun üstün yararı"dır(Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m.3; Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m.1; TMK m. [339/1](#), [343/1](#), [346/1](#); Çocuk Koruma Kanunu m.4/b). Çocuğun üstün yararı belirlenirken onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminin sağlanması amacının

Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı sadece ana ve babaya tanınmış bir hak değildir. TMK'nun 325. maddesine göre ana veya baba dışındaki üçüncü kişiler de çocuğun üstün yararına uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına sahiptir<sup>136</sup>.

---

*gözetilmesi gereklidir. Ana ve babanın yararları, ahlaki değer yargıları, sosyal konumları gibi durumları çocuğun üstün yararını etkilemediği ölçüde göz önünde tutulur. Yine, Türk Medeni Kanunu'nun 324. maddesinin ikinci fıkrasında; "Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba bu haklarını birinci fıkrafta öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlar veya çocuk ile ciddi olarak ilgilenmezler ya da diğer önemli sebepler varsa, kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir." hükmü yer almaktadır." 2. HD. E. 2019/5808, K. 2019/11366, T. 13.11.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020), ayrıca bkz. 2 HD. E. 2019/7366, K. 2019/11496, T. 25.11.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020); "Kişisel ilişki düzenlenirken çocuğun yaşı, ana ve babalık duygusunun tatmini, çocukların yüksek yararı birlikte değerlendirilerek; çocukların kişisel gelişimine en uygun düzenleme tercih edilmelidir." 2 HD. E. 2019/7297, K. 2019/11714, T. 28.11.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020); 2 HD. E. 2019/6293, K. 2019/11026, T. 07.11.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020); "Kişisel ilişki tesisinden beklenen amaç, çocukla ebeveynleri arasında aile bağlarını geliştirmek ve bu suretle çocuğun sağlıklı gelişimini sağlamaktır. Bu bakımdan kişisel ilişki tesis edilirken çocuğun bedeni, fikri ve ruhsal gelişimi esas alınarak amacı gerçekleştirici bir düzenleme yapılmalıdır." 2 HD. E. 2019/7802, K. 2019/12317, T. 16.12.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020).*

<sup>136</sup> Çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ERLÜLE, s. 217 vd.

## 2. Velayet Hakkının Kullanılmasında Çocuğun Üstün Yararı Sınırı

Velayet ana ve babanın çoğu zaman birlikte kullandığı, çocuğun üstün yararının ön planda tutulduğu ve hakkın kullanımının ana ve baba tekelinde olduğu, çocuğun hem kişivarılığı hem de malvarlığıyla ilgili ana ve babanın sahip olduğu hem hak hem de yetkidir<sup>137</sup>. Velayet hakkının kullanılmasında temel ilkeler çocuğun gelişmesinde ve yaşamında önemlidir. Bu nedenle velayet hakkının kullanılmasında çocuğun üstün yararı en önemli kavramdır<sup>138</sup>.

TMK'nun 339. maddesi velayet hakkının içeriğinin belirlenmesinde yardımcı olmaktadır. Velayet çocuğun üstün yararının gözetilmesi gereken bir içeriğe sahiptir. Türk kanun koyucusu velayete ilişkin hükümleri düzenlerken çocuğun üstün yararını, velayet ilişkisinde en temel ilke ve en üstün düşünce olarak belirlemiştir<sup>139</sup>. Madde

---

<sup>137</sup> **SERDAR, İlnur:** “Birlikte Velayet” DEÜHFD, C. 10, S.1, Y. 2008, s. 159; **USTA, Sevgi:** Çocuk Hakları ve Velayet, İstanbul 2012, s. 21.

<sup>138</sup> **AKYÜZ,** Ana Babanın Görevi, s. 514; **İMAMOĞLU,** Tedip, s. 166; **SERDAR,** Birlikte Velayet, s. 166 **BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Türk Medenî Kanunu’na Göre Velâyetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velâyet Modeli” HÜHFD, C. 6, S. 1, Y. 2016, s. 139; **CEYLAN,** s. 352; **KÖLE, Elif Naz:** “Velayet Hakkına, Birlikte Velayet Kavramına, Velayet Davalarında Çocuğun Dinlenilmesine Kısa Bir Bakış” İBD, C. 91, S. 6, Y. 2017, s. 143, 152; **GÜLGÖSTEREN, Zeynep Ayza:** “Boşanma Sonucunda Ortak (Birlikte) Velayet” ÇÜHFD, C. 2, S. 2, Y. 2017, s. 159.

<sup>139</sup> **İMAMOĞLU,** Tedip, s. 168; **BİRİNCİ UZUN,** Birlikte Velayet, s. 138; **AKKURT, Sinan Sami:** “Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velâyetin Belirlenmesinde

hükmüne göre ana ve baba, çocuğun tek başına henüz alamayacağı kararları o belli bir olgunluğa ulaşana kadar, onun adına üstün yararını gözeterek almalı ve uygulamalıdır<sup>140</sup>. TMK md. 340 hükmünde ana ve babanın, çocuğu imkânlarının elverdiği ölçüde eğiteceği, çocuğun, ruhsal, bedensel, zihinsel, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlayacakları ve bunları koruyacakları ifade edilmiştir. Velayette çocuğun üstün yararının içeriği belirlenirken doktrinde bu maddeye işaret edilmektedir. Madde hükmüne göre çocuğun; bedensel, zihinsel, psikolojik, ahlaki ve toplumsal gelişimi, üstün yararı kavramına dahildir<sup>141</sup>. Doktrinde çocuğun bedensel yararının tespit edilmesinde yeknesak ölçütlerin bulunabileceği ancak çocuğun zihinsel, ruhsal ve ahlaki yönden yararının belirlenmesi bakımından genel geçer yargılara ulaşma noktasında daha az imkânın olduğu ifade edilmektedir. Bu noktada tıp veya hukuk dışındaki diğer sosyal bilimlerin verilerinden yararlanılması gerekmektedir<sup>142</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesinin, çocuğun iradesinin yerine geçme işlevinden daha önce söz ettik<sup>143</sup>. Çocuğun üstün yararını (menfaatlerini) korumak, çocuğun sorumluluğunu üstlenen kişilere ait olmakla birlikte bu kişilerin çocuğun olgunluğunun elverdiği ölçüde iradesine önem vermeleri gerekmektedir<sup>144</sup>. Nitekim bu durum TMK 339/III'te de belirtilmiştir. Eğer çocuk iradesini ifade edemeyecek durumda ise, bu durumda ana ve babaların velayet hakkını kullanırken çocuğun üstün yararını göz önüne

---

*Çocuğun Menfaati Olgusu*” Prof. Dr. Rona **SEROZAN**, Çocuk Hukuku 'a Armağan, İstanbul Eylül 2010, s. 98.

<sup>140</sup> **ABİK**, s. 16, 19, 35; **İMAMOĞLU**, Tedip, s. 168, 170; **KÖLE**, s. 143.

<sup>141</sup> **AKYÜZ**, Çocuğun Güvenliği, s. 710; **ABİK**, s. 21; **İMAMOĞLU**, Tedip, s. 170.

<sup>142</sup> **İMAMOĞLU**, Tedip, s. 171; **SERDAR**, Birlikte Velayet, s. 164.

<sup>143</sup> bkz. Birinci Bölüm, § 1., VI, A.

<sup>144</sup> **ABİK**, s. 21; **İMAMOĞLU**, Tedip, s. 167.

olarak iradesinin ne yönde olabileceğini gözeterek karar vermeleri gerekmektedir<sup>145</sup>. Ana ve baba, çocuğun nerede kalacağını belirleme, eğitimi ile ilgili üstün yararına uygun olarak karar alma hakkına sahiptir<sup>146</sup>. Bu anlamda çocuğun aile evinde kalmasına karar verebilecekleri gibi, başka aile yanında ya da kurumda kalmasına karar verme yetkileri de vardır. Örneğin; buldukları yerde eğitim imkanları çok kısıtlı olan bir ailenin çocuğun güzel bir eğitim alması için çocuğu aileden uzak bir okula gönderme, bu okulda yatılı kalmasına karar verme ya da akraba yanında yaşamasına karar verme gibi yetkileri vardır. Unutulmamalıdır ki böyle kararlar alınırken çocuğun üstün yararının bunu gerektirdiği kanaatine varılmış olması gerekir. Başka bir ifade ile çocuğun üstün yararı dışında sırf keyfi bir amaçla çocuğun aile dışında yaşamasına karar verilemez.

Velayet ana ve babaya verilmiş yetki, görev ve yükümlülükler toplamıdır. Ana ve baba çocuk ile ilgili karar aldıklarında, çocuğun yararının tehlikeye düşmemesi gerekmektedir<sup>147</sup>. Eğer çocuğun yararı tehlikeye düşerse hâkimin, ana ve babanın velayet hakkına müdahale edip çocuğun yararına yönelik tehlikenin giderilmesi için gerekli önlemleri alma yetkisi vardır. Hemen ifade edelim ki hâkimin çocuğu koruyucu önlem alması için ana ve babanın kusuru gerekli değildir. Keza bu önlemler ana babanın

---

<sup>145</sup> **ABİK**, s. 22.

<sup>146</sup> **AKYÜZ**, Ana Babanın Görevi, s. 525; **ABİK**, s. 37 vd.; **KÖLE**, s. 143.

<sup>147</sup> Çocuğun menfaati ana veya babanın aktif bir davranışına dayanabileceği gibi, gerekli önlemleri almamak gibi, ana veya babanın pasif davranışlarına da dayanabilir. Çocuğun menfaatinin tehlikede olması, ana veya babanın davranışlarından bağımsız üçüncü kişinin fiilinden de kaynaklanabilir. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **ERBAY, İsmail**, s. 29 vd.; **İMAMOĞLU, Hülya**: “Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması” AÜHFD, C. 54, S. 2, Y. 2005, s. 193.

davranışının bir yaptırımını da değildir<sup>148</sup>. Hâkim, çocuğu koruyucu önlemleri her ilgilinin başvurusu üzerine veya çocuğun üstün yararını tehlikeye düşüren halden haberdar olması halinde resen alabilir<sup>149</sup>. Bu kapsamda hâkim TMK md. 346 hükmüne göre çocuğun korunması için gerekli önlemleri almak, bu önlemler yeterli olmazsa çocuğun yararına uygun olarak TMK md. 348 hükmüne göre velayeti kaldırmakla yetkilidir<sup>150</sup>. Devletin velayet hakkına bu şekilde müdahalesinin temelini de yine çocuğun üstün yararı ilkesi oluşturmaktadır<sup>151</sup>. TMK md. 348 çocuğun ana ve babasına karşı korunmasının sağlanması için öngörülen en ağır önlemdir. Ağır bir önlem olduğu için hâkimin bu yönetime başvururken çocuğun üstün yararına ulaşmayı sağlayacak başka bir önlem olmadığı kanaatine ulaşılmış olması gerekmektedir. Aksi halde çocuğun üstün yararı sağlanmaya çalışılırken çocuğa daha fazla zarar verilebilir<sup>152</sup>.

---

<sup>148</sup> İMAMOĞLU, Kişilik, s. 194.

<sup>149</sup> İMAMOĞLU, Kişilik, s. 195.

<sup>150</sup> USTA, s. 28; Hâkimin çocuğun üstün yararını korumak için alacağı önlemlerin içeriği ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İMAMOĞLU, Kişilik, s. 195-202 arası.

<sup>151</sup> AKYÜZ, Ana Babanın Görevi, s. 515, 516; AKYÜZ, Çocuğun Korunması, s. 3 vd.; AKYÜZ, Çocuğun Güvenliği, s. 710; ABİK, s. 23, 29; BİRİNCİ UZUN, Birlikte Velayet, s. 142; AKKURT, s. 99; CEYLAN, s. 353; ERBAY, İsmail, s. 29; KÖLE, s. 145; Hâkimin çocuğun üstün yararı tehlikeye düştüğünde başvuracağı basit önlemler TMK md. 346 hükmünde düzenlenmiştir. Hâkimin alabileceği önlemler Rehberlik ve Danışmanlık Hizmeti Alma, Uyarıda Bulunma, Emir Verme olarak sıralanmaktadır. Hâkimin alabileceği nitelikli önlemler ise Çocuğun Yerleştirilmesi, Velayetin Değiştirilmesi ve son önlem olarak Velayetin Kaldırılmasıdır. Bu önlemler ile ilgili ayrıntılı bilgi ve uygulamadaki durum için bkz. CEYLAN, s. 355-364 arası.

<sup>152</sup> AKKURT, s. 103; CEYLAN, s. 353.



### 3. Evlilik Birliğinin Sona Ermesi Halinde Velayetin Belirlenmesinde Üstün Yarar

Velayetin düzenlenmesinde göz önünde tutulacak en önemli esas çocuğun yararındır<sup>153</sup>. Evlilik birliği içerisinde ana baba velayet hakkını birlikte kullanırlar. Ancak evlilik birliği boşanma ile sona erdiğinde, hâkim, velayet hakkını çocuğun üstün yararını gözeterek ana veya babaya verebilir<sup>154</sup>.

Çocuğun üstün yararı (menfaati) kavramı ana ve babaya yüklenen ödevleri en iyi yerine getiren kişiye velayetin verilmesini gerektirir. Bu şekilde bir seçim çocuk açısından daha olumlu sonuçlar doğurur. Gerçekten çocuğun eğitimi, gelişimi, fiziksel ve psikolojik durumu, barınması ve korunması çocuğun üstün yararının kapsamı içinde değerlendirilmesi gereken kıstaslardır. Bununla birlikte ayırt etme gücüne sahip çocuğun iradesi çocuğun üstün yararının belirlenmesinde başvurulması gereken unsurlardandır<sup>155</sup>.

Çocuğun yararının korunması gereği özellikle ana ve babanın çocuklarla karşıt olan yararları olması durumunda önemli hale gelir. Zira, çocuğun kendilerine verilmesi

---

<sup>153</sup> **ÇELİKEL, Serdar:** Çocuk Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmeler Işığında Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları, Ankara 2012, s. 68.

<sup>154</sup> **AKKURT**, s. 110.

<sup>155</sup> **AKKURT**, s. 111; **ERBAY, İsmail**, s. 23; **KÖLE**, s. 147; “*Velayet düzenlemesi yapılırken; göz önünde tutulması gereken temel ilke, çocuğun "Üstün yararı" (BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m. 3; Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m. 1; TMK m.339/1, 343/1, 346/1; Çocuk Koruma Kanunu m. 4/b)'dir. Çocuğun üstün yararını belirlerken; onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminin sağlanması amacının gözetilmesi gereklidir.*” **2. HD. E. 2019/6033, K. 2019/11627, T. 27.11.2019 (KİBB, ET. 10.04.2020).**

konusunda boşanan eşlerin karşılıklı dayatmaları bazen şefkat hislerine değil de daha çok karşı taraftan intikam alma duygusuna dayanır. Böyle bir durumda ana ve babanın bir süreliğine çocuğun üstün yararını ikinci planda tuttuğu söylenebilir. İşte hâkim, böyle sakıncaları önlemek için çocuğun yararını üstün tutarak velayetin verilmesi ile ilgili düzenlemeyi yapacaktır<sup>156</sup>.

Hâkim çocuğun üstün yararı ilkesi doğrultusunda çocuğun velayetinin kime bırakılacağına karar verir. Somut olaya göre hâkimin, psikiyatrist, psikolog, pedagog, sosyal çalışmacı ve adli tıp uzmanı gibi uzmanlardan görüş alması zorunluluğu söz konusu olabilir<sup>157</sup>.

Ana ve baba evli oldukları süre içerisinde velayeti birlikte kullanırlar. Bu konu tartışmasızdır. Ancak boşanmada ana ve babanın velayet hakkını birlikte kullanmasının çocuğun üstün yararının gerektirdiği durumlarda mümkün olabileceği tartışmalı olsa da ağırlık görüş birlikte velayetin TMK’nda yer alması gerektiğini kabul etmektedir. Ancak henüz buna ilişkin bir düzenleme mevcut değildir<sup>158</sup>. Türk Yargıtay’ının önüne gelen

---

<sup>156</sup> ÇELİKEL, Serdar, s. 69; POLAT, Oğuz/GÜLDOĞAN, Evin: “Uzman Görüşününün Boşanma Davalarında Velayetin Saptanmasındaki Önemi” TBBB, S. 118, Y. 2015, s. 246.

<sup>157</sup> POLAT/GÜLDOĞAN, s. 247.

<sup>158</sup> Türk Hukuku açısından mevcut düzenlemede çocuğun üstün yararının gerektirdiği durumlarda birlikte velayete karar vermenin mümkün olup olmadığı ile ilgili ileri sürülen görüşler için bkz. APAYDIN, Eylem: “Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği” İnÜHFD, C. 9, S.1, Y. 2018, s. 450 vd.; KURT, Leyla Müjde: “Boşanma Durumunda Birlikte (Ortak) Velayet” İnÜHFD, C. 9, S. 2, Y. 2018, s. 166 vd.; USTA, s. 28 vd.; SERDAR, Birlikte Velayet, s. 169 vd.; BİRİNCİ UZUN, Birlikte Velayet, s. 147; ERBAY, İsmail, s. 24.

boşanmada birlikte velayetle ilgili meseleler yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda birlikte velayete izin veren yabancı ülke hukukunun uygulanması ya da yabancı mahkemelerin verdikleri kararların tanınması ile ilgili olmuştur. Yargıtay 2017 yılında verdiği bir kararla<sup>159</sup>, ilk defa birlikte velayetin, Türk Hukuku açısından bir aykırılık teşkil etmediğini kabul etmiştir. Yargıtay'ın birlikte velayete hükmedilmesinin Türk Hukuk düzenine açıkça aykırı olmadığı yönündeki kararları neticesinde Yabancılık unsuru taşımayan boşanmalarda ilk derece mahkemeleri tarafların talebi üzerine birlikte velayete hükmetmeye başlamışlardır<sup>160</sup>. Birlikte velayetin belirlenmesinde de çocuğun üstün yararının gözetilmesi gerektiği unutulmamalıdır.

---

<sup>159</sup> “... değinilen iç hukukumuz ve kamu düzeni kavramı ile ilgili açıklamalara göre somut olay değerlendirildiğinde "ortak velayet" düzenlenmesinin, Türk kamu düzenine "açıkça" aykırı olduğunu ya da Türk toplumunun temel yapısı ve temel çıkarlarını ihlal ettiğini söylemek mümkün değildir.” **2. HD. E. 2016/15771, K. 2017/1737, T. 20.02.2017 (KİBB, ET, 01.06.2020).**

<sup>160</sup> “...çocuğun güvenine ve üstün yararına aykırı olduğuna dair dava dosyasında herhangi bir iddia ve delil bulunmaması da gözetilerek çocuğun üstün yararı gereğince ortak velayete hükmedilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Ortak velayet hükmü ile birlikte çocuğun her iki ebeveynde birlikte kalması düşünülemez. Ortak velayet çocukla ilgili önemli kararları birlikte almayı gerektiren bir durumdur. Çocuğun sağlığı, eğitimi, onun hayatına yön verecek ve onun üstün yararını gerektirecek hususlarda ortak hareket etmeyi gerektirir. Bununla beraber çocuğun bir düzene de ihtiyacı vardır, bu düzeni sağlamak için bir ebeveynin yanına yerleştirilmesi, diğeri ile kişisel ilişki kurulması ve yanına yerleştirilmeyen ebeveynin çocuğun giderlerine de katılması gereklidir” **Ankara BAM, 1. HD. E. 2017/121 K. 2017/601 T. 10.05.2017** (Karar metni için bkz. APAYDIN,

Velayet boşanma sonucu eşlerden birine verilmiş ise ve bu eş yeniden evlenmek isterse (başka biri ile) hâkim, çocuğun üstün yararı gerektiriyorsa velayetin diğer eşlerden velayet hakkına sahip olmayana verilmesine karar verebilir. Gerçekten ana veya babanın yeniden evlenmesi çocuğun üstün yararına aykırı sonuçlar doğurabilir. İşte kanun koyucu bu ihtimali göz önüne alarak velayetin değiştirilmesini hatta kaldırılmasına karar verilebileceğini TMK md. 349'da hüküm altına almıştır<sup>161</sup>.

TMK'nun çocuk malları ile ilgili düzenlemelerinde de genel olarak çocuğun üstün yararının korunmaya çalışıldığı görülmektedir. TMK md. 352/II ve TMK md. 360 hükümlerinde çocuğun üstün yararı tehlikeye düştüğünde hâkimin müdahale etmesi gerektiği açıkça düzenlenmiştir<sup>162</sup>.

### **§ 3. ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI İLKESİNİN BELİRLENMESİ**

#### **I. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE KARŞILAŞILAN SORUNLAR**

##### **A. ÜSTÜN YARAR KAVRAMI ÜZERİNDE BİR UZLAŞININ OLMAMASI**

Psikologlar ve hukukçular, somut olayda neyin çocuğun üstün yararını oluşturduğu konusunda uzlaşmamaktadır. Çocuğun üstün yararının neye göre belirleneceği de belli değildir<sup>163</sup>. Başka bir ifade ile çocuğun üstün yararı tespit edilirken dikkat edilecek kriterler nelerdir sorusu gerek doktrin gerek de mevzuatta cevapsız bırakılmıştır. Karar

---

s. 465) aynı yönde karar için bkz. **İstanbul BAM, 10. HD. E. 2017/578 K. 2017/386 T. 26.04.2017** (Karar metni için bkz. **APAYDIN**, s. 465).

<sup>161</sup> **AKKURT**, s. 108, 109.

<sup>162</sup> **ATAR**, s. 257; Çocuk Malları ile ilgili hâkimin alabileceği önlemler için bkz. **CEYLAN**, s. 364-367 arası.

<sup>163</sup> **KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN)**, s. 183.

verme aşamasında bulunan hâkimler, avukatlar ve velayet uyuşmazlıklarına ilişkin değerlendirme yapan uzmanlardan oluşan üç profesyonel grubun, çocuğa bakan kişinin cinsiyetinin kadından erkeğe değiştirildiği örnek bir olayda, birbirinden farklı sonuçlara ulaştığı tespit edilmiştir. Bu da üstün yarar kriterlerinin üzerinde bir uzlaşma olmadığının ispatıdır<sup>164</sup>.

## **B. YARAR ÇATIŞMALARINDA HANGİ YARARIN ÜSTÜN TUTULACAĞI SORUNU**

BMÇHS’inde üstün yarar ilkesinin bir şemsiye ilke olarak düzenlendiğinden bahsetmiştik<sup>165</sup>. Ne var ki, sözleşme yarar çatışmalarının nasıl çözümleneceği hususunda net ölçütler belirlememiştir. Her açıdan haklı olan farklı yararların ölçülmesi ve bu yararlardan birinin diğerine daha üstün tutulması oldukça hassas ve zordur<sup>166</sup>. Örneğin bir çocuğun yararı ile başka bir çocuğun ya da bir grup çocuğun yararları çatıştığında hangi yarar üstün tutulacaktır? Çocukların yararları ile toplumsal yararlar arasında bir çatışma olursa her durumda çocuk üstün tutulabilir mi? Bu gibi sorunlar üstün yararın belirlenmesini zorlaştırmaktadır.

## **C. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE HANGİ KRİTERE AĞIRLIK VERİLECEĞİ SORUNU**

Bir diğer problem ise, üstün yararın belirlenmesinde, çocuğun gelişiminde hangi etkenlerin daha fazla önemli olduğunun açık olmamasıdır. Başka bir ifade ile kriterler arasında önceliğin nasıl olacağı büyük bir sorundur. Örneğin; ana ve babadan birinin

---

<sup>164</sup> KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN), s. 184.

<sup>165</sup> bkz. § 1., I.

<sup>166</sup> HAMMERBERG, s. 7.

çocuğa daha iyi bakan kişi olması ile diğerinin çocuk ile psikolojik olarak uyumlu olması durumunda bakım, psikolojik uyumdan daha az mı ya da daha çok mu önemlidir? Burada hangi kritere daha fazla ağırlık verileceği belirsizdir<sup>167</sup>. Bu durum çocuğun üstün yararının belirlenmesi noktasında hâkimin takdir yetkisini genişletmektedir<sup>168</sup>.

#### **D. ÇOCUKLARIN GELİŞİMSEL İHTİYAÇLARI İLE ÜSTÜN YARARI**

Çocuk ile ilgili bir kararda varılacak sonuç çocuğun gelişimsel ihtiyaçlarını kapsamalıdır<sup>169</sup>. Zira çocuğun üstün yararı bunu gerektirmektedir. Bu nedenle hakimler, çocuğun velayetine karar verirken çocuğun süt ihtiyacı, bakımı, beslenmesi vb. etkenleri göz önüne alarak velayeti anneye bırakma eğilimindedir.

#### **E. ÜSTÜN YARAR İLKESİNİN SALT HUKUKİ BİR KAVRAM OLMAMASI**

Çocuğun üstün yararı çocuğun istekleri, gelişimi, sağlığı, çocuğun yaşadığı çevre sosyoekonomik durumu vb. etmenleri içeriğinde barındırdığından kavramın sadece hukuki bir kavram olduğunu söylemek yanlış olur. Çocuğun üstün yararı, bu özelliği itibari ile birden çok bilimsel verinin birlikte ele alınmasını gerektiren çok bilimli bir çalışma ile belirlenebilen bir kavramdır<sup>170</sup>. Çocuğun üstün yararı ilkesi aslında hukuki değil felsefi bir kavramdır<sup>171</sup>. Bu sebeple çocuğun üstün yararı psiko-sosyal bilimlerden

---

<sup>167</sup> KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN), s. 184.

<sup>168</sup> YÜCEL, İrade, s. 120.

<sup>169</sup> KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN), s. 185.

<sup>170</sup> YÜCEL, İrade, s. 120.

<sup>171</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 55.

yararlanılarak ve o bilimlerin yöntemleri kullanılarak tespit edilmelidir<sup>172</sup>. Kuşkusuz çocuğun üstün yararını belirleyecek olan hâkimin aynı anda bir psikoloğun, bir hukukçunun, bir doktorun, bir ekonomistin ve bir eğitmenin (Bu uzmanlık alanları elbette çoğaltılabilir.) bilgisine sahip olması kendisinden beklenemeyeceğinden üstün yararın belirlenmesi hukukçular için oldukça zor olup alanında uzman kişilerle birlikte çalışmayı gerektirmektedir.

## **F. ÜSTÜN YARAR İLKESİNE YÖNELİK YAPILAN KİŞİSEL YORUMLAR**

Çocuğun üstün yararının ne olduğunun belirlenmesinde karşılaşılan önemli sorunlardan biri de uygulayıcıların kişisel, objektif olmayan ve araştırmalarla desteklenmeyen görüşleridir. Çocuk gelişimi alanında uzman olmayan hâkimlerin kişisel tecrübe ve inançları üstün yararı belirlemelerinde rol oynamaktadır<sup>173</sup>. Örneğin bir kadın hâkim, kocasının çocuklara bakmakta yetersiz olması nedeniyle, çocuğun annesiyle kalmasını üstün yararınaymış gibi değerlendirebilir. Başka bir örnekte erkek hâkim çocukluk döneminde ebeveynlerinden biri ile ayrı yaşadysa, eksik olan ebeveynin çocuğun gelişimine katkısını tam olarak tespit edemeyebilir. Bu gibi durumlar aslında çocuğun üstün yararına olan sonucun gözden kaçırılmasına ve çocuk açısından yararına aykırı kararlar verilmesine sebebiyet verebilmektedir.

---

<sup>172</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 55.

<sup>173</sup> KELLY (Çev. BİRİNCİ UZUN), s. 189; YÜCEL, İrade, s. 120.

## II. ÜSTÜN YARARIN BELİRLENMESİNDE KULLANILAN TEMEL YÖNTEMLER

### A. ÇOCUKLA UYGUN BİR YOL İLE İLETİŞİM KURULMASI

Çocuğun üstün yararının belirlenmesinde en etkili yöntem çocukla iletişim kurarak çocuğun istek, duygu ve düşüncelerinin öğrenilmesidir. Ancak çocuklar her zaman ayırt etme gücüne sahip olmadığından, çocuğun isteklerinin, duygu ve düşüncelerinin doğru bir şekilde öğrenilmesi zordur. Çocuğun duygularını öğrenmek isteyen hâkim, uzman, ana ve baba çocukla uygun bir yol ile iletişim kurmalıdır<sup>174</sup>. Bu uygun yol çocukla kurulacak iletişimin şekli ile belirlenebileceği gibi bunun gerçekleştirileceği ortamın da belirlenmesi ile de olur. Örneğin: çocukla mahkeme ortamında iletişim kurmaktansa çocuğun kendi evinde, odasında, okulunda veya kendini rahat hissettiği bir yerde iletişim kurulup, kendisi ile ilgili verilecek kararda iradesinin ne olduğu öğrenilebilir. Bu sebeple çocuğun konuşmak istemediği halde mahkeme ortamında konuşmaya zorlanması çocukla uygun yolla iletişim kurulamadığını göstermektedir<sup>175</sup>. Bunun yanında iletişimin şekli de çocuğun iradesinin belirlenmesinde etkilidir. İsteklerini henüz hukukça tanınabilecek ölçüde ifade edemeyen çocuğun iradesinin ne olduğunun öğrenilebilmesi için, çocukla iletişim kuracak uzmanın çocukla gerektiğinde oyun oynaması (oyun terapisi)<sup>176</sup>, çocuğa resim çizdirmesi, şarkı, şiir gibi yöntemlere başvurması gereklidir. Hemen ifade edelim ki çocuğu dinleyen yetişkinlerin çocuğun düşünce akışına müdahale etmeden onu bir

---

<sup>174</sup> YÜCEL, İrade, s. 122; ŞİRİN, s. 235.

<sup>175</sup> YÜCEL, İrade, s. 123,130.

<sup>176</sup> POLAT/GÜLDOĞAN, s. 248.



arkadaşı gibi dinlemesi çocuğun iradesinin ne yönde olduğunu daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır<sup>177</sup>.

Çocukların resimsel faaliyeti, çocuğun özgür bir şekilde içinden geldiği gibi yaptığı bir faaliyettir. Çocukların resimlerinde genellikle bir anlam ve açıklama vardır. Başka bir ifade ile resim genel olarak psikolojide çocuğun çevresi ile ilişkilerini somut bir şekilde yansıtan, içinde yaşadığı çevrenin üzerindeki etkileri yansıttığı bir iletişim aracıdır<sup>178</sup>. Çocuk çizdiği resimler aracılığıyla iç dünyasını, bilinçdışı isteklerini, duygularını aktarır. Resim çocuğun kendi duygu ve düşüncelerinin bir ürünü olduğu için çok önemlidir. Çocuğun duyguları ve kişilik özellikleri hakkında bilgi sahibi olmak için çocuğun yapmış olduğu resimler incelenmekte ve bunun bir araç olduğu kabul edilmektedir<sup>179</sup>. Gerçekten, resim yapımı, çocuk için hem oyun hem de kolay bir faaliyet olarak algılandığından çocukla ilgili bilgilerin tüm doğallığı ile ortaya koyulmasına fırsat verir<sup>180</sup>. Resimler çocukların diğer çocuklarla veya yetişkinlerle olan sorunlarını yansıtabilmekte ve bu sorunları çözme yöntemleri ile ilgili ipuçları vermektedir<sup>181</sup>. Çocukların çizdiği resimler yaş gruplarına göre anlam bakımından farklılık göstermektedir. Ayrıca çocukların

---

<sup>177</sup> YÜCEL, irade, s. 130.

<sup>178</sup> SAĞLAM, Mehmet: Boşanma Sürecinde Olan Ailelerdeki Çocukların Aile Algılarının ve Sorunlarının Resimler Aracılığı ile İncelenmesi, Ankara 2011, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 25; YÜCEL, İrade, s. 122.

<sup>179</sup> DİZMAN, Hatice/GÜLTEKİN, Gülümser/KÖSAL AKYOL, Aysel: “Çocukları Tanımada çocuk Resimlerinin Önemi” APD, C. II, Y. 2005, S. 2, s. 23; SAĞLAM, Mehmet, s. 34, 35.

<sup>180</sup> ARICI, Burcu: “Resim, Psikoloji ve Çocuğun Dünyasında Resim” AÜGSFD, Y. 2006, S. 10, s. 16.

<sup>181</sup> DİZMAN/GÜLTEKİN/KÖKSAL AKYOL, s. 124.

kullandıkları figürleri konumlandıkları yerler, figürlerin büyüklüğü veya küçüklüğü, renkler vb. etmenler çocuğun iradesi, duygu ve düşüncelerinin anlaşılmasına yardım etmektedir<sup>182</sup>. Örneğin, ailesi boşanma aşamasında olan çocuklar üzerinde yapılan çalışmada çocukların büyük çoğunluğunun çizdiği resimlerde karanlık renkleri kullandığı gözlemlenmiştir yahut bu çocuklar, yanında olmak istemedikleri ebeveynlerini ailenin diğer üyelerinden uzak bir yere çizmişlerdir<sup>183</sup>. Bu gibi çizimler çocuğun velayeti ile ilgili karar verirken hâkime üstün yararı tespit etmede yardımcı olmaktadır. Bu resimler

---

<sup>182</sup> Bkz. **DİZMAN/GÜLTEKİN/KÖKSAL AKYOL**, s. 25 vd.; **ARICI**, s. 20 vd.; ayrıca yaş gruplarının çocuğun resimlerine yansımaları için bkz. **ARICI**, s. 17 vd.; Çocukların resimlerde ön sırada çizdiği kişiler, genellikle çocuğun aile içinde en çok değer verdiği kişilerdir. Daha arka planda çizilen kişiler çocuk için ikincil derecede değerli kişilerdir. Kişilerin kâğıda çiziliş sırası da çocuk için önemlerinin derecesi hakkında fikir vermektedir. Kişiler resimde çocuğa olan uzaklık veya yakınlıkları ile de önem kazanmaktadır. Çocuğun resminde boy oranları da değer ölçmede ipuçları vermektedir. Örneğin: çocuğun gerçekte babasına göre kısa olan annesini resimde daha uzun çizmesi, annesine daha çok değer verdiği yönünde bir fikir verebilir. Çocuk aile içinde çatışma yaşadığı kişileri ya resme hiç dahil etmez, resme dahil etse bile çirkin çizer ya da aile bireylerinin arkasında veya uzağında bir yere çizmeyi tercih eder yahut herhangi bir uzvunu eksik çizer. Bütün bunlardan da anlaşılacağı gibi çocuğun iradesinin ne olduğu yönünde hâkim takdir yetkisini kullanırken bu yöntemle bilgi edinebilmektedir. Çocuk resimlerinin değerlendirilmesi ve çeşitli çizimlerin anlamları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **SAĞLAM, Mehmet**, s. 56-65 arası.

<sup>183</sup> **SAĞLAM Mehmet/ARAL Neriman**: “Boşanma Sürecinde olan Ailelerdeki Çocukların Aile Algılarının Resimler Aracılığı ile İncelenmesi” I. Çocuk Hakları Kongresi, Yetişkin Bildirileri Kitabı-2, Çocuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2011, s. 298.

çocuğun psikolojik durumunun süreçten ne kadar etkilendiğinin tespitinde<sup>184</sup> ve çocuğun ebeveynlerinden hangisinin yanında bırakılacağına tespitinde yani çocuğun üstün yararına uygun sonuca varılmasında kullanılabilir. Elbette çocuğun ne istediğinin anlaşılması için sadece çizdiği resimlere bakmak yeterli değildir. Bunun yanında çocuk ile ilgili bilgi edinmek, çocuğun problemlerini tespit etmek ve çocukla görüşme yapmak da çocuğun iradesini ortaya koymada etkili yöntemler arasında sayılabilir.

## **B. ÇOCUĞUN SAĞLIK, GELİŞİM VE İHTİYAÇLARI İLE İLGİLİ UZMAN GÖRÜŞÜNÜN ALINMASI**

Çocuğun fiziksel, psikolojik, zihinsel ve ahlaki gelişimini belirlemek için şüphesiz en uygun yol bu alanlarla ilgilenen uzmanların görüşlerine başvurmaktır. Farklı mesleklerden gelen uzmanlar bu gereksinimleri belirleyerek, çocuğun yaşına, kişiliğine ve sağlığına uygun önerilerde bulunarak çocuğun üstün yararına uygun olanın belirlenmesinde yardımcı olurlar<sup>185</sup>. Çeşitli meslek gruplarından kişilerin görüşlerinin alınması şüphesiz üstün yarar ilkesinin salt bir hukuki ilke olmamasından kaynaklanmaktadır.

## **C. ÇOCUĞUN YAKIN ÇEVRESİ İLE İLETİŞİMİNİN GÖZLEMLENMESİ**

Çocuğun söz konusu olduğu davalarda hâkimin çocuğun üstün yararına uygun karar verebilmesi için çocuğun yakın çevresi ile ilişkilerini gözlemlemesi gerekmektedir. Burada odaklanılması gereken çocuğun, spontane bir şekilde örneğin ana veya babası ile temas kurması, çocuğun kurulan teması kabul etmesi, ten temasına verdiği tepki ya da

---

<sup>184</sup> SAĞLAM/ARAL, s. 300; Çocuk resimlerinin anlamları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. DİZMAN/GÜLTEKİN/KÖKSAL AKYOL, s. 26 vd.

<sup>185</sup> YÜCEL, İrade, s. 123; ŞİRİN, s. 236.

konuşma yoluyla sevgisini ortaya koyma biçimidir<sup>186</sup>. Örneğin: çocuk duruşma esnasında bir ebeveyninin arkasına saklanıp diğeri ile göz kontağı kurmayı reddediyorsa, burada arkasına saklandığı ebeveyni ile yaşamak istediği sonucuna varılabilir. Yahut evlat edinmeye karar verileceği zaman çocuk duruşmada aday ana ve babasının yanında oturuyorsa, onlara sarılıyorsa burada evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olacağı sonucuna varılabilir.

#### **D. ÇOCUĞUN YAKIN ÇEVRESİNİN GÖRÜŞLERİNİN ALINMASI**

Çocuğun yakın çevresinden görüşüne ilk önce başvurulacak kişiler şüphesiz çocuğu en iyi tanıyan, çocuğun isteklerini ve çocuğun yararına olanı bilebilecek olan ana ve babalardır<sup>187</sup>. Nitekim kanun koyucu da çeşitli hukuki işlemlerde çocuğun ana ve babasının görüşlerini almayı zorunlu kılmıştır. Örneğin: evlat edinilecek çocuğun ana ve babası varsa bu çocuğun evlat edinilmesi, ana ve babasının rızasına bağlı kılınmıştır. Ana ve baba dışında çocuğun diğeri yakınlarının da çocukla ilgili işlerde görüşlerine başvurulabilir<sup>188</sup>. Bu kişiler çocuğun öğretmeni, ayırt etme gücüne sahip kardeşleri, arkadaşları, doktoru, koruyucu ailesi gibi kişilerdir. Bu kişilerin görüşleri çocuğun üstün yararının belirlenmesinde hâkime yardımcı olmaktadır.

---

<sup>186</sup> YÜCEL, İrade, s. 123.

<sup>187</sup> YÜCEL, İrade, s. 124.

<sup>188</sup> YÜCEL, İrade, s. 124.

## **E. ÇOCUĞUN YAŞADIĞI TOPLUMUN GERÇEKLERİNİN GÖZ ÖNÜNE ALINMASI**

Çocuğun üstün yararları yaşadığı çevrenin kültürel değerlerine göre değişiklik göstermektedir<sup>189</sup>. Örneğin batı toplumlarına kıyasla Türkiye’de aile yapısı daha iç içedir. Bu nedenle çocuğun dede ve ninesi gibi kişilerle kişisel ilişki kurması başka bir toplumda üstün yararına uygun olarak düşünülmesi de Türkiye gerçeği göz önüne alındığında bu ilişkinin kurulması çocuğun üstün yararına uygun olur. Ancak hemen ifade edelim ki kültürel özellikler dikkate alınırken bunların çocuğun yararını zedelememesine dikkat edilmelidir. Örneğin: erken yaşta evlenmeye sıcak bakılan bir toplumda henüz evlenecek yaşa gelmemiş çocuğun evlendirilmesi çocuğun üstün yararına uygun değildir ve kesinlikle bizim ifade ettiğimiz dikkate alınması gereken değerler arasında sayılamaz. Bu tip uygulamalardan sapma, bunların aksine hareket etme çocuğun üstün yararınadır<sup>190</sup>.

## **F. DİĞER YÖNTEMLER**

Yukarıda ifade ettiğimiz yöntemler dışında çocuğun yüksek yararı belirlenirken, somut olay ile ilgili yapılmış olan deney, araştırma, istatistiki bilgi gibi verilerden yararlanılabileceği gibi, çocuk ile empati kurma, ana-babaya veya evlat edinene uygulanan psikolojik testlerin sonuçlarından da yararlanılabilir<sup>191</sup>. Elbette diğer yöntemler bunlarla sınırlı değildir. Çocuğun üstün yararını belirleyecek olan hâkim somut olaya göre başka yöntemleri de kullanmayı takdir edebilir.

---

<sup>189</sup> YÜCEL, İrade, s. 124.

<sup>190</sup> YÜCEL, İrade, s. 124.

<sup>191</sup> YÜCEL, İrade, s. 124.

## İKİNCİ BÖLÜM

### EVLAT EDİNMENİN TANIMI, EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ, TARİHÇESİ, EVLAT EDİNMEDE AMAÇ, EVLAT EDİNMENİN YARAR VE SAKINCALARI İLE EVLAT EDİNME TÜRLERİ

#### § 4. EVLAT EDİNMENİN TANIMI VE EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZER İLİŞKİLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

##### I. EVLAT EDİNMENİN TANIMI

Çocuğun gelişimi için en uygun ortam kuşkusuz, uyumlu ve düzenli bir aile ortamıdır. Evlat edinme de bu ortamdan yoksun olan çocukların bu imkâna kavuşmasını sağlayan bir yoldur<sup>192</sup>. EMK döneminde, doktrinde hâkim görüş evlat edinmeyi; evlat edinenle evlatlık arasında kurulup, sahih neseb ilişkisi sonucu doğuran, hâkimin izniyle geçerlilik kazanan bir aile hukuku sözleşmesi olarak ifade etmekteydi<sup>193</sup>. Yargıtay uygulamasında da bir aile hukuku sözleşmesi olarak ifade edilmiştir<sup>194</sup>. TMK'nun yeni düzenlemesine

---

<sup>192</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 163.

<sup>193</sup> AYDOĞDU, Murat; Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlât Edinme, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2010, s. 3.

<sup>194</sup> “Evlât edinmede **hukuku aileye müteallik hususi bir mukavele** ile evlât edinen ile evlâtlık arasında, ebeveyn ve evlât rabıta ve münasebetinin tesisinden ibaret bir müessesesi hukukiyledir. Evlât edinme muamelesinin tekemmülü ile evlâtlık ile evlât edinen arasında sahih neseb rabıtası teessüs edip kanunen evlâtlık, evlât edinen kimsenin nesebi sahih evlâdı olmakta ve aralarında akdi bir neseb vücut bulmakta ve evlâtlığın, evlât edinenin soyadını alması, nafaka ile mükellef bulunması, evlât edinenin kanuni mirascısı ve mirasda mahfuz hisse sahibi olması, evlât edinenin evlâtlığın malları üzerinde

göre ise evlat edinme, evlat edinmeye yönelik hâkimin olumlu kararı ile kurulabilen bir ilişki olması esası benimsenmiştir. (TMK md. 315/I). TMK'nun bu düzenlemesi çerçevesinde evlat edinme artık bir aile hukuku sözleşmesi olarak tanımlanmamaktadır. Yeni düzenleme ışığında evlat edinme; evlat edinenle evlat edinilen arasında hâkim kararı ile yapay soybağı ilişkisi kurulması sonucunu doğuran ve kanunda belli bazı koşullara bağlanan ve belli bazı koşulların varlığı halinde hâkim kararı ile ortadan kaldırılabilen bir ilişki olarak tanımlanabilir<sup>195</sup>.

## II. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Evlat edinmenin, EMK<sup>196</sup> döneminde düzenlenişi sebebiyle hukuki niteliği hakkında doktrinde görüş birliği yoktu. Baskın görüş evlat edinmenin evlat edinen ile evlat edinilen arasında sahih neseb bağı yaratmak için oluşturulan “*kendine özgü bir aile hukuku sözleşmesi*” olduğunu ifade etmekteydi<sup>197</sup>. Bunun yanında evlat edinmeyi “*kamu*

---

*velayetin gerektirdiği haklara sahip bulunması gibi neticeler husule gelmektedir ki, bütün bu hükümler nesebi sahih bir çocuğun hukuki durumunun aynını ifade etmektedir.”*

**YİBGK. E. 1954/17, K. 1954/24, T. 10.11.1954 (KİBB, ET. 03.02.2020).**

<sup>195</sup> **AYDOĞDU**, s. 4; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 164.

<sup>196</sup> EMK md. 256: “*Evlat edinme, evlat edinenin oturduğu yer sulh hakiminin izni üzerine yapılacak resmi bir senetle olur ve evlat edinme doğum kütüğüne yazılır.*” EMK md. 257 “*Akdin Hükümü*” başlığını taşımakta ve EMK md. 258’de ise “*Evlatlık mukavelesi*” ifadesi kullanılmıştı. Bu nedenlerle evlatlık ilişkisinin bir sözleşmesel ilişki olduğu doktrinde ifade edilmişti.

<sup>197</sup> **BELGESAY, Mustafa Reşit**: Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aile Hukuku, C. II, Üçüncü Bası, İstanbul 1952, s. 225; **TEKİNAY, Selahattin Sulhi**: Türk Aile Hukuku, Yedinci Baskı, İstanbul 1990, s. 445; **AKINTÜRK, Turgut**: Aile Hukuku, Gözden

*müdahalesi gerektiren (hâkim izni şartına bağlı) bir sözleşme*<sup>198</sup>, “*şart-tasarruf*”, “*akdi temele dayanan bir müessese*”, “*tek taraflı bir hukuki işlem*” olarak kabul eden görüşler de vardı<sup>199</sup>.

TMK ile evlat edinmede çeşitli yenilikler yapılmıştır. En önemli yeniliklerden biri ise evlat edinmenin noterde yapılan bir sözleşme ile kurulacağına ilişkin düzenlemenin

---

Geçirilmiş Dördüncü Bası, Ankara 1996, 319; **ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 3. Bası, Ankara 2000, s. 437,438; **BELEN, Herdem:** Yeni Medenî Kanun Hükümleri Uyarınca Evlât Edinme ( Türk-İsviçre-Alman Karşılaştırmalı Hukuk Değerlendirmesiyle), İstanbul 2005, s. 5; **KILIÇOĞLU, Ahmet:** Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 4. Bası, Ankara 2019, s. 448; **OSMANOĞLU ARITÜRK, Ebru:** Türk Medeni Kanunu’na Göre Evlat Edinme, İstanbul 1995, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 1; **ÖZPINAR, Arzu:** Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara 1997, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s.2,3; **OTLU, Ayşen:** Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Ankara 2009, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 7,8.

<sup>198</sup>**ATAAY, AYTEKİN M.:** “*Medeni Hukukta Evlâd Edinme*”, İÜHFİM, C.21, Y.1957, S.1-4, s. 270; **ARCAK, Ali:** Evlât Edinme, Tarsus 1957, s. 7; **İNAN, Ali Naim,** Çocuk Hukuku, s. 167; **GÜRKAN, Ülker:** Evlâd Edinme ve Beslemelerin Hukuki Durumu, Ankara 1974, s. 167; **ÇELİKEL, Aysel:** “*Evlât Edinmenin Kanunlar İhtilâfi Bakımından Meydana Getirdiği Problemler*” İÜHFİM, C. 30, S. 1-2, s. 218; **KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ Selim:** Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul 1989, s. 228, **HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona:** Aile Hukuku, İstanbul 1993, s. 318; **OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa:** Aile Hukuku, İstanbul 1994, s. 245.

<sup>199</sup> Bu görüşler ve eleştirileri için bkz. **ATAAY,** Evlat Edinme s. 268, 269 ve 270; **ARAT, Tuğrul:** “*Evlat Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-İşlevsel Açıdan Bakış*”, Prof. Dr. Osman Fazıl BERKİ’ye Armağan, Ankara, 1977, s.106,107.



kaldırılarak yerine evlat edinmenin hâkim kararına bağlı kılınması olmuştur<sup>200</sup>. Bu düzenleme ile evlat edinmenin hukuki niteliğine ilişkin görüşler de değişmiştir. Evlat edinmenin sözleşme mahiyetini kısmen kaybettiği ve buna bağlı olarak artık bir medeni hukuk işlemi olarak nitelendirilmesi gerektiğini ifade eden görüş<sup>201</sup>, evlat edinmeyi hâkim kararına dayanarak kurulan bir hakimiyet tasarrufu, bir maddi fiil<sup>202</sup>, medeni hukuka özgü (Aile hukukuna özgü) yargısal bir karara dayalı bir ilişki<sup>203</sup> ve mahkeme kararı ile kurulan bir hukuki ilişki olarak nitelendiren görüşler<sup>204</sup> ileri sürülmüştür. Biz de

---

<sup>200</sup> **KILIÇOĞLU, Ahmet:** Medeni Kanun’umuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara 2004, s. 120.

<sup>201</sup> **AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya:** Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C.II, Yenilenmiş 22. Bası, İstanbul 2020, s. 370; **IŞIK, Mehmet:** Yeni Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Evlat Edinme, Ankara 2005, s. 15; **KAYA, Cengiz:** Türk Hukukunda Evlat Edinme, İstanbul 2009, s. 5.

<sup>202</sup> **ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015, s. 951, 952; **ŞAHİN Onur:** Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Ankara 2013 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 5

<sup>203</sup> **BELEN,** s. 6: Yazar evlat edinmeyi mahkeme kararına dayalı bir aile hukuku işlemi olarak ifade ettikten sonra mahkeme kararının da niteliğinin belirlenmesi gerektiğine dikkat çekmiştir. Evlat edinme kararının kurucu unsuru olmasının yanında, yeni bir hukuki ilişki kurması dolayısı ile “*kurucu yenilik doğuran (inşai) bir karar*” olduğunu ifade etmiştir. Bkz. **BELEN,** s. 7; **AYDOĞDU,** s. 7.

<sup>204</sup> **DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper:** Türk Özel Hukuku Aile Hukuku C. III., Gözden Geçirilmiş Onbeşinci Bası, İstanbul 2020, 316; **KILIÇOĞLU,** Aile, s. 448; **BALKAR, Süheyla:** “*Türk Hukukunda Evlat Edinme*”, GÜHFD, Y.2004, S.2, s. 238.

evlat edinme ilişkisinin mahkeme kararı ile kurulan bir hukuki ilişki olduğunu ifade eden görüşe katılmaktayız.

### III. EVLAT EDİNMENİN BENZER İLİŞKİLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

#### A. KAN BAĞINA DAYANAN SOYBAĞI İLE EVLAT EDİNME DEN KAYNAKLANAN SOYBAĞI İLİŞKİSİ

Evlat edinme, tarafları arasında herhangi bir kan bağı bulunmamasına rağmen bir hısımlık ilişkisi kurulmasını sağlamaktadır<sup>205</sup>. Kurulan soybağı, kan bağına yani genetik, biyolojik kökene dayanmadığı ve mahkeme kararı ile kurulduğu için doktrinde “*yapay (suni)*” soybağı olarak nitelendirilmektedir<sup>206</sup>. Evlat edinme ile oluşan soybağı bizim hukuk sistemimizde sınırlı evlat edinme kabul edildiği için çocuğun biyolojik kökenine dayanan soybağını etkilemez. Çocuğun öz ana ve babası ile var olan soybağının yanında ikinci ve yapay, manevi, sosyal nitelikli bir soybağının kurulmasına neden olur. Bu durum doktrinde soybağının tekliği ilkesinin bir istisnası olarak değerlendirilmektedir<sup>207</sup>.

EMK döneminde evlat edinme taraflar arasında akdedilen bir sözleşme ve bunun hâkim iznine bağlı olmasına dayandığından evlat edinmeden doğan soybağı için *cali nesep, sunî nesep, akdî nesep, farazî nesep*, gibi terimler kullanılmıştır<sup>208</sup>. Biz çalışmamızda evlat edinmeden kaynaklanan soybağın, yapay soybağı olarak ifade etmeyi uygun bulduk.

---

<sup>205</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 163; AYDOĞDU, s. 8.

<sup>206</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 219; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 163, IŞIK, s. 18; AYDOĞDU, s. 9.

<sup>207</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 219.

<sup>208</sup> ATAAY, Evlat Edinme s. 266; AYDOĞDU, s. 9.

Evlat edinme ile kurulan soybağı ve kan bağına dayanan soybağı arasında önemli farklar olduğu kadar önemli benzerlikler de mevcuttur. Benzerlikleri açısından bu iki tür soybağını ele alacak olursak özellikle evlat edinilenin evlat edinenin soyadını alması ve ona mirasçı olması önem arz etmektedir<sup>209</sup>. Bunun yanında evlenme yasağı da her iki kurum arasındaki benzerliklerdendir. TMK'nda evlat edinilen ile evlat edinen ve bunlar ile her birinin altsoyları arasında evlenme yasağı düzenlenmiştir (TMK md. 314). Bu düzenleme uyarınca evlat edinilen ve evlat edinenin evlenmesi halinde evlilik mutlak batıl olur<sup>210</sup>. En önemli farklıklar ise, başta da ifade ettiğimiz gibi niteliği bakımından birinin biyolojik kökene dayanması, diğerinin ise bir mahkeme kararına dayanması; biyolojik kökene dayanan soybağında alt soy-üst soy hısımlığının olması, ancak evlat edinme ile kurulan yapay soybağının alt soy- üst soy ilişkisi kurmaması<sup>211</sup>;

---

<sup>209</sup> **AYDOĞDU**, s. 9.

<sup>210</sup> **IŞIK**, s. 17; **ATALAY, Kadriye**: 4721 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Evlat Edinmenin Şartları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2008, s. 21; Hemen ifade edelim ki doktrinde, Türk Hukuku'nda tam evlat edinme sisteminin kabul edilmemiş olmasından hareketle evlenmenin geçersiz sayılması durumunda, evlatlık ilişkisinin sona erip ermeyeceğinin tartışmalı olduğu ileri sürülmüştür. Nitekim evlatlık ilişkisi sona erdirilmez ise evlat edinen ile evlat edinilen arasında ahlaka, adaba ve kamu düzenine aykırı bir sonuç ortaya çıkacağı ifade edilmiştir. Bu nedenle evlenmenin yanında evlat edinmenin de geçersiz sayılması gerektiğini ifade eden görüşler vardır. Bu görüşü savunanlar için bkz. **ŞIPKA, Şükran**: "4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi", İÜHFİM, C. 57, Y. 1999, S. 1-2, s. 319.

<sup>211</sup> "...Evlat edinme işlemi ile, evlat edinenle evlatlık arasında kan bağı dışında yapay bir soybağı ilişkisinin kurulduğu doğrudur. (TMK. m. [282/3](#)) ..."Üstsoy-altsoy" kavramı,

evlat edinme için kanunda belli bazı şartların varlığı aranırken, kan bağına dayanan soybağının kurulmasında bu tür şekil şartlarının aranmaması; evlat edinmede soybağının mahkeme kararının kesinleştiği tarihten itibaren hüküm ve sonuç doğurması, biyolojik kökene dayanan soybağının ise baba ile çocuk arasında soybağı sonradan kurulsa bile doğum anından itibaren hüküm ve sonuç doğurması<sup>212</sup>; evlat edinmede evlat edinilen ile evlat edinen arasında tek yönlü bir hısımlık ilişkisi kurulması olarak ifade edilebilir<sup>213</sup>. Mirasçılık açısından da farklılık vardır. Biyolojik kökene dayalı soybağında çocuk ana ve

---

*Türk Medeni Kanunu'nun "kan hısımlığını" düzenleyen 17. maddesinde kullanılmıştır. Bu madde, "biri diğerinden gelen kişiler arasındaki hısımlığı üstsoy-altsoy hısımlığı; biri diğerinden gelmeyip de ortak kökten gelen kişiler arasındaki hısımlığı yansoy hısımlığı" olarak tanımlamıştır. Bu tanımda "biri diğerinden gelme" ya da "ortak kökten gelme" şeklinde iki olgudan söz edilmiştir. O halde, üstsoy-altsoy hısımlık ilişkisi için, birinin diğerinden gelmiş olması olgusu temel unsurdur. Başka bir ifade ile üstsoy-altsoy hısımlık, genetik ve biyolojik kökene, eş söyleyişle kan bağına dayanır...Şu halde, evlat edinme; evlat edinenle evlatlık arasında kan bağına dayanan üstsoy-altsoy hısımlık ilişkisi kurmaz. Evlatlık ve onun altsoyunun, evlat edinene kan hısımlığı gibi mirasçı olması (TMK. m. 500/1), bu ikisi arasında üstsoy-altsoy kan hısımlığı ilişkisi kurulduğunu göstermez... Dolayısıyla, evlat edinmeye muvafakat vermeyen davacının evlatlığı D, davacının "altsoyu" sayılamaz. Dolayısıyla Türk Medeni Kanunu'nun 313/1. maddesinde aranan "evlat edinenin altsoyunun açık muvafakati" koşulu, bu kişinin evlatlık olması halinde geçerli değildir..." 18 HD, E. 2015/8751, K. 2016/4020, T. 08.03.2016 (KİBB, ET. 04.02.2020).*

<sup>212</sup> IŞIK, s. 18.

<sup>213</sup> ATAAY, Evlat Edinme s. 295, 296; AYDOĞDU, s. 10; IŞIK, s. 19; ATALAY, s. 20.

babasına mirasçı olabileceği gibi ana ve baba da çocuğa mirasçı olabilmektedir. Ancak evlat edinmede evlat edinen, evlat edinilene mirasçı olamayacağı gibi, özellikle hukukumuzda sınırlı evlat edinme sistemi benimsendiğinden, çocuğun gerçek ana ve babası ile soybağı tamamen kopmadığından çocuğun gerçek ana ve babasına olan mirasçılığı devam eder. Aynı şekilde ana ve babasının da evlat edinilen çocuğa mirasçılık hakları devam etmektedir<sup>214</sup>. Bununla birlikte evlat edinilen her ne kadar evlat edinene mirasçı olsa da evlat edinen, mirasçısı olduğu kişilerden (örn. Ana ve babasından) önce ölürse evlat edinilen, ileride evlat edinene düşecek miras haklarına halef olamaz. Başka bir ifade ile evlat edinilen, evlat edinene halef olup onun yerine geçerek onun ana ve babasından miras alamaz. Bu farkın oluşmasının sebebi de evlat edinmeden doğan hısımlığın kan bağına dayanan hısımlığa mutlak olarak aynı sonuçları doğurmamasından ileri gelmektedir<sup>215</sup>.

---

<sup>214</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 296; **AYDOĞDU**, s. 10; **IŞIK**, s. 19; **ATALAY**, s. 20; Doktrinde evlat edinme ilişkisinde tek taraflı mirasçılığın yerinde olmadığını ve bunun çocuğa yıllarca bakan aile açısından hakkaniyet ve adalet duygularını zedelediğini, taraf iradelerinin ön planda olduğu evlenmede eşler birbirine mirasçı oluyorsa kamu düzeninden sayılan ve yeni kanundaki düzenlemeler ile olabildiğince kan bağına dayanan soybağına yaklaştırılan evlat edinme ilişkisinde de evlat edinen ile evlat edinilenin karşılıklı olarak birbirine mirasçı olması gerektiğini ileri süren görüşler için bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku , s. 233; **IŞIK**, s. 20.

<sup>215</sup> **KÖSE, Murtaza**: “*Mukayeseli Hukukta Evlat Edinme Problemi*” AÜİFD, S. 15, 2001, s. 289.

Son olarak ifade edelim ki; evlat edinme belli bazı sebeplerin varlığı halinde ortadan kaldırılabilmekte (TMK md. 317 vd.) iken kan bağına dayanan soybağı hiçbir şekilde ortadan kaldırılamaz<sup>216</sup>.

## **B. BESLEMELİK İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ**

Türklerde, eskiden beri bir gelenek olarak her dönemde evlatlık kurumunun yaygın olduğunu, buradaki evlatlığın daha çok besleme biçiminde büyütülmek anlamına geldiğini, birbirine benzer ama küçük farklılıkları barındıran kavramların kullanıldığını ifade etmekte fayda vardır. Örneğin; Kırgızlarda *aşıra*, Uygurlarda “*asiri*”, Çavuşlarda “*usra*”, Özbek ve Tatarlarda “*asra*”, Altay-Hakaslarda “*azıra*”, Kazaklarda “*asıra*”, kavramlarının eski Türk dilinde *az*, yani azık kökünden türeyerek azıklanmak, bakmak, büyütme, beslemek gibi anlamlara geldiği düşünülmektedir. Osmanlı'nın son dönemleri ile Cumhuriyetin ilk yılları edebiyatında yer alan beslemelik ise kölelik ile evlatlık arası bir statüye sahiptir<sup>217</sup>.

---

<sup>216</sup> **AYDOĞDU**, s. 11; Eski Medeni Kanun döneminde evlatlık ilişkisinin tarafların anlaşması ile ortadan kaldırılabilmesine (EMK md. 258/I) yönelik ayrıntılı bilgi için bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme s. 296; ayrıca bkz. **ÇAĞLAYAN AYGÜN, Gözde**: “*Türk Medeni Kanunu’na Göre Evlatlık İlişkisinin Kaldırılması*” AndHD, C. 5, S. 2, Y. 2019, s. 407 vd.

<sup>217</sup> **GÖKÇE, Hatice**: “*Bir Sosyal Politika Olarak Evlât Edindirmenin Toplumsal Direnç Kaynakları*” UBSBİD, C. 1, S. 1, Y. 2017, s. 23.

Beslemelik Türk Hukuku'nda düzenlenmemiş, uzunca bir süre fiili olarak var olan bir kurumdur<sup>218</sup>. Toplumumuzda daha çok, yoksul ailelerin kız çocuklarını küçük yaşlardan itibaren varlıklı ailelerin yanına okutma, evlat edinilme, meslek sahibi edilme gibi vaatlerle yerleştirilmelerinden doğmuştur<sup>219</sup>. Genellikle orta gelirli veya zengin ailelerin, köylerde yaşayan ya da geliri düşük ailelerin özellikle kız evlatlarını karın tokluğuna kendi hizmetlerine aldıkları durumda beslemelik söz konusu olur<sup>220</sup>. Burada efendi veya hanım<sup>221</sup> ile kız çocuğunun ailesi anlaşır, kimi durumlarda efendi kızın ailesine de para yardımında bulunur<sup>222</sup>. Aileler, çocuklarını ekonomik zorluklar nedeni ile besleme olarak zengin ailelere verirken onların yararına hareket ettiklerini düşünmekteydi. Ancak ifade edelim ki beslemeyi öz evladı gibi seven, okutup büyüten iyilik severlerin yanında çoğu zaman beslemeyi bir köle gibi kullanan, onu ağır ev işlerinde sadece boğaz tokluğuna

---

<sup>218</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 298; **KÖSE**, s. 290; **ATALAY**, s. 22; **AKGÜL, Şule**; Küçüklerin Evlât Edinilmesi ve Koruyucu Aile Kavramı (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale 2019, s. 13.

<sup>219</sup> **USTA SAYITA, Sevgi**: Türk Hukukunda Çocuğun Koruyucu Aile (Kişi) Yanına Yerleştirilmesi, İstanbul 1996, s. 37.

<sup>220</sup> Besleme yerine çoğu zaman “ahiretlik”, “yanaşma”, “evlatlık” gibi ifadeler de kullanılmıştır. bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme s. 298; **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 167; **GÜRKAN**, s. 197; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 245.

<sup>221</sup> Sürekli efendi veya hanım diye belirtmemek adına bundan sonra her ikisi için efendi ifadesi kullanılacaktır.

<sup>222</sup> **AYDOĞDU**, s. 12; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 220; **İŞİK**, s. 20; **GÖKÇE**, s. 23; Beslemelik son dönemlerde uygulanmamaktadır. Beslemeliğin yaygın olarak kullanılmasına İslam Hukuku'nda evlat edinme kurumunun olmaması sebep olarak gösterilmektedir.

çalıştıran, diğer aile bireylerine hizmet ettiren aileler de mevcuttu<sup>223</sup>. Ayrıca efendisi beslemeye ne kadar iyi davranırsa davranışın çevrenin kendisine karşı tutumu çocuğun psikolojisini olumsuz bir şekilde etkiler<sup>224</sup>. Bu nedenle bu uygulamanın çocuğun yararına bir uygulama olduğu düşüncesinin yanlış olduğunu söylemek gerekir.

Beslemelik, evlat edinmeden oldukça farklı bir kurumdur. Öncelikle herhangi bir şekil şartına bağlı değildir ve hukuki bir denetim ve yaptırıma da tabi değildir. Beslemelik hukuk düzeni tarafından herhangi bir denetim ve yaptırıma tabi olmadığı için beslemelikten kaynaklanan yükümlülüklerin dayanağı vicdani ve ahlaki değer yargılarıdır<sup>225</sup>. Bunun yanında evlat edinmede olduğu gibi beslemenin efendisi ile arasında bir soybağı veya mirasçılık ilişkisi kurulmaz<sup>226</sup>.

Beslemelik hukuki olarak düzenlemeye tabi olmasa da örf ve âdet hukukunda yerini bulmuş ve beslemenin hizmetleri karşılığında bir ücret talep etme hakkı olduğunu ifade eden Yargıtay<sup>227</sup> görüşü ile birlikte çoğu yazar beslemeliğin niteliğine ilişkin görüş bildirmiştir.

Bu yazarlardan SEROZAN<sup>228</sup>, beslemeliği veli sıfatını taşıyan ana ve baba ile beslemeyi çalıştıracak ve onun barınmasını sağlayacak olan kişiler arasında kurulan atipik bir sözleşme olarak ifade etmiştir. Yazara göre bu sözleşmenin konusunu ana ve babanın

---

<sup>223</sup> GÜRKAN, s. 197; IŞIK, s. 21; GÖKÇE, s. 23.

<sup>224</sup> GÜRKAN, s. 198.

<sup>225</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 168; USTA SAYITA, s. 37; AKGÜL, s. 13

<sup>226</sup> ATAAY, Evlat Edinme s. 298,299; OĞUZMAN/DURAL, s. 245; KÖSE, s. 290, 291; IŞIK, s. 21; ATALAY, s. 22; AKGÜL, s. 13.

<sup>227</sup> 4 HD. E.3992, K. 3802 T. 19.12.1944 ve 4. HD. E. 4547, K. 4933 T. 19.09.1949 (GÜRKAN, s. 219, dpn. 184, 185).

<sup>228</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 220.



velayetini sağladığı yetkilerin devri, efendinin ise bunun karşılığında para ödemesi oluşturmaktadır. Bunun yanında beslemenin yeme, içme, eğitim görme ve uyuma gibi olanakların karşılığında ev işlerini görmesi edimi bu sözleşmenin konuları arasındadır.

GÜRKAN<sup>229</sup>, beslemeliği ilk zamanlarda bir çıraklık sözleşmesi olarak nitelendirmişse de çıraklık sözleşmesi şekle tabi bir sözleşme olduğundan bu görüşünü terk etmiştir. USTA SAYITA<sup>230</sup> ise beslemeliği bir hizmet akdi olarak nitelendirmiştir. Bununla birlikte OĞUZMAN/DURAL<sup>231</sup> beslemeliği hizmet etme borcu yükleyen fiili borç ilişkisi olarak ifade etmiştir. ATAAY<sup>232</sup> ise beslemeyi yanında bulunduran efendinin, vicdanından doğan borcun olduğunu ifade etmişse de beslemeliğin niteliğine yönelik bir belirlemede bulunmamıştır.

Son olarak ifade edelim ki AYDOĞDU, 18.06.1958 tarihli İBK'na göre, herhangi bir işte çalıştırılması yasak olan küçüklerin bir işte çalıştırılması durumunda işçi sayılacağını ifade eden kararı referans alarak beslemenin iş sözleşmesi varmış gibi ücret ve diğer haklarını kullanmasının olanaklı olduğunu ve bazı durumlarda haksız fiil hükümlerine göre beslemenin maddi manevi tazminat talep edebileceğini ifade etmiştir<sup>233</sup>.

Günümüzde beslemeliğin giderek varlığını yitirmesi ve gittikçe beslemeliğe daha az rastlanılması isabetli olarak görülmektedir<sup>234</sup>. Beslemeliğin yerini çocuğu çok daha iyi koruyan evlat edinmenin alması oldukça önemli bir gelişmedir.

---

<sup>229</sup> GÜRKAN, s. 200.

<sup>230</sup> USTA SAYITA, s. 37.

<sup>231</sup> OĞUZMAN/DURAL, s. 245.

<sup>232</sup> ATAAY, Evlat Edinme s. 298.

<sup>233</sup> AYDOĞDU, s. 12,13.

<sup>234</sup> Beslemeliğin daha az görülmesinde aile yapısının değişimi ve çocuğun üstün yararının rol oynamasının yanında Kölelik, Köle Ticareti ve Köleliğe Benzer

## C. MANEVİ EVLATLIK, SÜT EVLATLIK İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ

Manevi evlatlık, hukuki bir dayanağı olmayan, manevi evlat ile manevi aile arasında insani düşünceler doğrultusunda kurulan fiili olarak var olan bir ilişkidir. Herhangi bir şekle veya şarta bağlı olmadığından evlat edinmeden tamamen farklıdır. Tarafları arasında manevi birtakım borçlar doğursa da mirasçılık, soybağı, evlenme engeli gibi evlat edinmeye mahsus sonuçlar doğurmaz<sup>235</sup>. Bu kurum ekonomik bir amaca yönelmemesi sebebi ile beslemelikten de ayrılmaktadır<sup>236</sup>. Manevi evlatlık hukuk düzeninde herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmadığı için Yargıtay, çeşitli içtihatlarında,

---

Uygulamalar ve Geleneklerin Ortadan Kaldırılması'na yönelik ek sözleşmenin de onaylanmış olması ve bununla birlikte beslemeliğin hukuka aykırı bir hale gelmesi de etkili olmuştur. Kabul kanunu için bkz. KN. 361, KT. 27.12.1963, RG. T. 06.01.1964, S. 11599. Sözleşmenin 1. Maddesinin d bendine göre Taraf devletler *“Bir çocuğun veya 18 yaşından aşağı temyiz kudretini haiz bir kimsenin gerek anne ve babası, yahut bunlardan biri, gerekse vârisi tarafından, şahsını veya işini istismar maksadiyle bedel mukabilinde veya bedelsiz diğer bir şahsa devrine müsait olan herhangi bir uygulama ve gelenek”*lerin henüz mevcut olduğu yerlerde tedricî surette ve mümkün mertebe çabuk tamamen ortadan kaldırılmasına veya silinmesini temin için tahakkuku kabil ve gerekli olan hukuki ve diğer bütün tedbirleri alacaktır. Bu hüküm ile beslemeliğin hukuka aykırı hale geldiği şüphesizdir.

<sup>235</sup> ATAAY, Evlat Edinme s. 299; İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 169; KÖSE, s. 291; IŞIK, s. 23; ATALAY, s. 23; AKGÜL, s. 13.

<sup>236</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 169; IŞIK, s. 23; ATALAY, s. 23.

nüfus kütüklerine EMK öncesinde yapılan kayıtların yok hükmünde olduğunu ifade etmiştir<sup>237</sup>.

Süt evlatlık ise sütünü içtiği kadın ile çocuk arasında doğan bir ilişkidir. İslam hukukuna göre süt kardeşlikten gelen bağ aynı anneden süt içen çocuklar arasında

---

<sup>237</sup> “*Kanunu Medeniden mukaddem nesebi malum çocuğun manevi evlat edinilmesine dair kanuni bir hüküm olmadığından evlat edinilme hakkındaki muamelelerin hukukki bir kıymeti yoktur.*” **2 HD. E. 2856, K. 3800, T. 01.11.1937** (Karar metnine: **AYDOĞDU, Murat**: Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlât Edinme, Gözden Geçirilmiş 2. Bası eserinin “*Emsal Yargıtay Kararları ve İlgili Mevzuat*” CD Ekinden ulaşılmıştır. bkz. s. 2. Bundan böyle yazarın bu kitap ekine atıf yapıldığında **AYDOĞDU, EK** şeklinde yapılacaktır.); *...manevi evlâdın kaydını murise ait nüfus sicili hanesine bırakmağa imkân yoktur. O takdirde, murise ait sicilden davalının kaydını terkin etmek ve yeniden ve ayrıca bir sicil kaydı tesise hükmetmek gerekir.*” **2 HD. E. 3569, K. 3314, T. 22.06.1964**, (**AYDOĞDU, EK**, s. 33); Ayrıca bkz. **2. HD, E. 3216, K. 3466, T. 28.05.1971** (**AYDOĞDU, EK**, s. 50); **2 HD. E. 5658, K. 6450, T. 20.09.1979** (**AYDOĞDU, EK**, s. 82); **2. HD. E. 7912, K. 8113, T. 08.11.1982** (**AYDOĞDU, EK**, s. 93) **2. HD. E. 104, K. 342, T. 23.01.1984** (**AYDOĞDU, EK**, s. 95); **2. HD. E. 300, K. 617, T. 30.01.1984** (**AYDOĞDU, EK**, s. 95); **2. HD. E. 11131, K. 26, T. 13.01.1986** (**AYDOĞDU, EK**, s. 105); “*...Kişilerin yanlarına alıp büyüttükleri çocuklar manevi evlat olarak nüfus siciline kayıt edilmiş olsalar bile bu olgu, manevi evlada miras hakkı tanınmasına yol açmaz...*”**2. HD. E. 1999/5806, K. 1999/6362, T. 07.06.1999** (**KİBB, ET. 09.02.2020**).

evlenme engeli meydana getirir<sup>238</sup>. Süt evlatlık fiili bir durum meydana getirdiğinden evlat edinmeden ayrı kurumdur<sup>239</sup>.

#### D. KORUYUCU AİLE İLE EVLAT EDİNME ARASINDAKİ İLİŞKİ

Koruyucu aile, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu<sup>240</sup>'nda belirlenen esaslara göre, sosyal hizmet kuruluşlarının denetim ve gözetimi altında, kısa veya uzun süreli, gönüllü yahut belli bir ücretle, hakkında korunma kararı verilmiş olan çocuğun bakımını, sıcak bir aile ortamında hayatını sürdürmesini ve biyolojik ana babası ile tekrar bir araya gelene kadar o boşluğun doldurulmasını sağlayan aile veya kişiler şeklinde tarif edilebilir<sup>241</sup>. Bu

---

<sup>238</sup> Eski Medeni Kanun'un kabulü sırasında EMK'un 92. maddesinde "süt ana ve kardeşler arasında evlenme memnuiyeti" ve EMK md. 112'de bunlar arasındaki evliliğin batıl olduğu düzenlenmiş iken; daha Medeni Kanun yürürlüğe girmeden Eski Borçlar Kanunu'na eklenen 544. maddedeki düzeltmeler cetveli ile kaldırılmıştır. Bu bilgiler **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 169'dan naklen alınmıştır.

<sup>239</sup> **KÖSE**, s. 291; **İŞİK**, s. 24; **ATALAY**, s. 23; **AKGÜL**, s. 13.

<sup>240</sup> Bu kanunun 23. maddesinde Koruyucu aile: "Mahkemece korunma kararı alınan korunmaya muhtaç çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi bu Kanuna göre kurulmuş kuruluşlarda olduğu kadar Kurumun denetim ve gözetiminde bir "Koruyucu Aile" tarafından da yerine getirilebilir. Koruyucu aile, korunmaya muhtaç çocuğun bakımını ve yetiştirilmesini gönüllü olarak üstlenebileceği gibi Kurumca tespit edilecek ve ödenecek bir ücret karşılığında da yapabilir" şeklinde ifade edilmiştir. KT. 24/05/1983, KN. 2828, RG. T. 27/05/1983 S. 18059, s. 355.

<sup>241</sup> Koruyucu ailelik ile ilgili yapılan farklı tanımlamalar için bkz. **USTA SAYITA**, s. 23,24; **SERDAR, İlknur**: "Koruyucu Aile" Prof. Dr. Seyfullah EDİS'e Armağan,

tanıma benzer bir tanım 2828 sayılı kanuna göre çıkarılan Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin (KAY)<sup>242</sup> 4. maddesinin I. fıkrasının (h) bendinde yapılmıştır<sup>243</sup>. Çocuğun sıcak bir aile ortamına kavuşması ile korunmasını sağlayan, koruyucu ailenin de geçici olarak evlat sevgisi yaşamaları imkânını veren ve arada soybağı ilişkisi kurulması sonucu doğurmayan koruyucu ailelik, çocukların korunması noktasında gittikçe etkisi artan bir kurumdur<sup>244</sup>.

---

İzmir s. 468; **ŞENOCAK, Hasan:** “*Korunmaya Muhtaç Çocuklara Sağlanan Bakım Yöntemleri*” SSKD, C.0, S. 51, Y. 2006, s. 192; **AKGÜL,** s. 100.

<sup>242</sup> RG. T. 14.12.2012 S. 28497.

<sup>243</sup> KAY md. 4/1, (h): “*Koruyucu Aile: Bu Yönetmelikte belirlenen esas ve usuller çerçevesinde korunmayı gerektiren duruma göre belirlenen sürede, il veya ilçe müdürlükleri denetiminde, ödeme karşılığı ya da karşılıksız olarak çocuğun bakımını ve yetiştirilmesini üstlenen, aile ortamında yaşamını sağlayan, aileyi veya kişiyi, ifade eder.*”

<sup>244</sup> Tezimizi yazdığımız 05.02.2020 itibari ile baktığımız istatistiklerde Türkiye genelinde bu tarih itibari ile mevcut koruyucu aile sayısı 5990 olup bu ailelerin yanında bakılan toplam çocuk sayısı 7281'dir. Bunun yanında 01.01.2020'den bu tarihe kadar Toplam 115 tane koruyucu aile başvurusu yapılmış olup 73 ailenin yanına daha çocuk yerleştirilmiştir. En yüksek koruyucu aile sayısı il bazında İstanbul'da olup bu sayı 628'dir. En düşük ise Tunceli'de 2 aile olarak tespit edilmiştir. 05.02.2020 itibari ile Türkiye'de koruyucu aile olmayan şehir yoktur. Bu bilgilere <https://koruyucu.aile.gov.tr/illere-gore-koruyucu-aile-istatistikleri> internet adresinden erişilmiştir. (ET. 05.02.2020).

Koruyucu aileler, vesayet makamının denetimi altında değildir. Denetim makamı Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı<sup>245</sup> Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü'ne bağlı il müdürlükleridir<sup>246</sup>.

Koruyucu aile sistemi<sup>247</sup> ile çocukların korunmasındaki amaç, çocuğun ana ve babası onun maddi, bedensel ve duygusal ihtiyaçlarını karşılayamadığında, çocuğun gelişiminin

---

<sup>245</sup> RG. T. 9.7.2018 S. 30473' te yayınlanan, 703 sayılı KHK ile *Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı* kapatılmış, yerine *Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığı* kurulmuştur. RG. T. 4.8.2018 S. 30499'da yayınlanan "*Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında 15 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*" ile de *Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığı*'nin adı "*Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı*" olarak değiştirilmiştir. Bundan böyle çalışmamızda Bakanlık olarak anılacaktır.

<sup>246</sup> **AKGÜL**, s. 101.

<sup>247</sup> Çocuğun refahının sağlanması amacını taşıyan bu sisteme yönelik ilk kanuni düzenleme İngiltere'de I. Elizabeth zamanında 1601 yılında çıkarılan "*Yoksullar Kanunu*"nda yer almıştır. Kanuna göre anne ve baba ya da büyük anne ve babaları tarafından bakılmayan çocuklar, yün ticareti ile uğraşan ailelerin yanına çırak olarak verilmişlerdir. Çıraklık için erkeklerde 24, kızlarda 21 yaşına ya da evleninceye kadar geçecek bir süre öngörülmüştür. Daha sonraları kolonileşme ile birlikte Amerika'da da çıraklık sistemi devam ettirilmiştir. Beyaz Saray ismi verilen ve 1909 yılında yapılan konferanslar neticesinde zorunlu bir neden olmadıkça çocukların ailelerinden alınmayacağı tavsiyesinde bulunulmuştur. Koruyucu aile hizmeti günümüzdeki hali ile 1948 yılında Birleşmiş Milletlerde Çocuk Dairesinin kurulması sonrasında ortaya çıkmış ve 1950 yılında aile krizlerinin doğurduğu olumsuzlukları azaltmak amacı ile çocukların

aksamaması için gerekli koşulları ve imkanları sağlayacak, aile sıcaklığını eksik etmeyerek çocuğun üstün yararına uygun olarak korunmasını sağlayacak geçici bir çözüm oluşturulmasıdır. Bu şekilde koruma kararı alınırken çocuğun öz ailesi ile olan bağının ne ölçüde korunacağı, başka bir ifade ile çocuğun ailesi ile kişisel ilişki kurup kurmayacağı kararı verilirken çocuğun üstün yararı dikkate alınarak, bu dönemi en az psikolojik hasarla atlatabileceği şekilde karar verilmelidir<sup>248</sup>.

Koruyucu ailelik ile evlat edinme birbiri ile çok fazla karıştırılmaktadır. Halbuki hem şekil hem amaç hem de sonuçları açısından birbirlerinden oldukça ayrı kurumlardır. Amaçları açısından değerlendirildiğinde; evlat edinmenin amacı, ana ve babası olmayan ya da ana ve babasının yeterince iyi yetiştiremediği, korunmaya ve bakıma muhtaç olan çocuğun bir aile sıcaklığı ve sevgisini barındıran bir yuva sahibi olması ve bunun yanında evlat edinmenin çocukları yoksa evlat sevgisini yaşaması, çocukları varsa da daha fazla çocuk sahibi olma isteklerinin tatmin edilmesi ihtiyaçları karşılamaktadır. Oysa koruyucu ailelikte, çocuğun aile ortamında yetişmesini sağlama amacı olsa da bu hizmet ile koruyucu ailenin çocuk sahibi olma güdüsünü tatmin etme amacı yoktur<sup>249</sup>.

---

koruyucu aile yanına yerleştirilebileceği kabul edilmiştir. Açıklamalar ve ayrıntılı bilgi için bkz. **ŞENOCAK**, s. 193, 194; **AKGÜL**, s. 103.

<sup>248</sup> **İŞİK**, s. 24,25; **ATALAY**, s. 26; **AKGÜL**, s. 101,102.

<sup>249</sup> **SERDAR**, Koruyucu Aile, s. 473: Yazar makalenin yazıldığı tarihte 4721 sayılı TMK yürürlükte olmadığından koruyucu ailelikte amacın çocuğun menfaatinin olduğunu bunun da evlat edinme ile koruyucu aileyi amaçları bakımından farklı kıldığını ifade etmiştir. Ancak Evlat edinmede de asıl amacın evlat edinilenin menfaati (üstün yararı) olduğu açıktır (TMK md. 305). Bu nedenle üstün yarar ilkesi bu iki kurum arasında bir fark olmamakla birlikte bu iki kurumun benzediği bir noktadır.; **ATALAY**, s. 27; **AKGÜL**, s. 14.

Şekil açısından iki kurum karşılaştırıldığında; evlat edinme kanunda belirlenen bazı şartların varlığı halinde hâkim kararı ile kurulan bir ilişki iken (TMK md. 315), koruyucu ailelik, koruyucu aile olmak isteyen kişi(ler) ile Bakanlığın İl Müdürlüğü arasında akdedilen bir sözleşmeye dayanır<sup>250</sup>.

Koruyucu aile olmak için kanunda öngörülen belli bir yaş olmamasına rağmen evlat edinmede, evlat edinenin otuz yaşını doldurmuş olması gerekmektedir<sup>251</sup>. Ayrıca evlat edinilen ayırt etme gücüne sahip ise rızası, değilse ana ve babasının rızası aranırken koruyucu ailelikte çoğu zaman çocuk, ailesinin içinde bulunduğu olumsuz koşullardan korunmaya çalışıldığından rıza aranmaz<sup>252</sup>.

Koruyucu ailelikte, çocuk ve aile arasında bir soybağı kurulmaz ve uygun bir ortam sağlandığında çocuğun öz ailesine geri dönmesi esasına dayanan geçici bir ilişki söz konusudur. Bu nedenle koruyucu ailelik ile ana babanın velayet hakkını son bulmaz. Koruyucu ailenin vasi olma niteliği de yoktur<sup>253</sup>. Halbuki evlat edinme, çocuk ile evlat edinen arasında soybağı ilişkisi kurulması sonucunu doğuran sürekli bir ilişkidir. Evlat edinilenin öz ana ve babasının velayet hakkı kendiliğinden sona erer. Evlat edinmede velayet evlat edinene geçtiğinden vesayet veya vasilik söz konusu olmaz. Son olarak evlat edinmede, evlat edinen ile çocuk arasında evlenme engeli söz konusu iken koruyucu ailelikte böyle bir evlenme engeli durumu söz konusu değildir<sup>254</sup>.

---

<sup>250</sup> **SERDAR**, Koruyucu Aile, s. 473; **ATALAY**, s. 27; **AYDOĞDU**, s. 15; **AKGÜL**, s. 14.

<sup>251</sup> **IŞIK**, s. 25.

<sup>252</sup> **USTA SAYITA**, s. 36.

<sup>253</sup> **USTA SAYITA**, s. 36.

<sup>254</sup> **SERDAR**, Koruyucu Aile, s. 473; **ŞENOCAK**, s. 198; **ATALAY**, s. 27, 28; **AKGÜL**, s. 14.



Son olarak koruyucu ailelikte, KAY md. 24 hükmüne göre, koruyucu aile olan kişilere çocuğun bakımı ve eğitimine ilişkin bir bakım ücreti ödenmekte<sup>255</sup> iken evlat edinmede ücret ödenmesi söz konusu değildir<sup>256</sup>.

Bu farklılıklara rağmen koruyucu aileliğin evlat edinmeye bir sebep olabileceği, evlat edinmenin ilk adımı olabileceği yönünde görüşler ileri sürülmektedir<sup>257</sup>.

## **§ 5. TÜRK HUKUKU'NDA EVLAT EDİNMENİN TARİHSEL GELİŞİMİ VE BU GELİŞİM İÇİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR**

### **I. 743 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NDAN ÖNCEKİ DÖNEMDE EVLAT EDİNME VE BU EVLAT EDİNMELEERDE ÜSTÜN YARAR**

#### **A. ESKİ TÜRKLERDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR**

Evlat edinme hukuk tarihinin çok eski zamanlarından bu yana varlığını devam ettirmiş müesseselerden biridir. Çıkış noktası dini inançlar olsa da evlat edinme zamanla sosyal, ekonomik ve siyasal bazı sebeplerle başvurulmuş bir hukuk müessesesi olmuştur<sup>258</sup>. Evlat edinme, günümüz yaşantısına yaklaştıkça daha yeni amaçlarla düzenlenmeye başlamıştır. Günümüz toplumlarında evlat edinmenin öncelikli amacının çocuğun üstün yararına uygun olarak bir aileye kavuşturulması olduğu söylenebilir.

---

<sup>255</sup> Koruyucu ailenin ücret hakkı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **SERDAR**, Koruyucu Aile, s. 500, 501; **ŞENOCAK**, s. 195,196.

<sup>256</sup> **İŞİK**, s. 26; **ATALAY**, s. 28.

<sup>257</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 221; **AYDOĞDU**, s. 15,16.

<sup>258</sup> **GÜRKAN**, s. 168.

Evlâd edinme geleneği bir görüşe göre<sup>259</sup> Türk ekonomisinin ortaya çıkardığı “kölelik” uygulamasının devamı niteliğindedir. Bu görüşe göre kabile sistemi yerine devlet düzeni sistemi yerine geçen Türk toplumları içinde kölelik yaygınlaşmaya başlamıştır. Orhun kitabelerinde geçen “kul” ve “kün (cariye)” kelimelerine atıfta bulunarak bunların toplumun en küçük zümresi olduğunu ifade ederek kölelik ve cariyelikten oluşan en küçük ekonomik sınıfın devamı niteliğinde evlâd edinme kurumunun oluştuğunu savunmaktadır. Başka bir görüş ise<sup>260</sup> evlâtlığın kölelik sisteminden doğduğu savını reddederek, evlâd edinme kurumunun kaynağını eski göçebe Türk topluluklarında ihtimal ki anaerki çağında, meşru görülen “döl alma” geleneğinde aramak gerektiğini ileri sürmüştür. Biz konumuz itibari ile bu görüşlerin ayrıntılı incelemesini yapmamayı sadece kısaca değinmeyi uygun gördük.

Eski Türklerde evlâd edinmenin var olduğu, günümüze kadar gelen belgeler, destanlar ve efsanelerden yapılan çıkarımlarla kabul edilmektedir<sup>261</sup>. Genellikle çocuksuz aileler “ocağın sönmesini” engellemek amacıyla evlâd edinme yoluyla öksüz çocukları ya da

---

<sup>259</sup> **CAFEROĞLU, Ahmet:** “*Türk Taamül Hukukunda Evlâtlık Müessesesi*” Türk Hukuk ve İktisat Tarihi Mecmuası, C. II, Y. 1939, s. 97,98,99.

<sup>260</sup> **İNAN, Abdulkadir:** “*Göçebe Türk Boylarında Evlâtlık Müesseseleriyle İlgili Gelenekler*” DTCFD, C. VI, S. 3, Y. 1948, s. 135: döl alma geleneği ile ilgili geniş bilgi için bkz. **İNAN Abdulkadir**, s. 135,136,137.

<sup>261</sup> **GÜRKAN**, s. 169; **AYDOĞDU**, s. 37; **SITKI ÖZKUL, Banu:** “*Turfan Uygurlarından Kalan Bir Belge Tanıklığında Uygurlarda Evlâd Edinme Geleneği*” III. Uluslararası Türk Dili ve Edebiyatı Öğrenci Kongresi (TUDOK), Y. 2010, C. 2, s. 909; Orhun abidelerini yazan Yulluğ-Tigin’in evlâtlığa alınmış birisi olabileceği ihtimali ileri sürülmektedir. Konu ile ilgili bkz. **CAFEROĞLU**, s. 98, 99.

ana babası olan çocukları ana babalarının izni ile evlatlık almışlardır<sup>262</sup>. Evlat edinme geleneğinde evlat edinilen çocuğa “*tutuncu (oğul)*” denirdi. Evlatlık, evlat edinenin ailesinin tam hukuk sahibi bir ferdi olarak aileye girer; aile başkanının ölümü üzerine, aileye kan bağı ile bağlı olan çocuklar gibi mirasçı olurdu<sup>263</sup>. Evlat edinme Orta Asya göçebe Türk kavimlerinde insan gücüne duyulan ihtiyaç ve boyun güçlenmesi gibi amaçlarla gerçekleştirilmiştir. Evlat edinme Kırgızlar’ın Manas destanında birkaç örnek ile yer bulmuştur. Kalmuk Han’ın oğlu Almanbet’in Manas’ın babası ve anası tarafından evlatlığa alınması, Yolay’ın oğlu Bolat’ı düşmanlarından kurtarmak amacı ile Köçmes adında zengin bir aileye evlatlık vermesi, Manas’ın oğlu Simetey’in düşman çocuklarını kardeş yapmak için anasının sütünü emdirmesi (bu örneklerin hepsinde anne figürünün memesinden süt aktığı ve evlatlık alınan kişinin bu sütü emdiği tasvir edilmiştir) gibi örnekler destanda tasvir edilmiştir<sup>264</sup>.

Uygur Türklerinden kalma belgelerden, evlat edinmenin tanındığı kesinlikle söylenebilir. Bu belgelerden yola çıkılarak Uygurlarda evlat edinme ilişkisinin kurulmasının yazılı bir belge ile olması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Japon bir araştırmacı olan Nobuo Yamada’nın Uygur sivil belgelerini belirlediği eserinde<sup>265</sup> evlat edinme ile ilgili üç belge bulunmaktadır<sup>266</sup>. Bu belgelerin özellikle hukuk doktrininde en

---

<sup>262</sup> GÜRKAN, s. 169.

<sup>263</sup> GÜRKAN, s. 170; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 25; AYDOĞDU, s. 38.

<sup>264</sup> Bu tasvirlerin ayrıntılı metni için bkz. İNAN, Abdulkadir, s. 133.

<sup>265</sup> Yazarın eserinin içeriği hakkında kısa bir bilgi edinmek için bkz. SITKI ÖZKUL, s. 911, 912.

<sup>266</sup> Bu belgelerin birine biz çalışmamızda yer verdik. Bir diğer belge, Kyytso Tutung adlı bir kişinin Titso adlı oğlunu, Çintso adlı kişiye evlatlık olarak vermesi olarak düzenlenmiştir. Bu belgenin ayrıntılı incelemesi için bkz. SITKI ÖZKUL, s. 913 vd. bu

çok değinileni Uygurlarda evlat edinme kurumu ile ilgili pek çok bilgiyi içinde barındıran ve Turmuş isimli bir çocuğun, evlat edinen kişinin oğulsuz kaldığı düşünülerek “*Onun oğulsuz, torunsuz kaldığını düşünerek, ben iki oğlumdan Turmuş adlısını halk arasında yürürlükte olan kural ve geleneğe göre Sutpak’a evlatlık olarak verdim.*” Sutpak isimli kişiye evlatlık verilmesini konu edinen belgedir<sup>267</sup>. Bu belgenin içeriğinden yola çıkılarak o dönemin evlat edinme sistemi ile ilgili bazı çıkarımlarda bulunmaktadır<sup>268</sup>. Belgeye göre, Evlatlık, evlat edinenin evinde kalır, evlatlığın bakımı ve masrafları evlat edinen tarafından karşılanır “*Bundan sonra oğlum artık Sutpak’ın evinde kalacağından bu Sutpak oğlu babası evinde yemek yemeli*”, evlatlık bir babaya karşı bir çocuğun yerine getirmek zorunda olduğu görevleri yerine getirir “*gösterilen işleri yapmalı ve oğulluk vazifelerine ilişkin kurallara uygun bir biçimde ölünceye kadar Sutpak’a sadakatle hizmet ermelidir*”, evlat edinen evlatlığı kendi kanından gelen oğlu gibi sayar “*ben Sutpak’a*

---

belgede çocuğun evlatlık verilmesinin karşılığında *süt sevinci* adı verilen bir miktar paranın alındığı görülmektedir.; **GÜVEN**, s. 538.

<sup>267</sup> Bu belgenin metni için bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 276, 277; **ÜÇOK, Coşkun**; Türk Hukuk Tarihi Dersleri, Gözden Geçirilmiş Ekli Dördüncü Baskı, Ankara 1966, s. 29, 30; **IŞIK**, s. 6, 7.

<sup>268</sup> **ARSAL, Sadri Maksudi**: “*Eski Türklerin Hususî Hukuku*” Türkler Ansiklopedisi, (İlk Çağ), C. 3, Ankara 2002, s. 155 (bu esere [https://www.academia.edu/33166858/Turkler\\_Ansiklopedisi\\_Cilt\\_III\\_pdf\\_pdf](https://www.academia.edu/33166858/Turkler_Ansiklopedisi_Cilt_III_pdf_pdf) internet adresinden erişilmiş olup, buradan indirdiğimiz şeklindeki sayfa numaralarına atıf yapılmıştır. Eserin orijinal ansiklopedideki sayfa numaraları 88 ile 96. Sayfalardır. ET. 16.02.2020); **GÜVEN, Kudret**: “*Evlat Edinmeye İlişkin Türk Medeni Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi*” YD, C. 32, Y. 2006, S. 4, s. 537; **SITKI ÖZKUL**, s. 912.

*gelince, ben de Turmuş adlı oğlanı benim kanımdan gelen oğlum gibi sayacağım. Eğer ben ilerde evlenip de oğul ve kızların dünyaya gelirse dahi bunu, Turmuş'u diğer oğullarımla eşit tutacağım", evlat edinen dilerse evlatlığı eğitmek için bazen sert davranabilir "Sutpak diyor: ben ona kendi oğlum gibi muamele edeceğim, onu evlendireceğim, onun durumuyla ilgileneceğim. Fakat onu eğitirken gerekirse sertçe dahi muamele edeceğim", evlat edinen evlatlığın çalışmasından yararlanırken evlatlık da oturma ve yiyecek sağlama bakımından evlat edinene bağlı yaşar, evlatlık miras hakkına sahip olur "Ev hayatımda ne varsa hepsinden, oğullarım için ne kadar çok olursa olsun bu oğlana -Turmuş'a- mirastan hisse bırakacağım", evlatlık kendisine kötü muamele edilirse evlat edinenden kendi isteği ile ayrılma hakkına sahip olurdu "oğlan büyüdükten sonra, onun çalışma kuvvetinden istifade ettiğim halde ona oturacak yeri ve yiyecek şeyleri sağlamazsam, ona karşı fena muamele edersem, o kendi dilek ve isteğiyle benden ayrılıp istediği yere gidebilecektir. Bundan ötürü ben Sutpak'ın itirazı geçerli olmayacaktır". Son olarak evlatlığa karşı yapılan örf ve âdet kurallarına uymayan her zorlama ve zulmün suç sayılacağı kabul edilirdi.*

Uygurlardan günümüze varan üç belge incelendiğinde Uygurlarda evlat edinme işleminin üç nedenden ötürü yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu belgelere göre, mal ihtiyacını gidermek (süt sevinci parası), başkasının ümitsiz ve çocuksuz kalacağını düşünmek ve büyük kardeşin mali durumunu düzeltmek amaçlı evlat edinme işlemleri yapılmıştır<sup>269</sup>.

Eski Türk geleneklerini olduğu gibi koruduğu düşünülen Yakutlar'da yapılan evlat edinmeye yönelik törenler evlat edinmenin eski uygarlıklardaki şekli hakkında bilgi vermektedir. Şamanist olan Yakutlar, kendi dini inançları gereği, çocukların ölüm oranlarının artmaması için, doğum anında kötü ruhları aldatmak maksadıyla yeni doğan çocuğu kaçırmışlardır. Bu şekilde çocuğu arayan kötü ruhun çocuğu ana yuvasında

---

<sup>269</sup> SITKI ÖZKUL, s. 912.

bulamayacağı düşünölmüştür. Böylelikle doğduğu andan itibaren evlatlık alınan çocuk, yaşama hakkı kazanmakta ve aile saadeti korunmaktaydı<sup>270</sup>.

Sonuç olarak eski Türklerde çeşitli sebeplerle evlat edinmenin varlığı görölmektedir. İster neslin devamını sağlama amacı olsun, ister maddi menfaatler olsun isterse dini sebeplerle evlat edinme yapılmış olsun, sonuçta evlat edinmede yararı düşünölen, eski Türklerde çocuk dışındaki diğer kişilerdir.

## **B. İSLAM HUKUKU VE OSMANLI DÖNEMİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR**

Cahiliye döneminde bir kimse birini evlat edinmek istediğinde, halkın önünde o kişiyi evlatlık aldığı söyler ve artık çocuk onun öz oğlu sayılırdı. Evlatlık o dönemde onu evlat edinen babasının adı ile anılır ve evlatlık, evlat edinene mirasçı olabileceği gibi evlat edinen de onun mirasçısı olurdu. Bunun yanında evlat edinen ile evlatlık ve onların hısımları arasında evlenme yasağı da söz konusu olurdu<sup>271</sup>. İslam dininin kabulünün ilk dönemlerinde evlatlık kurumu mevcudiyetini bir süre devam ettirmiştir<sup>272</sup>. Hatta Hz. Peygamberin de Zeyd isimli bir evlatlığı bulunmaktaydı<sup>273</sup>. Ancak Medine yıllarında

---

<sup>270</sup> CAFEROĞLU, s. 101 vd.

<sup>271</sup> KÖSE, s. 270, 293; SAĞLAM, Osman: İslam Hukuku Açısından Evlat Edinme, Erzurum 2006 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 18, 45.

<sup>272</sup> YAKUT, Esra/ÇAĞLAYAN AYGÜN, Gözde: “Osmanlı Hukukundan Günümüze Evlât Edinmenin Miras Hukukuna Dayalı Sonuçları” SÜHFD, C. 26, S. 1, Y. 2018, s. 14.

<sup>273</sup> SAĞLAM, Osman s. 19.

nazil olan Ahzab suresinin 4.,5., 37 ve 40. Ayetleri ile bugünkü anlamda<sup>274</sup>, soybağı ilişkisi kuran evlat edinme kaldırılmıştır<sup>275</sup>. Ahzab suresinin 4. Ayetinin mealine göre,

---

<sup>274</sup> Bugünkü anlamda evlat edinmenin kaldırıldığını ifade etmemizin sebebi, evlat edinmenin tamamen kaldırılmadığını sadece evlat edinme ile herhangi bir soybağı ilişkisi kurulmadığı ve buna bağlı olarak da evlat edinmenin evlenme engeli, miras vb. sonuçlar doğurmayacağını ifade eden görüşlerin mevcut olmasıdır. Bu görüş için bkz. **GÜVEN**, s. 538, 539; **SAĞLAM, Osman** s. 58.

<sup>275</sup> İslam'da evlatlığın kaldırılmasının sebepleri ile ilgili çeşitli görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden birine göre, İslam hukukunda evlat edinmenin kaldırılmasının sebebini tek tanrıya ve evrensel bir dine inançta aramak gerekir. Bu görüşü savunan yazarlara göre İslam'da atalara tapmak olmadığı ve ölülerin mezarda yiyip içtiğine inanılmadığı için, cahiliye döneminde bu saiklerle yapılan evlat edinmeye gerek kalmamıştır. bkz. **ÜÇÖK**, s. 82, 83; İkinci görüşte olan diğer yazarlara göre ise, evlat edinmenin kaldırılması, İslam'da onun yerini doldurabilecek diğer müesseselerle açıklanabilir. Şöyle ki; evlat sevgisini tatmak isteyen kişilerin bu sevgiyi tatmaları (özellikle erkekler açısından) dört eşe kadar müsaade edilen bir dinde oldukça yüksek ihtimaldir; ayrıca cariyesinden olan çocuk için bu bendendir diyen (İstilad) kişi ile çocuk arasında da soybağı ilişkisinin kurulması mümkündür. Bunun yanında kimsesiz çocukları koruma gayesi ile hareket eden bir kimse özellikle çocuk terk edilmiş ise (Lakit) bu çocuğu himayesi altına iltikat müessesesi ile alabilir yahut tanıma yolu ile (ikrarı nesep) çocuk ile baba arasında soybağı kurulabilir. Son olarak evlat edinmenin evlatlık açısından ekonomik amacına İslam hukukunda kölelik, cariyelik, beslemelik ve tebenni yolu ile ulaşmak mümkündür. Evlat edinmenin hem evlat edinen hem de evlat edinilen açısından değerlendirilen bu amaçlarına İslam hukukundaki diğer müesseselerin evlat edinmeye ihtiyaç bırakmadığı için kaldırıldığı ifade edilmiştir. bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme, 280-284 arası; Üçüncü

*“Allah bir kişinin göğüs boşluğunda iki kalp yaratmamıştır, annelerinize benzeterek haram olsun dediğiniz eşlerinizi anneleriniz kılmamış, evlâtlıklarınızı da gerçek oğullarınız yapmamıştır. Bunlar sizin kendi iddianızdır; hak ve hakikati Allah söyler, doğru yolu da O gösterir.”* Evlat edinmede evlat edinilen ile evlat edinen arasında bir baba oğul ilişkisi olmadığı açıkça ifade edilmiştir. Bu tür kabuller ve söylemlerin sadece ağızlarda dolanan sözler olduğu belirlenmiştir. Aynı surenin 5. Ayetinde ise *“Evlâtlıklarınızı babalarının soy adlarıyla anın. Bu Allah katında adaletle daha uygun bir davranıştır. Eğer onların babalarını bilmiyorsanız o zaman kendileri sizin din kardeşleriniz ve dostlarınızdır. Yanıldığınız hususta size günah yoktur, fakat bilinçli ve kasıtlı olarak yaptıklarınızdan sorumlusunuz. Allah çok bağışlayıcı ve ziyadesiyle esirgeyicidir.”* Evlat edinilen kişinin evlat edinenin soyadını alamayacağı bu nedenle evlat edinilenin babasının adı ile anılması gerektiği ifade edilmiştir. Örneğin: sahâbeden rivayet edildiğine göre bu sure nazil olmadan Hz. Peygamber’in evlatlığı Hz. Zeyd’in, Zeyd bin Muhammet şeklinde çağrılmaktayken evlatlık ile ilgili ayetler indikten sonra Zeyd bin Harise olarak çağırılmıştır<sup>276</sup>. Ahzab suresinin 37. Ayetinin son kısmında ise *“...evlâtlıklarının -kendileriyle beraber olup ayrıldıkları- eşleriyle evlenmeleri hususunda bir sıkıntı gelmesin diye seni o kadınla evlendirdik. Allah’ın emri elbet yerine getirilecektir.”* Evlat edinilenin boşadığı eşi ile evlenme yasağı kaldırılmıştır. Son olarak surenin 40. Ayetinde *“Muhammed içinizden hiçbir erkeğin babası değildir, fakat o*

---

görüşe göre ise İslamiyet’in ilk yıllarında Arap Yarımadasında hala yaşamakta olan çeşitli ilkel inançlara ve özellikle putperestliğe son verme amacı evlat edinmenin kaldırılmasında büyük rol oynamıştır. Öte yandan İslam’ın ahlak anlayışı ve nesep konularındaki titizliği de evlat edinmeyi hoş karşılamamaktadır. bkz. **GÜRKAN**, s. 171; **BELGESAY**, s. 225.

<sup>276</sup>**KÖSE**, s. 292, 293; **SAGLAM, Osman**, s. 48, dpn. 247.



*Allah'ın elçisidir ve peygamberlerin sonuncusudur. Allah her şeyi bilmektedir.*” Evlat edinilen ile evlat edinen arasında cahiliye döneminde kurulduğu kabul edilen soybağı ilişkisi kaldırılarak, evlat edinmenin böyle bir sonuç doğurmayacağı buyurulmuştur<sup>277</sup>. Sonuç olarak İslam hukukunda evlatlıkla evlat edinen arasında soybağı ilişkisi kuran, bu kişiler arasında evlenme engeli doğuran ve bu kişilerin birbirlerine mirasçı olması ile sonuçlanan evlat edinme ilişkisi kabul edilmemektedir<sup>278</sup>

Osmanlı Devleti'nde İslam Hukuku uygulandığından gerçek anlamda evlat edinme kurumunun varlığından söz edilemez. Osmanlı'da uygulanan ve evlat edinmeye benzer sonuçlar doğuran kendine özgü olan “*Tebenni*” mümkündür<sup>279</sup>. *Tebenni*, bir başkasının kız veya erkek çocuğunun sözde evlat edinilmesi şeklinde açıklanmaktadır. *Tebenni*

---

<sup>277</sup> Ayetlerin mealine <https://kuran.diyaret.gov.tr> internet adresinden ulaşılmıştır. (ET. 17.02.2020).

<sup>278</sup> **ARIK, K. Fikret:** “*Evlat Edinme*”, SBF, C. 3, Y. 1948, S. 3, s. 181; **YAKUT/ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 14.

<sup>279</sup> **BAY, Abdullah:** “*Osmanlı Toplumunda Evlatlıklar ve Hukukî Durumları*” Turkish Studies- International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Vol. 9/4, Y. 2014, s. 153; Osmanlıda evlat edinmenin hukukî boyutu İslam Hukuku'na uygun olarak tespit edilmiştir. 20. Yüzyılın başlarında verilen bir fetva Osmanlı'da yüzyıllarca uygulanagelen evlatlık uygulamasının hukuki boyutu hakkında bilgi vermektedir. Fetvaya göre soybağına ve miras intikaline dayalı evlatlık kurumuna izin verilmiyordu. Fetvada soyu bilinen bir kimsenin başka birine soybağı ile bağlanamayacağı, bunun istisnası ise birinin bir kimse için o benim evladımdır demesi ve o kimsenin (çocuğun) ise bunu kabul etmesi şeklinde ifade edilmiştir. Bu fetvanın metni ve fetva hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **BAY**, s. 156 vd.

ancak hâkim izni ve kararı ile mümkündür<sup>280</sup>. Tebenni’de evlat edinen mütebbenna, evlat edinilen ise mütebbenni olarak ifade edilmekteydi. Hemen ifade edelim ki bu müessesede mütebbenna ile mütebbenni arasında soybağı, mirasçılık, evlenme engeli gibi sonuçlar ortaya çıkmazdı<sup>281</sup>. Bu tür evlat edinme bir kimsenin hukuken olmamakla birlikte fiilen evlatlık olarak görülüp, gözetilmesine olanak sağlamaktaydı<sup>282</sup>. Çoğunlukla mirasçılık olmasa bile mütebbennanın mütebbenniye vasiyet yolu ile miras bıraktığı gözlemlenmiştir<sup>283</sup>.

Son olarak tebenni müessesesinin çoğunlukla terk edilmiş çocuklar olmak üzere, kimsesiz ve yetim çocuklar, fakir aile çocukları, çocukların ahlaklarını güzelleştirmek ve İslamiyet’i yeni seçmiş ailelerin çocuklarını eğitmek için başvurulan bir yöntem olduğu söylenebilir<sup>284</sup>. Özellikle kimsesiz çocukları koruma, dar gelirli ailelerin çocuklarını himaye etme gibi amaçlarla tebenniye başvurulması çocuğun yararına evlat edinme olduğu yönünde bir yorum yapılabileceğini göstermektedir. Ancak hemen ifade edelim ki bu tür evlat edinmede dahi dini hisler ön plandadır. Sonuç olarak her ne kadar çocuğun yararına görünse de Osmanlı’daki tebenni ve evlat edinmeye yönelik diğer kurumların asıl amacı bugünkü anlamı ile evlat edinilenin üstün yararı düşüncesi değildir.

---

<sup>280</sup> Bu hususta verilen çeşitli kararlar için bkz. **BAY**, s. 156 vd.

<sup>281</sup> **GÜRKAN**, s. 173; **KÖSE**, s. 300; **SAĞLAM, Osman**, s. 19; **YAKUT/ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 18.

<sup>282</sup> **GÜVEN**, s. 539.

<sup>283</sup> **KÖSE**, s. 301; **SAĞLAM, Osman**, s. 20.

<sup>284</sup> **ALTUĞ, Yılmaz**: “*Türk ve Birleşik Amerika Devletleri Hukuklarında Evlât Edinme Üzerinde Bir İnceleme*”, İÜHFM, Cilt 22, Sayı 1-4, Yıl 1957, s. 236; Ayrıntılı bilgi için bkz. **SAĞLAM, Osman**, s. 21.

## II. 743 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU DÖNEMİNDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR

### A. GENEL OLARAK 743 SAYILI MEDENİ KANUN'DA EVLAT EDİNME

04.10.1926 tarihinde kabul edilen 743 sayılı Medeni Kanun ile birlikte, Türk Hukuku'nda ilk defa bugünkü anlamıyla evlat edinme müessesesi ile ilgili hükümler kabul edilmiştir. Bu gelişme ile birlikte aslında hem İslamiyet'ten önce hem de İslamiyet'ten sonra benzer müesseselerle varlığını devam ettiren evlat edinme, hukuki zemine oturtulmuştur. Gerçekten eski dönemlerdeki evlat edinmeler hukuki bir sonuç doğurmadığından sadece vicdani yükümlülükler doğururdu<sup>285</sup>.

743 sayılı Medeni Kanun'da evlat edinme 253-258. maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerin ilk üçünde evlat edinmenin şartları düzenlenmiş iken, 256. maddede evlat edinmenin şekli, 257. maddede evlat edinmenin hükümleri ve son madde olan 258. maddede ise evlat edinmenin kaldırılması hükme bağlanmıştır. Bu hükümlere göre evlat edinme ilişkisi EMK döneminde tarafların noter huzurunda akdedecekleri hâkimin iznine bağlı bir sözleşme ile kurulurdu. Daha önce evlat edinmenin EMK döneminde hukuki niteliği ile ilgili görüşleri incelediğimizden burada yer vermemeyi uygun gördük<sup>286</sup>. Evlat edinmeyle ilgili hükümler 16.06.1983 tarihli 2846 sayılı<sup>287</sup> ve

---

<sup>285</sup> Yargıtay'ın bir kararına göre “*Kanunu Medeniden mukaddem nesebi malum çocuğun manevi evlât edinilmesine dair kanuni bir hüküm olmadığından evlat edinilme hakkındaki muamelelerin hukuki bir kıymeti yoktur.*” **2. HD. T. 01.11.1937, E. 2856, K. 3800 (AYDOĞDU, EK, s. 2).**

<sup>286</sup> bkz. İkinci Bölüm, § 4., II.

<sup>287</sup> RG. T. 18.06.1983 S. 18081.

14.11.1990 tarihli 3678 sayılı<sup>288</sup> kanunla iki defa değişikliğe uğramıştır. Yeri geldikçe bu kanunda düzenlenen evlat edinme ile ilgili hükümlere değinileceği için burada ayrıca açıklama yapmayacağız. Kanunun 256. maddesinde evlat edinme iznine yönelik kararın verilmesinde evlatlığın menfaati (üstün yararı) koşulu düzenlendiğinden çalışmamız açısından önemli bir hükümdür. Aşağıda genel olarak açıklama yapmakla birlikte yeri geldikçe bu hususa değinilecektir.

## **B. 743 SAYILI MEDENİ KANUN DÖNEMİNDE EVLAT EDİNMEDE ÜSTÜN YARAR İLKESİ**

Tarihsel gelişimi boyunca evlat edinme, dini, ekonomik, siyasi, ahlaki olmak üzere çeşitli anlayışların etkisi altında kalmıştır. Esasen aile dininin devamının sağlanması için ortaya çıktığı düşünölmekle birlikte, tarihsel süreçte bu kuruma gerek siyasal gerekse ekonomik amaçlarla da başvurulduğu görölmüştür<sup>289</sup>.

Eski hukuk sistemlerinde, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, evlat edinme, evlat edinenin yararına (menfaatine<sup>290</sup>) işleyen bir müessese özelliği göstermekteydi. Ancak 20. Yüzyılın başlarında çocuk hakları adına ortaya çıkan anlayış evlat edinmeye sosyal bir nitelik kazandırmıştır. Bu düşünce ve anlayış doğrultusunda evlat edinme çocuğun yararına işler bir kurum olmuştur<sup>291</sup>.

---

<sup>288</sup> RG. T. 23.11.1990 S. 20704.

<sup>289</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 270, 273, 274; **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 166; **ARAT**, s. 113, 122.

<sup>290</sup> 743 sayılı medeni kanunda çocuğun menfaati terimi kullanıldığı için bu başlık altında kullandığımız “*menfaat*” kavramı ile çocuğun üstün yararını kastediyoruz.

<sup>291</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 291; **ALTUĞ**, s. 235; **ARAT**, s. 116, 122.

EMK döneminde üstün yarar ilkesi, esasa ilişkin bir şart olarak kabul edilmemiş ise de şekle ilişkin şartlar arasında düzenlenmiştir. Şöyle ki; EMK’umuzun 256. maddesi 14.11.1990 tarihli 3678 sayılı kanun ile değiştirilmeden önce evlat edinmenin çocuğun menfaatine aykırı olması halinde hâkimin evlat edinmeye izin vermeyeceğini açıkça düzenlemekteydi<sup>292</sup>. Bu nedenle evlat edinmenin asli şartlarının tamamı sağlanmış olsa bile hâkim evlat edinmeye, izin vermek mecburiyetinde değildi. Çünkü evlat edinilenin menfaatine aykırı bir durum varsa hâkimin gerekli izni vermekten kaçınma yetkisi vardır. Hâkimin evlat edinmenin evlat edinilecek çocuğun menfaatine uygun olduğuna dair tam bir kanaate sahip olması gerektiği ifade edilmiştir<sup>293</sup>. Hâkimin, evlat edinmede çocuğun

---

<sup>292</sup> Değişiklikten önce 256. maddenin son fıkrası “Hâkim, *çocuğun menâfîine mağayir gördükçe talep olunan müsaadeyi vermez.*” şeklinde düzenlenmişti. Değişiklikten sonra 256. maddenin II. ve III. Fıkraları “*Hâkim evlat edinmeye izin vermeden önce, duruma göre gerekli görebileceği soruşturmaları kendiliğinden yapar. Tarafların belirttikleri sebebi haklı bulmadıkça, hâkim, evlat edinmeye izin vermez.*” şeklinde düzenlenmiş olup bu değişiklik ile birlikte sadece çocuğun menfaatine aykırı durumlarda hâkimin izin vermeyeceği koşulu kaldırılarak, hâkimin gerekli gördüğü bütün soruşturmayı resen yapabileceği öngörülmüştür. Bu fıkralar birlikte değerlendirildiğinde çocuğun menfaatinin evlat edinme için bir şart olarak öngörüldüğü yorumu yapılmıştır. Ancak çocuğun menfaatinin aranacağı koşulunu açıkça ifade etmekten yoksun bir hüküm getirilmiştir.; **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 28; **TURHAN, Nedim**: “*Evlât Edinme*”, YD, C. 26, Y. 2000, S. 1-2, s. 54.

<sup>293</sup> **BERKİ, Şakir**: “*Türk Hukukunda Evlâd Edinme ve Evladlığın Mirası*” AÜHFD, C.9, Y.1952, S.3-4, s. 10; **ARCAK**, s. 42; **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 173; madde metni sadece çocuğun yararını düzenlemediğinden doktrinde evlat edinilecek kişi ergin olsa bile evlat edinmenin evlat edinilenin yararına olup olmadığının araştırılması

açık menfaati varsa evlat edinme izni vermek zorunluluğu vardır<sup>294</sup>. Ayrıca hâkimin, evlat edinmenin çocuğun yararına olup olmayacağını incelemekle yükümlü olduğu kabul edilmiştir<sup>295</sup>. Evlat edinmenin evlat edinilecek olan çocuğun kişiliği, yetenekleri veya başka geçici amaçlarla olması halinde çocuğun menfaatinden (yararından) söz edilemeyeceği kabul edilmiştir. Aynı şekilde evlat edinmek isteyen kimsenin çevrede kötü bilinmesi, ahlaki durumunun bozuk olması, inandığı dinin farklı olması da evlat edinmede çocuğun yararına aykırı örneklerdir<sup>296</sup>. Değişiklikten sonra evlat edinmeye izin vermesi gereken hâkimin gerekli gördüğü tüm soruşturmayı yapması kuralı ve haklı nedenlerin varlığı koşulu öngörülmüştür. Çocuğun evlat edinmede yararının olup olmadığını araştırarak olan hâkimin sadece maddi çıkarlar açısından bir değerlendirme yapmaması gerektiği çocuğun ruhsal ve psikolojik yönlerden de yararını araştırması gerektiği ileri sürülmüştür. Hâkimin bunu yapması çocuk hukukundaki resen araştırma ilkesinin bir gereği olarak görülmüştür. Nitekim kanunda da hâkimin resen gerekli araştırmayı yapacağı düzenlenmiştir<sup>297</sup>.

Doktrinde, evlat edinmenin şartları açısından değerlendirmelerde bulunurken ve evlat edinmelerde ortaya çıkan menfaat çatışmalarına çözüm yolu ararken çocuğun üstün yararının tercih edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Başka bir ifade ile evlat edinmede hakları

---

gerektiği ileri sürülmüştür. bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme s. 321, dpn. 97; **TEKİNAY**, s. 458,459; **AKINTÜRK**, s. 326,327.

<sup>294</sup> **ALTUĞ**, s. 246.

<sup>295</sup> **AYİTER, Nurşin**: “*Türk Medenî Kanunu Öntasarısı ve Gereğesinin Nesebe İlişkin Hükümleri Hakkında Görüşler*” AÜHFD, C. 30, S. 1, s. 153.

<sup>296</sup> **BERKİ**, Evladlığın Mirası, s. 11; **ATAAY**, Evlat Edinme s. 321,322; **AKINTÜRK**, s. 327; **ÖZTAN**, 3. Bası, s. 449.

<sup>297</sup> **HATEMİ/SEROZAN**, s. 323; **AYDOĞDU**, s. 137.

olumsuz yönde etkilenebilecek diğer kimselerin haklı menfaatlerinin ancak çocuğun menfaati ile açıkça çatışmadığı oranda dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir<sup>298</sup>. Bununla birlikte çocuğun menfaatinin evlat edinmede her ne kadar şekil şartları arasında sayılsa da esasa ilişkin bir şart olması gerektiği kabul edilmiştir<sup>299</sup>. Hâkimin çocuğun menfaatine aykırı gördüğü durumlarda evlat edinmeye izin vermeyeceği yaklaşımından ziyade, hâkimin ancak çocuğun menfaatine uygun gördüğü, çocuğun menfaatinin gerektirdiği durumlarda evlat edinmeye izin vermesi gerektiği yönünde bir yaklaşımın daha yararlı olacağı ileri sürülmüştür<sup>300</sup>. Son olarak ifade edelim ki evlat edinmede en önemli husus evlat edinilenin bunda bir menfaatinin olup olmamasıdır<sup>301</sup>.

Yargıtay da çoğu kararında, evlat edinmede çocuğun menfaati şartının gerçekleşip gerçekleşmediğine dikkat edilmesi gerektiğini, çocuğun menfaatine(yararına) uygun bulunmadıkça evlat edinmeye izin verilmeyeceğini ifade etmiştir<sup>302</sup>.

---

<sup>298</sup> **ARAT**, s. 123 vd.

<sup>299</sup> Bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme §6, s. 299 vd.; **ALTUĞ**, s. 244; **ARAT**, s. 146; **TEKİNAY**, s. 458; **ÖZTAN**, 3. Bası, s. 448; **TURHAN**, s. 54.

<sup>300</sup> **ARAT**, s. 146, 147.

<sup>301</sup> **ÖZTAN**, 3. Bası, s. 449.

<sup>302</sup>Yargıtay'ın bir kararında, çocuğunu başkasına evlatlık olarak vermek isteyen bir annenin maddi menfaat karşılığında hareket edip etmediğinin mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. Karara konu olan olayda, bir Amerikalı, Türk uyrukluğundaki bir çocuğu evlat edinmek istemişti. Yargıtay'a göre Amerikalı, çocuğu yurt dışına çıkaracağına göre ananın çocukla ilgisi kesilecek demektir. Böyle bir şeye razı olan ananın bir menfaat karşılığında hareket etmesinden kuşkulananlık mümkündür: **2. HD. T. 6.11.1958 E. 5134 K. 5199** (bu karar ile ilgili bilgiye **TEKİNAY**, s. 458'den ulaşılmıştır.) çocuğun menfaatine aykırı evlat edinmeye karar verilemeyeceği

24.04.1967 tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 8. ve 9. maddelerinde de evlat edinme kararının verilmesinden önce evlat edinmenin gerçekten çocuğun yararına olup olmadığının araştırılması hususu vurgulanmıştır. Ancak Türkiye bu sözleşmeyi imzalamadığı için bu sözleşme ile bağlı değildir<sup>303</sup>.

### **III. 4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU DÖNEMİNDE EVLAT EDİNME VE ÜSTÜN YARAR İLKESİ**

EMK'da evlat edinme kabul edildiğinde, döneminin en ileri düzenlemeleri arasında yer almaktaydı. Ancak zaman geçtikçe, dünya genelinde çocuk hukuku ile ilgili gelişmeler yaşandıkça Medeni Kanun'umuzun evlat edinmeye ilişkin hükümleri çağın gerisinde kalmıştır. Bu nedenle evlat edinmeye ilişkin hükümlerin değiştirilmesi ihtiyacı hâsıl olmuştur. 743 sayılı Medeni Kanun'un değiştirilmesine yönelik daha önce iki kez çalışmalar yürütülüp tasarılar hazırlanmasına rağmen bu tasarılar kanunlaşmamıştır<sup>304</sup>.

---

ve evlatlığın menfaatinin araştırılması gerektiği yönünde kararlar için bkz.: **2 HD. T. 10.05.1957, E. 1901, K. 2600 (AYDOĞDU, EK, s. 21); 2. HD. T. 18.11.1958, E. 5646, K. 5414 (AYDOĞDU, EK, s. 25); HGK, T. 26.12.1962, E. 2/147, K. 79 (AYDOĞDU, EK, s. 29); HGK, T. 20.04.1966, E. 553/2, K. 121 (AYDOĞDU, EK, s. 36).**

<sup>303</sup> Sözleşme ile ilgili geniş bilgi için bkz. **TİRYAKIOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 28 vd.; **ŞİPKA**, s. 302, dnp. 2.

<sup>304</sup> İlk komisyon 1951 yılında Prof. Dr. Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU başkanlığında kurulmuş olup, komisyon, çalışmaları sonucunda hazırladığı tasarımı 1971 yılında bitirmiş ancak bu tasarı kanunlaşmamıştır. Eski Medeni Kanun'u değiştirmeye yönelik ikinci girişim ise 1981 yılında Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN'ın başkanlığında komisyon kurulması ile gerçekleşmiş ise de bu komisyonun, 1984 yılında hazırladığı



Nihayet 1998 yılında hazırlanmış olan tasarı 03.12.2001'de tamamen kabul edilerek kanunlaşabilmiştir<sup>305</sup>.

TMK'nda, EMK'dan farklı olarak, evlat edinme daha ayrıntılı düzenlenmiştir. Ayrıca yeni Medeni Kanun ile birlikte, evlat edinmenin sözleşme ile yapılabilmesi kaldırılmıştır. Evlat edinme artık hâkim kararına bağlı bir hukuki ilişki olarak düzenlenmiştir<sup>306</sup>. Bunun yanında evlat edinmede yapılan önemli değişiklikler genel olarak; evlat edinmede, evlat edinenin alt soyunun olmaması koşulunun kaldırılması, evlat edinme yaşının otuz beşten otuza indirilmesi, eşlerin ancak birlikte evlat edineceklerinin kabul edilmesi, evlat edinmenin şartlarının küçükler ve ergin ile kısıtlılar açısından ayrı hükümlere bağlanmasıdır<sup>307</sup>. Bir diğer değişiklik ise evlat edinilecek çocuğun üstün yararının evlat edinmenin genel şartları arasında sayılmasıdır<sup>308</sup>. Gerçekten de TMK md. 305/II'de

---

tasarı da kanunlaşmamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **AYDOĞDU**, s. 47, dpn. 254 ve 255'teki açıklamalar ve belirtilen kaynaklar.

<sup>305</sup> Bu komisyon, 1994 yılında çalışmalara Prof. Dr. Ahmet KILIÇOĞLU başkanlığında başlamış daha sonra Prof. Dr. Turgut AKINTÜRK'ün başkanlığında çalışmaları sona erdirmiştir. 1998 yılında hazırlanan ön tasarı 03.12.2001 tarihinde kabul edilerek kanunlaşmıştır. Türk Medeni Kanunumuzun değişiklik süreci, yapılan tartışmalar ve özellikle üzerinde durulan meseleler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU, Ahmet: "Medeni Kanunumuzu Nasıl Değiştirdik"**, MÜHF-HAD (Cevdet YAVUZ'a Armağan), C. 22, Y. 2016, S. 3, s. 1717 vd.

<sup>306</sup> **KILIÇOĞLU**, Yenilik s. 120.

<sup>307</sup> **BAŞPINAR, Veyssel: "Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz"**, AÜHFD, C. 52, Y. 2003, S. 3, s. 96, 97

<sup>308</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 223: yazar üstün yarar ilkesinin genel koşul olarak düzenlenmesine yönelik şu ifadeyi kullanmıştır. "*Tüm Evlat Edinme Hukukuna*

“Evlât edinmenin herhâlde küçüğün yararına bulunması ve evlât edinenin diğer çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir biçimde zedelenmemesi de gerekir.” hükmü ile üstün yararın evlat edinmede aranmasının *olmazsa olmaz*<sup>309</sup> bir koşul olduğu açıkça düzenlenmiştir. Şimdilik bu açıklamaları yapmakla yetiniyoruz. Zira evlat edinmede çocuğun üstün yararı üçüncü bölümde ayrıntılı olarak incelenecektir.

## § 6. EVLAT EDİNMENİN AMACI, ÇOCUK AÇISINDAN YARAR VE SAKINCALARI

### I. EVLAT EDİNMEDE AMAÇ

Evlât edinmede amacın belirlenmesi, evlat edinmenin hükümlerinin daha iyi anlaşılması ve bu hükümlerin yorumlanması açısından önem taşımaktadır. Evlat edinme modern hukuk sistemlerinde esas olarak korunmaya muhtaç çocukların korunması (koruma prensibi), bu çocukların aile sevgisi ile büyüüp gelişmelerinin sağlanması, çocuğun üstün yararının sağlanması (üstün yarar prensibi) ilkesinin uygulanması amacına

---

*damgasını basan üst ilke, evlatlığın (çocuğun), üstün yararının her alanda göz önünde tutulmasıdır.”* bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 223.

<sup>309</sup> TMK md. 305’in gerekçesine göre; “...Maddenin ikinci fıkrasında, evlât edinme işleminin *olmazsa olmaz bir koşulu olarak, bu işlemin küçüğün yararına olması gerektiği belirtilmekte ve ayrıca evlât edinme işleminin evlât edinenin diğer çocuklarının yararlarını hakkaniyete aykırı bir şekilde zedelememesi koşulu öngörülmektedir. Hâkime takdir yetkisi tanıyan bu hüküm, yürürlükteki Kanununun 253. Maddesinde aranan, evlât edinenin (düzgün soybağlı) altsoyunun bulunmaması şartını, küçüklerin evlat edinilmesi açısından ortadan kaldırmaktadır.”* Türk Medeni Kanunu tasarısı ve gerekçesi için bkz.

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723m-2.htm> (ET. 23.02.2020).

hizmet etmenin yanında evlat edinen ailelerin çocuk sevgisini yaşamalarını sağlama (evlat edinenin yararı prensibi) gibi ikincil bir amaca da hizmet etmektedir<sup>310</sup>.

Evlat edinme tarih boyunca çeşitli amaçlara hizmet etmiş bir müessesedir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi evlat edinme ile eski hukuklarda dini, siyasi, iktisadi, ahlakî amaçlar gerçekleştirilmeye çalışılmıştır<sup>311</sup>.

Evlat edinme; atalara ibadet edilmesi inancı, aile dininin devamını sağlama isteği gibi dini amaçlar, evlat edinenin soyunun devamını sağlama ve çocuk sevgisini sağlama amacı, evde işlere yardımcı olabilecek ucuz işçi ihtiyacını karşılama isteği ve evlat edinenin kendine mirasçı ataması amacı gibi ekonomik amaçlara eski devirlerden özellikle 20. yüzyılın ilk yıllarına kadar hizmet etmiş bir müessesedir<sup>312</sup>. 20. yüzyılda çocuk sorununa ilişkin önemli gelişmeler yaşanmıştır. Bu gelişmeler evlat edinme kurumunu bir başka açıdan ön plana çıkarmıştır. Bu yüzyılın ilk yarısında yaşanan savaşlar kimsesiz ve bakıma muhtaç çocuk sayısının artmasına sebebiyet vermiştir. Çocuklarla ilgili yaşanan bu değişimler çocuğa duyulan ilginin artmasına sebebiyet vermiş ve buna bağlı olarak çocuk hukukunda önemli gelişmeler yaşanmıştır. Bu gelişmelerden biri de hiç şüphesiz “*çocuğun üstün yararı*”na öncelik verilmesi ilkesinin

---

<sup>310</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 287; **AKINTÜRK**, s. 319; **ÖZTAN**, 3. Bası, s. 438; **ŞIPKA**, s. 304; **KÖSE**, s. 274; **AYDOS**, **Oğuz Sadık**: “*Yeni Medeni Kanun’a Göre Evlat Edinme*”, HBVÜHFD, Y.2002, C.4, S.1-2, s. 118; **BALKAR**, s. 238; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 316; **IŞIK**, s. 4; **AYDOĞDU**, s. 56; **OTLU**, s. 5; **AKGÜL**, s. 16, 17; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 951.

<sup>311</sup> **ARCAK**, s. 4,5; **ATAAY**, Evlat Edinme s. 285, 286, 287, 288, 289; **ALTUĞ**, s. 235; **ARAT**, s. 113; **KÖSE**, s.275, 276, 278; **IŞIK**, s. 4; **AKGÜL**, s. 16.

<sup>312</sup> **OTLU**, s. 4; **ATALAY**, s. 14.

çocuk hukukunun ve buna bağlı olarak evlat edinmenin temel ölçütü olmasıdır<sup>313</sup>. Gerçekten kimsesiz ve korunmaya muhtaç çocuk sayısının fazlalığı bu çocukları koruyacak, biyolojik, fiziksel ve psikolojik gelişimlerine en etkili katkıyı sağlayacak kurumu belirleme sorunu ilginin evlat edinmeye kayması sonucunu doğurmuştur<sup>314</sup>.

Evlat edinmede eskiden güdülen amaçlar, çocukların menfaatlerinin, diğer ilgililerin menfaatlerinin arkasına itilmesine sebebiyet vermiştir. Ancak günümüz modern hukuk sistemlerinde özellikle çocuk hukukundaki gelişmeler ışığında evlat edinmenin hizmet ettiği en önemli amaç eskinin tam karşısı olarak çocuğun üstün yararının sağlanması düşüncesi olmuştur<sup>315</sup>. Bu düşünce BMÇHS'nin 21. maddesinde de konunun ele alınması ve sözleşmeyi imzalayan bütün devletlerin evlat edinmeyi bu ilke doğrultusunda düzenlemeleri gerekliliği sonucunu doğurmuştur<sup>316</sup>. Bu anlayış doğrultusunda TMK'nun

---

<sup>313</sup> **ARAT**, s. 116,117,118, 128; **AYDOĞDU**, s. 57, 58; **ÖZTAN**, 6. Bası: Yazar evlat edinmede çocuğun üstün yararına öncelik ifadesi yerine “*ihdimam, geliştirme ve bakım*” prensibi ifadesini kullanmayı uygun bulmuştur.

<sup>314</sup> **ARAT**, s. 120; **KAYA**, s. 5.

<sup>315</sup> **ARCAK**, s. 5; yazar Evlat edinme ile çocuğun menfaatlerinin daha çok düşünüldüğünü vurgulamıştır. Bunun yanında evlat edinme ile çocuğun yalnız günlük ihtiyaçlarının değil istikbale bağlı menfaatlerinin de sağlandığını ifade etmiştir.; **ATAAY**, Evlat Edinme s. 291; **ARAT**, s. 122.

<sup>316</sup> BMÇHS, çocuğun evlat edinilmesine dair kurallarında en üstün düşünce olarak “*çocuğun yararına en uygun evlat edinme*” esasını benimsemiştir. 21. maddeye göre, âkit devletler, çocuğun evlat edinilmesinde bu esastan hareket edeceklerdir. Ayrıca evlat edinme yoluyla çocuğun istismar edilmesini önlemek, âkit devletlerin uyacakları prensipler de bu maddede ayrıntılı bir şekilde sayılmıştır. bkz. **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 56; **ŞİPKA**, s. 303, 308.

evlat edinmeye ilişkin hükümleri çocuğun üstün yararı gözetilerek düzenlenmekle kalmayıp, ayrıca evlat edinmenin her halde çocuğun yararına olması gerektiği ayrı bir kural olarak öngörülmüştür<sup>317</sup>. Buna göre evlat edinmede hiçbir dini, siyasi, ekonomik ya da duygusal amaç çocuğun üstün yararının önüne geçme kabiliyetinde olmadığı gibi bu tür amaçlar çocuğun üstün yararı ile eşit değerde de düşünülemez<sup>318</sup>.

Çocuk hukuku ve evlat edinme hukukundaki olumlu gelişmelerin ve çocuğun üstün yararının sağlanması amacının yanı sıra evlat edinme; ne üzücüdür ki bir takım kötü amaçlar için de kullanılabilir. Bu tür amaçlar evlat edinmeyi esas amacından uzaklaştıran amaçlardır. Örneğin; çocuğun ana ve babasından para karşılığında alınması, özellikle işgücü temini, cinsellik vb. amaçlarla sömürülmesi, yasal mirasçılardan miras kaçırmak amacıyla bu kurumun kullanılması ya da kendisine ölünceye kadar bakması için birini bulma amacı, kötü amaçlara verilebilecek birkaç örnektir<sup>319</sup>. Bu amaçlarla evlat edinmeleri engellemek üzere kanun koyucu, her ne kadar evlat edinmeyi zorlaştıran koşullar öngörmüşse de az da olsa bu niyetlerle evlat edinmelere rastlanmaktadır. Özellikle miras payını azaltmak amacıyla yapılan evlat edinmelerin kaldırılması talepleri Türk Hukuk yargısında da karşılan bir durumdur<sup>320</sup>. Evlat edinmenin çocuğun üstün

---

<sup>317</sup> **DEMİR, Mehmet:** “*Bazı Ülke Yasaları ile Karşılaştırmalı Olarak Evlat Edinmenin Yasal Koşulları*” AÜHFED, C.52, Y.2003, S.3, s. 255; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ,** s. 298.

<sup>318</sup> **OTLU,** s. 5; **ATALAY,** s. 15; **AKGÜL,** s. 17.

<sup>319</sup> **TEKİNAY,** s. 446; **AKINTÜRK,** s. 319; **ŞİPKA,** s. 304, 305; **AYDOS,** s. 118; **SEROZAN,** Çocuk Hukuku, s. 222; **ÖZTAN,** 6. Bası, s. 952; **AKYÜZ,** Çocuk Hukuku, s. 163.

<sup>320</sup> **1. HD. E. 2017/2802, K. 2019/4534, T. 10.09.2019:** Karara konu olayda miras bırakanın üst soy mirasçıları, miras bırakanın kendilerinden mal kaçırmak amacıyla

yararına aykırı olarak farklı amaçlarla yapılması evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebebidir<sup>321</sup>.

Evlat edinme EMK döneminde, evlilik dışında doğmuş olan çocuğun nesebini, evlat edinmeyle sahilleştirme amacı ile başvuru olan bir kurum iken<sup>322</sup> TMK’nda sahil nesep ve gayrisahil nesep ayırımı kaldırıldığından bu amaçla evlat edinme gerçekteşmemektedir. Ancak hemen ifade edelim ki çocuk ile baba arasında soybağının kurulma yollarından biri de evlat edinmedir. Dolayısı ile çocuk ile babası arasında soybağını kurma amacıyla günümüzde de evlat edinme kurumuna başvuru olduğu söylenebilir.

boşandığı eşinin çocuklarını evlat edindiğinden bahisle evlat edinme işleminin iptalini istemişlerdir. Ancak Yargıtay bu tür davayı ancak mirasçılık sıfatı olan kişilerin açabileceğinden bahisle, miras bırakanın alt soy hısımları varken üst soy hısımlarının mirasçı olamayacağı kabulüyle dava açma yetkilerinin olmadığını ve davanın dinlenemeyeceğini kabul etmiştir.

<sup>321</sup> ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 415.

<sup>322</sup> ARCAK, s. 6; Eski Medeni Kanun’umuz döneminde, nesebi sahil olmayan çocukların sahil nesepli çocuklar kadar hakları yoktu. Bu nedenle arada düzgün soybağında olduğu gibi (sahil nesep) çocuklara geniş haklar tanınması sonucunu doğuran evlat edinme, çocukların bu durumlarının kurtarılması amacıyla başvuru olan bir kurum olmuştur.; TEKİNAY, s. 446; KÖSE, s. 277; IŞIK, s. 4.

## II. EVLAT EDİNMENİN YARAR VE SAKINICALARI

### A. EVLAT EDİNMENİN YARARLARI

Evlat edinme hem evlat edinilen çocuk hem evlat edinen hem de toplum için yarar sağlamaktadır. Evlat edinmenin sağladığı yararlarından ilki, kimsesiz ve korunmaya muhtaç çocuğun, uyum ve istikrar içinde sıcak bir aile ortamında yaşamasının sağlanması; fiziksel, duygusal ve zihinsel yönden sağlıklı gelişiminin sağlanmasıdır<sup>323</sup>. Hemen ifade edelim ki anne ve babası bulunan ancak gerek ekonomik gerek de psikolojik olarak sağlıklı bir şekilde gelişme imkânı olmayan çocukların da yukarıda ifade ettiğimiz gibi, istikrarlı ve uyumlu bir aile ortamına kavuşmaları evlat edinme ile mümkündür<sup>324</sup>.

Türk Hukuku'nda çocuk ile baba arasında soybağının kurulmasını sağlayan yollardan biri de çocuğun evlat edinilmesidir. EMK'muzda evlat edinme ile çocuğun gayri sahih nesebi düzeltilmekteydi<sup>325</sup>. Ancak TMK'da bu husus kaldırıldığından evlat edinme, çocuk ile baba arasında soybağı kurulması açısından yararlıdır.

---

<sup>323</sup> **ARIK**, Evlat Edinme I, s. 180; **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 271; **HATEMİ/SEROZAN**, s. 318; **ŞIPKA**, s. 303-304; **TURHAN**, s. 49; **KÖSE**, s. 279; **BALKAR**, s. 238, 239; **IŞIK**, s. 27; **AYDOĞDU**, s. 60; **DENİZ, Hande**: Küçüklerin Evlat Edinilmesinin Şartları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2007, s. 12; **KAYA**, s. 6; **ATALAY**, s. 16; **OTLU**, s. 21; **AKGÜL**, s. 18; **SAĞLAM, Rumeysa**: : Türk Medeni Hukukunda Evlat Edinme, Ankara 2019 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 15.

<sup>324</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 271; **TURHAN**, s. 49; **TEKİNAY**, s. 446; **KÖSE**, s. 279; **DEMİR**, s. 255; **DENİZ**, s. 13; **ATALAY**, s. 16; **OTLU**, s. 21; **AKGÜL**, s. 18

<sup>325</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 271; **ŞIPKA**, s. 304.

Soybağı hukukundaki en yeni gelişme ve sorunlardan biri de yapay dölleme ve özellikle taşıyıcı annelik yöntemi kullanılarak dünyaya getirilen çocuğun soybağı sorunudur. Türk Hukuku'nda taşıyıcı annelik yasaklanmıştır. Ancak bu yasak eşlerin yurtdışına çıkararak bu yöntemi kullanmalarını engeller nitelikte değildir. Nitekim uygulamada bunun örneklerine sıkça rastlanmaktadır. Her nasılsa bu yöntemi kullanarak çocuk sahibi olan ailelerin çocuk ile aralarında soybağının nasıl kurulacağına yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır.

Türk Hukuku'nda ana ile çocuk arasındaki soybağı doğumla kurulur. Doğumla kendisini taşıyan annesi ile arasında soybağı kurulan çocuğun, hukuki soybağı ile bağlı olduğu annesinden zorla alınması mümkün olmadığından, gönüllü anne ve baba ile çocuk arasındaki soybağının evlat edinme ile kurulabileceği doktrinde ileri sürülmektedir. Bu kabule göre evlat edinmenin yararları arasında taşıyıcı annelik sözleşmesi ile dünyaya getirilen çocuğun gönüllü ailesi ile soybağının kurulmasını saymak gereklidir<sup>326</sup>.

Çocuk açısından yukarıda saydığımız yararları bulunan evlat edinme kurumunun hiç şüphesiz evlat edinenler açısından da yararları mevcuttur. Bu yararlardan biri, çocuğu olmayan ailelerin veya evli olmayıp da evlat sahibi olmak isteyen kişilerin bu yolla çocuk sevgisi ve şefkatini tatmaları<sup>327</sup>, çocukları olan ailelerin ise bu sevgiyi daha da ileri

---

<sup>326</sup> **HATEMİ/SEROZAN**, s. 318; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 222; **DENİZ**, s. 13-14; **AYDOĞDU**, s. 61; **ATALAY**, s. 17; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 16.

<sup>327</sup> **ARIK**, Evlat Edinme I, s. 180; **HATEMİ/SEROZAN**, s. 318; **TEKİNAY**, s. 447; **ŞIPKA**, s. 304; **KÖSE**, s. 279; **BALKAR**, s. 239; **IŞIK**, s. 27; **KAYA**, s. 6; **AKGÜL**, s. 18; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 15; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1968 yılında verdiği bir kararına göre “...evlat edinme bir evlat sahibi olamamanın üzüntülerinin giderilmesi, evlat sevgisinin tatmini gibi ihtiyaç ve arzuların doğurduğu, karşılıklı saygı, hürmet ve



düzeyde yaşamlarının sağlanması ve bu kişilerin soyadlarının devamının sağlanmasıdır<sup>328</sup>. Evlendiği eşinin çocukları ile fiilen aynı evde yaşayan kişilerin aralarındaki bu sosyal ilişkiyi hukukileştirmesine yardımcı olması açısından da evlat edinmenin önemi yadsınamaz<sup>329</sup>. Bunun yanında özellikle yaşlı ve kimsesi olmayan kişilerin yakınlarından birini evlat edinerek, kendine bakacak birinin olmasını sağlamaları hem de ölünce kendilerine mirasçı olacak birinin olması da evlat edinmenin yararlarındandır<sup>330</sup>. Yukarıda sözü edilen yararların gerçekleşmesi sonucunu doğuran evlat edinmenin aslında toplumsal yaşamın da sağlıklı bir şekilde yapılanmasına katkı sağladığı ifade edilebilir<sup>331</sup>.

---

*sevgi hislerine dayan ve yine karşılıklı hak ve mükellefiyetleri bulunan bir müessesedir...*” HGK 15.06.1968, E. 1117, K. 462 (AYDOĞDU, EK, s. 41,42).

<sup>328</sup> OSMANOĞLU ARITÜRK, s. 5; AKGÜL, s. 18; SAĞLAM, Rumeysa, s.15

<sup>329</sup> ATALAY, s. 16; AYDOĞDU, s. 60.

<sup>330</sup> Bu tür bir yarar sağlamak amacıyla evlat edinmenin, asıl amacından saptırılması, oluşturulan durumun bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi özelliği gösterdiği doktrinde ileri sürülmüştür. bkz. ŞIPKA, s. 304; AKGÜL, s. 18.

<sup>331</sup> BALKAR, s. 239; AYDOĞDU, s. 60; KAYA, s. 6; SAĞLAM, Rumeysa, s. 16

## B. EVLAT EDİNMENİN SAKINCALARI

Evlad edinme yukarıda saydığımız birçok yararına rağmen, yapısı itibari ile kötüye kullanılmaya müsait bir müessesedir<sup>332</sup>. Ailenin çocuğu maddi bir çıkar sağlamak amacıyla evlatlık olarak vermesi evlat edinmenin önemli sakıncalarından biridir<sup>333</sup>.

Yasal mirasçılarının miras paylarını ortadan kaldırmak amacıyla başvuru bir yöntem olarak evlat edinmenin kullanılması, çocuğun iş gücünün veya cinselliğinin sömürülmesi amacıyla evlat edinilmesi, çocuğun yeteneklerini kullanıp bunlardan menfaat etme amacı güdülmesi evlat edinmenin diğer sakıncalarındandır<sup>334</sup>.

Meşru olmayan ilişkileri yaşamayı kolaylaştıracak kurum olarak görülmesi de evlat edinmenin sakıncalarındandır. Örneğin: eşcinsel birliktelikler ya da çok karılılık Türk

---

<sup>332</sup> Evlat edinme kurumunun amacına ters düşen ve evlat edinmenin sakıncaları olarak görülen kötü amaçları gerçekleştirmek için kullanılmasının tespit edilmesi durumunda evlat edinme ilişkisinin kurulmasına izin verilmeyeceği yönündeki HGK kararı için bkz. **HGK. E. 1993/2-893, K. 1994/124, T. 09.03.1994 (KİBB, ET. 02.03.2020)**: Kararın Özet bölümünde şu ifadeler yer verilmiştir: *“Evlatlık ilişkisinin mirasçılardan pay kaçırmak veya onların payını azaltma kastı altında ya da hizmetçi gibi kullanma amacıyla kurulmasına izin verilemez. Evlatlık ilişkisinin kurulma amacında kuşku yaratan sebepler var olduğundan tarafların belirteceği delillerin toplanması, tanıkların dinlenmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekmektedir”*.

<sup>333</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 222.

<sup>334</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 271; **ALTUĞ**, s. 235; **TEKİNAY**, s. 446; **ŞIPKA**, s. 305; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 222; **KÖSE**, s. 280; **BALKAR**, s. 239; **IŞIK**, s. 28; **AYDOĞDU**, s. 61; **DENİZ**, s. 15; **ATALAY**, s. 18; **OTLU**, s. 21; **AKGÜL**, s. 17; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 17.

Hukuku'nda kabul edilmemiştir. Bir kimsenin ikinci karısını evlat edinmiş gibi göstermesi ya da eşcinsel bireylerin birlikte yaşama arzularını gerçekleştirmek amacıyla evlat edinmeye başvurmaları ve bu yolla meşru olmayan ilişkileri hukuken korunan bir kurumun arkasında yaşamaları evlat edinmenin sakıncalarına örnek olarak gösterilebilir<sup>335</sup>.

Ayrıca çocukların organ ticareti yapmak ya da milletler arası özel hukukunu bazı ayrıcalıklarından yararlanmak (örn: oturma izni alma, çalışma izni alma, başka bir ülkenin vatandaşlığını kazanma) amacıyla gerçekleştirilmesi de evlat edinmenin kötüye kullanıldığı hallerdendir<sup>336</sup>.

Evlat edinmenin bir diğer sakıncası ise üvey çocuğun evlat edinilmesidir. Zira üvey çocuğu evlat edinen eşin, diğer eşle arası bozulduğunda ya da evlilik boşanma ile sona erdiğinde üvey çocuğun dışlanması ve bunun sonucu olarak çocuğun psikolojik sorunlar yaşaması ihtimal dahilindedir<sup>337</sup>.

---

<sup>335</sup> **HATEMİ, Hüseyin:** Aile Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2019, s. 175; **ŞIPKA**, s. 305; **KÖSE**, s. 280, **KAYA**, s. 7; “...hâkim, evlatlık ilişkisi kurulmasında, gizli amaçlar varsa bunları sezmek, görmek ve bulmakla yükümlüdür. Söz gelimi, böyle bir sözleşme ile, bir metreslik münasebeti çevreden gizlenmek isteniyorsa ya da homoseksüel ilişkiler, uyuşturucu madde kaçakçılığı veya fuhuş gibi bir kısmı çirkin, bir kısmı ise suç teşkil eden eylemlerin yapılmasında kolaylık ve güven ortamı sağlanması gibi amaçlar güdüliyorsa, bu takdirde hâkim kamu velayeti yetkisine dayanarak izin vermemek hususunda takdir hakkına sahiptir.” **2. HD. E. 1984/8323, K. 1984/8594, T. 30.10.1984 (KİBB, ET. 02.03.2020).**

<sup>336</sup> **DENİZ**, s. 16; **ATALAY**, s. 18; **OTLU**, s. 22.

<sup>337</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 222; **İŞİK**, s. 29; **ATALAY**, s. 18; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 17.

Evlat edinilenin anne ve babası hayattaysa çocuğun iki taraf arasında kalma riski söz konusu olabilir. Böyle bir durumda çocuğun duygusal yönden yıpranması ihtimal dahilinde olup, bu husus evlat edinmenin sakıncalarından biri olarak değerlendirilebilir<sup>338</sup>.

Evlat edinmeyi, bazı kimselerin çıkarları uğruna, paraya ve rahata kavuşmak adına bir araç olarak görmeleri ve bu uğurda yaşlı ve zengin kimselere kendilerini evlatlık olarak aldırıp, evlat edinenleri hem hayal kırıklığına uğratmaları hem de manevi ve maddi olarak sömürmeleri evlat edinmenin evlat edinen açısından bir sakıncası olarak ifade edilebilir<sup>339</sup>.

Evlat edinmenin sakıncalarının olması evlat edinmenin modern hukuk sistemlerinde kabul edilmesini engellemez<sup>340</sup>. Ancak bu sakıncaları ortadan kaldırmak için devletler evlat edinmeyi sıkı koşullara bağlamaktadır. Özellikle çocukların evlat edinilmesinde çocuğun üstün yararının aranması, ana babanın ve ayırt etme gücüne sahip çocuğun rızasının aranması, mahkeme kararı ile evlatlık ilişkisinin kurulabilmesi, bakım süresi,

---

<sup>338</sup> IŞIK, s. 28.

<sup>339</sup> TEKİNAY, s. 446; IŞIK, s. 29.

<sup>340</sup> Ancak evlat edinmeye karşı çıkan yazarlardan **HATEMİ**'ye göre TMK'nun evlat edinme düzenlemesi çocuğun yararı düşüncesi ile yapılmışsa da bu düzenlemeye gerek yoktur. Evlat edinme yerine Koruyucu Aile Sözleşmelerinin teşvik edilmesinin çocuğu koruma amacına hizmet edeceğini belirtmektedir. Yazar ayrıca evlat edinmeye ilişkin düzenlemelerden olan evlenme engeli ile mirasa ilişkin hükümlerin adalet hislerine aykırı sonuçlar doğuracağını ifade etmiştir. bkz. **HATEMİ**, s. 174.

asgari yaş sınırı gibi koşullar evlat edinmenin Türk Hukuku'nda da sakıncaları ortadan kaldırmak veya en aza indirmek için sıkı koşullara bağlandığının bir göstergesidir<sup>341</sup>.

## § 7. EVLAT EDİNME TÜRLERİ

### I. EVLAT EDİNME SİSTEMLERİ BAKIMINDAN

#### A. TAM EVLAT EDİNME SİSTEMİ

Tam evlat edinme sistemi (*Adoptio plena, Volladoption*), evlat edinenle evlat edinilen arasında biyolojik kökene dayanan ve doğumla kurulan soybağı ilişkisi gibi tam bir hısımlık ilişkisi meydana getiren evlat edinme türüdür<sup>342</sup>. Başka bir ifade ile evlat edinilen çocuk, evlat edinenin kendi çocuklarının yasal statüsüne sahip olur<sup>343</sup>. Tam evlat edinme sisteminin modern hukuk sistemlerinde benimsenmesinin amacı çocuğun yararı ve güvenliğinin sağlanması ilkesine dayandırılmaktadır<sup>344</sup>. Zira bu sistemle evlat edinilen

---

<sup>341</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 272; **KÖSE**, s. 282; **DEMİR**, s. 256; **BALKAR**, s. 240; **DENİZ**, s. 16; **KAYA**, s. 7; **AKGÜL**, s. 17.

<sup>342</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 164; **ŞIPKA**, s. 314; **RUHİ**, **Ahmet Cemal**: Türk Hukukunda Evlat Edinme ve Evlat Edinme ile İlgili Yabancı Mahkeme Kararlarının Türkiye'de Tanınması, 2. Baskı, Ankara 2003, s. 21; **KAYA**, s. 18; **KİZİR**, **Mahmut**: “Türk Hukukunda Evlât Edinme” SÜHFD, C. 17, S. 1, Y. 2009, s. 152; **AYDOĞDU**, s. 68; **DENİZ**, s. 32; **ŞAHİN**, s. 6; **SAĞLAM**, **Rumeysa**, s. 10; Tam evlat edinme sistemi tarihsel açıdan, aile adının sürekliliğinin sağlanması, mallar ve kişiler açısından aile birliğinin dağılmadan korunmasında aile kültürünün ön planda olduğu dönemlerde tercih edilen bir sistem olmuştur, **ARAT**, s. 114.

<sup>343</sup> Bkz. İsviçre Medeni Kanun'u (ZGB), Art. 267/I.

<sup>344</sup> **ARAT**, s. 134; **ŞIPKA**, s. 314.

çocuk, biyolojik ailesi ile tamamen koparılarak evlat edinen aile ile bütünleşmekte ve ikili ilişkiler arasında belirsiz bir yaşam sürmekten kurtulmaktadır. Başka bir deyişle evlat edinen ve evlat edinilen arasında gerçek bir aile ortamı tesis edilmektedir<sup>345</sup>.

Tam evlat edinme türünde, evlat edinilenin biyolojik ana ve babası ile arasındaki hısımlık ilişkisi sona erer<sup>346</sup>. Bununla birlikte çocuğun biyolojik ailesinin ve evlat edinilen çocuğun, birbirine olan mirasçılıkları da son bulur<sup>347</sup>. Bunun tek istisnası, tam evlat edinme sisteminde biyolojik ana ya da babanın eşi, çocuğu evlat edindiğinde çocuğun ana ya da babası ile soybağının devam etmesidir<sup>348</sup>. Evlat edinilenin ana ve babasının ona karşı olan hak ve yükümlülüklerinin sona ermesi de tam evlat edinme sisteminin niteliğinden kaynaklanan sonuçlardandır. Örneğin; biyolojik ailenin, evlat edinilene karşı olan nafaka yükümlülüğü ortadan kalmaktadır. Çocuk ile biyolojik ailesi arasında kişisel ilişki kurma hakkı da bu sistemde ortadan kalmaktadır. Bu sistemde çocuğun biyolojik ailesi ile arasındaki tek ilişki biyolojik ailesindeki kişilerle evlenme yasağıdır<sup>349</sup>.

---

<sup>345</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 164; **RUHİ**, s. 21; **KIZIR**, s.152; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 10; **ER, Ali**: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Küçüklerin Evlat Edinilmesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2019, s. 7.

<sup>346</sup> **BAYGIN, Cem**: “Evlat Edinmenin Sonuçları” AÜEHFD, C. VII, S. 3-4, Y. 2003, s. 627; **KAYA**, s. 18.

<sup>347</sup> **ŞIPKA**, s. 314; **DENİZ**, s. 32; **ATALAY**, s. 33; **KAYA**, s. 19; **AKGÜL**, s. 5; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 10.

<sup>348</sup> **ŞIPKA**, s. 314; **BAYGIN**, Sonuçlar, s. 628; bkz. ZGB Art. 267/II.

<sup>349</sup> **ŞIPKA**, s. 314; **BAYGIN**, Sonuçlar, s. 627; **DENİZ**, s. 33; **SAĞLAM, Rumeysa**: s. 10, 11; bkz. ZGB Art. 95.

Tam evlat edinme sisteminde, evlat edinilen ile evlat edinen ve onun kan ve kayın hısımları arasında da hısımlık ilişkisi kurulur<sup>350</sup>. Bunun bir sonucu olarak evlat edinilen, evlat edinene mirasçı olabileceği gibi evlat edinenin mirasçısı olduğu kişilere de külli halefiyet prensibi gereği mirasçı olabilmektedir. Elbette bu sistemde evlat edinen de evlat edinilene mirasçı olabilmektedir<sup>351</sup>.

Evlat edinilen ile evlat edinen ve onun kan hısımları arasında tam evlat edinme sisteminde kesin evlenme engeli söz konusudur.

Tam evlat edinme sistemi; İsviçre<sup>352</sup>, İngiltere, Amerika Birleşik Devletleri'nin bazı eyaletleri, Norveç, Rusya, gibi ülkelerde benimsenmiştir<sup>353</sup>.

Tam evlat edinme sisteminde evlatlık ilişkisinin haklı neden olsa bile kaldırılması mümkün değildir. Zira bir kimse nasıl ki öz evladını evlatlıktan çıkaramıyorsa, evlat edinme ile gerçek kan bağına dayanan soybağı ilişkisi gibi bir soybağı ile kendisine bağlanan evlatlığını da evlatlıktan çıkaramaz ve evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını mahkemeden talep edemez<sup>354</sup>.

Günümüz pozitif hukuk sistemlerinde, evlat edinmenin sonuçlarının, evlat edinmenin amacına uygun olmasına özen gösterilmektedir. Bu bağlamda çocuğun korunmasına yönelik çocuğun üstün yararı ilkesini esas alan evlat edinmelerde tam evlat edinme sisteminin benimsendiği görülmektedir. Zira çocuk ancak bu tür evlat edinme ile bir

---

<sup>350</sup> **ŞIPKA**, s. 314; **BAYGIN**, Sonuçlar, s. 627; **KİZİR**, s. 152.

<sup>351</sup> **BAYGIN**, Sonuçlar, s. 627; **BELEN**, s. 87.

<sup>352</sup> 1972 yılında İsviçre Medeni Kanunu'nda yapılan değişiklikten sonra bu sistem benimsenmiştir.

<sup>353</sup> **KAYA**, s. 19.

<sup>354</sup> **BAYGIN**, Sonuçlar, s. 628; **ATALAY**, s. 33, 34.

aileye mensup olmanın sağlayacağı yararları tam anlamıyla elde eder<sup>355</sup>. Bu sistem daha çok küçüklerin evlat edinilmesi açısından tercih edilmekte ise de istisnai bazı durumlarda yetişkinlerin de evlat edinilmesine izin verileceğini öngören hukuk sistemleri de vardır<sup>356</sup>.

## **B. SINIRLI EVLAT EDİNME SİSTEMİ**

Sınırlı evlat edinme sistemi (Teiladoption); evlat edinilen çocuğun bir taraftan evlat edinen ile arasında sınırlı bir hısımlık ilişkisi kurulmasının yanında, bir taraftan da çocuğun biyolojik ailesi ile arasındaki ilişkilerin sınırlı olarak devam ettiği evlat edinme türüdür<sup>357</sup>.

Sınırlı evlat edinme sisteminde, evlat edinilen ile evlat edinenin hısımları arasında bir hısımlık ilişkisi kurulmamaktadır. Örneğin; evlat edinenin çocukları ile evlatlığı arasında kardeşlik bağı yoktur. Bunun sonucu olarak evlatlık yalnız evlat edinene mirasçı olabilmektedir. Evlat edinilen, evlat edinenin kan hısımlarına mirasçı olamaz. Son olarak evlat edinenin evlatlığa mirasçılığı söz konusu değildir<sup>358</sup>.

Sınırlı evlat edinme sisteminde evlatlık ile biyolojik ailesi arasındaki ilişkiler sınırlı olarak devam etmektedir. Bunun bir sonucu olarak biyolojik ailenin evlatlığa mirasçılığı

---

<sup>355</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 164.

<sup>356</sup> Bkz. ZGB Art. 266.

<sup>357</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 164; **RUHİ**, s. 21; **KAYA**, s. 19; **AYDOĞDU**, s. 68; **DENİZ**, s. 33; **ATALAY**, s. 34; **ŞAHİN**, s. 7; **OTLU**, s. 18; **AKGÜL**, s. 5; **ER**, s. 7,8; Sınırlı evlat edinme türü, evlat edinmede ekonomik etkenlerin ağır bastığı dönemlerde, başka bir aileye tam geçişe lüzum görülmediğinden tercih edilmiş bir sistemdir. Bkz. **ARAT**, s. 114.

<sup>358</sup> **AKGÜL**, s. 5; **ER**, s. 8.



devam etmekte, evlat edinilen de biyolojik ailesine mirasçı olabilmektedir. Evlatlık ile biyolojik ailesi arasında nafaka yükümlülüğü de devam etmektedir<sup>359</sup>.

Evlat edinilenin biyolojik ailesi istedikleri takdirde evlatlık olarak verdikleri çocuk ile bu sistem gereği kişisel ilişki kurmayı talep edebilirler. Çocuk ile biyolojik ailesi arasındaki bu ilişkinin devam etmesinin, çocuğun psikolojisini kötü yönde etkileyebileceği, bu nedenle çocuğun iki aile arasında ikilem yaşamasına sebebiyet vereceği belirtilmiştir<sup>360</sup>. Çocuğun iki aile arasında ikilemde kalması evlat edinme ile çocuğun üstün yararına en uygun olana ulaşma amacını da etkiler niteliktedir.

Evlat edinen ile evlatlık arasında bu sistemde evlenme engeli söz konusudur, ancak bu evlenme engeli kesin değildir. Her nasılsa evlat edinen ile evlatlık evlenmiş ise bu sistem evlatlık ilişkisinin sona ermesini ve evlenmenin geçerli olmasını gerektirmektedir<sup>361</sup>.

Bu sistemde evlat edinen ile evlat edinilen aralarında anlaşarak evlat edinmenin sonuçlarını ortadan kaldıracılabilmektedir. Örneğin, evlat edinilenin evlat edinene mirasçı olmayacağına yönelik anlaşmaların yapılması bu sistemde mümkündür. Tam evlat edinmeden farklı olarak sınırlı evlat edinmede evlatlık ilişkisi tarafların anlaşması ile veya hâkimin kararı ile haklı bir sebebin varlığına ihtiyaç duymadan kaldırılılabilmektedir<sup>362</sup>.

Meksika, Peru ve Filipinler’de bu sistem uygulanmaktadır<sup>363</sup>.

---

<sup>359</sup> ATALAY, s. 34; SAĞLAM, Rumeysa, s. 11.

<sup>360</sup> KIZIR, s. 152.

<sup>361</sup> KAYA, s. 19; SAĞLAM, Rumeysa, s. 11.

<sup>362</sup> ATALAY, s. 34; ŞAHİN, s. 7.

<sup>363</sup> BAYGIN, Sonuçlar, s. 629; AYDOĞDU, s. 69.

## C. KARMA SİSTEM

Karma evlat edinme sistemi, evlat edinilen kişiye göre uygulanan sistemlerin farklılık göstermesinden ileri gelmektedir. Daha açık bir ifade ile çocukların evlat edinilmesinde tam evlat edinme, erginlerin evlat edinilmesinde ise sınırlı evlat edinme sisteminin uygulandığı hukuklarda karma evlat edinme sisteminin varlığından söz edilmektedir<sup>364</sup>. Almanya, Fransa, Arjantin, İspanya, Bolivya, Belçika ve İtalya’da günümüzde evlat edinme açısından bu sistem uygulanmaktadır<sup>365</sup>.

## D. TÜRK HUKUKU’NDA UYGULANAN SİSTEM

EMK döneminde, Türk Hukuku’nda sınırlı evlat edinme sisteminin benimsendiği kabul edilmekteydi<sup>366</sup>. TMK’nda, evlatlık ilişkisinin ancak sınırlı bazı sebeplerin varlığı halinde kaldırılabilceği düzenlenmiştir<sup>367</sup>. Aynı zamanda, evlat edinmeyle, evlat edinen ve evlat edinilen arasında kesin evlenme engeli oluşmaktadır<sup>368</sup>. Bu düzenlemeler tam

---

<sup>364</sup> **AYDOĞDU**, s. 69; **KAYA**, s. 19; **ATALAY**, s. 34; **SAĞLAM, Rumeysa**, s. 11; **ER**, s. 8, 9.

<sup>365</sup> **AYDOĞDU**, s. 69.

<sup>366</sup> **AYDOĞDU**, s. 69; **OTLU**, s. 19.

<sup>367</sup> TMK md. 317’de Rıza noksanlığı durumunda, TMK md. 318’de ise Diğer noksanlıklarda, evlat edinmenin kaldırılması düzenlenmiştir.

<sup>368</sup> EMK md. 121’de evlat edinme kesin olmayan evlenme engeli olarak düzenlenmişti. Madde hükmüne göre “*Evlatlık edinme sebebiyle evlenmeleri kanunen memnu olan kimselerin, evlenmesi fesholunamaz. Evlenme ile, evlatlık hükmü kalmaz.*” Ancak TMK’nın evlenme engellerini düzenleyen hükümleri arasına bu hüküm alınmamıştır. Doktrinde bu boşluğun bilerek yaratılmış olduğu ve evlat edinmenin artık

evlat edinme sisteminin özelliklerini barındırmaktadır. Evlat edinmeyle, evlat edinen ve evlatlık arasında sınırlı bir hısımlık ilişkisi kurulacağını, evlatlık ile evlat edinenin hısımları arasında bir hısımlık bağı kurulmayacağını ve çocuğun biyolojik ana ve babası ile ilişkisinin tamamen kesilmemesini<sup>369</sup>, evlat edinilenin evlat edinene tek yönlü olarak mirasçı olabileceğini<sup>370</sup> düzenleyen hükümler ise sınırlı evlat edinme sisteminin özelliklerini taşımaktadır. TMK'nun evlat edinmeye ilişkin her iki sistemin özelliklerini

---

kesin evlenme engeli oluşturduğu ileri sürülmektedir. bkz. **ŞİPKA**, s. 318: **ŞİPKA** ayrıca her nasılsa evlilik ilişkisine giren tarafların evliliğinin butlanı ile birlikte, evlat edinme kurumunun da amacına aykırılık oluşturan bu durum sebebi ile evlatlık ilişkisinin de kaldırılması gerektiğini ileri sürmektedir. Zira yazara göre bu durum ahlaka-adaba ve kamu düzenine aykırı bir ilişki olarak nitelendirilebilecektir. Bu nedenle evlilik ile birlikte evlatlık ilişkisinin de geriye etkili sona ermesi gerektiği kanaatinde olduğunu belirtmiştir. bkz. **ŞİPKA**, s. 319; Biz de **ŞİPKA**'ya bu noktada katılıyoruz. Gerçekten evlilik ilişkisine girmek isteyen tarafların evliliğini kesin hükümsüz kıldıktan sonra bu kişilerin baba-çocuk ya da anne-çocuk ilişkisi yaşamaları beklenemez. Evlat edinmenin meşru olmayan ilişki şeklinde devam ettirilmesi kabul edilemeyeceğinden, evlenmenin butlanı ile birlikte evlatlık ilişkisinin kaldırılması gerekmektedir.

<sup>369</sup> TMK md. 314/V: “Evlâtlığın, miras ve başka haklarının zedelenmemesi, aile bağlarının devam etmesi için evlâtlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlât edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur. Ayrıca evlâtlıkla ilgili kesinleşmiş mahkeme kararı her iki nüfus kütüğüne işlenir.”

<sup>370</sup> TMK 314/II: “Evlâtlık, evlât edinenin mirasçısı olur.”; TMK md. 500: “- Evlâtlık ve altsoyu, evlât edinene kan hısmı gibi mirasçı olurlar.

*Evlâtlığın kendi ailesindeki mirasçılığı da devam eder. Evlât edinen ve hısımları, evlâtlığa mirasçı olmazlar.”*

taşıyan hükümleri dolayısı ile Türk Hukuku'nda uygulanan evlat edinme sistemi ile ilgili çeşitli görüşler ileri sürülmüştür:

Bir görüşe göre, TMK'nda evlat edinme hükümleri sınırlı evlat edinme türüne göre düzenlenmiştir<sup>371</sup>. Evlat edinmenin sınırlı evlat edinme sistemine göre düzenlendiğini ifade eden görüşten bir kısım yazarlar, mehz İsviçre Medeni Kanunu'nda olduğu gibi yapılacak bir değişiklik ile tam evlat edinme sisteminin kabul edilmesi gerektiğini, ileri sürmektedir<sup>372</sup>.

Bir görüşe göre ise, Türk Hukuku'nda sınırlı evlat edinme sistemi kısmen kabul edilmiştir. Zira evlenme engeli ve evlatlık ilişkisinin kaldırılamamasına ilişkin hükümler tam evlat edinme sisteminin izlerini taşımaktadır. Bu görüş bu hükümlerin varlığından yola çıkarak Türk Hukuku'nda kabul edilen evlat edinme sisteminin kendine özgü (*sui generis*) karma bir sistem olduğunu ileri sürmektedir<sup>373</sup>.

---

<sup>371</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 164; OTLU, s. 19.

<sup>372</sup> ŞIPKA, s. 320.

<sup>373</sup> BAYGIN, Sonuçlar, s. 629; AYDOĞDU, s. 69, 70; DENİZ, s. 35; ŞAHİN, s. 8; AKGÜL, s. 6; ÖZTAN, 6. Bası, 991: yazar kabul edilen sistemin ikili sistem olduğunu ifade etmekle yetinmiştir. SEROZAN, ise ortaya çıkan bu ikili sistemin kendine özgü bir sistem olduğunu kabul etmemekle birlikte, sistemin durumunu kendine has üslubuyla şu şekilde ifade etmektedir: “*Yabancı yasadan kural aktarımı yapılırken en başta dikkat edilmesi gereken nokta, sistem uyumunun korunmasıdır. İki değişik sistemden bir karma oluşturmaya çalışılırsa ortaya özgün bir sentez çıkmaz, derme çatma arabesk bir mozaik çıkar*”; bkz. SEROZAN, Rona: “*Yeni Medeni Kanun'un Çocuklara (Soybağı Hukukuna ve Çocuk Haklarına) İlişkin Düzenlemesi*” Ünal TEKİNALP'e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 510 .

Bir görüş, Türk Hukuku'nda sınırlı bir evlat edinme yanında tam evlat edinme sisteminin de yapılacak bir düzenleme ile kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu şekilde yapılacak bir düzenleme, evlat edinen ile evlat edinilenin yasal temsilcilerine bir seçimlik hak tanımış olacak ve böylelikle taraflar yapacakları evlat edinmenin sonuçlarını düşünerek hareket edeceklerdir. Bu görüş, bu şekilde taraflara seçim imkânı sunan düzenlemenin tarafları daha mutlu edecek sonuçlar doğuracağı kanaatindedir<sup>374</sup>. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Her ne kadar tam evlat edinme sisteminin çocuğun yararına olan bir sistem olduğu doktrinde savunulmuş olsa da her durumda bu sistemle çocuğun üstün yararına uygun bir evlat edinmenin gerçekleştirilebileceği söylenemez. Örnek vermek gerekirse, kimsesiz ve korunmaya muhtaç çocuklar için tam evlat edinme gerçek bir soybağı ile aynı sonuçları doğuran bir evlat edinme olarak çocuğun üstün yararına uygun olabilir. Ancak ana ve babası hayatta olan bir çocuğun evlat edindirilmek istenmesi çeşitli sebeplere dayanabilir. Unutulmamalıdır ki, çocuğunu evlat edindiren her aile onunla ilişkilerini tamamen koparmak istemez. Sınırlı da olsa çocukla kişisel ilişki kurma hakkının varlığı özellikle ekonomik durumu iyi olmayan ailelerin çocuklarını evlatlık olarak vermeye sıcak bakabilmelerini sağlamaktadır. Bu gibi sebeplerle, Türk Hukuk Sisteminde evlat edinmenin seçimlik iki sistemde düzenlenmesi çocuğun üstün yararına uygun olan sistemi seçme, evlat edinen ve evlat edinilenin yasal temsilcileri veya hâkimin takdirine bırakılabilir. Biz böyle bir hukuki düzenleme ile çocuğun üstün yararına ulaşma amacının gerçekleştirilmesinin daha da mümkün hale geleceğini düşünüyoruz.

---

<sup>374</sup> **RUHİ**, s. 22; **ATALAY**, s. 35,36; **ATALAY**, Türk Hukuku'nda küçüklerin evlat edinilmesi açısından Tam evlat edinme sisteminin, ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesi açısından ise tam evlat edinme ile sınırlı evlat edinme sistemleri arasında tarafların tercih yapabileceği bir sistemin kabul edilmesinin yerinde bir düzenleme olacağını ileri sürmektedir.; **ER**, s. 20.

## II. EVLAT EDİNER KİŞİYE GÖRE

### A. TEK BAŞINA EVLAT EDİNME

Tek başına evlat edinme TMK md. 307’de düzenlenmiş olan evlat edinme türüdür. Bu hükme göre evli olmayan bir kimse otuz yaşını doldurmuş olmak kaydı ile evlat edinebilir. Kural olarak evli olmayan kimselerin tek başına evlat edinmesi öngörülmüş olsa da bazı istisnai hallerde evli kimseler de tek başına evlat edinebilmektedir. Zira TMK md. 307/II’ye göre, diğer eşin ayırt etme gücünden yoksun olması veya iki yılı aşkın süredir nerde olduğunun bilinmemesi ya da mahkeme kararı ile iki yıldan beri ayrı yaşayan eşlerden biri tek başına evlat edinebilir.

Bir eşin diğer eşin çocuğunu evlat edinmesinde de tek başına evlat edinme uygulanmaktadır.

### B. BİRLİKTE EVLAT EDİNME

Birlikte evlat edinme, TMK md. 306’da düzenlenmiş olup bu hükme göre eşler ancak birlikte evlat edinebilirler. Evli eşlerin tek başına evlat edinebileceği haller kanunda sınırlı olarak sayılmıştır.

Türk Hukuk sisteminde evli olmayan ama birlikte yaşayan kimselerin bu birliktelikleri yasal bir düzenleme ile korunmamıştır. Bu nedenle Türk Hukuku’nda evli olmadığı halde birlikte yaşam süren kişilerin birlikte evlat edilmeleri söz konusu değildir<sup>375</sup>.

---

<sup>375</sup> İsviçre Medeni Kanunu’nda (ZGB Art. 264a, 264b) birlikte yaşayan (Eine in eingetragener Partnerschaft lebende Person) kişilerin ancak birlikte evlat edinebilecekleri ve kanunda öngörülen haller söz konusu olduğunda bu kimselerin tek başlarına evlat edinebilecekleri hüküm altına alınmıştır.

Evlat edinmenin amacı çocuğun aile ortamında ve anne-baba sevgisi ile yetişmesi ve gelişiminin sağlanmasıdır. Bu nedenle evlat edinmeye ilişkin düzenlemeler yapılırken bu amacın gerçekleştirilmesi ve çocuğun üstün yararı temel düşünceyi oluşturmaktadır. Eşlerden birinin evlat edinme işlemine karşı olduğu durumda gerçekleşecek olan evlat edinmenin çoğu zaman çocuğun üstün yararına aykırı sonuçlarının olacağını söylemek mümkündür. Böyle bir durumda evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olması gerektiği koşulunun gerçekleşmesi mümkün olmayacağından kanun koyucu isabetli olarak birlikte evlat edinmeyi eşler açısından kural olarak düzenlemiştir<sup>376</sup>. Tek başına evlat edinme ise belli bazı koşullara bağlanarak zorlaştırılmıştır.

Evli kişilerin kendi rızaları veya mahkeme kararı ile ayrı yaşamaları, daha genel ifade edilecek olursa eşler için evlilik birliğini koruyucu önlemlerin alınması tek başına, eşlerin birlikte evlat edinmesine engel değildir. Bununla beraber somut olaya göre eşlerin ayrı yaşamalarının evlat edinmede çocuğun üstün yararına etkisi değerlendirilmeli ve buna göre evlat edinmeye karar verilmelidir. Örneğin; her iki eş ayrı yaşamasına rağmen çocuk her ikisi ile iyi bir ilişki içinde ise sadece ayrı yaşamaları evlat edinmelerine engel olarak görülmemeli aksine çocuğun üstün yararı ilkesi gereğince diğer koşulların da varlığı halinde evlat edinmeye karar verilmelidir.

Eşlerin birlikte evlat edinmeleri için en geç başvurunun yapıldığı anda evli olmaları gereklidir. Buna karşılık eşlerin çocuğa bakıp ve eğitimini sağladıkları süre içerisinde evli olmalarına gerek yoktur. Ancak bu durumda bakım ve eğitim süresinin eşlerin her ikisi açısından gerçekleşmesi gerekmektedir<sup>377</sup>.

---

<sup>376</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 320.

<sup>377</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 320.

### III. EVLAT EDİNİLEN KİŞİYE GÖRE

#### A. GENEL OLARAK

Evlat edinilen kişiye göre yapılan ayırım özellikle günümüzde, evlat edinmenin odaklandığı yön olan çocuğun üstün yararı ilkesinin uygulanmasında önem taşımaktadır. Evlat edinilen kişiye göre yapılan ayırım genel olarak evlat edinilenin yaşına göre belirlenmektedir.

Hangi yaşta olursa olsun kişilerin evlat edinilebileceğini kabul eden devletlerin mevzuatının serbesti sistemi adı verilen bir sistemi kabul ettiği söylenmektedir<sup>378</sup>. EMK’nda evlat edinmeye yönelik düzenlemeler bu sisteme göre yapılmıştı. Zira Kanunda evlat edinmede herhangi bir yaş unsuru öngörülmediği gibi erginlerin evlat edinilmesine yönelik ayrı bir hüküm de düzenlenmemişti<sup>379</sup>.

Serbesti sisteminin karşısında, evlat edinilen bakımından bir yaş sınırlaması getiren sınırlama sistemi yer almaktadır. Küçüklerin evlat edinilmesinin pek önemsenmediği dönemlerde kanunlarda evlat edinilecek çocuğun bulunması gereken asgari yaş sınırı belirlenmekteyken günümüz hukuk sistemlerinde evlat edinilenin daha çok küçük olması ve evlat edinme ile çocuğun üstün yararına uygun bir şekilde gelişimini sağlama amacı evlat edinmeyi kabul eden kanunlarda azami bir yaş sınırının getirilmesini gerekli

---

<sup>378</sup> **ARAT**, s. 136; 1972 değişikliğinden önceki İsviçre Medeni Kanunu’nda da bu sisteme göre düzenleme yapıldığına yönelik bkz. **ARAT**, s. 136, dpn. 89.

<sup>379</sup> Bkz. EMK md. 253-258 arası.



kılmıştır<sup>380</sup>. Bu azami yaş sınırı ile yetişkinlerin evlat edinilmesi ya yasaklanmakta ya da belli sınırlamalara tabi tutulmaktadır<sup>381</sup>.

## B. KÜÇÜKLERİN EVLAT EDİNİLMESİ

Çalışmamamızın esas konusunu oluşturan küçüklerin evlat edinilmesinin koşulları TMK'nun 305 ile 312. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Evlat edinmede “küçük” ile kastedilen kimseler TMK md. 11 ve 12 hükümleri uyarınca on sekiz yaşını doldurmamış ve mahkeme kararıyla veya evlenmeyle erginlik kazanmamış kişilerdir. Küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümlerin uygulanabilmesi için evlat edinme başvurusunun yapıldığı anda evlat edinilecek olan kimsenin on sekiz yaşından küçük veya mahkeme kararı yahut evlenme ile ergin olmaması yeterlidir. Başvurudan sonra kişi ergin olsa bile, küçüklerin evlat edinilmesine

---

<sup>380</sup> İngiltere’de evlat edinilme yaşı azami on sekiz yaş olup ayrıca evlat edinilecek kişinin daha önce evlenmemiş olması koşulu aranmaktadır. Fransız Medeni Kanunu’nda ise tam evlat edinmeyi düzenleyen maddelerde azami evlat edinilme yaşı on beş yaş olarak belirlenmiştir. (Bkz. Fransız Medeni Kanunu 343-359). Bununla birlikte biyolojik anne ve baba ile ilişkileri ortadan kaldırmayan sınırlı evlat edinme hükümlerinde Fransız Medeni Kanun’unda bir yaş sınırı öngörülmemiştir (Bkz. Fransız Medeni Kanunu 360-370-2).; Bkz. **BALKAR**, s. 241, dpn. 23 ve ayrıca bkz. **MIGNOT, Jean-François**: “*Full adoption in England and Wales and France: a comparative history of law and practice (1926-2015)* Adoption and Fostering, SAGE Publications, Y. 2017, s. 7 (<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01571262>) (ET. 08.03.2020).

<sup>381</sup> TMK, erginlerin evlat edinilmesini düzenlediği 313. maddede bazı özel şartların varlığı halinde erginlerin evlat edinilebileceğini hüküm altına almıştır.

ilişkin koşulların gerçekleşmesi halinde evlat edinilebilir. Küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin koşullar tezimizin üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak incelenmiştir.

### C. ERGİNLERİN VEYA KISITLILARIN EVLAT EDİNİLMESİ

EMK’umuzda evlat edinme kurumu düzenlenirken erginlerin veya kısıtlıların evlat edinilmesi ayrıca düzenlenmemiştir. 4721 sayılı TMK, küçüklerin evlat edinilmesi ve erginlerin evlat edinilmesini farklı maddi şartlar altında düzenlemiştir.

Evlat edinme kurumunun işlevleri ve amaçları dikkate alındığında öncelikle ve ilk planda küçükler için benimsenen bir aile hukuku kurumu olduğu açıktır. Bunun yanında bazı istisnai durumlarda erginlerin veya kısıtlıların da evlat edinilmesine imkân tanınmıştır<sup>382</sup>. Bu bağlamda TMK’nda küçüklerin evlat edinilmesi kural olarak, erginlerin evlat edinilmesi ise istisna olarak düzenlenmiştir. Erginlerin evlat edinilmesi TMK’nun “*erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi*” başlıklı 313. maddesinde düzenlenmiştir<sup>383</sup>. Başlıkta her ne kadar “ve” bağlacı kullanılmışsa da evlat edinilecek olan ergin kişinin aynı zamanda kısıtlı olması koşulunun da arandığı anlamı çıkarılmamalıdır. Madde başlığının bu tür bir duraksamaya yer vermemek adına “*Erginlerin veya Kısıtlıların Evlat Edinilmesi*” şeklinde düzeltilmesi isabetli olacaktır.

Ergin olan kişinin evlat edinilebilmesi için TMK md. 313’te belirtilen istisnai durumlardan birinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

TMK’nda düzenlenen erginlerin evlat edinilmesine ilişkin istisnai durumlardan biri, bireyin bedensel ya da zihinsel engeli dolayısı ile sürekli olarak yardıma ihtiyaç duyması ve evlat edinen tarafından en az beş yıldan beri bakılıp gözetilmiş olmasıdır. Diğer

---

<sup>382</sup> BALKAR, s. 250.

<sup>383</sup> Bu hüküm mehz İsviçre Medeni Kanunu’nun 266. maddesine karşılık gelmekte ve aynı düzenlemeleri içermektedir.

istisnai durum ise evlat edinilecek olan bireyin küçüklüğünde en az beş yıl süreyle bakılıp gözetilmiş ve eğitilmiş olmasıdır.

Son istisnai durum ise diğer haklı sebeplerin olması ve evlat edinilmek isteyen bireyin en az beş yıldan beri evlat edinen aile ile birlikte yaşamış olmasıdır. Görüldüğü gibi evlat edinilmek istenen kişinin en az beş yıl süre ile bakılıp gözetilmiş olması genel bir kural olmakla birlikte bu koşulun gerçekleşmesinin yanında yukarıda saydığımız ve kanunda tahdidi olarak belirtilen istisnai hallerden birinin gerçekleşmiş olması evlat edinme için gereklidir.

Erginlerin evlat edinilmesinin bu tür istisnai durumların gerçekleşmiş olması koşuluna bağlanarak, küçüklerin evlat edinilmesine göre zorlaştırılması yukarıda daha önce de ifade ettiğimiz gibi evlat edinmenin sakıncalarını önleme amacı taşımaktadır<sup>384</sup>. Zira evlat edinmenin bazı sakıncaları özellikle erginlerin evlatlık olması durumunda gerçekleşmektedir<sup>385</sup>.

TMK ilk yürürlük tarihi olan 2002 ile 2005 yılları arasında erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesinde evlat edinenin alt soyunun bulunmaması koşulu aranmıştır<sup>386</sup>.

---

<sup>384</sup> Evlat edinmenin sakıncaları için bkz. İkinci Bölüm, § 6., II, B.

<sup>385</sup> **ATALAY**, s. 32; **ER**, s. 11.

<sup>386</sup> Yargıtay da bu dönemde çeşitli kararlarında alt soyun bulunmaması koşulunu aramıştır. “...*Dosyada mevcut nüfus kayıtlarından, davacıların Nesimi Cihan ve Yusuf Cem adlarında iki çocuklarının bulunduğu 25.9.1976 doğumlu olan davalının da dava ve hüküm tarihinde reşit olduğu anlaşılmaktadır.*

*Mahkemece, nüfus kaydı dikkate alınmaksızın alt soyu bulunan davacıların, ergin olan davalıyı evlat edinmelerine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır...*” **2 HD. E. 2003/14703, K. 2003/15949, T. 20.11.2003 (KİBB, ET. 08.03.2020)**; “*Medeni Kanununun 313/3. maddesi; haklı sebeplerin mevcut olması ve evlat edinilenin en az beş yıldan beri*

03.07.2005 tarihli 5399 sayılı kanunla<sup>387</sup>, erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesini düzenleyen TMK md. 313 değiştirilmiştir. Bu değişiklikle erginlerin evlat edinilmesi evlat edinenin alt soyunun açık muvafakati şartına bağlanmıştır<sup>388</sup>.

Evlat edinilecek olan ergin veya kısıtlı aynı zamanda evli ise bu kişi eşinin rızası olmadıkça evlat edinilemez. Bu durumda eşin rızası evlat edinme işlemi için tamamlayıcı unsur olarak değerlendirilmektedir<sup>389</sup>.

Erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi tezimizin konusunun dışında kaldığından bu kısa bilgiyi vermekle yetiniyoruz. Erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi ve buna ilişkin şartlara tezimizin konusu ile bağdaştığı ölçüde yeri geldikçe değinilmiştir.

---

*evlat edinen ile aile halinde birlikte yaşamakta ise ergin kişilerinde evlat edinilebileceğini hükme bağlamıştır. Evlat edinen Fatma Müjgan'ın alt soyu bulunmamaktadır. Eşi 2.2.1995'te ölmüş bu tarihten sonra yedi yıl evlat edinilen Saadet ile aynı çatı altında birlikte yaşamışlardır. Yasanın aradığı şartlar gerçekleşmiştir. Davanın kabulü gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” 2 HD. E. 2003/8911, K. 2003/9801, T. 30.06.2003 (KİBB, ET. 08.03.2020); Altsoyun olmaması koşuluna göre verilen diğer kararlar için bkz. 2. HD. E. 2004/9169, K. 2004/10282, T. 20.09.2004 (KİBB, ET. 08.03.2020); 2. HD. E. 2004/14069, K. 2004/15890, T. 28.12.2004 (KİBB, ET. 08.03.2020); 2. HD. E. 2005/10529, K. 2005/13143, T. 29.09.2005 (KİBB, ET. 08.03.2020).*

<sup>387</sup> RG. T. 15.07.2005, S. 25876.

<sup>388</sup> **BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Erginlerin veya Kısıtlıların Evlat Edinilmesinde Evlat Edinenin Altsoyunun Açık Muvafakatinin Bulunmaması Koşulu” DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı, Y. 2017, s. 540.

<sup>389</sup> **DEMİR,** s. 271.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLMESİNİN ESASA VE ŞEKLE İLİŞKİN KOŞULLARININ ÜSTÜN YARAR İLKESİ ÇERÇEVESİNCE YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İNCELENMESİ İLE EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI SINIRI

#### § 8. EVLAT EDİNMENİN ESASA İLİŞKİN KOŞULLARI

##### I. GENEL OLARAK

Evlad edinmede, çocuğun üstün yararı gözetilmektedir. Bu nedenle TMK’nda evlat edinme düzenlenirken çocuklar düşünülerek düzenlenmiştir. TMK’muzun sistematığıne göre evlat edinmeye ilişkin koşullar; küçüklerin (çocukların) evlat edinilmesi ve ergin veya kısıtlıların evlat edinilmesi olmak üzere iki başlık altında incelenmiştir. Hemen ifade edelim ki erginlerin evlat edinilmesi ancak belli şartların gerçekleşmesine bağlı kılınarak istisna niteliğinde düzenlenmiştir<sup>390</sup>. Biz tezimizin üçüncü bölümünü oluşturan bu kısımda küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin koşulları inceleyeceğiz. Küçüklerin (çocukların) evlat edinilmesine dair esasa ilişkin koşulları incelerken evlat edinilen çocuk açısından ve evlat edinen açısından olmak üzere ikili bir ayrım yapmayı uygun bulduk. Zira bu ayrım basit ve anlaşılır olmanın yanında kanun sistematığıne de uygun düşmektedir. Esasa ilişkin koşullar maddi koşullar ya da geçerlilik koşulları olarak da doktrinde farklı isimlerle anılmaktadır. Biz çalışmamızda esasa ilişkin koşullar olarak ifade etmeyi uygun bulduk.

---

<sup>390</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 953.

## II. EVLAT EDİNİLEN ÇOCUK AÇISINDAN ESASA İLİŞKİN KOŞULLAR

### A. EVLAT EDİNMEDE ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI

#### 1. Evlat Edinilen Çocuğun Üstün Yararı

Çocuğun üstün yararının korunması çocuk hukukunun tümünde olduğu gibi evlat edinmede de temel ilke olarak benimsenmiştir. Başka bir ifade ile evlat edinmede çocuğun üstün yararı evlat edinme kurumunun temel amacıdır<sup>391</sup>. Bu husus TMK md. 305/II hükmünde evlat edinmenin herhalde küçüğün yararına bulunması gerektiği şeklinde düzenlenmiş, ayrıca madde gerekçesinde evlat edinmenin “*olmazsa olmaz*” koşulu “*Conditio sine qua non*” olarak ifade edilmiştir<sup>392</sup>. Dolayısıyla evlat edinmede en başta aranması gereken en önemli asli ve mutlak koşul, “*çocuğun üstün yararadır*”<sup>393</sup>.

---

<sup>391</sup> Üstün yarar ilkesinin anlamı, dayanağı ve Çocuk Hukukundaki yeri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm § 1.vd.; Evlat edinmenin ‘çocuğun menfaatine’ olacağı anlaşıldığı takdirde hâkimin evlat edinmeye izin vermesi gerekliliği ile ilgili bkz. 14.11.1990 tarihli 3678 sayılı kanun ile değiştirilmeden önceki EMK md. 256. Bu hüküm 1990’da ‘haklı sebeplerin varlığı’ şeklinde değiştirilmiş ise de doktrinde hâkimin çocuğun menfaatini araştırması gerektiği ileri sürülmüştür.

<sup>392</sup> “*Maddenin ikinci fıkrasında, evlât edinme işleminin olmazsa olmaz bir koşulu olarak, bu işlemin küçüğün yararına olması gerektiği belirtilmekte ve ayrıca evlât edinme işleminin evlât edinenin diğer çocuklarının yararlarını hakkaniyete aykırı bir şekilde zedelememesi koşulu öngörülmektedir.*” Gerekçe için bkz.

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723m-2.htm>

<sup>393</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 318; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 223; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 371; ÖZTAN, 6. Bası, s. 976; DEMİR, s. 259; BELEN, s. 52;

EMK'da 1990 değişikliğinden sonra açıkça kaleme alınmamış olsa da hâkimin araştıracağı esaslı noktalardan birinin çocuğun üstün yararı (Eski Medeni Kanun'un ifadesi ile menfaati) olması gerektiği kabul edilmekteydi. Bu nedenle hâkimin, çocuğun üstün yararına uygun bulmadığı takdirde evlat edinmeye izin vermemesi gerekmekteydi<sup>394</sup>. Yeni TMK'muz bu konuda açık bir düzenleme yaparak çocuğun üstün yararı ilkesinin asla göz ardı edilmemesi gereken bir ilke olduğunu pekiştirmiştir<sup>395</sup>. Bu

---

**AYDOĞDU**, s. 136; **ÖZUĞUR, Ali İhsan**: Açıklamalı-İçtihatlı Kişi Hukuku-Velayet-Vesayet-Soybağı Evlat Edinme Hukuku Diğer Eşin Rıza ve Onamına Bağlı İşlemler, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara 2016, s. 431; **ATALAY**, s. 44; **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 27.

<sup>394</sup> **OĞUZMAN/DURAL**, s. 253.

<sup>395</sup> **BELEN**, s. 52; **AYDOĞDU**, s. 138; Evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olması gerektiği TMK dışında BMÇHS'nin 21. Maddesinde en başta gelen koşul; 24. Nisan 1967 Tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 8. Maddesinde evlat edinme açısından temel ilke olarak ve 29 Mayıs 1993 Tarihli Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi'nde ülkeler arası evlat edinmenin çocuğun üstün yararlarına ve uluslararası hukukun ona tanıdığı temel haklarına uyulması ve nihayet 27 Kasım 2008 tarihinde imzalanan ancak 1967 tarihli sözleşmede olduğu gibi Türkiye'nin henüz taraf olmadığı Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin 4. maddesinde çocuğun çıkarına olmayacağı anlaşılan evlat edinmenin onaylanmayacağı ve her olayda çocuğa sabit ve uyumlu bir yuva sunmaya özen gösterilmesi gerektiği şeklinde düzenlenmiştir.; Sözleşme metni ve sözleşme ile ilgili değerlendirme için bkz. **AYKAÇ, Alper Can**: “Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Gözden Geçirilmiş Avrupa Konseyi Sözleşmesi'ne Dair” TBBB, Y. 2009, S. 80, s. 389 vd.

düzenleme ile birlikte evlat edinmede çocuğun üstün yararı çocuğun evlat edinilmesinin omurgası haline gelmiş ve çocuğun yararına olmayan evlat edinme işlemlerinin işin başında engellenmesi sağlanmıştır<sup>396</sup>. Bu nedenle evlat edinmeye ilişkin koşulların hemen hepsinin düzenlemelerinde çocuğun üstün yararı bir ölçüt olarak kullanılmıştır. Ayrıca bu koşulların yorumlanmasında da göz önüne alınması gereken genel bir ilke olarak benimsenmiştir<sup>397</sup>. Bu doğrultuda bundan sonra ele alacağımız her bir koşulu üstün yarar düşüncesi ile inceleyeceğiz.

Evlat edinmede; çocuk, ana ve baba ile evlat edinenin yararları söz konusu olmaktadır. Çocuğun yararı gerek evlat edinenin gerekse ana ve babanın yararlarından kıyas kabul edilmeyecek derecede önde gelmektedir. Başka bir ifade ile diğer yararlar evlat edinmede çocuğun yararı ile çatışmadığı oranda ve belirli çerçevede dikkate alınmaktadır<sup>398</sup>. Bu durum, evlat edinmenin çocuğun yararına hizmet etmesi gereğinin bir boyutudur<sup>399</sup>. Dolayısıyla diğer yararlardan önde tutulan yararın, TMK md. 305/II hükmündeki ifadenin (küçüğün yararı) aksine çocuğun üstün yararı olarak ifade edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Çocuk dışındaki diğer kişilerin yararları ancak çocuğun üstün yararı ile çatışmadığı ve onu zedelediği oranda dikkate alınır. Nitekim Türk Hukuku'nda evlat edinmede esasa ve şekle ilişkin eksiklikler olmasına rağmen kurulan

---

<sup>396</sup> **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 371; **BELEN**, s. 53; **ATALAY**, s. 44; **DENİZ**, s. 46; **ER**, s. 36.

<sup>397</sup> **ARAT**, s. 124.

<sup>398</sup> **ARAT**, s. 123.

<sup>399</sup> **BELEN**, s. 52; **AYDOĞDU**, s. 139; **DENİZ**, s. 46, 47; Evlat edinenin diğer çocuklarının yararları ise ancak hakkaniyete aykırı derecede zedelendikleri ölçüde evlat edinilen çocuğun üstün yararının önüne geçebilmektedir.



evlat edinme ilişkisinin çocuğun üstün yararını zedelemesi halinde kaldırılmayacağı kabul edilmiştir (TMK md. 317, 318).

Çocuğun üstün yararı ile ilgili birinci bölümde gerekli açıklamaları<sup>400</sup> yaptığımızdan burada aynı açıklamaları tekrar etmeyeceğiz. Fakat bu ilkenin soyut bir ilke olduğunu ve bu ilkenin sadece hukuki bir yönü olmadığını; genel bir ilke ve her somut olaya göre belirlenmesi gereken bir ilke olduğunu hatırlatmakta fayda görüyoruz. Her ne kadar somut olaya göre belirlenmesi gerekse de ilkenin belirlenmesinin zor olduğunu kabul etmek gereklidir. Bu zorluğu hafifletecek belli başlı somut ve ölçülebilir koşullar TMK’unda öngörülmüştür. Örneğin; evlat edinenin yaşı, evlat edinilen çocuk ile evlat edinen arasındaki yaş farkı, rıza gibi koşullar üstün yararın belirlenmesinde hâkime yardımcı olmaktadır<sup>401</sup>. Ayrıca doktrinde, çocukla bir yıl süre ile bakım ilişkisinin kurulması ve bu süre içerisinde evlat edinilen ile evlat edinen arasındaki ilişkinin değerlendirilmesi ile evlat edinmede çocuğun üstün yararını belirlemedeki zorluğun bir ölçüde hafifleyeceği kabul edilmektedir<sup>402</sup>.

Evlat edinme özelinde konuyu inceleyecek olursak, evlat edinilen çocuğun üstün yararının nasıl belirleneceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle evlat edinme kararında üstün yararın varlığına ilişkin hüküm kurulmasının nedenleri her evlat edinme olayında değişiklik göstermektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi böyle dinamik bir kavramın soyut olması, her somut olayda göz önüne alınmasını ve somut olayın koşullarına göre belirlenmesini sağladığından evlat edinilen çocuk açısından faydalıdır<sup>403</sup>.

---

<sup>400</sup> Bkz. Birinci Bölüm §1 vd.

<sup>401</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 166.

<sup>402</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 168; **BELEN**, s. 52, dpn. 120.

<sup>403</sup> **BELEN**, s. 52; **ŞAHİN**, s. 23.

Evlat edinmede en önemli koşul çocuğun üstün yararı olduğundan evlat edinme, hiçbir zaman maddi bir kazanım veya çıkar elde etmek amacıyla yapılamaz<sup>404</sup>. Zira kanun koyucu evlat edinmede çocuğun üstün yararını bir koşul olarak öngörmekle çocuğun sömürülmesine engel olmayı arzu etmiş ve bu hususta ayrı bir duyarlılık göstermiştir. Evlat edinmenin çocuğun yararına uygun olup olmadığı hâkim tarafından resen araştırılır. Araştırma sonucunda hâkim, diğer bütün koşulları gerçekleşmiş olsa bile, evlat edinmenin çocuğun üstün yararına aykırı olduğu kanaatine varmış ise, evlat edinme talebini reddetmelidir<sup>405</sup>. Hâkimin keyfi karar vermemesi için evlat edinmenin hangi yönden çocuğun üstün yararına aykırı olduğunu da gerekçede belirtmesi gerekmektedir<sup>406</sup>.

Evlat edinenin haysiyetsiz yaşam sürmesi, kumara düşkün olması, alkol bağımlılığının olması, çocuğun yaramaz ancak evlat edinenin otoriteden yoksun olması, çocuğun evlat edinilmesinde maddi çıkar elde etme amacı<sup>407</sup>, evlat edinenin çocuğun

---

<sup>404</sup> **ÖZMEN, İsmail:** Evlat Edinme Davaları, Ankara 2004, s. 26; **İŞİK**, s. 38; **AYDOĞDU**, s. 136; **OTLU**, s. 36.

<sup>405</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 321; **ŞIPKA**, s. 308; **BAYGIN, Cem:** “Evlat Edinmenin Koşulları” AÜHFD, C. VII, S. 3-4, Y. 2003, s. 598; **ÖZMEN**, s. 27; **İŞİK**, s. 38; **AYDOĞDU**, s. 138; **BALKAR**, s. 248; **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 27, 28; **AKGÜL**, s. 26; **KARACA**, s. 39.

<sup>406</sup> **AYDOĞDU**, s. 138; **ŞAHİN**, s. 23; **ER**, s. 37; **AKGÜL**, s. 28.

<sup>407</sup> Yargıtay 1958 tarihli bir kararında çocuğunu bir Amerikalı 'ya evlatlık olarak vermek isteyen annenin bunun karşılığında bir maddi çıkar elde etmiş olacağını ve bunun çocuğun menfaatine aykırı olduğunu belirterek evlat edinme talebinin reddine karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Karar için bkz. **2. HD. E. 5134 K. 5199 T. 6. 11. 1958** (AD., Y. 1958, s. 620).

işgücünü kullanmayı amaçlaması, çocuğun organlarının alınması veya cinsel sömürüsü gibi durumlar evlat edinmenin çocuğun üstün yararına aykırı olduğu durumlara örnek verilebilir. Bu gibi durumlarda çocuk evlat edinilemez<sup>408</sup>.

TMK md. 316 hükmünde üstün yarar ilkesinin soyut olarak kalmaması için, çocuğun üstün yararını belirlerken hâkimin, nelere dikkat etmesi gerektiği yönünde düzenleme mevcuttur. Madde hükmünde de belirtildiği gibi, hakim, evlat edinmeye karar vermeden esaslı sayılabilecek her türlü durum ve koşulu kapsamlı bir biçimde araştırmak, evlat edinilen ile evlat edineni dinlemek, evlat edinenin altsoyunu dinlemek, gerektiğinde uzman görüşünü almak ve özellikle evlat edinen ile evlat edinilenin kişiliği, sağlığı, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin evlat edinileni eğitme yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler, aile ilişkileri ile bakım ilişkilerini araştırmak ve bunlardaki gelişmeleri ortaya koymak durumundadır<sup>409</sup>. TMK md. 305'te genel bir ilke olarak düzenlenen çocuğun üstün yararı TMK md. 316 hükmünde belirtilen hususların araştırılmasıyla belirlenebilecektir. Bu noktaların araştırılması, evlat edinme ile ulaşılmak istenen çocuğun üstün yararı gibi önemli bir amacın somutlaştırılmasına yardımcı olmaktadır<sup>410</sup>. Kanun koyucu araştırmasını yapan hâkime oldukça geniş bir takdir yetkisi vermiştir. Öyle ki; kanunda sayılan bu hususlar dışında da hâkim, somut olayda evlat

---

<sup>408</sup> **AYDOĞDU**, s. 322; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 976, 977; **IŞIK**, s. 39; **OTLU**, s. 37; **ÖZUĞUR**, s. 431.

<sup>409</sup> **ARAT**, s. 147; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 977; **DEMİR**, s. 269; **IŞIK**, s. 38; **ATALAY**, s. 45; **DENİZ**, s. 46; **ŞAHİN**, s. 24; **KUTOĞLU, Tuba**: Üvey Ailede Hukuki İlişkiler Hısımlık ve Özellikle Üvey Çocukların Üvey Ebeveynlerince Evlat Edinilmesi, Ankara 2018, s. 165; **OTLU**, s. 35; **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 28.

<sup>410</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 598.

edinmenin çocuğun üstün yararına olup olmadığını, başka noktaları araştırarak da saptayabilir<sup>411</sup>.

Evlat edinilecek çocuğun üstün yararı belirlenirken mevcut durumdaki hayat şartları, sağlığı, fiziksel ve zihinsel gelişimi ile ilerideki muhtemel hayat şartları, sağlığı, fiziksel ve zihinsel gelişimi arasında bir karşılaştırma yapılması yararlıdır<sup>412</sup>. Bu karşılaştırmanın yapılabilmesi için evlat edinenin, sağlık ve ekonomik durumu, mesleği, yaşı, kişiliği, sosyal durumu, kültür seviyesi, inancı vb. etkenlerin araştırılması gerekmektedir<sup>413</sup>. Hâkim salt kendi imkanları ile yaptığı bir araştırma ile evlat edinmeye karar veremez. Daha objektif ve verilere dayalı bir yarar belirlemede hâkimin uzman görüşlerine ve onların hazırladıkları raporlara başvurması gerekmektedir<sup>414</sup>. Bu araştırma sonucunda evlat edinilen çocuğun daha iyi gelişeceği ve kişiliğinin olumlu yönde etkileneceği

---

<sup>411</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 977; IŞIK, s. 40; AYDOĞDU, s. 142; ATALAY, s. 45.

<sup>412</sup> BELEN, s. 52; AYDOĞDU, s. 140; ATALAY, s. 45; DENİZ, s. 47; OTLU, s. 34; ŞAHİN, s. 23; ER, s. 37; AKGÜL, s. 28; “... Medeni Kanun’un 305. Maddesi; bir küçüğün evlat edinilmesinin, evlat edinen tarafından bir yıl süre ile bakılmış ve eğitilmiş olmasına bağlı olduğu hükme bağlanmıştır. Toplanan delillerden küçük D’nin 23.04.2002’de doğduğu ve bu tarihten itibaren kendisinin evlat edinmek isteyen davacıların yanında kaldığı küçüğün anne ve babasından daha elverişli olduğu sabittir. Gerçekleşen bu durum karşısında davanın kabulü gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir.” 2. HD. E. 9989 K. 1479 T.17.09.2003 (AYDOĞDU, EK, s. 263).

<sup>413</sup> ARAT, s. 147; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 586; KAYA, s. 24; IŞIK, s. 37; AYDOĞDU, s. 141; AKGÜL, s. 28; KARACA, s. 39.

<sup>414</sup> ARAT, s. 147.

söylenbiliyorsa evlat edinmede çocuğun üstün yararının olduğu sonucuna varılır<sup>415</sup>. Başka bir deyişle üstün yararın varlığı, evlat edinmenin, çocuğun kişiliğinin bütün yönlerine (entelektüel, fiziksel, sosyal, hukuki ve sağlık açısından) olan katkısı gözetilerek saptanacaktır<sup>416</sup>.

Her şeyden önce evlat edinmek isteyen kimse, çocuk ile arasında soybağı kurulmasının çocuğun yararına uygun olacağı beklentisini karşılayacak özelliklere sahip olmalıdır. Zira aralarında biyolojik bir ilişki olmamasına rağmen hukuki bağla birbirine bağlanacak olan evlat edinen ile çocuk için evlat edinme yeni bir başlangıçtır. Aynı zamanda evlat edinme çocuğun ana ve babasını seçme olanağına sahip olduğu tek durumdur. Bu nedenle evlat edinenin çocuğun üstün yararı için zararlı olabilecek özelliklerinin bulunmaması gerekir<sup>417</sup>. Evlat edinme evlat edinenin kişilik özelliklerine bağlı olduğundan, evlat edinenin kişiliği ile ilgili tam bir düşünceye ulaşmak için, evlat edinen ile çocuk dinlenmeli ve gerektiği ölçüde ilgili kurum ve kuruluşların görüşlerinden faydalanılmalıdır<sup>418</sup>.

Ana ve baba çoğunlukla ekonomik durumları uygun olmadığından evlat edinme talebine rıza göstermektedir. Başka bir ifade ile çocuk, çoğu zaman, bakımının daha iyi olması ve daha iyi yetişmesi uğruna evlatlık olarak verilmektedir. Aslında çocuğun ekonomik yararı evlat edinmede pek önemli değildir. Şöyle ki; evlat edinenin çocuğun bakım ve eğitimini şahsen karşılayacak ekonomik güce sahip olması yeterli değildir. Bununla birlikte, çocuğu evlat edinecek kişi, çocuğun ruhsal ve duygusal gelişimine de

---

<sup>415</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 166; **BELEN**, s. 53; **IŞIK**, s. 39; **DENİZ**, s. 47, 48; **SAĞLAM, Rümeysa**, s. 28.

<sup>416</sup> **BELEN**, s. 53; **AYDOĞDU**, s. 140; **IŞIK**, s. 37; **ATALAY**, s. 45; **OTLU**, s. 35

<sup>417</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 166.

<sup>418</sup> **OTLU**, s. 36.

katkıda bulunabilmelidir. Başka bir ifade ile çocuğa, ana ve baba sevgisi ve şefkati ile yaklaşmalı, çocukla arasındaki ilişkiyi sürekli dinç tutabilmelidir<sup>419</sup>. Zira evlat edinme ile çocuğun ekonomik, duygusal, eğitsel ve sağlık yönünden daha iyi şartlara kavuşmasının sağlanması amaçlanmaktadır. Dolayısıyla sadece ekonomik durumu iyi olan ancak sürekli iş yoğunluğu içinde olan bir kimsenin çocukla duygusal bağ kuramayacağı düşünülebilir. O halde evlat edinenin çocuğun eğitimi, sağlığı, duygusal ve zihinsel gelişimi ile ekonomik refahını sağlayacak düzeyde olması ve bu konuların hiçbirinde çocuğun üstün yararını zedeleyecek ölçüde noksan olmaması gerekmektedir<sup>420</sup>.

Evlat edinenin ailesindeki problemlerin çocuğun ruhsal gelişimini olumsuz yönde etkilemesi kaçınılmazdır. Bu nedenle uyumlu bir aile çocuğun evlat edinilmesinde üstün yararının sağlanması açısından büyük önem taşımaktadır. Evli ve birbirleri ile uyumlu eşlerin birlikte evlat edinmeleri çocuğun üstün yararı açısından en uygun evlat edinme olarak kabul edilmektedir<sup>421</sup>.

Çocuğun duygusal ve zihinsel gelişimi, evlat edinenin kendisine vereceği eğitim ile yakından ilgilidir. Çocuğun bedensel gelişimi ise yeterli beslenme, temiz ve sağlıklı giyim ve kendini geliştirme olanağının varlığına bağlıdır. Bu nedenle evlat edinenin çocuğu yetiştirme yeteneğine sahip olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Bu bağlamda evlat edineni evlat edinmeye iten sebeplerin araştırılması, bu kişinin ilerde çocuğun fiziksel, zihinsel, psikolojik ve ruhsal gelişimi ile ne derecede ilgilenebileceği konusunda bazı ipuçları verebilir. Gerekli araştırmalar sonucunda çocuğu yetiştirme

---

<sup>419</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 167; **BELEN**, s. 53; **AKGÜL**, s. 28, 29.

<sup>420</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 166; **ŞIPKA**, s. 308.

<sup>421</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 599; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 166; **AYDOĞDU**, s. 142.

yeteneğine sahip olmayan kimsenin çocuğu evlat edinme talebi çocuğun üstün yararı açısından reddedilmelidir<sup>422</sup>.

Evlat edinen, evlatlık ile metres hayatı yaşamak ya da homoseksüel ilişki sürdürmek istiyorsa veyahut uyuşturucu madde kaçakçılığı veya fuhuş gibi ahlaka aykırı eylemler gizlenmek isteniyorsa<sup>423</sup>; çocuğun işgücünü sömürmeye yönelik bir gaye varsa; çocuğun ana ve babası para karşılığı çocuğun evlat edinilmesine müsaade etmiş ise; evlat edinecek kişi müflis ise; kumara veya alkole düşkünse, evlilik dışı doğan çocuğu babanın evlat edinmek istemesine karşın başkaları da çocuğu evlat edinmek istiyorsa; evlat edinme evlat edinecek olan kişinin ani bir kararına dayanıyorsa hakimin, çocuğun üstün yararına aykırılığı ileri sürerek evlat edinme talebini reddetme yetkisi vardır<sup>424</sup>.

---

<sup>422</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 167; **İŞİK**, s. 39; **ATALAY**, s. 46; **OTLU**, s. 35.

<sup>423</sup> “...bir metreslik münasebeti çevreden gizlenmek isteniyorsa ya da homoseksüel ilişkiler, uyuşturucu madde kaçakçılığı veya fuhuş gibi bir kısmı çirkin, bir kısmı ise suç teşkil eden eylemlerin yapılmasında kolaylık ve güven ortamı sağlanması gibi amaçlar güdüliüyorsa, bu takdirde hakim kamu velayeti yetkisine dayanarak izin vermemek hususunda takdir hakkına sahiptir ( MK.4 ). Bu genel takdir hakkı saklı kalmak üzere kanun koyucu, reşit olmayanların, evlat edinmeleri hususunda ayrıca (küçüğün yararı, bakıp gözetilmesi gibi) özel sebeplerin varlığının da aranacağını öngörmüştür. Olayda evlat edinilmek istenen kişiler reşit olduğu için küçüklere özgü sebepler bir yana bırakılmış, genel kamu velayetinin sınırları ve kapsamı üzerinde durulmuştur.” **2. HD. E. 1984/8323 K. 1984/8594 T. 30.10.1984 (KİBB, ET. 22.05.2020).**

<sup>424</sup> Bu durumlarda evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olmayacağı görüşündeki yazarlar için bkz. **GÜRKAN**, s. 185; **AKINTÜRK**, s. 327; **TEKİNAY**, s. 459; **BAYGIN**, Koşullar, s.599; **AYDOĞDU**, s. 143; **ATALAY**, s. 46; **ER**, s. 37, 38; **AKGÜL**, s. 29.

Çocuğun dini ile evlat edinecek olanın dininin farklı olması durumunda ise evlat edinmenin çocuğun üstün yararına aykırılığı tartışmalıdır. Bizimde katıldığımız görüşe göre<sup>425</sup> somut olayda farklı dinlerden veya mezheplerden olma tek başına evlat edinmeye engel değildir. Zira evlat edinecek olan kimse son derece hoşgörülü bir insan olabilir ki böyle bir ihtimalde evlat edinmeye karar verilmemesi çocuğun üstün yararını zedeleyebilir. Buna karşılık din konusunda kendince katı kuralları olan bir kimsenin farklı dine mensup birini dinini değiştirmeye zorlamadan yetiştirme ihtimali düşüktür. Böyle bir ihtimalde çocuk ile evlat edinmenin dininin farklı olması çocuğun üstün yararı ilkesi gereğince evlat edinmeye engel teşkil edecektir. Bu nedenle din farkının çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararını zedeleme ihtimali, her somut olayda hâkim tarafından dikkate alınmalıdır<sup>426</sup>. Başka bir görüşe göre ise evlat edinmenin dininin farklı olması halinde hâkim evlat edinmeye karar vermemelidir<sup>427</sup>.

Evlat edinecek kimsenin farklı dine mensup olması gibi ayrıca incelenmesi gereken bir diğer konu evlat edinmek isteyen kişinin homoseksüel ya da transseksüel olması durumudur. Türk toplumu ahlaki olarak homoseksüel ve transseksüel birliktelikleri olumsuz karşılamakta ve bu kişilerin birlikte yaşamına ilişkin mevzuatımızda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Yargıtay da homoseksüel ebeveynlerin çocuğu yetiştirmesine sıcak bakmamakta ve bu kişilerin cinsel yöneliminin çocuğun gelişimini olumsuz yönde etkileyeceğinden bahisle velayet davalarında çocuğun velayetini heteroseksüel olan diğer ebeveyne vermeyi uygun görmektedir<sup>428</sup>. Dünyada ise çeşitli

---

<sup>425</sup> **AYDOĞDU**, s. 146; **ATALAY**, s. 47; **DENİZ**, s. 51; **ER**, s. 38.

<sup>426</sup> **DENİZ**, s. 51, 52; **AKGÜL**, s. 30.

<sup>427</sup> **GÜRKAN**, s. 185; **BAYGIN**, Koşullar, s. 599; **IŞIK**, s. 39.

<sup>428</sup> “...Boşanma sebebi, toplumun asla hoş görmeyeceği "eşcinselliğe" Türkçe deyimini ile "Seviciliğe" dayanmaktadır. Böylesine marazi (hastalık derecesine varan) bir



hukuklarda bu kimselerin birlikte yaşamalarına ilişkin kanuni düzenlemeler bulunmakta ve bu kimselerin evlat edinmesi açısından bir engel öngörülmemektedir. Türk doktrininde de bir görüşe göre<sup>429</sup>, eşcinsel bir bireyin çocuk sevgisini tatmak amacı ile evlat edinmek istemesi doğaldır. Bu noktada evlat edinenin cinsel tercihi değil, çocuğa gösterdiği ilgi, şefkat ve çocuğu eğitime becerisi ele alınarak evlat edinme kararı verilmelidir. Kanaatimizce burada cinsel yönelim tıpkı din farklılığında olduğu gibi tek başına evlat edinmeye engel olamaz. Homoseksüeller ile ilgili bütün olumlu ve olumsuz düşünceler irdelenerek, çocuğun çevresi tarafından homoseksüel bir ebeveyne sahip olması nedeni ile dışlanıp dışlanmayacağı, ebeveynin cinsel yaşamının çocuğu ruhsal yönden etkileyip etkilemeyeceği, bu kişinin çocuğu eğitime yeteneği gibi etmenler araştırılarak çocuğun üstün yararına uygun bir karar verilmelidir. Başka bir deyişle çocuğun fiziksel, zihinsel ve psikolojik gelişimine etkileri göz önüne alınarak homoseksüel bireylerin evlat edinmesi kararı verilebilmelidir. Hemen ifade edelim ki Türk Hukuku'nda homoseksüel

---

*alışkanlığı bulunan kadına kız çocuğunun velayetinin verilmesi onun geleceğini tehlikeye düşüren bir durum meydana getirebilir. Küçüğün idrak çağına erip kişiliği zarara uğradıktan sonra onu, anasından uzaklaştırmak hiçbir anlam taşımaz. Velayet düzenlenirken gözönünde tutulacak husus, çocuğun sadece o andaki değil, gelecekteki yararlarının dahi her yönü ile korunmasıdır. Bu bakımdan çocuk henüz kötü alışkanlıklar edinmeden gerekli tedbirin alınması zorunludur. Hal böyle olunca, küçüğün ahlaki gelişimine, öncelik ve şefkatin üstünde değer verilmesi gerekir. Öyle ise "karşılaşılan iki kötülükten zarardan, hafifin tercih edilmesi" yolundaki kural gözetilerek çocuğun, babanın velayetine bırakılması uygun olur. Bu yönün gözetilmemesi usul ve kanuna aykırıdır." 2. HD. E. 1982/5077 K. 1982/5531 T. 21.06.1982 (KİBB, ET. 27.05.2020).*

<sup>429</sup> DENİZ, s. 54, 55.

bireylerin birlikte yaşamalarına yönelik kanuni bir düzenleme olmadığından bu kimselerin evlat edinmesi ancak tek başına evlat edinme ile mümkün olabilir.

Sonuç olarak, evlat edinmede çocuğun üstün yararı en önemli, en önde gelen koşuldur. Bu koşulun gerçekleşmemesi halinde tüm koşullar gerçekleşmiş olsa bile evlat edinme talebi hâkim tarafından reddedilmelidir<sup>430</sup>. Çocuğun üstün yararına yönelik araştırma yukarıda örnekleyerek açıkladığımız gibi çocuğun hem maddi hem de manevi yönden yararları açısından ele alınıp incelenmelidir. Hâkim her somut olayın özelliklerine göre objektif verilere dayanarak çocuk ile evlat edinen arasındaki geçmiş olay ve olguları incelemenin yanı sıra gelecekte çocuk ile evlat edinen arasında olması muhtemel ilişkiyi göz önüne alarak çocuğun üstün yararının varlığını araştırmalı ve bu hususta uzman görüşüne başvurmalıdır<sup>431</sup>. Araştırmalar sonucunda çocuğun üstün yararına uygun bir evlat edinme olacağı kanaatine varmış olan hâkim, evlat edinmeye karar vermek

---

<sup>430</sup> GÜRKAN, s. 184; AKINTÜRK, s. 327; TEKİNAY, s. 458; ATALAY, s. 47; OTLU, s. 37; ŞAHİN, s. 25.

<sup>431</sup> BAYGIN, Koşullar, s. 600; ÖZMEN, s. 27; DENİZ, s. 48; “*Dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden, evlat edinilmek istenen küçük P.’in doğumundan itibaren ve halen babaannesi ve büyükbabası tarafından bakıldığı, bakım, barınma, eğitim ve diğer ihtiyaçlarının bu şahıslar tarafından karşılandığı, davacıların alt soyunun ise evlat edinilmek istenen P.’in babası olan N. olduğu ve davalı N.’in ve küçüğün annesi Ş.’in de evlat edinmeye açık muvafakat verdiği, yine mahkemece aldırılan 31.10.2013 tarihli pedagoğ uzman raporunda da davacıların evlat edinme talebinin küçüğün yüksek yararına olduğunun bildirildiği ve yasada öngörülen diğer koşulların da gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Mahkemece davanın kabulü gerekirken yasal olmayan gerekçe ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.*” 18. HD. E. 8094 K. 16084 T. 13.11.2013 (ÖZUGUR, s. 494,495).

durumundadır. Evlat edinme kararının verilmesi asla bir lütuf olarak görülmemelidir. Çocuğun üstün yararı gerektirdiğinde, hâkimin evlat edinme kararı vermesi hem yetki hem de yükümlülüktür<sup>432</sup>.

## 2. Üvey Çocuğun Evlat Edinilmesinde Çocuğun Üstün Yararı

Üvey çocuğun evlat edinilmesinde çocuğun üstün yararının varlığı, çocuğun üçüncü kişiler tarafından evlat edinilmesinden daha kuvvetle muhtemeldir. Her şeyden önce çocuk halihazırda üvey ebeveyni ile birlikte yaşamaktadır. Özellikle evlat edinen kişi baba ise çocuk babanın soyadını alacağından, çocuğun aile içindeki ilişkileri benimsemesini sağlamakla birlikte sosyal çevresindeki baskı ve tepkilere karşı çocuğu koruyucu bir işleve sahiptir. Çocuğun üvey ebeveyni tarafından evlat edinilmesi ile zaten birlikte yaşayan kişiler arasında ana/baba ve çocuk ilişkisi kurulduğundan çocuk için çeşitli yönlerden yararlı olmakla birlikte, her durumda evlat edinmenin çocuğun üstün yararına uygun olacağı kabul edilemez<sup>433</sup>. Yukarıdaki açıklamalarımız ışığında hâkimin bu evlat edinme türünde de çocuğun üstün yararını her somut olaya göre ayrıca incelemesi gerekmektedir.

## B. EVLAT EDİNİLEN ÇOCUĞUN BAKILMIŞ VE EĞİTİLMİŞ OLMASI

TMK md. 305/I hükmü uyarınca çocuğun, evlat edinen tarafından bir yıl süre ile bakılmış ve eğitilmiş olması gerekmektedir<sup>434</sup>. Bu düzenleme ile evlat edinenin

---

<sup>432</sup> AYDOĞDU, s. 148.

<sup>433</sup> KUTOĞLU, s. 165.

<sup>434</sup> Mehaz İsviçre Medeni Kanunu'nda bakım süresi 01.01.2003 tarihine kadar iki yıl olarak uygulanmış ve bu tarihte yapılan değişiklik ile bir yıla indirilmiştir. bkz. ZGB Art. 264; Türk Medeni Kanunu'nun ön tasarısında da iki yıl olarak kaleme alınan süre Adalet

bakmadığı veya eğitimine bir katkı sağlamadığı çocuğu evlat edinmesinin engellenmesi ve bu süre içinde evlat edinen ile evlat edinilen açısından bir çocuk ebeveyn ilişkisinin denenmiş olması, bu bağlamda tarafların birbirini tanınması amaçlanmaktadır<sup>435</sup>.

---

Komisyonu'nda bir yıla indirilmiştir. Alman Medeni Kanunu'nda ise bakım süresi ile ilgili kesin bir süre öngörülmemiş olup sürenin yeterliliğinin takdiri evlat edinmeye karar verecek olan makama bırakılmıştır. bkz. BGB, prg. 1744.; Bu bilgiler **BELEN**, s. 49'dan naklen alınmıştır. Türk Medeni Kanunu hükümet tasarısında da iki yıl olarak belirlenen süre TBMM Adalet Komisyonu'nda iki yıl deneme süresinin uzun olduğu ve bu durumun evlat edinme işlemini geciktireceği gerekçesiyle bir yıla indirilmiştir. Kanun metnindeki süre bir yıla indirilmesine rağmen gerekçede iki yıl olarak bırakılmış ve kanun metni ile gerekçesi arasında çelişki yaratılmıştır. bkz. **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 452; 24.04.1967 tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 17. maddesinde bakım süresi makul bir sürenin geçmesi şeklinde ifade edilmiştir.; Burada 2008 tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine ilişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin 19. maddesini de anmakta fayda görüyoruz. Sözleşmenin 19. maddesine göre çocuğun evlat edinilmeden önce yeterince uzun bir dönem boyunca evlat edinenin bakımına bırakılması koşulunu taraf devletler arayabilir.

<sup>435</sup> Bu durum madde gerekçesinde de şu şekilde ifade edilmiştir: *“bir kimsenin bakmadığı ve eğitimine hiçbir katkısı olmadığı herhangi bir küçüğü evlât edinmesi engellenmekte ve bir çeşit deneme süresiyle, tarafların birbirlerini tanımalarına da olarak sağlanmaktadır.”* Gerekeçe için bkz.

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723m-2.htm> (ET. 20.05.2020);

**DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 317, 318; **İŞIK**, s. 34; **KAYA**, s. 22; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 586; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 452; **RUHİ**, s. 24; **OTLU**, s. 26; **ER**, s. 32

EMK’umuzda 1990 değişikliğinden önce 256. maddede evlat edinmek isteyen kimsenin çocuğu görüp gözetmiş olması veya evlat edinmenin haklı bir nedene dayanması koşulu aranıyordu. Ancak burada görüp gözetme şartı meydana gelmese de evlat edinmenin haklı sebebe dayanması ile evlat edinme gerçekleşebilmekteydi. 1990 değişikliğinden sonra ise bu koşuldan madde hükmünde bahsedilmemiştir<sup>436</sup>. Bu nedenle evlat edinme kararı veren aileler ve evlat edinilen çocuklar, ani bir kararla bu işlemi gerçekleştirdiğinden birbirlerini tanımamaları sebebi ile daha sonra hayal kırıklığına uğrayabilmekte ve bu nedenle aradaki ilişki sağlıklı bir şekilde yürütülmekteydi<sup>437</sup>. O halde bakım süresi, evlat edinme ile soybağı ilişkisi içine girecek evlat edinen ile çocuğun birbirlerini tanımaları ve birbirlerine bağlanmaları açısından bir deneme süresi olarak kuşkusuz zorunludur<sup>438</sup>. Bakım ve eğitim süresinin sonunda çocuk ile evlat edinen arasında soybağı ilişkisi kurulup kurulamayacağı ve bunun çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığı da anlaşılmış olur<sup>439</sup>.

---

<sup>436</sup> **ARAT**, s. 148; **TEKİNAY**, s. 455; **DENİZ**, s. 39, 40; 1990 değişikliği öncesinde görüp gözetme şartının tek başına aranması korunmaya muhtaç çocukların hemen evlat edinilememesi gerekçesi ile her zaman görüp gözetme şartının mümkün olmayacağı ve kanunda haklı sebeplerin varlığı halinde evlat edinmeye izin verileceği hükmünün isabetli olduğu yönünde bkz. **GÜRKAN**, s. 181.

<sup>437</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 223; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 452; **AYDOĞDU**, s. 163; **KAYA**, s. 22; **OTLU**, s. 26; **ŞAHİN**, s. 17.

<sup>438</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 594; **DEMİR**, s. 258; **AYDOS**, s. 120; **BALKAR**, s. 247; **ATALAY**, s. 39; **SAĞLAM**, Rümeyşa, s. 26; **AKGÜL**, s. 22; **KARACA**, s. 34.

<sup>439</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 956; **AYDOĞDU**, s. 162; **BALKAR**, s. 247; **DENİZ**, s. 40; **OTLU**, s. 27.

Bakım süresinin hâkime TMK md. 316 hükmü ile yüklenen araştırma görevini yerine getirmede kolaylık sağlayacağı söylenebilir. Şöyle ki; hâkim evlat edinme kararı vermeden oldukça kapsamlı bir araştırma yapmak zorundadır. Hâkimin araştırma yaparken değerlendirmesi gereken yönler arasında evlat edinen ile çocuk arasındaki ilişki, evlat edinmenin aile ilişkileri, bakım yeteneği, eğitim yeteneği gibi hususlar mevcuttur. Bu hususların araştırılması ve değerlendirilmesi sırasında hâkim evlat edinen ile çocuk arasında geçen bir yıllık süreyi göz önüne alacaktır. Kabul edilmelidir ki; yaşanmış olayların ve birlikte geçirilen sürenin değerlendirilmesi, ileriye yönelik vaatlerin değerlendirilmesi ile karşılaştırıldığında evlat edinmede çocuğun üstün yarına uygun karar vermekle yükümlü hâkimin, daha isabetli karar vermesini sağlayacaktır<sup>440</sup>.

Doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre bakım ve eğitim olgusunun, kural olarak evlat edinme amacıyla yapılmasına gerek yoktur. Bu yüzden kimsesiz çocuğu korumak amacıyla ona bakan veya daha önce çocuğa koruyucu aile sıfatıyla bakan ailenin<sup>441</sup>

---

<sup>440</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 594; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 168; **BELEN**, s. 50; **AYDOS**, s. 120; **BALKAR**, s. 247; **ATALAY**, s. 40; **DENİZ**, s. 42,43; **ŞAHİN**, s. 18; **ER**, s. 32, 33; **AKGÜL**, s. 23; **KARACA**, s. 35.

<sup>441</sup> Ancak Yargıtay koruyucu ailenin ücret karşılığında evlat edinilene baktığı sürenin TMK md. 305 hükmünde aranan süre kapsamında değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir. *“Davacıların küçüğü davalı kurumdan "koruyucu aile" olarak teslim almış ve bu sıfatla ücret karşılığında bakmış olmaları, anılan yasanın 305/1.maddesindeki koşulun yerine getirildiği anlamına gelmez. Kaldı ki, çocuk davacıların yükümlülüklerini yerine getirmediğinin anlaşılması üzerine 18.11.2008 tarihinde davacıardan geri alınmıştır. Küçüklerin evlat edinilmesiyle ilgili yasal koşullar gerçekleşmediğinden davanın reddi bu sebeple sonucu itibariyle doğru olduğundan hükmün gerekçesi düzeltilerek onanması*

çocuğu evlat edinmek istemesi halinde çocukla geçirilen süre bakım ve eğitim süresinden sayılmalıdır<sup>442</sup>. Yargıtay'ın aksi yöndeki bir kararına göre ise bakım ve eğitimin çocuğu evlat edinmeye yönelik yapılmış olması zorunludur<sup>443</sup>. Ancak Yargıtay kararındaki karşı oyda esas olanın çocuğun yararı olduğu belirtilerek muhalefet şerhi düşülmüştür.

---

gerekmıştır.” **2. HD. E. 2010/4731 K. 2010/10095 T. 25.05.2010 (YBBS, ET. 28.05.2020).**

<sup>442</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 597; **AYDOĞDU**, s. 171; **ATALAY**, s. 42; **DENİZ**, s. 45; **OTLU**, s. 30; **ER**, s. 34.

<sup>443</sup> “...4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 316. Maddesinde yer alan evlât edinme için araştırma biçimi evlat edinen ile evlat edinilenin kişiliği ve sağlığı karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin eğitime yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler ve aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmelerin dikkate alınmasını orunlu kılmakta, aynı kanunun 305. Maddesinde yer alan ‘evlat edinen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması koşulu’nu bu çerçevede yorumlamak gerekmesine; böylece bakma ve eğitime olgusunun evlat edinme amacına yönelik olması zorunluluğunu ortaya çıkarmasına; 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi fîruu olan kişilerin evlat edinmesine imkan vermemekte olup, 4721 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden önceki bakıp eğitmenin evlat edinme amacıyla yapıldığının kabulü imkansızdır.” **2. HD. E. 8862 K. 9547 T. 16.07.2002 (AYDOĞDU, EK, s. 230).**

Erzincan Sulh Hukuk Mahkemesine konu olan bir olayda ise evlat edinenin çocuğu bakıp gözettiğinin tanık beyanı ile ispat edileceği kabul edilerek Yargıtay'ın aksine bir yıl süre ile evlat edinme amacı olmasa da çocuğa bakmış ve çocuğu eğitmiş olan kimseler açısından bu sürenin bakım süresinden sayılacağı kabul edilmiştir. “...Davacı tanığı yeminli beyanında, evlat edinilmek istenen küçük Zehra'nın evlat edinmek isteyen davacının bakım ve gözetiminde olduğunu, yaklaşık iki yıldır birlikte kaldıklarını,

Bir yıllık bakım süresi kanunda belirlenen asgari süredir. Bakım ve eğitim için öngörülen süre evlat edinmenin çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığının anlaşılması, evlat edinenin, çocuğun eğitimi konusundaki yeteneklerinin belirlenmesi ve çocuk ile evlat edinen arasında uyumlu bir ilişkinin kurulabileceği makul süredir ve bu sürenin kısaltılması mümkün değildir<sup>444</sup>. Ancak doktrinde çocuğun bu süre içinde ergin olması halinde bakım ilişkisinin çocuğun ergin olduğu ana kadar devam etmiş olması gerektiği yönünde bir görüş ileri sürülerek bu durumda sürenin kısalabileceği ifade edilmektedir<sup>445</sup>. Buna karşın hâkim çocuğun üstün yararına uygun olarak bakım süresini

---

*davacının maddi ve ekonomik yönden durumunun iyi olduğunu, küçüğe iyi bir istikbal sağlayabilecek durumda bulunduğunu, davalılar ile davacının aynı evde kaldıklarını, davacının küçük Zehra'nın anneannesi olduğunu, evlatlık edinilmesinin isabetli ve tarafların yararına olacağını bildirmiştir... Toplanan tüm delillerden, kanıtlardan, taraf beyanı ve tanık beyanından davanın kabulüne karar verilmiştir”* **Erzincan Sulh Hukuk Mahkemesi E. 2002/158 K. 2002/149 T. 07.03.2002** Karar metni **RUHİ**, s. 24 dpn. 23'ten naklen alınmıştır.

<sup>444</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 168; **OTLU**, s. 28; **ŞAHİN**, s. 19; **ER**, s. 35; **AKGÜL**, s. 24; Doktrindeki bir görüşe göre bakım ve eğitim şartının öngörülmesi yerinde olmakla birlikte bir yıllık süre uzundur. Evlatlık ile evlat edinecek olanların birbirlerini daha iyi tanımaları ve sağlıklı karar verebilmeleri için, evlat edinilecek küçüğün evlat edinen tarafından altı aydan bir yıla kadar bakılmış ve eğitilmiş olması şeklinde bir deneme süresinin öngörülmesi ve bu sürenin de koruyucu aile hükümlerine tabi tutulması mümkündür. Bkz. **RUHİ**, s. 24, 25; **AYDOĞDU**, s. 163, 164.

<sup>445</sup> **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 586; aksi görüşe göre ise evlat edinilecek çocuk evlat edinme talebinden sonra ergin olmuş ise koşulları daha önce yerine getirilmiş olmak kaydıyla TMK md. 315/III hükmüne göre küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümler



yeterli görmediği hallerde evlat edinmek isteyen kişinin, çocuğa daha uzun bir süre bakması ve onu eğitmesi yönünde karar verebilir<sup>446</sup>.

Bakım ve eğitimin bir yıl süreye tabi tutulması çocuğun evlat edinme kararının verileceği tarihte bir yaşını doldurmuş olması gerekliliğini beraberinde getirmektedir<sup>447</sup>. Gerçekten çocuğu evlat edinmek isteyen evlat edinenin talebinin kabulü, çocuğun bir yıl bakılmış ve eğitilmiş olması şartına bağlı olduğundan, daha erken bir zamanda evlat



---

uygulanır. Ancak bu hükmün uygulanabilmesi için çocuğun bakım ve eğitimine ilişkin sürenin en geç çocuğun ergin olduğu ana kadar tamamlanmış olması gerekir.

**DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 318; **DENİZ**, s. 42; **KARACA**, s. 35.

<sup>446</sup> **BELEN**, s. 49; **AYDOĞDU**, s. 191; **ATALAY**, s. 43; **OTLU**, s. 27; **SAĞLAM**, **Rümeysa**, s. 27; **AKGÜL**, s. 24; **KARACA**, s. 35.

<sup>447</sup> **RUHİ**, s. 24.

edinme kararı verilmesi mümkün değildir<sup>448</sup>. Dolayısıyla ana rahmindeki çocuk veya henüz doğmuş çocuk evlat edinilemez<sup>449</sup>.

Bakım ilişkisinin kurulmasında amaç, küçüğün maddi ve manevi gelişimine katkıda bulunmak ve onu korumaktır. Bir yıllık bakım süresi içinde evlat edinmek isteyen aile; çocuğun beslenmesi, sağlığı, eğitimi ile tıpkı bir ana-baba gibi ilgilenmelidir<sup>450</sup>. Dolayısıyla bakım ilişkisinin süreklilik arz etmesi gerekli olup sağlık ve eğitim nedeni ile kısa süreli ayrılıklar sürekli bakım ilişkisi içinde sayılır. Buna karşılık bakım süresinin

---

<sup>448</sup> “...Davacıların 31.10.2003 tarihinde açtıkları davada, davalı Şerife Ergin'in velayeti altında bulunan kızı Şerife'yi evlat edinmek istedikleri, mahkemece davanın kabulüne karar verildiği ve hükmün temyiz edilmeksizin kesinleştiği anlaşılmaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 305. maddesinin I. fıkrasına göre bir küçüğün evlat edinilmesi evlat edinen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması koşuluna bağlıdır. Dosyada mevcut nüfus kayıt örneğinden, evlat edinilmek istenilen küçüğün 29.9.2003 doğumlu olduğu, dava ve hüküm tarihine göre henüz bir yaşını doldurmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece, Türk Medeni Kanunu'nun 305/I. maddesinde belirtilen bir yıl süreyle bakma ve eğitme şartı gerçekleşmediğinden davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” **2. HD. E. 2004/12771 K. 2004/14510 T. 06.12.2004** (RG. T. 09.01.2005, S. 25695); Aynı Yönde Karar için bkz. **2. HD. E. 2004/14067 K. 2004/15687 T. 27.12.2004 (KİBB, ET. 25.05.2020)**.

<sup>449</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 598; **ER**, s. 36; **SAĞLAM**, Rümeyşa, s. 27.

<sup>450</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 595; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 957; **ÖZMEN**, s. 26; **AYDOĞDU**, s. 170; **KAYA**, s. 23; **ATALAY**, s. 40; **OTLU**, s. 29; **ŞAHİN**, s. 18; **ER**, s. 32; **AKGÜL**, s. 23; **KARACA**, s. 35.

sadece tatil zamanlarıyla sınırlandırılması süreklilik açısından kabul edilmemektedir<sup>451</sup>. Evlat edinmek isteyen aile dışında bu süre içerisinde çocukla bağlantı içerisinde bulunan tüm kişi ve kuruluşların<sup>452</sup> uyum içinde çalışması gerekmektedir. Ana ve babanın, sürekli çocukla bir arada olmaları, onu sık sık ziyaret etmeleri, çocuk ile evlat edinen arasında sağlıklı bir ilişkinin kurulmasını zorlaştıracığından ana ve babanın bu süre içerisinde çocukla mümkün olduğunca az görüşmesi gerekebilir.

Türk Hukuku'nda evlat edinme amacıyla bakım ve gözetim ilişkisinin başlaması ve çocuğun yerleştirilmesinin nasıl olacağı ile ilgili açık bir düzenleme yoktur. 15.03.2009 tarihinde yürürlüğe giren Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük<sup>453</sup>, te (Bundan sonra Tüzük olarak anılacaktır.) kurum<sup>454</sup> aracılığı ile gerçekleştirilen evlat edinmelerde bakım ilişkisinin nasıl kurulacağı ile ilgili düzenleme öngörülmüştür. Tüzüğün 11 ve 12. maddelerine göre, çocuk geçici bakım sözleşmesinin imzalanmasından sonra evlat edinecek aileye bırakılır. Ailenin yanına yerleştirilen çocuk, sosyal çalışmacılarla izlenir ve evlat edinenin küçüğü eğitime yeteneği, aile ilişkileri, sağlığı, küçükle olan ilişkilerindeki gelişmeler ile sosyal ve ekonomik koşullarındaki değişimler incelenir, izlenimler üç aylık dönemler halinde rapora bağlanır. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı gibi kurum aracılığı ile yapılan evlat

---

<sup>451</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 595; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 318; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 956; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 586; **IŞIK**, s. 34; **AYDOĞDU**, s. 169; **BALKAR**, s. 248; **ATALAY**, s. 40; **DENİZ**, s. 42; **OTLU**, s. 30; **ŞAHİN**, s. 19; **ER**, s. 33; **AKGÜL**, s. 25; **KARACA**, s. 36.

<sup>452</sup> Bakıcı, evlat edinenin eşi, çocukları, evlat edinilen çocuğun öz ana ve babası ile Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu.

<sup>453</sup> RG. 15.03.2009, S. 27170.

<sup>454</sup> Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu.

edinme için yerleştirmelerin kurumla yapılacak bir sözleşmeye dayandığı açıktır. Ancak kurum dışında gerçekleştirilen evlat edinmelerde çocuğun ailenin yanına nasıl yerleştirileceği ile ilgili açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Koruyucu aile sisteminin evlat edinmedeki tezahürü bakım ve eğitim koşuludur. Bu yüzden özellikle koruyucu aile ile ilgili mevzuatın ve bunların uygulamasının, çocuğun evlat edinene bırakılması aşamasında gözetilmesi ve olabildiğince koruyucu aile müessesesinden faydalanılması gerekmektedir<sup>455</sup>. Her ne kadar sürenin başlatılması ve çocuğun yerleştirilmesi açısından koruyucu aileye ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması bir çözüm olarak ileri sürülse de mevzuatımızda, evlat edinme amacıyla çocuğun aile yanına yerleştirilmesi için ayrı bir düzenlemenin yapılması belirlilik açısından daha uygun olacaktır. Uygulamada, hakkında koruma kararı alınmamış çocuğun, evlat edinmek isteyen kişi tarafından daha önce bir yıllık süre ile bakılıp eğitildiği tanık beyanları dâhil her türlü delil ile tespit edilebilmektedir<sup>456</sup>.

Bakım ve eğitim ilişkisi sürenin dolması, evlat edinenin ya da çocuğun ölmesi, evlat edinenin ayırt etme gücünü kaybetmesi, çocuğun evlat edinilmesi, ana ve babanın rızalarını geri alması veya mahkeme kararı ile sona erer<sup>457</sup>. Örneğin; ocuğun yararının

---

<sup>455</sup> **ARAT**, s. 148; **ŞIPKA**, s. 307; **BAYGIN**, Koşullar, s. 595, 596; **DEMİR**, s. 257; **IŞIK**, s. 36; **AYDOĞDU**, s. 164; **DENİZ**, s. 44; **OTLU**, s. 30,31; **AKGÜL**, s. 22; 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler ve ocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'nun (RG. T. 27.05.1983 S.18059) koruyucu aile ile ilgili 23, 24 ve 25. madde hükümleri ve Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin (RG. T. 14.12.2012 S. 28497) niteliğine uygun düştüğü ölçüde bakım ve eğitim ilişkisi için de uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.

<sup>456</sup> **DENİZ**, s. 44; **AKGÜL**, s. 23.

<sup>457</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 957; **AYDOĞDU**, s. 191; **ATALAY**, s. 44; **OTLU**, s. 33; **ŞAHİN**, s. 21; **ER**, s. 36; **AKGÜL**, s. 25.

tehlikeye düşmesi veya evlat edinmenin imkânsızlaşması halinde hâkimin bakım süresini sona erdirerek koruma kararı almalıdır<sup>458</sup>.

Evlat edinenin bir yıllık bakım süresini tamamlaması mahkemeye başvurup evlat edinme ilişkisinin kurulması zorunluluğunu doğurmamaktadır. Evlat edinen süreyi tamamlamış olsa bile evlat edinmeyi talep etme hakkını kullanmak istemeyebilir. Deneme süresinin amacı da zaten daha işin başında ortaya çıkacak olumsuzlukları gören tarafların evlat edinmelerine engel olmaktır<sup>459</sup>. Bir yıllık bakım süresinin hemen ardından evlat edinme talebinde bulunmamış olsa bile, başka bir ifade ile çocuk evlat edinilene kadar başkaları tarafından da bakılmış olsa bile bir yıllık süre ile çocuğa bakmış olan aile açısından evlat edinmenin bu koşulu gerçekleşmiş sayılmaktadır. Dolayısıyla bir aradan sonra da evlat edinen, evlat edinme talebinde bulunduğu, çocuğa tekrar bir yıllık süre ile bakma zorunluluğu olmadan çocuğu evlat edinebilir<sup>460</sup>. Doktrinde bir görüşe göre ise, bakım ilişkisinin kesildiği süre tarafların karakterleri ve yaşam tarzlarında önemli değişikliklerin meydana gelmeyeceği kadar kısa bir süre ise bu süre dikkate alınmalıdır. Buna karşılık, bu süre daha uzunsa ve özellikle çocuğun ergenliğe girmesi ile karakterinde değişiklikler yaşanmış ise bakım süresinin tekrardan başlatılması gerekmektedir<sup>461</sup>. Kanaatimizce, bu görüş çocuğun üstün yararı açısından evlat edinme için kabul edilebilir bir görüştür. Yazarın da ifade ettiği gibi çocuğa ilk çocukluk döneminde bir yıl bakmış olan bir kimsenin, çocuğu ergenlik dönemindeyken evlat edinmek istemesi halinde

---

<sup>458</sup> **AYDOĞDU**, s. 191.

<sup>459</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 595; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 452; **İŞİK**, s. 35; **AYDOĞDU**, s. 191; **ATALAY**, s. 43; **DENİZ**, s. 44; **OTLU**, s. 33; **ŞAHİN**, s. 21; **ER**, s. 35; **SAĞLAM**, Rümeyza, s. 27; **AKGÜL**, s. 26.

<sup>460</sup> **ÖZMEN**, s. 26; **KAYA**, s. 23; **ATALAY**, s. 43; **OTLU**, s. 32; **AKGÜL**, s. 25.

<sup>461</sup> **ER**, s. 35.

çocuğun karakter özelliklerindeki değişim sebebi ile çocukla uyum sağlayamaması olasıdır. Bu uyumsuzluk hem evlat edinenin hem de çocuğun yararlarına aykırı olarak sağlıklı bir ilişkinin sürdürülmesi zorunluluğunu meydana getirmektedir. Sonuç olarak bakım süresi ile evlat edinme talebi arasında geçen sürenin gerek çocuğun gerekse evlat edinenin karakterlerinde değişimin yaşanmayacağı veya bu değişimin aradaki ilişkiyi zedeleyemeyeceği ölçüde kısa olması hâkim tarafından resen incelenmelidir.

Son olarak Türk Hukuku'nda bakım ve eğitim ilişkisinden doğan masrafların kim tarafından karşılanacağı ile ilgili de bir düzenleme bulunmamaktadır. Çocuğun üstün yararı esasına dayanan evlat edinme kurumunun göz önüne alınması durumunda masrafların evlat edinene ait olması gerekmektedir. Zira çocuk ile evlat edinen aile arasındaki ilişkinin karşılıksız olması beklenmektedir. Nasıl ki bir kimse, çocuğuna yaptığı masrafları talep edemiyorsa bakım süresinde yaptığı masrafları da çocuktan, çocuğun ailesinden veya aracı kurumdan talep edemez<sup>462</sup>.

## **C. ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLME EHLİYETİ**

### **1. Evlat Edinilenin Gerçek Kişi Olması ve Hak Ehliyetine Sahip Olması**

Türk Medeni Kanunu'nun "*Hısımlık*" başlığını taşıyan İkinci Kısımın Dördüncü Ayrım'ında düzenlenen evlat edinmeyle, evlat edinilen çocuk ve evlat edinen arasında hukuki bir hısımlık ilişkisi kurulmaktadır. TMK md. 48 gereğince hısımlık, yaradılış gereği insana özgü yani gerçek kişiler arasında kurulabilen bir ilişkidir. Dolayısıyla, evlat

---

<sup>462</sup> **BALKAR**, s. 248; **OTLU**, s. 32.

edinme gerçek kişilere özgü bir müessese olduğundan evlat edinen ile evlat edinilenin öncelikle gerçek kişi olması gerekmektedir<sup>463</sup>.

Evlat edinilenin evlat edinilme ehliyetini incelerken ceninin evlat edinilmesi hususuna değinmek gerekir. TMK md. 28/II'ye göre sağ doğmak koşulu ile ana rahmine düşmüş olan çocuk, hak ehliyetine sahiptir. Hak ehliyetine sahip olan ceninin evlat edinilip edinilemeyeceği meselesi açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Cenin, TMK md. 28'e göre sağ doğmak koşulu ile hak ehliyetine sahip olsa da ceninin kişilik kazanıp kazanmayacağı şüphelidir. Gerçekten de bu şüphe sebebi ile ceninin hak ehliyeti sağ doğması koşuluna bağlanmıştır<sup>464</sup>. Ayrıca ifade edelim ki evlat edinmeye ilişkin koşullara bir bütün olarak bakıldığında, çocuğun evlat edinilmesi TMK md. 305 hükmünde bir yıl süre ile bakılmış olması koşuluna bağlanmıştır. Dolayısıyla halihazırda doğmamış bir çocuğa bakmak mümkün olmadığından ceninin evlat edinilebilmesi mümkün değildir. Aynı zamanda TMK md. 310/I hükmü uyarınca evlat edinmeye rıza verilmesi en erken doğumdan sonra altı hafta geçmesi koşuluna bağlanmıştır. Bu hükümden de anlaşılabilceği gibi, cenin, doğmadan evlat edilmesine rıza verilemeyeceği için ceninin henüz doğmamışken evlat edinilmesi mümkün değildir<sup>465</sup>.

---

<sup>463</sup> **ARCAK**, s. 15; **İNAN**, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 171; **BERKİ**, Evlatlığın Mirası, s. 8; **IŞIK**, s. 30,31; **ATALAY**, s. 37; **AYDOĞDU**, s. 116; **AYDOS**, s. 119; **ÖZPINAR**, s. 39.

<sup>464</sup> **AYDOS**, s. 119.

<sup>465</sup> **ARCAK**, s. 29; **ATAAY**, Evlat Edinme s. 300,301; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 963 **ATALAY**, s. 38; **AYDOĞDU**, s. 117; **DENİZ**, s. 38,39; **ŞAHİN**, s. 15; Doktrinde her ne kadar çocuğun bir yıllık bakılmış olması şartı hesaplanırken cenini korumaya yönelik evlat edinecek olanın anneye karşı gerçekleştirdiği bakımların da süreye eklenmesi ileri

Evlat edinilmek istenen çocuğun, evlat edinme başvurusunun yapılmasından sonra ölmesi durumunda hak ehliyeti TMK md. 28 uyarınca sona ereceğinden evlat edinilme ehliyeti de sona ermektedir. Dolayısıyla, dava konusuz kaldığından davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Ölmüş olan çocuğun mirasçılarının da evlat edinme davasına devam etmeleri mümkün değildir<sup>466</sup>.

## 2. Çocuğun Yaşı Bakımından Ehliyet

Gerçek kişi kural olarak yaşı ne olursa olsun evlat edinilebilir<sup>467</sup>. Fakat evlat edinilmesine ilişkin kurallar evlat edinilenin yaşına göre değişiklik göstermektedir. TMK'nun 305 ile 312. maddeleri arasında küçük<sup>468</sup> olarak ifade edilen, bizim çalışmamızda ifade ettiğimiz şekli ile çocukların evlat edinilmesi düzenlenmişken; TMK

---

sürülmüş ise de ceninin evlat edinilmesine rıza gösterilemeyeceği dikkate alındığında bu görüş isabetli değildir. Görüş için bkz. **ÖZMEN**, s. 26.

<sup>466</sup> **ATALAY**, s. 38; **AYDOĞDU**, s. 117.

<sup>467</sup> **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 171; **ATAAY**, Evlat Edinme s. 299; **ARAT**, s. 136; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 246; **BELEN**, s. 11; **AYDOĞDU**, s. 113; **ŞAHİN**, s. 14.

<sup>468</sup> Türk Medeni Kanunu'nda çeşitli maddelerde "*küçük*" terimi kullanılmış olsa da bu maddelerin hiçbirinde bu terim açıklanmamıştır. (Örneğin; Bkz. md. 12,13,14,16 ve md. 305). TMK md. 305'te geçen küçük teriminden henüz on sekiz yaşını doldurmamış veya evlenme yahut mahkeme kararı ile henüz ergin kılınmamış kimseler yani çocuklar anlaşılmalıdır. bkz. **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 953; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 449; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 318; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 586; **ÖZMEN**, s. 24; Biz evlat edinmede çocuğun üstün yararını incelediğimizden çalışmamızda küçük yerine çocuk terimini kullanmayı uygun gördük.



md. 313'te erginlerin veya kısıtlıların evlat edinilmesi düzenlenmiş ve daha sonra bu iki evlat edinme türüne ortak olarak uygulanacak hükümler düzenlenmiştir. Dolayısıyla bir kimsenin yaşı evlat edinilmesinde uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesinde önem taşımaktadır<sup>469</sup>. Uygulanacak hükümlerin belirlenmesinde dikkate alınan yaş çocuğun evlat edinilmesi için başvurunun yapıldığı andaki yaşıdır<sup>470</sup>. TMK md. 315/III uyarınca çocuk, evlat edinme talebinden sonra ergin olmuş ise ve fakat evlat edinilmesine ilişkin koşullar tamamlanmış ise küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümler uygulanır.

Bir çocuğun evlat edinilebilmesi için gerekli asgari yaş yasalarda belirlenmemiştir. Ancak TMK md. 305 hükmüne göre bir çocuğun evlat edinilebilmesi ancak bir yıl süre ile bakılmış olması koşuluna bağlanmıştır. Aynı zamanda TMK md. 310 hükmü de evlat edinmeye rızayı çocuğun altı haftayı doldurması koşuluna bağlamıştır. Bu hükümler göz önüne alındığında çocuğun evlat edinme talebine konu olduğu asgari yaş sınırı açısından, altı haftayı doldurmuş olması gerektiği söylenebilir<sup>471</sup>. Bununla birlikte bakım süresi sebebi ile çocuğun evlat edinilebileceği en erken yaş koşulu bir yaşının doldurulmuş olmasıdır<sup>472</sup>. Çocuğun evlat edinilmesinde azami yaş sınırı ise on sekizdir. Bununla

---

<sup>469</sup> **BELEN**, s. 11; **BALKAR**, s. 243; **ŞAHİN**, s. 15.

<sup>470</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 593; **BELEN**, s. 12; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 318; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 586 Yargıtay da evlat edinme taleplerinde evlat edinilecek kişinin dava tarihindeki yaşına bakmakta ve evlat edinilmek istenen kişi ergin ise TMK md. 313 hükmünü uygulamaktadır. Bkz. **2. HD. T. 14.04.2004 E. 2004/3734 K. 2004/4755 (KİBB, ET. 02.05.2020)**.

<sup>471</sup> **KILIÇOĞLU**, s. 461; **ŞAHİN**, s. 16.

<sup>472</sup> **AYDOĞDU**, s. 117; **BELEN**'in ifadesi ile "*Altı haftalık bebekten başlayarak erginliğe kadar bütün küçükler -neredeyse evlat edinme talebi başlı başına haklı neden olarak- yasada aranan koşullar varsa evlat edinilebilecektir.*" Bkz. **BELEN**, s. 10; Bu

birlikte on sekiz yaşını doldurmamış olsa bile TMK md. 11/II'ye göre evlenme yoluyla veya TMK md. 12 hükmüne göre mahkeme kararıyla ergin kılınan kimselerin evlat edinilmesi erginlerin evlat edinilmesi hükümlerine göre mümkündür<sup>473</sup>.

### 3. Evlat Edinen ile Çocuk Arasındaki Yaş Farkı Bakımından Ehliyet

Çocukların evlat edinilmesinde on sekiz yaş azami yaş olarak belirlenmiş olmakla birlikte TMK'nda evlat edinen ile çocuk arasında asgari yaş farkının bulunması da aranmıştır. Bu fark TMK md. 308/I'e göre on sekiz yaştır. Hükme göre evlat edinilecek çocuk, evlat edinenden on sekiz yaş küçük değilse evlat edinilemez. Bu hüküm, emredici bir hüküm olduğundan, bu şartın mutlaka aranması ve on sekiz yaş farkı yoksa evlat edinme talebinin reddi gerekmektedir<sup>474</sup>. İsviçre Medeni Kanunu'nda bu yaş farkı on altı olarak belirlenmiştir (ZGB ART. 265/I). Alman Medeni Kanunu'nda (BGB) 1961 yılına kadar on sekiz yaş farkı aranmış olmasına rağmen, yürürlükteki yasada, konuya ilişkin bir hüküm öngörülmemiştir. Alman öğretisinde yaş farkının ana-baba ve çocuk ilişkisi kurulabilecek bir yaş farkı olması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>475</sup>. TMK md. 308'in gerekçesinde hükmün mehz İsviçre Kanunu'ndan değiştirilerek alındığı belirtilmiş ise

---

noktada çocuğun evlat edinilebileceği asgari yaş açısından, altı haftayı doldurmuş olması gibi bir anlam çıkmaktadır. Ancak ifade edelim ki altı haftalık bir çocuğun evlat edinmeye konu olması söz konusudur. Bakım ilişkisi de dikkate alındığında çocuğun en az bir yaşını doldurmuş olması evlat edinilmesi için gereklidir.

<sup>473</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 963; BELEN, s. 13; ATALAY, s. 38; SAĞLAM, Rümeysa, s. 25.

<sup>474</sup> ARCAK, s. 21; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 322; OĞUZMAN/DURAL, s. 246; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 375; ÖZTAN, 6. Bası, s. 962; KAYA, s. 38.

<sup>475</sup> BELEN, s. 17'den naklen. Alman Medeni Kanunu'nun yaş farkı öngörmemesi ve öğreti görüşleri için bkz. BELEN, s. 17, dñn. 31'deki yazarlar.

de on sekiz yaşın neden öngörüldüğü ile ilgili bir açıklama yapılmamıştır<sup>476</sup>. Doktrinde bu hükmün öngörülmesinin amacı; olabildiğince doğal soybağına yakın bir evlatlık ilişkisinin kurulmasının amaçlanması ve müstakbel ana-babanın, çocuğu üstün yararına uygun olarak yetiştirebileceği olgunluğa sahip olmaları ile ana baba otoritesinin sağlanabilmesi olarak ifade edilmektedir<sup>477</sup>. Böylece kanun, ana ve baba ile çocuk arasında normal yaş farkına mümkün olduğunca benzeyen bir düzenleme kabul etmekle evlat edinmeyi gerçek ailenin bir taklidi niteliğine getirmiştir<sup>478</sup>.

Türk Hukuku'nda olağan evlenme yaşı, TMK md. 124/I hükmünde on yedi ve olağanüstü evlenme yaşı, TMK md.124/II hükmünde on altı olarak belirlenmiştir. Gerçek bir aile ilişkisine yaklaştırılmaya çalışılan evlat edinmede olağan evlenme yaşından daha fazla bir yaş farkının öngörülmüş olması bizce isabetli olmamıştır. Zira uygulamada da bu yaş farkının evlat edinme taleplerinde sorun oluşturduğu açıktır<sup>479</sup>. Kanaatimizce

---

<sup>476</sup> Gerekçe için bkz.

[https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723\\_Madde\\_Gerekceleri\\_2.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_2.pdf) ,  
(ET. 04.05.2020).

<sup>477</sup> **AKINTÜRK**, s. 322; **TEKİNAY**, s. 455,456; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 322; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 172; **RUHİ**, s. 32; **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 375; **KÖSE**, s. 283; **AYDOS**, s. 119; **ÖZMEN**, s. 30; **KAYA**, s. 38; **ER**, s. 42.

<sup>478</sup> Evlat Edinmenin Taklitçi Karakteri ile ilgili bkz. **ATAAY**, Evlat Edinme s. 290

<sup>479</sup> “Davacının 11.2.2004 tarihli dava dilekçesiyle küçük Selma'ya velayeten davalı Hatice Çevik'e karşı açtığı davada, 27.2.1996 tarihinde evlendiği davalı Hatice'nin vefat eden ilk eşinden olan kızı Selma'yı evlat edinmek istediği, mahkemece davanın kabulüne karar verildiği ve hükmün temyiz edilmeksizin kesinleştiği anlaşılmaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 308/1. maddesindeki hükme göre evlat edinilenin, evlat edinenden en az on sekiz yaş küçük olması şarttır. Dosyada mevcut nüfus kayıt

İsviçre Medeni Kanunu'nda olduğu gibi evlenme yaşı ile eş bir farkın öngörülmesi daha doğru olacaktır. Yargıtay'a konu olan bir evlat edinme talebinde eşinin çocuklarını evlat edinmek isteyen müstakbel baba ile çocuklardan biri arasında yaş farkı on sekizden küçük olduğu için çocukların birini evlat edinmesi kabul edilirken diğerini evlat edinme talebi reddedilmiştir<sup>480</sup>. Bu karardan da anlaşılacağı gibi böyle durumlarda on sekiz yaş farkı

---

*örneklerinden, 25.1.1978 doğumlu davacı Ali Çevik ile 25.9.1994 doğumlu evlat edinilmek istenilen Selma Çevik arasındaki yaş farkının on sekiz yıldan az olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, yasal şartın oluşmaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken Türk Medeni Kanunu'nun 308. maddesi hükmüne aykırı olarak davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır” 2. HD. E. 2004/12768, K. 2004/14698, T. 08.12.2004 (RG. T. 09.01.2005, S. 25695, ET. 02.05.2020); 18. Hukuk Dairesi'ne konu olan bir olayda: Davacı, kardeşinin çocuğu olan küçük Osman'a kendisinin baktığını, evlat edinme koşullarının oluştuğunu belirterek kendisi tarafından Osman'ın evlat edinilmesine karar verilmesini istemiş, 15.08.2014 tarihinde dava açtığı sırada evli bulunan davacının evli olması sebebi ile eşlerin birlikte evlat edinmeleri gerekliliği sebebi ile davacının eşi ile Osman arasında on sekiz yaş farkı bulunmaması sebebi ile davacı, kardeşinin çocuğunu evlat edinmemiştir. Karar metni için bkz. 18. HD. E. 2015/4746, K. 2015/18041 T. 08.12.2015 (YBBS, ET. 01.05.2020).*

<sup>480</sup> *“Evlat edinilenin evlat edinenden en az on sekiz yaş küçük olması şarttır. (TMK. md. 308/I) Evlat edinilmek istenen çocuklardan Merve 6.10.1994 doğumludur. Evlat edinmek isteyen davacı ise 5.12.1977 doğumludur. Aralarında yasanın aradığı en az yaş farkı bulunmamaktadır. Bu durumda davacının Merve'yi evlat edinmesi yasal olarak mümkün değildir. Mahkemece verilen davanın reddine ilişkin karar Merve yönünden açıklanan gerekçe ile doğrudur. Davacının bu yöne ilişkin temyiz itirazları yersizdir. ...”*

**2. HD. E. 2006/5079 K. 2006/12474 T. 26.09.2006 (KİBB, ET. 01.05.2020).**

uygulamada sıkıntılara yol açmaktadır. Bu noktada, olağanüstü evlenme yaşı da dikkate alındığında özellikle bu durumlarda, kısa bir süre sonra çocuğun doğması ve çocuk ile anne arasında on sekiz yaştan daha düşük bir yaş farkı olacağı açıktır. Kanaatimizce gerek olağanüstü evlenme yaşı gerek eşlerin birlikte evlat edinmesi ve gerekse bir eşin üvey çocuğunu evlat edinmek istemesinde on sekiz yaş farkının sorunlara yol açtığı ve bunun çocuğun üstün yararına aykırılığı göz önüne alınarak İsviçre Medeni Kanunu'nda öngörüldüğü gibi yaş farkının on altı yaş olarak belirlenmesi ya da yaş farkının on sekiz olarak belirlenip hâkime, çocuğun üstün yararı gerektirdiğinde, yaş farkını on altı olarak takdir etme yetkisinin verilmesi gerekmektedir<sup>481</sup>.

---

<sup>481</sup> Eski Medeni Kanunu'muz döneminde bu yaş farkının mevcut evlenme yaşı göz önüne alınarak on beş olarak düzenlenmesi gerektiği yönünde görüş için bkz. **ARCAK**, s. 22, **ARCAK**, "*hiç olmazsa yaş farkının esnetilmesi ve evlenmede olduğu gibi hâkim kararı ile daha aşağı yaş farkı olduğu halde de evlat edinmeye izin vermek münasip olur.*" diyerek hâkime, bazı konularda takdir yetkisi verilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Benzer bir görüşü savunan **ARIK**'a göre, bazı hususi hallerde yaş farkı konusunda muafiyet kabul edilmelidir. bkz. **ARIK, K. Fikret**: "*Üçüncü Rapor, Evlat Edinme Bakımından Türk ve İsviçre Doktrin ve Tatbikatı Arasında Bir Mukayese*", **İÜMHAD**, C. 2, S. 9, s. 40; **TEKİNAY**, "Kanunun amacı gerçeğe yakın bir evlat ebeveyn münasebeti kurmak olduğuna göre, bu amaç on sekiz yaş farkı olmadan da gerçekleşiyorsa, yargıç evlat edinmeye izin vermelidir." diyerek yaş farkının evlat edinmenin amacı göz önüne alınarak esnetilebileceğini ileri sürmüştür. bkz. **TEKİNAY**, s. 456; Yaş farkının on altı olarak belirlenmesi gerektiği yönünde görüşler için bkz. **RUHİ**, s. 32; **ER**, s. 43; Yaş farkının on yedi olarak belirlenmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz. **KAYA**, s. 38; Doktrinde on sekiz yaşın belirlenmesinin doğru olduğunu düşünenlere göre; olağan evlenme yaşının on yedi olması ve gebelik süresinin de hesaba katılması ile olağan

Kanunda evlat edinilecek çocuk ile evlat edinen arasındaki yaş farkına ilişkin asgari bir sınır öngörölmüş iken azami bir sınır belirlenmemiştir. Dolayısı ile arada on sekiz yaş farkı olması koşulu ile çocuk, evlat edinilebilmektedir<sup>482</sup>. Ancak doktrinde çocuğun üstün yararı gereği azami bir yaş sınırının öngörölmesi gerektiği savunulmaktadır<sup>483</sup>. Gerçekten çocuk ile evlat edinen arasında mevcut olan yüksek yaş farkı evlat edinenin çocuğu anlamasını zorlaştırabilmekte ve anne-baba-çocuk ilişkisinden ziyade aradaki ilişki büyük ana-büyük baba-çocuk ilişkisine dönüşmektedir. Ancak evlat edinmede evlat edinenin konumu büyük ana-büyük baba değil, ana babalıktır<sup>484</sup>. Hemen ifade edelim ki azami bir yaş farkının öngörölmemiş olması, çocuk ile evlat edinen arasında çok yüksek yaş farkı olmasına rağmen evlat edinme talebinin kabul edilmesini gerektirmez. Zira

---

şartlarda en erken on sekiz yaşında çocuk sahibi olunabileceğinden yaş farkı on sekiz olduğunda evlat edinme doğayı taklit eder ilkesi gerçekleşmektedir. Bu nedenle yasayla on sekiz yaş farkının öngörölmesi isabetlidir. bkz. **AYDOĞDU**, s. 335; **BELEN**, s. 16.

<sup>482</sup> 01.08.2002 Tarihli ve 145 Sayılı Evlat Edinme Yönergesi'nin 13. Maddesinin c bendine göre Evlat edinilecek çocuk ile evlat edinen arasında kırk yaş farkı olması koşulu aranmaktaydı. Bu hüküm evlat edinme açısından sınırlayıcı bir etki yarattığından, kanunda bile olmayan bir sınırlamanın yönerge ile öngörölmesi, normlar hiyerarşisine aykırı olduğundan bahisle eleştirilmekteydi. Söz konusu yönerge ilga edildiğinden güncel durumda evlat edinme ile ilgili yaş farkında azami sınır kalmamıştır. Yönerge metni için

bkz. <https://www.ailevecalisma.gov.tr/uploads/chgm/uploads/pages/yonergeler/evlat-edinme-yonergesi-mulga.pdf> veya

[https://kms.kaysis.gov.tr/\(X\(1\)S\(xcgp dva3dxgedo5wyaxkb1b\)\)/Home/Goster/25075?AspxAutoDetectCookieSupport=1](https://kms.kaysis.gov.tr/(X(1)S(xcgp dva3dxgedo5wyaxkb1b))/Home/Goster/25075?AspxAutoDetectCookieSupport=1) (ET. 03.05.2020).

<sup>483</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 606.

<sup>484</sup> **BELEN**, s. 18; **KAYA**, s. 39.

TMK md. 305 ve TMK md. 316 hükümlerine göre çocuğun üstün yararına olmayan evlat edinme talepleri kabul edilemez. Dolayısıyla aradaki yaş farkının çocuğun fiziksel, zihinsel, sosyal ve psikolojik yönden gelişimini olumsuz etkilediği anlaşıldığında hâkimin evlat edinme talebini reddetmesi mümkündür<sup>485</sup>.

Bu açıklamalarımız doğrultusunda yaş ile ilgili bir sonuca varacak olursak, evlat edinilecek çocuk, en az bir yaşını doldurmuş olması; on sekiz yaşını doldurma, evlenme veya mahkeme kararı ile ergin kılınmamış olması ve evlat edinen ile arasında en az on sekiz yaş fark bulunması koşulu ile evlat edinilebilir.

#### 4. Çocuğun Ayırt Etme Gücü

Çocuğun ayırt etme gücünün varlığı evlat edinmenin geçerliliği açısından önemli değildir. Nitekim ayırt etme gücüne tam sahip olan çocuklar gibi ayırt etme gücüne sınırlı olarak sahip olan veya hiç sahip olmayan küçükler de evlat edinilebilmektedir. Buna karşılık evlat edinenin mutlaka ayırt etme gücünün olması gerekmektedir<sup>486</sup>. Çocuğun ayırt etme gücünün varlığı çocuğun rızasının aranıp aranmaması açısından önemlidir. Zira ayırt etme gücünü haiz çocuğun evlat edinilmesi için ana babasının rızasının yanında kendi rızası da aranır (TMK md. 308/II)<sup>487</sup>.

---

<sup>485</sup> **BELEN**, s. 18.

<sup>486</sup> **AYDOĞDU**, s. 113.

<sup>487</sup> Eski Medeni Kanun'da da aynı koşul öngörülmüştü. Bkz. EMK md. 254.; **ARIK**, **K. Fikret**: "*Türk Hukukunda Evlat Edinme*" SBFD, C. 4, Y. 1949, S. 1, s. 195; **BERKİ**, *Evlatlığın Mirası*, s. 5; **YALMAN, Süleyman**: "*Evlat Edinme ve Evlatlığın Miras Hakkı*", SÜHFD, Prof. Dr. Şakir BERKİ'ye Armağan, C.5, S.1-2, s. 215; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, s. 231; **SEROZAN**, *Çocuk Hukuku*, s. 226; **AYDOĞDU**, s. 114; **HATEMİ**, s.178.

Tam ehliyetsiz çocuk da evlat edinilebilir. Ancak TMK md. 308/III ve TMK md. 309 hükümlerine göre evlat edinilecek çocuğun ayırt etme gücü yoksa, çocuk, ana ve babasının rızası veya vasi ve vesayet dairelerinin izni ile evlat edinilebilmektedir. Başka bir deyişle ayırt etme gücü olmayan çocuk, evlat edinme ile ilgili rıza beyanında bulunamaz<sup>488</sup>. Bu durum tam ehliyetsizlerin kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları yasal temsilcilerinin aracılığıyla dahi kullanamaması kuralının bir istisnasını oluşturmaktadır.

Ayırt etme gücü olmayan çocuğun evlat edinilmeye rızasının aranmamasından çocuğun hiçbir şekilde dinlenilmeyeceği sonucu çıkarılmamalıdır. Daha önce de açıkladığımız gibi ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun da kendini ifade edebiliyorsa dinlenmesi, eğer bu mümkün değilse başka araçlar kullanılarak görüşüne başvurulması, uzman görüşünün alınması ve sonuç olarak çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde evlat edinme konusunda çocuğun farazi iradesinin ne olduğunun belirlenmesi gereklidir<sup>489</sup>.

Çocuğun ayırt etme gücüne sahip olma yaşı kanunlarda kesin bir şekilde belirlenmemiştir. Bu nedenle evlat edinme talebini inceleyen hâkimin çocuğun ayırt etme gücünün varlığını uzman görüşüne başvurarak araştırıp takdir etmesi gerekmektedir<sup>490</sup>. Uygulamada sağlık raporu aldırılarak çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı belirlenmektedir<sup>491</sup>.

Ayırt etme gücünün belirlenmesinde yaş her ne kadar doğrudan bir kriter olmasa da doktrinde belli yaş aralığındaki çocukların ayırt etme gücüne sahip olabileceğine ilişkin

---

<sup>488</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 226; **AYDOĞDU**, s. 114; **YALMAN**, Evlatlığın Miras Hakkı, s. 215.

<sup>489</sup> Bkz. TMK md. 316; **AYDOĞDU**, s. 114.

<sup>490</sup> **AYDOĞDU**, s. 120; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 323, dpn. 222.

<sup>491</sup> **SAĞLAM, Rümeysa**, s. 31.



görüşler ileri sürülmüştür. Doktrinde bir görüşe göre on ile on dört yaş arasındaki çocukların ayırt etme gücü her somut olayda araştırılmalıdır. Ancak on dört yaşını dolduran kimselerin ayırt etme gücüne sahip olduğu yönünde fiili bir karine kabul edilebilir<sup>492</sup>. Doktrindeki karşıt görüşe göre ise rıza verilmesi için çocuk açısından kesin bir yaş sınırının belirlenmesi rızanın aranmasındaki temel amacı engelleyeceğinden, çocuğun yaşı ne olursa olsun ayırt etme gücünün varlığı ya da yokluğu somut olaya göre değerlendirilmelidir<sup>493</sup>. Bize göre de çocuğun üstün yararı açısından on dört yaşını doldurmuş çocukların ayırt etme gücüne sahip olduğu konusunda fiili bir karine kabul edilemez. Her somut olayda çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmadığının araştırılması üstün yararı açısından daha faydalı olacaktır.

## **D. ÇOCUĞUN EVLAT EDİNİLMESİNDE RIZA KOŞULU**

### **1. Çocuğun Üstün Yararı Bakımından Rıza Koşulunun İncelenmesi**

Evlat edinme çocuğun ileriki yaşantısını ciddi ölçüde değiştirecek, yeni bir aileye sahip olmasını sağlayacak ve kendi ana ve babası ile ilişkilerini sınırlayacak çok önemli bir karardır<sup>494</sup>. Bu kararın önemi doğrultusunda TMK md. 305/II hükmü uyarınca evlat

---

<sup>492</sup> **AYDOĞDU**, s. 120; **KAYA**, s. 27; bu yaklaşım Yargıtay kararlarında da mevcuttur: “...4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun [308](#). maddesinde yer alan hüküm uyarınca ayırt etme gücüne sahip olan küçük, rızası olmadıkça evlat edinilemez. Mahkemece, dava tarihinde on beş yaşında olan evlat edinilmek istenilen küçüğün rızası alınmaksızın davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.”

**2 HD. E. 2004/16433 K. 2005/2331 T. 21.02.2005 (KİBB, ET. 12.05.2020).**

<sup>493</sup> **ER**, s. 48.

<sup>494</sup> **DENİZ**, s. 57,58; **ATALAY**, s. 48.

edinmenin her halde çocuğun üstün yararına olması gerektiği kabul edilmiş ve bu amaca ulaşma düşüncesiyle evlat edinmeye ilişkin koşullarda farklı rıza koşulları öngörülmüştür.

İlk rıza koşulu TMK md. 308/II uyarınca ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rızasıdır<sup>495</sup>. Bu hükümde çocuğun rızası zorunlu bir unsur olarak düzenlenmiştir. Düzenlemenin sebebi kuşkusuz ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun kendi yararını düşünmesi ve kendi yararına uygun bir karar verilmesi imkânının sağlanmasıdır. Bu sebeple iyi ile kötüyü ayırt edebilen çocuğun, yaşamını esaslı bir şekilde değiştirecek evlat edinmeye rızası, evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olması gerekliliğinin bir sonucu olarak düzenlenmiştir<sup>496</sup>. Çocuğun rızasının eksik olması, çocuğun üstün yararına aykırı olmadığı sürece TMK md. 317 hükmü uyarınca evlat edinme işleminin kaldırılması sebebidir.

TMK md. 308/III'e göre vesayet altındaki çocuk vesayet dairesinin izni olmadan evlat edinilemez. Hemen ifade edelim ki vesayet dairesi izin verirken çocuğun üstün yararını göz önünde bulundurmalıdır<sup>497</sup>.

TMK md. 309 hükmüne göre evlat edinme çocuğun ana ve babasının rızasına bağlıdır. Bu kişileri rızasının aranması kuşkusuz evlat edinmede çocuğun üstün yararının gözetilmesinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten kendini henüz hukuken tanınabilecek bir şekilde ifade edemeyen çocuğun evlat edinilmesine ana ve babasının rıza göstermesi, evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olduğuna yönelik bir işarettir<sup>498</sup>. Rıza koşulunu

---

<sup>495</sup> Eski Medeni Kanun'un md. 254 düzenlemesi burada korunmuştur.

<sup>496</sup> **YALMAN, Süleyman:** “*Evlat Edinmede Rıza*” HBVÜHFD, C.8, S. 2, Y. 2004, s. 59; **AYDOS**, s. 122.

<sup>497</sup> **YALMAN, Rıza**, s. 59.

<sup>498</sup> **YALMAN, Rıza**, s. 59, 60.

çocuğun üstün yararına uygun evlat edinme için öngören kanun koyucu, aynı gerekçe ile belli başlı durumlarda çocuğun üstün yararına uygun olarak bu rızayı sınırlandırmıştır. Çocuğun evlat edinilmesi için gerekli olan rızanın bulunmaması halinde, bu husus çocuğun üstün yararına aykırı olarak ileri sürülemez<sup>499</sup>. Aşağıda bu saydığımız rıza koşullarını ayrı ayrı incelemeden önce belirtelim ki rızanın gerekli olduğu bir diğer durum erginlerin evlat edinilmesinde, diğer eşin rızasının aranmasıdır (TMK md. 313/II). Ancak bu konu tezimizin inceleme konusu dışında kaldığından bu koşulu incelememeyi uygun bulduk.

## 2. Ayırt Etme Gücüne Sahip Çocuğun Rızası

TMK md. 308/II'ye göre, ayırt etme gücüne sahip olan çocuk rızası olmadan evlat edinilemez<sup>500</sup>. Henüz ergin olmasa bile evlat edinmenin anlamını ve yaşamında meydana getireceği farklılıkları kavrayabilecek durumda olan çocuğun, evlat edinilmesine rıza göstermesi gerekmektedir. Zira evlat edinilmesine rıza göstermeyen çocuk, diğer bütün şartlar tamamlanmış olsa dahi evlat edinilemez<sup>501</sup>. Bu hükmün öngörülmesinde kuşkusuz çocuğun istek ve iradesine itibar etme anlayışı hâkim olmuştur<sup>502</sup>.

---

<sup>499</sup> **DEMİR**, s. 265.

<sup>500</sup> Bu hükmün Eski Medeni Kanunu'ndaki karşılığı için bkz. EMK md. 254, İsviçre Medeni Kanunu'ndaki karşılığı için bkz. ZGB Art. 265a.

<sup>501</sup> **ARIK**, Evlat Edinme II, s. 195; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, s. 231; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 249; **AKINTÜRK**, s. 323; **RUHİ**, s. 32; **BAYGIN**, Koşullar, s. 612; **ÖZMEN**, s. 31; **BELEN**, s. 35; **IŞIK**, s. 41, 42; **AYDOS**, s. 123; **AYDOĞDU**, s. 119; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 459; **DENİZ**, s. 58, 59; **AKGÜL**, s. 31; **SAĞLAM**, Rümeysa, s. 30; **OTLU**, s. 41; **ŞAHİN**, s. 28; **KUTOĞLU**, s. 169.

<sup>502</sup> **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 459.

Evlat edinmenin çocuğun rızasına bağlı kılınması, evlat edinme işleminin doğası gereğidir. Gerçekten işlemin tamamlanması ile birlikte, çocuk ile evlat edinen arasında bir soybağı ilişkisi kurulmakta ve bununla birlikte çocuğun yeni aile ortamında değişik ve önemli yararları doğrudan etkilenmektedir<sup>503</sup>. Bu nedenle, hükmün öngörülmesinin amacı yukarıda da belirttiğimiz gibi ayırt etme gücüne sahip olan çocuğa kendi yararını düşünebilme imkânının sağlanması ve rızası dışında evlat edinilmesinin engellenmesidir. Zira, unutulmamalıdır ki evlat edinme, TMK md. 305/II gereğince her halde çocuğun yararına (üstün yararına) uygun yapılmalıdır. Çocuğun rızası yönündeki TMK md. 308 hükmü emredici bir hükümdür. Dolayısıyla ayırt etme gücüne sahip çocuğun rızası alınmadan evlat edinilmesine yönelik talebin reddi gerekmektedir<sup>504</sup>. Çocuğun rıza vermemesi halinde mahkemenin onun yerine geçerek, ikame rıza kararı verme yetkisi yoktur<sup>505</sup>. Zira, kanun koyucu tarafından çocuğun kendi isteğine aykırı olarak evlat edinilmesi üstün yararı bakımından sakıncalı görülmüştür<sup>506</sup>.

Evlat edinilmesine rıza gösterme, çocuğun kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarındanıdır. Bu nedenle TMK md. 16/I uyarınca bu rızasını, yasal temsilcisinin izni olmadan, bizzat açıklayabilir. Rıza için yasal temsilcinin izni aranmadığı gibi, çocuk yerine yasal

---

<sup>503</sup> DEMİR, s. 266; ER, s. 47.

<sup>504</sup> “...küçüklerin mahkemece dinlenmeleri, ilköğretim çağında olmaları nedeniyle ayırt etme gücüne sahip olup olmadıkları gözlenerek evlat edinilmeye rıza gösterip göstermediklerinin sorulması gerekirken, 07.05.2008 tarihli duruşmaya da katıldıkları halde beyanları alınmadan davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” 2. HD. E. 2009/16483 K. 2010/19941 T. 30.11.2010 (KİBB, ET. 11.05.2020); KAYA, s. 26.

<sup>505</sup> AYDOĞDU, s. 119.

<sup>506</sup> TEKİNAY, s. 457; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 172.

temsilcinin rıza gösterme yetkisi de yoktur<sup>507</sup>. Ayrıca rızanın iradi temsilci (vekil) aracılığıyla da açıklanması söz konusu değildir<sup>508</sup>.

Sadece ayırt etme gücü olan çocuğun rıza göstermesi evlat edinilmesi için yeterli değildir. Çocuğun rızası ile birlikte, ana ve babasının rızası da aranmaktadır. Sadece çocuğun rızası ile yetinilmeyip ana ve babanın rızasının aranması, şüphesiz çocuğu korumak içindir<sup>509</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rızasının aranacağı açıkça düzenlenmiş olmasına rağmen TMK’nda evlat edinilecek çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmadığının tespit edilmesi açısından hangi yaş sınırının ölçüt olarak alınması gerektiğine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayırt etme gücü kişinin zihinsel ve psikolojik gelişimine göre değişkenlik gösteren göreceli bir durumdur. Dolayısı ile çocuğun TMK md. 13 uyarınca akla uygun davranma yeteneğine sahip olup olmadığı, hâkim tarafından, her somut olayda ayrıca değerlendirilmelidir<sup>510</sup>. Bu değerlendirme yapılırken çocuğun

---

<sup>507</sup> AKINTÜRK, s. 323; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 376; RUHİ, s. 34; BELEN, s. 37; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 172.

<sup>508</sup> ÖZCAN, Didem: “Evlat Edinmede Rıza”, İÜHFM, C. 75, S. 2, Y. 2017, s. 709; IŞIK, s. 42.

<sup>509</sup> YALMAN, Rıza, s. 60.

<sup>510</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 323; RUHİ, s. 34; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 172; BELEN, s. 36; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 590; AYDOĞDU, s. 120; KAYA, s. 26; AKGÜL, s. 32; ŞAHİN, s. 29; ER, s. 47; Türk Hukuku ile İsviçre Hukuku’nda çocuğun ayırt etme gücü ve rıza verme yaşı ile ilgili bir düzenleme olmamasına karşın Alman Medeni Kanunu’nda (BGB prg. 1746) on dört yaşını doldurmuş çocuğun evlat edinmeye rıza göstermesi gerektiği düzenlenmiştir. Fransız Hukuku’nda ise bu yaş on üç olarak belirlenmiştir.; Bu bilgiler AYDOĞDU, s. 123’ten naklen alınmıştır.; Yargıtay bir

resmi sağlık kuruluşlarına y3nlendirilmesi ve uzman g3r3ř3n3n alınması, sağlık kurulunun raporu doğrultusundan karar verilmesi gerekmektedir<sup>511</sup>.

Sonuç olarak çocuğun, evlat edinmenin kendisi açısından doğuracağı sonuçları idrak edebilmesi ve bunu değerlendirebilecek durumda olması halinde çocuğun ayırt etme g3c3ne sahip olduğu kabul edilir<sup>512</sup>.

Çocuğun rızasının nasıl alınacağı ile ilgili bir d3zenleme T3rk Hukuku'nda yer almamaktadır. Doktrinde ana ve babanın rıza beyanlarına ilişkin 3ng3r3len şeklin kıyasen çocuğun rıza beyanının alınmasında da uygulanması gerektiği ileri s3r3lmektedir<sup>513</sup>. Ancak ocuğun rızası sadece belli bir evlat edinme işlemine y3nelik olabilir. Buna karşılık ana ve baba belli bir evlat edinme işlemine y3nelik olmasa veya evlat edinenin kim olduğu hen3z belli olmasa, ismi bilinmese bile rıza g3sterebilirler<sup>514</sup>.

Çocuğun rıza vermesinde, 3nemli olan husus ayırt etme g3c3ne sahip olan çocuğun rızasını 3zg3r iradesi ile ortaya koymuş olmasındır. Evlat edinme için ana ve babası ya da evlat edinen, çocuğu rıza beyanında bulunmaya zorlayamaz. Evlat edinmeye rıza yukarıda da işaret ettiğimiz gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için b3yle bir zorlama kişilik hakkı ihlali niteliğindedir. Hâkimin, evlat edinme işlemine karar

---

kararında on iki yaşındaki Tahsin'in ayırt etme g3c3ne sahip olup olmadığı araştırılmadan ve ayırt etme g3c3ne sahip ise rızası alınmadan evlat edinilmesine karar verilmesini usul ve yasaya aykırı bulmuştur. **2. HD. T. 13.11.1996 E. 10823 K. 11709 (3ZMEN, s. 222, N. 116).**

<sup>511</sup> 3ZMEN, s. 31; ATALAY, s. 49; KAYA, s. 26.

<sup>512</sup> AKY3Z, ocuk Hukuku, s. 172.

<sup>513</sup> AYDOĞDU, s. 121; DENİZ, s. 60.

<sup>514</sup> YALMAN, Rıza, s. 61.

vermeden önce, çocuğun rızasını özgür bir şekilde ve kendisine baskı yapılmadan beyan edip etmediğini araştırması gerekmektedir<sup>515</sup>.

Evlat edinilecek çocuğun, yaşı ve algılama yeteneği doğrultusunda, evlat edinme ve bunun sonuçları hakkında yeterince bilgilendirilmiş olması gereklidir<sup>516</sup>. Bu yükümlülük TMK’nda ayrıca belirtilmemiş olsa da BMÇHS’nin 3, 12 ve 21. maddeleri uyarınca çocuğun üstün yararına uygun olarak kendisini ilgilendiren her işte görüşlerini beyan etmesi ve evlat edinmede çocuğun üstün yararı esasına uygun olarak çocuğun bilgilendirilmesi gerekmektedir. Ancak buna rağmen uluslararası bir sözleşme ile korunmuş olan çocuğu aydınlatma yükümlülüğünün TMK’nda açıkça öngörülmesi daha isabetli olurdu<sup>517</sup>. Zira çocuğun evlat edinilmesindeki temel amacın çocuğun üstün yararına uygunluk olduğu düşünüldüğünde bu yükümlülüğün tekrar edilmesinde bir sakınca olmadığı gibi pekiştirilmesi daha yerinde bir düzenleme olurdu.

Eşinin çocuğunu evlat edinmek isteyen diğer eşin talebinde de (üvey çocuğun evlat edinilmesi) ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rızasından vazgeçilemez<sup>518</sup>. Bilakis bu çocuğun rızasının alınması daha hassas bir meseledir. Zira hali hazırda öz ebeveyni ve üvey ebeveyni ile birlikte yaşayan çocuğun onların etki ve baskısı ile rıza vermesi

---

<sup>515</sup> **YALMAN**, Rıza, s. 61; **ER**, s. 49.

<sup>516</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 613; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 172; **AYDOĞDU**, s. 121; **DENİZ**, s. 59; **SAĞLAM**, Rümeyza, s. 31; **OTLU**, s. 42; **ER**, s. 49.

<sup>517</sup> **AYTAÇ**, Mehlika: “Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi Hakkında İnceleme” AD. Y. 94, S. 14, 2003, s. 36.

<sup>518</sup> **AYDOĞDU**, s. 121; **KUTOĞLU**, s. 169.

kuvvetle muhtemeldir ki; bu da evlat edinmede çocuğun gerçek düşüncesinin ne olduğunun belirlenmesini güçleştirmektedir<sup>519</sup>.

Ayırt etme gücünü haiz olan çocuk, rızasını evlat edinme kararı verilene kadar açıklayabileceği gibi aynı şekilde rızasını evlat edinmeye karar verilmeye kadar geri alabilir<sup>520</sup>. Zira çocuğun rızasını vermesi ve geri alması ile ilgili bir zaman sınırı öngörülmemiştir.

Son olarak ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rızası alınmadan evlat edinme işlemi gerçekleşmiş ise ve bu durum çocuğun kişisel durum siciline kaydedilmiş ise, evlat edinme işleminin geçerli olup olmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu evlat edinme işlemi geçersizdir. Zira evlat edinmede çocuğun rızası kurucu unsurlardandır<sup>521</sup>. Bu durumda Cumhuriyet Savcısı ve evlatlık kişisel durum sicilinin düzeltilmesi için TMK md. 39 uyarınca dava açabilirler. Ancak bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, çocuğun rızasının kurucu unsur değil de ana ve babanın rızası gibi geçerlilik unsuru olduğu ve bu nedenle, çocuğun rızasının alınmaması sonucu rızası alınmamış çocuğun, TMK md. 317 hükmü gereğince evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep etme hakkını haiz olduğu kabul edilmelidir<sup>522</sup>.

---

<sup>519</sup> **KUTOĞLU**, s. 169.

<sup>520</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 613; **AYDOĞDU**, s. 122; **YALMAN**, Rıza, s. 61; **KAYA**, s. 27; **AKGÜL**, s. 33; **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 31.

<sup>521</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 613.

<sup>522</sup> **ER**, s. 50; **AYDOĞDU**, s.127; ancak **AYDOĞDU**, açık kanun hükmü karşısında çocuğun rızasının eksikliğinde verilen evlat edinmenin yok hükmünde olamayacağını belirttiikten sonra olması gereken hukuk açısından ayırt etme gücüne sahip küçüğün, erginin veya kısıtlının rızasının kurucu unsur olduğuna dair açık bir kanun hükmünün eklenmesinin yararlı olacağını ifade etmiştir.



### 3. Ayırt Etme Gücüne Sahip Olmayan Çocuğun Rızasının Aranmaması

Çocuğun evlat edinilmesi için ayırt etme gücüne sahip olması gerekli değildir. Nitekim sadece ayırt etme gücüne sahip olan çocukların evlat edinilmesine izin verilseydi çocukların evlat edinilmesi oldukça sınırlandırılmış olurdu ki, bu durum evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olarak düzenlenmesi gerekliliğine aykırı bir durum oluştururdu.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuk, evlat edinilebilir; ancak bu durumda olan bir çocuğun evlat edinilmesi için rızası aranmaz. Zira çocuğun rızasının ancak ayırt etme gücüne sahip olması koşulu ile aranacağı TMK md. 308 hükmünde açıkça belirtilmiştir. Ayrıca ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun rızası aranacak olsaydı, bu durumda olan çocuğun çevresinden kolaylıkla etkileneceği için, ailesinin etkisi ile rıza vermesi oldukça yüksek bir ihtimal olurdu<sup>523</sup>. O halde henüz evlat edinmenin hayatında meydana getireceği değişiklikleri kavrama yeteneğine sahip olmayan çocuğun rızasının aranmaması evlat edinme işleminin sağlıklı bir şekilde kurulması ve evlat edinmede üstün yararının belirlenmesi açısından oldukça önemlidir.

Ayırt etme gücü olmayan çocuk, yasal temsilcisinin izniyle evlat edinilebilir, çocuğun kendi rızası alınmaz. Ancak, çocuğun evlat edinilmesi konusunda rızasının aranmamasından, hiçbir şekilde görüşünü ifade edemeyeceği sonucu çıkarılamaz. Zira, gerek TMK md. 305 hükmü gerekse TMK md. 316 hükmüne göre çocuk üstün yararı doğrultusunda uygun bir yolla dinlenmeli ve görüşünün ne yönde olduğu araştırılmalı ve uzman yardımı ile çocuğun evlat edinme hususunda fikirlerinin ne olduğu

---

<sup>523</sup> ŞAHİN, s. 30.

belirlenmelidir<sup>524</sup>. Gerçekten evlat edinme ile sağlanmaya çalışılan çocuğun yararı ile evlat edinenin yararlarının, çocuğun evlat edinmeye karşı çıkması halinde gerçekleşmesi olanaksızdır<sup>525</sup>. O halde çocuğun evlat edinme ile ilgili düşüncesinin olabildiğince dikkate alınması ve evlat edinecek kişilere karşı tutumu ve duygularının incelenmesi evlat edinmede çocuğun üstün yararını sağlamak adına faydalıdır<sup>526</sup>.

#### 4. Vesayet Altındaki Çocuğun Rızası

Vesayet altındaki çocuğun evlat edinilmesi için TMK md. 308/III hükmüne göre ayırt etme gücüne sahip olup olmadığına bakılmaksızın vesayet dairelerinin izni aranır. Doktrinde bir görüşe göre ana ve babasının velayeti altında olmayan ve fakat vesayet altında olan çocuk, ayırt etme gücüne sahipse evlat edinme için vesayet dairelerinin izni ile birlikte rıza vermek durumundadır<sup>527</sup>. Ancak bu görüşün aksini savunan görüşe göre vesayet altındaki çocuğun ayırt etme gücü olsa bile rızası aranmaz. Bu görüş TMK md. 308/III'ün ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rıza vermesine bir istisna getirdiğini ileri sürmektedir<sup>528</sup>. Ancak kanaatimizce burada vesayet altındaki çocuk açısından bir istisna öngörüldüğü sonucuna varılamaz. Tıpkı ana ve babanın rıza vermesinde olduğu gibi

---

<sup>524</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 965; AYDOĞDU, s. 126, 131; BALKAR, s. 244; SAĞLAM, Rümeyya, s. 31; OTLU, s. 43; BMÇHS'nin 12. maddesinde de çocuğun dinlenmesi ve kendini ilgilendiren konularda katılımının sağlanması hakkı hüküm altına alınmıştır.

<sup>525</sup> ÖZCAN, s. 709; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 172.

<sup>526</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 173; ER, s. 46.

<sup>527</sup> ARCAK, s. 29; KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 232; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 376; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 173; AYDOĞDU, s. 127, 128; IŞIK, s. 42, 45; KAYA, s. 27.

<sup>528</sup> RUHİ, s. 34.

vesayet altında olan ve ayırt etme gücüne de sahip çocuğun rızasının da aranması gerekmektedir. Böyle bir durumda çocuğun rızasından vazgeçildiği yönünde bir yaklaşımın çocuğun üstün yararına aykırı olduğu açıktır.

## 5. Evlat Edinilecek Çocuğun Ana ve Babasının Rızası

### a. Genel Olarak Ana ve Babanın Rızası

TMK md. 309 hükmüne göre, evlat edinme ana ve babanın rızasını gerektirir. Burada ifade edilen ana ve baba çocuğun biyolojik ana ve babasıdır<sup>529</sup>. EMK'da da aranan ana ve babanın rızası koşulu, evlat edinilecek çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmaması fark etmeksizin aranır. Başka bir deyişle ayırt etme gücü olan çocuğun evlat edinilmesi de ana babanın rızasına bağlıdır.

Çocuğun evlat edinilmesiyle, ana ve babasıyla olan ortak yaşamı sona ermektedir. Ana ve babanın velayet hakkı ise evlat edinene geçmektedir. Ana ve baba açısından önemli derecede değişiklik ile sonuçlanan evlat edinme işlemine, rızalarının aranması kaçınılmazdır<sup>530</sup>.

Evlat edinilecek çocuğun ana ve babasının rızasının alınmasında velayet hakkına sahip olup olmamalarının gerekliliği konusunda doktrinde çeşitli görüşleri ileri sürülmüştür<sup>531</sup>. Hâkim görüşe göre ana ve babanın evlat edinmeye rıza gösterme hakkı

---

<sup>529</sup> YALMAN, Rıza, s. 64; AYDOĞDU, s. 192.

<sup>530</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 324; BELEN, s. 38; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 591; ATALAY, s. 52; ER, s. 50.

<sup>531</sup> Bu görüşlerin ileri sürülmelerinin sebebi EMK md. 254a/II hükmüdür. Bu hükme göre velayetin kaldırılmasını gerektirecek ölçüde çocuğa ilgisiz olan ana ve babanın rızaları aranmamalıdır. Hükümde, ana ve babanın ilgisizliği, velayetin kaldırılmasını

velayetten ari olup, rızanın alınması çocukla ana ve baba arasında soybağı ilişkisinin kurulmuş olmasına bağlıdır<sup>532</sup>. Bu görüşe göre, söz gelimi evlilik birliği dışında dünyaya gelmiş ve henüz babası ile soybağı kurulmamış bir çocuğun evlat edinilmesine yalnızca anası rıza gösterebilmektedir. Ayrıca bu görüşe göre ana ve babanın evlat edinmeye rıza göstermelerinde; evli, boşanmış, ayrı veya hiç evlenmemiş olmalarının hiçbir önemi yoktur. Tek koşul çocuk ile soybağı ilişkilerinin mevcut olmasıdır<sup>533</sup>. Bununla birlikte ana veya babadan biri ölmüş ise sağ kalanın rızası aranacaktır. Çocuğun evlat edinilmesine rıza gösterme hakkı ana ve baba olmanın doğal bir sonucudur<sup>534</sup>. Çocuk ile soybağı ilişkisi kurulmamış olan babanın rıza göstermese de dinlenilmesi gerektiği ileri sürülmüştür<sup>535</sup>.

---

gerektirecek bir ölçüde olma gibi bir ölçüte bağlandığından, doktrinde ana ve babanın rıza göstermeleri için velayet hakkına sahip olmaları gerektiği ileri sürülmüştür.

<sup>532</sup> **ARCAK**, s. 31; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 228; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 324; **TURHAN**, s. 52; **ŞIPKA**, s. 312; **BELEN**, s. 39; **IŞIK**, s. 45; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 591; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 173; **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 376; **AYDOĞDU**, s. 195, 206; **KAYA**, s. 27; **BALKAR**, s. 245; **DEMİR**, s. 268; **DENİZ**, s. 63; **ATALAY**, s. 52; **OTLU**, s. 46; **ER**, s. 51, 52; **BAYGIN**, sınırlı evlat edinme sisteminin kabul edildiği Türk Hukuku'nda evlat edinilen çocuğun ana ve babasından tamamen koparılmadığı ve ana babanın bazı haklarının evlat edinene geçtiğinden bahisle, evlat edinmede velayet hakkına sahip olmayan ana babanın, rızasının aranmasının zorunlu olmadığını ileri sürmektedir. **BAYGIN**'a göre evlat edinme rejiminde velayet hakkına sahip olmayan ana babanın rızasını almak insancıl bir yaklaşım olacaktır. bkz. **BAYGIN**, Koşullar, s. 616.

<sup>533</sup> **ARCAK**, s. 31; **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 376; **AYDOĞDU**, s. 198.

<sup>534</sup> **AYDOS**, s. 123; **BALKAR**, s. 245; **DENİZ**, s. 64; **AKGÜL**, s. 34; **ER**, s. 52.

<sup>535</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 324.

Başka bir görüşe göre, evlat edinilecek çocuk üzerinde velayet hakkı olan ana ve babanın rızasının aranması gereklidir<sup>536</sup>. Ana ve babanın velayet hakkı sadece soybağı ilişkisinden kaynaklansaydı, vesayet durumunda da ana ve babanın rızasına ihtiyaç duyulurdu. Ancak TMK md. 308/III hükmü vesayet altındaki çocuğun evlat edinilmesinde vesayet dairelerinin iznini yeterli görmüştür<sup>537</sup>. Dolayısıyla ana ve babanın her ikisinin velayet hakkı varsa her ikisinin rızaları aranır. Buna karşılık, örneğin; boşanma sonucu kendisine velayet hakkı verilmeyen ana veya babanın, çocuğun evlat edinilmesine rıza gösterme hakkı yoktur. Bu görüşü savunan yazarlar velayet hakkına sahip olmasa da ana ve babanın ileride velayet hakkına sahip olmaları ihtimali ve evlat edinmede çocuğun üstün yararının varlığının tespit edilmesinin kolaylaştırılması göz önüne alınarak evlat edinme hususunda rızaları aranmasa da dinlenmelerinin uygun olacağını ifade etmektedir<sup>538</sup>. Bu yazarlar velayet hakkı olmayan ve evlat edinme ile ilgili görüşü alınan ana ve babanın ileri sürdüğü fikirlerin hâkimi karar vermede bağlamadığını, bu görüşlerin, ancak hâkimi aydınlattığını ileri sürmektedir.<sup>539</sup>.

---

<sup>536</sup>ATAAY, Evlat Edinme s. 306; İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 172; ARIK, Evlat Edinme II, s. 197; KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 231; OĞUZMAN/DURAL, s. 249; AKINTÜRK, s. 324; (AKINTÜRK, ATEŞ ile ortak olarak çıkarmaya devam ettiği kitabında bu görüşten dönmüştür. Yazarların ortak benimsedikleri yeni görüşe göre ana ve babanın rıza göstermesi, çocukla aralarında soybağı ilişkisinin kurulmuş olmasına bağlıdır.); YALMAN, Rıza, s.65; RUHİ, s. 36,37; KILIÇOĞLU, Aile, s. 460; ÖZPINAR, s. 43,44.

<sup>537</sup> YALMAN, Rıza, s. 65; RUHİ, s. 34.

<sup>538</sup> ARIK, Evlat Edinme II, s. 197; KÖPTÜLÜ/KANETİ, s. 231; AKINTÜRK, s. 338; OĞUZMAN/DURAL, s. 249; RUHİ, s. 37.

<sup>539</sup> YALMAN, Rıza, s. 66; ÖZPINAR, s. 45.

Yargıtay iki görüşü destekleyen kararlar vermiştir. Ancak yeni tarihli kararlarda ana ve babanın velayet hakkından bağımsız olarak evlat edinmeye rıza hakkının varlığı kabul edilmektedir<sup>540</sup>.

Kanaatimizce, evlat edinmeye rıza verme hakkı, velayet hakkının içerdiği haklardan biri değildir. Bu nedenle çocukla aralarında soybağı ilişkisi bulunan ana ve babanın çocuğun evlat edinilmesine rıza gösterme hakları vardır. Dolayısıyla ana ve babanın rızasının aranması çocuk ile aralarında soybağının kurulmuş olmasına bağlıdır. Çocukla ana arasında soybağı, doğumla kurulur. Babayla ise, tanıma, babalık davası ve ana ile evlilikle kurulmaktadır. Babanın evlat edinmeye rıza göstermesi için çocukla soybağı ilişkisinin kurulması gerekmektedir. Çocuk ile baba arasında bir soybağı kurulmamış ise çocuk sadece anasının rızası ile evlat edinilebilir<sup>541</sup>. Ancak eğer babanın kim olduğu ve nerede olduğu biliniyorsa, babaya, çocukla arasında soybağı kurulması için bir sürenin

---

<sup>540</sup> Ana ve babanın rıza göstermesi için velayet hakkına sahip olmaları gerektiği yönündeki Yargıtay kararları için bkz. **2. HD. E. 1985/4403 K. 1985/4609 T. 13.05.1985;** “...Küçükler velayet hakkı sahibi olup olmadığına bakılmaksızın ana-babanın onayı ile evlatlık olabilirler.” **2. HD. E. 2000/5301 K. 2000/6710 T. 22.05.2000 (KİBB, ET. 12.05.2020);** “...Davacı karı ve koca, torunları küçük Gamze'yi evlat edinmek için açtıkları davada husumeti boşanma sonucu velayet kendisine verilen küçük Gamze'nin babası İbrahim S'e yöneltmişlerdir. Evlat edinme, küçüğün ana ve babasının rızasını gerektirir ( *TMK.m.309/1* ). O halde husumetin küçük Gamze'nin annesi olan Leyla Ö.'e de yöneltilmesi gerekmektedir.” **2. HD. E. 2004/1977 K. 2004/2815 T. 08.03.2004 (KİBB, ET. 12.05.2020).**

<sup>541</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 616; **ŞIPKA**, s. 312; **İŞİK**, s. 46; **AYDOĞDU**, s. 197; **KAYA**, s. 28; **ATALAY**, s. 53, **OTLU**, s. 46.

verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir<sup>542</sup>. Buna rağmen baba çocukla arasında soybağı kurulmasını istemiyorsa, babanın rızası aranmaz. Fakat hâkim, evlat edinmeye karar vermeden önce çocuğun babasını dinlemelidir<sup>543</sup>. Baba ile çocuk arasında evlat edinmeden sonra kurulmuş olan soybağı, babanın rıza vermemiş olması nedeni ile evlat edinme ilişkisini geçersiz hale getirmez. Nitekim rızanın alınmasında mevcut durumda ana ve babanın hukuki durumları dikkate alınmaktadır<sup>544</sup>.

Üvey çocuğun evlat edinilmesinde de çocuğun öz ebeveyni ile evli olmayan diğer öz ebeveyninin rızasının alınması gerekmektedir. Bununla birlikte, çocuk, daha önce evlat edinilmiş ancak evlat edinen aile boşanmış ise, çocuğu evlat edinmek isteyen yeni eşin talebi karşısında, önceki evlat edinen eşin de rızası aranır<sup>545</sup>.

#### **b. Ana ve Babanın Rızasının Şekli ve İçeriği**

Rıza, TMK md. 309'a göre evlat edinilecek çocuğun ana ve babasının oturdukları yer mahkemesinde veya çocuğun oturduğu yer mahkemesinde yazılı veya sözlü olarak açıklanabilir. Rıza açıklaması sözlü olarak yapılmış ise tamamı hâkim tarafından tutanağa geçirilip imzalanmalıdır. Yazılı olarak yapılan rıza açıklamasının ise yazılı olarak yapıldığı, tarihi ve rızayı verenin imzası tutanağa geçirilmelidir<sup>546</sup>. Ana ve babanın

---

<sup>542</sup> AYDOĞDU, s. 207; ŞAHİN, s. 33, 34.

<sup>543</sup> AYDOĞDU, s. 197; KAYA, s. 28.

<sup>544</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 173; AYDOĞDU, s. 207. Yargıtay'ın bir kararına göre; "*Küçük evlatlık alındığı tarihte henüz babalığa hüküm alınmadığından annenin izni yeterli olup, babanın dinlenmemesi kararı geçersiz kılmaz.*" **2. HD. E.1554, K. 3391 T. 22.03.2000** (AYDOĞDU, EK, s. 192).

<sup>545</sup> AYDOĞDU, s. 208; KUTOĞLU, s. 170.

<sup>546</sup> RUHİ, s. 35; AYDOĞDU, s. 215.

yerleşim yeri ile oturdukları yer farklı olabilir. Ana ve babaya rıza vermeleri konusunda kolaylık sağlanması açısından oturdukları yer mahkemesi yetkili kılınmıştır. Ana ve baba ayrı yaşıyorsa her birinin oturduğu yer mahkemesi yetkilidir<sup>547</sup>. Rıza açıklamasından önce evlat edinme isteminde bulunulmuş ise, rıza açıklamasının doğrudan doğruya evlat edinmeye karar vermekle yetkili evlat edinenin oturduğu yer mahkemesine yapılması da mümkündür. Zira ana ve babanın rızasını alan mahkeme, evlat edinme talebini değerlendiren mahkemeye yardımcı olmaktadır. O halde yardımcı mahkemenin yaptığı işe, evlat edinme talebini inceleyen asıl mahkemenin yetkili olmaması mümkün değildir<sup>548</sup>.

Ana ve babanın çocuğun evlat edinilmesine rıza göstermeleri için ayırt etme gücünün varlığı gerekmektedir. Aksi halde çocuğun evlat edinilmesi için rıza aranmaz<sup>549</sup>. Ana veya babadan biri ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun değilse ayırt etme gücünün olmadığı esnada verdiği rızanın geçersiz sayılması gerekmektedir<sup>550</sup>.

---

<sup>547</sup> **AYDOS**, s. 124; **IŞIK**, s. 46; **AYDOĞDU**, s. 212; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 460.

<sup>548</sup> Aynı görüş için bkz. **AYDOĞDU**, s. 212; **ÖZTAN**, s. 970.

<sup>549</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 325; **AYDOĞDU**, s. 211 **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 32; **ER**, s. 53.

<sup>550</sup> **YALMAN**, Rıza, s. 66.



Ana ve babanın rıza göstermesi de kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkın kullanılmasıdır. Bu nedenle bu hak yasal temsilci veya vekil tayini ile kullanılamaz<sup>551</sup>. Ayırt etme gücüne

---

<sup>551</sup> Yargıtay'ın aksi yöndeki bir kararına göre ise "743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 253 ve müteakip maddeleri hükümlerine göre oluşturulan evlat edinme işlemleri şahsa bağlı haklardan ise de bu hak evlenme gibi bizzat kullanılması gereken mutlak şahsa bağlı haklardan değildir (Y.2.H.D.nin 23/1/1946 tarihli 1946/45-451 sayılı 27/6/1963 tarihli 1963/3697-4061 sayılı, 10/7/1997 tarihli 1997/6795-8177 sayılı 19/6/1998 tarihli 1998/6444-7815 sayılı kararları). Şu hâlde açıkça yetki verilmesi suretiyle bu işlemlerin vekil aracılığı ile yapılmasında kanuna aykırılık yoktur. Davada küçüğün doğal ana ve babası Noterde 11/7/2001 günü düzenlenen fotoğraflı vekaletnamelerinde açıkça küçük Hülya'nın Ahmet Ünal ve Sibel Ünal tarafından evlat edinilmesi için gerekli işlemleri yapmak ve izin davasını kabul için avukatlarına açık yetki vermişler. Doğal ana babanın vekilleri bu yetkiye istinaden hâkim huzurunda imzası tahdında Türk Kanunu Medenisinin 254. maddesine uygun beyanda bulunmuştur. Şu hâlde kanunda gösterilen evlat edinmeye muvafakat beyanının vekil aracılığı ile kullanılamayacağına, Türk Kanunu Medenisinin 254. maddesi koşullarının oluşmadığına ilişkin bozma isteği yerinde değildir." **2. HD. E. 2002/2370 K. 2002/3197 T. 08.03.2020 (KİBB. ET. 15.05.2020)** Ancak bu karar Eski Medeni Kanun açısından geçerli olsa bile, yeni Türk Medeni Kanunu'muzda rızanın nasıl verileceği açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca unutulmamalıdır ki, rıza kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması olup bunun sonucunda ana ve babanın çocukla olan ilişkisini sınırlandırmaktadır. Bu nedenle özel yetki verilmiş olsa bile vekil aracılığı ile kullanılamayacağı görüşüne katılmaktayız. Aynı görüş için bkz. **AYDOĞDU**, s. 216; **KAYA**, s. 29; Yargıtay'ın da bu görüşü destekler nitelikte karar verdiğini belirtelim. "...Mahkemece, davalı E.E. adına vekile Avukat C.E.'den evlât edinilmeye rızası olup olmadığı sorulmuş, eşi İ.O.'nun rızası ise hiç

sahip kısıtlı ana ve babanın rızalarının geçerliliği yasal temsilcinin onayına bağlı değildir<sup>552</sup>.

TMK md. 309'a göre ana ve babanın çocuğun evlat edinilmesine mutlaka birlikte rıza vermeleri gerekmektedir. Ana veya babadan biri, rızasının aranmamasını gerektirecek durumlar (TMK md. 311) dışında rıza vermemiş ise çocuğun evlat edinilmesi mümkün değildir<sup>553</sup>. Bununla birlikte her nasılsa evlat edinme talebi kabul edilmiş ise, TMK md. 317 hükmü uyarınca ana veya babadan birinin rızasının eksikliği çocuğun üstün yararına aykırı olmadıkça evlat edinmenin kaldırılması sebebidir. Rıza beyanı mahkemeye bizzat açıklanmalıdır. Bu noktada çocuğun ana ve babasının ayrı, boşanmış veya evlilik dışı birlikte yaşıyor olmalarının hiçbir önemi yoktur. Boşanma sebebi ile velayetin ana veya babadan birine verilmiş olması da önem taşımamaktadır. Velayet hakkına sahip olmayan ebeveynin rızasının alınmaması evlat edinilmede rıza noksanlığına sebebiyet vermektedir<sup>554</sup>.

Rıza, ana ve babanın, çocuğun evlat edinilmesine izin verdikleri ifadesini içermelidir. Bu ifade net, sarîh ve kesin olmalıdır. Bu zorunluluk zımnî rıza açıklamalarına engel olmaktadır. Bu durumda ana ve babanın rıza gösterdiklerini düşündüren davranışları veya

---

*alınmamıştır. Evlât edinilmeye muvafakat, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup umumi vekâletnameye dayalı olarak vekil marifetiyle açıklanması yeterli olmayacağı gibi, Türk Medeni Kanunu'nun 255. maddesine de aykırı biçimde, E.E.'nin eşinin muvafakatinin alınmamış olması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” 2. HD. E. 1997/2824 K. 1997/3826 T. 07.04.1997 (KİBB. ET. 11.05.2020).*

<sup>552</sup> YALMAN, Rıza, s. 66; AYDOĞDU, s. 211; KAYA, s. 29; ŞAHİN, s. 35.

<sup>553</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 376; AYDOS, s. 124; IŞIK, s. 45; AYDOĞDU, s. 199; OTLU, s. 48.

<sup>554</sup> AYDOĞDU, s. 198.

kendilerine verilen süre içinde sessiz kalmaları, evlat edinmeye rıza gösterdikleri anlamı taşımamaktadır<sup>555</sup>. Ayrıca ana ve baba rızayı telefon, e-mail veya mesaj yolu ile de iletmezler. Bu şekilde açıklanan rıza geçersizdir. Zira rızanın sözlü açıklanmasından sonra tutulan tutanağın ana ve baba tarafından imzalanması gereklidir. Ayrıca telefon vb. yollarla alınan rızanın zorla verilip verilmediği anlaşılacağı gibi, rızayı verenin kimliği de belirlenemez. Bununla birlikte rızayı veren kişinin ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı da kontrol edilemez. O halde mahkeme önünde verilmeyen rızalar anılan sebeplerle geçersizdir<sup>556</sup>. Ana ve babanın rızası evlat edinmeye yönelik tek taraflı bir irade beyanı olduğundan tutanağa geçirildiği anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır<sup>557</sup>.

Rıza beyanı, bozucu veya geciktirici ya da evlat edinmenin niteliğine aykırı herhangi bir şarta ve süreye bağlanamaz<sup>558</sup>. Zira evlat edinme ile gerçek soybağına yakın bir soybağı ilişkisi kurulması amaçlanmaktadır. Gerçek soybağı, nasıl ki şarta bağlanamazsa,

---

<sup>555</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 325; ÖZTAN, 6. Bası, s. 967; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 174; AYDOĞDU, s. 216; DENİZ, s. 66; ŞAHİN, s. 36; ER, s. 54.

<sup>556</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 325; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 591; AYDOĞDU, s. 216.

<sup>557</sup> “... Evlat edinmeye küçüğün ana ve babasının vereceği rıza, tek taraflı bir irade beyanı olup, mahkemeye ulaştığı ve tutanağa geçirildiği anda hukuki sonuç doğurur. Rıza, küçüğün doğumunun üzerinden altı hafta geçmeden önce verilemez. Davacı anne, küçüğün evlat edinilmesine rızasının olduğunu beyan ettiğine göre, bu beyanının tutanağa geçirilip tespiti ile yetinilmesi gerekirken, annenin bu talebinin reddedilmesi doğru bulunmamıştır. 2. HD. E. 2011/10286 K. 2011/14804 T. 03.10.2011 (KİBB, ET. 16.05.2020).

<sup>558</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 326; AYDOĞDU, s. 222; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 174; KAYA, s. 28; SAĞLAM, Rümeyza, s. 33.

evlat edinme ile kurulan soybağının da şarta bağlanmaması gerekmektedir. Örneğin, ana ve babanın, çocuğun dininin değiştirilmemesi koşulu ile veya evlat edinmenin boşanmaması yahut bir başka kimseyle evlenmemesi koşuluna bağlı rıza açıklamaları geçersizdir. Buna karşılık doktrinde kimi yazarlar kural olarak rızanın şarta bağlanamayacağını kabul etmekle birlikte istisna olarak çocuğun üstün yararına olacak ve evlat edinmenin amacını zedelemeyecek yani evlat edinmenin karakteri ile bağdaşan şartların ileri sürülmesinde bir sakınca olmadığını ifade etmektedir<sup>559</sup>. Örneğin: evlat edinecek kişinin sosyal yaşamı, gelir durumu ve aile hayatı gibi konularda şart ileri sürülmesi kimi zaman evlat edinmeden beklenen çocuğun üstün yararına uygunluk koşulunun gerçekleştirilmesini kolaylaştırmaktadır. Ancak bu hususlar hâlihazırda TMK md. 316 hükmü gereğince hâkim tarafından araştırıldığından ve bu konularda bir eksiklik tespit edildiğinde evlat edinme talebi reddedildiğinden rızanın bu hususların varlığı şartı ile açıklanması şarta bağlı rıza açıklaması yapılamayacağı kuralının bir istisnasını oluşturmamaktadır. Rızanın, çocukla kişisel ilişkinin sürdürülmesi şartı ile verilmesi noktasında ise doktrinde görüş birliği yoktur. Kimi yazarlar kişisel ilişkinin sürdürülmesi şartıyla verilen rızanın geçersiz olması gerektiğini ifade ederken kimi yazarlar ise kişisel ilişki şartının ileri sürülebileceğini kabul etmektedir<sup>560</sup>. Kanaatimizce, evlat edinme ile çocuğun yeni aileye sahip olması ve bu aileye uyum sağlaması amaçlandığından, çocuğun ailesi ile kişisel ilişkisinin sürdürülmesinin çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığı araştırılmalıdır. Çocuğun üstün yararına aykırı olacağı ve çocuğun yeni ailesine

---

<sup>559</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 970; AYDOĞDU, s. 223; ATALAY, s. 55.

<sup>560</sup> Kişisel ilişki şartı ile rıza ileri sürülemeyeceğini belirten yazarlar için bkz. ÖZTAN, 6. Bası, s. 971; s. 43; IŞIK, s. 43; AYDOĞDU, s. 221; KAYA, s. 28; Kişisel ilişki şartı ile rıza verilebileceğini ileri süren yazarlar için bkz. DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 326; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 175.

alışmasını zorlaştıracığı sonucuna varılırsa bu şart ile verilen rızanın geçersiz kılınması gerekmektedir.

Şarta bağlı rıza verilmesinin sonucunun ne olacağı yönünde de doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüş evlat edinme ile bağdaşmayacak bir şarta bağlı verilen rızanın, geçerli olmasını ancak şartın geçersiz sayılmasını savunurken<sup>561</sup>, bir diğer görüş şarta bağlı olarak verilen rızanın geçersiz olduğunu ve evlat edinme işleminin kaldırılması sonucunu doğuracağını savunmaktadır<sup>562</sup>. Doktrinde kimi yazarlar ise şarta bağlı rızanın dikkate alınmayacağını ileri sürmektedir<sup>563</sup>. Kanaatimizce, rıza, ana ve babanın çocuğun yeni bir aileye sahip olmasını ve bunun çocuğun üstün yararına olacağını kabul etikleri bir irade beyanıdır. Bu nedenle evlat edinmenin karakterine uymayan şarta bağlı rıza açıklamalarının geçerliliği çocuğun üstün yararı ilkesine uygun olarak çözümlenmelidir. Şöyle ki, eğer evlat edinmede çocuğun üstün tutulan bir yararı mevcut ise diğer koşulların da gerçekleşmesi halinde şartın geçersiz kılınarak rızanın geçerli bir rıza olduğu kabul edilmelidir<sup>564</sup>.

Ana ve baba, belli bir evlat edinme işlemi için rıza verebileceği gibi, evlat edinecek kişinin ismi belirtilmemiş olsa ya da rıza verildiği anda evlat edinecek kişi henüz belirlenmemiş olsa da çocuğun evlat edinilmesine rıza gösterebilir (TMK md. 309/III). Bu şekilde verilen rıza geçerlidir<sup>565</sup>. Bu hükmün öngörülmesi ile kurumlara bırakılmış

---

<sup>561</sup> **AYDOĞDU**, s. 221.

<sup>562</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 326; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 970.

<sup>563</sup> **IŞIK**, s. 43; **KAYA**, s. 28.

<sup>564</sup> Aynı görüş için bkz. **ER**, s. 57.

<sup>565</sup> Eski Medeni Kanun'u döneminde rıza belli bir evlat edinme sözleşmesi için veriliyordu. Bu nedenle, belli olmayan bir evlat edinme için verilen rıza geçerli sayılmıyordu. Ana ve baba evlat edinecek kişi belli olmasa da görevli ve yetkili

çocukların ana ve babalarını tekrar arama gereği duymadan evlat edinilebilmeleri olanaklı kılınmıştır. Bununla birlikte, ana ve babanın evlat edinene müdahale ederek çocuğun gelişimini olumsuz yönde etkilemeleri ihtimalinin ortadan kalkacağı kabul edilmektedir. Bu gibi durumlarda evlat edinen belirtilmeden verilen rızaların çocuğun üstün yararına sonuçlar doğurabileceği kabul edilmektedir<sup>566</sup>. Ancak doktrinde bir görüşe göre, ana ve babanın genel rıza vermesi halinde, çocuğa yeterli ilgiyi gösteremeyecekleri açıkça anlaşılır olduğundan velayet hakkı kaldırılarak küçüğe vasi atanması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>567</sup>. Buna karşılık başka bir görüşe göre, genel rıza tam evlat edinme sisteminin kabul edildiği hukuk sistemleri için bir anlam taşımaktadır. Nitekim bu hüküm tam evlat edinme sisteminin benimsendiği İsviçre Hukuku'ndan alınmıştır. O halde bu düzenlemenin Türk Hukuk Sisteminde yerinde olmadığı ve bu düzenlemenin en başta kişiliğin korunması hükümlerine aykırı olduğu, geri alınamayacak ve kesinleşen genel rızanın verilmesi olasılığı söz konusu olduğunda korunan yararın ne olduğu sorusunu yanıtlamanın zorlaşacağı ileri sürülmektedir<sup>568</sup>. Kanaatimizce, ana ve babanın genel rıza vermesi sosyal hizmet kurumlarına evlat edinilmek üzere bırakılan çocukları açısından işlemleri hızlandıracağından bu düzenlemenin sınırlı evlat edinmenin benimsendiği

---

mahkemeye başvurarak çocuklarının evlat edinilmesine rıza gösterdiğinde küçük ilerde evlat edinilmesi amacıyla kuruma yerleştirilir. Bu aşamadan sonra Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü aracılığı ile işlemler gerçekleştirilir. Bu tür evlat edinme doktrinde “*Serbest Evlat Edinme*” olarak adlandırılmaktadır.

<sup>566</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 618; **ŞIPKA**, s. 312; **BELEN**, s. 44; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 174; **IŞIK**, s. 47; **KAYA**, s. 29.

<sup>567</sup> **AYDOĞDU**, s. 220.

<sup>568</sup> **BELEN**, s. 43.

hukuk sistemimizde de uygulanabilirliği söz konusudur. Süresi içinde ana ve babanın rızasının geri alınması ancak buna rağmen tekrar rıza verilmesinde korunan yarar kuşkusuz çocuğun üstün yararıdır. Burada evlat edinmede çocuğun üstün yararı, ana ve babanın kişilik hakkı olan rıza verme hakkından üstün tutulmaktadır. Kanunun verdiği hakka dayanarak rızasını bir kez geri almış ana ve babanın buna rağmen tekrar rıza vermeleri sonucu bu rızanın kesinleşmesinde korunmaya değer yararı olan, çocuktur. Ana ve babanın burada korunan yararından söz edilemez<sup>569</sup>.

Çocuğun rızasını açıklamasında olduğu gibi hâkimin ana ve babanın rızayı zorla verip vermediklerini ve ayırt etme gücüne sahip olup olmadıklarını araştırma yükümlülüğu mevcuttur<sup>570</sup>.

Çocuğun evlat edinilmesine bazen ana ve baba yarar çatışması sebebi ile rıza göstermemektedir. Çocukla yararları çatışan ana ve babanın rızasını esirgemesi kimi zaman hakkın kötüye kullanılması şeklinde olabilir. Doktrinde kötüye kullanılan hakkın velayet hakkı olduğu kabul edilmiş ise de burada kanaatimizce rıza gösterme, velayet hakkından bağımsız bir hak olduğundan, velayet hakkının kötüye kullanılması söz konusu değildir. Ancak rıza verilmemesi, geçerli bir sebebe dayanmayıp çocuğun üstün yararına aykırı sonuçlara sebebiyet veriyorsa, ana ve babanın rızasının, bu noktada aranmaması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>571</sup>. Böyle bir menfaat çatışmasında çocuğa kayyım atanacağı kabul edilmiştir.

---

<sup>569</sup> Aynı görüş için bkz. **ER**, s. 56.

<sup>570</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 970.

<sup>571</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme s. 309.

### c. Ana ve Babanın Rıza Verebileceği Zaman

Kanun koyucu, ana ve babanın, çocuğun doğumundan önce veya doğumundan hemen sonra, evlat edinmeye rıza vermesini uygun bulmamıştır. Bu bağlamda kanunda rızanın zamanı ile ilgili iki durum düzenlenmiştir. Bunların ilki rızanın hangi zamandan itibaren verilebileceği, ikincisi ise rıza beyanından ne zamana kadar dönülebileceği hususudur.

TMK md. 310/I'e göre ana ve baba çocuğun doğumundan altı hafta geçmedikçe rıza beyanında bulunamaz. Bu düzenleme ile henüz doğmamış veya doğsa bile doğumundan altı hafta geçmemiş çocuğun evlat edinilmesine rıza verilmesi yolu kapatılmıştır<sup>572</sup>. Anılan süre geçmeden verilen rızalar geçersiz olup sürenin dolması ile önceden verilen rızaların geçerli hale gelmesi mümkün değildir. Hâkim, rızanın süresi içinde verilip verilmediğini resen araştırır<sup>573</sup>.

---

<sup>572</sup> **YALMAN**, Rıza, s. 67; **ŞİPKA**, s. 312; **AYDOĞDU**, s. 225; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 461; Türkiye'nin taraf olmadığı 24 Nisan 1967 tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 5. maddesinin IV. fıkrasına göre annenin rızasının çocuğun doğumundan sonraki altı haftadan sonra olması gerektiği düzenlenmiştir. Taraf olmasak da uluslararası olarak kabul edilen bir sürenin kanunumuzda öngörülmesi özellikle ilk altı haftanın ebeveynler üzerindeki psikolojik etkisi düşünüldüğünde isabetli olmuştur. Sözleşmeye göre uygulanacak kanunda böyle bir düzenleme yoksa, evlat edinmede annenin vereceği rızanın, yetkili organın görüşü alınarak en erken annenin doğumun etkilerini üzerinden atabileceği bir sürede alınması gerekmektedir. Sözleşme metni için bkz. **TİRYAKIOĞLU**, Bilim Serisi 7, s. 132 vd.

<sup>573</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 325; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 969; **IŞIK**, s. 48; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 591; **KAYA**, s. 30; **ŞAHİN**, s. 37.



Her ne kadar madde gerekçesinde rızanın verilmesi için geçmesi gerekli olan asgari sürenin, neden altı hafta olarak tespit edildiği açıklanmamışsa da altı haftalık yasal sürenin öngörülmesinde ana ve babanın ani bir karar ile çocuğun üstün yararına aykırı bir karar vermelerinin engellenmesinin amaçlandığı söylenebilir<sup>574</sup>. Bu süre içinde ana ve babaya olumsuz düşüncelerinden arınıp iradelerini serbestçe açıklamaları ve hiçbir etki altında kalmadan karar vermeleri ile verdikleri karardan emin olmaları ve çocuğun üstün yararına uygun olarak rıza beyanında bulunmaları imkânı sağlanmaktadır. Başka bir ifade ile süre psikolojik nedenlere dayalıdır<sup>575</sup>. Bu süre özellikle evlilik dışı çocuk sahibi olan kişilerin toplum baskısı, ruhsal olarak hazır hissetmeme gibi sebeplerle sağlıklı karar verememelerini engelleyici niteliktedir<sup>576</sup>. Ancak unutulmamalıdır ki bu süre, sadece rızanın verilmesine engel bir süredir. Buna karşılık ana ve baba, çocuğu, evlat edinmek isteyen ailenin yanına bakım ilişkisinin sağlanması için bırakabilir. Bu durumda evlat edinmek isteyen aile, ana ve babanın altı haftalık süre içerisinde rıza vermemeleri veya bunu takip eden altı haftalık süre içerisinde rızalarını geri almaları riskine katlanmak durumundadır<sup>577</sup>.

Rızanın, süresinde verilip verilmediğini hâkim resen dikkate alıp incelemelidir. Bu noktada hâkimin, rıza beyanında bulunmak isteyen ana ve babadan doğum belgesi, nüfus

---

<sup>574</sup> **RUHİ**, s. 35; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 968; **BELEN**, s. 45, 46; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 175; **ATALAY**, s. 57; **ER**, s. 59.

<sup>575</sup> **AYDOS**, s. 124; **BALKAR**, s. 245; **YALMAN**, Rıza, s. 67; **ATALAY**, s. 57; **AYDOĞDU**, s. 226; **KAYA**, s. 30; **DENİZ**, s. 69.

<sup>576</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 617; **YALMAN**, Rıza, s. 67; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 175; **KAYA**, s. 30; **SAĞLAM, Rümeyza**: s. 35.

<sup>577</sup> **AYDOĞDU**, s. 227.

kaydı gibi resmi nitelikteki belgeleri talep ederek doğumdan sonra altı hafta geçip geçmediğini tespit etmesi gereklidir<sup>578</sup>.

Çocuğun evlat edinilmesine yönelik rıza beyanında bulunan ana ve babanın bu rızayı geri almaları ise rızanın tutanağa geçirilmesinden itibaren altı haftalık süreye tabidir (TMK md. 310/II). Bu süre içerisinde ana ve baba, rıza beyanını geri alabilir. Sürenin geçmesinden sonra rıza beyanı geri alınamaz. Ancak ana ve babanın, altı haftalık süre geçtikten sonra da verdikleri rızadan pişman olmaları olasıdır. Böyle bir durumda, kanunda ana ve babanın rızasını geri alabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Altı haftalık süre sonunda verilen rıza kesin sayılacağı için evlat edinmede rıza koşulu sağlanmış olur. Başka bir ifade ile evlat edinmede rıza, “iki kez rıza bir kez dönme” kuralına tabi tutulmuştur<sup>579</sup>. Ancak unutulmamalıdır ki evlat edinmede en öncelikli koşul çocuğun üstün yararadır. O halde hâkim TMK md. 305 ve TMK md. 316 uyarınca evlat edinmenin çocuğun yararına olup olmadığını araştırırken ana ve babanın sonraki pişmanlığını da dikkate almalıdır. Zira rızanın geri alınması çocuğun gerçek ailesi ile birlikte yaşayamamasından daha büyük zararlar yaratmayabilir. Böyle bir durumla karşılaşan hâkim, ana ve babanın pişmanlığı ile birlikte evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olmayacağı kanaatine varmışsa çocuğun evlat edinilmesine yönelik talebi reddedebilir<sup>580</sup>.

Rıza, TMK md. 310/II hükmüne göre aynı usulle geri alınır. Başka bir ifade ile ana ve babanın rızadan rücu iradelerini yazılı veya sözlü olarak oturdukları yer mahkemesine

---

<sup>578</sup> ÖZMEN, s. 35.

<sup>579</sup> KILIÇOĞLU, Aile, s. 461.

<sup>580</sup> AYDOĞDU, s. 229; ER, s. 60.

açıklamaları ve bu iradenin de hâkim tarafından tutanağa geçirilmesi gerekmektedir<sup>581</sup>. Rıza geri alınırken herhangi bir gerekçe ileri sürme zorunluluğu yoktur<sup>582</sup>. Zira bu hükümle, ana ve babanın verdikleri rızadan pişmanlık duymaları halinde, bir defaya mahsus bu rızadan dönmelerine kolaylık sağlamak için öngörülmüştür<sup>583</sup>. Burada her bir ebeveyn için altı haftalık süre kendi rızasını açıkladığı andan itibaren geçerlidir. Yani evlat edinmeye daha önce rıza vermiş olan ebeveyn daha sonra rızasını açıklayan ebeveynin rızasını geri alma hakkından yararlanamaz<sup>584</sup>. Bununla birlikte evlat edinmeye yönelik rızayı bir kere geri alan ana ve baba bir defa daha evlat edinmeye rıza göstermiş ise ikinci rıza kesin nitelikte olup geri alınmaz (TMK md. 310/III). Öte yandan ana ve baba irade sakatlığı sebebi ile rıza beyanlarını iptal etme hakkına sahiptir<sup>585</sup>. İrade sakatlığı ana ve babanın evlat edinmeye rızasının bulunmaması anlamını taşımaktadır. Hemen ifade edelim ki evlat edinme ile ilgili ana ve babanın geleceğe ilişkin beklentilerinin gerçekleşmemesi irade sakatlığı nedeni sayılamaz<sup>586</sup>. Örneğin; eşinin çocuğunu evlat edinmesine rıza gösteren diğer eşin, boşanmaları halinde, yanılma sebebi

---

<sup>581</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 377; ÖZTAN, 6. Bası, s. 971; AYDOĞDU, s. 229; KAYA, s. 30,31; ŞAHİN, s. 37; ER, s. 60.

<sup>582</sup> AYDOĞDU, s. 227; ATALAY, s. 58; ER, s. 61.

<sup>583</sup> ŞIPKA, s. 313; IŞIK, s. 48; BELEN, s. 46; AYDOĞDU, s. 228; KAYA, s. 30; ŞAHİN, s. 37; ATALAY, s. 58; OTLU, s. 50.

<sup>584</sup> DENİZ, s. 71.

<sup>585</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 327; BAYGIN, Koşullar, s. 617; YALMAN, Rıza, s. 67; ÖZTAN, 6. Bası, s. 969; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 175; AYDOĞDU, s. 230; KAYA, s. 31.

<sup>586</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 327; ÖZTAN, 6. Bası, s. 971; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 175.

ile rıza beyanını iptal etmesi mümkün değildir<sup>587</sup>. İrade sakatlığı sebebi ile rızanın geçersiz kılınması evlat edinme ile ilgili nihai karar verilene kadar, rızanın beyan edildiği mahkemeye yapılacak başka bir beyanla mümkündür. Evlat edinme kararı verildikten sonra irade sakatlığı sebebiyle rızanın geri alınması TMK md. 317 hükmü kıyasen uygulanarak TMK md. 319 hükmündeki süreye dayanarak açılacak bir iptal davası ile mümkündür<sup>588</sup>. Rızanın geri alınması, bozucu şartın gösterdiği etki gibi, rızanın verildiği ana kadar geriye etkili olarak etki gösterir. Bu nedenle rıza hiç verilmemiş sayılır<sup>589</sup>.

Rızanın geri alınması için öngörülen süre ve bu sürenin hâkim tarafından resen dikkate alınması dikkate alındığında, sürenin hak düşürücü süre olduğu söylenebilir.

Uygulamada çocuğun evlat edinilmesi için ana ve babanın rızasının aranacağı altı haftalık süre ile bu rızayı geri alabilecekleri altı haftalık süre geçmeden evlat edinecek ailenin yanına yerleştirilmesi mümkündür. Kanaatimizce ana ve babanın rızalarını geri alma ihtimali de göz önünde bulundurularak çocuğun en erken on iki haftayı doldurması ile evlat edinecek aile yanına yerleştirilmesi evlat edinmenin niteliğine daha uygun olacaktır<sup>590</sup>.

---

<sup>587</sup> Bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 327 dpn. 239.

<sup>588</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 327; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 175; **KAYA**, s. 31; **ATALAY**, s. 59.

<sup>589</sup> **ATALAY**, s. 59.

<sup>590</sup> Aynı yönde görüş için bkz. **DENİZ**, s. 71.

#### **d. Ana ve Babanın Rızasının Aranmaması**

##### **aa. Genel Olarak**

Ana ve babanın rızasının aranması evlat edinme sonucunda ortaya çıkacak statü değişikliği sebebi ile velayet vb. haklarının evlat edinene geçmesi, ana ve baba ile çocuk arasındaki ilişkinin etkilenmesinin bir sonucudur. Ancak ana ve baba ile çocuk arasında çocuğun yararına bir ilişkinin bulunmaması halinde, evlat edinmede ana ve babanın rızasının aranmamasının çocuğun üstün yararına olacağı kabul edilmektedir<sup>591</sup>. Yani ana ve babanın rızasının alınması zorunluluğu ancak çocuğun yararına uygun olduğu sürece geçerlidir<sup>592</sup>. Bu bağlamda kanun koyucu çocuğun üstün yararını gözeterek ana ve babanın rızasının aranmayacağı durumları TMK md. 311’de düzenleme altına almıştır. Bu durumlarda ana ve babanın rızasının alınması ya objektif olarak imkansızdır ya da anlamsızdır<sup>593</sup>. Bu durumlar dışında ana ve babanın çocuğun evlat edinilmesine rıza verme hakkı çocuğun ergin olmasına kadar devam eder. Yani evlat edinme işlemleri sırasında çocuk ergin olmuş ise ana ve babanın rızasının aranmasına gerek kalmayacaktır<sup>594</sup>. Rızanın aranmamasında amaç, kuşkusuz çocuğun üstün yararının

---

<sup>591</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 327.

<sup>592</sup> **TEKİNAY**, s. 458; **RUHİ**, s. 38; **KAYA**, s. 31; **IŞIK**, s. 48.

<sup>593</sup> **AYDOĞDU**, s. 236.

<sup>594</sup> **AYDOĞDU**, s. 237; bu noktada **AYDOĞDU**, ana ve babanın sırf ana ve baba olmaları nedeni ile çocuk ergin olduktan sonra da evlat edinilmesine rızalarının alınması konusunda kanuna bir hüküm konulması gerektiğinin tartışılmasını savunmaktadır. Yazara göre ana ve babanın rızasını velayet hakkına dayandırmayan görüş açısından ergin olan kişinin evlat edinilmesinde de rızanın aranması daha kuvvetli savunulabilir. bkz. **AYDOĞDU**, s. 237.

korunmasıdır. Bu nedenle çocuğun yararı gerektirdiğinde ana ve babanın rızasından da vazgeçilebilmektedir.

EMK döneminde, evlat edinmeye ana ve babanın rıza göstermemesi ve bunun sonucunda çocuğun yararları ile ana ve babanın yararlarının çatıştığı kabul edilen hallerde çocuğa bir kayyım tayin edilmesi ve hâkimin kayyımı dinledikten sonra evlat edinmeye izin vermesi kabul ediliyordu<sup>595</sup>. Ayrıca ana ve babanın rıza göstermemesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği hallerde hâkimin ana ve babanın muvafakati olmadan evlat edinmeye izin verebileceği kabul edilmekteydi. Ana ve babanın muvafakatinin alınmasının imkânsız olması veya ana ve babanın gayri mümeyyiz olmaları halinde de muvafakatten feragat edilerek evlat edinmeye izin verileceği savunulmaktaydı<sup>596</sup>. Bu görüşler doğrultusunda 3678 sayılı Kanun ile EMK'a eklenen 254/a maddesi ile ana ve babanın evlat edinmeye rıza vermelerinin istisnaları öngörülmüştü. Bu hükme göre ana ve babanın kim olduğunun belli olmaması, uzun süreden beri nerede olduklarının bilinmemesi veya temyiz kudretinden devamlı olarak yoksun olmaları yahut velayetin kaldırılmasını gerektirecek ölçüde çocuğa ilgisiz kalmaları halinde ana ve babanın rızaları aranmamaktaydı.

Yeni Medeni Kanun'da da öngörülen durumların bir kısmı velayetin kaldırılmasını gerektiren durumlardan sayılabilir. Ancak çocuğun evlat edinilmesinde ana ve babanın rızalarının aranmaması için ayrıca velayetin kaldırılmasına gerek yoktur<sup>597</sup>.

TMK'muz da çocukların evlat edinilmesinde ana ve babanın rızasının mutlaka aranacağını hükme bağladıktan sonra, bu kurala birtakım istisnalar kabul etmiştir. Başka

---

<sup>595</sup> AKINTÜRK, s. 324; TEKİNAY, s. 458; HATEMİ/SEROZAN, s. 323.

<sup>596</sup> BELGESAY, s. 227; ARCAK, s. 32; GÜRKAN, s. 183; HATEMİ/SEROZAN, s. 322.

<sup>597</sup> AYDOĞDU, s. 236.

bir ifade ile Kanunun belirttiği istisnaların söz konusu olması durumunda ana veya babadan birinin ya da her ikisinin rızalarının alınmasından vazgeçilmiştir<sup>598</sup>. Hâkim, TMK md. 311’de belirtilen koşulların gerçekleşmesi halinde evlat edinmede ana ve/veya babanın rızasının alınmaması kararı vermelidir. Zira madde metninde kesin bir ifade ile koşulların gerçekleşmesi halinde rıza aranmaz denilmiştir. Bu nedenle hâkimin koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği ile ilgili takdir yetkisi olsa da rızanın alınmaması yönünde karar verme noktasında, bir takdir yetkisi bulunmamaktadır<sup>599</sup>.

Ana ve babanın rızasının alınmaması kararı verilmiş olmasına rağmen TMK md. 316 kapsamında yapılacak araştırmada ana ve babanın görüşlerinin alınması çocuğun evlat edinilmesi açısından yararlıdır<sup>600</sup>. Ancak rızaları alınmayan ana ve babanın görüşlerinin alınmaması evlat edinmeyi geçersiz kılmadığı gibi evlat edinme ilişkisinin kaldırılması sebebi değildir<sup>601</sup>.

#### ***bb. Rızanın Aranmamasının Şartları***

TMK’nun rızanın aranmamasını hüküm altına alan 311. maddesine göre iki durumda ana ve babanın rızası aranmaz. Bu durumlardan ilki ana ve babanın kim olduğu veya uzun süreden beri nerede oturduğunun<sup>602</sup> bilinmemesi ya da ayırt etme gücünden sürekli

---

<sup>598</sup> AYDOĞDU, s. 237.

<sup>599</sup> AYDOĞDU, s. 238; aksi görüş için bkz. DENİZ, s. 78.

<sup>600</sup> OTLU, s. 51.

<sup>601</sup> 2. HD. E. 1747 K. 12139 T. 13.12.1993 (AYDOĞDU, EK, s. 137); 2. HD. E. 1554 K. 3391 T. 22.03.2000 (AYDOĞDU, EK, s. 192).

<sup>602</sup> BELEN, kanun metninde geçen “nerede oturduğunun” bilinmemesi ifadesi yerine “nerede bulunduğunun” bilinmemesi ifadesinin daha doğru bir ifade olduğunu belirtmektedir. bkz. BELEN, s. 43.

yoksun olması, ikincisi ise ana ve babanın çocuğa karşı özen yükümlülüklerini “yeterince” yerine getirmemeleridir<sup>603</sup>. İlk durumda rızanın aranmaması objektif olgulara dayanmakta iken ikinci durumda ana ve babanın rızasının aranmaması sübjektif olgulara dayanmaktadır<sup>604</sup>.

Ana ve babanın kim olduğunun veya uzun süreden beri nerede bulunduğu bilinmemesi ve sürekli ayırt etme gücünden yoksunluk durumlarında ana ve babanın rızasının aranması objektif olarak olanaksızdır<sup>605</sup>. Bu durumların gerçekleşmesinde ana ve babanın kusurlu olup olmaması önem arz etmemektedir. Önemli olan ana ve baba ile çocuk arasında kişisel ilişkinin mevcut olmamasıdır<sup>606</sup>.

Ana veya babanın kim olduğunun bilinmemesi genellikle terk edilmiş veya bulunmuş çocuklar açısından söz konusu olmaktadır<sup>607</sup>. Ana ve babanın çocuklarını bilerek ve isteyerek terk etmeleri gibi; doğal afet, savaş, kaçırılma ve kaybolma gibi ana ve babanın isteği dışında da bu durum söz konusu olmaktadır<sup>608</sup>. Ana ve babanın kim olduğu çocukla hukuken aralarında bir soybağı ilişkisi kurulmamış olması anlamını taşımaktadır. Ana ile soybağı doğumla kurulmasına rağmen annenin de kim olduğunun bilinmemesi mümkündür. Örneğin; bulunan çocuklar açısından ananın kim olduğu bilinmediğinden analığın tespiti de mümkün olmamaktadır. Dolayısıyla çocukla aralarında evlat edinme

---

<sup>603</sup> İsviçre Medeni Kanunu’ndaki aynı düzenleme için bkz. ZGB Art. 265/c, Eski Medeni Kanunu’muzdaki düzenleme için bkz. EMK md. 254/a.

<sup>604</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 327; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 972; **DENİZ**, s. 73; **ATALAY**, s. 60.

<sup>605</sup> **AYDOĞDU**, s. 244; **ÖZCAN**, s. 714.

<sup>606</sup> **AYDOĞDU**, s. 245.

<sup>607</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 176; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 972; **AYDOĞDU**, s. 246.

<sup>608</sup> **AYDOĞDU**, s. 246, dpn.710.



sırasında soybağı ilişkisi bulunmayan baba ve analığı tespit edilmemiş ananın hukuken kim olduğunun bilinmediği ve bunların rızasının alınmaması gerektiği kabul edilmektedir<sup>609</sup>. Çocukla evlat edinme kararı sonrasında kurulan soybağı sonucu değiştirmez<sup>610</sup>. Yani ana ve babanın rızası geçmişe etkili aranmaz. Bununla birlikte her ne kadar çocukla soybağı kurulmamış olsa da mahkemece babanın kim olduğu ve nerede olduğu biliniyorsa, çocukla arasında soybağı olmaması nedeniyle rızasının aranmadığının ona bildirilmesi ve eğer baba çocuk ile soybağı ilişkisi kurmak istiyorsa ona bir süre tanınması gerekmektedir<sup>611</sup>.

İkinci durum, ana ve/veya babanın nerede olduğunun uzun süredir bilinmemesi; onların evlat edinen, evlat edinmeye aracılık eden kurum, bakıcı aile, evlat edinmeye karar veren mahkeme ya da vesayet daireleri tarafından yapılan araştırmalara rağmen nerede oturduğunun bulunamamasıdır<sup>612</sup>. Ana veya babanın çocukla herhangi bir iletişim kurulmasını sağlayacak bir tedbiri almadan uzun süreden beri ortadan kaybolmaları halinde bu şartın gerçekleşmiş olduğu kabul edilmektedir<sup>613</sup>. Burada aranan uzun sürenin birlikte evlat edinmenin istisnası olarak düzenlenen ve diğer eşin iki yıldan beri nerede olduğunun bilinmemesi gibi iki yıl sürmesine gerek yoktur. Hâkim, her türlü araştırmayı yaptıktan sonra uzun süre koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediğini çocuğun durumu ve

---

<sup>609</sup> **AYDOĞDU**, s. 247; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 592; **KAYA**, s. 32; **DENİZ**, s. 73; **ATALAY**, s. 61; **YALMAN**, Rıza, s. 68.

<sup>610</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 974.

<sup>611</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 176; **AYDOĞDU**, s. 247.

<sup>612</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 328; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 972; **AYDOĞDU**, s. 250; **DENİZ**, s. 74; **ÖZCAN**, s. 715.

<sup>613</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 328; **ATALAY**, s. 61.

somut olayın şartlarına göre takdir eder<sup>614</sup>. Ana ve babanın nerede olduğunun bilinmemesi için gaiplik kararının alınmış olmasına da gerek yoktur. Buna karşılık gaiplik kararı alınmış ise, uzun süreden beri nerede olduğunun bilinmemesi koşulunun gerçekleştiği kabul edilir<sup>615</sup>. Bu noktada ana ve babanın nerede olduğunun bilinmediğine yönelik kapsamlı bir araştırma yapılarak bu araştırmanın belgelenmesi gerekmektedir<sup>616</sup>.

Ana ve babanın rızasının aranmaması nerede olduklarının bilineceği ana kadar geçerlidir. Evlat edinme kararı verilmeden ana ve babanın nerede olduğu bilinirse ana ve babanın rızasının aranması hakkı geri gelir. Ancak böyle bir durumda ana ve babanın çocuğa karşı özen yükümlülüklerini yeterince yerine getirip getirmediikleri de araştırılır<sup>617</sup>.

Ana ve babanın rızasının alınmasının objektif olarak imkânsız olduğu bir diğer durum ise ana ve/veya babanın ayırt etme gücünden sürekli yoksun olmalarıdır. Ayırt etme gücünden yoksun olmaları halinde, rıza kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan, ana ve/veya babanın rızası aranmaz.

Ayırt etme gücünün sürekli olarak kayıp olduğunun kabul edilmesi açısından kanunda belirlenen asgari bir süre yoktur. Ana ve babanın ayırt etme gücü kaybının tıbben geçici olmadığı tespit, sürekli yoksunluk koşulunun gerçekleşmesi için yeterlidir. Burada önemli olan ana ve babanın, çocuğun evlat edinilmesi sürecinde çocuğun üstün yararına

---

<sup>614</sup> YALMAN, Rıza, s. 69.

<sup>615</sup> AYDOĞDU, s. 250; DENİZ, s. 74.

<sup>616</sup> **2. HD. E. 11475 K. 16791 T. 12.03.2003**; Yargıtay'ın ana ve babanın nerede olduğunun bilinmemesi ile ilgili bu kararına yazılan muhalefet şerhinde ana ve babanın nerede olduğunun tespit edilmesi açısından yapılması gereken ayrıntılı araştırma somut olay özelinde açıklanmıştır. Karar metni için bkz. ÖZMEN, s. 246, 247.

<sup>617</sup> AYDOĞDU, s. 251.

uygun olan evlat edinme ile ilgili karar verme yetilerinin olmamasıdır. Yani evlat edinme kararından sonra ana ve babanın ayırt etme gücünü kazanmaları olasılığının bulunması önemsizdir<sup>618</sup>.

Ana ve babanın, rızasının aranmadığı bir diğer durum, çocuğa karşı özen yükümlülüklerini yeterince yerine getirmemeleridir<sup>619</sup>. Bu durum rızanın aranmamasının subjektif nedenidir<sup>620</sup>. Çocuğa karşı özen yükümlülüğünü yerine getirmeme TMK md. 348 hükmünde velayetin kaldırılması sebebi olarak düzenlenmiştir. Ancak rızanın aranmaması için velayetin kaldırılmasına gerek yoktur. Bununla birlikte velayetin kaldırılmasında nasıl hâkim, ana baba ve çocuk arasındaki ilişkilerin bütünü ele alarak ve daima çocuğun üstün yararını ön planda tutarak somut olayın şartlarına göre ihlalin varlığını takdir ediyorsa, evlat edinmede de ana ve babanın çocuğa karşı özen yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini çocuğun üstün yararını önde tutarak her

---

<sup>618</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 328; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 177; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 972; **AYDOĞDU**, s. 251; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 592 **KAYA**, s. 32; **DENİZ**, s. 74, 75; **ATALAY**, s. 62; **YALMAN**, Rıza, s. 70.

<sup>619</sup> **BALKAR**'a göre kanunun kullandığı “özen yükümlülüğünün yeterince yerine getirilmemesi” deyimini oldukça muğlak ve soyut bir kavramdır. Eski Medeni kanun düzenlemesinde en azından “*velayetin kaldırılmasını gerektirecek ölçüde çocuğa ilgisiz*” denilerek velayetin kaldırılmasını gerektirmesi bir ölçü olarak belirlenmişti. Yeni Medeni Kanun'daki düzenleme daha soyut bir ölçü ortaya koyduğundan uygulamada sorunlar çıkmaması ve şartın kötüye kullanılmasının engellenmesi adına hâkimlerin bu husustaki takdir yetkilerini son derece titiz kullanmaları gerekmektedir. bkz. **BALKAR**, s. 246.

<sup>620</sup> **ÖZCAN**, s. 715.

somut olaya göre değerlendirir<sup>621</sup>. Bu kapsamda takdir hakkı kullanılırken, çocuğa karşı, fiziksel, zihinsel, duygusal, bakımlardan yükümlülüğün ihlali, ana ve baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkiler, ekonomik ilişki, yükümlülüğün ihlalindeki süreklilik, çocukla üçüncü kişiler arasındaki ilişkinin ana babayla olan ilişkiden daha yoğun olup olmadığı gibi etmenler göz önünde bulundurulur<sup>622</sup>. Dolayısıyla özen yükümlülüğünün tespiti ile

---

<sup>621</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 328; ÖZTAN, 6. Bası, s. 973; AYDOĞDU, s. 254; BELEN, s. 41; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 592; ÖZCAN, s. 715.

<sup>622</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 328; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 177, 178; ÖZTAN, 6. Bası, s. 973; KAYA, s. 32; DENİZ, s. 76; ATALAY, s. 62; YALMAN, Rıza, s. 70,71; “...Hukuk Genel Kurulunda yapılan tartışmalar sonrasında; somut olayda, sokağa bırakılan ve kurumca koruyucu aile olarak davacılara verilen küçüğün davacılar ile duygusal bağının oluştuğu; evlilik dışı ilişkisi sonucu küçüğü dünyaya getiren davalı annenin, küçüğün babasının kim olduğu yönünde herhangi bir açıklamada bulunmadığı; babanın kim olduğunun dosyaya yansımadağı ve davanın hiçbir safahatına da katılmadığı, davalı anne yönünden yapılan değerlendirmede de çocuğa karşı özen yükümlülüğünü yerine getiremediğinin anlaşıldığı ve buna bağlı olarak da davalı annenin evlat edinmeye rızasının alınmasına gerek olmadığı, gerekçesiyle, direnme bu yönüyle oyçokluğu ile olmak üzere uygun bulunmuştur.” HGK. E. 2012/2-302 K. 2012/287 T. 11.04.2012 (KİBB, ET, 30.05.2020); “...Yapılan yargılama ve toplanan delillerden davaya konu 2007 ve 2008 doğumlu çocukların iş bu davadan önce kesinleşen karar ile koruma altına alındıkları, anne ve babalarının boşandıkları, anne ve babanın çocuklara karşı ilgisiz ve ihmalkar davrandıkları, çocuklar hakkında evlat edinme işlemlerinin başlatıldığı ve bu kapsamda ailelerin yanına yerleştirildikleri, uzman raporunda çocukların ailelerine dönmeleri halinde travma yaşayacaklarının bildirildiği anlaşılmaktadır. Açıklanan sebeple bu çocuklar yönünden de evlat edinmede ana-baba

ilgili kesin bir ölçüt yoktur. Özen göstermeme kanunun ifadesi ile, “*yeterince özen göstermeme*” ve gerekçesindeki ifadesi ile “*ciddi*” bir nitelikte olmalıdır<sup>623</sup>. Doktrinde de özen yükümlülüğünün ihlalinin ağır ve sürekli olması gerektiği ileri sürülmektedir. Örneğin, ananın veya babanın çocuğu terk etmesi, terk etmese bile çocuğa kötü davranması, çocuğu bedensel yönden sömürmesi, çocuğa şiddet uygulanması, ana veya babadan birinin diğeri öldürmesi, çocuğun sağlığı ile ilgilenmemesi, çocuğun bakımını sürekli başkalarına bırakması gibi durumlar özen yükümlülüğünün ağır ihlalinin belirtileridir<sup>624</sup>.

Ana ve babanın özen yükümlülüğünü ihlal etmelerinde kusurlu olup olmamaları önemli değildir. Yani ana ve baba ile çocuk arasındaki ilişkinin objektif olarak değerlendirilmesinde özen yükümlülüğünün ihlalinin söz konusu olması yeterlidir. Örneğin, ana veya baba ağır depresyona tutulmuş ve bu hastalığı sebebi ile, deneyimsiz ise deneyimsizliği nedeni ile veya engelli ise engeli nedeniyle çocuğa yeterince özen gösteremiyorsa, hâkim, ananın veya babanın rızasının aranmamasına karar verebilir. Ana veya babanın kusursuz olarak özen gösterememesinin rızasının aranmamasına bir etkisi

---

*rızasının aranmamasına karar verilecek yerde, talebin reddi doğru görülmemiştir.” 2.*

**HD. E. 2017/4675 K. 2018/390 T. 11.01.2018 (KİBB, ET, 29.05.2020);** aynı yönde başka bir karar için bkz. **18. HD. E. 2015/4023 K. 2015/17523 T. 01.12.2015 (KİBB, ET, 30.05.2020).**

<sup>623</sup> Gerekçe için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723m-2.htm> (ET. 28.05.2020).

<sup>624</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 177; **BAYGIN**, Koşullar, s. 618; **AYDOĞDU**, s. 254.

yoktur. Zira rızanın aranmamasının amacı ana ve babayı cezalandırmak değil çocuğun üstün yararının korunmasıdır<sup>625</sup>.

Ana ve babanın çocuğun bakım masraflarını karşılamada aciz olması tek başına özen yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilemez. Ancak ana ve baba çocuğun evlat edinilmesine para karşılığı rıza göstermek istediğinde, ana ve babanın özen yükümlülüğünü ihlal ettiği söylenebilir<sup>626</sup>.

Çocuğa karşı özen yükümlülüğünün yerine getirilmediğinin anlaşılması için asgari bir süre yoktur. Ancak ihlalin uzunluğu, özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin ağırlığı ile doğru orantılıdır. Başka bir ifade ile ihlal ne kadar uzunsa o kadar ağırdır. Ana ve babanın çocuğa karşı özen yükümlülüklerini yerine getirmediğinin anlaşılması ve bu doğrultuda rızalarının aranmaması talebi için, ana ve babanın rıza veremeyecekleri altı haftalık sürenin de beklenmesine gerek yoktur<sup>627</sup>. Bununla birlikte çocuğun yaşının küçüklüğü özen yükümlülüğünün ihlalinin ağırlığı açısından büyük önem taşımaktadır. Örneğin, yeni doğmuş bir bebeği terk eden annenin özen yükümlülüğünü ciddi bir şekilde ihlal ettiği açıktır<sup>628</sup>.

---

<sup>625</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 618; **AYDOĞDU**, s. 255-257; **DENİZ**, s. 76, 77; **ATALAY**, s. 63; **YALMAN**, Rıza, s. 71.

<sup>626</sup> **AYDOĞDU**, s. 256.

<sup>627</sup> **AYDOĞDU**, s. 256.

<sup>628</sup> “...annenin küçüğe karşı doğum sonrası kim olduğunu dahi bilmediği bir kişiye çocuğu terk etmesi, topuk kanı için çocuğun sağlık ocağına çağrılmasına rağmen çocuğun kendisinden olmadığını, kimliğinin çalınarak doğum yapıldığını söyleyerek inkar etmesi, ancak adli soruşturma neticesinde biyolojik anne olduğunun öğrenilmesi üzerine ve uzun süre sonra durumu ailesine anlatarak kabul etmesi karşısında Türk Medeni Kanunu'nun 311/2. maddesinde düzenlenen özen yükümlülüğünü yeterince yerine

Kanunda sayılan bu şartlar ana ve babadan hangisi için gerçekleşmiş ise o kişinin rızası aranmaz. Ancak ana ve babanın ikisi de rızasının aranmaması ile ilgili şartları haiz ise her ikisinin de rızası aranmaz<sup>629</sup>.

Ana ve babanın rızasının aranmayacağına ilişkin istisnalar TMK md. 311 hükmünde sınırlı olarak sayılmıştır<sup>630</sup>. Bunlar dışındaki hallerde evlat edinmede ana ve babanın rızasının aranmaması mümkün değildir.

EMK'dan bu yana, ana ve babanın keyfi olarak evlat edinmeye rızalarını esirgemeleri durumunda, ana ve babanın rıza göstermemelerinin TMK md. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması olduğu ve bu nedenle ana ve babanın rızalarının aranmamasına karar

---

*getirmediği anlaşılmaktadır” söz konusu olayda çocuğu terk eden annenin özen yükümlülüğünü ciddi bir şekilde ihlal ettiği kabul edilmiştir. Ancak karara karşı muhalefet şerhinde annenin de içinde bulunduğu durumun değerlendirilmesi gerektiği ve annenin sonraki pişmanlığının göz önüne alınarak evlat edinmeye rızasının aranması gerektiği ifade edilmiştir. “... Karşı oy: Çocuğun terk edilmesi ile annenin geri alma girişimleri arasında geçen süre altı aydır. Annenin; içinde bulunduğu ekonomik durumu, olayın sosyal ve ahlakî değer yargılarına aykırılığı kendini ve ailesini korumak adına olayı bir süre gizlemesi, yasada açıklanan nitelikte özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmediğini kabule imkân vermez. Anne evlat edinmeye rıza da göstermemiştir. Bu nedenle evlat edinme koşulları gerçekleşmediğinden hükmün bozma gerekçesine bu hususun da eklenmesi gerektiğinden sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyoruz.” 18. HD. E. 2013/19800 K. 2014/6501 T. 08.04.2014 (YBBS, ET. 29.05.2020).*

<sup>629</sup> KAYA, s. 32.

<sup>630</sup> Bu koşulların sınırlı sayıda olmadığı TMK md. 2 hükmü uyarınca evlat edinmeye ana ve babanın rızasının aranmayacağına ilişkin görüş için bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 229; DENİZ, s. 77.

verilebileceği kabul edilegelmiştir<sup>631</sup>. Ancak kanaatimizce çocuğun evlat edinilmesinde temel amaç çocuğun üstün yararına uygunluk olduğundan, çocuğun üstün yararına aykırı olarak rıza vermekten kaçınmaları halinde, ana ve babanın rızalarının aranmayacağına ilişkin açık bir hüküm konulabilirdi. Hemen ifade edelim ki açık bir hükmün olmaması ana ve babanın rızasının böyle bir durumda aranacağı anlamına gelmez. Zira mevcut düzenlemede, çocuğun üstün yararı genel bir ilke olarak kabul edildiğinden, bu ilkenin bir gereği olarak ana ve babanın çocuğun üstün yararına aykırı olarak rıza vermekten kaçınmayacağı sonucu çıkarılabilir. Biz burada ana ve babanın keyfî rıza göstermemelerini dürüstlük kurallarına dayandırarak rızanın aranmaması gerektiği sonucuna varan yazarlardan farklı olarak böyle bir sonuca evlat edinmenin temel taşı olan üstün yarar ilkesine dayanarak ulaşmayı daha doğru buluyoruz. Ana ve babanın özen yükümlülüklerine aykırı olarak bakımını aksattıkları çocuğu, uyumlu ve çocuğun gelişimine olumlu katkısı olabilecek bir ailenin evlat edinmesine nedensiz olarak rıza göstermemeleri örnek olarak verilebilir. Ana ve babanın çocuğun evlat edinilmesine rıza gösterme haklarını kullanmalarındaki yararları ile çocuğun evlat edinilmesindeki yararı karşılaştırıldığında kuşkusuz, çocuğun üstün yararına aykırı olarak rıza vermekten kaçınan ana ve babanın rıza vermemekteki yararı çocuğun yararından daha ağır basmayacaktır. O halde çocuğun üstün yararının evlat edinmede daha ağır olduğu bu durumda, ana ve babanın rızası aranmayacaktır<sup>632</sup>.

---

<sup>631</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 229; **IŞIK**, s. 49; **AYDOĞDU**, s. 263; **KAYA**, s. 33.

<sup>632</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 177; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 229.



### *cc. Rıza Aranmaması Kararı*

Kanunda aranan şartların varlığı halinde, ana ve babanın rızasının aranmaması yolundaki başvuru, çocuğun üstün yararı bakımından bir an önce yapılmalı ve buna ilişkin karar bir an önce verilmelidir<sup>633</sup>. Ana ve babanın rızasının aranıp aranmayacağına ilişkin karar esasen evlat edinme işlemleri sırasında verilir. Alınan karar rızasının alınmamasına karar verilen kişiye bildirilir<sup>634</sup>. Eğer çocuk evlat edinilmesi amacıyla kuruma yerleştirilmek istenmiş ancak yerleştirme sırasında ana veya babasından birinin rızası eksik bırakılmış ise evlat edinmek isteyen kişi veya evlat edinmeye aracılık yapan kurumun talebi doğrultusunda mahkeme rızası eksik olan kişinin, rızasının aranıp aranmayacağına karar verir. Kararın, çocuğun yerleştirilmesinden önce verilmesi gerekir<sup>635</sup>. Evlat edinme işlemleri sırasında verilecek kararda yetkili mahkeme, TMK md.

---

<sup>633</sup> AYDOĞDU, s. 239.

<sup>634</sup> “...Türk Medeni Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca evlat edinme, küçüğün anne ve babasının rızasını gerektirir. Rızanın aranmamasına ilişkin koşullar Türk Medeni Kanunu'nun 311. maddesinde belirtilmiş olup, 312. madde gereği olarak da, mahkemeye rızanın aranmamasına karar verilmesi halinde, bu karar rızanın aranmamasına karar verilene yazılı olarak bildirilir. Toplanan delillerden davalı annenin rızasının alınmadığı ve rızasının aranmaması yolunda bir karar da verilmediği anlaşıldığından yasal koşullara uygun düşmeyen hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir.” **2. HD. E. 2005/15133 K. 2005/18087 T. 22.12.2005 (KİBB, ET, 28.05.2020).**

<sup>635</sup> “...evlat edinmede aracılık yapan kurumun veya evlat edinenin istemi üzerine, evlat edinmede ana ve/veya babanın rızasının aranmamasına karar verilebilmesi için, iki koşulun birlikte var olması gereklidir. Birincisi; küçük, gelecekte evlat edinilmek amacıyla bir kuruma yerleştirilmiş olmalıdır. İkincisi ise; ana ve babadan birinin

315/I hükmü uyarınca evlat edinmenin oturma yeri mahkemesidir. Bununla birlikte TMK md. 312/I hükmünde istisna olarak evlat edinilmesi amacıyla kuruma yerleştirilmiş çocuğun evlat edinilmesinde rızanın aranmaması karar için karar vermeye yetkili mahkeme çocuğun yerleştirilmesinden önce oturduğu yer mahkemesi olarak belirlenmiştir.

Çocuğun kuruma yerleştirilmediği hallerde rızanın aranıp aranmayacağına ilişkin karar, evlat edinme işlemleri sırasında verilir (TMK md. 312/II). Eğer evlat edinmede ana veya babanın rızasının aranmaması, çocuğa karşı özen yükümlülüğünü yeterince yerine getirmemelerine dayanıyorsa verilen karar, ana veya babaya bildirilir (TMK md. 312/III). Bu hükmün öngörülmesinde, ana ve babanın karardan haberdar olarak, gerekirse kanun yollarına başvurmaları ya da evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep edebilmelerinin sağlanması amacının olduğu kabul edilmektedir<sup>636</sup>.

---

*rızasında eksiklik bulunmalıdır. Şu halde, küçüğün bakımından sorumlu olan kimselerin herhangi bir sebeple görevini yerine getirmemesi halinde çocuğun, tedbiren resmi veya özel bakım yurduna alınmış olması, "gelecekte evlat edinilmek amacıyla yerleştirme" niteliğinde değildir. Başka bir ifade ile; Türk Medeni Kanunu'nun 312. maddesinin (I) fıkrasının son cümlesinde yer alan "küçüğün yerleştirilmesinden önce" ifadesiyle kast edilen, koruma tedbirinin uygulanması kapsamında çocuğun yuvaya alınmış olması değil, gelecekte evlat edinilmek amacıyla yerleştirmedir." 18. HD. E. 2015/13946 K. 2016/9982 T. 21.06.2016 (KİBB, ET, 29.05.2020).*

<sup>636</sup> AYDOĞDU, s. 255; KILIÇOĞLU, Aile, s. 463.

## 6. Vasinin Rızası ile Vesayet Dairelerinin İzin ve Onayı

TMK md. 308/III hükmüne göre vesayet altındaki çocuk ayırt etme gücünü haiz olup olmadığına bakılmaksızın vesayet dairelerinin izni ile evlat edinilebilir<sup>637</sup>. Kanunda sözü geçen vesayet daireleri vesayet makamı ile denetim makamından oluşmaktadır. Vesayet makamı sulh hukuk mahkemesi; denetim makamı ise asliye hukuk mahkemesidir<sup>638</sup>.

---

<sup>637</sup> Bu hükmü karşılayan Eski Medeni Kanun md. 254'te hâkimin muvafakati alınmadıkça çocuğun evlat edinilemeyeceği düzenlenmişti. Madde hükmünde hâkim olarak ifade olunanın, vesayet daireleri, yani vesayet altındaki kimsenin ikamet ettiği yerdeki sulh ve asliye hukuk mahkemesi olduğu doktrinde ifade edilmekteydi; İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 172; GÜRKAN, s. 183; AKINTÜRK, s. 325; TEKİNAY, s. 457.

<sup>638</sup> Türk Medeni Kanunu'ndan sonra yürürlüğe giren 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4. maddesine göre aile hukukundan doğan bütün davaların ve işlerin görülmesi aile mahkemelerine verilmişti. Bu kanunun yürürlüğe girmesiyle vesayet dairelerinin nasıl belirleneceği ile ilgili sıkıntılar yaşanmış ve bu sıkıntılar 14.04.2004 tarih ve 5133 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile sona ermiştir. Söz konusu kanuna göre vesayet daireleri eskiden olduğu gibi sulh hukuk mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesidir. Konu ile ilgili bkz. AKINTÜRK/ATEŞ, s. 473 vd.; 4787 sayılı Kanun için bkz. RG. T. 18.01.2003, S. 24997, 5133 sayılı Kanun için bkz. RG. T. 20.04.2004, S. 25439.

Evlat edinmeye izin verecek olan vesayet daireleri, TMK md. 411 hükmü uyarınca çocuğun yerleşim yerindeki sulh ve asliye hukuk mahkemeleridir. Sulh hukuk mahkemesi izin verirken, asliye hukuk mahkemesi ise bu izni onaylamalıdır (TMK md. 463)<sup>639</sup>.

Vesayet altına alınmış çocuğun evlat edinilmesi için ana ve babasının (ana ve babanın sağ olup çocukla soybağı ilişkisinin mevcut olması halinde)<sup>640</sup>, ayırt etme gücünü haiz ise kendisinin rızası ile birlikte vesayet makamlarının izni ve vasinin de rızasının alınması



---

<sup>639</sup> “...vesayet altındaki kimsenin evlatlığa alınması için Sulh Hukuk Mahkemesinin izin vermesi ve Asliye Hukuk Hakimliğinin de bunu tasvip etmesi zorunludur. Geçerlilik şartı olan bu hususun mahkemece resen gözetilmesi gerekirken, kayyım tayininden sonra, Asliye Hukuk Mahkemesince verilmiş bir tasvip kararı olmadığı halde işin esasına gidilerek, yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” **2. HD. E. 5752 K. 7013 T. 12.05.2003 (ÖZMEN, s. 119,120)**; aynı yönde karar için bkz. **2 HD. E. 2004/12775 K. 2004/14591 T. 06.12.2004 (RG. T. 09.01.2005, S. 25695)**.

<sup>640</sup> Vesayet altındaki çocuğun ana ve babasının rızasının aranmayacağına, vesayet dairelerinin izninin yeterli olduğuna ilişkin görüş için bkz. **SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 229.**

gerekmektedir<sup>641</sup>. Vasi çocuğu evlat edinmek isteyen kişi ise o zaman sulh hukuk mahkemesince çocuğa kayyım atanır<sup>642</sup>.

Vesayet dairelerinin izni çocuğun rızasının aranmaması sonucunu doğurmaz. Her ne kadar, madde metninden ayırt etme gücüne sahip çocuğun rızasına gerek olmadan vesayet dairelerinin izni ile evlat edinilebileceği, yani çocuğun rızasından vazgeçildiği gibi bir anlam çıksa da ayırt etme gücüne sahip olan çocuk vesayet dairelerinin izninin yanında kendi rızası olmadan evlat edinilemez<sup>643</sup>.

---

<sup>641</sup> **GÜRKAN**, s. 183; **TEKİNAY**, s. 457; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 178; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 975; **BELÉN**, s. 48; **AYDOĞDU**, s. 277; **DENİZ**, s. 80; **ATALAY**, s. 65; Doktrinde aksini savunan görüşe göre, evlat edinmede sadece vesayet dairelerinin izni aranır. Ayrıca vasinin rıza göstermesine gerek yoktur. Nitekim, kanun koyucu, vasinin de rızasının aranacağını kabul etseydi “*vesayet daireleri*” yerine “*vesayet organları*” ibaresini kullanırdı. Velayet altındaki çocuğun ana ve babasının rızasının yasal temsilcileri olarak alınacağı ayrı bir hükümle düzenlenmiş iken vasinin rızası ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca evlat edinilecek çocuğun yararının olup olmadığını ana ve baba rızalarını verirken, vesayet daireleri de izin verirken, mahkeme ise evlat edinmeye karar verirken fazlasıyla inceleyecektir. Buna göre bir an önce sıcak bir aile yuvasına kavuşması istenen çocuğun vasisinin de rızasının aranarak mevcut prosedürün uzatılmak isteneceği düşünülemez. Sonuç olarak saydığımız bu nedenlerle vasinin rızasının aranmayacağı kabul edilmektedir. Bu görüş için bkz. **IŞIK**, s. 51, 52; **ÖZCAN**, s. 711.

<sup>642</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, 975; **AYDOS**, s. 125; **ÖZPINAR**, s. 47.

<sup>643</sup> **BELGESAY**, s. 226; **ARCAK**, s. 33; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 178; **ÖZMEN**, s. 32; **DENİZ**, s. 80; aksi görüş için bkz. **ÖZCAN**, s. 710.

Ayrırt etme gücüne sahip olmayan çocuğu vasisi evlat edinme talebinde bulunmuşsa çocuğa kayyım tayin edilir. Zira bu durumda çocuğun evlat edinilme menfaati ile vasinin evlat edinme menfaati çatışmaktadır. Kendisine kayyım tayin edilen çocuk, kayyımın ve sulh hukuk mahkemesinin izni ile asliye hukuk mahkemesinin onayı sonucunda evlat edinilebilir<sup>644</sup>.

Vesayet dairesi izin verirken çocuğun evlat edinilmesindeki yararını ayrıntılı bir şekilde araştırmak, ilgilileri dinlemek ve çocuğun kime evlatlık verildiğini bilmek durumundadır<sup>645</sup>. Ana ve babanın rıza vermesinden farklı olarak vesayet dairesinin belirsiz bir evlat edinme için verdiği izin geçersizdir<sup>646</sup>.

---

<sup>644</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 172; BAYGIN, Koşullar, s. 615; IŞIK, s. 52; AYDOĞDU, s. 284, 285; DENİZ, s. 82; ATALAY, s. 66; YALMAN, Rıza, s. 64; ÖZCAN, s. 711; “...Dava, küçük Tuncay'ın hukuki yararını etkilemektedir. Bu davada küçük ile davacının yararı çatıştığından küçüğe kayyım tayini kayyımında davaya dahili varsa onunda göstereceği delillerin toplanması sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden davaya devamla yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” 2. HD. E. 2002/5807 K. 2002/6569 T. 16.05.2002 (KİBB, ET, 29.05.2020).

<sup>645</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 323; ÖZTAN, 6. Bası, 975; BAYGIN, Koşullar, s. 614; AYDOS, s. 125; DENİZ, s. 82; ATALAY, s. 67; YALMAN, Rıza, s. 63.

<sup>646</sup> AYDOĞDU, s. 281; KAYA, s. 34; ATALAY, s. 67.

### III. EVLAT EDİNERİN AÇISINDAN ESASA İLİŞKİN KOŞULLAR

#### A. EVLAT EDİNERİN EHLİYETİ

Evlad edinmede ana ve baba ile çocuk ilişkisi yani hısımlık ilişkisi kurulmaktadır. TMK md. 48 uyarınca hısımlık insana özgü bir durumdur. Bu nedenle evlat edinenin öncelikle gerçek kişi olması gerekmektedir<sup>647</sup>. Bu bağlamda tüzel kişiliğe sahip olan devlet, kimsesiz çocukları koruyup gözetebilmesine rağmen onları evlat edinemez<sup>648</sup>.

Evlad edinmek isteyen kişinin hak ehliyetine sahip olması gerekir. Bir kimse tam ve sağ doğmak kaydıyla ana rahmine düştüğü anda hak ehliyetine sahip olur ve hak ehliyeti kişinin ölümü ile sona erer. Bu durumda ölmüş bir kimse adına onun mirasçılarının evlat edinme talebinde bulunmaları olanaksızdır<sup>649</sup>. Çünkü evlat edinme kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. İstisna olarak evlat edinme başvurusu yapılmış ve evlat edinme işlemleri devam ederken evlat edinen ölmüş ise evlat edinmenin diğer koşullarının tamamlanmış olması kaydıyla evlat edinme kararı verilebilir (TMK md. 315/II)<sup>650</sup>.

---

<sup>647</sup> İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 170; ÖZTAN, 6. Bası, s. 953; ÖZPINAR, s. 19; AYDOS, s. 119; BAYGIN, Koşullar, s. 603; RUHİ, s. 23; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 587; IŞIK, s. 57; ATALAY, s. 67; DENİZ, s. 83; OTLU, s. 55; ŞAHİN, s. 43; AKGÜL, s. 48; SAĞLAM, Rümeysa, s. 38; ER, s. 29; KARACA, s. 59.

<sup>648</sup> AYDOĞDU, s. 287; KAYA, s. 36; ŞAHİN, s. 43.

<sup>649</sup> ATALAY, s. 68; DENİZ, s. 83; ŞAHİN, s. 44; AKGÜL, s. 48; ER, s. 29; KARACA, s. 59.

<sup>650</sup> KAYA, s. 36; ŞAHİN, s. 44; SAĞLAM, Rümeysa, s. 39.

Evlat edinmek isteyen kişi hak ehliyetine sahip olmanın yanında ayırt etme gücüne sahip (sezgin) olmalıdır<sup>651</sup>. Evlat edinme işleminde bir kimsenin ayırt etme gücünü haiz olması, evlatlık ilişkisinin önemini kavrama ve çocukla sağlıklı ilişki sürdürebilecek akli yeteneğe sahip olmayı ifade eder<sup>652</sup>. Esasen kanunda evlat edinenin ayırt etme gücüne sahip olması ile ilgili açık bir kural öngörülmemiştir. Ancak TMK md. 315/II hükmünde evlat edinme başvurusundan sonra ayırt etme gücünün kaybının tek başına evlat edinmeye engel olmayacağından bahsedilmiştir. Bu hükmün karşıt kavramından evlat edinme başvurusunun yapılması için evlat edinmek isteyen kimsenin ayırt etme gücüne sahip olduğu yorumu yapılmaktadır<sup>653</sup>. Ayrıca TMK md. 307’de de eşlerden birinin ayırt etme gücüne sahip olmaması birlikte evlat edinmenin bir istisnası olarak öngörülmüştür. Bu hükümlerden çıkan sonuç evlat edinme için ayırt etme gücünün varlığının arandığıdır. Dolayısıyla evlat edinen tam ehliyetsiz ise, yasal temsilcisinin aracılığıyla bile olsa evlat edinemez. Ayırt etme gücünden yoksun tam ehliyetsiz bir kimse ancak evlat edinilebilir<sup>654</sup>. Ayırt etme gücünün evlat edinme başvurusundan sonra kaybedilmesi

---

<sup>651</sup> **ARCAK**, s. 15; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 958; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 320, 322; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 587; **ATALAY**, s. 68; **KAYA**, s. 35; **AKGÜL**, s. 48; **SAĞLAM, Rümeyssa**, s. 38; **ER**, s. 30; **KARACA**, s. 60.

<sup>652</sup> **DENİZ**, s. 83; **ŞAHİN**, s. 44; **AKGÜL**, s. 48.

<sup>653</sup> **AYDOĞDU**, s. 288, 289.

<sup>654</sup> **GÜRKAN**, s. 179; **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 316; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 959; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 226; **ÖZPINAR**, s. 20; **BAYGIN**, Koşullar, s.604; **RUHİ**, s. 26; **IŞIK**, s. 58; **DENİZ**, s. 84; **AYDOĞDU**, s. 289; **ATALAY**, s. 68; **KAYA**, s. 35; **ŞAHİN**, s. 44; **AKGÜL**, s. 49; **SAĞLAM, Rümeyssa**, s. 38; **ER**, s. 30; **KARACA**, s. 60.



halinde ise evlat edinmenin diğer koşullarının gerçekleşmiş olması kaydıyla, ayırt etme gücünün kaybı, evlat edinmeye engel değildir (TMK md. 315/II).

Evlat edinenin, ayırt etme gücü konusunda bir şüphe varsa, ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı bir sağlık raporu alınarak belgelenmelidir<sup>655</sup>. Zira evlat edinenin ayırt etme gücünü haiz olması çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı ile doğrudan ilgilidir.

Evlat edinmek isteyen kimse sınırlı ehliyetli ise yasal danışmanının iznine gerek olmadan evlat edinebilir. Çünkü yasal danışmanın görüşünün alınması gereken durumları hüküm altına alan TMK md. 429'da evlat edinme sayılmamıştır<sup>656</sup>. Ayrıca evlat edinme kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için sınırlı ehliyetli bir kimsenin bu hakkını kullanırken yasal danışmanının olmasına gerek yoktur.

Sınırlı ehliyetsizlerden olan küçüklerin evlat edinmesi ise, evlat edinen açısından öngörülen yaş koşulu (TMK md. 306-307) sebebi ile mümkün değildir<sup>657</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip kişinin kısıtlanmış olması evlat edinmesine engel değildir. Gerçekten TMK md. 463 hükmüne göre kısıtlı bir kimsenin evlat edinmesi vasinin rızası ve vesayet dairelerinin iznine bağlı kılınmıştır. Bu izin ve rızalardan sonra, ayırt etme

---

<sup>655</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 959; RUHİ, s. 26; ÖZDEMİR/RUHİ, s.587; ATALAY, s. 68; DENİZ, s. 83; ŞAHİN, s. 45; SAĞLAM, Rümeyza, s. 38.

<sup>656</sup> ARCAK, s. 25; ATAAY, Evlat Edinme, s. 316; ÖZTAN, 6. Bası, s. 958; ÖZPINAR, s. 20; BAYGIN, Koşullar, s. 603; RUHİ, s. 26; ATALAY, s. 68; DENİZ, s. 84; KAYA, s. 36; OTLU, s. 55; ŞAHİN, s. 45; AKGÜL, s. 48.

<sup>657</sup> ARCAK, s. 23; TEKİNAY, s. 454; OĞUZMAN/DURAL, s. 248; ÖZPINAR, s. 21; BAYGIN, Koşullar, s. 603; RUHİ, s. 25; IŞIK, s. 58; ATALAY, s. 69; DENİZ, s. 84; KAYA, s.35; OTLU, s. 56; ŞAHİN, s. 45; AKGÜL, s. 49; ER, s. 30.

gücüne sahip kısıtlı kişinin, evlat edinmesi mümkündür<sup>658</sup>. Evlat edinme şahsa sıkı sıkıya bir hak olmasına rağmen kısıtlı evlat edinen açısından vasi ile vesayet dairelerinin izninin aranması, evlat edinmenin malvarlığı ile ilgili sonuç doğurması ve kısıtlının korunması amacı ile açıklanmaktadır<sup>659</sup>.

Ayırt etme gücüne sahip olup kısıtlı olan kişinin vesayet altında değil de ana ve babasının velayeti altında olması halinde evlat edinmesi için vesayet dairelerinin izninin aranıp aranmaması veya ana ve babanın rızasının yeterli olup olmadığı konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre<sup>660</sup>, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı velayet altındaysa, tıpkı vesayet altındaki kimse gibi vesayet dairelerinin ve

---

<sup>658</sup> **ARCAK**, s. 23, 24; **ATAAY**, Evlat Edinme, 317; **İNAN, Ali Naim**, Çocuk Hukuku, s. 171; **GÜRKAN**, s. 180; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, s. 232; **TEKİNAY**, s. 454; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 248; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 959; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 225; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 322; **BAYGIN**, Koşullar, s. 603; **RUHİ**, s. 25; **IŞIK**, s. 58; **AYDOĞDU**, s. 291; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 587; **DENİZ**, s. 84; **KAYA**, s. 35; **OTLU**, s. 55; **ŞAHİN**, s. 45; **AKGÜL**, s. 49; **SAĞLAM, Rümeyza**, s. 38; **ER**, s. 30; **KARACA**, s. 61.

<sup>659</sup> **GÜRKAN**, s. 180; **TEKİNAY**, s. 454; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, s. 233; **BAYGIN**, Koşullar, s. 603; **RUHİ**, s. 26; **ATALAY**, s. 69; **OTLU**, s. 56; **AKGÜL**, s. 49; **IŞIK**, bu dayanağın evlat edinen açısından kabul edilebileceğini ancak kısıtlı evlat edinilenin, evlat edinme ile mal varlığında vesayet dairelerinin rıza vermesini gerektirecek derecede ehemmiyet arz eden sonuçlar doğurmayacağını bu nedenle bu dayanağın evlat edinilen açısından kabul edilemeyeceğini ifade etmektedir. bkz. **IŞIK**, s. 59.

<sup>660</sup> **GÜRKAN**, s. 180; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 959.

velisinin izninin alınması gerekmektedir. Karşı görüşe göre ise<sup>661</sup>, veli sıfatıyla hareket eden ana ve babanın izni evlat edinme için yeterlidir. Vesayet dairelerinin ise velayet altındaki kısıtlı bakımından iznine ihtiyaç yoktur. Zira vesayette vasi, vesayet dairelerinin denetimi altında iken velayette böyle bir denetim söz konusu değildir. İleri sürülen başka bir görüşe göre ise<sup>662</sup>, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı erginin, evlat edinme hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için ana babanın da rızasına ihtiyaç duyulmamalıdır. Bu nedenle böyle durumlarda ana ve baba kısıtlı kişinin yasal temsilcisi olarak dinlenmeli ancak rızalarının alınmasına gerek olmamalıdır.

Kural olarak sınırlı ehliyetsiz birinin evlat edinmesi, şartların gerçekleşmesi halinde mümkünse de çocuğun üstün yararı açısından hâkimin kısıtlı bir kimsenin evlat edinmesini kabul etmesi nadirdir<sup>663</sup>. Zira kendisi bakılmaya muhtaç bir kimsenin evlat edinmesi çoğunlukla çocuğun üstün yararına aykırı olduğundan, evlat edinmeye karar verecek olan hâkim çocuğun üstün yararı gerekçesi ile evlat edinme talebini reddedecektir<sup>664</sup>. Ancak istisnai olarak kısıtlı bir kimsenin evlat edinmesi çocuğun

---

<sup>661</sup> **TEKİNAY**, s. 455; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 248; **BAYGIN**, Koşullar, s. 603; **RUHİ**, s. 25; **DENİZ**, s. 85; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 587; **OTLU**, s. 55; **ŞAHİN**, s. 45; **AKGÜL**, s. 49.

<sup>662</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme, 318; **IŞIK**, s. 59; **AYDOĞDU**, s. 292; **ATALAY**, s. 69.

<sup>663</sup> **SEROZAN**, yalnız küçüğün değil kısıtlıların da evlat edinmesinin engellenmesi gerektiğini ileri sürmekte, kısıtlının durumunu veciz bir şekilde şöyle ifade etmektedir. *'Kendisi muhtacı himmet bir dede, nerede kalmış başkasına himmet ede!'* bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 225.

<sup>664</sup> **ÖZPINAR**, s. 22; **ER**, s. 31.

yararına olabilir<sup>665</sup>. Örneğin, evlilik dışı olan bir çocuğun öz babası tarafından evlat edinilmesinde durum böyledir.

## **B. EVLAT EDİNEİNİN YAŞI VE EVLİLİK SÜRELERİ**

### **1. Genel Olarak**

Kanun koyucu evlat edinenin, evlat edinmesi için asgari yaş sınırı olarak otuz yaşını doldurmuş olmayı aramıştır. Evlat edinmede belli yaş koşulunun öngörülmesinin çeşitli sebepleri vardır<sup>666</sup>. Bu sebeplerin ilki evliliğin getirdiği külfetlerden çekinerek evlenmeden çocuk sahibi olabilmelerinin sağlanması ile evlilik kurumunun zarar görmesinin engellenmesidir. Başka bir sebep de evlat edinenin çocuğun bakımını ve eğitimi sağlayabilecek belli bir olgunluğa erişmesinin sağlanmasıdır. Üçüncü bir sebep olarak evlat edinenin artık çocuk sahibi olmalarının kendisinden beklenemeyecek yaşta olması<sup>667</sup> olarak ifade edilse de yeni TMK’nda altsoyun olması evlat edinmeye engel olmadığından bu sebebin yaş koşulunun öngörülmesinde etkili olduğu söylenemez.

EMK döneminde, 16.06.1983 tarihli 2846 sayılı kanunla<sup>668</sup> yapılan değişiklikten önce evlat edinenin en az kırk yaşını doldurmuş olması koşulu aranmaktaydı. 1983 değişikliği ile evlat edinenin asgari yaş sınırı otuz beş olarak belirlenmiş ve son olarak TMK’nun kabulü ile evlat edinenin en az otuz yaşını doldurmuş olması gerektiği isabetli olarak

---

<sup>665</sup> IŞIK, s. 60.

<sup>666</sup> Bu sebeplerin ne olduğu ile ilgili bkz. AYDOĞDU, s. 294.

<sup>667</sup> TEKİNAY, s. 447; AKINTÜRK, s. 320.

<sup>668</sup> RG. T. 18.06.1983 S. 18081.

kabul edilmiştir<sup>669</sup>. Çünkü çocuğun üstün yararı amacına yönelik evlat edinme ile ileri bir asgari yaş sınırı bağdaşmaz. Ana- baba ve çocuk ilişkisinin sağlanması için belli bir yaş şartının aranması doğaldır. Ancak bu yaş şartının ileri bir yaş olarak belirlenmesi durumunda evlat edinen ile evlat edinilen çocuk arasında büyük yaş farkı dolayısıyla ana-baba-çocuk ilişkisinden çok büyük ana-büyük baba-çocuk ilişkisi kurulmuş olur ki bu durum evlat edinme kurumunun amacıyla bağdaşmaz<sup>670</sup>.

Yaş koşulunun öngörülmesinin amaçlarından biri, evlat edinenin çocuğu üstün yararına uygun olarak yetiştirebilecek olgunluğa erişmiş olmasıdır<sup>671</sup>. Yaş koşulu gerçekleşmiş olsa da evlat edinenin yeterli olgunluk seviyesinde olmadığını tespit eden mahkemenin çocuğun üstün yararı ilkesi gereğince evlat edinme talebini reddetmesi gerekmektedir. Ayrıca özellikle nüfus kaydı yanlış tutulan ve bu nedenle resmi olarak otuz yaşını doldurmuş olsa da gerçekte daha küçük olan kişilerin evlat edinme taleplerinde de yeterli olgunluğa erişip erişmediklerinin araştırılması gerekmektedir<sup>672</sup>.

Evlat edinen açısından asgari bir yaş sınırı öngörülmüş olmasına rağmen ana-baba ve çocuk ilişkisinin kurulması için gerekli olan azami yaş sınırı Türk ve İsviçre Hukuku'nda aranmamıştır. Bu durumda asgari evlat edinme yaşını doldurmuş bir kimse kaç yaşında

---

<sup>669</sup> İsviçre Medeni Kanunu'nda yaş sınırı hala otuz beş yaşın doldurulmuş olması olarak aranmaktadır. Bkz. ZGB Art. 264a.

<sup>670</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 171.

<sup>671</sup> Bu husus madde gerekçesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “... yaş sınırı, İsviçre Medeni Kanunundan farklı olarak ve otuz yaşın gerekli olgunluğu sağlayabileceği düşüncesiyle otuz beşten otuza indirilmiştir.” gerekçe için bkz. [https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723\\_Madde\\_Gerekceleri\\_2.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_2.pdf) (ET. 25.05.2020).

<sup>672</sup> **AYDOS**, s. 120; **AYDOĞDU**, s. 297; **DENİZ**, s. 88; **ATALAY**, s. 71.

olursa olsun evlat edinebilmektedir<sup>673</sup>. Bizimde katıldığımız görüşe göre çocuğun üstün yararı açısından azami yaş sınırının öngörülmesi gerekmektedir. Zira bir kimsenin çocuğa bakamayacak derecede yaşlı olması evlat edinmede çocuğun üstün yararı göz önüne alındığında kabul edilemez<sup>674</sup>. Azami bir yaş sınırı öngörülmemesine rağmen TMK md. 305 hükmü gereğince evlat edinmenin çocuğun üstün yararına olması gerektiğinden hâkim, evlat edinenin yaşını çocuğun yararını göz önüne alarak yaşı çok ileride olan evlat edinenin gerekirse evlat edinme başvurusunu reddetmelidir<sup>675</sup>.

Evlat edinenin yaşlı koşulu evlat edinmenin esas koşullarından olduğu için, geçerli bir evlat edinme ilişkisinin kurulması için yaş koşulunun sağlanmış olması gerekmektedir. Yaş koşulu sağlanmadan gerçekleştirilen evlat edinmeler açısından yaş, evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebebidir<sup>676</sup>. Bu nedenle yaş koşulu hâkim tarafından resen araştırılmalı ve yargılamanın her aşamasında dikkate alınmalıdır.

Evlat edinenin genel olarak otuz yaşını doldurmuş olması aranmaktadır. Ancak evlat edinmenin türlerine göre otuz yaş koşuluna alternatif koşullar getirilmiştir. Bu başlık

---

<sup>673</sup> **ARCAK**, s. 21; **OĞUZMAN/DURAL**, s. 246; **AKINTÜRK**, s. 320; **ÖZPINAR**, s. 26; **RUHİ**, s. 28; **IŞIK**, s. 71; **DENİZ**, s. 87; **ATALAY**, s. 71; **KAYA**, s. 37; **ŞAHİN**, s. 50; **ER**, s. 41; 24 Nisan 1967 tarihli Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Avrupa Sözleşmesinin 7. maddesinin I. fıkrasında evlat edinenin yaşının evlat edinmenin amacına uygun olması gerektiği ve bu yaşın en az yirmi bir en çok otuz beş olduğu ifade edilmiştir.

<sup>674</sup> **ARAT**, s. 143; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 590; **AYDOĞDU**, s. 298.

<sup>675</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 322; **ATALAY**, s. 71; **ŞAHİN**, s. 50; **ER**, s. 41.

<sup>676</sup> Yargıtay eski bir içtihadında evlatlık ilişkisinin yok sayılacağına hükmetmiştir. Karar için bkz. “...Yaş, evlat edinmenin asli unsuru olup, buna uyulmadığı takdirde evlatlık ilişkisi yok sayılır.” **2. HD. E. 1980/654 K. 1980/971 T. 07.02.1980 (KİBB, ET, 02.06.2020)**.

altında eşlerin birlikte evlat edinmesi, tek başına evlat edinme ve üvey evlat edinmede yaş koşullarını ve varsa alternatif koşulları inceleyeceğiz.

## **2. Birlikte Evlat Edinmede Otuz Yaşını Doldurma veya Beş Yıldan Beri Evli**

### **Olma Koşulu**

#### **a. Genel Olarak Birlikte Evlat Edinme**

Evlat edinmede çocuğun üstün yararının sağlanmasını, evlat edinilen çocuğun mümkün olduğu ölçüde doğal ana baba ve çocuk ilişkisine uygun bir aileye kavuşmasını amaç edinen kanun koyucu, evli kişiler açısından kural olarak birlikte evlat edinmeyi kabul etmiştir<sup>677</sup>. Gerçekten eşlerden birinin evlat edinmeye karşı olması durumunda

---

<sup>677</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 960; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 320; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 170; AYDOS, s. 122; DEMİR, s. 262; BAYGIN, Koşullar, s. 607; BELEN, s. 19; DENİZ, s. 95, 96; ATALAY, s. 78; ER, s. 12; KARACA, s. 61; Eski Medeni Kanun'un düzenlemesinde birlikte evlat edinme kural olarak benimsenmemiş sadece EMK md. 255'te bir kimsenin birden fazla kişi tarafından evlatlığa alınmasının ancak karı koca için mümkün olduğu ifade edilmişti. Eşlerden biri çocuğu evlat edinmek istemiyorsa diğzerinin tek başına evlat edinmesi mümkündü. Ancak geçerli bir evlat edinme için, evlat edinme için evlat edinenin eşinin rızası aranmaktaydı. Eşin rızası ile ilgili açıklama için bkz. GÜRKAN, s. 180; TEKİNAY, s. 453; OĞUZMAN/DURAL, s. 251; AKINTÜRK, s. 323; Eşin rızasının aranması karşısında ayırt etme gücünden yoksun olması durumunda rızasından vazgeçilmesi gerektiği aksi halde bir kimsenin TMK md. 8 hükmünde düzenlenen hak ehliyetine sahip olmadaki genellik ve eşitlik ilkesine aykırı olarak evlat edinme gibi yasal bir haktan yoksun kalmasının söz konusu olacağı ile ilgili geniş açıklama için bkz. ATAAY, AYTEKİN: "Eşinin Evlat Edinmesine

gerçekleştirilecek evlat edinmenin çoğu durumda çocuğun üstün yararına aykırı sonuçlarının olacağını söylemek mümkündür. Böyle bir durumda evlat edinmenin TMK md. 305/II hükmü uyarınca çocuğun üstün yararına olması koşulunun gerçekleşmesi söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle çocuğun üstün yararı açısından kanunda belirtilen ayırık durumlar haricinde eşlerin birlikte evlat edinmesinin kural olarak öngörülmesi isabetli olmuştur<sup>678</sup>. Ayrıca bir çocuğun evlat edinilmesi, onun velayeti, bakımı, mallarının idaresi gibi bazı hakların ve yükümlülüklerin evlat edinene geçmesi sonucunu doğurmaktadır. Kuşkusuz bu tür hak ve yükümlülüklerin birbiriyle herhangi bir bağı olmayan kişiler arasında paylaşılması çocuk açısından sakıncalı sonuçlara gebe dir. Kanun koyucu bu hak ve yükümlülüklerin ancak evli kişiler tarafından paylaşılabilceğini isabetle kabul ederek birlikte evlat edinmeyi yalnızca eşler açısından mümkün kılmıştır<sup>679</sup>.

Eşler dışında çocuğu birden fazla kişinin evlat edinmesi mümkün değildir<sup>680</sup>. Eşlerin birlikte evlat edinmesi çocuğun üstün yararı ilkesinin ön planda olduğu çağdaş evlat edilmeler açısından en uygun durumdur. Çünkü çocuğun ideal bakım ve eğitim ortamı

---

*Onamını Bildirmesi Gereken Öteki Eşin Ayırt Etme Gücünden (Temyiz Kudretinden) Yoksunluğu*”, İÜHFİM, C.36, Y.1973, S.1-4, s. 442 vd.

<sup>678</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 320; KAYA, s. 39; KARACA, s. 62.

<sup>679</sup> ATALAY, s. 78; KARACA, s. 63.

<sup>680</sup> BELGESAY, s. 228; İNAN, Ali Naim, Çocuk Hukuku, s. 171; RUHİ, s. 33; ATALAY, s. 78; KARACA, s. 62; “...Bir kimsenin birden fazla kişi tarafından evlat edinilebilmesi yalnızca karı koca için mümkündür. (MK m. 255/2) Aralarında evlilik bağı bulunmayan birden fazla kişinin ortaklaşa evlat edinmelerine karar verilmesi usul ve yasa hükümlerine aykırıdır.” 2. HD. E. 1992/7551 K. 1992/8519 T. 25.02.1992 (AYDOĞDU, EK, s. 119).



ana ve babadan oluşan bir ailede mümkündür. Dolayısıyla çocuğun üstün yararı açısından evli bir çiftin evlat edinmesi, tek kişinin evlat edinmesi karşısında, belirgin bir tercih nedeni haline gelmektedir<sup>681</sup>.

Evlilik TMK md. 118 vd. hükümlerine göre yasal koşullar ve şekle uygun olarak kurulan birlikteliği ifade eder. Bu bağlamda birlikte evlat edinme, evlat edinme anında resmen evli olan eşler için geçerlidir. Evli olmayan kişiler birlikte evlat edinemezler (TMK md. 306/I). Türk mevzuatında aynı cinsten veya ayrı cins olsalar bile evlilik dışında birlikte yaşam sürmek isteyen kimselerin birlikteliği hüküm altına alınmamıştır. TMK erkek ve kadının evlenebileceğini hükme bağlamıştır (TMK md. 134). Şu durumda homoseksüel kişilerin yaptıkları yok hükmündeki evliliklerin içinde olan çiftler, birlikte evlat edinemezler<sup>682</sup>. Keza farklı cinsten olsalar da eşlerin yetkili memur önünde yapmadıkları evlilik de yok hükmünde olduğundan bu eşlerin de birlikte evlat edinmesi mümkün değildir. Ayrıca imam nikahı ile birlikte yaşayanlar, sevgililer, nişanlılar, metres hayatı yaşayanlar, arkadaşlar ve kardeşler de birlikte evlat edinemezler<sup>683</sup>. O halde belli bir süreden beri evli olma koşulunun ilk şartı eşlerin geçerli ve resmi bir evliliklerinin mevcut olmasıdır<sup>684</sup>. Evlat edinme gerçekleşikten sonra eşlerin boşanması evlatlık ilişkisini ortadan kaldırmaz. Böyle bir durumda TMK md. 182 hükmü uyarınca evlatlığın

---

<sup>681</sup> **ARAT**, s. 151; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 170; **ŞAHİN**, s. 51; **KARACA**, s. 61.

<sup>682</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 607; **IŞIK**, s. 61; **AYDOĞDU**, s. 320; homoseksüel ve lezbiyen bireylerin karşılaştırmalı hukukta evlat edinmeleri ile ilgili geniş bilgi için bkz. **AYDOĞDU**, s. 320-326 arası.

<sup>683</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 227; **ŞİPKA**, s. 309; **BAYGIN**, Koşullar, s. 607; **ÖZMEN**, s. 28; **RUHİ**, s. 33; **IŞIK**, s. 61; **DENİZ**, s. 95, 96; **ATALAY**, s. 79; **KAYA**, s. 39, 40; **OTLU**, s. 63; **AKGÜL**, s. 54; **ER**, s. 12.

<sup>684</sup> **ŞAHİN**, s. 51.

velayetinin kime bırakılacağını takdir eder<sup>685</sup>. Ayrıca kanun koyucu evliliğin beş yıl sürmesini aramış fakat eşlerin birlikte yaşamaları koşulunu aramamıştır. Bu nedenle eşlerin iradi veya mahkeme kararı ile ayrı yaşamalarının eşlerin birlikte evlat edinmesine engel olmayacağı ifade edilmektedir. Ancak evliliği bozulmuş bir aile tarafından evlat edinilmesinin çocuğun yararına olmayacağı ve çocuğun sağlıklı ve uyumlu bir aile ortamında bulunmayacağına anlaşılması halinde, hâkim evlat edinme talebini reddetmelidir. Zira evlat edinmede en önemli olan husus çocuğun evlat edinmedeki üstün yararadır<sup>686</sup>.

Birlikte evlat edinme kural olarak aynı anda yapılmalıdır. Bununla birlikte, bekarken bir çocuğu evlat edinen kimsenin, evlenmesinden sonra eşinin de çocuğu tamamlayıcı bir evlat edinme ile evlat edinmesi mümkündür. Böyle bir durumda evlat edinilen çocuğun ana babasının rızasının alınmasına da gerek yoktur. Ancak eşin, birlikte evlat edinme için aranan koşulları yerine getirmiş olması aranır.<sup>687</sup>

Son olarak ifade edelim ki kanun koyucu evlat edinmede birlikte evlat edinmeyi kural olarak öngörmekle kalmamış ayrıca bu ilke doğrultusunda birlikte evlat edinmede evlat edinenin yaşına alternatif bir koşul getirerek bu yolu kolaylaştırmış ve eşlerin birlikte evlat edinmesini teşvik etmiştir<sup>688</sup>.

---

<sup>685</sup> IŞIK, s. 61; KAYA, s. 40.

<sup>686</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 960; KAYA, s. 40; ŞAHİN, s. 52; KARACA, s. 63.

<sup>687</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 226; IŞIK, s. 62; ATALAY, s. 79; ŞAHİN, s. 52.

<sup>688</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 227.

## **b. Evlat Edinen Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmuş veya Beş Yıldan Beri Evli Olmaları**

TMK'nun 306/II hükmü ile evlat edinmek isteyen eşlerin her ikisinin de otuz yaşını doldurmuş olmaları koşuluna alternatif olarak eşlerin beş yıldan beri evli olmaları koşulu öngörülmüştür. Buna göre eşler otuz yaşını doldurmuş olmak veya evliliğin beş yıl devam etmiş olması koşulu ile evlat edinebilmektedir. EMK'muz döneminde eşlerin birlikte evlat edinmesi kuralı öngörülmediğinden evlat edinenin eşinin rızası yeterli görülmekte ve ayrıca evliliğin belli bir süre devam etmiş olması koşulu aranmamaktadır.

TMK md. 306 hükmü ile alternatif bir koşulun öngörülmesinin dayandığı sebeplerden biri uzun süreden beri devam eden evliliğin sağlam temellere sahip olduğunun anlaşılmasıdır. Sağlam temellere dayan bir evliliği sürdüren eşlerin evlat edinmesi kuşkusuz çocuğun üstün yararına olacaktır<sup>689</sup>. Diğer bir sebep ise eşlerin beş yıllık bir sürenin içerisinde çocuk sahibi olup olmayacaklarını anlamaları için yeterli olmasıdır. Kanun koyucu eşlerin bu süre içinde çocuk sahibi olmaları ihtimalinde evlat edinme kararından vazgeçebileceklerini düşünmüştür<sup>690</sup>.

Otuz yaşın öngörülmesinin sebebi ise evlat edinenin yaşı itibari ile belli bir olgunluğa ulaşması ve çocuğun bakımını ve eğitimini sağlayabilecek düzeye ulaşmasının sağlanmasıdır. O halde eşlerin beş yıldan beri evli olmaları ya da otuz yaşını doldurmuş olmalarının aranması, evlat edinenin ya yaş itibariyle ya da evlenme ile belli bir olgunluğa erişmiş olması gerekliliğinin bir ifadesidir<sup>691</sup>. Evlat edinmenin beş yıldan beri evli olma

---

<sup>689</sup> AYDOĞDU, s. 300; BELEN, s. 19; ŞAHİN, s. 53; AKGÜL, s. 55.

<sup>690</sup> KILIÇOĞLU, Aile, s. 458.

<sup>691</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 226; BAYGIN, Koşullar, s. 608; IŞIK, s. 63.

koşuluna dayandırılması ile eşler için evlat edinme kolaylaştırılmakta ve bu yolla çocuğun üstün yararına uygun olan birlikte evlat edinme türü teşvik edilmektedir<sup>692</sup>.

#### ***aa. Eşlerin Otuz Yaşını Doldurmaları***

Eşlerin her ikisi otuz yaşını doldurmuş ise, beş yıldan beri evli olmaları aranmaz. Zira evli olma koşulu kümülatif değil alternatif bir koşul olarak öngörülmüştür<sup>693</sup>. Dolayısıyla otuz yaşını doldurmuş eşler<sup>694</sup> beş yıldan az bir süre evli olsalar dahi evlat edinme hakkını haizdirler<sup>695</sup>.

Kanun koyucu yaş koşulunun her iki eş açısından gerçekleşmiş olması gerektiğini kabul etmiştir. Dolayısıyla eşlerden sadece birinin otuz yaşını doldurmamış olması ve evliliğin beş yıldan beri devam etmemiş olması halinde eşlerin birlikte evlat edinmesi olanaksızdır<sup>696</sup>.

---

<sup>692</sup> **AYDOĞDU**, s. 300.

<sup>693</sup> Maddenin gerekçesinde de bu husus örnek verilerek açıkça ifade edilmiştir. “...Örneğin iki yıldan beri evli olmakla birlikte otuz yaşını doldurmuş bulunan eşler evlat edinebilecekleri gibi; otuz yaşını doldurmuş olmamakla birlikte en az beş yıldır evli olan eşler de evlat edinebilirler. Madde böylece, eşlerin ya evlenme yoluyla ya da yaş itibarıyla belli bir olgunluğa erişmelerini, evlat edinme için gerekli kılmaktadır.”

Gerekçe için bkz.

[https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723\\_Madde\\_Gerekceleri\\_2.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_2.pdf) (ET. 01.06.2020).

<sup>694</sup> İsviçre Medeni Kanunu’nda bu yaş otuz beş olarak belirlenmiştir. bkz. ZGB Art. 264a/III.

<sup>695</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 171; **IŞIK**, s. 64; **KAYA**, s. 41; **ŞAHİN**, s. 54.

<sup>696</sup> **DEMİR**, s. 262; **BELEN**, s. 21; **ATALAY**, s. 81; **DENİZ**, s. 99; **KARACA**, s. 70; “...22.12.1997 tarihinde evlenmiş olan davacıların, dava ve hüküm tarihinde beş

Eşlerin otuz yaşını doldurmuş olmaları koşulunun gerçekleşmesi evlat edinme için yeterli görülmüş ve evlilik süresi otuz yaş koşulunun varlığında, nazara alınmamıştır. Bu nedenle doktrinde kimi yazarlar, evlilik süresinin öngörülmesinde hâkim olan; eşlerin birlikte uyumlu bir birlikteliklerinin varlığı ve çocuğun üstün yararının bu süre içinde devam eden evliliğin mimarı çift tarafından evlat edinilmesinde söz konusu olacağı düşüncesinin, otuz yaş koşulu açısından geçerliliğinin kalmadığını ifade etmektedirler<sup>697</sup>. Hemen ifade edelim ki, evliliğin belli bir süre devam etmesi koşulu yaşları genç olan kimselerin evliliğin sorumluluklarını kaldırıp kaldıramayacakları açısından önemlidir. Ancak otuz yaşına gelmiş bir kimsenin yaşı sebebi ile belli bir olgunluğa ulaştığı kabul edilir. Dolayısıyla, yaşça olgun bir kimsenin çocuğu evlat edinmesinde çocuğun üstün yararının varlığı açıktır. Ayrıca yaş koşulunun gerçekleşmesi hâkime evlat edinmeye karar verme zorunluluğu yüklemeyiz, hâkim bu noktada evlat edinmenin çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığını incelerken eşler arasındaki ilişkileri dikkate alacağından düzenlemenin çocuğun üstün yararı açısından yerinde olmadığı görüşüne katılmıyoruz.

#### ***bb. Evlilik Süresi***

Eşlerin evlat edinmelerinde aranan alternatif koşul eşlerin en az beş yıldan beri evli olmaları halidir. Evliliğin beş yıl sürmüş olması halinde eşlerin belli bir yaşı doldurmuş olmalarına gerek kalmadan birlikte evlat edinmeleri mümkündür<sup>698</sup>.

---

*yıldan beri evli olmadıkları gibi, 5.4.1973 doğumlu Zehra'nın da otuz yaşını doldurmadığı dikkate alınmadan, Medeni Kanun'un 306. maddesine aykırı olarak, davanın kabulüne karar verilmesi doğru bulunmamıştır.” 2. HD. E. 2003/4947 K. 2003/5948 T. 24.04.2003 (KİBB, ET, 04.06.2020).*

<sup>697</sup> BELEN, s. 20; DENİZ, s. 99.

<sup>698</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 170; DEMİR, s. 262; IŞIK, s. 63; ATALAY, s. 80; ŞAHİN, s. 53.

Birlikte evlat edinmede otuz yaş koşulu, beş yıldan beri evli olma koşulunun alternatif olarak getirilmesi ile eşler açısından olağan evlenme yaşı düşünüldüğünde yirmi iki, yirmi üç yaşlarında evlat edinme mümkün olmaktadır<sup>699</sup>. Olağanüstü evlenme yaşı dikkate alındığında beş yıldır evli olan bir kimsenin yirmi bir yaşını doldurması ile evlat edinmesi olanaklıdır<sup>700</sup>. Çocuk ile evlat edinen arasında on sekiz yaş farkının bulunması zorunluluğu karşısında yirmi iki yaşındaki evlat edinenin en fazla dört yaşında bir çocuğu evlat edinmesi mümkündür. Kanun koyucu beş yıllık evlilik süresi ile dolaylı olarak evlat edinme yaşını yirmi bir yaşının doldurulmasına kadar indirmiştir. Otuz yaşının doldurulması ile kazanılan olgunluğun aynı şekilde beş yıl sürdürülen evlilikte kazanılacağı da kabul edilmiş ve bu doğrultuda evlat edinme yaşı dolaylı olarak düşürülmüştür<sup>701</sup>.

Evlilik süresinin öngörülmesiyle beş yılın sonunda çocuk sahibi olamayacaklarını anlayan eşlerin evlat sahibi olmak için otuz yaşına kadar beklemelerinin önüne geçilmektedir. Öte yandan çocuğu olan kimselerin de evlat edinmesi mümkün olduğundan, kimsesiz bir çocuğu korumak amacıyla evlat edinmek isteyen eşlerin de otuz yaşını beklememeleri çoğu durumda çocuğun üstün yararı açısından gerekli olmaktadır<sup>702</sup>.

---

<sup>699</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 608; **RUHİ**, s. 27; **IŞIK**, s. 63; **DENİZ**, s. 97; **AYDOĞDU**, s. 326; **BELEN**, s. 20; **ATALAY**, s. 80; **KAYA**, s. 40; **OTLU**, s. 63; **AKGÜL**, s. 56; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 450; **KARACA**, s. 71.

<sup>700</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 608; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 450; **ŞAHİN**, s. 54.

<sup>701</sup> **DENİZ**, s. 97; **ŞAHİN**, s. 53.

<sup>702</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 608; **IŞIK**, s. 63; **AYDOĞDU**, s. 327; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 450; **ATALAY**, s. 80.

Evlat edinmek isteyen eşlerin evlilikleri kesintiye uğramış ise, beş yıllık sürenin başlangıcı her kesintiden sonra sıfırlanarak başlatılır. Kanunun burada aradığı evlilik süresi eşlerin başkaları ile evliliklerinin de toplamı olan bir süre değildir. Eşlerin birbirleri ile evli oldukları süre kastedilmektedir<sup>703</sup>. Evlilik süresinin hesaplanmasında dikkat edilmesi gereken diğer bir husus ise eşlerin mahkeme kararı veya kendi iradeleri ile ayrı yaşamalarıdır. Kural olarak eşlerin ayrı yaşaması birlikte evlat edinmeye engel değildir. Ancak, hâkimin yaptığı araştırmada evlilik birliğinin bozulduğunun tespiti halinde çocuğun ailevi sorunlarla uğraşan bir aileye katılmasının zararına olacağına kanaat getirmesi durumunda evlat edinme talebini çocuğun üstün yararı ilkesi gereğince reddetmesi gerekmektedir<sup>704</sup>.

Otuz yaşını doldurmuş olma veya evliliğin beş yıldan beri devam ediyor olması TMK md. 305/I'de öngörülen bir yıllık bakım süresinden bağımsızdır. Bakım süresi eşlerin otuz yaşını doldurmasından veya beş yıllık sürenin geçmesinden önce de gerçekleşebilir.

---

<sup>703</sup> **BELEN**, s. 22; **ATALAY**, s. 80; **OTLU**, s. 63; **ŞAHİN**, s. 53; **AKGÜL**, s. 56; **ER**, s. 15; **KARACA**, s. 72; **BELEN**, eşlerin birlikte beş yıldan beri evli olmaları koşulunun amaçsal olarak yorumlanması gerektiğini, evlilik dışı beş yılı aşkın süredir birlikte yaşayan çiftlerin çocuğu evlat edinmek istemeleri halinde birlikte yaşadıkları sürenin de hesaba katılmasının çocuğun üstün yararına daha uygun olacağını ileri sürmektedir. Ancak kanaatimizce kanunun kesin ifadesi mevcut olup, evlilik dışı birlikteliklerin ispatlanması açısından her türlü delilin kullanılması gerekeceğinden, suiistimale açık bir uygulama söz konusu olacaktır ki, çocuğun üstün yararı açısından böyle bir uygulama kabul edilemez.

<sup>704</sup> **IŞIK**, s. 61; **DENİZ**, s. 96; **ATALAY**, s.79; **AKGÜL**, s. 56.

Eşlerin evlenmeden önce de bakım ve eğitim şartını yerine getirmiş olmaları mümkündür<sup>705</sup>.

### 3. Tek Başına Evlat Edinmede Yaş Koşulu

#### a. Evli Olmayan Bir Kimsenin Evlat Edinmesinde

Tek başına evlat edinme kural olarak evli olmayan kişilere özgü bir evlat edinme türüdür. Bu kişilerin evlat edinebilmesi için otuz yaşını doldurmuş olması gerekir (TMK md. 307/II). Bu koşul dışında alternatif, özel başka bir koşul öngörülmemiştir<sup>706</sup>. Kanun koyucunun otuz yaş seçmesindeki amaç, bu yaşı doldurmuş bir kimsenin olgunluğu ve deneyimi açısından çocuğun bakımına ve eğitimine daha fazla özen göstereceği düşüncesinden ileri gelmektedir. Çağımız gelişim çağı olduğundan bir kimsenin gelişmesinin ve evlat edinme için gerekli olgunluğa erişmesinin eskiye nazaran daha erken yaşta olması mümkündür. Bununla birlikte yaş koşulunun otuz yaş olarak öngörülmesinin evlat sevgisini bir an önce tatmak isteyen kimseler, bakıma ve korunmaya muhtaç çocukların çok olması sebebi ile bu çocukların daha erken bir yuvaya kavuşturulması gibi birçok yararı olduğu açıktır<sup>707</sup>.

---

<sup>705</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 960; AYDOĞDU, s. 301; ATALAY, s. 82; AKGÜL, s. 56.

<sup>706</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 226; DENİZ, s. 108; ER, s. 18; doktrinde bazı yazarlar tek başına evlat edinmede aranan otuz yaşın doldurulması koşuluna evlat edinen ile evlat edinilen arasında bir kan bağıının bulunması ya da evlat edinme için haklı bir sebebin varlığı halinde otuz yaş şartından vazgeçilebilecek şekilde düzenleme yapılmasının çocuğun üstün yararı açısından olumlu olacağını ifade etmektedir. bkz. DENİZ, s. 108, dpn. 440.

<sup>707</sup> IŞIK, s. 70; OTLU, s. 70.



Tek başına evlat edinme başvurusu yapan bir kimsenin evlat edinme süreci devam ederken evlenmesi durumunda mevcut eşin evlat edinmeye rızası gerekmez. Evlenme tek başına, başvurunun reddi sebebi değildir. Ancak hâkim çocuğun üstün yararını gözeterek bu noktada izin vermemeli veya gerekirse sonradan evlenen eşin de başvuru yapmasını ve çocuğun birlikte evlat edinilmesini zorunlu kılmalıdır<sup>708</sup>.

#### **b. Evli Bir Kimsenin Tek Başına Evlat Edinmesinde**

Kural olarak eşler birlikte evlat edinebilirler. Ancak kanunda sayılan istisnai hallerde eşlerin tek başına evlat edinmeleri mümkündür (TMK md. 307/II). Bu durumda kanunda sayılan istisnai haller dışında eşlerin birlikte evlat edinmeleri esastır<sup>709</sup>. Bu istisnai hallerde evli bir kimsenin birlikte evlat edinme olanağı kalmayacağından ve tek başına evlat edinmesi evlilik birliği için sorun oluşturmayacağından, evli bir kimsenin tek başına evlat edinmesine olanak tanınmıştır.

Evli bir kimsenin tek başına evlat edinmesi için kanunda sayılan istisnai hallerden birinin varlığı nedeni ile eşlerin birlikte evlat edinmesinin olanaksız olması gerekmektedir. Bu haller TMK md. 307/II hükmüne göre, evlat edinmek isteyen kişinin eşinin ayırt etme gücünden sürekli yoksun olması, diğer eşin nerede olduğunun iki yıldan beri bilinmiyor olması ve mahkeme kararı ile eşlerin iki yıldan beri ayrı yaşıyor olmalarıdır. Evlat edinmek isteyen eşin bu hallerden birinin varlığını ispat etmesi tek başına evlat edinme için gerekli ve yeterlidir<sup>710</sup>.

Eşlerden birinin ayırt etme gücünden yoksunluğu, evlat edinme ilişkisinin anlamını kavrama ve çocukla sağlıklı bir ilişki kurma konusunda gerekli idrak yeteneğinin

---

<sup>708</sup> AYDOĞDU, s. 307; ATALAY, s. 90; OTLU, s. 70; ŞAHİN, s. 60; ER, s. 18.

<sup>709</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 320; AYDOĞDU, s. 308.

<sup>710</sup> IŞIK, s. 67.

olmamasını ifade eder<sup>711</sup>. Bu durumda olan eş evlat edinme konusunda bir iradeye sahip olsa bile bu irade hukuk dünyasında bir sonuç doğurmadığından eşlerin birlikte evlat edinmeleri mümkün değildir. Ayırt etme gücünden yoksunluk sağlık kurulu raporu ile ispatlanmalıdır<sup>712</sup>. Diğer eşin nerede olduğunun bilinmemesi ise her türlü delille ispatlanabilir. Bu bağlamda eşlerden birinin iki yıldan beri nerede olduğunun bilinmemesi için gaiplik kararının verilmiş olması ya da ölüm karinesinin varlığı gerekli değildir. Gaiplik kararı olmaksızın, diğer eşin iki yıldan beri nerede olduğunun bilinmediğinin ispatlanması yeterlidir<sup>713</sup>. Eşlerin evlilik birliğinin korunması tedbirleri kapsamında ayrı

---

<sup>711</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 321.

<sup>712</sup> BAYGIN, Koşullar, s. 611; BELEN, s. 29; ATALAY, s. 85; DENİZ, s. 103; KAYA, s. 43; OTLU, s. 67; ŞAHİN, s. 58; AKGÜL, s. 60; ER, s. 20; KARACA, s. 65.

<sup>713</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 961; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 322; BAYGIN, Koşullar, s. 611; KILIÇOĞLU, Aile, s. 459; ATALAY, s. 86; DENİZ, s. 104; KAYA, s. 44; OTLU, s. 68; ŞAHİN, s. 58; AKGÜL, s. 60; ER, s. 22; KARACA, s. 65; Kişiliği sona erdiren sebeplerden ikisi ölüm karinesi ve gaipliktir. Ölüm karinesi bir kimsenin ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren bir durumda ortadan kaybolması, gaiplik ise bir kimsenin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kendisinden uzun süredir haber alınamaması halinde söz konusu olur. Evlat edinmede evli bir kimsenin evlat edinmesi için diğer eşin iki yıldan beri nerede olduğunun bilinmemesi yeterli görülmüştür. Ancak bu ifade muğlak bir ifade olup evlat edinmenin kurulmasından sonra diğer eşin ortaya çıkması halinde kanunen izin verilmeyen eşlerin tek başına evlat edinmesi sonucunu doğuracağı ve bunun sonucunda evlat edinmenin evlilik birliğini sarsabileceği ihtimal dahilindedir. Evdeki huzursuzluğun çocuğa da yansması kaçınılmaz olduğundan böyle bir evlat edinmenin ilerde çocuğun üstün yararını zedeleyeceği açıktır. Bizim de katıldığımız görüşe göre kanun koyucunun eşlerden birinin iki yıldan beri nerede

yaşıyor olmaları (TMK md. 197) tek başına evlat edinme için aranan ayrı yaşama koşulu değildir. Ayrıca boşanma davası reddedilmiş ancak evlilik birliğini kurmayan ve kanunda düzenlenen üç yıllık sürenin dolmasını (TMK md. 166/IV) bekleyen bir kimsenin de evlat edinme için bu hükümden yararlanması söz konusu değildir. Tek başına evlat edinme için, iki yılı aşkın süredir devam eden ayrı yaşamının TMK md. 170 ve 171 uyarınca mahkeme kararına dayanması gerekmektedir<sup>714</sup>.

---

olduğunun bilinmemesi koşulu yerine eşlerden biri hakkında ölüm karinesinin işletilmiş ya da gaiplik kararının verilmiş olmasını koşul olarak araması çocuğun ilerdeki üstün yararı düşünüldüğünde daha isabetli bir tercih olurdu. Aynı görüş için bkz. **BELEN**, s. 30; **DENİZ**, s. 104; **ATALAY**, s. 87.

<sup>714</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 322; **ATALAY**, s. 87; **DENİZ**, s. 106; **ŞAHİN**, s. 59; **ER**, s. 23; **KARACA**, s. 66; Doktrinde, mevcut düzenlemenin eşlerin ayrılık kararı için öngörülen üç yıllık sürenin göz ardı edildiğinin ve çocuğun yararıyla karşılaşıldığı halde ayrılık kararı ile kurtarılmaya çalışılan evliliğin feda edildiği savunulmaktadır. bkz. **BELEN**, s. 32,33; Gerçekten, TMK md. 171 hükmüne göre hâkim bir yıldan üç yıla kadar ayrılık kararı verebilir. Hâkimin üç yıllık ayrılık kararı vermesi durumunda kurtarılmaya çalışılan bir evlilikte diğer eşin tek başına evlat edinmesinin evliliğin sona ermesine sebebiyet vereceği açıktır. Eşlerin mutsuzluğunun çocuğa da yansıdığı asla unutulmamalıdır ki; evlat edinme ile çocuğun üstün yararının sağlanması ve bunun en uygun ortamının ana baba ve çocuk ilişkisinden oluşan bir aile ortamında olduğu kabul edilip de eşlerin birlikte evlat edinmesi kanunda kural olarak benimsendiğine göre, eşlerin evliliğinin akıbetinin belirsiz olduğu bir durumda, tek başına evlat edinmenin kabul edilmesi çelişkili bir durum yaratmaktadır. Olması gereken düzenleme TMK md. 171 hükmüne paralel olarak eşlerin mahkeme kararı ile üç yıldan beri ayrı yaşamaları halinde

Dikkat edilmelidir ki; evli bir kişinin TMK md. 307/II de öngörülen istisnalardan birinin varlığı halinde tek başına evlat edinebilmesi için otuz yaşını doldurmuş olması gerekmektedir. Burada evli eşin tek başına evlat edinmesinde evliliğin beş yıl sürmüş olması yeterli görülmemiş, evlat edinenin mutlaka otuz yaşını doldurmuş olması koşulu aranmıştır<sup>715</sup>.

Evli kişinin tek başına evlat edinmesinin çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığının ayrıca ve özellikle hâkim tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir<sup>716</sup>.

#### **4. Üvey Evlat Edinmede Otuz Yaşını Doldurma veya İki Yıl Süre ile Evli Olma Koşulu**

##### **a. Eşin Otuz Yaşını Doldurmuş Olması**

Bir eşin diğer eşin çocuğunu evlat edinmesi için evlilik iki yıldan az sürmüş ise eş, otuz yaşını doldurmuş olması şartıyla diğer eşin çocuğunu evlat edinebilir (TMK md. 306/III). Otuz yaş koşulu sadece evlat edinen ebeveyn açısından aranmaktadır<sup>717</sup>. Otuz yaşın aranmasının temelinde yatan sebep, otuz yaşını doldurmuş bir kimsenin yeterli akli ve fikri olgunluğa ulaştığından evlat edinme ilişkisinin kurulması noktasında daha sağlıklı

---

eşlerden birinin tek başına evlat edinebileceğinin kabulüdür. Aynı görüş için bkz. **DENİZ**, s. 107; **ER**, s. 24.

<sup>715</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 961; **AYDOS**, s. 122; **AYDOĞDU**, s. 309, 312; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 459; **IŞIK**, s. 68; **ATALAY**, s. 85; **KAYA**, s. 44; **OTLU**, s. 68; **AKGÜL**, s. 59; **ER**, s. 19.

<sup>716</sup> **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 961.

<sup>717</sup> **KUTOĞLU**, s. 167; **KARACA**, s. 73.

karar vermesi ve çocuğa daha iyi bakabileceği düşüncesidir<sup>718</sup>. Ancak evlilikten çok kısa süre sonra gerçekleşen evlat edinmelerde üvey ebeveynin çocuklar üzerinde olumsuz etkilerinin olabileceği gözlemlenmiştir. Evliliğin beklenenden kısa sürmesi ve boşanma ile sona ermesi halinde de üvey evlatların dışlandığı gözlemlenmiştir<sup>719</sup>.

Otuz yaşını doldurmuş olan bir kimsenin üvey çocuğunu evlat edinmesinde bir yıllık bakım süresinin evlilikten önce mi sonra mı geçirileceği konusunda kanunda açık bir hüküm yoktur. Kanaatimizce bir yıllık bakım süresinin evlilikten önce geçirilmiş olması çoğu durumda çocuğun üstün yararına aykırı sonuçlar doğurmaktadır. Gerçekten üvey evlat edinme, eşlerin birbirlerini kırmamak, bir heves ve hatır uğruna başvurulmaya müsait bir kurumdur. En azından evliliğin daha başında bir hevesle evlat edinmeye girişilmemesi adına bakım süresinin evlilikten sonra aranması, evlat edinenin çocukla ilişkisi açısından fikir sahibi olmasını sağlayacağından çocuğun üstün yararına sonuçlarının olacağı kanaatindeyiz.

Öz ebeveynin ayırt etme gücünden sürekli yoksun olması, iki yıldan beri nerede olduğunun bilinmemesi ya da eşlerin iki yılı aşkın bir süredir ayrı yaşamaları halinde üvey çocuğu evlat edinmek isteyen üvey ebeveynin tek başına evlat edinmedeki gibi otuz yaşında olması aranır. Burada evliliğin belli bir süre devam etmesinin aranmasına gerek yoktur<sup>720</sup>.

## **b. Evlilik Süresi**

Eşlerden birinin, diğer eşin çocuğunu evlat edinmek istemesi halinde kanun koyucu evlat edinenin otuz yaşını doldurmuş olması koşuluna alternatif bir koşul olarak eşlerin

---

<sup>718</sup> ATALAY, s. 83.

<sup>719</sup> BAYGIN, Koşullar, s. 609; KUTOĞLU, s. 167; OTLU, s. 66.

<sup>720</sup> KUTOĞLU, s. 168.

iki yıldan beri evli olmaları koşulunu öngörmüştür (TMK md. 306/III)<sup>721</sup>. İki yıldan beri evli olma ile ilgili koşulun bir yıllık bakım süresi ile paralel olarak bir yıl olarak kabul edilmesi gerektiği<sup>722</sup> veya İsviçre Medeni Kanunu'nda<sup>723</sup> olduğu gibi yeni bir yuva kurmanın heyecanı ve geçici bir hevesle evlat edinmenin önüne geçilmesi adına beş yıl olarak öngörülmesi gerektiği<sup>724</sup> veya iki yıllık sürenin otuz yaşın doldurulmasına alternatif koşul olarak değil de ek olarak istenen kümülatif bir koşul olması gerektiği<sup>725</sup> ile ilgili çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Kanaatimizce TMK'daki düzenleme daha yerinde bir düzenlemedir. Ancak çocuğun üstün yararının gerektirdiği durumlarda örneğin diğer eşin hatırına evlat edinme başvurusunun yapıldığının anlaşılması, eşlerin yaşının otuz yaşından daha küçük olması ve bu sebeple evliliğin sürdürülmesi açısından yeterli olgunluğa ulaşmadıklarının anlaşılması halinde hâkim, eşlerin iki yıllık süreden daha uzun süre ile evli olmaları gerektiğini takdir edebilir.

İki yıllık evlilik süresinin öngörülmesinin temelinde yatan düşünce diğer eşin çocuğunu evlat edinmek isteyen bir kimsenin, çocuk ile beraber iki yıl geçirmesi ve sonucunda her halükârda çocuk ile evlat edinmenin haşır neşir olması ile evlat edinmenin o

---

<sup>721</sup> **IŞIK**, s. 65; **AYDOĞDU**, s. 301.

<sup>722</sup> **AYDOĞDU**, s. 303.

<sup>723</sup> İsviçre Medeni Kanunu'nda üvey evlat edinme için eşlerin en az beş yıldan evli olmaları koşulu öngörülmüştür. Doktrinde ileri sürülen görüşe göre İsviçre'de üvey evlat edinmede sürenin daha uzun tutulmasının nedeni anlık bir heves ile ve sırf eş hatırına üvey evlat edinmenin önüne geçilmek istenmesidir. bkz. **IŞIK**, s. 66, dnp. 1.

<sup>724</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 227; **ŞIPKA**, s. 310; **BAYGIN**, Koşullar, s. 609; **DENİZ**, s. 101; **KAYA**, s. 42; **AKGÜL**, s. 58.

<sup>725</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 609; **OTLU**, s. 66; **ER**, s. 26.

zamana kadar çocuk ile ilişkisi hakkında kanaat sahibi olmasının sağlanmasıdır<sup>726</sup>. İki yıllık sürenin öngörülmesi ile üvey evlat edinme kolaylaştırılmaktadır. Üvey evlat edinme ile bir yandan öz evlat-üvey evlat farkı giderilmekte iken bir yandan da üvey çocuk sıcak bir aile yuvasında gerçek bir baba veya ana şefkatine kavuşturulmakta, yani ailenin bütünleşmesi sağlanmaktadır<sup>727</sup>.

Üvey evlat edinmelerde iki yıllık evlilik süresinin yeterli görülmesi karşısında olağan evlenme yaşında evlenen kişi on yedi yaşını doldurmuş olduğundan, on dokuz yaşını doldurması ile evlat edinebilmektedir. Burada otuz yaşın öngörülmesinde etkili olan evlat edinenin belli bir fikri olgunluğa erişmesinin beklenmesinde evlat edinenin yararı ile öz evlat-üvey evlat statüsünde çocuğun üvey evlat olmaktan çıkarılmasındaki yararı arasından çocuğun üstün yararının tercih edildiğini söyleyebiliriz. Ancak gerek bir yıllık bakım süresi gerek de çocukla evlat edinen arasında on sekiz yaş farkının bulunması gerektiği dikkate alındığında on dokuz yaşındaki bir kimsenin en fazla bir yaşındaki üvey çocuğunu evlat edinebilmesi söz konusu olmaktadır ki; evliliğin iki yıldan beri devam etmesi karşısında bir yaşındaki üvey çocuğun evlat edinilmesi hayatın olağan akışında olanaksızdır<sup>728</sup>.

Olağanüstü evlenme yaşı söz konusu olduğunda diğer eşin çocuğunun evlat edinilmesi on sekiz yaş farkının aranması sebebi ile mümkün değildir. O halde üvey evlat

---

<sup>726</sup> IŞIK, s. 65; ATALAY, s. 83.

<sup>727</sup> ÖZTAN, 6. Bası, s. 961; BAYGIN, Koşullar, s. 609; RUHİ, s. 27; IŞIK, s. 65; ATALAY, s. 83; DENİZ, s. 100; KAYA, s. 42; OTLU, s. 65; KARACA, s. 64.

<sup>728</sup> AYDOĞDU, s. 304; KUTOĞLU, s. 167, pratikte on sekiz yaşında evlenmiş bir kimsen en erken 20 yaşında çocuğu evlat edinmesi mümkündür ki burada evliliğin ilk başlarında çocuğun birkaç günlük olması gerekmektedir.

edinmede iki yıllık evli olma süresi ile birlikte değerlendirilmesi gereken bir diğer husus da evlat edinen ile çocuk arasında bulunması gereken on sekiz yaş farkıdır.

### **C. EVLAT EDİNENİN EVLAT EDİNİLENDEN ON SEKİZ YAŞ BÜYÜK OLMASI KOŞULU**

Evlat edinenin evlat edinilecek çocuktan en az on sekiz yaş büyük olması gerekmektedir (TMK md. 308/I). Bu koşul iki yönlü olarak evlat edinilecek çocuğun da evlat edinenden en az on sekiz yaş küçük olmasını gerektirdiğinden çocuk açısından esasa ilişkin şartlar arasında incelenmiştir. Daha önce konuyu ayrıntılı olarak incelediğimizden sadece evlat edinenin, evlat edinilecek çocuktan on sekiz yaş büyük olması gerektiğini ifade etmekle yetineceğiz<sup>729</sup>.

### **D. EVLAT EDİNENİN DİĞER ÇOCUKLARININ YARARLARININ HAKKANİYETE AYKIRI BİÇİMDE ZEDELENMEMESİ KOŞULU**

EMK’uzda evlat edinme düzgün soybağlı altsoyu bulunanlar için mümkün değildi (EMK md. 253). Ancak yeni Medeni Kanunu’uzda yapılan değişiklik ile hem sahih nesep-gayri sahih nesep ayrımı kaldırılmış hem de altsoyu bulunsa da bir kimsenin evlat edinebileceği hüküm altına alınmıştır. TMK md. 305/II hükmüne göre bir kimsenin altsoyu varsa, bu çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı bir şekilde zedelenmemesi koşuluyla evlat edinebilmesi mümkün kılınmıştır<sup>730</sup>.

---

<sup>729</sup> Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm, §8., II., C., 3.

<sup>730</sup> “...Türk Medeni Kanunu’nun 305. Maddesiyle altsoyu bulunan kişilerin de küçükleri evlat edinme olanakları getirilmiştir. O halde mahkemece yapılacak iş taraf delillerini sorup toplamak sonucuna göre bir karar vermektir. Bu yön



Evlat edinmede çocuğun üstün yararının ön planda tutulduğu modern hukuk sistemlerinde çocuksuzluk koşulu kaldırılmıştır<sup>731</sup>. Çünkü çocuk psikolojisinin temel verilerine göre bir çocuk aile yaşantısını ana baba ve kardeşlerden oluşan bir ortam içinde bulabilir. Dolayısıyla çocuk psikolojisinde çocuğun sağlıklı duygusal, zihinsel ve sosyal gelişimi bakımından tek çocuklu ailenin uygun olmadığı konusunda fikir birliği vardır. Bu nedenle evlat edinilen çocuğun kardeş gereksinimi de dikkate alınarak evlat edinmenin altsoyunun olmaması koşulu kaldırılmıştır<sup>732</sup>. Bu koşulun kaldırılmasının yaptığımız açıklamalar doğrultusunda çocuğun üstün yararına olumlu etkileri olduğu söylenebilir. Ayrıca halihazırda çocuk sahibi olan evlat edinenin kendi çocuklarına davranışı ve çocukları yetiştirmesi dikkate alınarak, çocuğu yetiştirme yeteneğine sahip olup olmasının değerlendirilmesi, altsoyu bulunmayan evlat edinene göre daha kolaydır<sup>733</sup>.

Evlat edinilen çocuğun üstün yararı evlat edinmenin temel amacıdır. Ancak bu amacın tek taraflı olarak evlat edinilen çocuğun üstün yararına uygun bir evlat edinme olması ile gerçekleşeceği ileri sürülemez. Zira burada evlat edinenin de çocuklarının üstün yararının gözetilmesi gerekmektedir. Gerçekten evlat edinenin altsoyunun bulunması durumunda

---

*gözetilmeden yazılı gerekçelerle ev eksik inceleme ile davanın reddi bozmayı gerektirmiştir.” 2. HD. E. 5824 K. 7798 T. 28.05.2003 (AYDOĞDU, EK, s. 257).*

<sup>731</sup> BAYGIN, Koşullar, s. 601.

<sup>732</sup> ARAT, s. 148; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 168, 169; Evlat edinmek isteyen kimsenin çocukları olmasına rağmen evlat edinmesini sağlayan TMK md. 305 hükmü, Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi'nin çocuğun kişiliğinin tam ve uyumlu olarak gelişebilmesi için aile ortamında yetiştirilmesi amacına uygun bir düzenleme olarak kabul edilmektedir. Konu ile ilgili bkz. AYTAÇ, s. 35.

<sup>733</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 169.

çocuk ile çocuk arasında bir yarar çatışması söz konusudur. O halde evlat edinmede evlat edinilen çocuğun üstün yararı kadar evlat edinenin diğer çocuklarının da yararlarının dikkate alınması ve bu yararların dengelenmesi gerekmektedir<sup>734</sup>.

Kanun koyucu evlat edinenin çocuklarının yararlarının belli ölçüde zedelenebileceğini kabul etmiştir. Başka bir ifade ile çocuk sahibi olan evlat edinenin, çocuklarının evlat edinmeden dolayı maddi veya manevi her türlü yararlarının zedelenmemesi mümkün değildir. Zira evlat edinmeden dolayı çocukların yararlarının az da olsa zarar görmesi evlat edinmenin doğasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle kanun koyucu, çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı derecede zedelenmemesi koşulunu öngörmüştür<sup>735</sup>. Başka bir ifade ile temel olarak yapılacak araştırmada evlat edinmek isteyen kimsenin çocuklarının durumunun ruhsal, bedensel ve ekonomik açıdan önemli ölçüde tehlikeye düşmemesi koşulu ile evlat edinme işlemi gerçekleştirilebilir<sup>736</sup>. Hükümde öngörülen hakkaniyet ölçüsü de tıpkı üstün yarar gibi soyut bir ölçü olduğundan dikkate değerdir. Hâkim her somut olayda değerlendirme yaparak çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı derecede zedelenip zedelenmediğini incelemelidir.

---

<sup>734</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 601, 602; **DEMİR**, s. 260; **BELEN**, s. 55; **AYDOĞDU**, s. 141; **AKGÜL**, s. 52.

<sup>735</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 601; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 319; **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 372; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 955; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 169; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 587; **ÖZMEN**, s. 27; **BELEN**, s. 56; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 457; **IŞIK**, s. 40; **BALKAR**, s. 249; **KUTOĞLU**, s. 166; **ATALAY**, s. 76; **DENİZ**, s. 93, 94; **OTLU**, s. 39; **ŞAHİN**, s. 26; **ER**, s. 39; **KARACA**, s. 40.

<sup>736</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 169; **ŞIPKA**, s. 309; **RUHİ**, s. 41; **IŞIK**, s. 41; **BALKAR**, s. 249; **KARACA**, s. 40.

Çocuğun yararının hakkaniyete aykırı biçimde ihlal edilip edilmediğinin tespitinde evlat edinilenin evlat edinmedeki yararı ile evlat edinenin çocuğunun zedelenen yararı arasından bir karşılaştırma yapılarak, çocuğun yararının zedelenip zedelenmediği belirlenmelidir. Bununla birlikte evlat edinme olmasaydı çocuğun hangi imkanlara sahip olacağı ile evlat edinmeden sonra kaybettiği ya da azalan imkân ve yararları kıyaslanarak duruma göre sonuca varılır<sup>737</sup>.

Evlat edinmede, çocukların yararının her halde hakkaniyete aykırı olarak zedelendiği kabul edilemez. Örneğin: evlat edinme sonucu evlat edinene mirasçı olan evlat edinilen sebebi ile evlat edinenin diğer çocuklarının miras paylarında bir azalma olması doğaldır. Bu nedenle kanun koyucu evlat edinenin diğer çocuklarının yararının ancak hakkaniyete aykırı derecede zedelenmesini evlat edinmeye engel görmüştür. O halde miras payındaki azalmanın, çocuğun yararını hakkaniyete aykırı derecede etkilemediği söylenebilir<sup>738</sup>.

---

<sup>737</sup> **ATALAY**, s. 77; “...Evlat edinenin çocuklarının çıkarlarının hakkaniyete aykırı biçimde zedelenip zedelenmediği, evlatlık alınacak küçüklerin çıkarlarıyla karşılıklı tartışılarak değerlendirilmelidir. Evlat edinmede mevcut diğer çocukların yararları da göz önüne alınacak, ancak bu durum evlat edinilecek çocuğun yararının önüne geçmeyecektir. Bu yararlar miras, bakım ve eğitim masrafları ile aile yapısı olarak sayılabilir. Evlat edinmenin yasal olarak doğurduğu doğal ve zorunlu sonuçlar nedeniyle, aslında diğer çocukların yararlarının zedelenmesi mümkündür. Ancak, sadece yasal miras payının azalacağından söz ederek, diğer çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı (aşırı şekilde) zedelendiği söylenemez. Başka bir deyişle kanun koyucu bu sonucu hakkaniyete aykırı görmemektedir...” **2. HD. E. 2010/1858 K. 2010/9486 T. 11.05.2010 (YBBS, ET. 27.05.2020)**.

<sup>738</sup> **ŞIPKA**, s. 309; **BAYGIN**, Koşullar, s. 602; **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 319; **ÖZTAN**, 6. Bası, s. 977; **ÖZMEN**, s. 27; **AYDOS**, s. 121; **BELEN**, s. 56; **RUHİ**, s. 41;

Buna karşılık evlat edinen kendi çocukları ile olan husumeti nedeniyle sırf onların miras paylarını azaltma niyetiyle evlat edinmek isterse, bu durumda evlat edinenin öz çocuklarının mirasa ilişkin yararlarının hakkaniyete aykırı olarak zedelenmesi söz konusu olur<sup>739</sup>.

Evlat edinen evlat edinme talebinden sonra geçim sıkıntısı içine düşmüş ise evlat edinmeye karar verilmesi halinde evlat edinenin çocuklarının ekonomik olarak yararlarının zedeleneceği açıktır. Bu gibi durumlarda evlat edinmek isteyen kişinin çocuklarının yararı dikkate alınarak bu çocukların ekonomik ve gelişim yönündeki yararlarının hakkaniyete aykırı olarak zedelendiğinin kabul edilmesi gerekmektedir<sup>740</sup>. Benzer bir şekilde kendi çocuğu bedensel veya zihinsel bir hastalığı nedeni ile ilgiye muhtaç olan bir kimsenin başka bir çocuğu evlat edinmesinde her iki çocuğun üstün

---

**İŞİK**, s. 41; **KAYA**, s. 25; **ATALAY**, s. 77; **DENİZ**, s. 94; **OTLU**, s. 40; **ŞAHİN**, s. 27; **ER**, s. 39, 40; **AKGÜL**, s. 53; **KARACA**, s. 40; “... evlat edinme sözleşmelerine miras payının zedelendiğinden söz edilerek ve sırf bu gerekçe ile karşı çıkılamaz....evlat edinme sözleşmesinin gerçek amacının, bir kısım mirasçılarının miras hakkını zedelemeye yönelik olduğu yolundaki iddia benimsenemez. Kaldı ki, evlatlık sözleşmesinin bünyesinde, mal varlığının mirasçıdan başkasına intikali unsuru esasen, mevcuttur. Bu bakımdan bünyeden gelen bu zorunluğun red gerekçesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir.” **2. HD. E. 1984/8323, K. 1984/8594, T. 30.10.1984 (KİBB, ET, 28.05.2020).**

<sup>739</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 319; **KILIÇOĞLU**, Aile, s. 457; **AYDOS**, s. 121; **İŞİK**, s. 41; **ATALAY**, s. 77; **DENİZ**, s. 94; **OTLU**, s. 40; **ŞAHİN**, s. 27; **SAĞLAM, Rümeysa**, s. 29.

<sup>740</sup> **BAYGIN**, Koşullar, s. 602; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 169; **KAYA**, s. 25; **ATALAY**, s. 77; **OTLU**, s. 39; **ER**, s. 40; **SAĞLAM, Rümeysa**, s. 29.

yararlarına aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır<sup>741</sup>. Başka bir örnekte ise kendi çocuğunun eğitimine ve gelişimine yeterli maddi katkıyı sağlayamayan bir kimsenin evlat edinmesi durumunda çocuğunun yararının hakkaniyete aykırı bir derecede zedelenmesi olasıdır.

Pedagogik açıdan evlat edinilen çocuk ile öz çocuklar arasında rekabet ve çatışmaların olması muhtemeldir. Çocukların kesin olarak birbirlerini reddedecekleri ölçüye varmayan çatışmalar çocuklar için yararlı olabilir. Ancak aileye yeni katılan çocuk ile diğer çocuklar arasında çıkabilecek ciddi çatışmalar dolayısıyla hem evlat edinilenin hem de evlat edinenin ruhsal ve duygusal yönden yararları zarar görebilir. Böyle hâkimin evlat edinmeye karar vermemesi gerekmektedir<sup>742</sup>.

Sonuç olarak diğer çocukların maddi manevi yararlarının hakkaniyete aykırı olarak zedelenip zedelenmeyeceğini somut olaydaki her durum ve olguyu dikkate alarak hâkimin resen araştırması gerekmektedir. Araştırma sonucunda çocukların yararlarının hakkaniyete aykırı olarak zedelendiği sonucuna ulaşan hâkimin evlat edinme talebini reddetmesi gerekmektedir.

---

<sup>741</sup> **AYDOS**, s. 121; **IŞIK**, s. 41; **OTLU**, s. 40.

<sup>742</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 169; **AYDOĞDU**, s. 160“...İncelenen dosyada bulunan davacıya ait nüfus kayıt örneğinden, davacının davalı Hatice Tokdil haricinde Mustafa ve Nurten Tokdil adlı iki çocuğunun daha bulunduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, evlat edinenin diğer çocukları Mustafa ve Nurten Tokdil dinlenmeden, evlat edinme ile ilgili tavır ve düşünceleri değerlendirilmeden, evlat edinmenin bu çocukların yararlarını hakkaniyete aykırı bir biçimde zedeleyip zedelemeyeceği konusunda yeterli araştırma yapılmadan, evlat edinmeye muvafakat ettikleri konusunda evlat edinen ve tanığın beyanları ile yetinilerek eksik inceleme ile hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” **2. HD. E. 2005/9794 K. 11750 T. 12.09.2005.**

## § 9. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLE İLİŞKİN KOŞULLARI (EVLAT EDİNME USULÜ)

### I. GENEL OLARAK

Türk Medeni Kanunu'muz ile birlikte evlat edinmenin şekli ve usulü köklü bir değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklik ile kanun koyucu evlat edinmeye verdiği önemi ve evlat edinmede çocuğun yararı ile ilgili duyarlılığını ortaya koymuştur. EMK'nun 256. maddesine göre evlat edinme hâkimin izni ve noterin düzenlediği resmi senet olmak üzere iki koşula bağlanan evlat edinme yeni TMK'nun 315. maddesine göre mahkeme kararı şartına bağlanmıştır. Aşağıda biz evlat edinme için gerekli başvuru şartı ile mahkemenin kararı şartını ve mahkemenin karar vermesi aşamasında araştırma yükümlülüğünü inceleyeceğiz.

### II. ARACI KURUMA EVLAT EDİNME BAŞVURUSUNUN YAPILMASI

Türk Hukuku'nda evlat edinme için aracı kuruma başvuru yapılması zorunlu değildir. Örneğin, ana ve/veya babasıyla yaşayan bir çocuk aracı kurumun katılımı olmadan doğrudan mahkemeye başvurularak evlat edinilebilir<sup>743</sup>.

TMK md. 320'de evlat edinmeye ilişkin aracılık faaliyetleri Bakanlar Kurulunca yetki verilen kurum veya kuruluşlarca yapılabileceği hükmüne yer verilmişti. Ancak 02/07/2018 tarihli ve 700 sayılı KHK 'nin 139. maddesiyle, bu maddenin birinci fıkrasındaki "*Bakanlar Kurulunca*" ibaresi "*Cumhurbaşkanınca*" ve ikinci fıkrasındaki "*tüzükle*" ibaresi "*Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle*" şeklinde değiştirilmiştir. Dolayısıyla evlat edinmeye aracılık yapacak kurum ve kuruluşlar Cumhurbaşkanınca

---

<sup>743</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 181; KAYA, s. 52.

belirlenir ve Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle aracılık faaliyetlerinin yürütülmesine ilişkin hususlar düzenlenir.

700 sayılı KHK'dan sonra evlat edinmelerde aracılık faaliyetlerine yönelik bir yönetmelik çıkarılmamıştır. Bu nedenle evlat edinmeye aracılık yapan kurumların bu faaliyeti yürütmesine ilişkin hususlar 2009 tarihli Tüzük<sup>744</sup>'e göre belirlenir.

Tüzüğe göre evlat edinmeye aracılık faaliyetlerinin yürütülmesinde Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu sorumludur (Tüzük, md. 3).

Evlat edinmek isteyen kimseler Tüzük'e göre bir dilekçe ile ikamet ettikleri il sosyal hizmetler müdürlüğüne başvurmalıdır. (Tüzük, md. 5)

Evlat edinmek isteyenlerden Tüzük'ün 6. maddesinde belirtilen belgeleri tamamlamış olmamaları istenir. Bu belgeler, *“nüfus kayıt örneği, sabıka sicil kaydı, malvarlığı ve sosyal güvenlik durumunu gösteren belge, yerleşim yeri belgesi, öğrenim durumunu gösteren belge, sağlık kurulu raporu, eğer yabancı ise Türkiye’de oturma izin belgesidir”*. Bu belgeler başvurudan itibaren en geç iki ay içinde sunulmazsa başvuru işleme konulmaz (Tüzük md. 7).

Başvuru sahiplerinin en geç altı ay içinde yerleşim yerinde ziyaret edilerek haklarında sosyal inceleme başlatılır. Bu inceleme çerçevesinde *“evlat edinmek isteyenlerin ve bunların birlikte yaşadıkları kişilerin kişilik eğitim, kültürel özellikleri, ekonomik güçleri, sağlık durumları, aile bireylerinin birbirleri ve çevreleri ile ilişkileri, küçükten beklentileri, evlât edinmeye bakış açıları, bakım, eğitime ve yetiştirme konularına yaklaşımları, evlât edinmek istedikleri küçüğün özellikleri, başvuru sahiplerinin veya varsa altsoylarının tavır ve düşünceleri en az beş görüşme sonucu değerlendirilerek kapsamlı bir sosyal inceleme raporu hazırlanır(Tüzük md. 7)”*.

---

<sup>744</sup> Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük.

Evlat edinmek istedikleri çocuğu evlat edinmeleri kurumca uygun görölen kişilerle evlat edindirme geçici bakım sözleşmesi düzenlenerek valilik onayı ile çocuk, evlat edinmek isteyenlerin yanına yerleştirilir (Tüzük md. 10-11).

Aracı kurum aracılığı ile aile yanına yerleştirilen çocuğun durumu sosyal hizmet uzmanlarınca, üçer aylık dönemlerle incelenip raporlanır. İnceleme sırasında evlat edinecek kişiler ile çocuğun karşılıklı ilişkileri uyumları, evlat edineceklerin eğitime yeteneği ile aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmeler, evlat edineceklerin sağlığı, sosyal ve ekonomik durumları değişimler izlenerek raporlanır. Ayrıca bakım süresi içerisinde aileye danışmanlık hizmeti de verilir (Tüzük md. 12). İncelemelerde çocuğa karşı ebeveynlik sorumluluğunun yerine getirilmediği tespit edilirse bir yıllık sürenin dolması beklenmeksizin çocuk ailenin yanından alınır.

Bir yıllık bakım süresinin ardından evlat edinmeye uygun görölen ailelerin evlat edinme kararı almaları için mahkemeye başvuru yapmaları müdürlüklerce yazılı bir bildirimle bildirilir. Raporlar sonucunda evlat edinmeye uygun görölmeyenlerin talepleri ise reddedilir. Ret kararına karşı on beş gün içinde il müdürlüğüne itiraz edilebilir. İtiraz komisyon tarafından incelenerek karara bağlanır. Evlat edinmesi uygun bulunan kişinin geçerli bir sebep olmadan yazılı bildirimde itibaren iki ay içinde mahkemeye başvuru yapmaması halinde çocuk aileden geri alınır (Tüzük md. 13).

### **III. EVLAT EDİNME KARARI**

#### **A. MAHKEMEYE BAŞVURUNUN YAPILMASI**

Evlat edinmenin esasa ilişkin koşullarının gerçekleşmesi tek başına evlat edinme işleminin varlığı açısından yeterli değildir. Evlat edinenin mahkemeye başvurarak evlat



edinme kararı alması gerekmektedir<sup>745</sup>. Evlat edinme kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan evlat edinmek isteyen kişinin mahkemeye bizzat evlat edinme talebinde bulunması gerekir<sup>746</sup>. Vekil aracılığıyla yapılacak evlat edinme başvurularında vekilin özel vekaletle yetkilendirilmiş olması gerekmektedir<sup>747</sup>. Başka bir ifade ile vekil genel vekaletname ile müvekkili adına evlat edinme talebinde bulunamaz<sup>748</sup>.

Evlat edinme TMK md. 315 hükmünden anlaşıldığı üzere çekişmesiz yargı işidir<sup>749</sup>. Evlat edinme işi taraflar arası ihtilaf yokluğu sebebi ile çekişmesiz yargı işi olduğu halde uygulamada bu dava çekişmeli bir dava gibi, evlat edinilen çocuğun velayet altındaysa velisine, vesayet altındaysa vasisine karşı, çocuk kurum bakımındaysa sosyal hizmetler il müdürlüğüne yöneltilmektedir<sup>750</sup>. Sosyal hizmetler müdürlüğüne yöneltilen davalarda çocuğa kayyım atanmaktadır<sup>751</sup>.

---

<sup>745</sup> **RUHİ**, s. 44.

<sup>746</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 184.

<sup>747</sup> “... Evlat edinme işlemi şahsa bağlı haklardan olup, bu konuda vekilin dava açabilmesi yada açılmış olan davayı takip edebilmesi için özel yetkiye sahip olması gerekmektedir. Mahkemece, davacı vekilinden özel yetkili vekaletname istenilerek ibrazı halinde yargılamaya devam edilmesi gerekirken bundan zühul edilerek davanın sonuçlandırılması doğru bulunmamıştır.” **2. HD. E. 2006/1222 K. 2006/7699 T. 17.05.2006 (KİBB, ET, 01.06.2020)**.

<sup>748</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 184.

<sup>749</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 334; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 185.

<sup>750</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 185.

<sup>751</sup> **2. HD. E. 2003/5752 K. 2003/7013 T. 12.05.2003 (RG. T. 18.06. 2003 S. 25142)**.

## B. HÂKİMİN ARAŞTIRMA VE İLGİLİLERİ DİNLEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Evlat edinme kararı vermeden önce bunun çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığının hâkim tarafından belirlenmesi gerekmektedir<sup>752</sup>. TMK'nun çocuğun üstün yararının belirlenmesi açısından 316. maddesinde hâkimin araştırma ve dinleme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu maddeye göre evlat edinmeye, ancak esaslı sayılan her türlü durum ve koşulların kapsamlı biçimde araştırılmasından, evlat edinen ile evlat edinilenin dinlenmelerinden ve gerektiğinde uzmanlarının görüşünün alınmasından sonra karar verilir. Hükme göre hâkim gerekli gördüğünde çocuk eğitimcisi, psikolog ve psikiyatristi dinleyecek, onların raporlarına başvuracak ve ayrıca evlat edinen ile evlat edinilen çocuğu bizzat huzurda dinleyecektir<sup>753</sup>.

TMK'nun 316. maddesinin ikinci fıkrasında hâkimin araştırmasını yaparken dikkate alabileceği çeşitli hususlar belirlenmiştir. Bu hükme göre özellikle, “*evlat edinen ile evlat edinilenin kişilikleri, sağlık durumları, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinilenin çocuğu eğitme yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler ve aile ilişkileri ile bakım ilişkilerindeki gelişmelerin*” açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Anlaşıldığı üzere hâkimin araştırmada pek çok konuyu ele alıp açıklığa kavuşturması beklenmektedir. Hâkimin araştırmasının içeriğini oluşturan bu hususlar genellikle çocuğun geleceğini ilgilendiren, çocuğu ilerde mutlu veya mutsuz edebilecek olgulardır<sup>754</sup>. Hemen ifade edelim ki TMK md. 316 hükmünde sayılan hususlar sınırlı

---

<sup>752</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 185.

<sup>753</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 185; IŞIK, s. 85; KAYA, s. 56.

<sup>754</sup> IŞIK, s. 85.

sayıda değildir. Hâkim tespit ettiği başka durumları da enine boyuna araştırmalıdır<sup>755</sup>. Örneğin, çocuğun dini ile evlat edinenin dinin farklı olması durumunda da hâkim evlat edinmede çocuğun üstün yararının olup olmadığını araştırmalıdır<sup>756</sup>. Yargıtay da yukarıda sayılan hususların ayrıntılı araştırılmasını aramakta ve sadece tanık beyanları doğrultusunda evlat edinme kararı verilemeyeceğini ifade etmektedir<sup>757</sup>.

---

<sup>755</sup> “...Evlat edinme kararı verilmeden önce; evlat edinenler ile evlatlığa alınmak istenilen ve ana babasının kişisel özellikleri, öğrenim durumları geçmiş meslek ve iş yaşantıları, halen yaptıkları işler, çocuğa sağlayacakları sosyal güvenceler ailelerin gelir durumları, sahip oldukları mal varlıkları, sağlık durumları, evlilik yaşantıları evlat edinmeye ne kadar hazır oldukları, yaşanılan evin niteliği, yaşam biçimleri, beklentileri etraflı şekilde araştırılmalı gerektiğinde mahkemenin bünyesindeki uzmandan bunun bulunmaması halinde diğer kamu kuruluşlarında çalışanlardan ( özellikle Sosyal Hizmet ve Çocuk Esirgeme Kurumu bünyesindekilerden ) görüş ve rapor alınıp, ( 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanununun 5. maddesi ) Annenin küçüğe karşı özen yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği, ananın karşı koymasının dürüstlük kuralı ile bağdaşıp bağdaşmayacağı bu deliller karşısında değerlendirilip sonucu uyarınca karar verilmesi gerekir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” **2 HD. E. 2004/4013 K. 2004/5129 T. 22.04.2004 (KİBB, ET, 01.06.2020).**

<sup>756</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 186.

<sup>757</sup> “...Mahkemece, davacının nüfus aile kayıt örneği getirilmeden ve varsa altsoyu dinlenmeden, **evlat** edinme ile ilgili tavır ve düşünceleri değerlendirilmeden, **evlat** edinilenin yararlarını hakkaniyete aykırı bir biçimde zedeleyip zedelemeyeceği konusunda yeterli **araştırma** yapılmadan bilirkişi raporu ve tanıkların beyanları ile

Hâkim evlat edinme kararı vermeden evlat edinmenin esasa ilişkin (asli koşullar) koşullarının yerine getirilip getirilmediğini inceler<sup>758</sup>. Hâkimin kararı evlat edinilen çocuğun yararı ile ilgili olduğundan kanunda sayılan hususların dışında da hâkim gerekli olan her türlü araştırmayı yapar. Esasa ilişkin şartlar tamamlanmış olsa bile, hâkimin bu konuda takdir yetkisi söz konusudur<sup>759</sup>.

TMK'nun 4. maddesine göre hâkim, Kanunun kendisine takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gerekleri ile haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hukuka ve hakkaniyete göre karar vermelidir. O halde kararı vermesi gereken hâkim çocuğun üstün yararı, hukuk ve hakkaniyet gereğince takdir hakkını kullanmak zorundadır<sup>760</sup>.

Hâkim, TMK md. 316/II de öngörülen araştırmaları yaptıktan sonra bu araştırmalara ek olarak, evlat edinenin altsoyu varsa altsoyu da dinleyerek onların evlat edinme hususundaki tavır ve düşüncelerini değerlendirmelidir (TMK md. 316/III).

### **C. BAŞVURUDAN SONRA MEYDANA GELEN DEĞİŞİKLİKLERİN EVLAT EDİNMEYE ETKİSİ**

Evlat edinme başvurusu ile ilgili değinilmesi gereken bir diğer konu ise başvurudan sonra ortaya çıkma ihtimali olan bazı değişikliklerdir. Kanun koyucu da evlat edinme başvurusundan sonra ortaya çıkabilecek bazı değişimleri gözden uzak tutmayarak düzenlemiştir. Gerçekten TMK md. 315/II'ye göre evlat edinme başvurusundan sonra evlat edinenin ölmesi veya ayırt etme gücünü kaybetmesi mümkündür. Bu hükme göre

---

*yerinilerek eksik incelemeyle hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” 2.*

**HD. E. 2010/22581 K. 2012/5891 T. 15.03.2012 (KİBB, ET. 01.06.2020).**

<sup>758</sup> IŞIK, s. 84.

<sup>759</sup> RUHİ, s. 46.

<sup>760</sup> RUHİ, s. 47; IŞIK, s. 86.

evlat edinme başvurusundan sonra evlat edinenin ölümü veya ayırt etme gücünü kaybetmesi evlat edinmenin diğer koşullarını etkilemediği takdirde evlat edinmeye engel olmayacaktır. Buna göre ayırt etme gücünü kaybedenin yasal temsilcisi ölenin ise mirasçuları davaya devam ederek evlat edinme kararı alabileceklerdir<sup>761</sup>.

Aynı şekilde TMK md. 315/III hükmüne göre evlat edinme başvurusundan sonra çocuk ergin olmuş ise diğer şartların da önceden yerine getirilmesi kaydıyla küçüklerin evlat edinilmesine ilişkin hükümler çerçevesinde evlat edinilebilir.

#### **D. MAHKEMENİN EVLAT EDİNME KARARI VERMESİ**

EMK’uzda evlat edinme, hâkimin iznine bağlı olarak gerçekleştirilen bir aile hukuku sözleşmesi şeklinde düzenlenmişti<sup>762</sup>. Oysa TMK’yla EMK’un sistemi tamamen değiştirilerek, evlat edinme ilişkisi, evlat edinen ile evlat edinilen çocuk açısından gereken şartların mevcut olması halinde, evlat edinenin başvurusu ile verilen mahkeme kararı ile kurulan bir hukuki ilişki olarak düzenlenmiştir<sup>763</sup>.

TMK md. 315’te açık bir şekilde evlat edinme ilişkisinin mahkeme kararı ile kurulacağı belirtilmiştir. Bu nedenle evlat edinme talebinin kabulü veya reddi yönünde mahkemenin verdiği karar evlat edinme açısından kurucu nitelikte bir karar ve çekişmesiz yargı işidir<sup>764</sup>.

---

<sup>761</sup> **RUHİ**, s. 45.

<sup>762</sup> Kanunun aradığı esasa ilişkin şartların mevcut olması halinde, evlat edinen ile evlat edinilen hâkimin izni ile noterlikte resmi senet düzenleyerek “*evlatlık sözleşmesi*” yapıyorlardı. Taraflar arasındaki evlat edinme ilişkisi de bu sözleşmenin yapılmasıyla kurulmuş oluyordu.

<sup>763</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 334; **IŞIK**, s. 89.

<sup>764</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 334; **IŞIK**, s. 89.

Evlat edinme ilişkisinin kurulmasına ilişkin kararın tüm ilgililere (evlat edinen, ayırt etme gücüne sahip evlat edinilen, çocuğun ana ve babası ve yasal temsilciler) bildirilir<sup>765</sup>. Evlat edinme kararını vermeye yetkili mahkeme, tek başına evlat edinmede evlat edinenin oturma yeri; birlikte evlat edinmede ise eşlerden birinin oturma yeri mahkemesidir. Kanun koyucu yetkili mahkemeyi yerleşim yeri mahkemesi değil de oturma yeri mahkemesi yani evlat edinenin bulunduğu yer mahkemesi olarak belirlemekle, evlat edinmek isteyenlere kolaylık sağlamak istemiştir<sup>766</sup>. Görevli mahkeme ise Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4. maddesi uyarınca Aile Mahkemeleridir.

Evlat edinme kararı taraflarca temyiz edilebilir. Bu kararın kesinleşmesi, on beş gün içinde temyiz edilmemesine ya da temyiz edilmiş ise üst mahkeme tarafından kararın onanmasına bağlıdır<sup>767</sup>. Kararın kesinleşmesi ile bildirici nitelikte olan nüfusa tescil aşamasına geçilir.

#### **E. EVLAT EDİNİLENİN NÜFUS KÜTÜĞÜNE KAYDI**

TMK'nun 314. maddesi hükmüne göre, evlatlığın miras ve diğer haklarının zedelenmemesi ve aile bağlarının devam etmesi için evlatlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlat edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur. Evlat edinme kararı her iki ailenin kütüğüne işlenir<sup>768</sup>. Bu kuralın öngörülmesinin sebebi Türk Hukuku'nda sınırlı

---

<sup>765</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 334.

<sup>766</sup> RUHİ, s. 42; IŞIK, s. 90; KAYA, s. 54.

<sup>767</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 187.

<sup>768</sup> RUHİ, s. 48.

evlat edinme sisteminin benimsenmesi ve bunun sonucunda çocuğun menfaatlerinin korunması amacıdır<sup>769</sup>.

Nüfus Kanunu'nun 29. maddesi de bu hükme benzer bir düzenleme yapılarak, evlat edinmeye ilişkin mahkeme ilamının ve diğer belgelerin nüfus müdürlüğüne verilmesi halinde, nüfus memurunun bu durumu evlat edinen ile evlat edinilenin aile kütüklerine işleyeceği ve evlatlığı evlat edinenin aile kütüğüne nakledeceği hüküm altına alınmıştır.

TMK md. 314/IV hükmüne göre eşlerin birlikte evlat edinmesi söz konusu olduğunda evlat edinilen ayırt etme gücüne sahip olmayan küçüklerin nüfus kaydına ana ve baba adı olarak evlat edinen eşlerin adları yazılır. Bu hükümden de anlaşılacağı gibi tek başına evlat edinmelerde çocuğun ana ve baba adı değişmez. Aynı şekilde çocuğun ayırt etme gücünün varlığında da bu hüküm uygulanamaz. Böyle durumlarda evlat edinilen çocuk öz ana ve babasının adlarını ana ve baba adı olarak taşımaya devam eder<sup>770</sup>.

Mahkeme kararının kesinleşmesi ile kurulmuş olan evlat edinme ilişkisinin hem evlat edinenin hem de evlat edinilenin aile kütüğüne kaydedilmesi gerekir. Yapılan bu işlem evlat edinme işlemi açısından açıklayıcı bir işlem olup yapılmamış olması evlat edinme ilişkisini geçersiz kılmaz. Nüfus kütüğüne kayıt için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu nedenle kaydın yapılmasından önce evlat edinenin ölmüş olması da kaydın yapılmasına engel teşkil etmez<sup>771</sup>.

Evlat edinme ilişkisinin varlığı için EMK döneminde hâkimin izni ve evlatlık sözleşmesinin varlığı, TMK döneminde ise mahkeme kararının varlığı aranmıştır. Mahkeme kararı olmadan nüfus kütüğüne yapılan kayıtlar, olmayan bir evlat edinme ilişkisinin kurulmasına imkân vermediği gibi tarafların böyle bir ilişkiyi kabullenip

---

<sup>769</sup> **RUHİ**, s. 49; **IŞIK**, s. 94.

<sup>770</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 188.

<sup>771</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 189; **RUHİ**, s. 48; **IŞIK**, s. 93.

yıllarca birlikte yaşamış olmaları da evlatlık ilişkisinin vücut bulması için yeterli değildir<sup>772</sup>.

TMK md. 316/VI hükmüne göre, evlat edinme ile ilgili kayıtlar, belgeler ve bilgiler mahkeme kararı olmadıkça veya evlatlık istemedikçe hiçbir şekilde açıklanamaz. Bu noktada kayıtların gizliliği prensibi söz konusudur<sup>773</sup>.

## § 10. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASINDA ÇOCUĞUN ÜSTÜN YARARI SINIRI

### I. GENEL OLARAK EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASI

EMK döneminde evlat edinme ilişkisinin sona ermesi doğal olarak kabul edilmekteydi. Zira EMK döneminde evlatlık ilişkisinin kan bağına dayanana gerçek soybağı ilişkisi gibi kalıcı bir soybağı ilişkisi meydana getirdiği kabul edilen bir düşünce değildi. Yeni Medeni Kanunu'muz evlat edinmenin gerçek soybağı ilişkisi gibi kalıcı bir soybağı kurulması sonucunu doğurması kabulü ile düzenlenmiş ve evlatlık ilişkisinin kaldırılması ancak kanunda öngörülen sebeplerin varlığı halinde mümkün kılınmıştır. Hâlbuki EMK döneminde evlatlık ilişkisi tarafların anlaşması veya evlatlık yahut evlat edinmenin talebi ile mahkemenin kararıyla sona erdirilebilmekteydi. Ayrıca tarafların

---

<sup>772</sup> “...Evlatlık ilişkisinin geçerliliği resmi senet yapılmasına bağlıdır. Böyle bir senet yokken nüfus memurunun şu ya da bu sebeple Ahmet Aziz'in, Ahmet Raif'in evlatlığı olduğunu nüfusa tescil etmiş olması, gerçekte mevcut olmayan evlatlık ilişkisinin kurulmasına imkân vermez. Aradan uzun yılların geçmiş bulunması, hatta tarafların böyle bir ilişki varmışcasına davranmış olmaları da evlatlık bağıının doğumuna yol açmaz.” **2. HD. E. 1980/3326 K. 1980/3520 T. 24.04.1980 (KİBB, ET. 29.05.2020).**

<sup>773</sup> **RUHİ**, s. 49.



birbiriyle evlenmeleri ya da tartışmalı olmakla birlikte evlat edinmenin ölümünün evlatlık ilişkisini ortadan kaldıran sebepler olduğu kabul edilmekteydi<sup>774</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesinden hareketle, TMK ancak çocuğun üstün yararının gerektirdiği durumlarda evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasına imkân vermektedir<sup>775</sup>. Dolayısıyla TMK'muz evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını istisnai hallerin bulunması koşuluna bağlamış, evlat edinmenin taraflar arasında gerçek soybağına benzeyen bir ilişki kurulmasını sağladığını kabul etmiştir. Ayrıca kanun koyucu evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını belli sebeplerle sınırlamakla kalmamış ayrıca evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasının çocuğun menfaatinin ağır bir biçimde zedelememesi koşulunu da öngörerek evlat edinme işleminin kaldırılmasını oldukça sınırlamıştır. O halde TMK'na göre evlat edinme sebepleri ile evlatlığın menfaatinin zedelenmemesi koşulunun kümülatif olarak söz konusu olması gerekmektedir.

---

<sup>774</sup> EMK döneminde evlatlık ilişkisinin kaldırılması ile ilgili karşılaştırmalı bilgi edinmek için bkz. **IŞIK**, s. 130-138 arası; **ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 408-411 arası.

<sup>775</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 195.

## II. EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN SONA ERDİRİLMESİ SEBEPLERİ

### A. EVLAT EDİNMEDE RIZA NOKSANLIKLARI

TMK'nun 317. maddesi hükmüne göre evlat edinme sırasında rızası alınmayan kişiler, çocuğun menfaati (üstün yararı)<sup>776</sup> bunun sonucunda ağır bir şekilde zedelenmiyorsa evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasını talep edebilirler<sup>777</sup>.

Bu durumda çocuğun evlat edinilmesi açısından TMK md. 308/II'ye göre ayırt etme gücüne sahip olan çocuğun rızasının, TMK md. 308/III'e göre vesayet dairelerinin izninin, TMK md. 309/I hükmüne göre ana veya babadan birinin rızasının alınmaması halinde rızası alınmayan bu kişilerin evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep etme yetkisi vardır. Anılan bu kişilerin rıza beyanının geçersizliğinde de evlatlık ilişkisinin

---

<sup>776</sup> TMK md. 305 hükmünde evlat edinmenin her halde çocuğun yararına olacağı belirtilirken 'yarar' kavramı kullanılmış olmasına rağmen; TMK md. 317 ve 318 hükümlerinde çocuğun menfaatlerinin zedelenmemesinden söz edilirken 'menfaat' kavramı tercih edilmiştir. Kanaatimizce EMK dönemindeki düzenlemeden tam olarak vazgeçilemediği ve alışılmış kavramların kullanılmak istenmesi sebebi ile kavram farklılıkları yaratılmıştır. Ancak her iki düzenlemenin de esasen çocuğun üstün yararını kastettiğini ifade edelim. Bu nedenle biz çalışmamızda evlat edinmenin kaldırılmasının çocuğun üstün yararının ağır bir biçimde zedelenmemesi koşuluna bağlı bulunduğunu ifade etmeyi uygun gördük. Menfaat kavramı yerine 'üstün yarar' kavramının kullanılmasının evlat edinmede ulaşılmak istenen amaç açısından daha doğru bir ifade olduğunu düşünüyoruz.

<sup>777</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 344; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 195; IŞIK, s. 138; ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 412.

kaldırılması talep edilebilir<sup>778</sup>. Buna göre ana ve babanın altı haftalık sürenin geçmesinden önce rıza açıklamaları, ana ve babadan birinin çocuğa karşı özen yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde rızasının aranmadığına ilişkin kararın kendisine tebliğ edilmemiş olması, rızanın açıklanmasının yanılma sebebi ile geçersiz kılınmasında irade beyanı geçersiz olduğundan evlat edinme ilişkisinin kaldırılması talep edilebilir<sup>779</sup>.

Rıza beyanının verilmesinde şekle ilişkin aksaklıklar ise evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasına dayanak teşkil etmez.

Rıza noksanlıkları sebebi ile evlat edinme ilişkisinin kaldırılması için kanunun aradığı ikinci şart iptal kararının çocuğun üstün yararını ağır biçimde zedelememesidir. Görüldüğü üzere kanun koyucu çocuğun yararını, rızası alınmayan kimselerin yararından üstün tutmuştur<sup>780</sup>. Şu hâlde hâkim, evlatlık ilişkisinin kaldırılması talebini haklı görüp de evlatlık ilişkisinin kaldırılmasının çocuğun üstün yararını ağır bir biçimde zedelemeyeceği kanaatine varırsa, vereceği kararla evlatlık ilişkisi kaldırılmış olur<sup>781</sup>.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması TMK md. 315 hükmü uyarınca evlat edinme kararına karşı kanun yoluna başvurma imkanının bulunmadığı durumlarda talep edilebilir. Eğer rızası alınmayan kişilerin evlat edinme işlemine karşı kanun yoluna başvurma imkânları varsa TMK md. 315 hükmü uyarınca kanun yoluna başvurmaları gerekmektedir<sup>782</sup>.

---

<sup>778</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 343; RUHİ, s. 66; ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 413.

<sup>779</sup> ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 413.

<sup>780</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 343; AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 195.

<sup>781</sup> IŞIK, s. 139; ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 414, 422.

<sup>782</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 344.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması davası kural olarak evlat edinilen ile evlat edinen kimseye karşı açılır. Ancak davayı açan kişi ayırt etme gücü olduğu halde rızası alınmayan çocuk ise o halde dava, sadece evlat edinene karşı yönetilir<sup>783</sup>.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılması davasında görevli ve yetkili mahkeme evlat edinme kararını veren mahkemedir<sup>784</sup>.

## B. EVLAT EDİNMEDE DİĞER NOKSANLIKLAR

TMK md. 318'e göre evlat edinme esasa ilişkin diğer noksanlıklar sebebi ile sakatsa, Cumhuriyet savcısı ya da diğer ilgililer evlat edinmenin kaldırılmasını talep edebilir. Bu noksanlıklar sebebi ile evlat edinme ilişkisinin kaldırılması için çocuğun evlat edinmedeki üstün yararının ağır zedelenmemesi koşulu kanunda öngörülmemiştir<sup>785</sup>.

TMK md. 305/I hükmü uyarınca bakım ve eğitim ilişkisinin eksikliği, TMK md. 306 ve 307 hükümleri uyarınca yaş veya evlilik sürelerinin tamamlanması şartlarının eksikliği, eşlerin birlikte evlat edinmesi kuralına aykırılık, TMK md. 308/I hükmüne göre evlat edinen ile evlat edinilen çocuk arasında bulunması gereken yaş farkının bulunmaması gibi esasa ilişkin koşulların eksikliği, evlat edinme işlemi sakatlayan diğer noksanlıklardır<sup>786</sup>. Bu noksanlıkların dışında evlat edinme ile ilgili usule ilişkin eksiklikler de söz konusu olabilir. Örneğin; evlat edinme kararının görevli ve/veya yetkili olmayan bir mahkeme tarafından verilmesi, ana ve babanın rızalarını görevli ve yetkili mahkemeye açıklamamaları, hâkimin kapsamlı araştırma yapmamış olması gibi durumlar

---

<sup>783</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 344.

<sup>784</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 344.

<sup>785</sup> ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 415.

<sup>786</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 196; RUHİ, s. 64; IŞIK, s. 139; ÇAĞLAYAN AYGÜN, s. 415, 416.

usule ilişkin noksanlıklardır. TMK md. 318 hükmüne göre usule ilişkin noksanlıklar çocuğun menfaati ağır bir biçimde zedelenmediği sürece evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebebidir<sup>787</sup>. Ayrıca diğer noksanlıkların, evlat edinme işleminin kaldırılması davasının görüldüğü sırada ortadan kalkması, evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasına engel teşkil etmektedir<sup>788</sup>.

Kanun koyucunun noksanlıkların giderilmiş olması veya şekle ait olmaları halinde evlat edinme ilişkisinin kaldırılması yoluna gitmeyi engellemesinin sebebi kuşkusuz çocuğun evlat edinmedeki yararını diğer kişilerin yararlarından daha önde tutulmasıdır<sup>789</sup>. Bu nedenle TMK md. 317 hükmüne göre açılacak evlatlık ilişkisinin kaldırılması davasında olduğu gibi TMK md. 318 hükmüne göre açılacak davada da evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasının sınırı çocuğun üstün yararının ağır bir biçimde zedelenmemesidir<sup>790</sup>.

TMK md. 318'de sözü edilen dava, Cumhuriyet Savcısı veya her ilgili; yani evlat edinen, çocuk, çocuğun ana babası, evlat edinenin diğer çocukları ve evlat edinmede miras menfaatleri zedelenen diğer kişiler tarafından açılabilir<sup>791</sup>. Dava kural olarak evlat edinen ve evlatlığa karşı açılır, ancak davayı evlat edinilen açmış ise dava evlat edinene, evlat edinen açmış ise dava evlat edinilene yöneltilir. Yetkili ve görevli mahkeme evlat edinme kararını veren mahkemedir.

---

<sup>787</sup> **ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 417,418.

<sup>788</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 345; **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 196; **IŞIK**, s. 139; **ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 421.

<sup>789</sup> **IŞIK**, s. 139.

<sup>790</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 345.

<sup>791</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 345; **RUHİ**, s. 64; **ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 420.

### III. EVLAT EDİNMENİN KALDIRILMASINDA HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

TMK md. 319 hükmüne göre evlat edinme işleminin kaldırılması için açılacak iptal davası noksanlığın öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve her halde evlat edinme ilişkisinin kurulmasından itibaren beş yıllık hak düşürücü süreye tabi kılınmıştır. Ancak 27.12.2012 tarihinde Anayasa Mahkemesinin verdiği kararla<sup>792</sup> evlat edinmenin kurulmasından itibaren beş yıl geçmekle iptal davasının açılmayacağı hükmün kaldırılmış ve bu karar Resmî Gazete’de yayımlandığı 12.07.2013 tarihinden altı ay sonra yürürlüğe girmiştir. Anayasa Mahkemesi’nin verdiği kararlarla iptal davasını açma hakkı noksanlığın öğrenildiği tarihten itibaren bir yıllık hak düşürücü süreye tabi kılınmıştır.

### IV. EVLAT EDİNME İLİŞKİSİNİN KALDIRILMASININ SONUÇLARI

Evlatlık ilişkisinin kaldırılmasının geçmişe mi etkili olduğu yoksa evlatlık ilişkisinin hükümlerinin geleceğe mi etkili olarak ortadan kaldırıldığı ile ilgili doktrinde görüş birliği yoktur<sup>793</sup>. İlk görüşe göre evlatlık ilişkisinin kaldırılması kararı evlat edinme ilişkisini geçmişe etkili olarak ortadan kaldırır<sup>794</sup>. Buna karşılık bizim de katıldığımız ikinci görüşe<sup>795</sup> göre evlat edinme ilişkisinin kaldırılması kararı sonucunda geleceğe ait

---

<sup>792</sup> **AYM, E. 2012/35 K. 2012/203 T. 27.12.2012** (RG. T. 12.07.2013, S. 28705)

<sup>793</sup> EMK md. 258 hükmünde evlat edinmenin sona ermesi halinde (ister mahkeme kararı ile sona ersin ister taraf iradeleri ile sona ersin) bu sona ermenin ileriye etkili olacağı düzenlenmiştir. Ancak TMK’nda böyle bir düzenlemeye yer verilmediğinden doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir.

<sup>794</sup> **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 344.

<sup>795</sup> **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku, s. 196; **RUHİ**, s. 66; **IŞIK**, s. 141; **ÇAĞLAYAN AYGÜN**, s. 426.

hükümler de ortadan kalkar ve bu sonuç kesindir. Kararın sonuçları geçmişe etkili değildir.

Evlatlık ilişkisinin kaldırılmasıyla, evlat edinenin çocuk üzerindeki velayet hakkı sona erer; evlat edinmeden kaynaklanan hak ve yükümlülükler karşılıklı olarak ortadan kalkar, çocuk evlat edinenin soyadını kullanamaz ve eski soyadını geri alır. Çocuk evlat edinenin yasal mirasçısı olmaktan da çıkar. Evlat edinme geleceğe etkili olarak ortadan kalktığı için evlat edinenin evlat edinilen çocuk için evlat edinme ilişkisi kaldırılana kadar yapmış olduğu masraflar geri istenemez<sup>796</sup>.

Evlat edinme ilişkisinin kaldırılması ile velayet hakkı öz ana ve babaya kendiliğinden geçmez, bunun için ayrıca hâkimin velayeti onlara vermesi gerekmektedir. Hâkim velayetin ana ve babaya verilmemesi kanaatindeyse çocuğa vasi tayin edebilir<sup>797</sup>. Evlat edinme ilişkisinin kaldırıldığı nüfusa kaydedilir.

---

<sup>796</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 196.

<sup>797</sup> AKYÜZ, Çocuk Hukuku, s. 196; RUHİ, s. 70; IŞIK, s. 141; ÇAĞLAYAN AYGÜN, s, 426.

## SONUÇ

İlk olarak Üstün yarar ilkesi açısından çalışmamızı hazırlarken, çok yönlü dağılık bilgileri bir araya toplayarak üstün yararla ilgili genel bir çerçeve çizmeye, çocuğun üstün yararını daha anlaşılır kılmaya çalıştık. Bu hususta vardığımız çeşitli sonuçlar şunlardır:

Sonuç olarak Çocuğun üstün yararı ilkesi salt bir hukuk kavramı olmayan ve her somut olayın özelliklerine göre belirlenen, çerçevesi esnek hâkimin takdirine açık bir ilkedir. Bu özelliği dolayısıyla tüm unsurları ile bir tanımının yapılamayacağını kabul etmekle birlikte ilkeyi kısaca tanımlamak gerekirse çocukla ilgili her işte çocuk için en iyi ve en yararlı seçeneğin belirlenmesini; çocuğun fiziksel, zihinsel, sosyal ve psikolojik gelişimini olumsuz yönde en az etkileyecek (mümkünse hiç etkilemeyecek) çözümlere ulaşılmasını sağlayan kılavuz bir ilke şeklinde tanımlayabiliriz.

Üstün yarar ilkesi BMÇHK'ne göre üç unsuru olan bir kavramdır. Bu unsurlardan ilki, ilkenin bir usul kuralı olmasıdır. İkincisi ise ilkenin çocuk haklarının temelini oluşturması ve üçüncüsü ise çocuğun yetişkinlerle arasındaki güç farkını dengeleyebilecek yorumlayıcı bir hukuk kuralı olmasıdır.

Çoğu durumda çocuğun yararı ile diğer yarar grupları arasında çatışma çıkabilir. Bu konuda üç farklı şekilde çatışma söz konusu olabilir. Birinci çatışma bir çocuk ile bir grup çocuğun yararları arasında olabilir, ikinci çatışma çocuğun yararı ile ebeveynlerinin istek ve yararları ile olabilir, üçüncü çatışma ise bir çocuk veya çocuk grubu ile daha geniş bir toplumsal yarar arasında olabilir. Diğer yarar gruplarıyla çatışmasında üstün yarar ilkesi, çocuğun yararının önde tutulmasını sağlamakla birlikte kimi zamanda bu yararların bağdaştırılmasını sağlamaktadır.

Çocuk hukukunda çocuğun üstün yararı ilkesinin ortaya çıkışı ve gelişimi çocuk hukukunun gelişimi ile paralellik göstermektedir. Gerçekten çocuğa daha fazla önemiyet verilmesi düşüncesinin hâkim olmaya başlaması ile çocuğun korunması, güvenliğinin sağlanması, her işin çocuğun yararına olması ve nihayet BMÇHS'nin 3.



maddesinde belirtildiği gibi çocuğun üstün yararının çocuk hukukunun temeli sayılması noktasına gelinmiştir.

Üstün yarar ilkesinin çocuğun hukuken henüz kendisine sonuç bağlanmayan ve esasen çocuğun yararına uygun olmayan iradesinin yerine geçme işlevi, çocuğun yetişkinler karşısındaki zayıf durumunun dengelenmesi işlevi, çocukla ilgili karar verme konumunda olan resmi makamlara ve ana-baba yol gösterici işlevi ve çocuğun yararının korunması ile toplumun yararının da korunmasının sağlanması sebebi ile toplumsal işlevi olmak üzere dört işlevi mevcuttur.

Çocuğun üstün yararı ilkesinin soyut bir hukuk ilkesi olması sebebi ile belirlenmesinde çeşitli sorunlarla karşılaşmaktadır. Bu sorunlardan biri, üstün yarar ilkesinin çocuğun yararına bir sonucun doğmasını sağlaması gerekirken, özellikle bilimsel verilere dayanmayan öznel yorumların yapılması nedeni ile çocuğun zararına sonuçların doğmasına sebebiyet vermesidir. Bununla birlikte çocuğun üstün yararı kavramı üzerine bir uzlaşımın olmaması, çocuğun yararının belirlenmesinde hangi kriterlere ağırlık verileceği, yarar çatışmalarında hangi yararın üstün tutulacağı, çocuğun gelişimsel ihtiyaçlarının neler olduğu, çocuğun üstün yararı ilkesinin salt hukuki bir kavram olmaması gibi durumlar da somut olayda çocuğun üstün yararının belirlenmesini güçleştirmektedir. Buna rağmen üstün yarar ilkesinin belirlenmesinde belli başlı bazı yöntemler uygulanmaktadır. Bu yöntemlerin başında kuşkusuz çocukla uygun bir yolla iletişim kurulması gelmektedir. Ayırt etme gücüne sahip bir çocuğun iradesinin ne olduğu çocukla konuşarak öğrenilebilecekken henüz kendini ifade etme yeteneğini kazanmamış bir çocuğun iradesinin ne yönde olduğu genel olarak çocuk gelişimcileri ya da pedagogların kullandığı çeşitli yöntemlerle öğrenilebilmektedir. Bu yöntemlerin en yaygın kullanılanı çocuğa resim çizdirmektir. Çocuk psikolojisinde çocuğun yaptığı resimlere farklı anlamlar yüklenmektedir. Bu yolla çocuğun yaptığı resimlerden iradesinin ne yönde olduğu belirlenebilmektedir. Çocuğun üstün yararının

belirlenmesinde kullanılan bir diğer yöntem ise çocuğun sağlığı, gelişimi ve ihtiyaçları ile ilgili uzman görüşüne başvurulmasıdır. Hâkimin kendi deneyimi ve öznel düşüncesi ile vardığı sonuç doğrultusunda karar vermesi çocuğun üstün yararı açısından kabul edilmemektedir. Çocuğun yakın çevresi ile iletişiminin gözlemlenmesi, bu yakın çevrenin görüşlerinin alınması, çocuğun yaşadığı toplumun gerçeklerinin göz önüne alınması, somut olayla ilgili yapılan deney, araştırma, istatistiki bilgi gibi verilerden yararlanılması çocuğun üstün yararının belirlenmesinde kullanılan ve etkili olan yöntemlerdir.

Çocuğun evlat edinilmesinde üstün yararını incelemeye geçmeden ikinci bölümde çocuğun evlat edinilmesini genel olarak inceledik. Bu inceleme sonucunda vardığımız çeşitli sonuçlar şunlardır:

Çocuğun gelişimi için en uygun ortam kuşkusuz, uyumlu ve düzenli bir aile ortamıdır. Evlat edinme kurumu da genel olarak böyle bir aile ortamından yoksun olan bireylerin bir aileye kavuşmasını sağlayan ve mahkemenin verdiği kararlar arasında yapay bir soybağı ilişkisi kurulması sonucunu doğuran, kanunda belli bazı sonuçlara bağlanan ve belli bazı koşulların varlığı ile ortadan kaldırılabilen, kanun koyucunun sonuçları bakımından gerçek soybağı ilişkisine benzemesini arzuladığı bir hukuki ilişkidir.

Evlat edinme Kan bağına dayanan soybağından çeşitli yönleriyle ayrılmaktadır. Gerçekten bizim hukuk sistemimizde sınırlı evlat edinme kabul edildiği için evlat edinilen çocuğun biyolojik ailesi ile olan soybağı evlat edinme ilişkisinde etkilenmez. Kan bağına dayanan soybağı biyolojik kökene dayanmaktayken, evlat edinme mahkeme kararına dayanmaktadır. Kan bağına dayanan soybağının kaldırılması hiçbir şekilde mümkün değilken evlat edinmeye dayanan soybağının belli koşulların varlığı halinde kaldırılması mümkündür. Evlat edinme çocuğun öz ailesi ile olan soybağının yanında, ikinci ve yapay, manevi bir soybağının kurulmasına neden olur. Bu nedenle evlat edinme soybağının tekliği ilkesinin bir istisnası olarak değerlendirilmektedir. Evlat edinmenin kan bağına dayanan soybağı ile arasında önemli farklar olduğu kadar önemli benzerlikler de

mevcuttur. Örneğin, çocuğun evlat edinmenin soyadını alması veya evlat edinene mirasçı olması önemli benzerliklerdendir.

Evlat edinme beslemelikten de ayrı bir kurumdur. Beslemelik Türk Hukuku'nda düzenlemesi olmayan fakat uzun yıllar örf ve âdet hukukunda varlığını sürdüren fiili bir kurumdur. Beslemelik genel olarak kız çocuklarının küçük yaşlardan itibaren zengin veya orta gelirli bir ailenin hizmetlerin görmesi karşısında karın tokluğuna çalıştırıldığı, kimi durumlarda eğitilip meslek edindirildiği bir kurumdur. Beslemelik herhangi bir şekil şartına bağlı değildir ve hukuki bir denetim ve yaptırıma da tabi değildir. Beslemelik hukuk düzeni tarafından herhangi bir denetim ve yaptırıma tabi olmadığı için beslemelikten kaynaklanan yükümlülüklerin dayanağı vicdani ve ahlaki değer yargılarıdır. Bunun yanında evlat edinmede evlat edinilenin sahip olduğu gibi beslemenin efendisi ile arasında bir soybağı veya mirasçılık ilişkisi kurulmaz.

Manevi evlatlık, hukuki bir dayanağı olmayan, manevi evlat ile manevi aile arasında insani düşünceler doğrultusunda kurulan fiili olarak var olan bir ilişkidir. Herhangi bir şekil veya şartı olmadığından evlat edinmeden tamamen farklıdır. Tarafları arasında manevi birtakım borçlar doğursa da mirasçılık, soybağı, evlenme engeli gibi evlat edinmeye mahsus sonuçlar doğurmaz. Süt evlatlık ise sütünü içtiği kadın ile çocuk arasında doğan bir ilişkidir. İslam hukukuna göre süt kardeşlikten gelen bağ aynı anneden süt içen çocuklar arasında evlenme engeli meydana getirir. Süt evlatlık fiili bir durum meydana getirdiğinden evlat edinmeden ayrı kurumdur.

Koruyucu ailelik ile evlat edinme hem şekil hem amaç hem de sonuçları açısından birbirlerinden oldukça ayrı kurumlardır. Amaçları açısından değerlendirildiğinde; evlat edinmede amaç, anne ve babası olmayan ya da anne ve babasının yeterince iyi yetiştiremediği korunması ve bakımı gerekli olan çocukların aile sevgisi içinde yuva sahibi olması ve bunun yanında evlat edinilenlerin çocukları yoksa evlat sevgisini yaşamaları, çocukları varsa da daha fazla çocuk sahibi olma isteklerinin tatmin edilmesi

ihtiyaçları karşılamaktadır. Oysa koruyucu ailelikte çocukların aile ortamında yetişmelerini sağlama amacı olsa da koruyucu ailenin çocuk sahibi olma güdüsünü tatmin etme amacı yoktur. Şekil açısından iki kurum karşılaştırıldığında; evlat edinme kanunda belirlenen bazı şartların varlığı halinde hâkim kararı ile kurulan bir ilişki iken (TMK md. 315), koruyucu ailelik, koruyucu aile olmak isteyen kişi ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı İl Müdürlüğü arasında akdedilen bir sözleşmeyle kurulur. Koruyucu aile olmak için kanunda öngörülen belli bir yaş olmamasına rağmen evlat edinmede, evlat edinenin belli bir yaşta olması gerekmektedir. Evlat edinmede ayrıca evlat edinilen ayırt etme gücüne sahip ise rızası, değilse anne ve babasının rızası aranırken koruyucu ailelikte çoğu zaman çocuk ailesinin içinde bulunduğu olumsuz koşullardan korunmaya çalışıldığından rıza aranmaz. Koruyucu ailelik anne ve babanın velayet hakkını sona erdirmez. Koruyucu ailenin vasi olma niteliği de yoktur. Halbuki evlat edinme de çocuk ile evlat edinen arasında bir hısımlık ilişkisi kurulması sonucunu doğurur ve sürekli bir ilişkidir. Evlat edinilenin öz anne ve babasının velayet hakkı kendiliğinden sona erer. Son olarak evlat edinmede evlat edinen ile evlat edinilen arasında evlenme engeli söz konusu iken koruyucu ailelikte böyle bir evlenme engeli durumu söz konusu değildir.

Tarihsel gelişimi boyunca evlat edinme, dini, ekonomik, siyasi, ahlaki olmak üzere çeşitli anlayışların etkisi altında kalmıştır. Esasen aile dininin devamının sağlanması için ortaya çıktığı düşünülmekle birlikte, tarihsel süreçte bu kuruma gerek siyasal gerekse ekonomik amaçlarla da başvurulduğu görülmüştür. Eski hukuk sistemlerinde, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, evlat edinme, evlat edinenin yararına (menfaatine) işleyen bir müessese özelliği göstermekteydi. Ancak 20. Yüzyılın başlarında çocuk hakları adına ortaya çıkan anlayış evlat edinmeye sosyal bir nitelik kazandırmıştır. Bu düşünce ve anlayış doğrultusunda evlat edinme çocuğun yararına işler bir kurum olmuştur. 743 sayılı Medeni Kanun döneminde çocuğun evlat edinmedeki yararı evlat edinmenin şekli şartları

arasında düzenlenmiş ve hâkimin evlat edinmeye izin vermesinin bir sınırı olarak belirlenmişti.

Günümüz modern hukuk sistemlerinde özellikle çocuk hukukundaki gelişmeler ışığında evlat edinmenin hizmet ettiği en önemli amaç eskinin tam karşısı olarak çocuğun üstün yararının sağlanması düşüncesi olmuştur.

Tezimizin üçüncü bölümünde çocuğun üstün yararı çerçevesinde evlat edinmenin koşulları incelerken genel olarak vardığımız sonuçlar şunlardır:

Evlat edinmede, çocuğun üstün yararı gözetildiğinden TMK’nda evlat edinme düzenlenirken çocuklar düşünülerek düzenlenmiş bir aile kurumudur. Çocuğun üstün yararının korunması evlat edinmede temel ilke olarak benimsenmiştir. Başka bir ifade ile evlat edinmede çocuğun üstün yararı evlat edinme kurumunun temel amacıdır ve ayrıca olmazsa olmaz koşuludur. Bu nedenle evlat edinmeye ilişkin koşulların hemen hepsinin düzenlemelerinde çocuğun üstün yararı bir ölçüt olarak kullanılmıştır. Ayrıca bu koşulların yorumlanmasında da göz önüne alınması gereken genel bir ilke olarak benimsenmiştir.

Evlat edinmede; çocuk, ana ve baba ile evlat edinenin yararları söz konusu olmaktadır. Çocuğun yararı gerek evlat edinenin gerekse ana ve babanın yararlarından kıyas kabul edilmeyecek derecede önde gelmektedir. Başka bir ifade ile diğer yararlar evlat edinmede çocuğun yararı ile çatışmadığı oranda ve belirli çerçevede dikkate alınmaktadır.

Evlat edinmede en önemli koşul çocuğun üstün yararı olduğundan evlat edinme, hiçbir zaman maddi bir kazanım veya çıkar elde etmek amacıyla yapılamaz.

Hâkim evlat edinmeye karar vermeden esaslı sayılabilecek her türlü durum ve koşulu kapsamlı bir biçimde araştırmak, evlat edinilen ile evlat edineni dinlemek, evlat edinenin altsoyunu dinlemek, gerektiğinde uzman görüşünü almak ve özellikle “*evlat edinen ile evlat edinilenin kişiliği, sağlığı, karşılıklı ilişkileri, ekonomik durumları, evlat edinenin*

*evlat edinileni eğitme yeteneği, evlat edinmeye yönelten sebepler, aile ilişkileri ile bakım ilişkilerini araştırmak ve bunlardaki gelişmeleri” ortaya koymak durumundadır. TMK md. 305’te genel bir ilke olarak düzenlenen çocuğun üstün yararı TMK md. 316 hükmünde belirtilen hususların araştırılmasıyla belirlenebilecektir. Bu noktaların araştırılması evlat edinme ile ulaşılmak istenen çocuğun üstün yararı gibi önemli bir amacın somutlaştırılmasına yardımcı olmaktadır.*

Evlat edinilecek çocuğun üstün yararı belirlenirken mevcut durumdaki hayat şartları, sağlığı, fiziksel ve zihinsel gelişimi ile ilerideki muhtemel hayat şartları, sağlığı, fiziksel ve zihinsel gelişimi arasında bir karşılaştırma yapılması yararlıdır.

Her şeyden önce evlat edinmek isteyen kimse, çocuk ile arasında soybağı kurulmasının çocuğun yararına uygun olacağı beklentisini karşılayacak özelliklere sahip olmalıdır. Zira aralarında biyolojik bir ilişki olmamasına rağmen hukuki bağla birbirine bağlanacak olan evlat edinen ile çocuk için evlat edinme yeni bir başlangıçtır. Aynı zamanda evlat edinme çocuğun ana ve babasını seçme olanağına sahip olduğu tek durumdur. Bu nedenle evlat edinenin çocuğun üstün yararı için zararlı olabilecek özelliklerinin bulunmaması gerekir.

Çocuğun evlat edinilebilmesi için TMK md. 305/I hükmü uyarınca evlat edinen tarafından bir yıl süre ile bakılmış ve eğitilmiş olması gerekmektedir. Bu düzenleme ile evlat edinenin bakmadığı veya eğitimine bir katkı sağlamadığı çocuğu evlat edinmesinin engellenmesi ve bu süre içinde evlat edinen ile evlat edinilen açısından bir çocuk ebeveyn ilişkisinin denenmiş olması, bu bağlamda tarafların birbirini tanıması amaçlanmaktadır.

Bakım ve eğitim olgusunun, kural olarak evlat edinme amacıyla yapılmasına gerek yoktur. Bu yüzden kimsesiz çocukları korumak amacıyla onlara bakan, daha önce çocuğa koruyucu aile sıfatıyla bakan ailenin çocuğu evlat edinmek istemesi halinde çocukla geçirilen süre bakım ve eğitim süresinden sayılmalıdır.

Bir yıllık bakım süresi kanunda belirlenen asgari süredir. Bakım ve eğitim için öngörülen süre evlat edinmenin çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığının anlaşılması, evlat edinmenin, çocuğun eğitimi konusundaki yeteneklerinin belirlenmesi ve çocuk ile evlat edinen arasında uyumlu bir ilişkinin kurulabileceği makul süredir ve sürenin kısaltılması mümkün değildir. Ancak hâkim çocuğun üstün yararına uygun olarak sürenin daha uzun olmasını takdir edebilir.

Evlat edinmede çocuğun üstün yararının ön planda tutulduğu modern hukuk sistemlerinde çocuksuzluk koşulu kaldırılmıştır. Evlat edinilen çocuğun üstün yararı evlat edinmenin temel amacıdır. Ancak bu amacın tek taraflı olarak evlat edinilen çocuğun üstün yararına uygun bir evlat edinme olması ile gerçekleşeceği ileri sürülemez. Zira burada evlat edinmenin de çocuklarının üstün yararının gözetilmesi gerekmektedir. Gerçekten evlat edinmenin altsoyunun bulunması durumunda çocuk ile çocuk arasında bir yarar çatışması söz konusudur. O halde evlat edinmede evlat edinilen çocuğun üstün yararı kadar evlat edinenin diğer çocuklarının da yararlarının dikkate alınması ve bu yararların dengelenmesi gerekmektedir

Evlat edinme gerçek kişilere özgü bir müessese olduğundan evlat edinen ile evlat edinilenin öncelikle gerçek kişi olması gerekmektedir.

Evlat edinmek isteyen kişi hak ehliyetine sahip olmanın yanında sezgin olmalıdır. Evlat edinme işleminde bir kimsenin sezgin olması, evlatlık ilişkisinin mahiyetini kavrama ve çocukla sağlıklı ilişki sürdürebilecek akli yeteneğe sahip olmayı ifade eder. Buna karşılık evlat edinilen çocuğun ayırt etme gücüne sahip olmasına gerek yoktur.

Gerçek kişi yaşı ne olursa olsun evlat edinilebilmektedir. Fakat bir kimsenin yaşı evlat edinilmesinde uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesinde önem taşımaktadır. Bir çocuğun evlat edinilebilmesi için gerekli asgari yaş yasalarda belirlenmemiştir. Ancak evlat edinmenin koşulları göz önüne alındığında çocuğun evlat edinme talebine konu olduğu asgari yaş sınırı altı haftayı doldurmuş olması gerektiği söylenebilir. Bununla

birlikte bakım süresi sebebi ile çocuğun evlat edinilebileceği en erken yaş koşulu bir yaşının doldurulmuş olmasıdır. Çocuğun evlat edinilmesinde azami yaş sınırı ise on sekizdir. Bununla birlikte on sekiz yaşını doldurmamış olsa bile evlenme veya mahkeme kararı ile ergin kılınan kimselerin evlat edinilmesi erginlerin evlat edinilmesi hükümlerine göre mümkündür.

Evlat edinenin ise evlat edinebilmesi için kural olarak otuz yaşını doldurmuş olması gerekmektedir. Yaş koşulunun öngörülmesinin amacı evlat edinenin çocuğu üstün yararına uygun olarak yetiştirebilecek olgunluğa erişmiş olmasıdır. Yaş koşulu gerçekleşmiş olsa da evlat edinenin yeterli olgunluk seviyesinde olmadığını tespit eden mahkemenin çocuğun üstün yararı ilkesi gereğince evlat edinme talebini reddetmesi gerekmektedir. Evlat edinenin genel olarak otuz yaşını doldurmuş olması aranmaktadır. Ancak evlat edinmenin türlerine göre otuz yaş koşuluna alternatif koşullar getirilmiştir. Buna göre birlikte evlat edinmede beş yıldan beri evli olan eşler otuz yaşını doldurmuş olmalarına gerek kalmadan evlat edinebilirler. Üvey çocuğun evlat edinilmesinde ise evliliğin iki yıl sürmesi veya otuz yaşın doldurulmuş olması gerekmektedir.

Çocukların evlat edinilmesinde on sekiz yaş azami yaş olarak belirlenmiş olmakla birlikte evlat edinen ile çocuk arasında belirli bir yaş farkının bulunması da aranmıştır. Bu fark TMK md. 308/T'e göre on sekiz yaştır. Hükme göre evlat edinilecek çocuk evlat edinenden on sekiz yaş küçük değilse evlat edinilemez. Bu hüküm emredici bir hüküm olduğundan bu şartın mutlaka aranması ve on sekiz yaş farkı yoksa evlat edinme talebinin reddi gerekmektedir.

Kanunda evlat edinilecek çocuk ile evlat edinen arasındaki yaş farkına ilişkin asgari bir sınır öngörülmüş iken azami bir sınır belirlenmemiştir. Dolayısı ile en az on sekiz yaş farkı olması koşulu ile evlat edinilebilmektedir. Çocuk ile evlat edinen arasında yüksek yaş farkının olması, evlat edinenin çocuğu anlamasını zorlaştırabilmekte ve anne-baba-çocuk ilişkisinden ziyade aradaki ilişki büyükanne-büyükbaba-çocuk ilişkisine



dönüşmektedir. Ancak evlat edinmede evlat edinenin konumu büyük ana-büyük baba değil, ana babalıktır bu nedenle azami bir yaş farkının da öngörülmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Ayırt etme gücüne sahip çocuğun evlat edinilmesi için ana ve babasının rızasıyla kendi rızası gereklidir. Ayırt etme gücü olmayan çocuğun da kendini ifade edebiliyorsa dinlenmesi, eğer bu mümkün değilse başka araçlar kullanılarak görüşüne başvurulması, uzman görüşünün alınması ve sonuç olarak çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde evlat edinme konusunda çocuğun farazi iradesinin ne olduğu belirlenmelidir.

Çocuğun evlat edinilmesi ile ana ve babası ile ortak yaşamı sona ermektedir. Ana ve babanın sahip olduğu velayet hakkı ise evlat edinene geçmektedir. Ana ve baba açısından önemli derecede değişiklik ile sonuçlanan evlat edinme işlemine rızalarının aranması kaçınılmazdır. Ana babanın rızasının aranması velayet hakkından bağımsız olarak çocukla aralarında soybağı ilişkisinin varlığına bağlıdır.

Ana ve babanın rızasının aranması evlat edinme sonucunda ortaya çıkacak statü değişikliği sebebi ile velayet vb. haklarının evlat edinene geçmesi, ana ve baba ile çocuk arasındaki ilişkinin etkilenmesinin bir sonucudur. Ancak ana ve baba ile çocuk arasında çocuğun yararına bir ilişkinin bulunmaması halinde, evlat edinmede ana ve babanın rızasının aranmamasının çocuğun üstün yararına olacağını kabul etmek gerekir. Bu bağlamda kanun koyucu çocuğun üstün yararını gözeterek ana ve babanın rızasının aranmayacağı durumları TMK md. 311'de düzenleme altına almıştır. Bu durumlarda ana ve babanın rızasının alınması ya objektif olarak imkânsızdır ya da anlamsızdır. Ana ve babanın rızasının alınmaması kararı verilmiş olmasına rağmen TMK md. 316 kapsamında yapılacak araştırmada ana ve babanın görüşlerinin alınması çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı açısından gereklidir.

Vesayet altına alınmış çocuğun evlat edinilmesi için ana ve babasının (ana ve babanın sağ olup çocukla soybağı ilişkisinin mevcut olması halinde), ayırt etme gücünü haiz ise

kendisinin rızası ile birlikte vesayet makamlarının izni ve vasinin de rızasının alınması gerekmektedir. Vasi çocuğu evlat edinmek isteyen kişi ise o zaman sulh hukuk mahkemesince çocuğa kayyım atanır. Zira bu durumda çocuğun evlat edinilme menfaati ile vasinin evlat edinme menfaati çatışmaktadır. Kendisine kayyım tayin edilen çocuk, kayyımın ve sulh hukuk mahkemesinin izni ile asliye hukuk mahkemesinin onayı ile evlat edinilebilir.

Evlat edinmenin esasa ilişkin koşullarının gerçekleşmesi tek başına evlat edinme işleminin varlığı için yeterli değildir. Evlat edinmek isteyen kimsenin mahkemeye başvurarak evlat edinme kararı alması gerekmektedir. Evlat edinme kararı vermeden önce bunun çocuğun üstün yararına uygun olup olmadığının hâkim tarafından belirlenmesi gerekmektedir.

Son olarak evlat edinmenin gerçek soybağı ilişkisi gibi kalıcı bir soybağı kurulması sonucunu doğurması kabulü ile düzenlenmiş ve evlatlık ilişkisinin kaldırılması ancak kanunda öngörülen sebeplerin varlığı halinde mümkün kılınmıştır. Çocuğun üstün yararı ilkesinden hareketle TMK ancak çocuğun üstün yararının gerektirdiği durumlarda evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasına imkân vermektedir. Dolayısıyla TMK'muz evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını istisnai hallerin bulunması koşuluna bağlamış, evlat edinmenin taraflar arasında gerçek soybağına benzeyen bir ilişki kurulmasını sağladığını kabul etmiştir. Ayrıca kanun koyucu evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını belli sebeplerle sınırlamakla kalmamış ayrıca evlat edinme ilişkisinin kaldırılmasının çocuğun menfaatini ağır bir biçimde zedelememesi koşulunu da öngörerek evlat edinme işleminin kaldırılmasını üstün yarar ilkesiyle oldukça sınırlamıştır.

## KAYNAKÇA<sup>1,2,3</sup>

**ABİK, Yıldız:** “*Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*”, Prof. Dr. Şener AKYOL’a Armağan, İstanbul 2011, s. 1-73.

**AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya:** Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, C.II, Yenilenmiş 22. Bası, İstanbul 2020.

**AKINTÜRK, Turgut:** Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş Dördüncü Bası, Ankara 1996.

**AKKURT, Sinan Sami:** “*Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velâyetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu*” Prof. Dr. Rona SEROZAN’a Armağan, İstanbul Eylül 2010, s. 91-120.

**AKYÜZ, Emine:** “*Çocuğun Güvenliği İlkesi Işığında Korunmaya Muhtaç Çocuklar*” AÜEBFD, C. 24, S. 2, Y. 1991, s. 709-734. (Kısaltılmışı: **AKYÜZ**, Çocuğun Güvenliği).

**AKYÜZ, Emine:** “*Medenî Kanuna Göre Ana Babanın Çocuğu Yetiştirme Görevi*” AÜEBFD, C. 16, S. 1, Y. 1983, s. 511-529 (Kısaltılmışı: **AKYÜZ**, Ana Babanın Görevi).

**AKYÜZ, Emine:** “*Medeni Kanuna Göre Çocuğun Ana-Babasına Karşı Korunması*” SPÇD, C. 2, S. 2, Y. 1991 (Kısaltılmışı: **AKYÜZ**, Çocuğun Korunması).

**AKYÜZ, Emine:** Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması, Güncelleştirilmiş, 6. Baskı, Ankara 2018. (Kısaltılmışı: **AKYÜZ**, Çocuk Hukuku).

- 
1. Bu eserde yararlanılan kaynaklar, yazarlarının soyadı ile anılmıştır.
  2. Aynı yazarın birden fazla eseri kullanılmış ise bu eserlerin her biri kısaltma ile belli edilmiştir.
  3. Aynı soyadına sahip birden fazla yazarın eserleri, yazarlarının soyadları ile birlikte adları da kullanılarak anılmıştır.

- ALTUĞ, Yılmaz:** “*Türk ve Birleşik Amerika Devletleri Hukuklarında Evlât Edinme Üzerinde Bir İnceleme*”, İÜHFM, Cilt 22, Sayı 1-4, Yıl 1957, s. 236-252.
- APAYDIN, Eylem:** “*Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği*” İnÜHFD, C. 9, S.1, Y. 2018, s. 445-476.
- ARAT, Tuğrul:** “*Evlât Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-İşlevsel Açından Bakış*”, Prof. Dr. Osman Fazıl BERKİ’ye Armağan, Ankara, 1977, s.105-178.
- ARCAK, Ali:** Evlât Edinme, Tarsus 1957.
- ARICI, Burcu:** “*Resim, Psikoloji ve Çocuğun Dünyasında Resim*” AÜGSFD, Y. 2006, S. 10, s. 15-22.
- ARIK, K. Fikret:** “*Evlât Edinme*”, SBFD, C. 3, Y. 1948, S. 3, s. 178-203. (Kısaltılmışı: **ARIK**, Evlât Edinme I).
- ARIK, K. Fikret:** “*Türk Hukukunda Evlât Edinme*” SBFD, C. 4, Y. 1949, S. 1, s. 184-211.(Kısaltılmışı: **ARIK**, Evlât Edinme II).
- ARIK, K. Fikret:** “*Üçüncü Rapor, Evlât Edinme Bakımından Türk ve İsviçre Doktrin ve Tatbikatı Arasında Bir Mukayese*”, İÜMHAD, C. 2, S. 9, s. 35-53. (Kısaltılmışı: **ARIK**, Üçüncü Rapor).
- ARSAL, Sadri Maksudi:** “*Eski Türklerin Hususî Hukuku*” Türkler Ansiklopedisi, (İlk Çağ), C. 3, Ankara 2002, s. 142-158 (orijinal metin s. 88-96).
- ATAAY, Aytekin M.:** “*Medeni Hukukda Evlâd Edinme*”, İÜHFM, C.21, Y.1957, S.1-4, s.266-355. (Kısaltılmışı: **ATAAY**, Evlât Edinme).
- ATAAY, Aytekin:** “*Eşinin Evlât Edinmesine Onamını Bildirmesi Gereken Öteki Eşin Ayırt Etme Gücünden (Temyiz Kudretinden) Yoksunluğu*”, İÜHFM, C.36, Y.1973, S.1-4, s.439-443. (Kısaltılmışı: **ATAAY**, Eşin Onamı).
- ATAR, Eray Aksın:** “*Nafakadan Feragat*” MÜHF-HAD, Cevdet Yavuz’a Armağan, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 247-263.

**AYDOĞDU, Murat;** Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlat Edinme, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2010.

**AYDOS, Oğuz Sadık:** “Yeni Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme”, HBVÜHFD, Y.2002, C.4, S.1-2, s. 117 vd.

**AYGÜN, Gözde:** “Türk Medeni Kanunu’na Göre Evlatlık İlişkinin Kaldırılması” AndHD, C. 5, S. 2, Y. 2019, s. 407-431.

**AYİTER, Nurşin:** “Türk Medenî Kanunu Öntasarısı ve Gereğesinin Nesebe İlişkin Hükümleri Hakkında Görüşler” AÜHFD, C. 30, S. 1, s. 145-167.

**AYKAÇ, Alper Can:** “Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Gözden Geçirilmiş Avrupa Konseyi Sözleşmesi’ne Dair” TBBD, Y. 2009, S. 80, s. 389-404.

**AYTAÇ, Mehlika:** “Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Lahey Sözleşmesi Hakkında İnceleme” AD. Y. 94, S. 14, 2003, s. 28-39.

**BALKAR, Süheyla:** “Türk Hukukunda Evlat Edinme”, Galatasaray Üniversitesi HFD, Y.2004, S.2, s.235-266.

**BALO, Yusuf Solmaz:** Çocuk Koruma Hukuku Korunma İhtiyacı İçinde Olan Çocuk-Suçta Sürüklenen Çocuk-Mağdur Çocuk, Ankara 2013.

**BAŞPINAR, Veysel:** “Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz”, AÜHFD, C. 52, Y. 2003, S. 3, s. 79-101.

**BAY, Abdullah:** “Osmanlı Toplumunda Evlatlıklar ve Hukukî Durumları” Turkish Studies- International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Vol. 9/4, Y. 2014, p. 149-163.

**BAYGIN, Cem:** “Evlat Edinmenin Koşulları” AÜHFD, C. VII, S. 3-4, Y. 2003, s. 591-626 (Kısaltılmışı: **BAYGIN**, Koşullar).

**BAYGIN, Cem:** “Evlat Edinmenin Sonuçları” AÜEHFD, C. VII, S. 3-4, Y. 2003 (Kısaltılmışı: **BAYGIN**, Sonuçlar).

**BAYSAL, Başak:** “Çocuğun Üstün Yararı İlkesi ve Koruyucu Aile Kurumu”, BÜHFD, Y.2012, S. 95-100, s. 7-26.

**BELLEN, Herdem:** Yeni Medenî Kanun Hükümleri Uyarınca Evlât Edinme (Türk-İsviçre-Alman Karşılaştırmalı Hukuk Değerlendirmesiyle), İstanbul 2005.

**BELGESAY, Mustafa Reşit:** Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aile Hukuku, İkinci Cilt, Üçüncü Bası, İstanbul 1952.

**BERKİ, Şakir:** “Türk Hukukunda Evlat Edinme ve Evlatlığın Mirası”, AÜHFD, C.9, Y.1952, S.3-4, s.1-39. (Kısaltılmışı: **BERKİ**, Evlatlığın Mirası).

**BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Erginlerin veya Kısıtlıların Evlat Edinilmesinde Evlat Edinenin Altsoyunun Açık Muvafakatinin Bulunmaması Koşulu” DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı, Y. 2017, s. 535-572 (Kısaltılmışı: **BİRİNCİ UZUN**, Muvafakat).

**BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Türk Medenî Kanunu’na Göre Velâyetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velâyet Modeli” HÜHFD, C. 6, S. 1, Y. 2016, s. 135-166 (Kısaltılmışı: **BİRİNCİ UZUN**, Birlikte Velayet).

**CAFEROĞLU, Ahmet:** “Türk Taamül Hukukunda Evlâtlık Müessesesi” Türk Hukuk ve İktisat Tarihi Mecmuası, C. II, Y. 1939, s. 97-118.

**CAN, Hacı:** “Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı” Yasama Dergisi, S. 12, Y. 2009, s. 5-65.

**CEYLAN, Ebru:** “Türk Medeni Kanunu’nda Çocuğun Korunmasıyla İlgili Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi” DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı, Y. 2017, s. 349-375.

**COPUR, Eylem:** Gleichgeschlechtliche Partnerschaft und Kindeswohl, Bern 2008.

**ÇELİKEL, Aysel:** “Evlât Edinmenin Kanunlar İhtilâfi Bakımından Meydana Getirdiği Problemler” İÜHFM, C. 30, S. 1-2, s. 217-233.

**ÇELİKEL, Serdar:** Çocuk Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmeler Işığında Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları, Ankara 2012.

**DEMİR, Mehmet:** “Bazı Ülke Yasaları ile Karşılaştırmalı Olarak Evlat Edinmenin Yasal Koşulları”, AÜHFD, C.52, Y.2003, S.3, s.253-274.

**DENİZ, Hande:** Küçüklerin Evlat Edinilmesinin Şartları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2007.

**DİRİCAN, Rabia:** “Tarihi Süreçte Çocukluk ve Çocuk Hakları” ÇGD, C. 2, S. 2, Y. 2018, s. 51-62.

**DİZMAN, Hatice/GÜLTEKİN, Gülümser/KÖSAL AKYOL, Aysel:** “Çocukları Tanımada Çocuk Resimlerinin Önemi” APD, C. II, Y. 2005, S. 2, s. 23-30.

**DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper:** Türk Özel Hukuku Aile Hukuku C. III., Gözden Geçirilmiş Onbeşinci Bası, İstanbul 2020.

**ER, Ali:** 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Küçüklerin Evlat Edinilmesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2019.

**ERBAY, Ercüment:** Çocuk Hakları, 2. Baskı, İstanbul 2019 (Kısaltılmışı: **ERBAY, Ercüment,** Çocuk Hakları).

**ERBAY, Ercüment,** “Çocukların Katılım Hakkı Üzerine Bir Türkiye Değerlendirmesi” İTBAD, C. 2, S. 1, Y. 2013 (Kısaltılmışı: **ERBAY, Ercüment,** Değerlendirme).

**ERBAY, İsmail:** “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Türk Medenî Hukukundaki Velâyet Hakkının Kaldırılması (TMK 348) Hükümlerinin Değerlendirilmesi” İÜHFD, C. 3, S. 2, Y. 2012, s. 11-61.

**ERLÜLE, Fulya:** “Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması” MÜHF-HAD, C. 16. S. 3-4, s. 217-248.

**GÖKÇE, Hatice:** “Bir Sosyal Politika Olarak Evlat Edindirmenin Toplumsal Direnç Kaynakları” UBSBİD, C. 1, S. 1, Y. 2017, s. 19-38.

**GRASSİNGER, Gülçin Elçin:** “Çocuğun Menfaati Gereği Görüşününün Alınmaması Gereken Durumlar” Prof. Dr. Rona SEROZAN’a Armağan, İstanbul Eylül 2010, s. 823-846. (Kısaltılmışı: **GRASSİNGER**, Görüş).

**GRASSİNGER, Gülçin Elçin:** Türk Medeni Kanunu’nda Yer Alan Velâyet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, İstanbul, 2009. (Kısaltılmışı: **GRASSİNGER**, Küçüğün Kişi Varlığının Korunması).

**GÜLGÖSTEREN, Zeynep Ayza:** “Boşanma Sonucunda Ortak (Birlikte) Velayet” ÇÜHFD, C. 2, S. 2, Y. 2017, s. 157-180.

**GÜRKAN, Ülker:** Evlâd Edinme ve Beslemelerin Hukuki Durumu, Ankara 1974.

**GÜVEN, Kudret:** “Evlâd Edinmeye İlişkin Türk Medeni Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi” YD, C. 32, Y. 2006, S. 4, s. 529-552.

**HAMMARBERG, Thomas:** “The Principle Of The Best Interests Of The Child – What It Means And What It Demands From Adults” Avrupa Konseyi İnsan Hakları Yüksek Komiseri’nin Varşova 30.05.2008 tarihli konuşması. (<https://rm.coe.int/16806da95d> ET. 02.01.2020) .

**HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona:** Aile Hukuku, İstanbul 1993.

**HATEMİ, Hüseyin:** Aile Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2019.

**İŞİK, Mehmet:** Yeni Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Evlât Edinme, Ankara 2005.

**İMAMOĞLU, Hülya:** “Yeni Medeni Kanun’daki Düzenleme ve Velayete Hâkim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi” AÜHFD, C. 54, S. 1, Y. 2005, s. 165-190 (Kısaltılmışı: **İMAMOĞLU**, Tedip).

**İMAMOĞLU, Hülya:** “Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması” AÜHFD, C. 54, S. 2, Y. 2005, s. 183-218 (Kısaltılmışı: **İMAMOĞLU**, Kişilik).

**İNAN, Abdulkadir:** “Göçebe Türk Boylarında Evlâtlık Müesseseleriyle İlgili Gelenekler” DTCFD, C. VI, S. 3, Y. 1948, s. 127-137.



**İNAN, Ali Naim:** “Çocuk Hakları Beyannamesi İlkelerinin Türk Hukuk Sistemine Etkisi” AÜEBFD, C. 1, S. 1, Y. 1968, s. 201-219. (Kısaltılmışı: **İNAN, Ali Naim,** Çocuk Hakları Beyannamesi).

**İNAN, Ali Naim:** “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme” AÜHFD, C. 44, S. 1, Y. 1995 (Kısaltılmışı: **İNAN, Ali Naim,** Sözleşme).

**İNAN, Ali Naim:** Çocuk Hukuku, İstanbul 1968 (Kısaltılmışı: **İNAN, Ali Naim,** Çocuk Hukuku).

**İPEK, Ali İhsan:** “Türk Hukukunda Çocuk Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmelerin Çocuk Hukukuna Etkileri”, THD, C. 9, S. 100, Y. 2014, s. 523- 534.

**KARACA, Gökhan:** Türk Hukukunda Küçüklerin Evlat Edinilmesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Konya 2019.

**KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan:** Roma Hukuku Tarihi Giriş-Kaynaklar-Genel Kavramlar-Kişiler Hukuku-Hakların Korunması, Yeni Medeni Kanun’a uyarlanmış 15. Basım, Ankara 2012.

**KAYA, Cengiz:** Türk Hukukunda Evlat Edinme, İstanbul 2009.

**KELLY, Joan B.:** “The Best Interest of the Child: A Concept in Search of Meaning”, **Family and Consiliation Courts Review**, Vol. 35, No. 4, October 1997, pp. 377-387; **Çev. BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı: Anlamının Arayan Bir Kavram”, BÜHFD, C. 11, S. 147-148, Y. 2016.

**KILIÇOĞLU, Ahmet:** Medeni Kanun’umuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara 2004 (Kısaltılmışı: **KILIÇOĞLU,** Yenilik).

**KILIÇOĞLU, Ahmet:** “Medeni Kanunumuzu Nasıl Değiştirdik”, MÜHF-HAD (Cevdet YAVUZ’a Armağan), C. 22, Y. 2016, S. 3, s. 1717-1757 (Kısaltılmışı: **KILIÇOĞLU,** Değişiklik).

**KILIÇOĞLU, Ahmet:** Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 4. Bası, Ankara 2019 (Kısaltılmışı: **KILIÇOĞLU,** Aile).

**KİZİR, Mahmut:** “*Türk Hukukunda Evlât Edinme*” SÜHFD, C. 17, S. 1, Y. 2009, s. 151-184.

**KÖLE, Elif Naz:** “*Velayet Hakkına, Birlikte Velayet Kavramına, Velayet Davalarında Çocuğun Dinlenilmesine Kısa Bir Bakış*” İBD, C. 91, S. 6, Y. 2017, s. 141-157.

**KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ Selim:** Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul 1989.

**KÖSE, Murtaza:** “*Mukayeseli Hukukta Evlat Edinme Problemi*” AÜİFD, S. 15, Y. 2001, s. 267-306.

**KURT, Leyla Müjde:** “*Boşanma Durumunda Birlikte (Ortak) Velayet*” İnÜHFD, C. 9, S. 2, Y. 2018, s. 157-186.

**KURT, Sevil Lale:** “*Çocuk Haklarına İlişkin Temel Uluslararası Belgeler ve Türkiye Uygulaması*”, SPÇD, Y. 16, S. 36, Ocak-Haziran 2016.

**KUTOĞLU, Tuba:** Üvey Ailede Hukuki İlişkiler Hısımlık ve Özellikle Üvey Çocukların Üvey Ebeveynlerince Evlat Edinilmesi, Ankara 2018.

**MIGNOT, Jean-François:** “*Full adoption in England and Wales and France: a comparative history of law and practice (1926-2015)* Adoption and Fostering, SAGE Publications, Y. 2017.

**ÖĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa :** Aile Hukuku, İstanbul 1994.

**OSMANOĞLU ARITÜRK, Ebru:** Türk Medeni Kanunu’na Göre Evlat Edinme, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 1995.

**OTLU, Ayşen:** Küçüklerin Evlat Edinilmesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara 2009.

**ÖZCAN, Didem:** “*Evlat Edinmede Rıza*”, İÜHFM, C. 75, S. 2, Y. 2017, s. 707-721.

**ÖZDEMİR, Hayrunnisa/RUHİ, Ahmet Cemal:** Çocuk Hukuku, Ankara 2012.

**ÖZER TAŞKIN, Özden:** Velayette Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Eskişehir 2006.

- ÖZMEN, İsmail:** Evlat Edinme Davaları, Ankara 2004.
- ÖZPINAR, Arzu:** Türk Hukukunda Evlat Edinme, Ankara 1997, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 3. Bası, Ankara 2000 (Kısaltılmışı: **ÖZTAN**, 3. Bası).
- ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015 (Kısaltılmışı: **ÖZTAN**, 6. Bası).
- ÖZUĞUR, Ali İhsan:** Açıklamalı-İçtihatlı Kişi Hukuku-Velayet-Vesayet-Soybağı Evlat Edinme Hukuku Diğer Eşin Rıza ve Onamına Bağlı İşlemler, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara 2016.
- PARLAK, Tülay:** “5237 Sayılı TCK 103. Çerçevesinde ‘Çocuğun Üstün Yararı İlkesi’nin Uygulanmaması Sorunu ve ‘Şüpheden Sanık Yararlanır’ ilkesi Karşısındaki Konumu, LHD, C. 13, S. 147, Y. 2015, s. 127-152.
- POLAT, Oğuz/GÜLDOĞAN, Evin:** “Uzman Görüşünün Boşanma Davalarında Velayetin Saptanmasındaki Önemi” TBBD, S. 118, Y. 2015, s. 243-254.
- RUHİ, Ahmet Cemal:** Türk Hukukunda Evlat Edinme ve Evlat Edinme ile İlgili Yabancı Mahkeme Kararlarının Türkiye’de Tanınması, 2. Baskı, Ankara 2003.
- SAĞLAM Mehmet/ARAL Neriman:** “Boşanma Sürecinde olan Ailelerdeki Çocukların Aile Algularının Resimler Aracılığı ile İncelenmesi” I. Çocuk Hakları Kongresi, Yetişkin Bildirileri Kitabı-2, Çocuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2011, s. 292-302.
- SAĞLAM, Mehmet:** Boşanma Sürecinde Olan Ailelerdeki Çocukların Aile Algularının ve Sorunlarının Resimler Aracılığı ile İncelenmesi, Ankara 2011, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- SAĞLAM, Osman:** İslam Hukuku Açısından Evlat Edinme, Erzurum 2006 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- SAĞLAM, Rümeyza:** Türk Medeni Hukukunda Evlat Edinme, Ankara 2019 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

**SERDAR, İlknur:** “*Koruyucu Aile*” Prof. Dr. Seyfullah EDİS’e Armağan, İzmir, s. 467-509 (Kısaltılmışı: **SERDAR**, Koruyucu Aile).

**SERDAR, İlknur:** “*Birlikte Velayet*” DEÜHFD, C. 10, S.1, Y. 2008, s. 155-197 (Kısaltılmışı: **SERDAR**, Birlikte Velayet).

**SERİM, Gökçe:** Roma İmparatorluk Döneminde Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler, Ankara 2018.

**SEROZAN, Rona:** Çocuk Hukuku, İkinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2017 (Kısaltılmışı: **SEROZAN**, Çocuk Hukuku).

**SEROZAN, Rona:** “*Yeni Medeni Kanun’un Çocuklara (Soybağı Hukukuna ve Çocuk Haklarına) İlişkin Düzenlemesi*” Ünal TEKİNALP’e Armağan, C. II, İstanbul 2003, (Kısaltılmışı: **SEROZAN**, Yeni Düzenleme), s. 510.

**SITKI ÖZKUL, Banu:** “*Turfan Uygurlarından Kalan Bir Belge Tanıklığında Uygurlarda Evlat Edinme Geleneği*” III. Uluslararası Türk Dili ve Edebiyatı Öğrenci Kongresi (TUDOK), Y. 2010, C. 2, s. 909-917.

**SOLAK, Özlem Ezgi:** Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları, Ankara 2014 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

**ŞAHİN Onur:** Küçüklerin Evlat Edinilmesi, Ankara 2013 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

**ŞENOCAK, Hasan:** “*Korunmaya Muhtaç Çocuklara Sağlanan Bakım Yöntemleri*” SSKD, C.0, Y. 2006, S. 51, s. 177-228.

**ŞIPKA, Şükran:** “*4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi*”, İÜHFM, C. 57, Y. 1999, S. 1-2, s. 301-322.

**ŞİRİN, Memduh Cemil:** “*Çocuğun Yararı Gözüyle Çocuğun Yüksek Yararı İlkesine Bakış*” ÇMD, C. 4, S. 8, Y. 2019, s. 219-240.

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi:** Türk Aile Hukuku, Yedinci Baskı, İstanbul 1990.

**TİRYAKİOĞLU, Bilgin:** Çocukların Korunmasına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler ve Türk Hukuku, Bilim Serisi 7, Ankara 1991. (Kısaltılmışı: **TİRYAKİOĞLU**, Bilim Serisi 7).

**TURHAN, Nedim:** “*Evlât Edinme*”, YD, C. 26, Y. 2000, S. 1-2, s. 48-67.

**TÜRKERİ, Ahmet:** Türk Medenî Hukukunda Evlât Edinmenin Hukukî Sonuçları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2007.

UNICEF Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı, Tümü Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, (Kısaltılmışı: UNICEF El Kitabı).

**USTA, Sevgi:** Çocuk Hakları ve Velayet, İstanbul 2012.

**USTA SAYITA, Sevgi:** Türk Hukukunda Çocuğun Koruyucu Aile (Kişi) Yanına Yerleştirilmesi, İstanbul 1996.

**ÜÇOK, Coşkun;** Türk Hukuk Tarihi Dersleri, Gözden Geçirilmiş Ekli Dördüncü Baskı, Ankara 1966.

**YAKUT, Esra/ÇAĞLAYAN AYGÜN, Gözde:** “*Osmanlı Hukukundan Günümüze Evlât Edinmenin Miras Hukukuna Dayalı Sonuçları*” SÜHFD, C. 26, S. 1, Y. 2018, s. 11-46.

**YALMAN, Süleyman:** “*Evlât Edinme ve Evlatlığın Miras Hakkı*”, SÜHFD, Prof. Dr. Şakir BERKİ’ye Armağan, C.5, S.1-2, s.213-224 (Kısaltılmışı: **YALMAN**, Evlatlığın Miras Hakkı).

**YALMAN, Süleyman:** “*Evlât Edinmede Rıza*” HBVÜHFD, C.8, S. 2, Y. 2004, s. 0-0 (Kısaltılmışı: **YALMAN**, Rıza).

**YILMAZ, Canan:** “*Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması*” MHB, C. 35, S. 1, s. 103-141.

**YÜCEL, Özge:** “*Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı Bağlamında Çocuğun İradesi*” UÜHFD, Y. 2013, S. 2 (Kısaltılmışı: **YÜCEL**, İrade).

**YÜCEL, Özge:** Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili, Ankara 2011 (Kısaltılmışı: **YÜCEL,** Temsil).

**ZERMATTEN, Jean.** "*The Best Interests of the Child Principle: Literal Analysis and Function.*" International Journal of Children's Rights, vol. 18, issue. 4, 2010, p. 483-500.

Kaynağa "HeinOnline" internet adresinden erişilmiştir. (ET:02.12.2019) .



## ÖZET

Çocuk yetişkinlere göre daha zayıf, daha kırılgan ve daha yardıma muhtaç kimsedir. Bu nedenle çocuğun üstün yararı ilkesi, hukuk sistemlerinde çocuğun durumunu yetişkinlerle eşitlemeye, tabiri caizse çocuğa pozitif ayrımcılık yapılmasına olanak veren çocuk hukukunun en temel ilkesidir. Nitekim bu ilke Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesinde de açık bir şekilde ifade edilmiştir. Maddeye göre “*Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun yararı temel düşüncedir*”. Çocukla ilgili her işte dikkate alınan bu ilkenin BMÇHS'nin 21. maddesine göre evlat edinmede de dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Uluslararası bir sözleşme ile genel olarak korunan çocuğun üstün yararı şüphesiz Türk Hukuku'nda çocukla ilgili düzenlemeleri de etkilemiştir. Örneğin: çocuğun üstün yararı ilkesi velayette, evlat edinmede, tanımada, soybağı uyuşmazlıklarında, yapay döllemeye bağlı sonuçlarda ve çocukla ilgili nice olguda dikkate alınır. Bu olgulardan biri de TMK md. 305 vd. hükümlerinde düzenlenen çocuğun evlat edinilmesidir. TMK md. 305/II hükmüne göre “*Evlat edinmenin her halde küçüğün yararına bulunması ve evlat edinenin diğer çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir biçimde zedelenmemesi gerekir.*” Bu hüküm çerçevesinde evlat edinmenin her halde çocuğun üstün yararına olması gerektiği anlaşılmaktadır. Bizim de çalışmamızın ana konusunu Türk Hukukunda çocuğun evlat edinilmesinde üstün yararı oluşturmaktadır.

Çalışmamızın tam adı “Yargıtay Kararları Işığında Çocuğun Evlat Edinilmesinde Üstün Yarar”dır. Çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararını incelemeye geçmeden önce üstün yarar ilkesi ile ilgili genel bir bilgi vermeyi ve üstün yarar ilkesini anlamlandırmayı uygun gördük. Bu bağlamda çalışmamızın ilk bölümünde çocuğun üstün yararı ilkesinin tanımı, hukuki niteliği, tarihçesi, işlevleri, üstün yarar ilkesine

getirilen eleştiriler ve nihayet üstün yarar ilkesinin pozitif hukuka yansımaları çeşitli yönleri ile inceledik.

Çalışmamızın bir diğer ayağı ise çocuğun evlat edinilmesi olduğundan ikinci bölümde genel olarak evlat edinme, evlat edinmenin tanımı, evlat edinmenin tarihçesi, evlat edinme türleri, evlat edinmenin yararları ve sakıncaları üzerinde durulmuştur.

Çocuğun evlat edinilmesindeki üstün yararı ise hem TMK md. 305 hükmünde esasa ilişkin bir koşul olarak düzenlenmiş hem de evlat edinmenin diğer koşullarının düzenlenmesinde dikkate alınan bir ilke olmuştur. Ayrıca TMK md. 305 hükmünün gerekçesinde de belirtildiği gibi üstün yarar ilkesi evlat edinmenin “*olmazsa olmaz*” koşulu olarak benimsenmiştir. Dolayısıyla kanunun düzenlemesinde, evlat edinmede çocuğun üstün yararına ulaşma amacının hâkim olduğu söylenebilir. Bu sebeple çalışmamızın üçüncü bölümünde evlat edinmenin esasa ve şekle ilişkin koşulları üzerinde durulmuş ve genel olarak Yargıtay kararları ışığında çocuğun üstün yararının bu koşulların düzenlenmesi, uygulanması ve uygulanmaması üzerindeki etkileri değerlendirilmiş; kanuni düzenlemelerde eksiklik, çelişkili durum veya madde hükümlerinde açıklık bulunmaması halinde eleştirilerimiz ve sorunun, çocuğun üstün yararı ekseninde nasıl çözümlenebileceği ile ilgili çözüm önerilerimize yer verilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Evlat Edinme, Yarar, Çocuğun Üstün Yararı, Evlat Edinmenin Koşulları



## ABSTRACT

The child is weaker, more vulnerable and more in need of help than adults. Therefore, the principle of the best interest of the child is the most fundamental principle of child law, which allows the child to equate the situation of the child with adults in legal systems and, so to speak, to give positive discrimination to the child. Indeed, this principle is explicitly stated in Article 3 of the United Nations Convention on the Rights of the Child. According to the article *“In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.”* According to article 21 of the UNCRC, it is regulated that attention will also be given to adoption. The best interest of the child, which is generally protected by an international agreement, has undoubtedly affected the regulations regarding the child in Turkish Law. For example: the principle of the best interests of the child is taken into consideration in custody, adoption, recognition, genealogical disputes, consequences related to artificial insemination and in many cases related to the child. One of these cases is the adoption of the child, which is regulated in the provisions of Article 305 of the Turkish civil code and its continuation. According to the article 305 / II of the Turkish Civil Code *“Adoption has to advantage to adopted child in all aspects and has to not to give damage to advantages of adopting-person's own children.”* Under this provision, it is understood that adoption should be in the best interests of the child in any case. The main subject of our study is the best interest in the adoption of a child in Turkish law.

The full name of our study is *“The Best Interest of Child In Adoption With Respect to the Direction of Supreme Court Decision in Turkish Law”*. Before proceeding to examine the best interests of the child in adoption, we considered it appropriate to provide general information about the best interest principle and to make sense of the best interest principle. In this context, in the first part of our study, we examined the definition of

principle of the best interest of the child, its legal character, history, functions, criticisms brought to the principle of the best interest, and finally the reflection of the principle of the best interest to positive law in various aspects. Since another aspect of our study is the adoption of the child, in the second part, the adoption, the definition of adoption, the history of adoption, the types of adoption, the benefits and disadvantages of adoption were emphasized.

The best interest of the child in adoption has been regulated both as a condition related to the principle under article 305 of the Turkish civil law and has been taken into consideration in the regulation of other conditions of adoption. In addition, as stated in the article 305 of the Turkish Civil Code, the principle of the best interest has been adopted as the “*sine qua non*” condition for adoption. Therefore, in the regulation of the law, it can be said that the aim of achieving the child's best interests in adoption is dominant. For this reason, in the third part of our study, the main and formal conditions of adoption are emphasized, and, in light of the decisions of the Supreme Court, the best interests of the child are the regulation of these conditions, its effects on application and non-application were evaluated; In the absence of legal regulations, lack of contradiction or clarity in the provisions of the article, our criticisms and solution suggestions about how the problem can be solved in the axis of the best interests of the child are included.

**Keywords:** Adoption, Best Interest, The best interest of the child, Conditions of adoption