



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

**MEDENÎ USÛL HUKUKU BAĞLAMINDA VESAYET
YOLU İLE TEMSİL VE SONUÇLARI**

Gülnihal Zeynep ŞAHİN

Tez Danışmanı

Dr. Öğr. Üyesi Zeynep BAHADIR

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
MEDENÎ USUL VE İCRA İFLAS HUKUKU BİLİM DALI**

TEMMUZ 2021



**MEDENÎ USÛL HUKUKU BAĞLAMINDA VESAYET YOLU İLE
TEMSİL VE SONUÇLARI**

Gülnihal Zeynep ŞAHİN

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
MEDENÎ USUL VE İCRA İFLAS HUKUKU BİLİM DALI**

**ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

TEMMUZ 2021

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Gülnihal Zeynep ŞAHİN

26/07/2021

MEDENÎ USÛL HUKUKU BAĞLAMINDA VESAYET YOLU İLE TEMSİL VE
SONUÇLARI
(Yüksek Lisans Tezi)

Gülnihal Zeynep ŞAHİN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
Temmuz 2021

ÖZET

Vesayet, velayet altında bulunmayan küçükler ile koruma altına alınması gereken erginlerin menfaatlerinin korunması amacıyla oluşturulan bir hukukî kurumdur. Türk Hukukunda, vesayet altında bulunan kimseler vasi adı verilen gerçek kişiler tarafından temsil edilmektedir. Vesayet altına alma kararı ile birlikte bu kimselerin medenî hakları kullanma ehliyeti sınırlandırılmaktadır. Bu nedenle, vesayet altına alınan küçük veya kısıtlı, kendi başına hukuki işlemlerde bulunamaz. Bununla birlikte, Türk Medeni Kanunu'nda belirtilen özel hâllerde, birtakım hukuki işlemlerde bulunma ve haklarını bizzat kullanma serbestisi vardır. Bu tezde, ehliyeti sınırlandırılmış kişilerin medenî yargılama hukukunda davacı veya davalı olarak davanın takibine ilişkin bütün işlemleri bizzat veya yasal temsilcisi aracılığıyla yapabildiği durumların yasal düzenlemeler, uygulamadaki mevcut durum ve doktrindeki çeşitli görüşler doğrultusunda aktarılması amaçlanmıştır.

Bilim Kodu : 51101
Anahtar Kelimeler : Vesayet, Vesayet Yolu İle Temsil, Medenî Usûl Hukuku
Sayfa Adedi : 149
Tez Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Zeynep BAHADIR

REPRESENTATION BY GUARDIANSHIP IN THE CONTEXT OF CIVIL PROCEDURE
LAW AND ITS CONSEQUENCES
(M.Sc. Thesis)

Gülnihal Zeynep ŞAHİN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY
THE INSTITUTE OF GRADUATE STUDIES
July 2021

ABSTRACT

Guardianship is a legal institution established to protect the interests of minors who are not under custody and adults who need to be protected. In Turkish Law, persons under guardianship are represented by real persons called guardians. The capacity of these people to use their civil rights is limited with the decision to put them under guardianship. Therefore, minors or adults, who are limited with guardianship, cannot take legal actions on their own. However, in special cases specified in the Turkish Civil Code, there is the freedom to take certain legal actions and to use their rights personally. In this thesis, it is aimed to explain the situations in which persons with limited capacity can do all the proceedings related to the follow-up of the case as plaintiff or defendant in civil procedure law in person or through their legal representative, in line with the legal regulations, the current situation in practice and various views in the doctrine.

Science Code : 51101
Key Words : Guardianship, Representation by Guardianship, Civil Procedure Law
Page Number : 149
Supervisor : Lecturer Dr. Zeynep BAHADIR

TEŞEKKÜR

Akademik hayata adım atmış olduğum bu dönemde, sabırlı ve destekleyici bir şekilde elimden tutan, kıymetli vaktini hiçbir zaman esirgmeden kısa sürede planlı bir yol çizerek tezimi tamamlamamı sağlayan danışmanım, değerli Hocam, Dr. Öğr. Üyesi Zeynep BAHADIR’a teşekkür ederim.

Çankaya Hukuk Fakültesi’nde başladığım lisans eğitimimden bu zamana, desteğini, ilgisini, sabrını hiçbir zaman esirgemeyen, gerektiğinde elimden tutarak gerektiğinde ise ışıyla yolumu aydınlatarak her zaman ilerlememe vesile olan ve yine bu tez özelinde de değerli görüş, tecrübe ve tavsiyelerini benimle paylaşarak bana daima yol gösteren çok kıymetli Hocam, Sayın Doç. Dr. Emel BADUR’a minnettarım.

Tez sürecinde, kıymetli deneyim ve görüşlerini paylaşan, akademisyen olmanın çeşitli yönlerini, meslek etiği ve gereklerini benimle paylaşarak sadece akademik anlamda değil, hayatın diğer alanlarında da bana yol gösterici tavsiyelerde bulunan kıymetli Hocam, Sayın Doç. Dr. İbrahim ERMENEK’e teşekkürlerimi sunarım.

Lisans eğitimimde bizzat kendisinden ders alma fırsatı bulduğum, değerli görüş ve tavsiyeleri ile tez konusunun belirlenmesinde bana destek olan değerli Hocam, Prof. Dr. Süha TANRIVER’e teşekkürü borç bilirim.

Hukuk eğitimimin başından bu yana desteğiyle varlığını hissettiren, her zaman yanımda olan çok değerli Hocam, Sayın Dr. Öğr. Üyesi Burcu ERTEM’e, tez yazım aşamasında, tavsiyelerde bulunan, desteğiyle bana yol gösteren ve değerli vaktini fazlasıyla tezime ayırmış olan kıymetli Hocam, Sayın Ar. Gör. Zeynep ALBAYRAK AÇI’ya, defalarca tezimi okuyarak düzeltmelerde bulunan, sabırlı ve kıymetli dostum Av. Onurcan TOKA’ya teşekkür ederim.

Son olarak, benim her daim destekçim olan, hiçbir fedakârlıktan kaçınmayan anneme, akademi yolunda ilerlerken kendime her zaman örnek alacağım hem babam hem Hocam, Prof. Dr. Cumhuriyet ŞAHİN’e, hep yanımda olan kıymetli ablalarım ve Gökçe’ye teşekkürlerimi sunarım.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR.....	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR	xii
1. GİRİŞ	1
2. VESAYET KAVRAMI VE VESAYETE HAKİM OLAN İLKELER.....	3
2.1. Vesayetın Niteliğı ve Uygulama Alanı	4
2.2. Vesayete Hakim Olan İlkeler	6
2.2.1. Orantılılık İlkesi.....	7
2.2.2. Tipe Bağlılık ve Tip Sınırlılığı İlkesi	8
2.3. Vesayet Organları.....	9
2.4. Vesayet Türleri.....	10
2.4.1. Kamu Vesayeti	10
2.4.2. Özel Vesayet.....	10
2.5. Kamu Vesayeti Organları.....	12
2.5.1. Vasi.....	12
2.5.1.1. Vasinin şahsına ilişkin genel şartlar.....	13
2.5.1.1.1. Olumlu şartlar.....	14
2.5.1.1.2. Olumsuz şartlar.....	16
2.5.1.2. Mahkemenin vasi tayin ederken göz önünde bulundurduğu özel durumlar.....	18
2.5.1.2.1. Eş ve hısımların vasi olma bakımından öncelikli olması.....	18
2.5.1.2.2. Ana baba ile vesayet altına alınacak kişinin isteğı.....	19
2.5.1.3. Vasiliğı kabul yükümlülüğü ve kaçınma hakkı	20
2.5.1.4. Vasinin görevden alınması.....	22
2.5.1.5. Vasi tayininde usûl.....	22
2.5.1.6. Yetkili ve görevli mahkeme.....	23
2.5.2. Kayyım	23
2.5.3. Yasal Danışman.....	26

	Sayfa
2.5.3.1. Yasal danışmanlığın türleri	28
2.5.3.1.1. Oy danışmanlığı ve ehliyet etkisi.....	29
2.5.3.1.2. Yönetim danışmanlığı ve ehliyet etkisi	30
2.5.3.1.3. Karma danışmanlık ve ehliyet etkisi.....	31
2.5.3.2. Yasal danışmanın tayini, ilân ve süre.....	32
2.5.3.3. Vasilik ve yasal danışmanlık müessesesinin karşılaştırılması	34
2.5.4. Vesayet Daireleri	35
2.5.4.1. Vesayet makamı	35
2.5.4.2. Denetim makamı	36
2.6. Vesayeti Gerektiren Durumlar	37
2.6.1. Küçüklük	37
2.6.2. Kısıtlanmış Olma	39
2.6.2.1. Kısıtlama sebepleri.....	39
2.6.2.1.1. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı	40
2.6.2.1.2. Savurganlık.....	42
2.6.2.1.3. Alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı.....	43
2.6.2.1.4. Kötü yaşam tarzı	43
2.6.2.1.5. Kötü yönetim	44
2.6.2.1.6. Özgürlüğü bağlayıcı ceza	44
2.6.2.1.7. İstek üzerine kısıtlama	46
2.6.2.2. Mahkeme kararı	49
2.6.2.3. Kısıtlılık kararının verilmesinde usûl.....	50
2.6.2.4. Yetkili ve görevli mahkeme	50
2.6.2.5. Hüküm ve ilan	52
2.6.2.6. Kısıtlama kararının sonuçları	53
2.6.2.6.1. Kısıtlama kararının ehliyet bakımından sonuçları.....	53
2.6.2.6.2. Kısıtlanan kişinin vesayet altına konulması	53
2.6.2.6.3. Yerleşim yerini izinsiz değiştirme yasağı.....	53
3. VESAYET ALTINA ALINAN KİŞİLERİN HUKUKÎ STATÜLERİ	55
3.1. Genel Olarak.....	55
3.2. Vesayet Altına Alınan Ayırt Etme Gücüne Sahip Kişilerin Hukukî Statüleri ve Ehliyetleri	56

	Sayfa
3.2.1. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Kişilerin Tek Başına Yapabileceği İşlemler	56
3.2.1.1. Kişiyi sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılması	57
3.2.1.2. Bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmiş olması.....	59
3.2.1.3. Karşılıksız kazandırmaların kabul edilmesi.....	59
3.2.1.4. Vasi izniyle çalışılarak kazanılan mallar ile serbest malların yönetimi.....	60
3.2.2. Vasinin Rızası ile Yapabileceği İşlemler	60
3.2.2.1. Vasi tarafından verilen rızanın şekli ve zamanı	60
3.2.2.2. Vasinin işlemi onamamasının sonucu.....	61
3.2.3. Vasi Açısından Yasak İşlemler	62
3.2.4. Hukuka Aykırı Fiillerden Doğan Sorumluluk.....	63
3.3. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlıların Ehliyetleri.....	64
3.3.1. Dava Ehliyeti	64
3.3.2. Taraf Ehliyeti.....	69
3.3.3. Dava Takip Yetkisi ve Tasarruf Ehliyeti.....	72
3.4. Vesayet Altına Alınan Ayırt Etme Gücünden Yoksun Kişilerin Hukukî Statüsü	75
3.4.1. Hukukî İşlem Ehliyeti.....	76
3.4.1.1. Kanundaki ayırık durumlar	77
3.4.1.1.1. Ölüme bağlı tasarruflar.....	77
3.4.1.1.2. Evlenme	79
3.4.1.1.3. Kendiliğinden doğan hukukî sonuçlar ve varması gereken irade açıklamaları	80
3.4.1.1.4. Dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı	82
3.4.2. Kişiyi Sıkı Sıkıya Bağlı Hakların Kullanılması.....	83
3.4.3. Vasi Açısından Yasak İşlemler	84
3.4.4. Hukuka Aykırı Fiillerden Doğan Sorumluluk.....	85
3.5. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücünden Yoksun Küçük ve Kısıtlıların Ehliyetleri.....	86
3.5.1. Dava Ehliyeti	86
3.5.2. Taraf Ehliyeti.....	88
3.5.3. Dava Takip Yetkisi ve Tasarruf Ehliyeti.....	89

	Sayfa
4. VESAYET YOLU İLE TEMSİLİN YARGILAMA AŞAMASINDAKİ GÖRÜNÜMÜ	91
4.1. Vesayet Altındaki Kişinin İradi Temsili Bağlamında Yasal Temsilcinin Yetkileri	91
4.1.1. Vesayet Altındaki Kişinin Bizzat İradi Temsilci Tayin Edebilmesi.....	92
4.1.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca Davasını Bizzat Takip Edemeyen Kimselerin Avukatla Temsil Edilmesi Zorunluluğu	94
4.2. Yargılama Aşamasında Usûl İşlemleri Bağlamında Vesayet Yolu ile Temsil	94
4.2.1. Yeminin Yasal Temsilci Tarafından Eda Edilmesi	95
4.2.2. Yasal Temsilcinin İsticvap Olunması	97
4.2.3. Yargılamaya Son Veren Taraf İşlemleri.....	99
4.2.3.1. Davadan feragat	99
4.2.3.2. Davayı kabul	101
4.2.3.3. Sulh	103
4.2.3.4. Sulh, davayı kabul ve davadan feragat bağlamında yasal temsil	106
4.3. Vesayet Altındaki Kimselerin Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Hakların Kullanımına İlişkin Davalarda Taraf Olmaları Halinde Yasal Temsil	108
4.3.1. Vesayet Altındaki Kimsenin Boşanma Davası Açma Hakkı	109
4.3.1.1. Vesayet altındaki sınırlı ehliyetsizlerin boşanma davasında taraf olması ve temsili	110
4.3.1.2. Vesayet altındaki tam ehliyetsizlerin boşanma davasında taraf olması ve temsili.....	112
4.3.1.3. Boşanma davasında taraflardan birinin akıl hastalığı nedeniyle vesayet altına alınması	113
4.3.2. Nişanlanmanın Sona Ermesinin Sonuçları Bakımından Yasal Temsil.....	115
4.3.2.1. Hediyelerin iadesinin dava yoluyla ileri sürülmesi halinde yasal temsil.....	118
4.3.2.2. Nişanlılığın sona ermesinde tarafların maddi tazminat hakkı ve yasal temsilcinin davadaki yetkileri	119
4.3.2.3. Nişanlılığın sona ermesinde tarafların manevi tazminat hakkı ve yasal temsilcinin davadaki yetkileri	120
4.3.3. Evlenmenin Butlanı Davası ve Yasal Temsil	122
4.3.3.1. Mutlak butlan davası ve sebepleri.....	123
4.3.3.2. Mutlak butlan davasını açma hakkı ve taraflar	124

	Sayfa
4.3.3.3. Nisbî butlan davası ve sebepleri.....	125
4.3.3.4. Nisbî butlan davasını açma hakkı ve taraflar	126
4.3.3.5. Özel olarak yasal temsilcinin dava hakkı.....	127
4.3.4. Soybağının Reddi Davasında Yasal Temsil	128
4.3.4.1. Soybağının reddi davasını kocanın açması halinde yasal temsilcinin yetkileri	129
4.3.4.2. Çocuğun soybağının reddi davası açma hakkı.....	131
4.3.4.3. Vesayet altındaki çocuğun soybağının reddi davasında yasal temsili	132
5. SONUÇ	137
KAYNAKLAR	141
ÖZGEÇMİŞ	149

KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar	Açıklamalar
ABD	Ankara Barosu Dergisi
AC	Adliye Ceridesi
AD	Adalet Dergisi
AHBVÜHFD	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AvK	Avukatlık Kanunu
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
Çev.	Çeviri
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	Esas
H.D.	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	Karar
m.	Madde
MİHDER	Legal Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi
RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SBE	Sosyal Bilimler Enstitüsü
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

Kısaltmalar**Açıklamalar****TMK**

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu

TTK

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

Tüz.

Tüzük

UAÜHFD

Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

vd.

Ve diğerleri

Y.

Yargıtay



1. GİRİŞ

Bu çalışmada; vesayet hükümlerinin ve bu hükümlerin düzenlenmesine neden olan hukukî ehliyetsizlik hallerinin, hem maddî hukuk boyutu hem de medenî yargılama hukuku bakımından gösterdiği etki ortaya konulmuştur.

Birinci bölümde, maddî hukukta yer alan vesayete ilişkin kurumlar ve gerçek kişilerin ehliyetleri incelenmiş, ikinci bölümde ise medenî yargılama hukukunda işlerlik kazanan yasal temsil süreci, özellikle dava ve taraf ehliyeti bağlamında analiz edilmiştir.

Tez kapsamında; ehliyeti sınırlandırılmış bir kimsenin yargılama sürecinde taraf olarak, davanın takibine ilişkin bütün işlemleri bizzat veya yasal temsilcisi aracılığıyla yapabildiği hallerin; yasal düzenlemeler, uygulamadaki mevcut durum ve doktrindeki çeşitli görüşler ışığında aktarılması amaçlanmıştır.

Çalışmanın son bölümünde ise; yasal temsilin yargılama sürecindeki görünümü, sınırlı ehliyetsiz veya tam ehliyetsiz kişilerin, bazı kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin davalarda taraf olabilmesi, hakkın niteliğine göre dava ehliyetinin kapsamı ve yasal temsilcinin yetkileri çerçevesinde özel olarak değerlendirilmiştir.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan dava türleri, arz ettikleri özellikler nedeniyle ayrı ayrı incelenmiş olup, diğer davalar çalışmanın sınırlarını genişletmemek amacıyla tez kapsamına dahil edilmemiştir. Söz konusu davalar incelenirken, davaya konu olan hakkın niteliğinin, kişilerin dava ehliyetinin kullanımı açısından değerlendirilmesine önem verilmiştir. Vesayet altındaki kimselerin ayırt etme gücünün bulunmadığı hallerde, hak sahibi olarak o hakkın kullanımından mahrum kalmamaları amacıyla, yasal temsile işlerlik kazandırılan durumların, uygulamadaki örneklerle ortaya konulması amaçlanmıştır.

Çalışma kapsamında, vesayet altındaki kimselerin ehliyetlerinin sınırlandırılması nedeniyle yasal temsile ihtiyaç duydukları durumlarda, bu temsilin kaynağı olan hukukî düzenlemelerin kişilerin menfaatlerinin korunması bakımından yeterliliği, öğretideki tartışmalar ve uygulamada karşılaşılan sorunlar çerçevesinde incelenmiştir.



2. VESAYET KAVRAMI VE VESAYETE HAKİM OLAN İLKELER

Vesayet, velayet altında bulunmayan küçüklerin ve korunmaya muhtaç bazı erginlerin menfaatlerinin korunması amacıyla oluşturulan bir hukukî kurumdur¹. Vesayet kurumu aracılığıyla, bazı kişisel ve malî menfaatlerini koruyamayan küçüklerin ve ergin olmalarına rağmen, özel bakım ihtiyacı duyan, velayet altına alınmamış kişilerin, bakımının sağlanması ve temsil edilmesi ile onlara özen gösterilmesi, vesayet makamı (sulh hukuk mahkemesi) ile denetim makamının (asliye hukuk mahkemesi) gözetiminde olan gerçek kişilerce sağlanmaktadır².

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nda (TMK) vesayet konusu düzenlenirken, yürürlükten kalkan 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsinden farklı olarak; kanunî müşavir terimi yerine yasal danışman, vesayet teşkilatı yerine vesayet düzeni, vesayet uzuvları terimi yerine vesayet organları, vesayet daireleri yerine vesayet makamları terimi lafza alınmıştır. Vasi, vesayet, vesayet makamı, aile meclisi, aile vesayeti, kayyım terimleri ise yeni kanunda da aynı şekilde korunmuştur³.

¹ Kısıtlanan ergin çocukların, vesayet altına alınmayıp velayet altında bırakılmaları esastır (TMK m. 419), Dural, M., Ögüz, T., & Gümüş, M.A., (2020). *Türk Özel Hukuku, Aile Hukuku* (b.15, C.3). İstanbul: Filiz Kitabevi, s.411, Koç, N. (2005). "Türk Medenî Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış". *DEÜHFD*, C.7 (S. 0), s.99, Açıkgoz, A. (2017). *Dar Anlamda Vesayeti Gerektiren Hâller ve Vesayet Altına Almanın İşlem Ehliyeti Bakımından Sonuçları*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.30, Ertürk, F. (2010). "*Türk Hukukunda Vesayeti Gerektiren Hâller, Vasi Tayini ve Vesayetin Sona Ermesi*" (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). GÜSBE, s.3, Özdemir, H., Ruhi, A.C. (2012). *Çocuk Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.755, Tekinay, S. S. (1982). *Türk Aile Hukuku*, (b.4). İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.643, Karaca, H. (2015). *Velayetin Kapsamı ve Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.23, Gençcan, U.Ö. (2009). *Vesayet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.104, Eşelioğlu Sezgili, N. (2007). "Vasinin Görevleri ve Sorumluluğu". (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), ÇÜSBE, s.5, İyilikli, A.C., Ersöz, O. (2018). "Ergin Kısıtlıya Ana veya Babanın Veli Atanmasının Hukukî Sonuçları." *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 6(11), 169-215, s. 171, Usta, S. (2016). *Velayet hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.131, Tanrıver, S. (2020). *Medenî Usûl Hukuku, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması*, (b.3, C.1). Ankara: Yetkin Yayınları, s.534.

² Kuru, B. (2001). *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*, (b.6, C.1), İstanbul Demir Demir Yayıncılık, s.1049, Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Koç, 2005, s.99, Açıkgoz, 2017, s.31, Kaplan, İ. (2016). "TMK'nın Vesayete İlişkin Hükümleri ve Uluslararası Vesayet Hukukundaki Yeni Gelişmeler", *TÜHAD*, 1(1), 105-124, S.106, Egger, A. (1955). *Aile Hukuku Üçüncü Kısım Vesayet*. (b.2, C.2). (çev.) Çernis, V. Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası, s.499,500, Gençcan, U.Ö. (2015). *4721 sayılı Türk Medenî Kanunu Yorumu*. (C.2). Ankara: Yetkin Yayınları, s.397, İmamoğlu, S. H. (2013) "Vesayet Altındaki Küçüğün Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 446)". *AÜHFD*, 54(4), 299-342, s. 303; erginlere yönelik olarak, anne ve babanın da velayeti kullanmaya muktedir olmaması ya da velayetin kaldırılmasını gerektiren somut bulguların olması halinde, hâkimin kısıtlıya üçüncü bir kişinin vasi olarak atanmasına karar verebileceğine ilişkin detaylı bilgi için ayrıca bkz; İyilikli, Ersöz, 2018, s.177, Yılmaz, E. (2021). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, (b.4, C.2). Ankara: Yetkin Yayınları, s.1718, Yıldız, E., Gürsoy, S. (2010). *Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usûl Ve Esasları*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.3, Atıcı, C. (2021). *Medenî Usûl Hukukunda Dava Ehliyeti*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.227.

³Özkan, H. (2017). *Türk Medenî Yasası ve Uygulaması, Vesayet Hukuku*. (C.4). İstanbul: Legal Yayıncılık, s.2281.

2.1. Vesayetin Niteliği ve Uygulama Alanı

Vesayet, özel hukuk ve kamu hukuku arasındaki sınırdaki yer alan hukukî bir müessesedir⁴. Kuruluşunda, işleyişinde, denetiminde ve sonlandırılmasında, devletin kişiler üstü bir hukuk süjesi olarak rol oynaması, vesayetin kamu hukuku yönünü oluştururken; kişilerin medenî hakları kullanımı açısından özel hukuk hükümleri kapsamında düzenlenmesi, vesayetin karma bir hukukî müessese olduğuna ilişkin görüşü ortaya çıkarmıştır⁵. Bazı yazarlara göre ise, vesayet kural olarak kamu hukuku kurumu olma özelliğini haizdir⁶.

Vesayet, şahsî ve malî menfaatlerini koruyamamasına rağmen birtakım sebeplerle velayet altında bırakılamayan erginler ve velayet altında bulunmayan küçüklerin korunması amacıyla devletçe teşkilatlandırılmış, kişilerin bakımını, korunmasını ve temsilini öngören bir müessesedir⁷.

Vesayet hukuku sadece vasinin değil, bütün bir düzenin yetki ve görevlerini ifade etmektedir. Vesayetin istisnaî bir türü olan özel vesayette, devlet müdahalesi daha azken yaygın tür olan kamu vesayetinde, vesayet altına alınan kişinin korunması bakımından devletin müdahalesi çok daha lüzumlu görülmektedir. Vasinin tayininde, denetiminde ve gerektiğinde vesayetin sona erdirilmesinde devletin yetkisi söz konusu olmaktadır. Nitekim vesayetin kötü işlemesi sonucunda doğacak zararlardan dolayı devletin sorumluluğu gündeme gelmektedir⁸.

⁴ Öztan, B. (2015). *Aile Hukuku*, (b.6). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları. s.1257., Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412.

⁵ Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 105.

⁶ Açıkgöz, 2017, s.33, Velidedeoğlu, H.V. (1950), *Türk Medenî Hukuku Aile Hukuku*, (b.2, C.2). İstanbul: İstanbul Matbaacılık, s.431, Saymen, F. H., Elbir, H. K. (1960). *Türk Medenî Hukuku Aile Hukuku*, (b.2, C.3). İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, s.506, Köprülü B., Kaneti S.(1989). *Aile Hukuku*. İstanbul: Özdem Kardeşler Matbaası, s.310, Feyzioğlu, F. N. (1986). *Aile Hukuku*, (b.8). İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s.712.

⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Öztan, 2015, s.1257, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412, Koç, 2005., s.99, Açıkgöz, 2017, s.30, Ertürk, 2010, s.3, Velidedeoğlu, 1950, s.489, Akıntürk, T. , Ateş, D. (2018). *Türk Medenî Hukuku Aile Hukuku*. (b.22, C.2). İstanbul: Beta Yayıncılık, s.479, Kaplan, 2016, s.106, Tekinay, 1982, Aile, s.643, Zeytin, Z. ve Ergün, Ö. (2020). *Türk Medenî Hukuku*. (b.5). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.231, Kuru, B., Aydın B. (2021). *Medenî Usûl Hukuku, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Ders Kitabı*, (b.5). Ankara: Yetkin Yayınları, s.115, Arslan, R., Yılmaz, E., Taşpınar Ayvaz, S., & Hanağası, E. (2020). *Medenî Usûl Hukuku*, (b.6). Ankara: Yetkin Yayınları, s. 264.

⁸ Öztan, 2015, s.1258, Akıntürk, Ateş, 2018, s.480, Gençcan, 2015, Medenî, s.2101.

Devlet, vesayet müessesesini kabul ederken himaye altına alınan kişilerin şahıslarına ve mallarına, velinin velayet altındaki kişiye göstermek zorunda olduğu özene benzer bir himaye sağlama amacı gütmektedir⁹.

Vesayet hukukunun kapsamına, kural olarak yardıma ihtiyaç duyan gerçek kişiler girmektedir¹⁰. Hukukumuzda istisnâ olarak bir tüzel kişiliğin gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamamış olma durumunda da kayyım atanabileceği kabul edilmektedir (TMK m. 427).

Kısıtlanan ergin çocuklar kural olarak velayet altına alınmaktadırlar (TMK m.419). Kanun koyucu, kısıtlıyı korumanın yine en iyi şekilde anne ve baba aracılığıyla sağlanacağı kanaatinde¹¹. Bazı hallerde ise, anne ve baba ölmüş ya da velayeti gerektiği gibi yerine getiremeyecek durumda olabilmektedir. Velayet altında bırakılamayan ve kısıtlanan ergin kişiler ise vesayet altına alınmaktadır¹². Vesayet müessesesi, velayete nazaran yedek bir müessese konumundadır (TMK m. 335).

Hukukumuzda önceliğin velayete verilmesinin, velinin yargılama sürecindeki temsil yetkisinin, vasiinin temsil yetkisine nazaran çok daha geniş olması açısından büyük önemi vardır¹³. Uygulamada kısıtlanan ergin çocuklara, anne ya da babalarının velayetinde bırakıldığı ve böyle bir halde, ergin çocuğun velisinin temsil yetkisi bağlamında velayet hükümlerinin mi yoksa vesayet hükümlerinin mi uygulanması gerektiğine yönelik tartışmalar ortaya çıkmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, direnme yoluyla önüne gelen bir uyuşmazlıkta; kısıtlanan ergin çocuklara anne ve babanın tayin edilmesi durumunda vesayet yerine velayet hükümlerinin uygulanması gerektiği ve bu nedenle yerel mahkemede dava açılması için vesayet makamının izninin alınmasına gerek olmadığı yönünde karar vermiştir¹⁴.

⁹ Öztan, 2015, s.1258, Velidedeoğlu, 1950, s.488., Açıkgöz, 2017,s.36, Egger, 1955, s. 492,493, İmamoğlu, 2013, s. 304.

¹⁰ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020,, s.411, Açıkgöz, 2017,s.36, Tekinay, S. S. (1978). *Medenî Hukuka Giriş Dersleri*, (b.3). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, s.227.

¹¹ Oğuzman, K., Dural, M. (1998). *Aile Hukuku*, (b.2). İstanbul: Filiz Kitabevi, s.425, Akıntürk, Ateş, 2018, s.469.

¹² Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Açıkgöz, 2017, s.40, Akıntürk, Ateş, 2018, s.480, Velidedeoğlu, 1950, s.432, Tekinay, 1982, Aile, s.644.

¹³ Yılmaz, 2021, C.4, s.1758.

¹⁴ Zikredilen uyuşmazlıkta Yargıtay, yerel mahkemenin işin esasına girerek verdiği kararı; somut olayda annenin, ergin kısıtlıya vasi olarak atandığı ve bu nedenle mevcut davanın açılabilmesi için Türk Medenî Kanunu'nun 462'nci maddesi uyarınca; vasiinin, vesayet makamından izin alınması gerekirken bunu yapmadığı, böyle bir durumda yerel mahkemenin dava ve usûl ekonomisi ilkesini gözетerek, vasiinin izin

Vesayet tedbiri, himaye altına alınan küçük veya kısıtlı kişilerin korunması için öngörülmüştür. Vesayet altına alınan küçük veya kısıtlı kişiler, medenî hakları kullanma ehliyetine tam olarak sahip olmadıkları için onlara vasi tayin edilmektedir¹⁵. Vasi, vesayet altına alınan kişiye ilişkin bakım ve özen vazifesi ile yükümlü olup, vesayet altına alınan kişinin kişiliğinin korunması ve mallarının yönetimine yönelik temsil yetkisini haizdir. Bu yükümlülük, vasinin zikredilen görevlerden şahsî olarak sorumluluğunu gerektirmektedir¹⁶.

Kanun koyucu, vasinin özen yükümlülüğünü, velinin özen yükümlülüğüne benzeterek velayet ve vesayet müesseseleri arasında bir paralellik sağlamaya çalışmıştır. Bu yaklaşım, vesayet kurumunun özel hukuk müessesesi niteliğine yönelikken bir yandan da vesayetin yürütülmesinde devlet kontrol ve gözetiminin söz konusu olması, vesayet hukukunu karma karakterli, hatta kamu karakteri ağır basan bir müessese haline getirmektedir¹⁷.

2.2. Vesayete Hakim Olan İlkeler

Vesayet müessesesindeki amaç, himaye altına alınan kişinin korunması ve gözetilmesidir¹⁸. Vesayet hukukunda hukukî koruma düşüncesi, ilk sırada küçüklerin, özellikle korunmaya ihtiyaç duyan kısıtlı erginlerin, mal varlığını yönetme yetisinden yoksun ve fiilî bağlamda engele sahip olan kişilerin korunması esasına

alması için bekletici mesele yapmasını ve vesayet makamınca izin verilmesi halinde yargılamaya devamla nihai karar vermesi, aksi takdirde sıfat yokluğundan istemi reddetmesi gerektiğine yönelik bir gerekçe ile bozmuştur. Bozma kararı üzerine yerel mahkeme ise, davacının kısıtlanarak Türk Medenî Kanunu'nun 419'uncu maddesi gereğince vesayet altına alınmadığı, annesinin velayeti altında bırakıldığı, bu durumda velayet hükümlerinin uygulanması gerektiği hususunun tartışmasız olduğu, davacı çocuk adına dava açılması için, veli sıfatıyla annesinin, Türk Medenî Kanunu'nun 462'nci maddesine göre vesayet makamından izin alınmasının gerekli olmadığı gerekçesiyle direnme kararı vermiştir. Görüldüğü üzere uygulamadaki tartışmaların çıkış noktası, kısıtlanan ergin çocuğa, anne veya babanın yasal temsilci olarak tayin edilmesi durumunda, bu temsilcinin veli mi vasi mi olduğuna karar verilememesidir. Kararın tam metni için bkz: Y.HGK., 05.11.2019 T., 2017/441 E., 2019/1137 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021

¹⁵ Öztan, B. (1977). "Kanunî Müşavirlik ve Federal Mahkemenin Bu Konuya İlişkin Görüşü". *Ankara Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı*. C.1, 297-327, s.300, Elçin, D. (2018). "Vesayet ve Kısıtlılık Kararı Verilmesine veya Sona Ermesine ve Vesayetin Yürütülmesine Uygulanacak Hukuk, Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi ve Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması". *AÜHFD*, 67(2), 279-354, s.283.

¹⁶ Öztan, 2015, s.1258, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.431, Açıkgöz, 2017, s.40.

¹⁷ Öztan, 2015, s.1258, Antalya, O. G., Topuz, M. (2021). *Medenî Hukuk. Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri (Marmara Hukuk Yorumu)* (b.4, C.1). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.16.

¹⁸ Acar Umut, A. (2020). *Vesayet Kurumu ve Vasinin Sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.29, Açıkgöz, 2017, s.37, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 469.

dayanmaktadır¹⁹. Koruma kapsamına ikinci sırada aile, üçüncü şahısların güvenliği ve genel anlamda üçüncü kişiler alınmaktadır²⁰.

2.2.1. Orantılılık İlkesi

İdare hukuku kaynaklı orantılılık ilkesi, bir anlamda kamu hukuku özelliği arz eden vesayet hukukunda da önemli ölçüde uygulama alanı bulmaktadır²¹. Orantılılık ilkesi uyarınca, kişiye yönelik müdahaleler, söz konusu müdahaleden elde edilmek istenen faydanın zorunlu kıldığı ölçüde olmalıdır²². Alınan tedbirler bağlamında amaç ve araç arasındaki uygunluk dengesi sağlanmalıdır²³. Bu ilke özellikle, Türk Medenî Kanunu'nun 420'nci maddesinde²⁴ düzenlenen geçici koruma tedbirlerine hükmedilmesinde, kısıtlılık kararının kaldırılmasında, kısıtlının bir kuruma yerleştirilmesinde, kayyımlik ve yasal danışmanlık türünün belirlenmesinde göz önünde bulundurulur²⁵.

Kişilerin mal varlığı ve kişisel korunmalarının sağlanması bakımından vesayet makamınca hükmedilecek tedbirler en hafiften en ağır müdahaleye doğru; temsil kayyımlığı (TMK m. 426/b.1), yönetim kayyımlığı (TMK m.427/b.2), talep üzerine kayyımlik (TMK m. 428), karma kayyımlik (TMK m. 426/b.1 ve TMK m. 427/b.2), katılım yasal danışmanlığı (TMK m. 429/1), yönetim yasal danışmanlığı (TMK m. 429/2), karma yasal danışmanlık (TMK m. 429/1-2), talep üzerine kısıtlanma (TMK m. 408), kanun gereğince kısıtlanma (TMK m. 404-407) şeklinde sıralanmaktadır²⁶.

¹⁹ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 469,479, Açıkgöz, 2017, s.37, Onaran, B.(2005). “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), MÜSBE, s.10.

²⁰ Saymen, Elbir, 1960, s.515, Öztan, 2015, s.1265, Açıkgöz, 2017, s.40, Köprülü, Kaneti, 1989, s.315.

²¹ Öztan, 2015, s.1265.

²² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.412, Açıkgöz, 2017, s.42.

²³ Öztan, 2015, s.1265., Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.412., Gençcan, U.Ö. (2015): *Vasi Kayyım Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.95, Açıkgöz, 2017, s.42, Saymen, Elbir, 1960, s.516.

²⁴ Madde uyarınca vesayet makamı, şartlar gerektirirse, vasinin atanmasından önce de re'sen gerekli önlemleri almaktadır. Bu önlemler özellikle, kısıtlanma istenen kişilerin fiil ehliyetinin geçici olarak kaldırılması ve o kişilere temsilci atanmasıdır.

²⁵ Öztan, 2015, s.1265, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.412, Saymen, Elbir, 1960, s.516, Öztan, 1977, Müşavir, s.299, Koç, 2005, s.105, Aydın Özdemir, E. (2013). “19.12. 2008 Tarihli İsviçre Medenî Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medenî Kanunu'nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi”. *DEÜHFD*, 15(2), 171-209, s.172, Kaplan, 2016, s.112.

²⁶ Gümüş, M.A. (2006). *Türk Medenî Hukukunda Kayyımlik*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 94, Gençcan, 2015, Vasi, s.99-100, Kılıçoğlu, A. (2017): *Medenî Hukuk Temel Bilgiler*, (b.6). Ankara: Turhan Kitabevi, s.377.

Zikredilen tedbirlerden kayyım atanmasına yönelik olanlar, müdahale bağlamında en hafif ve dar kapsamlı olanlardır. Zira kişilere kayyım atanması ile kişiler fiil ehliyetlerini kaybetmemektedir²⁷.

Hukukumuzda sınırlı ehliyetli olarak kategorize edilen grup açısından “*ehliyetlilik asıl ve sınırlama istisnadır*” kuralı uygulanmaktadır²⁸. Kanun koyucu, korunma ihtiyacı duyan ancak bu doğrultuda kayyım tayininin yetersiz ve kısıtlamanın da aşırı olduğu bazı durumlarda kişilere koruma sağlamak için yasal danışman tayin edilmesini uygun bulmaktadır²⁹. Bu kişiler, sınırlı ehliyetli kategorisine girdikleri için danışmanlığın türüne göre sadece kanunda zikredilen iş ve işlemler için danışmanın görüşünü almak zorundadırlar³⁰.

Tedbirler bakımından en geniş korumayı sağlayan kısıtlanma ise kişilerin korunma ihtiyacının en yoğun olduğu durumlarda söz konusu olmaktadır³¹. Kısıtlama kararıyla birlikte, vesayet altına alınan kişilerin özgürlüğüne ciddi bir müdahale olduğu gözetilmeli ve bu ağır tedbire başvurulması yönünde gerçek bir zorunluluk söz konusu olmadıkça bundan kaçınılması gerekmektedir³².

2.2.2. Tıpe Bağılılık ve Tıp Sınırlılığı İlkesi

Vesayet hukukunda orantılılık ilkesi, kişilerin kendilerine uygulanacak tedbirleri önceden bilmeleri ve bu kapsamda hukukî güvenliklerinin sağlanması amacıyla uygulanırken; tıpe bağılılık ilkesi vesayetin tümüne ve somut olayın özelliğine göre kanunda öngörölen tedbirler dışına çıkılmasını engellemek amacıyla uygulanmaktadır³³. Bu çerçevede, vesayet altına alınacak kişiye yapılacak müdahalenin kapsam ve çerçevesi kanun koyucu tarafından çizilmiş olup, vesayet

²⁷ Gençcan, 2015, Vasi, s.99, Gümüş, 2020, s.94, Erdoğan, İ., Keskin, D. (2020). *Türk Medenî Hukuku Başlangıç Hüğümleri Kişiler Hukuku* (b.3). Ankara: Gazi Kitabevi, s.230, Egger, 1955, s. 643, Arslan vd., 2020, s.265.

²⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Ayan, M. (1985). “Kanuni Müşavir Atanan Kişinin Fiil Ehliyeti” . *DÜHFD*, 3(3) , 421-436, s.424, Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Tekinay, S. S. (1992). *Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku*, (b.6). İstanbul: Filiz Kitabevi, s.223.

²⁹ Öztan, 1977, Müşavir, s.302, Arslan vd., 2020, s.265.

³⁰ Gençcan, 2015, Vasi, s.99, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412, Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Öztan, 1977, Müşavir, s.301, Tekinay, 1992, Genel, s.223.

³¹ Gençcan, 2015, Vasi, s.100, Gümüş, 2020, s.93-94, Açıkgöz, 2017, s.44, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412.

³² Açıkgöz, 2017, s.44, Saymen, Elbir, 1960, s.516, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412, Gümüş, 2020, s.93-94.

³³ Antalya, Topuz, 2021, s. 136, 375, 378, Kaplan, 2016, s.112.

altına alınacak kişiye başkaca bir müdahalede bulunulması mümkün olmamaktadır. Bu noktada, tipe bağlılık ilkesi, tip sınırlılığı ilkesi ile birlikte uygulanmalıdır. Gereken tedbirin uygulanmasıyla birlikte kişilerin fiil ehliyeti sınırlanabilmektedir³⁴.

Tip sınırlılığı ilkesi, tipe bağlılık ilkesinin tamamlayıcısı mahiyetinde olup onun uygulamasını daraltmaktadır. Tip sınırlılığı ilkesi, vesayet hukukundan kaynaklanan tedbirlerinin kapsam ve içeriğinin, yorum yoluyla genişletilerek somut olaya uygulanmasına engel olmayı amaçlamaktadır³⁵. Bu ilke çerçevesinde hâkim, vesayet tedbirlerine hükmederken kanun koyucunun ilgili kurum için öngördüğü tedbirlere uymak ve bunun kapsamı içerisinde kalmak zorundadır. Bu doğrultuda ilgili hükümlerin emredici nitelikte olduğu tespiti yapılmaktadır³⁶.

2.3. Vesayet Organları

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 396'ncı maddesinde vesayet organları; vesayet daireleri, vasi ve kayyımlar şeklinde düzenlenmiştir.

Vesayet daireleri; vesayet makamı ve denetim makamı olmak üzere sulh hukuk mahkemesi ve asliye hukuk mahkemelerinden oluşmaktadır³⁷. Vesayet makamı sulh hukuk mahkemesi, denetim makamı ise asliye hukuk mahkemesidir³⁸.

Vasi; vesayetleri altındaki kişiyi temsil etmek, haklarını güvence altına almak ve malvarlıklarını idare etmek için vesayet makamı tarafından görevlendirilen kişidir³⁹.

Kayyım ise belli bir işi yerine getirmek veya bir mal varlığını idare etmek üzere vesayet makamı tarafından tayin edilen kişiyi ifade eder⁴⁰.

³⁴ Antalya, Topuz, 2021, s. 210, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 230.

³⁵ Antalya, Topuz, 2021, s. 136.

³⁶ Kayıhan, Ş., Ünlütepe, M. (2019). *Medenî Hukuka Giriş ve Türk Medenî Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri*, (b.4). Ankara: Seçkin Yayınevi, s. 185. Antalya, Topuz, 2021, s. 136, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 43.

³⁷ Atıcı, 2021, s.227, Şener, E. (1996). *Vesayet ve Velayet Hukuku*, (b.1, C.2). Ankara: Seçkin Yayınevi.51, Velidedeoğlu, 1950, s.435, Kaplan, 2016, s.106, Tekinay, 1982, Aile, s.644, Zeytin, Ergün, 2020, s.232.

³⁸ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.413, Özkan, 2017, s.2281, Velidedeoğlu, 1950, s.435.

³⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Şener, 1996, s.51, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 469, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Kaplan, 2016, s.106, Tekinay, 1982, Aile, s.646, Yılmaz, 2021, C.4, s.1759, Atıcı, 2021, s.227.

⁴⁰ Özkan, 2017, s.2281, Tekinay, 1992, Genel, s.129, Em, A. (2020). *Vesayet Hukuku ve Davaları* (b.2). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.22, Koç, 2005, s.105, Akçaal, M. (2018). "İsviçre Medenî Kanununa Göre Kayyımlık Türleri". *DEÜHFD*, 20 (2), 63-87, s.69, Kaplan, 2016, s.112, Tekinay, 1982, Aile, s.646, Egger, 1955, s. 645.

2.4. Vesayet Türleri

Hukukumuzda vesayet, kamu vesayeti ve özel vesayet olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir.

2.4.1. Kamu Vesayeti

Kamu vesayeti organları, Türk Medenî Kanunu'nun 396'ncı maddesinde düzenlendiği üzere, vesayet daireleri ile vasi ve kayyımdan oluşmaktadır. Vesayetin en yaygın türünü teşkil eden kamu vesayetinde devlet, vesayet altına alınan kişinin korunmasını bizzat ya da görevlendirdiği bir kişi vasıtasıyla sağlamaktadır⁴¹. Korumanın bir kişinin görevlendirilmesi vasıtasıyla gerçekleştirildiği durumlarda devlet, bu kişiyi denetlemek suretiyle korumaya katkıda bulunmaktadır⁴².

2.4.2. Özel Vesayet (Aile Vesayeti)

Devletin müdahalesinin ikinci planda kaldığı bu tür vesayette sulh hukuk mahkemesinin vasinin tayini, vesayetin yönetimi ve vasiliğe izin verme gibi görevleri, hısımlardan oluşan aile meclisince yürütülmekte, denetim ise asliye hukuk mahkemesince gerçekleştirilmektedir⁴³.

Türk Medenî Kanunu'nun 398'inci maddesinde, vesayet altına alınacak kişinin menfaati doğrultusunda bir işletmenin, bir ortaklığın ya da bu durumlara benzer işlerin devamı için gerektiği durumlarda vesayetin istisnâî bir şekilde bir aileye verilebileceği hüküm altına alınmıştır⁴⁴.

Vesayet müessesesinde genel anlamda, küçüğün veya kısıtlının her türlü menfaati gözetilmekteyken, kanun koyucu zikredilen maddede, özel vesayet bakımından daha özel ve malî bir menfaat şartı aramaktadır⁴⁵. Maddede anılan özel niteliklere sahip

⁴¹ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 473, Özkan, 2017, s.2281, Kaplan, 2016, s.106, Tekinay, 1982, Aile, s.645.

⁴² Petek, H.(2008). "Özel Vesayet (Aile Vesayeti)", *MÜHF- HAD*, 7(1), 275-304. s.276, Velidedeoğlu, 1950, s.435, Açıkgöz, 2017, s.47, Gençcan, 2015, Vasi, s.100, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.413, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 472, Egger, 1955, s. 504.

⁴³ Petek, 2008, s.277, Velidedeoğlu, 1950, s.436, Açıkgöz, 2017, s.47, Gençcan, 2015, Vasi, s.100, Kaplan, 2016, s.107, Tekinay, 1982, Aile, s.645, Gençcan, 2015, Medenî, s.1802, Eşelioğlu Sezgili, 2007, s.16, Zeytin, Ergün, 2020, s.232.

⁴⁴ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 472,476. Kanunda sınırlama yerine örnek olarak bu durumların sayıldığına ilişkin açıklama için bkz; Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.414, Oğuzman, Dural, 1998, s.427, Kaplan, 2016, s.107.

⁴⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.427, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.413, Velidedeoğlu, 1950, s.437, Açıkgöz, 2017, s.49, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 472, Koç, 2005, s.112, Kaplan, 2016, s.107.

işletme veya ortaklık, aile dışında, dışarıdan bir müdahale ile tehlikeye uğramaya müsait bir işletme veya ortaklıktır⁴⁶. Her türlü işletme veya ortaklık için özel vesayet kurulması mümkün değildir⁴⁷.

Türk Medenî Kanunu'nda istisnâî bir yol olarak düzenlenmiş olan aile vesayeti, vesayet altına alınan bireyin tam fiil ehliyetine sahip iki yakın hısımının talebi ile ya da bir hısımlı ile eşinin talebi üzerine denetim makamı tarafından kurulmaktadır (TMK m. 399).

Kamu vesayetinde vesayet makamı olarak yer alan sulh hukuk mahkemesinin yetki, görev ve sorumluluğu, özel vesayette kurulacak aile meclisi tarafından gerçekleştirilmektedir⁴⁸ (TMK m. 398). Aile meclisinin görev süresi dört yıldır (TMK m. 400).

Aile meclisi üyeleri, görevlerini gerektiği gibi ifa edeceklerine dair bir güvence vermek zorundadır (TMK m. 401). Zira aile meclisi üyeleri bu vesayet türünde vesayet altına alınan kişinin malları üzerinde tasarruf yetkisine sahip olacakları için ortaklığa veya vesayet altına alınan kişiye zarar verme ihtimali söz konusu olabilir⁴⁹. Bu nedenle kanun koyucu özel ve istisnâî bir vesayet türü olan özel vesayet kurulmasını isteyen üyelere, maddi bir güvence gösterme koşulunu aramaktadır. Bu güvencenin verilmesi ile hem olası zararların karşılanması hem de aile meclisi üyelerinin mal varlığı üzerinde tasarruf ederken daha özenli davranmaya sevk edilmesi amaçlanmaktadır⁵⁰.

Asliye hukuk mahkemesi, verilecek güvencenin türünü, miktarını ve geçerliliğini, olası zararları karşılayacak şekilde olmasına dikkat ederek, somut olaya göre tayin eder⁵¹.

⁴⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.427, Velidedeoğlu, 1950, s.435, Açıkgöz, 2017, s.49, Koç, 2005, s.112.

⁴⁷ Petek, 2008, s.281, Velidedeoğlu, 1950, s.435, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 472.

⁴⁸ Feyzioğlu, 1986, s.713, Oğuzman, Dural, 1998, s.427, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 472, Koç, 2005, s.112, Kaplan, 2016, s.107, Tekinay, 1982, Aile, s.645, Gençcan, 2015, Medenî, s.1802.

⁴⁹ Petek, 2008, s.284, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.414, Antalya, Topuz, 2021, s. 224, Kaplan, 2016, s.107, Tekinay, 1982, Aile, s.645.

⁵⁰ Petek, 2008, s.284, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.414, Açıkgöz, 2017, s.51, Koç, 2005, s.112, Tekinay, 1982, Aile, s.645, Eşelioğlu Sezgili, 2007, s.18.

⁵¹ Saymen, Elbir, 1960, s. 510, Oğuzman, Dural, 1998, s.428.

Aile meclisinin görevini aksattığı veya vesayet altındaki kişinin menfaatlerinin gerektirdiği hallerde, denetim makamı aile meclisini değiştirebilir veya özel vesayeti sonlandırabilir (TMK m. 402).

Türk Medenî Kanunu'nun 402'nci maddesinde zikredilen 'vesayet altına alınan kişinin menfaatlerinin gerektirmesi' hâli için, aile meclisi üyelerinin görevlerini ihlal etmiş olmaları aranmaz⁵². Vesayet altına alınan kişi ile üyeler arasında ortaya çıkan menfaat çatışmasının, üyelerin değiştirilmesiyle giderilemeyecek durumda olması yeterlidir⁵³.

2.5. Kamu Vesayeti Organları

Türk Medenî Kanunu'nun 396'ncı maddesinde düzenlenen vesayet organları; vesayet daireleri, vasi ve kayyımdır. Yasal danışmanlık kurumu ise vesayet organı olarak madde metninde zikredilmemiştir⁵⁴. Ancak, kanunun ilgili maddelerinde ise vesayet organlarına ilişkin hususlar açıklanırken yasal danışmanlık müessesesine de beşinci ayırım altında 429'uncu maddede ayrı bir alt başlık ile yer verilmiştir.

Türk Medenî Kanunu'nda vasinin atanması ile vesayetin kaldırılması usûlü ve vasinin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin yasal danışman bakımından da uygulanacağı yönündeki düzenlemeler ile doktrin ve uygulamada, yasal danışmanlığın mahiyeti itibarıyla bir vesayet organı olduğuna ilişkin çoğunluk kabulü neticesinde; yasal danışmanlık da bir kamu vesayeti organı olarak, çalışmamızın bu kısmında incelenecektir⁵⁵.

2.5.1. Vasi

Vasi, kanunda kendisine verilen görevi ifa etmek üzere sulh hukuk mahkemelerince atanan gerçek kişidir⁵⁶. Bu bağlamda vasi, vesayet ile koruma altına alınan küçüğün

⁵² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.415, Oğuzman, Dural, 1998, s.429, Koç, 2005, s.112.

⁵³ Oğuzman, Dural, 1998, s.429, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.414.

⁵⁴ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.464, Öztan, 1977, Müşavir, s.297.

⁵⁵ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 501, Öztan, 2015, s.1341, Koç, 2005, s.106, Saymen, Elbir, 1960, s.511, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.465; destekler nitelikte; Y. 2. HD., T. 17. 10. 1996., 9340 E., 10398 K., "...Medenî Kanunun 379. maddesi uyarınca tayin olunan müşavirler de vasiler ve kayyumlar gibi vesayet uzuvlarındandır..." , Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 27.09.2020.

⁵⁶ Ertürk, 2010, s.12, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Feyzioğlu,1986, s.709, Açıkgöz, 2017, s.56, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 475, Tekinay, 1982, Aile, s.646, Gençcan, 2015, Medenî, s.1807, Yılmaz, 2021, C.4, s.1759, Arslan vd., 2020, s.265.

veya kısıtlının kişilik haklarına özen gösterme, vesayet altına alınanı temsil etme ve mal varlığını yönetme yükümlülüğü altındadır⁵⁷.

Vesayet ile koruma altına alınan küçük ise vasi, vesayet dairelerinin yetkileri saklı kalmak kaydıyla, küçüğün bakımı ve eğitimi için gereken önlemleri alma konusunda anne ve babanın yetkilerine sahiptir (TMK m. 445). Vesayet altına alınan kişi kısıtlı ise vasinin görevi, kısıtlıyı korumak ve bütün kişisel işlerinde ona yardım etmektir (TMK m. 447).

Vesayet altına alınan kişi eğer görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğine sahipse, vasi önemli işlerde karar verirken mümkün olduğunca, vesayet altına alınanın görüşünü almak zorundadır⁵⁸. Yapılan işlemin hukukî sonuçlarından vasi sorumludur. Vesayet altındaki kişinin işlem yapılırken olumlu görüş açıklaması vasiyi bu sorumluluktan kurtarmaz (TMK m.450).

Vasi, vesayet altına alınan kişi adına bazı işlemleri yapmaktan yasaklıdır. Yasak işlemler TMK m. 449'da belirtildiği üzere; vesayet altındaki kişi adına kefil olunması, vakıf kurulması ve önemli bağışlar yapılmasıdır⁵⁹.

2.5.1.1. Vasinin şahsına ilişkin genel şartlar

Türk Medenî Kanunu'nun 413'üncü maddesinde, vesayet makamının vasi olarak bu görevi yerine getirebilecek yetenekte bir ergini atayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu madde ile vasinin şahsına ilişkin temel kural düzenlenmiştir.

Vasi tayininde kural olarak, bir kişiye bir vasi atanır⁶⁰. Ancak Türk Medenî Kanunu'nun 413'üncü maddesinde öngörüldüğü üzere, gerekli durumlarda bir kişiye birden fazla vasi tayini de yapılabilir. Hâkim, vesayet altına alınan kişiye kaç vasi atanması gerektiğine durumun şartlarını göz önünde bulundurarak karar verir⁶¹.

⁵⁷ Atıcı, 2021, s.227, Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 475, Koç, 2005, s.102, Feyzioğlu,1986, s.709, Ertürk, 2010, s.12., Açıkgöz, 2017, s.56, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.231, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Yılmaz, 2021, C.4, s.1759, Arslan vd., 2020, s.265, Yıldız, Gürsoy, 2010, s.19.

⁵⁸ Yıldız, Gürsoy, 2010, s. 451.

⁵⁹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424.. Koç, 2005, s.102, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257, Egger, 1955, s. 572-574, Zeytin, Ergün, 2020, s.239.

⁶⁰ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Öztan, 2015, s.1299, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 494.

⁶¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.460, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Öztan, 2015, s.1299, Koç, 2005, s.114.

Birden fazla vasinin tayin edildiği durumlarda, her vasinin görev ve faaliyet alanı vesayet makamınca belirlenir⁶². Bazı hallerde ise vesayet makamı, birden fazla vasi tayininde, vasilerin görevlerinin ifası bağlamında müşterek hareket edecekleri şekilde görevlendirme yapar⁶³. Vesayet işlerinin müştereken yürütüleceği durumlar bakımından kanun koyucu, bu vasilerin her birinin, birlikte çalışmaya rıza göstermiş olmaları şartını aramaktadır (TMK m. 413, TBK m. 511).

Vesayet altına alınan kişiye atanan birden fazla vasinin görev alanı, ayrı ayrı belirlenmişse her biri, kendi görev alanına giren işlerden tek başına sorumlu olur⁶⁴.

Sadece gerçek kişiler vasi olarak atanabilmektedir⁶⁵. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 413'üncü maddesinde yer alan "ergin olma" durumu, sadece gerçek kişilere mahsus bir özelliktir.

Vasiliğe ilişkin şartlar olumlu ve olumsuz olmak üzere iki grup altında değerlendirilebilir⁶⁶. Bir kimsenin vasi olarak tayini için olumlu şartları barındırması ve olumsuz şartları taşıyamaması gerekir. Aksi takdirde, ilgililer tayin edilen vasi bakımından itiraz yoluna başvurabilir. Kanunda aranan şartları taşımayan vasinin kendisi de, vasilikten çekilmesini gerektiren sebeplerin mevcut olmasından dolayı istifa edebilir.

2.5.1.1.1. Olumlu şartlar

Vasi tayin edilmek istenen kişinin, öncelikle vasiliğin gerektirdiği beceri ve karakter özelliklerine sahip olması gerekir⁶⁷. Vasilik görevinin ifası için; dürüst, güvenilir ve anlayışlı bir karakter ile görevin gereğini yapabilecek sağlıklı bir birey olması gerekmektedir. Vasinin görevini yerine getirebilecek yeterli zamanının da bulunması şarttır⁶⁸.

⁶² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Öztan, 2015, s.1299, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 494.

⁶³ Oğuzman, Dural, 1998, s.460, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.423, Öztan, 2015, s.1299, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 494, Koç, 2005, s.114.

⁶⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.460, Öztan, 2015, s.1299.

⁶⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.460, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424, Öztan, 2015, s.1300, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 490, Saymen, Elbir, 1960, s.531.

⁶⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.459, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 489.

⁶⁷ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 489. Oğuzman, Dural, 1998, s.461, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424, Öztan, 2015, s.1300.

⁶⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.461.

Hâkim somut olaya göre vasinin kişiliği bakımından değerlendirme ve seçim yapar⁶⁹. Örneğin, fazlasıyla yüklü mal varlığı olan bir kişiye mal varlığının yönetimi konusunda deneyimli ve becerikli bir vasinin atanması söz konusudur⁷⁰. Bir başka örnekle, alkole düşkün bir vasinin, alkol bağımlılığı olan bir kısıtlıya vasi olarak atanması vesayet altına alınan bağımlının menfaatlerine uygun düşmez⁷¹. Kendisine vasi atanacak kimse ile vasi olarak atanacak bir kimsenin arasındaki kişisel ilişkiler, yeterlilik bağlamında özel olarak incelenmelidir⁷².

Ehil olma

Ehil olma şartı her durum için ayrıca değerlendirilmelidir⁷³. Hâkim, somut olay nezdinde atama yapacağı vasinin karakter ve becerilerini yine o somut olay bakımından değerlendirmeye tâbi tutmalıdır⁷⁴. Vasiliğin gerektirdiği ahlaki kişilik, şahsi ve malî yetenekler, fikri beceriler her durum için ayrıca araştırılır⁷⁵. Yine aynı şekilde vasilik, emek ve zaman harcaması gerektiren bir görev olduğu için gereken zamanı ayırabilecek kadar vakti olan bir vasinin atanması makûldür⁷⁶. Türk Medenî Kanunu'nun 403'üncü maddesinde de düzenlendiği üzere vasi, vasisi olarak atandıkları kimselerin hem kişisel hem mal varlığı menfaatlerini gözetecek yetenekte olmalıdır.

Ergin olma

Vasi olarak tayin edilecek kişinin ergin olması şarttır (TMK m. 413). Erginliğin mahkeme kararı ile veya evlilik yoluyla kazanılmasının bir sakıncası yoktur⁷⁷. Zira Türk Medenî Kanunu'nun 413'üncü maddesinde sadece “ergin olma” ibaresi geçmektedir.

⁶⁹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424, Öztan, 2015, s.1300, Koç, 2005, s.114.

⁷⁰ Koç, 2005, s.114, Oğuzman, Dural, 1998, s.461.

⁷¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.461, Öztan, 2015, s.1301, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424.

⁷² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424, Koç, 2005, s.114.

⁷³ Egger, 1955, s. 502, Zeytin, Ergün, 2020, s.235.

⁷⁴ Öztan, 2015, s.1301, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.424, Koç, 2005, s.114, Egger, 1955, s. 502.

⁷⁵ Koç, 2005, s.114, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 445.

⁷⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.461, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 489.

⁷⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.461, Saymen, Elbir, 1960, s.533, Feyzioğlu, 1986, s. 648, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 241, 243, Tekinay, 1992, Genel, s.238,239, Zeytin, Ergün, 2020, s.84.

2.5.1.1.2. Olumsuz şartlar

Vasi tayininin gerçekleşebilmesi için Türk Medenî Kanunu'nun 418'inci maddesinde yer alan olumsuz şartların vasiinin şahsında bulunmaması gerekir.

Vesayet makamının, maddede yer alan olumsuz şartları taşıyan bir vasiyi ataması durumunda vasi, vasilikten kaçınma sebeplerine dayanarak bu görevi kabul etmeme hakkına sahiptir⁷⁸. Vasi görevi kabul etmeyeceğini atamanın kendisine tebliğinden itibaren on gün içinde bildirmekle yükümlüdür⁷⁹. Ayrıca böyle bir atama halinde ilgililer, Türk Medenî Kanunu madde 422'ye dayanarak, atamanın öğrenildiği tarihten itibaren on gün içinde atamanın kanuna aykırı olduğu gerekçesiyle itiraz edebilmektedir.

Vesayet makamı, kaçınma ya da itirazı haklı görürse yeni bir vasi tayin eder⁸⁰. Vesayet makamı, kaçınma veya itirazı haklı bulmuyorsa kendi görüşüyle birlikte durumu denetim makamına bildirir (TMK m. 422).

Türk Medenî Kanunu madde 418'de belirtilen olumsuz şartlar, kayyım ve yasal danışman tayini söz konusu olduğunda da aynı şekilde değerlendirilmektedir (TMK m. 403, TMK m. 431).

Söz konusu olumsuz şartlar, çalışmanın ilerleyen başlıklarında ayrı ayrı incelenecektir.

Kısıtlı olma

Türk Medenî Kanunu'nun 418'inci maddesinde belirtildiği üzere, kısıtlılar bir kimseye vasi olarak tayin edilemez. Kısıtlanarak velayet altına koyulan kimseler için de durum aynı şekildedir⁸¹. Kendisine kayyım veya yasal danışman atanan kişi, vasilik için uygun yeterliliğe sahipse vasi olarak atanabilmektedir⁸². Ancak bu kimseler zaten kendi işlerinde başkalarının yardımına ihtiyaç duymaktadır. Dolayısıyla bu kişilerde genelde vasilik kriterleri mevcut değildir⁸³.

⁷⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.462, Öztan, 2015, s.1303, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 493, Koç, 2005, s.114, Tekinay, 1982, Aile, s.654, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 451.

⁷⁹ Öztan, 2015, s.1303, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.427.

⁸⁰ Öztan, 2015, s.1303, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 494, Tekinay, 1982, Aile, s.674.

⁸¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.462, Öztan, 2015, s.1304.

⁸² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.425.

⁸³ Öztan, 2015, s.1304, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 491, Gençcan, 2015, Medenî, s.1865, Zeytin, Ergün, 2020, s.237.

Kamu hizmetinden yasaklı olma veya haysiyetsiz hayat sürme

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu madde 53'te belirtildiği üzere, kişiler kasten işledikleri suçlardan dolayı hapis cezasına mahkûm edilmelerinin sonucu olarak kamu hizmeti ve belirli haklardan yoksun bırakılmaktadır. TMK m. 418'de kamu hizmetinden yasaklı olanlar ve haysiyetsizce hayat sürenlerin vasi olamayacakları hüküm altına alınmıştır. Haysiyetsizce hayat sürme ibaresi ile ifade edilmek istenen, dolandırıcılık, hırsızlık, dilencilik gibi fiillerin işlenmesi ve aile düzenine, kişi ve mal aleyhine işlenen suçlardır⁸⁴. Bu kavram, yorum ile genişletilmeye müsait olup, toplumda gerçekleştirilen toplumun ahlak anlayışına aykırı ve dürüst olmayan davranışları kapsar⁸⁵.

Vasi tayin edilecek kişi ile vesayet altına alınacak kişinin menfaatlerinin çatışması veya aralarında düşmanlık bulunması

Vasi olarak atanması düşünülen kişi ile kendisine vasi atanacak kişi arasında sürekli ve önemli bir menfaat çatışmasının mevcudiyeti halinde vasi atamasından beklenen faydanın gerçekleşme ihtimali tehlikeye girer⁸⁶. Vesayet kurumunun amacına ters düşen bir netice olmaması amacıyla, kanun koyucu bu kişiler arasında düşmanlık veya önemli bir menfaat çatışması olmamasını uygun görmüştür (TMK m. 418).

Vesayet altına konulacak kişi ile vasi olacak kişi arasında geçici bir menfaat çatışması varsa atama yapılabilir⁸⁷. Sadece çatışmaya düşülen menfaat bakımından o meseleyle ilgilenmesi için kısıtlıya bir kayyım atanması söz konusu olur⁸⁸.

⁸⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.463, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.425, Öztan, 2015, s.1304, Hatemi, Serozan, 1993, s.224, Gençcan, 2015, Medenî, s.1877.

⁸⁵ Öztan, 2015, s.1304, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.425, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 491, Gençcan, 2015, Medenî, s.1877.

⁸⁶ Öztan, 2015, s.1305, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.425.

⁸⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.463, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.425, Gençcan, 2015, Medenî, s.1878; "...Davada taraf olarak gösterilen davalı K2 ile, davacı kısıtlının vasisi K1 arasında menfaat çatışması bulunmaktadır. Kısıtlı K2'ü bu davada temsil etmek üzere bir kayyım tayin edilmesi ve husumetin kayyımına yöneltilmesi gerekirken, taraf teşkili sağlanmadan işin esasına girilerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bu sebeple hükmün bozulması gerekmiştir..." Y.14.HD., 03.06.2014 T., 2014/6241 E., 2014/7335 K., Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁸⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.463, Öztan, 2015, s.1305.

İlgili vesayet daireleri hâkimlerinden biri olmama

Vesayet kurumunda vasinin denetime tabi tutulabilmesi bakımından Türk Medenî Kanunu'nun 418'inci maddesinde, kısıtlının yerleşim yerindeki sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri hâkimlerinin vasi olarak atanamayacakları belirtilmiştir.

2.5.1.2. Mahkemenin vasi tayin ederken göz önünde bulundurduğu özel durumlar

Çalışmanın ilerleyen başlıklarında, hâkimin vasi ataması yaparken öncelik vermesi ve dikkat etmesi gereken hususlar yer almaktadır.

2.5.1.2.1. Eş ve hısımların vasi olma bakımından öncelikli olması

Türk Medenî Kanunu'nun 414'üncü maddesi uyarınca vesayet makamı, vesayet altına konulacak kişinin öncelikle eşini veya yakın hısımlarından birini, vasilik koşullarına sahip olmaları ve engel bir durumun olmaması şartıyla vasi olarak atamakla yükümlüdür. Vesayet makamı böyle bir durum söz konusu olduğunda, vesayet altına koyacağı kişi ile atayacağı vasinin yerleşim yerlerinin yakınlığı ve kişisel ilişkilerini de göz önünde bulundurmak zorundadır (TMK m. 414).

Vesayet altına alınacak kişinin eşi veya yakın hısımları vasilik görevini yapmak istediklerini vesayet makamına bizzat bildirebilir⁸⁹. Vesayet altına alınacak kişi yahut ana babası belirledikleri bir kimsenin vasi olarak atanmasını isterlerse o kişinin vasilik konusunda hısımlıktan kaynaklı bir öncelik hakkı olmasa dahi, vasilik şartlarını taşıyorsa vasi olarak tayin edilebilir (TMK m. 415).

Kanunda öncelik tanınacak hısımlar için “yakın” ifadesi kullanılmıştır (TMK m. 414). Zikredilen yakın kelimesinin kapsamına hangi derecedeki kan ve kayın hısımlarının girdiği ise detaylı bir düzenlemeye konu olmamıştır. Hâkim, yakınları vasi olarak tayin ederken, aralarındaki ilişkiye ve yerleşim yeri mesafesine dikkat etmektedir⁹⁰. Kanunen öncelik taşıyan kişi, bu şartları da taşımasına rağmen vasi olarak tayin edilmemişse, atamaya itiraz hakkına sahiptir (TMK m. 422).

⁸⁹ Öztan, 2015, s.1307, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.427, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 491.

⁹⁰ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.427, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 491, Gençcan, 2015, Medenî, s.1869, Zeytin, Ergün, 2020, s.236.

Hâkim öncelik hakkı doğrultusunda, vesayet altına alınan kimsenin ana babasını vasi olarak tayin edebilir⁹¹. Somut olayda Türk Medenî Kanunu madde 348’de yer alan velayetin kaldırılması sebepleri, ana ve babanın şahsında gerçekleşmişse, ana ve baba vasi olarak atanamaz⁹².

Türk Medenî Kanunu’nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük’ün (VVMT) 13’üncü maddesinde belirtildiği üzere; bir kurumda yetiştirilmesine dair mahkeme kararı bulunan yahut derhal korunma tedbiri alınmasında zorunluluk bulunan, velayet altında olmayan ve korunmaya muhtaç çocuklar için vesayet makamı, çocuğun verildiği kimseyi ya da ailesinde uygun gördüğü kimseyi ya da vasilik koşullarını taşıması şartıyla kurum müdürünü veya başka bir kişiyi vasi olarak atar.

Aynı maddenin 2’nci fıkrası uyarınca; koruyucu aile yanına yerleştirilen korunmaya muhtaç çocukların daha sonradan bir kuruma yerleştirilmesine karar verilirse, vesayet makamı, eski vasinin görevini sonlandırarak, çocuğun ailesinde uygun gördüğü kimseyi ya da çocuğun yerleştirildiği kurumun müdürünü veya uygun gördüğü başka bir kişiyi vasi olarak atar.

Vasi olarak kurum müdürü atanmışsa müdür, çocuğun bakımı ve eğitimi için gerekli bütün önlemleri almak zorundadır⁹³. Vasi olarak atanan müdür, çocuğun sahip olduğu malları yönetmek istemezse, rızalarını almak kaydıyla, ayrıca başka vasilerin de atanması mümkündür (VVMT m. 13/III).

2.5.1.2.2. Ana baba ile vesayet altına alınacak kişinin isteği

Vesayet altına alınacak kişi yahut ana babası, belirledikleri bir kimsenin vasi olarak atanmasını isterlerse ve atanmasına engel olacak haklı bir sebep söz konusu değilse, o kişinin vasilik konusunda hısımlıktan kaynaklı bir öncelik hakkı olmasa dahi vasi olarak tayin edilebilmektedir (TMK m. 415).

⁹¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.464, Öztan, 2015, s.1308, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.427, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 491, Zeytin, Ergün, 2020, s.236.

⁹² Türk Medenî Kanunu’nun 348’inci maddesindeki sebepler; ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, başka bir yerde bulunması, çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya çocuğa olan yükümlülüklerini ağır bir şekilde ihmal etmesidir.

⁹³ Öztan, 2015, s.1308, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 496.

2.5.1.3. Vasiliği kabul yükümlülüğü ve kaçınma hakkı

Vasilik, bir kamu görevi olması nedeniyle vesayet altına alınan kimseyle aynı yerleşim yerinde oturan kimse vasi olarak atanması halinde, vasilik görevini kabul etmekle yükümlüdür (TMK m. 416).

Vasi olarak atanan kişi Türk Medenî Kanunu madde 432 uyarınca, vasilikten kaçındığı veya ilgililerce o kimsenin vasi olarak atanmasına itiraz edildiği durumlarda dahi, yerine bir başka vasi atanıncaya kadar vasilik görevini yerine getirmekle yükümlüdür. Görevin ifasından kaçınan vasi, Türk Medenî Kanunu madde 466 ve madde 467 doğrultusunda kaçınma nedeniyle doğan zararlardan sorumludur⁹⁴.

Türk Medenî Kanunu'nun 417'nci maddesinde sayılan hallerden birinin varlığı halinde, vasilikten kaçınma mümkündür. Söz konusu maddede, vasilikten kaçınma hakkına sahip olan kişilerin durumu sınırlı sayma ilkesi ile düzenlenmiştir⁹⁵. Bu kişiler bakımından, vasiliğin kabul edilmesinin o kişilerden beklenemeyeceği kabul edilmiştir.

Türk Medenî Kanunu'nun aynı maddesi doğrultusunda altmış yaşını bitirenler de vasiliği reddedebilmektedir. Vasilik görevinin ifası sırasında bu yaş sınırını dolduran kimse, o andan itibaren vasilikten kaçınma hakkını ileri sürebilmektedir⁹⁶.

Zikredilen madde uyarınca bedensel özürü veya sürekli bir hastalığı olan kimseler bu durumlarından ötürü vasiliği yaparken zorluk çekeceklerse vasilikten çekinebilirler. Maddede yer alan 'bedensel özür ve sürekli hastalık' ibaresi ile kast edilen, vasiliği güçleştirecek ancak tamamen engellemeyecek derecede bir özür ve hastalıktır⁹⁷. Kişide mevcut olan bu durum vasilik görevinin ifasını tamamen engelleyecek boyuttaysa zaten bir vasilik engeli oluşturacağından, kişinin vasi olma ehliyetini ortadan kaldırır⁹⁸.

⁹⁴Vasinin kusurlu davranışıyla vesayet altındaki kişiye verdiği zarardan sorumlu tutulması öngörülmüştür. (Türk Medenî Kanunu madde 466-467) ; Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.426, Oğuzman, Dural, 1998, s.468, Koç, 2005, s.114.

⁹⁵ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.426, Öztan, 2015, s.1309, Zeytin, Ergün, 2020, s.236.

⁹⁶ Öztan, 2015, s.1311, Tekinay, 1982, Aile, s.692, Gençcan, 2015, Medenî, s.1872.

⁹⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.468, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.426, Öztan, 2015, s.1311.

⁹⁸ Öztan, 2015, s.1311, Gençcan, 2015, Medenî, s.1873.

Kendisinde zaten vasilik görevi mevcut olanlar veya dörtten fazla çocuğun velisi olanlar, Cumhurbaşkanı, TBMM ve Bakanlar Kurulu üyeleri ile hâkimler ve savcılar için de aynı madde uyarınca kaçınma hakkı düzenlenmiştir.

Türk Medenî Kanunu'nun 417'nci maddesinde açıkça yer almamakla birlikte, kanunun diğer maddelerinde vasilik görevini reddedebilecek kimseler için de ayrı hükümler söz konusudur.

Aile meclisi tarafından vasi tayin edilen özel vesayet durumunda vasi, özel bir makam tarafından tayin edildiği için TMK 416'ncı maddeye dayanarak vasiliği reddetme hakkına sahiptir⁹⁹.

Vesayet makamının, vasilik görevini birlikte yürütmeleri için birden fazla kişiyi görevlendirdiği durumlarda bu kişiler, birlikte vasiliğe rıza göstermezlerse müteselsil sorumluluğu kabul etmedikleri gerekçesi ile vasilikten kaçınabilme hakkına sahiptir (TMK m. 413).

Türk Medenî Kanunu'nun 456'ncı maddesi uyarınca vasilik görevinin ifasının dördüncü yılı dolunca vasi, görevden kaçınma hakkına sahiptir.

Anılan kanun hükümleri doğrultusunda, haklı nedenle kaçınma hakkını ileri süren vasinin bu beyanı, yenilik doğurucu niteliktedir¹⁰⁰. Kaçınma hakkının ileri sürülmesi ileriye etkili olacak şekilde hüküm ve sonuç doğurmaktadır¹⁰¹. Türk Medenî Kanunu'nun 423'üncü maddesi uyarınca kaçınma hakkını ileri süren vasi, yerine yeni bir vasi atanana kadar göreve devam etmekle yükümlüdür¹⁰².

Kaçınma hakkını ileri sürmek isteyen vasi bu beyanını, kendisinin vasi olarak atandığına ilişkin tebliğden itibaren on gün içinde bildirmekle mükelleftir (TMK m. 422).

Vasilikten kaçınma hakkına sahip olan kimse, bu hakkı ileri sürmezse vasilik görevlerine aynı şekilde devam edebilir¹⁰³. Mahkeme, vasi ataması yaparken kaçınma

⁹⁹ Kaplan, 2016, s.107, Öztan, 2015, s.1311, Tekinay, 1982, Aile, s.692, Zeytin, Ergün, 2020, s.236.

¹⁰⁰ Tekinay, 1992, Genel, s.147, Öztan, 2015, s.1312, Tekinay, 1982, Aile, s.694.

¹⁰¹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.426, Oğuzman, Dural, 1998, s.469.

¹⁰² Bu düzenleme, geçici hukukî koruma önlemlerine bir örnek teşkil etmektedir; Aday, N. (2019). "Vesayet Hukukunda Geçici Hukukî Korumalar ve Vesayet Tedbir Şerhi Uygulaması". *İHM*, 77(2), 813-846, s. 816-817, Elçin, 2018, s.297.

¹⁰³ Öztan, 2015, s.1312.

sebebi olup olmadığını kendiliğinden göz önünde tutmaz¹⁰⁴. Kaçınma hakkı, yazılı veya sözlü bir beyanla Türk Medenî Kanunu madde 422’de öngörülen süre içinde yapılmalıdır¹⁰⁵.

2.5.1.4. Vasinin görevden alınması

Vesayet makamınca atanan vasi, vasilik görevini ciddi şekilde ihmal eder, vasilikten kaynaklanan yetkilerini kötüye kullanır veya güveni sarsacak hareketlerde bulunur ya da borç ödeme hususunda acze düşerse, Türk Medenî Kanunu’nun 483’üncü maddesinin ilk fıkrası doğrultusunda görevden alınır. Vasinin savsaklayıcı davranışta bulunması, kusurlu olarak gerçekleştirilmelidir. Aynı maddede zikredilen kötüye kullanma fiili ise kasten yapılmalıdır¹⁰⁶.

Görevin ifası sırasında, vasinin görev bağlamındaki yetersizliğinden kaynaklı olarak vesayet altındaki kişinin menfaatleri tehlikeye düşerse, vesayet makamı, kusur durumunu göz önünde tutmaksızın vasiyi görevden alabilir (TMK m. 483/II). Anılan madde uyarınca, vesayet altındaki kimsenin menfaatlerine yönelik amaçlanan fayda düzeyini azaltacak her türlü hareket vasi açısından görevden alınma sebebi oluşturmaktadır. Bu yetersizliğin oluşması için, somut olayın şartlarına göre değişmekle birlikte, vasinin hastalanması, ağır iş yüküne sahip olması, ailevi sebepleri örnek gösterilebilir¹⁰⁷.

2.5.1.5. Vasi tayininde usûl

Türk Medenî Kanunu’nun 419’ncü maddesinde vesayet makamının vasi atamasını gerektiren bir durum olması halinde, söz konusu atamayı gecikmeksizin yapacağı belirtilmiştir. Zikredilen düzenleme ile vesayet altına alınan kişinin menfaatlerinin bir an evvel korunmaya başlanması amaçlanmaktadır¹⁰⁸.

Vesayet makamı, vasi atanması gereken bir durumun varlığını bizzat öğrenmiş ya da bir başka kurum ya da kişiden gelen bir bildirimle öğrenmiş olabilir¹⁰⁹. Türk Medenî

¹⁰⁴ Öztan, 2015, s.1312, Gençcan, 2015, Medenî, s.1896.

¹⁰⁵ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.426, Oğuzman, Dural, 1998, s.469.

¹⁰⁶ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.450.

¹⁰⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.451.

¹⁰⁸ Gençcan, 2015, Medenî, s.1879, Öztan, 2015, s.1315.

¹⁰⁹ Öztan, 2015, s.1315.

Kanunu'nun 404'üncü, 405'inci ve 407'nci maddelerinde, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kanunu'nun 21'inci maddesinde ve Türk Medenî Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük'ün 9'uncu maddesinde belirtilen makamlarca yapılan vesayet bildirimi neticesinde, derhal harekete geçilmesi vesayet makamı için yasal bir zorunluluktur¹¹⁰.

2.5.1.6. Yetkili ve görevli mahkeme

Vasi atamasında, küçüğün veya kısıtlının yerleşim yerindeki yer mahkemesi kesin yetkilidir. Atamayı yapmakla görevli mahkeme ise vesayet makamı olarak nitelendirilen sulh hukuk mahkemeleridir (TMK m. 411, TMK m. 397).

2.5.2. Kayyım

Vesayet altına alma söz konusu olduğunda, kişinin fiil ehliyetinin sınırlanması sebebiyle kişiye hukukî bir kısıtlama ile ağır bir müdahale gündeme gelmektedir¹¹¹. Kayyımlık ise en hafif vesayet tedbiri olarak kişilerin fiil ehliyetlerinin sınırlanmasına yol açmamaktadır¹¹². Nitekim kayyım, Türk Medenî Kanunu yahut diğer kanunlarda öngörülen hallerde vesayet makamı tarafından belirli bir işin görülmesi veya bir malın/mal varlığının yönetilmesi amacıyla talep üzerine veya doğrudan atanan kişidir¹¹³. Kayyım, belirli bir iş için görevlendirilmişse vesayet makamının talimatlarına aynen uymak zorundadır (TMK m. 459).

Vasi atanmasına ilişkin hükümler ile vasinin sorumluluğuna ilişkin hükümler kayyım hakkında da uygulanmaktadır (TMK m. 431, m. 467).

Kanunumuzda kayyımlık, atama sebebinin mahiyetine göre temsil kayyımlığı ve yönetim kayyımlığı olmak üzere iki türe ayrılmıştır¹¹⁴. Her iki türdeki kayyım tayini de re'sen veya talep üzerine yapılmaktadır¹¹⁵.

¹¹⁰ Bu makamlara ilişkin detaylı bilgi '*Vesayeti Gerektiren Durumlar*' ana başlığı içinde yer alan '*Küçüklük*' konu başlığı altında yer almaktadır; ayrıca bkz; Aydın Özdemir, 2013, s.176.

¹¹¹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.464, Antalya, Topuz, 2021, s. 210, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Tekinay, 1982, Aile, s.644.

¹¹² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.464, Öztan, 1977, Müşavir, s.302, Egger, 1955, s. 643, Zeytin, Ergün, 2020, s.240, Arslan vd., 2020, s.265.

¹¹³ Tanrıver, 2020, Temel, s.536, Em, 2020, s.22, Koç, 2005, s.105, Akçaal, 2018, s.69, Gençcan, 2015, Medenî, s.1910, Eşelioğlu Sezgili, 2007, s.10.

¹¹⁴ Kaplan, 2016, s.113; Gerektiğinde iki tür kayyımlığın birleştirilebileceğine ilişkin bir başka görüş için bkz; Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.465, Gümüş, 2020, s.22, Gençcan, 2015, Medenî, s.1910.

¹¹⁵ Acar Umut, 2020, s.34, Kaplan, 2016, s.113, Gençcan, 2015, Medenî, s.1915, Zeytin, Ergün, 2020, s.241.

Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesi doğrultusunda vesayet makamınca temsil kayyımının atanacağı durumlardan ilki, ergin bir kişinin, hastalığı, başka bir yerde olması veya benzer bir nedenle acil bir işini bizzat yerine getirecek veya bir temsilci atayabilecek durumda olmamasıdır. Bu durumun gerçekleşmesi için her şeyden önce ivedi bir iş söz konusu olmalıdır.

İvedi iş ile kast edilmek istenen ise, o işin derhal yerine getirilmemesi durumunda kişinin hak kaybına yahut farklı bir türden zarara uğrayacak olmasıdır¹¹⁶. Ergin kimse, bu işi sadece kendisi yerine getiremiyorsa ancak temsilci atayabilecek bir durumdaysa, kayyım atanması söz konusu olmaz¹¹⁷. Temsil kayyımının atanması için, kişinin kendisi yerine bir temsilci atama imkânının da bulunmaması gerekir.

Temsil kayyımının atanacağı durumlardan ikincisi, bir işte yasal temsilci ile küçüğün veya kısıtlının menfaatinin çatışması durumudur (TMK m. 426). Yasal temsilci ile arasında menfaat çatışması bulunan kişinin yapmış olduğu hukukî işlem batıldır. Maddenin bu bendi ile küçük veya kısıtlının menfaatlerinin zarara uğrama tehlikesi bertaraf edilmek istenmektedir¹¹⁸.

Zikredilen maddede düzenleme altına alınan bir başka hâl ise, yasal temsilcinin görevini yerine getirmesine engel bir durumun bulunmasıdır (TMK m. 426). Bu duruma örnek olarak; yasal temsilcinin yurt dışında olduğu bir dönemde, küçüğün mülkiyetinde bulunan taşınmazın doğal afet neticesinde ciddi anlamda zarar görmesi hâli gösterilebilir. Söz konusu şartlar altında, taşınmazın tadilatı için ivedilikle kayyım tayin edilmesi mümkündür.

Temsil kayyımı, yukarıda açıklanan durumlara ek olarak, kanunun öngördüğü diğer hallerde de atanabilmektedir (TMK m. 426).

Türk Medenî Kanunu'nun 427'nci maddesinde ise, vesayet makamının yönetimi kimseye ait olmayan mallar için gereken önlemleri alacağı ve özellikle bazı nedenlerle bir yönetim kayyımı atayacağı hükme alınmıştır. Söz konusu nedenlerden ilki; bir kimsenin uzun süredir bulunamamış ve oturduğu yerin bilinmemesidir (TMK m.427). Bu durumda yönetim kayyımının atanması için bir kimsenin yerinin bilinmemesine ek

¹¹⁶ Gençcan, 2015, Medenî, s.1911, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.465, Koç, 2005, s.105, Zeytin, Ergün, 2020, s.240, Gümüş, 2006, Kayyımlık, s.13.

¹¹⁷ Akçaal, 2018, s.72, Gençcan, 2015, Medenî, s.1912, Zeytin, Ergün, 2020, s.240.

¹¹⁸ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.465, Gençcan, 2015, Medenî, s.1912.

olarak bu kimsenin yokluğunda bir mal varlığının yönetim ihtiyacının ortaya çıkmış olması durumu da söz konusu olmalıdır¹¹⁹. Kanun koyucu, söz konusu yönetim ihtiyacının varlığını tayin edebilmek için söz konusu bilinmezliğin, uzun süreden beri devam etmesi şartını aramaktadır.

Kanun koyucu aynı madde kapsamında bir diğer neden olarak; vesayet altına alınması için yeterli sebebi olmayan kişinin mal varlığını bizzat yönetememesini veya bu iş için temsilci atama gücünden yoksun olmasını düzenleme altına almıştır (TMK m.427).

Bu neden özellikle, bedensel engel ve akıl hastalığına varmayan zihinsel eksiklikleri bulunan kimseler açısından uygulama alanı bulmaktadır¹²⁰. Kendisine yönetim kayyımı atanan kimseler, kısıtlanan kimselerden farklı olarak sadece malî bakımdan korunmaya muhtaçtır¹²¹. Bu bağlamda, eğer kısıtlamanın ağır bir tedbir olarak nitelendirileceği fakat kişisel korunma ihtiyacının da olduğu bir durum söz konusu ise iki tür kayyımlığın birleştirilmesiyle, bir kimseye karma kayyım atanması mümkündür¹²².

Yönetim kayyımının atanması için maddede öngörülen diğer nedenler ise; mirasçılık haklarının henüz belli olmadığı bir tereke bağlamında ceninin menfaatinin yönetim kayyımının atanmasını gerekli kılması hâli, gerekli organlarından yoksun kalan tüzel kişinin yönetimi başka yoldan sağlanamaması ve bir hayır işi veya genel yarar amacı güden başka bir iş için halktan toplanan para ve sair yardımı yönetme veya harcama yolunun sağlanamaması hâlidir (TMK m. 427).

Bir kişiye kayyım atanması o kişinin fiil ehliyetinde bir değişikliğe neden olmaz¹²³. Yasal danışmanlığa ilişkin hükümlerin ise bu husus doğrultusunda saklı kalacağı aynı maddede hükme bağlanmıştır (TMK 458).

¹¹⁹ Koç, 2005, s.106.

¹²⁰ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.469.

¹²¹ Özüğür, A. İ. (2007). *Velayet, Vesayet, Soybağı, Evlât Edinme Hukuku, Diğer Eşin Rıza ve Onamına Bağlı İşlemler: Açıklamalı-İçtihatlı*. (b.3). Ankara: Turhan Kitabevi, s.910-911, Kaplan, 2016, s.113.

¹²² Gümüş, 2020, s.70, Oğuzman, Dural, 1998, s.516, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.469, Akçaal, 2018, s.81.

¹²³ Acar Umut, 2020, s.35., Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.464, Açıkgöz, 2017, s.62, Öztan, 1977, Müşavir, s.302, Arslan vd., 2020, s.265.

2.5.3. Yasal Danışman

Türk Medenî Kanunu'nun 396'ncı maddesi düzenlenirken vesayet organlarının vesayet daireleri, vasi ve kayyımdan oluştuğu ifade edilmiştir. Yasal danışmanlık kurumu ise madde metninde zikredilmemiştir¹²⁴.

Yasal danışmanlığın hukukî mahiyeti itibariyle kendine özgü bir müessese olduğu ileri sürülmektedir¹²⁵. Kanunun ilgili maddelerinde ise vesayet organlarına ilişkin hususlar açıklanırken yasal danışmanlık müessesesi de beşinci ayırım altında 429'uncu maddede ayrı bir alt başlık ile düzenleme alanı bulmuştur.

Kanun düzenlemesinde vasinin atanması ile vesayetin kaldırılması usûlü ve vasinin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin yasal danışman bakımından da uygulanacağına ilişkin hükümlere yer verilmesi yasal danışmanlık kurumunun mahiyeti itibariyle bir vesayet organı olduğu yönündeki baskın görüşü ortaya çıkarmıştır¹²⁶. Doktrindeki baskın görüşe ek olarak, Yargıtay da bazı kararlarında bu görüşü destekler nitelikte ifadelere yer vermiştir¹²⁷.

Yasal danışmanlığın düzenlendiği Türk Medenî Kanunu'nun 429'ncü maddesinde; kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla beraber korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlandırılması gerekli görülen ergin bir kişiye, belirli işlerde görüşü alınmak üzere bir yasal danışman atanacağı belirtilmektedir. Maddede zikredilen işler, kanunda dokuz bent olarak sayılmaktadır¹²⁸.

Maddede görüldüğü üzere yasal danışman, ergin ve kısıtlanmaları için yeterli sebep bulunamayan kişilere atanmaktadır¹²⁹. Yasal danışmanlık müessesesi, korunmaya ihtiyaç duyan kişiye kayyım tayininin yeterli olmadığı fakat vasi tayininin de gerekli

¹²⁴ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.464, Öztan, 1977, Müşavir, s.297.

¹²⁵ Öztan, 2015, s.1341, Öztan, 1977, Müşavir, s.298-299.

¹²⁶ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 501, Öztan, 2015, s.1341, Koç, 2005, s.106, Saymen, Elbir, 1960, s.511, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.465.

¹²⁷ Destekler nitelikte; Y. 2. HD., T. 17. 10. 1996., 9340 E., 10398 K., "...Medenî Kanunun 379. maddesi uyarınca tayin olunan müşavirler de vasiler ve kayyımlar gibi vesayet uzuvlarındandır...", Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 27.09.2020. Yargıtayın yasal danışmanlığı vesayet organı olarak dahil etmediği kararları da mevcuttur; Y. 2. HD., T. 30.3.1998., 2440 E., 3856 K., "...Vesayet uzuvları vesayet daireleri ile vasi ve kayyımlardır..." Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 27.09.2020.

¹²⁸ Madde 429da 9 bent halinde sayılan işler; " Dava açma ve sulh olma, Taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynî hak kurulması, Kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi, Olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, Ödünç verme ve alma, Ana parayı alma, Bağışlama, Kambiyo taahhüdü altına girme ve kefil olma " dır.

¹²⁹ Akıntürk, Ateş, 2018, s.501., Öztan, 1977, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.107, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 279, Arslan vd., 2020, s.265.

görülmediği durumlarda gündeme gelir¹³⁰. Bir diğer deyişle yasal danışmanlık, vesayet ile kayyımlık arasında yer alan bir kurumdur¹³¹. Bu kurumun varlığı ile, vesayetin kişide gerçekleştireceği mahzurların engellenmesi ve aynı zamanda kişinin korunmaya alınması amaçlanmaktadır¹³².

Kısıtlanma ihtiyacı olan kişilere kısıtlamayı müteakip vasi atanması gerekir¹³³. Öte yandan kendilerine yasal danışman atanan ergin kişiler ise, fiil ehliyetlerinden kısmen yoksun bırakılır¹³⁴. Bu durumun gerçekleşebilmesi için kendisine danışman atanacak kişinin korunmaya değer bir menfaati olmalıdır¹³⁵.

Yasal danışmanlıkta kural, kendisine yasal danışman atanacak kişinin menfaatlerini korumaktır. İstisnaî olarak kişi, bakmakla yükümlü olduğu kişilerin ekonomik menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa ve kısıtlama için yeterli neden yoksa da bu kişiye yasal danışman atanacağı kabul edilmiştir¹³⁶.

Yasal danışman atanan kişiler, fiil ehliyetleri bakımından sınırlı ehliyetliler kategorisinde yer almaktadır¹³⁷. Kendisine yasal danışman atanan sınırlı ehliyetliler, danışmanlığın türü ne olursa olsun, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin davaları bizzat açıp yürütebilmekte ve gerektiğinde savunma yapabilmektedir. Bu bağlamda kendisine yasal danışman atanan kişiler, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklarını yasal danışmanın oyunu almaksızın tek başlarına kullanabilmektedir¹³⁸. Nitekim yasal danışmanlık kurumunun amacı, kısıtlanmasına ihtiyaç duyulmayan kimselerin mal varlığına ilişkin haklarını korumaktır¹³⁹.

¹³⁰ Gümüş, 2006, Kayyımlık, s.8, Akıntürk, Ateş, 2018, s.501., Koç, 2005, s.106, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 279.

¹³¹ Öztan, 2015, s.1341, Öztan, 1977, Müşavir, s.299.

¹³² Öztan, 1977, Müşavir, s.303.

¹³³ Akıntürk, Ateş, 2018, s.501.

¹³⁴ Öztan, 2015, s.1341, Öztan, 1977, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.107.

¹³⁵ Akıntürk, Ateş, 2018, s.501., Öztan, 2015, s.1342.

¹³⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.523, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.106, Tekinay, 1982, Medenî, s.250, Arslan vd., 2020, s.265.

¹³⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Öztan, 2015, s.1342, Tekinay, 1982, Medenî, s.250, Akıntürk, Ateş, 2018, s.501, Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Tekinay, 1992, Genel, s.223, Arslan vd., 2020, s.265, Pekcanitez, H., Atalay, O., & Özekes, M. (2020). *Medenî Usûl Hukuku, Ders Kitabı*, (b.8). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.148.

¹³⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Arslan vd., 2020, s.265, Pekcanitez, Atalay, Özekes, 2020, s. 148.

¹³⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Arslan vd., 2020, s.265.

Yasal danışman, danışmanı olduğu kişi adına onun katılımı olmaksızın dava açamaz ve açılan davada savunma yapamaz¹⁴⁰. Yargıtay, yasal danışman olan davacının, danışmanı olduğu kişi adına, onun katılımı olmaksızın dava açtığı bir dosyada, yerel mahkemenin, davacının aktif husumet ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermesini eleştirmektedir. Yargıtay'ın söz konusu kararında, kanunumuzda “aktif husumet ehliyeti” diye bir kurum ya da kavramın bulunmadığı, uygulamada birçok kurum ve kavramın yerine geçmek üzere yanlış bir şekilde kullanımının söz konusu olduğu ve somut olayda, atandığı kişinin muvafakatini almadan dava açan yasal danışmanın davada kanunî temsil yetkisi bulunmaması nedeniyle, dava şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁴¹.

Bütün vesayet tedbirlerinde olduğu gibi kişiye yasal danışman atanmasında da orantılılık prensibi ve talîlik kuralı gözetilmelidir¹⁴².

2.5.3.1. Yasal danışmanlığın türleri

Yasal danışmanlık, Türk Medenî Kanunu'nun 429'uncu maddesinde oy danışmanlığı ve yönetim danışmanlığı olmak üzere iki tür olarak düzenlenmiş olsa da; uygulama ve öğretide ek olarak tam danışmanlık (karma danışmanlık) müessesesinin varlığı da kabul görmektedir¹⁴³.

Yasal danışman genellikle kişilerin ekonomik bakımdan yardıma ihtiyaç duyması halinde tayin edilir. Yasal danışmanlığın üç türü de kişinin korunması için öngörülebilmektedir.

Kişi, bu korumanın gerçekleşmesi için kendisine yasal temsilci atayabilme ve onu kontrol edebilme imkânına zaten sahip ise yasal danışman atanmaz¹⁴⁴.

Yasal danışmanlıkta kişinin korunması öncelikli değil, dolaylı olarak gündeme gelmektedir. Sürekli bakıma, özene ihtiyaç duyan kişilere yasal danışman tayin

¹⁴⁰ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1767.

¹⁴¹ Y.1.HD., 30.09.2013 T., 2013/10067 E., 2013/13576 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

¹⁴² Öztan, 2015, s.1342.

¹⁴³ Öztan, 2015, s.1342., Akıntürk, Ateş, 2018, s.501, Öztan, 1977, Müşavir, s.309.

¹⁴⁴ Öztan, 2015, s.1342.

edilemez¹⁴⁵. Kişiy e yasal danışman türlerinden hangisinin tayin edileceğ i ise somut olayın özelliklerine göre orantılılık ilkesi doğrultusunda belirlenir¹⁴⁶.

Kendisine danışman atanan sınırlı ehliyetli kimselerin hukukî statüsü ve ehliyetinin kapsamı da danışmanlık türüne göre belirlenmektedir¹⁴⁷. Aşağıda detaylı olarak açıklandığı üzere, yasal danışmanlık hukukumuzda üç türe ayrılır.

2.5.3.1.1. Oy danışmanlığı ve ehliyet etkisi

Bu danışmanlık türünde, kendisine danışman tayin olunan kişi, Türk Medenî Kanunu'nun 429'uncu maddesinde sayılan işlemleri gerçekleştirirken danışmanın onayını almak zorundadır¹⁴⁸. Sayılı işlemler için söz konusu rıza, işlem den önce veya icazet olarak sonradan verilebileceğ i gibi yasal danışman, o işlem i sınırlı ehliyetli ile birlikte de gerçekleştirebilir¹⁴⁹. İşlemin geçerliliğ i bağlamında yasal danışmanın rızası şarttır.¹⁵⁰ Onay, bir şekle bağli olmadığı gibi açık veya örtülü olabilmektedir. İşleme onay verilmezse, işlem hükümsüz olur¹⁵¹. İşlem için onay açıklanırken, vesayet organlarının rızasına ihtiyaç duyulmaz. Ayrıca, yasal temsilciden farklı olarak, bu işlemleri yasal danışman tek başına yapamaz¹⁵². Kendisine yasal danışman atanan kişilerin durumu, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı kimselere benzer¹⁵³. Kendisine oy danışmanı atanan kişiler genel olarak mallarını yönetmeye ve buna dair tasarrufları yapmaya ehildir. Medenî hakları kullanma ehliyetleri sadece Türk Medenî Kanunu madde 429'da, 9 bent halinde sayılan işlemler bağlamında kısıtlanmıştır¹⁵⁴.

¹⁴⁵ Öztan, 2015, s.1343.

¹⁴⁶ Koç, 2005, s.107.

¹⁴⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s.727.

¹⁴⁸ Bu işlemler; “Dava açma ve sulh olma, Taşınmazların alımı, satımı, rehn edilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynı hak kurulması, Kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehn edilmesi, Olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, Ödünç verme ve alma, Ana parayı alma, Bağışlama, Kambiyo taahhüdü altına girme ve kefil olma“ olarak maddede 9 bent halinde sayılmıştır. İşlemler için onay bağlamında istisnâî durumlar mevcuttur; Açılan yahut sulh olunan dava şahsa sıkı sıkıya bağli hakkın kullanımına ilişkinse, ödünç verme ve alma işlem i herhangi bir malın veresiye alım satımından ibaretse yasal danışmanın oyuna ihtiyaç yoktur. Detaylı bilgi için bkz; Öztan, 2015, ss.1344-1345, Öztan, 1977, Müşavir, s.310.

¹⁴⁹ Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁵⁰ Öztan, 1977, Müşavir, s.310, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.107, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁵¹ Öztan, 2015, s.1344, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.107, Tekinay, 1982, Medenî, s.97.

¹⁵² Öztan, 2012, Temel, s.531, Öztan, 1977, Müşavir, s.312.

¹⁵³ Öztan, 2015, s.1344, Erdem, M. (2019). Aile hukuku (b.2). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.53.

¹⁵⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Öztan, 2015, s.1346, Antalya, Topuz, 2021, s. 215.

Oy danışmanı, kanunî temsilci değildir¹⁵⁵. Kanunda sayılan durumlardan birisi de dava açmak olduğu için temsil ettiği kişi, onun yazılı onayını almaksızın dava açıp yürütemez¹⁵⁶. Oy danışmanın işlevi, temsil ettiği kişiye, kanunda sayılan işler bağlamında izin verip vermeyeceğine karar vermekten ibarettir¹⁵⁷. Bu danışmanlık türünde kanunî temsilci sıfatı ile temsil edilen kişi adına dava açılması ve yürütülmesi mümkün değildir¹⁵⁸. Kendisine danışman atanan kimse açıkça yetki verirse, oy danışmanının atandığı kişi adına davayı yürütmesi mümkün hale gelir. Bu durum, davaya vekâlet ehliyetinin münhasıran baroya kayıtlı avukatlara ait olması kuralına bir istisna teşkil eder¹⁵⁹.

2.5.3.1.2. Yönetim danışmanlığı ve ehliyet etkisi

Yönetim danışmanı, danışmanlığını yaptığı kişinin mallarının yönetimi için gerekli işlemleri yerine getirerek sınırlı ehliyetlinin mal varlığını korumakla yükümlüdür.¹⁶⁰ Bir kişiye yönetim danışmanı atanabilmesi için o kişinin fakirliğe düşmemiş ancak mallarını yönetirken mal varlığını ciddi anlamda tehlikeye atmış olması gerekir¹⁶¹.

Yönetim danışmanının yetkisi, kendisine danışman atanan sınırlı ehliyetlinin tehlikeye düşen mal varlığının yönetimiyle sınırlıdır. Kendisine danışman tayin olan kişinin fiil ehliyeti ise, sadece mal varlığının yönetimi bağlamında yoktur. Mal varlığı dışındaki durumlar için ise fiil ehliyeti tamdır¹⁶².

Kendisine yönetim danışmanı tayin olunan kişinin fiil ehliyeti, kendisine oy danışmanı atanan sınırlı ehliyetli kişiye göre daha çok kısıtlanmıştır¹⁶³. Zira bu danışmanlık türünde sınırlı ehliyetli kişi, sadece mal varlığının geliri ve kazanarak elde ettiği gelir üzerinde serbestçe tasarruf edebilmektedir¹⁶⁴. Yine kişinin yaptığı işlemlerden dolayı sorumluluğu da kendisine verilen gelirin miktarı ile sınırlıdır¹⁶⁵.

¹⁵⁵ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁵⁶ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1767, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁵⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s.516, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁵⁸ Y.1.HD., 30.09.2013 T., 2013/10067 E., 2013/13576 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

¹⁵⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s.517.

¹⁶⁰ Öztan, 1977, Müşavir, s.317, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.107, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 280.

¹⁶¹ Öztan, 2015, s.1346, Öztan, 1977, Müşavir, s.317.

¹⁶² Antalya, Topuz, 2021, s. 210, 215.

¹⁶³ Öztan, 1977, Müşavir, s.317, Tekinay, 1992, Genel, s.223.

¹⁶⁴ Öztan, 2015, s.1346, Antalya, Topuz, 2021, s. 215.

¹⁶⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.524.

Malların yönetimi bağlamında danışmanın görevi, vasininki gibidir. Dolayısı ile kendisine yönetim danışmanı atanan kişinin durumu da mal varlığı alanına giren işler açısından vesayet altına alınmış kişilerinkine benzer¹⁶⁶.

Ayrıca yönetim danışmanı, oy danışmanından farklı olarak, yönetimle ilgili işlemleri doğrudan doğruya kendisi yapar, zira yönetim danışmanı yasal temsilci konumundadır¹⁶⁷. Bu doğrultuda yönetim danışmanlarının, olağan işleri aşan işleri açısından, Türk Medenî Kanunu'nun 438'inci ve devamında yer alan maddelerdeki vesayet hükümleri uygulanır. Yine TMK madde 444, 462 ve 463'te yer alan işlemler açısından vesayet dairelerinden izin alınması zorunludur¹⁶⁸. Aksi takdirde Türk Medenî Kanunu'nun 465'inci maddesi, işin mahiyetine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanacağı için yönetim danışmanının izinsiz yaptığı işlem, vesayet altındaki kişinin vasinin izni olmaksızın yaptığı işlem gibi sonuç doğuracaktır.

2.5.3.1.3. Karma danışmanlık ve ehliyet etkisi

Tam (karma) danışmanlık türü kanunda düzenlenmemesine rağmen öğretide ve uygulamada¹⁶⁹ kabul görmektedir¹⁷⁰. Bu danışmanlık türü yönetim ve oy danışmanlığının bir arada bulunduğu bir danışmanlık müessesesidir¹⁷¹. Karma

¹⁶⁶ Öztan, 2015, s.1346, Öztan, 1977, Müşavir, s.317.

¹⁶⁷ Öztan, 2015, s.1346, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.732, Oğuzman, Dural, 1998, s.524, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁶⁸ Türk Medenî Kanunu madde 444'te taşınmaz satışı; 462'de; "Taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynî hak kurulması, olağan yönetim ve işletme ihtiyaçları dışında kalan taşınır veya diğer hak ve değerlerin alımı, satımı, devri ve rehnedilmesi, olağan yönetim sınırlarını aşan yapı işleri, ödünç verme ve alma, kambiyo taahhüdü altına girme, bir yıl veya daha uzun süreli ürün ve tic yıl veya daha uzun süreli taşınmaz kirası sözleşmeleri yapılması, vesayet altındaki kişinin bir sanat veya meslekle uğraşması, acele hâllerde vasinin geçici önlemler alma yetkisi saklı kalmak üzere, dava açma, sulh olma, tahkim ve konkordato yapılması, mal rejimi sözleşmeleri, mirasın paylaşılması ve miras payının devri sözleşmeleri yapılması, borç ödemededen aciz beyanı, vesayet altındaki kişi hakkında hayat sigortası yapılması, çiraklık sözleşmesi yapılması, Vesayet altındaki kişinin bir eğitim, bakım veya sağlık kurumuna yerleştirilmesi, vesayet altındaki kişinin yerleşim yerinin değiştirilmesi", madde 463'te; "vesayet altındaki kişinin evlât edinmesi veya evlât edinilmesi, Vesayet altındaki kişinin vatandaşlığa girmesi veya çıkması, bir işletmenin devralınması veya tasfiyesi, kişisel sorumluluğu gerektiren bir ortaklığa girilmesi veya önemli bir sermaye ile bir şirkete ortak olunması, ömür boyu aylık veya gelir bağlama veya ölünceye kadar bakma sözleşmeleri yapılması, mirasın kabulü, reddi veya miras sözleşmesi yapılması, küçüğün ergin kılınması, vesayet altındaki kişi ile vasi arasında sözleşme yapılması" işlemleri yer almaktadır.

¹⁶⁹ Akıntürk, Ateş, 2018, s.503'te; Y. 1.HD., 26.4.1994 T., 1993/11520 E., 5506 K. sayılı karar, uygulamadaki 'tam danışmanlık' örneği olarak zikredilmiştir. Kaynak: www.kazancı.com , E.T. 02.10.2020.

¹⁷⁰ Öztan, 2015, s.1348., Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.477., Saymen, Elbir, 1960, s.559, Akıntürk, Ateş, 2018, s.503, Öztan, 1977, Müşavir, s.319.

¹⁷¹ Öztan, 2015, s.1347, Öztan, 1977, Müşavir, s.319.

danışman, hem oy hem yönetim danışmanı olarak görev yaptığı için vasiye benzer bir görev icra etmekle birlikte görevinin kapsamı vasiye nazaran daha sınırlıdır¹⁷².

Kendisine karma danışman tayin edilen kişi mallarının yönetimine ilişkin işlemleri ve Türk Medenî Kanunu'nun 429'ncü maddesinde sayılan işlemleri, yasal danışmanın izni olmadan yapamaz. Zikredilen hükümde işaret edilenler dışındaki işlemler ve mallarının geliri üzerindeki tasarruf yetkisi, yasal danışmana değil, kendisine danışman tayin edilen kişiye aittir¹⁷³.

2.5.3.2. Yasal danışmanın tayini, ilân ve süre

Yasal danışmanın atanmasında yetkili ve görevli mahkeme kanunda düzenlenmemiştir. Türk Medenî Kanunu'nun 431'inci maddesi uyarınca, vasi atanmasına ilişkin hükümler yasal danışmanın atanmasında da uygulama alanı bulmaktadır. Bu bağlamda kendisine yasal danışman tayin edilecek kişinin yerleşim yerindeki vesayet makamı yasal danışman atamaya yetkilidir¹⁷⁴.

Yasal danışman, ilgililerin talebi üzerine veya doğrudan doğruya vesayet makamınca tayin edilmektedir. Öğretide kişilerin kısıtlanmasına ilişkin Türk Medenî Kanunu'nun 408'inci maddesi ve kayyımlığa ilişkin 428'inci maddesi kıyasen uygulanarak, kişilerin talebi üzerine kişiye oy danışmanı, yönetim danışmanı veya karma danışman atanabileceği kabul edilmektedir¹⁷⁵.

Yasal danışman tayini hususunun ilânı kayyım ve vasi tayininde olduğu gibi vesayet makamının takdirindedir (TMK m. 431). Kendisine yasal danışman atanan kişi eğer bir kurumda bulunuyorsa, denetim makamı ilânın ertelenmesine karar verebilmektedir¹⁷⁶.

Kanunda yasal danışmanın hangi süreyle atanacağına dair bir düzenleme olmadığı için öğretide, Türk Medenî Kanunu'nun 456'ncı maddesinin ikinci fıkrasının kıyasen uygulanarak yasal danışmanlık süresinin iki yıl olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁷⁷.

¹⁷² Öztan, 2015, s.1348, Öztan, 1977, Müşavir, s.319.

¹⁷³ Antalya, Topuz, 2021, s. 224, Öztan, 1977, Müşavir, s.319.

¹⁷⁴ Öztan, 2015, s.1349, Oğuzman, Dural, 1998, s.526, Öztan, 1977, Müşavir, s.320.

¹⁷⁵ Öztan, 2015, s.1348, Öztan, 1977, Müşavir, s.320.

¹⁷⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.526, Öztan, 1977, Müşavir, s.320.

¹⁷⁷ Öztan, 2015, s.1349.

İstek üzerine tayin edilen yasal danışmanlığın sona ermesinde de diğer yasal danışmanlıkların kaldırılmasına ilişkin Türk Medenî Kanunu'nun 477'nci maddesinde yer alan hükümler uygulanmaktadır. Madde hükmü uyarınca yasal danışmanlık, tayin sebebinin ortadan kalkması veya danışmanın görevini gerektiği gibi ifa etmemesi halinde vesayet makamının kararıyla son bulmaktadır.

Danışmanın tayin kararı ilan edilmişse danışmanlığın son bulduğuna ilişkin karar da ilan edilmektedir. Nitekim yasal danışmanlığın ortadan kalkmasıyla kişi sınırlanan fiil ehliyetini tam bir şekilde geri almaktadır¹⁷⁸ (TMK m. 478).

Yasal danışmanlığın sona ermesinde sayılan sebeplere ek olarak Türk Medenî Kanunu'nun madde 479 ve devamındaki hükümlerde yer alan vasiliğin sona ermesi sebepleri de kıyasen uygulama alanı bulmaktadır¹⁷⁹. Zikredilen madde doğrultusunda yasal danışmanın fiil ehliyetini kaybetmesi veya ölmesi halinde yahut sürenin uzatılmadığı durumlarda görev süresinin dolmasıyla yasal danışmanlık sona ermektedir (TMK m. 479-480).

Yasal danışman, görevini ciddi derecede aksatır, yetkisini kötüye kullanır yahut güveni zedeleyecek hareketlerde bulunur veya borç ödemedi aciz durumuna düşerse, yasal danışmanın görevine vesayet makamınca son verilir¹⁸⁰ (TMK m. 483).

Vesayet makamı, ancak gerekli araştırmayı yaptıktan ve yasal danışmanı dinledikten sonra onu görevden alabilmektedir (TMK m. 485). Vesayet makamı, ciddi olmayan ihlal durumlarında, yasal danışmanı görevden almak yerine önce görevden alınacağı hususunda uyarıda bulunmaktadır (TMK m. 485). Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde geçici önlem olarak yasal danışmanı görevden uzaklaştırabilir (TMK m. 486).

Yasal danışman yukarıda zikredilen sebeplere ek olarak yasal danışmanlık yapmasına engel bir sebebin meydana gelmesi durumunda görevinden çekilmek zorundadır. Ayrıca yasal danışman, bir kaçınma sebebinin meydana geldiği durumlarda görev süresinin bitiminden önce görevinden alınmasını isteyebilir. Ancak önemli nedenler varsa görevine devam etmek zorundadır (TMK m. 481).

¹⁷⁸ Yasal danışmanın tayini ilânına fiil ehliyetinin sınırlanması bağlamında gereklilik duyulmaktadır. Bkz: Oğuzman, Dural, 1998, s.526.

¹⁷⁹ Öztan, 2015, s.1350, Öztan, 1977, Müşavir, s.321.

¹⁸⁰ Yasal danışmanın görevi ifa ederken yetersiz kalması nedeniyle kendisine danışman atanan kişinin menfaatleri tehlikeye düşmüşse, vesayet makamı kusuru olmasa dahi yasal danışmanı görevden alabilmektedir (TMK m. 483).

Yasal danışman, görevini ifa ederken iyi bir yönetimin gerektirdiği özeni göstermek zorundadır. Aksi durumda yasal danışmanın görevin ifasında kusurlu davranışıyla atandığı kişiye verdiği zararlardan sorumluluğu gündeme gelir (TMK m. 467).

Vasinin görevini yapmakta yetersizliği sebebiyle vesayet altındaki kişinin menfaatleri tehlikeye düşerse, vesayet makamı kusuru olmasa bile vasiyi görevden alabilir (TMK m. 483).

2.5.3.3. Vasilik ve yasal danışmanlık müessesesinin karşılaştırılması

Vasi, velayet altında bulunmayan küçükler ve ergin olmalarına rağmen menfaatlerinin korunması amacıyla kısıtlanmış kimselerin kişisel ve malî yararlarının korunması için vesayet makamınca atanmış kimsedir¹⁸¹.

Kısıtlanması için yeterli sebep bulunmayan kimselerin belirli konular açısından korunması amacıyla fiil ehliyetinin sınırlanması gerektiğinde ise yasal danışman atanması söz konusu olmaktadır¹⁸². Fiil ehliyetinin sınırlanması suretiyle atanan yasal danışmana “oy danışmanı” denir. Yine kısıtlanması için yeterli sebep bulunmayan ve mal varlığı bakımından korunması gereken bir kimsenin mal varlığını yönetmesi için yasal danışman atanması mümkündür. Böyle bir durumda ise “yönetim danışmanlığı” söz konusu olmaktadır¹⁸³. Vesayet makamı gerek gördüğü durumlarda bir yasal danışmana hem oy danışmanının sahip olduğu yetkileri hem de yönetim danışmanının yetkilerini verebilmektedir¹⁸⁴. Bu durum ise “karma danışmanlık” olarak literatürde yer almaktadır¹⁸⁵.

Vasi, vesayet altındaki kimsenin kişilik ve mal varlığına ilişkin bütün menfaatlerini korumak ve hukukî işlemlerde onu temsil etmekle yükümlüdür (TMK m. 403). Yasal danışman ise vesayet makamının görevlendirmesi doğrultusunda; ya sadece yöneteceği mal varlığına ilişkin işlemleri yürütmekle ya da Türk Medenî Kanunu’nun

¹⁸¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.162, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Arslan vd., 2020, s.264.

¹⁸² Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁸³ Arslan vd., 2020, s.265, Gençcan, Vasi, 2015, s.162, Öztan, 1977, Müşavir, s.300.

¹⁸⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.162, Öztan, 1977, Müşavir, s.301.

¹⁸⁵ Öztan, 2015, s.1342., Akıntürk, Ateş, 2018, s.501, Gençcan, Vasi, 2015, s.162, Öztan, 1977, Müşavir, s.319.

429'uncu maddesinde sınırlı olarak sayılan işlemler için görüş vermekle yükümlüdür¹⁸⁶.

Yasal danışmanın kanunda belirtilenler dışındaki işlemleri yapabilmesi için, temsil olunan tarafından özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir (TMK 460). Temsil olunan özel yetki verebilecek durumda değilse, Türk Medenî Kanunu madde 460 gereğince, vesayet makamından izin alınması gerekir.

Vesayet altındaki küçük ya da kısıtlı ayırt etme gücüne sahipse, sınırlı ehliyetsiz kategorisinde yer alır¹⁸⁷. Ayırt etme gücü bulunmayan vesayet altındaki kimseler ise tam ehliyetsiz kategorisindedir¹⁸⁸. Bu kimselerin hem kişilik hem de mal varlığı hakları vasi tarafından korunmaktadır. Yasal danışmanlıkta ise, sadece sınırlı sayıdaki işlemler bakımından kendisine danışman atanan kişilerin fiil ehliyeti sınırlanmaktadır¹⁸⁹.

2.5.4. Vesayet Daireleri

Vesayet daireleri, vesayet örgütü içinde yer verilen ve vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesi ile denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesinden ibaret devlet organlarıdır¹⁹⁰. Yetkili mercii ise küçüğün veya kısıtlının yerleşim yerindeki vesayet daireleridir (TMK m. 411). Vesayet altına alınan kişinin birden fazla vesayet dairesi olamaz¹⁹¹. İlerleyen başlıklarda vesayet daireleri ve görevleri incelenecektir.

2.5.4.1. Vesayet makamı

Vesayet makamı sulh hukuk mahkemesidir. Sulh hukuk mahkemesinin vesayet makamı olarak yerine getirmesi gereken asli görevi, vasinin gözetimini sağlamaktır.

Sulh hukuk mahkemesinin vesayete ilişkin diğer yükümlülükleri ise, Türk Medenî Kanunu'nda;

¹⁸⁶ Tekinay, 1982, Medenî, s.95, Gençcan, Vasi, 2015, s.162, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Arslan vd., 2020, s.265.

¹⁸⁷ Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Antalya, Topuz, 2021, s. 216, Erdem, 2019, s.53, Aydın Özdemir, 2013, s.177, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

¹⁸⁸ Serozan, R. (2015). *Medenî Hukuk Genel Bölüm, Kişiler Hukuku*, (b.6). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 430. Antalya, Topuz, 2021, s. 214, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250, Erdem, 2019, s.53, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

¹⁸⁹ Gençcan, Vasi, 2015, s.163, Öztan, 1977, Müşavir, s.301.

¹⁹⁰ Koç, 2005, s.103.

¹⁹¹ Acar Umut, 2020, s.32.

Vasi atama (TMK m.413) ve özellikle, kısıtlanması istenen kişinin fiil ehliyetini geçici olarak kaldırma ve ona bir temsilci atama gibi vasi atanmasına kadar yerine getirilmesi gerekli önlemleri alma (TMK m.420), temsil veya yönetim için kayyım atama (TMK m.426-427), kısıtlının menfaatine uygun görmesi hâlinde, TMK 462’nci maddede 14 bent hâlinde sayılan aşağıdaki hukukî işlemlerin vasi tarafından yapılmasına izin verme ve vasinin işlemlerine karşı şikâyetleri karara bağlamak”

şeklinde belirtilmiştir.

Vesayet makamı olması nedeniyle vasi atama görevi Türk Medenî Kanunu’nda sulh hukuk mahkemesine ait olarak düzenlenmişse de Çocuk Koruma Kanunu’nun 7’nci maddesi doğrultusunda, Çocuk Mahkemesi Hâkimlerinin de çocuklar hakkında vesayet ve kayyımlara ilişkin hükümleri uygulayabileceği hüküm altına alınmıştır.

Vesayet makamının şikâyet üzerine verdiği kararlara karşı, tebliğ tarihinden itibaren on gün içerisinde denetim makamında itiraz edilebilme imkânı mevcuttur (TMK m. 461).

2.5.4.2. Denetim makamı

Denetim makamı görevi asliye hukuk mahkemesince yürütülmektedir¹⁹². Denetim makamının görevleri Türk Medenî Kanunu’nda;

vesayet makamının kararlarına yapılan itirazları inceleyip, bu itirazları kesin olarak karara bağlamak (TMK m. 488), vasilikten kaçınma veya yapılan itirazın sebebinin yerinde görülmemesi nedeniyle bu konudaki görüşü ile birlikte gerekli karar verilmek üzere vesayet makamınca gönderilen konular hakkında karar vermek (TMK m. 424),¹⁹³ gerekli şartların olduğu durumlarda, vasi ve vesayet makamının isteği üzerine vesayet altındaki kişinin mal varlığının resmi defterinin tutulmasına karar vermek (TMK m. 438), kısıtlının menfaatlerine uygun bulunması şartıyla, Türk Medenî Kanunu’nun 463’ncü maddesinde 7 bent hâlinde sayılan hukukî işlemlerin vesayet makamının izin vermesinin akabinde, vasi tarafından yapılmasını uygun bulmak, özel vesayete izin vermek, aile meclisi üyelerini seçmek ve özel vesayeti sona erdirmek (TMK m. 400-402)

şeklinde sıralanmaktadır¹⁹⁴.

Denetim makamının, vasi, kayyım ve yasal danışmanların şahısları ve yönetim görevleri ile ilgili olarak vesayet makamına yapılan itirazlara ilişkin verdiği kesin kararlara karşı istinaf yolu kapalıdır¹⁹⁵.

¹⁹² Koç, 2005, s.104., Em, 2020, s.18, Acar Umut, 2020, s.32.

¹⁹³ Em, 2020, s.19.

¹⁹⁴ Koç, 2005, s.104., Em, 2020, s.19.

¹⁹⁵ Em, 2020, s.19, Gençcan, 2015, Medenî, s.2040.

Vesayet makamının, vesayet kararı verdiği haller aşağıda incelenecektir.

2.6. Vesayeti Gerektiren Durumlar

Vesayet altına alınmanın nedenleri kişinin küçük olması veya kişi hakkında kısıtlılık kararı verilmiş olmasıdır. Vesayet ihbarının yapılmasıyla birlikte vesayet makamı, kanundan dolayı, gerekli araştırmayı re'sen yapmakla yükümlüdür.

2.6.1. Küçüklük

Ergin olmayan çocuklar kural olarak velayet altındadır (TMK m. 335). Asıl kuralın uygulanamadığı hallerde ise velayet altına alınamayan küçükler vesayet altına alınmaktadır (TMK m. 404).

Küçüklerin vesayet altına alınabilmeleri için ana babanın ölmüş olması, haklarında gaipliğe hükmedilmiş olması, her ikisi bakımından da velayet hakkının kaldırılmış olması ya da ana babanın belirlenememiş olması gerekir¹⁹⁶.

Evlenmenin ölüm ile sonlanması durumunda küçük üzerindeki velayet, yetkili mahkeme tarafından kaldırılmadığı sürece sağ kalan eşe aittir¹⁹⁷.

Evlilik dışı doğan çocukların velayet hakkı anadadır. Ananın küçük, kısıtlı olması veya ölmesi durumunda ya da velayet hakkının kaldırılması halinde çocuğun menfaatleri gözetilmektedir¹⁹⁸. Bu şartlar altında çocuğa vasi atanabilmekte veya baba ile soybağı varsa babaya velayet hakkı verilebilmektedir (TMK m. 337).

Kendisine velayet hakkı bırakılan ana ya da babanın ölümü halinde diğer taraf, velayet hakkına kendiliğinden sahip olmamaktadır. Bu durumda mahkeme kararı ile velayet sağ kalan tarafa verilebilmekte veya çocuğa vasi atanabilmektedir¹⁹⁹.

Velayet hakkı kendisine bırakılan ana veya babanın yeniden evlenmesi tek başına velayet hakkının kaldırılması sebebi değildir. Bu durumda çocuğun menfaatleri gerektirirse mahkemece velayet hakkı karşı tarafa bırakılabilmekte veya çocuğa vasi atanabilmektedir (TMK m. 349).

¹⁹⁶ Y.2. HD.,T. 5.12.1985 T., 9693/ 10284 K., Y. 2.HD.,17.7.2002 T., 8723/9571K. Kaynak: www.kazanci.com, E.T.: 27.10.2020., Öztan, 2015, s.1272, Gençcan, Vasi, 2015, s. 166-169.

¹⁹⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020,, s.415, Gençcan, 2015, Medenî, s.1812.

¹⁹⁸ Arslan vd., 2020, s.264, Öztan, 2015, s.1273, Gençcan, 2015, Medenî, s.1812.

¹⁹⁹ Öztan, 2015, s.1273, Gençcan, 2015, Medenî, s.1812.

Evlat edinme halinde ise, evlat edinme tek kişi tarafından gerçekleştirilmişse, evlat edinenin ölmesi ya da velayetin kaldırılması durumunda, çocuk kendiliğinden biyolojik ana babasının velayeti altına girmez. Mahkeme durumun gereğine göre çocuğa vasi tayin edebilmektedir²⁰⁰.

Evlat edinme eşler tarafından birlikte gerçekleştirilmişse, birinin ölümü halinde diğer eşin velayet hakkı devam eder. Evlat edinilen kişiye vasi tayin edilmesi için her iki eşten de velayet hakkının alınması ve çocuğun biyolojik ana babasının velayetine alınmamış olması gerekir²⁰¹.

Türk Medenî Kanunu'nun 404'ncü maddesi doğrultusunda ilgili makamlar vesayeti gerektiren bir durumdan haberdar oldukları anda yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadır²⁰².

2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kanunu'nun 21'inci maddesi ile korunma, bakım ve yardım ihtiyacı duyan çocuk ve diğer kişilerin tespiti ve incelenmesi için, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü görevlendirilmiştir²⁰³.

Yine aynı hüküm doğrultusunda korunmaya ihtiyaç duyan çocukların kuruma bildirilmesinde ise, işbirliği bağlamında mahallî mülkî amirler, sağlık kuruluşları ve köy muhtarları ile kolluk kuvvetleri ve belediyede görevli zabıta görevlendirilmiştir. Çocuğun korunmasına ilişkin kararı verecek görevli mahkeme vesayet makamı, yetkili mahkeme ise genel hükümler uyarınca davalının yerleşim yeri mahkemesidir. Açılan davalarda, davacı olarak kurum genel müdürlüğü yer almaktadır (TMK m. 462, VVMT m. 3, SHÇEK m. 22).

Küçüklerin vesayet altına alınması için öncelikle velayet altında olmadıklarının tespitine ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararının bulunması gerekir²⁰⁴. Vesayet

²⁰⁰ Oğuzman, Dural, 1998, s.433., Y. 2.HD T.22.9.1986, 7650 E.,7750.K., İçt. Bir. Kar., T.10.11.1954, 17 E., 24 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 27.10.2020.

²⁰¹ Öztan, 2015, s.1274.

²⁰² Ermenek, İ., Üçüncü, H. (2020). "Özgürlüğü Bağlayıcı Ceza Sebebiyle Kısıtlanma Hâlinde Kanunî Temsilciye Tebligat Yapılma Usûlü". *AHBVÜHFD*, 24(2), 3-30, s.6, Gençcan, 2015, Medenî, s.1815; 404'ncü maddedeki makamlar; nüfus memurları, idari makamlar, noterler ve mahkemelerdir. Yükümlülüğe ilişkin bir başka düzenleme için bkz: *Türk Medenî Kanunun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanması Hakkındaki Tüzük 9'ncü madde*.(RG. 10.8.2003 S.25195). Konuya ilişkin olarak bkz ; 14.HD,T.15.12.2008, 14187 E., 15295 K.2.HD, T.18.05.2006, 1124 E., 7839 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 1.11.2020.

²⁰³ RG. 27.5.1983, S.18059.

²⁰⁴ Öztan, 2015, s.1275, Gençcan, 2015, Medenî, s.1880.

makamının küçük hakkında verdiği vesayet altına alma kararlarına karşı, Türk Medenî Kanunu'nun 461'nci maddesi uyarınca, kararın tebliğinden itibaren on gün içinde denetim makamına itiraz edilebilir. Vasi tayinine ilişkin karara itiraz ise, Türk Medenî Kanunu madde 422'de öngörüldüğü üzere, yine on gün içinde atamanın kanuna aykırı olduğu gerekçesine dayanarak denetim makamına yapılır.

2.6.2. Kısıtlanmış Olma

Kısıtlama, ergin ve velayet altına alınmamış bir kişinin fiil ehliyetinin doğrudan ve öncelikli bir şekilde kendi menfaatinin dolaylı olarak da üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunması amacıyla mahkeme kararıyla tamamen veya kısmen sınırlandırılmasıdır²⁰⁵.

Kısıtlılık ve vesayet birbirinden farklı durumlardır²⁰⁶. Kısıtlılık kararı ile tam ehliyete sahip birisinin ehliyeti sınırlandırılarak, kişi ehliyetsiz hale getirilir. Bu bağlamda kısıtlılık kararı, tam ehliyetli kişiler açısından yenilik doğuran bir karardır. Ayırt etme gücü olmayan bir kişinin kısıtlanmasına ilişkin karar ise, yenilik doğurucu değil, tespit mahiyetindedir²⁰⁷.

2.6.2.1. Kısıtlama sebepleri

Türk Medenî Kanunu'nda kısıtlama sebepleri sınırlı sayı ilkesi doğrultusunda düzenlenmiştir.²⁰⁸ Bu sebepler; akıl hastalığı ve akıl zayıflığı (TMK m. 405), savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşam tarzı, kötü yönetim (TMK m. 406), özgürlüğü bağlayıcı ceza (TMK m. 407), yaşlılık, sakatlık, deneyimsizlik veya ağır bir hastalık nedeni ile kısıtlama talebinin bulunmasıdır (TMK m. 408). Kanunda zikredilen bu haller dışında başka bir sebebe dayanarak kısıtlama kararı verilemez²⁰⁹. Söz konusu kısıtlama sebepleri, ilerleyen başlıklarda ayrı ayrı ele alınacaktır.

²⁰⁵ Öztan, 2015, s.1276, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.415, Müşavir, s.303, Koç, 2005, s.113, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.4, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1716.

²⁰⁶ Öztan, 2015, s.1276, Oğuzman, Dural, 1998, s.434.

²⁰⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.416, Antalya, Topuz, 2021, s. 211.

²⁰⁸ Öztan, 2015, s.1277, Oğuzman, Dural, 1998, s.435, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 245, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.5.

²⁰⁹ Saymen, Elbir, 1960, s. 516, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 245.

2.6.2.1.1. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı

Türk Medenî Kanunu'nun 405'inci maddesi uyarınca, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle işlerini görmekten aciz ergin bireyler ile korunması ve bakımı için daimi olarak yardıma ihtiyaç duyan ergin bireyler ve başkalarının güvenliğini tehlikeye atan ergin bireyler kısıtlanır.

Maddede yer alan akıl hastalığı ve akıl zayıflığı terimleri tıbbî kelimelerdir. Akıl hastalığı açısından hastalığın devamlı olması gerekir²¹⁰. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığının tespiti bağlamında öğretide, kişinin kısıtlanması bakımından normal olmayan bir zihinsel durumun aranacağı ve neticeten böyle bir durum karşısında Türk Medenî Kanunu madde 369 kapsamında kişinin korunması gerektiği savunulmaktadır²¹¹. Bu doğrultuda, kişilerde görülen süreklilik arz eden ve normal olmayan zihinsel durumlar söz konusu olduğunda akıl hastalığı veya zayıflığı olarak değerlendirilir²¹².

Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı hastalığın ağırlığı bakımından birbirinden farklı kavramlardır²¹³. Bu nedenle kanun koyucu, kişilerin kısıtlanması için önce bir resmî sağlık kurulu raporu alınması şartını aramıştır (TMK m. 409).

Akıl hastalığı kavramında hukukî ve tıbbî olmak üzere, iki farklı anlam türü ortaya çıkmaktadır. Kurul tarafından alınan raporda, kişide normal olmayan zihni bir durum görülse de bu durum tıbben akıl hastalığı olarak değerlendirilmeyebilir²¹⁴. Kısıtlama sebebi olarak ise, hukuken akıl hastalığı olması yeterlidir²¹⁵. Hâkimler, bu nedenle sadece sağlık raporuyla yetinmeyip hakkında kısıtlama kararı vermeden önce takdir yetkisi bağlamında dilerse o kişiyi de dinleyebilir (TMK m.409).

²¹⁰ Oğuzman, Dural, 1998, s.435, Eşelioğlu Sezgili, 2007, s.22.

²¹¹ Öztan, 2015, s.1277, Oğuzman, Dural, 1998, s.435, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.416, Koç, 2005, s.113.

²¹² Öztan, 2015, s.1277, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.416, Kocağa, K. (2006). Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması, *AHBVÜHFD*, 10(1), 33-54, s.36.

²¹³ Öztan, 2015, s.1278, Aydın Özdemir, 2013, s.180.

²¹⁴ Yargıtay, akıl hastalığı ve zayıflığının, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukukî bilgilerle tespit edilecek bir husus olmaması nedeniyle tıbbî mütalaa alınmasını uygun görmektedir ; Y.2.HD., 30.10.1986 T., 9208 E., 9482 K. ,Kaynak: (www.kazanci.com, E.T. 23.05.2021), Öztan, 2015, s.1278, Aydın Özdemir, 2013, s.180.

²¹⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.449, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 245.

Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı, ayırt etme gücünden yoksun olmakla aynı anlama gelmemektedir²¹⁶. Bu nedenle akıl hastalığı veya zayıflığı bulunanların hakkında kısıtlama kararı verilebilmesi için bu duruma ilave olarak işlerini görmekten aciz olmaları, sürekli bakıma ve korunmaya ihtiyaç duymaları veya başkasının güvenliğini tehlikeye atmaları şartlarından birinin mevcudiyeti aranır²¹⁷. Nitekim kanunun öngördüğü üzere, biyolojik şartın tek başına varlığı kısıtlama için yeterli bir neden değildir. Yukarıda zikredilen üç sosyal şarttan birisinin de biyolojik şarta ek olarak kişide mevcudiyeti aranmaktadır. Zikredilen sosyal şartlar bağlamında, ilk ikisi ile kişinin kendi menfaatleri, sonuncusu ile ise üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunması amaçlanmaktadır²¹⁸.

Vesayet makamı kısıtlılık kararı verirken, kısıtlama sebebinin bulunup bulunmadığını araştırmakla yükümlüdür²¹⁹. Şartların birlikte gerçekleştiği öğrenildiği andan itibaren ise kişiye vasi tayin edilir.

Biyolojik şart bağlamında sadece ruhsal hastalıklar kast edilmektedir. Kişide herhangi bir bedeni sıkıntı olması durumunda, kişi korunmaya ihtiyaç duysa dahi, vasi değil kayyım tayini yapılmaktadır²²⁰. Ancak kişinin kendi isteği varsa ruhsal bir hastalık olmasa da Türk Medenî Kanunu'nun 408'inci maddesi doğrultusunda, yaşlılık, engellilik, deneyimsizlik veya ağır hastalık sebebiyle işlerini gerektiği gibi göremiyorsa, bu durumu ispat etmesi şartıyla kısıtlama kararı alabilir²²¹.

Yargılama esnasında taraflardan birinin akıl hastalığı nedeniyle dava ehliyetinin bulunmadığının ileri sürülmesi veya akıl hastalığının mahkemece anlaşılması durumunda, hâkimin vesayet altına alınmasının gerekliliğine ilişkin araştırmayı yapması gerekir²²². Hâkimin bu araştırmayı yapması için, taraflardan birinin talebi ve/veya bu hususa yönelik yeterli bilginin mevcudiyeti gerekir. Zira ortada hiçbir delil

²¹⁶ Erkan, V. U., Yücer İ. (2011). "Ayırt Etme Gücü", *AÜHFD*, 60(3), s.494-495, Öztan, 2015, s.1278, Gençcan, 2015, Medenî, s.1825.

²¹⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.435, Aydın Özdemir, 2013, s.176, Gençcan, 2015, Medenî, s.1823, Eşelioğlu Sezgili, 2007, s.22.

²¹⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.434, Öztan, 2015, s.1278.

²¹⁹ Öztan, 2015, s.1278, Koç, 2005, s.114.

²²⁰ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1717, Öztan, 2015, s.1279.

²²¹ Öztan, 2015, s.1279.

²²² Yılmaz, 2021, C.2, s. 1808, Arslan vd., 2020, s.266.

yokken vücut bütünlüğüne gereksiz müdahale yapılması, anayasal temel hak ve özgürlüklere aykırılık teşkil eder²²³.

2.6.2.1.2. Savurganlık

Türk Medenî Kanunu'nun 406'ncı maddesi uyarınca; savurganlığı nedeniyle kendisini veya ailesini yoksulluk veya darlığa düşürme tehlikesine sokan ve bu nedenle devamlı olarak korunmaya ve bakıma ihtiyaç duyan ya da başkalarının güvenliğini tehlikeye atan her ergin kısıtlanır.

Hükümde zikredilen savurganlık, bir kişinin kendi malî gücünü aşacak miktarda gereksiz harcamalar yapması, servetini önüne geçemediği bir şekilde tüketmesidir²²⁴. Savurgan kişilerin geliri ile harcamaları arasında açık bir fark mevcuttur. Bu fark, o kişiyi veya sevdiklerini ekonomik anlamda riske atacak ölçüde olmalıdır²²⁵.

Savurgan bir kimsenin kısıtlanabilmesi için bu özelliğin o kişinin karakterinde yer alması gerekmektedir. Bir defalık yapılan gereksiz aşırı harcama neticesinde kısıtlama şartı gerçekleşmez²²⁶. Savurganlığın sürekli bir hal olarak uzun süredir kişinin hayatında yer etmiş olması gerekir²²⁷. Ayrıca, ekonomik anlamda kendisini veya sevdiklerini riske atması halinin de savurganlıktan kaynaklanması gerekir. Zira savurganlık bir tehlikeye yol açmıyorsa tek başına kısıtlama sebebi değildir²²⁸. Kısıtlanacak kişinin israfından söz edebilmek için, yapılan harcamaların hukuk düzenince kabul görmeyen, anlamsız ve kişiye fayda sağlamayan harcamalar olması gerekir²²⁹. Savurganlık nedeniyle kısıtlanacak ergin kişiler, malvarlıklarını

²²³ "...Somut delillerle desteklenmeden kişinin akıl hastası olup olmadığına yönelik yapılacak bir inceleme ve araştırma bizzat kişi üzerinde yapılacak olduğundan bu haksız müdahale kişilik haklarının ihlali sonucunu doğuracaktır..., ... dava dosyasında davalı-karşı davacı kadının ruhsal rahatsızlığı bulunduğunu gösteren, bu hususa bağlı olarak vesayet altına alınmasının gerekip gerekmediğinin araştırılması ve davalı-karşı davacı kadının vücut dokunulmazlığına müdahale edilmesini gerektiren, böyle bir inceleme ve araştırma yapmaya yetecek düzeyde ciddi ve inandırıcı bir delil de bulunmamaktadır. Hâl böyle olunca; yerel mahkemece davalı-karşı davacı kadının Türk Medeni Kanunu'nun 405'inci ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 56'ncı maddeleri uyarınca, vesayet altına alınmasının gerekip gerekmediği yönünde bir araştırma yapılmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilen direnme kararı yerindedir..." Y.HGK., 19.9.2019 T., 2017/2421 E., 2019/919 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

²²⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.439, Öztan, 2015, s.1283, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 245.

²²⁵ Öztan, 2015, s.1283.

²²⁶ Öztan, 2015, s.1283.

²²⁷ Saymen, Elbir, 1960, s.519, Oğuzman, Dural, 1998, s.439.

²²⁸ Öztan, 2015, s.1283.

²²⁹ Oğuzman, Dural, 1998, s.439, Öztan, 2015, s.1283.

düşüncesizce ve sürekli olarak kendilerini yahut ailelerini yoksulluğa sürükleyecek doğrultuda harcama eğiliminde olmalıdır²³⁰.

Türk Medenî Kanunu madde 409'da düzenlendiği üzere hâkim, savurgan kişi hakkında kısıtlama kararı vermeden önce o kişiyi dinlemek zorundadır. Aksi durumda, kısıtlama kararı verilemez²³¹.

2.6.2.1.3. Alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı

Türk Medenî Kanunu'nun 406'ncı maddesi doğrultusunda, alkollü içkilerden ve/veya uyuşturucu maddelerden uzak durma konusunda iradesi olmayan ergin bireyler bu durumu alışkanlık haline getirmişlerse, bağımlı konumundadır²³². Bu irade yetersizliği sürekli değil dönemsel de olsa bu kişiler yine aynı şekilde bağımlı olarak nitelendirilmektedir²³³.

Alkol ve uyuşturucuya ek olarak, ilaç bağımlılarının da korunmaya ve bakıma ihtiyaç duymaları nedeniyle, bu kişilerin de 406'ncı madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiği öğretide savunulmaktadır²³⁴.

Alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı nedeniyle vesayet altına alınmak istenen kişiler, kısıtlama kararı verilmeden önce mutlaka dinlenmek zorundadır²³⁵. Hâkim, bu kişileri dinlemeden onlar hakkında kısıtlama kararı veremez (TMK m. 409).

2.6.2.1.4. Kötü yaşam tarzı

Türk Medenî Kanunu'nun 406'uncu maddesi uyarınca; süreklilik arz edecek bir biçimde, hayatını genel ahlaka ve adaba aykırı olarak, toplum düzeninin getirdiği kurallarla asla bağdaşmayacak türde yaşayan ergin kişiler bakımından kısıtlama kararı verilmektedir.

Hakkında kısıtlama kararı verilecek kişinin bütün davranışlarının yukarıda anlatıldığı şekilde uygunsuz olması zorunlu değildir²³⁶. Kişinin işlediği fiillerin cezalandırılacak

²³⁰ Öztan, 2015, s.1283.

²³¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.450.

²³² Kocaağa, 2006, s.37, Öztan, 2015, s.1283, Aydın Özdemir, 2013, s.182.

²³³ Oğuzman, Dural, 1998, s.440, Öztan, 2015, s.1283.

²³⁴ Bu görüşe ilişkin detaylı bilgi için bkz; Öztan, 2015, s.1283.

²³⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.450.

²³⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.440, Öztan, 2015, s.1284.

ölçüde yanlış olmasına da gerek yoktur²³⁷. Kişinin kötü davranışlarının neler olduğuna ise, içinde bulunduğu toplumun ahlak anlayışı karar vermektedir²³⁸. Bu duruma örnek olarak öncelikle cinsel anlamda sapıklık ve fuhuşun meslek edinilmesi gösterilmektedir. Yine aynı şekilde dolandırıcılık, serserilik gibi süreklilik arz eden olumsuz davranış türleri de kısıtlama sebebinin konusuna örnek teşkil etmektedir²³⁹.

Hâkim, kötü hayat tarzı süren ergin kişileri dinlemeden, onlar hakkında kısıtlama kararı veremez (TMK m. 409).

2.6.2.1.5. Kötü yönetim

Kişilerin çeşitli sebepler neticesinde, malvarlıklarını yönetme hususunda yeteneksiz davranışlar sergilemeleri, haklı bir neden olmaksızın sürekli bir biçimde kendi menfaatlerine aykırı davranışları neticesinde malvarlıklarını tehlikeye atmaları kötü yönetim olarak değerlendirilmektedir²⁴⁰. Bu kişiler, kendi mallarını yönetirken gelir elde etme hususunda ihmalkâr davranmaktadır. Savurganlıktaki aktif davranıştan farklı olarak, kötü yönetimde kişiler pasif bir davranış sergilemektedirler. Kötü yönetim, nadiren de olsa ‘ağır bir borç altına düşüncesizce girilmesi’ örneğinde olduğu gibi aktif bir tutumdan da meydana gelebilmektedir²⁴¹.

Kötü yönetime genelde, kişilerin mal varlığı yönetimi hususunda ilgisiz davranması veya mantıksal zekânın yetersizliği sebep olur²⁴².

Vesayet makamı, kötü yönetim tarzına sahip ergin kişileri dinlemeden onlar hakkında kısıtlama kararı verememektedir (TMK m. 409).

2.6.2.1.6. Özgürlüğü bağlayıcı ceza

Türk Medenî Kanunu’nun 407’nci maddesi uyarınca, bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir ceza için hakkında mahkûmiyet kararı verilen erginler kısıtlanmaktadır. Bu durumda yetkili merci, hükümlünün cezasını çekmeye

²³⁷ Öztan, 2015, s.1284, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.418.

²³⁸ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.418.

²³⁹ Aydın Özdemir, 2013, s.183, Oğuzman, Dural, 1998, s.440.

²⁴⁰ Oğuzman, Dural, 1998, s.441.

²⁴¹ Tekinay, 1982, Medenî, s.106, Öztan, 2015, s.1284.

²⁴² Oğuzman, Dural, 1998, s.441, Öztan, 2015, s.1284.

başladığını vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür²⁴³. Yapılan bildirim üzerine hükümlü için vesayet makamınca kısıtlılık kararı verilmektedir²⁴⁴.

Vasi tayini için bildirimler hükümlünün yerleşim yerinde bulunan vesayet makamına savcı tarafından yapılmaktadır²⁴⁵.

Kişi hakkında verilecek kısıtlılık kararı, mahkûmiyet hükmü ile kendiliğinden yürürlüğe girmemektedir²⁴⁶. Hüküm giyen fakat cezası mahkemeye ertelenen kişiler hakkında kısıtlılık kararı verilmez²⁴⁷. Kısıtlılık kararının verilebilmesi için hükümlünün cezasının infazına başlanmış olması şarttır²⁴⁸.

Vesayet, kişinin cezasının bitmesi ile ayrıca bir mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaksızın kendiliğinden sona ermektedir (TMK m. 471). Maddede ‘hapis halinin sona ermesi’ ile vesayetin ortadan kalkacağı düzenlenmiştir. Koşullu salıverilmeden yararlanan kişiler bağlamında vesayetin sona erip ermeyeceğine ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Maddenin lafzından yola çıkıldığında, hapis halinin sona ermesi tam anlamıyla cezanın gerçek anlamda sona ermesiyle söz konusu olmaktadır. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Türk Medenî Kanunu 471’inci maddesine benzer bir amaçla düzenlenen “belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma” başlıklı 53’ncü maddenin ikinci fıkrasında; “belli haklardan yoksun bırakılan kişinin, işlemiş olduğu suçtan ötürü mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamayacağı” ifade edilmektedir. Bu hükümde zikredilen hapis cezasının

²⁴³ Oğuzman, Dural, 1998, s.442, Öztan, 2015, s.1285, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.8,12.

²⁴⁴ Yetkili merci, hükümlülüğün söz konusu olduğu hallerde bildirim yapmakla mükelleftir. Türk Medenî Kanunu’nun 407’nci maddesi uyarınca, vasi tayini yapılmamasına yönelik cezaevine ait bir keyfiyet söz konusu değildir. Kısıtlanan hükümlünün dava ehliyeti sınırlandırıldığı için yargılama sürecindeki tebligatlar da hükümlünün vasisine yapılmalıdır. Vasi tayinin zamanında gerçekleşmemesi durumunda ise yargılama sürecinin gereksiz yere uzaması söz konusu olur. Bu bağlamda bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesi hükümlünün menfaatlerinin korunması bağlamında çok önemlidir; ” ... davalının hapis halinin devam edip etmediği tespit edilerek, hapis halinin devam ettiğinin belirlenmesi durumunda, vasi tayin edilmemiş ise öncelikle bu eksikliğin tamamlattırılması, akabinde mahkeme gerekçeli kararının davalı vasisine tebliğ edilerek sonucuna göre işlem yapılması gerektiğinden bahisle geri çevirme kararı verildiği, ancak cezaevinin bu davalıya ilişkin vasi taleplerinin olmadığına dair cevabi yazısı esas alınarak, davalı asile tebligat yapıldığı ve geri çevirme kararımızın yerine getirilmediği anlaşılmaktadır. Şu durumda anılan davalının hükümlü olup olmadığı araştırılarak, hükümlü ve vasi tayin edilmemiş ise öncelikle bu eksikliğin tamamlattırılması gerekmektedir... ” Y. 4.HD., 01.07.2020 T., 2020/2129 E., 2020/2452 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 28.05.2021.

²⁴⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.442, Öztan, 2015, s.1285, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.12.

²⁴⁶ Öztan, 2015, s.1285, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.8.

²⁴⁷ Akipek, J., Akıntürk, T., & Ateş, D. (2020). *Kişiler Hukuku, Türk Medenî Hukuku Başlangıç Hükümleri*. (b.16, C.1). İstanbul: Beta Yayıncılık, s.49.

²⁴⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.443, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.8.

infazından kasıt, hükümlünün cezasının tamamının infaz olunmasıyla nihayet bihakkın tahliye²⁴⁹ edilmesidir. Kanaatimizce, benzer amaçlarla düzenlenen Türk Medenî Kanunu 471'inci maddesiyle öngörülen durum, koşullu salıverilme hâlinde, kısıtlılığın kendiliğinden ortadan kalkması için yetersiz kalmaktadır.

Yürürlükten kalkan 743 sayılı Türk Kanunu Medenî'si'nin 415'inci maddesinde, geçici veya bir şart ile serbest bırakılan hükümlülerin vesayet altında kalacağına ilişkin düzenleme, yürürlükte olan 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nda mevcut değildir. Kanunumuzun 471'inci maddenin gerekçesinde ise, önceki kanunda zikredilen düzenlemenin bilinçli bir şekilde yeni kanunda düzenlenmediğine değinilmektedir.

Koşullu olarak salıverilen kişilerin kısıtlı olduğunu bilmeyen üçüncü kişilerin zarar görme tehlikesi, koşullu salıverilme halinin vesayeti ortadan kaldırması gerektiğine ilişkin görüşü desteklemektedir. Zira koşullu salıverilen hükümlüler, üçüncü kişilerle yaptıkları ve kendi lehlerine olmayan hukukî işlemler açısından kendi kısıtlılık hallerinin devam ettiğinden bahisle mevcut hukukî işlemle bağlı olmadıklarını ileri sürebilecektir. Bu ihtimal de iyi niyetli üçüncü kişilerin menfaatlerinin tehlikeye girmesi riski olarak değerlendirilmektedir²⁵⁰.

2.6.2.1.7. İstek üzerine kısıtlama

Türk Medenî Kanunu madde 408'de, belirli şartların varlığı durumunda, kişilerin kendi istekleri ile kısıtlanabilecekleri düzenleme altına alınmıştır. Bu kısıtlama türünde de kişinin fiil ehliyeti sınırlanmaktadır²⁵¹. Bu kısıtlama türü ile Türk Medenî Kanunu'nun 23'üncü maddesinde öngörülen, kişilerin hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceği kuralına bir istisna getirilmektedir²⁵².

İstek üzerine kısıtlamanın gerçekleşmesi bakımından sadece ilgilinin talebi yeterli değildir²⁵³. Türk Medenî Kanunu'nun 408'inci maddesinde kısıtlama kararının alınabilmesi için belirli hallerin varlığının ispatlanması şartıyla kısıtlama kararı verileceği öngörülmüştür.

²⁴⁹ Bihakkın (hak ederek) tahliye ile kast edilen; cezanın infazına başlandığı günden itibaren hesaplanacağı üzere, hükümlünün mahkeme kararında hükmedilmiş olan tüm ceza süresini cezaevinde ve şartlı tahliye olduğunda dışarda geçirerek bütünüyle tamamlayacağı tarihtir.

²⁵⁰ Öztan, 2015, s.1286.

²⁵¹ Öztan, 2015, s.1288.

²⁵² Oğuzman, Dural, 1998, s.445, Öztan, 2015, s.1288.

²⁵³ Oğuzman, Dural, 1998, s.444, Öztan, 2015, s.1288.

Ergin kimsenin talebiyle kısıtlama kararı verilebilmesi için ispatı gereken haller aşağıda görüleceği üzere; engellilik, deneyimsizlik, yaşlılık ve/veya ağır hastalık hallerinden en az birinin varlığı ile işleri gereği gibi yönetememe durumudur.

Erginin talebi

İstek üzerine kısıtlama kararı alınabilmesi için kanunda, kişinin kendi talebinin mevcudiyeti şart koşulmuştur²⁵⁴. Türk Medenî Kanunu madde 408’de aranan diğer şartlar mevcut olsa dahi kişinin kısıtlanma hususunda bir talebi bulunmuyorsa kısıtlama kararı verilmemektedir²⁵⁵. Aranan talep kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır²⁵⁶. Yasal temsilci tarafından talepte bulunulması mümkün değildir²⁵⁷. Kişinin talep bağlamında serbest ve açık iradesi mevcut olmalıdır. Talep yazılı veya sözlü yapılabilir²⁵⁸. Talebin sözlü olarak ileri sürülmesi durumunda ileride ispatın sağlanabilmesi ve talebin açıklık kazanması amacıyla sözlü talep bir tutanağa geçirilerek ergin iki kişi tarafından imzalanır. Kısıtlanma talebinde bulunan ergin kişinin ayırt etme gücüne sahip bir kişi olması gerekmektedir²⁵⁹. Kısıtlama kararı verildikten sonra kısıtlanan kişi karardan rücu edilmesini talep edemez²⁶⁰.

Talep üzerine kısıtlılık kararı verilebilmesi için Türk Medenî Kanunu madde 408’de düzenlendiği üzere kişide engellilik, ağır hastalık, tecrübesizlik veya ihtiyarlık durumlarından bir veya birkaçının bulunması gerekir. Kısıtlama kararının alınması açısından kişinin mutlaka bir yardıma ihtiyaç duyması zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak bu sebeplerden birinin varlığı nedeniyle kişinin, kendi işlerini görme hususundaki yeteneğinin önemli bir ölçüde azalmış olması şartı aranmaktadır. İşlerin görülmesindeki yeteneksizlik ibaresi ile kast edilen hem maddi fiil hem de hukukî fiil niteliğindeki işlerdir²⁶¹.

²⁵⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.445, Öztan, 2015, s.1288.

²⁵⁵ Öztan, 2015, s.1288.

²⁵⁶ Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Öztan, 2015, s.1288.

²⁵⁷ Ataay, A. (1980). *Medenî Hukukun Genel Teorisi*, (b.3). İstanbul: Der Yayınları, s.394.

²⁵⁸ Oğuzman, Dural, 1998, s.445.

²⁵⁹ Oğuzman, Dural, 1998, s.445.

²⁶⁰ Öztan, 2015, s.1290.

²⁶¹ Öztan, 2015, s.1290.

Engellilik, deneyimsizlik, yaşlılık, ağır hastalık

Kısıtlanma talebi bulunan kişinin kısıtlanabilmesi için Türk Medenî Kanunu 408'inci maddede aranan şartların varlığı ve bu şartların varlığının ispatı gerekir.

Kısıtlanmak isteyen erginin yaşlı olmasından kasıt, bu yaşlılık haliyle birlikte unutkanlık, sürekli tereddüt halinde yaşama, kendisinden emin olmama, korkaklık, çabuk aldanma gibi kendisini zora sokacak hallerin de mevcut olmasıdır²⁶². Yaşlılık hali, kişide zihni ve bedensel zayıflığa yol açarak, kişinin işlerini eskisi gibi görebilmesini engelleyecek duruma yol açan bir haldir²⁶³. Bu durumdaki kişiler, başkalarına duydukları güvensizlikten ötürü işlerini gerektiği gibi yönetemiyorlarsa talepleri doğrultusunda haklarında kısıtlama kararı verilmektedir²⁶⁴. Kişide zihni yönden bir zayıflık söz konusu ise kişinin kendi talebi olmasa dahi, Türk Medenî Kanunu 405'inci madde²⁶⁵ uyarınca hakkında kısıtlama kararı verilmektedir.

Ağır hastalığı bulunan kişiler de aynı ihtiyarlık halinde olduğu gibi talepleri üzerine kısıtlama kararı alabilmektedir²⁶⁶.

Türk Medenî Kanunu 408'inci maddede yer alan diğer şartlardan engellilik hali ise, yaşlılık dışındaki diğer durumları ifade etmektedir. Bu hallerde örneğin; kişinin felçli olması, görme engelini bulunması veya sağırlık, dilsizlik gibi durumlar söz konusu olmaktadır²⁶⁷.

Kanunun aynı maddesinde yer alan deneyimsizlik şartı ise, kişinin kendi mallarını yönetmekteki tecrübesizliği nedeni ile işlerini yönetememesidir²⁶⁸. Hâkim, bu durumun varlığını objektif olarak araştırır. Bir kimsenin mallarının yönetimi bağlamında gerekli bilgi birikimine sahip olmaması kısıtlılık kararı alınması için tek başına yeterli değildir. Zira bu kişi kendisine bir temsilci tayin ederek bu durumun üstesinden gelebilir²⁶⁹. Bu şartın varlığına dayanarak kısıtlama kararı alınabilmesi için,

²⁶² Oğuzman, Dural, 1998, s.447.

²⁶³ Öztan, 2015, s.1291.

²⁶⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.447, Öztan, 2015, s.1291.

²⁶⁵ Bkz; (TMK 405) “Akıl hastalığı veya zayıflığı nedeniyle işlerini göremeyen veya korunması ve bakımı için kendisine sürekli yardım gereken ya da başkalarının güvenliğini tehlikeye sokan her ergin kısıtlanır.”

²⁶⁶ Öztan, 2015, s.1291.

²⁶⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.447.

²⁶⁸ Öztan, 2015, s.1291.

²⁶⁹ Oğuzman, Dural, 1998, s.447, Öztan, 2015, s.1292.

talepte bulunan erginin çok kolay etki altına alınarak istismar edilme tehlikesinin bulunması gerekir²⁷⁰.

İşleri gereği gibi yönetememek

İşlerini gerektiği gibi yönetemeyen ve kısıtlanma talebinde bulunan kişinin, bu yönetememe durumunun mutlak bir acizlik olması gerekmesi de, bu durumun süreklilik göstermesi gerekir²⁷¹.

İşlerini görebilen fakat bu işlerin yönetimini kendi çıkarlarına uygun bir şekilde yapamayan kişiler açısından kısıtlanma şartı gerçekleşmiş kabul edilmektedir. Kişi eğer bir temsilci aracılığıyla bu durumu düzeltebilecekse kısıtlama kararı verilmez²⁷².

Vesayet makamı, yukarıda sayılan objektif sebeplerden somut olayda mevcut olanları, kısıtlılık kararının gerekçesinde açıkça gösterme yükümlülüğündedir²⁷³. Böylece hakkında kısıtlılık kararı verilen kişi, ileride bu sebeplerin ortadan kalktığını ileri sürerse şartların devam edip etmediğinin tespiti kolaylaşır.

Talep üzerine kısıtlanan kişinin sadece kendi talebiyle bu kısıtlama kaldırılmaz²⁷⁴. Kısıtlamaya sebep olan şartın sona erdiğinin ispatı gerekir. Talebiyle kısıtlanan kişi kısıtlılığın kaldırılmasında da kısıtlama sebeplerinin ortadan kalktığını kendisi ispat etmekle mükelleftir²⁷⁵.

2.6.2.2. Mahkeme kararı

Kısıtlama için gereken sebepleri olan kişi, kısıtlama kararı verilmesi için mahkemeye yazılı ya da sözlü olarak talep bulunmalıdır. Talebin yerine getirilmesi için iki tür şartın gerçekleşmiş olması gerekir. Olumlu şart olarak nitelendirilen şarta göre; kişi talep anında ergin ve ayırt etme gücünü haiz olmak zorundadır²⁷⁶. Kısıtlanma talebi ayırt etme gücüne sahip bir küçük tarafından yapılıyorsa, verilen karar küçüğün ergin olduğu tarihten itibaren yürürlüğe girer (TMK m. 419). Talep anında aranan olumsuz

²⁷⁰ Öztan, 2015, s.1291.

²⁷¹ Öztan, 2015, s.1292.

²⁷² Oğuzman, Dural, 1998, s.446.

²⁷³ Öztan, 2015, s.1292.

²⁷⁴ Tekinay, 1982, Aile, s.691.

²⁷⁵ Tekinay, 1982, Aile, s.691.

²⁷⁶ Öztan, 2015, s.1292.

şart ise, yapılan talebin irade sakatlığı hallerinden biriyle sakat olmamasıdır²⁷⁷. Aksi durumda, verilmiş olan kısıtlılık kararı sakatlık öğrenildiğinde iptal edilir. Karar bu hallerde kendiliğinden geçersiz hale gelmez²⁷⁸.

Hâkim, somut olay açısından kısıtlama kararı verilmesinin gerekliliğini orantılık ilkesi çerçevesinde ayrıca değerlendirmeye tâbi tutar. Zira bu ilke kısıtlılığa nazaran daha hafif tedbirler ile çözüme ulaşmanın mümkün olduğu hallerde o tedbirlere hükmedilmesini gerektirir. Kısıtlılık sebepleri bulunmayan kişiye, duruma göre kayyım ya da yasal danışman atanabilir. Kişinin kendisi de hakkında kısıtlılık kararı verilmesi yerine bir kayyım atanmasını talep edebilir. Kişi, kısıtlılık kararı verilinceye kadar bu yöndeki talebini geri çekme hakkını haizdir²⁷⁹.

2.6.2.3. Kısıtlılık kararının verilmesinde usûl

Kısıtlılık kararının verilmesinde mahkeme tarafından yapılacak tespit, kararın alınmasında uygulanacak usûl ve kısıtlılık kararının ilânı hususları, Türk Medenî Kanunu'nda özel olarak düzenlenmiş olduğundan, ilerleyen başlıklarda ele alınacaktır. Kısıtlılık kararının alınmasında genellikle kısıtlanması istenen kimsenin bir akrabası vesayet makamına bildirim yaparak kısıtlılık talep eder. Kısıtlanacak kişi erginse, kendisi de kısıtlanmayı talep edebilir²⁸⁰. Türk Medenî Kanunu'nun 404,405 ve 407'nci maddelerinde ayrıca, belirli makamlara kişide kısıtlılık halini gerektiren bir durum olduğunu bildirme yükümlülüğü öngörülmüştür²⁸¹.

2.6.2.4. Yetkili ve görevli mahkeme

Kısıtlılık kararının alınmasında, küçüğün veya kısıtlılık altına alınacak kişinin yerleşim yerinin bulunduğu vesayet daireleri kesin yetkilidir²⁸². Kısıtlılığa ilişkin talep, “basit yargılama” usûlüne göre incelenir (HMK m. 316).

²⁷⁷ Yanılma, aldatma, korkutma hallerinden biri nedeniyle talepte bulunulmuş olması.

²⁷⁸ Öztan, 2015, s.1292-1293.

²⁷⁹ Öztan, 2015, s.1293.

²⁸⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.691.

²⁸¹ Bu maddelerde zikredilen görevli makamlar, kişinin bulunduğu duruma, konuma göre belirlenmek üzere; nüfus memurları, idari makamlar, noterler, mahkemeler ve özgürlüğü bağlayıcı ceza nedeniyle kısıtlamanın gerekliliği halinde cezayı yerine getirmekle görevli olan makamdır.

²⁸² Oğuzman, Dural, 1998, s.456, Koç, 2005, s.114.

Kısıtlılık kararının alınmasında, kararın ilanında, kararın kaldırılmasında²⁸³ görevli mahkeme, vesayet makamı olarak sulh hukuk mahkemesidir. Vesayet makamı, kısıtlılık kararı verilinceye dek gerekli gördüğü geçici önlemleri alarak, kişinin fiil ehliyetini geçici olarak kaldırabilir ve kişinin işlerinin görülmesi için kişiye bir temsilci tayin edebilir (TMK m. 420).

Hâkim, kısıtlılık kararı vermeden önce karar için kısıtlılık sebeplerinin mevcut olup olmadığını araştırır²⁸⁴. Kısıtlılık kararı, kişinin fiil ehliyetine etkisi bakımından hâkimin alacağı son tadbirdir. Orantılılık ilkesi doğrultusunda, mümkünse daha hafif tedbirlerle çözüm sağlanmalıdır²⁸⁵.

Somut olayda, savurganlık, alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşam tarzı, kötü yönetim durumlarından biri ya da birkaçı mevcutsa hâkim, hakkında kısıtlılık kararı vereceği kişiye durumu bildirir (TMK m. 409). Böylece, kişinin savunma ve hukukî dinlenilme hakkı korunmuş olur. Sayılan sebepler varsa, kişi karardan önce dinlenmedikçe hakkında kısıtlılık kararı verilemez²⁸⁶. Kısıtlanacak kişiye yapılan bildirim sonucunda, kişinin savunma yapmak istememesi mahkemenin dinleme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz²⁸⁷. Hâkim, kısıtlanacak kişiye hakkında uygulanacak tedbirleri açıklamakla yükümlüdür²⁸⁸.

Somut olayda akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kısıtlama gerekiyorsa hâkim, karar vermeden önce resmî sağlık kurulu raporunu da göz önünde bulundurarak gerek duyarsa kişiyi dinleyebilir²⁸⁹. Türk Medenî Kanunu madde 409'da düzenlendiği üzere, bu durumda kişinin dinlenmesi kısıtlılığın ön şartı değildir. Dinleme işlemi sözlü olarak gerçekleştirilmektedir²⁹⁰. Hâkim, kişiyi bizzat dinler ve bu aşamada kısıtlılığın gerekliliğini orantılılık ilkesiyle beraber değerlendirir²⁹¹.

²⁸³ Türk Medenî Kanunu'nun 471'inci maddesinde düzenlendiği üzere kısıtlılık kararı, özgürlüğü bağlayıcı bir ceza nedeniyle verilmişse hapis halinin bitmesiyle birlikte kendiliğinden ortadan kalkacağı için ayrıca bir karara ihtiyaç yoktur. Türk Medenî Kanunu madde 472'de düzenlenen, kararın kaldırılmasındaki yetkili mahkeme durumu, diğer kısıtlama nedenleri sonucu alınan kısıtlama kararları için geçerlidir.

²⁸⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.449.

²⁸⁵ Öztan, 2015, s.1295, Koç, 2005, s.114.

²⁸⁶ Koç, 2005, s.114, Oğuzman, Dural, 1998, s.450.

²⁸⁷ Oğuzman, Dural, 1998, s.451.

²⁸⁸ Öztan, 2015, s.1295.

²⁸⁹ Koç, 2005, s.114, Kocağa, 2006, s.51.

²⁹⁰ Öztan, 2015, s.1295.

²⁹¹ Oğuzman, Dural, 1998, s.451.

İstek üzerine kısıtlama durumunda kişi kısıtlama sebeplerini ispatla mükelleftir²⁹². Bu durumda da kişinin dinlenmesi zorunludur (TMK m. 437).

2.6.2.5. Hüküm ve ilan

Kısıtlılık kararı kesinleştiğinde, ilgilinin hem nüfusa kayıtlı olduğu hem de yerleşim yerinin bulunduğu yerde ilân edilmektedir (TMK m. 410).

Kısıtlılık kararı, hâkim tarafından tapuya bildirilir²⁹³. Kısıtlılık kararı alan kişi de Tapu Sicili Tüzüğü 55'nci madde doğrultusunda, kararın tapu kütüğünde yer alan beyanlar hanesine işletilmesini talep edebilmektedir. Kısıtlanan kişi, vesayet makamının izni olmaksızın yerleşim yerini değiştiremez (TMK m. 412). Yerleşim yeri değişmişse, kısıtlılık kararı yeni yerleşim yerinde de ilân edilir (TMK m. 412). Kısıtlılık hali ilân edilmemişse, kısıtlının üçüncü kişilerle yaptığı işlemler geçerlidir. Kısıtlılık nedeniyle geçersizlik iddiası iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez²⁹⁴. Bu durumda ilânın yapılmamasının sebebi önem arz etmez²⁹⁵. Mahkeme kararı nedeniyle ilânın yapılmamış olması durumunda dahi, üçüncü kişilerin iyiniyeti korunmaktadır (TMK m. 410)²⁹⁶.

Kısıtlılık kararının ilânı kurucu değil, bildirici nitelik taşımaktadır. Zira karar ile zaten fiil ehliyeti kısıtlanmaktadır. İlânın amacı sadece üçüncü kişilerin durumdan haberdar edilmesidir²⁹⁷.

Türk Medenî Kanunu madde 404 doğrultusunda vesayet altına alınan küçüklerin durumunda ise, zorunlu ilân söz konusu değildir. Yine de ilânın verilmesi kısıtlamanın amacı için önem arz etmektedir. Zira ergin olmayanlar hakkında verilen kısıtlılık kararı, ergin olduktan sonra geçerli hale gelmekteyse de, ilân yapılmadıkça kısıtlama ile ulaşılmak istenen koruma amacı tam anlamıyla sağlanamamaktadır²⁹⁸.

²⁹² Öztan, 2015, s.1295.

²⁹³ Koç, 2005, s.114.

²⁹⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.453-455, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.422, Antalya, Topuz, 2021, s. 413, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 172, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.343, Koç, 2005, s.114, Tekinay, 1992, Genel, s.54.

²⁹⁵ Oğuzman, Dural, 1998, s.455.

²⁹⁶ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 172, Erdem, 2019, s.53. Ayırt etme gücüne sahip olmayanlara ilişkin istisna için bkz; TMK 410/II, TMK 15.

²⁹⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.422.

²⁹⁸ Öztan, 2015, s.1297.

2.6.2.6. Kısıtlama kararının sonuçları

Kısıtlama kararı ile birlikte birtakım hukukî sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Aşağıda incelendiği üzere; kısıtlama kararı ile birlikte genellikle kişilerin ehliyeti sınırlandırılmakta, kişiler vesayet altına alınmakta ve karar neticesinde kısıtlanmış kimseler, vesayet makamının izni olmaksızın yerleşim yerini değiştirememektedir.

2.6.2.6.1. Kısıtlama kararının ehliyet bakımından sonuçları

Kısıtlama, bir kimsenin fiil ehliyetinin mahkeme kararıyla sınırlandırılmasıdır²⁹⁹. Kişi hakkında kısıtlama kararı verilmesiyle birlikte kişi eğer ayırt etme gücünü haizse, sınırlı ehliyetsizler kategorisine dahil olmaktadır³⁰⁰. Bu durumda kısıtlama kararı, yenilik doğurucu bir etkiye sahiptir³⁰¹. Ayırt etme gücü olmayan bir kimsenin kısıtlanması ise tam ehliyetsizliğin tespiti niteliğindedir³⁰².

2.6.2.6.2. Kısıtlanan kişinin vesayet altına konulması

Kısıtlanan kişiye vasi ataması yapılmakta veya kişi velayet altına koyulmaktadır³⁰³. Kısıtlanan ergin çocuklar ise, kural olarak velayet altında bırakılmaktadırlar (TMK m. 419).

2.6.2.6.3. Yerleşim yerini izinsiz değiştirme yasağı

Kısıtlanan kişi, vesayet makamının izni olmaksızın yerleşim yerini değiştirememektedir³⁰⁴. Türk Medenî Kanunu madde 412’de düzenlenen bu hükümde kast edilen, TMK m. 21/II’de belirtilen yasal yerleşim yeridir.

²⁹⁹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 247.

³⁰⁰ Oğuzman, Dural, 1998, s.456, Öztan, 2015, s.1298, Antalya, Topuz, 2021, s. 216.

³⁰¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 247, ” ...Ergin bir kimsenin kısıtlanması sınırlı ehliyetsiz konuma getirme şeklinde olabileceği gibi (TMK m. 406), tam ehliyetsizliğin tespiti şeklinde de (TMK m. 405) gerçekleşebilir. Kişinin, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebine dayalı olarak kısıtlanması (TMK m. 405) ile savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim sebebine dayalı olarak (TMK m. 406) kısıtlanması farklı hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Türk Medenî Kanunu’nun 405’inci maddesindeki sebeplerle kısıtlanan kişinin, ayırt etme gücü dolayısıyla fiil ehliyeti bulunmamaktadır...” Y. 2.HD., 01.10.2013 T., 2012/25237 E., 2013/22394 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 28.05.2021.

³⁰² Gençcan, Ö. U., Vasi, Kayyım, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri: Yargıtay Uygulaması-Bilimsel Açıklama- En Son İçtihatlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015. S.399, Antalya, Topuz, 2021, s. 214, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250.

³⁰³ Oğuzman, Dural, 1998, s.457, Öztan, 2015, s.1298, ³⁰³ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 247, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1717.

³⁰⁴ Nuray, E. (2018). “Yargıtay Uygulamasında Vesayete İlişkin Yabancı Kararların Tanınması Davalarında Karşılaşılan Sorunlar”. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 38(1), 41-83, s. 62, Oğuzman, Dural, 1998, s.457, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.422, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 271.

Kısıtlının yerleşim yerini değiştirebilmesi için, kısıtlının menfaatlerine uygun yeni bir fiili oturma yerinin bulunması, vasinin yerleşim yeri değişikliğine rıza göstermesi ve önceki ve sonraki vesayet daireleri arasında açık veya örtülü bir anlaşmanın mevcut olması gerekmektedir³⁰⁵.

Yerleşim yerini değiştirmek isteyen kısıtlının bu değişiklik bağlamında bir menfaatinin bulunması gerekir³⁰⁶. Yapılan değişiklik neticesinde, vesayet bakımından yetki, yeni yerleşim yerindeki vesayet dairesine geçer³⁰⁷. Kısıtlılık kararının ilânı, yeni yerleşim yerinde de yapılmaktadır (TMK m. 412).

³⁰⁵ Öztan, 2015, s.1298, Egger, 1955, s. 539.

³⁰⁶ Oğuzman, Dural, 1998, s.459, Egger, 1955, s. 539.

³⁰⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s. 423.

3. VESAYET ALTINA ALINAN KİŞİLERİN HUKUKÎ STATÜLERİ

3.1. Genel Olarak

Hukukî anlamda kişilik, tam ve sağ doğumla başlar ve ölümle sona erer³⁰⁸. Kişiler, hak ehliyetine, tam ve sağ doğmak şartı ile ana rahmine düştükleri andan itibaren sahip olmaktadır³⁰⁹. Türk Medenî Kanunu'nun 8'inci maddesinde düzenlendiği üzere; herkes, hukuk düzeninin sınırları kapsamında, haklara ve borçlara ehil olmada eşittir.

Fiil ehliyeti ise, kişilerin kendi fiilleriyle hak iktisap edip borç altına girebilmeleridir (TMK m. 9). Hak ehliyetinden farklı olarak, fiil ehliyetine tam ve sağ doğan herkes sahip değildir³¹⁰. Türk Medenî Kanunu'nun 10'uncu maddesinde, ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan ergin kimselerin, fiil ehliyetine sahip oldukları belirtilmiştir. Ayırt etme gücü ibaresiyle kast edilen ise, kişilerin yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk veya benzer sebeplerden dolayı akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmamalarıdır (TMK m. 13).

Hukukumuzda erginlik, on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlamaktadır (TMK m. 11). Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan ergin bireyler, hukukumuzda fiil ehliyetine tam olarak sahiptir³¹¹.

Kısıtlı ve ayırt etme gücü bulunan kimselerin fiil ehliyetleri, kısıtlama kararıyla birlikte sınırlandırılmakta ve bu kimseler sınırlı ehliyetsiz kategorisine sokulmaktadır³¹². Bu sınırlandırma, kısıtlanan kişinin ayırt etme gücünün olmadığı durumlarda, tam ehliyetsizliğin tespiti niteliğindedir³¹³.

Kısıtlama kararıyla ise kendisine vasi atanan kişilerin bütün menfaatlerinin korunması, kısıtlının hukukî işlemlerde temsili, vasi tarafından gerçekleştirilmektedir³¹⁴. Vesayetin, kişilerin fiil ehliyetine etkisini ve vesayetin hukukî sonuçlarını incelerken,

³⁰⁸ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 217, 218, 219, Tekinay, 1992, Genel, s.207, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652.

³⁰⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s.501; Antalya, Topuz, 2021, s.121, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 217, 218, Tekinay, 1992, Genel, s.207, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652.

³¹⁰ Atıcı, 2021, s.48-49, Antalya, Topuz, 2021, s.121, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 214, 230, Tekinay, 1992, Genel, s.201, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1712.

³¹¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 235, 236, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1716.

³¹² Antalya, Topuz, 2021, s. 216, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³¹³ Y. 2.HD., 01.10.2013 T., 2012/25237 E., 2013/22394 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 28.05.2021; Antalya, Topuz, 2021, s. 214, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 247.

³¹⁴ Egger, 1955, s. 554, 555, İmamoğlu, 2013, s.304, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

vesayet altına alınan kişilerin ayırt etme gücünü haiz olup olmaması ayrımı önem arz etmektedir.

3.2. Vesayet Altına Alınan Ayırt Etme Gücüne Sahip Kişilerin Hukukî Statüleri ve Ehliyetleri

Kısıtlı ve ayırt etme gücü bulunan kimseler vesayet altına alındıklarında, sınırlı ehliyetsiz kategorisine girer. Bu ehliyet türünde; ehliyetsizlik asıl, ehliyet istisnadır.³¹⁵ Sınırlı ehliyetsizlerin sadece bazı durumlarda hukukî işlem ehliyetleri mevcuttur³¹⁶. Hukukî işlem ehliyetlerinin bulunduğu durumlarda sınırlı ehliyetsizler, hukukî işlemleri kendi başlarına ve bir izin alma zorunluluğu olmaksızın yerine getirebilmektedir³¹⁷.

Vesayet altında olan kimseler, hukukî işlem ehliyeti kapsamına girmeyen işlemler açısından, kendilerine atanan vasinin izni doğrultusunda hareket etmekle mükelleftir³¹⁸. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 448'inci hükmü uyarınca vasiler, vesayet altındaki kişiyi bütün hukukî işlemlerde temsil eder.

Bazı işlemler ise vasinin yetki alanını da aşmaktadır³¹⁹. Türk Medenî Kanunu'nun 449'uncu maddesinde yasak işlemler başlığı altında vasinin, vesayet altındaki kişi adına kefil olamayacağı, vakıf kuramayacağı ve önemli bağışlarda bulunamayacağı hükme bağlanmıştır.

3.2.1. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Kişilerin Tek Başına Yapabileceği İşlemler

Vesayet altına alınan ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, çalışmanın devamında açıklanacağı üzere, bazı işlemleri gerçekleştirirken vasinin temsili olmaksızın, bizzat hareket edebilir³²⁰.

³¹⁵ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³¹⁶ Antalya, Topuz, 2021, s. 216, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Tekinay, 1982, Aile, s.668, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³¹⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437, Antalya, Topuz, 2021, s. 216, İmamoğlu, 2013, s.306, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³¹⁸ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 231, Tekinay, 1992, Genel, s.242, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713.

³¹⁹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437.

³²⁰ Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, 185, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 140, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Ataay, 1980, s.394, Ergun, Ö. (1986).

3.2.1.1. Kişiy e sıkı sıkıya bağı hakların kullanılması

Kişiy e sıkı sıkıya bağı haklar; kişisel varlık alanına giren, parasal değeri ölçülemeyen, miras yoluyla geçmeyen, başkasına devredilemeyen, ölümle birlikte sona eren ve kural olarak hak sahibi tarafından doğrudan kullanılabilen haklardır³²¹. Söz konusu haklar, duygu ve düşünce beyanı gerektirdiğı için hak sahibinin kişiliğini doğrudan etkilemektedir. Bu nedenle, bu hakların yasal temsilci aracılığıyla kullanılması hakkın doğasına aykırıdır³²². Kişiy e sıkı sıkıya bağı, yasal temsil ile bağdaşmayan haklara örnek olarak; manevi tazminat davası, adın korunmasına yönelik davalar, evlenme, nişanlanma, nişan bozma, boşanma, ergin kılınmayı isteme, af, tanıma, vasiyetname yapma, gösterilebilir³²³.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlı kimseler, evlenmenin butlanı, nişan bozma, boşanma, ergin kılınmayı isteme gibi bazı kişiy e sıkı sıkıya bağı hakları vasiinin rızasına ihtiyaç duymaksızın bizzat kendi iradeleriyle kullanabilseler bile; nişanlanma, evlenme ve tanıma ve yasada izin alınması öngörülen diğ er hakların kullanımı bağlamında vasiinin rızası ile bağılıdırlar³²⁴.

Medenî Hukuka Giriş. (b.5). İstanbul: Güryay Matbaa, s. 240, Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1719, Pekcanıtez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

³²¹ Hatemi, H., Serozan, R. (1993). *Aile Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 162, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, 185, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 140, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Ataay, 1980, s.394, Ergun, Ö. (1986). *Medenî Hukuka Giriş*. (b.5). İstanbul: Güryay Matbaa, s. 240, Bilgili, F., Demirkapı, E. (2018). *Hukukun Temel Kavramları*. (b.18). Bursa: Dora Yayıncılık, s.109, Akkaya, T. (2017). *Medenî Usûl Hukuku Bakımından Boşanma Davası*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.300, Dural, M., Sarı S. (2017). *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 174; Zevkliler, A., Ertaş, Ş., Havutçu, A. & Gürpınar, D. (2013). *Yeni Medenî Kanuna Göre Medenî Hukuk (Temel Bilgiler)*, (b.8). Ankara: Turhan Kitabevi, s. 43, Oğuzman, K., Seliçi, Ö. & Oktay Özdemir, S. (2016). *Kişiler Hukuku Gerçek ve Tüzel Kişiler*, (b.16). İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 86; Kılıçoğlu, s. 155; Hatemi, H., Kalkan Oğuztürk, B. (2014). *Kişiler Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, s. 33 Helvacı, S., Erlüle, F. (2016). *Medeni Hukuk*, (b.4). İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 29; İnan, A. N. (2014). *Türk Medenî Hukuku*, (b.3). Ankara: Seçkin Yayınevi, s. 144; Karakaş, T.(2015). *Kişiy e Sıkı Sıkıya Bağı Haklar*, Ankara: Turhan Kitabevi, s.34, Altaş, H.(2014). *Medenî Hukuk Başlangıç Hükümleri*, Ankara: Yetkin Yayınları, s.106; Umar, B. (1963). “Medenî Usûl Hukukunda Davanın Dinlenme Şartı Olarak Ehliyet”, *İÜHFM*, 29(3), 591-619, s. 609; Serozan, R. (2015). *Hukukta Yöntem*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 230, Kurt, E. (2016). “Türk Hukukunda Kişiy e Sıkı Sıkıya Bağı Haklar ve Hukukî Sonuçları”, *İKÜHFD*, 15(2), s. 134, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1719.

³²² Antalya, Topuz, 2021, s. 181, 185, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 140, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Ataay, 1980, s.394, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³²³ Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 140, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Erdem, 2019, s.30, Hatemi, Serozan, 1993, s.40, İnan, A. N. (1968). *Çocuk Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Fakültesi Yayınları, s.15.

³²⁴ Kuru, 2001, Usûl, s. 1038, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253, 255, Erdem, 2019, s.54, Tekinay, 1992, Genel, s.244, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, İnan, 1968, Çocuk Hukuku, s.15.

Türk Medenî Kanunu 118'inci maddede, yasal temsilcinin rızası olmaksızın küçük veya kısıtlının nişanlanma ile bağılı olmayacağı ifade edilmektedir. Bu madde ile koruma altına alınmak istenen, vesayet altında olan küçük veya kısıtlının nişanlanmadan doğacak malî menfaatleridir³²⁵. Verilecek onay ise, nişanlanmadan doğan malî sonuçların sınırlı ehliyetsizi bağlaması hususunda önemlidir. Nişanlanma için verilen irade beyanı, kişiye sıkı sıkıya bağılı haklardan olduğu için malî sonuçlar haricinde yasal temsilcinin onayına ihtiyaç duyulmamaktadır³²⁶.

Türk Medenî Kanunu 126'ncı maddede küçüklerin, 127'nci maddede ise kısıtlıların yasal temsilcilerinin izni olmaksızın evlenemeyecekleri düzenlenmiştir. Ayırt etme gücü bulunan küçük ya da kısıtlının yasal temsilcisi haklı bir sebep olmaksızın evlenmeye izin vermekten kaçınırsa hâkim, küçük veya kısıtlının başvurusu üzerine Türk Medenî Kanunu 128'inci maddesi uyarınca evliliğe izin verebilmektedir. Hâkim bu izni vermeden önce vasiyi de dinler³²⁷.

Vasinin evlenmeye ilişkin vereceği izin yazılı bir beyanla yapılmaktadır³²⁸. İznin açıklanması yenilik doğurucu bir işlem niteliğinde olduğu için izinden dönme söz konusu değildir³²⁹. Küçük veya kısıtlı, yasal temsilcisinin izni olmaksızın evlenirse, izni alınmayan yasal temsilcinin evlenmenin iptalini dava edebilme hakkı vardır³³⁰.

Yasal temsilcinin iznini almadan evlenen vesayet altındaki kimse, sonradan on sekiz yaşını doldurarak ergin olursa, kısıtlı olmaktan çıkarsa yahut karı gebe kalırsa, evlenmenin iptaline karar verilemez (TMK m. 153/II).

Tek taraflı bir hukukî işlem olan tanıma, babanın, nüfus memurluğuna başvurusuyla, mahkemeye yazılı bir beyanıyla yahut resmi bir senetle veya ölüme bağılı bir tasarrufuyla yapılabilmektedir³³¹. Türk Medenî Kanunu 295'inci maddede tanıma beyanında bulunan kimsenin küçük veya kısıtlı olması halinde, vasisinin de rızasının gerektiği hükme bağlanmıştır.

³²⁵ Öztan, B. (2012). *Medenî Hukukun Temel Kavramları*, (b.37). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, s.407. Erdem, 2019, s.24, Tekinay, 1982, Aile, s.26, Hatemi, Serozan, 1993, s.65.

³²⁶ Öztan, 2012, Temel, s. 407. Antalya, Topuz, 2021, s. 216, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.276, Erdem, 2019, s.43, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³²⁷ Erdem, 2019, s.54.

³²⁸ Erdem, 2019, s.54.

³²⁹ Tekinay, 1992, Genel, s.147, Öztan, 2012, Temel, s.424.

³³⁰ Erdem, 2019, s.92, Tekinay, 1982, Aile, s.157, Hatemi, Serozan, 1993, s.161.

³³¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 155.

Türk Medenî Kanunu madde 502’de, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan biri olan vasiyetname yapılmasının, ehliyet bağlamında koşulları düzenlenmiştir. Madde uyarınca bir kimsenin vasiyet yapabilmesi için ayırt etme gücüne sahip olması ve on beş yaşını doldurmuş olması gerekir. Bu nedenle on beş yaşından küçük vesayet altında olan kimse ayırt etme gücüne sahip olsa da vasiyetname yapamamaktadır. Yapılan vasiyetname de yukarıda zikredilen diğer haklar gibi yasal temsilci tarafından değil bizzat vesayet altındaki kimse tarafından yapılmaktadır³³².

3.2.1.2. Bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmiş olması

Vesayet makamı, vesayet altındaki kişiye bir meslek veya sanatın icrasına dair izin vermişse, izin alan kişi bu iş veya sanatın yürütülmesi bakımından her türlü olağan işlemleri yapmaya yetkilidir ve bu işlemlerden dolayı tüm mal varlığı ile sorumludur (TMK m. 453). Vesayet altındaki kimse kendisine izin verilen bu faaliyet alanları içerisinde kalmak kaydıyla Türk Medenî Kanunu 449’uncu maddede düzenlenen yasak işlemleri dahi yapabilmektedir³³³. Zira bu kimse, kendi yürüttüğü meslek veya sanat bağlamında tam ehliyetli konumunda olduğu için girdiği borçlardan bütün mal varlığı ile sorumludur³³⁴.

3.2.1.3. Karşılıksız kazandırmaların kabul edilmesi

Vesayet altında bulunan küçük veya kısıtlıya hiçbir yükümlülük yüklemeyen kazandırmalar, karşılıksız kazandırma kategorisine girer³³⁵. Türk Medenî Kanunu’nun 16’ncı maddesi ile bu kişilerin, bu tarz kazandırmaları kabul ederken yasal temsilcinin rızasına ihtiyaç duymadıkları düzenleme altına alınmıştır. İşlem yapıldığı sırada söz konusu kazandırma karşılıksız ise, bu kazandırmanın daha sonradan vergi konusu olması, belli birtakım masraflarının ortaya çıkması ve bu kazandırma için muhafaza giderinin yapılmış olması o işlemi karşılıklı hale getirmez.

³³² Öztan, 2012, Temel, s.572, Antalya, Topuz, 2021, s. 181.

³³³ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.440, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257, Tekinay, 1982, Aile, s.677.

³³⁴ Tekinay, 1992, Genel, s.222, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.440, Antalya, Topuz, 2021, s. 211, Tekinay, 1982, Aile, s.677, Egger, 1955, s. 555, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

³³⁵ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 157, 255, Tekinay, 1992, Genel, s.244, Usta, 2016, s.351, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1719.

3.2.1.4. Vasi izniyle çalışarak kazanılan mallar ile serbest malların yönetimi

Türk Medenî Kanunu'nun 455'inci maddesi doğrultusunda, vesayet altında bulunan kişiler kendi tasarruflarına bırakılmış mallar ile vasilerinin izni dâhilinde çalışarak kazanmış olduğu malları, kendi başlarına serbestçe yönetme ve kullanma hakkına sahiptir. Vesayet altındaki kimsenin serbest mallarından ilkinin, onun serbest tasarrufuna bırakılan mallar oluşturur³³⁶. Bu mallar, vasi yahut üçüncü bir kimse tarafından bırakılmış olabilir. Bu tür mallar genelde vesayet altındaki kimseye vasi tarafından verilen cep harçlığı şeklinde ortaya çıkar³³⁷.

İkinci kategori olarak vasinin iznini alarak vesayet altındaki kimsenin çalışmak suretiyle elde ettiği gelir yer alır³³⁸. Buradaki gelir kavramı ile kast edilen, vesayet altındaki kimsenin Türk Medenî Kanunu madde 453'te yer alan faaliyetleri dışında bizzat vasinin iznini alarak diğer tür çalışmalarından elde ettiği kazançtır³³⁹.

3.2.2. Vasinin Rızası ile Yapabileceği İşlemler

Ayırt etme gücü bulunan vesayet altındaki küçük ve kısıtlılar vasilerinin rızası olmadan borç ve yükümlülük altına girememektedir³⁴⁰. Vasi bu tarz işlemlere temsil ettiği kişi için onay verebilir yahut işlemin niteliğine göre işlemi o kişi adına yapabilir (TMK m. 451). Bazı işlemlerin geçerliliği açısından vasinin rızasına ek olarak, vesayet makamının ve/veya denetim makamının izni de gerekmektedir (TMK m. 462, TMK m. 463).

3.2.2.1. Vasi tarafından verilen rızanın şekli ve zamanı

Vasi istenen rızayı bir veya birden fazla işlem için verebilir³⁴¹. Rıza birden fazla işlem için verilse dahi vasinin sınırlama yapmaksızın vesayet altındaki kişinin yapacağı veya yaptığı her türlü hukukî işleme yönelik genel bir rıza veremez. Zira böyle bir durum vesayet kurumunun amacına aykırılık teşkil eder.

³³⁶ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.441.

³³⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.441.

³³⁸ Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

³³⁹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.441.

³⁴⁰ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253, Tekinay, 1982, Medenî, s.106, Usta, 2016, s.351.

³⁴¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253.

Vasinin işleme yönelik rızasını işlemden önce açık veya örtülü bir şekilde vermesi, izin niteliğindedir³⁴². Ayırt etme gücüne sahip olan vesayet altındaki kimseler kendilerini yükümlülük altına ancak vasinin rızası ile sokabilir³⁴³. Bu kimselerin bir haktan vazgeçmeleri için de vasinin iznini almaları gerekir. Hukukî işlemin tamamlanmasına kadar vasi, verdiği izni geri alabilir. Hukukî işlemin tamamlanmasından sonra verilen izin geri alınamaz.

Vasinin hukukî işlem tamamlandıktan sonra işleme yönelik rıza vermesi, icazet niteliğindedir³⁴⁴. Vasinin icazetine kadar söz konusu işlem askıda hükümsüzdür³⁴⁵. İcazet ile birlikte işlem baştan itibaren geçerli duruma gelmektedir. İşleme verilen icazet; değiştirici yenilik doğuran bir beyandır³⁴⁶. Vasi tarafından işleme yönelik verilmiş icazet, irade sakatlığı halleri dışında geri alınamamaktadır.

Vasinin rızası olmaksızın vesayet altındaki kimse ile hukukî işlem yapan diğer taraf işlemin geçerli olması için vasiye uygun bir süre vererek icazet vermesini isteyebilmektedir (TMK m. 451)³⁴⁷. Uygun süre, başvuru halinde hâkim tarafından da belirlenebilmektedir (TMK m. 451). Belirlenen sürede icazet verilmezse işlemi yapan karşı taraf, işlemle bağlı olmaktan kurtulmaktadır (TMK m. 451).

3.2.2.2. Vasinin işlemi onamamasının sonucu

Ayırt etme gücü olan vesayet altındaki kimse, hukukî işlem vasisi tarafından onanana kadar işlemle bağlı değildir. İşlemi yapan diğer taraf ise, hukukî işlemle bağlıdır³⁴⁸. İşleme yönelik vasiye verilen uygun sürede onamanın yapılmaması veya açıkça onamama beyanında bulunulması neticesinde diğer taraf da işlemle bağlı olmaktan kurtulur (TMK m. 451).

Onamama beyanı, bozucu yenilik doğuran tek taraflı bir hukukî işlem niteliğindedir³⁴⁹. Vasinin onamadığı hukukî işlemlerde taraflardan her biri, hukukî işlem için verdiğini geri isteyebilmektedir (TMK m. 452). Vesayet altındaki kimsenin sorumluluğu, işlemi

³⁴² Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.438.

³⁴³ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253, Erdem, 2019, s.53.

³⁴⁴ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.438.

³⁴⁵ Antalya, Topuz, 2021, s. 246.

³⁴⁶ Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s. 267, Tekinay, 1992, Genel, s.147.

³⁴⁷ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253.

³⁴⁸ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.439.

³⁴⁹ Tekinay, 1992, Genel, s.147.

yapan diğerk tarafa nispeten daha dar kapsamlıdır³⁵⁰. Vesayet altındaki kimsenin sorumluluğu, kendi menfaati için harcanan veya geri isteme anında mal varlığında bulunan zenginleşme tutarıyla ya da iyiniyetli olmaksızın elden çıkarmış olduğu miktarla sınırlanmıştır (TMK m. 452).

Vesayet altındaki kimse, işlemin karşı tarafını, tam fiil ehliyetine sahip olduğu hususunda yanıltmışsa, yanılttığı tarafın bu yüzden uğradığı tüm zararını gidermekle yükümlüdür (TMK m. 452). Bu sonucun doğması için işlemi yapan diğerk tarafın iyiniyetli olması gerekir³⁵¹.

Vasinin vesayet altındaki kimsenin işlemine işlem anında verdiği rızası, işleme katılma niteliğindedir. Türk Medenî Kanunu 450'nci madde doğrultusunda vesayet altındaki kişi, görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğini haizse, önemli işler söz konusu olduğunda vasi, karar vermeden önce mümkün olduğu ölçüde onun da görüşünü almakla yükümlüdür. Vasi, vesayet altındaki kimsenin sağlıklı bir görüş oluşturabilmesi bakımından gerekli her noktada, kendisine bilgi vermekle yükümlüdür³⁵².

Vasi, vesayet altındaki kimsenin görüşüyle bağılı değildir³⁵³. Nitekim aynı maddenin ikinci fıkrasında, vesayet altındaki kişinin işi uygun bulmuş olmasının vasiyi sorumluluktan kurtarmayacağı düzenlenmiştir³⁵⁴.

3.2.3. Vasi Açısından Yasak İşlemler

Vasi tarafından verilen rızanın geçersiz olduğu, gerek vesayet altındaki kimse tarafından gerekse vasi tarafından yapılması yasak işlemler söz konusudur³⁵⁵. Bu işlemler Türk Medenî Kanunu 449'uncu maddede düzenlendiğı üzere vesayet altındaki kişi adına kefil olmak, vakıf kurmak ve önemli bağışlarda bulunmaktır.

³⁵⁰ Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.439.

³⁵¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.416, Akıntürk s. 524, Antalya, Topuz, 2021, s. 413, 423, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 172.

³⁵² Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.438.

³⁵³ Egger, 1955, s. 578.

³⁵⁴ Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.438.

³⁵⁵ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257, Egger, 1955, s. 575, Usta, 2016, s.353.

Yasak işlemler yasağa rağmen yapılmışlarsa, butlan yaptırımı ile sakattır³⁵⁶. Vasinin bu işlemlerin yapılmasına yönelik verdiği icazet geçersizdir³⁵⁷. Söz konusu işlemlerin bir kayyım tayini ile yapılabilmesi dahi söz konusu değildir. Buna rağmen vesayet altındaki kimsenin meslek ve sanatının yürütülmesine ilişkin işlemler ve vesayet altındaki kimsenin serbest mallarına yönelik işlemler bağlamında Türk Medenî Kanunu 449’uncu madde uygulanmaz³⁵⁸.

Maddede yasaklanan kefalet akdi, sadece vesayet altındaki kimsenin sözleşmede kefalet borcu altına girdiği durumlar için geçerlidir. Vesayet altındaki kimse alacaklı konumundaysa, kefalet sözleşmesi hukuka uygundur³⁵⁹.

Türk Borçlar Kanunu’nun 603’üncü maddesinde; kefalet sözleşmesinin şekline ve kefil olma ehliyetine ilişkin hükümlerin, gerçek kişiler tarafından, kişisel güvence verilmesi amacıyla başka isimle yapılan diğer sözleşmelere de uygulanacağı öngörülmüştür. Bu madde doğrultusunda yasak işlemlerin kapsamına; teminat amaçlı borca katılma ve garanti sözleşmeleri de girer³⁶⁰.

Türk Medenî Kanunu madde 449’da yasaklanan bağışlamaların önemli olup olmadığının belirlenmesinde, vesayet altındaki kimsenin ekonomik durumu göz önünde bulundurulur.

Maddede yasaklanan, vesayet altındaki kimsenin hayattayken vakıf kurmasıdır³⁶¹. Vesayet altındaki kimsenin, kendisi hayattayken hüküm ve sonuç doğuracak şekilde vakıf kurması yasaktır. Buna rağmen ölümünden sonra hüküm ve sonuç doğuracak şekilde bir vasiyetname ile vakıf kurma tasarrufu bağlamında, 449’uncu madde uygulama alanı bulmamaktadır.

3.2.4. Hukuka Aykırı Fiillerden Doğan Sorumluluk

Türk Medenî Kanunu madde 16’da ayırt etme gücüne sahip küçüklerin ve kısıtlıların haksız fiillerinden sorumlu oldukları öngörülmüştür. Bu kimseler borca aykırı

³⁵⁶ Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Akkurt, S. S. (2014). “Hukukî İşlemlerde Geçersizlik Olgusuna Genel Bir Bakış”. *AÜHFD*, 4(1), 99-131, s.103.

³⁵⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257.

³⁵⁸ Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³⁵⁹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.438.

³⁶⁰ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257.

³⁶¹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.438.

davranarak üçüncü bir kişiye zarar verirlirse bu eylemlerinden ötürü de sorumludur³⁶². Ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar kusursuz sorumluluk hallerinde de verdikleri zararı tazminle yükümlüdür³⁶³.

Çalışmanın ilerleyen kısımlarında, vesayet altındaki kimselerin ehliyet durumu; ayırt etme gücünün mevcudiyetine göre değerlendirilmiştir.

3.3. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlıların Ehliyetleri

Vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip küçüklerin ve kısıtlıların, hangi hallerde yargılamada taraf olabileceğinin ve bizzat kendi iradeleriyle hukukî işlemler yapabileceğinin tespiti amacıyla, aşağıdaki başlıklar çalışmamıza dahil edilmiştir.

3.3.1. Dava Ehliyeti

Dava ehliyeti fiil ehliyetinin medenî usûl hukukundaki görünüm şeklidir³⁶⁴. Dava ehliyeti ile ifade edilmek istenen bir kimsenin bir davayı davacı yahut davalı olarak bizzat veya temsilci aracılığıyla takip edebilme yeteneğidir³⁶⁵. Buna ek olarak dava ehliyetinin kapsamına bir kimsenin kabul, feragat, sulh, ikrar, yemin gibi usûl hukuku işlemlerini bizzat yapabilme yeteneği de dâhildir³⁶⁶.

³⁶² Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, 258.

³⁶³ Antalya, Topuz, 2021, s. 193, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258.

³⁶⁴ Kuru, 2001, Usûl, s. 1027, Atalı, M., Ermenek, İ., & Erdoğan, E. (2020). *Medenî Usûl Hukuku* (b.3). Ankara: Yetkin Yayınları, s.219, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Atalı, M., Ermenek, İ. (2020). *Medenî Usûl Hukuku* (edt.) İ. Ermenek, Temel Hukuk Dizisi (b.2). Ankara: Yetkin Yayınları, s.142; Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1712, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 114, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 106, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148, Budak, A. C., Karaaslan, V. (2018). *Medeni Usûl Hukuku*, (b.2). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 97, Görgün, L. Ş. (2014). *Medenî Usûl Hukuku*, (b.3). Ankara: Yetkin Yayınları, s.130, Görgün, L. Ş., Börü, L., Toraman, B. & Kodakoglu, M. (2019) *Medenî Usûl Hukuku*, (b.8). Ankara: Yetkin Yayınları, s.232.

³⁶⁵ Kuru, 2001, Usûl, s. 1027, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.219, Gençcan, Vasi, 2015, s.419, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Atalı, Ermenek, 2020, *Medenî Usûl*, s.143, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1712, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Bilge, N., Önen, E. (1978). *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*. (b.3). Ankara: Sevinç Matbaası, s.229, Karafakih, İ.H. (1952). *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, s. 117, Budak, Karaaslan, 2018, s.97, Postacioğlu, İ. E. (1975). *Medeni Usûl Hukuku Dersleri*. (b.6). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, s. 205, Kurt, E. (2016). “Kendilerine Yasal Danışman Atanan Kişilerin Hukukî Durumu”, *UAÜHFD*, 4(8), s. 42-79, s.56.

³⁶⁶ Kuru, 2001, Usûl, s. 1027, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Atalı, Ermenek, 2020, *Medenî Usûl*, s.143, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Budak, Karaaslan, 2018, s.97, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148, Postacioğlu, 1975, s. 205, Belgesay, M. R. (1943). *Dava Teorisi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 78- 82.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 51'inci maddesi uyarınca fiil ehliyetine sahip olan kimseler dava ehliyetine de sahiptir. Mesela tam ehliyetli bir kimse boşanma davasını kendisi açarak takip edebileceği gibi; kendisini bir temsilci ile davada temsil ettirme yetkisine de sahiptir³⁶⁷. Evlenme ile erginlik kazanıldığı için ayırt etme gücüne sahip küçükler de, evlenerek tam ehliyetli statüsüne dahil olmaktadır³⁶⁸.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar ise, kural olarak dava ehliyetine sahip değildir³⁶⁹. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 52'nci maddesi doğrultusunda, dava ehliyeti olmayan bu kimselerin yargılama sürecindeki temsili ve usûl işlemleri, onlar adına vasileri tarafından veya vasilerinin tayin edeceği iradi temsilciler aracılığıyla yapılmaktadır³⁷⁰. Vesayet altındaki kimseler, istisnâî durumlar dışında davalarını bizzat takip edemeyecekleri gibi kendilerini temsil etmesi için iradi temsilci tayininde de bulunamaz³⁷¹. İradi temsilin geçerli olabilmesi için vasinin, iradi temsilciyle akit yapması gerekir³⁷².

Yargılama sürecinde bir kimsenin vesayet altına alınması gerektiği mahkemece re'sen gözetilir yahut taraflarca ileri sürülürse bu konuda kesin bir karar verilinceye kadar

³⁶⁷ Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁶⁸ Türk Medenî Kanunu'nun 124'üncü maddesi doğrultusunda, olağan evlenme 17 yaşın, olağanüstü evlenme ise 16 yaşın doldurulmasıyla söz konusu olmaktadır; Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Antalya, Topuz, 2021, s. 211, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 243, Erdem, 2019, s.49, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1714.

³⁶⁹ Kuru, 2001, Usûl, s. 1030, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁷⁰ Arslan vd., 2020, s.263, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258, Tanrıver, 2020, Temel, s. 515; *Bir kimsenin fiil ehliyetinin bulunmadığı hallerde bu kimsenin tasarruf yetkisi de yoktur. Bu nedenle usûl hukuku bakımından hem dava ehliyeti hem de dava takip yetkisi noksanlığı söz konusudur. Bu noksanlıkların ikisi de kanunî temsilcinin taraf adına temsil yetkisini kullanmasıyla giderilebilmektedir. Bu bakımdan kanunî temsilci genel anlamda davayı takip yetkisini de haizdir. Yine de bu durumda vasinin temsil yetkisi, bir başkasının hakkını dava takip yetkisi olarak değerlendirilemez. Kanunî temsilci ile dava takip yetkilisi arasındaki fark kanunî temsilcinin davayı, temsil ettiği kişi adına yürütmesidir. Oysa dava takip yetkilisi, başkasının hakkı için görülen davayı kendi adına yürütür;* Dişel, B. (2020). *Dava Takip Yetkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.120-121.

³⁷¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 512; Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Kuru, 2001, Usûl, s. 1047, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.263.

³⁷² Tanrıver, 2020, Temel, s. 512; Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Kuru, 2001, Usûl, s. 1047, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

yargılama ertelenebilir (HMK m. 56). Zira dava ehliyetinin mevcudiyeti dava şartıdır; davanın her aşamasında gözetilmesi ve ileri sürülmesi mümkündür (HMK m. 114).

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 54'üncü maddesinde öngörüldüğü üzere vasi, bir davanın açılmasının ve yürütülmesinin belli bir makamın iznine bağlı olduğu durumlar için izin belgelerini, dava veya cevap dilekçesiyle mahkemeye vermek zorundadır³⁷³. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen vasi dava açamaz veya yargılamaya ilişkin hiçbir işlemi yapamaz.³⁷⁴

Gecikmesinde sakınca bulunan bir durum söz konusu ise mahkeme, vasinin daha sonradan izin belgesini sunması şartıyla dava açmasına veya usûl işlemi yapmasına izin verebilir (HMK m. 54/II).

Mahkeme tarafından verilen kesin süreye rağmen ilgili sulh hukuk mahkemesine başvurarak izin almayan veya mevcut izin belgesini davayı açacağı mahkemeye sunmayan vasinin, açmış olduğu dava açılmamış ve yaptığı işlemler yapılmamış sayılır (HMK m. 54/III). Hüküm nedeniyle dava açılmamış sayılırsa, davanın açılmasıyla doğan sonuçlar da ortadan kalkar³⁷⁵. Böyle bir durumun söz konusu olması halinde görevsizlik ve yetkisizliğe ilişkin kararlarda olduğu gibi, giderilebilecek bir noksanlığa yönelik olarak dava açılmamış sayılır³⁷⁶. Bu nedenle izin belgesinin eksikliğine yönelik verilmiş bir ret kararı varsa ve o arada zamanaşımı veya hak düşürücü süre dolmuşsa, altmış günlük ek süreden yararlanabilme imkânı söz konusu olur³⁷⁷.

Hukukumuzda, vesayet altındaki mümeyyiz küçük ve mümeyyiz mahcurların dava ehliyetlerinin mevcut olduğu, ayırık durumlar söz konusudur.

³⁷³ Uygulamada izin belgesi olmadan dava açan vasiye, bu belgeyi ibraz için, kesin süre ile ihtarata yapılmaktadır; "...TMK' nın 462/8 uyarınca vasinin eldeki davayı açabilmesi için vesayet makamından husumete izin alması gerekli olup dosya arasında böyle bir belgeye rastlanmadığından husumete izin belgesinin ilgisinden temini ile evraka eklenmesi..." Y. 3. HD., 25.04.2019 T., 2017/15073 E., 2019/3772 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

³⁷⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s. 515, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1760, Arslan vd., 2020, s.266, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 159.

³⁷⁵ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1791, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 454, Arslan vd., 2020, s.266, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

³⁷⁶ *Davanın açılmamış veya işlemlerin yapılmamış sayılabilmesi için mahkemenin ayrıca bir karar daha vermesine gerek yoktur*; Yılmaz, 2021, C.2, s. 1791.

³⁷⁷ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.222; Tanrıver, 2020, Temel, s. 513, Arslan vd., 2020, s.262.

Vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, vasiinin rızasına ihtiyaç duymaksızın şahsa sıkı sıkıya bağlı bazı hakların kullanımına yönelik alanlarda, bir meslek ve sanatın gerektirdiği işlemlerle ilgili davalarda ve tasarruf alanı kendilerine bırakılan mal ve alacaklara ilişkin alanlarda, bizzat kendi fiilleriyle haklar ve borçlar yaratma iktidarına sahiptir³⁷⁸. Bu alanlara mahsus olmak üzere sınırlı ehliyetsizlerin fiil ehliyetleri ve dava ehliyetleri vardır³⁷⁹. Bir başka anlatımla sınırlı ehliyetsiz, bu alanlarla ilgili olan çekişmelerde bizzat haklarının korunmasını isteyebilmek amacıyla mahkemede dava açarak, davacı sıfatıyla kendi hakkını bizzat savunarak, yargılamayı takip edebilir³⁸⁰. Aynı şekilde bu alanlarda, onlara karşı açılan davalarda da davalı sıfatıyla kendilerini bizzat savunma hakkı mevcuttur.

Vesayet altındaki sınırlı ehliyetsizler, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımını konu alan davaları bizzat açıp takip edebilir. Kendilerine karşı da şahsa sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına dair bir dava açılması halinde bizzat savunma yapabilir. Bu haklar sahibi tarafından bizzat kullanılması gerektiği için, yasal temsile ilişkin hükümler bu alanlarda işlerlik kazanmaz³⁸¹.

Vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip küçüklerin ve kısıtlıların dava ehliyetine sahip olduğu bir başka istisnâ durum; vesayet makamının, vesayet altındaki kişiye bir meslek veya sanatın icrasına dair izin vermiş olmasıdır³⁸². İzin alan kişi, bu iş veya sanatın yürütülmesi bakımından her türlü olağan işlemleri yapmaya yetkilidir ve bu iş ve sanatın yürütümüne ilişkin işlemlerden doğan davalar açısından dava ehliyetini haizdir³⁸³. Zira bu kimseler, kendi yürüttüğü meslek veya sanat bağlamında tam

³⁷⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Tekinay, 1982, Medenî, s.106, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1719, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁷⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 335, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁸⁰ Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 335, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.222, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁸¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁸² Tanrıver, 2020, Temel, s. 515, Kuru, 2001, Usûl, s. 1042, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, 263, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁸³ Kuru, 2001, Usûl, s. 1042, Arslan vd., 2020, s.262, 263, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

ehliyetli konumunda olduğu için, girdiği borçlardan bütün mal varlığı ile sorumlu olarak, kendi dava ve takiplerini kendileri yürütüp takip edebilir³⁸⁴.

Sınırlı ehliyetsizler kendi başlarına yapabilecekleri hukukî işlemler veya işlemiş oldukları haksız fiiller bakımından, fiil ehliyeti açısından tam ehliyetlilerle aynı hukukî statüyü taşımaktadır³⁸⁵. Bu doğrultuda fiil ehliyetlerinin mevcut olduğu durumlarda dava ehliyetleri de tamdır³⁸⁶.

Ayırt etme gücüne sahip vesayet altındaki küçükler ve kısıtlılar fiil ehliyetine sahip olmadıkları alanlarda, vasinin rızası ve temsili ile dava açabilir³⁸⁷. Bu kimselere yapılacak tebligatların Tebligat Kanunu'nun 11'inci maddesi ve Tebligat Tüzüğü'nün 16'ncı maddesi uyarınca tebligatın bizzat muhataba yapılmasını gerektiren bir neden yoksa vasiye yapılması gerekir³⁸⁸.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücü olan küçük ve kısıtlıların kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarının kullanımına ilişkin davalarda, tebligatın vasiye değil, bizzat bu kimselere yapılması gerekir³⁸⁹. Bu kimseler ile vasileri arasında menfaat çatışmasının bulunduğu hallerde de vasiye tebligat yapılmaz³⁹⁰.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücü olan küçük ve kısıtlıların dava ehliyetlerinin bulunmadığı alanlara ilişkin bir dava açmaları sonucunda, bu kimse tarafından veya

³⁸⁴ Tekinay, 1992, Genel, s.222, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.440, Antalya, Topuz, 2021, s. 211, Tekinay, 1982, Aile, s.677, Egger, 1955, s. 555, Tanrıver, 2020, Temel, s. 515, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

³⁸⁵ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Antalya, Topuz, 2021, s. 211, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, 249, Tekinay, 1992, Genel, s.247, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

³⁸⁶ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 336. Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, 258, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148, Kurt, 2016, Yasal Danışman, s. 56.

³⁸⁷ Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Kuru, 2001, Usûl, s. 1046, Tanrıver, 2020, Temel, s. 515, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.263.

³⁸⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 460, Atalı, M., Ermenek, İ., & Üçüncü, H. (2019). *Tebligat Hukuku*. (edt.) İ. Ermenek, *Temel Hukuk Dizisi* (b.2). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.153, Akil, C. (2012). "11.1.2011 Gün ve 6099 Sayılı Kanun İle 7201 Sayılı Tebligat Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler". *TBBD*. (101), 247-266, s.256, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.14, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s. 303,304, Ruhi, A.C., Ruhi C. (2021). *Tebligat Hukuku*. (b.11). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.238.

³⁸⁹ Atalı, M., Ermenek, İ., & Üçüncü, H. 2019, Tebligat, s.155, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s. 302, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.21, Tanrıver, 2020, Temel, s. 460, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

³⁹⁰ Bu gibi durumlarda kısıtlı veya küçüğe, kayyım atanması gerektiğine ilişkin olarak ayrıntılı bilgi için bkz; Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.22, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s. 302, Atalı, M., Ermenek, İ., & Üçüncü, H. 2019, Tebligat, s.156, Tanrıver, 2020, Temel, s. 460.

ona karşı yapılan işlemlere mahkemece sonuç bağlanmamaktadır³⁹¹. Bu kimseler söz konusu durumlarda, yargılama sürecinde yetki itirazında bulunamaz, hâkimi reddedemez, kanun yoluna başvuru yahut bu yoldan feragat etmek için bir işlemde bulunamaz³⁹².

Dava ehliyeti olmayan bir kimsenin yaptığı usûlî işlemlere, hukuk düzenince bir sonuç bağlanması için bu kimselerin yargılama sonuçlanmadan dava ehliyetine kavuşması yahut vasileri tarafından o işlem için onay almaları gerekir. Vasinin onayından sonra, işlem geçerlilik kazanır³⁹³. Vasi, dava ehliyeti olmayan kişinin açtığı davaya gereken süre içinde onay vermezse, dava şartı yokluğundan ötürü dava usûlden reddedilir.³⁹⁴

Bu kimselerin dava ehliyetinin mevcut olmadığı bir alanda dava açmaları ve dava ehliyeti yokluğu hususunun mahkemece gözden kaçırılması halinde esasa ilişkin verilen karar kesinleşmişse artık bu karara ilişkin gidilebilecek bir kanun yolu söz konusu değildir³⁹⁵.

3.3.2. Taraf Ehliyeti

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 50'nci maddesinde taraf ehliyetine sahip olmanın şartı olarak, medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olmak gerektiği düzenlenmiştir. Kanunda tanımı bulunmayan taraf ehliyeti ile ifade edilmek istenen, davanın açılmasıyla başlayan usûlî ilişkide davalı ya da davacı olarak yer alabilme yetisidir³⁹⁶.

³⁹¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.224, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234.

³⁹² Yılmaz, 2021, C.2, s. 1764.

³⁹³ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.224, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Kuru, 2001, Usûl, s. 1046, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1764, Arslan vd., 2020, s.265, Kılıç, H. (2011). *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu. Açıklamalı – İçtihatlı*. (C.1). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 955.

³⁹⁴ Dava ehliyetinin yokluğu, yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülebilir; Kuru, 1964, Dava Şartları, s. 149, Erişir, 2007, s. 264, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Arslan vd., 2020, s.265, Umar, 2014, Şerh, s. 199, Kılıç, 2011, s. 955.

³⁹⁵ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.224.

³⁹⁶ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Kuru, 2001, Usûl, s. 887, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.215, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1649, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 105, Arslan vd., 2020, s.254, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 146, Kuru, B. (1964). Dava Şartları. *Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay'ın Hatırasına Armağan*. Ankara: Ajans Türk Matbaası. (194). 109-147, s. 157, Yılmaz, E. (2009). "Çocuk Hakları" Açısından: Çocuğun Davada Temsilinin ve İradesinin Önemi" *DEÜHFD*, 11 (Özel Sayı), 819-841, s.824.

Türk Medenî Kanunu'nun 8'inci maddesi gereğince insanlar, eşit olarak hak ve borçlara ehildir. Bu bağlamda hak ehliyetine sahip olanlar taraf ehliyetine de sahiptir³⁹⁷.

Hak ehliyeti maddi hukuka, taraf ehliyeti ise medenî usûl hukukuna ilişkin bir kavram olarak hukukumuzda yer almaktadır³⁹⁸. Bu kavramlar, birbiriyle son derece ilişkili olmasına rağmen, hukukun bu kavramların yokluğuna bağladığı sonuçlar birbirinden farklıdır³⁹⁹. Hak ehliyeti olmayan bir kimse, maddi hukuk bağlamında hak ve borçlara ehil olamamaktadır⁴⁰⁰. Taraf ehliyeti ise, yargılama sürecine ilişkin bir dava şartı olarak medenî usûl hukukunda önem taşıdığından, yokluğu halinde davanın usûlden reddi söz konusu olur (HMK m. 114). Taraf ehliyetinin varlığı, usûl işlemlerinin geçerliliği için de şarttır⁴⁰¹.

Gerçek kişiler tam ve sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştükleri andan itibaren hak ehliyetine sahiptir (TMK m. 28). Gerçek kişiler hayatta oldukları müddetçe taraf ehliyetine sahiptir⁴⁰². İstisnaî olarak cenin de ana rahmine düştüğü andan itibaren tam ve sağ doğmak şartıyla taraf ehliyetine sahiptir⁴⁰³. Cenine kayyım tayin edilmesi suretiyle, kanunî temsilci sıfatına dayanarak cenin adına dava açılabilir⁴⁰⁴.

Türk Medenî Kanunu 8'inci maddede düzenlenen hak ehliyetine ilişkin olarak, genellik ve eşitlik ilkesi gündeme gelmektedir⁴⁰⁵. Genellik ilkesi ile hak ehliyetine her insanın sahip olması; eşitlik ilkesiyle ise insanların hak ehliyetinden eşit olarak yararlanmaları kast edilmektedir⁴⁰⁶. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10'uncu

³⁹⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Kuru, 2001, Usûl, s. 888, Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Antalya, Topuz, 2021, s.121, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 214, Tekinay, 1992, Genel, s.201, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1649, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Arslan vd., 2020, s.254, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.824.

³⁹⁸ Antalya, Topuz, 2021, s. 121, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 214, Tekinay, 1992, Genel, s.201, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 146.

³⁹⁹ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.215.

⁴⁰⁰ Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Antalya, Topuz, 2021, s.121, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 214, Tekinay, 1992, Genel, s.201.

⁴⁰¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 502, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.281, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1649, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 146.

⁴⁰² Kuru, 2001, Usûl, s. 888, Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Arslan vd., 2020, s.254, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147.

⁴⁰³ Kuru, 2001, Usûl, s. 889, Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 217, 218, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Arslan vd., 2020, s.255.

⁴⁰⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Kuru, 2001, Usûl, s. 889, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.216, Erdoğan, Keskin, 2020, s.222, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106.

⁴⁰⁵ Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Antalya, Topuz, 2021, s.121, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652.

⁴⁰⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Tekinay, 1992, Genel, s.201, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1652.

maddesiyle de devlet güvencesine alındığı üzere herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünceler, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle yasal olarak eşit haklara sahiptir.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücünü haiz küçük ve kısıtlılar da insan olmalarının hukukî sonucu olarak, hak ehliyetine ve taraf ehliyetine sahip olmaları nedeniyle, yargılama sürecinde davacı yahut davalı olarak yer alabilir. Bu kimseler adına dava açılması veya bu kimselere dava açılması mümkündür⁴⁰⁷. Açılan davada vasi tarafından temsil edilmeleri esastır (HMK m. 52).

Diğer tüm gerçek kişiler gibi vesayet altında bulunan ayırt etme gücünü haiz küçük ve kısıtlılar da ölümle birlikte taraf ehliyetlerini kaybeder⁴⁰⁸. Taraf ehliyetinin varlığı, dava şartı olduğu için Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115'inci maddesi doğrultusunda bu husus mahkemece, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırılmakta ve taraflarca da noksanlığı her aşamada ileri sürülebilmektedir.

Mahkeme tarafından taraf ehliyetinin bulunmaması hususu gözden kaçırılmış ve esasa ilişkin verilen karar kesinleşmişse, bu karar mevcuttur. Davanın ölmüş bir kimseye karşı açılarak, karara bağlanması üzerine verilen karar geçersizdir. Nitekim ölmüş bir kimseye karşı dava açılmaz ve böyle bir durumda karar verilemez.⁴⁰⁹ Karar, “etkisiz hüküm” niteliğinde olduğundan, bu karara karşı yargılamanın iadesi yoluna gidilmesine gerek yoktur⁴¹⁰.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücünü haiz bir küçüğe veya kısıtlıya açılmış bir davada bu kimse yargılama devam ederken ölürse, dava konusunun mirasçılara intikal edebilen bir hak olup olmadığına göre bir ayrıma gidilmelidir⁴¹¹. Mirasçılarının mal

⁴⁰⁷ Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1714, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 147.

⁴⁰⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Kuru, 2001, Usûl, s. 890, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1792, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 147.

⁴⁰⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503 ;” ...Ölü bir kimse hakkında dava açılarak hüküm verilmişse, o hüküm hukukça yok demektir...”; Y. 10. HD. 15.10.1974 T., 5272 E. ve 6249 K. sayılı kararın içeriğine ilişkin olarak bkz: Çenberci, M. (1985). *Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi*. Ankara: Olgaç Matbaası, s.1314, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1653, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 106, Arslan vd., 2020, s.255, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 147.

⁴¹⁰ Özkes, M. (2000). “Madeni Usûl Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm”. *YD*. 26(4), 661-699, s.670-671, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.217, Kuru, 2001, Usûl, s. 902, Tanrıver, 2020, Temel, s. 502, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 106.

⁴¹¹ ”...4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 27/1. maddesi gereğince, gerçek kişiler yönünden maddi hukuk bakımından hak ehliyeti ve usûl hukuku bakımından da taraf ehliyeti ölümle son bulur. Bu nedenle, davaya ölen tarafa karşı veya onun tarafından devam edilmesine imkân yoktur. Ölü kişi adına hüküm kurulamaz.

varlığını etkileyen davalar, tarafın ölümüyle konusuz kalmaz⁴¹². Ölen kimsenin mirasını reddetmeyen mirasçılarının, mecburî dava arkadaşı olarak hep birlikte davayı takip etmeleri gerekir⁴¹³.

Mirasçılara intikali mümkün bir hakka dayanan davalarda mahkeme taraf ehliyetinin yokluğu sebebiyle usûlden ret kararı vermek yerine davacıya, davasını mirasçılara yöneltmesi için süre verir⁴¹⁴. Nitekim yargılama sırasında taraflardan birinin ölümü halinde mirasın kabulü veya reddine kadar açılmış olan dava ertelenmektedir (HMK m. 55).

Davaya konu talep hakkı, sadece öleni ilgilendiriyorsa, mirasçılarla davaya devam edilemez. Tarafın ölümüyle dava konusuz kalır⁴¹⁵. Mirasçılara intikal etmeyen bir hakka ilişkin dava konusu söz konusuysa ve taraf, yargılamadan önce ölmüşse “dava şartı yokluğundan usûlden ret kararı” ile yargılama esnasında ölmüşse “karar verilmesine yer olmadığına ilişkin karar” ile yargılamaya son verilir⁴¹⁶.

3.3.3. Dava Takip Yetkisi ve Tasarruf Ehliyeti

Hukukumuz, bazı durumlarda maddi hukuk açısından hak sahibi olmayan bir kimsenin hak sahipliği iddiasında bulunmadan dava açmasına müsaade etmektedir⁴¹⁷. Böyle durumlarda hak sahibi olmayan kişi, yargılama sürecinde davacı ya da davalı sıfatı ile ifade edilemeyeceğinden başka bir kavrama ihtiyaç duyulmuştur.⁴¹⁸ Kanun koyucu bu ihtiyaç dolayısı ile düzenlediği Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 53’üncü maddesinde dava takip yetkisi ifadesini açıklarken, talep sonucu hakkında hüküm

Yalnız öleni ilgilendiren, yani mirasçılara geçmeyen haklara ilişkin davalar, tarafın ölümü ile konusuz kalır. Yalnız ölen tarafı ilgilendirmeyen ve mirasçılarının mal varlığı haklarını etkileyen davalar ise tarafın ölümü ile konusuz kalmaz, bu davalara, ölen tarafın mirasçıları tarafından veya ölen tarafın mirasçılarına karşı devam edilir...” Y. 17.HD., 16.12.2019 T., 2018/11 E., 2019/12010 K., Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 28.05.2021.

⁴¹² Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 55’inci maddesinde, dava sırasında taraflardan birinin ölümü halinde, ölen tarafın mirasçıları mirası kabul veya reddetmemişse, bu hususta kanundaki süreler geçinceye kadar davanın erteleneceği ayrıca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde talep üzerine hâkimin, davanın takibi için kayyım atanmasına karar verebileceği öngörülmüştür.

⁴¹³ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1794, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 109, Arslan vd., 2020, s.257.

⁴¹⁴ Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108, Arslan vd., 2020, s.257, Kuru, 1964, Dava Şartları, s. 187.

⁴¹⁵ Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108, Y. 9.HD., 10.09.2014 T., 2014/16491E., 2014/26158 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 22.05.2021.

⁴¹⁶ Kuru, 2001, Usûl, s. 891, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.218, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1653.

⁴¹⁷ Dişel, 2020, s.10, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 108, Arslan vd., 2020, s.269, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147.

⁴¹⁸ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225.

alabilme yetisinden söz etmektedir. Madde uyarınca dava takip yetkisi, kanunda aksi öngörülmediği sürece maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre belirlenir⁴¹⁹.

Bir hakkı ya da hukukî ilişkiyi sınırlayan, ortadan kaldıran, değiştiren, doğrudan doğruya etkileyen veya karşı tarafa geçiren işlemlere tasarruf işlemleri denir⁴²⁰. Tasarruf işlemi o işlemi gerçekleştiren kimsenin mal varlığında eksilme ortaya çıkarmaktadır. Tasarruf işlemi yapması için kişinin tasarruf ehliyeti bulunmalıdır⁴²¹.

Tasarruf ehliyeti, kişilerin hakları üzerinde bizzat kendi fiilleri ile etki yapabilme iktidarındır⁴²². Fiil ehliyetine sahip kimseler bir hakka doğrudan doğruya etki yaparak o hakkı devretme, değiştirme, sınırlama, kaldırma ehliyetini de haizdir⁴²³. Tasarruf ehliyeti aynı zamanda, hukukî işlem ehliyetinin bir görünümüdür⁴²⁴.

Tasarruf ehliyeti ile tasarruf yetkisi farklı kavramları ifade eder. Fiil ehliyeti bulunan kimseler, tasarruf ehliyetine de sahiptir⁴²⁵. Vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar da aynı şekilde, fiil ehliyetine sahip oldukları alanlar bakımından tasarruf ehliyetine de sahiptir. Buna rağmen bu kimselerin tasarruf yetkisinin olup olmadığı, diğer ehliyet gruplarıyla bir fark oluşturmaksızın durumun şartlarına göre belirlenir. Bu yetki ile kast edilen, bir kimsenin belli bir hak üzerinde doğrudan etki gösterecek şekilde tasarruf işleminde bulunabilmesidir⁴²⁶. Açıklandığı üzere tasarruf yetkisi, bir kimse ile belli bir hak arasındaki ilişkiyle alakalıdır. Bu nedenle tasarruf ehliyeti bulunan bir kimse, belli şartların varlığı halinde kanun dolayısı ile bir hakkı üzerinde tasarruf yetkisinden mahrum kalabilmektedir⁴²⁷.

Vesayet altına alınan ayırt etme gücü sahibi küçük ve kısıtlılar, kural olarak tam fiil ehliyetleri olmadığı için vasileri aracılığı ile hukukî işlem ve tasarruf ehliyetlerini kullanabilmektedir⁴²⁸. Belli bir hak üstünde tasarruf yetkisi olmayan vesayet altındaki kimse, o hakkın sahibi olsa dahi, bizzat kendisi veya yasal temsilcisi aracılığı ile o

⁴¹⁹ Dişel, 2020, s.10, Antalya, Topuz, 2021, s. 224, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 149.

⁴²⁰ Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 156.

⁴²¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 156, 232, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 149.

⁴²² Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.285, Antalya, Topuz, 2021, s. 224, Erdoğan, Keskin, 2020, s.232, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 149.

⁴²³ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.285.

⁴²⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 231, Tekinay, 1992, Genel, s.242.

⁴²⁵ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴²⁶ Antalya, Topuz, 2021, s. 224, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 156, Arslan vd., 2020, s.269.

⁴²⁷ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Arslan vd., 2020, s.269.

⁴²⁸ Dişel, 2020, s.10, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107.

hakka etki eden işlemler yapamaz⁴²⁹. Belli haklar açısından, kanunda öngörülen sebeplerden dolayı sınırlı ehliyetsizlerin tasarruf yetkisinin bulunmaması, bu kimselerin fiil ehliyetlerine ve dolayısı ile tasarruf ehliyetlerine bir etki yaratmaz⁴³⁰. Tasarruf yetkisinin yokluğu, ancak kanunda açıkça öngörülen halleri kapsadığı için kişiler, vesayet altında olsun veya olmasın, bu haller hariç diğer malları üzerinde tasarruf yetkilerini korur⁴³¹.

Bazı kanun hükümleriyle ise hak sahibi olmayan kimselere dava takip yetkisi verilerek, o hakka etki etme yetisi verilmektedir⁴³². Mesela; hakkında iflâs kararı verilen müflis, fiil ehliyetine ve tasarruf ehliyetine sahiptir⁴³³. Buna rağmen iflâs masasına giren malları bağlamında tasarruf yetkisini haiz olmadığından, bu mallara ilişkin bir işlem yapamaz, ilgili davaları takip yetkisi noksanlığından yürütemez⁴³⁴ (İİK m. 191). İflâs masasındaki mallar bakımından iflâs idaresi, dava takip yetkisine ve masadaki mallara ilişkin davaları yürütebilme hakkına sahiptir⁴³⁵. Yine aynı doğrultuda terekenin resmen yönetildiği durumlarda veya resmî tasfiye halinde, mirasçılarının tereke üzerinde tasarruf yetkisi bulunmamaktadır (TMK m. 593, TMK m. 634)

Dava takip yetkisi, dava ve taraf ehliyetinden farklı bir kavramdır⁴³⁶. Taraf ehliyeti, kişilerin yargılamada taraf olup olmayacağını belirlemektedir. Dava ehliyeti, tarafların davayı bizzat kendilerinin takip ederek usûl işlemlerini bizzat yürütebilmelerine olanak sağlamaktadır. Dava takip yetkisi ise bu kavramlardan farklı olarak, kişilerin kendi ya da bir başkasının sahip olduğu haktan hareketle davayı kendi adına yürütebilme yetkisini ifade etmektedir⁴³⁷. Dava takip yetkisi ile kişiler, davayı bizzat

⁴²⁹ Ertay, Ş. (2000). “Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar”, *TNBHD*, (106), 1-12, s. 8; Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴³⁰ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴³¹ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴³² Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.144, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 118, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 151.

⁴³³ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286.

⁴³⁴ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.226, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴³⁵ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.226.

⁴³⁶ Kuru, B. (2006). *Makaleler*. İstanbul: Arıkan Yayınları, s. 159, Erişir, E. (2007). *Medenî Usûl Hukukunda Taraf Ehliyeti*. İzmir: Güncel Yayınevi, s. 58, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 108, Üstündağ, S.(2000). *Medenî Yargılama Hukuku*, (C. 1-2, b.7). İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 291.

⁴³⁷ Börü, L. (2011). Sıfat ve Davayı Takip Yetkisi, *BATİDER*, 27(3). 249-278, s. 258, Arslan vd., 2020, s.269, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 118 ; başkasının hakkı için

yürüterek hüküm alabilme hakkına sahiptir⁴³⁸. Ayrıca, taraf ve dava ehliyeti tarafların kişilikleriyle ilgili olduğu halde, dava takip yetkisi dava konusuna göre belirleneceğinden, vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip kişiler kanundaki sebeplerden ötürü tasarruf yetkisinden mahrum bırakılmadıkları sürece, dava takip yetkilerini korumaktadır⁴³⁹.

3.4. Vesayet Altına Alınan Ayırt Etme Gücünden Yoksun Kişilerin Hukukî Statüsü

Kanunumuzda ayırt etme gücünün olumsuz tanımlaması yer almaktadır. Türk Medenî Kanunu 13'üncü madde doğrultusunda, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı – zayıflığı, sarhoşluk ve benzeri sebeplerden ötürü akla uygun biçimde davranış gösterme yetisinden yoksun olmayan kimselerin ayırt etme gücü mevcuttur.

Ayırt etme gücü, akla ve mantığa uygun bir biçimde davranmaktır⁴⁴⁰. Kanun koyucu hangi yaşla birlikte ayırt etme gücüne sahip olunduğunu düzenlememiştir. Ayırt etme gücü insandan insana ve olaydan olaya değişebilen göreceli bir psikolojik kavramdır⁴⁴¹. Akıl hastalığı tıbbî bir kavramdır. Bu nedenle akıl hastası olan herkesin ayırt etme gücünün tamamen yok olduğunu söylemek yanlıştır. Hukuken asıl önemli olan, kişilerin ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun olması değil, belli bir hukukî işlemi yaparken veya haksız fiili işlerken ayırt etme gücünden yoksun olmasıdır⁴⁴². Hâkim ayırt etme gücünün yokluğunu, önüne gelen somut olayda yine o olaya özgü koşullar çerçevesinde inceler⁴⁴³.

Ayırt etme gücünden yoksun kimseler hukukumuzda tam ehliyetsiz kategorisinde yer almaktadır⁴⁴⁴. Tam ehliyetsiz kimseler ise fiil ehliyetine sahip değildir (TMK m. 14).

dava takip yetkisini kullanan kişi, tarafın temsilcisinden farklı olarak davanın tarafıdır. Bu bağlamda davayı da kendi adına yürütür (Dişel, 2020, s.11).

⁴³⁸ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 118, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 149, Erişir, 2007, s. 73, Börü, 2011, s. 258.

⁴³⁹ Atıcı, 2021, s.92, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Antalya, Topuz, 2021, s. 224.

⁴⁴⁰ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 236, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1716.

⁴⁴¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.425, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 236.

⁴⁴² Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.308, Tekinay, 1982, Medenî, s.233.

⁴⁴³ Gençcan, Vasi, 2015, s.425, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 236.

⁴⁴⁴ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250, Tekinay, 1982, Medenî, s.227.

Yetkili mahkemenin verdiği vesayet kararı ile tam ehliyetsizlerin ehliyetlerinde bir değişiklik meydana gelmez⁴⁴⁵. Bu kimseler fiil ehliyetinden yoksun olduklarından, Türk Medenî Kanunu'nun 15'inci maddesi uyarınca, belli haller dışında kendi fiilleriyle hukukî sonuç doğuracak işlemler yapamaz⁴⁴⁶.

3.4.1. Hukukî İşlem Ehliyeti

Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücünü haiz olmayan küçükler ve kısıtlıların da diğer tam ehliyetsizler gibi fiil ehliyetleri yoktur⁴⁴⁷. Bu kapsamda, kanunda belirtilen ayırık durumlar dışında ayırt etme gücü olmayan bir kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz (TMK m. 15). Bu kimselerin yaptıkları hukukî işlemler, kesin hükümsüzdür⁴⁴⁸.

Kesin hükümsüz olan hukukî işlemler, daha sonra ayırt etme gücü kazanılsa ya da vasi böyle bir işleme onay verse yahut zamanaşımı söz konusu olsa bile, geçerli hale gelmez⁴⁴⁹. Tam ehliyetsiz bir kimse tarafından yapılmış olan hukukî işlem, her ne kadar akla uygun veya tam ehliyetsizin lehine yapılmış bir işlem gibi görünse de bu sonuç değişmemektedir⁴⁵⁰. Tam ehliyetsizle işlem yapan kimseler, iyiniyetli olsalar da işlemin geçersizliği sabit kalır⁴⁵¹.

Vesayet altındaki kimse ister küçük ister kısıtlı olsun, ayırt etme gücü yoksa hukukî işlem ehliyeti de mevcut değildir⁴⁵². Bu nedenle vasinin onayı olsa dahi hukukî işlem yapması mümkün değildir. Bu kimseler adına hukukî işlemler vasi tarafından yapılır⁴⁵³.

⁴⁴⁵ Açıkgöz, 2017, s. 180.

⁴⁴⁶ Kanunda yer alan istisnaî durum; Türk Borçlar Kanunu'nun 65'inci maddesinde yer aldığı üzere, hakkaniyet gerektiren durumlarda, hâkimin ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar vermesini öngören, haksız fiile ilişkin kusursuz sorumluluk halidir.

⁴⁴⁷ Açıkgöz, 2017, s. 180, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250, Tekinay, 1982, Medenî, s.233, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1717, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

⁴⁴⁸ Gençcan, Vasi, 2015, s.425, Açıkgöz, 2017, s. 180, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.307, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, 249, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718.

⁴⁴⁹ Geçcan, Ö. Uğur, (Vasi) s.425, Açıkgöz, 2017, s. 180, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, 430, 438, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35.

⁴⁵⁰ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.309, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 179.

⁴⁵¹ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 309, Antalya, Topuz, 2021, s. 430, 438, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 179.

⁴⁵² Açıkgöz, 2017, s. 180, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, 249, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 231, 422, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718.

⁴⁵³ Açıkgöz, 2017, s. 181, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 307, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücünü haiz olmayan küçükler ve kısıtlıların yaptıkları hukukî işlemler butlan yaptırımıyla sakattır⁴⁵⁴. Yargılamada bu durum hâkim tarafından re'sen dikkate alınmaktadır⁴⁵⁵. Butlan yaptırımı onama ile dahi ortadan kaldırılamayacağı için işlem, yapıldığı andan itibaren kesin hükümsüz sayılmaktadır⁴⁵⁶.

Ayırt etme gücü olmayan kimselerle hukukî işlem yapan kimselerin iyiniyetli olması, işlemi geçerli hale getirmez⁴⁵⁷. İyiniyetin ehliyet hususunda onarıcı etkisi olmadığı bu kurala göre, tam ehliyetsizden taşınır veya taşınmaz mal kazanımında bulunan bir kimse, iyiniyetli de olsa işleme konu olan malın mülkiyetini kazanamaz. Bu kimse, söz konusu malı iyiniyetli üçüncü bir kimseye devretmişse, mülkiyet hakkı üçüncü kişiye geçeceğinden, malın geri verilmesi imkânı ortadan kalkar⁴⁵⁸. Böyle bir durumda tam ehliyetsizin vasisi tarafından kendisine yöneltilen sebepsiz zenginleşme talebi doğrultusunda, malın bedelini ödeme yükümlülüğü gündeme gelir⁴⁵⁹.

3.4.1.1. Kanundaki ayırık durumlar

Ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin fiillerinin, kanundaki özel düzenlemeler doğrultusunda hukukî sonuç doğurduğu bazı haller, çalışmamızın ilerleyen başlıklarında incelenecektir.

3.4.1.1.1. Ölüme bağlı tasarruflar

Tam ehliyetsiz bir kimsenin ölüme bağlı tasarruf yapması durumunda söz konusu işlem kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbidir⁴⁶⁰. Ancak, işlemin geçersizliği hâkim kararıyla meydana gelir. Ölüme bağlı tasarruf, miras bırakanın tasarruf ehliyetinin olmadığı bir anda yapılmışsa, bu tasarrufun iptali için dava açılması mümkündür⁴⁶¹.

⁴⁵⁴ Açıkgöz, 2017, s. 180, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250.

⁴⁵⁵ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 309, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250.

⁴⁵⁶ Açıkgöz, 2017, s. 180, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, 249, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 34- 35.

⁴⁵⁷ Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.343, Antalya, Topuz, 2021, s. 249, 430, 438. Açıkgöz, 2017, s. 181, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 309., Y. 1. HD., T. 12.05.2015., 6852 E., 7094 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021.

⁴⁵⁸ Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.235.

⁴⁵⁹ Açıkgöz, 2017, s. 182, Antalya, Topuz, 2021, s. 430, 438.

⁴⁶⁰ Açıkgöz, 2017, s. 187, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.312, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 432.

⁴⁶¹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 38, 155, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.328, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 432.

İptal davası, tasarrufun iptal edilmesinde menfaati bulunan mirasçı yahut vasiyet alacaklısı tarafından, tasarrufun tamamının yahut bir kısmının iptaline yönelik açılmaktadır (TMK m. 558).

İptal davasında hak düşürücü süreler söz konusudur⁴⁶². Davacının tasarrufu iptal ettirebilmesi için iptal sebebini ve kendisinin hak sahibi olduğunu öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde ve her halde vasiyetname söz konusu ise açılmasından itibaren; diğer ölüme bağlı tasarruflar söz konusu ise mirasın geçmesinden itibaren iyiniyetli davalılara karşı on yıl, iyiniyetli olmayan davalılara karşı yirmi yıl geçmesiyle iptal davası hakkı düşer⁴⁶³.

Ayırt etme gücü bulunmayan bir kimse tarafından yapılan ölüme bağlı tasarruflar, iptal edilmedikleri sürece geçerliliklerini korur⁴⁶⁴. Bu işlemlerin kesin hükümsüz sayılabilmesi için, ilgililer tarafından iptal ettirilmesi gerekmektedir⁴⁶⁵. Nitekim Yargıtay kararlarında da bu şekilde hüküm kurulmuştur. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 27.12.2004 tarihli, 13939 E. ve 15861 sayılı kararında özetle; "...açılan vasiyetname akabinde iptal başvurusunda bulunulmaması sebebiyle işin esasına girerek inceleme yapılması gerektiği..." değerlendirmesi yapılmıştır. Söz konusu karardan da görüldüğü üzere, vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin yapmış olduğu ölüme bağlı tasarruflar, kendiliğinden kesin hükümsüz sayılmaz ve geçersizliğinin sağlanması için iptali gerekir⁴⁶⁶.

İşlemin geçersizliği, bozucu yenilik doğuran mahkeme kararı ile ortaya çıkar⁴⁶⁷. Ölüme bağlı tasarrufların iptali kararı geçmişe yönelik etkilidir⁴⁶⁸. İşlem iptal kararı ile birlikte, mirasın açılmasından itibaren hüküm ifade eder⁴⁶⁹. İlgili sürelerde dava açılmaması halinde ölüme bağlı tasarruf geçerliliğini korur⁴⁷⁰.

⁴⁶² Antalya, Topuz, 2021, s. 180, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 38, 155.

⁴⁶³ Hükümsüzlük def'i yoluyla her zaman ileri sürülebilmektedir; Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.328, 344.

⁴⁶⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.427, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 155, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 432.

⁴⁶⁵ Gençcan, Vasi, 2015, s.427, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35.

⁴⁶⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.428, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.328.

⁴⁶⁷ Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.267, Tekinay, 1992, Genel, s.147.

⁴⁶⁸ Açıkgöz, 2017, s. 187, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 155.

⁴⁶⁹ Gençcan, Vasi, 2015, s.428.

⁴⁷⁰ Açıkgöz, 2017, s. 187, Antalya, Topuz, 2021, s. 235, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 155..

3.4.1.1.2. Evlenme

Türk Medenî Kanunu, bazı işlemlerin taşıdığı önem dolayısı ile tam ehliyetsiz tarafından yapılmış olsa dahi, bir mahkeme kararıyla alınacak hükümsüzlük kararına kadar geçerli bir işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurduğunu kabul eder⁴⁷¹. Hatta söz konusu işlemlerin bazı hükümleri, işlemin iptalinden sonra da kanundan kaynaklı olarak yürürlükte kalır. Ayırt etme gücüne sahip olmayan bir kimsenin yaptığı evlilikten doğan çocuklar, evlilik içinde doğmuş sayılır (TMK m.157). Eşler, evlenme ile kazanılan kişisel durumlarını butlan kararından sonra da korumaya devam eder (TMK m.158).

Türk Medenî Kanunu'nun 145'inci maddesinde, sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olan kimselerin evlenemeyeceği hükme alınmıştır. Evlenme bağlamında ayırt etme gücü ile kast edilen, evlenecek olan kimsenin, evlenmenin anlam ve önemini ve evlilikle birlikte kendisine yüklenecek ödev ve sorumlulukların kapsamını anlayabilecek yeteneğe sahip olmasıdır⁴⁷².

Evlenecek kimselerin ayırt etme gücüne evlenme töreninin yapıldığı anda sahip olmaları gerekir. Ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun bir kimse bu durumun mevcudiyetine rağmen evlenmişse, evlilik mutlak butlanla batıldır⁴⁷³. Batıl bir evlilik kendiliğinden hükümsüz olmadığı için, ancak mutlak butlan davası ile geçersiz hale getirilebilir⁴⁷⁴.

Mutlak butlan davası, Türk Medenî Kanunu 146'ncı madde düzenlemesi doğrultusunda, ilgisi olan herkes gibi, vesayet altındaki eşin vasisi ve Cumhuriyet savcısı tarafından açılabilir. Mutlak butlan kararına kadar söz konusu evlilik, geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğurur⁴⁷⁵. Bu doğrultuda eşlerden birinin evliliğe engel nitelikte akıl hastalığının bulunduğu veya ayırt etme gücünden sürekli yoksun olduğu

⁴⁷¹ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.312.

⁴⁷² Akıntürk, Ateş, 2018, s.63., Oğuzman, Dural, 1998, s.64, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.52, Erdem, 2019, s.49.

⁴⁷³ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 63, 211., Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.53, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Erdem, 2019, s.80, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 433.

⁴⁷⁴ Açıkgöz, 2017, s. 184, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 34, Erdem, 2019, s.74, Gençcan, 2009, Vesayet, s. 433.

⁴⁷⁵ Açıkgöz, 2017, s. 185, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, Erdem, 2019, s.74.

durumlarda gerçekleşen evlilik, ancak mahkemenin verdiği bozucu yenilik doğuran kararlarla birlikte hükümsüz hâle gelir⁴⁷⁶.

Evliliğin butlanı için alınan karar geçmişe etkili sonuç doğurmaz⁴⁷⁷. Aynı kanunun 147'nci maddesi uyarınca, ayırt etme gücünün sonradan kazanıldığı durumlarda, butlan davasını yalnızca iyileşen eş açabilmektedir. Böyle bir durumda mutlak butlan, nisbî butlana dönüşür⁴⁷⁸. Vesayet altındaki eşin, ayırt etme gücünü sonradan kazanması halinde, vasinin dava açma hakkı sona erer. Cumhuriyet savcısının dava açma hakkı da ortadan kalkar⁴⁷⁹.

Eşlerden biri evlenme sırasında geçici bir sebeple ayırt etme gücünden yoksunsa, bu eş daha sonradan evliliğin iptalini dava edebilir⁴⁸⁰ (TMK m. 148). Bu halde, iptal davası için sebebin öğrenildiği tarihten itibaren altı ay ve her hâlde evlilik üzerinden beş yıl geçmesiyle birlikte dava açma süresi dolar. (TMK m. 152).

Evliliğin mutlak butlan veya nisbî butlanla sakat olması, kendiliğinden geçersiz sayılma konusunda bir fark yaratmamakta olup, geçersizlik için her iki halde de mahkeme kararı gerekir⁴⁸¹.

3.4.1.1.3. Kendiliğinden doğan hukukî sonuçlar ve varması gereken irade açıklamaları

Tarafların irade açıklamasını gerektirmeyen, kendiliğinden hukukî sonuç doğuran olgularda tam ehliyetsizlik nedeniyle kesin hükümsüzlük ileri sürülemez. Zira hukukî bir olaya kanunun bağladığı hukukî sonuçlar için fiil ehliyetinin varlığı aranmaz⁴⁸².

⁴⁷⁶ Tekinay, 1992, Genel, s.147, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.267, Tekinay, 1982, Aile, s.121-122.

⁴⁷⁷ Açıkgöz, 2017, s. 185, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 34, Tekinay, 1982, Aile, s.169-170, Hatemi, Serozan, 1993, s.166.

⁴⁷⁸ Akıntürk, Ateş, 2018, s. 211, Tekinay, 1982, Aile, s.157, Berki, Ş.(1962). “Türk Medenî Kanununda Evlenmede Mutlak Butlan”. *AÜHFD*, 19(1), 201-231, s.215.

⁴⁷⁹ Akıntürk, Ateş, 2018, s.211, Berki, 1962, Butlan, s.215.

⁴⁸⁰ Erdem, 2019, s.85, Tekinay, 1982, Aile, s.132.

⁴⁸¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.428.

⁴⁸² Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.315, Antalya, Topuz, 2021, s. 207, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 252.

İradenin hiç söz konusu olmadığı bu fiillerde, hukukî sonuçların sadece objektif şartlar ve hukukî olaylara bağlı olması nedeniyle, ayırt etme gücü bulunmayan vesayet altındaki küçük ve kısıtlılar da kendi lehlerine hak yaratabilir⁴⁸³.

Hüküm ve sonuçların ortaya çıkması açısından karşı tarafın katılımına gerek duyulmayan irade açıklamaları, vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücü olmayan bir kimseye yapılmış olsa dahi hüküm ifade eder⁴⁸⁴. Nitekim bu irade açıklamaları, sadece karşı tarafın etki alanına girmeleri halinde dahi bütün hukukî sonuçlarını doğurur. Örneğin, bir kira akdinin feshini bildirme beyanı, tam ehliyetsiz bir kimseye karşı yapılmış olsa dahi geçerlidir⁴⁸⁵.

Mirasın kazanılması

Miras, mirasbırakanın ölümüyle mirasçılar tarafından bir bütün olarak kanun gereği kazanılır. Türk Medenî Kanunu'nun 599'uncu madde düzenlemesi neticesinde, mirasçıların mirası kazanmaları için başka bir hukukî işleme veya ayrıca bir irade açıklamasında bulunmalarına ihtiyaç duyulmaz.

Mirasçılar aynı madde doğrultusunda, mirasbırakanın aynî haklarını, taşınır ve taşınmaz üzerindeki zilyetliklerini, alacaklarını ve diğer mal varlığı haklarını da aynı şekilde doğrudan doğruya kanun dolayısı ile kazanır. Dolayısı ile mirasbırakanın ölümü halinde mirasın kazanılması hususunda, vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücünden yoksun mirasçılar için, mirasın kazanımı bakımından bir engel oluşturmaz⁴⁸⁶.

İşleme ile mülkiyetin kazanılması

Türk Medenî Kanunu'nun 775'inci maddesi doğrultusunda, bir kimse başkasının bir şeyini işler veya başka bir şekle sokarsa, emeğin değerinin o şeyin kendi değerinden fazla olması halinde işlediği şey işleyenin olur. İşlemeyi yapan kimsenin vesayet altında olması, işleme neticesinde mülkiyetin kazanılması açısından hukukî bir engel

⁴⁸³ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.315, Tekinay, 1982, Medenî, s.93, Bilgili, Demirkapı, 2018, s.131.

⁴⁸⁴ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.315, Antalya, Topuz, 2021, s. 207, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 252.

⁴⁸⁵ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.315, Antalya, Topuz, 2021, s. 207.

⁴⁸⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.429.

yaratmaz. Bu durumun geçerli olması için vesayet altındaki kimsenin, iyiniyetli olması gerekir. Aksi hâlde anılan madde gereği hâkim, yeni şeyi malike bırakabilir⁴⁸⁷.

Karışma ve birleşme ile mülkiyetin kazanılması

Birden fazla kişinin taşınır malları önemli bir zarara uğramaksızın yahut aşırı bir emek veya masraf yapılmadan ayrılamayacak şekilde birbiriyle karışmışsa, o kimseler yeni şey üzerinde kendi taşınırlarının birleşme veya karışma anındaki değerleri oranında paylı mülkiyete sahip olmaktadır (TMK m. 776). Bu kimselerin, vesayet altına alınmış ve ayırt etme gücünden yoksun kimseler olmaları, maddede ifade edilen paylı mülkiyete sahip olmalarına engel teşkil etmez⁴⁸⁸.

3.4.1.1.4. Dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı

Tam ehliyetsiz bir kimse ile hukukî işlem yapan kimseler kural olarak hukukî işlemin geçersizliğini ileri sürme hakkına sahiptir. Ancak bu hakkın kullanım sınırları Türk Medenî Kanunu'nun 2'nci maddesi ile sınırlanmıştır. Zikredilen madde uyarınca, hakların kullanımı ve borçların yerine getirilmesinde, dürüstlük kuralına uygun davranma yükümlülüğü öngörülmüştür. Yine aynı maddenin devamında, hakkın kötüye kullanımının hukuk düzenince korunmayacağı hükme bağlanmıştır.

Söz konusu kural uyarınca, tam ehliyetsizle yapılan bir işlem hakkındaki kesin hükümsüzlük iddiası eğer onun açıkça aleyhine olacak şekilde hakkın kötüye kullanımı niteliğindeyse, söz konusu işlem geçerli sayılır⁴⁸⁹. Örneğin, ayırt etme gücünden yoksun olduğunu bildiği bir kimse ile hukukî işlem yapan bir kimse, söz konusu işlemin yapılmasından çok sonra işlemin hükümsüz olduğunu iddia ediyorsa, bu iddiası hakkın kötüye kullanımı olarak nitelendirilir⁴⁹⁰.

Madde düzenlemesi, ayırt etme gücü bulunmayan kimseleri de kapsayacak nitelikte düzenlenmiştir. Bu kural hem tam ehliyetsiz hem de onunla işlem yapan karşı taraf için geçerlidir⁴⁹¹. Hukukî işlemin iptalini isteme hakkı, tam ehliyetsiz ve vasisi tarafından kanunun amacına uygun olarak dürüstlük kuralları çerçevesinde

⁴⁸⁷ Antalya, Topuz, 2021, s. 423, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.343.

⁴⁸⁸ Gençcan, Vasi, 2015, s.429, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.237.

⁴⁸⁹ Antalya, Topuz, 2021, s. 490- 493, 497, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.312. Y.İBK. ,T. 09.03.1955, 22 E., 2 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021.

⁴⁹⁰ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.316, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 156, 162, 167.

⁴⁹¹ Antalya, Topuz, 2021, s. 214.

kullanılmalıdır⁴⁹². Örneğin, tam ehliyetsiz bir kimsenin bir lokantada yemek yedikten sonra hesabı ödememek için ayırt etme gücünün olmadığını ileri sürmesi, hakkın kötüye kullanımını oluşturmaktadır⁴⁹³.

Ayırt etme gücü bulunmayan kimseler ile ayırt etme gücü bulunan kimselerin belli durumlarda benzer şekilde davranmaları bekleniyorsa kesin hükümsüzlük ileri sürülemez⁴⁹⁴. Türk Medenî Kanunu'nun 2'nci maddesinde, hakkın kötüye kullanılmasının hukuk düzenince korunmayacağı açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır. Madde neticesinde; ayırt etme gücü bulunmayan kimse ile hukukî işlem yapan kimse, ayırt etme gücü bulunmayan küçük veya kısıtlının vasisi, ayırt etme gücünü sonradan kazanmış kimseler, kesin hükümsüzlüğü hakkın kötüye kullanılması oluşturacak şekilde ileri süremez⁴⁹⁵. Zira bu iddia, hukuk düzenince korunmaz⁴⁹⁶.

3.4.2. Kişiyi Sıkı Sıkıya Bağlı Hakların Kullanılması

Kişiyi sıkı sıkıya bağlı haklar kural olarak, hak sahibi tarafından doğrudan kullanılabilen haklardır⁴⁹⁷. Söz konusu haklar duygu ve düşünce beyanı gerektirdiği için hak sahibinin kişiliğini doğrudan etkiler⁴⁹⁸. Çalışmamızın önceki kısımlarında bu hakların, yasal temsilci aracılığıyla kullanılması hakkın doğasına aykırı olduğundan bahsedilmiştir⁴⁹⁹.

Tam ehliyetsiz kimseler ayırt etme gücünden yoksun olduklarından, kişiyi sıkı sıkıya bağlı haklarını bizzat kullanamamaktadır⁵⁰⁰. Bu hakların kullanımında yasal temsil de geçersiz olduğundan, tam ehliyetsiz adına vasinin işlem yapması mümkün değildir⁵⁰¹.

⁴⁹² Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.316, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 154, Tekinay, 1992, Genel, s.170.

⁴⁹³ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.316, Antalya, Topuz, 2021, s. 492.

⁴⁹⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.430, Antalya, Topuz, 2021, s. 497, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.312, Tekinay, 1992, Genel, s.171.

⁴⁹⁵ Gençcan, Vasi, 2015, s.430, Antalya, Topuz, 2021, s. 490- 493, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.415, 435, Oğuzman, M.K. (1955). "Şekil Noksanı Sebebiyle Butlan Dermeyanı Hakkının Suistimali", *İBD*. (C.29). s. 258.

⁴⁹⁶ Antalya, Topuz, 2021, s. 497, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 162,167, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.435.

⁴⁹⁷ Gençcan, Vasi, 2015, s.439, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115.

⁴⁹⁸ Gençcan, Vasi, 2015, s.439, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251.

⁴⁹⁹ Bkz: Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Kişilerin Tek Başına Yapabileceği İşlemler

⁵⁰⁰ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.318, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁰¹ Egger, Türk Medenî Kanunu 16'ncı madde ile getirilen genel kuralın, ilke niteliğinde olduğunu ve hâkimin, önüne gelen somut olayın koşullarına göre değerlendirme yaparak, somut olaya konu olan kişiyi sıkı sıkıya bağlı hak açısından yasal temsilin mümkün olup olmadığını takdir etmesi gerektiği görüşündedir.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ya da kısıtlı kimselerin; bir hukukî işlemi bizzat kendi iradeleriyle yapamaması ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların temsille kullanılamaması sebebiyle, hakkın kullanılamaması bakımından, adaletsiz bir netice ortaya çıkmaktadır⁵⁰².

Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar, kişilere sırf insan olmalarından ötürü doğrudan tanınmış haklardır⁵⁰³. Bu hakların yasal temsilciler tarafından dahi vesayet altındaki kimse adına kullanılamaması durumunda, hak ehliyetinden ödün vermek sonucuna benzer bir durum ortaya çıkar⁵⁰⁴. Oysa Türk Medenî Kanunu'nun 23'üncü maddesi doğrultusunda, kimse hak ve fiil ehliyetinden, özgürlüklerinden vazgeçemez.

Açıklanan nedenler doğrultusunda, adaletsiz bir durumun önüne geçmek amacıyla öğreti ve uygulamada, vesayet altındaki ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve kısıtlılar adına, bazı hakların vasileri tarafından kullanılabilmesi kabul edilmektedir⁵⁰⁵. Bu hakların neler olduğu hususunda öğretide bir görüş birliği olmamakla birlikte; somut olayda kişilik haklarına yönelik bir saldırıyı önleme ya da saldırıdan kaynaklı olarak manevi tazminat talep hakkının doğduğu durumlarda vasinin bu hakları, temsil ettiği kişi adına kullanabileceği kabul edilmiştir⁵⁰⁶.

3.4.3. Vasi Açısından Yasak İşlemler

Türk Medenî Kanunu'nun 448'inci hükmü uyarınca vasiler, vesayet altındaki kişiyi bütün hukukî işlemlerde temsil etmektedir.

Bu konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz: Egger, A. (1947). *İsviçre Medenî Kanunu Şerhi, Giriş ve Kişinin Hukuku*, (C.1). (çev.) Çernis, V. Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası, s.201, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁰² Gençcan, Vasi, 2015, s.439, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520.

⁵⁰³ Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520.

⁵⁰⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.439, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520.

⁵⁰⁵ Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Gençcan, Vasi, 2015, s.439, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251, Açıkgöz, 2017, s.266, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁰⁶ Hangi hakların yasal temsile elverişli olduğuna ilişkin en belirgin ayırım, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları mutlak ve nisbî olarak iki kategoride değerlendiren görüşü savunan yazarlar tarafından yapılmıştır. Bu görüşte, kişiye nisbî bağlı haklar kapsamında; kişilik hakkını davaları, ameliyat edilme, ergin kılınma, tanımaya itiraz ve evlat edinmenin ayırt etme gücü bulunmayan kimse adına yasal temsilci tarafından yerine getirilebileceği ileri sürülmektedir. Söz konusu ayırma göre kişiye mutlak bağlı haklar ise; nişanlanma, evlenme, nişanın bozulması, bazı evliliğin feshi sebepleri, boşanma, soybağının reddi, tanıma, babalık davası açma, ölüme bağlı tasarruf yapma ve geri almadır. Bu haklar kişiye bağlılık açısından mutlak nitelik taşıdığı için tam ehliyetsiz adına yasal temsilcisi tarafından yerine getirilemez. Zikredilen hakların kullanımına ilişkin davalarda yasal temsilin özel olarak işlerlik kazandığı haller için bkz: Üçüncü Bölüm (3. Vesayet Altındaki Kimselerin Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Hakların Kullanımına İlişkin Davalarda Taraf Olmaları Halinde Yasal Temsil); anılan görüşe ilişkin detaylı bilgi ve öğretideki farklı görüşler için ayrıca bkz: Açıkgöz, 2017, s. 264-266.

Bazı işlemler ise vasinin yetki alanını da aşmaktadır⁵⁰⁷. Türk Medenî Kanunu'nda yasak işlemler başlığı altında vasinin, vesayet altındaki kişi adına kefil olamayacağı, vakıf kuramayacağı ve önemli bağışlarda bulunamayacağı hükme alınmıştır (TMK m. 449). Bu işlemlerin yaptırımı butlandır. Hâkimler görevleri gereği butlanı re'sen dikkate almakla yükümlüdür⁵⁰⁸.

3.4.4. Hukuka Aykırı Fiillerden Doğan Sorumluluk

Türk Medenî Kanunu 16'ncı maddede, ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlıların haksız fiillerinden sorumlu oldukları öngörülmüştür. Zikredilen maddenin mefhumu muhalifinden, ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin haksız fiillerinden sorumlu olmadıkları anlaşılmaktadır⁵⁰⁹.

Hukukumuzda kusur sorumluluğu esastır (TMK m. 49). Ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin ise, iradi bir davranışları söz konusu olmadığı için kusur değerlendirmesi söz konusu olmamaktadır⁵¹⁰. Tam ehliyetsizler sadece bazı hallerde, hukuka aykırı fiilleri neticesinde sorumlu tutulmaktadır⁵¹¹.

Türk Borçlar Kanunu 65'inci maddede, hakkaniyetin gerektirdiği hallerde hâkimin, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar vereceği hükme bağlanmıştır. Hâkim böyle bir durumda, Türk Medenî Kanunu 4'üncü madde uyarınca takdir yetkisini kullanır. Hâkim, söz konusu yetkisini kullanırken, tarafların malî durumlarını, zararın ağırlığını, zararın bir üçüncü kimseye, mesela ev başkanına yahut sigortacıya tazmin ettirilme imkânını göz önünde bulundurur⁵¹².

Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücü olmayan kimseler hakkaniyetin gerektirdiği ve kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğu hallerde zarardan sorumlu

⁵⁰⁷ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.437, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 257.

⁵⁰⁸ Gençcan, Vasi, 2015, s.438, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35.

⁵⁰⁹ Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, 252, Tekinay, 1992, Genel, s.247.

⁵¹⁰ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234.

⁵¹¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Antalya, Topuz, 2021, s. 193, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234.

⁵¹² Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Tekinay, 1992, Genel, s.73.

tutulmaktadır⁵¹³. Kusursuz sorumluluk hallerinde sorumluluğun gündeme gelmesi için, zararın meydana gelmesi yeterlidir (TMK m. 66, 67, 69).

Vesayet altında bulunan kimse, ayırt etme gücünü geçici olarak kendi kusuruyla kaybetmişse ve o zaman diliminde bir haksız fiil işlemişse, verdiği zararlardan sorumludur⁵¹⁴. Bu kişilerin zarardan sorumlu olmaması için, ayırt etme gücünün kaybında hiçbir kusurunun olmadığını ispatlaması gerekir⁵¹⁵.

3.5. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücünden Yoksun Küçük ve Kısıtlıların Ehliyetleri

3.5.1. Dava Ehliyeti

Dava ehliyeti, fiil ehliyetinin medenî usûl hukukundaki görünüm şekli olduğu için bir kimsenin fiil ehliyetinin bulunmaması halinde, dava ehliyeti de yoktur⁵¹⁶. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 51'inci maddesi uyarınca, fiil ehliyetine sahip olan kimseler dava ehliyetine de sahiptir. Dava ehliyetinin kapsamına, bir davayı davacı yahut davalı olarak bizzat veya temsilci aracılığıyla takip edebilme yeteneği ve aynı kimsenin kabul, feragat, sulh, ikrar, yemin gibi usûl hukuku işlemlerini bizzat yapabilme yeteneği dahildir⁵¹⁷.

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve kısıtlılar kural olarak dava ehliyetine sahip değildir⁵¹⁸. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 52'nci maddesi doğrultusunda, dava ehliyeti olmayan ayırt etme gücünden yoksun bu kimselerin yargılama sürecindeki bütün temsil ve usûl işlemleri, onlar adına vasileri tarafından veya vasilerinin tayin edeceği iradî temsilciler aracılığıyla yapılır⁵¹⁹.

⁵¹³ Gençcan, Vasi, 2015, s.438., Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 252.

⁵¹⁴ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 252.

⁵¹⁵ Gençcan, Vasi, 2015, s.438, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.314, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, 252.

⁵¹⁶ Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.825, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.219, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262.

⁵¹⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s. 513, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.261, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148.

⁵¹⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Gençcan, Vasi, 2015, s.430, Akkaya, 2017, s.302, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718.

⁵¹⁹ Bilge, N.(1965). *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*. Ankara: Ajans Türk Matbaası, s.175, Umar, 1963, Ehliyet, s.608, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Gençcan, Vasi,

Vesayet altındaki tam ehliyetsiz kimseler davalarını bizzat takip edemeyecekleri gibi, kendilerini temsil etmesi için iradî temsilci tayininde de bulunamaz⁵²⁰. İradî temsilin geçerli olabilmesi için vasinin, iradî temsilciyle akit yapması gerekir⁵²¹.

Tam ehliyetsiz bir kimsenin, bizzat boşanma davası açması hukukten mümkün değildir⁵²². Vesayet altında bulunan tam ehliyetsiz kimse adına, vasinin dava açabilmesi ise Yargıtay uygulamalarında kabul edilmektedir⁵²³. Öğretide, zina, hayata kast, pek fena ve onur kırıcı muamele, suç işleme, haysiyetsiz hayat sürme ve terk gibi boşanma sebepleri söz konusu olduğunda, tam ehliyetsizin yasal temsilcisinin, tam ehliyetsiz adına boşanma davası açabilmesi gerektiği görüşü vardır⁵²⁴. Zira böyle bir evliliğe katlanılmasını beklemek, tam ehliyetsiz eşin, insan haysiyeti ile bağdaşmayan, mağduriyet dolu bir hayata katlanmasını beklemek anlamına gelir⁵²⁵.

Taraflardan birinin yargılama sırasında vesayet altına alınmasını gerektiren bir durum ortaya çıkarsa, vasinin davacıyı temsilen duruşmalara girebilmesi için vesayet makamından izin verilmesi beklenmelidir⁵²⁶. Vesayet makamının vereceği izin, yargılama sürecinde bekletici sorun niteliğindedir⁵²⁷. Vesayet makamının izni olmaksızın vasi dava açamaz, duruşmalara giremez ve tam ehliyetsiz kimseyi temsil edemez (TMK m. 462). Gerekli iznin alınmaması halinde vasinin yargılamadaki temsil

2015, s.420, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1718, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.263, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

⁵²⁰ Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Kuru, 2001, Usûl, s. 1047, Arslan vd., 2020, s.263, Umar, 2014, Şerh, s.196.

⁵²¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Kuru, 2001, Usûl, s. 1047, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1769.

⁵²² Erdem, 2019, s.100, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Akkaya, 2017, s.302.

⁵²³ Gençcan, Vasi, 2015, s.431, Oğuzman, Dural, 1998, s.133, Y. 2.HD, T.03.03.1947.,5923 E., 1219 K. Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021

⁵²⁴ Sağlam, İ., s.162, Erdem, 2019, s.101, Hatemi, Serozan, 1993, s.223,224, Berki, Ş. (1975). “Boşanma ve Ayrılık”. *AÜHFD*, 32(1), 135-154, s.140.

⁵²⁵ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.131, Erdem, 2019, s.101, Tekinay, 1982, Aile, s.218-219, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵²⁶ ... “Görölmekte olan bir dava sırasında, taraflardan birinin vesayet altına alınması gerektiği iddia edilirse veya hâkim tarafından kendiliğinden bu kanıya varılırsa, mahkeme hâkiminin kendisi bu konuda vasi tayini yoluna gidemez. Mahkemenin yapması gereken iş, vesayet altına alınmayı gerektirip gerekemediğinin takdiri için sulh hukuk mahkemesine yazı yazması ve bekletici sorun (HMK m. 165) yaparak, sonucunu beklemedir”... Y. 23. HD., 27.6.2016 T., 2015/6656 E., 2016/3933 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 22.05.2021.

⁵²⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.229, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 367, Y. 2. HD., T. 18.02.2008., 21696 E., 1791 K., “...vasiye, vesayet makamından dava açmaya izin kararı alıp ibraz etmesi için süre verilmesi, bunun bekletici sorun yapılması, sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken...” Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021

ve usûl işlemleri, vesayet altındaki kimsenin vasinin izni olmadan yaptığı işlem hükmünde sayılır (TMK m. 465).

Tam ehliyetsiz bir kimseye karşı, boşanma davası açılması mümkündür⁵²⁸. Böyle bir durumda dava, davalıyı temsilen vasi tarafından yürütülür⁵²⁹.

Dava ehliyeti dava şartlarından olduğu için, dava ehliyeti olmayan bir kimsenin açmış olduğu dava, dava şartı noksanlığından mahkemece re'sen gözetilerek usûlden reddedilir⁵³⁰.

3.5.2. Taraf Ehliyeti

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 50'nci maddesinde taraf ehliyetine sahip olmanın şartı olarak, medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olmak gerektiği düzenlenmiştir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere taraf ehliyeti ile ifade edilmek istenen davanın açılmasıyla başlayan usûlî ilişkide, davacı ya da davalı olarak yer alabilme yetisidir⁵³¹.

Türk Medenî Kanunu'nun 8'nci maddesinde belirtildiği üzere, insanlar eşit olarak hak ve borçlara ehildir. Bu doğrultuda hak ehliyetine sahip olanlar taraf ehliyetine de sahiptir⁵³². Taraf ehliyeti, yargılama sürecine ilişkin bir dava şartı olarak, medenî usûl hukukunda kamu düzeni bakımından önem taşıdığından, yokluğu halinde davanın usûlden reddi söz konusu olmaktadır (HMK m. 114). Taraf ehliyetinin varlığı usûl işlemlerinin geçerliliği için de zarurîdir⁵³³.

Gerçek kişiler tam ve sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştükleri andan itibaren hak ehliyetine sahiptir (TMK m. 28). Gerçek kişiler hayatta oldukları müddetçe taraf ehliyetine sahiptir⁵³⁴.

⁵²⁸ Gençcan, Vasi, 2015, s.431, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵²⁹ Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 160, Arslan vd., 2020, s.263, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Tekinay, 1982, Aile, s.242, Y. 2. HD., T. 17.05.2006., 1617 E., 7717 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021

⁵³⁰ Y. 2. HD., T. 3.02.1999., 13155 E., 556 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021

⁵³¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Kuru, 2001, Usûl, s. 887, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.215, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1649, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

⁵³² Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Arslan vd., 2020, s.254.

⁵³³ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.281, Tanrıver, 2020, Temel, s. 502, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.281, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1649, Arslan vd., 2020, s.254, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 146.

⁵³⁴ Gençcan, Vasi, 2015, s.423, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 217, 218, Arslan vd., 2020, s.254.

Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve kısıtlılar da hak ehliyetine ve dolayısıyla taraf ehliyetine sahiptir⁵³⁵. Ayırt etme gücü bulunmayan kimseler bizzat dava açamasalar bile yargılama sürecinde davacı yahut davalı olarak yer alabilmektedir⁵³⁶. Bu kimseler adına dava açılması veya bu kimselere dava açılması mümkündür⁵³⁷. Açılan davada vasi tarafından temsil edilmeleri esastır (HMK m. 52).

3.5.3. Dava Takip Yetkisi ve Tasarruf Ehliyeti

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 53'ncü maddesinde dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetisi olarak tanımlanmıştır. Anılan madde uyarınca dava takip yetkisi, kanunda aksi öngörülmediği sürece maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre belirlenir.

Tasarruf ehliyeti, kişilerin hakları üzerinde bizzat kendi fiilleri ile etki yapabilme iktidarındır⁵³⁸. Fiil ehliyetine sahip olmayan bir kimse kendi fiilleriyle bir hakka doğrudan doğruya etki yaparak o hakkı devretme, değiştirme, sınırlama, kaldırma yeteneğine sahip değildir⁵³⁹. Tasarruf ehliyeti, aynı zamanda hukukî işlem ehliyetinin bir görünümüdür⁵⁴⁰.

Fiil ehliyeti bulunmayan ayırt etme gücünden yoksun kimseler tasarruf ehliyetine de sahip olamaz⁵⁴¹. Bu doğrultuda bu kimselerin tasarruf yetkisi ve dava takip yetkisi mevcut değildir⁵⁴².

Vesayet altına alınan ayırt etme gücünden yoksun küçük ve kısıtlılar adına, bütün hukukî işlemler vasileri tarafından yapılır⁵⁴³.

⁵³⁵ Gençcan, Vasi, 2015, s.422, Tekinay, 1992, Genel, s.201, Tanrıver, 2020, Temel, s. 503.

⁵³⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1714, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147.

⁵³⁷ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Tanrıver, 2020, Temel, s. 503, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1714, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 147.

⁵³⁸ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.285, Tanrıver, 2020, Temel, s. 524, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 149.

⁵³⁹ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.285, Tanrıver, 2020, Temel, s. 524.

⁵⁴⁰ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 231.

⁵⁴¹ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.286, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1779.

⁵⁴² Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1779.

⁵⁴³ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1779, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

Dava takip yetkisi ile kişilerin kendi ya da bir başkasının sahip olduğu haktan hareketle davayı kendi adına yürütebilme yetkisi ifade edilmektedir⁵⁴⁴. Dava takip yetkisi ile kişiler, davayı bizzat yürüterek hüküm alabilme hakkına sahiptir⁵⁴⁵. Oysa ayırt etme gücü bulunmayan tam ehliyetsiz kimselerin, hukukî işlem ehliyetleri olmadığından bir davayı bizzat yürütmeleri ve talep sonucu hakkında hüküm alabilmeleri mümkün değildir⁵⁴⁶.

⁵⁴⁴ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Tanrıver, 2020, Temel, s. 524, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 108, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 149.

⁵⁴⁵ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.225, Tanrıver, 2020, Temel, s. 524, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁵⁴⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 149.

4. VESAYET YOLU İLE TEMSİLİN YARGILAMA AŞAMASINDAKİ GÖRÜNÜMÜ

4.1. Vesayet Altındaki Kişinin İradi Temsili Bağlamında Yasal Temsilcinin Yetkileri

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 71'inci maddesinde, dava ehliyeti bulunan herkesin, davasını bizzat yahut tayin ettiği bir vekil aracılığı ile açabileceği ve takip edebileceği belirtilmiştir. Kanun'un 51'inci maddesinde ise dava ehliyetinin medenî hakları kullanma ehliyetine göre belirleneceği düzenlenmiştir. Çalışmanın önceki bölümlerinde⁵⁴⁷ ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, belirli istisnalar haricinde medenî hakları kullanma ehliyetine ve sonuç olarak dava ehliyetine sahip değildir⁵⁴⁸. Vesayet altında bulunan, ayırt etme gücünü haiz olmayan küçükler ile kısıtlıların ise, fiil ve dava ehliyetleri hiçbir durumda yoktur⁵⁴⁹. Bu bağlamda kanunda belirtilen ayrık durumlar dışında ayırt etme gücü olmayan bir kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmamaktadır (TMK m. 15). Bu kimselerin yaptıkları hukukî işlemler kesin olarak hükümsüzdür⁵⁵⁰. Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve kısıtlılar da hak ehliyetine ve dolayısıyla taraf ehliyetine sahip olmaları nedeniyle yargılama sürecinde davacı yahut davalı olarak yer alabilir⁵⁵¹. Bu kimseler adına dava açılması veya bu kimselere dava açılması mümkün olduğuna göre iradi temsil müessesesi için bir engel bulunmamaktadır⁵⁵².

⁵⁴⁷ Bkz: İkinci Bölüm (3. Vesayet Altında Bulunan Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlıların Ehliyetleri).

⁵⁴⁸ Kuru, 2001, Usûl, s. 1030, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258, Atalı, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234; Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.825.

⁵⁴⁹ Açıkgöz, 2017, s. 180, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 250, Tekinay, 1982, Medenî, s.233, Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Arslan vd., 2020, s.263, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

⁵⁵⁰ Gençcan, Vasi, 2015, s.425, Açıkgöz, 2017, s. 180, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.307, Antalya, Topuz, 2021, s. 246, 249, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 35, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1712, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁵¹ Gençcan, Vasi, 2015, s.435, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 106, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.824-825.

⁵⁵² Gençcan, Vasi, 2015, s.435.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 52'nci maddesi doğrultusunda, dava ehliyeti olmayan bu kimselerin yargılama sürecindeki temsili ve usûl işlemleri, onlar adına vasileri tarafından veya vasilerinin tayin edeceği iradî temsilciler aracılığıyla yapılmaktadır⁵⁵³. Vasinin vekil tayinindeki yetkilerinin kapsamı detaylı olarak açıklanacağı üzere, vesayet altındaki kimsenin dava ehliyetinin bulunup bulunmamasına göre belirlenmektedir⁵⁵⁴. Vesayet altındaki kimseler, kural olarak davalarını bizzat takip edemeyecekleri gibi, kendilerini temsil etmesi için iradî temsilci tayininde de bulunamazlar⁵⁵⁵. Bu nedenle geçerli bir vekâlet akdinin oluşabilmesi için vesayet altındaki kimsenin dava ehliyetinin bulunmadığı hallerde, iradî temsilciyi vasinin tayin etmesi gerekir⁵⁵⁶. Bu kapsamda, vesayet altındaki kimselerin bizzat iradî temsilci tayin edebildikleri durumlar ile bir vekil aracılığıyla temsillerinin zorunlu olduğu haller aşağıda incelenecektir.

4.1.1. Vesayet Altındaki Kişinin Bizzat İradî Temsilci Tayin Edebilmesi

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücü olan küçük ve kısıtlıların dava ehliyetlerinin olduğu durumlarda kendileri bizzat davalarını takip edebildikleri gibi, davada kendilerini temsil etmesi için iradi temsilciye de yetki verebilir⁵⁵⁷. Bu kimselerin dava ehliyetlerinin bulunduğu hallerde, dava takip yetkisi de sadece onlara aittir.

Öğretideki bir görüşe göre, vesayet altındaki ayırt etme gücü bulunan küçükler ve kısıtlılar, dava ehliyetlerinin bulunduğu davalarda, davanın takip edilmesi için yasal temsilcilerini yetkilendirebilir⁵⁵⁸. Söz konusu ihtimalde, iradi temsil yetkisi ile yasal temsilciye yetki verilmesi gündeme gelir. Oysa vesayet altındaki kimseye atanan vasinin temsil yetkisi, iradî temsil kaynaklı değildir. Vasinin yetkisinin kaynağı ve

⁵⁵³ Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Açıkgöz, 2017, s. 181, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 307, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 121, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

⁵⁵⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1717, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁵⁵⁵ Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.827, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Kuru, 2001, Usûl, s. 1044, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1717, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁵⁶ Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Tanrıver, 2020, Temel, s. 512, Yılmaz, 2021, C.2, s. 2003, Arslan vd., 2020, s.263.

⁵⁵⁷ Tanrıver, S. (2001): *Noterlik Açısından Vekâlet (Temsil), Genişletilmiş, Tümüyle Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş*. (b.2). Ankara: Adalet Yayınevi, s.9, Yılmaz, 2021, C.2, s. 2001, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 121, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s.262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.825.

⁵⁵⁸ Kuru, 2001, Usûl, s. 1044.

sınırları, vesayet makamı aracılığı ile bizatihi kanunun kendisidir⁵⁵⁹. Ayrıca vasinin, vesayet altındaki ayırt etme gücünü haiz kimselerin, karşılıksız kazandırmalarda bulunması ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı bağlamında temsil yetkisi yoktur (TMK m.16). Bu kimselerin, vesayet makamının izni ile bir meslek veya sanata uğraşmaları halinde, bu meslek veya sanata yönelik işlemlerde ve kendi tasarruflarına bırakılan mallar üzerindeki tasarruflarında da vasinin temsil yetkisi yoktur (TMK m.453, TMK m.455). Bu kapsamda vesayet altındaki kimsenin, dava ehliyetinin mevcut olduğu bu hallerde bir kimseyi vekil sıfatıyla görevlendirebilmesi için, görevlendireceği kimsenin davaya vekâlet ehliyetine sahip olması gerekir. Bu ehliyet, bir başka kişi adına dava açıp yürütebilmek veya açılan davada o kimse adına savunma yapabilmek için hukuken aranan bir şarttır⁵⁶⁰. Avukatlık Kanunu’nun 35’inci maddesi uyarınca davaya vekâlet ehliyeti, baroya kayıtlı avukatlara aittir⁵⁶¹ (HMK m.114).

Davada kendisine temsil yetkisi verilen bir kimse, avukat veya kanunların istisnâi olarak belirttiği vekâlet üstlenebilecek kimselerden değilse, mahkeme bu kimseyi vekil olarak kabul etmez⁵⁶². Yargıtay’ın, bu hususa yönelik farklı kararlar verdiği görülmektedir. Bazı kararlarda, bir kimsenin kendisi adına dava açıp takip edebilmesi için, temsil yetkisi verdiği kişinin, Avukatlık Kanunu’nun 35’inci maddesinde belirtilen avukat veya dava vekili olmaması durumunda, temsil edilen adına açılmış davaya sonradan temsil edilenin icazet vermesinin veya yetkili kıldığı avukatının açılmış davayı takip etmesinin, usûlsüz açılan davayı usûlüne uygun açılmış bir dava haline getirmeyeceği gerekçesi ile aktif husumet yokluğundan davanın reddine karar verilmiştir⁵⁶³.

Aksi yöndeki kararlarda ise özetle, davaya vekâlet ehliyeti bulunmayan kişi tarafından açılan davada, mahkemece esasa girilmeden vekâlet ehliyeti yokluğundan davanın

⁵⁵⁹ Arslan vd., 2020, s.273; Kanunî temsilin doğumu, içeriği ve sona ermesi kanunla belirlenmiştir. Bu hususta taraf iradelerinin hiçbir etkisi yoktur; Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 159, Deliduman, S. (1998). “Tüzel Kişilerin Davada Temsili”, *AÜEHFD*, 2(1), 176-187, s.176, Üstündağ, 2000, s. 398.

⁵⁶⁰ Tanrıver, 2020, Temel, s. 543, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 121, Arslan vd., 2020, s.276.

⁵⁶¹ Bu ilkenin özel kanunlarda yer alan istisnaları için bkz: Demirci, Z., (2010). *Medenî Usûl Hukukunda Davaya Vekâlet Ehliyeti, (Yüksek Lisans Tezi)* s.33-40. Kaynak: <http://acikerisimarsiv.selcuk.edu.tr>, E.T. 22.05.2021.

⁵⁶² Yılmaz, 2021, C.2, s. 2003, Arslan vd., 2020, s.276, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 161.

⁵⁶³ Y. HGK., 07.12.2011 T., 2011/631 E., 2011/745 K.; HGK., 11.03.2015 T., 2013/1684 E., 2015/1013 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

reddedilmesi gerektiği; ancak, davanın hemen reddedilmeyip davaya vekâlet ehliyeti olmayan kişi tarafından adına dava açılmış olan davacıya, bu davaya icazet verip vermeyeceğini bildirmesi için uygun bir süre verilmesinin uygun olduğuna hükmedilmiştir⁵⁶⁴. Böyle bir durumda davacı, davaya icazet verir ise davaya devam edilir. Davacı, davaya iki şekilde icazet verebilir. Davacı ya davayı kendisi takip edebilir ya da bir avukata vekâlet vererek davayı ona takip ettirebilir⁵⁶⁵. Yargıtay'ın bu yaklaşımı, davadaki eksikliğin giderilebilir olduğu durumlarda, usûl ekonomisi ilkesine uygunluk taşıması açısından önemlidir⁵⁶⁶.

4.1.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca Davasını Bizzat Takip

Edemeyen Kimselerin Avukatla Temsil Edilmesi Zorunluluğu

Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar, dava ehliyetlerinin olduğu durumlarda kendileri bizzat davalarını takip edebilir. Mahkeme, sınırlı ehliyetsizin davayı gerektiği gibi takip edebilecek yetenekte olmadığına dair değerlendirme yaparsa, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 80'inci maddesi doğrultusunda, sınırlı ehliyetsize kendisine bir vekil tayin etmesini bildirir⁵⁶⁷. Hâkim, bu hususta takdir yetkisini kullanırken, vesayet altındaki kimsenin davayı kendisinin takip etmesinin, bizzat kendi menfaatleri açısından sakınca doğurup doğurmadığına bakmalıdır⁵⁶⁸. Hâkimin bu yöndeki bildirimini neticesinde, vesayet altında bulunan sınırlı ehliyetsiz böyle bir durumda kendisine bir vekil tayin etmekle mükelleftir. Vesayet altında bulunan sınırlı ehliyetsizin, hâkimin verdiği karara uymaması halinde ise, tarafın yokluğu hakkındaki hükümlere göre işlem yapılır⁵⁶⁹.

4.2. Yargılama Aşamasında Usûl İşlemleri Bağlamında Vesayet Yolu ile Temsil

Yargılamanın başlatılması, yürütümü ve sonlandırılması açısından davadaki taraflar veya mahkeme tarafından gerçekleştirilen amaç, kapsam, şekil ve sonuç itibarıyla

⁵⁶⁴ 6. HD., 19.6.2014 T., 2014/5512 E., 2014/8124 K. ; 12. HD., 01.06.2010 T., 2010/1546 E., 2010/13385 K. ; 6. HD., 09.04.2013 T., 2012/14328 E., 2013/6443 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁵⁶⁵ 6. HD., 19.6.2014 T., 2014/5512 E., 2014/8124 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁵⁶⁶ Yılmaz, 2021, C.2, s. 2005.

⁵⁶⁷ Kuru, 2001, Usûl, s.1044, Yılmaz, 2021, C.2, s. 2131, Arslan vd., 2020, s.274, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

⁵⁶⁸ Yılmaz, 2021, C.2, s. 2131, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

⁵⁶⁹ Kuru, 2001, Usûl, s.1044, Arslan vd., 2020, s.274, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

sınırları medenî yargılama hukukunca belirlenmiş işlemlere usûl işlemleri denir⁵⁷⁰. Usûl işlemleri; genel olarak belli bir şekle tabî olan, kural olarak belirli süreler içinde gerçekleştirilmesi gereken, istisnaî haller haricinde geri alınamayan ve mahkeme içi sulh hali dışında şarta bağlanamayan işlemlerdir⁵⁷¹.

Davanın açılmasından hükmün kesinleşmesine kadar geçen dönemde taraflarca gerçekleştirilen taraf usûl işlemlerinin geçerliliği bağlamında, işlemi yapan tarafın; taraf ve dava ehliyeti ile dava takip yetkisine sahip olması şarttır⁵⁷².

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bazı usûl işlemleri açısından, yasal temsilciye özel yetkiler verilmiştir. Çalışmamızın bu kısmında; söz konusu işlemlerin niteliği ve yasal temsilcinin yetkilerinin kapsamı, ayrı başlıklar halinde değerlendirilecektir.

4.2.1. Yeminin Yasal Temsilci Tarafından Eda Edilmesi

Davada taraflardan birinin, davanın çözüme ulaşması bağlamında önemli, çekişmeli ve tarafın kendisinden kaynaklanan maddî vakıaların doğru olup olmadığına yönelik olarak, namus, şeref ve kutsal saydığı tüm inanç ve değerleri üzerine beyanda bulunmasına yemin denir⁵⁷³.

Yemin, dava malzemesinin toplanması bağlamında, taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu davalarda uygulama alanı bulan, ispat yükü kendine düşen tarafın bu yükü başka delillerle yerine getiremediği durumlarda dayandığı ve karşı taraftan yerine getirmesini istediği bir kurum olarak ortaya çıkmaktadır⁵⁷⁴.

Yeminin edası kural olarak, bizzat tarafın kendisince gerçekleştirilir. Kendisine yemin teklif edilen tarafın ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlı olması durumunda ise,

⁵⁷⁰ Tanrıver, 2020, Temel, s. 437, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 85, Arslan vd., 2020, s.171, 172, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 121, Üstündağ, 2000, s. 416.

⁵⁷¹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 438, 439, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 87, Arslan vd., 2020, s.172, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 123.

⁵⁷² Tanrıver, 2020, Temel, s. 513, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 86, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 123, Umar, 2014, Şerh, s.196.

⁵⁷³ Ansay, S. Ş. (1940). "Yemin" AC. (4). 255-296, s.255, Belgesay, M. R. (1940). *Hukuk ve Ceza Usûlî Muhakemesinde Deliller*. İstanbul: Güven Basımevi, s.155, Yılmaz, E. (2011). *Medenî Yargılama Hukukunda Yemin*. (b.3). Ankara: Yetkin Yayınları, s. 42, Tanrıver, 2020, Temel, s. 876, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 297, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 250, Arslan vd., 2020, s.441, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 396, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3959, Ansay, 1960, s.303, Namli, M. (2007). *Türk ve Fransız Hukukunda İsticvap ve Tarafların Dinlenmesi. (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi)*, İÜSBE, s.45.

⁵⁷⁴ Yılmaz, 2011, Yemin, s.47, Belgesay, 1940, Deliller, s.227, Tanrıver, 2020, Temel, s. 877, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 298, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 251, Arslan vd., 2020, s.441, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 397, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3961.

yeminin edası yasal temsilci tarafından gerçekleştirilir⁵⁷⁵. Bu durum sınırlı ehliyetsizlerin dava ehliyetinin olmadığı haller için geçerlidir. Dolayısı ile ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, şahsa sıkı sıkıya bağlı bazı hakların kullanımına yönelik davalarda, bir meslek ve sanatın gerektirdiği işlemlerle ilgili davalarda ve tasarruf alanı kendilerine bırakılan mal ve alacaklara ilişkin davalarda, dava ehliyetine sahip olmaları nedeniyle, yargılama sürecinde yemin edası gibi işlemleri de bizzat yerine getirebilmektedir⁵⁷⁶.

Kendisine yasal danışman atanan kimselerin yemini bizzat eda edip edemeyeceği hususu ise, atanan danışmanın türüne göre belirlenmektedir. Kendisine oy danışmanı atanan bir kimsenin, mal varlığı haklarına ilişkin bir dava açabilmesi, usûlî işlemleri yerine getirebilmesi veya savunma yapabilmesi için oy danışmanının iznini alması gerekir. Oy danışmanının yetkisi sadece davanın açılmasına izin verip vermemekten ibarettir⁵⁷⁷. Oy danışmanı, yasal temsilci değildir. Kendisine oy danışmanı atanan kimseler, danışmandan davanın açılmasına ilişkin yazılı onayı aldıktan sonra, sulh, kabul ve feragat dışındaki bütün usûl işlemlerinde olduğu gibi, yeni bir izin almaya ihtiyaç duymadan yemini bizzat eda ile mükelleftir⁵⁷⁸.

Yönetim danışmanlığının söz konusu olduğu hallerde ise, kendisine danışman atanan kimsenin hukukî statüsü, mal varlığının yönetimine ilişkin davalar bakımından sınırlı ehliyetsizlere yaklaşmaktadır. Kendisine yönetim danışmanı atanan kimselerin, malvarlıklarının yönetimine ilişkin alanlarda fiil ve dava ehliyetleri yoktur. Mal varlığının sermaye bölümünün yönetimine ilişkin alanlarda, tasarruf yetkisi tümüyle yönetim danışmanına bırakılmıştır. Bu nedenle mal varlığının yönetimine ilişkin davalarda yönetim danışmanı, yasal temsilci sıfatıyla yemini eda etmelidir⁵⁷⁹.

⁵⁷⁵ Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 250, Arslan vd., 2020, s.446, Yılmaz, 2021, C.3, s. 4010.

⁵⁷⁶ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Tekinay, 1982, Medenî, s.106, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 250, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 397, Yılmaz, 2021, C.3, s. 4010.

⁵⁷⁷ Yargıtay bir kararında, müşavirin, vekil sıfatıyla hareket etme, danışmanı olduğu kişi adına dava açma, başkalarına karşı yasal temsilci gibi davranıp vekâlet verme haklarına sahip olmaması ve hak sahibinin, danışmanın usûlsüz olarak açtığı davaya yargılama sırasında icazet vermemesi neticesinde, davanın, dava ehliyetinin yokluğu nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir; Y.2.H.D. ,23.3.1994 T. ,1994/2054 E., 1994/ 2859 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁵⁷⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 879.

⁵⁷⁹ Arslan vd., 2020, s.446.

Türk Medenî Kanunu 429'uncu madde ile kendisine yönetim danışmanı atanan kimselerin mal varlığı gelirleri üzerindeki tasarruf yetkisi saklı tutulmaktadır. Bu kimseler, mal varlığı gelirleri, çalışarak elde ettikleri kazançları, bireysel emekliliğe ilişkin sigorta nedeniyle kendilerine yapılan ödemeler ve emekli maaşları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunma hakkını haizdir⁵⁸⁰. Kendisine yönetim danışmanı atanan kimselerin, mal varlığı gelirlerine ilişkin olarak dava ehliyetleri tam olduğundan, yeminin edası da yönetim danışmanı tarafından değil, bizzat kendileri tarafından gerçekleştirilmelidir⁵⁸¹.

Vekil marifetiyle takibin gerçekleştirildiği davalarda, vekil, müvekkili adına yemini eda edememektedir. Müvekkilin dava ehliyetinin mevcudiyetine göre yeminin edası, bizzat müvekkil yahut yasal temsilcisi tarafından gerçekleştirilmelidir⁵⁸².

4.2.2. Yasal Temsilcinin İsticvap Olunması

İsticvap, taraflarca getirilme ilkesinin işlerlik kazandığı davalarda taraflardan birinin, kendi aleyhine olan bir ya da birkaç maddî vakıa hakkında hâkim tarafından sorguya çekilmesidir⁵⁸³.

İsticvap, tarafın dinlenmesinden farklı olarak sadece tarafın aleyhine olan vakıalar hakkında tarafın sorgulanması ile ikrar elde etme amacı taşıyan, yalnızca tahkikat aşamasında gerçekleştirilebilen ve isticvap için davet edildiği halde tarafın duruşmaya gelmemesi halinde isticvabın konusunu oluşturan vakıaları ikrar etmiş sayıldığı bir hukukî araçtır⁵⁸⁴.

Tarafın kendisinin bizzat isticvap olunması asıl kuraldır. Vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlının isticvap olunması söz konusu ise, ilke olarak vasinin isticvap olunması gerekir (HMK m. 170/II). Bu kimseler, dava ehliyetini haiz

⁵⁸⁰ Tanrıver, 2020, Temel, s. 727.

⁵⁸¹ Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 397, Tanrıver, 2020, Temel, s. 880.

⁵⁸² Yılmaz, 2011, Yemin, s.47, Tanrıver, 220, Temel, s. 880, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 303, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 250- 251, Arslan vd., 2020, s.446.

⁵⁸³ Tercan, E. (2001). Medenî Usûl Hukukunda Tarafların İsticvabı, Ankara: Yetkin Yayınları, s.77, Şener, O. H. (1990). "Medenî Yargılama Hukukunda Tarafların İsticvabı". YD. 16 (1-2), 59-76, s.59, Tanrıver, 2020, Temel, s. 725, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 233, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 209, Arslan vd., 2020, s.382, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 299, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3331, Namli, 2007, s.30.

⁵⁸⁴ Şener, 1990, s.62, Tanrıver, 2020, Temel, s. 725, 726, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 233, Arslan vd., 2020, s.382, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 299, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3355, Tercan, 2001, s.231.

oldukları şahsa sıkı sıkıya bağlı bazı hakların kullanımına yönelik davalarda, bir meslek ve sanatın gerektirdiği işlemlerle ilgili davalarda ve tasarruf alanı kendilerine bırakılan mal ve alacaklara ilişkin davalarda taraf olarak, davanın yürütümü ve takibine dair her türlü usûlî işlemi yapabildikleri için bu davalara mahsus olmak üzere bizzat isticvap olunmalıdır (HMK m. 170/III).

Vesayet altında bulunan tam ehliyetsiz kimseler, dava ehliyetinden yoksun olmaları sebebiyle davada yasal temsilcileri tarafından temsil edilir. Bu kimselerin isticvabının gündeme geldiği durumlarda yasal temsilcinin isticvap olunması gerekir⁵⁸⁵.

Sınırlı ehliyetlilerin isticvap hususundaki konumu da, yeminde olduğu gibi kendisine atanan yasal danışmanın türüne göre belirlenmektedir. Oy danışmanı yasal temsilci olmadığı için kendisine oy danışmanı atanan kimseler, davanın açılmasına ilişkin yazılı onayı aldıkları andan itibaren bütün usûl işlemlerini yeni bir izin almaksızın dava ehliyetlerinin mevcut olması sebebiyle bizzat yerine getirir. Bu doğrultuda da kendisine oy danışmanı atanan tarafın, bizatihi kendisi isticvap olunur⁵⁸⁶.

Temsil ettiği kişinin mal varlığının yönetimine ilişkin davalar bakımından yönetim danışmanı, oy danışmanından farklı olarak, vasiye benzer bir konumdadır⁵⁸⁷. Kendisine yönetim danışmanı atanan kimselerin, malvarlıklarının yönetimine ilişkin alanlarda dava ehliyeti bulunmadığından, danışman yasal temsilci sıfatıyla temsil ettiği kişi yerine isticvap olunmalıdır⁵⁸⁸.

Mal varlığının yönetimi hususunda dava ehliyeti bulunmayan sınırlı ehliyetlilerin, mal varlığının gelirlerine yönelik dava ehliyetleri ise devam etmektedir. Bu nedenle kendisine yönetim danışmanı atanan kimseler bu alanlara ilişkin davalarda bizzat isticvap olunur⁵⁸⁹.

⁵⁸⁵ Tercan, 2001, s.149, Şener, 1990, s.63, Tanrıver, 2020, Temel, s. 726, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 235, Namli, 2007, s.79, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 209, Arslan vd., 2020, s.384, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 299, 300, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3353.

⁵⁸⁶ Tercan, 2001, s.157, Tanrıver, 2020, Temel, s. 727, Arslan vd., 2020, s.384.

⁵⁸⁷ Tanrıver, 2020, Temel, s. 727.

⁵⁸⁸ Arslan vd., 2020, s.384, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 300, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3353, Namli, 2007, s.79.

⁵⁸⁹ Namli, 2007, s.77, Tanrıver, 2020, Temel, s. 727, Arslan vd., 2020, s.384, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 300, Yılmaz, 2021, C.3, s. 3353.

4.2.3. Yargılamaya Son Veren Taraf İşlemleri

Yargılama kural olarak, hâkimin esastan veya usûlden vereceği nihaî kararlar sona ermektedir (HMK m.204). Bazı durumlarda ise, tarafların yargılamaya son verebilen işlemleri neticesinde dava sonlanır⁵⁹⁰. Bu işlemler; davadan feragat, davayı kabul ve sulh olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda düzenlenmiştir (HMK m.307- m. 315).

Çalışmamızda öncelikle, yargılamaya son veren taraf işlemlerinin hukuki niteliği, şekli şartları ve yargılamaya etkisi tartışılacak, daha sonra ise bu işlemler bakımından yasal temsil hükümlerinin, medenî yargılama hukukunda hangi ölçüde işlerlik kazandığı dava ehliyeti bağlamında incelenecektir.

4.2.3.1. Davadan feragat

Feragat, bir davada davacı tarafın, mahkemeye yönelik tek taraflı bir irade açıklamasıyla, bir daha dava etmemek üzere, talep sonucundan kısmen ya da tamamen vazgeçmesidir⁵⁹¹. Davadan feragat kurumu, bir yargılama ilkesi olan tasarruf ilkesinin, medenî usûl hukukunda somut bir uygulanma biçimi olarak karşımıza çıkar. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda, hiç kimsenin, kendi lehine olan bir davayı açmaya ve açmış olduğu bir davayı takibe zorlanamayacağına ve aynı şekilde dava açılmış olsa dahi, tarafların dava konusu üzerinde tasarrufta bulunabileceğine yönelik düzenlemeler bulunmaktadır (HMK m. 24).

Davadan feragatin geçerlilik kazanarak hukukî sonuç doğurabilmesi için davalının rızasına ya da mahkemenin tasdikine ihtiyaç yoktur⁵⁹². Davadan feragate ilişkin irade açıklaması, mahkemeye yönelik, tek taraflı, varması gerekli bir irade açıklaması

⁵⁹⁰ Önen, E. (1976). “Feragat, Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez”. *ABD*, (1), 26-39, s.29, Yılmaz, E. (2021). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, (b.4, C.4). Ankara: Yetkin Yayınları, s.4553, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 397, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 278, Arslan vd., 2020, s.564.

⁵⁹¹ Tanrıver, S. (1996). *İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 104, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4553, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 397, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 437; feragat iradesinin ileri sürülmesiyle birlikte, esas haktan vazgeçilmediğini ileri süren görüş için bkz; Önen, 1976, Feragat, s. 37-38, Bahadır, Z. (2018). *Medenî Usûl Hukukunda Kısmî Karar*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.167.

⁵⁹² Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 123’üncü maddesinde düzenlenen “*davanın geri alınması*” ile davadan feragat kurumunun hüküm ve sonuçlarının esas farkını bu husus oluşturur. Feragatten farklı olarak, davanın geri alınmasında, davacının davayı ileride tekrar açması ihtimali söz konusudur. Bu nedenle davanın geri alınması, ancak karşı tarafın açık rızası ile olabilir; Yılmaz, 2021, C.4, s. 4554.

olması nedeniyle mahkemeye ulaştığında, kendisinden beklenen etkiyi doğurmaktadır⁵⁹³.

Davadan feragat hakkı, tasarruf edilebilirlik ilkesinin işlerlik kazandığı ve kanunun açıkça yasaklamadığı bütün davalarda, hüküm kesinleşinceye kadar ileri sürülebilir⁵⁹⁴. Cumhuriyet Savcısının taraf olarak yer aldığı hukuk davalarında, tasarruf edilmezlik ilkesi söz konusu olduğu için davadan feragat söz konusu olmaz (HMK m. 70).

Davadan feragat hakkı, sadece davacı tarafından kullanılabilir⁵⁹⁵. Karşı davada ise bu yetki, asıl davanın davalısı, karşı davanın ise davacısı konumunda bulunan kişisindir⁵⁹⁶.

Davadan feragat, sonuçları itibarıyla ağır bir hukukî kurum olması nedeniyle, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda davadan feragatin kayıtsız ve şartsız bir şekilde ileri sürülmesi hususuna açıkça vurgu yapılmıştır (HMK m. 309/4). Davadan feragat iradesinin açıklanması, zımnî yapılamaz⁵⁹⁷. Davadan feragat şarta bağlanamaz ve bu irade ortaya koyulduktan sonra artık rücu edilemez⁵⁹⁸.

⁵⁹³ Tanrıver, 1996, İlamlı İcra, s.104, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 437, Arslan vd., 2020, s. 565, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 279, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 397, Y.14. HD., 12.03.2020 T., 995 E., 3115 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁵⁹⁴ Akyol Aslan, L. (2011). *Medenî Yargılama Hukukunda Davadan Feragat*, Ankara: Yetkin Yayınları, s.261, Yavuz, N. (1977). "Hukuk Davalarında Feragat ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin En Son Kararı Üzerine Bazı Düşünceler". *ABD*, 34(6), 1019-1025, s.1019, Görgün vd., 2019, s. 608, Arslan vd., 2020, s. 565, Bahadır, 2018, s.167, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 438, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1047; kamu düzenine ilişkin bir haktan feragat geçerli olmayacağından, bu hakka ilişkin olarak açılan davadan feragat de mümkün değildir; Yılmaz, 2021, C.4, s. 4562.

⁵⁹⁵ Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 398; davacı için karar düzeltme süresi geçmiş olsa bile, davalı için geçmemişse davacı feragat hakkını kullanabilir; Y.14. HD., 14.06.2004 T., 3691 E., 4740 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁵⁹⁶ Tanrıver, 2020, Temel, s. 1048, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4553.

⁵⁹⁷ Uygulamada, feragat iradesinin net bir biçimde ortaya koyulmadığı ve mahkemenin de bu hususa netlik kazandırmadan verdiği kararların, Yargıtay tarafından bozulduğu görülmektedir; "...davacı ve davacı vekilinin mahkemeye ibraz ettikleri yazılı beyanlarında davayı takipten vazgeçildiğinin açıkça ifade edildiği, bu hususun kesin hükmün bütün sonuçlarını doğuran..., davadan feragat olarak değerlendirilemeyeceği..." Y. 5.HD. 22.12.2014 T., 16341 E., 31019 K. ; " ...Şarta bağlı ya da üstü örtülü yapılan feragat beyanı dikkate alınmaz. Eldeki davada, davacı, atıye terk etme iradesini ortaya koyarak feragat ettiğini beyan ettiğine göre buradaki asıl amacın atıye terk olduğu anlaşılmaktadır. Şu halde davanın feragat nedeniyle reddine karar verilmiş olması somut olay yönünden, davacının iradesini aşan ve davacı yönünden ağır sonuçlar doğuran bir durumdur..." Y. 4.HD., 13.06.2012, 6782 E., 10339 K.;

" ... Usûl Kanunlarında davanın atıye bırakılması şeklinde bir kavrama yer verilmemiştir. Davanın atıye bırakılması ifadesinden anlaşılması gereken, davanın geri alınmasıdır..." Y. 22. HD., 09.03.2017 T., 5694 E., 4888 K. Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.05.2021.

⁵⁹⁸ Bahadır, 2018, s.168, Yavuz, 1977, s.1019, Akyol Aslan, 2011, s.133, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1051, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 402, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 280, Arslan vd., 2020, s. 568, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 439.

Mahkeme huzurunda yapılan feragat, kanun koyucu tarafından bir geçerlilik şekline tâbi tutulmuştur (HMK m.309). Bu şartın koşulma nedeni ise, davayı sona erdirebilme niteliğine sahip bu irade beyanı üzerinde, davacının sağlıklı ve dikkatli bir şekilde düşünebilmesini sağlamak ve onun bu konuda acele bir karar vermesinin önüne geçmektir⁵⁹⁹.

Davadan, mahkemeye verilen bir dilekçeyle ya da sözlü olarak beyanda bulunmak suretiyle feragat edilir (HMK m. 309/1). Sözlü olarak feragat iradesinin açıklanması durumunda, mahkeme bunu bir tutanakla tespit ederek, tutanakta feragat edilen kısım açıkça gösterilir (HMK m. 309/3).

Davasından feragat etmek isteyen davacı taraf isterse, bu iradesini duruşma dışında mahkemeye vereceği bir dilekçe ile ileri sürebilir (HMK m. 309/1). Davacı, verdiği dilekçede talep sonucuna konu kılınan hakkın, ne kadarlık kısmından feragat ettiği hususunu açıkça göstermek zorundadır (HMK m. 309/3). Davadan feragatin en önemli etkisi, görülmekte olan bir davayı sona erdirmesidir⁶⁰⁰.

Taraflar hüküm kesinleşinceye kadar her zaman davadan feragat etme hakkına sahiptir (HMK m. 310). Feragat, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa bile, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi ya da bölge adliye mahkemesi tarafından feragate yönelik ek karar verilir. Feragat, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat hususunda ek karar verilmesi için, hükmü veren mahkemeye gönderir (HMK m. 310). Söz konusu ek karar, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı karardır⁶⁰¹.

4.2.3.2. Davayı kabul

Görülmekte olan bir davada, davalı tarafın, davacının talep sonucuna kısmen ya da tamamen rıza göstermesine davayı kabul denir⁶⁰². Davayı kabul de davadan feragat

⁵⁹⁹ Tanrıver, 2020, Temel, s. 1051.

⁶⁰⁰ Tanrıver, 2020, Temel, s. 1052, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 400.

⁶⁰¹ Bahadır, 2018, s.46, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1072, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 413, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 282, Arslan vd., 2020, s. 577.

⁶⁰² Ermenek, İ. (2009). *Medenî Usûl Hukukunda Davayı Kabul*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.4, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4571, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 404, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 280, Arslan vd., 2020, s. 570, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 439.

gibi, mahkemeye yönelik varması gereken, tek taraflı bir irade açıklamasıyla ileri sürülür⁶⁰³.

Davayı kabul iradesinin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için davacının rızasının olması ya da mahkemenin onay vermesi gerekmez (HMK m. 309/2). Davanın kabulüne ilişkin irade beyanı, mahkemeye ulaştığı anda, aynı davayı feragat kurumundaki gibi gereken sonuçları kendiliğinden gerçekleştirir. Bu etkinin ortaya çıkabilmesi için, kabul beyanının ayrıca davacıya ulaştırılması da şart değildir⁶⁰⁴.

Davayı kabulün konusunu, davacının dava dilekçesindeki talep sonucu oluşturur. Davayı kabul kurumu, dava açıldıktan sonra da tarafların tasarrufta bulunma haklarını ifade eden tasarruf ilkesinin, uygulamadaki görünüm şeklidir⁶⁰⁵. Davayı kabul iradesi, yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği uyuşmazlıkları konu alan davalarda gündeme gelir⁶⁰⁶. Bu sebeple, kamu düzenini bizzat ilgilendiren davalarda mahkeme huzurunda yapılmış bulunan kabuller hiçbir zaman geçerli değildir⁶⁰⁷.

Davayı kabul, davanın tamamına ilişkin olabileceği gibi bir kısmına ilişkin de olabilir⁶⁰⁸. Talep sonucunun tamamına yönelik kabul iradesinin açıklandığı hallerde tam kabul, talep sonucunun bir kısmının kabul edildiği hallerde ise, kısmî kabulden söz edilir (HMK m.309). Tam kabulün varlığı durumunda dava tamamen; kısmî kabulün söz konusu olduğu durumlarda ise bu kısım açısından dava sona erer⁶⁰⁹.

⁶⁰³ Önen, 1976, Feragat, s. 28, Tanrıver, 1996, İlamlı İcra, s.104, Tanrıver, S. (1996). “Mahkeme Huzurunda Yapılan Kabuller”. ABD. (1), 28-38, s.28, Bahadır, 2018, s.167.

⁶⁰⁴ Ermenek, 2009, Kabul, s.5, Tanrıver, 1996, Kabul, s.28, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1057, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4572, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 406, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 280, Arslan vd., 2020, s. 572, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 439.

⁶⁰⁵ Tanrıver, 2020, Temel, s. 1057, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 404, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 281, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 439.

⁶⁰⁶ Yılmaz, 2021, C.4, s. 4573, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 404, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 281, Arslan vd., 2020, s. 573, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 439.

⁶⁰⁷ Ermenek, 2009, Kabul, s.17-19, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 439, Arslan vd., 2020, s. 573, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 281, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1057, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4573, ”...Soybağının reddi ve babalık gibi konular ise, kamu düzenine dair olup, bu tür davalarda sadece karşı tarafın kabulüne dayanılarak isteğe uygun karar verilemeyecektir...” Y. 18.HD. 05.05.2015 T. ,19328 E., 7578 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 20.05.2021.

⁶⁰⁸ Bahadır, 2018, s.168, Tanrıver, 1996, Kabul, s.30, Tanrıver, 1996, İlamlı İcra, s.105, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4572, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 399, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 440.

⁶⁰⁹ Tanrıver, 1996, Kabul, s.30, Tanrıver, 1996, İlamlı İcra, s.105, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1058, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 406, Arslan vd., 2020, s. 571, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 440.

Davanın kabulü hükmün kesinleşmesine kadar mümkündür⁶¹⁰. Eğer kabul iradesi, hükmün verilmesinden sonra ileri sürülmüşse, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa bile, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi yahut bölge adliye mahkemesi tarafından, davalının ileri sürdüğü kabul iradesi doğrultusunda ek bir karar verilir⁶¹¹.

Davayı kabul yetkisini kullanma hakkı, davalıya; karşı davada ise, asıl davanın davacısı, karşı davanın ise davalısı konumundaki kişiye aittir. Davayı kabul iradesinin hukukî sonuçları da feragat kurumuna benzer şekilde ağır olduğu için, bu iradenin ileri sürülmesi de açık ve kesin bir beyan ile ortaya konulmalıdır⁶¹².

Davayı kabul, mahkemeye verilen bir dilekçeyle ya da duruşmada sözlü olarak beyanda bulunmak suretiyle mümkündür. Sözlü olarak kabul iradesinin açıklanması durumunda, mahkeme bunu bir tutanakla tespit ederek, tutanakta talep sonucunun kabul edilen kısmı açıkça gösterilir (HMK m. 309/3). Davalı isterse, bu iradesini duruşma dışında mahkemeye vereceği bir dilekçe ile ileri sürebilir (HMK m. 309/1).

Davalının irade açıklamasından, davacının talep sonucunun kısmen ya da tamamen olan kısmına rıza gösterildiğinin açıkça anlaşılması gerekir (HMK m. 309/3)⁶¹³. Davanın zımnî kabulü, hukuken caiz değildir. Davanın kabulüne yönelik irade beyanının ileri sürülmesi, şarta veya süreye bağlanamaz⁶¹⁴. Ayrıca davayı kabul iradesi ileri sürüldükten sonra, bu beyandan rücû etmek mümkün değildir⁶¹⁵.

4.2.3.3. Sulh

Sulh, görülmekte olan bir davada tarafların, aralarındaki hukukî ihtilafın yahut şüpheli bir durumun sona erdirilmesi amacıyla, mahkeme huzurunda karşılıklı bir takım fedakârlıklarda bulunmaları suretiyle gerçekleştirdikleri işlemdir (HMK m. 313).

⁶¹⁰ Ermenek, 2009, Kabul, s.83, Arslan vd., 2020, s. 571, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 405, Bahadır, 2018, s.167-168; Direnme aşamasında davadan feragat ve kabulün geçerli olduğuna ilişkin detaylı bilgi için bkz : Yılmaz, 2021, C.4, s. 4598- 4599.

⁶¹¹ Bahadır, 2018, s.46, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1058, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4600, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 399, Arslan vd., 2020, s. 571.

⁶¹² Yılmaz, 2021, C.4, s. 4577.

⁶¹³ Kabul beyanı açık değilse, bu durum kabul iradesinde bulunan taraf aleyhine değil lehine yorumlanmalıdır. Beyanın açıklığa kavuşması bakımından tarafın hâkim tarafından dinlenmesi gerekir. Yılmaz, 2021, C.4, s. 4577.

⁶¹⁴ Ermenek, 2009, Kabul, s.12, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 281, Bahadır, 2018, s.168.

⁶¹⁵ Bahadır, 2018, s.168, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 282.

Bu hukukî kurumun, feragat ve kabulden farkı, tarafların karşılıklı bir biçimde fedakârlıkta bulunmaları ve bir sözleşme neticesinde derdest davayı sona erdirmeleridir⁶¹⁶.

Sulh, yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği hukukî uyuşmazlıkları konu olan davalar açısından söz konusu olur (HMK m. 312). Hâkim, bu tip uyuşmazlıklarda tarafları sulhe teşvik etmekle mükelleftir (HMK m.140, m. 320).

Taraflar dilerlerse davanın bir bölümünde, dilerlerse davanın bütününde sulh olabilmektedir⁶¹⁷. Davanın tümüne yönelik gerçekleştirilen sulh durumunda, taraflar arasındaki hukukî uyuşmazlık ve bunun sebep olduğu dava tüm yönleri ile çözümlenir ve çekişmeli hiçbir nokta kalmaz⁶¹⁸. Ayrıca söz konusu durumda oluşan sulh, yargılama giderleri ve diğer muhtemel masraflar açısından da bir düzenleme öngörür⁶¹⁹. Buna karşılık kısmî sulh söz konusu ise, hukukî uyuşmazlığın yalnızca kısmen sona erdirilmesi sağlanır⁶²⁰.

⁶¹⁶ Soy, A. (2017). *Türk Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.3, Arık, K. (1954). “Kronik: Mahkeme Önünde Sulh”. *AÜSBFD*, 9(1), 141-157, s.145, Uluşan, İ. (1971). “Maddî Hukuk ve Usûl Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi”, *MHAD*, 5(7). 149-203, s.150, Ansay, S. Ş. (1944). “Sulh”, *AÜHFD*, 1(2). 200-209, s.202, Akil, C. (2012). “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Sulh ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi”, *AHBVÜHFD*, 16(4), 1-18, s.2, Önen, E. (1972). *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.23, Arslan vd., 2020, s. 575, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 282, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 411, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4633, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1069, Uluşan, B. (2011). “Sulh Sözleşmeleri”, *YÜHFD*, Özel Sayı, Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, 975-992, s.980, ”... Davadan feragat ve davayı kabul tek taraflı usûl işlemidir; bu nedenle karşı tarafın izni ve mahkemenin onayına gerek kalmaksızın hükmün ifade eder. Sulh ise bir sözleşme olup, iki taraflıdır ve yapılabilmesi için her iki tarafın iradesinin birbiri ile uyuşmasını gerektirir...” Y. HGK. 21.03.2019 T., 11-120 E., 334 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 13.05.2021.

⁶¹⁷ ”...tarafların aralarındaki uyuşmazlığı anlaşılarak gidermesi anlamına gelen sulh sözleşmesinin kurulması için tıpkı diğer sözleşmelerde olduğu gibi karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları, yani icap (öneri) ve kabul bulunmalıdır. Bu icap ve kabul açık olabileceği gibi zımni (örtülü) de olabilir. Bu sözleşme ile taraflar dava konusu uyuşmazlığa bir fedakârlık ve özveri göstererek son verirler. Genellikle, davacı talep sonucunun bir bölümünden feragat ederek ve davalı da davacının talep sonucunun kalan bölümünü kabul etmek suretiyle sulh sözleşmesi hukuken vücut bulur. En önemlisi bunun sonucunda uyuşmazlık ortadan kaldırılmış sayılır. Bu nedenle sadece tarafların üzerinde tasarruf yetkisine sahip oldukları davalar bakımından söz konusu olur...” Y. HGK. 21.03.2019 T., 11-120 E., 334 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁶¹⁸ Soy, 2017, s.21, Ansay, 1944, Sulh, s.204, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1070, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4628, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 282, Arslan vd., 2020, s. 576.

⁶¹⁹ Sulh ile sonuçlanan yargılamalarda genelde taraflar yargılama giderleri üzerinde de anlaşılır. Taraflar esas uyuşmazlık konusu üzerindeki fedakârlık oranlarıyla bağlı kalmadan, giderleri aralarında diledikleri gibi paylaşabilirler ve yaptıkları paylaşım mahkeme için de bağlayıcıdır. Zira bu husus da mahkeme huzurunda yapılan sulhün bir parçasını oluşturur. Tarafların yargılama giderleri hususunda anlaşmaya varamaması halinde, esas uyuşmazlık sulh ile çözümler ancak giderler bakımından mahkeme karar verir. Böyle bir durumda mahkemenin, tarafların fedakârlık oranını esas alarak giderleri paylaşımına hakkaniyete uygun olur. Mahkemenin, giderlere ilişkin kararı, yalnızca bu kısım açısından bir hüküm niteliği taşır; Önen, 1972 , s. 162-164, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1070, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4643, Arslan vd., 2020, s. 577, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 442,

⁶²⁰ Bahadır, 2018, s.174, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1070, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 411, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 441.

Türk Borçlar Kanunu’nun, sözleşme serbestisinin sınırlarını belirleyen hükümleri temelde bir sözleşme konumunda olan sulh bakımından da uygulanır⁶²¹. Dava konusu dışında kalan diğer hususların da, sulh kapsamına dahil edilmesi mümkündür (HMK m. 313).

Taraflar hüküm kesinleşinceye kadar her zaman bir davada sulh olma hakkına sahiptir (HMK m. 314). Sulh, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa bile, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi ya da bölge adliye mahkemesi tarafından sulh için ek karar verilir. Sulh, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı sulh hususunda ek karar verilmesi için, hükmü veren mahkemeye gönderir (HMK m. 314). Bu ek karar, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı karardır⁶²².

Sulh, davayı kabul ve davadan feragattan farklı olarak şarta bağlı olarak gerçekleştirilebilir (HMK m. 313).

Sulh hukukî niteliği itibari ile bir sözleşme olduğu için, görülmekte olan bir davada davalı ve davacının sulhü birlikte gerçekleştirmesi gerekir⁶²³. Gerçekleştirilen mahkeme içi sulh, sözlü yahut yazılı bir biçimde yapılabilir. Taraflar sözlü olarak iradelerini açıklarsa, mahkemenin bu durumu bir tutanak ile tespit etmesi ve tarafların fedakârlık oranlarının ne olduğunu da tutanakta açıkça göstermesi şarttır (HMK m. 154).

Davadan feragat ve kabulden farklı olarak mahkeme için sulh durumunda, taraflar mahkemeden aralarında yapılmış olan sulh sözleşmesine göre karar verilmesini talep edebilir (HMK m. 315). Bu durumda dava, doğrudan doğruya sulh ile değil, sulhü esas almak suretiyle mahkemenin vereceği hüküm ile sona erer⁶²⁴.

⁶²¹ Yılmaz, Z. (2012). *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.676, Erzurumlu, N. (2015). “659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’ye Göre Adli Uyuşmazlıklarda Sulh” (Yüksek Lisans Tezi). *YBÜSBE*, s. 12, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1070, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4629.

⁶²² Tanrıver, 2020, Temel, s. 1072, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 413, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 282, Arslan vd., 2020, s. 577.

⁶²³ Soy, 2017, s.5, Arık, 1954, s. 151, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1074, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 412, Arslan vd., 2020, s. 576.

⁶²⁴ Sulh, davayı sona erdirir ve kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. Mahkeme içi sulh, mahkeme tarafından bir hüküm verilmesine gerek olmaksızın davayı sona erdirir. Tarafların sulh yapmaları durumunda mahkeme sulh sözleşmesine göre karar verir. Taraflar sulhe göre karar verilmesini istemezse, “*karar verilmesine yer olmadığına*” dair karar vermek suretiyle yargılamaya son verilir. Diğer bir deyişle, mahkeme

Tarafların mahkemeden aralarında gerçekleşen sulhe göre karar verilmesini talep edebilmeleri için, sulhün şarta bağlı olarak yapılmaması gerekir. Eğer sulh şarta bağlanmışsa ve taraflar aralarındaki sözleşmeyi esas almak suretiyle bir hüküm verilmesini talep ederse, mahkeme, şarta bağlı olarak hüküm verilemeyeceğini gözeterek, bundan kaçınmakla mükelleftir⁶²⁵. Bu durumda mahkeme, ancak esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair bir karar verebilir⁶²⁶.

4.2.3.4. Sulh, davayı kabul ve davadan feragat bağlamında yasal temsil

Vesayet altında bulunan kimselerin, kural olarak dava ehliyetlerinin bulunmaması nedeniyle, yargılama sürecinde vasi tarafından temsil edilmeleri gerektiğini çalışmamızın önceki kısımlarında ifade etmiştik. Bu kimselerin, yargılamada yasal temsilcileri tarafından temsil edilmeleri gereken alanlardan birisini de, yargılamaya son veren taraf işlemleri oluşturur⁶²⁷.

Vesayet altında bulunan kişilerin dava ehliyetlerinin bulunmadığı durumlarda, vasi tarafından onlar adına açılan hukuk davalarında, vasinin sulh olabilmesi, davayı kabul edebilmesi veya davadan feragat edebilmesi için sulh hukuk mahkemesinden izin alması gerekmektedir⁶²⁸ (TMK m. 462, I/8 kıyasen).

Yasal danışmanlık durumunda, atanan danışmanın türü yönetim danışmanı ise, kendisine danışman atanmış kimsenin mal varlığının yönetimini ilgilendiren alanlara yönelik olarak fiil ve dava ehliyeti, vesayet altındaki kimselerin konumuyla benzerlik

içi sulh davayı kendiliğinden sona erdirdiği için mahkemenin bu sonucun ortaya çıkmasını sağlamak için ayrıca bir hüküm vermesine de gerek yoktur. Zira sulhun temel işlevi hükmün tamamlayıcısı olmak değil; hüküm yerine geçmektir. Bu nedenle sulhun bizzat kendisinin, ayrıca bir mahkeme hükmü verilmesine gerek olmaksızın doğrudan doğruya davayı sona erdirmesi doğaldır. Bu bakımdan mahkemenin vereceği “*esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı*” davanın sulh nedeniyle konusuz kaldığını tespit ve tevsikten öte bir anlam taşımayacaktır. Y. HGK. 21.03.2019 T., 11-120 E., 334 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 15.05.2021; Tanrıver, 2020, Temel, s. 1077, Arslan vd., 2020, s. 577, Akil, 2012, Sulh, s.8, Önen, 1972 , s. 131.

⁶²⁵ Akil, 2012, Sulh, s.14,Tanrıver, 2020, Temel, s. 1077, Yılmaz, 2021, C.4, s. 4637, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 414, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 283, Arslan vd., 2020, s. 577, Bahadır, 2018, s.174.

⁶²⁶ Bahadır, 2018, s.174,Tanrıver, 2020, Temel, s. 1077, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 283, Arslan vd., 2020, s. 577.

⁶²⁷ Soy, 2017, s.120, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1713, Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 258, Tanrıver, 2020, Temel, s. 515, Arslan vd., 2020, s. 566.

⁶²⁸ Arık, 1954, s.146, Soy, 2017, s.117, Ansay, 1944, Sulh, s.204, Tanrıver, 2020, Temel, s. 1049, Arslan vd., 2020, s. 566; Y. 14. HD. 02.05.1983 T., 4012 E., 3397 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 17.05.2021.

gösterir⁶²⁹. Bu nedenle, yönetim danışmanının da, atandığı kişinin mal varlığının yönetimine ilişkin alanlarda, yasal temsilci sıfatıyla dava açtığı hallerde; sulh olabilmesi, davayı kabul edebilmesi veya davadan feragat edebilmesi için sulh hukuk mahkemesinin iznini alması gerekmektedir (TMK m. 462, I/8 kıyasen).

Kendisine oy danışmanı atanmış olan kimseler kural olarak, dava açarken aldıkları izinden ayrı olarak, sulh olmak, davayı kabul etmek veya davadan feragat etmek için de oy müşavirinin iznini almak durumundadır⁶³⁰ (TMK m. 429, I/1 kıyasen). Bu kuralın istisnasını ise, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin davalar oluşturur⁶³¹. Kendisine oy danışmanı atanan kimselerin, bu alanlarda dava açmaları durumunda sulh, kabul ve feragat için danışmanın oyunu alma zorunluluğu yoktur⁶³².

Vesayet altındaki sınırlı ehliyetsizler, vasinin rızasına ihtiyaç duymaksızın; şahsa sıkı sıkıya bağlı bazı hakların kullanımına ilişkin davalarda, bir meslek ve sanatın gerektirdiği işlemlerle ilgili davalarda ve tasarruf alanı kendilerine bırakılan mal ve alacaklara ilişkin alanlarda, bizzat kendi fiilleriyle hak ve borç yaratma iktidarına sahiptir⁶³³. Bu alanlarda sınırlı ehliyetsizlerin fiil ehliyetleri ve dava ehliyetleri tamdır⁶³⁴. Bir başka deyişle bu kimseler, zikredilen hususlara ilişkin çekişmeler bağlamında, bizzat haklarının korunmasını isteyebilmek amacıyla mahkemede dava açarak veya aleyhlerine açılan davalarda, davalı sıfatıyla kendi haklarını bizzat

⁶²⁹ Kendisine yönetim danışmanı atanan sınırlı ehliyetlilerin, malvarlıklarının yönetimine ilişkin olmayan bütün alanlarda fiil ve dava ehliyetleri tamdır. Ayrıca bu kimseler, malvarlıklarının geliri ve kazanarak elde ettikleri gelir üzerinde de serbestçe tasarruf edebilmektedir; Öztan, 2015, s.1346, Antalya, Topuz, 2021, s. 215.

⁶³⁰ Türk Medenî Kanunu'nun 429'uncu maddesinde, oy danışmanının görüşünün alınması gereken işlemler arasında yalnızca sulh yer almaktadır. Ancak sulh sözleşmesinin içeriğinde; tarafların karşılıklı olarak gerçekleştirdikleri kabul ve feragatin de yer alması neticesinde, bu işlemler de nitelikleri gereği oy danışmanının rızasını gerektirir. bkz: Tanrıver, S. (1994). "Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 49(1). 333-348, s.333, Soy, 2017, s.115.

⁶³¹ Öztan, 2015, ss.1344, Öztan, 1977, Müşavir, s.310.

⁶³² Detaylı bilgi için bkz; Öztan, 2015, ss.1344-1345, Öztan, 1977, Müşavir, s.310.

⁶³³ Soy, 2017, s.118, Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Tekinay, 1982, Medenî, s.106, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1719, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanıtez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Pekcanıtez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148.

⁶³⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s. 514, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 335, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanıtez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Pekcanıtez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148.

savunarak yargılamayı takip edebilir ve yargılamaya son veren taraf işlemlerini herhangi bir izne gerek duymadan yerine getirebilir.⁶³⁵

4.3. Vesayet Altındaki Kimselerin Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Hakların

Kullanımına İlişkin Davalarda Taraf Olmaları Halinde Yasal Temsil

Türk Medenî Kanunu'nun 16'ncı maddesinde, yasal temsilcinin iznine gerek duyulmadan bizzat hak sahibi tarafından kullanılması gereken haklar, "kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklar" şeklinde ifade edilmiştir.

Kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklar kural olarak, kullanma yetkisinin bir başkasına bırakılmasının mümkün olmadığı, sahibi tarafından bizzat kullanılması gerekli olan, kanunî temsile izin vermeyen haklardır⁶³⁶.

Çalışmamızın önceki bölümlerinde de açıklandığı üzere, kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakların, hak sahibinin ruhsal ve duygusal alanlarıyla çok bağlantılı olması nedeniyle, devredilemeyeceği ve bu hakların kullanımında genellikle temsil yasağı olduğu kabul edilmektedir.

Türk Medenî Kanunu'nun 16'ncı maddesinde kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakların yasal temsilcinin rızasına gerek duymadan kullanımı bağlamında, sadece sınırlı ehliyetsizlere yetki verilmiştir. Maddenin verdiği yetki kapsamına girmeyen tam ehliyetsizler ise kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklarını bizzat kullanamayacakları gibi, bu hakların doğaları gereği temsille bağdaşmaması sebebiyle yasal temsilcileri tarafından hakkın onlar adına kullanılmasından da mahrum kalmaktadır.

Hukukumuzda haksızlığın önüne geçebilmek amacıyla istisnaî olarak, tam ehliyetsizlerin menfaati doğrultusunda, kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklardan bazılarının onlar adına kullanılabilmesi için kanuni temsilin mümkün olduğu kabul

⁶³⁵ Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 335, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.222, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148, Soy, 2017, s.119.

⁶³⁶ Zevkliler, Ertaş, Havutçu & Gürpınar, 2013, s. 43, Oğuzman, Seliçi & Oktay Özdemir, 2016, s. 86, Hatemi, Kalkan Oğuztürk, 2014, s. 33; Helvacı, Erlüle, 2016, s. 29; İnan, 2014, s. 144; Karakaş, 2015 s. 34, Hatemi, Serozan, 1993, s. 162, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, 185, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 140, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.275, Ataay, 1980, s.394, Ergun, 1986, s. 240, Bilgili, Demirkapı, 2018, s.109, Akkaya, 2017, s.300, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Arslan vd., 2020, s. 262.

edilmektedir⁶³⁷. Öğretide hangi hakların tam ehliyetsiz adına yasal temsilci tarafından kullanılabileceğine dair bir fikir birliği olmamakla birlikte, hak sahibinin menfaatinin bulunduğu ve kişiye bağlılığın çok sıkı olmadığı hallerde, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kanunî temsilci aracılığı ile kullanılmasında tam ehliyetsizin çıkarı olduğu kabul edilmektedir⁶³⁸. Ayırt etme gücü olmayan vesayet altındaki kimseler adına yasal temsilci tarafından dava açılmasının önemli bir zorunluluk olup olmadığı, vasi vesayet makamından dava açmak için izin alırken araştırılacağından, aynı zamanda bu menfaatin mevcudiyeti de, somut olaya göre hukuk mahkemesi tarafından tespit edilecektir⁶³⁹.

Çalışmamızın ilerleyen başlıklarında vesayet altındaki kimselerin, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarının kullanımına ilişkin ve özel olarak incelenmesi gereken bazı davalarda taraf olmaları halinde işlerlik kazanan vesayet hükümlerinin yargılamadaki görünümü değerlendirilecektir.

Söz konusu davaların özel olarak incelenmesinin sebebi; vesayet altındaki kimselerin dava ehliyetinin kapsamı ve sınırlandırılması, yasal temsilin diğer davalara kıyasla daha fazla işlerlik kazanması, temsilciye bazı hallerde özel dava hakkı verilmesi, öğretide eleştirilen yasal temsil hükümleri ve teori ile uygulama arasındaki farkın ortaya çıkması açısından, benzer davalara kıyasla daha elverişli olmalarıdır.

4.3.1. Vesayet Altındaki Kimsenin Boşanma Davası Açma Hakkı

Boşanma, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için, boşanma talebinde bulunan eş yahut onun yetkilendirdiği iradi temsilci tarafından boşanma davası açılmalıdır⁶⁴⁰. Boşanma davasının açılabilmesi için de diğer dava türlerinde olduğu gibi dava

⁶³⁷ Hangi hakların yasal temsile elverişli olup olmadığının ayrımını yapabilmek için öğretide bazı yazarlar, kişiye sıkı sıkıya bağlı olan haklar bağlamında; mutlak kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ve nisbî kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar şeklinde ayrıma giderek, yasal temsilcilerin nisbî kişiye sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin davalarda tam ehliyetsizi temsilen dava açabileceklerini savunmaktadır; Üstündağ, 2000, s. 287, Umar, 1963, Ehliyet, s. 608, Bilge, 1965, s. 176.

⁶³⁸ Serozan, bu sorunun çözümüne yönelik olarak öğretide ortaya çıkan, mutlak ve nisbî olarak kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ayrımını, sınırlı ehliyetsizler ve tam ehliyetsizler bakımından ayrı ayrı değerlendirmek gerektiği için çözüme elverişli görmemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz; Serozan, 2015, Kişiler s. 445.

⁶³⁹ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1760.

⁶⁴⁰ Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Tekinay, 1992, Genel, s.244, Egger, 1955, s.555,563, İmamoğlu, 2013, s.306, Usta, 2016, s.354, Akkaya, 2017, s.300, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 130, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s. 262, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148.

ehliyetinin bulunması gerekir⁶⁴¹.Boşanma talebinde bulunan eş, tam ehliyetli ise davayı bizzat açabileceği gibi davasını yetkilendireceği bir vekil vasıtasıyla da takip edebilir⁶⁴². Vesayet altındaki kimselerin boşanma davasındaki konumu ile bu davalardaki yasal temsili hususunun tez konusu bakımından önem arz etmesi sebebiyle çalışmamızda bu hususlar ayrıca incelenecektir.

4.3.1.1. Vesayet altındaki sınırlı ehliyetsizlerin boşanma davasında taraf olması ve temsili

Boşanma talebinde bulunan eş sınırlı ehliyetsiz ise; boşanma hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması nedeniyle, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı bir kimse davayı kanunî temsilcisinin rızası gerekmeksizin açabilir⁶⁴³. Kanun koyucu, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı bağlamında bizzat hak sahibinin iradesine üstünlük tanımak istemiştir. Türk Medenî Kanunu'nda yasal danışmanın onayının alınması gereken haller sınırlı olarak sayıldığı ve kişiye sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin davaların açılması bu sayılanlar arasında yer almadığı için, sınırlı ehliyetli kişiler de yasal danışman onayına ihtiyaç duymadan boşanma davası açma hakkına sahiptir⁶⁴⁴.

Ayırt etme gücüne sahip kişilerin, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı hususunda dava ehliyetleri tam olduğu için, sınırlı ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetli kişiler adına yasal temsilcinin boşanma davası açması hukuken caiz değildir⁶⁴⁵. Buna rağmen, Yargıtay tarafından da desteklenen bir görüşe göre, ayırt etme gücüne sahip vesayet altındaki kimseler, boşanma davalarını tek başına takip edemez⁶⁴⁶. Bu kimseler, boşanma davalarında davanın parasal yan sonuçları hakkında, vasinin davaya katılımı

⁶⁴¹ Akkaya, 2017, s.300, Arslan vd., 2020, s. 262, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148.

⁶⁴² Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Atalı, Ermenek, 2020, Medenî Usûl, s.143, Akkaya, 2017, s.300, Dural, Öğüz & Gümüş, 2020, s. 132, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107.

⁶⁴³ Ansay, S. Ş.(1960). *Hukuk Yargılama Usûlleri*, (b.7). Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, s.111, Öztürk, E.(2014). *Medenî Usûl Hukukunda İlk İtirazlar*, Ankara: Yetkin Yayınları, s.171, Özüğür, A. İ.(2013). *Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları*, (b.5). Ankara: Seçkin Yayınevi, s.651, Kuru, 2001, Usûl, s. 1038, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 253- 255, Erdem, 2019, s.54, Tekinay, 1992, Genel, s.244, Akkaya, 2017, s.300, Antalya, Topuz, 2021, s. 181, Tekinay, 1992, Genel, s.244, Egger, 1955, s.555, 563, İmamoğlu, 2013, s.306, Usta, 2016, s.354, Dural, Öğüz & Gümüş, 2020, s. 132, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107.

⁶⁴⁴ Gençcan, 2015, Vasi, s.99, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.412, Antalya, Topuz, 2021, s. 215, Öztan, 1977, Müşavir, s.301, Tekinay, 1992, Genel, s.223, Akkaya, 2017, s.300, Öztan, 2015, s.1344-1345.

⁶⁴⁵ Öztan, 2015, Aile, s.724, Akkaya, 2017, s.300, Dural, Öğüz & Gümüş, 2020, s. 132, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s. 262.

⁶⁴⁶ Y. 2.HD. 23.10.1992 T., 8875 E., 10177 K. Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021.

olmaksızın davayı yürütüp usûl işlemlerini bizzat yerine getiremez⁶⁴⁷. Yargıtay, boşanmanın şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğunu kabul etmekle birlikte, hakkın kullanımının hukukumuzda ancak dava açılması aracılığıyla mümkün olması ve söz konusu davanın vesayet altındaki kimseye malî külfet yükleme ihtimalini barındırması nedeniyle; davanın vesayet altındaki kimse tarafından bizzat takip edilemeyeceği kanaatindedir⁶⁴⁸. Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarında, boşanma davasının yürütülmesine yönelik olarak, vekil temsilinin mümkün olması için de söz konusu vekâlet akdinin, vasi ile iradî vekil arasında yapılması gerektiği öne sürülmektedir⁶⁴⁹.

Hukukumuzda boşanma, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için, boşanma davasının açılabilmesi ve usûl işlemleri yapılabilmesi için kanunî temsilcinin bulunmasına ya da onun rızasının alınmasına gerek duyulmamaktadır (TMK m. 16). Buna rağmen, yargılama aşamasında ortaya çıkabilecek mal varlığına ilişkin talepler ile mal rejiminin tasfiyesi bağlamında ayırt etme gücüne sahip mahcurlar ile kendisine yasal danışman atananların tek başına usûl işlemi yapması, hukuken mümkün değildir⁶⁵⁰. Yapılacak işlemlerin geçerliliği kanunî temsilcinin onayına bağlı tutulmuştur.

Sınırlı ehliyetsizler arasında yer alan ayırt etme gücüne sahip küçükler ise, boşanma davasında dava ehliyeti açısından sorun yaşamamaktadır⁶⁵¹. Evlenme ile erginlik kazanıldığı için ayırt etme gücüne sahip küçükler de evlenerek tam ehliyetli statüsüne dahil olmaktadır⁶⁵². Bu kimseler kanuna uygun bir şekilde evlendiğinde; zaten bu

⁶⁴⁷ Akkaya, 2017, s.301, Umar, 2014, Şerh, s.196.

⁶⁴⁸ Y.2.HD. 23.10.1992 T. 8875 E. 10177 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 05.05.2021

⁶⁴⁹ “...Boşanma münhasıran şahsa bağlı haklardan ise de, hukuk sistemimiz ancak dava yolu ile boşanmaya imkân verdiği için boşanma davasını münhasıran bu şahsi hakkın kullanılması niteliğinde kabul etmek mümkün değildir. Davaya bağlı olarak veya karşılık dava sebebiyle davanın taraflarına bir takım mali külfetin yönelmesi muhtemeldir. İşte bu sebeple mümeyyiz mahcurlar dahi boşanma davasını bizzat takip edemezler. Hele kendilerini vekil ile temsil ettirmeleri söz konusu olduğunda mutlaka akti ilişkinin vasileri tarafından kurulması zorunludur...” Y. 2. HD, 22.02.1994 T., 1417 E., 1882 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 05.05.2021. Yargıtay, bu hallerde; dava ehliyeti yokluğundaki temsil hükümlerini uygulamaktadır; Tanrıver, 2020, Temel, s. 512; Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Kuru, 2001, Usûl, s. 1047, Akkaya, 2017, s.301.

⁶⁵⁰ Akkaya, 2017, s.301.

⁶⁵¹ Akkaya, 2017, s.301, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 148, Arslan vd., 2020, s. 262, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Tekinay, 1982, Aile, s.242, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 130, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Y. 2. HD., T. 17.05.2006., 1617 E., 7717 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021.

⁶⁵² Türk Medenî Kanunu 124'üncü madde doğrultusunda; olağan evlenme 17 yaşın; olağanüstü evlenme yaşı ise 16 yaşın doldurulmasıyla söz konusu olur; Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Antalya, Topuz, 2021, s. 211, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 243, Erdem, 2019, s.49, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1714.

evlilik neticesinde, dava ehliyetleri tam olduğundan, yasal temsile ihtiyaç duymaksızın boşanma davasını bizzat açma ve yürütme hakkına sahiptir⁶⁵³.

4.3.1.2. Vesayet altındaki tam ehliyetsizlerin boşanma davasında taraf olması ve temsili

Medenî usûl hukukunda, tam ehliyetsizin boşanma davasındaki durumu, davacı veya davalı tarafta yer almasına göre farklı değerlendirmeye tâbi tutulmaktadır. Boşanma davasında, tam ehliyetsiz olan taraf davalı ise ve husumet doğrudan akıl hastasına yöneltilecek ise, onu davada kanunî temsilcinin temsil etmesi gerekir⁶⁵⁴. Böyle bir ihtimalde, kanunî temsilcinin vesayet makamından onay almasına gerek yoktur.

Tam ehliyetsiz bir kimsenin bizzat boşanma davası açması ise hukuken mümkün değildir⁶⁵⁵. Tam ehliyetsiz bir kimse adına, kanunî temsilcisi tarafından boşanma davası açılabilmesi için, onun bu davayı açmakta hukukî yararının bulunması gerekir. Vesayet altında bulunan tam ehliyetsiz kimse adına vasinin dava açabilmesi, Yargıtay uygulamalarında kabul edilmektedir⁶⁵⁶. Öğretide, zina (TMK m.161), hayata kast, pek kötü ve onur kırıcı davranış (TMK m.162), suç işleme, haysiyetsiz hayat sürme (TMK m.163) ve terk (TMK m.164) sebeplerine dayalı olarak boşanma sebepleri söz konusu olduğunda, tam ehliyetsizin yasal temsilcisinin, tam ehliyetsiz adına boşanma davası açabileceği savunulmaktadır⁶⁵⁷. Zira tam ehliyetsiz eşin, böyle bir evliliğe katlanmasını beklemek, insan haysiyeti ile bağdaşmayan, mağduriyet dolu bir hayata katlanmasını beklemek anlamına gelir . Tam ehliyetsiz eş aleyhine boşanma davası açılması durumunda ise, tam ehliyetsiz eşin kanunî temsilcisi tarafından temsili ve hukukî bir zorunluluktur⁶⁵⁸.

Tam ehliyetsiz kimsenin davacı olarak yer aldığı boşanma davalarında, bu davanın açılmasında onun menfaatinin olup olmadığına dair incelemeyi, boşanma davasına bakan hâkim değil, kanunî temsilciye boşanma davası açma yetkisini verecek olan vesayet makamı yapmalı ve bu hususta gereken kararı vermelidir . Sulh hukuk hâkimi,

⁶⁵³ Akkaya, 2017, s.301, Arslan vd., 2020, s. 262, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107.

⁶⁵⁴ Tanrıver, 2020, Temel, s. 520, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.220, Gençcan, Vasi, 2015, s.420, Akkaya, 2017, s.303, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 148.

⁶⁵⁵ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 131.

⁶⁵⁶ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 130, Arslan vd., 2020, s. 263.

⁶⁵⁷ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 131, Arslan vd., 2020, s. 263.

⁶⁵⁸ Arslan vd., 2020, s. 263, Gençcan, Vasi, 2015, s.431, Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Tekinay, 1982, Aile, s.242, Y. 2. HD., T. 17.05.2006., 1617 E., 7717 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021

dava açılmasında tam ehliyetsizin menfaati olduğu kanısına varırsa, dava açılmasına izin vermeli, aksi durumda istenen izni reddetmelidir .

Yargılama esnasında, davacı eş hakkında akıl hastalığı sebebiyle kısıtlama kararı verilirse, boşanma davasına bakan mahkeme, vesayet makamından izin alınması için vasiye süre vermeli ve vesayet makamının vereceği karara göre karar vermelidir. Vasi, mahkeme tarafından verilen kesin süreye rağmen ilgili vesayet makamından izin almazsa veya izin belgesini davanın görüldüğü mahkemeye sunmazsa, dava açılmamış ve işlemler yapılmamış sayılır (HMK m. 54/III). Hüküm nedeniyle dava açılmamış sayılırsa, davanın açılmasıyla doğan sonuçlar da aynı doğrultuda ortadan kalkar⁶⁵⁹. Söz konusu durumda, görevsizlik ve yetkisizliğe ilişkin kararlarda olduğu gibi giderilebilecek bir noksanlığa yönelik olarak, davanın açılmamış sayılmasına karar verilir⁶⁶⁰. Bu nedenle, izin belgesinin ibraz edilmemesine yönelik verilmiş bir ret kararı varsa ve o arada zamanaşımı veya hak düşürücü süre dolmuşsa altmış günlük ek süreden yararlanmak mümkündür⁶⁶¹.

Dava ehliyeti olmayan bir eşin yer aldığı boşanma davasında, boşanma davasına ilişkin tebligat işlemleri de tarafın kendisine değil, kanunî temsilcisine yapılmalıdır⁶⁶². Dava ehliyeti olmayan eşe yapılan tebligatlar geçersiz olduğu için, herhangi bir hukukî sonuç doğurmaz⁶⁶³.

4.3.1.3. Boşanma davasında taraflardan birinin akıl hastalığı nedeniyle vesayet altına alınması

Dava ehliyeti, mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulması gereken ve kamu düzenini ilgilendiren dava şartlarından olduğu için, yargılama sürecinde taraflardan birinin tam ehliyetsizlik nedeniyle dava ehliyetinin mevcudiyetine ilişkin

⁶⁵⁹ Yılmaz, 2021, C.2, s. 1791, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 454, Arslan vd., 2020, s.266, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, s. 160.

⁶⁶⁰ Davanın açılmamış veya işlemlerin yapılmamış sayılabilmesi için, mahkemenin ayrıca bir karar daha vermesine gerek yoktur; Yılmaz, 2021, C.2, s. 1791.

⁶⁶¹ Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.222; Tanrıver, 2020, Temel, s. 513, Arslan vd., 2020, s.262.

⁶⁶² Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 130, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁶⁶³ Tanrıver, 2020, Temel, s. 460, Atalı, Ermenek, & Üçüncü, 2019, Tebligat, s.153, Akil, 2012, s.256, Ermenek, Üçüncü, 2020, Kısıtlılıkta Tebligat, s.14, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s. 303, 304, Ruhi, Ruhi, 2021, s.238.

bir tereddüttün ortaya çıkması halinde, bu husus mahkemece ön sorun olarak incelenir ve gerekirse vasi tayini için yargılama bekletilir⁶⁶⁴.

Boşanma davasında, eşlerden birinin ruhsal rahatsızlığına ilişkin iddia, doğrulayıcı delillerle birlikte ileri sürülmüşse, dava ehliyetinin varlığının dava şartlarından olduğu gözetilerek, durumun incelenmesi için aile mahkemesi tarafından vesayet makamına yazı yazılarak, tarafın dava ehliyetinin tam olup olmadığı ve vesayet altına alınmasını gerektiren bir neden olup olmadığı araştırılmalıdır. Eğer böyle bir neden söz konusu ise, akıl hastalığı bulunan tarafa kanunî temsilci atanması gerekir⁶⁶⁵.

Aile mahkemesi, akıl hastalığı nedeniyle açılan boşanma davalarında, davalının vesayet altına alınması gerekip gerekmediğinin tespiti için dosyayı, doğrudan vesayet makamına göndermeden önce, diğer eşin akıl hastalığına dair delillerini inceler⁶⁶⁶. Bunun sağlanabilmesi için de öncelikle, davayı açan eşin gerekli delilleri mahkemeye bildirmesi ve sunması gerekir⁶⁶⁷.

Yargıtay kararlarında, tarafın ileri sürdüğü akıl hastalığı iddiasının somut delillerle desteklenmediği durumlarda, bu iddianın ciddiye alınmadığı görülmektedir. Zira böyle bir durumda, kişinin akıl hastası olup olmadığına yönelik yapılacak bir inceleme ve araştırma bizzat kişi üzerinde yapılacağından, bu haksız müdahale kişilik haklarının ihlaline sebep olur. Somut olayda, yargılamanın taraflarından birinin vesayet altına alınmasının gerekip gerekmediğinin araştırılması ve kişinin vücut dokunulmazlığına müdahale edilmesini gerektirecek düzeyde ciddi ve inandırıcı bir delilin bulunmadığı hallerde mahkemece, vesayet altına alınmaya yönelik talep reddedilerek yargılamaya devam edilir⁶⁶⁸.

⁶⁶⁴ “...Davada, davalı kadının ruhsal rahatsızlığı ileri sürülmüş ve bu iddia dosya arasındaki bir kısım delil ile doğrulanmış bulunmasına göre mahkemece yapılacak iş, Türk Medenî Kanunu’nun 405’inci ve Hukuk Usûlî Muhakemeleri Kanunu’nun 42’nci maddeleri uyarınca, davalı kadının vesayet altına alınmasının gerekip gerekmediğinin araştırılması ve bu hususun bir ön mesele sayılması ve sonucuna kadar yargılamanın bekletilmesinden ibarettir...” , Y. 2. HD., 09.04.2009 T., 2008/3967E., 2009/6789 K., Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021, Yılmaz, 2021, C.2, s. 1791, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 366, Umar, 2014, Şerh, s.196.

⁶⁶⁵ “... Boşanma davası akıl hastalığına dayandığına ve dosyada davalının akıl hastası olduğunu gösterir raporlar bulunduğu göre, davalıya vasi tayin ettirmek ve onun huzurunda davaya devam olunmak icap ederken husumet (dava) ehliyetini haiz olmayan davalının huzurunda davaya devam edilmesi usûl ve kanuna aykırıdır...” Y. 2. HD, 01.04.1971 T., 1971/1924 E., 1971/2145 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021 , Akkaya, 2017, s.303, Umar, 2014, Şerh, s.196.

⁶⁶⁶ Akkaya, 2017, s.304.

⁶⁶⁷ Akkaya, 2017, s.304.

⁶⁶⁸ Y.HGK., 19.9.2019 T., 2017/2421 E., 2019/919 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

Davalının akıl hastası olması ve kendisine vasi atanması gerekiyorsa bu durumun, dava ehliyeti ve dolayısıyla dava şartlarının mevcudiyeti bağlamında önemli olması nedeniyle bu konunun tahkikat aşamasına geçmeden evvel ön inceleme aşamasında karara bağlanması gerekir⁶⁶⁹. Hâkim ön inceleme duruşmasında, tarafların tanıklarını dinler. Buradaki tanık dinleme işlemi, davanın esasına yönelik olarak akıl hastalığının araştırılması ve incelenmesi amacıyla değil, davalının dava ehliyetinin mevcudiyetine ilişkin tespitin yapılabilmesi içindir. Böyle bir durumda bekletici sorun kararı verilmesi de, davanın esasına yönelik olarak ön sorun teşkil eden bir konu hakkında karar verilmesi için değil, usûle ilişkin bir konuda karar verilebilmesi için elzemdir⁶⁷⁰.

Vesayet makamı, davalı eşin vesayet altına alınmasını gerektiren bir sebebin varlığını araştırıp bu konuda karar verinceye kadar; aile mahkemesi, söz konusu hususu derdest dosyada bekletici sorun yapmalıdır (HMK m.56).

Vesayet makamı tarafından, vasi atanması talebi reddedilirse, aile mahkemesi boşanma davasına kaldığı yerden devam ederek davanın esasına ilişkin karar verir. Böyle bir ihtimalde genelde, vasi atanmasını gerektiren bir durum dahi bulunmadığı göz önünde bulundurularak, akıl hastalığı sebebiyle açılmış olan boşanma davasının reddine karar verilir⁶⁷¹.

4.3.2. Nişanlanmanın Sona Ermesinin Sonuçları Bakımından Yasal Temsil

Nişanlanma, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması yoluyla gerçekleştirilen bir hukukî işlem olduğu için, bizzat taraflarca yerine getirilmesi gerekmektedir. Nişanlanma akdinin kurulmasında yasal temsil hükümleri geçersizdir⁶⁷².

⁶⁶⁹ “...Dava ve taraf ehliyeti kamu düzenine ilişkin olup, mahkemelerce doğrudan doğruya göz önünde tutulur. Dava dilekçesinde davalının doğuştan akıl hastası olduğu ve tedavinin de mümkün bulunmadığı ileri sürülmüş ve bu iddia bir kısım davalı tanıklarınca doğrulanmış bulunmasına göre, mahkemece yapılacak iş HUMK. m. 42 uyarınca Sulh Mahkemesine yazı yazılması, davalının vesayet altına alınması gerekip gerekmediğinin araştırılması, bu hususun bekletici mesele sayılması ve sonucuna kadar yargılamanın bekletilmesinden ibarettir. Bu yön göz önünde tutulmadan yargılamaya devam olunarak, işin esası hakkında karar verilmesi usûl ve kanuna aykırıdır...” 2. HD. 08.06.1987 T., 4339 E., 5015 K., Kaynak: www.kazanci.com, E.T. 23.01.2021.

⁶⁷⁰ Akkaya, 2017, s.304, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 367.

⁶⁷¹ Akkaya, 2017, s.305.

⁶⁷² Öztan, 2015, s.38, Tekinay, 1982, Aile, s.14, Hatemi, Serozan, 1993, s. 35, Dural, Öğüz & Gümüş, 2020, s. 17.

Geçerli bir nişanlanmadan söz edilebilmesi için, tarafların ayırt etme gücüne sahip olmaları ve birbirine uygun karşılıklı irade beyanında bulunmaları gerekir⁶⁷³. Nişanlanma akdi için aranan ayırt etme gücünden kasıt, yapılan nişanlanmanın ve ileride kurulacak evliliğin kapsamını ve amacını anlama, evliliğin getireceği görevleri ve yükümlülükleri kavrayarak buna uygun hareket edebilme yeteneğidir.

Tam ehliyetliler, ayırt etme gücünü haiz oldukları için, kimsenin iznine ihtiyaç duymadan nişanlanabilmektedir⁶⁷⁴. Sınırlı ehliyetliler olarak kategorize edilen, kendilerine yasal danışman tayin edilmiş kişiler de, yasal danışmanın izne ihtiyaç duymaksızın nişanlanma akdini gerçekleştirebilirler⁶⁷⁵. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 429'uncu maddesinde sınırlı ehliyetlilerin hangi işlemleri yaparken yasal danışman iznine ihtiyaç duyacakları sayılmıştır ve bunlar arasında nişanlanma bulunmamaktadır. Tam ehliyetsizlerin ise, herhangi bir hukukî işlem yapma imkânları olmadığı için vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücü olmayan kısıtlı ya da küçükler, nişanlanma sözleşmesini kendi başlarına yapamayacakları gibi bu işlem yasal temsilcileri tarafından da yapılamaz⁶⁷⁶. Bu kimselerin, yaptıkları nişanlanma akitleri kesin olarak hükümsüz olduğu için işlem den dönüşmesine de gerek yoktur⁶⁷⁷.

Türk Medenî Kanunu'nun 118'inci maddesinde, yasal temsilcinin rızası olmaksızın ayırt etme gücüne sahip küçük veya kısıtlının nişanlanma ile bağlı olmayacağı öngörülmüştür. Bu madde ile koruma altına alınmak istenen, vesayet altında olan ayırt etme gücüne sahip küçük veya kısıtlının nişanlanmadan doğacak malî menfaatleridir⁶⁷⁸. Verilecek onay ise, nişanlanmadan doğan malî sonuçların sınırlı ehliyetsizi bağlaması hususunda önemlidir. Nişanlanma akdi, ancak yasal temsilcinin onay vermesi ile hüküm doğurur⁶⁷⁹. Kanunumuzda, nişanlanma akdinin yapılması, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir işlem olarak kabul edimesine rağmen; bu hakların kullanımına dair geçerli olan yasal temsil düşmanlığı kuralına bir istisna getirilerek;

⁶⁷³ Tekinay, 1982, Aile, s.18, Hatemi, Serozan, 1993, s. 33, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 14, Öztan, 2015, s.38

⁶⁷⁴ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 18, Öztan, 2015, s.38.

⁶⁷⁵ Tekinay, 1982, Aile, s.14, Hatemi, Serozan, 1993, s. 35, Öztan, 2015, s.38, Arslan vd., 2020, s. 265.

⁶⁷⁶ Tekinay, 1982, Aile, s.16, Hatemi, Serozan, 1993, s. 41, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 18, Öztan, 2015, s.40.

⁶⁷⁷ Öztan, 2015, s.40.

⁶⁷⁸ Öztan, 2012, s.407. Erdem, 2019, s.24, Tekinay, 1982, Aile, s.26, Hatemi, Serozan, 1993, s.65, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 18.

⁶⁷⁹ Tekinay, 1982, Aile, s.14, Hatemi, Serozan, 1993, s. 42, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 19, Öztan, 2015, s.41, Arslan vd., 2020, s. 266.

nişanlanma akdinin geçerliliği yasal temsilcinin iznine bağlanmıştır⁶⁸⁰. Nişanlanma için verilen irade beyanı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için malî sonuçlar haricinde, yasal temsilcinin onayına ihtiyaç duyulmaz⁶⁸¹.

Vasinin herhangi bir neden göstermeden veya Türk Medenî Kanunu'nun 129 ve devamındaki maddelerinde gösterilen nedenleri ileri sürmeden icazetten kaçınması durumunda; sınırlı ehliyetsiz, vesayet makamına şikayet ederek nişanlanmaya gereken icazetin verilmesini talep edebilir. Ayrıca Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesinde belirtilen sebeplerden birinin olması halinde de, sınırlı ehliyetsize bu iş için bir kayyım atanır ve kayyımın onayı ile nişanlanma gerçekleştirilir. Sınırlı ehliyetsizle yapılan nişanlanma sözleşmesi, tam ehliyetli veya sınırlı ehliyetli diğer kişi için bağlayıcı; vesayet altındaki sınırlı ehliyetsiz taraf için ise vasinin icazetini açıklamasına kadar askıdadır⁶⁸². Nişanlanma sözleşmesinin askıda olduğu bu süre içinde, tam veya sınırlı ehliyetli olan taraf, sözleşmeden rücu ile nişanlanmanın getirdiği malî yükümlülüklerden kurtulabilir. Bu durumda hediyelerin iadesini talep hakkı, her iki tarafa da aittir⁶⁸³.

Hukukumuzda, nişanlanma akdinin evlilik dışında ve haklı bir sebep olmaksızın taraf iradesinden kaynaklı olarak sona ermesi hali için bir takım malî sonuçlar öngörülmüştür. Nişanın bozulması halinde, bozulma kendisinden kaynaklanmayan nişanlı, eğer şartlar varsa, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunabilmektedir⁶⁸⁴. Ayrıca nişanın, ölüm durumu da dahil olmak üzere evlilik dışında herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, nişanlanma için verilen hediyelerin iadesi gündeme gelir⁶⁸⁵. Söz konusu haller ayrı başlıklar altında incelenecektir.

⁶⁸⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.14, Öztan, 2015, s.41.

⁶⁸¹ Öztan, 2012, Temel, s. 407. Antalya, Topuz, 2021, s. 216, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 255, Kayıhan, Ünlütepe, 2019, s.276, Erdem, 2019, s.43, Hatemi, Serozan, 1993, s. 40, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁶⁸² Tekinay, 1982, Aile, s.14, Hatemi, Serozan, 1993, s. 43, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 19, Öztan, 2015, s.45.

⁶⁸³ Öztan, 2015, s.47.

⁶⁸⁴ Hatemi, H., Kalkan Oğuztürk, B. (2014). *Aile Hukuku*. (b.2). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 65, Tekinay, 1982, Aile, s.26, Hatemi, Serozan, 1993, s. 51, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 30, Öztan, 2015, s.80.

⁶⁸⁵ Hatemi, Kalkan Oğuztürk, 2014, Aile, s. 56, Öztan, 2015, s.80.

4.3.2.1. Hediyelerin iadesinin dava yoluyla ileri sürülmesi halinde yasal temsil

Hediyelerin iadesinin talep edilebilmesi açısından taraflar arasında her şeyden önce geçerli bir nişanlanma akdinin söz konusu olması ve akdin evlilik dışında herhangi bir sebeple sonlanmış olması gerekir⁶⁸⁶. Hediyeler kural olarak, nişanlılar tarafından birbirlerine verilmiş olmalıdır⁶⁸⁷. Nişandan önce, nişanlanmanın yapılacağına dair bir inançla verilmiş hediyeler de nişanlılık içinde verilmiş hediye olarak kabul görür. Ayrıca verilmiş şeylerin hediye olarak sayılabilmesi için yardım amacıyla verilen para olmaması veya ahlakî bir ödevin ifası kapsamında verilmiş olmaması şarttır⁶⁸⁸.

Nişan akdinin bozulması durumunda hediyelerin iadesi için, alışılmışın dışındaki nişan hediyelerinin o anda diğer nişanlının mal varlığında bulunması gerekir⁶⁸⁹. Söz konusu hediye aynen mevcut değilse, misliyle iade söz konusu olur⁶⁹⁰. Mislen iade de söz konusu değilse, bu durumda artık sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanmalıdır⁶⁹¹.

Zenginleşmenin kapsamı, nişanın sonlandığı ana göre belirlenir⁶⁹². Nişanlılar, verilen hediyelerin değeri üzerinde anlaşmaya varamazsa, bu husus bilirkişiye tespit ettirilir. Ödenecek değer, verilen hediye davanın açıldığı tarihteki değeridir⁶⁹³.

Tarafların iade hususunda anlaşamaması durumunda, hediyelerin iadesi bir alacak davasının açılması yoluyla gerçekleştirilir⁶⁹⁴. Zira hediye iadesini talep hakkı, şahsi nitelikte bir haktır⁶⁹⁵. Bu bağlamda hediyelerin iadesi için istihkak davası değil, alacak davası açılmalıdır.

Açılan davanın nişanlı tarafa yönetilmesi şarttır. Eğer nişanlılardan biri vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçük veya kısıtlı ise, mahkemede vasi tarafından temsil olunur. Nişanlıların birbirlerine ve ana, babanın ya da onlar gibi hareket eden kimselerin diğer nişanlıya vermiş oldukları hediyeler için de iade davası açılması

⁶⁸⁶ Tekinay, 1982, Aile, s.28, Hatemi, Serozan, 1993, s. 51, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 42.

⁶⁸⁷ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 42.

⁶⁸⁸ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 43, Öztan, 2015, s.80.

⁶⁸⁹ Tekinay, 1982, Aile, s.31, Hatemi, Serozan, 1993, s. 65, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 45, Öztan, 2015, s.82.

⁶⁹⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.31, Hatemi, Serozan, 1993, s. 65, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 45, Koç, N. (2002). *Türk - İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, s.150.

⁶⁹¹ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 42, Öztan, 2015, s.82.

⁶⁹² Koç, 2002, Nişanlanma, s.154.

⁶⁹³ Öztan, 2015, s.92.

⁶⁹⁴ Tekinay, 1982, Aile, s.32, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 45, Öztan, 2015, s.93.

⁶⁹⁵ Hatemi, Serozan, 1993, s. 67, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 45.

mümkündür. Verilen hediye bir başkasına satılmışsa, hediyelerin iadesi talebi bir aynî hak olmadığı için, satın alan kişiden istenemez⁶⁹⁶. Hediyelerini iadesi talebi hakkı, diğer mal varlığı hakları gibi devredilebilir ve nişanlılardan birinin ölümü halinde, onun mirasçılara geçer⁶⁹⁷.

Hediyelerin iadesini talep hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olmadığı için, vesayet altındaki sınırlı ehliyetsizlerin açılan alacak davasında dava ehliyetleri mevcut değildir⁶⁹⁸. Sınırlı ehliyetsizlerin bu doğrultuda kanunî temsilci tarafından temsil edilmeleri esastır⁶⁹⁹.

4.3.2.2. Nişanlılığın sona ermesinde tarafların maddi tazminat hakkı ve yasal

temsilcinin davadaki yetkileri

Haklı bir neden olmaksızın, tek taraflı irade beyanıyla nişanı bozan yahut kendi kusuruyla nişanın bozulmasına sebep olan nişanlıdan maddi tazminat talep edilmesi mümkündür⁷⁰⁰. Maddi tazminat hakkının içeriğine, nişanlanma nedeniyle yapılan masraflar ve nişanlanma yüzünden katlanılan zararlar girer⁷⁰¹. Nişanlı taraflar, evlenmenin yapılacağına olan inanç ile yapmış oldukları masrafların tazminini bu yol ile talep edebilme hakkına sahiptir.

Hediyelerin iadesinde olduğu gibi; maddî tazminat davasında da nişanlının yanında, onun ana ve babası veya onlar gibi hareket eden üçüncü kişilerin de talepte bulunma hakkı saklıdır⁷⁰².

Maddî tazminatın talep edilebilmesi için, geçerli bir nişanlanma akdinin varlığı, haklı bir sebebin mevcut olmamasına rağmen nişanın bir tarafın beyanı yahut kusurlu hareketi neticesinde bozulmuş olması, davacının nişanın bozulması nedeniyle bir

⁶⁹⁶ Tekinay, 1982, Aile, s.32, Öztan, 2015, s.93.

⁶⁹⁷ Öztan, 2015, s.93, Koç, 2002, Nişanlanma, s.156, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108.

⁶⁹⁸ Tanrıver, 2020, Temel, s. 521, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 234, Öztan, 2015, s.95, Arslan vd., 2020, s. 263.

⁶⁹⁹ Öztan, 2015, s.95, Arslan vd., 2020, s. 263.

⁷⁰⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.38, Hatemi, Serozan, 1993, s. 52, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 33, Oğuzman, Dural, 1998, s.42, Feyzioğlu, 1986, s.65.

⁷⁰¹ Hatemi, Serozan, 1993, s. 52, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 34, Öztan, 2015, s.98.

⁷⁰² Tekinay, 1982, Aile, s.48, Hatemi, Serozan, 1993, s. 52, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 34, Öztan, 2015, s.98.

zarara uğramış olması ve masrafların evlenmenin kurulacağı inancı ile yapılmış olması gerekir⁷⁰³.

Bir alacak davası türü olan maddi tazminat davasının tarafları, kural olarak nişanlılardır⁷⁰⁴. Tazminat davası yalnızca kusurlu nişanlıya karşı açılır; nişanlının ana babası veya onlar gibi hareket eden kimselere karşı açılması mümkün değildir⁷⁰⁵. Aleyhine dava açılan nişanlı, küçük veya kısıtlıysa mahkemede yasal temsilcisi tarafından temsil olunur⁷⁰⁶. Verilecek hüküm ise, yasal temsilciyi değil, temsil edileni bağlar⁷⁰⁷.

Maddî tazminat talebi hakkı, kişilik hakkı niteliği taşımadığından, nişanlının ölümü durumunda; devri mümkün olan bu hak; ölenin mirasçılarına geçer⁷⁰⁸.

4.3.2.3. Nişanlılığın sona ermesinde tarafların manevi tazminat hakkı ve yasal temsilcinin davadaki yetkileri

Nişan akdinin bozulması durumunda, yalnızca maddi tazminat davası değil, eğer şartlar mevcutsa, Türk Medenî Kanunu'nun 121'inci maddesi uyarınca, manevi tazminat davası da açılabilir. Bu dava tek başına açılabildiği gibi, maddi tazminat davası ile birlikte de açılabilir⁷⁰⁹.

Nişan akdinden haksız şekilde dönerek nişanı bozma fiili, haksız fiil değil, bir sözleşme ihlalidir⁷¹⁰. Sadece çok özel durumlarda, nişandan dönmeye bağlı olarak diğer nişanlının kişilik hakları ağır bir şekilde ihlale uğramışsa, haksız fiil gündeme gelir⁷¹¹.

Türk Medenî Kanunu'nda nişanın bozulması neticesinde, kişilik hakkı ihlal edilen nişanlıyı tatmin için manevi tazminat hükmü düzenlenmiştir. İlgili maddede, manevi

⁷⁰³ Tekinay, 1982, Aile, s.38, Hatemi, Serozan, 1993, s. 52, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 35, Koç, 2002, Nişanlanma, s.100.

⁷⁰⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.42, Öztan, 2015, s.107.

⁷⁰⁵ Tekinay, 1982, Aile, s.51, Hatemi, Serozan, 1993, s. 53, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 36.

⁷⁰⁶ Arslan vd., 2020, s. 263, Tekinay, 1982, Aile, s.51, Feyzioğlu, 1986, s.66, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 112, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

⁷⁰⁷ Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.827, Feyzioğlu, 1986, s.66, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 111, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

⁷⁰⁸ Tekinay, 1982, Aile, s.52, Hatemi, Serozan, 1993, s. 53, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 36, Feyzioğlu, 1986, s.70, Köprülü, Kaneti, 1989, s.57, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 106.

⁷⁰⁹ Oğuzman, Dural, 1998, s.45, Öztan, 2015, s.109.

⁷¹⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.53, Hatemi, Serozan, 1993, s. 54, Öztan, 2015, s.109.

⁷¹¹ Hatemi, Serozan, 1993, s. 54, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 38, Öztan, 2015, s.109.

tazminatın hangi hallerde talep edilebileceği de hükme bağlanmıştır. Söz konusu haller; geçerli bir nişan sözleşmesinin olması, sözleşmenin tek taraflı bozulması, tazminat talebinde bulunan nişanlılığın kişilik hakkının saldırıya uğraması, kişilik hakkının hukuka aykırı bir saldırıya uğramış olması, aleyhine dava açılan tarafın kusurunun bulunması ve tazminat talebinde bulunacak tarafın kusursuz olmasıdır⁷¹².

Manevi tazminatın söz konusu olabilmesi için, kişilik hakkının saldırıya uğraması gerekir⁷¹³. Nişanın bozulmasından kaynaklanan ve normal derecede değerlendirilebilen elem, üzüntü veya hayal kırıklığı gibi duygular kişilik haklarının ihlali sayılmamalıdır⁷¹⁴.

Kişilik haklarına saldırıya örnek olarak; bir tarafın diğer tarafla evlenmemeye kesin kararlı olmasına rağmen nişanlılık ilişkisini devam ettirmesi, sadakatsizlik, nişanlılıktan doğan görevlerin ihlali, gizli ve ortak sırların ifşa edilmesi, diğer tarafın şeref ve haysiyetini zedeleyecek hareketlerde bulunulması halleri gösterilebilir⁷¹⁵. Özellikle uygulamada, evlenmenin yapılacağı hususunda kandırılarak, cinsel ilişkiye razı edilen bir kadının nişanın bozulmasından dolayı duyduğu elem ve ızdırabın, manevi tazminat talebini haklı kılacak yoğunlukta olduğu kabul görmektedir⁷¹⁶.

Manevi tazminat davası açma hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Bu doğrultuda dava, sadece kişilik hakkı saldırıya uğrayan nişanlı tarafından açılabilir⁷¹⁷. Vesayet altında bulunan sınırlı ehliyetsiz kimseler, manevi tazminat davasını, yasal temsilcinin rızası olmadan açabilmektedir⁷¹⁸. Vasi, sınırlı ehliyetsiz adına bu davayı açamaz.

Manevi zarara uğrayan nişanlı, nişanlanmadan sonra herhangi bir sebep yüzünden ayırt etme gücünden yoksun hale gelmişse, manevi tazminat davası açma hakkının yasal temsilciye geçmesi somut olay adaletinin tesisi için uygun hale gelir⁷¹⁹. Öğretide,

⁷¹² Hatemi, Serozan, 1993, s. 54, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 39.

⁷¹³ Tekinay, 1982, Aile, s.55, Hatemi, Serozan, 1993, s. 54.

⁷¹⁴ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 39, Feyzioğlu, 1986, s.71.

⁷¹⁵ Tekinay, 1982, Aile, s.56, Hatemi, Serozan, 1993, s. 55, Feyzioğlu, 1986, s.77, Öztan, 2015, s.111.

⁷¹⁶ Tekinay, 1982, Aile, s.56, Hatemi, Serozan, 1993, s. 55, Öztan, 2015, s.111.

⁷¹⁷ Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Tekinay, 1982, Aile, s.64, Hatemi, Serozan, 1993, s. 62, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 38, Öztan, 2015, s.111.

⁷¹⁸ Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.826, Tekinay, 1982, Aile, s.64, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41, Öztan, 2015, s.115, Feyzioğlu, 1986, s.78, Oğuzman, Dural, 1998, s.53, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, s. 160.

⁷¹⁹ Tekinay, 1982, Aile, s.64, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41, Öztan, 2015, s.115.

böyle bir hal dışında, manevi tazminat talep hakkının, sağlararası hukukî bir işlemle, yasal temsilciye yahut bir başka üçüncü kişiye devrinin mümkün olmadığı düşünülmektedir⁷²⁰. Nitekim, manevi tazminat davası açma hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır ve maddi tazminat davasından farklı olarak devri ve mirasçılara geçmesi söz konusu değildir⁷²¹. Manevi tazminat hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak nitelendirilmesinin sebebi de elem ve ızdırabın doğrudan doğruya hak sahibi tarafından yaşanmasıdır.

Manevi zarara uğramış nişanlının, manevi tazminat davası açıldıktan sonra ölmesi durumunda ise, tazminatı talep hakkı mirasçılara geçer⁷²². Burada dikkat edilmesi gereken husus, ölen nişanlının tazminat talebi yönündeki iradesini, hayattayken açıklamış olmasıdır⁷²³.

Manevi tazminat davası da sadece nişanlı aleyhine açılabilir. Nişanlının mirasçılarına karşı husumet yöneltmesi hukuken mümkün değildir⁷²⁴. Ancak, davalı nişanlının ölmesi neticesinde miras açıldığı zaman iddia kabul edilmiş yahut dava ikame edilmişse, davanın sonuçları da aynı doğrultuda mirasçılara intikal eder⁷²⁵.

4.3.3. Evlenmenin Butlanı Davası ve Yasal Temsil

Evlenmenin maddi ve şekli şartlarında eksiklik, evliliği her zaman batıl hale getirmez. Evlenme sözleşmesinin yapılmasına ilişkin şartlardaki herhangi bir eksiklik, bu şartın niteliğine göre, evlenmenin meydana gelmesine engel olmasa da, sonradan onun hükümsüz hale gelmesine neden olur⁷²⁶.

Evlenmenin butlanına ilişkin sebepler, Türk Medenî Kanunu'nda sınırlı sayma ilkesi ile hükme alındığı için, belirtilenler haller dışında herhangi bir eksiklik, butlan hali oluşturmaz. Kanunumuzda, ilgili maddelerde sayılan butlan sebepleri dışındaki eksikliklere rağmen kurulan evliliklerin geçersiz olmadığı, ayrıca hükme alınmıştır

⁷²⁰ Hatemi, Serozan, 1993, s. 63, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41.

⁷²¹ Tekinay, 1982, Aile, s.62, Hatemi, Serozan, 1993, s. 64, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41.

⁷²² Tekinay, 1982, Aile, s.62, Hatemi, Serozan, 1993, s. 63, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106.

⁷²³ Tekinay, 1982, Aile, s.62, Hatemi, Serozan, 1993, s. 63, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41.

⁷²⁴ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 41, Arslan vd., 2020, s. 257.

⁷²⁵ Arslan vd., 2020, s. 267, Tekinay, 1982, Aile, s.62, Hatemi, Serozan, 1993, s. 63, Öztan, 2015, s.117, Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108.

⁷²⁶ Tekinay, 1982, Aile, s.117, Hatemi, Serozan, 1993, s. 81, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 80.

(TMK m.154 -155). Örneğin; kadının kanundaki bekleme sürelerine uymadan evlenmiş olması veya evlenme akdi kurulurken tanığın bulunmaması gibi durumlarda, evlilik birliği bu eksikliklere rağmen bir şekilde kurulmuşsa, o evlilik geçerlidir.

Kurulmuş bir evliliğin bünyesinde daha en baştan itibaren bir geçersizlik sebebi taşınması hali söz konusuysa, evliliğin ortadan kaldırılması mutlak butlan veya nisbî butlan davaları ile mümkündür⁷²⁷. Bu davaları açma hakkı ve tarafların temsili bağlamında yasal temsilcinin, butlan türüne ve sebebine göre yetkilerinin kapsamı değişmektedir. Bu nedenle çalışmamızın ilerleyen başlıklarında, yasal temsilcinin butlan davasındaki yetkileri, butlan davasının türü ve davanın sebebi bağlamında açıklanmıştır.

4.3.3.1. Mutlak butlan davası ve sebepleri

Mutlak butlanla sakatlanmış bir evlilikte, evlilik akdi kurulmuş olsa bile bu evlilik, ilk yapıldığı andan itibaren geçersizliği bünyesinde taşımaktadır. Geçersizlik nedenlerinin varlığı, evliliğin yok evlilik sayılmasına eşit değildir⁷²⁸. Butlanla sakat evliliklerde başlangıçta kurulmuş olan evlilik, daha sonra hâkim kararıyla ortadan kaldırılmaktadır⁷²⁹. Butlanla sakat evlilikler, hâkimin butlana yönelik verdiği karara kadar, geçerli bir evliliğin taşıdığı bütün hüküm ve sonuçları doğurur⁷³⁰. Evliliğin yok sayıldığı hallerde, tespit davasının açılması gündeme gelirken; butlanla sakat evliliklerin geçersiz hale gelmesi için yenilik doğuran bir karar gerekir⁷³¹. Hâkimin kararı, mevcut evliliği ortadan kaldırır. Söz konusu karar kesinleştikten sonra, sonuçlarını ileriye yönelik doğurur⁷³².

Kanun koyucunun, kamu düzenini korumak amacıyla koyduğu evlilik akdinin şartlarından biri ya da birkaçı gerçekleşmemişse, yapılan evlilik mutlak butlanla

⁷²⁷ Tekinay, 1982, Aile, s.121, Hatemi, Serozan, 1993, s. 81, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 80.

⁷²⁸ “...Batıl bir evlilik ancak hâkimin kararıyla sona erer. Mutlak butlan halinde bile evlenme, hâkimin kararına kadar geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğurur (TMK m. 156). Dolayısıyla, butlan kararının kesinleşmesine kadar, eşlerin birbirlerine karşı evlilik birliğinden doğan yasal yükümlülükleri devam eder. Bu bakımdan herhangi bir geliri ve mal varlığı bulunmayan davalı-davacı (kadın) yararına, uygun miktarda tedbir nafakası tayin ve takdiri gerekirken, "ortada geçerli bir evliliğin bulunmadığı" gerekçe gösterilerek isteğin reddi doğru bulunmamıştır...” Y. 2.HD., 10.11.2014 T., 2014/14649 E., 2014/22289 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 10.05.2021

⁷²⁹ Tekinay, 1982, Aile, s.121, Hatemi, Serozan, 1993, s. 81.

⁷³⁰ Tekinay, 1982, Aile, s.121, Hatemi, Serozan, 1993, s. 81, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 82.

⁷³¹ Tekinay, 1982, Aile, s.121, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 82.

⁷³² Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 81.

sakatlanır⁷³³. Örneğin evlenme sözleşmesi, tarafların arasında Türk Medenî Kanunu'nun 145'inci maddesinde sıralanan mutlak butlan sebeplerinden biri varken yapılmışsa, bu evlenme mutlak butlanla sakattır. Zikredilen maddede mutlak butlan sebepleri olarak, mevcut evlilik, ayırt etme gücünden daimi mahrumiyet, evlenmeye engel teşkil edecek akıl hastalığı ve yasak derecede hısımlık halleri sayılmıştır. Kanunumuzda, ayırt etme gücünden mahrum olan kimsenin bu mahrumiyetinin daimi olması halinde; evlenme akdi yapamayacağı; bu duruma rağmen evlenme akdinin yapıldığı durumlarda ise, yapılan evlilik akdinin batıl olduğu öngörülmüştür. Kanun koyucu, kamu menfaatini korumak amacıyla sağlıklı bir neslin devam edebilmesi için, evlenen kişilerin sağlıklı kimseler olmasını istemiştir.

4.3.3.2. Mutlak butlan davasını açma hakkı ve taraflar

Mutlak butlanla sakat evlilikler, kamu düzenini ihlal ettiği için ilgisi olan herkes gibi, Cumhuriyet savcısı tarafından da evliliğin butlanı talep edilebilir. Türk Medenî Kanunu'nun 146'ncı maddesi uyarınca mutlak butlan davası, Cumhuriyet Savcısı tarafından re'sen açılır. Savcı, davanın koşullarının olduğu hallerde davayı açmama hususunda, tasarruf yetkisini haiz değildir⁷³⁴. Maddenin lafzından anlaşılabileceği üzere, savcının butlan davasını açması, bir haktan ziyade görev niteliğindedir⁷³⁵.

Savcı, davayı her iki eşe karşı açar. Ancak, evliliğin ölüm, boşanma gibi hallerden ötürü sona ererek, mutlak butlan sebebinin ortadan kalktığı durumlarda, savcının re'sen mutlak butlan davası açma hakkı da ortadan kalkar (TMK m. 147/1). Böyle bir durumda ilgililerin, mutlak butlanın karar altına alınmasını isteme hakkı saklı kalır (TMK m. 147/1).

Ayrıca, ayırt etme gücü olmayan kimsenin, evlilik akdi gerçekleşikten sonra ayırt etme gücüne kavuşması halinde, hem savcının hem de ilgililer ve diğer eşin mutlak butlan davası açma hakları son bulur⁷³⁶. Savcının, ilgililerin ve diğer eşin hâlihazırda açmış olduğu mutlak butlan davaları da düşer. Söz konusu halde evliliğin butlanı,

⁷³³ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 81.

⁷³⁴ Hatemi, Serozan, 1993, s. 141, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 93.

⁷³⁵ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 93.

⁷³⁶ Hatemi, Serozan, 1993, s. 142, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 86.

yalnızca ayırt etme gücüne kavuşan eş tarafından dava ile istenebilir (TMK m. 147/2). Söz konusu iyileşmenin ise doktor raporu ile sabit olması gerekir.

Mutlak butlan davası açma hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücüne sahip olan eşin dava açması için yasal temsilciden izin alma zorunluluğu yoktur⁷³⁷. Eşin ayırt etme gücüne sahip olmadığı ve evliliğin mutlak butlanla sakat olduğu durumlarda ise, yasal temsilcinin tam ehliyesiz eş adına dava açıp açamayacağı hususunda doktrinde tartışmalar olsa da, uygulamada örneklerine rastlanmaktadır⁷³⁸.

Eşlerin birbirine karşı açtığı davalarda davalı, diğer eştir⁷³⁹. Aleyhine dava açılmış olan eş ayırt etme gücünden yoksunsa, davada bizzat savunma yapabilme veya davayı takip etmesi için bir vekil tayin edebilme ehliyetine haiz değildir⁷⁴⁰. Böyle bir durumda dava ehliyeti olmayan davalı eş, yasal temsilcisi temsil eder. Eğer diğer eş yasal temsilci ise, davalı eşe bir kayyım atanır⁷⁴¹.

Mutlak butlan davasında davanın açılmasına yönelik bir süre sınırlaması söz konusu değildir. Dava kimin tarafından açılırsa açılsın şartlar mevcut oldukça her zaman açılabilir⁷⁴².

4.3.3.3. Nisbî butlan davası ve sebepleri

Bazı hallerde, evlenme akdinin yapılmasında aranan şartların bazılarının eksikliği kamu düzenine zarar verici değil, eşlerin birinin menfaatini zedeleyecek niteliktedir. Bu gibi durumlarda nisbî butlandan söz edilir⁷⁴³. Taraflardan birinin ayırt etme gücünü geçici olarak kaybettiği sırada evlenme akdini yapmış olması ya da vesayet altında bulunan ayırt etme gücüne sahip küçüklerin ve kısıtlıların yapmış oldukları evlenme sözleşmesinde yasal temsilcinin rızasının alınmamış olması halinde meydana gelen evlenme akdî, nisbî butlanla sakattır (TMK m.148 - 151).

⁷³⁷ Yılmaz, 2009, Çocukun Temsili, s.826, Arslan vd., 2020, s. 262, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁷³⁸ Vasinin tam ehliyesiz adına açmış olduğu mutlak butlan davası örnekleri için bkz; Y. HGK., 15.11.2018 T., 2017/2672 E., 2018/1717 K., Y. 2.HD., 10.11.2014 T., 2014/14649 E., 2014/22289 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021

⁷³⁹ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 95.

⁷⁴⁰ Arslan vd., 2020, s. 263, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96.

⁷⁴¹ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96.

⁷⁴² Hatemi, Serozan, 1993, s. 142.

⁷⁴³ Hatemi, Serozan, 1993, s. 146, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 81.

Evlilikte nisbî butlanın söz konusu olduğu haller; evlenme akdi yapılırken, taraflardan en az birinin iradesinin sakatlanmış olması, taraflardan en az birinin ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesi veya yasal temsilcisinin rızasının arandığı durumlarda bu rızanın yokluğuna rağmen evlenmenin gerçekleşmiş olmasıdır(TMK m.148 - 151).

4.3.3.4. Nisbî butlan davasını açma hakkı ve taraflar

Mutlak butlan ve nisbî butlan davaları arasındaki en önemli fark, dava sebebinde, dava hakkında ve dava süresinde ortaya çıkar. Mutlak butlan sebepleri kamu düzenine ilişkin olduğu için, mutlak butlan davası savcı tarafından da açılabilirdiği halde; nisbî butlan davası sadece taraf menfaatlerini ilgilendirmesi doğrultusunda eşlerden biri ve belli hallerde yasal temsilci tarafından açılabilir⁷⁴⁴. Geçersizliğin sonuçları açısından ise bu davalar arasında bir fark yoktur. Gerçekleşmiş bir evlilik akdi, nisbî butlan sebeplerinden biriyle sakatsa, aynı mutlak butlan halindeki gibi hâkimin iptal kararına kadar geçerli bir evliliğe dair bütün hüküm ve sonuçları doğurur⁷⁴⁵. Nisbî butlan sebepleri ortadan kalkmışsa evlilik artık geçerli hale gelir.

Nisbî butlan davası, ayırt etme gücünden geçici yoksunluk veya iradeyi sakatlayan sebeplerin varlığı durumunda, yalnızca iradesi sakatlanan eş ve bazı durumların gerçekleşmesi halinde ise tarafın yasal temsilcisi tarafından açılabilir⁷⁴⁶. Mutlak butlandan farklı olarak, savcının dava açma hakkı söz konusu değildir. Nisbî butlan davası açma hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır ve sadece davayı açacak kişinin menfaatini ilgilendirir.

Eşin açtığı nisbî butlan davasında davalı, diğer eştir. Davanın, yasal temsilcinin izni olmadan yapılan evliliğin iptali için yasal temsilci tarafından açıldığı durumlarda ise davalı, her iki eştir. Dava hakkına sahip eşin dava açma süresi içinde davayı açmadan önce öldüğü hallerde, herhangi bir ilgili, dava açma hakkına sahip değildir. Nisbî butlan davası açılmış ve eş yargılama esnasında ölmüşse, o tarafın mirasçıları davaya devam edebilir⁷⁴⁷. Davanın yasal temsilci tarafından açıldığı fakat dava

⁷⁴⁴ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 81.

⁷⁴⁵ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 87.

⁷⁴⁶ Hatemi, Serozan, 1993, s. 146, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 95.

⁷⁴⁷ Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 108, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106.

sonuçlanmadan yasal temsilcinin öldüğü durumlarda ise, yasal temsilcinin mirasçıları davaya devam edemez⁷⁴⁸.

Butlan davası açma hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücüne sahip olan eş, dava açarken yasal temsilciden izin almak zorunda değildir⁷⁴⁹. Evlilik akdinde ayırt etme gücünü haiz olan eş, evlendikten sonra ayırt etme gücünü kaybederse, yasal temsilcinin o eş adına evliliğin iptali davası açabilmesi için, evlilik akdinde, karşı tarafın namusu, onuru veya tehlikeli bir hastalığı nedeniyle yanılma veya aldatma hallerinden birinin olması gerekir⁷⁵⁰. Bu haller dışındaki durumlarda, yasal temsilci tarafından eşlerden biri adına dava açılamaz. Ancak eş, iptal davasını açtıktan sonra ayırt etme gücünü kaybetmişse, yasal temsilci açılmış olan davaya devam edebilir⁷⁵¹.

Eşler adına nisbî butlan davasını açma hakkı, yanılma veya aldatmanın öğrenilmesinden, korkutmanın ortadan kalkmasından ya da ayırt etme gücünün yeniden kazanılmasından itibaren altı ay ve herhalde evlenmenin gerçekleştiği tarihten itibaren, beş sene geçmesiyle düşer (TMK m.152).

4.3.3.5. Özel olarak yasal temsilcinin dava hakkı

Türk Medenî Kanunu'nda evlenme sözleşmesinin yapılması için ayırt etme gücüne sahip olmak ve kişinin belli bir yaşa gelmesi aranmaktadır (TMK m. 125, m. 126). Evlenme ehliyetinin yokluğu halinde meydana gelen evliliklerde butlanla geçersizlik söz konusu olur.

Vesayet altında bulunan küçükler ve kısıtlılar, vasinin rızasını almadan evlenme akdi yaparsa, bu evlilik yasal temsilci tarafından iptal ettirilebilir (TMK m. 153). Kanun koyucu, on yedi yaşın tamamlanmasıyla, kişinin normal evlenme yaşına ulaştığını kabul etmekle birlikte, bu kimselerin yapacağı evlenme akdinin geçerli olması için, yine yasal temsilcinin rızasını aramaktadır (TMK m. 126). Bu iznin önceden verilmemesi halinde yapılan evlilik, nisbî butlanla sakattır⁷⁵². İptal kararına kadar yapılmış olan evlenme, geçerli bir evliliğin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur.

⁷⁴⁸ Hatemi, Serozan, 1993, s. 161, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 95.

⁷⁴⁹ Arslan vd., 2020, s. 262, Hatemi, Serozan, 1993, s. 158, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 95.

⁷⁵⁰ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96.

⁷⁵¹ Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96.

⁷⁵² Hatemi, Serozan, 1993, s. 156, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 93.

Yasal temsilcinin izninin alınmadığı durumlarda, nisbî butlan davasını açma hakkı, sadece yasal temsilciye tanınmıştır (TMK m. 153). Yasal temsilcinin iznini almadan evlenen sınırlı ehliyetsizin kendisi, yasal temsilcinin izninin bulunmadığından bahisle, evlenmenin iptalini isteyemez. Bu şekilde evlenen sınırlı ehliyetsiz, kısıtlı olmaktan çıkarsa, on sekiz yaşını tamamlarsa ya da kadının gebe kalması durumunda, nisbî butlanla sakat evlilik, gerçek bir evlilik haline geleceğinden, yasal temsilcinin evlenmenin iptaline yönelik dava hakkı ortadan kalkar⁷⁵³. Kadının gebe kalması durumunda, erkeğin yasal temsilcisi de dava açamaz. Kadının gebe kalması veya eşlerin sonradan ergin olmaları ya da kısıtlılık kararının ortadan kalkması halleri, açılan davaya ilişkin kararın kesinleştiği anda söz konusu olmalıdır. Gebelik durumu ise doktor raporu ile tespit edilmelidir.

Yasal temsilci evliliğin iptaline ilişkin davayı, küçüklük yahut kısıtlılık hali devam ettiği sürece ya da kadının gebe kalmasına kadar açabilir⁷⁵⁴. Yasal temsilcinin rızası alınmadan gerçekleştirilen evlilikte, yasal temsilcinin dava hakkı, ayırt etme gücüne sahip küçük, mahkeme kararıyla ergin kılınmamışsa on sekiz yaşını bitirinceye kadar, mahkeme kararı ile ergin kılınmışsa on yedi yaşını bitirmesine kadar devam eder⁷⁵⁵. Zira bu halde on yedi yaşını tamamlamış bir kimse, zaten mahkeme kararıyla ergin kılındığı için, rüşte yönelik karardan itibaren ergin sayılır. Ayırt etme gücüne sahip kısıtlı içinse, yasal temsilciye tanınan dava açma süresi, kısıtlılık devam ettiği sürece mevcut kalır. Bununla beraber yasal temsilcinin davayı belli bir süre açmaması evliliğe icazet verdiği anlamına geldiğinden, yasal temsilcinin dava açma hakkı sona erer.

4.3.4. Soybağının Reddi Davasında Yasal Temsil

Evlilik birliğinin devamı süresince yahut evliliğin sonlanmasını takip eden üç yüz gün içinde doğan çocukların, soybağı ile babaya bağlı olduğuna yönelik karineye babalık

⁷⁵³ Dural, Ögüt & Gümüş, 2020, s. 97.

⁷⁵⁴ Hatemi, Serozan, 1993, s. 165.

⁷⁵⁵ Hatemi, Serozan, 1993, s. 165.

karinesi adı verilir⁷⁵⁶. Bu karine, baba ya da çocuğun açacağı bir dava ile çürütülebilir⁷⁵⁷.

Soybağının reddi davası bağlamında kanun koyucu hem kocaya hem de çocuğa dava açma hakkı tanımıştır (TMK m.286). Dava koca tarafından açıldığında, ana ve çocuğa karşı açılır (TMK m.286/f.1). Dava açma hakkını kullananın çocuk olması halinde ise dava, ana ve kocaya karşı açılır (TMK m.286/f.2). Soybağının reddine ilişkin dava açma hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır ve bu haktan feragat edilemez⁷⁵⁸.

Yargılama aşamasında yasal temsil hükümlerinin işlerlik kazanması hali, davayı açan kişinin kim olduğuna ve bu kişinin dava ehliyetinin mevcudiyetine göre değişmektedir. Bu bağlamda soybağının reddi davasının davacılar bakımından ayrı ayrı incelenmesinde fayda vardır.

4.3.4.1. Soybağının reddi davasını kocanın açması halinde yasal temsilcinin yetkileri

Koca, babalık karinesini tek taraflı bir irade beyanıyla çürütemeyeceği için, açacağı bir dava ile, doğumla kurulan soybağının reddini talep eder⁷⁵⁹. Hakkı kullanıp kullanmama tercihi kocaya verilmiştir. Kocanın dava açması, evlilik birliğinin devam etmesi yahut sonlanması ile bağlantılı değildir⁷⁶⁰.

⁷⁵⁶ Baygın, C. (2010). *Soybağı Hukuku*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.20, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.268, Usta, S. (2012). *Çocuk Hakları ve Velayet*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 55, Oğuzman, Dural, 1998, s. 199, Acabey, B. (2002). *Soybağı Kurulması Genel Olarak Sonuçları Özellikle Evlilik Dışında Doğan Çocukların Mirasçılığı*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, s.106, Serozan, R. (2017). *Çocuk Hukuku*. Genişletilmiş 2. Bası'dan Tıpkı Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 148, Ateş, B. (2016). "Soybağı ve Soybağı Alanında Olabilecek Hukuksal Problemler". (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). *İÜSBE*, s.19, Öztan, 2015, s.872, Tekinay, 1982, Aile, s.393, Albayrak Açı, Z. (2019). *Medenî Usûl Hukukunda Keşif*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.139.

⁷⁵⁷ Akyüz, E. (2012). *Çocuk Hukuku, Çocukların Hakları ve Korunması*, (b.2). Ankara: Pegem Akademi, s.140, Albayrak Açı, 2019, s.139, Baygın, 2010, s. 26-27, Özdemir, Ruhi, 2012, s. 344, Acabey, 2002, s. 117, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.272, Öztan, 2015, s.878.

⁷⁵⁸ Özdemir, G. C. (2018). "Türk Hukukunda Soybağının Reddi Davası". (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), *İAÜ SBE*, s.31, Uyumaz, M. (2015). *Soybağı Davalarında Usûle İlişkin Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.13, Serozan, R. (2008). "Soybağı Hukuku Üzerine Çeşitlemeler", *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*. Ankara: Turhan Kitabevi. 759-777, s.763, Ateş, 2016, s.27, Baygın, 2010, s. 26-27, Karakaş, 2015, s. 134, Usta, 2012, *Çocuk*, s. 63.

⁷⁵⁹ Gümüş, M.A. (2013). "Koca, Çocuk Ve Ergin Olmayan Çocuğa Atanan Kayyım Dışındaki "Diğer İlgililerin" [Kocanın Ana Ve Babası İle Altsoyunun, Baba Olduğunu İddia Eden Kişinin, Annenin(!)] Soybağının Reddi Davası Açma Hakkı (TMK m.291/I,III)". *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan.*, 568-578, İstanbul: Filiz Kitabevi, s.568, Baygın, 2010, s. 26-27, Özdemir, Ruhi, 2012, s. 344, Acabey, 2002, s. 117, Dural, Öğüz, & Gümüş, 2020, s.272.

⁷⁶⁰ Öztan, 2015, s.879.

Dava neticesinde babalık karinesinin reddi kesinleşirse, çocuk, baba bakımından soybağı olmayan çocuk statüsüne geçer⁷⁶¹. Babalık karinesinin reddine ilişkin yapılan yargılama sürecinde çocuğun yararı göz önünde tutulmamaktadır. Kanun koyucu, soybağının reddi davasını açma hakkı hususunda, önceliği babanın menfaatine vermiştir⁷⁶².

Koca ayırt etme gücüne sahipse, ister tam ehliyetli isterse kısıtlanarak vesayet altına alınmış olsun; kişiye sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin davalar bakımından dava ehliyetine sahip olduğundan, soybağının reddine yönelik iptal davasını da vasinin izni ve temsiline ihtiyaç duymadan bizzat açıp takip edebilir⁷⁶³. Söz konusu durumlarda dava hakkı, yasal temsilcide değil, yalnızca kocadadır⁷⁶⁴.

Kocanın tam ehliyetsiz olması halinde ise, ayırt etme gücü ve dava ehliyetinden yoksun olması nedeniyle, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını bizzat kullanamamaktadır⁷⁶⁵. Kural olarak, bu hakların kullanımında yasal temsil hükümleri de geçersiz olduğu için, tam ehliyetsiz koca adına vasi tarafından dava açılması normal şartlarda söz konusu değildir⁷⁶⁶. Ayırt etme gücünden yoksun koca adına, yasal temsilcinin soybağının reddi davası açma yetkisinin bulunup bulunmadığı hususu öğretide tartışmalıdır. Genel olarak savunulan görüş, ayırt etme gücünü haiz olmayan kocanın menfaatlerinin gerektirdiği hallerde davanın, yasal temsilci tarafından vesayet makamının izni dahilinde açılabileceği yönündedir⁷⁶⁷.

⁷⁶¹ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.290, Öztan, 2015, s.879.

⁷⁶² Akyüz, E. (2000). *Çocuk Haklarının ve Güvenliğinin Korunması (Ulusal ve Uluslararası Hukukta)*, Ankara: Milli Eğitim Basımevi, s.111; Paksoy, G. (2011). “Soybağının Reddi”, *TBB*, (97), 353- 376. s. 361, Korucu, Y., Uyumaz, M. (2014). “Soybağının Reddi Davasında Usûl Hükümlerinin İncelenmesi”, *Prof. Dr. Ejder YILMAZ’ a Armağan*, 194(2), 1325-1382. Ankara: Yetkin Yayınları, s.1343, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.281, Oğuzman, Dural, 1998, s. 212, Öztan, 2015, s.879, Baygın, 2010, s. 28, Serozan, 2017, Çocuk, s.187, Uyumaz, 2015, s. 82.

⁷⁶³ Karlı, A. (2014) *Medenî Muhakeme Hukuku*. (b.4). İstanbul: Alternatif Yayıncılık, s. 292, Arslan vd., 2020, s. 262, Dural, Ögüz & Gümüş, 2020, s. 96, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Kuru, 2001, Usûl, s. 1034, Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s. 335, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 526, Atalı, Ermenek & Erdoğan, Usûl, 2020, s.222, Umar, 2014, Şerh, s. 194, Gümüş, 2006, Kayyımlik, s.145, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.826.

⁷⁶⁴ Öztan, 2015, s.880, Baygın, 2010, s.27, Acabey, 2002, s. 134, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁷⁶⁵ Akipek, Akıntürk & Ateş, 2020, Kişiler, s.318, Erdoğan, Keskin, 2020, s. 251, Arslan vd., 2020, s.263.

⁷⁶⁶ Türk Medenî Kanunu’nun 16’ncı maddesindeki genel kuralın, somut olayın şartlarına uygun değerlendirme yapılarak uygulanması gerektiğine ilişkin görüş için bkz: Egger, 1947, Kişinin Hukuku, s.201; Arslan vd., 2020, s.263.

⁷⁶⁷ Demirbaş, F. (2018). “Baba ile Çocuk Arasındaki Soybağına İlişkin Davalarda Davacı Olabilecek Kişiler”, *AHBVÜHFD*, 22(3). s. 3-36, s.9, Serozan, 2017, Çocuk, s.192, Öztan, 2015, s.880, Oğuzman, Dural, 1998, s. 212; tam ehliyetsiz koca adına yasal temsilcinin dava açamayacağını, böyle bir durumda

Yasal temsilcinin, tam ehliyetsiz kocanın temsiline yönelik yetkisi noktasında ortaya çıkan tartışmanın asıl kaynağı, soybağının reddi davası açma hakkının kişiye mutlak ya da nisbî sıkı sıkıya bağlı haklardan hangisine dahil olduğunun tespit edilememesidir⁷⁶⁸. Bu hakkın, kişiye mutlak suretle sıkı sıkıya bağlanmış bir hak olduğuna katılanlar, yasal temsilcinin bu hususta dava açma yetkisi olmadığını savunmaktadır⁷⁶⁹. İkinci görüşü savunanlar ise bağılılıktaki nisbîlik sebebiyle, kocanın menfaatlerinin gözetilmesi ve vesayet makamının da izninin alınması şartıyla, yasal temsilcinin dava açma yetkisini haiz olduğunu ileri sürmektedir⁷⁷⁰. Kocanın ayırt etme gücünün, dava açıldıktan sonra ortadan kalkması halinde ise, yasal temsilci koca adına davaya devam edebilir⁷⁷¹.

Kocanın, Türk Medenî Kanunu'nun 289'uncu maddesinde öngörülen hak düşürücü süreler geçmeden ölmesi, gaipliğine karar verilmesi yahut sürekli olarak ayırt etme gücünü kaybetmesi halinde diğer ilgililerin dava açma hakkı gündeme gelir. Kocanın davayı açtıktan sonra ölmesi halinde de kanunda zikredilen diğer ilgililer açılmış davaya devam edebilir⁷⁷². Ancak koca, dava açacak durumda olmasına rağmen davayı açmamışsa, diğer ilgililerin dava açma hakkı söz konusu olmaz⁷⁷³.

4.3.4.2. Çocuğun soybağının reddi davası açma hakkı

Türk Medenî Kanunu'nun 286'ncı maddesinde soybağının reddi davasını açma hakkı, baba ve diğer ilgililerden bağımsız olarak çocuğa da tanınmıştır. Çocuğun açtığı davada husumet, ana ve kocaya yöneltilir⁷⁷⁴.

Çocuğun dava açması için kanunda öngörülen hak düşürücü süreler, çocuğun ergin olduğu tarihten itibaren işlemeye başlar (TMK m.289). Erginliğin kazanılma şeklinin

ancak; Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesinde yer alan şartların oluşması halinde, diğer ilgililerin kendi adlarına dava açabileceğini savunan görüş için bkz; Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.281, Acabey, 2002, s. 134, Baygın, 2010, s. 27, Özdemir, Ruhi, 2012, s. 346, Akyüz, 2012, s.143.

⁷⁶⁸ Karakaş, 2015, s. 135.

⁷⁶⁹ Oğuzman, Dural, 1998, s. 212, Acabey, 2002, s. 134, Baygın, 2010, s. 27.

⁷⁷⁰ Karakaş, 2015, s. 139, Öztan, 2015, s.880.

⁷⁷¹ Acabey, 2002, s. 134, Baygın, 2010, s. 27, Özdemir, Ruhi, 2012, s. 346

⁷⁷² Akyüz, 2000, Çocuk Hakları ve Güvenliği, s. 111, Akyüz, 2012, s. 148

⁷⁷³ Acabey, 2002, s. 134, Baygın, 2010, s. 27, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 106, Öztan, 2015, s.880.

⁷⁷⁴ Acabey, 2002, s. 146, Demirbaş, 2018, s.10, Öztan, 2015, s.880.

bir önemi yoktur⁷⁷⁵. Çocuğun ölümü halinde, babanın ölümü durumundan farklı olarak dava konusuz kalacağından, dava hakkı çocuğun altsoyuna intikal etmez⁷⁷⁶.

4.3.4.3. Vesayet altındaki çocuğun soybağının reddi davasında yasal temsili

Hukukumuzda küçüklerin kural olarak velayet altında olmaları gerektiği ve bu durumun birtakım nedenlerle mümkün olmaması halinde, küçüğe vasi tayin edileceği kabul edilmiştir (TMK m.335, m. 404). Çocuğun velayet hakkı ise, durumun şartlarına göre ana ve babada yahut ana veya babadadır⁷⁷⁷. Ana ve baba, bu velayet hakkının kapsamı doğrultusunda çocuklarının yasal temsilcisi konumundadır.

Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesinde yasal temsilciyle menfaatleri çatışan çocuğa, menfaatlerinin korunması amacıyla temsil kayyımı tayin edileceği öngörülmüştür. Kanunumuzda yine bu doğrultuda özel hüküm niteliği taşıyan bir madde ile küçüklerin adına soybağının reddi davasının, kayyım atanması suretiyle kayyım tarafından açılacağı düzenlenmiştir (TMK m.291). Kanun koyucu, dava hakkı olan çocuğun genellikle velayet altında olduğunu gözeterek, Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesini de bu doğrultuda düzenlemiştir. Nitekim soybağının reddi davasında çocuğun dava açması durumunda, husumet ana ve kocaya yöneltildiği için çocuk ile yasal temsilcisi arasında menfaat çatışması çıkması hali neredeyse kaçınılmazdır⁷⁷⁸.

Vesayet altında bulunan çocuk adına vasi tarafından dava açılması halinde ise, açılan davada, Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesinde düzenlendiği üzere, yasal temsilci ile çocuk arasında bir menfaat çatışması nedeniyle temsil kayyımı atanmasını gerektiren bir durum söz konusu değildir⁷⁷⁹. Zira burada husumetin yöneltildiği kimseler ile davayı çocuk adına açan yasal temsilci konumundaki kişi farklıdır. Kanunumuzda temsil kayyımlığı kurulabilen durumlar sınırlayıcı olarak düzenlenmiş olsa da, yarar çatışması ve yasal temsilcinin engeli kavramlarının, geniş

⁷⁷⁵ Öztan, 2015, s.883.

⁷⁷⁶ Baygın, 2010, s. 30, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.282, Öztan, 2015, s.883, Demirbaş, 2018, s.11.

⁷⁷⁷ Ergin olmayan çocuklar, ana ve babasının velayeti altındadır. Kanunumuzda, yasal sebepler olmadıkça velayetin ana ve babadan alınamayacağı ve hâkimin vasi atanmasına gerek görmediği müddetçe, kısıtlanan ergin çocukların da ana ve babanın velayeti altında bırakılacağı öngörülmüştür (TMK m. 335).

⁷⁷⁸ Serozan, 2017, Çocuk, s.192, Yücel, Ö. (2011). *Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.86.

⁷⁷⁹ Yücel, 2011, s. 87, Demirbaş, 2018, s.11

yorumlanmaya uygun olduğu gözetildiğinde, somut olaylarda ortaya çıkan farklı ihtiyaçları karşılayabilir niteliktedir⁷⁸⁰. Söz konusu ihtimalde, Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesinin somut olaya uygulanmasında, maddenin düzenlenme amacına uygun olarak, çocuğun menfaatinin gerekliliği yönünde yorumlanması gerekir.

Soybağının reddi davasında, çocuğun vesayet altında bulunması durumunda, Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesinde kayyım tayininin gerekliliğini öngören hallerden biri oluşmadığı sürece, vasi ile menfaat çatışması bulunmayan çocuğa, kayyım tayini söz konusu olmaz⁷⁸¹. Vasi, vesayet altındaki küçüğü, hukuken yasaklanmamış bütün işlemlerde temsil etmek, haklarını güvence altına almak ve malvarlıklarını idare etmek için vesayet makamı tarafından görevlendirilen yasal temsilcidir⁷⁸². Kayyım ise, belli bir işi yerine getirmek veya bir mal varlığını idare etmek üzere vesayet makamı tarafından tayin edilen kişiyi ifade ettiği için zaten vesayet altında bulunan bir kimseye, gerekmediği sürece kayyım tayin edilmesinin pratikte bir faydası yoktur⁷⁸³. Üstelik somut olayın koşullarında, vasi ile çocuğun ebeveynleri arasında çocuğun menfaatini tehlikeye atacak türde bir yakınlığının bulunması veya Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesinde zikredilen diğer nedenlerden birinin varlığı halinde, çocuk adına dava açması için vesayet makamınca bir kayyım tayini yapılmasının, çocuğun menfaatine uygun olacağı hususunda zaten şüphe yoktur⁷⁸⁴.

Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesinde yalnızca, ergin olmayan çocuğa atanacak kayyımın, atamadan itibaren bir yıl içinde soybağının reddi davasını açacağına yönelik yetersiz bir ifadenin yer alması, uygulama ve öğretide tartışmalara sebep olmuştur. Zira söz konusu maddenin lafzı itibarıyla, çocuğun velayet veya vesayet altında olmasına yahut çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmadığına yönelik hiçbir ayrıma gidilmediği görülmektedir.

⁷⁸⁰ Yücel, 2011, s. 87.

⁷⁸¹ Yücel, 2011, s. 86, Demirbaş, 2018, s.11.

⁷⁸² Tanrıver, 2020, Temel, s.534, Şener, 1996, s.51, Akıntürk, Ateş, 2018, s. 469, Öztan, 1977, Müşavir, s.300, Kaplan, 2016, s.106, Tekinay, 1982, Aile, s.646, Arslan vd., 2020, s. 265.

⁷⁸³ Özkan, 2017, s.2281, Tekinay, 1992, Genel, s.129, Em, 2020, s.22, Koç, 2005, s.105, Akçaal, 2018, s.69, Kaplan, 2016, s.112, Tekinay, 1982, Aile, s.646, Egger, 1955, s. 645.

⁷⁸⁴ Oğuzman, Dural, 1998, s.463, Öztan, 2015, s.1305.

Bahsedilen maddenin eleştirilen ifadesinde, ayırt etme gücü olan küçüklerin dava ehliyeti açıkça reddedilmemekle birlikte, soybağının reddi davasında küçüğün ayırt etme gücünün olması ihtimali yok sayılmıştır⁷⁸⁵. Aynı şekilde ayırt etme gücü olan veya olmayan küçüğün soybağının reddi davasının açılmasında menfaatinin olmadığı, hatta küçüğün menfaatine açık bir şekilde aykırı olduğu durumlarda bile, kayyım tayini ile söz konusu davanın açılmasını öngören emredici düzenleme, somut olayın şartlarına göre uygulanmadığında, korunması gereken küçüğe zarar verebilme potansiyelini barındırmaktadır⁷⁸⁶. Öğretide, vesayet makamının durumun şartlarına göre değerlendirme yaparak, çocuğa, soybağının reddi davasını açması için kayyım ataması gerektiği, ancak açılacak dava neticesinde çocuğun menfaatleri zedelenenirse, mesela çocuğun gerçek babası bilinmiyorsa ve dava sonucunda çocuğun babasız kalma ihtimalinin ona daha çok zarar vermesi ihtimali söz konusuysa, kayyım tayininin yapılmaması gerektiği düşünülmektedir⁷⁸⁷. Zira çocuğa kayyım tayin edilmesindeki asıl amaç, yargılama esnasında çocuğun temsili bağlamında üstün menfaatini korumak olduğu için, bu amaca yönelik olarak düzenlenen hukukî kurumların çocuğa zarar verecek şekilde işlerlik kazanması hali, temsil kayyımlığının asıl amacına ters düşer.

Öğretideki bir görüş, soybağının reddi davasını açma hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasından bahisle, kayyım atanması halinin yalnızca, velayet altındaki ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuğun, bu davayı açabilmesi için gerekli olduğunu savunmaktadır⁷⁸⁸. Görüşü savunanlar, velayet altında bulunan ve ayırt etme gücünü haiz çocuğun, bu davayı kayyım tayinine ihtiyaç duymaksızın tek başına açabilmesi gerektiğini düşünmektedir⁷⁸⁹.

Yargıtay kararlarında ise, Türk Medenî Kanunu'nun bu hususu düzenleyen 291'inci maddesinin lâfzî yorumlandığı ve çocuğun ayırt etme gücünden yoksun olup

⁷⁸⁵ Bazı yazarlar, ergin olmayan çocukların, soybağının reddi davasını açabilmek için aranan ayırt etme gücüne sahip olmadıklarını düşünmektedir; Oğuzman, Dural, 1998, s. 212, Acabey, 2002, s. 134.

⁷⁸⁶ Serozan, 2017, Çocuk, s. 189, Ateş, 2016, s. 40, Akyüz, 2012, s. 148, Baygın, 2010, s. 31.

⁷⁸⁷ Demirbaş, 2018, s.11, Yücel, 2011, s. 87, Serozan, 2017, Çocuk, s. 189, Ateş, 2016, s. 40, Akyüz, 2012, s. 148, Baygın, 2010, s. 31.

⁷⁸⁸ Gümüş, 2006, Kayyımlık, s.145, Demirbaş, 2018, s.11, Serozan, 2017, Çocuk, s.189, Öztan, 2015, s.883.

⁷⁸⁹ Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.826, Gümüş, 2006, Kayyımlık, s.145, Kuru, 2001, Usûl, s. 1033, Demirbaş, 2018, s.11, Serozan, 2017, Çocuk, s.189; Çocuğun ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığının ve ileri ölçüde fikir olgunluğuna erişip erişmediğinin tespiti neticesinde kayyım tayini yapılmasına yönelik görüş için bkz: Öztan, 2015, s.883.

olmamasına göre bir ayrıma gidilmeksizin davanın kayyım tarafından açılmasının uygun bulunduğu görülmektedir⁷⁹⁰. Uygulamadaki benzer kararlarda, Türk Medenî Kanunu'nun 426'ncı maddesine atıf yapılarak, bir işte kanunî temsilcinin menfaati ile küçüğün veya kısıtlının menfaati çatışıyorsa talep üzerine veya re'sen küçüğe veya kısıtlıya vesayet makamınca kayyım atanmasının öneminden söz edilmektedir⁷⁹¹.

Çalışmamızda daha önce de belirttiğimiz üzere, ayırt etme gücüne sahip küçüklerin, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin davalarda dava ehliyetleri mevcuttur. Soybağının reddine ilişkin dava hakkının da, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu gözetildiğinde, ayırt etme gücü bulunan küçüğün, bu hakkını kullanıp kullanmama serbestisini bertaraf ederek, kayyım tayini neticesinde davanın açılacağına yönelik yetersiz bir kanunî düzenleme, bu hakkın niteliği ile bağdaşmamaktadır⁷⁹². Zira kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar, ayırt etme gücüne sahip hak sahibi tarafından bizzat kullanılması gereken haklardır. Dolayısıyla küçük ayırt etme gücüne sahipse, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkını kendisi kullanmalıdır. Bu hakkın kullanımında da dava ehliyetinin ve hakkın niteliğinin doğal sonucu olarak yasal temsile gerek yoktur⁷⁹³.

Kanun koyucu Türk Medenî Kanunu'nun 16'ncı maddesini düzenlerken, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkın kullanımı konusunda bizzat hak sahibinin iradesine üstünlük tanımıştır. Eğer küçüğün kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkı kullanmada yeterli bilgiye sahip olmadan bilinçsiz davranacağı düşüncesiyle kayyım tayini yapıyorsa; bu halde kayyım, veli veya vasi, küçüğü koruma yükümlülüğü çerçevesinde temsil edilen küçüğe önerilerde bulunabilir⁷⁹⁴. Ayırt etme gücüne sahip küçüğe bu hakkın varlığı hatırlatılabilir ve hakkın kullanımı hususunda bilgilendirme yapılabilir. Ancak, bu

⁷⁹⁰ Y. 2. HD, 17.11.2005 T., 2005/13310 E., 2005/15851 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁷⁹¹ Y. 8. HD, 06.11.2018 T., 2018/14614 E., 2018/18203 K. Kaynak: www.lexpera.com.tr. E.T. 27.05.2021.

⁷⁹² Kuru, Yargıtay'ın ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlıların dava ehliyetlerinin bulunduğu alanlara ilişkin olarak açılan davalarda, kendilerini temsil edemeyeceklerinden bahisle, yargılamada kanunî temsilci tarafından temsil edilmeleri zorunluluğunu eleştirmektedir. Yazar'a göre, dava ehliyeti ya vardır ya da yoktur. Dava ehliyetinin var olduğu kabul ediliyorsa, bu ehliyetin kapsamına davayı bizzat takip etme yetkisinin de girdiği kabul edilmelidir. Ayrıca mahkeme, yargılama esnasında, tarafın kendi davasını takip edecek yeterlilikte olmadığını görürse, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 80'inci maddesinde öngörüldüğü üzere bir vekil tayini ile davanın takip edilmesine karar verme yetkisine sahiptir; Kuru, 2001, Usûl, s. 1043- 1044.

⁷⁹³ Soybağının reddi davasının niteliği gereği, ayırt etme gücünün tespit edilmesi hususunda çok dikkatli davranmak ve küçüğün dava açabilmesi için ileri ölçüde fikir olgunluğuna sahip olduğundan emin olmak gerekir; Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.281, Pekcanitez, Atalay & Özkes, 2020, Temel, s. 107, Arslan vd., 2020, s. 262.

⁷⁹⁴ Kuru, 2001, Usûl, s. 1045.

duruma rağmen dava ehliyetini haiz küçük, soybağının reddini dava etme hakkını kullanmak istemiyorsa, Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesinin, davanın kayyım tayiniyle birlikte her halükarda açılacağı şeklinde yorumlanarak olaya uygulanması, çocuğun iradesine tanınan üstünlüğe aykırılık teşkil edeceğinden, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkın niteliğine ters düşer⁷⁹⁵.

Ergin olduktan sonra kısıtlanarak vesayet altına koyulan çocuğun ayırt etme gücü varsa, soybağının reddi davası açması için vasinin rızasını alması gerekmez⁷⁹⁶. Bu durum kişiye sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin davalarda, ayırt etme gücü bulunan kimselerin dava ehliyetinin tam olmasından kaynaklanır⁷⁹⁷.

Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 291'inci maddesinde kayyım tayini düzenlenirken sadece ergin olmayan kimselerden bahsedildiği için ergin ve kısıtlı kimselerin dava ehliyetini kullanmasını engelleyecek türde herhangi bir hukukî engel de yoktur. Sonuç olarak ayırt etme gücü olan ergin, kısıtlı çocuk, kanundaki sürelerle uygun olmak koşulu ile soybağının reddi davasını vasinin iznini almadan bizzat açabilmektedir⁷⁹⁸.

⁷⁹⁵ Kuru, 2001, Usûl, s. 1045.

⁷⁹⁶ Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.281, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁷⁹⁷ Kuru, Aydın, 2021, Usûl Ders, s. 115, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107.

⁷⁹⁸ Arslan vd., 2020, s. 262, Dural, Ögüz, & Gümüş, 2020, s.281, Pekcanitez, Atalay & Özekes, 2020, Temel, s. 107, Yılmaz, 2009, Çocuğun Temsili, s.826.

5. SONUÇ

Hukukumuzda vesayet, velâyet altında bulunmayan küçüklerin ve istisnâ olarak, velâyet altına alınmamış bazı erginlerin korunması amacıyla oluşturulan ve bu kişilerin hukukî işlem ehliyetlerinin kullanımı bağlamında temsiline yardımcı olan, hem medenî yargılama hukukunu hem de maddî hukuku yakından ilgilendiren hukukî bir kurumdur.

Medenî Kanunumuz ve bazı özel kanunlardaki vesayet hükümleri sayesinde, kişisel ve malî menfaatlerini koruma gücünden yoksun olan küçüklerin ve ergin oldukları hâlde, velâyet altına alınmayan, ancak özel bakım gerektiren kişilerin menfaatlerinin korunması ve temsili, vesayet makamı ile denetim makamının gözetiminde olan gerçek kişilerce sağlanmaktadır.

Vasi tayini, Medenî Kanunu'nun "vesayet" başlıklı üçüncü kısmında ve "vesayet düzeni" başlıklı birinci bölümünün dördüncü ayırımındaki 413-425'inci maddelerinde, kayyımlik ise, aynı kanunun birinci bölümünün "kayyımlik ve yasal danışmanlık" başlıklı beşinci ayırımındaki 426-427'nci maddelerinde düzenlenmiştir. Yasal danışmanlığa ise, Medenî Kanunu'nun üçüncü kısmının beşinci ayırımında, "kayyımlik ve yasal danışmanlık" başlığı altındaki 429- 431'inci maddelerinde yer verilmiştir.

Vasi, vesayetleri altındaki kişileri temsil etmek, haklarını güvence altına almak ve malvarlıklarını idare etmek için vesayet makamı tarafından görevlendirilen kişidir.

Kayyım, belli bir işi yerine getirmek veya bir mal varlığını idare etmek üzere vesayet makamı tarafından tayin edilen kişiyi ifade eder.

Yasal danışman ise korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gerekli görülen ergin bir kişiye, kayyım tayininin yeterli olmadığı fakat vasi tayininin de gerekli görülmediği durumlarda, vesayet makamı tarafından belirli işlerde görüşü alınmak üzere tayin edilen kişidir.

Vesayet hükümleri, maddî hukukun inceleme alanına giren ve kişilerin gündelik hayatta yapabileceği bütün hukukî işlemlerin geçerliliği için aranan fiil ehliyetinin, kişinin korunması amacıyla sınırlandırılması gereken belirli hallerde işlerlik kazanır. Söz konusu sınırlamalar, kişideki korunma ihtiyacının kapsamı ve türüne göre,

kişilerin hukukî işlem ehliyetinin kullanımına müdahale edilmesi nedeniyle orantılılık ilkesi gözetilerek, hâkim kararıyla gerçekleştirilir. Bu ilke ile kişilerin menfaatlerinin korunması amacıyla, fiil ehliyetlerinin sınırlandırılmasına yönelik hükmedilen tedbirlerde amaç ve araç dengesi sağlanır. Bu bağlamda mahkeme; kişinin kısıtlanmasında, kişiye vasi tayin edilmesinde, Türk Medenî Kanunun 420'nci maddesinde düzenlenen geçici koruma tedbirlerine hükmedilmesinde, kısıtlılık kararının kaldırılmasında, kısıtlının bir kuruma yerleştirilmesinde, kayyımlik ve yasal danışmanlık türünün belirlenmesinde, somut olayın koşullarına göre korunması gereken menfaati en az müdahale ile güvence altına almayı amaçlar.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 50'nci maddesinde taraf ehliyetinin, maddî hukuktaki medenî haklardan yararlanma ehliyetine göre belirleneceği öngörülmüştür. Kanunda tanımı yapılmayan taraf ehliyetinden kasıt, davanın açılmasıyla başlayan usûlî ilişkide davalı ya da davacı olarak yer alabilme yetisidir.

Bir kimsenin fiil ehliyetinin medenî yargılama hukukundaki yansıması olan dava ehliyeti ise; kişilerin kendisinin veya yetkili kılacağı bir temsilci aracılığıyla bir davayı, davacı veya davalı olarak takip etme ve bizzat usûlî işlemleri yapabilme ehliyetini ifade eder. Yargılama sürecinin başından sonuna kadar her aşamada mevcudiyeti gerekli bir dava şartı olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan dava ehliyetinin varlığı, yine sınırları maddî hukukta belirlenen medenî hakları kullanabilme ehliyetine göre belirlenmektedir (HMK m. 51).

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda, medenî hakları kullanma ehliyetine sahip olmayan kişilerin yargılamada, kanunî temsilcileri aracılığıyla temsil edilecekleri öngörülmüştür (HMK m. 52). Talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisini ifade eden dava takip yetkisi ise, maddî hukuktaki tasarruf yetkisi doğrultusunda tayin edilir (HMK m. 53).

Zikredilen düzenlemeler, medenî yargılama hukukunda dava şartlarından olduğu için yargılamanın her aşamasında mevcudiyetleri gözetilir (HMK m. 114). Bir kimsenin söz konusu ehliyetlerinin bulunmaması halinde, ehliyetsizliğin türüne göre ya davada yasal temsilci tarafından temsil edilir ya da dava şartı yokluğundan davanın usûlden reddine karar verilir.

Görüldüğü üzere, medenî yargılama hukuku ile maddî hukuk, kişilerin hukuken temsili bağlamında çok kuvvetli bir bağa sahiptir. Medenî hukuktaki, gerçek kişilerin

fiil ehliyeti, hak ehliyeti ve tasarruf ehliyeti bakımından yapılan sınıflandırmalar doğrultusunda vesayete ilişkin hükümlerin işlerlik kazanması halinde; medenî yargılama hukukunda kimlerin davada taraf olarak yer alabileceği, bizzat veya kendisinin tayin edeceği bir vekil ile dava açarak yargılamaya ilişkin bütün usûlî işlemleri yapabileceği ve yasal temsil hali söz konusu ise, bu temsilcinin yetkilerinin yargılama sürecine ne şekilde ve ne ölçüde yansıtacağı belirlenir.

Vesayet altındaki kimselerin yargılama sürecindeki ehliyetlerinin sınırlarının hukukî düzenlemelerle çok açık bir şekilde çizilmemesi bu kimselerin hukukî anlamda savunma ve dinlenilme haklarının ihlaline sebep olabilmektedir. Çalışmada aktarılan özel dava türleriyle uygulamada karşılaşılan sorunlar incelenmiştir.

Görüldüğü üzere, sınırları maddî hukukça belirlenen fiil ehliyeti hususu, dava ehliyeti görünümüyle medenî yargılama hukukunda ortaya çıktığında uygulama açısından tereddütlere yol açabilmektedir. Tereddütlerin çıkış noktası, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı hususunda sahip oldukları dava ehliyetinin kapsamı ve yasal temsil hükümlerinin nerede işlerlik kazanacağını belirlenmesi bakımından yeterli hukukî düzenlemelerin bulunmamasıdır.

Vesayet altında bulunan ve ayırt etme gücü olmayan kimselerin dava ehliyetlerinin olmaması ve bazı hallerde, hakkın türüne göre bu kimselerin yasal temsilinin geçersiz olması, bu kimselerin hakkın kullanımından tamamen mahrum kalmasına neden olabilmektedir. Ayırt etme gücü olmayan vesayet altındaki kimselerin, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların hangilerini yasal temsilci aracılığıyla kullanabilecekleri hususunda, sadece öğretideki tartışmalar ve uygulamadaki durum esas alınarak kesin bir çözüme ulaşılması mümkün değildir.

Ayırt etme gücüne sahip vesayet altındaki kimselerin, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin davalar açısından malî külfetle karşılaşma ihtimalinin bulunduğu hallerde, bu kimselerin sahip olduğu dava ehliyetlerinin doğal sonucu olan, bizzat kendi davalarını takip edebilme ve usûl işlemi yapabilme haklarının, yine bu kimselerin korunması amacıyla, mahkemece sınırlandırıldığı ve yasal temsile işlerlik kazandırıldığı görülmektedir.

Benzer şekilde soybağının reddi davasını küçüğün açması halinde, ayırt etme gücünün varlığını değerlendirmeksizin kayyım tayinini öngören hukukî düzenlemedeki

belirsizlik, kişilerin dava ehliyetinin sınırları bakımından öğreti ve uygulamada tartışmalara neden olmuştur.

Hukukumuzda, vesayet altındaki kimselerin menfaatlerinin korunması amacıyla fiil ve dava ehliyetleri sınırlandırılmıştır. Söz konusu amaca yönelik hukukî düzenlemelere ek olarak; bu kimselerin duygu alanlarını çok yakından etkileyen kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarının kullanımı hususunda, dava ehliyetlerinin kapsam ve sınırlarının tereddüte yol açmayacak bir şekilde belirlenmesi şarttır. Vesayet altındaki kimselerin dava ehliyetinin bulunmaması nedeniyle yasal temsilin işlerlik kazandığı hallerde ise hangi haklara yönelik temsilin mümkün olduğunun ve temsilcinin yetkisinin sınırlarının, yeterli ve açık bir şekilde yeni hukukî düzenlemelerle ortaya koyulması gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- Acabey, B. (2002). *Soybağı Kurulması Genel Olarak Sonuçları Özellikle Evlilik Dışında Doğan Çocukların Mirasçılığı*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları.
- Acar Umut, A. (2020). *Vesayet Kurumu ve Vasinin Sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Açıkgöz, A. (2017). *Dar Anlamda Vesayeti Gerektiren Hâller ve Vesayet Altına Almanın İşlem Ehliyeti Bakımından Sonuçları*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Aday, N. (2019). “Vesayet Hukukunda Geçici Hukuki Korumalar ve Vesayet Tedbir Şerhi Uygulaması”. *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 77(2), 813-846.
- Akçaal, M. (2018). “İsviçre Medeni Kanununa Göre Kayyımlık Türleri”. *DEÜHFD*. 20 (2), 63-87.
- Akıntürk, T., ve Ateş, D. (2018). *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*. (22. Baskı), (Cilt:2). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Akil, C. (2012). "11.1.2011 Gün ve 6099 Sayılı Kanun İle 7201 Sayılı Tebligat Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler". *TBB*. (101), 247-266.
- Akil, C. (2012). “Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Sulh ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi”. *AHBVÜHFD*, 16(4), 1-18.
- Akipek, J., Akıntürk, T., ve Ateş, D. (2020). *Kişiler Hukuku, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri*. (16. Baskı), (Cilt:1) İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Akkaya, T. (2017). *Medenî Usûl Hukuku Bakımından Boşanma Davası*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akkurt, S. S. (2014). “Hukukî İşlemlerde Geçersizlik Olgusuna Genel Bir Bakış”. *AÜHFD*, 4(1), 99-131.
- Akyol Aslan, L. (2011). *Medenî Yargılama Hukukunda Davadan Feragat*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akyüz, E. (2000). *Çocuk Haklarının ve Güvenliğinin Korunması (Ulusal ve Uluslararası Hukukta)*. Ankara: Milli Eğitim Basımevi.
- Akyüz, E. (2012). *Çocuk Hukuku, Çocukların Hakları ve Korunması*. (2. Baskı). Ankara: Pegem Akademi.
- Albayrak Açı, Z. (2019). *Medenî Usûl Hukukunda Keşif*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Altaş, H. (2014). *Medenî Hukuk Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ansay, S. Ş. (1940). “Yemin”. *AC*. (4). 255-294.
- Ansay, S. Ş. (1944). “Sulh”. *AÜHFD*, 1(2). 200-209.
- Ansay, S. Ş. (1960). *Hukuk Yargılama Usûlleri*. (7. Baskı). Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası.
- Antalya, G., ve Topuz, M. (2021). *Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri*. (4. Baskı, C.1). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Antalya, O. G., ve Topuz, M. (2021). *Medeni Hukuk. Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri (Marmara Hukuk Yorumu)*. (4. Baskı, C.1). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Arık, K. (1954). “Kronik: Mahkeme Önünde Sulh”. *AÜSBFD*, 9(1), 141-157.
- Arslan, R., Yılmaz, E., Taşpınar Ayvaz, S., ve Hanağası, E. (2020). *Medenî Usûl Hukuku*. (6. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ataay, A. (1960). “Boşanma Davasında Gayri Mümeyyiz Olan Davacının Kanuni Temsili”. *İÜHFM*, 25(1-4). 193-213.
- Ataay, A. (1980). *Medenî Hukukun Genel Teorisi*. (3. Baskı). İstanbul: Der Yayınları.
- Atalı, M., Ermenek, İ., ve Erdoğan, E. (2020). *Medenî Usûl Hukuku*. (3. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Atalı, M., Ermenek, İ., ve Üçüncü, H. (2019). *Tebliğat Hukuku*. (edt.) İ. Ermenek, *Temel Hukuk Dizisi*. (2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Atalı, M., ve Ermenek, İ. (2020). *Medenî Usûl Hukuku* (edt.) İ. Ermenek, *Temel Hukuk Dizisi*. (2. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ateş, B. (2016). “Soybağı ve Soybağı Alanında Oluşabilecek Hukuksal Problemler”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Atıcı, C. (2021). *Medenî Usûl Hukukunda Dava Ehliyeti*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ayan, M. (1985). “Kanuni Müşavir Atanan Kişinin Fiil Ehliyeti”. *DÜHFD*. 3(3), 421-436.
- Aydın Özdemir, E. (2013). “19.12. 2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanunu’nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi”. *DEÜHFD*, 15(2), 171-209.
- Bahadır, Z. (2018). *Medenî Usûl Hukukunda Kısmî Karar*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Baygın, C. (2010). *Soybağı Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Belgesay, M. R. (1940). *Hukuk ve Ceza Usûlü Muhakemesinde Deliller*. İstanbul: Güven Basımevi.
- Belgesay, M. R. (1943). *Dava Teorisi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Berki, Ş. (1962). “Türk Medenî Kanununda Evlenmede Mutlak Butlan”. *AÜHFD*, 19(1), 201-231.
- Berki, Ş. (1975). “Boşanma ve Ayrılık”. *AÜHFD*, 32(1), 135-154.
- Bilge, N. (1965). *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*. Ankara: Ajans Türk Matbaası.
- Bilge, N., ve Önen, E. (1978). *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*. (3. Baskı). Ankara: Sevinç Matbaası.
- Bilgili, F., ve Demirkapı, E. (2018). *Hukukun Temel Kavramları*. (18. Baskı). Bursa: Dora Yayıncılık.
- Börü, L. (2011). Sıfat ve Davayı Takip Yetkisi. *BATİDER*, 27(3). 249-278.
- Budak, A. C., ve Karaaslan, V. (2018). *Medeni Usûl Hukuku*. (2. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.

- Çenberci, M. (1985). *Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi*. Ankara: Olgaç Matbaası.
- Deliduman, S. (1998). “Tüzel Kişilerin Davada Temsili”. *AÜEHFD*, 2(1), 176-187.
- Demirbaş, F. (2018). “Baba ile Çocuk Arasındaki Soybağına İlişkin Davalarda Davacı Olabilecek Kişiler”. *AHBVÜHFD*, 22(3), 3-36.
- Dişel, B. (2020). *Dava Takip Yetkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Dural, M. , Öğüz, T. ve Gümüş, M.A. (2020). *Türk Özel Hukuku, Aile Hukuku*. (15. Baskı), (Cilt:3)İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Dural, M., ve Sarı S. (2017). *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Egger, A. (1947). *İsviçre Medenî Kanunu Şerhi, Giriş ve Kişinin Hukuku*. (Cilt:1) (çev.) Çernis, V. Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası.
- Egger, A. (1955). *Aile Hukuku Üçüncü Kısım Vesayet*. (2. Baskı), (Cilt:2) (çev.) Çernis, V. Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası.
- Elçin, D. (2018). Vesayet ve Kısıtlılık Kararı Verilmesine veya Sona Ermesine ve Vesayetin Yürütülmesine Uygulanacak Hukuk, Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi ve Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması. *AÜHFD*, 67(2), 279-354.
- Em, A. (2020). *Vesayet Hukuku ve Davaları*. (2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erdem, M. (2019). *Aile Hukuku*. (2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erdoğan, İ. ve Keskin, D. (2020). *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*. (3. Baskı). Ankara: Gazi Kitabevi.
- Ergun, Ö. (1986). *Medenî Hukuka Giriş*. (5. Baskı). İstanbul: Güryay Matbaa.
- Erişir, E. (2007). *Medenî Usûl Hukukunda Taraf Ehliyeti*. İzmir: Güncel Yayınevi.
- Erkan, V. U., ve Yücer İ. (2011). “Ayırt Etme Gücü”. *AÜHFD*, 60(3), s.485- 522.
- Ermenek, İ. (2009). *Medenî Usûl Hukukunda Davayı Kabul*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Ermenek, İ., ve Üçüncü, H.(2020). “Özgürlüğü Bağlayıcı Ceza Sebebiyle Kısıtlanma Hâlinde Kanunî Temsilciye Tebligat Yapılma Usûlü”. *AHBVÜHFD*, 24(2), 3-30.
- Ertaş, Ş. (2000). “Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar”. *TNBHD*, (106), 1-12.
- Ertürk, F. (2010). “*Türk Hukukunda Vesayeti Gerektiren Hâller, Vasi Tayini ve Vesayetin Sona Ermesi*”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Eşelioğlu Sezgili, N. (2007). “*Vasinin Görevleri ve Sorumluluğu*”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Feyzioğlu, F. N. (1986). *Aile Hukuku*. (8. Baskı). İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Gençcan, U.Ö. (2009). *Vesayet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gençcan, U.Ö. (2015). *4721 sayılı Türk Medenî Kanunu Yorumu*. (Cilt:2) Ankara: Yetkin Yayınları.

- Gençcan, U.Ö. (2015). *Vasi Kayyım Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Görgün, L. Ş. (2014). *Medenî Usûl Hukuku*. (3. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Görgün, L. Ş., Börü, L., Toraman, B. ve Kodakoğlu, M. (2019) *Medenî Usûl Hukuku*. (8. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gümüş, M.A. (2006). *Türk Medeni Hukukunda Kayyım*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Gümüş, M.A. (2013). “Koca, Çocuk Ve Ergin Olmayan Çocuğa Atanan Kayyım Dışındaki “Diğer İlgililerin” [Kocanın Ana Ve Babası İle Altsoyunun, Baba Olduğunu İddia Eden Kişinin, Annenin(!)] Soybağının Reddi Davası Açma Hakkı (TMK m.291/I,III)”. *Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan*. 568-578. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Gürdoğan, B. (1977). “Boşanma Davalarına İlişkin Usûl Hükümleri”. *AÜHF 50. Yıl Armağanı*, 205-218.
- Hatemi, H., ve Kalkan Oğuztürk, B. (2014). *Aile Hukuku*. (2. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Hatemi, H., ve Kalkan Oğuztürk, B. (2014). *Kişiler Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Hatemi, H., ve Serozan, R. (1993). *Aile Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Helvacı, S., ve Erlüle, F. (2016). *Medeni Hukuk*. (4. Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- İmamoğlu, S. H. (2013) “Vesayet Altındaki Küçüğün Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 446)”. *AÜHFD*, 54(4), 299-342.
- İnan, A. N. (1968). *Çocuk Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Fakültesi Yayınları.
- İnan, A. N. (2014). *Türk Medenî Hukuku*. (3. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- İnternet: URL: www.kazancı.com.tr, adresinden 18 Mayıs 2021’de alınmıştır.
- İnternet: URL: www.lexpera.com.tr, adresinden 18 Mayıs 2021’de alınmıştır.
- İyilikli, A.C., ve Ersöz, O. (2018). “Ergin Kısıtlıya Ana veya Babanın Veli Atanmasının Hukuki Sonuçları.” *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 6(11), 169-215.
- Kaplan, İ. (2016). “TMK’nın Vesayete İlişkin Hükümleri ve Uluslararası Vesayet Hukukundaki Yeni Gelişmeler. *TÜHAD*, 1(1), 105-124.
- Karaca, H. (2015). *Velayetin Kapsamı ve Hükümleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Karafakih, İ.H. (1952). *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları.
- Karakaş, T. (2015). *Kişiyi Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Karşı, A. (2014) *Medenî Muhakeme Hukuku*. (4. Baskı). İstanbul: Alternatif Yayıncılık.
- Kayıhan, Ş., ve Ünlütepe, M. (2019). *Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medenî Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri*. (4. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Kılıç, H. (2011). *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu. Açıklamalı – İçtihatlı*. (Cilt:1). Ankara: Adalet Yayınevi.

- Kılıçoğlu, A. (2017). *Medenî Hukuk Temel Bilgiler*. (6. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kocaağa, K. (2006). Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması. *AHBVÜHFD*, 10(1), 33-54.
- Koç, N. (2002). *Türk - İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları.
- Koç, N. (2005). "Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış". *DEÜHFD*, 7(0), 99-120.
- Korucu, Y., ve Uyumaz, M. (2014). "Soybağının Reddi Davasında Usûl Hükümlerinin İncelenmesi". *Prof. Dr. Ejder YILMAZ' a Armağan*. 194(2), 1325-1382. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Köprülü B., ve Kaneti S.(1989). *Aile Hukuku*. İstanbul: Özdem Kardeşler Matbaası.
- Kurt, E. (2016). "Kendilerine Yasal Danışman Atanan Kişilerin Hukukî Durumu". *UAÜHFD*, 4(8), 42-79.
- Kurt, E. (2016). "Türk Hukukunda Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar ve Hukukî Sonuçları". *İKÜHFD*, 15(2).
- Kuru, B. (1964). Dava Şartları. *Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay'ın Hatırasına Armağan*. Ankara: Ajans Türk Matbaası. (194). 109-147.
- Kuru, B. (2001). *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*. (6. Baskı),(Cilt:1), İstanbul: Demir Demir Yayıncılık.
- Kuru, B. (2006). *Makaleler*. İstanbul: Arıkan Yayınları.
- Kuru, B., ve Aydın, B. (2021). *Medenî Usûl Hukuku, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Ders Kitabı*. (5. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Namlı, M. (2007). *Türk ve Fransız Hukukunda İsticvap ve Tarafların Dinlenmesi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi / Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Nuray, E. (2018). Yargıtay Uygulamasında Vesayete İlişkin Yabancı Kararların Tanınması Davalarında Karşılaşılan Sorunlar. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 38(1), 41-83.
- Oğuzman, K. (1955). "Şekil Noksanı Sebebiyle Butlan Dermeyanı Hakkının Suistimali". *İBD.*, (29).
- Oğuzman, K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S. (2016). *Kişiler Hukuku Gerçek ve Tüzel Kişiler*. (16. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Oğuzman, K., ve Dural, M. (1998). *Aile Hukuku*. (2. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Onaran, B. (2005). "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması". Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Önen, E. (1972). *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Önen, E. (1976). "Feragat, Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez". *ABD*, (1), 26-39.
- Özdemir, G. C. (2018). "Türk Hukukunda Soybağının Reddi Davası". Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Avrupa Birliği Enstitüsü, İstanbul.

- Özdemir, H., ve Ruhi, A.C. (2012). *Çocuk Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özekes, M. (2000). “Medenî Usûl Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm”. *YD*. 26(4), 661-699.
- Özkan, H. (2017). *Türk Medenî Yasası ve Uygulaması, Vesayet Hukuku*. (Cilt:4). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Öztaş, B. (1977). “Kanunî Müşavirlik ve Federal Mahkemenin Bu Konuya İlişkin Görüşü”. *Ankara Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı*, (C.1) , 297-327.
- Öztaş, B. (2012). *Medenî Hukukun Temel Kavramları*. (37. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- Öztaş, B. (2015). *Aile Hukuku*. (6. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- Öztürk, E. (2014). *Medenî Usûl Hukukunda İlk İtirazlar*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özdoğan, A. İ. (2007). *Velayet, Vesayet, Soybağı, Evlât Edinme Hukuku, Diğer Eşin Rıza ve Onamına Bağlı İşlemler: Açıklamalı-İçtihatlı*. (3. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Özdoğan, A. İ. (2013). *Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları*. (5. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Paksoy, G. (2011). “Soybağının Reddi”. *TBB*, (97), 353- 376.
- Pekcanitez, H., Atalay, O., ve Özekes, M. (2020). *Medenî Usûl Hukuku, Temel Bilgiler*. (14. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Pekcanitez, H., Atalay, O., ve Özekes, M. (2020). *Medenî Usûl Hukuku, Ders Kitabı*. (8. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Petek, H. (2008). “Özel Vesayet (Aile Vesayeti)”. *MÜHF- HAD*, 7(1), 275-304.
- Postacıoğlu, İ. E. (1975). *Medeni Usûl Hukuku Dersleri*. (6. Baskı). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- Ruhi, A.C., ve Ruhi C. (2021). *Tebliğat Hukuku*. (11. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Saymen, F. H., ve Elbir, H. K. (1960). *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*. (2. Baskı, C.3). İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.
- Serozan, R. (2008). “Soybağı Hukuku Üzerine Çeşitlemeler”. *Prof. Dr. Bilge Öztan’a Armağan*. Ankara: Turhan Kitabevi. 759-777.
- Serozan, R. (2015). *Hukukta Yöntem*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Serozan, R. (2015). *Medenî Hukuk Genel Bölüm, Kişiler Hukuku*. (6. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Serozan, R. (2017). *Çocuk Hukuku*. Genişletilmiş 2. Bası’dan Tıpkı Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Soy, A. (2017). *Türk Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Şener, E. (1996). *Vesayet ve Velayet Hukuku*. (1. Baskı), (Cilt:2). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Şener, O. H. (1990). “Medenî Yargılama Hukukunda Tarafların İsticvabı”. *YD*. 16 (1-2), 59-76.

- Tanrıver, S. (1994). “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”. *AÜSBFD*. 49(1). 333-348.
- Tanrıver, S. (1996). “Mahkeme Huzurunda Yapılan Kabuller”. *ABD*. (1), 28-38.
- Tanrıver, S. (1996). *İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Tanrıver, S. (2001): *Noterlik Açısından Vekâlet (Temsil), Genişletilmiş, Tümüyle Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş*. (2. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Tanrıver, S. (2020). *Medenî Usûl Hukuku, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması*. (3. Baskı), (Cilt:1). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Tekinay, S. S. (1978). *Medenî Hukuka Giriş Dersleri*. (3. Baskı). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- Tekinay, S. S. (1982). *Türk Aile Hukuku*. (4. Baskı). İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Tekinay, S. S. (1992). *Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku*. (6. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Tercan, E. (2001). *Medenî Usûl Hukukunda Tarafların İsticvabı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Uluslan, B. (2011). “Sulh Sözleşmeleri”. *YÜHFD*, Özel Sayı, Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, 975-992.
- Uluslan, İ. (1971). “Maddî Hukuk ve Usûl Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi”. *MHAD*, 5(7). 149-203.
- Umar, B. (1963). “Medenî Usûl Hukukunda Davanın Dinlenme Şartı Olarak Ehliyet”. *İÜHFM*, 29(3). 591-619.
- Umar, B. (2014). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*. (2. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Usta, S. (2012). *Çocuk Hakları ve Velayet*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Usta, S. (2016). *Velayet Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Uyumaz, M. (2015). *Soybağı Davalarında Usûle İlişkin Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Üstündağ, S.(2000). *Medenî Yargılama Hukuku*, (7. Baskı), (Cilt: 1-2). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Velidedeoğlu, H.V. (1950). *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, (2. Baskı), (Cilt: 2). İstanbul: İstanbul Matbaacılık.
- Yağcıoğlu, B. (2021). “Akıl Hastalığının Evlilikteki Etkilerine Genel Bir Bakış”. *SÜHFD*, 29(2), 933-998.
- Yavuz, N. (1977). “Hukuk Davalarında Feragat ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin En Son Kararı Üzerine Bazı Düşünceler”. *ABD*, 34(6), 1019-1025.
- Yıldız, E., ve Gürsoy, S. (2010). *Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usûl Ve Esasları*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Yılmaz, E. (2009). "Çocuk Hakları" Açısından: Çocuğun Davada Temsilinin ve İradesinin Önemi”. *DEÜHFD*, 11 (Özel Sayı), 819-841.

- Yılmaz, E. (2011). *Medenî Yargılama Hukukunda Yemin*. (3. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, E. (2021). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*. (4. Baskı), (Cilt: 1-4). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, Z. (2012). *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yücel, Ö. (2011). *Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Zevkliler, A., Ertaş, Ş., Havutçu, A. ve Gürpınar, D. (2013). *Yeni Medenî Kanuna Göre Medenî Hukuk (Temel Bilgiler)*. (8. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Zeytin, Z. ve Ergün, Ö. (2020). *Türk Medenî Hukuku*. (5. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, adı : ŞAHİN Gülnihal Zeynep
Uyruğu : TC.

Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet tarihi
Yüksek lisans	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi	Devam ediyor
Lisans	Çankaya Üniversitesi	2016
Lise	Gazi Üniversitesi Vakfı Özel Anadolu Lisesi	2012

İş Deneyimi

Yıl	Yer	Görev
2020 – Halen	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi	Araştırma Görevlisi
2017 – 2020	GZ Hukuk ve Danışmanlık	Avukat

Yabancı Dil

İngilizce

