

62444

ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜRK HUKUKUNDA
EVLAT EDİNME**

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Ali ERTEN

Arzu ÖZPINAR
95 60 1902

Ankara
1997

62444

ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜRK HUKUKUNDA
EVLAT EDİNME**

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Ali ERTEN

Arzu ÖZPINAR
95 60 1902

Ankara
1997

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

İÇİNDEKİLER

	<u>sayfa</u>
İÇİNDEKİLER	I
BİBLİYOGRAFYA	VI
KISALTMALAR	XI
GİRİŞ	XIII

BİRİNCİ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN ANLAMI VE HUKUKİ MAHİYETİ

I. KAVRAM	1
II. MEDENİ KANUN'UN TANZİM TARZI	1
III. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ MAHİYETİ	2
IV. EVLAT EDİNMENİN TANIMI	4
V. EVLAT EDİNMENİN FAYDALARI VE SAKINCALARI	4
A. FAYDALARI	4
B. SAKINCALARI	5
VI. EVLAT EDİNMENİN KABUL EDİLMESİNDEKİ NEDENLER	6
A. DİNİ NEDENLER	6
B. SİYASİ NEDENLER	6
C. HİSSİ NEDENLER	7
D. SOSYAL NEDENLER	7
1. Kimsesiz çocukların korunması	7
2. Evlilik dışı doğan çocuğa sahih nesep statüsünün kazandırılması	7
3. İnsanlar arasında yardımlaşma ve dayanışmanın kolaylaştırılması	8
E. İKTİSADİ NEDENLER	8

VII. EVLAT EDİNMENİN TARİHÇESİ	8
VIII. EVLAT EDİNMENİN ÖZELLİKLERİ	9
A. TAKLİTÇİ ÖZELLİĞİ	9
B. SOSYAL ÖZELLİĞİ	10
C. SINIRLAYICI ÖZELLİĞİ	10
D. AKDİ ÖZELLİĞİ	11
E. ŞEKİLCİ ÖZELLİĞİ	11
F. ŞAHSİLİK ÖZELLİĞİ	11
G. KURUCU ÖZELLİĞİ	12
H. YENİLİKÇİ ÖZELLİĞİ	12
IX. EVLAT EDİNMENİN BENZER KURUMLARDAN FARKI	12
A. SAHİH NESEPDEN	13
1. Mahiyeti bakımından	13
2. Meydana gelmesi bakımından	13
3. Hükümleri bakımından	13
4. Sona ermesi bakımından	14
B. EVLİLİK DIŞI NESEPDEN (GAYRİSAHİH NESEPDEN)	15
C. SİHRİ HISIMLIKTAN	15
D. BESLEMELİKTEN	16
E. MANEVİ EVLATLIKTAN	17
F. SÜT EVLATLIKTAN	18

İKİNCİ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN ŞARTLARI

I. EVLAT EDİNMENİN ASLİ ŞARTLARI	19
A. EVLAT EDİNERİN YÖNÜNDEN ASLİ ŞARTLAR.....	19
1. Evlat edinenin gerçek kişi olması	19
2. Evlat edinenin rızası	20
a. Ehliyetli olması halinde	20

aa. Tam ehliyetli olması	20
bb. Sınırlı ehliyetli olması	20
b. Ehliyetsiz olması halinde	20
aa. Tam ehliyetsiz olması	20
bb. Sınırlı ehliyetsiz olması	21
3. Evlat edinenin otuz beş yaşında olması	22
4. Evlat edinenle evlatlık arasında on sekiz yaş farkının bulunması	26
5. Evlat edinenin sahih (düzgün) nesepli alt soyunun bulunmaması	28
6. Evlat edinenin eşinin rızası	34
B. EVLATLIK YÖNÜNDEN ASLİ ŞARTLAR	38
1. Evlatlığın yaşı	38
2. Başkası tarafından evlat edinilmemiş olma	39
3. Evlatlığın rızası	41
4. Ana Babanın rızası	42
5. Vasinin ve vesayet dairelerinin rızası	47
6. Evlatlığın eşinin rızası	48
C. ASLİ ŞARTLARLA İLGİLİ BAZI MESELELER	48
1. Asli şartların mevcut olmaları gereken an	48
2. Evlat edinmenin asli şartlarının sınırlı sayıda oluşu	50
3. Yaş şartlarından muafiyet	50
4. Rızaların şarta bağlanamaması	51
5. Rıza beyanlarında temsil	52
a. Kanuni temsil	52
b. Rızai (Akdi) temsil	52
6. Evlat edinme hakkından feragat edilmesi	52
7. Evlat edinmeden sonra yapılan yaş tashihiinin evlat edinme sözleşmesine etkisi	53
8. Hısımların evlat edinilmesi	54
II. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLİ ŞARTLARI	56
A. HAKİMİN İZNI	57
B. RESMİ SENET	63

C. NÜFUSA TESCİL	68
D. ŞEKİL ŞARTLARININ YERİNE GETİRİLMESİ	71

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. EVLAT EDİNMENİN ŞAHSİ SONUÇLARI	73
A. SOYADI	73
B. VATANDAŞLIK	75
C. İKAMETGAH	76
D. HISİMLİK	76
E. VELAYET	78
F. EVLATLIĞIN ÖZ ANNE BABASIYLA İLİŞKİSİ	81
G. EVLENME YASAĞI	82
II. EVLAT EDİNMENİN MALİ SONUÇLARI	84
A. BAKMA BORCU	84
B. NAFKA YÜKÜMÜ	85
C. MİRASÇILIK	87
III. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ	91
A. EVLAT EDİNMENİN ŞAHSİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ	91
B. EVLAT EDİNMENİN MALİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ	91

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ

I. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERME NEDENLERİ	94
---	----

A. GEÇERSİZLİK NEDENİ İLE SONA ERMESİ	94
1. Yokluk	95
2. Mutlak butlan (Kesin hükümsüzlük)	96
3. Nispi butlan (iptal)	98
4. Butlanı gerektirmeyen aksaklıklar	100
B. GEÇERLİ EVLAT EDİNME SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	100
1. Anlaşma ile sona ermesi	100
2. Taraflardan birinin istemi üzerine yargıç kararıyla sona ermesi	102
<i>a. Evlatlığın istemi üzerine</i>	<i>102</i>
<i>b. Evlat edinenin istemi üzerine</i>	<i>104</i>
<i>c. Davanın özellikleri</i>	<i>107</i>
3. Kendiliğinden sona erme	108
<i>a. Evlenme</i>	<i>109</i>
<i>b. Nesebin düzeltilmesi</i>	<i>109</i>
<i>c. Ölüm</i>	<i>110</i>
II. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI	111
SONUÇ	113

BİBLİYOGRAFYA

- AFŞAROĞLU, Osman : Medeni Hukuk, Ankara 1987.
- AKINTÜRK, Turgut : Aile Hukuku, B. 4, Ankara 1996.
- ANSAY, Sabri Şakir : Eski Aile Hukukuna Bir Nazar, Ankara 1952.
- ARCAK, Ali : Evlat Edinme, Tarsus 1957
- ARIK, K. Fikret : Evlat Edinme, A.Ü. Siy. Bil. Fak. Der. 1958, C. XII, S. 5, s. 184 vd.
- ARSEBÜK, Esat : Medeni Hukuk, Aile Hukuku, C. II, Ankara 1940.
- ATAAY Aytekin : Evlat Edinme, İstanbul 1957.
- AYİTER, Nuşin-
KILIÇOĞLU, Ahmet : Miras Hukuku, B. 2, Ankara 1991.
- BELGESAY, Mustafa Reşit : Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Aile Hukuku, Hısımlar - Velayet - Vesayet, C. II, B. 3, İstanbul 1952.
- BERKİ, Şakir : Medeni Hukuk, Umumi Esaslar, Şahıs ve Aile Hukuku, B. 2, Ankara 1969.
- BERKİ, Şakir : Alman, İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarında Evlat Edinme, Ankara 1962.
- BERKİ, Şakir : Türk Hukukunda Evlat Edinme ve Evlatlığın Mirası, AÜHFD 1952, S. 3-4, s. 1 vd.

- BERKİ ŞAKİR : Evlat Edinmede Yaş Meselesi, ABD. S.3, s. 131 vd.
- BİNATLI, Yusuf Ziya : Evlat Edinmede Yaş Meselesi, Ad. Der. 1961, S. 11-12, s. 1033 vd.
- BİRSEN, Kemaleddin : Medeni Hukuk Dersleri, Umumi Esasları, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, B. 4, İstanbul 1958.
- DALAMANLI, Lütfü : Hukuk Davaları ve Tatbikatı, İstanbul 1957.
- DALAMANLI, Lütfü : Medeni Hukuk Davaları, Ankara 1968.
- DALAMANLI, Lütfü -
KAZANCI, Faruk -
KAZANCI, Muharrem : Türk Medeni Kanunu, Aile Hukuku, C. II, İstanbul 1991.
- EGGER, August
(Çev.: ÇAHA, Tahir) : Medeni Kanun Şerhi, Aile Hukuku, Ankara 1949.
- ERDEM, Sabri : Yerli Yabancı İlmi ve Kazai İçtihatlarla Aile Hukuku, İstanbul 1966.
- ERMAN, Eyüp Sabri : Evlatlığın Miras Hakları, ABD 1976, S. 2, s. 174 vd.
- FEYZİOĞLU Necmeddin Feyzi : Aile Hukuku, B. 3, İstanbul 1986.
- GÖKTÜRK, Hüseyin Avni : Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, Ks. 2, B. 3, Ankara 1954.
- GÖNENSAY, Samim : Medeni Hukuk, Aile Hukuku, Nesep, Velayet, Vesayet, Ks. 2, İstanbul 1940.

- GÜRKAN, Ülker : Evlat Edinme ve Beslemelerin Hukuki Durumu, Türk Hukuku ve Toplum Üzerinde İncelemeler, Ankara 1974.
- KÖMÜRCÜOĞLU, Halit -
ERGÜNEY, Hilmi : Şahıs, Aile ve Miras Hukuku, Ankara 1951.
- KÖPRÜLÜ, Bülent : Medeni Hukuk Genel Prensipler, Kişinin Hukuku, Aile Hukuku, İstanbul 1970 - 1971
- KÖPRÜLÜ, Bülent -
KANETİ Selim : Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 1989.
- OĞUZMAN, Kemal : Medeni Hukuk Dersleri, İstanbul 1990
- OĞUZMAN, Kemal : Miras Hukuku, B. 6, İstanbul 1995.
- OĞUZMAN, Kemal -
AYBAY, Aydın : Medeni Hukuk Pratik Çalışmaları, Umumi Esaslar, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, B. 6, İstanbul 1985.
- OĞUZMAN, Kemal -
DURAL, Mustafa : Aile Hukuku, İstanbul 1994.
- OĞUZOĞLU, Hüseyin Cahit : Medeni Hukuk, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, B. 5, Ankara 1963.
- OLGAÇ, Senai : Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve İlgili Hususi Kanunlar, C. I, İstanbul 1956.
- OLGAÇ, Senai : Tatbikatta Türk Kanunu Medenisi ve ilgili Hususi Kanunlar, İstanbul 1953.

- OLGAÇ, Senai : Türk Medeni Kanunu Şerhi, İki cilt bir arada, İstanbul 1967.
- ÖZTAN, Bilge : Aile Hukuku, B. 2, Ankara 1983.
- ÖZTAN, Bilge -
ÖZTAN, Fırat -
EDİS, Seyfullah : Türk Medeni Kanunu, Borçlar Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 1987
- SAYMEN, Ferit Hakkı -
ELBİR, Halid Kemal : Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. III, B. 2, İstanbul 1960.
- SCHWARZ, Andreas B.
(Çev.: DAVRAN, Bülent) : Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 1946.
- ŞENER, Esat : Açıklamalı, İçtihatlı, Türk Medeni Kanunu, Ankara 1989.
- TANDOĞAN, Haluk : Aile Hukuku Ders Notları (Teksir) (Tanif ve cüz'i ilaveler yapan: AYİTER, Nuşin), Ankara 1965.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi : Türk Aile Hukuku, B. 7, İstanbul 1990.
- TEPECİ, Kamil : Nesep Hukuku, Ana Baba Evlat Hakları, Ks. 1, Ankara 1942.
- TEPECİ, Kamil : Notlu ve İzahlı Türk Kanunu Medenisi, C. I, B. 2, Ankara 1955.
- TESAL, Reşat : Yabancı Memleketler Mevzuatında Evlat Edinme, Ad. Der. 1951, S. 8, s. 1250 vd.

- VELİDEOĞLU, Hıfzı Veldet : Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, B. 5, İstanbul 1965.
- YAZICI, Hilmi -
ATASOY, Hasan : Şahıs, Aile ve Miras Hukuku ile İlgili Yargıtay Tatbikatı (1952 - 1970), Ankara 1970.
- ZEVKLİLER, Aydın : Medeni Hukuk (Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Aile Hukuku, B. 4, Ankara 1995.
- ZEVKLİLER, Aydın -
ORTAN, Necip : Notlu, İctihatlı, Sözlüklü Türk Medeni Kanunu, Borçlar Kanunu, Tatbikat Kanunu, Ankara 1980.



KISALTMALAR

Ad. Der	: Adalet Dergisi.
AD.	: Adliye Dergisi.
ABD	: Ankara Barosu Dergisi.
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
A. Ü. Siy. Bil. Fak. Der.	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi.
bk.	: bakınız.
B.	: Bası.
b.	: bent.
BK.	: Borçlar Kanunu.
c.	: cümle.
C.	: cilt.
E.	: esas.
HD.	: Yargıtay Hukuk Dairesi.
HGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu.
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu.
İBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı.
İKİD.	: İlmi ve Kazai İçtihatlar Dergisi.
İBD.	: İstanbul Barosu Dergisi.
İst. Huk. Fak. Mec.	: İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası.
İMK.	: İsviçre Medeni Kanunu.
K.	: Karar.
Ks.	: Kısım.

m.	: Madde.
MK.	: Medeni Kanun.
RG.	: Resmi Gazete.
RKD.	: Resmi Kararlar Dergisi.
S	: Sayı
s	: sayfa
Tat. Yar. Kar.	: Tatbikatta Yargıtay Kararları.
TİK.	: Türk İçtihatlar Külliyyatı.
vd.	: ve devamı.
vs.	: vesaire.
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi.



GİRİŞ

Yüksek lisans tezi olarak “Türk Hukukunda Evlat Edinme” konusunu inceledim.

Evlat edinme, çocuk sahibi olmayan insanlara, soyadını devam ettirmesi ve çocuk sevgisini tattırması, anne baba sevgi ve şefkatine muhtaç çocuklara da anne baba sevgisini tattırması, korunmaya muhtaç çocukların sıcak bir yuvaya kavuşmalarını ve topluma yararlı insanlar olarak yetiştirilmelerini sağlaması bakımından önemlidir. Evlat edinme ile taraflar arasında hukuken ana baba çocuk ilişkisinin aynısı doğmaktadır.

Eski hukukumuzda tanınmayan evlat edinme kurumu, çocuk sahibi olamayan insanlara çocuk sevgisini tattırmak, kimsesiz ya da evlilik dışı doğmuş çocuklara da bir aile temin etmek ve evlilik dışı doğmuş çocuğa sahih nesep statüsü kazandırmak gibi sebeplerle Medeni Kanunumuzda kabul edilerek m. 253 -258 arasında düzenlenmiştir.

Konu dört bölümde incelenmiştir. Birinci bölümde evlat edinmenin tanımı, nedenleri, fayda ve sakıncaları, özellikleri ve hukuki mahiyeti açıklanarak, hukuki mahiyeti konusundaki görüşlere yer verilmiştir. Evlat edinmenin benzer kurumlar olan sahih nesep, gayrisahih nesep, beslemelik, manevi evlatlık ve süt evlatlıktan farkları ortaya konularak evlat edinme kurumunun bunlardan ayrılması sağlanmıştır.

İkinci bölümde evlat edinmenin evlat edinen ve evlatlık yönünden asli şartları ve evlat edinmenin şekli şartları, üçüncü bölümde evlat edinmenin hukuki sonuçları olan soyadı, vatandaşlık, ikametgah, hısımlık, velayet, evlatlığın öz ana babasıyla ilişkisi, evlenme yasağı, bakma borcu, nafaka yükümü ve mirasçılık konuları açıklanmıştır. Dördüncü bölümde ise evlat edinmenin sona ermesi sebepleri ve sona ermenin sonuçları üzerinde durulmuştur.

Sonuç olarak Yargıtay kararlarından örnekler vererek, evlat edinme konusunda ayrıntılı bilgi verilmeye çalışılmış, evlat edinmenin hüküm ve sonuçları üzerinde durularak yarar ve sakıncaları belirlenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN ANLAMI VE HUKUKİ MAHİYETİ

I. KAVRAM

Evlat Edinme, çocukları olmayan eşlerle, evli olmayan kişilerin aile kurmak ve çocuk sahibi olmak istek ve özlerylerini gerçekleştirmelerine hizmet eden ve aile yuvasından yoksun olan çocukların korunmasını amaçlayan bir kurumdur.¹ İşte Medeni Kanunumuz bu önemli ihtiyaın karşılanması için evlat edinme kurumunu m. 253 - 258’de düzenlemiştir.

Nesep, Medeni Kanunumuzda tabii ve akdi olmak üzere iki eşitir. Doğum ve nesebin düzeltilmesi yanında sahih (düzgün) nesep bağının kurulabileceği üçüncü yol evlat edinmedir.² Evlatlık ilişkisinde evlatlık ile evlat edinen arasında bir sahih (düzgün) nesep ilişkisi doğar. Evlilik içinde doğan bir çocukla ana babası arasındaki ilişkinin aynısı evlatlık ile evlat edinen arasında doğar. Ancak evlilik içinde doğan çocukla, onun anası babası arasında bir kan bağı olduğu halde evlatlık ile evlat edinen arasında kural olarak kan bağı yoktur. Yani doğal düzgün nesep mutlaka kan bağına dayanmalıdır. Oysa, evlatlık ile evlat edinen arasında bir kan bağının bulunması zorunluluğu yoktur. Buna karşın yasa gereği hukuki işlemden bir düzgün nesep doğmaktadır. Bu nedenle evlat edinmeden doğan nesebe akdi nesep veya suni nesep denilmektedir³ Sahih nesep bağı gerçekte, hakiki ana baba ile onların evlilik ürünü çocukları arasında söz konusudur.

II. MEDENİ KANUN’UN TANZİM TARZI

Medeni Kanun evlat edinmeyi Aile Hukukuna ilişkin ikinci kitabının “Hısımlar”

¹ KÖPRÜLÜ, s. 592.

² AKINTÜRK, s. 318; OğUZMAN - DURAL s. 244.

³ AKINTÜRK s. 319; ZEVKLİLER, s. 883; AFşAROğLU, s. 89.

başlığını taşıyan ikinci kısmının yedinci babının üçüncü faslında düzenlemiştir.

Bu kuruma “nesebi sahih çocuklar” başlığını taşıyan yedinci bab içinde yer verilmiş olması dikkati çekmektedir. MK.’nın tanzim tarzından kanun koyucunun evlat edinmeyi, sahih nesebin bir yolu olarak dikkate aldığı sonucu çıkarılabilir.⁴

Evlat edinme, Medeni Kanunun 252 ve 258. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerden ilk üçü evlat edinmenin şartlarına (MK. m. 253 - 255), diğerleri de sırasıyla evlat edinme sözleşmesinin şekline (MK. m. 256), hükmüne (MK. m. 257) ve sona ermesine (MK. m. 258) ilişkindir.

Bu maddelerden başka MK.’nın muhtelif yerlerinde evlat edinme ile doğrudan doğruya ilgili hükümler mevcuttur. Bunlar MK.’nın 40. maddesinde, 92. maddesinin 3. bendinde, 121. maddesinde, 406. maddesinin 1. bendinde ve 447. maddesinde yer almış bulunmaktadır. Bütün bu hükümler dışında MK.’nın daha pek çok maddesi evlat edinme konusunda uygulanabilmektedir.⁵

III. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ MAHİYETİ

Evlat edinmenin hukuki mahiyeti hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüş evlat edinmenin bir şart tasarruf olduğunu ileri sürmektedir, buna gerekçe olarak evlat edinmenin özel şekil şartlarına bağlı kılınması, evlat edinmenin hâkim hükmüyle olması, evlat edinmeyle tarafların belli bir statü içine girmeleri gibi hususları göstermektedir.⁶

Ancak doktrindeki baskın görüşe göre evlat edinme, evlat edinen ile evlatlık arasında sahih nesep bağına yaratmak için yapılan bir aile hukuku akdidir,⁷ çünkü evlatlık

⁴ ATAAY, s. 10.

⁵ MK.’nın velayete ve çocuk mallarına ilişkin 262 - 289. maddeleri ile nafakaya ilişkin 315 ve devam eden maddeleri.

⁶ Evlat edinmenin hukuki mahiyeti hakkındaki görüşler, ATAAY, s. 13.

⁷ AKINTÜRK, s. 319; OĞUZMAN - DURAL, s. 245; ÖZTAN, s. 330; ARSEBÜK, s. 497; FEYZİOĞLU, s. 462; KÖPRÜLÜ, s. 592; SAYMEN - ELBİR, s. 336.

ilişkisi bir sözleşme ile doğar, taraflar iradi olarak bu sözleşmeyi ortadan kaldıracaklar, evlat edinmeden meydana gelecek statüyü de belirli ölçüde değiştirebilirler.

Nitekim “akdin hükmü” diyen MK. m. 257’in kenar başlığı da bunu teyit etmektedir.⁸ Ayrıca, MK.’da pek çok yerde evlat edinme akdi, evlatlık mukavelesi tabirleri kullanılmaktadır.

Evlat edinme akdi, bir aile hukuku akdidir ve MK. m. 5’in delaletiyle, bu akdin kuruluşuna, hükümlerine ve sona ermesine ilişkin özel hükümlerin yokluğu halinde Borçlar Kanununun genel hükümleri uygulanır. Evlat edinme akdi de hata, hile gibi irade fesadı hallerinde feshedilebilir. Ancak, Borçlar Kanununun akitlere ilişkin genel hükümleri, medeni hukuk akitlerine ancak onların özel mahiyetleri elverişli ise uygulanabilir, örneğin evlat edinme akdinde şart hükümleri uygulanamaz.⁹

Evlat edinme için yetkili merciinden izin alma şartı vardır; ancak, bu evlat edinmenin mahiyetini değiştirmez, bu şart akdin tamamlanması için gerekli olan bir unsurdur.¹⁰

Bir görüşe göre ise evlat edinme akdi temele dayanan bir müessesedir. Evlat edinmenin tek taraflı bir hukuki muamele olduğu fikri de ileri sürülmüştür. Bu durumda evlat edinmenin karşılıklı irade beyanı ile oluşmadığını, evlatlığın veya kanuni mümessilinin rızasının taraf iradesi olarak aranmadığını kabul etmek lazımdır. Kanunda bir düzenleme olmadığından bu görüş kabul edilemez.

Sonuç olarak, evlat edinebilmek için her şeyden önce evlat edinen kimsenin irade beyanına ihtiyaç olduğundan, evlat edinme muamelesi bir hukuki muameledir. Ancak, bu muamelenin meydana gelmesi için evlat edinenin iradesi tek başına yeterli olmadığı ve evlatlığa alınacak olanın rızası, şayet küçük veya gayrimüeyyiz ise ayrıca ana babanın rızası gerekli olduğundan bu iki taraflı bir hukuki muamele yani bir akit, ancak bu

⁸ OĞUZMAN - DURAL, s. 245.

⁹ SAYMEN - ELBİR, s. 336; TANDOĞAN, s. 164.

¹⁰ SAYMEN - ELBİR, s. 337.

rızalardan başka hakimın izni de gerekli olduğundan hususi şekle bağlı bir medeni hukuk akdidir.¹¹ Yargıtay da aynı görüştedir.¹²

IV. EVLAT EDİNMENİN TANIMI

Medeni Kanunumuz evlat edinmenin tanımını yapmamıştır. Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda şöyle bir tanım yapılabilir. Evlat edinme, **evlat edinen ile evlatlık ve onun füruu arasında kural olarak sahih nesep hükümleri doğuran, hakimın izni üzerine yapılabilen şekle bağlı bir aile hukuku akdidir**¹³

Evlat edinme evlat edinen ile evlatlık arasında yapılan bir sözleşmedir ki, bu sözleşme ile taraflar arasında hukuken ana baba çocuk ilişkisinin aynısı doğar.¹⁴

V. EVLAT EDİNMENİN FAYDA VE SAKINCALARI

Evlat edinme kurumunun fayda ve sakıncaları hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

A. FAYDALARI

Evlat edinme Kurumu, her şeyden önce bir ihtiyaca cevap vermektedir. Evlat edinme ile çocuk sahibi olmayan ya da olamayan kişilere soyadını devam ettirecek ve çocuk sevgisini tattıracak bir imkân sağlanmaktadır. Öte yandan korunmaya ve şefkate ihtiyacı olan kimsesiz ve kötü durumda bulunan kimselerin, bir aileye, sıcak bir yuvaya kavuşması ve topluma yararlı insanlar olarak yetişmesi sağlanır.¹⁵ Evlat edinme, aynı

¹¹ ATAAY, s. 313; VELİDEDEOĞLU, s. 345 - 346; KÖPRÜLÜ - KANETİ, s. 228; BELGESAY, s. 225; OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi Kanunlar, s. 387; ARIK, K. F.: Evlat edinme, A. Ü. Siy. Bil. Fak. Der. 1958, C. XII, s. 5, s. 200.

¹² İBK. 10.11.1954, E. 17 - K. 24 (RG. 27.02.1955, s. 8889)

¹³ OĞUZMAN - DURAL, s. 245; ATAAY, s. 13; KÖPRÜLÜ -KANATİ, s. 228.

¹⁴ ZEVLİLER, s. 883.

¹⁵ AKINTÜRK, s. 319; ZEVLİLER s. 883; FEYZİOĞLU, s. 464; KÖPRÜLÜ, s. 592; VELİDEDEOĞLU, s. 345.

zamanda evlilik dışında doğmuş olan bir çocuğu sahih nesepli çocuk haline getirmek suretiyle ona daha iyi bir hukuki statü kazandırır.¹⁶ Ayrıca evlat edinme insanlar arasındaki yardımlaşma ve dayanışmayı kolaylaştırmaktadır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararındaki deyimle evlat edinme bir evlat sahibi olamayışın üzüntülerinin giderilmesi, evlat sevgisinin tatmini gibi ihtiyaç ve arzuların doğurduğu, karşılıklı saygı ve sevgi hislerine dayanan ve yine karşılıklı hak ve yükümleri olan bir müessesedir.¹⁷

B. SAKINCALARI

Evlat edinme bazı gayrimeşru menfaatlerin elde edilmesi için bir araç olarak kullanılabilir. Gerçekten, bu suretle bazı kanuni mirasçıların mahfuz hisselerini (saklı paylarını) ortadan kaldırmak, miras kaçırmak, evlatlığı adeta bir hizmetçi ve uşak gibi kullanmak söz konusu olabilir.¹⁸

Bu nedenle hakimın evlat edinmeye izin verirken çok titiz davranması, özellikle çocuğun menfaatlerini göz önünde tutması gerekir.¹⁹ MK. m. 256'da hakime evlat edinmeye izin vermeden önce araştırma yapma yükümlülüğü getirilmiştir, böylece, evlat edinmenin başka amaçlara hizmet etmesi, kötüye kullanılması engellenmek istenmiştir.²⁰

Evlatlık kendisini evlat edinecek ailenin şerefine uygun olmayan davranışlarda bulunabilir, bu da evlat edinmenin bir sakıncasıdır.

Bütün bu sakıncalarına karşın eski hukukumuzda tanınmayan evlat edinmenin sosyal bir ihtiyacı karşıladığı için yasamızda düzenlenmesi tutarlı olmuştur.²¹

¹⁶ SAYMEN - ELBİR, s. 338; TANDOĞAN, s. 163; AKINTÜRK, s. 319; VELİDEDEOĞLU, s. 345.

¹⁷ HGK, 15.06.1968, E. 1117 - K. 462 (YAZICI - ATASOY, No: 1016)

¹⁸ FEYZİOĞLU, s. 463; AKINTÜRK, s. 319.

¹⁹ ÖZTAN, s. 331.

²⁰ OĞUZMAN - DURAL, s. 244.

²¹ ZEVKLİLER, s. 883.

Bugün evlat edinme lüzumu kesinlikle kabul edilen ve geniş bir uygulama olanağına sahip bir kurum olarak gittikçe gelişmekte ve ilgi toplamaktadır.

Evlat edinmeye ilişkin hükümlerde son yıllarda Fransa'da, Almanya'da ve İsviçre'de yapılan önemli değişiklikler de bu kuruma karşı duyulan ilgi ve ihtiyacın bir sonucu sayılabilir.²²

VI. EVLAT EDİNMENİN KABUL EDİLMESİNDEKİ NEDENLER

Eski ve yeni hukuklarda evlat edinme kurumunun kabul edilmesindeki sebepleri 5 grupta toplayabiliriz.

A. DİNİ NEDENLER

Eski hukuklarda evlat edinme müessesesi ile atalara ibadetin devamını sağlamak ve aile dininin devamını temin etmek gibi amaçlar güdülmüştür, fakat insanların bir takım batıl inançlardan kurtuldukları andan itibaren bunların yerlerini başka amaçlar almıştır. Eski hukuklarda dini nedenlerin, evlat edinmenin şartları ve hükümleri üzerinde etkisi olmuştur.²³ Örneğin bazı eski hukuk sistemlerinde evlat edinenin erkek çocuğunun bulunmamasının şart olması veya evlat edinme neticesinde evlatlığın asıl ailesi ile olan bağlarının koparılması dini nedenler sonucundadır.

B. SİYASİ NEDENLER

Eski devirlerde evlat edinme ile birtakım siyasi amaçlar gerçekleşmekteydi,²⁴ örneğin, eski Atina Hukukunda evlat edinme, ailenin devamını sağlaması nedeniyle sitenin siyasi teşkilatının muhafazasına yaramaktaydı. Roma'da ise evlat edinme sayesinde Latinlere vatandaşlık hakkının verilmesi mümkün oluyordu.

²² FEYZİOĞLU, s. 463.

²³ ATAAY, s. 28; ARCAK, s. 4.

²⁴ ATAAY, s. 29.

Bugün ise evlat edinme ile siyasi amaçların gerçekleşmesi söz konusu değildir.

C. HİSSİ NEDENLER

Evlat edinme, evlat edinecek kişiye çocuk sevgisini, anne baba sevgi ve şefkatinden mahrum olan çocuklara da anne baba sevgisini tattırması gibi hissi nedenlerle kabul edilmiştir. Bu neden eski hukuklarda yoktu, daha sonraları ortaya çıkmıştır.

D. SOSYAL NEDENLER

Modern hukuklarda evlat edinme özellikle sosyal nedenlerle kabul edilmiştir. Sosyal nedenler üç grupta incelenebilir.

1. Kimsesiz çocukların korunması.
2. Evlilik dışında doğan çocuklara sahîh nesep statüsü kazandırmak.
3. İnsanlar arasında dayanışma ve yardımlaşmanın kolaylaştırılması.

1. Kimsesiz çocukların korunması

Bu kurum, birçok kimsesiz çocuğun bir aileye kavuşmasını sağlamaktadır, böylece binlerce kimsesiz çocuk, evlat edinme kurumu sayesinde yaşama ve yetiştirme imkanı bulabilmektedir.²⁵ Bundan dolayı bu kurum yalnız his ve şefkat bakımından değil, topluma yararlı insanlar yetiştirmek bakımından da önemlidir.

2. Evlilik dışında doğan çocuklara sahîh nesep statüsü kazandırmak

Evlat edinme yolu ile evlilik dışında doğmuş olan bir çocuğun sahîh olmayan nesebi sahîh hale gelmektedir.²⁶

²⁵ ATAAY, s. 30; VELİDEDEOĞLU, s. 345.

²⁶ VELİDEDEOĞLU, s. 345.

3. İnsanlar arasında dayanışma ve yardımlaşmanın kolaylaştırılması

Evlat edinme yalnız ana babası olmayan veya evlilik dışında doğmuş olan çocuklar için değil, yardıma ihtiyacı bulunan daha birçok kimsenin başvurabileceği bir çaredir. Örneğin ihtiyarlığında kendisine destek olabilecek bir çocuktan mahrum bulunan kişiler veya çocuklarına bakamayacak derecede mali durumu kötü olan anne babalar bu yola başvurabilir.

E. İKTİSADİ NEDENLER

İktisadi nedenlere daha çok eski devirlerde rastlanmaktaydı. Bunlar bazen sadık ve ucuz işçi temin etmek, bazen de bir şahsın mirasçı kılınması idi. Fakat iktisadi nedenler²⁷ (Roma Hukuku hariç) hiçbir zaman evlat edinme kurumunun kabul edilmesinde asli neden olmamış ve daima diğer nedenlerin yanında yer almıştır. Bugünkü hukuklarda evlat edinmeyle işçi teminini sağlamak artık imkansızlaşmış bulunmaktadır. Çünkü, kanunlarda yer alan evlatlığın menfaati şartı nedeniyle iktisadi amaçların gerçekleşmesi mümkün olamamaktadır.

VII. EVLAT EDİNMENİN TARİHÇESİ

Çok eski zamanlardan beri çeşitli hukuk sistemlerinin benimsediği sosyal bir ihtiyaca cevap veren bu kurumun kuruluşunda eskiden beri çeşitli düşünceler etkili olmuştur. Eski hukuklarda dini, siyasi ve hatta iktisadi amaçlarla kabul edilmiş olan evlat edinme, önceleri soyun devam ettirilmesine ya da mirasçı sahibi olmaya hizmet ediyordu.²⁸

Daha sonra kurum yeniden düzenlenmiş ve çocukları olmayan kimselere, çocuk sevgisini tattırma, ana baba olma sevincinin yaşatılması amaçlanmıştır. Son zamanlarda ise çocuğa destek olmak ön plana çıkmıştır. Artık amaç, kişilere çocuk sevgisini tattırmaktan

²⁷ Roma Hukukunda evlatlığın sadece evlat edinenin mirasçısı olması gayesi güdülmüştü.

²⁸ OĞUZMAN - DURAL, s. 244; VELİDEDEOĞLU, s. 345.

çok, terk edilmiş yetim ya da evlilik dışında doğmuş olan çocuklara bir aile temin etmek ve özellikle de evlilik dışında doğmuş olan çocuğa sahih nesep statüsü kazandırmaktır.

Evlat edinme bu sebeplerle çağdaş Medeni kanunlara da girmiş ve İsviçre Medeni Kanunundan alınan Türk Medeni Kanununda da yer almıştır. Türk Medeni Kanununun evlat edinme ile ilgili hükümleri 16.06.1983 tarihli ve 2846 sayılı kanunla değiştirilmiş bulunmaktadır. Ayrıca, Türk Medeni Kanunu ön tasarısında evlat edinmenin şartları ve sonuçlarında bazı değişiklik önerileri yer almıştır.

Evlat edinme kurumu Medeni Kanunumuzun ülkemize getirdiği yeni bir kurumdur, çünkü İslâm Hukukunda evlât edinme yoktu. Bu nedenle nüfus kütüğüne yazılan manevi evlat kayıtlarının hiçbir hukuksal değeri yoktur.²⁹

Kuran-ı Kerimde “başkalarının çocukları sizin çocuğunuz olamaz” anlamındaki ayetle İslam Hukuku evlat edinme müessesesini red etmektedir.³⁰ İslam Hukuku bir kimsenin, öksüz ve kimsesiz çocuklara kendi çocuğu gibi şefkat gösterip, bakması imkanını tanımıştır, buna “tebenni” denilirdi. Fakat bu ilişki evlat edinme ile benzerlik göstermez, çünkü bu ilişki mirasçılık ve nesep bağı doğurmazdı, sonuçları hukuki olmaktan çok ahlaki idi.

VIII. EVLAT EDİNMENİN ÖZELLİKLERİ

A. TAKLİTÇİ ÖZELLİĞİ

Evlat edinme kurumu esas itibariyle doğal nesep bağının bir taklidi olarak ortaya çıkmıştır.³¹ Kanunlar evlat edinmenin şartlarını ve hükümlerini tayin ederlerken daima

²⁹ HGK. 13.04.1977. E 2 - 1837 - K.366 (YKD. 1978.C. IV. s. 677 -678); 2. HD. 08.11.1982. E. 7912 - K. 8113 (YKD. 1983. C. IX. S. 2. s. 188 -189); “Medeni Kanundan önce evlat edinme müessesesi bulunmadığı gözetilmeden miras payı verilmesi isabetsizdir” 2. HD. 22.04.1986. E. 3965 - K. 4257 (DALAMANLI - KAZANCI. s. 598).

³⁰ FEYZİOĞLU, s. 465; BERKİ. Ş. : Medeni Hukuk. Umumi Esaslar. Şahıs ve Aile Hukuku. s. 184.

³¹ ATAAY. s. 33; GÖKTÜRK. s. 420.

doğal nesebi taklit etmek istemişlerdir.

Modern mevzuat da evlat edinenle evlatlık arasında bir yaş farkının bulunmasını şart koşmak ve evlatlığa esas itibariyle evlilik içinde doğan çocukların haklarını tanımak suretiyle evlat edinme kurumunun taklitçi karakterini teyit etmektedir.

Evlat edinmenin taklitçi karakteri ne kadar kuvvetli olursa olsun bu muamele neticesinde taraflar arasında meydana gelen ilişki doğal nesep bağı değildir. Zaten evlat edinme kurumuna tanınan taklitçi özellikle sahih nesep kurumunun tam ve eksiksiz olarak taklidi iddiası güdülmemektedir. Eski ve yeni hukuklardan bazılarında evlat edinmenin bu karakteri silik bir hale sokulmuş veya tamamen ortadan kaldırılmıştır.³²

B. SOSYAL ÖZELLİĞİ

Eski hukuklarda evlat edinme evlat edinenin menfaatine işleyen bir kurumdu. Daha sonraları ise evlat edinmenin sosyal mahiyeti ortaya çıkmış ve artık evlat edinme, evlatlığın menfaatine işleyen bir kurum olmuştur. Günümüzde kimsesiz bakıma muhtaç çocukların korunması amacı güdülmemektedir.

C. SINIRLAYICI ÖZELLİĞİ

Pek eski devirlerden beri kanun koyucular, evlat edinme kurumundan yararlanabilecek olanları, koydukları hükümlerle sınırlamışlardır. Hiç şüphesiz evlat edinmeden yararlanma imkânının alelâde hukuki muamelelerde olduğu gibi, genel ehliyet çerçevesi içinde herkese açık bırakılması faydadan çok zarar doğururdu. Kurumun istismar edilmesini önlemek için bundan yararlanma hususunun sıkı şartlara tabi tutulması zorunludur.

³² Mesela evlat edinme kurumunun taklitçi karakterini esas itibariyle tanıyan Alman Hukukunda taraflar arasında bulunması gereken yaş farkından vazgeçilebilmesi kabul edildiğine göre, bir şahsın kendisinden yaşlı bulunan bir kimseyi evlatlığa alabilmesi mümkündür. Ayrıca Norveç Hukuku da evlatlık ile evlat edinen arasında hiçbir yaş farkı aramamaktadır.

Kurumun taklitçi özelliği, evlat edinmeden yararlanabilecek olanların sınırlamaya tabi tutulmasını gerektirmektedir.³³ Mevzuatta evlat edinmenin sınırlayıcı özelliği evlat edinmenin asli şartlarında ortaya çıkmaktadır.

D. AKDİ ÖZELLİĞİ

Evlat edinme sözleşmesinin temelini evlat edinenle evlatlığın karşılıklı iradeleri teşkil eder. Bundan başka, evlat edinmeden doğan ilişkinin, tarafların karşılıklı iradeleriyle sona erdirilebilmesinin mümkün sayılması da kurumun akdi özelliğinin ayrı bir ortaya çıkış şeklidir.

E. ŞEKİLCİ ÖZELLİĞİ

Gerek eski hukuklarda ve gerek modern hukuklarda evlat edinme, bazı şekil şartlarına tabi tutulmuştur. Hatta bazı eski hukuk sistemlerinde evlat edinme merasimli bir sözleşme idi.

Türk Medeni Kanununda da evlat edinebilmek için şekil şartları konmuştur. Bunlar hâkimin izni ve resmi senettir.

F. ŞAHSİLİK ÖZELLİĞİ

Modern hukuklarda evlat edinme taraflar arasında sonuç doğurur. Taraflara hısımlık bağlarıyla bağlı olanlar, evlat edinme hükümlerine tabi değildirler. Evlat edinme sonucunda evlatlık ile evlat edinenin veya evlat edinenle evlatlığın hısımları arasında bir bağ doğmaz.

Ancak evlat edinmenin bu özelliği mutlak değildir.³⁴ Kanunlar evlat edinme sözleşmesinin buna taraf teşkil eden şahıslardan başka kimseler hakkında da hüküm

³³ ATAAY, s. 34.

³⁴ ATAAY, s. 36.

doğurmasını istisnaen kabul etmiştir. Evlat edinme hükümlerinin evlatlığın fûruuna da uygulanması ve taraflardan biriyle diğerinin eşi arasında evlenme yasağının bulunması gibi hususlar evlat edinmenin şahsîlik özelliğine istisna teşkil eder.

G. KURUCU ÖZELLİĞİ

Evlat edinme, evlatlıkla evlat edinen arasında o zamana kadar mevcut olmayan bir neseplî bağına doğumuna yol açtığı için kurucu özelliği vardır.³⁵

Bir kimse gayrisahih nesepli fûruunu evlat ediniirse, evlat edinme yolu ile bu çocuk sahîh nesepli fûruu haline gelmektedir.

H. YENİLİKÇİ ÖZELLİĞİ

Yabancı hukuk sistemlerinin pek çoğu için evlat edinme, temelleri tarihe dayanan bir kurum vasfını taşıdığı halde, Türk Hukuku bakımından yenilikçi özelliğe sahiptir.

Eski Hukukumuzda tamamen yabancı olan bu kurum Medeni Kanunumuzda kabul edilmiştir.

IX. EVLAT EDİNMENİN BENZER KURUMLARDAN FARKI

Evlat edinme bir neseplî bağı yaratması nedeni ile doğallî nesebe, yani sahîh nesebe, evlilik dışı neseplî kurumuna, bir şahsın bir aileye girmesi nedeni ile beslemelik ve manevî evlatlık kurumlarıyla benzerlik göstermektedir. Fakat bunlarla evlat edinme arasında esaslı farklar mevcuttur. Bunun dışında evlat edinme, sıhri hısımlık ve süt evlatlıktan da farklıdır.

³⁵ AKINTÜRK. s. 73.

A. SAHİH NESEPTEN

Evlat edinme kurumu sahih nesep kurumundan, evlat edinmenin mahiyeti meydana gelmesi, hükümleri ve sona ermesi bakımından farklılık gösterir.

1. Mahiyeti bakımından

Evlat edinme sonucunda meydana gelen ilişki akdi temele dayanan suni bir nesep bağı olduğu halde, sahih nesepden doğan ilişki tabii (doğal) bir nesep bağıdır. Sahih nesep tashih sureti ile meydana gelmiş olsa bile akdi bir temele dayanmaz.³⁶

2. Meydana Gelmesi Bakımından

Evlat edinme sözleşmesi ancak MK.'nın 253 ve 256. maddelerindeki şartlara uymak suretiyle yapılabilir. Oysa, sahih nesep bağının meydana gelmesi için bu şartlardan hiçbirisi aranmaz. Sahih nesep bağının (kan hısımlığının) meydana gelmesine esas teşkil eden kan birliği evlat edinme sözleşmesinin yapılabilmesi için şart değildir, hatta bazı hallerde kan bağının olması evlat edinmeye mani teşkil eder. Bir kimse, sahih nesepli fûruunu evlat edinemez.

3. Hükümleri bakımından

Evlat edinmenin hükümleri sahih nesep bağından doğan hükümlere benzemekle beraber bunlardan oldukça farklıdır.³⁷

Evlat edinme ancak tamamlandığı andan itibaren hüküm doğurmaya başladığı halde, sahih nesep bağı nesebin tashihi sureti ile meydana gelmiş olsa bile, daha doğum anından itibaren hüküm ifade eder. Evlat edinmeden doğan nesep bağı tek taraflıdır; yani, evlat edinenle evlatlık arasında ve onun fûruu arasında münasebet kurar. Bunun sonucu

³⁶ SAYMEN - ELBİR, s. 338; ATAAY, s. 38.

³⁷ ATAAY, s. 38-39.

olarak da evlat edinenin hısımları evlatlığın, evlatlığın hısımları da evlat edinenin hısımları olmazlar. Yalnız evlatlığın fûruu evlat edinenin hısımları olur. Bu hal evlat edinmenin şahsiliği özelliğinin tabii bir sonucudur. Sahih neseb şahsiliği özelliğine sahip olmadığı için bundan doğan hısımlık bağı da tek taraflı değildir.

Evlat edinmede, evlat edinen sahîh nesepteki durumdan farklı olarak evlatlığın kanuni mirasçısı değildir. Evlatlık ise asıl ailesine karşı kanuni mirasçılık sıfatını muhafaza etmekle beraber, evlat edinenin de kanuni mirasçısı sıfatını kazanır. Sahîh nesepli fûruu için bu şekilde iki taraflı bir kanuni mirasçılık söz konusu olamaz. Bunlardan başka evlatlık, kendisini evlat edinenin mirasçılarının mirasçısı olamadığı halde, sahîh nesepli çocuk, ana babanın mirasçılarının mirasçısı olabilir.

Evlat edinmenin hükümlerinin bir kısmının sözleşme ile değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması mümkün iken, sahîh nesebin hükümleri hiçbir suretle değiştirilemez veya ortadan kaldırılamaz.³⁸ Her iki kurum arasında, meydana getirdikleri hükümler bakımından farklılık teşkil eden bir husus da tabiiyet hukukunda doğmaktadır. Evlat edinme evlatlığın tâbiyetine tesir etmediği halde, sahîh neseb çocuğun tabiiyetini tayin eder.

4. Sona ermesi bakımından

Evlatlık bağı MK.'nın 258. maddesinin 1. cümlesindeki şartlara uyularak yapılan bir sözleşme ile ortadan kaldırılabileceği gibi, haklı sebeplerin varlığı halinde evlatlığın, mirastan ıskat sebeplerinden birinin varlığı halinde de evlat edinenin talebi üzerine hakim tarafından ortadan kaldırılır. Oysa, sahîh neseb bağı ancak MK.'nın 242. ve devamı maddeleri ile 251. maddesine göre reddolunabilir. Red davası kabul edilirse, o zamana kadar nesebi sahîh sayılmış çocuk doğduğu andan itibaren evlilik dışı çocuk durumuna girer.³⁹ Ayrıca, evlatlık bağının ortadan kaldırılması ile evlatlık evlilik dışı çocuk durumuna girmediği gibi bu sona ermenin geçmişe etkisi yoktur.

³⁸ SAYMEN - ELBİR. s. 338.

³⁹ VELİDEDEOĞLU. s: 259.

Evlatlık ile evlat edinmenin evlenmeleri üzerine de evlatlık bağı ortadan kalkar. Bu takdirde taraflar arasında evlatlık bağı yerine evlilik bağı söz konusu olur. Oysa, sahih neseplik bağı fûruu ile usulün birbirleriyle evlenmeleri üzerine ortadan kalkmaz, taraflar arasındaki evlilik de geçerli sayılmaz.

Bunlardan başka evlatlığın evlat edinene karşı nesebinin tashihi de evlat edinmeden doğan ilişkiyi sona erdirir. Oysa, buna karşılık sahih nesepli fûruunun usulü tarafından evlat edinilmesi mümkün değildir.

B. EVLİLİK DIŞI NESEPDEN (GAYRİSAHİH NESEPDEN)

Evlilik dışı neseplik de sahih neseplik gibi doğal bir bağ olmak itibarıyla evlat edinmeden ayrılır. Evlilik dışı neseplik ana bakımından doğumla, baba bakımından da tanımayla veya şahsi sonuçlu babalığa hükmedilmesiyle kurulduğundan evlat edinmeden ayrılır.

Sahiht neseple, evlat edinmeden doğan neseplik bağları arasında hüküm bakımından mevcut olan farklar aynen burada da mevcuttur.

Evlat edinme, sona ermesi bakımından da evlilik dışı nesepten ayrılır.⁴⁰ Evlat edinmeden doğan ilişki yukarıda belirtildiği şekilde sona erdiği halde, baba yönünden olan evlilik dışı neseplik bağı ancak MK.'nın 293 ve 294. maddelerine göre itiraz olunmak suretiyle sona erdirilebilir. Bu sona erme, evlat edinmenin sona ermesinden farklı olarak geçmişe etkilidir; yani, tanıma anından itibaren hüküm ifade eder.

C. SİHRİ HİSİMLİKTAN

Sihri hisımlık evlenme ile eşler arasında değil de eşlerden biri ile diğer eşin kan hisımları arasında doğar. (MK. m. 18/I) ve bu hisımlığın doğmasından hisım olacak şahısların doğrudan doğruya bu sonuca yönelik rolü yoktur.⁴¹ Oysa, evlat edinme tarafların rızalarına dayanır. Evlat edinmenin hükümleri tarafların kan hisımlarına uygulanmaz,

⁴⁰ ATAAY, s. 40.

⁴¹ SAYMEN - ELBİR, s. 339.

yalnız bazı hükümleri evlatlığın fûruuna (MK. m. 257/I, 447/I) veya eşlerine uygulanır. Ayrıca evliliğin sona erdirilmesi için mahkeme kararına ihtiyaç vardır, kaldı ki, evlenmenin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde sıhri hısımlılık devam eder. (MK. m. 18/II) Evlat edinme ise tarafların anlaşmasıyla her zaman sona erdirilebilir.

D. BESLEMELİKTEN

Beslemelik, hukuk tarafından düzenlenmemiş ve ülkemizde orta halli ve zengin aileler arasında mevcut olan fiili olarak yaşayan bir kurumdur.

Bu gibi aileler (istismar edilmediği sürece) özellikle fakir bir ailenin çocuğunu, bazen öksüz bir çocuğu çok küçük yaşta evlerine alarak bakıp gözetmekte, hatta okutmakta ve çocuğa evlat muamelesi değilse de hizmetçi muamelesi de yapmamaktadırlar, çocuk gelin oluncaya veya bir işe yerleşinceye kadar o evde kalır. Böyle bir çocuğu yanına alanlar, çocuğun velisine ya maktu bir meblâğ vermekte veya aylık veya senelik bir bedel ödemektedirler. Bu çocuklara “besleme”, “yanaşma”, “ahiretlik” hatta bazen de “evlatlık” adı verilir.

Evlat edinme ile beslemeliği birbirine karıştırmamak gerekir. Ülkemizde uzun bir süre oldukça yaygın bir uygulaması olan beslemeliğin esası, bir ailenin fakir ya da öksüz olan bir çocuğu yanlarına alıp ona bakmaları ve karşılığında da ondan ev hizmetlerinde yararlanmalarıdır.⁴² Bu kurumun topluma yerleşmesine belki de bir ölçüde İslam Hukukuna göre evlat edinmenin mümkün olmaması sebep olmuştur.

Beslemelik ile evlat edinme arasında hiçbir benzerlik yoktur.⁴³ Beslemelik ilişkisi efendi (veya hanım) ile besleme (çoğunlukla onun anne babası) arasında kurulur ve evlat edinme şartlarının hiçbirine uyulmaz. Beslemeliğin kurulması hiçbir şekle tabi değildir ve kurulan ilişki beslemeye, evlat edinmenin evlatlığa temin ettiği haklardan hiçbirini vermez. Zaten efendinin de ona karşı vicdanından doğan borcundan başka bir borcu da yoktur. Besleme ile onu evine alan kişi arasında hiçbir hısımlık ilişkisi kurulmaz. Genel olarak

⁴² OĞUZMAN - DURAL, s. 245; GÜRKAN, Ü.: Evlat edinme ve beslemelerin hukuki durumu. Türk Hukuku ve toplum üzerine incelemeler. Ankara 1974. s. 163 vd..

⁴³ SAYMEN - ELBİR, s. 339; ATAAY, s. 41; TANDOĞAN, s. 164.

ilişki, bir ahlaki borç olarak kabul edilen bakım borcuna karşılık beslemeye de hizmet etme borcu yükleyen bir fiili borç ilişkisi olarak nitelendirilmektedir.

SAYMEN - ELBİR'e göre çocuk ile efendi arasındaki ilişki fiili bir durum olarak kabul edilemez, ilişki bir hizmet sözleşmesidir. Çocuk ev sahibinin hizmetini yapacak, ev sahibi de bunun karşılığında bir ücret verecektir. Bu ücretin tayin edilmemiş olması sözleşmenin kurulmasına engel değildir, yeter ki tayin ve takdir ettirilebilsin.⁴⁴

Yargıtay da beslemeye yapılan masrafları, ahlaki bir vazifenin yerine getirilmesi olarak kabul etmiş ve bunların geri istenemeyeceğini belirtmiştir.⁴⁵

Beslemeliğin miras hukuku sahasında da bir etkisi yoktur, yani, besleme efendinin mirasçısı olamaz.⁴⁶

Kölelik, köle ticareti ve köleliğe benzer uygulama ve geleneklerin ortadan kaldırılmasına dair ek sözleşmenin onaylanmasına dair 361 sayı ve 27.12.1963 tarihli kanundan sonra, sözleşmenin birinci maddesine beslemelik hukuk düzenine aykırı bir durum sayılır. Bu sözleşmenin birinci maddesine göre, bir çocuğun ve 18 yaşından küçük temyiz kudretine sahip bir kimsenin gerek ana ve babası veya bunlardan biri, gerekse vasisi tarafından şahsını veya işini istismar maksadıyla bedel karşılığında veya bedelsiz diğer bir şahsa devrine müsait olan herhangi bir gelenek kölelik benzeri uygulama olarak belirtilmiştir.⁴⁷

E. MANEVİ EVLATLIKTAN

Manevi evlatlık eski alışkanlıkların tesiri altında yaşamaya devam eden, hukuk düzenince tanınmayan ve esas itibarıyla insani sebepler etkisinde yapılan bir kurumdur. Bu bakımdan meydana gelmesinde iktisadi sebepler hakim bulunan beslemelikten ayrılır.

⁴⁴ SAYMEN - ELBİR, s. 340.

⁴⁵ 4. HD. 19.12.1944, E. 39941 - K. 3802 (İst. Huk. Fak. Mec. 1945, s. 466 vd.)

⁴⁶ "Beslemeliğin miras hakkı vermediğine ilişkin" 2. HD. 10.04.1941. (TİK. 1951 s. 139)

⁴⁷ TANDOĞAN, s. 165.

Evlat edinmeden farklı olarak manevi evlatlık kurumu taraflar arasında ancak manevi birtakım borçlar doğurur ve meydana gelmesi ve sona ermesi kanuni bir şarta veya şekle tabi değildir.⁴⁸

F. SÜT EVLATLIKTAN

Süt evlatlığı ise bir kadının kendi çocuğu olmayan bir çocuğu emzirmesinden doğan ve hukuki önem taşımayan bir ilişkidir. ⁴⁹ Her ne kadar bir ara süt akrabalığının evvelki hukukumuzda uygun olarak ülkemizde bir evlenme yasağı oluşturması düşünülmüşse de kanunda bu şekilde düzenleme yapılmamıştır. Süt evlatlık da tamamen fiili bir durum yarattığından evlat edinme ile kıyaslanamaz.

⁴⁸ ATAAY, s. 42.

⁴⁹ SAYMEN - ELBİR, s. 340.

İKİNCİ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN ŞARTLARI

Evlat edinmenin meydana gelmesi için kanunun aradığı şartları, asli şartlar ve şekli şartlar olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür.

I. EVLAT EDİNMENİN ASLİ ŞARTLARI

Asli şartlar evlan edinen ve evlatlık bakımından ayrı ayrı incelenmelidir. Çünkü; Medeni Kanunumuz her ikisi için ayrı ayrı şartlar koymuştur. Medeni Kanun evlat edinmenin sahih nesebe çok yakın hukuki sonuçlar doğurması için bazı şartlar koyarak bu kurumun amacına uygun bir şekilde işlemesini temin etmek istemiştir.

A. EVLAT EDİNER YÖNÜNDEN ASLİ ŞARTLAR

Medeni Kanunun 253 ve 255. maddelerinde evlat edinen yönünden aranan şartlar düzenlenmiştir.

1. Evlat edinenin gerçek kişi olması

Evlat edinen kimsenin gerçek kişi olması gerekir. Çünkü; suni de olsa evlatlık sözleşmesi ile bir nesep bağı doğmaktadır, bir hısımlık söz konusudur. Medeni Kanunun 46. maddesine göre hısımlık ilişkisi sadece gerçek kişiler arasında meydana gelir, bu nedenle hükmi şahıslar evlat edinemez.⁵⁰ Medeni Kanun evlat edinme hususunda erkekler

⁵⁰ ÖZTAN, s. 332; AKINTÜRK, s. 320; TANDOĞAN, s. 165.

ile kadınlar arasında bir fark gözetmediği gibi evli ve bekâr olanları da ayırt etmemiştir. Şu halde, kadın veya erkek evli veya bekâr herkes evlat edinebilir. Hatta karı koca bir kimseyi birlikte evlat edinebilirler ki bu durumda evlatlık hakiki evlada yani evlilik içi doğmuş çocuğa en çok benzeyen durumdadır.⁵¹

2. Evlat edinenin rızası

Evlat edinme, akdi temele dayanan bir hukuki muamele olduğundan meydana gelmesi tarafların (bazı hallerde bunların kanuni temsilcilerinin) karşılıklı olarak rızalarını beyan etmelerine ve bazı belirli durumlarda da ayrıca yetkili bir makamın veya diğer bir şahsın rızasına bağlıdır.

a. Ehliyetli olması halinde

aa. Tam ehliyetli olması halinde

Evlat edinen kimse tam ehliyetli ise evlat edinme sözleşmesinin meydana gelmesi hususunda gerekli olan rızayı kimsenin yardımına ihtiyaç duymadan kendisi verir.

bb. Sınırlı ehliyetli olması halinde

Evlat edinen kendisine müşavir tayin edilen sınırlı ehliyetli ise sadece kendi rızası yeterlidir, çünkü MK.'nın 379. maddesinde belirtilmiş işlemlerden olmadığı için kanuni müşavirin rızasına gerek yoktur.⁵² Evlat edinme, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardandır ve kişinin şahsına sıkı sıkıya bağlı haklarını kullanırken müşavire danışma zorunluluğu söz konusu değildir.

b. Ehliyetsiz olması halinde

aa. Tam ehliyetsiz olması

Evlat edinecek kimsenin temyiz kudretine sahip olması şarttır.⁵³ Tam ehliyetsiz yani gayrimümeyyiz olan şahıslar hiçbir şekilde evlat edinemezler, bu durum

⁵¹ AKINTÜRK. s. 320; TANDOĞAN. s. 165; OLGAC: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi Kanunlar. s. 387.

⁵² 2. HD. 16.12.1974, E. 8298 - K: 8002 (YKD. 1976. C. II. S. 3. s. 303); FEYZİOĞLU. s. 472; OĞUZMAN - DURAL. s. 248; ATAAY. s. 60.

⁵³ BERKİ. Ş.: Medeni Hukuk, Umumi Esaslar, Şahıs ve Aile Hukuku. s. 184; FEYZİOĞLU. s. 466.

evlat edinmenin şahsa sıkı sıkıya bağlı hak olmasının tabii bir sonucudur. Zaten temyiz kudreti olmayan kişinin bir başkasını bakıp gözetmesi mümkün değildir. Bu nedenle, bunlar ancak evlat edinilebilir.⁵⁴

bb. Sınırlı ehliyetsiz olması

Mümeyyiz küçükler, zaten kanunun aradığı yaş şartı gerçekleşmediği için evlat edinemezler.

Evlat edinmek isteyen kimsenin mümeyyiz kısıtlı olması halinde, evlat edinmenin şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle kendi başına kimsenin yardımı veya iştiraki olmaksızın evlat edinilebileceği sonucuna varılabilirse de vesayet altında bulunan bir kimsenin evlat edinebilmesi vasisinin eğer vasi birden fazla ise her birinin (MK.'nın 376. maddesinin 2. ve 3. bentlerindeki durumlardan birinin varlığı halinde tayin edilen kayyımın) ve vesayet dairelerinin (kısıtlının ikametgâhındaki Sulh Hukuk Mahkemesinin ve Asliye Hukuk Mahkemesinin) rızasının alınmasına bağlıdır. (MK: m. 406/b.1)⁵⁵ Ayrıca, mümeyyiz kısıtlının evlat edinme hususunda kendi rızası da şarttır.

Evlat edinme kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasına rağmen, mümeyyiz kısıtlılarda, vasinin ve vesayet dairelerinin rızasının aranmasının sebebi, evlat edinmenin aynı zamanda malvarlığına ilişkin sonuçlarda doğurabilmesi ile açıklanmaktadır.⁵⁶

Kanunun evlat edinenin sadece vesayet altında olması için hüküm koymuş olması karşısında, mümeyyiz kısıtlının velayet altında olması halinde çözümün nasıl olması gerektiği tartışmalıdır.

ÖZTAN ve TEKİNAY'a göre mümeyyiz kısıtlı, velayet altında ise durum gene aynıdır, yani burada da Sulh ve Asliye Mahkemelerinin ve velinin rızası lazımdır, çünkü

OĞUZMAN - DURAL, s: 246.

⁵⁴ ÖZTAN, s: 335; ATAAY, s: 60; OĞUZMAN - DURAL, s: 249; Alman Hukukunda sınırlı ehliyetsizler de evlat edinemezler.

⁵⁵ VELİDEDEOĞLU, s: 348; TANDOĞAN, s: 167; ÖZTAN, s: 335; ATAAY, s: 61; OĞUZMAN - DURAL, s: 248; 2. HD. 15.06.1994, E. 5182 - K. 5982 (YKD. 1994 S. 10 s. 1609).

⁵⁶ OĞUZMAN - DURAL, s: 248; TEKİNAY, s: 254.

Medeni Kanunun 269. maddesi “velayet altındakiler de ehliyet yönünden vesayet altındakiler gibidir” demekle vesayetle ilgili hükümlerin, duruma göre velayete de uygulanabileceğini hükme bağlamıştır.⁵⁷

ATAAY ise aksi görüştedir, ona göre Medeni Kanun bu ihtimal için özel hüküm koymadığından, genel kuralların uygulanması gerekir. Ayrıca, kısıtlanarak velayet altına konulmuş bulunan mümeyyiz bir şahıs, evlat edinme hakkı, kullanılması bakımından şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan kanuni mümessilinin yardımına ihtiyacı olmaksızın evlat edinebilir. ATAAY’a göre bu açıklama pek tatminkâr görünmemekle beraber, başka bir sonuca varmak imkânı da yoktur. Medeni Kanunun 256. maddesi nedeniyle evlat edinmeye izin verecek olan hakim azami bir dikkat sarf ederek mevcut yetersizliği bertaraf edebilir.⁵⁸

OĞUZMAN - DURAL’a göre velayette kamu kontrolü söz konusu olmadığı için vesayet dairelerinin rızasına gerek yoktur.⁵⁹

Açıklanan esaslar dahilinde sınırlı ehliyetsiz bir şahsın evlat edinmesi mümkünse de MK. 256’da yer alan evlatlığın menfaati şartı nedeniyle bu imkan sınırlanmıştır, çünkü kendisini idareden aciz olması sebebi ile ehliyeti kısıtlanmış bulunan bir şahsın evlat edinmesi çoğunlukla evlatlığın menfaatine aykırı olduğundan, hakim gerekli izni vermeyecektir.⁶⁰ Ancak, pek nadir hallerde bu şahsın evlat edinmesi, evlatlığın menfaatine aykırı olmayabilir. Örneğin, evlilik dışı bir çocuğun sınırlı ehliyetsiz olan babası tarafından evlat edinilmesi, çocuğun zararına değil, yararınadır.

3. Evlat edinenin otuz beş yaşında olması

Evlat edinme çocuksuz kimselerin çocuk özlemini giderme, onlara ana baba olma zevkini tattırma amacına yönelik olduğundan, evlat edineceklerin artık çocuk sahibi

⁵⁷ TEKİNAY, s. 454; GÜRKAN, s. 180; ÖZTAN, s. 335.

⁵⁸ ATAAY, s. 62.

⁵⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 248.

⁶⁰ ATAAY, s. 62.

olamayacak bir yaşa gelmeleri düşüncesiyle Medeni Kanunda değişiklik yapılmadan önce evlat edinecek kişinin ister erkek, ister kadın olsun en az 40 yaşında olması şartı vardı.

Medeni Kanun, evlat edinen hakkında tayin ettiği bu yaş şartı ile medeni haklardan yararlanma ehliyeti hususunda 8. maddeye istisna getirmiştir. MK. m. 8'e göre her şahıs medeni haklardan yararlanabilir. Bu istisnanın kabulünü gerektiren sebepleri üç noktada toplayabiliriz.

Birinci sebep, evlilik kurumuna zarar verilmesinin önlenmesi gagesidir. Evlat edinecek olanların oldukça ilerlemiş sayılabilecek bir yaşa ulaşmış olmasının şart koşulması, evlilik kurumunun korunması bakımından gereklidir. Eğer evlat edinme imkânı, yaşı ne olursa olsun herkese açık bulundurulseydi, evliliğin yüklediği sorumluluktan kaçınmak isteyen kimseler, evlenmelerine gerek kalmaksızın çocuk sevgisini evlat edinme kurumu sayesinde tadabileceklerdi. Çocuk sahibi olmayı isteyip de evlenmekten korkan ve kaçınan gençlerin işin kolay yolunu hemen seçmelerine fırsat verilmemesi amaçlanmıştır.⁶¹

İkinci sebep, meşru çocuklara sahip olma devresinde evlat edinme yolunu kapalı tutmak suretiyle meşru çocukların menfaatlerinin korunması ve ana babalarının evlat edinmiş olmaları sebebiyle miras haklarının zarar görmesini önlemektir.⁶² Bu gaye ile evlat edinme için kolaylıkla çocuk sahibi olunamayacak bir yaş seçilmiştir.

Üçüncü sebep ahlâki bir takım düşüncelere dayanır. Evlat edinmenin evlat edinen tarafından ahlâki bakımdan hoş görülmeyecek bir takım gayeler için kullanılması engellenmek istenmiştir. Evlat edinme kurumunun olgunluk çağından önce kullanılması halinde bir takım gayriahlâki ve gayrisamimi ilişkilere paravan yapılması ihtimalinin bulunması 40 yaşından önce evlat edinme hakkının kullanılmasını sakıncalı kılmıştır.

Evlat edinmenin başlıca amacı çocuk sevgisini tatmak olduğuna göre 40 yaş şartının konmasının sebebi, evlat edinmek isteyen kimsede belli bir olgunluk aranması ve bir kimsenin 40 yaşından evvel çocuk sahibi olma ihtimalinin mevcut olmasıdır.⁶³

⁶¹ FEYZİOĞLU, s. 466.

⁶² ATAAY, s. 47; FEYZİOĞLU, s. 466.

⁶³ VELİDEDEOĞLU, s. 346

Daha önce 40 olan bu yaş şartı 16.06.1983 tarih ve 2846 sayılı Kanun ile 35'e indirilmiştir. Bu evlat edinmede aile kurumuna zarar verilmemesi, meşru çocukların korunması ve başka birtakım ahlaki düşüncelerin terk edilip, daha çok bakıma muhtaç çocukların anne baba sevgi ve şefkatine ulaştırılması ve korunmasının ön plana çıkmasının bir sonucudur.⁶⁴

Nitekim İsviçre Medeni Kanununda da daha önce 40 olan evlat edinme yaşı 1972 değişikliği ile 35'e indirilmiştir. İsviçre'de karı kocanın bir çocuğu müştereken evlat edinmeleri esastır. Bir kişinin iki kişi tarafından evlat edinilmesi yalnız karı kocaya tanınmıştır. Başkalarının müştereken evlat edinmeleri caiz değildir. Karı ya da kocanın tek başına bir kişiyi evlat edinebilmesi için (diğer eşin temyiz kudretini devamlı olarak yitirmesi veya belirli bir meskeni olmaksızın iki yıldan fazla bir süreden beri kaybolmuş olması ya da üç yıldan fazla bir süreyle ayrılık kararı verilmiş bulunması) nedeniyle müştereken evlat edinme imkânının bulunmaması gerekir.⁶⁵

Eşler birlikte evlat edineceklerse 35 yaşından vazgeçilip sadece en az 5 yıl evli olmaları yeterli görülmüştür. Buna göre, eşler ya beş yıldan beri evli olacaklar ya da otuz beş yaşını bitirmiş olacaklardır. Eğer eşlerden biri diğerinin çocuğunu evlat edinmek isterse 35 yaşını doldurmamış olsa bile en az 2 yıldır evli olmaları yeterlidir. (İMK. yeni. m. 264 a, 264 b). Evli olmayan birinin evlat edinebilmesi içinse otuz beş yaşını bitirmiş olması şarttır.

Alman Hukukunda ise daha önce evlat edinenin 50 yaşında olması şarttı. 1977 yılında yapılan değişiklik ile bir kimsenin tek başına evlat edinmek istemesi halinde 25 yaşında olması şartı getirilmiştir.

Evlat edinen kişi, kendisinin evlilik dışı çocuğunu ya da eşinin çocuğunu evlat edinecekse 21 yaşını doldurmuş olması yeterlidir. İskandinav ülkelerinde de evlat edinmek için en az 25 yaşında olmak gerekir.

⁶⁴ OĞUZMAN - DURAL, s: 246; FEYZİOĞLU, s. 466; ZEVKLİLER, s: 884; ÖZTAN, s: 332 - 333.

⁶⁵ FEYZİOĞLU, s. 467.

Türk Medeni Kanununda da evlat edinen yönünden yaş haddinin indirilmesinde büyük yarar olmuştur. Her şeyden önce evlat edinme ihtiyacı genç yaşlarda duyulur, ayrıca erken evlat edinmenin zararlarından çok yararları vardır.⁶⁶ Ülkemizde bakıma ve sevgiye muhtaç milyonlarca çocuk bulunduğu göz önüne alınırsa bunların topluma faydalı insanlar olarak yetiştirilmelerini sağlamak açısından evlat edinme yaşının 35'e indirilmesi yerinde olmuştur.

BİNATLI'ya göre MK.'nın bazı istisnai durumlara yer vermesi gerekirdi. Örneğin tıbben kısır olduğu mutlak şekilde anlaşılan bir şahsın evlat edinebilmesi için muhakkak en az 35 yaşında olması şart olmamalıdır. Bu hüküm, çocuk yapma imkânına sahip olmayanları manen perişan etmekte, diğer taraftan evlatlığa alınacak çocuğu da birçok imkânlardan mahrum bırakmaktadır.⁶⁷

Milletlerarası Çocuk Koruma Birliğinin 1950 tarihli toplantısında da evlat edinmede kısırlığın kesin olarak sabit olması halinde yaş haddinin 25 yaşına kadar indirilmesi temenni olunmuştur.

EGGER'e göre ise bir kimsenin çocuğu olması ihtimali yoksa ve karı koca birlikte evlat edinmek istiyorlarsa, ya da eşlerden birinin diğerinin çocuğunu evlatlığa almak istemesi halinde daha küçük yaşta evlat edinmesine izin verilmelidir.⁶⁸ Bunu kabul etmek olanaksızdır., çünkü kanunda yaşa ilişkin öngörölmüş olan şartlar emredici olup aksi kararlaştırılmaz.⁶⁹

Türk Medeni Kanunu otuz beş yaşında olmadan söz ettiği için doktrinde otuz beş yaşın tamamlanmış olup olmaması tartışmalıdır. Çoğunluk görüşüne göre, otuz beş yaşın tamamlanması gerekir, o halde otuz beş yaşını doldurmamış olanlar, diğer bütün şartlara sahip olsalar bile evlat edinemezler.⁷⁰ Aksi görüşte olanlar ise 35 yaşına girmeyi yeterli

⁶⁶ ÖZTAN, s. 332 - 333.

⁶⁷ BİNATLI, Yusuf. Z.: Evlat edinmede yaş meselesi. Ad. Der. 1961. S. 11-12. s. 1040; TESAL, R.: Yabancı Memleketler mevzuatında evlat edinme. Ad. Der. 1951. S. 8. s. 1254.

⁶⁸ EGGER, s. 45

⁶⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 246; SAYMEN - ELBİR, s. 341.

⁷⁰ AKINTÜRK, s. 320; ZEVLİLİLER, s. 884; FEYZİOĞLU, s. 467; KÖPRÜLÜ - KANETİ, s. 229; BERKİ, Ş.: Alman, İsviçre ve Türk Medeni Kanununda evlat edinme, s. 7. BERKİ, Ş.: Evlat edinmede yaş meselesi. Ad. Der. 1956. S. 4. s. 445; BİNATLI, Yusuf Z.: Evlat Edinmede yaş meselesi. Ad.

görmektedir.⁷¹ Yargıtay da otuz beş yaşın tamamlanmasını kabul etmektedir.

Medeni Kanunun rüşt ile ilgili 11 - 12, evlenme ile ilgili 88/I, evlenmeye izinle ilgili 88/II ve vasiyetname düzenleme ile ilgili 449. maddelerinde, belli yaşların bitiminden söz edilmiş böylece genel ilke olarak yaşı bitirmeyi öngörmüş, 253. maddede ise sadece “35 yaşında” demekle yetinilmiştir. Bu durumda genel ilke karşısında otuz beş yaşın bitirilmesi gerekir.

1984 tarihli yeni Medeni Kanun ön tasarısı daha önce tartışmalı olan bu konuya açıklık getirmiş ve otuz beş yaşını bitirmiş olmadan söz etmiştir. (m. 237)

Asgari yaş haddinin aksine Medeni Kanun evlat edinecek kişi için azami yaş haddi getirmemiştir. Temyiz kudretine sahip her kadın ve erkek evli olsun ya da olmasın diğer şartların da olması halinde ne kadar büyük olursa olsun evlat edinebilir.⁷²

4. Evlat edinenle evlatlık arasında on sekiz yaş farkının bulunması

MK. m. 253’e göre evlat edinen ile evlatlık arasında en az on sekiz yaş fark bulunmalıdır. Dolayısıyla 40 yaşındaki bir şahıs 30 yaşındaki bir kimseyi evlat edinemez, 100 yaşındaki bir kimse de 95 yaşındaki bir kimseyi evlat edinemez, ama 38 yaşındaki bir şahıs 20 yaşındakini evlat edinebilir. Çünkü, evlatlık yönünden ne asgari ne azami bir yaş şartı konmamıştır. Evlat edinenle arasında on sekiz yaş fark bulunması şartıyla kaç yaşında olursa olsun herkes evlat edinebilir.

Bu şartla yasa, evlat edinen ile evlatlık arasında doğal bir ana baba çocuk ilişkisinin benzerini kurmayı amaçlar. Bir evlilikte ana baba ile çocuk arasında en az on sekiz yaş farkının bulunması normal olduğundan evlat edinen ile evlatlık arasında da en az on sekiz yaş fark bulunması istenmiştir. Bu şart aranmasaydı, örneğin bir kimsenin aynı yaştaki bir

Der. 1961, S. 11-12. s. 1039; Yargıtay da aynı görüştedir. 2. HD. 07.02.1980. E. 654 - K. 781 (DALAMANLI - KAZANCI s. 602-604)

⁷¹ ATAAY s. 46; TEKİNAY, s. 449; ARIK, s. 98; SAYMEN - ELBİR, s. 341; TANDOĞAN s. 165; GÜRKAN, s. 175

⁷² OĞUZMAN - DURAL, s 246; FEYZİOĞLU s. 446; AKINTÜRK, s. 320

başkasını ya da aralarında çok az yaş farkı bulunan bir kişiyi evlat edinmesi halinde aralarındaki ilişki ana baba evlat ilişkisi sayılamayacaktı.⁷³

Bir takım ahlaki düşünceler sonucunda böyle bir şart getirilerek evlat edinenle evlatlık arasında hissi bir bağın doğması engellenmek istenmiştir. Ayrıca, evlat edinenin evlatlık üzerinde velayet hakkını kullanması bakımından da taraflar arasında yaş farkı bulunması gerekmektedir.⁷⁴

Türk Medeni Kanunu m. 253'deki 18 yaş farkı hala yürürlüğünü devam ettirmesine karşılık, İsviçre'de evlat edinecek ile evlatlık arasındaki yaş farkı 16'ya indirilmiştir.⁷⁵ İsviçre MK. yeni m. 265/I'e göre "çocuğun evlat edinenlerden en az onastı yaş küçük olması lazımdır"

EGGER'e göre, on sekiz yaş farkı kadının evlenme rüştü dikkate alınarak tayin edilmiş olduğundan evlenme yaşına istisna getirilebildiğine göre haklı sebeplerin varlığı halinde burada da istisna kabul etmek gerekir. Evlat edinme için verilen iznin çok küçük zaman farklarından dolayı geri alınması caiz değildir. Daha yüksek menfaatler gerektirdiği takdirde böyle bir muhalefet hoşgörü ile karşılanmalıdır.⁷⁶ Ancak, ATAAY VE SAYMEN - ELBİR'e göre yaşa ilişkin hükümler emredici olup gerek sözleşme, gerek geniş yorum suretiyle bertaraf edilemezler.⁷⁷

BİNATLI'ya göre de on sekiz yaş farkı kadının evlenme rüştü dikkate alınarak konmuştur. Medeni Kanunumuza göre evlenme için kadın 15, erkek ise 17 yaşını doldurmalıdır. Dolayısıyla, 16 yaşındaki bir kadının evlat sahibi olması gayet normaldir. İsviçre Medeni Kanununa göre kadının evlenebilmesi için 18 yaşını doldurması gerekir. İsviçre Medeni Kanunu değişiklikten önce evlatlık ile evlat edinen arasındaki yaş farkını kadının evlenme ehliyetini kazandığı yaşa göre belirlediğine göre bizim mevzuatımızda da evlat edinen ile evlatlık arasındaki yaş farkının 18 değil 15 olması gerekir. Medeni

⁷³ ZEVKLİLER, s. 885 - 886; AKINTÜRK, s. 322; FEYZİOĞLU, s. 468; SAYMEN - ELBİR, s. 341.

⁷⁴ ATAAY, s. 48.

⁷⁵ FEYZİOĞLU, s. 468; AKINTÜRK, s. 322.

⁷⁶ EGGER, s. 45.

⁷⁷ SAYMEN - ELBİR, s. 341; OĞUZMAN - DURAL, s. 246; ATAAY, s. 76.

Kanunun 253. maddesi, aynı Kanunun 88. maddesine paralel olarak fevkalade hallerde 14 yaş farkının bulunması evlat edinme için yeterli olmalıdır.⁷⁸

BİNATLI'ya göre sonuç olarak Medeni Kanunumuzda bir hata yapılmıştır, İsviçre Medeni Kanunda evlat edinmek için aranan 18 yaş farkı kadının evlenme rüştüne eşit olduğuna ve bizim Medeni Kanunumuzda kadının evlenme rüştü 15 yaşın bitirilmesi olarak kabul edildiğine göre yaş farkının kadının evlenme ehliyetine eşit olarak kabul edilmesi gerekir. Ayrıca, İsviçre Medeni Kanununda da daha sonra yapılan değişiklikle yaş farkı 16'ya indirilmiştir.

TEKİNAY da evlat edinmenin amacından hareketle bu amaç gerçekleştiği takdirde evlat edinilenin mutlaka 18 yaş küçük olması şartının aranmaması düşüncesindedir.⁷⁹

5. Evlat edinenin sahih (düzgün) nesepli fûruunun bulunmaması

Evlat edinecek kimsenin sahih nesepli fûruu (altsoyu) yani çocuğu, torunu, torununun çocuğu bulunmamalıdır. Kanun fûruudan söz ettiği için sadece sahih nesepli çocuğu olan kimse değil, sahih nesepli torunu, torununun çocuğu vs. yani, sahih nesepli altsoyu olanlar evlat edinemezler.⁸⁰

Evlat edinme çocuksuz kimselerin çocuk özlemini giderme düşüncesine dayandığı için bir kimsenin sahih nesepli altsoyunun bulunması halinde bir başkasını evlat edinmesi hem anlamsız olur, hem de sahih nesepli çocukların miras payının yersiz olarak azalmasına sebep olur.⁸¹

Sahihi nesepli altsoyu bulunan kişinin çocuk sevgisini tatmış olduğu ve öz evladı yanında evlatlığa yeterince özen göstermeyeceği nedenleri ile kanun bu hakkı sadece sahih

⁷⁸ BİNATLI, s. 1041 - 1042.

⁷⁹ TEKİNAY, s. 420.

⁸⁰ "Nesebi sahih fûruu olan başkasını evlat edinemez." 2. HD. 10.11.1988, E. 9071 - K. 10265 (DALAMANLI - KAZANCI s. 597); BERKİ, Ş.: Türk Hukukunda evlat edinme ve evlatlığın mirası, AÜHFD, 1952, C. IX, S. 3-4, s. 3

⁸¹ FEYZİOĞLU, s. 468; KÖPRÜLÜ - KANETİ, s. 231; ZEVLİLİLER, s. 884; OĞUZMAN - DURAL s. 246; TANDOĞAN, s. 166.

nesepli fûruu bulunmayanlara tanımıştır. (m. 253) Böyle bir şart konmamış olsaydı, bir kimse sevmediği çocuklarının miras hakkını azaltmak için evlat edinebilirdi.

Medeni Kanunda “sahih nesepli altsoyu bulunanlardan” söz edildiği için (m. 253) düzgün olmayan (gayrisahih) nesepli ya da nesepsiz evlilik dışı altsoyu bulunan kimselerin başkalarını evlat edinebilecekleri kabul edilmektedir.⁸² Yargıtay’a göre de MK. m. 253’de nesebi sahii fûruu bulunan kimseye, evlat edinme yetkisi tanınmamıştır, nesebi gayrisahih bir çocuğun varlığı evlat edinmeye engel değildir.⁸³

Bir kimseye nesebi sahii fûruu varken tanınmayan bir hakkın nesebi gayri sahii fûruuları varken tanınmasını bazı hukukçular sağlam temelden yoksun bir ayırım olarak görmektedirler.

FEYZİOĞLU’na göre ise bu ayırım anlamsız ve mantıksız değildir. Çünkü çocuk sahibi olmak ihtiyacı ve imkânı normal ve tam olarak ancak sahii nesep bağında söz konusu olur, ayrıca evlat edinme kurumunun kabul sebeplerinden birisi de gayrisahih nesepli çocukların evlat edinme yolu ile gerçek babasıyla sahii nesep bağının kurulmasını temin etmesidir. Eğer gayrisahih nesepli çocuğa sahip olanlar evlat edinemez ise gayrisahih nesepli fûruu, evlat edinilerek sahii nesepli fûruu haline gelmeyecektir. Bu nedenlerle kanun koyucunun evlat edinmenin şartları arasına sadece sahii nesepli fûruu olmamak şartını koyması anlamlı ve isabetli olmuştur.

FEYZİOĞLU’na göre sorunu şu şekilde de ele almak gerekir. Evlat edinme imkânını sadece çocuksuzlara ya da gayrisahih nesepli fûruu olanlara tanımak yetmez. Sahii nesepli fûruu olanları da evlat edinebilmelidir, çünkü evlat edinme kurumu yalnızca altsoyu bulunmayanlara çocuk sevgisini tattırmak amacıyla kurulmuş değildir, anne baba sevgisinden ve himayesinden yoksun bulunan, savaş, deprem ve diğer felaketlerden dolayı yetim ve kimsesiz kalmış binlerce çocuğu bu yoldan kurtarmak, onlara sıcak bir yuva sağlamak amacı da evlat edinmenin temelinde yatmaktadır.⁸⁴

⁸² ZEVKLİLER, s. 885; FEYZİOĞLU, s. 469; AKINTÜRK, s. 321; KÖPRÜLÜ - KANETİ, s. 230. TEKİNAY, s: 450 - 451.

⁸³ 2. HD, 28.05.1959, E. 2863 - K. 2922 (YAZICI - ATASOY, No: 970).

⁸⁴ FEYZİOĞLU, s. 469.

Sahih nesepli fûrum bulunanların da gerektiğinde bir başka çocuğu evlat edinme ihtiyacını duyabileceği belirtilerek kanundaki düzenleme doktrinde eleştirilmektedir. FEYZİOĞLU gibi TEKİNAY da bu konuda şöyle demektedir. “Yalnız bir çocuğu olan bazı karı kocalar bu çocuğa bir kardeş bulmayı arzu edebilirler. Evlat edinilecek kimsesiz bir çocuğun da kardeş ihtiyacını göz önünde tutmak gerekir. Yargıcın kontrolü altında olmak üzere çocuk sahibi olanların da evlat edinme imkânını tanımak herhalde faydalı olur.”⁸⁵

İşte bu düşüncelerle 01.01.1977 tarihinden itibaren Almanya’da evlat edinebilmek için çocuksuz olma şartı kaldırılmıştır. Fransa’da 1966 reformuyla evlilik içi doğmuş çocuğu olanlara da Cumhurbaşkanından özel izin almak şartıyla bu yol istisnaen açılmıştır.

Evlat edinmede çocuğun çıkarlarını ön plana alan görüşlerin etkisiyle ve sahih nesepl-gayrisahih nesepl ayırımının kalkması sonucu İsviçre’de 1972 değişikliği ile çocuksuzluk şartı kaldırılmıştır. İsviçre Medeni Kanunu yeni m. 264, evlat edinmenin sahih nesepli çocuklara zarar vermemesi şartıyla kural olarak sahih nesepli çocukları olanların da evlat edinmesine izin vermiş, sadece reşit ya da kısıtlı kimselerin evlat edinilmesinde sahih nesepli fûruu olmaması, şartını korumuştur. (İMK. m. 266)

FEYZİOĞLU’na göre her ne kadar sahih nesepli fûruu bulunanlara evlat edinme hakkının tanınmasını gerekiyorsa da, sahih nesepli fûruu bulunanlara ancak istisnai hallerde evlat edinme imkânı tanınmalıdır. (Örneğin sahih nesepli çocuğun akıl hastası olması, felçli, yatalak bulunması gibi hallerde) Aksi takdirde sahih nesepli altsoyu bulunanlara da evlat edinme imkânının tanınması pek çok sakınca doğuracaktır.⁸⁶

Bugün için Türk Medeni Kanununa göre sahih nesepli fûruu bulunanlar evlat edinemezler. 1984 tarihli yeni Medeni Kanun ön tasarısı hiçbir ayırım yapmaksızın altsoyu bulunmayanların, evlat edinebileceklerini düzenlenmiştir. (m. 237)

⁸⁵ TEKİNAY, s. 450

⁸⁶ FEYZİOĞLU, s. 471.

Evlilik dışı doğmuş çocuğun varlığı evlat edinmeye engel değildir. Başka bir deyişle evlilik dışı çocuğu olan kadın ya da erkek bir üçüncü kişiyi evlat edinebileceği gibi, evlilik dışı çocuğunu da evlat edinebilir.⁸⁷ Bu halde evlatlık ile evlat edinen arasındaki nesep ilişkisi sahih nesebe dönüşür.

EGGER'e göre erkek evlilik dışı doğan çocuğunu evlat edinebileceği gibi başka bir kişiyi de evlat edinebilir. Ancak kadın evlilik dışı çocuğu varsa kendi evlilik dışı çocuğunu evlat edinebilir, başka bir kişiyi evlat edinemez, çünkü kadının evlilik dışı çocuğuna karşı ailevi görevleri vardır.⁸⁸

ATAAY bu görüşü eleştirmektedir, ona göre erkeğin de evlilik dışı doğan çocuğuna karşı ailevi görevleri vardır. Kanun sadece sahih nesepli fûruu bulunanların evlat edinmesini yasaklamıştır, bu yasak diğer haller için geçerli değildir, dolayısıyla evlilik dışı çocuğu olan kimse, ister erkek, ister kadın olsun evlat edinebilir.⁸⁹

Evlilik haricinde çocuğu olan bir kadın başka bir çocuğu evlat edinebilir, çünkü bu çocuk annesinden meşru çocuk gibi miras alır ise de ona karşı yine de gayrisahih nesepli çocuktur ve gayrisahih nesepli çocuğun olması evlat edinmeye engel değildir.⁹⁰

Bir kimsenin gayrisahih nesepli oğul veya kızının sahih nesepli çocuğu olması halinde, bu kimse bir başkasını evlat edinemez, çünkü sahih nesepli torunu vardır. Ancak bir erkeğin, kendisine karşı nesebi olmayan oğul veya kızının sahih nesepli çocuğu olması halinde, bu erkek bir şahsı evlatlığa alabilir, çünkü sahih nesepli çocuk ile fiili dede arasında nesep bağı dahi yoktur.⁹¹

Batıl evlilikten doğan çocuklar evliliğin feshine karar verilmiş olsa bile sahih nesepli sayılacaklarından (MK. m. 125/I) evlat edinmeye mani teşkil ederler.⁹²

⁸⁷ OĞUZMAN - DURAL. s. 248.

⁸⁸ EGGER. s. 44.

⁸⁹ ATAAY. s. 69.

⁹⁰ BERKİ, Ş.: Medeni Hukuk. umumi esaslar. Şahıs ve Aile Hukuku. s. 186

⁹¹ BERKİ, Ş.: Medeni Hukuk. umumi esaslar. Şahıs ve Aile Hukuku. s. 185 - 186.

⁹² ATAAY. s. 67.

Evlat edinmeye engel olan sahih nesepli fûruun kapsamına baştan sahih nesepli olanlar gibi nesebi düzeltilmiş olan çocuklar da girer. Bir kimsenin evlat edinmek istediği tarihte hayatta olan evlilik mahsl veya evlilik dışı olup da sonradan evlenmeler ile nesebi düzelmiş çocuğu veya torunu, torunun torunu, kısacası altsoyu varsa o kimse başkasını evlat edinemez.

Bir kimsenin, evlat edinme işleminin bitmesinden sonra gayrisahih nesepli çocuğunu af kanununa dayanarak sahih nesepli çocuğu olarak tescil ettirmiş olması daha önce kurulmuş olan evlatlık ilişkisini etkilemez.⁹³

Evlatlık Sözleşmesinin yapıldığı tarihte gerçekte mevcut olup da nüfusa tescil edilmemiş sahih nesepli altsoyun varlığı da evlat edinmeye engeldir. Çünkü nüfus kütükleri, mevcut nesep ilişkilerini açığa vuran kayıtlardır, kaydın bulunmaması ilişkinin hukuki nitelik ve değerini değiştiremez.⁹⁴

Medeni Kanunumuzda ngrlmş bulunan sahih nesepli altsoyun bulunmaması koşulu evlat edinme işleminin yapıldığı sırada aranır. Bir kimse evlat edindikten sonra kendisinin de bir çocuğu olsa, sahih nesepli bu çocuğa sahip olması daha önce doğan evlatlık ilişkisine son vermez, çünkü burada kazanılmış (müktesep) hak söz konusudur.⁹⁵

Evlat edinenin sahih nesepli fûruunun bulunmaması şartının konması evlat edinenin hiçbir zaman sahih nesepli fûruua sahip olmaması anlamına gelmez, evlatlık sözleşmesi yapıldığı sırada sahih nesepli fûruunun olmaması yeterlidir. Dolayısıyla bir kimse sahih nesepli çocuğu öldükten sonra veya gaipliğine karar verildikten sonra başkasını evlat edinebilir, çünkü o sırada artık sahih nesepli fûruua sahip değildir.

⁹³ Yargıtaya göre nesebin idari yoldan düzeltilmesi, daha önce yapılmış olan evlat edinmeyi geçersiz hale getirmez. 2. HD. 08.10.1059. E. 5005 - K. 4578 (YAZICI - ATASOY, No: 969); HGK. 27.03.1987, E. 473 - K. 257 (YKD. 1988, C. XIV, s. 745).

⁹⁴ 2. HD. 16.11.1981. E. 7398 - K. 7814 (YKD. 1981, C. VII, S. 2, s. 161)

⁹⁵ AKINTÜRK, s. 321; OğUZMAN - DURAL, s. 247; FEYZİOğLU, s. 472; VELİDEDEOğLU, s. 347; GÖNENSAY, s. 30.

Yargıtaya göre bir kimsenin daha önce iki çocuğunun doğup ölmesi, artık evlat hasreti duymadığının karinesi değildir, aksine böyle bir arzu içinde bulunduğunu gösterir.⁹⁶

Medeni Kanunun aradığı sahih nesepli altsoyu bulunmama koşulu içine evlatlık girmez. Buna gerekçe olarak MK. m. 253'ün kan bağına dayalı sahih nesebi kast ettiği, evlat edinmede ise bu kan bağına bulunmadığı gösterilmektedir. Sahih nesepli fûruu bulunan kimsenin bir başkasını evlat edinmemesinin sebebi onun miras haklarını korumaktır, oysa evlatlığın miras hakkını korumaya gerek yoktur, çünkü evlatlığın zaten asıl ailesinden miras hakkı vardır.⁹⁷ Buna göre daha önce evlat edinmiş bulunan bir kimse başkalarını da evlat edinebilir.⁹⁸

Evlat edinme sözleşmesinin yapıldığı sırada bir ceninin varlığının evlat edinmeye engel teşkil edip etmediği tartışmalıdır. Yargıtay ceninin sahih nesepli fûruu sayılmayacağı gerekçesiyle varlığının evlat edinmeye engel olmayacağı görüşündedir. Yargıtaya göre cenin sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü anda medeni haklardan yararlanma imkanını elde eder ise de (MK. m. 27) bu kural çocuğa ananın gebeliği sırasında altsoy olmak gibi bir nitelik vermez.⁹⁹

Bazı yazarlar da Yargıtay gibi ceninin evlat edinmeye engel olmayacağı fikrini savunmaktadır. Örneğin FEYZİOĞLU'na göre bir kimsenin evlat edineceği sırada cenin halinde yani henüz doğmamış, fakat ana rahmine düşmüş çocuğunun olması onun bir başkasını evlat edinmesine engel teşkil etmez, çünkü Medeni Kanun m. 253'deki sahih nesepli fûruu bulunmamak şartı sağ doğmuş ve yaşayan bir çocuğu veya torunu bulunmaması anlamındadır. MK. m. 27/II'nin evlat edinme şartını değiştirici bir niteliği yoktur ve olamaz.¹⁰⁰ TEKİNAY ve ARSEBÜK'de ceninin evlat edinmeye engel olmayacağı fikrindedirler.

Bazı yazarlara göre ise cenin, sahih nesepli olmak ve sağ doğmak şartıyla evlat edinmeye engel olur, bu halde evlat edinme işlemini ceninin doğumuna kadar ertelemek

⁹⁶ 2. HD. 30.01.1984. E. 300 - K. 617 (DALAMANLI - KAZANCI. s. 612)

⁹⁷ ATAAY. s. 71.

⁹⁸ 2. HD. 13.04.1976. E.2946 - K. 3246 (YKD. 1977. C. III. S. 3. s. 335); OĞUZMAN - DURAL. s. 247; KÖPRÜLÜ - KANETİ s. 231. KÖPRÜLÜ. s. 593. SAYMEN - ELBİR s. 345.

⁹⁹ 2. HD. 13.12.1979. E. 7244 - K. 9146 (YKD. 1980. C. VI. S. 2. s. 206 - 207)

¹⁰⁰ FEYZİOĞLU s. 472; TEKİNAY. s. 451; ARSEBÜK. s. 506.

gerekir.¹⁰¹ SAYMEN - ELBİR'e göre ceninin mevcudiyeti bilinmeyerek yapılan evlat edinmenin de geçerli sayılmaması düşünülebilir.¹⁰²

ATAAY'a göre de cenin sağ doğmak şartıyla evlat edinmeye mani teşkil eder, ancak ölü doğarsa mani kalkar, dolayısıyla doğumu beklemek gerekir. ATAAY'a göre evlat edinme muamelesi sırasında cenin varsa cenin varlığı ister bilinsin ister bilinmesin evlatlık muamelesi geçersiz olur. Bir kimseye evlatlık muamelesi sırasında ceninin varlığını bilmeyerek iyi niyetle bir başkasını evlatlığa alırsa yine de evlatlık muamelesi geçersizdir, iyiniyet korunmaz. Dolayısıyla evlat edinme muamelesinden veya hakim tasdikinden itibaren üç yüz gün içinde evlat edinenin sahih nesepli bir çocuğunun dünyaya gelmesi evlat edinme muamelesini sakatlar.¹⁰³

Bir kimsenin evlat edinebilmesi için mutlaka evli, fakat çocuksuz olması şart değildir, hiç evlenmemiş bir kişide evlat edinebilir, yeter ki 35 yaşını doldurmuş olsun, bekâr bir kimse evlat edindikten sonra evlenebilir, yani evlat edinme, evlat edinenin evlenmesine ve çocuk sahibi olmasına engel değildir.¹⁰⁴ Bekâr bir kimsenin evlat edindikten sonra evlenmesi ve bu evlilikten sahih nesepli çocuklarının olması da evlatlığın durumunu değiştirmez.¹⁰⁵

6. Evlat edinenin eşinin rızası

Evlat edinen evli ise onun bir kimseyi evlat edinebilmesi eşinin rızasına bağlıdır. (MK. m. 255) Her ne kadar evlat edinme sadece evlat edinenle evlatlık arasında bir nesep bağı tesis etmekte ise de karı koca arasındaki birlik eşin rızasının aranmasını gerekli kılmıştır. Böylece, kanun eşin menfaatini gözetmektedir., çünkü evlatlık evlat edinenin nesebi sahih çocuğu gibi mirasçı olacağından evlat edinenin karı ve kocasının miras hakları zarara uğramakta, evlat edinme kanuni miras haklarını önemli ölçüde etkilemektedir.¹⁰⁶

¹⁰¹ TANDOĞAN, s. 166; KÖPRÜLÜ, s. 593; ÖZTAN, s. 333.

¹⁰² SAYMEN - ELBİR, s. 345.

¹⁰³ ATAAY, s. 68.

¹⁰⁴ TANDOĞAN, s. 166; VELİDEDEOĞLU, s. 347; OLGAÇ: Kazai ve ilme içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi Kanunlar, s. 388.

¹⁰⁵ FEYZİOĞLU, s. 473.

¹⁰⁶ VELİDEDEOĞLU, s. 347; AKINTÜRK, s. 322; KÖPRÜLÜ - KANETİ, s. 233, KÖPRÜLÜ, s. 593; SAYMEN - ELBİR, s. 343.

Karı kocadan birinin diğèrinin rızası olmaksızın bir kimseyi evlat edinmesi halinde karı koca arasında geçimsizlik olması muhtemeldir, çünkü evlat edinenin eşı kendisi için tamamen yabancı olan bir kimse ile belki de hayatı boyunca aynı evde yaşamak zorunda kalacaktır.

Sözü geçen meddede “Karı kocadan birinin evlat edinmesi diğèrinin rızasına bağılıdır” dendiğine göre evlat edinen ister koca, ister kadın olsun diğè eşin rızası alınmalıdır.¹⁰⁷ Evlat edinmek isteyen kimse eski hukuka göre birden fazla kadınla evliyse hepsinin rızasının alınması gerekir.¹⁰⁸ Eşler arasında ayrılık kararı veya boşanma davası bulunuyor olsa dahi evlilik bağı kesin olarak sona ermiş olmadıkça bu rıza gereklidir.¹⁰⁹

14.11.1990 gün ve 3678 sayılı yasa ile eşin rızasının aranmayacağı istisnai bir durum düzenlenmiştir. Medeni Kanunun 255. maddesinde değışiklik yapan bu düzenlemeye göre devamlı olarak temyiz kudretinden mahrum eşin rızası aranmaz. Bu halde hakim temyiz kudretinden mahrum eşin rızası aranmaz. Bu halde hakim temyiz kudretinden yoksun olan eşin kanuni mümessilini dinler, haklı sebeplerin varlığı halinde evlat edinme talebinin kabulüne karar verir.¹¹⁰

Bu düzenleme sayesinde eş temyiz kudretinden mahrum olduğı için rızasını beyan edemeyen kişilerin de evlat edinmelerine imkân sağlanmıştır. Ancak böyle bir durumda, temyiz kudretinden yoksun olan eş rızasını bildirmeyeceğinden, ayrıca kişiye sıkı biçimde bağılı hakkın kullanılması niteliğini taşıyan evlat edinme işleminde, yasal temsilci onun adına evlat edinme iradesini açıklayamayacağından, artık burada karı kocanın birlikte evlat edinmesi mümkün olmayıp, yalnızca diğè eş evlat edinebilecektir.¹¹¹

Eğer karı koca birlikte evlat edinmek isterlerse her ikisi de birbirinin rızasını almış olmalıdır.¹¹² Zaten aynı kişiyi ancak karı koca olanlar birlikte evlat edinebilir. (MK. m. 255/II). Bir kimse evli olsun ya da olmasın birçok kişiyi evlat edinebilir. Fakat bir kişi

¹⁰⁷ 2. HD. 12.11.1951, E. 8262 - K. 312 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar. m. 255, No: 1179, s. 396)

¹⁰⁸ 2. HD. 04.07.1957, E. 2336 - K. 4105 (YAZICI -ATASOY. No: 987)

¹⁰⁹ FEYZİOĞLU s. 478; ÖZTAN s. 339.

¹¹⁰ 23.11.1990. RG. s. 20704.

¹¹¹ ZEVKLİLER. s. 886

¹¹² OĞUZMAN - DURAL. s. 252; ZEVKLİLER. s. 886.

ancak bir kimsenin evlatlığı olabilir. Bu nedenle evlatlık olacak kimsenin başkasının evlatlığı olmaması bir genel kural olarak söylenebilir.¹¹³ Bu kuralın tek istisnası karı koca için tanınmıştır. MK. m. 255/II'ye göre “bir kimsenin iki kişi tarafından beraberce evlatlığa alınabilmesi ancak karı koca için mümkündür.”¹¹⁴ Bu şart kamu düzeni ile ilgili olduğundan bu şartta uyulmaması halinde sözleşme mutlak butlanla geçersizdir.

Bu kural evlat edinme kurumunu mümkün olduğunca doğallığa yaklaştırmak ve evlatlığın durumunu gerçek ve tabii evlada benzetmek amacıyla koyulmuştur. Bir çocuğun bir annesi bir de babası olacaktır. Bizim hukukumuzda karı kocanın bir çocuğu birlikte evlat edinmeleri mümkün fakat zorunlu olmadığı için hiç olmazsa evlat edinmeye eşinin rızasını aramak suretiyle hem o eşin çıkarlarını korumak hem de evlatlığın gideceği yeni yuvada huzuru sağlanmak istenmiştir. Bu durumda evli olmayan iki kişi örneğin iki kardeş veya iki samimi arkadaş bir kimseyi birlikte evlat edinemezler.¹¹⁵

İsviçre Medeni Kanununa göre bir kimse evli ise onun evlat edindiği kişiyi eşi de evlat edinmelidir, yani karı kocadan biri evlat edininip öteki bunun dışında kalmaz. Yasa burada evlatlık ile her iki eş arasında da ana baba ve çocuk ilişkisini kurmayı amaçlamıştır. İsviçre Medeni Kanunda 1972 yılında yapılan değişiklikten sonra bu koşul getirilmiştir. Bu düzenleme bekâr kişilerin evlat edinmesine engel değildir. Fakat evlat edinen evli ise eşi de aynı kimseyi evlat edinmelidir.¹¹⁶ Ancak yasa istisna olarak sayılan hallerde (diğer eşin temyiz kudretini devamlı olarak yitirmesi, belirli bir konutu olmadan iki yıldan fazla bir süredir. nerede olduğunun bilinmemesi ya da üç yıldan fazla bir süre için ayrılığa karar verilmiş olması durumlarında) diğer eşe tek başına evlat edinme yetkisi verdiğinden, eşin rızası koşulu aranmayacaktır.¹¹⁷

Evlat edinecek kişinin eşinin rızasının aranmasını karı kocanın bir kimseyi birlikte evlat edinmeleri ile karıştırmamak gerekir. Bir kimsenin iki kişi tarafından evlat edinilmesinin ancak onların karı koca olması halinde mümkün olacağından yukarıda söz edilmişti. Böyle bir durumda evlat edinilen ile hem karı hem koca arasında evlatlık ilişkisi

¹¹³ ATAAY. s. 63.

¹¹⁴ 2. HD. 13.04.1962. E. 2240 - K. 2331 (YAZICI - ATASOY. No: 985).

¹¹⁵ GÖKTÜRK. s. 420; AKINTÜRK. s. 323; VELİDEDEOĞLU. s. 347; ZEVKLİLER - ORTAN. s. 64.

¹¹⁶ ZEVKLİLER. s. 886.

¹¹⁷ FEYZİOĞLU. s. 479.

kurulur, yani evlatlık her ikisinin de hısımlı olur.¹¹⁸ Oysa, eşin rıza göstermesi, sadece evlat edinen ile evlatlık arasındaki sözleşmenin geçerlilik şartı olup onunla evlatlık arasında bir hısımlık ilişkisi kurulmaz.

Eşin, karısının veya kocasının bir çocuğu evlat edinmesine rıza göstermesi kendisinin de o çocuğu evlat edinmesi anlamına gelmez, çünkü eşin rızası birlikte evlat edinme için yeterli değildir, o da aynı şahsı evlat edinmek istiyorsa, sözleşmeye katılması veya sonradan kendisinin de aynı şahısla bir evlatlık sözleşmesi yapması lazımdır. Yani karı kocanın birlikte aynı şahsı evlat edinmeleri için evlat edinme sözleşmesini mutlaka birlikte yapmaları şart değildir, farklı zamanlarda da evlat edinmeleri mümkündür. Şöyle ki, birisinin daha önce evlat edindiği kimseyi, diğeri eşinin rızasını almak şartıyla daha sonra evlat edinebilir.¹¹⁹

Diğer eşin rızası alınmaksızın yapılan evlat edinme işlemi geçersizdir ve rızası alınmayan eş, evlat edinme işleminin iptalini isteyebilir.¹²⁰ Fakat eşlerden birinin rızası alınmadan diğer eş evlat edinmiş ve eş de buna karşı itiraz etmemiş, hatta çocukla ana baba gibi yıllarca bir arada yaşamışsa, evlat edinenin ölümünden sonra, rızanın verilmemiş olduğu ileri sürülerek evlat edinme akdinin geçersizliğinin iddia edilmesinin iyiniyet kurallarına aykırı düşeceği uygulamada kabul edilmiştir.¹²¹

Beyanın en geç sözleşme düzenlenirken yapılması gerekir. Rızanın açıklanması şekle bağlı değildir. Yargıtaya göre evlatlık sözleşmesinin geçerliliği için evlat edinenin eşinin rızası öngörülmüştür. Kanunda, evlat edinmeye izin hakim tarafından verilmesi, evlatlık sözleşmesinin noterde düzenlenmesi gibi emredici kurallar tespit edilmiş olduğu halde, eşin rızasının ne yolda alınacağı hakkında bağlayıcı ve yol gösterici bir hükme rastlanmamıştır. Rıza şekle tabi olmadığına göre habersiz yapılan bir evlatlık sözleşmesinde

¹¹⁸ OĞUZMAN - DURAL, s. 251.

¹¹⁹ AKINTÜRK, s. 323; VELİDEDEOĞLU, s. 348.

¹²⁰ Yargıtaya göre eşin rızası kamu düzeni ile ilgilidir ve rızanın yokluğu evlat edinme sözleşmesinin kesin hükümsüz olması sonucunu doğurur. 2. HD. 13.04.1962, E. 2240 - K. 2331 (YAZICI - ATASOY, No: 985).

¹²¹ Yargıtaya göre şekle bağlı bir akdin geçerlilik şartı gerçekleşmediği halde tarafların bu yönü ileri sürmeyerek akdin gereğini yerine getirmiş olmaları halinde, şekil eksikliğinin ileri sürülmesi iyiniyet kurallarına aykırı düşür. 2. HD. 26.06.1969, E. 4272 - K. 14253 (YAZICI - ATASOY, No: 982).

evlat edinenin karı veya kocası, rızası alınmadan kurulan evlatlık ilişkisini öğrendiği takdirde buna razı olmadığını, mektupla noter aracılığı ile kişiler vasıtasıyla veya her çeşit yolla bildirebilir. Böyle bir bildirimde bulunmadığı takdirde ilişkiyi zımnen kabul etmiş addedilir.¹²²

B. EVLATLIK YÖNÜNDEN ASLİ ŞARTLAR

1. Evlatlığın yaşı

Medeni Kanunumuzda evlatlık yönünden ne asgari ne azami bir yaş şartı yoktur. Yeni doğmuş bir çocuk evlat edinilebileceği gibi yaşlı bir insan da evlat edinmenin şartları mevcut ise evlat edinilebilir.

Mukayeseli mevzuatta da bir kimsenin evlat edinebilmesi için belirli bir yaşta bulunması gerektiği hususunda bir kurala rastlamak pek mümkün değildir. Çoğunlukla kanunlar yaşı ne olursa olsun her şahsın evlatlığa alınabilmesini mümkün saymaktadır. İsviçre Medeni Kanunu evlatlık için yaş şartı getirmemiştir, dolayısıyla reşitler kadar reşit olmayanlar da evlat edinilebilir.¹²³

Alman Hukukunda prensip itibariyle reşit olmamış çocukların evlatlığa alınması üzerinde durulmuştur. Bu durum evlat edinmenin mahiyetine uygun düşmektedir, çünkü evlat edinme ile gaye, bakıma muhtaç çocukların aile içinde yetişmelerine imkân hazırlamaktadır.¹²⁴

Ceninin evlat edinilip edinilemeyeceği meselesi üzerinde de durmak gerekir. MK.'nın 27. maddesine göre cenin sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü andan itibaren medeni haklardan yararlanma ehliyetine sahip olur. Buna göre şart gerçekleşinceye kadar kanuni mümessil vasıtası ile dahi olsa medeni hakları kullanma imkanı yoktur. Bunun sonucu olarak da cenin evlat edinme sözleşmesinde hiçbir suretle

¹²² 2. HD. 06.11.1975, E. 6707 - K. 8422 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 634 - 635).

¹²³ ATAAY, s. 43.

¹²⁴ ÖZTAN, s. 336.

taraf olamaz,¹²⁵ kaldı ki ceninin yerine bu hususlarda irade beyanında bulunacak kanuni mümessili de yoktur, çünkü şahsiyet kazanılmadığından ana baba henüz onun kanuni mümessili sıfatına haiz olmamıştır. Bu durum bir kenara bırakılsa bile ceninin evlatlığa alınması onun doğumu şartına bağlı olduğundan cenin evlat edinilemez., çünkü evlat edinme sözleşmesi, şarta bağlanamaz. Evlatlığa alınacak olanın şahsiyet kazanması zorunludur, dolayısıyla müstakbel şahıslar evlatlığa alınamazlar.

Açıklanan sebepler nedeniyle müstakbel şahısların doğumlarından sonra evlatlığa alınması için evlatlık sözleşmesi yapılması hususunda daha doğumlarından önce bir ön akit de yapılamaz.

2. Başkası tarafından evlat edinilmemiş olma

Daha önce de belirtildiği üzere Medeni Kanun kural olarak başkası tarafından evlat edinilmiş olan kimsenin sonradan diğer bir şahıs tarafından evlatlığa alınmasını kabul etmediği gibi, birden çok kimsenin aynı şahsı birlikte evlat edinmelerini de mümkün saymamaktadır. Bunu bu hususta bir istisnayı içeren 255. maddenin 2. cümlesinden anlıyoruz. Bu cümleye göre bir kimsenin iki kişi tarafından beraberce evlatlığa alınması ancak karı koca için mümkündür. Karı koca dışındaki kimselerin aynı şahsı birlikte veya önce kurulmuş olan evlatlık bağı sona ermedikçe biri diğerinden sonra olmak üzere evlatlığa almaları mümkün değildir.¹²⁶

Karı kocanın bir şahsı birlikte veya biri diğerinden sonra olmak üzere beraberce evlatlığa almaları için her iki eşin durumunun kanunun evlat edinende bulunmasını emrettiği şartlara uygun olması gerekir. Aynı kimsenin evlat edinilmesi ancak ilk evlat edinenin ölümünden yahut evlatlık sözleşmesinin kaldırılmasından sonra mümkündür.¹²⁷

MK.'nın 255. maddesinin 2. cümlesindeki istisnadan haklarında boşanma kararı verilmiş olmayan karı kocalar istifade edebilirler. Boşanma ile karı veya kocalık sıfatı kaybedileceğinden artık bu istisnadan yararlanamaz. Fakat aynı şahsı evlat edinmiş bulunan

¹²⁵ SAYMEN - ELBİR. s. 341; ÖZTAN, s. 336; ATAAY, s. 44 - 48.

¹²⁶ ATAAY, s. 64; OĞUZMAN - DURAL, s. 247.

¹²⁷ TANDOĞAN, s. 166.

karı kocanın sonradan boşanmaları halinde kurulmuş olan evlatlık ilişkisi her ikisi için de devam eder. Karı kocanın sonradan ayrılıklarına karar verilmesi veya bunların boşanma davası dolayısıyla ayrı yaşamaları (MK. m. 162/II) halinde de durum böyledir.

Ayrılıklarına hükmedilmiş bulunan karı kocanın birlikte aynı şahsı evlat edinmelerine doğrudan doğruya mani teşkil eden kanuni bir hüküm mevcut değildir. Ayrılıklarına hükmedilmiş olsa da eşler karı kocalık sıfatını muhafaza ettiklerinden MK.'nın 255. maddesinin 2. cümlesinden yararlanma hakkına sahiptirler. Ancak düzeni bozuk bir aileye o ailenin çocuğu olarak girmek evlatlığın menfaatine aykırı olacağından hakim bu durumda evlat edinmeye izin vermez.¹²⁸

Evlatlığın başkası tarafından evlat edinilmiş olmaması şartını incelerken üzerinde durulması gereken bir nokta da evlat edinenin ölümünden sonra evlatlığın diğer bir şahıs tarafından evlat edinilip edilmeyeceği meselesidir.

Bazıları evlat edinenin ölümü ile evlat edinmeden doğan bağın sona ermediğini dikkate alarak bu soruya olumsuz cevap vermektedirler.¹²⁹ Bazıları ise evlat edinenin ölümünden sonra evlatlığa alınmış olan şahsın ikinci defa evlatlığa alınabilmesini mümkün saymaktadırlar.¹³⁰ ATAAY da sonuncu fikre katılmaktadır, çünkü MK.'nın 255. maddesinin 2. cümlesinden çıkarılan kural ancak ilk evlat edinenin hayatta olması halinde uygulanabilir. Çünkü kanun metninde “beraberce” kelimesi bulunmaktadır. İlk evlat edinenin ölmüş veya gaipliğine hüküm verilmiş olması halinde onun tarafından evlatlığa alınmış bulunan şahıs yeniden bir başkası tarafından evlat edinildiği takdirde iki ayrı şahıs beraberce aynı kimse üzerinde evlat edinen sıfatına haiz değildirler.

Sonuç olarak eşlerden başka kimselerin aynı kimseyi birlikte veya biri diğerinden sonra olmak üzere evlatlığa almaları mümkün değildir. Kurulan ilk evlatlık ilişkisinin ortadan kalkmasından veya evlat edinenin ölümünden sonra evlatlık diğer bir kimse tarafından evlat edinilebilir.

¹²⁸ ATAAY, s. 64.

¹²⁹ BELGESAY, s. 228.

¹³⁰ ATAAY, s. 65; EGGER, s. 48; ARIK, K. F.: Evlat edinme, A. Ü. Siy. Bil. Fak. Der. 1958, C. XII, S. 5, s. 154.

3. Evlatlığın rızası

Medeni Kanunumuz evlat edinen için olduğu gibi evlatlık için de cinsiyet veya medeni hal bakımından bir fark gözetmemiştir, bu itibarla evlat edinenden en az 18 yaş küçük olmak şartıyla, kaç yaşında olursa olsun, temyiz kudretine sahip olsun olmasın, ister sahih, ister gayrisahihs nesepli olsun, kadın erkek, evli ve bekar herkes evlat edinilebilir.¹³¹

Bir aile hukuku sözleşmesi olan evlat edinme sözleşmesinin gerçekleşebilmesi için evlat edinen gibi evlatlığın da bu husustaki rızasını beyan etmesi gerekir.

Hatta evlat edinme işleminin evlatlık olarak alınacak kimseyi olduğu gibi onun ana babasını ve tarafların eşlerini yakından ilgilendiren yönleri ve sonuçları vardır. Bu nedenle akdin geçerli olarak doğabilmesi için sırasına göre evlatlık olacak kimsenin, gerektiği takdirde evlatlığın kanuni temsilcisinin (ana babası veya vesayet daireleri) ve evlatlık evli ise eşinin rızasını almak zorunlu görölmüştür. Bu şart MK. m. 254 ve 255’de düzenlenmiştir.

Evlatlık mümeyyiz ve reşit yani tam ehliyetli ise evlat edinme sözleşmesini kimsenin rıza ve onayına ihtiyacı olmaksızın kendi rızasıyla meydana getirir. Yine evlatlık kendisine kanuni müşavir tayin edilen sınırlı ehliyetli bir şahıs ise kendisinin rızası yeterlidir. Çünkü sınırlı ehliyetlilerin kanuni müşavirin oyunu almak suretiyle yapacakları işlemler MK.’nın 379. maddesinde sınırlı olarak sayılmıştır, bunlar arasında evlat edinme yoktur.¹³²

Medeni Kanun madde 254/I “mümeyyiz olan bir kimse rızası olmadıkça evlatlığa alınamaz. Buna göre Medeni Kanunumuz temyiz kudretine sahip olduğu takdirde, evlatlığın da rızasının alınmasını şart koşmuştur. O halde, temyiz kudretine sahip olan kimse ister tam veya sınırlı ehliyetli ister sınırlı ehliyetsiz olsun, evlatlık olabilmesi için

¹³¹ AKINTÜRK. s. 323; OĞUZMAN - DURAL. s: 246; SAYMEN-ELBİR. s.341; VELİDEDEOĞLU. s. 348.

¹³² ATAAY. s. 48.

kendisinin rızası şarttır. Sınırlı ehliyetsizlerin yani mümeyyiz küçük ve mümeyyiz kısıtlıların anne babası veya vesayet daireleri izin vermiş olsa bile bunların kendi rızaları olmadıkça evlat edinilmeleri mümkün değildir.¹³³

Evlatlığa alınmaya razı olup olmamak kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için sınırlı ehliyetsizler bu hakkı bizzat kendileri kullanırlar, kanuni mümessillerinin iznine tabi değildirler. (MK. m. 16/II)

Evlatlık olacak kimse, temyiz kudretine sahip değilse, yani gayrimümeyyiz ise, tam ehliyetsizlerin geçerli rıza beyanında bulunmaları söz konusu olamayacağından bunların evlat edinilebilmesi için ana babanın veya vesayet altında ise vasi ile vesayet dairelerinin (yani sulh ve Asliye Hukuk hakimlerinin) rızalarını almak gerekir.¹³⁴

Evlatlık olacak kimse, evlatlık sözleşmesi yapılırken, medeni hakları kullanma ehliyetinden mahrum olduğu halde kanuni mümessili işe karışmayarak sözleşmeyi doğrudan doğruya kendisi imzalamışsa bu sözleşme şart noksanlığı dolayısıyla iptal edilebilir.¹³⁵

4. Ana ve babanın rızası

MK. m. 254'e göre, ana babanın ve hakimin muvafakati (onayı) alınmadıkça kısıtlı ile küçük, mümeyyiz bile olsalar evlatlığa alınamazlar. Bu ifadeden anlaşılabacağı gibi anne babanın rızası, evlatlığa alınacak kimsenin tam ehliyetli olmaması halinde söz konusudur. Fiil ehliyetine tam anlamıyla sahip bulunan şahısların evlatlık olmaları ana ve babalarının rızasına bağlı değildir.¹³⁶ Buna karşılık evlat edinilecek kimse sınırlı ehliyetsizse onun rızasının yanında ana babasının ya da vesayet altında ise vesayet dairelerinin rızası gerekir. (MK. m. 254/c. 2).

¹³³ AKINTÜRK, s. 322; VELİDEDEOĞLU, s. 349.

¹³⁴ FEYZİOĞLU, s. 474.

¹³⁵ 2. HD. 12.07.1954, E. 3494 - K. 3574; 2. HD. 07.10.1954, E. 5193 - K. 4588 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, m. 256, No: 1181, s. 397)

¹³⁶ AKINTÜRK, s. 324.

Medeni Kanunun 254. maddesi pek açık değildir, her ne kadar 254. madde de evlat edinilecek kişinin vesayet altında olması halinde “hakimin muvafakatinden” söz ediyorsa da bunu MK. m. 406/b. 1 hükmü ile birlikte yorumlayıp vesayet daireleri şeklinde anlamak gerekir.¹³⁷ Aynı şekilde MK. m. 254/c. 2’de sözü edilen ana ve babanın muvafakatini de “velayet hakkına sahip ana baba” olarak anlamak gerekir. Buna göre ana ve babanın her ikisi de velayet hakkına sahipse her ikisinin de rızasının varlığı şarttır, ana babadan sadece birinin rıza göstermesi yeterli değildir.

Yargıtaya göre evlat edinilecek çocuk boşanmadan sonra doğmuş ve mahkeme velayetin kime verileceğine henüz karar vermemişse, ana ve babanın her ikisinin de rızası şarttır.¹³⁸

Ana baba boşanmışlar, velayet hakkı taraflardan birine verilmiş ise, çocuğun evlatlığa verilmesinde, her ikisinin rızasının birlikte aranıp aranmayacağı meselesi üzerinde doktrinde değişik iki görüş ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre kanun koyucu çocuğun evlatlığa verilmesinde ana babanın rızasını onların sırf ana baba olması nedenleriyle aramıştır. Bu nedenle tarafların boşanmış olması önem taşımaz,¹³⁹ velayet hakkı ana babadan alınmış veya velayet hakkı örneğin boşanma sonucunda sadece birisinde bırakılmış olsa bile her ikisinin rızalarının yine de alınmış olması gerekir.

İkinci görüşe göre ise ana babanın rızası onların ancak velayet haklarını muhafaza ettikleri sürece gereklidir, şayet velayet hakkı kendilerinden alınmış ve çocuğa bir vasi tayin edilmişse o zaman bu rıza ana ve babadan değil, vasi ile vesayet dairelerinden (Sulh ve Asliye Hukuk Mahkemelerinden) alınmalıdır.¹⁴⁰

Evlatlık artık kendi ailesinin değil, evlat edinenin soyadını taşıyacaktır, evlatlık adeta başka bir ailenin mensubu olacaktır, oysa ana babadan velayet hakkının kaldırılması çocuğun soyadının da değişmesini gerektirmemektedir. Bu nedenlerle söz konusu rızanın ana ve babadan sırf ana baba oldukları için aranılması insancıl bir davranış olacaktır.

¹³⁷ AKINTÜRK, s. 324; TEKİNAY, s. 457; OĞUZMAN - DURAL, s. 249; BİRSEN, s. 383.

¹³⁸ 2. HD. 13.05.1985, E. 4403 - K. 4606 (YKD. 1985, S. 8, s. 1164).

¹³⁹ GÜRKAN, s. 183; ARSEBÜK, s. 507; BELGESAY, s. 226.

¹⁴⁰ FEYZİOĞLU, s. 474; ÖZTAN, s. 337.

Ancak, ikinci görüş Medeni Kanunun ifadesine daha uygun düşmektedir, çünkü Medeni Kanunun 254. maddesi “ana babanın veya hakimın muvafakatinden” söz etmektedir. Yani evlatlığa alınacak kimse vesayet altında ise hâkim, ana babanın karşısında bir alternatif olarak yer almaktadır, ana babadan velayet hakkı alınmış ve vasi tayin edilmişse o zaman vasi ile vesayet dairelerinin rızası istenecektir.¹⁴¹

Ayrıca, ana babanın rızası, eğer sırf ana baba oldukları için isteniliyor olsaydı çocuğun reşit olduktan sonra evlat edinilmesi halinde de ana babanın rızasını almak gerekirdi, oysa mümeyyiz reşit olanların evlat edinilmesinde yalnız kendi rızaları yeterlidir, burada da ana babadan istenen rızanın ancak velayet hakkı ellerinde bulunduğu sürece söz konusu olduğu sonucu çıkarılabilir.¹⁴²

Bütün bu nedenlerle ana babadan istenilen rıza velayet haklarını korudukları sürece söz konusudur ve şayet ana babadan sadece biri velayet hakkına sahipse onun rızası yeterlidir. Oysa, Yargıtayın bir kararına göre, boşanma sonucu velayet anaya verilmiş olsa bile, MK. m. 254’ün açık hükmüne göre, evlat edinilme için babanın rızası yine şarttır.¹⁴³

Ancak her ne kadar velayet hakkı kendilerinden alınmış ana babanın rızası aranmayacaksa da onların evlat edinme iznini verecek hâkim tarafından dinlenmesinde fayda vardır,¹⁴⁴ bu sayede hakimın vereceği karar daha isabetli ve çocuğun yararına olacaktır. Yine ana babadan yalnız biri velayet hakkına sahipse, velayet hakkına sahip olmayan ana ya da babanın bağlayıcı olmadan hakim tarafından dinlenmesi doğru olacaktır.¹⁴⁵

Gerçi Medeni Kanunda velayet hakkına sahip olmayan ana babanın evlat edinmeye izin verecek hakim tarafından dinlenmelerini emreden bir hüküm mevcut değildir, fakat hakim evlat edinme sözleşmesinin evlatlığın menfaatine uygun olup olmadığını takdir ederken velayet hakkına sahip olmayan ana babanın fikirlerinden yararlanabilir. Ancak bu

¹⁴¹ FEYZİOĞLU, s. 475; ÖZTAN, 338.

¹⁴² ATAAY, s. 51.

¹⁴³ 2. HD. 18.07.1955, E. 123 - K. 273 (YAZICI - ATASOY, No: 981).

¹⁴⁴ VELİDEDEOĞLU, s. 349.

¹⁴⁵ ÖZTAN, s: 338; FEYZİOĞLU, s: 476; OĞUZMAN -DURAL, s. 249.

şekilde dinlenen ana babanın ileri süreceği fikirler, evlat edinmeye izin verecek olan hakimi hiçbir suretle bağlamaz. Velayet hakkına sahip olmayan ana babanın dinlenmesi sadece evlat edinmeye izin verecek olan hakimi aydınlatır.¹⁴⁶

İsviçre Medeni Kanununda yapılan son değişikliklerle eklenen ;(265 a) ve (265 b) maddeleri, ana babanın rızalarının şekli ve zamanı ile ilgili dikkate değer yeni hükümler getirmiştir. Bu hükümlere göre ana baba evlat edinecek kişinin adı açıklanmadan, hatta evlat edinecek kimse saptanmadan da rızalarını verebilirler, böylesine verilmiş rıza da geçerlidir.

Yine İsviçre Medeni Kanundaki son değişikliklerden birisi de ana babanın rızalarını bildirme ve ondan dönme zamanı ile ilgilidir. Ana baba çocukları doğar doğmaz, onun bir başkası tarafından evlat edinilmesine rızalarını hemen veremezler. Bunun için doğumdan itibaren en az 6 hafta geçmiş olması gerekir. Yasa koyucu bir defaya mahsus olmak üzere ana babaya dönme hakkı da vermiştir. Ancak bu dönüş de belli bir süre içinde mümkündür. Evlat edinmeye razı olduklarını bildirdikleri tarihten itibaren 6 hafta içinde ana baba rızalarını geri alabilirler, fakat geri aldıktan sonra tekrar verebilecekleri rızaları artık kesindir, ikinci bir kez dönmelerine izin verilmemiştir.¹⁴⁷

Böylece ana babanın acele kararlarla sonradan pişman olacakları bir duruma düşmeleri önlenmek istenmiş, bir sefere mahsus olarak da dönme yolları ve imkanları açık tutulmuştur. Öte yandan peşin alınmış rızaları da geçerli saymak suretiyle bakım evlerine bırakılmış çocuklarında kolaylıkla ve ana babayı tekrar aramak gereği bulunmaksızın, evlatlık olarak verilmeleri imkanını yaratmıştır. İsviçre yasa koyucusu, 1972 değişiklikleri ile Medeni Kanuna (265 c) olarak yeni bir madde daha eklenmiştir. Bu maddede de sözü edilen hallerde, ana ve babanın her ikisinin de rızasının alınması koşulunda ısrar edilmemiş sadece ananın ya da babanın rızası yeterli görülmüştür. Bu haller ana ya da babanın kim olduğunun bilinmemesi, belirli bir meskeni olmaksızın uzun bir süreden beri gaip olması, devamlı olarak temyiz kudretinden yoksun olması, çocuğun bakımıyla ciddi olarak ilgilenmemesidir. Bu gibi durumlarda yalnız diğerinin rızası yeterli görülmüştür.

¹⁴⁶ ATAAY, s. 57; EGGER'e göre ana babanın dinlenmesi sadece faydalı değil. aynı zamanda gereklidir. s. 47.

¹⁴⁷ FEYZİOĞLU. s. 476.

Türk Hukukunda da MK. m. 254'e göre velayet altında bulunan çocukların evlat edinilmesi için velayet hakkına sahip ana babanın rızasının alınması şart olmakla beraber, bu rızanın alınmadığı ya da alınmasının anlamsız olduğu hallerde, evlat edinmenin bu sebeple engellenmesini istenmeyen kanun koyucu 14.11.1980 tarihinde 3678 sayılı yasayla Medeni Kanuna eklenen 254/a maddesiyle buna istisna getirmiştir ve bu düzenlemeye göre belirli hallerde velayet altındaki çocuk ana babanın rızası olmadan da evlat edinilebilir. Buna göre ana babanın kim olduğu belli değilse, uzun süreden beri nerede oldukları bilinmiyorsa ya da temyiz kudretinden devamlı olarak yoksun olmaları halinde ana babanın rızası aranmaz. Ana babanın çocuklarına karşı velayetin kaldırılmasını gerektirecek derecede ilgisiz kalmaları durumunda da yine aynı esas uygulanır.¹⁴⁸

Evlat edinilecek kimse evlilik kimse evlilik dışı çocuksa, mahkeme, velayeti ana ve babadan hangisine vermişse (MK: m. 311 ve 312) sadece onun rızası yeterlidir. Buna karşılık velayet MK. m. 313 uyarınca sıra ile önce anaya sonra babaya verilmişse her ikisinin de rızası gerekir.¹⁴⁹

Ana ve baba birlikte velayet hakkına sahip olup da işlerinden birinin çocuğunun evlat edinilmesine izin vermemesi halinde MK. m. 263/c. 2'deki babanın oyuna üstünlük tanıyan kural burada işlemez, yani babanın oyu üstün değildir, ikisinin de mutlaka birlikte rıza göstermesi gerekir,¹⁵⁰ çünkü burada velayet hakkının kullanılması değil, velayet hakkının sona ermesi söz konusudur.

Bunun gibi ana baba ya da içlerinden birinin çocuğun evlat edinilmesine izin vermemesi, tek başına velayetin kaldırılması sebebi sayılmamaktadır. Ancak ana baba ya da bunlardan biri hiç ilgilenmediği çocuğunun sırf mallarından yararlanabilmek için izin vermiyorsa bu velayet hakkının kötüye kullanılması sayılır. Böyle bir durumda ya velayet hakkı kaldırılıp çocuğa bir vasi atanır ya da MK. m. 376/b. 2'ye göre kayyım atanır ve

¹⁴⁸ AKINTÜRK. s. 324; OĞUZMAN - DURAL. s. 251; ZEVKLİLER. s. 887.

¹⁴⁹ OĞUZMAN - DURAL. s. 250.

¹⁵⁰ ZEVKLİLER. s. 887.

onun rızası ile çocuğun evlat edinilmesi sağlanır.¹⁵¹ Velinin vermiş olduğu rıza kesin olup, geri alınamaz.

Ana baba ile çocuğun menfaatlerinin çatışması halinde, çocuğa bir kayyım tayin edilmesi gerekir.¹⁵² (MK. m. 376/b.2). Örnek olarak ana ve babanın evlat edinene para verdikleri ya da ondan para aldıkları kuşkusunun bulunduğu hallerde bu yola başvurulmalıdır. Yargıtay bir kararında çocuğu evlatlık veren ananın, bir çıkar karşılığı hareket edip etmediğinin hakim tarafından resen araştırılması gerektiğini belirtmiştir.¹⁵³

5. Vasinin ve Vesayet Dairelerinin Rızası

Vesayet altında bulunan bir kimsenin, temyiz kudretine sahip olsa dahi evlat edinilebilmesi için vasinin izni gerekir. Ancak evlatlık işlemi Medeni Kanunun 406. maddesinde düzenlenmiş bulunan işlemlerden olduğu için vasinin de bu konuda önce Sulh Mahkemesinden izin alması ve ayrıca bunu Asliye Mahkemesine de onaylatması gerekir.¹⁵⁴ (MK. 406/I).

Vesayet altındaki kimse temyiz kudretinden yoksun ise kendi rızası söz konusu olmayacak, yalnız vasinin ve vesayet dairelerinin rızasıyla işlem yapılacaktır. Evlatlığın ikametgahının bulunduğu yerdeki Sulh Hukuk hakiminin izni ve Asliye Hukuk hakiminin de bunu onaylaması gerekir. (MK. m. 254, 406, b. 1) Bu husus evlat edinenin ikametgahı Sulh Mahkemesi ile karıştırılmamalıdır. (Evlat edinmeye izin verecek olan, evlat edinenin ikametgahı Sulh Mahkemesidir.)

Gayrimümeyyiz şahıs vasisi tarafından evlatlık alınacaksa gayrimümeyyiz şahsa Sulh Mahkemesince kayyım tayini gerekir,¹⁵⁵ çünkü bu halde vasi ile gayrimümeyyiz

¹⁵¹ OĞUZMAN - DURAL, S. 250; ATAAY, s. 53.

¹⁵² AKINTÜRK, s. 324; VELİDEDEOĞLU, s. 341; ÖZTAN, s. 337; SAYMEN - ELBİR, s. 341.

¹⁵³ 2. HD. 06.11.1958, E. 5134 - K. 5199 (Ad. Der. 1958, s. 620).

¹⁵⁴ "Evlat edinme sözleşmesi bu hususa dair verilen özel vekaletname ile olabilir. Vesayet altındaki kimsenin evlat edinilmesi ise vasinin muvafakati, Sulh Mahkemesinin izni ve Asliye Mahkemesinin tasdiki ile olur." 2. HD. 21.04.1952, E. 1689 - K. 2439 (Tat Yar Kar. 1952, No: 38, s. 997-998). ZEVKLİLER, s. 887; SAYMEN - ELBİR, s. 944; BİRSEN, s. 383.

¹⁵⁵ ÖZTAN, s. 339; TANDOĞAN, s. 168; ATAAY, s. 56.

şahsın menfaati çatışmaktadır. Bu halde gayrimümeyyizin evlatlığa alınması kayyım ve vesayet dairelerinin rızası ile olur.

6. Evlatlığın eşinin rızası

Evlat edinilecek olan kimse evli ise onun evlatlık olması için eşinin rızası gerekir. (MK. m. 255/I) Hatta evlat edinilecek eş tam ehliyetli olsa bile, yine de eşinin rızası (izni) olmadan evlatlığa alınamaz. Bir karı kocanın aynı şahıs tarafından evlat edinilmesi halinde eşlerin, buna karşılıklı olarak razı olmaları gerekir.¹⁵⁶

Kanunun evlat edinilecek kimsenin eşinin rızasını aramasının sebebi evlat edinmenin bazı sonuçlarının evlatlığın eşine de tesir etmesidir. Gerçi evlatlığın eşi ile evlat edinen arasında bir hısımlık bağı kurulmayacaktır. ama yine de eşi ile evlat edinen arasında kurulan hısımlık ilişkisi zorunlu olarak onu da etkileyecektir. Evlat edinme işlemi ile evlatlık, evlat edinenin sahîh nesepli altsoyu durumuna girerek onun soyadını taşımaya başlayacağından, koca evlat edinenin soyadını alacak olursa, ona bağılı olarak karısının ve reşit olmayan çocukların da soyadı değişecektir.¹⁵⁷ Evlilik sona ermiş olmadıkça da bu rıza aranır.

Kural, evlat edinmede olduğu gibi, evlat edinilmede de diğer eşin rızasının gerekmesi olmakla beraber, MK. m. 255/I, c. 2'ye göre diğer eş sürekli temyiz kudretinden yoksunsa, onun rızasından vazgeçilir. Bu halde hakim, söz konusu eşin kanuni temsilcisini dinler, haklı sebepler varsa, evlat edinmeye karar verir.

C. ASLİ ŞARTLARLA İLGİLİ BAZI MESELELER

1. Asli şartların mevcut olmaları gereken an

Evlat edinmenin asli şartlarının hangi anda mevcut olmaları gerektiği sorusuna cevap verebilmek için bu şartları hakimnin takdirine bırakılan şart ve diğer şartlar olmak

¹⁵⁶ VELİDEDEOĞLU, s: 351; TANDOĞAN, s: 168; AKINTÜRK, s. 324; KÖPRÜLÜ, s: 594.

¹⁵⁷ OĞUZMAN - DURAL, s: 251; ZEVKLİLER, s: 887.

üzere ikiye ayırmamız gerekir.¹⁵⁸

Hakimin takdirine bırakılan şart evlatlığın menfaatidir, evlatlığın menfaati şartının gerçekleşip gerçekleşmediğini hakim takdir edeceğinden bu şartın evlat edinme hususunda izin istenildiği anda mevcut olması gerekir. Önce hakimden izin alınmış olması halinde, resmi senedi yapacak olan noter, bu şartın daha sonra ortadan kalktığını ileri sürerek bu belgeyi düzenlemekten çekinemez.

Diğer şartlara gelince, bunlar hem hakimden izin istenildiği anda ve hem de resmi senedin düzenlenmesi sırasında mevcut olmalıdır. Bu şartların varlığını ATAAY ve TEKİNAY'a göre evlat edinmeye izin verecek olan hakim ve resmi senedi düzenleyecek olan noter araştırmakla yükümlüdür.¹⁵⁹ Diğer yazarlara göre ise ilerde açıklanacağı üzere noterin evlat edinmenin asli şartlarını araştırma yükümlülüğü yoktur.

EGGER, evlat edinmede aranan yaş şartı ile sahih nesepli fûruunun olmaması şartının önce resmi senet yapılmış olması halinde, resmi senedin yapıldığı anda değil, hakimden izin verildiği anda mevcut olmasını yeterli saymakta ise de¹⁶⁰ ATAAY'a göre bu şartların mevcudiyeti her iki safhada da aranmalıdır. (Hâkimin izni ve resmi senet düzenlenmesi evlat edinmenin safhalarıdır.) Yine önce resmi senet düzenlenmiş olması halinde, bu şartların mevcut olmamalarına rağmen, her nasılsa resmi senet düzenlenmişse, hakimden izni anında gerçekleşmiş olmaları şartı ile meydana gelen sözleşme iptal edilemez.¹⁶¹

Yine ATAAY'a göre evlat edinmenin asli şartlarının mevcut olmaları gereken zamandan sonra ortadan kalkmaları ve örneğin evlat edinmeye izin verildikten sonra menfaat şartının olmaması veya evlat edinme sözleşmesinin tamamlanmasından sonra bu sözleşme tamamlandığı sırada cenin olarak dahi mevcut olmamak şartı ile evlat edinenin

¹⁵⁸ ATAAY, s. 73.

¹⁵⁹ TEKİNAY, s. 462; ATAAY, s. 74.

¹⁶⁰ EGGER, s. 52.

¹⁶¹ ATAAY, s. 74.

sahih nesepli bir çocuğunun dünyaya gelmesi evlat edinme sözleşmesinin geçerliliğine etki etmez.¹⁶²

TEPECİ'ye göre evlat edinme hususunda izin alındıktan sonra henüz resmi senet yapılmadan evlat edinecek kimsenin bir çocuğu dünyaya gelirse, artık resmi senet düzenlenmez, düzenlenirse hükümsüzdür.¹⁶³ Yani asli şartlar hem hâkiminin izni anında, hem de resmi senedin düzenlenmesi anında mevcut olmalıdır.

2. Evlat edinmenin asli şartlarının sınırlı sayıda oluşu

Medeni Kanunun evlat edinmenin asli şartlarına ilişkin hükümlerinin (MK. m. 253, 254, 255, 256) kesin olan ifadelerinden bunların emredici ve sınırlı sayıda oldukları anlaşılmaktadır. Bunun tabi sonucu olarak da taraflarca bu hükümlerin aksinin kararlaştırılması veya değiştirilmesi mümkün olmadığı gibi, evlat edinende ve evlatlıkta kanunda yazılı olan şartlardan başkası da aranamaz.¹⁶⁴

Ayrıca Türk Hukuku açısından evlat edinmenin kanun tarafından belirtilen asli şartları mevcut olduğu sürece ayrı dine, ırka veya tabiiyete veya ayrı cinsiyete mensup evli veya bekâr kimseler arasında evlatlık bağının kurulması mümkündür.

3. Yaş şartlarından muafiyet

Medeni Kanunun 253. maddesindeki yaş şartlarına kanunda hiçbir istisna tanınmamıştır. Bununla beraber, bazı kimseler kanunda bu hususta açık olarak istisna kabul edilmemiş olmasına rağmen, yaş şartlarının getirilmesindeki gayelerin söz konusu olmadığı hallerde bu şartların bertaraf edilebilmelerini veya yumuşatılabilmelerini mümkün sayarlar.

¹⁶² ATAAY, s. 74.

¹⁶³ TEPECİ, s. 47.

¹⁶⁴ ATAAY, s. 75.

Örneğin, daha önce de belirtildiği üzere EGGER'e göre bir kimsenin çocuğu olması ihtimali yoksa ve karı koca birlikte evlat edinmek istiyorlarsa ya da eşlerden birinin diğerinin çocuğunu evlatlığa almak istemesi halinde daha küçük yaşta evlat edinmesine izin verilmelidir. Yine EGGER'e göre kadının evlenme rüştü dikkate alınarak tayin edilmiş olan yaş farkının, evlenme rüştüne istisna tanınmış bulunduğundan indirilebilmesini de kabul etmek lazımdır. Ayrıca çok az zaman farkları, dolayısıyla evlat edinme hususunda verilen iznin geri alınması caiz görülemez.¹⁶⁵ Daha üstün sayılan menfaatler gerektirdiği takdirde böyle bir muhalefet hoşgörü ile karşılanmalıdır.

ATAAY'a göre ise bu fikirler MK.'nın 253 maddesinin emredici hukuk kuralı olması sebebi ile kabul edilemez. Emredici hukuk kurallarına mutlak surette uymak gerekir, bunlar hiçbir sebep ve bahane ile bertaraf olunamazlar. Ayrıca üstün sayılan menfaatlerin gerektirdiği yerlerde de emredici hukuk kurallarına muhalefet hoşgörü ile karşılanamaz.¹⁶⁶

4. Rızaların şarta bağlanmaması

Evlat edinme sözleşmesinin yapılabilmesi hususunda rızaları aranan kimseler bu rızalarını bir şarta bağlayamazlar. Şarta bağlı olarak verilmiş olan rıza, evlat edinme sözleşmesinin meydana gelmesinde dikkate alınamaz.¹⁶⁷

Bu durum evlat edinmenin teşviki bakımından önemlidir. Nitekim evlatlığın gerçek ana babasının rızalarını verirken ileri sürecekleri şartlar sayesinde çocukla ileride şahsi ilişkide bulunabilmelerini garanti altına almaları, evlat edinmek isteyen kimseyi çok defa bu arzusundan vazgeçirir.

EGGER evlatlığın gerçek ana ve babasının rızalarının kayıtsız şartsız olmasını kabul etmekte, fakat gerektiğinde bunların evlatlığın dini hakkında bir kayıt ileri sürebileceklerini söylemektedir.¹⁶⁸

¹⁶⁵ EGGER, s. 45.

¹⁶⁶ ATAAY, s. 77.

¹⁶⁷ ATAAY, s. 77.

¹⁶⁸ EGGER, s. 47.

ATAAY'a göre ise evlat edinmenin şarta bağlanamaması bu şekilde bir kaydın konulmasına da manidir. Zaten MK.'nın 256. maddesine göre hakim bir kimsenin evlat edinilmesini onun dini bakımından sakıncalı görürse evlat edinmeye izin vermeyeceğinden böyle bir kaydın konulmasının gereği de yoktur.¹⁶⁹

5. Rıza beyanlarında temsil

a. Kanuni temsil

Evlat edinmeye ilişkin rızaların verilmesi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan bunlarda kural olarak kanuni temsil söz konusu olmaz. Ancak daha önce belirtildiği gibi bazı hallerde bu esas bertaraf edilmiş bulunmaktadır.

b. Rızai (Akdi) temsil

Evlat edinmeye ilişkin rızanın verilmesinde rızai temsilin mümkün sayılmaması için hiçbir sebep yoktur. Evlat edinmeyle ilgili rızanın verilmesi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan ancak hak sahibi tarafından kullanılması gerekir. Ancak "kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ancak hak sahibi tarafından kullanılabilir" denildiği zaman esas itibariyle kanuni mümessillerinin bu hakları kullanamayacakları kastedilmektedir.

Rızai temsil yetkisine sahip kimsenin rıza beyanı, asıl hak sahibinin rızasına ve verdiği yetkiye dayandığından kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması, bu şekilde temsile engel sayılamaz, çünkü aslında hakkı kullanan asıl hak sahibidir, o istemezse rızai temsilci rıza beyanında bulunamaz.¹⁷⁰

Sonuç olarak evlat edinmeye ilişkin rıza konusunda vekalet caizdir, ancak özel vekalet olmalıdır.

¹⁶⁹ ATAAY, s. 78.

¹⁷⁰ ATAAY, s. 78. "Vekaletnamede evlat edinme hususunda temsile yetkili olduğu açıkça yazılmalıdır" 2. HD. 29.01.1946, E. 45 - K. 455 (KÖMÜRCÜOĞLU - ERGÜNEY, s. 302).

6. Evlat edinme hakkından feragat edilmesi

Bir erkekle bir kadın çocukları olmadığı takdirde evlat edinmeyeceklerine dair sözleşme yaptıktan sonra evlenseler söz konusu sözleşme dikkate alınmaz. Karı koca gerek müştereken gerek ayrı ayrı evlat edinebilirler, bu hiç kimsenin medeni haklardan tamamen veya kısmen feragat edemeyeceğine dair olan genel esasın evlat edinme bahsindeki neticesidir. Karı koca evlat edinme kurumundan yararlanmayı evliliğin belli bir devresine, örneğin ilk senesine özgü olmak üzere dahi kısıtlayamazlar.

Ancak BERKİ'ye göre kadının hamilelik devresine özgü olmak üzere bu hakkın kullanılmamasına dair olan kısıtlama geçerli olur. Esasen bu halde gerek erkek, gerek hamile kadının evlat edinmesi doğru olmaz. Böyle bir halde mahkemenin iki ihtimalde evlat edinme talebine müsaade etmesi lazımdır.¹⁷¹

1. Gebeliğin gayrimeşru ilişkiden doğduğu kesin ise

2. Ceninin ölü olduğu kesin ise

ikinci ihtimalde cenin meşru ilişki ürünüdür. Birinci ihtimalde ceninin sağ olup olmadığı meselesi üzerinde durmaya gerek yoktur. Çünkü gayrisahih nesepli fûruua sahip olmak evlat edinmeye mani olmaz. İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarında da evlilik haricinde doğan çocuk annesine karşı gayrisahih neseplidir. Diğer hallerde hakim evlat edinme talebini doğuma ertelemelidir.

Ancak hiç kimse medeni haklardan kısmen dahi feragat edemeyeceğinden evlat edinme hakkından da hiçbir suretle feragat edilemez.

7. Evlat edinmeden sonra yapılan yaş tashihiinin evlat edinme sözleşmesine etkisi

Yaş tashihi geçmişe etkili olduğundan şu sonuçlar doğacaktır.

¹⁷¹ BERKİ, Ş.: Alman, İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarında evlat edinme, s. 8.

A. Bir şahıs 30 yaşında iken her nasılsa diğer bir şahsı evlat edinir, daha sonra yaş tashihi ile evlat edinme sözleşmesi sırasında 35 yaşında olduğu anlaşılırsa mahkeme evlat edinmenin iptaline karar veremez.¹⁷²

B. Bir kimse evlat edinme sırasında aralarında 14 yaş fark bulunan kimsenin evlatlığına girse, yaş tashihi ile yaşının daha büyük ve evlat edinme sözleşmesine müsait olduğu anlaşılırsa bu evlatlık sözleşmesi de iptal edilmez.

Yargıtay bir kararında evlat edinenle evlatlık arasında on sekiz yaş fark bulunmaması sebebi ile evlatlık sözleşmesinin feshi dava edildikten sonra evlatlık kendi yaşını mahkemece düzelttirerek aradaki yaş farkını on sekize çıkarırsa, sonradan yapılmış olan bu yaş düzeltmesinin evlatlık sözleşmesinin iptaline engel olamayacağını belirtmiştir.¹⁷³

Yaş tashihiinin geçmişe etkili olması, yalnız lehe olan durumlar için olmadığından şu sonuçlar da doğacaktır.

A. Bir kimse evlat edildiği sırada 36 yaşında olsa, evlat edinme sözleşmesinden sonra yaşı tashih edilerek küçülse evlat edinme sözleşmesi iptal edilir. İptale kadar yaşı tashih edilen kimse daha önce yapmış olduğu sözleşmeye icazet verse, yine de evlatlık sözleşmesi geçerli olmaz, yani iptal edilmesine engel olamaz, çünkü icazet geçerli sözleşmeler için caizdir. Kaldı ki, evlat edinme gibi tek başına bir akitten doğmayıp, mahkeme hükmüne de muhtaç olan sözleşmelerde icazet dikkate alınmaz.¹⁷⁴

B. Bir şahıs evlatlığa alındığı sırada evlat edinenden 18 yaş küçük olsa, daha sonra yaşı tashih edilerek aradaki yaş farkı 15'e inse bu evlat edinme sözleşmesi de iptal edilir. Evlatlık iptal davası sırasında evlatlık sözleşmesine onay verdiğini beyan etse bu beyanı dikkate alınmaz.¹⁷⁵

¹⁷² BERKİ, Ş. : Evlat edinmede yaş meselesi, AD. 1956, S. 4, s. 447.

¹⁷³ 2. HD. 05.03.1955, E. 406, K. 1230 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, m. 253, No:1170, s. 392).

¹⁷⁴ BERKİ, Ş. : Evlat edinmede yaş meselesi, AD. 1956, s: 4, S. 447.

¹⁷⁵ 2. HD. 26.12.1967, E. 5798 - K. 5745 - (YAZICI - ATASOY, No: 956).

8. Hısımların evlat edinilmesi

Medeni Kanun hısımların evlat edinilemeyeceği hususunda açık yasaklar koymamıştır. Ancak, evlat edinmeyle ilgili hükümlerden, bazı hısımlar arasında evlat edinme ilişkisinin kurulamayacağı sonucu çıkmaktadır. Nitekim bir kimsenin kan usulünü evlat edinmesi MK.'nın 253. maddesinin belirttiği yaş şartları nedeniyle mümkün değildir. Bir şahıs, kendi sahih nesepli fûruunu da MK.'nın 253. maddesindeki sahih nesepli fûruu olmamak şartı nedeniyle evlatlığa alamaz, çünkü bu kimse evlat edinmek isteyen sahih nesepli fûruudur ki bu durum evlat edinmeye engel teşkil eder.¹⁷⁶

Yine bir erkek kendi karısını, bir kadın da kendi kocasını evlat edinemez, çünkü evlatlık ile evlat edinenin evlenmeleri halinde aralarındaki evlatlık bağı ortadan kalkmaktadır.¹⁷⁷

Bir kimse boşanmış olduğu eşini evlat edinemez. Yargıtay buna evlat edinme kurumunun bünyesi ile bağdaşmayacağından izin vermemektedir.¹⁷⁸

Bunlar dışındaki herhangi bir hısımların evlatlığa alınmasında bir engel yoktur. Bir kimse evlat edinmenin şartları mevcut ise sıhri hısımlarını, örneğin baldız ve kayınbiraderini civar kan hısımlarını ve kendi öz kardeşini evlat edinebilir, yani evlatlık evlat edinenin yakın akrabası olabilir.¹⁷⁹

Yargıtay kardeşin evlat edinilebileceğini kabul etmiştir. Yargıtaya göre bir kimsenin ana babalık arzu ve sevgisini kendi kardeşine göstermesi mümkündür, çünkü kardeşlik ve evlatlık sevgisi ayrı ayrı olup anlamları ve nitelikleri değişiktir.¹⁸⁰

¹⁷⁶ ATAAY, s. 80.

¹⁷⁷ VELİDEDEOĞLU, s. 348-349.

¹⁷⁸ 2. HD. 27.03.1984, E. 2840 - K. 4942 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 599 - 601).

¹⁷⁹ ZEVLİLİLER, s. 885; TANDOĞAN, s. 167; AKINTÜRK, s. 321; OĞUZMAN - DURAL, s. 247; SAYMEN - ELBİR s. 341; FEYZİOĞLU, s. 473; ÖZTAN s. 334.

¹⁸⁰ "Kanunda yazılı usul ve şartlara göre büyük kardeşin küçük kardeşi evlat edinmesine kanuni bir mani yoktur." 2. HD. 04.11.1947, E. 4538 - K. 5603 (KÖMÜRCÜOĞLU - ERGÜNEY, S. 302); 2. HD. 01.03.1976, E. 1460 - K. 1765 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 604); GÜRKAN, bir kimsenin kendi kardeşini evlat edinmeyeceği düşüncesindedir, s. 178 - 179.

Bir kimse nesebi sahih olmayan çocuğunu evlat edinebilir. Yabancı bir kimse de evlatlığa alınabilir ancak mensup olduğu devletin hukukunun aradığı şartlar da mevcut olmalıdır.¹⁸¹

Bir kimse karı koça hariç birden fazla kişilerin evlatlığı olamaz, yani bir kişiyi karı koça hariç iki kişi birden evlat edinemez. Ama bir kimse aynı anda ve değişik zamanlarda birden fazla kimseyi evlat edinebilir. Birden fazla kimsenin evlat edinilemeyeceğine dair MK.'da gerek açık, gerek zımni bir hüküm bulunmadığından bir kimse birden fazla şahsı evlat edinebilir.¹⁸²

Bir kimse ana baba ile çocuklarını veya kardeş olan birden çok kişiyi evlat edinebilir.¹⁸³

Bir kişi iki kişiyi evlat edirse bu kişiler birbirinin kardeşi olamazlar. Bu nedenle karı kocanın dahi aynı kişi tarafından evlat edinilmesine bir engel yoktur.¹⁸⁴

II. EVLAT EDİNMENİN ŞEKLİ ŞARTLARI

Kanunumuz evlat edinmeyi birtakım şekli şartlara bağlamıştır. Bunlar hâkimin izni, resmi senet ve nüfus kütüğüne tescildir. Bunların ilk ikisi geçerlilik şartıdır, gerçekleşmedikçe geçerli bir evlatlık ilişkisi doğmaz, sonuncusu ise geçerlilik şartı olmayıp açıklayıcı nitelikte olduğundan, nüfusa kaydedilmemiş olması evlatlık sözleşmesini geçersiz kılmaz.¹⁸⁵

¹⁸¹ EGGER, s. 45; 2. HD. 17.07.1947, E. 2860 - K. 4186 (DALAMANLI, L. : Hukuk davaları ve tatbikatı, s. 148).

¹⁸² 2. HD. 26.12.1955, E. 6645 - K. 6339; 2. HD. 13.01.1945, E. 5955 - K. 266; 2. HD. 12.06.1948, E. 2570 - K. 3548 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi Kanunlar, s. 391).

¹⁸³ "Dört kardeşin birlikte evlat edinilmesinde bir engel yoktur." 2. HD. 12.12.1987, E. 11063 - K. 100280 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 598).

¹⁸⁴ 2. HD. 13.04.1976, E. 2946 - K. 3246 (YKD. 1997, S: 3, s. 335); FEYZİOĞLU, s. 473.

¹⁸⁵ VELİDEDEOĞLU, s: 351; FEYZİOĞLU, s. 482; ATAAY, s. 84.

A. HAKİMİN İZİNİ

“Evlat edinme, evlat edinen kimsenin ikametgahı hakiminin müsaadesi (izni) üzerine yapılacak resmi bir senet ile olur” (eski metin) Bu maddedeki “hâkimin izni” ile daha önce belirtilen m. 254’deki “hâkimin muvafakati” (onayı) aynı şeyler değildir. Gerçekten m. 254’e göre vesayet altında bulunan bir kimsenin evlat edinebilmesi için hakimnin daha doğru bir ifadeyle “vesayet dairelerinin” buna muvafakat etmeleri gerekir ki bu muvafakat şartı, evlat edinmenin asli şartlarındandır ve sadece vesayet altındaki kişiler için söz konusudur. Oysa m. 256’daki hâkimin izni, evlat edinmenin şekli şartlarındandır ve sadece vesayet altındaki kişilerin değil, bütün kişilerin evlat edinebilmesi için gerekli olan bir şarttır.¹⁸⁶ Ayrıca MK.’nın 254. maddesinde onayı aranan vesayet altında bulunan kimsenin ikametgahındaki Sulh ve Asliye mahkemeleridir, oysa MK.’nın 256. maddesinde izni aranan evlat edinenin ikametgahı Sulh hakimidir.

Kanunun 256. maddesinin eski metninde evlat edinen kimsenin ikametgahı hakimi denilerek yetkili mahkeme gösterilmiş fakat görevli mahkemenin hangisi olduğu belirtilmemiştir, bu nedenle Yargıtay bu konuda Asliye Mahkemesinin görevli olduğuna karar vermiştir.¹⁸⁷

Ancak HUMK.’nın 8. maddesinde 1711 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, Sulh Mahkemesinin evlat edinmeye izin verme konusunda görevli olduğu belirtilerek bu konuya açıklık getirilmiştir.¹⁸⁸ (m. 8/II, b. 6)

Medeni Kanunun 256. maddesi de 14.11.1990 tarih ve 3678 sayılı kanunla değiştirilerek, evlat edinenin oturduğu yer Sulh hakiminin evlat edinmeye izin vereceği belirtilmiştir. (m. 256/I) zayıf bir ihtimal olmakla beraber, birlikte evlat edinecek olan karı kocanın ikametgahları ayrı ise, evlat edinmeye izin hususunda sadece kocanın ikametgahının bulunduğu yerdeki Sulh hakimini yetkili kılmak doğru olur.¹⁸⁹

¹⁸⁶ VELİDEDEOĞLU, s. 351; AKINTÜRK, s. 326.

¹⁸⁷ 2. HD. 15.07.1947, E. 2693 - K. 4117; 2. HD. 13.12.1941, E. 1392 - K. 3803 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar. m. 256, No: 1196, s. 400).

¹⁸⁸ 2. HD. 08.03.1976 E. 1833 - K. 2003 (YKD. 1976, S. 9, s. 1276)

¹⁸⁹ ATAAY, s. 87.

İznin yer itibariyle yetkili olan Sulh hakiminden başka bir Sulh hakimi tarafından verilmiş olması halinde sırf bu sebeple evlatlık sözleşmesinin butlanı istenemez. Evlat edinmeye izin verme hususunda evlat edinenin ikametgahı hakiminin yetkili sayılmasının sebebi, evlat edinmek isteyenleri ikametgahlarının bulunduğu yerden başka bir yerdeki mahkemeye başvurmaya mecbur etmek suretiyle zorluk çıkarmamaktır., evlat edinmek isteyenlerin arzularını imkân dahilinde kolaylaştırmak gerekir. Diğer bir sebep de evlat edinmek isteyen kişinin ikametgahı hakiminin evlat edinme şartlarının bulunup bulunmadığını daha kolay araştırabilecek olmasıdır.

MK. m. 256'da evlat edinmenin, evlat edinenin oturduğu yer Sulh hakiminin izni üzerine yapılacak resmi bir senetle olacağı ifadesi yer aldığından, hakim izninin resmi senedin düzenlenmesinden önce alınması gerektiği kanaatine varılmaktadır. Bununla beraber doktrinde hakim evlat edinmeye dair izni resmi senedin düzenlenmesinden önce verebileceği gibi sonra da verebileceği, yani bu iznin mutlaka resmi senedin düzenlenmesinden önce verilmiş olmasının şart olmadığı ileri sürülmektedir, çünkü bu sıraya uyulmaması bir sakınca yaratmaz.¹⁹⁰ OĞUZMAN - DURAL'a göre ise hâkimin izni alınmadan resmi senet düzenlenmemelidir.¹⁹¹

Yargıtay bir kararında daha önce yapılmış olan resmi senedin geçerli olacağını ve sonradan hakim izin verince işlemin tamamlanacağını kabul etmektedir.¹⁹² Fakat sonraki tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında bunun aksi kabul edilmiştir.¹⁹³

Uygulamada Yargıtayın bu kararından sonra önce hâkimin izni alınmakta, daha sonra noterde resmi senet düzenlenmektedir. Doğrudan doğruya notere başvurularak önce resmi senedin düzenlenmesini isteyen kişinin bu isteği reddedilmekte, önce mahkemeden izin alınması gerektiği ileri sürülmektedir.

¹⁹⁰ AKINTÜRK s. 326; VELİDEDEOĞLU, s. 351; FEYZİOĞLU, s. 483; ÖZTAN, s. 340; ATAAY, s. 84.

¹⁹¹ OĞUZMAN - DURAL, s. 253.

¹⁹² 2. HD. 16.12.1948, E. 4733 - K. 5901 (OLGAÇ: Kazai ve İlmi İçtihatla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, No: 1193, s. 400) " Evlatlık sözleşmesi için mahkemece verilmesi gereken izin sözleşmesinin yapılmasından önce olabileceği gibi sonra da buna muvafakat şeklinde de olabilir."

¹⁹³ HGK. 04.11.1964, E. 953 - K. 640 (YAZICI - ATASOY, No: 960)

BERKİ'ye göre de hakimden izin almadan resmi senet yapılması, izin verilmediği takdirde, fuzuli masraflara sebebiyet verebileceğinden ilgililerin izin almadan senet yapmaları yerinde olmaz.¹⁹⁴

Evlat edinilecek kimse mümeyyiz ve reşit olsa dahi evlat edinenin ikametgahının bulunduğu yerdeki Sulh Mahkemesinin izni olmadan evlatlık sözleşmesi geçerli olmaz. Hakim bu izni vermeden önce evlat edinmenin asli şartlarının tamam olup olmadığına bakacaktır. Hakimin evlat edinmeye izin vermesi için çocuk vesayet altında ise vesayet makamlarının izninin daha önceden alınmış olması gerekir. Aksi halde evlat edinmenin asli şartlarının bulunmadığı gerekçesi ile talep reddedilir.¹⁹⁵ Ancak asli şartlar tamam olsa bile hakim evlat edinmeye izin vermek mecburiyetinde değildir. Medeni Kanun evlat edinilecek kimsenin menfaatini korumak amacıyla bu hususta hakime takdir hakkı tanımıştır.

Evlat edinme evlat edinilecek kişinin menfaatine aykırı ise hakim gerekli izni vermekten kaçınmalıdır.¹⁹⁶ Aslında evlatlığın menfaati esasa ilişkin bir şart olduğu halde kanunda evlat edinmenin şekli şartları arasında sayılmıştır.

Medeni Kanunda değişiklik yapılmadan önce 256. maddede “kanuni şartlar bulunmakla beraber evlat edinmek isteyen kimsenin çocuğu görüp gözetdiği malum veya evlatlığa almak için diğer her hangi bir haklı sebep mevcut olsa bile hakim çocuğun menfaatine aykırı gördükçe evlat edinmeye izin veremez.” denilmekteydi.

Daha sonra 14.11.1990 tarih ve 3687 Sayılı Kanunla MK.’da değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklikten sonra MK. m. 256/II hükmüne göre “hakim evlat edinmeye izin vermeden önce duruma göre gerekli görebileceği her türlü soruşturmayı kendiliğinden yapar.” Aynı maddenin III. fıkrasında ise “Tarafların belirttikleri sebebi haklı bulmadıkça hakim evlat edinmeye izin veremez” denilmektedir.

Hakimin izni kamu yararı ile ilgili olduğu için hakim sadece evlat edinme şartlarının yerine getirilmiş olup olmadığını incelemeyi, bunun dışında gerekli olan her türlü araştırmayı da yapar.¹⁹⁷

¹⁹⁴ BERKİ, Ş.: Medeni Hukuk, Umumi Esaslar, Şahıs ve Aile Hukuku, s. 186.

¹⁹⁵ ÖZTAN, s. 340.

¹⁹⁶ AKINTÜRK, s. 327.

Yargıtay bir kararında¹⁹⁸ “Hakim, evlatlık ilişkisi kurulmasında gizli amaçlar varsa bunları sezmek, görmek ve bulmakla yükümlüdür. Sözgelimi böyle bir sözleşme ile bir metreslik münasebeti çevreden gizlenmek isteniyorsa ya da homoseksüel ilişkiler, uyuşturucu madde kaçakçılığı veya fuhuş gibi bir kısmı çirkin, bir kısmı suç teşkil eden eylemlerin yapılmasında kolaylık ve güven ortamı sağlanması gibi amaçlar güdülüyorsa, bu takdirde hakim kamu velayeti yetkisine dayanarak izin vermemek hususunda takdir hakkına sahiptir. (MK. m. 4) Evlat edinme sözleşmelerine, miras payının zedelendiğinden söz edilerek ve sırf bu gerekçeyle karşı çıkılmaz. Evlat edinme sözleşmesinin gerçek amacının bir kısım mirasçılarının miras hakkını zedelemeye yönelik olduğu yolundaki iddia benimsenemez. Kaldı ki evlatlık sözleşmesinin bünyesinde malvarlığının mirasçıdan başkasına intikali hususu esasen mevcuttur. Bu bakımdan bünyeden gelen bu zorunluluğunun ret gerekçesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir” demek suretiyle izin konusunda hakimlere yol göstermektedir.

Yargıtay hakimin yapacağı araştırmanın evlat edinilecek kişinin reşit olup olmadığına göre değişeceği görüşündedir. Buna göre evlat edinilecek kişi reşit ise hakim evlat edinmenin amacına aykırı davranılıp davranılmadığını araştıracaktır. Yargıtay kararında belirtildiği gibi evlat edinmenin altında bir metreslik ya da eşcinsel ilişki saklanıyorsa, hakimin evlat edinmeye izin vermemesi gerekir.

Reşit olmayan bir kimsenin evlat edinilmek istenmesi halinde ise hakim hem evlat edinmenin amacına aykırı davranılıp davranılmadığını, hem de küçüğün bakımı gibi sebepleri de araştıracaktır.¹⁹⁹

Medeni Kanunun 256. maddesinin eski metninde çocuğun görüp gözetildiğinin ve haklı sebeplerin araştırılması açık olarak belirtilmiştir. Medeni Kanun ön tasarısı da çocuğun evlat edinen tarafından en az bir yıldır bakılmış olmasını ya da çocuğun eğitimin yüklenilmiş ve evlat edinmenin çocuğun yararına olmasını esasa ilişkin şartlar arasında saymış ve hakime her türlü araştırmayı yapma yetkisini vermiştir. İsviçre Medeni Kanunu

¹⁹⁷ 2. HD. 24.11.1975, E. 7209 - K. 8971 (YKD. 1984, C. X. s. 200).

¹⁹⁸ 2. HD. 30.10.1984, E. 8323 - K. 8594 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 598).

¹⁹⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 253.

yeni madde 264'e göre ise evlat edinecek eşlerin çocuğu en az iki yıldır bakıp eğitiyor olmaları ve çocuğun yararının bulunması ön şarttır.

Doktrinde evlat edinenin haysiyetsiz hayat sürmesi, kumar veya alkole düşkün olması, evlat edinenin, evlat edinilecek çocuğa karşı cinsi hisler taşıması, ucuz işgücü temin etme amacını gütmesi, çocuğun bir çıkar karşılığında evlatlık olarak verilmesi, çocuğun haşarı, evlat edinenin zayıf ve otoriteden yoksun olması, evlatlık ile evlat edinenin ayrı dinden olması gibi hallerde evlat edinme, evlatlığın menfaatine aykırı olacağından, hakimın evlat edinme işlemine izin vermemesi gerektiği görüşü hakimdir.²⁰⁰

Yine evlat edinen, evlat edinme işlemi sırf kendi hısımlarına duyduğu öfke nedeniyle yapıyorsa veya çocuğun kabiliyetlerini istismar gayesi varsa evlat edinmesine izin verilmemesi gerekir.²⁰¹

O halde hâkimin gerekli izni verebilmesi için kanunun aradığı şartların gerçekleşmiş olması yeterli değildir. Ayrıca hakimın evlat edinmenin evlatlığa alınacak kimsenin menfaatine uygun olduğu konusunda tam bir kanaate varması gerekir. Hakim bu hususta tam bir kanaata varmadıkça, izin verilmemesi daha doğru olur.²⁰²

Ancak hakim, Medeni Kanunun 253-255. maddelerinde gösterilen asli şartlar varsa ve evlatlığın yararı açısından sözleşmenin yapılmamasını gerektiren bir sebep yoksa izin vermek zorundadır.²⁰³

Yargıtaya göre evlat edinmeye izin verilmesine ilişkin karar bir ilam niteliğinde değildir. İzin kararı idari niteliktedir., yani bir idari işlemdir.²⁰⁴ Bu nedenle usul hükümleri uyarınca, kesinleşmesi de düşünülemez.²⁰⁵ Buna rağmen noterlerin, izin kararında

²⁰⁰ FEYZİOĞLU, s. 481; AKINTÜRK, s. 327.

²⁰¹ TANDOĞAN, s. 165; VELİDEDEOĞLU, s: 352.

²⁰² KÖPRÜLÜ, s. 594.

²⁰³ 2. HD. 01.10.1985, E. 6661 - K. 7695 (ŞENER, s. 477).

²⁰⁴ HGK. 28.12.1968, E. 2-830, K. 849 "Evlatlığa izin kararı idari bir işlem olup zamanaşımına bağlı değildir" (RKD. 1969, S. 4, s. 109 - 110); HGK. 26.12.1962, E. 2-147, K. 79 (AD. 1963, S. 5-8, s. 755-756).

²⁰⁵ 2. HD. 24.05.1957, E. 3705 - K. 4684; 2. HD. 30.11.1967, E. 5621 - K. 5054 (YAZICI - ATASOY, No: 975- 984); 2. HD. 11.07.1949, E. 3585 - K. 3944 (OLGAÇ: Kazai ve İlmi İçtihatla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, No: 1191. s. 399).

kesinleşme şerhi aradıkları ve mahkemelerinde kararın temyiz süresinin geçmesini bekledikleri veya tarafların temyiz etmeyeceklerine dair beyanı alındıktan sonra, kesinleşme şerhi verdikleri görülmektedir.

Mahkemelerce evlat edinmeye müsaadeye dair verilen kararların temyizi mümkündür. Yargıtaya göre “Evlatlık ilişkisi,yargıcının izni üzerine yapılacak resmi bir sözleşme ile kurulur. Resmi sözleşme yapılmadıkça mahkemeden alınan izin hukuksal sonuç doğurmaz. İzinden sonra bile ana babanın vazgeçme hakkı korunmuştur. Bu nedenle mahkemede çocuğun başkasına evlatlık olarak verilmesine muvafakat eden ana veya babanın bu muvafakatinden vazgeçtiğini belirterek evlat edinmeye izin verilmesine ilişkin hükmü temyiz etmekte hukuki yararı bulunmamaktadır.”²⁰⁶ Çünkü ana baba, mahkemede evlat edinmeye izin verdikten sonra evlatlık sözleşmesini yapmamak hakkına sahiptir. Ancak mahkemede evlat edinmeye izin verilmezse evlat edinmek isteyen kimsenin, bu hükmü temyiz etmekte elbette hukuki yararı vardır.

Yargıtaya göre “Evlat edinme sözleşmesine geçerlilik veren işlem noterde düzenlenen resmi senettir. Hâkimin izni ise tarafların olabildiğince dikkatli olmalarını sağlamak için öngörülmüştür. Bu nedenle sözleşme yapıldıktan ve evlat edinenin sağlığında bu işlemi ve ilişkiyi benimsedikten sonra ölümü halinde, mirasçılarının şekil eksikliğinden söz ederek evlat edinmenin geçersizliğini ileri sürmeleri dürüstlük kuralına ters düşer.”²⁰⁷

Resmi senetteki şekil eksiklikleri bile iptal sebebi kabul edilmemekte iken, ikinci derecedeki bir işlem olan izindeki eksikliğin iptal sebebi sayılması mümkün değildir. Onun için hakimın izin beyanını sözleşmeyi düzenlemek için noterinde çağrıldığı evde ya da dairede açıklaması hiçbir şeyi değiştirmez, yani sözleşmeyi geçersiz hale getirmez.”²⁰⁸

Hakimin izni ile ilgili olarak şu noktayı da belirtmek gerekir ki evlat edinme hususunda evvelce yapılmış olan talebin reddine karar verilmiş olması tarafların durumunda bir değişiklik olmasa bile sonradan yapılan başvurunun araştırılmasına ve

²⁰⁶ 2. HD. 07.07.1987, E. 4847 - K. 6011, (DALAMANLI - KAZANCI, s. 611-612).

²⁰⁷ FEYZİOĞLU, s. 483.

²⁰⁸ 2. HD. 24.11.1975, E . 7209 - K. 8971 (YKD. 1976, S. 7 s. 950, YKD. 1984, S. 2, s. 201).

olumlu veya olumsuz bir sonuca bağlanmasına engel değildir.²⁰⁹ Çünkü gerek evlat edinmeye ilişkin izin kararı ve gerekse izin talebinin reddi kararı kazai bir hüküm mahiyetinde değildir, idari karardır.²¹⁰

B. RESMİ SENET

Evlat edinme daha önce belirtildiği gibi bir medeni hukuk sözleşmesidir ve kanunumuz bu sözleşmenin geçerliliğini, resmi şekle tabi tutmuştur.²¹¹ gerçekten MK. m. 256 uyarınca “evlat edinme hakimnin izni üzerine yapılacak resmi bir senetle olur.”

Ancak kanunda bu resmi senedi kimin düzenleyeceği belirtilmemiştir. Noterlik Kanununun 89. maddesine göre resmi senet noter tarafından resen (düzenleme) şeklinde düzenlenecektir²¹² ve bu konuda Noterlik Kanunundaki “düzenleme şekline” ilişkin kurallar uygulanır. (m. 84 vd.) 1517sayılı Noterlik Kanunun 84 ve 87. maddeleri uyarınca resmi senet düzenlenirken tanık bulundurma zorunluluğu yoktur.²¹³ MK.’nın 256. maddesinde de evlat edinme sözleşmesinin resmi senetle yapılacağı öngörülmüş, fakat tanık bulundurma gibi bir hükme yer verilmemiştir. Öyleyse tarafların iradelerinin birbirine uygun şekilde açıklanması ile evlatlık ilişkisi meydana gelmiş olur. Beyanların tespiti sırasında ayrıca tanık bulundurulmasına gerek yoktur.

Doktrinde noterin, asli ve şekli şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırma yükümlülüğü olmadığı ileri sürülmektedir. Gerçekten, noterin böyle bir hakkının bulunduğu veya buna mecbur olduğunu gösteren herhangi bir kanuni hüküm mevcut değildir. Ancak daha önce belirtildiği gibi, uygulamada noter önce hakimden izin alınıp alınmadığını araştırmakta, alınmamışsa resmi senedi düzenlememektedir.²¹⁴

²⁰⁹ ATAAY, s. 89.

²¹⁰ 2. HD. 05.05.1950, E. 990 - K. 2446 (OLGAÇ: Tatbikatta Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, No: 8, s. 188).

²¹¹ AKINTÜRK, s. 328; KÖPRÜLÜ, S. 594.

²¹² SAYMEN - ELBİR, s. 346; ZEVKLİLER, s. 889; ÖZTAN, s. 341; VELİDEDEOĞLU, s. 352.

²¹³ 2. HD. 03.05.1977, E. 3587 - K. 3744 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 614-615).

²¹⁴ ÖZTAN, s. 341; AKINTÜRK, s. 328; ZEVKLİLER, s. 889; SAYMEN - ELBİR, s. 348; TANDOĞAN, s.169.

Sonuç olarak noter sadece tarafların ehliyet durumunu araştırmak ve iradelerini belgelemekle görevli olduğundan ayrıca MK. m. 253 - 256'nın aradığı şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleyemez.²¹⁵

ÖZTAN'a göre eğer evlat edinilen mümeyyiz mahcur ise, küçük ise, noter velisinin, kişi vesayet altında ise vesayet makamları ile birlikte vasisinin izninin olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür.²¹⁶

ATAAY'a göre ise evlat edinme hususunda resmi senet düzenlenmesi için kendisine başvuruda bulunulan noter tarafların hüviyetlerini, ehliyet durumlarını tespit etmek ve arzularını etraflı bir şekilde öğrenmekle yükümlüdür, noter bunları yaptıktan sonra evlat edinme şartlarının ve bu arada eğer mevcutsa tarafların eşlerinin veya taraflardan biri vesayet altında ise vesayet dairelerinin rızalarının mevcut olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür.²¹⁷ Noter, evlat edinme şartlarının olup olmadığını tarafların dış görünüşlerinden, nüfus czdanlarından ve diğer belgelerden anlayabilir. Vesayet dairelerinin evlat edinme sözleşmesi hususundaki rızaları (MK. m. 254, 406/b. 1) resmi belgeden anlaşılır. Taraflardan ve onların kanuni temsilcilerinden başka kimselerin bu sözleşme hususundaki rızaları da imzası tasdikli yazılı beyanlardan anlaşılır. Bunlar rızalarını senedin düzenlenmesi sırasında doğrudan doğruya notere bildirebilirler.

Fakat ATAAY'a göre evlat edinmeye ilişkin resmi senedi düzenleyecek olan noter evlat edinme şartlarının olup olmadığını araştırmakla ykmlyse de MK.'nın 256. maddesindeki evlatlığın menfaati şartı hâkimin takdirine bırakıldığından bu konuyu araştıramaz. Ancak evlat edinme izni alındıktan çok sonra, resmi senedin düzenlenmesi için notere başvuruda bulunulması halinde noter evlatlık olmanın artık çocuğun menfaatine olmadığını dikkate alarak taraflara yeniden mahkemeden izin almalarını ihtar edebilir.²¹⁸

Uygulamada noterler önce mahkemenin izin vermiş olmasını aramakta, ondan sonra resmi senedi düzenlemektedir ve noterler mahkemenin izin vermiş olmasını evlat

²¹⁵ OğUZMAN - DURAL, s. 254.

²¹⁶ ÖZTAN, s. 342.

²¹⁷ ATAAY, s. 92.

²¹⁸ ATAAY, s. 93.

edinmenin şartlarının gerçekleştiğine karine saymaktadırlar. ATAAY'a göre ise bu durum oldukça sakattır, çünkü sonradan olan değişiklikler senedin düzenlenmesi sırasında evlat edinmenin asli şartlarından bazılarını ortadan kaldırmış olabilir, dolayısıyla noter yaptığı araştırma sonucunda, taraflardan birinin diğerini evlat edinmesinde kanuni bir engel bulunmadığı sonucuna vardığı takdirde evlat edinmeye ilişkin resmi senedi düzenlemelidir. TEKİNAY da noterin evlat edinmenin asli ve şekli şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırması gerektiği düşüncesindedir.²¹⁹

Kanaatimce noter, tarafların ehliyet durumu hariç evlat edinmenin asli ve şekli şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırmak zorunda değildir, zaten hakimın izin vermiş olması da evlat edinme şartlarının gerçekleştiğini gösterir. Fakat hakimın izin vermesinden çok uzun bir süre sonra resmi senedin düzenlenmesi için notere başvurulması halinde (hakimin izin kararı, idari nitelikte olduğundan bu kararın yerine getirilmesi bir süreye bağlı değildir, bu nedenle resmi senet, hakimın izin vermesinden çok sonra düzenlenebilir.) durumda bazı değişiklikler olup, evlatlığın menfaatine aykırı bir durum ortaya çıkabilir. Bunu önlemek için şartlarda değişiklik olmamasını sağlamak amacıyla hakimden izin alındıktan sonra makul bir süre içerisinde resmi senedin yapılması konusunda, kanunda zorunluluk getirilebilir.

Evlat edinme bir sözleşme olduğundan resmi senedin hem evlat edinen hem de evlat edinilen tarafından imzalanmış olması gerekir. Sadece evlat edinenin beyan ve imzasının alınması yeterli değildir.²²⁰ Evlat edinen temyiz kudretine sahip kısıtlı ise kanuni temsilcisi senedi onunla birlikte imzalar. Evlat edinilecek kişi temyiz kudretine sahip oldukça kendi rızasının alınması şarttır. (MK. m. 254) Evlat edinilecek kimse tam ehliyetsiz ise sözleşmeye kendisi katılmaz, işlemi onun adına kanuni temsilcisi yapar. Fakat evlat edinen temyiz kudretine sahip değilse evlat edinme işlemi hiçbir şekilde yapılamaz, kanuni temsilci de bu işlemi yapamaz.

Nihayet taraflar ya da içlerinden biri evli ise, eşi de resmi senedin düzenlenmesinde rızasını beyan eder. Taraflar dışındakilerin rızalarını bir noter senedi ile belgeleyerek evlat

²¹⁹ TEKİNAY, s. 462.

²²⁰ FEYZİOĞLU, s: 484; AKINTÜRK, s: 328; ZEVKLİLER, s. 889.

edinme senedini düzenleyen notere göndermeleri de mümkündür.²²¹ İşleme katılanlar irade beyanlarını geri alamazlar, ancak irade sakatlığı bulunan hallerde evlat edinme sözleşmesinin iptali söz konusu olur.

VELİDEDEOĞLU'na göre ise evlatlık sözleşmesi sadece evlat edinene yükümlülükler yüklediğine göre, evlat edinen imzasının bulunması şarttır, evlatlığın veya kanuni mümessilinin imzası şart değildir. Fakat evlatlık sözleşmesini düzenleyen noterin mümkün olan hallerde, sözleşmeyi evlatlığa veya onun kanuni temsilcisine de imza ettirmesi VELİDEDEOĞLU'na göre daha doğru ve daha tedbirli olur.²²²

EGGER'a göre de evlatlığın veya onun kanuni temsilcisinin rızasının ayrı bir belge de veya mahkemeden alınan izni gösteren belgede belirtilmiş olması yeterlidir, çünkü asıl yükümlülükler evlat edinen tarafından yüklenilmektedir. Ayrıca evlat edinilecek olan kimsenin veya kanuni temsilcisinin resmi senedin düzenlenmesinde hazır bulunarak sözleşmeye katılması evlat edinmeyi güçleştirir.²²³

Ancak evlat edinme sözleşmesi herhangi bir sözleşme gibi tarafların karşılıklı rızalarıyla meydana gelir ve her iki tarafa yükümlülük yükleyip yüklenmediğinin önemi yoktur. Dolayısıyla resmi senedi hem evlat edinen hem de evlatlık imzalamalıdır.²²⁴ Yargıtay da aynı görüştedir.²²⁵ Resmi senedin noter tarafından da imzalanması şarttır.²²⁶

ATAAY'a göre de evlat edinme ile evlat edinen bir takım borçlar altına girmekle birlikte bazı haklarda kazanmaktadır. MK.'nın 257. maddesinde “ana babaya ait hak ve yükümlülükler evlat edinen kimseye geçer” demektedir. Bu haklar zorunlu olarak evlatlığın evlat edinene karşı yükümlü olması sonucunu doğurur. Evlatlığa yükümlülük getirmeyen bir evlat edinme ilişkisinin kurulması düşünülemez. Ayrıca evlat edinmeye

²²¹ OĞUZMAN - DURAL, s. 254.

²²² VELİDEDEOĞLU, s. 354.

²²³ EGGER, s. 49 - 50.

²²⁴ TANDOĞAN, s. 169, SAYMEN - ELBİR, s. 348; ÖZTAN, s. 341.

²²⁵ 2. HD. 16.03.1953, E. 732 - K. 1397 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, No: 1183, s. 397 - 398); 2. HD. 16.02.1957, K. 7360 - K. 760 (YAZICI - ATASOY, No: 1001).

²²⁶ HGK. 04.11.1964, E. 953 - K. 640(Ad. Der. 1965, S. 7 - 8, s. 943); OLGAÇ: Türk Medeni Kanunu Şerhi, s. 215.

ilişkin resmi senedin düzenlenmesinden önce yapılacak resmi bir senetle de olsa taraflar evlat edinmenin evlatlığa yüklediği bazı borçları kaldıramazlar.

Sonuç olarak evlat edinme her iki tarafa da borç yüklediğinden, resmi senedin gerek evlat edinen gerekse evlatlık tarafından imzalanması şarttır.²²⁷

Evlat edinme sözleşmesinin yapılmasında taraflar akdi temsilci bulundurabilir, yani evlat edinme sözleşmesini taraflardan birinin veya her ikisinin temsilcisi yapabilir. Bunu engelleyen herhangi bir hüküm yoktur.²²⁸ Nitekim Yargıtayımız bunu kabul etmektedir.²²⁹

Resmi senet düzenlenmesi şartı evlatlık sözleşmesinin geçerlilik şartıdır. Bu nedenle resmi şekilde yapılmayan evlatlık sözleşmesi geçerli değildir.²³⁰

Haricen düzenlenen ve noterlikçe imzaları tasdik edilen senetle evlat edinilemez. Böyle bir senet MK. m. 256'nın aradığı anlamdaki resmi senet sayılmaz. Resen düzenlenen senet akdin geçerlilik şartıdır, uyulmamışsa evlatlık sözleşmesi yok demektir.

Bununla beraber Yargıtay nüfusa geçirilen ve evlat edinen karı koca ile evlatlık arasında geçerli bir evlat edinme sözleşmesinin gereklerini meydana getiren evlatlık bağının yalnız bu sebepten iptalini istemeyi de Medeni Kanunun 2. maddesindeki objektif iyiniyet kurallarına aykırı bulmaktadır.²³¹

Objektif iyiniyet kurallarından yararlanabilmek için senedin noterlikçe resen düzenlenmesi sırasında şekle aykırılık olmuş, buna rağmen evlatlık ilişkisi geçerli bir şekilde doğmuşçasına taraflarca uygulanagelmış olmak gerekir. Buna rağmen sonradan işlemin şekil noksanlığı sebebiyle iptalini istemek hakkın kötüye kullanılmasıdır. Fakat bu

²²⁷ ATAAY, s. 93.

²²⁸ AKINTÜRK, s. 328; ÖZTAN, s. 341; OĞUZMAN - DURAL, s. 254; TANDOĞAN, s. 169.

²²⁹ 2. HD. 27.06.1963, E. 4061 (İKİD. 1964, s. 2945).

²³⁰ 2. HD. 06.03.1952, E. 760 - K. 1474; 5. HD. 21.10.1949, E. 2418 - K. 2421 ve 02.11.1939, E 1434 - K. 3529 (OLGAÇ: Kazai ve İlmi İçtihatla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, m. 256, No: 1186, s. 399); 2. HD. 15.03.1976, E. 2057 - K. 2222 (YKD. 1976, S. 9, s. 1279).

²³¹ HGK. 24.04.1968, E. 583 - K. 278 (YAZICI - ATASOY, No: 989).

tarzda noter²³² tarafından şekil noksanı ile bir işlem yapılmamış ama hariçte düzenlenmiş bir senet sonradan murisin ölümünden sonra notere tasdik ettirilmiş ise ortada yok sayılması gereken bir işlem var demektir. Yokluk ifade eden işlemler hiçbir suretle geçerlilik kazanamayacağı gibi MK. m. 2'deki objektif iyiniyet kuralları yoluyla da varlık kazanamaz.²³²

Buna karşılık Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında aksi görüş benimsenmiş ve dürüstlük kuralı gerekli kıldığı takdirde resmi senet şartından dahi vazgeçilebileceği ve evlatlığın mirasçılık sıfat ve hakkının korunacağı ifade edilmiştir.²³³

Yargıtayın bu kararına göre evlatlık sözleşmesi resmi, şekilde yapılmamış ise de taraflar, evlat edinenin ölümüne kadar sözleşmenin gereklerini geçerli olduğu düşüncesiyle yerine getirmişlerse, davacıların evlat edinenin ölümünden sonra iptal davası açmaları halinde bu davranışları hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olup, korunmaya değer görülemez.

C. NÜFUSA TESCİL

Evlat edinmeye ilişkin resmi senet düzenlendikten sonra, evlat edinme işleminin hem evlat edinenin hem evlatlığın doğum kütüğüne kaydedilmesi gerekir²³⁴ (MK. m. 256) Nüfus kütüğüne tescil, hakimın izninden ve resmi senedin düzenlenmesinden sonra olacaktır, çünkü tescilin söz konusu olabilmesi için evlat edinme sözleşmesinin meydana gelmesi şarttır.

Kayıt işlemi, izni veren hakim, noter, evlat edinen veya evlatlık, onun ana ve babası gibi ilgililerden herhangi birinin nüfus memurluğuna bildirmesi üzerine yapılabilir.²³⁵ Fakat noterler bu bildirimi yapmakla yükümlü değildirler. Uygulamada genellikle akdin tarafları tescil işlemini yaptırmaktadırlar.

²³² 2. HD. 20.11.1970, E. 5884 - K. 6134 (RKD. 1971, S. 2, s. 32).

²³³ HGK. 02.10.1974, E. 2 - 810 - K. 1043 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 609 -611).

²³⁴ KÖPRÜLÜ, s. 595; AKINTÜRK, s. 328; SAYMEN - ELBİR, s. 348; FEYZİOĞLU, s. 485.

²³⁵ AKINTÜRK, s. 328; OĞUZMAN - DURAL, s. 255.-

Evlat edinmenin tescili için başvuran şahısların taleplerini içeren dilekçelerine evlat edinme hususunda mahkemeden alınan izne ilişkin kararın ve noterin düzenlediği resmi senedin suretlerini veya asıllarını eklemeleri gerekir. Aksi halde tescil işlemi yapılamaz.

MK.'nın 256. maddesinde “doğum kütüğüne kaydedilir” demekte ise de MK.'nın 35 ve devamı maddelerine rağmen ülkemizde henüz “şahsi hal sicili” kurulmadığından evlat edinme işlemleri doğum kütüğüne kaydedilmemektedir. Şu anda evlat edinme işlemi nüfus memurları tarafından tutulan nüfus sicillerine kaydedilmektedir.²³⁶

Mahkemeden izin kararı ve resmi senet nüfus memurluğuna verilince durum evlat edinenin ve evlatlığın kütüklerine işlenir ve evlatlığın kaydı evlat edinenin nüfus kütüğüne nakledilir. Evlatlık evli bir erkekse onunla birlikte karısı ve çocukları da evlat edinenin aile kütüğüne geçirilirler. (Nüfus Kanunu m. 29/I) Buna karşılık evlat edinilen evli kadın, kocasının hanesinde kalır ancak durum onun ve evlat edinenin künyelerine işaret edilir. (Nüfus Kanunu, m. 29/II)

2846 Sayılı kanunla değişik MK. 257/II uyarınca karı koca tarafından birlikte evlat edinilen ve mümeyyiz olmayan küçüklerin nüfus kaydında ana baba adı olarak evlat edinen karı kocanın adları yazılır. Ancak eşlerden sadece birisinin evlat edinmesi halinde bu hüküm uygulanmaz.²³⁷

Medeni Kanunda evlat edinmeye izin verilmekle beraber, evlatlığın asıl ailesi ile olan bağının kopmaması, gerçek ailesine karşı sahip olduğu başta miras olmak üzere diğer haklarının zarara uğramaması istenmiştir. Bu nedenle 16.06.1983 tarih ve 2846 sayılı kanunla yapılan değişiklik sonucu maddeye II, III ve V. fıkra hükümleri eklenmiştir.²³⁸

Nüfus memurluğuna evlatlığın gerçek ailesi ile nakledildiği evlat edinenin aile kütükleri arasında gerekli bağı kurma ve her iki aile kütüğüne de evlat edinme sözleşmesinin tarih ve numarasını kayıt etme görevi yükletilmiştir. (MK. m.257/III) Oysa

²³⁶ FEYZİOĞLU, s. 486.

²³⁷ 2. HD. 18.04.1984, E. 4102 - K. 5378 (RG. 20.06.1988, s. 19848).

²³⁸ ZEVLİLER, s. 890.

İsviçre'deki yeni düzenlemede durum tam tersinedir. İMK. yeni m. 267/II'ye göre evlatlığın gerçek ailesi ile ilişkisi sona erer.

MK. m. 257/V “evlat edinme ile ilgili kayıtlar mahkeme kararı olmadıkça veya evlatlık istemedikçe hiç kimseye açıklanamaz” diyerek kayıtların gizliliği prensibini getirmiştir.²³⁹ Böylece bir çocuğun evlatlık olduğunun arzusu dışında ortaya çıkması önlenmek istenmiştir. MK.'nın 257 maddesinde 2846 sayılı kanunla yapılan değişiklikten amaç, evlat edinilenin asıl ana babası ile bağlantısı (irtibatı) kaybolmaksızın, idari işlemlerde evlat edinenle olan hukuksal ilişkisini vurgulamaktır. Asıl ana baba yerine evlatlığı evlat edinenlerden doğmuş gibi göstermek sakıncalı olup yasaya aykırıdır.²⁴⁰

Evlat edinme durumunun nüfusa tescili tamamen idari ve açıklayıcı niteliktedir. Bunun yapılmamış olması evlatlık sözleşmesini geçersiz kılmaz. Nüfusa tescil kurucu değil, bildirici niteliktedir,²⁴¹ yani evlatlık ilişkisi tescilden önce resmi senedin düzenlenmesiyle kurulur.

Evlatlık ilişkisinin geçerliliği resmi senet yapılmasına bağlıdır, dolayısıyla resmi senet olmadan nüfus memurunun şu ya da bu sebeple bir kimseyi evlatlık olarak nüfusa tescil etmesi, gerçekte mevcut olmayan evlatlık ilişkisinin kurulmasına imkan vermez. Aradan uzun yıllar geçmiş bulunması, hatta tarafların böyle bir ilişki varmışçasına davranmış olmaları da evlatlık bağının doğumuna yol açmaz.²⁴²

Nüfusa tescil açıklayıcı bir işlem olmakla beraber MK. m 7'ye göre, resmi sicillerin aksi sabit oluncaya kadar onların doğru oldukları kabul edilir.²⁴³ Bu nedenle nüfus kütüğüne düşürülen evlatlık kaydının kanuna uygun bir tarzda yapılmış olduğunun kabulü gerekir. Bunun aksini iddia eden MK. m. 6 uyarınca bu iddiasını ispat etmek durumundadır.

²³⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 255; AKINTÜRK, s. 329.

²⁴⁰ 2. HD. 26.06.1984, E. 5876 - K. 6015; (DALAMANLI - KAZANCI, s. 612).

²⁴¹ 2. HD. 13.11.1951, E. 6305 - K. 7152; 2. HD. 27.02.1948, E. 8108 - K. 1326 (OLGAÇ: Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, m. 256, No: 1185, 1194, s. 398 - 400); 2. HD. 26.01.1981, E. 179 - K. 340 (DALAMANLI - KAZANCI, S. 613); FEYZİOĞLU, s. 486; KÖPRÜLÜ, s. 595; TANDOĞAN, s. 169; ÖZTAN, s. 342; VELİDEDEOĞLU, s. 353; AKINTÜRK, s. 328; SAYMEN - ELBİR, s. 348.

²⁴² 2. HD. 24.04.1980, E. 3326 - K. 3520 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 602).

²⁴³ FEYZİOĞLU, s. 486.

Nüfusa tescil için bir süre söz konusu değildir. Evlat edinenin ölümü de tescile engel teşkil etmez.²⁴⁴

D. ŞEKİL ŞARTLARININ YERİNE GETİRİLMESİ

Medeni Kanunumuzda şekil şartlarının ne kadar aralıklarla yerine getirileceği konusunda açıklık yoktur. Hiç şüphesiz bu şekil şartlarından biri tamamlanır tamamlanmaz onu takip eden diğer şekil şartına geçilebilir. Tescil hâkimin izni alındıktan ve resmi senet yapıldıktan sonra ne kadar süre geçerse geçsin, hatta taraflardan biri ölmüş olsa bile yapılabilir.

Fakat hakimden izin alındıktan sonra düzenlenecek olan resmi senet hususunda durum biraz farklıdır. Aslında hakimden izin alındıktan sonra resmi senedin belirli bir süre içinde düzenlenmesini zorunlu kılan bir hüküm kanunda mevcut değildir. Bununla beraber hakimden izin alındıktan uzun bir süre sonra düzenlenen resmi senetle evlat edinme sözleşmesinin meydana geldiğini kabul etmek oldukça tehlikelidir, çünkü geçen süre içinde tarafların durumlarında meydana gelen değişiklikler sebebiyle evlat edinilmede evlatlığın artık menfaati kalmamış ve hatta evlat edinilmesi onun zararına bir hal almış olabilir. Bu gibi hallerde noterin tarafların yeniden mahkeme başvurarak izin almalarını ihtar etmesi ve buna ilişkin bir kayıt düzenlediği resmi senede koyması yerinde olur.²⁴⁵

Resmi senede konulacak böyle bir kayıt, yeniden izin alınmadıkça, eskiden alınmış bulunan izne dayanılarak evlat edinme sözleşmesinin tamamlandığı yolunda ileri sürülebilecek iddiaları önler. Noterin düzenlediği senede böyle bir kayıt koymaması halinde izin ile senedin düzenlenmesi arasında oldukça uzun bir süre geçmiş olsa bile evlat edinme sözleşmesi meydana gelir.

Resmi senedin düzenlenmesinden oldukça uzun bir süre sonra hakimden izin talep edilmesi halinde de hakim, bu talebi sırf geç yapılmış olması sebebiyle reddedemez, çünkü

²⁴⁴ 2. HD. 15.03.1976, E. 2057 - K. 2222; 6. HD. 03.11.1975, E. 5933 - K. 6725 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 615 - 617); FEYZİOĞLU, s. 486; ÖZTAN, s. 342; ZEVKLİLER, s. 890.

²⁴⁵ ATAAY, s. 86.

kanunda bu hususta bir süre söz konusu olmadığı gibi hakimden izin talebinin resmi senetten doğan bir hak olmaması sebebiyle genel zamanaşımı hükümlerini uygulamaya imkan yoktur. Fakat hakim evlat edinmenin evlatlığın menfaatine uygun olmaması sebebi ile izin vermeyebilir, hakim izin verilmesinde bir sakınca görmezse evlat edinmeye izin verir ve resmi senedin düzenlenmesi tarihi ile izin alındığı tarih arasında ne kadar süre olursa olsun evlat edinme sözleşmesi meydana gelir.²⁴⁶

Genellikle resmi senedin daha önce de değinildiği gibi hakimden alınan izinden sonra yapılması söz konusudur. Sonuç olarak hakimın izni idari bir nitelikte sayılmakta ve zamanaşımına tabi bulunmamakta olduğu için izin tarihi ile sözleşme tarihi arasında 10 yıldan fazla bir süre geçtiği için sözleşmenin iptali istenemez. İzin tarihinden sözleşmenin yapıldığı tarihe kadar geçen süre içinde izni hükümsüz kılan ve evlat edinmeye engel olan yeni bir olayın çıktığı davacı tarafından iddia ve ispat edilmedikçe hakim iptal davasını reddeder.²⁴⁷

²⁴⁶ ATAAY, s. 86.

²⁴⁷ HGK. 28.12.1968, E. 830 - K. 849 (YAZICI - ATASOY, No: 988); FEYZİOĞLU, s. 485.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EVLAT EDİNMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Evlatlık sözleşmesinin tamamlanması halinde evlatlıkla evlat edinen arasında sahih nesep bağı meydana gelir. Ancak bu bağ genellikle kan bağına dayanmadığından, yapma (suni, farazi, varsayıma dayanan) bir nitelik taşımakta, bu nedenle de bazı hususlarda (hısımlık, mirasçılık gibi) kan bağına dayanan sahih nesepten farklar göstermektedir.²⁴⁸

Evlat edinmenin şahsi ve mali sonuçları vardır. Bunları aşağıdaki gibi özetleyebiliriz.

I. EVLAT EDİNMENİN ŞAHSİ SONUÇLARI

A. SOYADI

Evlatlık evlat edinenin soyadını alır.²⁴⁹ (MK. m. 257/I). Evlat edinenin soyadını taşımak evlatlık için hem bir hak hem de yükümlülüktür.²⁵⁰ Aksine bir anlaşma yapılamaz.

Ancak evlat edinenin soyadını taşıma yükümlülüğü reşit olmayan evlatlık için söz konusudur. Zira MK. m. 257/IV uyarınca “evlatlığın reşit olduktan sonra asıl ana babasının soyadını kullanma hakkı saklıdır.” O halde evlatlık sözleşmesinin tamamlandığı

²⁴⁸ KÖPRÜLÜ, s. 595.

²⁴⁹ 2. HD. 05.12.1987, E. 1130 - K. 758 (ŞENER, s. 482).

²⁵⁰ FEYZİOĞLU, s. 453; KÖPRÜLÜ, s. 595; SAYMEN - ELBİR, s: 345; OĞUZMAN - DURAL, s: 260; DALAMANLI: Medeni Hukuk Davaları, s. 180.

sırada reşit olmayan evlatlık, evlat edinenin soyadını taşımakla yükümlü olacak, fakat reşit olunca dilerse asıl ailesinin soyadını alabilecektir.²⁵¹

Evlatlık sözleşmesinin tamamlandığı sırada reşit olmayan evlatlık, evlat edinenin soyadını taşımakla yükümlü olmakla beraber, eğer çocuğun eski soyadını taşımakla haklı bir çıkarı varsa MK. m. 26/I'e göre soyadının değiştirilmesini isteyebilir. Çocuğun ismi de evlat edinen tarafından değiştirilebilir.²⁵²

Öte yandan evlatlık sözleşmesinin tamamlandığı sırada reşit olan evlatlık bir seçim hakkına sahiptir.²⁵³ Dilerse asıl ailesinin soyadını taşıma hakkından yararlanır. Eğer bu imkandan yararlanma yolunu seçmemiş ise o zaman evlat edinenin soyadını taşıyacaktır. Bu durum da reşit evlatlık evli ise karısı ile reşit olmayan çocukları da kendisiyle birlikte evlat edinenin soyadını taşırlar.²⁵⁴

Buna karşılık evlatlık evli bir kadınsa, evlat edinildikten sonra soyadında bir değişiklik olmaz, MK. m. 153/I'e göre kocasının soyadını taşımaya devam eder. Fakat eşinden boşanırsa, evlat edinenin soyadını taşır. Ancak isterse kızlık soyadını taşıyabilir. Evlatlık kadın evlat edinildikten sonra evlenirse kocasının soyadını taşır.²⁵⁵

Evlat edinen evli bir kadın ise evlatlık, evlat edinenin kocasının soyadını taşıyacak demektir. Kocanın daha önce rızasının alınmış olması sayesinde (MK. m. 255) kocanın bu husustaki her türlü iddiası önlenmiş bulunmaktadır.²⁵⁶

Evlat edinen bekar bir kadın ise, sonradan evlenerek kocasının soyadını aldığı takdirde evlatlığın da soyadının değişip değişmeyeceği konusunda genellikle evlatlığın soyadının değişmeyeceği, yani onun evlat edinenin kızlık soyadını taşımaya devam edeceği kabul olunmaktadır.²⁵⁷ Çünkü evlatlık ile evlat edinenin eşi arasında hiçbir hısımlık

²⁵¹ AKINTÜRK, s. 329; ZEVKLİLER, s. 891.

²⁵² ÖZTAN, s. 343.

²⁵³ AKINTÜRK, s. 329.

²⁵⁴ OĞUZMAN - DURAL, s. 260; ZEVKLİLER, s. 891.

²⁵⁵ ÖZTAN, s. 343; TEKİNAY, s. 463.

²⁵⁶ SAYMEN- ELBİR, s. 349.

²⁵⁷ AKINTÜRK, s. 330; OĞUZMAN - DURAL, s. 260; ÖZTAN, s. 343; ZEVKLİLER, s. 891; SAYMEN - ELBİR, s. 350.

doğmaz. Dolayısıyla aksini düşünmek, evlat edinenin kocası ile evlatlık arasında bir bağın bulunduğu düşüncesini uyandırmak gibi bir sakınca doğurur.

Reşit olmayan evlatlığın sonradan tanınması ya da nesebinin düzeltilmesi, soyadını etkilemez. Evlatlığın evlat edinenin soyadı ile birlikte, evlat edinilmezden önceki soyadını da kullanmaya devam edip edemeyeceği hususundaki görüşler bunun mümkün olabileceği yönündedir.²⁵⁸ Yargıtay aksi görüştedir.²⁵⁹

SAYMEN - ELBİR'e göre evlatlığın soyadı da evlat edinenin soyadının durumuna tabi olmalıdır. Örneğin evlat edinen soyadını değiştirdiği (MK.m. 26, Nüfus Kanunu m. 3) boşanma veya butlan ile evvelki soyadını aldığı (MK. m. 141) takdirde reşit olmayan evlatlığın da soyadı bu değişiklikleri takip etmelidir.²⁶⁰ Evlatlık reşit ise, evlat edinenin soyadındaki değişiklik, evlatlığın da soyadını değiştirme talebinde bulunması hususunda haklı bir sebep sayılmalıdır.²⁶¹

B. VATANDAŞLIK

Medeni Kanunda evlatlığın vatandaşlığına ilişkin bir hüküm yoktur. Bu sorunu 1964 tarihli Türk Vatandaşlığı Kanunu çözer. Vatandaşlık durumu soyadı gibi değildir. Kural olarak evlatlık sözleşmesi evlatlığın vatandaşlığına tesir etmez. Bir Türk'ün yabancı uyruklu bir kimseyi evlatlık alması halinde o yabancının tabiiyeti ne ise yine öyle kalır., bir Türk'ün yabancı tarafından evlat edinilmesi halinde de Türk yine Türk vatandaşlığını muhafaza eder. Vatandaşlık Kanununun 3. maddesine göre evlat edinme, evlatlığın vatandaşlığına tesir etmez.²⁶²

Ancak küçük olan evlatlık vatansız olur veya anası babası bulunmaz veya nerede olduğu bilinmezse bir Türk tarafından evlatlığa alınmakla Türk vatandaşı olur. Dolayısıyla vatandaşlık soyadı gibi doğrudan doğruya değil ancak bazı şartların gerçekleşmesi halinde kazanılmaktadır.

²⁵⁸ AKINTÜRK, s: 330; OĞUZMAN - DURAL, s: 261; TANDOĞAN, s: 170.

²⁵⁹ 2. HD. 05.02.1987, E. 1130 - K: 748 (İBD, S. 1-3, s. 141).

²⁶⁰ SAYMEN - ELBİR, s: 349; TANDOĞAN, s: 170.

²⁶¹ SAYMEN - ELBİR, s: 349; TANDOĞAN, s: 170

²⁶² AKINTÜRK, s. 330; FEYZİOĞLU, s. 494-495; TANDOĞAN, s. 170; ÖZTAN, s. 343.

İsviçre Medeni Kanunu yeni madde 267/a'ya göre ise resit olmayan evlatlık, evlat edinenin vatandaşlığını kazanmaktadır.²⁶³

Evlat edinen kimsenin milli kanunlarına göre evlat edinme kurumu mevcut değilse, o kimsenin Türk kanunlarının tatbiki ile evlat edinmesine imkan yoktur.²⁶⁴ Bu nedenle yukarıdaki ihtimaller ancak her iki devletin kanunlarının evlat edinmeye izin verdiği takdirde söz konusu olabilir.²⁶⁵ Uluslararası hususi hukuk kurallarına göre evlat edinmede tarafların hukukunun birlikte uygulanması gerekir.²⁶⁶

C. IKAMETGÂH

Medeni Kanun m. 21'e göre kocanın ikametgahı kadının ve ana babanın ikametgahı velayetleri altındaki çocuğun ve mahkemenin bulunduğu yer de vesayet altındaki kimsenin ikametgahıdır. Bu maddeden evlat edinilen çocuğun ikametgahının evlat edinenin ikametgahı olduğu sonucu çıkmaktadır.²⁶⁷

D. HISIMLILIK

Evlat edinme sonucunda evlat edinen ile evlatlık arasında mahiyet nesebe benzeyen bir bağ meydana gelirse de bu bağ kan bağına dayanmadığı için hısımlık sadece evlat edinen ile evlatlık arasında doğar. Bu sebeple evlatlık, evlat edinenin kan ve sihri hısımlarıyla hısımlık olmayacağı gibi evlat edinen ile evlatlığın hısımları arasında da herhangi bir hısımlık ilişkisi doğmaz.²⁶⁸

Evlat edinen ile evlatlığın fûruu arasında hısımlık bağı bulunup bulunmadığı tartışmalıdır. MK. m. 447'de "evlatlık ve fûruu, evlat edinen kimseye nesebi sahih fûruu gibi mirasçı olurlar" denilmekteyse de doktrinde bazı yazarlar bu hükmün evlat edinen ile

²⁶³ OĞUZMAN - DURAL, s. 261.

²⁶⁴ 2. HD. 27.06.1957, E. 3800 - K. 3940 (YAZICI - ATASOY, No: 972).

²⁶⁵ FEYZİOĞLU, s. 495.

²⁶⁶ 2. HD. 06.05.1982, E. 3640 - K. 4124 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 601-602).

²⁶⁷ ÖZTAN, s: 343; ZEVKLİLER, s: 892.

²⁶⁸ OĞUZMAN - DURAL, s: 256; AKINTÜRK, s: 330; ÖZTAN, s: 343; KÖPRÜLÜ, s: 595.

evlatlığın fûruu arasında hısımlık ilişkisi kurar nitelikte olmadığını kabul etmektedirler.²⁶⁹ Buna karşılık bazı yazarlar ise evlat edinen ile evlatlığın fûruu arasında bir hısımlık ilişkisi doğduğu görüşündedirler.²⁷⁰ Bu yazarlara göre evlatlığın fûruu ister reşit olsun, ister olmasın evlat edinenle hısım olur ve ona nesebi sahih fûruu gibi mirasçı olur. (MK. m. 447)

EGGER ise sadece evlatlığın reşit olmayan çocuklarıyla evlat edinen arasında hısımlık bağının kurulacağını kabul eder. Bu tartışmanın bir sonucu olarak, birinci görüşte olanlar evlat edinenin, evlatlığın evlilik dışı çocuğunu tanıyamayacağını savunurlarken²⁷¹, aksi görüşte olan yazarlar hısımlık bağını kabul ettikleri için bunun mümkün olduğunu ileri sürerler.

MK. m. 92/III'teki evlenme yasağına rağmen evlatlık evlat edinenin eşinin, evlat edinen de evlatlığın eşinin hısımı olmaz. Bu yasak sırf ahlaki nedenlerle konulmuştur.

Evlat edinen, evlat edindikten sonra bir çocuğu doğacak olursa, doğan çocuk ile evlatlık arasında kardeşlik bağı kurulmuş olmaz. Aynı şekilde bir kimse iki kişiyi evlat edinse iki evlatlık arasında kardeşlik ilişkisi doğmaz.²⁷²

Evlatlık sözleşmesiyle evlat edinen ile evlatlık arasında bir hısımlık ilişkisi kurulmakla birlikte, bu hısımlık ilişkisi evlatlığın kendi ailesiyle olan hısımlık ilişkisini etkilemez, yani evlatlık ile asıl ailesi arasındaki hısımlık ilişkisi sona ermeyip devam eder.²⁷³

Oysa İsviçre ve Alman Hukukundaki yeni düzenleme bunun tam aksinedir. İMK. yeni m. 267/II'ye göre miras hakkı dahil olmak üzere evlatlığın gerçek ailesi ile olan bağı tamamen kopar. Ancak eşlerden biri diğerinin çocuğunu evlat edinmişse, evlatlık ile gerçek ana ya da babası arasındaki hısımlık devam eder.

²⁶⁹ AKINTÜRK, s: 330; TEKİNAY, s: 465; ÖZTAN, s: 344; ZEVKLİLER, s. 891.

²⁷⁰ OĞUZMAN - DURAL, s: 256; SAYMEN - ELBİR, s: 349; ATAAY, s: 39.

²⁷¹ TEKİNAY, s. 465.

²⁷² 2. HD. 13.04.1976, E. 2946 - K. 3246 (YKD. 1977, S. 3, s. 335).

²⁷³ OĞUZMAN - DURAL, s. 258; VELİDEDEOĞLU, s. 353.

E. VELAYET

MK. m. 257'ye göre evlatlık sözleşmesiyle birlikte ana babaya ait hak ve vazifeler evlat edinene geçer, dolayısıyla evlat edinme sonucunda, henüz reşit olmayan evlatlık, evlat edinenin velayeti altına girer ve artık gerçek ana ve babasının velayet hakkı ortadan kalkar. (MK. m. 257)

Her ne kadar MK. m. 257'de ana babaya ait hak ve vazifeler evlat edinene geçer demek suretiyle velayet hakkının geçeceğinden söz ediyorsa da, aslında burada velayet hakkının intikali değil de doğrudan doğruya evlat edinenin velayet hakkına sahip olması söz konusudur, çünkü velayet hakkı kişiye bağlı devir edilmesi ya da devir yolu ile geçmesi mümkün olmayan bir haktır. Bu sebeple evlat edinmeyle birlikte gerçek ana ve babanın hakkı sona erer, evlat edinenin ise velayet hakkı evlat edinilmeyle doğar.²⁷⁴

Gerçek ana ve babanın velayet hakkının sona erdiği için çocuğu temsil hakları da sona erer, bu nedenle çocuğu davada temsil edemezler.²⁷⁵

Evlat edinenin velayet hakkına kapsamı, ana babanınkinin aynıdır ve velayete ilişkin hükümler, velayetin evlat edinene geçmesi halinde de uygulanır. dolayısıyla tedip (MK. m. 267), temsil (MK. m. 268. vd.) yerleştirme (MK. m. 273), umumi, mesleki ve dini terbiye verme (MK. m. 264, 265, 266) hak ve yükümlülükleri, evlatlığın mallarını yönetme ve onlardan yararlanma (MK. m. 278. vd.), evlatlığın şahsi ve mali açıdan korunması (MK. m. 271, 272, 273, 274, 275, 278, 279, 285, 287, 288, 289) hususları hep velayete ilişkin hükümlere tabidir.²⁷⁶

Bunun sonucu olarak çocuğun terbiyesi, yetiştirilmesi, temsili, mesleki terbiyesi, dini terbiyesi vs. artık hep evlat edinene aittir. Evlat edinen, velayet hakkına sahip olması nedeniyle evlatlığın mallarını yönetme ve onlardan yararlanma hakkına sahiptir, bu evlat

²⁷⁴ OĞUZMAN - DURAL, s. 258; VELİDEDEOĞLU, s. 353.

²⁷⁵ 2. HD. 03.05.1976, E. 3621 - K. 3760 (YKD. 1977, C. III, s. 179); 2. HD. 22.04.1988, E. 3324 - K. 4564 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 620); 8. HD. 08.05.1987, E. 6557 - K. 6364 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 621 - 622); ÖZTAN, s. 346; OĞUZMAN - DURAL, s. 258.

²⁷⁶ SAYMEN - ELBİR, s. 351; TANDOĞAN, s. 171.

edinmenin mali sonuçları arasındadır. Evlat edinen velayet hakkına sahip olduğundan, evlatlığın evlenmesi halinde reşit değilse, evlat edinenin izin vermesi gerekir.²⁷⁷

Evlat edinenler karı koca ise velayet hakkını birlikte kullanırlar, eğer eşlerden sadece biri evlat edinmişse, diğerinin velayet hakkı yoktur.²⁷⁸

Evlatlık reşit olup da vesayet altına konulmasını gerektiren bir durum varsa, MK. m. 269/II'ye göre vesayet yerine evlat edinenin velayeti altına konur. Bunun gibi evlatlığa vasi tayinini gerektiren hallerde de evlat edinenin MK. m. 364'e göre önceliği vardır.²⁷⁹

Evlatlık, sözleşmeden önce vesayet altına alınmış yani sözleşme sırasında vesayet altında ise, evlat edinmeyle vesayet organlarının görevinin sona ereceği kabul edilmektedir.²⁸⁰ Evlat edinilen küçük, vesayet altında ise evlat edinme ile vesayet sona erer. Fakat evlat edinilen reşit kısıtlı olduğu için vesayet altında ise vesayet kendiliğinden sona ermez, çünkü vasilik kanun gereği ve mahkeme kararıyla verilmiş bir görevdir. Bu nedenle MK. m. 369/II ve MK. m. 416 kıyasen uygulanarak Asliye Mahkemesinin vesayete son verip eğer gerekiyorsa evlatlığı, velayet altına koymasını kabul etmek daha doğru bir çözüm olur.²⁸¹

Evlatlık reşit olmakla beraber kısıtlanmasına karar verilip tekrar ana babanın velayeti altına konulmuşsa, evlat edinme ile yine velayet hakkı kendiliğinden evlat edinene geçer.²⁸²

Çocuk, karı koca tarafından birlikte evlat edinilmiş olursa, bunların boşanması halinde velayet hakkının kime verileceğine hakim MK. m. 140/I'in kıyasen uygulanması

²⁷⁷ ÖZTAN, s. 346; ZEVKLİLER, s. 892.

²⁷⁸ AKINTÜRK, s. 331; OĞUZMAN - DURAL, s. 258; ZEVKLİLER, s. 892; FEYZİOĞLU, s. 492.

²⁷⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 258; TEKİNAY, s. 467.

²⁸⁰ OĞUZMAN - DURAL, s. 258; TEKİNAY, s. 467.

²⁸¹ OĞUZMAN - DURAL, s. 258; FEYZİOĞLU, s. 492.

²⁸² ÖZTAN, s. 346.

sonucu karar verir. Ancak bu halde mahkeme aynı maddenin ikinci fıkrasına göre evlatlık ile diğer eş arasında da şahsi ilişkileri düzenlemek zorundadır.²⁸³

Evlat edinenin velayet hakkından kısmen veya tamamen vazgeçmesi mümkün değildir.

Evlat edinenin ölümü üzerine, velayetin tekrar asıl ana babaya geçip geçmeyeceği konusu tereddüde yol açmıştır. Bunun üzerine Yargıtay 1954 yılında verdiği bir içtihadı birleştirme kararı ile sorunu çözmüştür.²⁸⁴ Buna göre evlat edinenin ölümü halinde veya velayet hakkının kendisinden alınmasından sonra bile velayet hakkı kendiliğinden gerçek ana babaya geçmez, çocuğa bir vasi tayin edilir.²⁸⁵

FEYZİOĞLU'na göre ana babanın evlat edinmeye rızaları ile kendilerine ait olan hak ve görevler MK. m 257 uyarınca evlat edinene geçer. Ana baba bu rızayı vermekte velayet haklarını kendi istek ve iradeleriyle evlat edinene terk etmiş, bu haklarını kaybetmiş olurlar. Bu suretle kaybolan bu hakların evlat edinenin ölümü halinde tekrar kendilerine döneceğine dair kanunda bir hüküm de yoktur, aksine bir görüşün kabulü küçüğün, evlat edinilmekle kazanmış olduğu durumunun kaldırılması, yeni sosyal durumunda rahatsız edilmesi, mali ve sosyal yararlarının tehlikeye düşürülmesi gibi sakıncaların doğumuna da yol açar, oysa bu gibi hallerde yetkili makamca küçüğün menfaati dikkate alınarak kendisine bir vasi tayin edilmesi kanunun amacına da uygun olur.²⁸⁶

Bu nedenlerle, evlat edinme işleminin tamamlanması ile asıl ana babadan evlat edinene geçen velayet hakkı, evlat edinenin ölümü üzerine yetkili makamın müdahalesine lüzum olmaksızın asıl ana babaya veya bunlardan hayatta olana kendiliğinden geçmez, bu gibi hallerde küçüğe bir vasi tayini gerekir.

²⁸³ ÖZTAN, s: 346; OĞUZMAN - DURAL, s. 259.

²⁸⁴ İBK. 10.11.1954, E. 17 - K. 24 (ŞENER, s. 482); 2. HD. 13.11.1969, E. 5714 - K. 5114(YAZICI ATASOY, No:1008); Bu kararın gerekçesi için bk. OĞUZMAN - AYBAY, Medeni Hukuk pratik çalışmaları, umumi esaslar, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, s. 35 vd.

²⁸⁵ AKINTÜRK, s. 331; OĞUZMAN - DURAL, s. 259; VELİDEDEOĞLU, s. 253.

²⁸⁶ FEYZİOĞLU, 493.

Ancak ÖZTAN'a göre hakim gerekli görürse velayet hakkını asıl ana babaya vermeli, fakat bunu uygun görmezse çocuğa bir vasi tayini yoluna gitmelidir.²⁸⁷ SAYMEN - ELBİR'e göre de bu halde hakime ana babayı vasi tayin etmek veya onlara velayeti iade etmek hususunda takdir hakkı tanımak lazımdır.²⁸⁸

Yargıtayın içtihadı birleştirme kararına rağmen yine de tereddütler ortaya çıkmıştır. İçtihadı birleştirme kararının velayetin asıl ana babaya geri dönmeyeceğini belirttiği, yoksa velayetin evlat edinenin ölümünden sonra ana babaya hükmen iadesini mutlak surette önleyen bir içtihat bulunmadığı da savunulmuştur. Fakat Yargıtayın bir kararında²⁸⁹ bu görüş azınlıkta kalmış ve velayetin ana babaya hükmen dahi geri dönemeyeceği, velayetin kaldırılmasındaki iade imkanından (MK. m. 276'dan) burada kıyasen dahi yararlanılmayacağı, çünkü evlat edinme ile ana babanın velayeti kullanma haklarının değil, velayet haklarının ortadan kalktığı belirtilerek, evlat edinenin ölümünden sonra evlatlığa ancak vasi tayin edilebileceği teyit edilmiştir.

F. EVLATLIĞIN ÖZ ANNE BABASIYLA İLİŞKİSİ

Evlatlık sözleşmesinin tamamlanmasıyla birlikte evlatlığın asıl ana ve babasının velayet hakkının kendiliğinden sona ermesi ve evlat edinene geçmesi, ana ve babanın çocuklarıyla kişisel ilişki kurmalarını önlemez, çünkü kişisel ilişki velayet hakkının sonuca bir hak değildir.²⁹⁰ Evlat edinen haklı bir sebep olmadan buna engel olursa, ana ve baba evlatlık olan çocuklarıyla kişisel ilişkilerinin düzenlenmesini hakimden isteyebilirler.²⁹¹

Nitekim Yargıtay bir kararında "şahsi ilişki velayet hakkının sonucu bir hak değildir. Aksi halde velayetin nezi (kaldırılması), boşanma, tabii babalık gibi hallerde şahsi ilişkinin söz konusu olmaması gerekirdi. Oysa bu hak irs ve nesep ilişkisinden doğmaktadır. Nitekim 18.11.1959 tarihli 12/29 sayılı içtihadı birleştirme kararı, büyükbaba

²⁸⁷ ÖZTAN, s. 346.

²⁸⁸ SAYMEN - ELBİR, s. 352.

²⁸⁹ 2. HD. 15.09.1970, E. 5623 - K. 5295 (RKD. 1971, S. 3-4, s. 86)

²⁹⁰ FEYZİOĞLU, s. 493; AKINTÜRK, S. 331.

²⁹¹ 2. HD. 01.11.1983, E. 7785 - K. 8111 (YKD. 1984 C. X, S. 9, s. 1353 - 1354); 2. HD. 13.05.1991, E. 4151 - K. 7800 (YKD. 1992, C. X, VIII, s. 516); 2. HD. 05.06.1986, E. 5908 - K. 5888 (ŞENER, s. 483); OĞUZMAN - DURAL, s. 261.

ve büyükanaların torunları ile şahsi ilişkide bulunmalarını mümkün kılmıştır. Öyle ise evlatlık ile kendi ana ve babası arasında şahsi ilişkinin düzenlenmesi zorunlu olup istek doğrultusunda karar verilmesi gerekir” demek suretiyle konuya açıklık getirmiştir.²⁹²

Oysa İsviçre’deki yeni düzenleme bunun tam tersine olup, asıl aile ile aradaki bağı tamamen koparılmasına yönelmiştir. (İMK. yeni m. 267/III ve 268 b)

ÖZTAN’a göre asıl ana baba evlatlık verirken, bu haklarından kesin olarak vazgeçmiş olabilirler, böyle bir anlaşma geçerlidir. Esas itibariyle, evlat edinen tarafından çocukla gerçek ana babası arasında şahsi ilişkinin sürüp gitmesi arzulanmaz. Bu nedenle genellikle bu haktan ana babanın vazgeçmesi istenir.²⁹³

G. EVLENME YASAĞI

Evlat edinme dolayısıyla evlat edinen ile evlatlık arasında birinci dereceden bir usul - fûruu hısımlığı meydana gelir, yani evlatlık evlat edinenin sahîh nesepli çocuğa durumuna girer. Bu nedenle Medeni Kanunumuz evlatlık bağına evlenme engeli olarak saymıştır. MK. 92/b. 3 uyarınca evlatlık ile evlat edinen ve bunlardan biri ile diğerinin karı ve kocası evlenemez.²⁹⁴

Görüldüğü gibi evlatlık bağı sınırlı bir evlenme yasağı meydana getirmektedir. Nitekim sadece evlatlık ise evlat edinen ya da bunlardan biri ile diğerinin eşi arasında evlenme yasak olup, bunun dışında kalanların örneğin, evlatlığın usulü (üstsoyu) veya fûruu (altsoyu) ile evlat edinenin evlenmelerine bir engel yoktur.²⁹⁵ O halde evlat edinen bir erkek, evlat edindiği kadın ile evlenemez ise de onun kızı veya boşanmış ya da dul kalmış anası ile evlenebilir. Hatta aynı kişinin evlat edindiği erkek ve kadın birbirleriyle evlenebilirler, çünkü bunlar arasında kardeşlik ilişkisi doğmaz.

²⁹² 2. HD. 01.04.1976, E. 2631 - K. 2863 (YKD. 1978, C. IV, S. 2, s. 186 - 187)

²⁹³ ÖZTAN, s. 346.

²⁹⁴ AKINTÜRK, s. 72; ZEVKLİLER, s. 893; ÖZTAN, s. 347; OĞUZMAN - DURAL, s. 256;

DALAMANLI: Medeni Hukuk davaları, s. 180.

²⁹⁵ FEYZİOĞLU, s. 487.

Evlat edinenin eşi ile evlatlık arasında (karı kocanın birlikte evlat edinmesi hali hariç) veya evlatlığın eşi ile evlat edinen arasında, hiçbir hısımlık ilişkisi yoktur. Buna rağmen kanun koyucu bu durumda da evlenme yasağını getirmeyi faydalı bulmuştur.²⁹⁶

Doktrinde, çoğunlukla kabul edildiğine göre evlatlık ilişkisinin ortadan kaldırılması (ref edilmesi) halinde artık bir evlenme engelinden söz edilemez. Çünkü MK. m. 288/II, evlatlık sözleşmesinin kaldırılmasının (ref edilmesinin) evlatlık ilişkisinin geleceğe ait bütün hükümlerini ortadan kaldıracağını ve bunun kesin olduğunu belirtmektedir.²⁹⁷ O halde evlatlık ile evlat edinen bu yasağa karşı evlenmek isterse, evlenmeden önce MK. m. 258 hükmüne uygun olarak evlatlık ilişkisini ortadan kaldırmalıdır.²⁹⁸

Evlatlık ilişkisinin evlat edinen veya evlatlığın ölümü sebebiyle ortadan kalkması halinde de artık evlenme yasağının söz konusu olamayacağını kabul eden yazarlar olduğu gibi²⁹⁹, bu halde dahi evlenme yasağının devam etmekte olduğu görüşünde olan yazarlar da vardır.

Bu yazarlara göre taraflardan birisinin ölümü halinde hayatta kalanla, ölenin eşi arasında evlenme yasağı devam eder, çünkü ölüm halinde evlat edinmenin birçok hükümleri devam etmektedir.³⁰⁰

Medeni Kanunumuz evlatlık ilişkisinin evlenmeye engel olacağını belirtmiştir, fakat bu kesin bir evlenme engeli değildir, çünkü bu yasağa karşı her nasılsa evlatlık ile evlat edinen veya onlardan biri ile diğerinin eşi evlenmişlerse bu evlilik geçerlidir, iptal edilemez, sadece evlatlık ilişkisi yasa gereği ve kendiliğinden ortadan kalkar (MK. m. 121)³⁰¹

Evlenme yasağına rağmen yapılan evlenme Medeni Kanunumuzda mutlak butlan yaptırımına bağlanmamıştır. Medeni Kanundaki bu düzenleme evlatlık ilişkisinin ahlaki ve

²⁹⁶ AKINTÜRK, s. 73.

²⁹⁷ VELİDEDEOĞLU, s: 73; TEKİNAY, s: 87; SAYMEN - ELBİR, s: 96; ÖZTAN, s. 81; Aksi fikir, SCHWARZ, s. 83.

²⁹⁸ SAYMEN - ELBİR, s. 353.

²⁹⁹ TEKİNAY, s. 87.

³⁰⁰ SAYMEN - ELBİR, s. 353; VELİDEDEOĞLU, s: 73; FEYZİOĞLU, s: 147; OĞUZMAN - DURAL, s. 75.

³⁰¹ OĞUZMAN - DURAL, s: 256; FEYZİOĞLU, s: 487; SAYMEN - ELBİR, s: 352; ÖZTAN, s: 348; AKINTÜRK, s. 333; ZEVKLİLER, s. 893.

sosyal anlamına ters düşmektedir. Çünkü evlat edinen evlatlığa ve eşine öz evladı gözüyle bakacak, evlatlık da onu ve eşini kendi ana babası gibi kabul edecektir. Birbirlerine bu gözle bakmaları gereken kişilerin evlenmelerini hoş görmek, yasanın evlatlık kurumuyla güttüğü temel amaca aykırı düşer. Çünkü böyle bir evliliğin ortadan kaldırılmaması evlatlık ve evlat edinen arasında bu çeşit ilişkileri özendirici olabilir.³⁰²

Bu nedenle İsviçre’de 1972 yılında yapılan değişiklikle evlat edinmeden doğan evlenme yasağı kan bağından doğan evlenme yasağı ile aynı derecede düzenlenmiş, evlat edinen ile evlatlık arasında kesin evlenme engeli konulmuştur. Yani kurulan evlilik, mutlak butlan nedeniyle iptal ettirilebilecektir. İsviçre yasa koyucusu bu değişikliklerle evlatlık ile gerçek evlat arasında imkân ölçüsünde fark bırakmamaya gayret etmiştir. Bu düzenleme evlatlık kurumu ile güdülen amaca çok daha uygundur. Bizim Medeni Kanunumuzda da bu yönde bir değişiklik yapılarak, evlatlık ilişkisi kesin evlenme engeli haline getirilmelidir.³⁰³

Ancak MK. m. 121’i karşılayan İsviçre Medeni Kanunu m. 129 yürürlükten kaldırılmış olmasına rağmen, bizde 121. madde aynen yürürlüktedir. Onun için yasak da olsa her nasılsa evlatlık ile evlat edinen evlenmiş olurlarsa bu evlilik geçerli olarak kalacak ve evlatlık bağı ortadan kalkmış sayılacaktır.

II. EVLAT EDİNMENİN MALİ SONUÇLARI

A. BAKMA BORCU

Ana babaya ait olan bakma borcu evlat edinmeyle birlikte evlat edinene geçer,. Çünkü asıl ana ve baba çocuklarını evlatlık olarak vermekle bakma borcunun kaynağı olan velayet hakkını kaybederler.³⁰⁴ Nitekim Kanunumuz “ana babaya ait hak ve vazifeler evlat

³⁰² ZEVLİLER, s. 893.

³⁰³ FEYZİOĞLU, s. 488; OĞUZMAN - DURAL, s: 257.

³⁰⁴ ÖZTAN, s. 344; OĞUZMAN - DURAL, s. 331.

edinen kimseye geçer” demek suretiyle gerek bakım borcunun, gerek velayet hakkının evlat edinene ait olduğunu belirtmiştir. (MK. m. 257)

Evlat edinme işlemlerinin tamamlanmasıyla iâşe ve terbiye masrafları evlat edinene geçer.³⁰⁵ Bu esas akitle değiştirilemez. Reşit olmayan evlatlığın iâşesi, evlatlığın beslenmesi, korunması, giydirilmesi, barınması, tedavisi, tahsili ve terbiyesi için gerekli olan masrafları içine alır. Evlat edinen böylece velayeti altına giren evlatlığın iâşesini temin etmek, onu koruyup, gözetmek, eğitimi ve öğretimi ile meşgul olmak görev ve yetkilerini kazanır.³⁰⁶ Evlat edinen bakım borcunu yerine getirmezse evlatlık hakimden gereken tedbirlerin alınmasını isteyebilir.

Evlat edinenin bakma borcu evlatlığın asıl ana ve babasının aynı mahiyetteki yükümlülüklerini ortadan kaldırmaz. Ancak asıl ana ve babanın bakma borcu ikinci dereceye düşer, evlat edinenin bakım borcunu yerine getirmeye gücü yetmediği takdirde evlatlığın ana ve babasının bakım ödevi devam eder, dolayısıyla evlat edinenin bakım borcunu yerine getirmeye gücü yetmediği takdirde, çocuğun gerçek ana babası bu görevi yerine getirmeye zorlanabilir.³⁰⁷ Ancak ÖZTAN’a göre bu fikir isabetli değildir. Bakım borcunun kanunen intikali ile gerçek ana ve babanın borcu kalkar.³⁰⁸

B. NAFKA YÜKÜMÜ

Evlatlık ile evlat edinen birbirlerine karşı MK. m. 315’de düzenlenmiş olan yardım nafakası vermekle yükümlüdürler. Eğer evlatlık reşit ise ve MK.’nın 315. maddesindeki şartlar gerçekleşmiş ise evlat edinenden yardım nafakası isteyebilir. MK.’nın 315. maddesindeki yardım nafakası karşılıklıdır. Yani evlat edinen de bu maddedeki şartlar gerçekleşirse reşit olan evlatlıktan nafaka talep edebilir.³⁰⁹

³⁰⁵ ZEVLİLİLER, s. 892; TANDOĞAN, s. 170; ÖZTAN, s. 345.

³⁰⁶ FEYZİOĞLU, s. 492; SAYMEN - ELBİR, s. 350.

³⁰⁷ SAYMEN - ELBİR, s. 351; AKINTÜRK, s. 331; TANDOĞAN, s. 170; FEYZİOĞLU, s. 492; OĞUZMAN - DURAL, s. 258

³⁰⁸ ÖZTAN, s. 345.

³⁰⁹ TANDOĞAN, s. 170; FEYZİOĞLU, s. 491; ÖZTAN, s. 345.

MK. m. 257/III ana babaya ait hak ve vazifeler gibi haklarında evlat edinene geçtiğini açıkça belirttiğine göre, evlatlıktan nafaka talep etme hakkı da evlat edinene geçiyor demektir. Her ne kadar evlat edinen evlatlığa mirasçısı olamıyor ve bu sebeple MK. m. 316/T'deki "mirastaki tertibin" burada uygulanması söz konusu olamıyorsa da MK. m. 257/III'deki açıklık evlat edinenin evlatlıktan nafaka istemesi için yeterli bir sebep teşkil eder.³¹⁰

Sonuç olarak evlatlık ile evlat edinen birbirlerine karşı yardım nafakası vermekle yükümlüdürler. Ancak bu yükümün evlatlığın fûruu ile evlat edinen arasında da bulunup bulunmadığı konusu tartışmalıdır. Evlat edinme ile sadece evlatlık ile evlat edinen arasında hısımlık bağı kurulacağı görüşünde olan yazarlara göre evlat edinenle evlatlığın fûruu arasında nafaka ilişkisi doğmaz.³¹¹

Buna karşılık hısımlığın evlat edinen ile evlatlığın fûruu arasında da kurulacağını kabul eden yazarlar, evlat edinen ile evlatlığın fûruu arasında MK. m. 315 anlamında karşılıklı olarak nafaka yükümünün doğacağı görüşündedirler.³¹² Ancak bu yükümlülük MK. m. 316/T'deki sıraya göre ikinci derecededir. Yani evlat edinen önce evlatlıktan, evlatlıktan alamadığı takdirde evlatlığın fûruundan yardım nafakası talep edebilecekken, evlatlığın fûruu da önce evlatlıktan ondan alamadığı takdirde evlat edinenden yardım nafakası talep edebilecektir.

Evlatlık ve fûruu ile evlat edinen arasında nafaka yükümünün bulunması, bunların kendi usul-fûruu ve kardeşleriyle aralarındaki nafaka yükümünü kaldırmaz. MK. m. 257 uyarınca ana babaya ait hak ve vazifeler evlatlık sözleşmesiyle birlikte evlat edinen kimseye geçtiğinden, evlatlığın gerçek ana ve babasından nafaka talep etmesi, ikinci derecededir, yani evlatlık önce evlat edinenden, ondan alamaz veya aldığı yetmezse, sonra da gerçek ana ve babasından isteyebilir.³¹³ Çünkü evlatlığa verilen çocuğun asıl ana babasından miras alma hakkı düşmez, mirasçılık sıfatı devam ettiği için nafaka yükümlülüğü veya nafaka hakkı da karşılıklı olarak saklıdır.³¹⁴ Bunun sonucu olarak, evlatlığın evlat edinene karşı

³¹⁰ SAYMEN - ELBİR, s. 351.

³¹¹ AKINTÜRK, s. 332; ÖZTAN, s. 345; FEYZİOĞLU, s. 491.

³¹² OĞUZMAN - DURAL, s. 259; TANDOĞAN, s. 170; SAYMEN - ELBİR, s. 351.

³¹³ FEYZİOĞLU, s. 491; OĞUZMAN - DURAL, s. 259; AKINTÜRK, s. 332.

³¹⁴ 2. HD. 17.03.1987; E. 1425 - K. 2234 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 622).

nafaka yükümünün olması ana babasına karşı olan nafaka yükümünü ortadan kaldırmaz. Ancak evlatlığın evlat edinene karşı nafaka yükümünün yanında katlanabilmesi şartıyla ana ve babasına karşı, nafaka borcu altına gireceği belirtilmektedir.³¹⁵ Yani evlatlık, hem kendi ana ve babasına hem de evlat edinene bakmakla yükümlüdür, fakat evlat edinenin hakkı ön plandadır.

Aynı şekilde evlat edinen de önce evlatlıktan yardım nafakası talep edebilir, bu yolda bir sonuç alamadığı takdirde kendisine yardım nafakası vermekle yükümlü olan diğer hısımlarına başvurabilir.

Nafaka yükümü bir anlaşma ile ortadan kaldırılamaz. Aslında yardım nafakası mirasçılığın bir sonucudur, bununla beraber miras hakkı anlaşma ile ortadan kaldırılabilir, buna karşın nafaka yükümü kaldırılamaz.³¹⁶

İsviçre Medeni Kanunu yeni m. 267/II'ye göre evlatlığın gerçek ailesi ile hısımlığı sona erdiği için buna bağlı olarak evlatlık ile asıl ailesi arasındaki nafaka ilişkisi de sona ermektedir.³¹⁷

C. MİRASÇILIK

Evlat edinme bir sözleşme ile suni bir nesep bağı yaratılmasıdır. Evlatlığın mirasçılığı kan esasına dayanmaz, ancak kanun koyucu evlatlık ilişkisini mümkün olduğunca sahih nesep bağına benzetmek istemiştir, bu nedenle evlatlık ve füruu evlat edinenin nesebi sahih füruu gibi mirasçısı olurlar.³¹⁸ (MK. m. 447/I) Evlat edinmeden doğan mirasçılık MK. m. 258 ile 447'de düzenlenmiştir.

Evlatlık ve füruunun evlat edinenin mirasçısı olmaları için iki şart gerçekleşmelidir. Birinci şart evlat edinenin ölümü anında evlat edinme sözleşmesi mevcut olmalıdır, yani MK. m. 256'da öngörülen şartlar gerçekleşmelidir. Bu durumda manevi evlatlık ve

³¹⁵ SAYMEN - ELBİR, s: 351, ÖZTAN, s: 345; OĞUZMAN - DURAL, s. 260.

³¹⁶ ÖZTAN, s. 345.

³¹⁷ OĞUZMAN - DURAL, s. 260.

³¹⁸ AYİTER - KILIÇOĞLU, s. 50.

beslemeler mirasçı değildirler. Evlat edinmenin hakim hükmü ve anlaşma ile kaldırılmasıyla mirasçılık da sona erer. İkinci şart evlatlığın mirasçılığına engel anlaşmaların bulunmamasıdır. Çünkü MK. m. 257'e göre evlatlığın evlat edinene mirasçı olması kuralına aykırı esaslar kabul edilebilir. Evlatlığın hiç miras alamayacağı veya mahfuz hissesi bulunmayacağı, veya evlatlığın fûruunun miras hakkının olmayacağı kararlaştırılabilir.

MK.'na göre evlat edinebilmek için evlat edinenin sahih nesepli fûruunun olmaması gerekir. Ancak evlat edinme işleminden sonra sahih nesepli fûruunun olmaması evlatlık ilişkisini sona erdirmez. Eğer evlatlık ve onun fûruu, evlat edinenin sahih nesepli fûruuları ile birlikte ise onlarla aynı esasa tabi olarak mirasa katılırlar, yani evlat edinenden eşit miras alırlar. Tek başlarına mirasçı olmaları halindeyse mirasın ikinci zümreye geçmesine engel olurlar. Evlatlık ve fûruu, nesebi sahih fûruu gibi evlat edinenin birinci zümre mirasçısı oldukları için onlar gibi mahfuz hisseli mirasçılardır.³¹⁹ Evlatlığın miras hakkının 3/4'ü, kendisinin mahfuz hissesini (saklı payını) teşkil eder. (MK. m. 457/I)

Evlatlık ve fûruunun evlat edinene mirasçılığı, sahih nesepli fûruun ana ve babasına mirasçılığı gibi ise de yine de üç noktada farklılık vardır. Birinci fark, evlatlık ve fûruunun sadece evlat edinenin mirasçısı olmaları, evlat edinenin diğer hısımlarının örneğin, ana ya da babasının, kardeşlerinin ya da diğer çocuklarının mirasçısı olmamalarıdır.³²⁰ Yani evlatlığın mirasçılığı sınırlıdır. Oysa, sahih nesepli fûruu ana ve babalarının hısımlarına mirasçı oldukları gibi ana ve babaları da onların mirasçılardır.³²¹ Bunun sonucu olarak evlatlık, evlat edinenin hısımlarından evlat edinene düşen miras payını (evlat edinenin, hısımindan daha önce ölmesi halinde) onun yerine geçerek alamaz, burada miras hukukundaki kök içindeki halefiyet prensibi işlemez.³²² Çünkü evlatlık bağı, evlat edinenle evlatlık arasında bir ilişki olduğundan, evlatlık sadece evlat edinenin kanuni ve mahfuz hisseli mirasçısı olur, onun hısımlarından miras alamaz. Evlatlık, eşler tarafından birlikte

³¹⁹ OĞUZMAN - DURAL, s. 257; FEYZİOĞLU, s. 489.

³²⁰ 2. HD. 08.05.1951, E. 3560 - K. 1935 (OLGAÇ: Kazai ve ilmi içtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve ilgili hususi kanunlar, m. 257, No: 1199, s. 402); 2. HD. 10.11.1986 E. 8961 - K. 9853 (YKD. 1987, S. 6, s. 850); HGK. 15.03.1974, E. 1598 - K. 5227 (YKD. 1975, S. 1, s. 27); AKINTÜRK, s. 332; FEYZİOĞLU, s. 489.

³²¹ OĞUZMAN - DURAL, s. 257.

³²² ERMAN, Eyüp S.: Evlatlığın miras hakları, ABD. 1976, s. 176.

evlat edinilmediği sürece, sadece evlat edinenin mirasçısı olur, onun eşinin de mirasçısı olmaz.

Evlatlığın fûruu da, evlat edinme sözleşmesinden önce veya sonra doğmuş olsun, kök içinde halefiyet esasına göre, evlat edinenin mirasçısı olur. Bunun sonucu olarak evlatlık evlat edinenden önce ölmüşse, evlatlığın fûruuları evlatlığın yerine geçerek, evlat edinenden miras alabileceklerdir.³²³

Ancak evlatlığın diğer kanuni mirasçıları, örneğin evlatlığın anası babası, kardeşi veya yeğeni evlatlığın yerine geçerek, evlat edinenden miras alamazlar, çünkü yalnızca evlatlık ve fûruu evlat edinene mirasçı olurlar. Evlatlığın fûruunun sahih veya gayrisahih nesepli olması onun mirasçılığını etkilemez. Evlatlığın bir başkasını evlat edinmesi halinde evlatlığın evlatlığı, evlat edinenin kanuni mirasçısı olamaz.³²⁴

İkinci fark evlatlık ve fûruunun mirasçılığının tek yönlü olmasıdır. Yani evlatlık ve fûruu evlat edinenin mirasçısı olduğu halde, evlat edinen evlatlığın mirasçısı olamamaktadır. Aynı şekilde evlat edinenin hısımları da evlatlığın mirasçısı olamazlar, evlatlık sözleşmesiyle de bunun aksi kararlaştırılamaz. Ancak ölüme bağlı bir tasarrufla evlatlık, evlat edineni mansup mirasçı yapabilir.³²⁵

Üçüncü ve en önemli fark MK. m. 257/c. 2'de "de öngörülmüştür. Buna göre evlatlık ve fûruunun evlat edinene mirasçı olmaları sözleşme ile ortadan kaldırılabilir.³²⁶ Örnek olarak evlatlık ve fûruunun ya da bunlardan birinin evlat edinene mirasçı olamayacakları ya da kanuni miras paylarından daha az pay alacakları kararlaştırılabilir. Oysa, sahih nesepli fûruunun mirasçılığı, feragat, iskat ve mahrumiyet dışında ne ortadan kaldırılabilir ne de sınırlanabilir.

İsviçre de ise durum tamamen farklıdır. Orada, artık evlat edinmeyle evlatlık ile evlat edinenin hısımları arasında da hısımlık bağı kurulduğu için, buna bağlı olarak evlatlık

³²³ AYİTER - KILIÇOĞLU, s. 51.

³²⁴ FEYZİOĞLU, s. 489.

³²⁵ AKINTÜRK, s. 332; ZEVLİLİLER, s. 892; TANDOĞAN, s. 171; VELİDEDEĞOĞLU, s. 354; ÖZTAN, s. 347.

³²⁶ OĞUZMAN - DURAL, s. 257; FEYZİOĞLU, s. 490; ÖZTAN, s. 347.

ve f ruu ile onlar arasında karşılıklı mirasçılık ilişkisi vardır ve bu sebeple evlatlık ve onun f ruunun miras hakkını kaldıran ya da sınırlayan sözleşme yapılamaz.³²⁷

Ancak evlatlık ve f ruunun miras hakkını ortadan kaldıran ya da azaltan sözleşmenin en geç evlatlık sözleşmesiyle birlikte ve resmi şekilde yapılması gerekir, miras sözleşmesi şeklinde yapılması zorunluluğu yoktur. (MK. m. 257/c.2) Kanunun açık h k m  karşısında evlatlık sözleşmesinden sonra böyle bir anla ma yapılamaz, yapılmışsa hiçbir hüküm ifade etmeyecektir.³²⁸

Artık evlatlık sözleşmesinden sonra tarafların miras hakkını kaldırma veya sınırlandırabilmeleri, mirastan feragat sözleşmesinin koşulları içinde mümkün olabilir.³²⁹ (MK. m. 475 - 477)

Evlatlık, evlat edinenin mirasçısı olmakla beraber, asıl ailesindeki kanuni mirasçılık durumunu da korur.³³⁰ MK. m. 257/I “evlatlık kendisini evlatlığa alanın mirasçısı olur, asıl ailesindeki miras ılığına da h lel gelmez” demektedir. Evlatlığın kendi öz ailesindeki miras hakkını koruyabilmesi ve miras hakkının zarara uğramaması için evlatlığın naklen geldiği aile k t  u ile evlat edinenin aile k t  u arasında ba  kurulup her iki nüfus k t  une evlatlıkla ilgili resmi senedin tarih ve sayısının kaydedilmesi lazım geldiği hükme ba lanmı tır. (MK. m. 257/III) O halde evlatlık evlat edinenden ve asıl ailesinden olmak üzere  ifte miras hakkına sahip bulunmaktadır.

Kanun koyucu velayet hakkını asıl ana babadan almış, çocuğu yeni ailesine tam olarak ba lamı , fakat miras y n nd n asıl ailesinden ayırma yoluna gitmemiştir.   ZTAN’a göre bu durumda isabet olduğu söylenemez. Çünkü evlat edinen çocuğu tam olarak kendisine ba lamak ister.³³¹

³²⁷ OĞUZMAN - DURAL. s. 257.

³²⁸ 2. HD. 21.05.1981, E. 3826 - K. 3991 (DALAMANLI - KAZANCI. s. 623 - 624); AKINTÜRK. s. 322.

³²⁹ FEYZ O LU. s. 490.

³³⁰ AKINTÜRK. s. 332; FEYZ O LU. s. 489; OĞUZMAN - DURAL. s. 257;   ZTAN. s. 347; KÖPRÜLÜ. s. 596; ZEVL LER. s. 892.

³³¹   ZTAN. s. 344.

Evlat edinme sözleşmelerinde de evlenmede olduğu gibi muvazaa iddiası dinlenmez. Bu nedenle evlat edinme sözleşmesinin gerçek amacının miras hakkını zedeleme olduğu ileri sürülemez. Yargıtayın bir kararında³³² isabetle belirtildiği gibi evlatlık sözleşmesinin bünyesinde malvarlığının mirasçıdan başkasına intikali unsuru esasen vardır. Bu bakımdan bünyeden gelen bu zorunluluğun muvazaa sebebi olarak ileri sürülmesi mümkün olamaz. Kaldı ki bir an için saklı payı giderme amacı güdülerek sözleşme yapıldığı farzedilse bile, Medeni Kanun belli işlemleri hedef tutmuş, bundan dolayı da şahsi hak niteliğinde olmak üzere tenkis davası açma hakkı tanınmıştır. Bu itibarla saklı pay sahibine tanınan özel dava yolu varken, evlatlık sözleşmesinin iptali şeklinde bir dava hakkının mevcut olduğunu düşünmek mümkün değildir. Gerçi Yargıtay 01.04.1974 gün ve 1/2 sayılı içtihadı birleştirme kararında saklı pay sahibi olmayan mirasçılara da muvazaa nedeniyle tasarrufun iptalini isteme imkanını tanımış ise de, bu içtihadı birleştirme kararı saklı pay sahibi olmayan kişilere sadece gerçekte bağışlandığı halde tapuda satılmış gibi bir işlem yapılması halinde taşınmaz tapusunun iptali hakkında dava açma hakkı ile ilgili olduğu için bu sınırlı haktan yararlanarak evlat edinme sözleşmesinin iptalini istemek mümkün değildir.³³³

III. EVLAT EDİNMENİN HUKUKİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ

A. EVLAT EDİNMENİN ŞAHSİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ

MK.'nın evlat edinmenin şahsi sonuçları hakkındaki hükümleri emredici hukuk kurallarındandır, bu nedenle taraflar şahsi sonuçları anlaşma ile değiştiremezler. Örneğin evlatlığın evlat edinenin soyadını taşımayacağı, velayet hakkının evlat edinene geçmeyeceği, evlenme yasağının olmayacağı kararlaştırılmaz.³³⁴

³³² 2. HD. 24.11.1975, E. 7209 - K. 8971 (YKD. 1976, C. II, S. 7 s. 950 - 952); FEYZİOĞLU, s. 491.

³³³ 2. HD. 24.11.1975, E. 7209 - K. 8971 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 616 -617).

³³⁴ VELİDEDEOĞLU, s. 354.

B. EVLATLIK SÖZLEŞMESİNİN MALİ SONUÇLARININ ANLAŞMA İLE DEĞİŞTİRİLMESİ

Evlatlık sözleşmesinin mali sonuçları hakkındaki hükümler yedek hukuk kurallarındandır, bundan dolayı mali sonuçlardan bazılarının aksi kararlaştırılabilir. Ancak evlat edinmenin veya evlatlığın nafaka yükümlüsü olmayacağı, evlat edinenin evlatlığın mirasçısı olacağı bir sözleşme ile kabul edilemez.³³⁵

Fakat evlatlık ile evlat edinen evlatlık sözleşmesinden önce yapacakları resmi bir senetle evlat edinenin, evlatlığın malları üzerinde idare ve yararlanma hakkına sahip bulunmayacağını veya evlatlığın evlat edinenin mirasçısı olmayacağını kararlaştırabilirler veya bunları sınırlayabilirler. (MK. m. 257/I) Evlatlığın mirasçılığı evlat edinenin ileride nesebi sahih bir fûruu olmaması şartına bağlanabilir veya sadece evlatlığın mirasçı olup, evlatlığın fûruunun mirasçı olamayacağı kararlaştırılabilir.

Kanunumuz böyle bir anlaşmanın evlatlık sözleşmesinden önce yapılması gerektiğini belirtiyorsa da doktrinde bu anlaşmanın evlatlık sözleşmesine ait resmi senedin içinde yer almak suretiyle de yapılabileceği kabul edilmektedir.³³⁶ Yargıtay ise aksi görüştedir.³³⁷

ERMAN'a göre ise MK. m. 275'den her ne kadar bu resmi senedin evlatlık sözleşmesinden önce yapılmış olması gerektiği sonucu çıkmaktaysa da miras hakkı ve çocuk malları üzerindeki haklara ilişkin bu özel hükümlerin, evlatlık sözleşmesi ile birlikte ve o sözleşmenin içinde düzenlenmesi de mümkün ve geçerlidir.³³⁸

SAYMEN - ELBİR'e göre de böyle bir anlaşmanın hüküm ifade etmesi evlat edinme sözleşmesinden önce ve resmi şekilde yapılmasına bağlıdır. Her ne kadar kanun bu sözleşmenin evlat edinmeye izin verecek hakim tarafından onaylanmasını aramıyorsa da, hakimin evlatlığın menfaatini araştırırken bu sözleşmeyi de dikkate alması gerekir.³³⁹

³³⁵ TANDOĞAN, s. 172.

³³⁶ AKINTÜRK, s. 333; VELİDEDEOĞLU, s. 355; TANDOĞAN, s. 171; ÖZTAN, s. 348; OĞUZMAN - DURAL, s. 259.

³³⁷ 2. HD. 21.05.1981, E. 3826 - K. 3991 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 623 - 624.

³³⁸ ERMAN, Eyüp S.: Evlatlığın miras hakları, ABD. 1976, s. 175.

³³⁹ SAYMEN - ELBİR, s. 354.

Kanaatimce de evlatlık sözleşmesinin yapılmasından önce böyle bir anlaşmanın yapılması ve hakimin evlat edinmeye izin vermeden önce bu anlaşmayı görmesi gerekir, çünkü hakim bu anlaşmayı görerek evlat edinmenin evlatlığın menfaatine uygun olup olmadığına karar verebilir.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ

I. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERME NEDENLERİ

A. GEÇERSİZLİK NEDENİ İLE SONA ERMESİ

Evlat edinme işlemi bu hususa ilişkin olarak hakimden izin alınması ve resmi senet yapılması ile tamamlanır, bu iki unsur gerçekleştiği andan itibaren de evlat edinme hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlar. Evlat edinmenin kurucu unsurlarını teşkil eden bu safhaların henüz aşılmamış olmalarına rağmen yapılan tescilin bu safhalar aşılmadıkça hiçbir hükmü yoktur, yani bununla evlat edinme meydana gelmiş sayılmaz.

Evlat edinmenin kurucu unsurlarından birinin gerçekleşmesi evlat edinenin veya evlatlığın ölümü gibi bir sebeple imkansız bir hale geldiği takdirde diğerinin daha önce gerçekleşmiş olmasına rağmen evlatlık bağı artık hiçbir suretle kurulamaz.³⁴⁰

Medeni Kanunda geçerli bir evlatlık ilişkisinin sona ermesi düzenlenmişse de evlat edinme ilişkisinin geçersizliğine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

Bu hususta Borçlar Kanununun sözleşmelerin geçersizliğine ilişkin hükümlerinin uygulanması düşünülebilirse de bu hükümlerin uygulanması ilişkinin hukuki niteliğine uygun değildir.³⁴¹ Bu bakımdan kanundaki boşluğun diğer Aile Hukuku ilişkilerine ait hükümlerden yararlanılarak doldurulması düşünülebilir. Bu konuda, evlenmenin

³⁴⁰ ATAAY, s. 96.

³⁴¹ 2. HD. 24.11.1975; E. 7209 - K. 8971 (İBD. 1976, s. 235); ATAAY, s. 95 vd.; OĞUZMAN - DURAL, s. 262.

hükümsüzlüğüne ilişkin hükümlerle, nesebin düzeltilmesine ilişkin hükümler göz önünde tutulabilir.

Evlat edinme asli ve şekli şartlardan bazılarının gerçekleşmemesi halinde geçersiz olur. Geçersizlik, gerçekleşmemiş ve yerine getirilmemiş şarta göre çeşitli türde karşımıza çıkabilir. Örneğin evlat edinmenin kurucu unsurları bulunmadığı takdirde yokluk, kurucu unsurlarda kamu düzenini ilgilendiren sakatlık hallerinde kesin hükümsüzlük (mutlak butlan) ve diğer sakatlıklarda iptal edilebilme (nispi butlan) söz konusudur.³⁴²

1. Yokluk

Evlat edinmenin kurucu unsurlarından biri yoksa evlat edinme meydana gelmiş sayılmaz. Örnek olarak hakimin izninin bulunmaması, resmi senedin düzenlenmemesi, temyiz kudretine sahip olmayan evlat edinenin vasisinin evlat edinen adına rıza beyan etmesi hallerinde evlatlık sözleşmesi yoktur.³⁴³

OĞUZMAN - DURAL'a göre temyiz kudretine sahip evlatlığın rızasının bulunmaması halinde de evlatlık sözleşmesi yoktur.³⁴⁴ Ancak AKINTÜRK, ÖZTAN, ATAAY temyiz kudretine sahip evlatlığın rızasının bulunmamasını butlan sebebi olarak kabul etmektedir.³⁴⁵ ÖZTAN'a göre butlan davası açıldıktan sonra önceden rızası alınmayan mümeyyiz küçüğün dava sırasında rızasını bildirmesi halinde dava düşer.³⁴⁶

Yargıtay ise bir kararında³⁴⁷ mümeyyiz küçüğün rızasının bulunmamasını nispi butlan (iptal sebebi) sayarak, bu halde dava açma hakkının ilgiliye ait olduğu sonucuna varmıştır.

Küçüğün evlat edinme sözleşmesinin tarafı olduğu düşünülecek olursa bu karara katılmak mümkün değildir. Taraflardan birinin rızasının olmaması yokluk sebebidir.³⁴⁸

³⁴² OĞUZMAN - DURAL, s. 262; ÖZTAN, s. 348.

³⁴³ AKINTÜRK, s. 333; ÖZTAN, s. 349; ATAAY, s. 96; OĞUZMAN - DURAL, s. 262.

³⁴⁴ OĞUZMAN - DURAL, s. 262.

³⁴⁵ ÖZTAN, s. 349; AKINTÜRK, s. 334; ATAAY, s. 97.

³⁴⁶ ÖZTAN, s. 349.

³⁴⁷ 2. HD. 27.06.1963, E. 3697 - K. 4061 (İKİD., 1964, s. 2944).

³⁴⁸ OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

Resmi senet yokken nüfus memurunun evlatlık ilişkisini nüfusa tescil etmiş olması da hiçbir hukuki sonuç yaratmaz. Aradan uzun yıllar geçmesi, hatta tarafların böyle bir ilişki varmışçasına davranmış olmaları da evlatlık bağının doğumuna yol açmaz. Çünkü gerçekte var olmayan bir hukuksal işlem için dürüstlük kuralının (MK. m. 2) uygulanmasından söz edilemez. Yani aradan ne kadar zaman geçerse geçsin yoklukla sakatlanmış olan evlatlık ilişkisi geçerli duruma getirilemez³⁴⁹

Bununla birlikte Hukuk Genel Kurulu bir kararında³⁵⁰ resmi senet yerine adı yazılı senetle düzenlenmiş olsa bile, taraflar evlat edinenin ölümüne kadar sözleşmenin gereklerini geçerli olduğu düşüncesiyle yerine getirmişler ise evlat edinenin ölümünden sonra evlat edinme ilişkisinin mevcut olmadığı iddiası ile açılan davanın hakkın kötüye kullanılması yasağına dayanılarak reddedilebileceği sonucuna varmıştır.

Yine Yargıtay göre³⁵¹ yoklukla sakat olan bir evlatlık ilişkisi nüfus kütüğüne kaydedilmişse açılacak olan dava nüfus kütüğünün düzeltilmesi davasıdır. Bu davayı açma hakkı evlat edinen ve evlatlık ile onların mirasçılarına ve Nüfus Kanunu m. 46/II'ye göre savcıya aittir. Bunlar dışında kalan kimseler, doğrudan dava açamazlar, fakat savcıya ihbarda bulunarak onun dava açmasını temin edebilirler. Dava ilgilinin oturduğu yer Asliye Mahkemesinde açılır. (Nüfus Kanunu, m. 46).

2. Mutlak butlan (kesin hükümsüzlük)

Evlat edinmenin mutlak butlanını gerektiren sebepleri kamu düzeni ve genel menfaat çerçevesi içinde tespit etmek gerekir. Evlat edinmenin şartlarından birine uyulmaması kamu düzeni veya genel menfaate aykırı düştüğü takdirde evlat edinmenin mutlak butlanla geçersiz olduğu sonucuna varılabilir.³⁵² Doktrinde mutlak butlan sebepleri konusunda fikir birliğine varılamamıştır.

³⁴⁹ 2. HD. 12.12.1977. E. 8401 - K. 8582 (YKD. 1978. C. IV, s. 1451); AKINTÜRK, s. 333.

³⁵⁰ HGK. 02.10.1974. E. 810 - K. 1043 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 609 - 611).

³⁵¹ 2. HD. 10.03.1980. E. 1422 - K. 2071 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 614).

³⁵² ATA AY, s. 97.

Evlat edinmenin kurucu unsurları tamam, fakat asli şartları eksik ise, örneğin evlat edinenin 35 yaşında olmaması, evlatlık ile evlat edinen arasında 18 yaş fark bulunmaması, evlat edinenin sahih nesepli fûruunun bulunması, evlatlığın önceden başkası tarafından evlat edinilmiş olması, evlat edinenin tam ehliyetsiz olmaması hallerinde evlat edinme mutlak butlanla geçersizdir.³⁵³

Resmi senet düzenlemekle birlikte, resmi senette uyulması gereken şartlara aykırı davranılmışsa, örnek olarak noterin mührünün ya da imzasının olmaması halinde yine şekle aykırılıktan ötürü sözleşme batıldır.³⁵⁴

Yargıtay kökleşmiş içtihatlarıyla MK. m. 2'deki dürüstlük kuralına dayanarak butlan yaptırımını yumuşatmıştır. Yargıtaya göre yokluk halinde olduğu gibi butlan halinde de evlat edinme sözleşmesinin asli veya şekli şartlarından bir bölümü eksik olmasına rağmen, taraflar buna geçerlilik tanıyıp evlatlık ilişkisini uzun süre yerine getirmiş iseler, evlat edinenin ölümünden sonra mirasçılarının buna karşı çıkıp iptal isteğinde bulunmaları dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz.³⁵⁵

Mutlak butlanla geçersiz olan evlatlık sözleşmesi borçlara ilişkin olan ve mutlak butlanla geçersiz olan hukuki işlemler gibi doğrudan doğruya hükümsüz değildir, ayrıca hakim in butlana karar vermesi gerekir. Bu nedenle mutlak butlan hallerinde evlenmede olduğu gibi evlat edinmenin hükümsüz hale gelmesi için butlan davası açılması gerekir. Butlan davası bir tespit davasıdır ve bir süre ile kısıtlanmamıştır, fakat yukarıda değinildiği gibi MK. m. 2 ile sınırlandırılabilir.³⁵⁶

Bununla beraber, başlangıçta eksik olan şartlar sonradan tamamlanırsa, örneğin evlat edinen dava açmadan önce 35 yaşını doldurursa, evlat edinenin sahih nesepli çocuğu dava açılmadan önce ölürse, fiil ehliyeti olmayan taraf sonradan fiil ehliyetini kazanırsa

³⁵³ AKINTÜRK, s. 334; OĞUZMAN - DURAL, s. 263; ÖZTAN, s. 349; ATAAY, s. 97.

³⁵⁴ OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

³⁵⁵ HGK, 04.11.1964, E. 2 - 953 - K. 640 (Ad. Der. 1965, s. 943); 2. HD, 24.11.1975, E. 7209 - K. 8971 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 616-617); 2. HD, 12.12.1977, E. 8401 K. 8582 (YKD. 1978, C. IV, S. 9, s. 1451-1452).

³⁵⁶ OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

artık butlan davası açılmaz. Dava açıldıktan sonra bu durumların ortaya çıkması halinde dava düşer.³⁵⁷

Evlatlığın başkası tarafından evlat edinilmiş olmaması şartına uyulmaması halinde ilk evlat edinen öldüğü veya onunla evlatlık arasındaki bağ herhangi bir suretle sona erdiği takdirde ikinci evlatlık bağının mutlak butlanla geçersizliğini ancak taraflar ileri sürebilirler.³⁵⁸

ÖZTAN'a göre ise dava açıldıktan sonra iki kişi tarafından evlat edinilen çocuğun bunlardan biri ile olan evlatlık ilişkisinin iptal edilmesi halinde dava düşer.³⁵⁹

Butlanın hüküm ifade etmesi için hakim kararı şarttır. Mutlak butlan kararı kural olarak geriye yürümez. Aksi halde evlat edinenin evlatlığın velisi sıfatıyla yaptığı işlemleri ve evlatlığın evlat edinenin soyadı ile yaptığı işlemleri geriye etkili olarak ortadan kaldırmak faydadan çok zarara yol açar. Ancak evlenmenin butlanında olduğu gibi evlat edinmenin kesin hükümsüzlüğünde de miras yönünden hükümsüzlüğün geriye etkili olacağı kabul edilebilir.³⁶⁰ Butlan kararından sonra sözleşme başlangıçtan itibaren ortadan kalkar.³⁶¹

3. Nispi butlan (iptal)

Evlat edinme sözleşmesinin iptalini gerektiren nedenleri iki grupta toplayabiliriz. Bunlardan birincisi, evlat edinmenin akdi temele dayanmasından çıkmaktadır.

Evlat edinmenin BK. 23 ve devamlı maddelerinde söz konusu olan irade bozukluğu yaratan sebeplerden birinin varlığı halinde iptali talep edilebilir. Yani evlat edinenin ya da evlatlığın irade açıklamalarının hata, hile veya tehdit sebepleriyle irade bozukluğuna uğramış bulunması halinde iptal söz konusu olacaktır. Bu durumda iradesi

³⁵⁷ ATAAY, s: 98; ÖZTAN, s: 349; AKINTÜRK, s. 334.

³⁵⁸ ATAAY, s. 98.

³⁵⁹ ÖZTAN, s. 349.

³⁶⁰ OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

³⁶¹ ATAAY, s. 94.

bozulan yani hileye, hataya, tehdite maruz kalan kimse iptal davası açabilir. Mutlak butlan davasından farklı olarak bu dava MK.'nın 31. maddesindeki zamanaşımı müddetine tabidir.³⁶² İptal talebinde bulunmak imkânı hata ve hile hallerinde hata ve hilenin öğrenildiği tarihten itibaren bir sene, tehdit halinde ise tehdidin ortadan kalktığı andan itibaren bir sene ile sınırlanmıştır.

İkincisi ise evlat edinme konusunda tarafların rızalarına ek olarak rızaları aranan kimselerin (eşin, ana ve babanın, vesayet dairelerinin) rızalarının bulunmamasıdır. AKINTÜRK'e göre ise eşin rızasının bulunmaması mutlak butlan nedenidir.³⁶³

Bu durumda da iptal davasını açma hakkı rızası alınmamış şahsa veya makama aittir. Fakat bu rızanın alınmasına gerek kalmadığı veya rızası aranan şahsın bunu sonradan vermesi halinde iptal imkanı ortadan kalkar.³⁶⁴

İkinci durumda iptal davasının mutlak butlan davasından farklı olarak bir süreyle sınırlı olması gerekir. Bu süre kıyasen evlenmenin nispi butlanındaki süre olabilir. (MK. m. 119) Ayrıca iptal sebebinin varlığı bilindiği halde uzun süre iptal davası açmamak duruma zımnen (örtülü şekilde) rıza göstermek anlamına gelir, daha sonra iptal davası açılması iyiniyet kurallarıyla bağdaşmaz.³⁶⁵

ÖZTAN'a göre iptal davası yenilik doğuran bir davadır, hükümleri geçmişe etkilidir. Hatta karar evlat edinenin ölümünden sonra da olsa bu esas geçerlidir. Dolayısıyla evlat edinilen mirasçılık hakkını kaybeder. Bu durumda bakım masraflarının iadesinde Borçlar Kanununun 61. maddesi uygulanır.³⁶⁶

OĞUZMAN - DURAL'a göre ise iptal kararı geçmişe yürümez, yalnızca miras yönünden iptal kararı geçmişe yürür, evlatlık artık evlat edinenin mirasçısı olamaz.³⁶⁷

³⁶² AKINTÜRK, s: 334; ATAAY, s: 98; ÖZTAN, s. 348.

³⁶³ AKINTÜRK, s. 334.

³⁶⁴ ATAAY, s: 99; OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

³⁶⁵ ÖZTAN, s. 350.

³⁶⁶ ÖZTAN, s. 350.

³⁶⁷ OĞUZMAN - DURAL, s. 263.

4. Butlanı gerektirmeyen aksaklıklar

Evlat edinme hususunda hakimden alınan izin işlemin esasına ilişkin bazı aksaklıkları bertaraf edebilmektedir. Nitekim hakimin izni evlat edinmenin ahlaka veya adaba aykırı olduğu ve muvazaalı bulunduğu yolundaki iddiaları bertaraf eder. Ayrıca şekle ait bazı aksaklıklar evlat edinme sözleşmesinin şekli ile ilgili bazı hükümlerin konulması ile güdülen gayeyi ortadan kaldırmadıklarından, bunlar da butlanı gerektirmez.³⁶⁸ Örneğin evlat edinme izni yer itibarıyla yetkili olan Sulh hakiminden başka bir Sulh hakimi tarafından verildiği takdirde, evlat edinme sözleşmesi batıl değildir. Çünkü bu durumda da hakim araştırması biraz güçleşmiş olmasına rağmen evlat edinmenin asli şartlarının ve bu arada kendi takdirine bırakılmış olan evlatlığın menfaati şartının mevcut olduğuna kanaat getirmedikçe evlat edinmeye izin vermeyecektir.

B. GEÇERLİ EVLAT EDİNME SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Evlat edinme sözleşmesinin tamamlanmasıyla birlikte doğmuş olan evlatlık ilişkisi ebedi (ölümsüz) değildir. Geçerli bir evlat edinme sözleşmesi ya kendiliğinden ya da tarafların karşılıklı anlaşması ile veya hakimin kararı ile sona erer.³⁶⁹ Görülüyor ki akdi nesep bağı tabii nesep bağında olduğu gibi, kesin ve nihai değildir, tabii nesep bağı değiştirilemediği ve buna son verilemediği halde evlatlık bağına son verilebilir.³⁷⁰

Evlatlık ilişkisinin ölümle son bulup bulmayacağı konusu ise tartışmalıdır.

1. Anlaşma ile sona ermesi

Evlatlık ilişkisi, evlatlık sözleşmesinin yapılmasına ilişkin kurallara uymak şartıyla tarafların anlaşmasıyla her zaman ortadan kaldırılabilir. (MK. m. 258/I)

Anlaşmayla evlatlık ilişkisine son verebilmek için hakimin iznini almak ve resmi senet düzenlemek gerekir. Yani evlat edinen kimsenin ikametgahı hakiminin vereceği izin

³⁶⁸ ATAAY, s. 99.

³⁶⁹ AKINTÜRK, s. 334; OĞUZMAN - DURAL, s. 264.

³⁷⁰ VELİDEDEOĞLU, s. 355.

üzerine yapılacak resmi bir senet ile evlatlık sözleşmesi sona erdirilir ve durum nüfus kütüğüne kaydedilir. (MK. m. 256)³⁷¹

Evlatlık sözleşmesinin bu şekilde sona erdirilebilmesi için tarafların temyiz kudretine sahip olması gerekir, reşit olmaları şart değildir. Ancak evlatlık mümeyyiz küçük ve mümeyyiz mahcur ise bu takdirde kanuni temsilcinin de (velayette ana baba, vesayette vasi, Sulh ve Asliye hakimi) rızasının alınması gereklidir. (MK. m. 254, 256, c. 1, 258, c. 1, 406/I)³⁷²

Yine evlat edinen mahcur ise (evlat edinebilmek için 35 yaşını doldurmuş olmak gerekeceğinden evlat edinenin reşit olmaması söz konusu olamaz) ana babasının veya vesayet dairelerinin rızası aranır.³⁷³ Vesayet daireleri ortada evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi için önemli sebeplerin bulunup bulunmadığını ve bu ilişkinin kaldırılmasının evlat edinenin lehine olup olmadığını inceledikten sonra karar verirler.

Eğer evlat edinen, evlat edinme sözleşmesini yaparken evli ise evlat edinme ilişkisinin sona ermesi içinde rızası alınmalıdır. (MK. m. 255/I) Karı koca birlikte bir kimseyi evlat edinmişlerse, evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesine ikisinin de rıza göstermesi gerekir. Bu işlerden biri ölmüşse, hayatta kalanın rızası yeterli olup bu takdirde evlatlık sözleşmesi eşlerden yalnız hayatta olan eş bakımından sona erdirilmiş sayılır.³⁷⁴

TANDOĞAN'a göre ise eşin rızasının alınmasına gerek yoktur. Çünkü evlat edinirken durum başkadır, eşin menfaatlerine aykırılık olabilir. Fakat evlatlık ilişkisinin sözleşmeyle sona erdirilmesi halinde menfaatlerine aykırılık olması söz konusu değildir.³⁷⁵

Evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi için yapılacak anlaşmayla evlat edinen artık evlatlığın kanuni temsilcisi olarak hareket edemez. Asıl ana babasının da bu hususta temsil yetkisi yoktur. Çünkü bunların velayet hakkı daha önceden sona ermiştir. Bu durumda

³⁷¹ AKINTÜRK, s: 335; KÖPRÜLÜ, s: 597; ZEVKLİLER, s: 893; SAYMEN - ELBİR, s. 355.

³⁷² KÖPRÜLÜ, s. 597.

³⁷³ SAYMEN - ELBİR, s: 355; ÖZTAN, s. 351.

³⁷⁴ VELİDEDEOĞLU, s: 356; SAYMEN - ELBİR, s: 355; AKINTÜRK, s. 335.

³⁷⁵ TANDOĞAN, s. 172.

evlatlık reşit değilse sona erdirmeye anlaşmasına katılabilmesi için ona bir kayyım atanmalıdır.³⁷⁶ (MK. m. 376/II)

Evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi yeni bir akit olduğuna göre sona erdirmeye anında tarafların hayatta olmaları gerekir. Bununla beraber evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi hususunda talep olduktan sonra taraflardan biri ölürse mirasçıları davaya devam edebilirler.³⁷⁷

İzin verecek olan hakimin, özellikle reşit olmayan evlatlığın söz konusu olduğu hallerde çok titiz davranması ve eğer evlatlık ilişkisine son vermenin küçüğün menfaatlerine aykırı olduğu saptanırsa izin vermemesi gerekir.³⁷⁸

Eşler birlikte evlat edinmişlerse, içlerinden biri evlatlık ilişkisinin kaldırılmasıyla ilgili anlaşma yapabilir. Bu durumda evlatlık ilişkisi diğer eş yönünden kalkmış olmaz, bununla devam eder.³⁷⁹

2. Taraflardan birinin istemi üzerine yargıç kararıyla sona ermesi

Tarafların anlaşarak ve yapılındaki usul ve şartlara uyarak evlatlık sözleşmesini sona erdirmeleri her zaman mümkün olmaz, özellikle sona erme sebeplerini yaratmış olan taraf anlaşma yolu ile bağın kopmasını arzulamaz. Bu takdirde tek tarafın isteği üzerine evlatlık bağının ortadan kaldırılmasına mahkemece karar verilmesi imkânı vardır. Kanunda belirtilen hallerde evlat edinen veya evlatlık, hakimden evlatlık ilişkisine son vermesini isteyebilirler.

a. Evlatlığın istemi üzerine sona ermesi

Haklı bir sebebin bulunması halinde evlatlığın hakime başvurarak evlatlık ilişkisinin ortadan kaldırılmasını isteme hakkı vardır. (MK. m. 258) Kanunda açıklanmamış olmakla

³⁷⁶ 2. HD. 22.04.1988, E. 3324 - K. 4564 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 620); ÖZTAN, s. 351; OĞUZMAN - DURAL, s. 264.

³⁷⁷ ÖZTAN, S. 351; TANDOĞAN, s. 173.

³⁷⁸ AKINTÜRK, s. 335.

³⁷⁹ AKINTÜRK, s. 335; FEYZİOĞLU, s. 495.

beraber evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesini isteme hakkını evlatlık küçük veya gayrimümeYYiz ise onun ana babasına da tanımak doğru olur.³⁸⁰

Kanun haklı sebepleri saymamıştır, sebebin haklı olup olmadığını hakim takdir edecektir. (MK. m. 4) Hakim bu takdir hakkını kullanırken titiz davranmalı ve her şeyden evvel evlatlığın menfaatini göz önünde bulundurmalıdır, çünkü evlat edinmede başlıca gaye evlatlığı korumaktır.

Doktrinde evlat edinenin çocuğa karşı bir suç işlemesi, velayetten doğan ödevleri ağır şekilde ihlal etmesi, ahlaka aykırı davranışlar da bulunması, evlat edinenin kötü bir hayat sürmesi, yüz kızartıcı bir suçtan mahkum olması, evlatlığa çok kötü davranması, evlatlığın namus ve haysiyetine yönelik saldırıda bulunması, evlatlığı kötü yola yöneltmek istemesi, suç işlemeye teşvik etmesi, çocuğun maddi ve manevi menfaatlerinin evlatlık ilişkisine son verilmesini gerektirmesi haklı sebebe örnek olarak gösterilmektedir.³⁸¹ Bunları ispat etmek evlatlık sözleşmesinin sona ermesini isteyen evlatlığa (veya ana babasına) düşer. Velayetin kaldırılması sebepleri (MK. m. 274) doğrudan doğruya evlatlık bağının kaldırılmasını gerektirmezse de bunlardan bir kısmı evlatlık bağının kaldırılmasını gerektiren haklı sebepler olabilir.³⁸²

Evlatlığın sadece velayet hakkının kaldırılmasını fakat evlatlık ilişkisinin devamını istemeye hakkının bulunup bulunmadığı meselesi doktrinde tartışmalıdır. Yargıtay, velayet hakkının kötüye kullanılması sebebiyle MK. m. 258'e göre evlatlık ilişkisine son verilmesi için dava açılması mümkünken evlatlığın sadece velayetin nezi davasını açmasını dürüstlük kuralına aykırı, çelişkili davranış olarak kabul edip, buna yönelik talebin reddine karar vermiştir.³⁸³

³⁸⁰ VELİDEDEOĞLU. s. 356.

³⁸¹ KÖPRÜLÜ, s: 597; AKINTÜRK. s: 336; ZEVKLİLER. s: 893; ÖZTAN. s: 352; TANDOĞAN. s: 173; OĞUZMAN - DURAL. s. 265.

³⁸² VELİDEDEOĞLU, s: 256; SAYMEN - ELBİR. s. 355.

³⁸³ 2. HD. 24.06.1974. E. 4308 - K. 4118 (YKD. 1975. C. I. S. II. s. 26).

Doktrinde ise evlat edinen velayet görevlerini sadece ekonomik nedenlerle yerine getiremiyorsa, evlatlık bağıının devam etmesi ve sadece velayetin kaldırılmasının daha isabetli olacağı görüşü savunulmaktadır.³⁸⁴

FEYZİOĞLU'na göre ise evlatlığın hem evlatlık bağıının devamını istemesi hem de velayet hakkını ağır surette kötüye kullandığını iddia ettiği evlat edinenden sadece bu hakkının kaldırılmasını istemesi iyiniyet kurallarıyla bağdaşmaz.³⁸⁵

Davayı açacak çocuk küçük ise onun adına dava açması için kendisine bir kayyım atanır, çünkü evlatlık ilişkisinin kurulması ile velayet hakkı evlat edinene geçer. Evlat edinen ölse veya evlatlık sözleşmesi kaldırılrsa bile velayet artık ana babaya geçmez, bu durumda çocuk adına ana baba veli olarak evlatlığın kaldırılması davası açamaz, şartları varsa böyle bir davayı ancak çocuğa tayin edilecek kayyım açabilir.³⁸⁶ Küçük temyiz kudretine sahip değilse hakim MK. m. 272'in kendisine verdiği yetkiyi kullanır ve yine çocuğa bir kayyım atayarak, onun aracılığıyla davanın açılması mümkün olabilir.

b. Evlat edinenin istemi üzerine

MK. m. 258 evlat edinene de evlatlık bağıının kaldırılmasını hakimden istemek imkânını tanımıştır. Mirastan ıskat sebeplerinden birinin mevcut olması halinde evlat edinen hakime başvurarak evlatlık ilişkisinin ortadan kaldırılmasını (ref edilmesini) isteyebilir (MK. m. 258) Madde 258'de kullanılmış olan "mirastan mahrumiyet" terimi doğru değildir. Bunun kaynak İsviçre Kanunundaki gibi "mirastan ıskat" olması gerekir.³⁸⁷ Çünkü mirastan mahrumiyetle ilgili sebeplerin varlığı halinde mirasçı, miras haklarından otomatikman (kendiliğinden) mahrum olur. (MK. m. 521) Ancak miras bırakan sağlığından, eylemde bulunan kişiyi bağışlayabilir, af edebilir. Af hali söz konusu değilse, mahrumiyet hali ölümle birlikte ve hiçbir işleme gerek kalmaksızın hukuki sonuçlarını

³⁸⁴ ÖZTAN, s. 153.

³⁸⁵ FEYZİOĞLU, s. 497.

³⁸⁶ 2. HD. 16.02.1981, - K. 960 (YKD. 1981, C. VII, S. 8, s. 957); 2. HD. 22.04.1988, E. 3324 - K. 4564 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 620); 2. HD. 04.11.1975, E. 7673 - K. 9224 (YKD. 1976, C. II, s. 618); 2. HD. 23.05.1976, E. 3621 - K. 3760 (YKD. 1976, C. II, s. 179).

³⁸⁷ AKINTÜRK, s. 335; ZEVKLİLER, s. 894; ÖZTAN, s. 351; VELİDEDEOĞLU, s. 357; KÖPRÜLÜ, s. 597; 2. HD. 17.04.1950, E. 1502 - K. 2041, (OLGAÇ: Kazai ve İlmi İçtihatla Türk Kanunu Medenisi, No: 1211, s. 405); 2. HD. 02.07.1985, E. 4483 - K. 6252 (ŞENER, s. 489).

doğurur. Oysa mirastan ıskat da durum bunun aksinedir. Şöyle ki miras bırakan ölüme bağlı bir tasarrufla mirasçıyı mirasından ıskat edebilir. Kendisi böyle bir irade beyanında bulunmadıkça ıskat sebebi ne olursa olsun mirasçı miras hakkından yoksun bırakılamaz. Hatta, ıskat sebeplerinin var olduğu yolunda bir dava da açılmaz. İşte iki müessesenin birbirinden ayrı bulunan bu nitelikleri karşısında evlat edinenin açacağı evlatlığın refi davasında, mirastan ıskat sebeplerinin mevcut olduğunun ispat edilmesi zorunludur.³⁸⁸

Mirastan ıskat sebepleri MK. m. 457’de sayılmıştır.³⁸⁹ Buna göre evlatlık, evlat edinene veya yakınlarından birine karşı ağır bir cürüm işler veya evlat edinene veya ailesine karşı kanunen yükümlü olduğu görevleri yerine getirmede büyük bir kusuru görülürse, evlat edinenin evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteme hakkı vardır.³⁹⁰

Bu hallerden birisine dayanmadıkça evlat edinen evlatlık bağının kaldırılmasını hakimden isteyemez.³⁹¹ Evlat edinen evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını istiyorsa, sebeplerin varlığını ispat külfeti kendisindedir.³⁹²

Yargıtaya göre “evlatlık sözleşmesiyle birlikte ana babaya ait hak ve vazifelerin evlat edinen kimseye geçmesine karşılık, evlatlığın da ana babaya karşı göstermesi gereken sevgi ve saygıyı özellikle manen destek olma görevlerini evlat edinene karşı gösterme zorunluluğu vardır.

Bu itibarla, evlatlığın evlat edinene hakaret etmesi, onu dövmeye kalkışması, onu endişe ve huzursuzluğa sürükleyerek sözler söylemesi, onu evden kovması, evlatlığın kanunen yükümlü olduğu görevleri yerine getirmede büyük bir kusur işleme sayılmalı ve evlatlık bağının kaldırılmasına karar verilmelidir.³⁹³

³⁸⁸ ŞENER, s. 489.

³⁸⁹ Mirastan ıskat sebepleri için bk. OĞUZMAN, Miras Hukuku. B. 6, İstanbul 1995.

³⁹⁰ AKINTÜRK, s: 336; FEYZİOĞLU, s: 497; OĞUZMAN - DURAL, s: 265; ARIK, F. K.: Evlat edinme bakımından Türk ve İsviçre doktrin ve tatbikatı arasında bir mukayese. A. Ü. Siy. Bil. Fak. Der. 1958, C. XIII, S. 4, s. 113.

³⁹¹ HGK. 10.03.1965, E. 47 - K. 89 (ABD. 1965, s. 325); 2. HD. 13.01.1986, E. 11131 - K. 26 (ŞENER, s. 489); 2. HD. 18.12.1987, E. 8670 - K. 10435 (ŞENER, s. 487); 2. HD. 26.12.1987, E. 4622 - K. 5628 (ŞENER, s. 488) 2. HD 21.12.1983, E.2.565 - K. 1367 (DALAMANLI - KAZANCI s: 627).

³⁹² ÖZTAN, s. 352.

³⁹³ 2. HD. 19.03.1987, E. 1297 - K. 2359; 2. HD. 02.04.1984, E. 2900 - K. 3153 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 631).

Yargıtayın bir başka kararına göre, evlatlık, evlat edinenin ihtiyaç sebebiyle taşınmasını satmasına engel olmuş, hastalığı sebebiyle doktora gitmesine karşı çıkmış ve görüp gözetme görevini ihlal etmiş olduğuna göre evlatlık ilişkisinin bozulmasına karar verilmelidir.³⁹⁴

Yargıtayın bir başka kararında da evlatlığın evlat edinene karşı yükümlü olduğu görevleri ifa da büyük bir kusur işlemesi şartının yalnız maddi vazifeleri değil, ahlaki vazifeleri de kapsadığı belirtilmekte ve bu nedenle ceza mahkemesinin kesinleşmiş kararı ile zina suçunu işlediği sabit olan evlatlığın bu davranışı evlat edinenin haysiyet ve itibarını toplum içinde küçük düşürecek bir hareket ve manevi vazifeleri yerine getirmede büyük bir kusur sayılmıştır.³⁹⁵

Bunlara karşılık evlatlığın, evlat edineni bırakarak evlendiği erkekle ayrı bir evde oturmakta olması, MK. m. 457’de anılan kanunen yükümlü olduğu görevleri ifada büyük bir kusur sayılmamıştır.³⁹⁶ Buna karşın evlatlığın yüz kızartıcı bir suç olan hırsızlıktan hüküm giymiş olması evlatlık bağının kaldırılmasını gerektirir nitelikte görülmüştür.³⁹⁷ Yargıtaya göre yüz kızartıcı bir suç niteliği taşıyan hırsızlık fiilinin ağır niteliği karşısında evlat edinenden bu suçu işlemiş olan evlatlık ile esasen suni olarak kurulan aile bağını devam ettirmesini istemek beşer tabiatını zorlamak olur.

Evlatlığın evlat edineni öldürmeye teşebbüs etmesi ve yaralaması, onun sözünü dinlememesi, ona ilgi göstermemesi, hiç yanına uğramaması hallerinde de evlat edinen evlatlık ilişkisinin ortadan kaldırılmasını isteyebilir.³⁹⁸ Yine Yargıtayın bir kararına göre evlatlıkla bağdaşmayacak derecede uygunsuz sözleri evlat edinene karşı söylemek ve ona hakaretlerde bulunmak ve evlat edinene bağlılık duygularının bulunmadığını gösterecek şekilde onu uzun zaman aramamak evlatlık sözleşmesinin kaldırılması için yetkili bir sebep teşkil eder.³⁹⁹

³⁹⁴ 2. HD. 21.05.1985, E. 4734 - K. 4925 (DALAMANLI - KAZANCI s. 629 - 630).

³⁹⁵ 2. HD. 14.02.1961, E. 7057 - K. 818 (YAZICI - ATASOY, no: 1023).

³⁹⁶ 2. HD. 11.04.1958, E. 1811 - K. 1831 (YAZICI - ATASOY, No: 1024).

³⁹⁷ 2. HD. 11.02.1974, E. 777 - K. 832 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 635 - 636).

³⁹⁸ ZEVKLİLER, s. 894.

³⁹⁹ 2. HD. 14.05.1951, E. 867 - K. 3675 (TİK, C. IV, s. 1076).

Uygulama ahlaki görevlerin ihlali de aile görevlerinin ihlali kapsamına sokmaktadır. Ancak OĞUZMAN - DURAL'a göre her ahlaki görevin ihlali sözleşmeyi sona erdirmeye sebebi olarak görmek doğru değildir. Kanun açık olarak ıskat sebeplerinden birinin bulunmasını aradığına göre ahlaki görevin ağır ihlali oluşturuyorsa, o zaman evlatlık ilişkisine son verme sebebi olarak kabul edilmelidir.⁴⁰⁰

Gerçekten evlatlık ilişkisinin kapsadığı hak ve borçların kaçınılmaz sonucu olarak, evlatlık ömrü boyunca evlat edinenin toplum içindeki aile şeref ve haysiyetini titizlikle korumak zorundadır. Bu bakımdan birlikte yaşamayı veya hısımlık ilişkilerinin devamını evlat edinen için imkansız kılan ahlak dışı davranışlar, mirastan ıskat sebebi sayılacağı için evlatlık sözleşmesinin kaldırılmasını gerektirir.

MK. m. 460'da acz sebebi ile mirastan ıskat hali düzenlenmiştir, ancak bu sebep evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi sebebi değildir, çünkü acz sebebi ile mirastan ıskat gerçek bir ıskattan çok mahfuz hissenin indirilmesi sonucunu doğurur ve ahlaki ve ailevi değil, daha çok malidir.⁴⁰¹

Eşler aynı kimseyi usulüne göre birlikte evlat edinmişlerse sonradan bunlardan birinin ötekine karşı boşanma davası açması yüzünden ayrı yaşadıkları sırada evlatlığın eşlerden herhangi birinin yanında bulunması, diğer eşin evlatlık bağına kaldırılmasına bir sebep teşkil etmez. Ancak eşler MK. m. 137 hükmüne dayanarak evlatlık için gereken tedbirin alınmasını isteyebilirler.⁴⁰²

c. Davanın özellikleri

Davanın tarafları evlatlık ve evlat edinendir. Evlatlık küçük ise davayı açmak üzere bir kayyım atanması gerekir, çünkü asıl ana baba evlatlık sözleşmesinin yapılmasıyla birlikte

⁴⁰⁰ OĞUZMAN - DURAL, s. 242.

⁴⁰¹ SAYMEN - ELBİR, s. 356.

⁴⁰² 2. HD. 14.05.1948, E. 1457 - K. 2962 (ABD. 1949, No: 60. s. 62).

velayet haklarını kaybetmiş olduklarından çocukları adına dava açamazlar. Evlatlık küçükse davalı da olsa, davacı da olsa onu bir kayyım temsil eder.⁴⁰³

Evlatlık sözleşmesinin sona erdirilmesi davası evlat edinenin sağlığında ve ona karşı açılabilir, yoksa halefiyet yoluyla mirasçılara husumet yöneltilemez. Yani evlatlığın refi yolundaki dava evlat edinenin ölümünden sonra, onun hukuki halefleri, yani evlatlık ilişkisi mevcut olmasaydı, kimler mirasçı olacak idi ise o kişiler aleyhine açılmaz.⁴⁰⁴

Dava açma hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı hak olduğundan evlat edinen ve evlatlıktan başkası dava açamaz,⁴⁰⁵ bununla birlikte Yargıtay içtihadı birleştirme kararında⁴⁰⁶ evlat edinenin dava sırasında ölmesi halinde mirasçılarının yani evlatlık olmasaydı kimler mirasçı olacak idi ise o kişilerin davaya devam edebileceklerini kabul etmiştir. Çünkü evlatlık bağının hükümleri evlat edinenin ölmesine rağmen devam eder. Bütün bu nedenlerle evlat edinenin, ref'i davası açarak bu hususta iradesini açıkladıktan sonra ölmesi halinde dava düşmez, ölenin mirasçıları davaya devamla onu sonuçlandırabilirler.⁴⁰⁷

Görev ve yetki yönünden özel bir düzenleme bulunmadığı için dava davalının ikametgahı Asliye Hukuk Mahkemesinde açılır.⁴⁰⁸ Davanın açıldığı tarihteki davalının ikametgahı mahkemesi yetkili mahkemedir. 1711 sayılı yasa ile değişik HUMK. m. 8 Sulh Hukuk Mahkemesini sadece evlat edinmeye izin verme konusunda görevli kılmıştır. Evlatlık ilişkisinin iptali veya re'fi davaları yine Asliye Hukuk Mahkemesinin görevi içinde kalmıştır.

Dava niteliği itibariyle bozucu yenilik doğuran bir davadır, sonuçlarını kararın kesinleştiği tarihte meydana getirir.

⁴⁰³ AKINTÜRK, s. 335.

⁴⁰⁴ 2. HD. 08.06.1987, E. 3454 - K. 5005 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 628).

⁴⁰⁵ 2. HD. 02.06.1980, E. 4198 - K. 4505 (YKD. 1980, C. VI, S. 12, s. 1595).

⁴⁰⁶ İBK. 07.12.1955, E. 11 - K. 24 (ŞENER, s. 487); AKINTÜRK, s. 335; OĞUZMAN - DURAL, s. 266; VELİDEDEOĞLU, s. 355.

⁴⁰⁷ FEYZİOĞLU, s. 499.

⁴⁰⁸ 2. HD. 24.06.1974, E. 4308 - K. 4119 (YKD. 1975, C. I, S. II, s. 26); 2. HD. 29.03.1976, E. 2572 - K. 2679 (ABD. 1976, s. 467); 2. HD. 08.03.1976, E. 1833 - K. 2003 (DALAMANLI - KAZANCI, s. 632-633).

3. Kendiliğinden sona ermesi

a. Evlenme

Evlatlık ile evlat edinen veya bunlardan biri ile diğerinin kocası veya karısı MK. m. 92/b. 3'deki evlenme engeline rağmen, birbirleriyle evlenirlerse, evlenme geçerli olmakta, fakat evlatlık ilişkisi sona ermektedir. Evlatlık ilişkisi bu halde kendiliğinden sona erer, ayrıca bir karara gerek yoktur.⁴⁰⁹

İsviçre'de ise evlat edinme ile doğan evlenme yasağına nasılsa uyulmamış olması halinde bizdeki gibi evlilik geçerli sayılıp evlatlık hükmü ortadan kalkmamaktadır, aksine evlenme akdi batıl olmaktadır. (İsviçre MK. yeni m. 100/1 ve 3)

Evlatlıkla evlat edinenin evlenmekle zımnen evlatlık sözleşmesini ortadan kaldırmak istemiş oldukları ileri sürülebilirse de⁴¹⁰ SAYMEN - ELBİR bu fikre katılmamaktadır, ona göre Medeni Kanun tarafların anlaşarak sözleşmeyi ortadan kaldırmalarını 258. maddede evlatlık sözleşmesi hakkındaki kurallara uyma şartına tabi tutmuştur. Bu şart ise oldukça şekilci ve karışıktır ve rızaların beyanında zorunlu bir açıklık gerektirir. Evlat edinme sözleşmesinin kurulmasında nasıl tarafların açık irade beyanlarına ihtiyaç varsa akdi şekilde sona erdirmeye için de aynı açık irade beyanlarına gerek vardır. Dolayısıyla MK. m. 121'de akdi ve yargıç kararıyla sona ermeye benzemeyen ve mevcudiyetini sadece kanundan olan bir sona erme sebebi söz konusudur.⁴¹¹

b. Evlatlığın nesebinin düzeltilmesi

Çocuk, evlilik dışı ya da babası tarafından evlat edinilmiş olup da daha sonra nesebin düzeltilmesi yollarından biri ile ana ve babasına sahih nesep bağı ile bağlanmışsa, evlatlık ilişkisinin devamının bir anlamı kalmayacağından bu halde de evlat edinme kendiliğinden ve kanun gereği ortadan kalkacaktır.⁴¹²

⁴⁰⁹ AKINTÜRK, s: 336; KÖPRÜLÜ, s: 597; FEYZİOĞLU, s: 495; VELİDEDEOĞLU, s. 357.

⁴¹⁰ FEYZİOĞLU, s. 495.

⁴¹¹ SAYMEN - ELBİR, s. 357.

⁴¹² SAYMEN - ELBİR, s: 357; OĞUZMAN - DURAL, s. 264; ÖZTAN, s. 353

Buna karşılık bir üçüncü kişi tarafından evlat edinilen çocuğun ana ve babasına karşı nesebi düzelirse, bu evlatlık ilişkisini etkilemez. Ancak bu durum MK. m. 258'e göre evlatlık ilişkisine son verilmesi için haklı bir sebep oluşturabilir.⁴¹³

c. Ölüm

Evlat edinen veya evlatlığın ölmesi halinde evlatlık ilişkisinin sona erip ermeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre ölümle evlatlık bağı ortadan kalkmaz, çünkü evlat edinenin ölmesi halinde evlatlık, kanuni mirasçı olarak evlat edinenin mirasına katılmakta (MK. m. 447) ve onun soyadını taşımaya devam etmektedir.⁴¹⁴ Evlatlığın ölümü halinde de onun füruu, evlat edinenin soyadını taşımaya devam edip mirasçı olur. Evlatlıkla evlat edinenin ve bunlardan biri ile diğerinin eşi arasındaki evlenme yasağı ölümünden sonra da devam eder.

Bir diğer görüş ise, evlat edinenin ölümü üzerine evlatlığın başkası tarafından evlat edinileceğine işaretle ölüm ile evlatlık ilişkisinin sona ereceğini ileri sürer. Bu görüşte olanlara göre evlatlık ile evlat edinen arasındaki nesep ilişkisi, miras ilişkisi, velayet ilişkisi ve diğer ilişkiler sınırlıdır, yani sadece ikisi arasında geçerlidir, onların hısımlarını etkilemez, dolayısıyla evlatlık ve evlat edinenden birinin ölümü ile ilişkinin sona ermesi doğaldır.⁴¹⁵

Ölümle ölen tarafın sırf bu ilişki dolayısıyla doğmuş olan ve şahsına bağlı olan hakları da yok olacaktır. Ölümle evlatlık ilişkisinin taraflar arasında devam etmesi herhalde düşünülemez, fakat ölüme rağmen evlatlık bağının sonuçları özellikle miras hakkı devam eder. Bu nedenle ölüm ref'i gibi evlat edinmenin geleceğe ait bütün sonuçlarını ortadan kaldırmaz.⁴¹⁶

Kanun koyucu evlatlık sözleşmesinin ortadan kaldırılmasında özel sebepler öngörmüş bulunduğundan muvazaa iddiası ileri sürülemez.

⁴¹³ OĞUZMAN - DURAL, s. 264.

⁴¹⁴ AKINTÜRK, s. 336; VELİDEDEOĞLU, s. 335; TANDOĞAN, s. 172.

⁴¹⁵ ZEVKLİLER, s. 394; TEKİNAY, s. 478; ÖZTAN, s. 353.

⁴¹⁶ FEYZİOĞLU, s. 499; SAYMEN - ELBİR, s. 358.

II. EVLATLIK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI

Hangi sebeple olursa olsun evlatlık ilişkisinin sona ermesiyle birlikte geleceğe ait sonuçlar da ortadan kalkmış olur ve bu sonuç kesindir, bundan vazgeçilemez, değiştirilemez. (MK. m. 258/II) Böylece evlatlık evlat edinenin velayeti altından çıkar, tekrar eski soyadını alır, evlat edinen ile evlatlık arasındaki evlenme yasağı da ortadan kalkar.⁴¹⁷

Evlatlık ilişkisinin sona ermesiyle birlikte evlat edinenle evlatlık arasındaki akdi nesep bağı sona erer, taraflar birbirinin yabancı olur, karşılıklı hak ve borçlar sona erer, evlatlığın ve fûruunun mirasçılık sıfatı kalmaz. Evlatlık ilişkisinin sona erdiği nüfus idaresine bildirilir.⁴¹⁸

Sona erme kesin olduğu içindir ki artık evlat edinen sonradan yeni bir sözleşme ile eski evlatlığı tekrar evlat edinemez.⁴¹⁹

Evlatlık ilişkisinin sona ermesiyle birlikte evlatlığın velayeti kendiliğinden ana ve babasına dönmeyiz, hakim velayeti tekrar onlara verebileceği gibi, evlatlığa bir vasi de tayin edebilir.⁴²⁰

Evlatlık ilişkisinin sona ermesi ister kendiliğinden, ister anlaşmayla, ister hâkimin kararı ile gerçekleşsin geçmişe etkili (makable şamil) değildir. Bu sebeple önceden karşılıklı olarak verilmiş olan nafakalar veya evlat edinenin yaptığı bakım masrafları geri istenemez.⁴²¹

⁴¹⁷ AKINTÜRK, s. 337; ZEVKLİLER, s. 894.

⁴¹⁸ SAYMEN - ELBİR, s. 358; TANDOĞAN, s. 173.

⁴¹⁹ ZEVKLİLER, s. 894.

⁴²⁰ İBK. 10.11.1954, E. 17 - K. 24 (RG. 27.02.1955, S. 8889).

⁴²¹ AKINTÜRK, s. 337; VELİDEDEOĞLU, s. 358; SAYMEN - ELBİR, s. 358.

Evlatlık sözleşmesinin sona ermesi anlaşma veya hâkimin kararının kesinleşmesi veya evlenme anından itibaren hüküm ifade eder ve evlatlığın fûruu içinde geçerlidir.⁴²²

Doktrinde evlatlık bağının sona erdirilmesinde MK. m. 143'e kıyasen kusurlu olan taraftan tazminat istenebileceği savunulmuştur.⁴²³ Ancak Yargıtay evlatlık sözleşmesinin kaldırılması halinde kanunda açık bir hüküm bulunmaması sebebiyle manevi tazminat istenemeyeceğine karar vermiştir.⁴²⁴

OĞUZMAN - DURAL'a göre de sırf evlatlık ilişkisinin sona ermesi sebebiyle manevi tazminat istenemez. Fakat evlatlık ilişkisinin sona ermesine yol açan sebepler aynı zamanda BK. m. 49'un aradığı manevi tazminat şartlarını da oluşturmuşsa bu sebeple manevi tazminat istenebilir.⁴²⁵

⁴²² ÖZTAN, s. 353.

⁴²³ ÖZTAN, s. 354.

⁴²⁴ 2. HD. 04.03.1980, E. 1717 - K. 1910 (YKD. 1980, C. VI, s. 1204).

⁴²⁵ OĞUZMAN - DURAL, s. 267.

SONUÇ

Evlat edinme, evlat edinen ile evlatlık ve onun fûruu arasında kural olarak sahih nesep hükümleri doğuran, hakimın izni üzerine yapılabılen şekle bağılı bir aile hukuku akdidir. Evlat edinmenin hukuki mahiyeti tartışmalıdır. Birinci bölümde bu konudaki görüşlere yer verilmiştir., evlat edinme konusunda çoğunluğun benimsediğı görüş, evlat edinme muamelesinin meydana gelmesi için evlat edinenin iradesinin tek başına yeterli olmadığı ve evlatlığa alınacak olanın rızası, şayet küçük veya gayri mümeyyiz ise ayrıca ana babanın rızası gerekli olduğundan, evlat edinmenin iki taraflı bir hukuki muamele yani bir akit olduğu, ancak bu rızalardan başka hakimın izni de gerekli olduğundan hususi şekle bağılı bir aile hukuku akdi olduğudur.

Evlat edinme, çocuk sahibi olmayan ya da olamayan insanlara çocuk sevgisini tattırması, korunmaya ve şefkate muhtaç kimsesiz ve kötü durumda bulunan kimselerin bir aileye, sıcak bir yuvaya kavuşmalarını ve topluma yararlı insanlar olarak yetişmelerini, aynı zamanda evlilik dışında doğmuş olan çocuklara da sahih nesep statüsünü sağlaması bakımından faydalıdır, ancak evlat edinme, kanuni mirasçılarının miras haklarının zarara uğraması ve bazı gayri meşru menfaatlerin elde edilmesi için bir araç olarak kullanılabilecek olması nedenleriyle de sakıncalıdır. Fakat sakıncalarına karşın eski hukukumuzda tanınmayan evlat edinme kurumunun sosyal bir ihtiyacı karşıladığı için yasamızda düzenlenmesi uygun olmuştur.

İkinci bölümde evlat edinmenin asli ve şekli şartları üzerinde durulmuş evlat edinmede yaş meselesine değinilmiştir. Kanun koyucu olabildiğince gerçeğe yakın bir ilişki kurmayı amaçladığı için evlat edinenle evlatlık arasında en az on sekiz yaş farkının bulunmasını ve evlat edinenin otuz beş yaşında olmasını şart koşturmuştur. Ancak otuz beş yaşın doldurulması gerekip gerekmediğı konusu tartışmalıdır, Yargıtay otuz beş yaşın

doldurulması görüşündedir. Evlat edinebilmek için evlat edinenin nesebi sahih fûruu bulunmamalıdır, cenin sahih nesepli fûruu olmadığından ceninin varlığı evlat edinmeye engel teşkil etmez. Ayrıca evlat edinme bir sözleşme olduğundan evlat edinenin ve evlatlığın rızası, (gereken hallerde ana babanın ve vesayet dairelerinin rızası), evlatlık ve evlat edinen evli ise bunların eşlerinin rızası gerekir. Evlat edinmek için asli şartların yanında şekli şartların da gerçekleşmesi gerekir. Şekli şartlar ise hakimnin izni, resmi senet ve nüfusa tescildir.

Üçüncü bölümde evlat edinmenin hukuki sonuçları incelenerek, hukuki sonuçlardan şahsi sonuçların anlaşma ile ortadan kaldırılamayacağı, mali sonuçlardan bazılarının ise anlaşma ile değiştirilebileceği konusu üzerinde durulmuştur.

Evlat edinme sözleşmesinin yapılmasıyla birlikte evlatlık evlat edinenin soyadını taşır, onun velayeti altına girer, evlatlık evlat edinene mirasçı olduğu halde, evlat edinen evlatlığa mirasçı olamaz, evlatlığın ana babası ile mirasçılığı da devam eder, evlatlıkla evlat edinen arasında evlenme yasağı doğar, evlat edinen evlatlığa bakma borcu altına girer ve evlatlıkla evlat edinen birbirlerine karşı nafaka yükümlüsü olurlar

Son bölümde ise geçerli ve geçersiz evlat edinme sözleşmesinin sona ermesi nedenleri ve sona ermenin sonuçları açıklanmıştır. Sona erme geçmişe etkili değildir, dolayısıyla önceden karşılıklı olarak verilmiş olan nafakalar veya evlat edinenin yaptığı bakım masrafları geri istenemez. Evlatlık ilişkisinin sona ermesi hangi sebeple olursa olsun bu sona erme sonucunda evlatlığın ve fûruun mirasçılık sıfatı kalmaz, evlatlık evlat edinenin velayeti altından çıkar, tekrar eski soyadını alır, evlatlık ile evlat edinen arasındaki evlenme yasağı da ortadan kalkar.

Ülkemizde sokaklarda ve Çocuk Esirgeme Yurtlarında kalan binlerce çocuk vardır, bu çocukların sıcak bir yuvaya kavuşmalarını, çocuksuz kimselerin de çocuk sahibi olmalarını sağlayan evlat edinme kurumu çok önemli bir ihtiyaca cevap vermektedir.

Ancak Medeni Kanunun aradığı şartlar nedeniyle pek çok aile istediği halde kolaylıkla evlat edinememektedir. Elbette ki bir kimsenin evlat edinilmesi önemli bir

olaydır, evlatlık evlat edinenin velayeti altına girecek, onun soyadını taşıyacak ve onun nesebi sahih fûruu gibi mirasçısı olacaktır, evlat edinen de evlatlığı bakma borcu altına girecektir, bu nedenle bir kimsenin istediği kişiyi hiç bir şarta tabi tutulmaksızın evlat edinmesi çok büyük sakıncalar getireceğinden düşünülemez. Fakat kanundaki şartlar biraz yumuşatılarak isteyen kimselerin daha kolay evlat edinmelerinin sağlanması kurumdan beklenen faydanın daha çok elde edilmesini sağlayacaktır.

