

"...

II-İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçesi şöyledir:

'Davacı tarafından mahkememize açılan evlat edinmeye izin dava dilekçesinde özetle küçük Berfu'nun kendisi tarafından bakıldığını belirterek sadece kendisi için evlat edinmeye izin verilmesini ve buna aykırı hükümler için Medeni Kanun maddelerinin Anayasaya aykırılığının tespit edilerek yüksek mahkemeye iptal için başvurulmasını talep etmiştir.

Mahkememizce davaya Aile Mahkemesi sıfatıyla bakılıp deliller toplanmış ve davacı dilekçesini tekrarlamıştır. Davacının eşi de davacının tek başına evlat edinmesine rızası olduğunu belirtmiştir. Küçük Berfu'nun annesi de açılan davayı kabul etmiştir. Tarafların nüfus kayıtlarının incelemesinde davacının evli olup müşterek çocuğunun olmadığı tespit edilmiştir. Davalının ise yine mahkememizin 2000/89- 232 sayılı kararıyla boşanmasına hükmedilip velayetin anneye verildiği anlaşılmıştır. Davalının boşandığı eşinin her ne kadar küçük Berfu'nun üzerinde velayet hakkı kalmamış ise de baba sıfatıyla takdiri delil yönünden görüşü alınmak istenmiş ise de, adresine ulaşılammıştır. 311. madde davacının dava açma sıfatı ve ehliyeti haizdir. Ancak nüfus kayıtlarından da anlaşılabacağı üzere evli olup yürürlükteki M.K. uyarınca eşler kural olarak tek başına evlat edinemezler. Yani evli bir eş ancak eşiyle birlikte evlat edinebilir. Yani yürürlükteki mevzuata göre davacının davası kabul edilememektedir. Zaten davacı bu aykırı hükümlerin Anayasaya aykırılığı iddiasında bulunmuştur. Bu ileri sürdüğü hususlar mahkememizce de ciddi görülerek Anayasaya aykırılık hususunda yüksek mahkemeye başvurulmasına karar verilmiştir.

Şöyle ki; yürürlükteki 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 305 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 306. madde ise *'eşler ancak birlikte evlat edinebilirler; evli olmayanlar birlikte evlat edinemezler'* denmektedir. 307/2. madde ise *'30 yaşım doldurmuş olan eş, diğer eşin ayırt etme gücünden sürekli yoksunluğu veya 2 yılı aşkın süreden beri nerede olduğunun bilinmemesi ya da mahkeme kararıyla 2 yılı aşkın süreden beri eşinden ayrı yaşamakta olması yüzünden birlikte evlat edinmesinin mümkün olmadığını ispat etmesi halinde, tek başına evlat edinebilir'* hükmü getirilerek istisna hallerini sıralamıştır. Halen yürürlükten kalkmış olan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ise eşlerin evlat edinmesine ilişkin hükümlerinde bir kısım farklı düzenlemeler mevcuttu. Mesela 255. maddede *'eşlerden birinin evlat edinmesi veya evlatlık alması diğerinin rızasına tabiidir'* şeklinde düzenleme olup, eşlerden birinin tek başına evlat edinmesini kapsıyordu. Yani önceki Medeni Kanunda bir eşin tek başına evlat edinmesine kural olarak izin veriyorken yeni Medeni Kanunda bu durum tamamen farklı bir düzenlemeyle kural olarak birlikte evlat edinmeye izin verilmiştir. Böylelikle önceki kanunda verilmiş olan bir hakkın yeni kanunda kısıtlandığı anlaşılmaktadır. Bu da mahkememizde T.C. Anayasasının değişik hükümlerine aykırı olduğu kanaati oluşturmaktadır.

Öncelikle Anayasa 5. maddesinde *'devletin temel amaç ve görevleri ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini ... Sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.'* Hükmü vardır. 10. maddede ise *'... Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır.'* hükmü getirilmiştir. Aynı şekilde 13. maddede temel hak ve hürriyetlerin ancak belirli sebeplerin varlığı halinde Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak sınırlandırabileceğini düzenlemiştir. 41. maddede ise ailenin korunması için ve özellikle ananın ve çocukların korunması için gerekli tedbirleri alacağını düzenlemiştir.

Medeni Kanun'un 306 ve 307. maddelerinin Anayasaya aykırılığı gerekçelerini

ise şöyle sıralayabiliriz; Mülga Türk Kanunu Medenisinde evlat edinme işlemi, izin sonrası sözleşme olarak kabul edilmiştir. Burada evli eşlerden birinin tek başına evlat edinebileceği kabul edilmiştir. Yani kural olarak bu hakkı vermiştir. Yeni Medeni Kanun ise kural olarak eşlerin birlikte evlat edinmesini düzenleyip tek başına evlat edinmeyi istisna olarak göstermiştir. Ayrıca evlat edinmeyi bir sözleşme olmaktan çıkarıp dava şeklinde düzenlemiştir. Burada kanaatimce Anayasanın 5. ve 13. maddelerine aykırılık vardır. Çünkü önceki kanunda verilen bir hak 'eşlerin tek başına evlat edinme hakkı' yeni kanunla sınırlanmış ve hatta neredeyse ortadan kaldırılmıştır. Anayasanın 10. maddesine aykırılık sebebi ise herkesin kanun önünde eşitliği kuralından hareketle evli olmayanlara verilen tek başına evlat edinmeye izin talebi hakkının evli olan eşlerden birine verilmeyişidir. Anayasanın 41. maddesine de aykırı olduğu görüşündeyim. Çünkü devlet, ailenin korunması hükmünü düzenlemiştir. 2003 yılında Aile Mahkemelerinin özel olarak kurulması da buna delildir. Evlat edinmenin sosyal işlevlerinden biri çocuğun daha iyi bir aile ya da ortamda yetişmesidir. Hatta evlat edinenin ileride mirasından faydalanmak da bir işlevdir. Burada yürürlükteki kanun, çocuğu evlat edinmek isteyen kişinin eşine, tabiri caizse 'ya eşinle birlikte evlat edineceksin ve senin de mirasından faydalanacaktır, ya da bu çocuk evlat edinilmeyecektir. Evlat edinilmek istenen küçük ise şayet bir evli çiftin yanında büyümüşse diğer eş evlatlık almak istemiyorsa, isteyen eşin evlatlığı olma şansını da (dolayısıyla miras hakkını da) kaybedecektir. Bu da kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

Bu nedenlerle;

KARAR

1. 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 306 ve 307/II maddelerinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 5, 10, 13, 41. maddelerine aykırı olduğu düşüncesiyle bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına,

2. Derdest dosyamızda, başvuru hakkında Yüksek Mahkemece karar verilinceye kadar usuli işlemlerin durdurularak bekletici mesele yapılmasına,

Karar verildi, açıkça okunup anlatıldı."