**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 2017/167**

**Karar Sayısı : 2017/172**

**Karar Tarihi : 13.12.2017**

**R.G. Tarih – Sayı : 2.2.2018 – 30320**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:**Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesi

 (Aile Mahkemesi sıfatıyla)

**İTİRAZIN KONUSU:**22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun,

**A.** 318. maddesinin birinci fıkrasının,

**B.** 319. maddesinin,

Anayasa’nın 2., 5., 12., 13. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

**OLAY:**Evlatlık ilişkisinin geçen zaman içinde taraflarca sürdürülmesinin olanaksız hale gelmesi sebebiyle açılan evlatlık ilişkisinin kaldırılması davasında itiraz konusu kuralların Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

**I.** **İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ**

Kanun’un itiraz konusu kuralların yer aldığı 318. ve 319. maddeleri şöyledir:

*“2. Diğer noksanlıklar*

***Madde 318- Evlât edinme esasa ilişkin diğer noksanlıklardan biriyle sakatsa, Cumhuriyet savcısı veya her ilgili evlâtlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilir.***

*Noksanlıklar bu arada ortadan kalkmış veya sadece usule ilişkin olup ilişkinin kaldırılması evlâtlığın menfaatini ağır biçimde zedeleyecek olursa, bu yola gidilemez.”*

*“II. Hak düşürücü süre*

***Madde 319- Dava hakkı, evlâtlık ilişkisinin kaldırılması sebebinin öğrenilmesinden başlayarak bir yıl geçmekle düşer.****”*

**II. İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 1.11.2017 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle sınırlama sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa’nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddelerine göre Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı kural ile sınırlıdır.

3. Başvuran Mahkeme, 4721 sayılı Kanun’un 318. maddesinin birinci fıkrası ile 319. maddesinin iptalini talep etmiştir.

4. İtiraz konusu 318. maddenin birinci fıkrasında, evlat edinmenin esasa ilişkin diğer noksanlıklardan biriyle sakat olması halinde Cumhuriyet savcısı veya her ilgilinin evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebileceği öngörülmektedir. Kural, hem Cumhuriyet savcısının hem de her ilgilinin dava hakkını düzenlemektedir. Bakılmakta olan dava, evlat edinenin açtığı evlatlık ilişkisinin kaldırılması davasıdır. İtiraz konusu kural, her ilgili ile birlikte Cumhuriyet savcısının diğer noksanlıklara ilişkin dava hakkı yönünden ortak ve geçerli kuraldır. Bu nedenle itiraz konusu 318. maddenin birinci fıkrasına ilişkin esas incelemenin *“…her ilgili…”*ibaresi yönünden sınırlı olarak yapılması gerekmektedir.

5. Açıklanan nedenlerle 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun;

A. 318. maddesinin birinci fıkrasının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin*”…her ilgili…”*ibaresi yönünden sınırlı olarak yapılmasına,

B. 319. maddesinin esasının incelenmesine

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

**III. ESASIN İNCELENMESİ**

6. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Fatma KARAMAN ODABAŞI tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükümleri, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

**A. Kanun’un 318. Maddesinin Birinci Fıkrasının *“… her ilgili…”* İbaresi Yönünden İncelenmesi**

**1. İtirazın Gerekçesi**

7. Başvuru kararında özetle, 743 sayılı mülga Kanun’da evlatlık ilişkisinin usulüne uygun olarak kurulmasından sonra gerçekleşebilecek birtakım olgulara dayalı olarak bu ilişkinin kaldırılmasına ilişkin hükümlere yer verilmesine rağmen 4721 sayılı Kanun’da bu hususta bir düzenlemeye yer verilmediği, evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebeplerinin yalnızca ilişkinin kurulması aşamasındaki yasal koşullardaki eksikliklerle sınırlandırıldığı, bu şekilde hukuki yolla kurulmuş gerçek olmayan soybağının bir defa usulüne uygun olarak kurulmasından sonra sonsuza kadar sürmesi sonucunu doğuran bir düzenleme yapıldığı, evlat edinme ile kurulan soybağının biyolojik soybağı ile eş tutulduğu, başta her iki tarafın yararına olduğu düşünülen evlatlık ilişkisinin sonradan tarafların zararına olabileceği göz önüne alınarak bu ilişkinin sonlandırılmasını sağlayacak hukuki olanağın tanınmadığı, bu durumun kişilerin dava açma hakkını ölçüsüz bir şekilde sınırlandırdığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 5., 12., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

**2. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu**

8. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 41. maddesi yönünden de incelenmiştir.

9. İtiraz konusu kuralda evlat edinmenin esasa ilişkin diğer noksanlıklardan biriyle sakat olması hâlinde Cumhuriyet savcısı ve her ilgilinin evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebileceği öngörülmüş olup kural “*…her ilgili…*” ibaresiyle sınırlı olarak incelenmiştir.

10. Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

11. Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

12. Anayasa’nın 13. maddesinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının ölçütü gösterilmiştir. Buna göre temel hak ve hürriyetler yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak, özüne dokunulmaksızın, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyet’in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamak üzere kanunla sınırlanabilir.

13. Ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile sınırlama araçları arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple kuralın hedeflenen amaca ulaşabilmek için elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

14. Anayasa’nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Bu hak, hukuki bir uyuşmazlığın bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne taşınması hakkını da kapsar. Anayasa’nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, Anayasa’nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bir hakkın sınırlandırılması da mümkündür. Ancak bu sınırlamalar Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz.

15. Anayasa’nın 41. maddesinde “*Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır./ Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar./ Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir./ Devlet her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.*” denilmiştir. Aileyi Türk toplumunun temeli olarak tanımlayan Anayasa’nın 41. maddesinde, ailenin birey ve toplum hayatındaki önemine işaret edilmiş; Devlete, ailenin korunması için gerekli düzenlemeleri yapma ve teşkilatı kurma ödevi yüklenmiştir. Böylece aile kurumuna anayasal koruma sağlanmıştır. Bu düzenlemeyle ailenin birlik ve bütünlüğünün korunması amaçlanmaktadır.

16. Anayasanın tüm maddeleri aynı etki ve değerde olup aralarında bir üstünlük sıralaması bulunmadığından uygulamada bunlardan birine öncelik tanımak mümkün değildir. Bu nedenle kimi zaman zorunlu olarak birlikte uygulanan iki Anayasa kuralından biri diğerinin sınırını oluşturabilir. Bu bağlamda hak arama özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesinde aile kurumunu özel olarak düzenleyen ve anayasal güvenceye bağlayarak koruma altına alan Anayasa’nın 41. maddesinin gözetilmesi gerektiği açıktır.

17. Evlât edinme, aile hukuku alanında soybağının kurulması yoluyla hısımlık yaratan bir kurumdur. Toplumun geleceğinin şekillenmesinde çocuğun oynayacağı rol göz önüne alındığında, günümüzde genel olarak çocuğun önde gelen menfaati evlat edinme konusunda temel ilke olarak kabul edilmekte ve evlat edinmeye ilişkin hukuki düzenlemeler bu yönde geliştirilmektedir. Buradan hareketle, evlat edinme öncelikle evlât edinen ile küçükler arasında kurulan, küçüklerin maddi ve manevi gelişimleri, bakım, eğitim ve korunma ihtiyaçları, gelecekleri, sosyal ilişkileri, inanç ve ahlaki yargılarının biçimlenmesi konularında yaşamsal yetkiler sunan ve bu ilişkiyi mümkün olduğunca aralarında doğal soybağı bulunan anne, baba ve çocuk ilişkisinde olduğu gibi gerçekleştirmeyi amaçlayan bir kurumdur. Ergin kişiler yönünden ise evlâtlık ilişkisi bakım, yardım ve korunma gibi ihtiyaçların ortaya çıktığı istisnai durumlar için tesis edilebilmekte ve küçüklerin evlât edinilmesine oranla daha sıkı koşullarda gerçekleşebilmektedir.

18. Evlat edinmeye ilişkin hukuki düzenlemeler Anayasa’nın 41. maddesine uygun olarak Devletin ailenin korunmasına ilişkin yükümlülüğünün bir gereğidir. Bu düzenlemeler çocuğun korunması, özellikle bir aile düzeninden yoksun çocukların uygun ortamlarda himayesi amacına yönelik olduklarından ve soybağına ilişkin bulunduklarından kamu düzeniyle yakından ilgilidir.

19. 743 sayılı mülga Kanun’da, hâkimin izni ve belirlenen şekil şartlarına uygun olarak irade beyanlarının sözleşme ilişkisi çerçevesinde ortaya konulması yoluyla kurulan evlatlık ilişkisi, 4721 sayılı Kanun’da köklü değişikliklere uğramış; kuruluş aşamasından itibaren kamusal niteliği ağır basan, mahkeme kararıyla kurulabilen ve yine belli şartların varlığı halinde ancak mahkeme kararıyla kaldırılabilen bir müesseseye dönüştürülmüştür. 4721 sayılı Kanun ile evlatlık ilişkisinin meydana getirdiği soybağı ve hısımlık ilişkisi, mümkün olduğu kadar doğal soybağına benzetilmek ve yaklaştırılmak istenmiştir. Bu bakımdan anne, baba ve çocuk arasındaki doğal soybağı ilişkisinin kaldırılması mümkün olmadığı gibi evlatlık yoluyla kurulan soybağı ilişkisinin de ilke olarak sonlandırılmaması öngörülmüştür.

20. 4721 sayılı Kanun’da evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin hükümlere yer verilmiş ve bu kapsamda rızanın bulunmaması sebebiyle evlatlık ilişkisinin kaldırılması Kanun’un 317. maddesinde, diğer noksanlıklar sebebiyle evlatlık ilişkisinin kaldırılması Kanun’un 318. maddesinde düzenlenmiştir. Kanun’un 318. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen itiraz konusu kuralda, evlat edinmenin esasa ilişkin diğer noksanlıklarla sakat olması halinde ilişkinin kaldırılmasının istenebileceği belirtilmektedir. Rızanın bulunmaması dışında evlat edinmeyi sakatlayacak esasa ilişkin noksanlıkların neler olduğu kuralda tek tek belirtilmemiştir. Ancak 4721 sayılı Kanun’un evlat edinmeye ilişkin 305. ve devamı maddelerinde evlat edinmenin şartları emredici nitelikteki hükümlerle düzenlenmiştir. Bu kapsamda, 4721 sayılı Kanun’da evlatlık ilişkisinin kaldırılması ancak ilişkinin kuruluşu aşamasına ilişkin olarak Kanun’da sayılan sebeplerle sınırlı biçimde kabul edilmiştir. Çocuğun ve ailenin korunması ilkesinden hareketle, evlat edinme ile kurulan soybağının mümkün olduğu ölçüde doğal soybağına benzetilmesi ve yakınlaştırılması amaçlandığından, kanun koyucu usulüne uygun olarak kurulmuş bir evlatlık ilişkisinde sonradan ortaya çıkabilecek olumsuzluklar nedeniyle ilişkinin sonlandırılmasına olanak veren bir düzenlemeye yer vermemiştir.

21. Anayasa’nın 41. maddesi ile bağlantılı olarak, evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebeplerinin ilişkinin kuruluşundaki birtakım noksanlıklarla sınırlandırılması ve evlatlık ilişkisinin usulüne uygun olarak kurulmasından sonraki süreçte ortaya çıkabilecek olumsuzluklar nedeniyle ilişkinin sonlandırılmasının istenememesi tarafların hak arama hürriyetine bir sınırlandırma getirmektedir. Nitekim evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebeplerini kuruluşundaki noksanlıklarla sınırlandıran itiraz konusu kural; usulüne uygun kurulmuş bir evlatlık ilişkisi ile oluşturulan soybağının, aralarında doğal soybağı bulunan anne, baba ve çocuk ilişkisinde olduğu gibi kalıcı olmasını, bunun bilincinde olan taraflarca ilişkinin ve oluşturulan aile ortamının istikrarlı bir şekilde sürdürülmesini, evlat edinilenin himaye edileceği kalıcı bir aile ortamının sağlanmasını ve bunun sonucunda toplumsal huzurun korunmasını amaçlayan koruyucu bir düzenleme olup kamu yararına yöneliktir. İtiraz konusu kuralın çocuğu ve aileyi korumayı hedeflediği dikkate alındığında, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı açıktır. Bu nedenle evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin dava açma hakkının kapsamına ilişkin itiraz konusu kural, Anayasa’nın 41. maddesindeki ailenin ve çocuğun korunmasına ilişkin hükümlere uygundur. Bununla birlikte düzenlemenin ölçülü bir sınırlama niteliğinde olup olmadığının da incelenmesi gerekir.

22. İtiraz konusu kural kapsamında hak arama hürriyetine getirilen sınırlandırma yalnızca evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını talep hakkıyla sınırlı olup ilişkinin devamı sürecinde yaşanan bazı olumsuzluklar sebebiyle tarafların başvurabilecekleri başka hukuki imkânlar bulunmaktadır. Bu bakımdan evlatlık ilişkisi devam etmekle birlikte evlat edinenin miras hukukuna ilişkin düzenlemeler kapsamında şartların gerçekleşmesi halinde evlatlığı mirasçılıktan çıkarmasına bir engel bulunmadığı gibi evlatlığın menfaatlerinin korunması bakımından velayet hakkının kullanımı yönünden hakimden gerekli önlemlerin alınmasının istenmesine, şartların gerçekleşmesi halinde velayetin kaldırılmasına da bir engel bulunmamaktadır. Velayet kaldırılsa dahi evlatlık ilişkisi devam edeceğinden evlat edinenin bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülüğü de kural olarak devam edecektir. Bu bakımdan itiraz konusu düzenleme hak arama hürriyetinin özüne dokunacak bir sınırlama getirmemekte, hakkın kullanımını ortadan kaldırmamakta veya güçleştirmemektedir. Bu nedenle itiraz konusu kural ile getirilen sınırlamanın ölçüsüz olduğu söylenemez.

23. Diğer taraftan Anayasa’nın 41. maddesi kapsamında getirilen düzenlemenin birey hakları ile kamu yararı arasında açık bir dengesizlik yarattığı da söylenemez. İtiraz konusu kural, evlat edinme ile kurulan soybağının aralarında doğal soybağı bulunan anne, baba ve çocuk ilişkisinde olduğu gibi kalıcı olmasını, ilişkinin ve oluşturulan aile ortamının istikrarlı bir şekilde sürdürülmesini amaçladığından itiraz konusu kuralın gerekli, ulaşılmak istenen amaç ile orantılı ve amacı gerçekleştirmeye elverişli olduğu açıktır.

 24. Açıklanan nedenlerle kural *“…her ilgili…”* ibaresi yönünden Anayasa’nın 2., 13., 36. ve 41. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

25. Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Celal Mümtaz AKINCI ile Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamışlardır.

26. Kuralın Anayasa’nın 5. ve 12. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

**B. Kanun’un 319. Maddesinin İncelenmesi**

**1. İtirazın Gerekçesi**

27. Başvuru kararında özetle, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin dava açma hakkının ilişkinin kaldırılması sebebinin öğrenilmesinden itibaren bir yıllık süre ile sınırlandırıldığı, evlatlık ilişkisinin usulüne uygun olarak kurulmasından sonra gerçekleşebilecek bazı sebeplerle ilişkinin kaldırılmasının mümkün olması halinde dava açmak için süre sınırlaması getirilmesinin, Kanun’un 318. maddesinin birinci fıkrası için ifade edilen aynı gerekçelerle Anayasa’ya aykırılık oluşturacağı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 5., 12., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

**2. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu**

28. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 41. maddesi yönünden de incelenmiştir.

29. İtiraz konusu kuralda, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin dava hakkının, ilişkinin kaldırılmasını gerektiren sebebin öğrenilmesinden itibaren bir yıl geçmekle düşeceği öngörülmektedir.

30. Hak arama özgürlüğü demokratik hukuk devletinin vazgeçilmez unsurlarından biri olup tüm bireyler açısından mümkün olan en geniş şekilde güvence altına alınmalıdır. Diğer taraftan hukuki işlem ve kuralların sürekli dava tehdidi altında bulunması hukuk devletinin unsurları olan hukuki istikrar ve hukuki güvenlik ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu nedenle hak arama özgürlüğü ile hukuki istikrar ve hukuki güvenlik gerekleri arasında makul bir denge gözetilmelidir.

31. Anayasa’nın 41. maddesi, ailenin Türk toplumunun temeli olduğunu, eşler arasındaki eşitliğe dayandığını belirttikten sonra “*Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.*” diyerek aile kurumunu özel olarak düzenlemiş ve anayasal güvenceye bağlayarak koruma altına almıştır.

32. İtiraz konusu kuralda evlatlık ilişkisinin kaldırılması için öngörülen süre, hak düşürücü nitelikte olup yargılamanın her aşamasında hakim tarafından resen dikkate alınacaktır. Bu nedenle Kanun’da öngörülen süre geçmiş ise dava, hak düşürücü sürenin geçirilmesi nedeniyle reddedilecektir.

33. Kuralda öngörülen dava açma süresi, yargılama usulüne ilişkin olup kamu düzeniyle yakından ilgili bulunan soybağını ilgilendiren davalarda dava açma süresini belirleme yetkisi Anayasa’daki kurallara bağlı kalmak ve adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözetmek koşuluyla kanun koyucunun takdirindedir.

34. Kanun koyucu, soybağı davalarında dava açma süresine ilişkin hükümleri düzenlerken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Ölçülülük ilkesi nedeniyle kanun koyucu, sınırlamadan beklenen kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlamakla yükümlüdür.

 35. İtiraz konusu kural ile getirilen süre sınırlaması, evlatlık ilişkisinde çocuğun, ailenin ve kurulan soybağının devamlı olarak dava tehdidi altında kalmasının engellenmesini, evlat edinme ilişkisine istikrar kazandırılmasını, aile ve çocuğun korunmasını, ailenin ve toplumun huzurunun bozulmasının önlenmesini amaçlamaktadır.  Bu bakımdan itiraz konusu kural, ailenin ve çocukların korunması için gerekli tedbirleri alma yönünde Devlete yüklenen görevin gereği olup Anayasa’nın 41. maddesine uygun bir düzenlemedir.

36. İtiraz konusu kuralda, evlatlık ilişkisinin kaldırılması için bir yıllık süre sınırlaması getirilmekle birlikte, ilişkinin kaldırılması sebebinin öğrenilmesi bu sürenin başlangıcı olarak belirlenmiştir. Sürenin, sebebin öğrenilmesinden itibaren başlaması, özellikle küçük yaşta evlat edinilenlerin gerek kendilerinin ve gerek vesayet makamınca istek üzerine veya resen atanacak kayyım aracılığıyla dava açabilecekleri zamana kadar dava haklarının ve hak arama hürriyetlerinin korunmasını sağlayacak nitelikte bir düzenlemedir.  Ayrıca evlatlık ilişkisinin kaldırılması sebebinin öğrenilmesinden itibaren başlayan bir yıllık süre gerekli hazırlıkların yapılabilmesi ve dava hakkının kullanılabilmesi bakımından yeterli, ölçülü ve makul bir süre olup hak arama hürriyeti kapsamında mahkemeye erişim hakkını ölçüsüz bir şekilde sınırlandırmamaktadır.

37. Öte yandan evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına ilişkin dava hakkının bir yıl süre ile sınırlandırılması, evlat edinme ile ilgili olarak ortaya çıkacak ihtilafların bir an önce ortadan kaldırılmasını, kamu düzeniyle yakından ilgili bulunan evlatlık ilişkisinde çocuğun, ailenin ve kurulan soybağının korunmasını, ilişkiye kalıcılık ve istikrar kazandırılmasını amaçladığından ve ilişkinin sürekli dava tehdidi altında kalmasını önlediğinden, itiraz konusu kuralın gerekli, ulaşılmak istenen amaç ile orantılı ve amacı gerçekleştirmeye elverişli olduğu anlaşılmaktadır.

38. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 2., 13., 36. ve 41. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

39. Kuralın Anayasa’nın 5. ve 12. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

**IV. HÜKÜM**

22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun;

**A.** 318. maddesinin birinci fıkrasının “*…her ilgili…”*ibaresi yönünden Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Celal Mümtaz AKINCI ile Hasan Tahsin GÖKCAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**B.** 319. maddesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

13.12.2017 tarihinde karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|   BaşkanZühtü ARSLAN | BaşkanvekiliBurhan ÜSTÜN | BaşkanvekiliEngin YILDIRIM |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeSerdar ÖZGÜLDÜR | Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT | Üye Recep KÖMÜRCÜ |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeNuri NECİPOĞLU | ÜyeHicabi DURSUN | ÜyeCelal Mümtaz AKINCI |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeM. Emin KUZ | ÜyeHasan Tahsin GÖKCAN | ÜyeKadir ÖZKAYA |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeRıdvan GÜLEÇ | ÜyeRecai AKYEL | ÜyeYusuf Şevki HAKYEMEZ |

**KARŞIOY GEREKÇESİ**

 1. 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun evlat edinmeye ilişkin hükümleri, Kanun’un 305-320. maddelerinde yer almaktadır. Evlatlık ilişkisinin kaldırılması nedenleri, Kanun’un 317 ve 318. maddelerinde tahdidi olarak belirlenmiş ve bunlar “rızanın bulunmaması” ve “diğer noksanlıklar” şeklinde iki hal ile sınırlandırılmıştır. Buna göre, Türk hukukunda, evlatlık ilişkisi bir kez kurulduğunda, sonradan ortaya çıkabilecek olumsuzluklara, haklı nedenlere, hatta çocuğun üstün çıkarlarının gerektirmesi haline bağlı olarak dahi sona erdirilememektedir.

 2. İtiraz yoluyla Kanun’un 318. maddesinin birinci fıkrasının iptalini isteyen Mahkeme, yapay bir ilişki olan evlatlık ilişkisinin, hiçbir şekilde değiştirilemez bir olgu olan doğal (biyolojik) ana-baba ve çocuk ilişkisiyle aynı imiş gibi düzenlenmesinin, Anayasa’nın 2., 5., 12., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğunu öne sürmüştür.

 3. Öncelikle, evlatlık ilişkisinin hiçbir nedenle sona erdirilememesine yol açan kuralın eksik düzenleme değil, yasa koyucunun bilinçli bir takdiri olduğuna işaret etmek gerekir. Kuralın iptali halinde yasa koyucunun evlatlık ilişkisini, doğal soybağı ile eş tutan bir sistem dahilinde yaptığı düzenlemenin bozulacağı, bu şekilde Anayasa Mahkemesinin yasa koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis etmiş olacağı ve yasa koyucuyu, benimsediği sistemi terk etmeye mecbur bırakacağı ileri sürülebilecek ise de bu kaygıların geçerli olmadığı belirtilmelidir.  Zira yasa koyucunun, kuralın iptali halinde dahi önünde çeşitli seçenekler bulunacak ve çocuğun üstün yararı gözetilerek, evlat edinen ve evlat edinilen yönünden farklı hükümler getirebilecektir. Öte yandan, Medeni Kanunda benimsenen sistem Anayasa’ya aykırılık içeriyorsa, değiştirilmesi tabidir. Bu nedenle, Anayasa’ya aykırı sonuçlara yol açan veya kişilerin anayasal güvence altında olan temel haklarını kullanılmaz hale getiren bir düzenlemenin iptal edilmesinin, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi içinde bulunduğu tartışmasızdır.

 4. İkinci olarak, itiraz yoluyla gelen Mahkeme her ne kadar kuralın, Anayasa’nın 17. maddesine aykırılığını öne sürmemiş ise de esas incelemenin, 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca Anayasa’nın 17. maddesi yönünden de yapılması gerekir. Anayasa Mahkemesi, aşağıda belirtilen kararlarında, soybağı ve babalık gibi müesseseleri Anayasa’nın 17. maddesiyle doğrudan ilgili görmüş olup, yapay bir soybağı olan evlatlık ilişkisinin de Anayasa’nın 17. maddesiyle ilişkili olduğu kabul edilmelidir.

 5.  Anayasa Mahkemesinin Esas: 2011/116, Karar: 2012/39 sayılı iptal kararının gerekçesinde aşağıdaki hususlar belirtilmiştir:

 *“Anayasa'nın 'Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı' başlıklı 17. maddesinde, 'Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir' denilmektedir. Buna göre kişinin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir.”*

*“Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinde, herkesin gerekli araç ve yollardan yararlanarak yargı organları önünde davacı ya da davalı olarak sav ve savunma hakkı bulunduğu belirtilmektedir. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir.”*

*“İtiraz konusu kuralda, çocuğa dava açmak için tanınan bir yıllık sürenin haklı bir sebeple kullanılamaması durumunda bunun yerine bir aylık, çok sınırlı bir ek süre öngörülmüştür. Hak düşürücü niteliğinden dolayı da çok sınırlı olan bu sürenin geçmesinden sonra çocuk, babası ile arasında soybağını kurma ve buna bağlı haklara sahip olma olanağını yitirecektir. Bu nedenle, çocuğun maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkını ve hak arama özgürlüğünü sınırlayan itiraz konusu kuralda öngörülen süre adil, ölçülü ve makul değildir.*

*Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 17. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.”*

 6. Keza Anayasa Mahkemesinin Esas: 2010/71, Karar: 2011/143 sayılı kararda şu iptal gerekçelerine yer verilmiştir:

 *“Anayasa'nın 'Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı' başlıklı 17. maddesinde, 'Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir' denilmektedir. Buna göre kişinin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir. Güçlüler karşısında güçsüzleri koruyacak olan devlet gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak ve böylece sosyal niteliğine ulaşacaktır. Bu itibarla kişilerin yaşayışlarına ilişkin yasal düzenlemeler 'yaşama hakkı ile maddî ve manevî varlığını koruma hakları'nı önemli ölçüde zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içermemelidir.”*

 *“Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinde, herkesin gerekli araç ve yollardan yararlanarak yargı organları önünde davacı ya da davalı olarak sav ve savunma hakkı bulunduğu belirtilmektedir. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir.*

 *İtiraz konusu kuralda, çocuk hakkındaki bir yıllık babalık davası açma süresinin çocuğa doğumdan sonra hiç kayyım atanmamışsa, çocuğun ergin olduğu tarihte işlemeye başlayacağı öngörülmektedir. Kuralda öngörülen dava açma süresi, yargılama usulüne ilişkin olup, soybağı davalarında dava açma süresini belirleyip belirlememe yetkisi, Anayasa'da belirlenen kurallara bağlı kalmak ve adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözetmek koşuluyla yasa koyucunun takdirindedir.*

 *Yasa koyucu, soybağı davalarında dava açma süresine ilişkin hükümleri düzenlerken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise 'elverişlilik', 'gereklilik' ve 'orantılılık' olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. 'Elverişlilik', getirilen kuralın, ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, 'gereklilik', getirilen kuralın, ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve 'orantılılık' ise getirilen kural ve ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir.*

 *Ölçülülük ilkesi nedeniyle Devlet, sınırlamadan beklenen kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlamakla yükümlüdür. Anayasa'da düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ile Devlet'in herkesin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi için gerekli şartları hazırlama görevi göz önüne alındığında; kişi evlilik dışı dünyaya gelse bile, ana babasını bilmek, babasının nüfusuna yazılmak, bunun getireceği haklardan yararlanmak, ana ve babasından kendisine karşı olan görevlerini yerine getirmelerini istemek gibi kişiliğine bağlı temel haklara sahiptir.*

 *İtiraz konusu kural ile çocuğun babalık davasını açma hakkının hiç kayyım atanmamışsa ergin olduğu tarihten itibaren bir yıllık süre ile sınırlandırılmasının gerekçesinin, davalı babanın sürekli olarak dava tehdidi altında kalmamasını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Davalı babanın veya ailesinin uzun süre dava tehdidi altında bulunmaması, diğer yandan da çocuğun ana babasını bilme, babasının nüfusuna yazılma ve hak arama özgürlüklerinin zarar görmemesi amacıyla, her iki taraf açısından yasa koyucunun süre koyma konusundaki takdir yetkisini makul bir süre olarak belirlemesi gerekmektedir. Hak düşürücü niteliğinden dolayı itiraz konusu kuralda öngörülen sürenin geçmesinden sonra çocuğun babası ile arasındaki soybağını kurma olanağını yitirmesi hususu göz önüne alındığında, çocuk hakkında hiç kayyım atanmamışsa ergin olduğu tarihten itibaren işleyecek olan bir yıllık dava açma süresi yeterli ve makul olmadığı gibi, ölçülü de değildir.*

 *Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 17. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.”*

 7. Konuya ilişkin uluslararası düzenlemelere bakıldığında, evlatlık ilişkisinin kurulduktan sonra bir daha ortadan kaldırılmamasını öngören her hangi bir sözleşme veya AİHM kararı bulunmadığı görülmektedir. Pek çok ülkede, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisindeki gibi, evlatlık ilişkisine daha çok iradeye dayalı bir nitelik kazandırılmış ve bu ilişkinin haklı sebeplerin varlığı halinde kaldırılabilmesi öngörülmüştür.

 8. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun kabulünden sonra 2008 yılında akdedilen “Çocukların Evlat Edinilmesine Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi” nin 8. maddesinde, her ne kadar sonraki evlat edinme (ikinci bir evlatlık ilişkisi kurulması) ilke olarak yasaklanmış ise de, bunun da istisnası öngörülmüş ve *“sonraki evlat edinmenin ciddi nedenlerle adil bulunması ve eski evlat edinmenin hukuka göre sona erdirilemediği durumlarda”* yetkili merciin kararıyla yeni bir evlatlık ilişkisi kurulması yolu açılmıştır. Görüleceği gibi burada, ilk evlatlık ilişkisinin sona erdirilmesi konusunda yetkili mercilere oldukça geniş bir takdir alanı bırakılmış, yani istisna hükmü geniş tutulmuştur.

 Aynı sözleşmenin evlat edinmenin geri alınması ve iptali kenar başlıklı 14. maddesinin birinci fıkrasında *“evlat edinme, yalnızca yetkili makamın kararı ile geri alınabilir ya da iptal edilebilir. En üstün tutulacak unsur her zaman çocuğun çıkarıdır”* denilmiş, aynı maddenin ikinci fıkrasında da evlat edinmenin, *“çocuğun ergenlik yaşına varmasından önce, hukukun izin verdiği ciddi nedenlerle”* geri alınabileceği belirtilmiştir.

 Buna göre, sözleşmede de evlatlık ilişkisi bir kez kurulduktan sonra,  çocuğun veya ailenin çıkarına hizmet etmese bile, taraflar hayatta olduğu sürece muhafazasına her hangi bir mutlak değer atfedilmediği açıktır. Aksine, ciddi sebeplerin varlığı ve çocuğun üstün yararının gerektirmesi halinde bunun mümkün olması gerektiği, ancak ilgili düzenlemelerin kanunla yapılmasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

 9. Mahkememizin, iptal isteminin reddine ilişkin çoğunluk gerekçesinde Anayasa’nın 17. maddesindeki dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez nitelikteki temel hakka kanunla yapılmış olan müdahale yönünden  inceleme yapılmadığı gibi, Anayasa’nın 36. maddesindeki hak arama hürriyeti yönünden sınırlamanın ölçüsüz olmadığı değerlendirilmiştir. Bu bağlamda, evlatlık ilişkisinin devamı süresince tarafların başvurabilecekleri başka hukuki imkanlar bulunduğu, evlat edinenin, şartları mevcutsa,  mirasçılıktan çıkartma, evlatlığın da velayet haklarının kullanımı bakımından hakimin müdahalesini isteme gibi haklarını kullanabilecekleri, bu nedenle hak arama özgürlüğünün özüne dokunulduğunun ve getirilen sınırlamanın ölçüsüz olduğunun söylenemeyeceği ifade edilmiştir.

 10. Ancak, bu değerlendirme, Anayasa Mahkemesinin yukarıda 6. ve 7. paragraflarda belirtilen kararlarına uymadığı gibi, burada söz konusu olan hakların kapsamının da farklı olduğu hususu gözardı edilmektedir. İptali istenen kuralla müdahale edilen, mirastan mahrum bırakma veya velayetin alınmasını isteme hakkı değil, doğrudan doğruya evlatlık ilişkisinden doğan soybağını mahkeme önüne getirebilme hakkıdır. Diğer hakların kullanılması, tarafların maddi ve manevi varlığını koruma hakkına ilişkin yeterli bir güvence oluşturmayabilir. Özellikle evlatlık ilişkisinin, çocuğun cinsel istismarı, suça itilmesi, angarya ve kötü muamele hatta işkence gibi çok ağır durumların ortaya çıktığı ve  telafi edilemez biçimde zarar gördüğünün açık olduğu hallerde, sadece mirastan mahrumiyet veya velayetin alınması yollarıyla dengelenmesi mümkün değildir. Bu nedenle kural, Anayasa’nın 17. maddesine aykırıdır.

 11.  Mevcut düzenlemelere göre velayet ilişkisinin kaldırılması için mahkemeye başvurma imkanı bulunmayışı, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkına yapılmış, ölçüsüz ve zorunlu olmayan bir müdahaledir. Bu nedenle kural, Anayasa’nın 36. maddesine de aykırıdır.

 12.  Konunun, Anayasa’nın 41. maddesiyle ilgisi bulunmamaktadır. Ailenin ve çocuğun korunmasına yönelik maddenin, evlatlık ilişkisinin geri alınamamasına veya yapay bir soybağı ilişkisi olan evlatlık ilişkisine biyolojik soybağı niteliği kazandırılmasına dayanak teşkil edecek her hangi bir yönü yoktur.

 13.  Açıklanan nedenlerle iptal istemine konu kanun hükmünün, Anayasa’nın 17. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşünülmektedir.

|  |
| --- |
| ÜyeOsman Alifeyyaz PAKSÜT |

**KARŞIOY GEREKÇESİ**

İtiraz yoluyla iptali istenen kural, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 318. maddesinde düzenlenen; “Evlat edinme esasa ilişkin diğer noksanlıklardan biriyle sakatsa, Cumhuriyet savcısı veya her ilgili evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilir” hükmü olup, Mahkememizce kural, maddedeki ‘her ilgili’ ibaresi yönünden incelenmiş ve çoğunluk tarafından iptal istemi reddedilmiştir. Kuralın reddi görüşüne aşağıda yazılı gerekçelerle iştirak etmemekteyiz.

4721 sayılı Kanun 2001 yılında kabul edilirken evlatlık kurumu mülga 743 sayılı Kanundan farklı bir biçimde, anne-çocuk arasındaki doğal soybağına benzetilmiş ve bir kez kurulduktan sonra bu bağın artık çözülemeyeceği esası kabul edilmiştir. Yine, önceki düzenlemeden farklı olarak evlatlık kurumu sözleşme ilişkisi olarak ele alınmayıp, küçüğün yararını esas alan ve mahkeme kararıyla kurulabilen bir aile hukuku kurumu olarak değerlendirilmiştir. Bu nedenle, mülga kanunda yer alan, tarafların rızaları ile ilişkiye son vermeleri veya haklı nedenlerin bulunması durumunda mahkeme kararıyla evlatlık ilişkisinin kaldırılması (743/m.258) gibi dava yollarına yer verilmemiştir.

TMK’nın 317. maddesinde evlatlık ilişkisini sona erdiren ‘rıza yokluğu’ nedeni düzenlenmiş ve 318. maddede ise 305. maddeyle bağlantılı olarak yalnızca evlatlık ilişkisinin kurulması anına kadar olan şartlara ilişkin ‘diğer nedenler’ ortadan kaldırma nedeni olarak sayılmıştır. Dolayısıyla, 305/2. maddedeki ‘küçüğün yararı’ esası dahi evlatlık bağının kurulma anıyla sınırlı olarak dava nedeni teşkil edebilir. Bu anlamda örneğin, küçüğün emeğinin sömürülmesi amacıyla evlatlık ilişkisinin kurulmak istenildiği sonradan anlaşılmışsa bu durumun 318. maddeye göre dava nedeni oluşturması mümkündür. Buna karşın başlangıçta küçüğün menfaatine aykırı bir amaç bulunmamakla birlikte sonraki yıllarda evlat edinenin küçüğe uzun süre eziyet ettiği tespit edildiği bir durumda evlatlık bağının çözülmesi için bir dava yolu öngörülmemiştir. Esasen kimi durumda haklı nedenler evlat edinen yönünden de oluşabilir. Önceki kanunda yer alan, evlatlık bağının haklı nedenlere dayalı olarak ortadan kaldırılması yolunun yeni kanuna alınmaması karşısında bu tercihin bilinçli olarak yapıldığı da anlaşılmaktadır. İsviçre hukukuyla benzeşen bu düzenlemeye karşın Alman hukukunda çocuğun yararının gerektirdiği haklı nedenlere dayalı olarak evlatlık bağının kaldırılması yolu bulunmaktadır. Doktrinde, olması gereken hukuk açısından hukukumuzda da haklı nedenlere dayalı dava yolunun bulunması gerektiği ifade edilmektedir (bkz. Murat Aydoğdu, Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlat Edinme, İzmir 2006, s. 736; A. Cemal Ruhi, Türk Hukukunda Evlat Edinme ve Evlat Edinme ile İlgili Yabancı Mahkeme Kararlarının Türkiye’de Tanınması, 2.B. Ankara 2003, s. 69). Hukukumuzda evlatlığın asıl ailesiyle olan soybağının devam ediyor olması karşısında, evlatlık bağının çözülmesinin hukuk düzeni yönünden yol açacağı bir sakınca da bulunmamaktadır.

Toplumsal ihtiyaçlara göre belirli bir hukuki kurumun düzenlenmesi yasama organının takdiri içerisindedir. Buna karşın yasama organı bu düzenlemeler sırasında tamamen sınırsız olmayıp, Anayasal ilkelere uygun davranılması gerekmektedir. Bu anlamda evlatlık kurumuna ilişkin sistem tercihi de elbette yasama organının takdirine girmektedir. Fakat incelenen kuralın anayasal ilkeler yönünden değerlendirilmesi de Mahkemenin yargı yetkisi içerisindedir. Başka bir ifadeyle söz konusu yasal düzenlemeler diğer anayasal ilkelere aykırı düşmemeli ve bu arada Anayasanın 13. maddesi uyarınca kişilik haklarına ölçüsüz bir müdahale oluşturulmamalıdır. Örneğin benzer bir kuralı incelerken AYM “Yasa koyucu soybağı davalarında dava açma süresine ilişkin hükümleri düzenlerken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır” demek suretiyle bu hususa işaret etmiştir; AYM 27.10.2011, 2010/71 E.-2011/143 K.

Evlatlık bağının çözülmezliği ilkesinin esas alınması noktasında anayasal ilkelere bir aykırılığın bulunduğunu düşünmemekteyiz. Bu anlamda evlatlık kurumunun sözleşme hukuku alanından çıkartılıp aile hukuku alanına dahil edilmesi ve rızaya bağlı olarak ilişkinin ortadan kaldırılmasına imkan tanınmamasının da anayasal bir sorun teşkil etmeyeceği söylenmelidir. Esasında özellikle küçüklerin evlat edinilmesi durumunda, reşit olduktan sonra bu konudaki rızasına hukuki bir değer tanınmaması, küçüğün kişilik hakkını sınırlayan bir müdahaledir. Fakat, aile kurumunun ve bakılıp gözetilmesi, eğitimi gibi nedenlerle küçüğün menfaatlerinin korunmasına olan ihtiyaç dolayısıyla böyle bir sınırlamanın demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olduğunu kabul etmek gerekir.

Buna karşın evlat edinenin bir süre sonra evlatlığa sürekli eziyet etmesi gibi bir örnekte, belki velayetin kaldırılması ve cezai yaptırım uygulanması gibi hukuki yollara başvurulabilir ise de evlatlığa bu ilişkiyi çözdürme imkanı tanınmamasının, gereklilik ve ölçülülük testi bakımından soruna neden olacağı söylenmelidir. Gerçekten böyle bir örnekte, velayet yetkisi bu kişiden alınmış olsa dahi yıllarca eziyet veya cinsel istismara uğramış bir evlatlığın, bu ağır suçun faili ile aile bağını sürdürmek zorunda bırakılmasının demokratik toplumun zorlayıcı bir ihtiyacını karşıladığını ve ölçülü olduğunu kabul etmek mümkün görünmemektedir. Bu düşünceye karşı, “kanun koyucunun evlatlık ilişkisini doğal soybağı ilişkisiyle bir tutmak istediği ve bu tercihin de takdir alanı içinde olduğu” itirazında bulunulabilir. Yukarıda açıklandığı üzere kanun koyucunun bir hukuki rejim yönündeki tercihiyle ilgili bir sorun görmemekteyiz. Fakat tercih edilen hukuki rejimin, tarafların kişilik haklarını ölçüsüz biçimde sınırlandırmaması da gerekir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi Anayasanın 17. maddesinde yer alan “maddi ve manevi varlığını koruma” hakkının devredilmez, vazgeçilmez temel haklardan olduğunu ve bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılmasının da devlete görev olarak verildiğini” ifade ettikten sonra, TMK’nın 303. maddesinde öngörülen bir yıllık hak düşürücü sürenin mazeret nedeniyle aşılması durumunda, mazeretin ortadan kalkmasından sonra verilen ek bir aylık süreyi değerlendirmiş ve çocuğun maddi-manevi varlığını geliştirme ve hak arama haklarıyla bağlantılı olarak, kuralda belirlenen kısıtlı sürenin ölçülü olmaması nedeniyle 4. fıkranın çocuk yönünden iptaline karar vermiştir; AYM 15.3.2012, 2011/116 E. – 2012/39 K.; RG.21.07.2012-28360.

Mahkememiz TMK’nın 319. maddesinde evlatlık ilişkisinin kaldırılmasına yönelik dava hakkı için öngörülen 5 yıllık hak düşürücü süreyi iptal ederken de haklı nedenlerin 5 yıldan sonra öğrenilmiş olmasına ilişkin mazeret nedenlerini dahi incelemeye gerek görmeden davanın reddini gerektiren kuralı, Anayasanın 2, 13 ve 36. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir; AYM 27.12.2012, 2012/35 E.- 2012/203 K.

Doğal soybağı ilişkisi anne ve çocuk arasında doğumla, baba ile ise evlilik ve tanıma ile kazanılmaktadır (TMK m.282). Anne ve baba ile doğumla oluşan doğal soybağı ilişkisinin çözülememesi yerinde olduğu gibi, doğuştan kazanılan bu bağın hukuken ortadan kaldırılması da mümkün olmamalıdır.  Evlatlık hukukuna bağlı soybağı ilişkisinin bu kuruma benzetilmek istenilmesi de yasal bir tercih konusudur. Ancak, küçüğün menfaatleri gereği hukuk düzenince türetilen bir kurum yoluyla kabul edilen evlatlık bağının, haklı nedenlerin varlığı halinde dahi çözülmesinin yasaklanması kişilik haklarını zedeleyecektir. Özellikle belirttiğimiz örneklerdeki gibi bir durumda evlatlığın, üzerinde kalıcı psikolojik travma oluşturabilen eylemlerin failiyle arasındaki mevcut soybağını sürdürmeye mahkum edilmesi, Anayasanın 17. maddesinde düzenlenen maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına ölçüsüz bir müdahale oluşturmaktadır. Yine aynı örnekler bakımından haklı nedenlerin varlığına karşın, evlatlığa bu ilişkiyi sona erdirebilecek idari veya yargısal bir yolun tanınmaması hak arama hürriyetini de ölçüsüz biçimde sınırlandırmaktadır.

Açıkladığımız hukuki gerekçeler karşısında, haklı nedenlerin varlığı halinde dahi evlatlık bağının ortadan kaldırılması yolunun tanınmaması nedeniyle kuralın Anayasanın 17, 36 ve 13. maddelerine aykırı düştüğü ve evlatlık ile evlat edinilenin kişilik haklarını ölçüsüz biçimde sınırlandırdığı kanaatinde olduğumuzdan, çoğunluğun oy ve gerekçelerine katılamamaktayız.

|  |  |
| --- | --- |
| ÜyeCelal Mümtaz AKINCI | ÜyeHasan Tahsin GÖKCAN |