



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Aykut AKSU

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA KORUMA AMACIYLA
ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2024



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Aykut AKSU

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA KORUMA AMACIYLA
ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI

Danışman

Doç. Dr. Ayşe ARAT

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2024

T.C.
Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Aykut AKSU'nun bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Anabilim Dalı Tezli Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan	: Doç. Dr. Agah Kürşat KARAUZ	(İmza)
Üye (Danışman)	: Doç. Dr. Ayşe ARAT	(İmza)
Üye	: Dr. Öğr. Üyesi Bedia GÜLEŞ	(İmza)

Tez Başlığı:	Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması
--------------	---

Onay: Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 11/01/2024

Mezuniyet Tarihi : 08/02/2024

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

(İmza)

Aykut AKSU





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



29 / 01 / 2024

TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU BEYAN BELGESİ

Öğrenci Bilgileri		
Adı-Soyadı	Aykut AKSU	
Öğrenci Numarası	202152025026	
Anabilim Dalı	Özel Hukuk	
Programı	Tezli Yüksek Lisans	
Danışman Öğretim Üyesi Bilgileri		
Unvanı, Adı-Soyadı	Doç. Dr. Ayşe ARAT	
Yüksek Lisans Tez Başlığı	Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması	
Turnitin Bilgileri		
Ödev Numarası	2281119877	
Rapor Tarihi	29/01/2024	
Benzerlik Oranı	Alıntılar hariç: % 24	Alıntılar dahil: % 29
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE, Yukarıda bilgileri bulunan öğrenciye ait tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 91 sayfalık kısmına ilişkin olarak Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esaslarında belirlenen filtrelemeler uygulanarak yukarıdaki detayları verilen ve ekte sunulan rapor alınmıştır. Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir: () Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylarım. (X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esaslarında öngörülen yüzdelerle sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim. Gerekçe: Öğrenci, çalışmada yargı kararları ve mevzuatları kullandığı için oran bu şekildedir. Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlere uygun olarak tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim. Danışman Öğretim Üyesi Doç. Dr. Ayşe ARAT İmza		

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ.....	V
ÖZ.....	vi
ABSTRACT.....	vii
TEŞEKKÜR	viii
GİRİŞ	1
I. Konunun Takdimi.....	2
II. Konunun Sınırlandırılması	5
III. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Gelişimi	6

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN

KISITLANMASI KAVRAMI VE BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

1.1. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KAVRAMI.....	12
1.1.1. Genel olarak.....	12
1.1.2. Amacı	13
1.1.3. Niteliği.....	15
1.1.4. İlgili Mevzuat	16
1.2. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	17
1.2.1. TMK 346. maddesindeki Koruma İhtiyacı ile Karşılaştırılması	17
1.2.2. TMK 446. maddesindeki Koruma İhtiyacı ile Karşılaştırılması	19
1.2.3. Yasal Danışmanlık Kurumu ile Karşılaştırılması	21
1.2.4. Kayımlık Kurumu ile Karşılaştırılması	23
1.2.5. Vesayet Kurumu ile Karşılaştırılması.....	24
1.2.5.1. Genel Olarak.....	24
1.2.5.2. Vesayet Altına Alınma Sebepleri	25
1.2.5.2.1. Küçüklük	25
1.2.5.2.2. Akıl Hastalığı ve Akıl Zayıflığına Dayanan Kısıtlılık	27
1.2.5.2.3. Savurganlık, Alkol veya Uyuşturucu Madde Bağımlılığı, Kötü Yaşama Tarzı, Kötü Yönetim Sebeplerine Dayanan Kısıtlılık.....	28
1.2.5.2.4. Özgürlüğü Bağlayıcı Cezaya Dayanan Kısıtlılık.....	30
1.2.5.2.5. İstek Üzerine Kısıtlılık	31

1.2.5.3. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumu Kararı ile Birlikte Doğan Vasi Tayini İhtiyacı	32
--	----

İKİNCİ BÖLÜM

KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASINDA ÖZGÜRLÜĞÜ KISITLANACAK KİŞİ, ŞARTLARI, HAKİM OLAN İLKELER, KİŞİLİK VE HASTA HAKLARI BAĞLAMINDA İNCELENMESİ

2.1. GENEL OLARAK	34
2.2. ÖZGÜRLÜĞÜ KISITLANACAK KİŞİ	34
2.3. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASININ ŞARTLARI	36
2.3.1. Kişisel Koruma İhtiyacı.....	37
2.3.1.1. Korumanın Amacı ve Şekli	37
2.3.1.2. Toplum İçin Var Olan Potansiyel Tehlike.....	38
2.3.1.3. Korumanın Sağlanacağı Başka Bir Yöntemin Olmaması	40
2.3.1.4. Kişisel Koruma İhtiyacının Eğitim, Tedavi ve İslah Amacına Yönelik Olması .	40
2.3.1.5. Kişinin Çevresine Getirdiği Külfetin Aşırı Olması	41
2.3.2. Kanunda Düzenlenen Kısıtlama Sebepleri	42
2.3.2.1. Akıl Hastalığı ve Akıl Zayıflığı.....	42
2.3.2.2. Alkol ve Uyuşturucu Madde Bağımlılığı	45
2.3.2.3. Ağır Tehlike Arz Eden Bulaşıcı Hastalık	49
2.3.2.4. Serserilik.....	51
2.4. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI İÇİN ALINACAK TEDBİRLERE İLİŞKİN İLKELER	54
2.4.1. Orantılılık (Ölçülülük) İlkesi	54
2.4.2. Elverişlilik İlkesi	55
2.4.3. Gereklilik İlkesi	57
2.4.4. Tipe Bağlılık (Kanunilik) İlkesi	58
2.4.5. Kısıtlama Sebebinin Sürekliliği İlkesi	58
2.5. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN KİŞİLİK HAKLARI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ	59
2.6. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN HASTA HAKLARI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ	61
2.6.1. Hasta Hakları Kavramı	61

2.6.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Hükümlerinin Zorla Tedavi Uygulamaları İçin Yasal Bir Dayanak Oluşturup Oluşturmayacağı Meselesi	62
2.7. YARGILAMA MASRAFLARI SORUNU	64
2.7.1. Genel Olarak.....	64
2.7.2. Kamu Görevlileri Tarafından İhbar Edilerek Başlatılan Dava Süreci.....	64
2.7.3. Talep Dilekçesi Sunulmak Suretiyle Başlatılan Dava Süreci.....	65
2.8. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KARARININ İNFAZI VE KURUMDAN ÇIKARMA TALEBİ.....	67
2.8.1. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kararının İnfazı Sorunu	67
2.8.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kararı ve Kurumdan Çıkarma Talebi	68

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KARARI VERİLMESİNDE UYGULANACAK OLAN USUL KURALLARI

3.1. GENEL OLARAK.....	70
3.2. ÖZEL YARGILAMA KURALLARI.....	70
3.2.1. Bilgilendirme ve Tebliğ Usulü	70
3.2.2. Süre.....	72
3.2.3. İvedilik.....	72
3.2.4. Erteleme Yetkisi	73
3.2.5. Rapor Zorunluluğu	74
3.2.6. Raporun Düzenlenmesi Amacıyla Tanınan Yetkiler.....	75
3.2.7. Kararın Yerine Getirilmesi	75
3.3. BİLDİRİM (İHBAR) YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	77
3.4. YARGILAMA USULÜ.....	78
3.4.1. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasında Görevli Mahkeme	80
3.4.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasında Yetkili Mahkeme	81
3.5. MAHKEME KARARINA KARŞI KANUN YOLU	82
3.5.1. Sulh Hukuk Mahkemesi Kararına Karşı İtiraz Yolu	83
3.5.2. Asliye Hukuk Mahkemesi Kararına Karşı Kanun Yolu.....	85
3.6. KISITLAMANIN SONA ERMESİ.....	86
3.6.1. Fiil Ehliyeti Bakımından Kısıtlılık Durumunun Sona Ermesi.....	87
3.6.2. Kişi Özgürlüğü Bakımından Kısıtlılık Durumunun Sona Ermesi	88
SONUÇ.....	89

KAYNAKÇA.....	92
ÖZGEÇMİŞ.....	102



KISALTMALAR LİSTESİ

AIHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AIHS : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme)

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

AY : Anayasa

b.: bent

bkz. : bakınız

BK : Belediye Kanunu

BM : Birleşmiş Milletler

C. : Cilt

E. : Esas

F./f. : Fıkra

H. D. : Hukuk Dairesi

HMK : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İİK : İcra ve İflas Kanunu

IMK : İsviçre Medeni Kanunu

K. : Karar

M./m./md. : Madde

MÖHUK : Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

RG: Resmi Gazete

S. : Sayı

s. : sayfa

ss. : sayfa aralığı

SHÇEKK : Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu

T. : Tarih

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

T.C. : Türkiye Cumhuriyeti

TK : Tebligat Kanunu

TMK / MK : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

Vd. : ve devamı

Yarg. : Yargıtay

ÖZ

Evrensel normlar ve anayasa ile de güvence altına alınmış olan insan hakları sadece şekil ve şartları kanunda gösterildiği şekilde sınırlanabilir. İnsan hakları, doğuştan var olduğu kabul edilen kişiye özel dokunulamaz, devredilemez, vazgeçilemez ve korunması gereken temel haklardandır. Kanunun belirlediği koşullar ve sebepler haricinde hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Bu noktada vesayet hukuku açısından yeni bir kurum olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması müessesesi 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'un 432-437. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun temel gayesi, kanuni düzenlemenin lafzından da anlaşılacağı üzere bedensel veya ruhsal hastalıkları sebebi ile toplum için tehlike oluşturan ve başkaca korunma olanağı bulunmayan kişilerin eğitimleri, tedavileri yahut ıslahları için elverişli bir kuruma yerleştirilmelerini temin etmektir.

Özgürlüğün kısıtlanması için kısıtlama sebepleri (akıl hastalığı veya akıl zayıflığı, uyuşturucu madde veya alkol bağımlılığı olma, serserilik veya ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık taşıma) Türk Medeni Kanunu'nun 432. maddesinde tahdidi olarak sayılmıştır. Tez çalışmasının esas konusunu oluşturan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sürecinde Anayasa ile güvence altına alınan temel bir hakkın kısıtlanması söz konusu olduğundan TMK 432. maddesinde belirtilen kısıtlama sebepleri dışında başkaca sebeplerle bir kimsenin koruma amacıyla da olsa özgürlüğü kısıtlanamaz.

Türk Medeni Kanunu'n 432. vd. maddeleri uyarınca kısıtlama kararı verilmesine binaen ilgili kişinin tedavi, eğitim ve ıslahı için uygun bir kuruma yerleştirileceği veya alıkonulacağı düzenlendiği için ilgili kurumun fiziksel şartları, teknolojik şartları ve uygun personel yeterliliği konularında bu amaca uygun şartların olması gerekir. Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması isimli tez çalışmasının ilerleyen başlıklarında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanabilmesi için gereken tüm şartlar ve benzer kurumlarla karşılaştırılması ayrıntılı olarak incelenmektedir. Aynı zamanda tez konusu kurumun uygulanmasından doğan sorunlar incelendikten sonra bu sorunlar için çözüm önerileri sunulacaktır.

Anahtar kelimeler: Vesayet Hukuku, Kişi Hürriyeti, Özgürlük, Koruma, Özgürlüğün Kısıtlanması.

ABSTRACT
RESTRICTION OF FREEDOM FOR THE PURPOSE OF PROTECTION IN
TURKISH CIVIL LAW

Human rights, which are also guaranteed by universal norms and the constitution, can only be restricted in the form and conditions specified in the law. Human rights are among the fundamental rights that are considered to be inherent, personal, inviolable, non-transferable, inalienable and must be protected. No one can be deprived of his/her liberty except for the conditions and reasons determined by law. At this point, the institution of restriction of freedom for the purpose of protection, which is a new institution in terms of guardianship law, is regulated between Articles 432-437 of the Turkish Civil Code No. 4721, which entered into force on 01.01.2002.

The main purpose of the restriction of freedom for the purpose of protection, as can be understood from the wording of the legal regulation, is to ensure that persons who pose a danger to society due to their physical or mental illnesses and who have no other means of protection are placed in a suitable institution for their education, treatment or rehabilitation.

The reasons for restriction of freedom (mental illness or mental weakness, drug or alcohol addiction, vagrancy or carrying an infectious disease that poses a serious danger) are listed in Article 432 of the Turkish Civil Code. Since the restriction of freedom for the purpose of protection, which is the main subject of this thesis, involves the restriction of a fundamental right guaranteed by the Constitution, a person's freedom cannot be restricted for other reasons other than the reasons for restriction specified in Article 432 of the Turkish Civil Code, even for the purpose of protection.

Since it is regulated that the person will be placed or detained in a suitable institution for treatment, education and rehabilitation of the person pursuant to Articles 432 etc. of the Turkish Civil Code, the relevant institution must have appropriate conditions for this purpose in terms of physical conditions, technological conditions and appropriate personnel competence. In the following chapters of this thesis titled "Restriction of Freedom for the Purpose of Protection in Turkish Civil Law", all the conditions required for the application of the institution of restriction of freedom for the purpose of protection and its comparison with similar institutions are examined in detail. At the same time, after analysing the problems arising from the application of the institution, solution suggestions will be presented for these problems.

Keywords: Guardianship Law, Personal liberty, Freedom, Protection, Restriction of Freedom.

TEŞEKKÜR

Eğitim-öğretim hayatımın her aşamasında olduğu gibi yüksek lisans aşamasında da her türlü maddi-manevi desteklerini kesintisiz hissettiğim anne ve babama, yoğun ve zorlu tez sürecim boyunca da bana çalışma motivasyonunu ve imkanını sağlayan ve bu sürecin her aşamada bana yardımcı olan eşim Nazile'ye, yüksek lisans eğitimim boyunca bilgi ve tecrübelerini benimle paylaşan, edindiğim mesleki bilgi ve becerilerde katkısı olan ve tez sürecimin her aşamasında fedakarlık göstererek ilgisini esirgemeyen kıymetli hocam Doç. Dr. Ayşe ARAT'a çalışmama sağladığı katkılarından ve sabırla sunduğu desteklerinden dolayı teşekkür ediyorum.



GİRİŞ

Dünya çapında kabul edilen düzenlemeler ve evrensel normlar ile güvence altına alınmış olan insan hakları, tarihin her kesitinde önem arz etmiş olup bu haklardan kişi özgürlüğünün değeri de her zaman korunmuştur. 1982 tarihli yürürlükte olan Anayasamız, Devletimizin temel haklara yönelik yükümlülüklerini belirleyerek ve *“herkesin kişiliğine bağlı, dokunulamaz, devredilemez, vazgeçilemez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu”* belirterek vatandaşların söz konusu hak ve özgürlükleri koruduğunu ve bu hak ve özgürlüklerin ancak belirli bazı şartlar altında sınırlanabileceğini öngörmektedir¹.

Günümüzde kişi özgürlüğü, toplum ihtiyaçları gereği bir kısım sınırlandırmalara uğrayabilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 5’de herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğunu ayrıca özgürlüğün ancak maddede sınırlı sayıda belirlenmiş hallerde ve kanunda belirlenen yollarla sınırlanabileceği düzenlenmektedir. Türk Hukukunda da başkalarının hak ve menfaatlerinin korunması veya güvence altına alınması amacıyla, bireyin özgürlüğünün kısıtlanmasına izin veren hükümler bulunmaktadır. Bir kimsenin koruma amacıyla elverişli bir kuruma yerleştirilmesi ya da kurumda alıkonulmaya devam edilmesi suretiyle özgürlüğünün kısıtlanması, Türk Medeni Hukuku çerçevesinde, toplum için tehlike oluşturan ve aynı zamanda savunmasız veya kendini yeterince koruyamayacak durumda olabilecek bireyin kişisel menfaatlerini ve güvenliğini korumayı amaçlayan yasal bir tedbirdir. Bu tedbirin genel amacı, bireyin kendisi, yakın çevresi ve toplumun güvenliği ve esenliği için gerekli olduğu ölçüde kişisel özgürlüğünü kısıtlarken bireyin kendisinin, yakın çevresinin ve toplumun korunmasını, refahını ve onurunun korunmasını sağlamaktır².

¹ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, T. C. Resmi Gazete, 2709, 18 Ekim 1982 [AY].

Madde 12: *“Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.*

Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder.”

Madde 13: *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir.*

Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”;

² Kılıçoğlu, Ahmet M., **Medeni Kanunumuzun Aile- Miras ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler**, 2. Baskı, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2004, (Kılıçoğlu, Yenilikler), s. 160; Cumalıoğlu Emre, *“Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması: Özellikle Psikososyal Engelli Bireyler Bakımından “Elverişli Kurum” Sorunu”*, **İzmir Barosu Dergisi**, C. 86, S. 1, 2021, ss. 15-51, s. 20; Aydın Özdemir, Elif, *“19.12.2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanunu’nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün*

Yürütülen çalışmanın temel amacı, Türk Medeni Hukuku ve Türk Medeni Kanunu³ başta olmak üzere ilgili kanunlar kapsamında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını düzenleyen mevcut yasal çerçeveyi analiz etmektir. Söz konusu çalışmada ilgili mevzuat, içtihatlar ve akademik görüşler incelenerek, temel kavramlar, ilkeler ve prosedürler açıklanarak tez konusu olan koruma tedbirinin ve bu tedbirin özgürlüğü kısıtlanmış birey ve toplum üzerindeki etkilerinin tam olarak anlaşılmasını kolaylaştırma amacı vardır. Özellikle, kanunun hangi durumlarda bireylerin özgürlüğü sınırlanabileceği ve bu sınırlamanın nasıl bir koruma amacını taşıdığı konularına değinilmektedir. Ayrıca bu amaca ulaşmak için çalışma konusu olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması üç bölüme ayrılarak incelenmektedir.

Çalışmanın birinci bölümünde kavram olarak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması araştırılacak ve kapsamına değinilecektir. Bu bölümde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun anlamı, amacı, hukuki niteliği, mevcut hukuk sistemimizdeki yeri açıklanacak olup Türk Vesayet Hukukunda bulunan benzer kurumlarla karşılaştırılması yapılacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde Türk Medeni Hukukunda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile ilgili özel hükümler incelenecektir. Bu bölümde esas olarak özgürlüğü kısıtlanacak kişi, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren şartlar, bireyin taşıdığı ve toplum için tehlike oluşturan haller ele alınacak ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun kişilik ve hasta hakları çerçevesinde değerlendirilmesi yapılacaktır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması için alınacak tedbirin altında yatan temel ilkelere genel bir bakış söz konusu bölümde sunulacaktır. Ayrıca bu bölümde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının infazı sorunu detaylı olarak araştırılacaktır.

Çalışmanın son bölümünde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilmesinde uygulanacak olan usul kurallarının açıklanması planlanmaktadır. İlk önce koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının verilmesinde izlenecek özel usul kuralları incelenecektir. Ardından ise genel yargılama usulü, verilen kararlara itiraz yolu ve kısıtlanmanın sona ermesi konuları ele alınacaktır.

I. Konunun Takdimi

Türk Medeni Kanunu'nda düzenleme yeri bulan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu, bireysel korumaya gereksinim duyan kişilerin Türk Medeni Kanunu m.

Kısıtlanması Düzenlemesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, S. 2, 2013, ss. 171-209, s. 173;

³ Türk Medeni Kanunu, T. C. Resmi Gazete, 4721, 22 Kasım 2001 [TMK].

432 hükmünde belirtilen koşullar çerçevesinde vesayet makamı kararıyla bir kuruma cebri olarak yerleştirilmelerini yahut belirli bir kurumda cebri olarak alıkonulmalarını öngörmektedir⁴. Türk Hukuku'na ilk defa 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile iç hukukumuzda girmiş olan bu koruma tedbiri, vesayete ilişkin maddeler arasında düzenlenmektedir. Ancak bu maddenin uygulanması için ortaya konulan şartlar itibarıyla, toplumun korunmasından ziyade ilgili kişinin bireysel korunmasına hizmet edecek şekilde düzenlenmiştir⁵. Ancak bu kurumun temel amaçlarından bir diğeri de toplumsal korumanın sağlanmasıdır. Kanun koyucu tarafından koruma amaçlı özgürlüğü kısıtlanacak kişinin ergin olması şartı aranmaktadır⁶. Kanun koyucu, TMK m. 432 düzenlemesinde tahdidi olarak sayılan sebepler dolayısıyla ortaya çıkan koruma ihtiyacının karşılanmasını, söz konusu kişinin toplum için tehlike oluşturması şartına bağlamıştır. Bu sebeple de ilgili herkes mahkemeden TMK 432. madde uyarınca kısıtlama talebinde bulunabilecektir.

Kanun koyucu, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin hükümler arasında zorla tedaviye yer vermemiş olup bu hususa ilişkin usulün nasıl olacağı da insan haklarının korunması adına yasal olarak düzenlenerek muhtemel keyfi uygulamaların önüne geçilmelidir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hükümlerinin özgürlüğü kısıtlanacak kişi bakımından zorla irade dışı tedavi uygulamaları için yasal bir dayanak oluşturup

⁴ TMK m. 432: “Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arzeden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması hâlinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Görevlerini yaparlarken bu sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlileri, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar.

Bu konuda kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur.

İlgili kişi durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır.”;

⁵ İmamoğlu, Selma Hülya, “Hukuki Açıdan, Özellikle Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasına İlişkin Hükümler Çerçevesinde Zorla Tedavi”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7, S. 3-4, 2012, ss. 29-59, (İmamoğlu, Hukuki), s. 41; Kocaağa, Köksal, “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 10, S. 1-2, 2006, ss. 33-54, s. 36; Karabağ Bulut, Nil, “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. 78, S. 2, ss. 517-561, s. 524; Gümüş, Mustafa Alper, “Kısıtlı ve Kısıtlı Olmayan Ergin Kişilerin Koruma Amaçlı Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 432-437)”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2, 2004, ss. 189-228, s. 193; Çavuşoğlu Işıntan, Pelin, “Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK md. 432-437)”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 2, 2004, ss. 297-306, s. 298;

⁶ TMK m. 432.

oluşturmayacağı hususu ve bu hususa ilişkin usulün nasıl olması gerektiği çalışmanın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelenmiştir⁷.

Vesayet ve velayet kurumları modern hukuk düzenlerinde aile hukukunun önemli konuları arasında sayılmakla beraber medeni hukuk alanı ile ilgili kanunlarda özel olarak hükme bağlanmıştır. Türk Medeni Kanunu'nda velayet ve vesayet kavramları ayrı ayrı düzenlenmiş olup genel olarak her çocuk, anne ve babasının velayeti altında bulunur⁸. Gerekli durumlarda kişinin çocuk ya da reşit olup olmadığına bakılmaksızın söz konusu kişinin bütün menfaatlerini korumak ve onu hukuki işlemlerde temsil etmek üzere bir vasi tayin edilebilir ve bu şekilde çocuğun korunması ve eğitilmesi sağlanabilir⁹. Vesayet kurumu sayesinde anne ve babasını kaybetmiş veya kanunda belirtilen bir sebeple velayet hakkı anne ve babasından alınmış olan küçükler ile kendisini temsil etmekten ve kişilik haklarını ve malvarlığını koruma gücünden yoksun olan ergin kişiler koruma altına alınmaktadır. Ergin kişiler yönünden korunma ihtiyacı bulunanların hangi usul ve şartlarla ıslah edileceğinin yasal olarak düzenlemesi de son derece yerinde olmuştur. TMK 432 vd. maddelerine uygun olarak özgürlüğü kısıtlanan kişiye de ihtiyaç duyulduğunda vasi atandıktan sonra tedavi, eğitim ve ıslahı için uygun bir kuruma yerleştirileceği veya alıkonulacağı düzenlendiği için ilgili kurumun bu amaçlara uygun şartları taşıması yani kanunun lafzıyla elverişli olması gerekmektedir¹⁰. Zaten vesayet hâkimi kurumun elverişliliğine yönelik araştırma yapmaksızın kısıtlama kararı vermesi hukuka uygun

⁷ Bkz. [2. Bölüm / 2.5.2.:](#)

⁸ TMK m. 355: “Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velâyeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velâyet ana ve babadan alınamaz.”. En geniş tanımıyla velayet, bir soy bağı sonucu olarak, küçüklerin ve bazı durumlarda kısıtlı ergin çocukların bakımı, velayet altındaki çocukların gerek şahıs gerek malvarlıklarının muhafazası ve iyileştirilmesi ve onların temsili konusunda ana babaya haklar, yükümlülükler ve yetkiler yükleyen bir hukuki ilişkidir.;

⁹ Vasi, kanunda öngörülen hallerde korunmaya muhtaç küçük veya kısıtlının menfaatlerini korumak amacıyla vesayet makamı olan Sulh Hukuk mahkemesi hakim tarafından atanan yasal temsilcidir. Vasilik ve vesayet için bkz.: Açıkgöz, Aslı, **Dar Anlamda Vesayeti Gerektiren Haller ve Vesayet Altına Almanın İşlem Ehliyeti Bakımından Sonuçları**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 56; Gençcan, Ömer Uğur, **Vasi-Kayyum-Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri, Yargıtay Uygulaması, Bilimsel Açıklama, En son İçtihatlar**, 3. Baskı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2019, (Gençcan, Vasi), s. 181; Öztan, Bilge, **Aile Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2015, s. 1264;

¹⁰ Bu noktada belirtilmelidir ki, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu kısıtlamadan farklı nitelik taşımakta ve bu koruma tedbirinin uygulanması tek başına fiil ehliyetinin ortadan kaldırılması için sebep teşkil etmez. Özgürlüğü kısıtlanacak tam ehliyetli ergin kişinin ehliyeti TMK m. 405’de sayılan şartların varlığı halinde ayrıca kısıtlanabilir.

olmayacaktır¹¹. Hâkim kısıtlama sebebine göre kişiyi yerleştireceği yahut alıkoyacağı kurumun şartlarını değerlendirmeli, lüzum gördüğü takdirde bilirkişi vasıtasıyla elverişlilik durumunu somut olarak kararına yansıtmalıdır.

TMK m. 432’de tahdidi olarak düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin sebepler ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Bu sebeplere ilişkin güncel mevzuat incelemesi de yapılarak yeri geldikçe uygulamadaki usul ve eleştiriler ele alınmıştır.

II. Konunun Sınırlandırılması

Vesayet hukukuna hakim olan temel ilkelerden biri orantılık ilkesidir¹². Orantılılık ilkesine uygun olarak TMK’da koruma tedbirleri dar, orta ve geniş kapsamlı vesayet önlemleri olarak tasnif edilmektedir. Dar kapsamlı koruma tedbirler arasında temsil kayyımlığı (TMK m. 426), yönetim kayyımlığı (TMK m. 427) ve karma kayyım (TMK m. 426 ve m. 427) yer almaktadır. Oy danışmanlığı (TMK m. 429/1), yönetim danışmanlığı (TMK m. 429/2) ve karma danışmanlık (TMK m. 429/1-2) ise orta kapsamlı koruma tedbirler olarak sayılmaktadır. İsteğe bağlı kısıtlama (TMK m. 408) ve kanuni kısıtlama (TMK m. 404 ve m. 407) ise en geniş kapsamlı vesayet önlemleridir¹³. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması da TMK’nın ‘*Aile Hukuku*’ isimli kitabın 3. kısmı olan ‘*Vesayet Hukuku*’nun hükümleri arasında yer aldığından bir vesayet tedbiridir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun vasilik, kayyım ve yasal danışmanlık ile karşılaştırılması haricinde yukarıda sayılan vesayet tedbirleri konusuna bu çalışmada ayrıntılı olarak değinilmemiştir. Aynı zamanda çocukların korunması ve çocuklar için koruyucu ve destekleyici tedbirlerin başında gelen anne ve babaya tanınan velayet hakkı da bu çalışmada incelenmemiştir.

¹¹ TMK m. 432’ye göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması için zorunlu şartlardan biri de kısıtlanacak kişinin yerleştirileceği veya alıkonulmaya devam edileceği elverişli bir kurumun bulunmasıdır. Elverişli bir kurumun bulunmaması veya bulunan kurumun elverişli olmaması durumda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının verilmemesi gerekmektedir. Ayrıntı için bkz.: **Cumaloğlu**, s. 30, **Aydın Özdemir**, s. 191; **Doğan, Murat/Yakan Burak**, “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kapsamında Kuruma Yerleştirme ve Kurumdan Çıkarma Kararı Ve Bu Kararlara Karşı Başvurulabilecek Yollar*”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 18, S. 1, 2023, ss. 3-46, s. 15;

¹² Orantılılık ilkesi denklik ilkesi olarak da anılmaktadır. Orantılılık ilkesi, vesayet altına alınacak kişilerin korunması için alınacak önlemler ile amaç arasındaki dengenin sağlanmasına yönelik bir ilkedir.;

¹³ **Gençcan, Ömer Uğur**, **Vesayet Hukuku**, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2009, (**Gençcan**, Vesayet), s. 109-110; **Gençcan**, Vasi, s. 117-118; **Kayran, Belma**, “Türk Medeni Kanunu’nda Vesayet Hukuku”, Yüksek Lisans Tezi. **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2012, s. 4; **Tuncay, Burak**, “**Bir Kamu Vesayeti Organı Olarak Vasi ve Vasinin Hukuki Sorumluluğu**”, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2022, s. 6, s. 9.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu Türk Hukukunda İsviçre Medeni Kanunu'nun 1981 yılında değiştirilerek yürürlüğe giren 397a- 397f, 314a, 405a, 406 maddeleri esas alınarak düzenlenmiştir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun gelişimini incelerken yeri geldikçe İsviçre Medeni Kanunu'nun ilgili hükümlerine ve İsviçre Medeni Kanunu'nun 2008 yılında vesayet ile ilgili düzenlemelerde uğradığı değişikliklere yer verilmiştir. İMK'da göze çarpan en önemli değişiklik 19.12.2008 tarihinde yapılan değişiklikle koruma amaçlı özgürlüğün kısıtlanması kavramı yerine '*Koruma Amaçlı Yerleştirme*' kavramına yer verilmiştir. Bu değişiklik ile İMK, daha özgürlükçü tanımları kullanmayı tercih etse de tez konusu koruma tedbirinin şartları itibari ile herhangi bir değişiklik gündeme gelmemiştir¹⁴.

III. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Gelişimi

Tüm toplumların temeli ailedir. Aile yapısının ve düzeninin korunması esasında kamu düzeninin de korunması anlamına gelmektedir. Türk Hukuk Sistemi de dünyadaki diğer hukuk sistemleri gibi aileyi ve insanı korumaya özen göstermiştir. Buna esas olarak birtakım kanunlar yürürlüğe konulmuştur. En başta Anayasamızın 41. maddesi "*ailenin Türk toplumunun temeli*" olduğunu düzenlemiş ve bu düzeni korumayı Devlete görev olarak yüklemiştir. Aile deyince ilk akla gelen çocuklardır. Çocuklar, ergin olana dek hukuken korunmaya muhtaçtırlar. Çocukların bu şekilde korunması için hukukumuzda velayet ve vesayet kurumları mevcuttur. Çocukların korunmasında esas olan velayet hakkı, anne ve babadadır. Ancak velayet görevinin ifası gereği gibi yerine getirilmezse hâkim müdahalesi devreye girer. Devlete Anayasa ile yüklenen koruma görevi başlayacaktır. Bu görev ise vesayet yolu ile sağlanmaktadır. Şöyle ki, küçükler açısından anne ve babanın her ikisinin ölmüş olması, haklarında gaiplik veya kısıtlılık kararı verilmiş olması, anne ve babanın kimliğinin belirlenememesi, eşlerden birinin ölmüş olması ve sağ kalan taraf hakkında kanunda düzenlenen sebepler nedeniyle velayet hakkının kaldırılmış olması, eşlerin boşanması halinde aile mahkemesi hakimi tarafından velayetin kimseye verilmemiş olması ya da boşanma sonrası küçüğün velayeti kendisine bırakılan tarafın sonradan ölmüş olması veya başka biriyle evlenmesi durumunda çocuğun menfaatlerinin tehlikeye düşmüş olması gibi durumlarda vesayet kurumu devreye girer. Ancak yine de velayet hakkı, anne babaya tanınan mutlak ve anayasal bir hak olarak kabul edilmektedir¹⁵.

¹⁴ Aydın Özdemir, s. 174;

¹⁵ Baktır Çetiner, Selma, **Velayet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s. 19; Akyüz, Emine, **Çocuk Hukuku**, 8. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2021, (Akyüz, Çocuk), s. 222-223, Batıgün, Elif Selen, **Velayet ve Çocuğun Korunması**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 29.

Türk Medeni Kanunu'nda velayete ilişkin hükümler 335. madde ve devamındaki maddelerde yer almaktadır. Velayet hakkı TMK m. 335 gereği anne ve babaya aittir. Ayrıca hakim tarafından vasi atanmadıkça kısıtlanan ergin çocuklar da TMK m. 335/2 ve 419/2 uyarınca ana-babanın velayeti altında kalmaya devam ederler¹⁶. Kanun koyucu mümkün olduğunca çocukların velayet altında kalmasını ve anne-babanın bu velayet görevini birlikte yerine getirmelerini istemektedir. Anne-babadan biri ölür ise diğer eş, boşanma yahut ayrılık durumu oluşursa hakimin velayeti verdiği eş bunu tek başına yürütebilecektir. Anne ve baba çocuk doğduğunda evli değilse kanun koyucu velayet görevini tek başına anneye vermiştir¹⁷. Ancak annenin yaşı küçük, kısıtlı, ölmüş olması veya kendisinden velayet hakkın alınması halinde hakim, çocuğun menfaatine uygun olarak, çocuğu vesayet altına alarak ona vasi atama veya çocuğun velayetini babaya verme yetkisine sahiptir¹⁸. TMK'nın 348/2. maddesi uyarınca velayet hakkının her iki ebeveyninden kaldırılması halinde çocuğa vasi atanır¹⁹.

Velayet kurumu haricinde toplumsal düzeni sağlayan diğer bir kurum vesayet kurumudur. Vesayet sadece kısıtlanan kişiyi değil toplumsal çıkarları da korumaktadır²⁰. Çocukların haricinde ehliyet bakımından eksiklik taşıyan kişilerin de hukuksal korunmaya ihtiyaçları vardır. Böylece vesayet altına alınan kişiler korunduğu takdirde bu kişinin ailesi ile üçüncü

¹⁶ Yarg. 18. H. D., T. 28/02/2013, E. 2012/14689, K. 2013/2762 sayılı kararında: “*Hakim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babanın velâyeti altında kalırlar. Kısıtlanıp velayet altında bırakılmasına karar verilen ergin çocuklar ve bunların malları hakkındaki uyuşmazlıklarda velayet hükümleri uygulanacağından görevli mahkeme 4787 sayılı Kanunun 4. maddesi gereğince aile mahkemesidir.*” şeklinde hükme bağlanmıştır.; Yarg. 2. H.D., T. 27/12/2011, E. 2011/12203, K. 2011/23747. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 12.10.2023);

¹⁷ Birinci Uzun, Tuba, “*Türk Medeni Kanunu’na Göre Velayetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velayet Modeli*”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2016, ss. 135-166, s. 148; **Kayran**, s. 24; Demirci, Günseli, “Türk Medeni Hukukunda Çocuğun Korunması”, Yüksek Lisans Tezi, **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2010, s. 72, s. 103; Özlü, Hakkı, **Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması**, Ankara, 2002, s. 22; Huysal, Burak, **Devletler Özel Hukukunda Velayet**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 21; Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya, **Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku**, 18. Bası, C. II, Beta Yayınevi, İstanbul, 2016, (Akıntürk/Ateş, Medeni), s. 479;

¹⁸ TMK m. 337. Yarg. 20. H.D. T. 09.06.2016, E. 2016/5111, K. 20156/6748; Yarg. 8. H.D. T. 18.01.2018, E. 2017/ 8423, K. 2018/876; Yarg. 2. H.D., T. 07/06/2011, E. 2010/20718, K. 2011/9946; <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 12.10.2023);

¹⁹ Bu noktada söylemek gerekir ki, velayet hakkı sadece ana ve babaya tanınmış münhasır bir hak olduğundan evlat edinme hariç, örneğin, dedeye veya anneneye velayet hakkı tevdi olunamaz.;

²⁰ Gözümlü, Asu, “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, Yüksek Lisans Tezi. **Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Kırıkkale, 2011, s. 4.

kişiler de korunacak ve toplumsal çıkarların zarar görmemesi sağlanacaktır²¹. Esasen kanun koyucu, en iyi korumanın velayet görevini yürütecek olan anne ve baba tarafından sağlanabileceğini kabul etmiştir. Ancak bazen velayete ilişkin yetkiler kullanılarak hedeflenen korumanın sağlanması mümkün olamayacağından korunma gereksinimi bulunan bu kimselerin korunmasız kalmasını önlemek gayesiyle vesayet kurumu devreye girmektedir. Bu sebeplerle vesayetin velayeti tamamlayan ikame bir kurum olduğu kabul edilmektedir²².

Hem velayet hem de vesayet kurumunda kişisel korumanın yanında toplumsal koruma amacı da mevcuttur. Çalışma konumuz olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu, her ne kadar kişiyi koruma amacı taşısa da pratikte toplumu koruma amacını da taşımaktadır. Zira kısıtlanacak kişinin tedavi kurumuna zorla alınmasıyla burada korunan aslında bu kişi ile birlikte toplumdur. Kanun koyucu, TMK 432 ve diğer koruma tedbirlerini uygulamaya sokarak vesayet ve denetim makamları aracılığı ile hem kişi özgürlüğünü hem de toplumu koruma amacını gütmektedir²³.

Türk Medeni Kanun'a göre vesayet organları, vesayet daireleri, vasi ve kayyımdan oluşur. Kamu vesayeti, vesayet makamı olan Sulh Hukuk Mahkemesi ve denetim makamı olan Asliye Hukuk Mahkemesi'nden ibaret olan daireler aracılığıyla yürütülen vesayettir. TMK'nın 404.-408. maddeleri, zayıf ve yardıma muhtaç olduğu düşünülen, veli korumasından mahrum küçükleri ve kısıtlıları; Anayasa'nın 61. maddesi ise harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri, malul ve gazileri, sakatları, yaşlıları, korunmaya muhtaç çocukları korumayı devlete ödev olarak yüklemiştir. Korunmaya muhtaç kişiler için en mühim kurum vesayet kurumudur. Ancak vesayet bazı durumlar açısından tek başına yetersiz kalmaktadır. Bu nedenle modern hukuk sistemlerinde ve özellikle devletlerin sosyal devlet olmanın sorumluluğunu taşımaları sonucunda Anayasa'nın devletlere yüklediği görevlere yönelik farklı kurumlar oluşturulmuştur. Bu haliyle 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu en önemli düzenlemelerden biridir²⁴. Kanunda muhtaç ve sakatların korunması amacıyla çocuk yuvaları, yetiştirme yurtları, huzurevleri, bakım ve rehabilitasyon merkezlerinin açılması ve 'koruyucu

²¹ Zevkliler, Aydın / Havutçu, Ayşe, **Yeni Medeni Kanun'a Göre Medeni Hukuk**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s. 318;

²² Oğuzman, Kemal / Dural, Mustafa, **Aile Hukuku**, 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998, s. 425; **Gözüm**, s. 5;

²³ Sert, Gürkan / Özçelik, Hatice / Yıldırım, Gülay, "Türkiye'de Akıl Hastalığı Olan Hastalarda Zorla Yatırma ve Zorla Tedavi/ Hukuki ve Etik Sorunlar", **Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi**, C. 9, S. 3, 2019, ss. 393-404, s. 395, s. 397; **Cumaloğlu**, s. 20-21;

²⁴ Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu, T. C. Resmi Gazete, 2828, 24 Mayıs 1983 [SHÇEKK].

aile’ kurumunun oluşturulması öngörülmüştür²⁵. 1580 sayılı Belediye Kanunu da korunmaya muhtaç çocuk ve diğer kişilerin korunup gözetilmelerini, belediyelere görev olarak yüklemiştir²⁶.

Anayasa’nın öngördüğü görevlere yönelik oluşturulan bir diğer kurum ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumudur. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun vesayet altındaki bir kimseyi korumaya yönelik olarak getirdiği en yeni hukuki çözüm 432–437. maddelerde düzenlenen ‘*koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması*’ kurumu oluşturmaktadır. Türk Vesayet Hukuku’nda vesayet tedbiri olarak düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması müessesesi, İsviçre Medeni Kanunu’nun 06.10.1978 kabul tarihli ve 01.01.1981 tarihinde yürürlüğe giren (İsviçre Medeni Kanunu 397/a – 397/f, 314/a, 405/a, 406) maddeleri dikkate alınarak aktarma suretiyle oluşturulmuştur²⁷.

İMK’da 1978 tarihli değişikliği yapılmadan önce yürürlükte olan 1907 tarihli İMK’da kişinin koruma amacıyla bir kuruma yerleştirilebilme olanağını içeren herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Onun yerine yalnızca İMK 406. hükmü, zaruri hallerde vasinin vesayet makamından alacağı iznine dayalı olarak kısıtlanan kişiyi bir kuruma yerleştirebilmesine imkan vermektedir. İsviçre’nin 04.11.1950 tarihli “*İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin*

²⁵ Koruyucu aile hizmetinin amacı, çeşitli nedenlerle öz ailesi yanında bakımları sağlanamayan çocukların devlet denetimi altında bulunan aile veya kişilerin yanına çocukların eğitim, bakım ve yetiştirilme konusunda normal hayatlarının devam ettirmelerini sağlamaktır. Ayrıntı için: <https://www.aile.gov.tr/ss/cocuk-hizmetleri-genel-mudurlugu/koruyucu-aile-hizmeti/>. (erişim tarihi: 14.10.2023); TMK ile SHÇEKK açısından korunmaya muhtaç çocuklar kavramının değerlendirilmesi için bkz.: Akyüz, Emine, “*Medeni Kanun ile Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununu Açısından Korunmaya Muhtaç Çocuklar*”, **Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, C. 20, S. 1, ss. 11-20, (Akyüz, Muhtaç); Taşkın, Feyzullah, “Vesayet Organlarının Görev ve Sorumlulukları”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2002, s. 2- 5;

²⁶ Belediye Kanunu, T. C. Resmi Gazete, 1580, 14 Nisan 1930 [BK];

²⁷ Çavuşoğlu Işıtan, s. 297; Dural, Mustafa / Ögüz, Tufan / Gümüş, M. Alper, **Türk Özel Hukuku- Aile Hukuku**, C. 3, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2005, s. 679; Demircan, Y.Tunç/Başkan, Tanıl M, “*Yeni Türk Medeni Kanunu İle Getirilen Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Hukuk ve Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi*”, **10. Ulusal Adli Tıp Günleri Paneller ve Poster Sunuları**, 8-12 Ekim 2003, Adli Tıp Kurumu Yayınları 10, Ankara, 2003, s. 160; Şimşek, Mustafa, “*Yeni Medeni Yasaya Bakış*”, **Yargıtay Dergisi**, C. 28, S. 1-2, 2002, ss. 123-151, s. 145; Gençcan, Ömer Uğur, **4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, C. 2, Ankara, 2004, (Gençcan, Kanun), s. 1844; Kocağa, s. 35; Cumaloğlu, s. 18; Gözüm, s. 8; Yakan, Burak, “Türk Medeni Kanunu’nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Kayseri, 2022, s. 8; Aydın, Fatma Hilal, “Türk Medeni Kanunu’na Göre Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **KTO Karatay Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü**, Konya, 2023, s. 1; Dağlı, Mehmet, “Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2008, s. 2-3.

Korunmasına İlişkin Sözleşme’yi onaylaması ergin bireylerin koruma amaçlı özgürlüklerinin kısıtlanabilmesi için ilk yasal dayanak oluşturmuştur²⁸.

AİHS m. 5/I-e’ye göre, bulaşıcı hastalık olan bir kimse, bir akıl hastası, bir alkolik, uyuşturucu bağımlısı veya bir serseri yasaya uygun şekilde tutulu olarak bulundurulabilir. Söz konusu düzenleme İMK’deki değişiklikler için hukuki bir dayanak olarak kullanılmış ve 1981 tarihinde kişinin iradesi dışında koruma amacıyla özgürlüğünün sınırlandırılmasına müsaade eden İMK hükümleri yürürlüğe girmiştir²⁹.

Türk Kanun Koyucusu ise, İMK’ya getirilen bu düzenlemeleri önemsemiş ve ergin kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması kurumuna ilişkin hükümlerin bazılarını değiştirerek, bazılarını eleyerek, bazı düzenlemeleri ise hükmün amacı dışında değiştirerek 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’na almıştır³⁰. AİHS’e uygun olarak düzenlenen İMK 397/a – 397/f hükümleri, ergin kişilerin koruma amacıyla özgürlüklerinin kısıtlanmasını düzenlemekte ve TMK m. 432-437’ye tekabül etmektedir. İMK 406. hükmü vesayet altındaki kısıtlının; İMK 405/a ise vesayet altındaki küçüğün koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasını düzenlemekte ve sırasıyla TMK m. 447 ve TMK m. 446’ya tekabül etmektedir. Velayet altındaki küçüğün koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasını düzenleyen İMK 314/a maddesi ise TMK’ya alınmamıştır. Türk Kanunun Koyucunun İMK 310 hükmünü değiştirerek TMK 347’ye alması, İMK 310 hükmüne tamamlayıcı nitelik taşıyan İMK 314/a’yı ise TMK’ya almaması Türk Hukukunda kanun boşluğunun çıkmasına yol açmıştır. Velayet altında bulunan çocuğun özgürlüğünün kısıtlanması usulünde Türk Hukukunda ortaya çıkan ‘gerçek’ kanun boşluğunun İMK 314/a hükmüne göre doldurulması gerektiği savunulmaktadır³¹.

İMK’nın vesayet bölümünde düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunda 2008 yılında değişiklik yapılmıştır. İMK’nın ‘*Aile Hukuku*’ kitabının üçüncü kısım olan ‘*Vesayet*’ başlığı ‘*Yetişkin Korunması*’ olarak değiştirilmiş, ‘*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*’ hükümleri ise ‘*Koruma Amacıyla Yerleştirme*’ başlığı altında düzenlenmiştir. 2008 değişikliği, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumuna köklü

²⁸ İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme [AİHS], 04 Kasım 1950 tarihinde Avrupa Konseyi üyesi ülkeleri tarafından imzalanmış 03 Eylül 1952 tarihinde ise yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin özellikle 5. Maddesinin I/d ve e bendi ve 6. Maddedeki adil yargılanma hakkına yönelik hükümler koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun düzenlenmesi için etkili rol oynamıştır. **Gümüş**, s. 189; **Gözüm**, s. 8;

²⁹ **Yakan**, s. 6-7; **Gözüm**, s. 9-10;

³⁰ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 680; **Yakan**, s. 12;

³¹ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 680; **Gözüm**, s. 10; **Kocaağa**, s. 34; **Aydın**, s. 2; **Yakan**, s. 12.

yenilikler getirmiştir. Çalışmamızda konu sınırlandırılması dikkate alınarak İsviçre'deki yeni düzenlemelere yalnızca gerektiği yerlerde değinilmeye çalışılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK MEDENİ HUKUKUNDA KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KAVRAMI VE BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

1.1. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KAVRAMI

1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile hukukumuzda getirilen koruma amaçlı özgürlüğün kısıtlanması kurumu kişinin korunması amacıyla yetkililer tarafından tedavisi, eğitimi ve ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilmesi veya böyle bir kurumda alıkonulması durumunu ifade eder³². Kullanım tekniği bakımından kanun koyucu tarafından TMK'nın 405-408. maddelerde öngörülen '*fil ehliyetinin kısıtlanması*' kurumu ile terim karışıklığını önlemek amacıyla '*özgürlüğün sınırlandırılması*' kavramının kullanılmasının daha doğru olacağı değerlendirilmektedir³³. Kanaatimizce de özgürlüğün sınırlandırılması ifadesinin kullanılması daha uygun olurdu lakin terim yeknesaklığı sağlamak amacıyla çalışmada '*özgürlüğün kısıtlanması*' ifadesi kullanılmaya devam edilecektir³⁴. Bu başlık altında genel olarak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun ne anlama geldiği, taşıdığı amacı, niteliği, hukukumuzdaki yeri ve iç hukuk düzenlemeleri ile olan bağlantısı inceleme konusu olmuştur.

1.1.1. Genel olarak

Genel olarak hukukta '*Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması*' kavramı, yetkililer, kuruluşlar veya bireyler tarafından bir kişinin güvenliğini, refahını veya başkalarının güvenliğini ve refahını korumak amacıyla kişisel özgürlüğünü, hareketliliğini veya hürriyetini sınırlamak veya kısıtlamak için alınan önlemleri veya yapılan eylemleri ifade eder. Bu tedbirler genellikle bireye veya topluma yönelik algılanan bir risk veya tehdit olduğunda ve zararı önlemek veya bireyin haklarını ve onurunu korumak için uygulanır. Türk Medeni Hukukunda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kavramı ise bir kişide TMK m. 432'de sayılan zayıflık hallerinden birinin bulunması durumunda, söz konusu kişi toplum için tehlike oluşturuyor ve başka bir şekilde kişinin korunması sağlanamıyorsa onun tedavisi, eğitimi veya ıslahı için bir kuruma yerleştirilebilmesi veya alıkonulabilmesini öngören bir vesayet tedbiridir.

³² Çavuşoğlu Işıtan, s. 298;

³³ Gümüş, s. 189; Aydın, s. 5; Gözüm, s. 12;

³⁴ Onaran, Bilge, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2005, s. 7; Gözüm, s. 13.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması Türk Vesayet Hukuku'nun hükümleri arasında düzenlenen bir vesayet tedbiri olmakla beraber aynı zamanda bir önleyici tedbirdir. Zira kişi herhangi bir zarar görmeden evvel koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu uygulama alanı bulur.

TMK m. 432'de kişinin iradesine karşı veya iradesi bulunmaksızın özgürlüğünün kısıtlanmasından bahsetmektedir. Kişinin kendi isteği ve iradesi ile tedavisi veya eğitimi için bir kuruma yerleşmesi durumunda, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasından söz edilemez. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasından söz edilebilmesi için kişinin bir kuruma iradesi dışında yerleştirilmesi veya kurumu terk etmek istemesi durumunda hakim kararıyla o kurumda kalmaya zorlayarak alıkonulması gerekir. Maddede kullanılan '*bir kuruma yerleştirilebilir*' ifadesi bir kişinin ilk kez kuruma konulmasını, '*bir kurumda alıkonulabilir olması*' ise kişinin bulunduğu kurumdan dışarıya bırakılmaması, kalmaya zorlanmasını ifade etmektedir³⁵.

1.1.2. Amacı

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacı bir kişide TMK m. 432'de sayılan zayıflık hallerinden birinin bulunması durumunda, söz konusu kişi toplum için tehlike oluşturuyor ve başka bir şekilde kişinin korunması sağlanamıyorsa onun tedavisi, eğitimi veya ıslahı için bir kuruma yerleştirilebilmesi veya alıkonulabilmesini sağlamaktır³⁶. TMK m. 432/I hükmünün lafzından ve gerekçesinden anlaşılaçağı üzere, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının temel amacı özgürlüğü kısıtlanan kişinin korunmasını temin etmek ve onun insan onuruna yakışmayan bir yaşam tarzı sürmesini engellemektir³⁷. Buna göre kişinin insan onuruna uygun olmayan bir yaşam sürmesinin önüne geçilmesi ve kişinin ihtiyacı olan zorunlu ilgi ve bakımın temin edilmesi ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu ile mümkün olacaktır. Söz konusu tedbirin uygulanmasıyla kişinin hürriyeti sınırlandırılmaktadır. Ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının kişi özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından yasal dayanak oluşturup oluşturmayacağı hususu tartışmalıdır. Kişi tedavi

³⁵ Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper, **Türk Özel Hukuku C. 3 Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, s. 439; **Gümüş**, s. 206; Akıntürk, Turgut, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, C. 2, 10. Bası, İstanbul, 2006, s. 523; **Aydın Özdemir**, s. 190;

³⁶ Kılıçoğlu, M. Ahmet, **Aile Hukuku**, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, (**Kılıçoğlu**, Aile Hukuku), s. 585; **Gözüm**, s. 14; **Aydın**, s. 4;

³⁷ TMK'nın Genel Gerekçesine göre m. 432 sadece toplum için tehlike oluşturan ergin kişilerin kuruma yerleştirilmesi veya kurumda alıkonulmasını öngörmektedir.

kurumunda gerekli tedaviyi ve eğitimi alıp ıslah edilip toplum için var olan tehlike ortadan kalktıktan sonra özgürlüğün kısıtlanması kararı kaldırılır.

Bir vesayet tedbiri olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu aynı zamanda başkalarını korumayı da amaçlar. Bir yandan bireyin kendisine karşı korunması gerekirken, diğer yandan da toplumun bireye karşı korunması gerekmektedir. Burada hem özgürlüğü kısıtlanacak kişinin hem de toplumun korunması amacı mevcuttur. Türk Medeni Kanunu'nun Genel Gerekçesinde³⁸ belirtildiği üzere kişi ancak toplum için tehlike oluşturuyorsa bir kuruma yerleştirilebilir. '*Toplum için tehlike oluşturma*' şartı bakımından öğretide çeşitli görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, kanun koyucunun belirlediği toplum için tehlike oluşturma şartının aynı hükümde yer alan '*kişisel korunmasının başka bir şekilde sağlanamaması*' şartı ile çelişki olduğu, '*toplum için tehlike oluşturma*' şartının aranmaması gerektiğini belirtmektedirler³⁹. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacı doğrudan doğruya ilgili kişiyi korumak olup, söz konusu şart AY m. 19/2'ye uyum sağlamak amacıyla getirilmiştir ki, aksi bir düşünce koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun ruhuna aykırı olur⁴⁰.

Kanaatimizce de '*toplum için tehlike oluşturma*' şartı AY m. 19/2'de yer alan:

"(...) toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; (...) halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

şeklindeki düzenlemeye uyum sağlamak amacıyla getirilmiştir. Aksi takdirde akıl hastalığı bulunan ve kişisel bakım açısından yardıma muhtaç olan birinin toplum için tehlike oluşturmadağı sürece, özgürlüğünün kısıtlanması mümkün olmayacaktır. Her ne kadar kanun koyucu bir kimsenin özgürlüğünün toplumun refah ve menfaati için kısıtlanmasına olanak tanıdıysa da kişi özgürlüğünün kişinin doğrudan doğruya korunması amacıyla da özgürlüğünün kısıtlanmasına evleviyetle kabul edilmelidir. Sonuç olarak kanun koyucu koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunu düzenlerken çift yönlü bir hedef almıştır. Hakim hem kişiyi hem toplumu dikkate alarak menfaat açısından bu hassas dengeyi kurmak ve korumakla görevlidir. Ancak toplumun korunmasının daha öncelikli bir amaç olduğu kanaatindeyiz.

³⁸ Türk Medeni Kanunu Tasarısı ile Türk Kanunu Medenisinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı, TBMM, Dönem: 21, Yasama Yılı: 3, 1999, s. 22. [tbmm21073011ss0723.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/21/21073011ss0723.pdf) (erişim tarihi: 13.10.2023);

³⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 440; Cumahoğlu, s. 21; Öztan, s. 1358; Aksi yönde bkz. Yarg. 18. H.D., T. 14.06.2016., E. 2016/9524, K. 2016/9547; Yarg. 18. H.D., T. 20.6.2016, E. 2016/6467, K. 2016/9883. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 13.10.2023);

⁴⁰ Gümüş, s. 201; Gözü, s. 80; Cumahoğlu, s. 20.

1.1.3. Niteliği

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, fiil ehliyetinin kısıtlanmasının zorunlu olmadığı ancak ekseriyetle fiil ehliyetlerinin kısıtlandığı bir tedbirdir. Bu tedbire ilgili kişi zarar görmeden önce başvurulur. Bu şekilde ilgili kişi barındırdığı zayıf durumu nedeniyle kendisine veya topluma önlenemeyecek ölçüde zarar verme ihtimali önlenabilir. Ayrıca bu koruma tedbiri istisnai, önleyici ve geçici bir tedbir özelliğini taşımaktadır⁴¹. İstisnai bir tedbirdir çünkü kanun koyucu tarafından belirlenen şartları taşıyan ve özel bir korumaya muhtaç olanların özgürlüğü fiil ehliyetleri kısıtlanmadan sınırlandırılmaktadır. Önleyici bir tedbirdir zira korunmaya muhtaç olan kişinin suç işlemekten yahut zarar görmeden önce onun kişisel korunmasını sağlamaya yönelik bir tedbirdir⁴². Geçici bir tedbir olmasının nedeni ise TMK m. 432/3 hükmünün özgürlüğü kısıtlanan kişinin durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılmasını emretmesidir. Başka bir ifadeyle kişisel korumayı gerektiren halin sona ermesiyle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı kaldırılmalı ve özgürlüğü kısıtlanan kişi yerleştirildiği veya alıkonulduğu kurumdan derhal çıkarılmalıdır. Belirtmelidir ki, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması geçici bir tedbir olduğundan şartların tekrarlaması halinde aynı kişi hakkında birden fazla kez bu tedbire başvurulabilir.

Kanaatimizce koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu aynı zamanda karma bir kurum niteliğini taşımaktadır⁴³. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun başta bir vesayet tedbiri olması sebebiyle, vesayetin de devlet tarafından teşkilatlandırılmış olması ve vesayet dairelerinde ve kararın infazı sırasında görevlerini icra eden kişilerin kamu görevlisi olmaları nedeniyle kurumun kamu düzeni özelliğine işaret eder⁴⁴. Diğer yandan konunun Türk Medeni Kanunu’nun Aile Hukuku kitabı içerisinde düzenlenmiş olması, tarihsel gelişimi, küçükleri, kısıtlıları ve korunmaya muhtaç olanları en etkili korumanın özel hukuk düzenlemeleri ile sağlanmış bulunması koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumuna özel hukuk kurumu özelliğini katmaktadır.

⁴¹ Dağlı, s. 111; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 437;

⁴² Gümüş, s. 193; Cumahoğlu, s. 22; Yakan, s. 14;

⁴³ Ayrıntı için Öztan, s. 1257; Karabağ Bulut, s. 522; Aldemir, Songül, "Medeni Kanun Çerçevesinde vesayet ilişkisi ve vesayeti gerektiren haller", Yüksek Lisans Tezi. Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2020, s. 1; Aydoğdu, Burcu Gizem, "Aile Hukukunda Vesayet ve Uygulamada Vesayet Davaları". Yüksek Lisans Tezi. Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2020, s. 9 vd.;

⁴⁴ Gümüş, s. 193; Karabağ Bulut, s. 522; Aydoğdu, s. 4.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, özgürlüğü kısıtlanan kişinin cezalandırılmasını değil, insan onuruna yakışır bir yaşam sürdürmesini sağlamayı hedefler⁴⁵. Bu nedenle ceza veya emniyet tedbirlerinden farklıdır⁴⁶. Ceza veya emniyet tedbirleri ceza hukuku bakımından uygulama alanı bulur ve genellikle suç işlendikten sonra ceza yerine geçen veya ceza ile birlikte uygulanan bir önlem, bir yaptırım türüdür⁴⁷. Oysaki koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilebilmesi için kişinin zarar görmesi şart olmayıp, kişi veya toplum zarar görmeden önce korumaya yönelik uygulanan bir tedbirdir.

1.1.4. İlgili Mevzuat

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu TMK'nın 'Aile Hukuku' başlıklı ikinci kitabın 'Vesayet Hukuku' ile ilgili olan üçüncü kısmın birinci bölüm, altıncı ayırmada 432-437. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Söz konusu kurumun düzenlenmesinde 1 Ocak 1981 tarihinde yürürlüğe giren İsviçre Medeni Kanunu'ndan esinlenmiştir. Aynı zamanda Kanun Gerekçesinde İMK'da yer alan düzenlemelerinin Türk Hukuku için de gerekli olduğu ve Anayasa'nın 19. maddesinin etkili olduğu belirtilmiştir⁴⁸.

Anayasa'nın 19. maddesi ile bireylerin hürriyeti ve güvenliği garanti altına alınmıştır. Maddenin devamında ise hangi hallerde kişi hürriyetinin sınırlandırılabilirliği düzenlenmiştir. Aynı zamanda hükümde yer alan 'şekil ve şartları kanunda gösterilen' ifadesi yasallık şartına işaret etmektedir. Bir diğer ifade ile AY m. 19'da sayılan hallerde özgürlüğün kısıtlanabilmesi için kanun ile düzenleme yapılması zorunlu hale getirilmiştir⁴⁹.

AY m. 19 ile özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen AİHS'nin 5. maddesi paralel düzenlemelerdir. AİHS m. 5'de herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğu öngörülmüştür. Özgürlüğün ancak maddede sınırlı sayıda belirlenmiş hallerde ve kanunda belirlenen yollarla sınırlandırılabilirliği kabul edilmiştir. Çalışmamız bakımından 5. maddenin (d) ve (e) bentler önem taşımaktadır. AİHS m. 5/1-(d) bendine göre bir çocuğun gözetiminde eğitimi için usulüne uygun olarak verilen bir karar ile özgürlüğü kısıtlanabilir. AİHS m. 5/1-(e) bendine göre ise bulaşıcı hastalıkların yayılmasını önlemek amacıyla, hastalık yayabilecek kişilerin, akıl

⁴⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 2169; Akıntürk/Ateş, Medeni, s. 506; Çavuşoğlu Işıntan, s. 298; Aksi yönde Dağlı, s. 39; Karabağ Bulut, s. 524;

⁴⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 682;

⁴⁷ Cumahoğlu, s. 22; Gözümlü, s. 12; Yakan, s. 14; Aydın, s. 4;

⁴⁸ Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/611, 1/425, 2/361, 2/680), Dönem: 21, Yasama Yılı: 3, Sıra Sayı No: 723, https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_3.pdf (erişim tarihi: 19.10.2023);

⁴⁹ Yakan, s. 11.

hastalarının, alkol veya madde bağımlıların veya serserilerin kanuna uygun olarak özgürlüğü kısıtlanabilir.

Sonuç olarak 4721 sayılı Medeni Kanun’da yer alan ‘*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*’ kurumu, önem taşıyan koruma ihtiyacını karşılamak ve mevcut eksiklikleri bir ölçüde gidermek amacıyla düzenlenmiştir. Dolayısıyla, kişi hürriyeti ve güvenliğinin ancak ‘*kanunla belirtilen esaslara uygun olarak*’ sınırlandırılabileceği şeklindeki anayasal koşul, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’na da yansıtılmıştır. Bir diğer ifade ile TMK m. 432-437 arasında yer alan düzenlemeler AY m. 19/2’de düzenlenen tedbirler açısından hukuki bir dayanak oluşturmaktadır.

1.2. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

1.2.1. TMK 346. maddesindeki Koruma İhtiyacı ile Karşılaştırılması

Tez çalışmamızın özünü oluşturan koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması kurumu TMK’nın 432. madde düzenlemesinden anlaşılacağı üzere ergin kişilere yönelik olup söz konusu tedbirlerin küçükler açısından nasıl uygulanacağı TMK’nın diğer maddelerine bırakılmıştır. Bu maddelerden biri de TMK m. 346 düzenlemesidir.

Kural olarak her çocuk, anne ve babasının velayeti altında bulunmak mecburiyetindedir. Lüzum görülen durumlarda ise kişinin çocuk ya da reşit olup olmadığına bakılmaksızın kısıtlanacak bireyin bütün menfaatlerini korumak ve onu hukuki işlemlerde temsil etmek üzere bir vasi tayin edilebilir. Ancak bazı durumlarda çocuk velayet altında bulunsada dahi anne-baba çocuklarının durumlarına karşı çaresiz kalabilmektedir. Kanun koyucu bu duruma kayıtsız kalmayarak TMK 346. maddesinde “*Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır.*” düzenlemesini yapmıştır. Burada anne ve babanın çocuğa karşı yüklenmiş olduğu velayet görevinin ifasını gereği gibi yerine getirememesi halinde çocuğun korunmadan yoksun kalacağı düşüncesiyle hakime gerekli tedbirleri almak konusunda görev yüklenmiştir⁵⁰. TMK m. 346’da yer alan tedbir çocuğun korunması için alınabilecek en hafif tedbirdir⁵¹. Bu tedbirin uygulanması sırasında çocuğun anne-babasının yanından alınmasına gerek yoktur. Zira çocuk ve onun menfaatine yönelik tehlikenin, çocuğa veya ebeveynlerine

⁵⁰ Özüğür, Ali İhsan, **Velayet, Vesayet, Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku**, 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 488; **Gözüm**, s. 45;

⁵¹ Demir, Remzi, “Türk Medeni Kanunu’na Göre Çocuğun Kişiliğinin Korunması”, **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 2, 2019, ss. 271–303, s. 287-288; **Yakan**, s. 71.

hâkimin tavsiyelerde bulunması, onlara öğüt vermesi, onları uyarması, yardım amacıyla danışman veya bir uzman atanması gibi yöntemlerle bertaraf edilmesi mümkündür⁵². Çocuğun korunması için alınacak tedbir yönünden hâkimin geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır⁵³.

TMK 347. maddesi ise çocukların bir aile veya bir kuruma yetiştirilmesine yönelik olarak düzenlenmiştir. Bu maddede düzenlenen önlemler TMK m. 348’de düzenlenen velayetin kaldırılması tedbiri gibi ağır nitelikli sonuçlar doğurmaz. TMK m. 347 kapsamında çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş halde kalırsa hakim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilecektir. Hakimin çocuğu anne-babasının yanından alıp bir ailenin yanına veya bir kuruma yerleştirilebilmesi için çocuk ile ebeveynleri arasında manevi bağın ortadan kalmış olması ve çocuk açısından var olan tehlikenin süreklilik taşıması gerekmektedir⁵⁴. Ayrıca çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu katlanılmayacak kadar bozuyorsa ve bu sorunun çözümü için başka çare de bulunmuyorsa, ana ve baba veya çocuğun istemi üzerine hâkim aynı tedbirleri alabilir. Ana ve baba ile çocuğun ödeme gücü yoksa bu önlemlerin gerektirdiği giderler Devletçe karşılanır.

Son olarak TMK 348 gereği madde bendindeki sebeplerle hakim velayetin kaldırılması yoluna da bir tedbir olarak başvurabilecektir. Velayetin kaldırılması çocuğun kişi varlığının korunması için alınacak en ağır tedbirdir⁵⁵. Velayet ebeveynlerden birine havi olarak kaldırılır ise velayet görevi diğer ebeveyn tarafından yerine getirilir; ancak velayet ana ve babanın her ikisinden kaldırılırsa çocuğa bir vasi atanması gündeme gelir.

TMK m. 432’de yer alan koruma tedbiri ile TMK 346 vd. maddelerde düzenlenen koruma tedbirleri arasındaki fark, korumanın uygulanacak kişi bakımındandır. TMK m. 432’deki koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yalnızca ergin kişilere yönelik uygulanabilecek iken TMK m. 346 vd. maddelerde yer alan tedbirler ise yalnızca ergin olmayan ve velayet altında bulunan küçükler için uygulama alanı bulmaktadır.

⁵² **Yakan**, s. 71-72; **Demir**, s. 287-88;

⁵³ Görgeç, Başak, “Türk Medeni Kanunu’nda Velayet Hükümleri ve Özellikle Çocuğun Korunması”, Yüksek Lisans Tezi. **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2011, s. 97; **Akıntürk/Ateş**, Medeni, s. 436; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 371; **Yakan**, s. 72;

⁵⁴ İmamoğlu, Selma Hülya, “Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 54, S. 2, 2005, ss. 183-218, (**İmamoğlu**, Çocuğun), s. 198; **Görgeç**, s. 116; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 372;

⁵⁵ **Demir**, s. 292-93; **İmamoğlu**, Çocuğun, s. 200; **Görgeç**, s. 90.

1.2.2. TMK 446. maddesindeki Koruma İhtiyacı ile Karşılaştırılması

TMK m. 432’de düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu sadece ergin kişilere yöneliktir. Ergin olmayan ve vesayet altında bulunan küçükler bakımından koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik düzenlemesi TMK 445 vd. maddelerinde düzenlenmiştir.

TMK m. 445/1 düzenlemesine göre vasi küçüğe karşı özen yükümlülüğünün bir gereği olarak, küçüğün bakımı ve eğitimi için gerekli olan bütün önlemleri almakla yükümlü tutulmuştur. TMK m. 445/2 düzenlemesine göre ise vasi, vesayet dairelerinin yetkilerine ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla, küçüğün bedensel ve ruhsal sağlığı, hatta maddi açıdan tüm menfaatlerinin korunması ve sağlanması için anne ve babanın yetki ve görevleriyle donatılmıştır⁵⁶.

Vasinin çocuğun kişi varlığının korunması için alması gereken önlemlerden biri de TMK m. 446’da düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasıdır. Eski Medeni Kanun döneminde vesayet altındaki küçüğün koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktaydı⁵⁷. İsviçre Medeni Kanununda bulunan 405a maddesinin aynen kanunumuza alınarak vesayet altındaki çocukların koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına imkan tanınmıştır⁵⁸. İlgili düzenlemeye göre vasinin müracaatı üzerine vesayet makamı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bizzat vasinin kararıyla çocuğun korunması veya eğitimi amacıyla kuruma yerleştirilmesine karar verilebilir (TMK 447/2). Ancak çocuğun korunması amacıyla özgürlüğünün kısıtlaması için bir kuruma yerleştirilmesi olarak alınacak önlem en son çare olmalıdır⁵⁹. Çocuğun bedensel, zihinsel, duygusal ve toplumsal gelişimi için bir kuruma yerleştirilmesi aynı zamanda çocuğun eğitimi için de gerekli olmalıdır. Bunun için de uygun bir kurum seçilmelidir. Bilindiği üzere TMK m. 462 gereğince çocuğun eğitim, bakım veya sağlık amacıyla bir kuruma yerleştirilmesi için vasinin vesayet makamdan izin alması gerekmektedir. Lakin TMK m. 446 düzenlemesi vasiye, vesayet makamdan izin almasına gerek olmadan ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde çocuğun derhal koruma altına alınması konusunda fevkalade yetki tanımıştır⁶⁰. Sadece gecikmesinde

⁵⁶ Onaran, s. 38;

⁵⁷ İmamoğlu, Selma Hülya, “*Vesayet Altındaki Küçüğün Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 446)*”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 54, S. 4, 2005, ss. 294-342, (İmamoğlu, Vesayet), s. 300;

⁵⁸ Bu hususta bkz. TBMM Tutanak Dergisi, Dönem 21, Yasama Yılı 4, Cilt 73 (Ankara 2001), Birleşim 11-12, Sıra Sayısı 723, s. 148; İmamoğlu, Vesayet, s. 300;

⁵⁹ İmamoğlu, Vesayet, s. 310, s. 314; Aldemir, s. 48; Akyüz, Çocuk, s. 329; Acar Umut, s. 51;

⁶⁰ Akyüz, Çocuk, s. 330; İmamoğlu, Vesayet, s. 321-322.

sakınca bulunan hallerde vasinin aldığı kararlar vasi üzerindeki denetiminin sağlanması amacıyla vesayet makamına bildirilmelidir⁶¹.

Sonuç olarak TMK'nın 445. maddesinde vesayet koruması altında bulunan çocuklara yönelik uygulanacak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması şartları açıkça düzenlenmemişse de madde lafzından çocukların kişisel korunmalarını için ivedi tedbirlerin alınması gerektiği anlaşılmaktadır. TMK m. 432 kapsamındaki koruma tedbiri sadece hakim kararıyla alınabilir iken TMK m. 446'da düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hususunda vasi de yetkili kılınmıştır. Bunun ana sebebinin temelde çocuğun üstün yararının gözetilmesi ve korunmasıdır. Ayrıca vasinin özen yükümlülüğünün de gereğidir. Vesayet makamınca görevli kılınan vasiler küçüklerin koruma amacıyla bir kuruma yerleştirilmesine yönelik vesayet makamından talepte bulunabileceklerdir. Gecikmesinde sakınca varsa herhangi bir hakim kararına gerek olmadan doğrudan vasi de küçüğün kuruma yerleştirilmesine karar verebilecek ve daha sonra vesayet kurumuna durumu bildirecektir. Kuruma yerleştirme tedbirinin haricindeki usul ve yetkiye ilişkin olarak TMK m. 446/2 düzenlemesi mevcuttur. TMK m. 446/2'de yapılan atıfla kısıtlı olsun veya olmasın ergin kişilerin korunması amacıyla özgürlüklerin kısıtlanmasına ilişkin TMK m. 432 vd. hükümleri uygulanır⁶². On altı yaşını doldurmamış çocuk bu konuda mahkemeye bizzat başvuramayacaktır. Çocuklara yönelik de böyle bir düzenlemenin bulunması kanımızca isabetli olmuştur. Zira TMK m. 432, sadece ergin kişilere yönelik düzenlenmiş olup ergin olmayan velayet veya vesayet altında bulunan kişilerin de gerek kişisel olarak korunması gerekse topluma karşı korunması gerekmektedir. Örnek vermek gerekirse, günümüzde sokaklarda yaşayan veya uyuşturucu madde bağımlılığı bulunan çok sayıda çocuk bulunmaktadır. Onların kişisel korunmalarını sağlamak oldukça zor olduğundan uygun tedavi ve ıslahları için elverişli kurumlara yerleştirilebilmeleri mümkün olmalıdır (TMK m. 445)⁶³. Aynı zamanda anayasal koruma altında bulunan küçüklerin bu şekilde korunması ve ıslah edilmesi de sosyal devlet anlayışının bir parçasını oluşturmaktadır.

Çocuğun koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında, içinde bulunduğu belirli zayıflıkları nedeniyle korunmaya muhtaç olan kişiye, özgürlüğünün sınırlandırılması yoluyla gereken korunmanın sağlanması amaçlanır⁶⁴. Küçüğün başkaca bir korunma imkanı

⁶¹ Antalya, Osman Gökhan, **Türk Medeni Kanunu**, 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, (**Antalya**, Medeni), s. 403; **İmamoğlu**, Vesayet, s. 322;

⁶² **Gümüş**, s. 196;

⁶³ **Onaran**, s. 39;

⁶⁴ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 684 vd.; **İmamoğlu**, Vesayet, s. 302.

bulunmadığı takdirde söz konusu koruma yöntemine başvurulabilmektedir⁶⁵. Burada küçüğün hareket özgürlüğüne onun iradesi olmaksızın müdahale edilerek küçüğün korunması sağlanır. Vasi, küçüğün korunması adına geniş yetkilerle donatılmış olup görevinin ihmalinden yahut ihlalinden bizzat sorumlu tutulmaktadır. Bu sebeple vasinin sorumluluğunun doğmaması ve küçüğün zarar görmemesi adına bu yetkinin verilmesi isabetli olmuştur.

Velayet altında bulunan küçük bakımından uygulanan koruma tedbirinde olduğu gibi burada da TMK m. 432 ile TMK m. 445 arasındaki fark özgürlüğü kısıtlanacak kişi bakımındandır. TMK m. 445'in uygulanmasıyla vesayet altındaki ergin olmayan çocuğun özgürlüğü kısıtlanmaktadır. Oysaki TMK m. 432 yalnızca ergin kişiler bakımından uygulanmaktadır. Ayrıca karar verme yetkisi bakımından da iki tedbir arasında fark bulunmaktadır. TMK m. 432 uyarınca hakim karar vermesi gerekirken TMK m. 445'e göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanmasına vasi de karar verebilmektedir.

1.2.3. Yasal Danışmanlık Kurumu ile Karşılaştırılması

Yasal danışmanlık kurumu, öğretide vasilik ve kayyımlık gibi vesayet organları arasında sayılmaktadır. Yasal danışmanlık kurumu da tasarruf ehliyetinin sınırlanması açısından vesayet ile ilgilidir; ancak kanun koyucu tarafından TMK'da vesayet organları arasında düzenlenmemiştir. Öğretide, yasal danışmanlık kurumunun da vesayet organları içerisinde yer alması ve geniş anlamda kayyımlık kurumunun kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüşler mevcuttur⁶⁶.

⁶⁵ İmamoğlu, Vesayet, s. 302;

⁶⁶ Koç, Nevzat, “*Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış*”, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan, DEÜHFD, C. 7, Özel Sayı, 2005, ss. 99-120, <http://hukuk.deu.edu.tr/fakultemiz/hukuk-fakultesi-dergisi/cilt-7-ozel-sayi/> (erişim tarihi: 18.11.2022), s. 102; Yarayan, Ali, **Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 379; Yıldız, Ekrem/Gürsoy, Serhan, **Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usul Ve Esasları**, 1. Basım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 22; Saymen, Ferit Hakkı/Elbir, Halid Kemal, **Türk Medeni Hukuku (Cilt 3) Aile Hukuku**, Hak Kitabevi, Ankara, 1957, s. 511; Tekinay, Selahattin S., **Türk Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, İ.Ü.H.F, İstanbul, 1990, s. 682; Palamut, Mehmet E., **Medeni Hukuk**, 1. Baskı, Alfa Aktuel Yayınları, İstanbul, 2011, s. 133; Özmen, İsmail, **Vesayet Hukuku Davaları: Açıklamalı İhtihathı**, 3. Baskı, Kartal Yayınevi, Ankara, 2004, s. 349; Gençcan, Vasi, s. 1249; “...Medeni Kanun'un 379. maddesi uyarınca tayin olunan müşavirlerde vasiler ve kayyımlar gibi vesayet uzuvlarındandır...” Yarg. 2. H. D., T. 17. 10. 1996., E. 9340, K. 10398 (Karar için bkz. Tat, Orkun, **Türk Medeni Kanun'da Yasal Danışmanlık**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 3).

En yalın tanımıyla yasal danışmanlık, TMK 429 da düzenlenen işler açısından kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla birlikte korunması için fiil ehliyeti sınırlanan ergin kişilerin görüşüne başvurduğu korucuyu bir kurumdur⁶⁷. Yasal danışman atanan kişi kısıtlanmamış olup bu kimseler ehliyet bakımından sınırlı ehliyetli kabul edilmektedirler. Kendisine yasal danışman atanan bu kişiler, Medeni Kanun'un 429. maddesinde belirtilen işlerde ilgili iş ve işlemleri yapmadan önce yasal danışmanın görüşünü almaları gerekir⁶⁸.

Bu düzenlemeler kapsamında yasal danışman atanan kişi TMK 429 da tahdidi olarak sayılan 9 bent halinde düzenlenen işlerde yasal danışmanın görüşünü alır ve bu olumlu görüşe göre işlemlerini yürütür. Yasal danışmanın görüşü alınmadan kendisine yasal danışman atanan kişi tarafından yapılan hukuki işlemler askıda hükümsüzlük yaptırımına tabidir⁶⁹. Başka bir ifade ile, tek taraflı bağlamazlık durumunda işlemin taraflarından birinin işlemle bağlı iken kendisine yasal danışman/kayyım atanmış bulunan tarafı işlem bağlamaz. Kendisine yasal danışman atanan kişi kısıtlanmamıştır ancak ehliyeti sınırlanmıştır. Birine yasal danışman atanması, o kimsenin kişiye sıkı sıkıya bağlı olan haklarını bizzat kullanmasına engel teşkil etmez. Başka bir deyişle, hakkında vesayet tedbirine hükmedilen kişi kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanırken yasal danışmanın görüşünü almak zorunda değildir⁷⁰. Konu ile ilgili Yargıtay kararında kendisine yasal danışman atanan kişinin medeni hakları kullanma hakkına sahip olduğu, özellikle kişi varlığı haklarını herhangi bir kısıtlama olmaksızın tek başına

⁶⁷ **Koç**, 98; Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Özdemir, Şaibe-Oktay, **Kişiler Hukuku Gerçek ve Tüzel Kişiler**, İstanbul, 2005, s. 60; **Oğuzman/Dural**, s. 522-523; **Akıntürk**, s. 510; Eşelioğlu Sezgili, Nevin, "Vasinin Görevleri ve Sorumluluğu". Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi. **Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Mersin, 2007, s. 10; **Öztan**, s. 1342;

⁶⁸ Yasal danışman görüşünün alınması gereken iş ve işlemler: "... korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gerekli görülen ergin bir kişiye aşağıdaki işlerde görüşü alınmak üzere bir yasal danışman atanır: 1. Dava açma ve sulh olma, 2. Taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynî hak kurulması, 3. Kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi, 4. Olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, 5. Ödünç verme ve alma, 6. Ana parayı alma, 7. Bağışlama, 8. Kambiyo taahhüdü altına girme, 9. Kefil olma. ...";

⁶⁹ **Akıntürk/Ateş**, s. 502; Ayan, Mehmet/ Ayan, Nurşen, **Kişiler Hukuku**, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 65.; **Oğuzman/Seliçi/Özdemir**, s. 102.; Zeytin, Zafer / Ergün, Ömer, **Türk Medeni Hukuku**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 226;

⁷⁰ Feyzioğlu, Feyzi N., **Aile Hukuku, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Bası**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1986, s. 647; **Özmen**, s. 350; **Öztan**, s. 1344; **Tekinay**, s. 683; Türk Medeni Kanunu 16. maddesinde hüküm altına alınan bu husus esasen ayırt etme gücüne sahip kısıtlılar ve ayırt etme gücüne sahip küçükler açısından düzenlenmiştir. Ancak sınırlı ehliyetsizler için düzenlenen bu husus doğaldır ki esasen fiil ehliyeti tam olan kişiler içinde uygulama alanı bulabilecektir. Zira yasal danışman atanan kimselerin fiil ehliyetleri tam olup belli işlemler bakımından sınırlıdır. Ayrıntı için bkz. **Gençcan**, Vasi, s. 983.

kullanma hakkına sahip olduğu, ancak mülkiyet ile ilgili bazı haklarının kullanılmasında bazı sınırlamaların bulunduğu ifade edilmiştir⁷¹.

TMK m. 432 düzenlemesi ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yöneliktir. Bu koruma ile bir ehliyet kısıtlanması durumu söz konusu değildir. TMK m. 432 düzenlemesi sadece ergin kişilere yönelik olarak düzenlenmiş olup ehliyeteye yönelik bir ayırım yapılmamıştır.

Her iki düzenleme de karşılaştırıldığında kişinin özgürlüğünün kısıtlanmaması adına mümkünse öncelikli olarak yasal danışmanlık kurumunun uygulanması yerinde olacağı kanaatindeyim. Zira yasal danışmanlık kurumu ile korunan değer ağırlıklı olarak malvarlığı değeridir. TMK m. 432 düzenlemesi ise kişiyi ve toplumu koruma amacı güden buna yönelik içinde temel haklara müdahale barındıran, son çare olarak uygulanması gereken bir düzenlemedir.

1.2.4. Kayımlık Kurumu ile Karşılaştırılması

Kamu vesayetinin bir dairesi olan kayımlık TMK'nın 396. maddesinde düzenlenmiştir. Kayyım veya kayyum, kanunun öngördüğü bazı hallerde başka bir kimsenin bir işini görmek veya malını yönetmek üzere atanan kişidir⁷². Kayyım, TMK'nın öngördüğü veya diğer kanunlarda öngörülen durumlarda, vesayet makamı tarafından resen veya söz konusu kişinin talebi üzerine atanan kişidir⁷³. TMK m. 403/2 düzenlenmesinde kayyıma daha sınırlı görev ve yetkiler verildiği düzenlenmektedir. Bu bakımdan kayyımın görev ve yetkilerinde özellik, sınırlılık, belirlilik ve geçicilik esastır⁷⁴. Aynı zamanda kayyım atanması kişinin korunması bakımından en dar kapsamlı koruma tedbiri olarak sayılmaktadır⁷⁵.

Kayımlık kurumu korunan kişinin ihtiyaçlarına bağlı olarak üç türlü olarak düzenlenmiştir: temsil kayımlığı, yönetim kayımlığı ve isteğe bağlı kayımlık olmak üzere ayrılmaktadır. Bununla beraber TMK m. 426'da düzenlenen temsil kayımlığı ve TMK m. 427'de düzenlenen yönetim kayımlığının özelliklerini taşıyan, karma bir kayımlık da olabilir.

⁷¹ Yarg. 1. H. D. T. 12/04/2012, E. 2012/10151, K. 2012/15883 <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=55511> (erişim tarihi: 25.10.2023);

⁷² Açıkgöz, s. 59; Oğuzman/Dural, s. 430; Gençcan, Vasi, s. 125; Öztan, s. 1264; Yıldız/Gürsoy, s. 21;

⁷³ Koç, s. 105; Özüğür, s. 530; Gürsoy, Serhan/Bulut, Harun, Aile Mahkemesi Uygulaması, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004, s. 829; İnal, Nihat, Uygulama Medeni Hakların Kullanılması Kısıtlanması Davaları, Ankara, 1994, s. 511; Oğuzman/Dural, s. 511; Akıntürk, s. 504; Eşelioğlu Sezgili, s. 14;

⁷⁴ Gönensay, A. Samim, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1940, s. 203; Eşelioğlu Sezgili, s. 13-14; Feyzioğlu, s. 711; Tekinay, s. 624;

⁷⁵ Onaran, s. 12; Açıkgöz, s. 58 vd.

Kayyım, atandığı kişinin belirli işlerini veya mallarını yönetmek üzere görevlendirilmektedir. TMK m. 458'e göre kayyım atanan kişinin fiil ehliyetinde herhangi değişiklik olmamaktadır. Bir diğer ifade ile kayyımın atanması kişinin fiil ehliyetinin sınırlandırılmasına sebep olmaz⁷⁶. Ayrıca kayyımın malvarlığının yönetimi ve gözetimi haricindeki işlerin yapabilmesi için ya temsil olunanın kayyıma özel yetki vermesi, temsil olunan bu yetkiyi verebilecek durumda değilse kayyımın bu işleri yapabilmesi için vesayet makamından izin alması gerekmektedir.

Kayyımlık ile koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumları birbirine benzer kurumlar olmakla beraber gerek TMK'da yapılan açıklamalarla gerek taşıdıkları fonksiyonlar yönünden birbirinden farklıdır. Her iki kurumunun uygulanması korunacak kişinin fiil ehliyetini etkilememektedir. Bu hususla kayyımlık ile koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu birbirine benzemektedir. Ancak TMK m. 403 uyarınca kayyım belirli işleri görmek veya malvarlığı yönetmek ve gözetmek amacıyla atanan kişidir. Bu haliyle kayyımlık iradi temsile yaklaşan bir temsil ilişkisine benzemekte olup kanaatimce yasal danışmanlıkta olduğu gibi kısmen de olsa kayyımlığın korumaya amaçladığı değer malvarlığı değeridir⁷⁷. Bu sebeple koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile kayyımlık kurumlarının amaçları birbirinden farklıdır.

1.2.5. Vesayet Kurumu ile Karşılaştırılması

1.2.5.1. Genel Olarak

Kanun koyucu ehliyet durumunu tam ehliyetlilik, sınırlı ehliyetlilik, sınırlı ehliyetsizlik ve tam ehliyetsizlik olarak dört ana gruba ayırmaktadır. Fiil ehliyeti, kişinin kendi eylemleriyle hak edinebilme ve borç altında girebilme ehliyetini ifade etmektedir. TMK m. 10'a göre ayırt etme gücüne sahip olan ve hakkında kısıtlılık kararı verilmemiş her ergin kişi fiil ehliyetine sahiptir ve tam fiil ehliyetli olarak kabul edilir. Sınırlı ehliyetli kişiler tam ehliyetli oldukları halde birtakım nedenlerden dolayı ehliyeti kısıtlanan kişilerdir. Kendisinde yasal danışman atanan kişiler bu grupta yer almaktadır. Ayırt etme gücüne sahip olan ancak ergin olmayan küçükler ve kısıtlılar sınırlı ehliyetsizler olarak sayılmaktadır. Ayırt etme gücünden yoksun küçük ve kısıtlılar ise TMK m. 14 gereği tam ehliyetsiz olarak sayılmaktadırlar.

İlgili vesayet hükümleri uyarınca bir kişinin vesayet altına alınabilmesi için velayet altında bulunmayan bir küçük olması veya hakkında kısıtlama kararı verilen ergin bir gerçek kişi olması gerekir. Hukuk düzenimizde vesayet altına alınan kişi, ayırt etme gücünden sürekli

⁷⁶ Akıntürk/ Ateş, s. 497; Aydoğdu, s. 13; Açıkgöz, s. 63; Aldemir, s. 66;

⁷⁷ Akıntürk/ Ateş, s. 497; Aydın Özdemir, s. 178.

olarak yoksun ise tam ehliyetsizdir. Buna karşın ayırt etme kudreti mevcut ise sınırlı ehliyetsiz olarak kabul edilmektedir. Ancak unutulmamalıdır ki, TMK m. 8'e göre her insan tam ve sağ doğduğu sürece hak ehliyetine sahip olup haklara ve borçlara sahip olabilmektedir. Bu bağlamda her kişi ayırt etme gücüne sahip olup olmadığına bakılmaksızın hak ehliyetine sahiptir.

1.2.5.2. Vesayet Altına Alınma Sebepleri

Vesayeti gerektiren durumlar sınırlı sayı ilkesine göre Türk Medeni Kanunu'muzun 404 ila 410 maddeleri arasında düzenlenmiştir. İlgili hükümlere göre küçüklük ve hakkında kısıtlılık kararı verilmiş olması vesayet tedbirinin alınmasını gerektiren iki temel gerekçedir. Ergin bir kişinin vesayet altına alınabilmesi için, TMK'nın 405.-408. maddelerinde belirtilen kısıtlama sebeplerinden birinin mevcut olması gerekir. Kısıtlılık kararı, kanunda belirtilen nedenlerle gerçekleşmesi halinde (akıl hastalığı veya akıl zayıflığının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığının bulunması, savurgan kötü yaşam tarzında bulunması, özgürlüğü bağlayıcı cezaya çarptırılması⁷⁸ veya kişinin kendi isteği sebebiyle) kendisine ve ailesine zarar vermemesi adına kişinin korunması ve gözetilmesi amacıyla mahkeme tarafından verilen bir karardır⁷⁹. Kanuni kısıtlama sebepleri TMK'nın m. 405-407 arasında düzenlenmişken TMK m. 408'de isteğe bağlı kısıtlama yer almaktadır. TMK'da düzenlenen kısıtlama sebepleri sınırlı sayı ilkesine riayet edilerek düzenlendiği için bu sebepler dışında bir nedenle kısıtlama kararı verilemeyeceği gibi kısıtlama sebepleri genişletilemez ve geniş yorumlanamaz.

1.2.5.2.1. Küçüklük

Küçük yani ergin olmayan tüm çocuklar ana-babanın velayeti altındadır. Buna göre TMK m. 335 hükmü uyarınca, genel olarak çocuklar erginlik yaşı olan on sekiz yaşına ulaşıncaya veya mahkeme kararıyla veya evlenme yoluyla daha erken yaşta ergin oldukları güne kadar, istisnai durumlarda da ergin olan çocuklar velayet altında bulunmaktadır⁸⁰. Velayet hakkına sahip olan ana ve baba, küçüklerin bakımı, şahıs ve malvarlıklarının korunmasından,

⁷⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 22/03/2023 tarihli ve E. 2022/105, K. 2023/54 sayılı Kararı uyarınca söz konusu sebep artık vesayet altına alınma sebebi olarak kabul edilmemektedir. Ayrıntı için bkz. [1. Bölüm /2.5.2.4.](#);

⁷⁹ Açıkgöz, s. 94; Akıntürk/Ateş, Medeni, s. 481; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 417; Feyzioğlu, s. 638; Öztan, s. 1276;

⁸⁰ Akıntürk/Ateş, Medeni, s. 479; Açıkgöz, s. 82; Yılmaz, Süleyman / Yıldırım, Abdülkerim, **Medeni Hukuk – 1 (Başlangıç Hükümleri- Kişiler Hukuku- Aile Hukuku)**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2021, s. 279; Aldemir, s. 69; Aydoğdu, s. 21; Acar Umut, s. 61; Yarg. 18. H. D., T. 28/02/2013, E. 2012/14689, K. 2013/2762. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 18.05.2023).

onları temsil etmesinden sorumlu olurlar⁸¹. Bu noktada küçüklerin ayrıca vesayet altına alınmalarına gerek duyulmamaktadır. Çünkü bir kimsenin aynı anda hem velayet hem vesayet altında olması mümkün değildir.

TMK m. 404 ise velayet altında olmayan her küçüğün kural olarak vesayet altına alındığını düzenler. Velayet altında bulunmama sebeplerine; anne-babanın ölmüş olması, haklarında gaiplik veya kısıtlılık kararı verilmiş olması, anne-babanın kimliğinin belirlenememesi, anne-babanın velayet hakkının kaldırılmış olması gibi durumlar örnek olarak verilebilir. Bunun gibi sebeplerle velayet altında bulunmayan her çocuk vesayet altına alınır ve kendisine vasi atanır⁸². Ancak yaş küçüklüğü kısıtlamayı gerektiren bir durum olmadığından fiil ehliyeti tam olmayan küçüklerin kısıtlanmasına gerek yoktur⁸³. Velayet altında olmayan çocukların vesayet altına alınarak kendilerine vasi atanması yeterli olacaktır⁸⁴. Küçükler yasa gereği sınırlı veya tam ehliyetsiz kabul edildiğinden ayrıca mahkemenin kısıtlanma kararının vermesine gerek yoktur.

Evlenen küçükler ise yine TMK m. 11'e göre ergin sayılacak ve artık velayet altında olmayacaklardır. Evlilik yoluyla ergin kılınan çocuklar ise kısıtlılık sebepleri bulunmuyorsa vesayet altına alınmayacaklardır. Buradaki kıstas ayırt etme gücünün varlığıdır. TMK'da küçükler için hangi yaşta ayırt etme gücünün kazanılacağına dair bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle her olay ayrı olarak değerlendirilmeli ve küçüğün ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı sonucuna varılmalıdır⁸⁵.

⁸¹ Akıntürk, s. 479, Baktır Çetiner, s. 43, Serozan, s. 251;

⁸² Yarg. 18. H. D., T. 26/05/2015, E. 2014/20205, K. 2015/8654 sayılı ilamda: "...4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 336/3. fıkrasında; velâyetin, ana ve babadan birinin ölümü hâlinde sağ kalana, boşanmada ise çocuğun kendisine bırakılan tarafa ait olacağı; 404/1. fıkrasında ise; velâyet altında bulunmayan her küçüğün vesayet altına alınacağı düzenlenmiştir. ...Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler dikkate alındığında, velayet altında bulunmayan her küçüğün vesayet altına alınması zorunludur. Bu durumda mahkemece, dava tarihi itibarıyla velayet altında bulunmayan küçük ...'e vasi tayin ettirilip davaya dahil edilerek yargılamaya devam olunması ve varsa sunacağı deliller toplanıp oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, küçüğe tayin edilen kayyum davaya dahil edilerek yazılı gerekçeyle hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiştir." şeklinde karar verilmiştir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 18.05.2023); Oğuzman/Dural, s. 432; Akıntürk, s. 485; Yarg. 2. H. D., T. 23.01.2007, E. 2006/10576, K. 2007/220 (UYAP Bilgi Bankası, erişim tarihi: 19.05.2023); Eşelioğlu Sezgili, s. 19; Dağlı, s. 61; Koç, s. 100; İnal, s. 496; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 61; Öztan, s. 1272-73;

⁸³ Acar Umut, s. 63;

⁸⁴ Saymen/ Elbir, s. 513; Akıntürk, s. 467; Gençcan, Vasi, s. 253; Öztan, s. 1276;

⁸⁵ Dağlı, s. 61.

Çalışmamızda konu sınırlandırılması dikkate alınarak vesayet altına alınma sebebinden olan yaş küçüklüğünün özel durumları, özellikle velayet hakkının hangi durumlarda ortadan kaldırılıp vesayetin devreye gireceği hususu ayrıntılı olarak incelenmemiştir. Fakat şu husus belirtilmelidir ki, küçükler, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunu düzenleyen TMK m. 432 vd. hükümlerinin kapsamında değildir. Velayet ve vesayet altında bulunan küçüklerin koruma amacıyla korunması bakımından TMK m. 347 ve TMK m. 446 hükümler mevcuttur⁸⁶.

1.2.5.2.2. Akıl Hastalığı ve Akıl Zayıflığına Dayanan Kısıtlılık

TMK m. 405'e göre akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle işlerini yerine getiremeyen veya korunması ve bakımını sağlamak amacıyla kendisine daima yardım ihtiyaç duyan ya da başkalarının güvenliğine tehdit oluşturan her ergin kişinin kısıtlanması ve vesayet altına alınması gerekir. Akıl hastalığı, kişinin düşüncesini, algılarını, ruh halini ve davranışını etkileyebilecek doğuştan veya sonradan oluşan her türlü bedensel veya ruhsal hastalık halidir⁸⁷. Şizofreni, zeka geriliği, cinsel işlev bozukluğu, bağımlı kişilik bozukluğu ruhsal hastalıklar arasında yer almakta ve vesayet altına alınmayı gerektirmektedir. Ancak her akıl hastalığı veya akıl zayıflığı kişinin vesayet altına alınmasına, yani kısıtlanmasına sebep olmaz. Örneğin, akıl hastalığı olarak kabul edilen şizofreni ve epilepsi kişinin daima ayırt etme gücünü ortadan kaldırmaz. Kişinin işlerini görmesine engel oluşturmadığı surece akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle kişinin kısıtlanmasına karar verilemez. Bu nedenle yargılama sırasında kişinin akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle bir işlemi yaparken ayırt etme gücünden yoksun olup olmadığı hususu araştırılmalıdır⁸⁸.

⁸⁶ Bkz. [1. Bölüm / 1.2.1.](#); Bkz. [1. Bölüm / 1.2.2.](#);

⁸⁷ Yıldız/ Gürsoy, s. 43; Yağcı Çetin, Fatmanur, **Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığı**, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2022, s. 49; Aydın, s. 47;

⁸⁸ Yarg. 3. H. D., T. 27/03/2017, E. 2015/7485, K. 2017/3830 sayılı ilamda: "(...) Fiil ehliyeti yokluğu; yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk gibi salt biyolojik nedenlere değil, aynı zamanda bilinç, idrak, irade gibi psikolojik unsurlara da bağlı olduğundan, akıl hastalığı, akıl zayıflığı gibi biyolojik ve buna bağlı psikolojik nedenlerin belirlenmesi, çok zaman hâkimlik mesleğinin dışında özel ve teknik bilgi gerektirmektedir. Hele fiil ehliyetinin nisbi bir kavram olması, kişiye, eylem ve işleme göre değişmesi bu yönde en yetkili sağlık kuruluşu olan Adli Tıp Kurumundan rapor alınmasını da zorunlu kılmaktadır. Esasen TMK. nun 409/2. maddesinde de, akıl hastalığı veya akıl zayıflığının bilirkşi raporu ile belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Şu durumda mahkemece, işlem tarihi itibarıyla ehliyetsiz olduğu ileri sürülen mirasbırakanın vesayet altına alınmasına dair dava dosyası aslının dosya içerisinde alınarak, buna göre işlem tarihinde mirasbırakanın fiil ehliyetinin olup olmadığının tesbiti için Adli Tıp Kurumundan rapor alınmak suretiyle, yapılacak yargılama

TMK m. 409 gereği akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kısıtlama kararının verilebilmesi için resmi sağlık kurulu raporunun alınması gerekmektedir. Kişinin kısıtlamasına tek hekim tarafından düzenlenen rapor ile karar verilmesi mümkün değildir. Yargıtay'ın kararına göre tek hekim tarafından verilen rapor TMK m. 405'te düzenlenen akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebinin varlığı veya yokluğu konusunda yeterli değildir⁸⁹. Dosyada bulunan sağlık raporları arasında çelişki bulunduğu takdirde çelişkiler giderildikten sonra kısıtlama kararının verilip verilmeyeceği hususu incelenmelidir⁹⁰. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı nedeniyle kısıtlanan kişi üzerinde kurulan vesayet kaldırılmasına yalnızca söz konusu kısıtlama sebebinin ortadan kalktığını gösteren resmi sağlık kurulu raporu ile karar verilebilir.

1.2.5.2.3. Savurganlık, Alkol veya Uyuşturucu Madde Bağımlılığı, Kötü Yaşama Tarzı, Kötü Yönetim Sebeplerine Dayanan Kısıtlılık

TMK m. 406'e göre savurganlık, alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı ve kötü yönetim kısıtlama sebeplerinden sayılmaktadır. Madde lafzından anlaşılacağı üzere söz konusu maddede sayılan kısıtlama sebeplerinden birisinin bulunması kısıtlama kararının verilebilmesi için yeterli değildir. Aynı zamanda kişinin, kendisini veya ailesinin geçimini tehlikeye sokması veya sürekli yardım ve korunmaya muhtaç olması ya da başkalarının güvenliğini tehlikeye düşürmesi gerekir⁹¹.

Kişinin zaman içinde mal varlığını tüketmesine sebep olacak şekilde faydasız ve mantıkdışı, normal bir insandan beklenmeyecek harcamalarda bulunma alışkanlığı savurganlığın tanımı olarak kabul edilmektedir⁹². Savurganlık sebebiyle kişinin kısıtlanmasına karar verilebilmesi için israf olarak nitelendirilen harcamaların süreklilik arz etmesi ve kişinin alışkanlık veya karakteri haline gelmiş olması gerekir. Belirli bir amaca yönelik, sürekli olmayan, bir kez yapılmış ve kişinin alışkanlık haline gelmemiş harcama ve davranışları savurganlık sebebi nedeniyle kısıtlanmaya gerekçe oluşturmaz.

neticesinde hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken (...) şeklinde karar verilmiştir.
<https://kazanci.com.tr/gunluk/3hd-2015-17485.htm> (erişim tarihi: 20.12.2023);

⁸⁹ Yarg. 18. H. D., T. 02/07/2012, E. 2012/7412, K. 2012/8343. Karar için bkz. Kırmızı, Mustafa, **Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2018, s. 801; **Acar Umut**, s. 70;

⁹⁰ Yarg. 18. H. D., T. 22/09/2014, E. 2014/11941, K. 2014/13105; Yarg. 18. H. D., T. 13/05/2013, E. 2013/5992, K. 2013/8142. Karar için bkz. Özkan, Hakan, **Türk Medeni Yasası ve Uygulaması Vesayet Hukuku 4. Cilt**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017; s. 2338-2339; **Acar Umut**, s. 70;

⁹¹ **Akıntürk/ Ateş**, s. 483; **Özkan**, s. 1282; **Yıldız/ Gürsoy**, s. 55.; **Aydın**, s. 49; **Acar Umut**, s. 71;

⁹² **Yıldız/ Gürsoy**, s. 53; **Açıkgöz**, s. 132; **Aldemir**, s. 79; **Aydoğdu**, s. 32; **Özmen**, s. 189; **Acar Umut**, s. 73.

Alkol bağımlılığı, alkollü içeceklere düşkünlük, devamlı olarak alkollü içkileri kullanma alışkanlığı olarak ifade edilebilir. Ancak alkol bağımlılığı ile sarhoşluk ya da ayyaşlık aynı şey değildir. Sarhoşluk, alkol kullanması sebebiyle geçici olarak kişinin bilincinde karışıklığa sebep vermesidir. Aynı zamanda kişinin akla uygun davranma yeteneği ortadan kalkıyorsa geçici olarak ayırt etme gücünden yoksun sayılmaktadır. Kısacası geçici olarak sarhoşluk her zaman bir kısıtlama sebebi oluşturmayabilir⁹³.

Alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı da TMK m. 432 kapsamında kabul edilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebeplerindendir. Uyuşturucu madde bağımlılığı, kokain, amfetamin gibi keyif verici uyuşturucu maddeleri kullanmayı tutkunluk haline getirmek ve artık bu uyuşturucu maddeleri kullanmadan yaşayamaz hale gelmektir. Alkol veya madde bağımlılığı nedeniyle kişinin kısıtlanmasına karar verilebilmesi kişinin bakıma ihtiyacı olması ve kendisini veya ailesini darlık ve yoksulluğa düşme riskiyle karşı karşıya bırakmış olması gerekmektedir.

Kötü yaşama tarzından anlaşılması gereken ise genel ahlak ilkeleri açısından olağan yaşam standartlarının dışında sürülen yaşam biçimidir. Toplum düzeni ile bağdaşmayacak şekilde yaşayan ve fuhşu veya cinsel sapıklığı meslek edinen kişiler bu duruma örnek olarak verilebilir. Yargıtay'ın kararına göre sürekli kumar oynayan kişinin edindiği kumar alışkanlığı gerek kendisinin gerek ailesinin geçimini tehlikeye düşüreceğinden, onları yoksulluk ve darlık içinde kalma riski ile karşı karşıya bırakacağından kişinin kısıtlanması gerektiği belirtilmiştir⁹⁴.

Kötü yönetim malvarlığı ile ilgili bir kavram olup mallarını veya gelirini kötü yönetmesi veya malvarlığı ile yeterince ilgilenmemesi anlamı taşımaktadır. Kişinin kendi çıkarlarına aykırı ve mantıksız olan davranışlar sonucu malvarlığı sürekli olarak tehlikeye düşmektedir. Kötü yönetim sebebi olarak malvarlığını bilinçsiz ve amaçsız tüketme, malvarlığını gereği gibi idare etmeme ve yönetmeme, ihtiyaç içinde olmasına rağmen taşınmazını kiraya vermeme veya kira bedeli almaması yahut çok düşük bedelle kiraya verme, savurganlık eğiliminde olma teşkil edebilir. Kötü yönetim genellikle pasif bir davranış olup ihmal veya malvarlığı yönetimi için gerekenin yapılmaması anlamına gelir⁹⁵. Savurganlık ve kötü yönetim koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebebi olarak öngörülmemiştir, ancak kötü yaşama tarzını serserilik içinde değerlendirip koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebebi olarak kabul edilebilir.

⁹³ Dağlı, s. 64; Açıköz, s. 142; Aydın, s. 50. Alkol almanın tek başına bir kısıtlama sebebi teşkil etmeyeceği hk. Yarg. 2. H. D., T. 25/04/2011, E. 2010/6298, K. 2011/77. Karar için bkz. Acar Umut, s. 75;

⁹⁴ Yarg. 2. H. D., T. 15/08/2008, E. 2008/5300, K. 2008/8387. Karar için bkz. Özkan, s. 2356; Acar Umut, s. 75;

⁹⁵ Akıntürk/Ateş, s. 485; Açıköz, s. 151; Aydoğdu, s. 33; Aydın, s. 51.

Açıklanan sebepler dolayısıyla kendisini veya ailesini darlık veya yoksulluğa düşme riskiyle karşı karşıya bırakan ve bu nedenle sürekli koruma ve bakıma ihtiyaç duyan ya da başkalarının güvenliğine tehdit oluşturan ergin kişilerin TMK m. 406'e göre kısıtlanması gerekir ve aynı zamanda TMK 432. madde uygulaması söz konusu olabilir.

1.2.5.2.4. Özgürlüğü Bağlayıcı Cezaya Dayanan Kısıtlılık

Bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya çarptırılmak kısıtlama kararının verilmesi için mutlak bir sebeptir. Kısıtlama kararının verilebilmesi için “*üçüncü kişilerinin güvenliğini tehlikeye sokma*” yahut “*kendisini veya ailesini yoksulluğa düşürme*” gibi başka bir şart aranmaz. Kişinin hüküm giymiş olması kısıtlama kararı verilebilmesi için yeterlidir. TMK m. 407'ye göre ergin bir kişi, bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkum olursa vesayet altına alınır. Ancak vesayet hapis süresi ile sınırlı olup ceza süresi dolduğu anda otomatik olarak ortadan kalkar⁹⁶.

Kanun lafzına dikkat edildiğinde özgürlüğü bağlayıcı ceza yani hapis cezası sonuç ceza olarak düzenlemiştir. Yani hapis cezasından çevrilen adli para cezası yahut hapis cezasına binaen verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi kararlarda kişi kısıtlanmayacaktır⁹⁷. Ayrıca izin gibi geçici salıverilme kararının verilmesi hallerinde kısıtlılık devam eder. Yalnız kısıtlama kararı kişinin cezasını çekmeye başladığı tarihten itibaren verilebilir. Kanunun ceza bakımından aradığı alt sınır olan bir yıl hapis cezasına mahkumiyet kararı verilmiş olması gereklidir. Ayrıca bu mahkumiyet kararının kesinleşmiş ve infazına başlanmış olması gerekir⁹⁸. Mahkumiyet kararı kesinleştikten sonra ilgili kişi cezasının infazına başladığında bulunduğu ceza infaz kurumu, böyle bir hükümlünün cezasının infazına başladığını hemen yetkili vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür. Yetkili makam yani vesayet makamı tarafından ilgili hakkında kısıtlama kararı alınır ve kişiye bir vasi atanır⁹⁹.

Ancak Anayasa Mahkemesi'nin 22/03/2023 tarihli ve E. 2022/105, K. 2023/54 sayılı Kararı ile söz konusu madde iptal edilmiştir. Dava dilekçesinde TMK 407. maddenin Anayasa'nın 35., 48. ve 49. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir. Kararda ölçülülük ilkesinin elverişlilik, gereklilik ve orantılılık alt ilkelerin açısından değerlendirme yapılmış ve aynı amaca daha dar koruma sağlayan imkanlarla da varılabileceği ifade edilmiştir. Yargılama sonucunda 407. Maddesinin gereklilik ilkesine aykırı olduğu tespit edilmiş ve

⁹⁶ Acar Umut, s. 78;

⁹⁷ Akıntürk/ Ateş, s. 485; Yıldız/ Gürsoy, s. 57; Açıkgöz, s. 161 vd.; Aydoğdu, s. 34;

⁹⁸ Yıldız/ Gürsoy, s. 57; Akıntürk/ Ateş, s. 485; Açıkgöz, s. 160; Aldemir, s. 81; Aydoğdu, s. 34;

⁹⁹ Akıntürk, s. 491; Eşelioğlu Sezgili, s. 26; Gençcan, Kanun, s. 1784.

iptaline karar verilmiştir¹⁰⁰. Bu karar Resmi Gazete’de 23 Haziran 2023 tarihinde yayımlanmıştır ve karar yayımlanmasından 9 ay sonra yürürlüğe girecektir. Yani söz konusu madde 23 Mart 2024 tarihinden itibaren uygulanması son bulacaktır. TMK m. 407 iptal edildiğinden bu maddeye bağlı hükümlüler açısından vesayetin sona ermesini düzenleyen TMK m. 471 de artık Mart 2024’de hükümsüz kalacaktır.

1.2.5.2.5. İstek Üzerine Kısıtlılık

TMK m. 408’e göre, yaş, sakatlık, tecrübesizlik veya ağır hastalık nedeniyle kendi işlerini gerektiği gibi yönetemeyen ergin bir kişi bu durumu kanıtlayarak kısıtlanma talebinde bulunabilir. Bu sebep ile kişinin bilinçli hareket ederek daha fazla zarar görmemesi için bizzat başvurabileceği hukuki bir yol öngörülmüştür. TMK m. 405-407’deki kısıtlama sebeplerinin bulunması durumunda üçüncü kişiler ilgilinin kısıtlanmasını talep ederken TMK m. 408’de yer alan sebepte doğrudan ilgili kişi vesayet makamından talepte bulunabilmektedir. Kısıtlama kararının verilebilmesi için kişinin talepte bulunması zorunludur. Bir diğer ifade ile kişi kısıtlanma talebinde bulunmazsa vesayet makamının resen kısıtlama kararının verilmesi mümkün değildir¹⁰¹. Ayrıca kısıtlama kararının verilebilmesi için kısıtlanmayı talep eden kişinin işlerini yaşlılık, deneyimsizlik, ağır hastalık gibi sebeplerinden gereği gibi yürütemediğini ispat etmesi gerekir.

Yargıtay bir kararında TMK m. 409’a dayalı olarak kısıtlama kararı verilmeden önce kişinin dinlenilmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁰². Aksi takdirde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’n m. 27’deki hukuki dinlenilme hakkı ve Anayasa m. 36’deki savunma hakkı ve dolayısıyla adil yargılanma hakkı ihlal edilmiş sayılacaktır¹⁰³.

¹⁰⁰ AYM T. 22/03/2023, E. 2022/105, K. 2023/54, RG: 23.06.2023/32230: (...) “Bu bağlamda kuralla hükümlünün gerçekten korunmasını gerektiren durumların bulunup bulunmadığının araştırılıp ancak böyle bir durumun varlığı hâlinde vesayet kararı verilmesi hususunda mahkemeye takdir hakkı tanınmamakta ya da ihtiyaçları dikkate alınarak hükümlünün ergin ve ayırt etme gücünün bulunması nedeniyle vesayete göre kişinin ehliyetini daha az sınırlayan ve daha dar koruma sağlayan yasal danışmanlık ve kayımlık atamasına imkân sağlanmamaktadır. Dolayısıyla kuralın ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmadığını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmışının mümkün olduğunu göstermektedir. Bu nedenle kuralla hükümlüye zorunlu olarak vasi atanmasının hükümlünün korunması amacı bakımından gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. (...)” <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2023/06/20230623-7.pdf> (erişim tarihi: 02.12.2023);

¹⁰¹ Akıntürk/ Ateş, s. 487; Açıköz, s. 164; Aldemir, s. 81;

¹⁰² Yarg. 8. H. D., T. 23/03/2017, E. 2017/1201, K. 2017/4130. Karar için bkz. Acar Umut, s. 81. Aynı yönde bkz. Yarg. 18. H. D., T. 20/06/2016, E. 2016/6467, K. 2016/9883; Yarg. 18. H. D., T. 14.06.2016, E. 2016/9524, K. 2016/9547 <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 20.12.2023);

¹⁰³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu, T.C. Resmi Gazete, 6100, 12 Ocak 2011 [HMK].

1.2.5.3. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumu Kararı ile Birlikte Doğan Vasi Tayini İhtiyacı

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu niteliği gereği yalnız gerçek ergin kişilere uygulanabilecek bir vesayet tedbiridir¹⁰⁴. Ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının verilebilmesi için ilgili kişinin kısıtlı olup olmamasının önemi yoktur. Kısıtlı olmamasına rağmen, TMK m. 432’de belirtilen sebeplerden herhangi birinin varlığı halinde, toplum açısından tehlike oluşturan kişi, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için bir kuruma yerleştirilebilir veya kurumda alıkonulabilir. Lakin halihazırda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verirken vasisi bulunmayan ilgili kişilere vasi tayin etmek gerekecek midir?

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik TMK m. 432 kapsamında özgürlüğü kısıtlanabilecek kişiler akıl hastalığı veya akıl zayıflığı olan, alkol veya uyuşturucu madde bağımlısı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığa kapılan veya serseri yaşam biçimiyle yaşayan kişilerdir. Bu sebeplere dayanarak özgürlüğü kısıtlanan herkese vesayet makamı tarafından vasi tayini gerekip gerekmediği hususunda kanun koyucunun tahdidi olarak belirttiği sebeplere yönelik ayrı ayrı değerlendirme yapma suretiyle ulaşılabacaktır.

Öncelik vesayet altına alınacak ve kendisine vasi tayin edilecek kişinin fiil ehliyeti kısıtlanmaktadır. Vasi tayin edildikten sonra istisnalar haricinde kişinin üçüncü kişilere karşı temsil kabiliyeti vasiye geçmekte olup hukuki işlemlerde vasinin denetimine tabi olmaktadır. Türk Medeni Kanunu’nda vesayet altına alma ve kısıtlama sebepleri, akıl hastalığı ve akıl zayıflığı (TMK m. 405), savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim (TMK m. 406), özgürlüğü bağlayıcı ceza (TMK m. 407) nedeniyle ve talep üzerine (TMK m. 408) kısıtlama olarak öngörülmüştür. Söz konusu sebeplerden birinin varlığı halinde küçüklük sebebi hariç olmak üzere kural olarak kişinin fiil ehliyeti kısıtlanır ve kendisine tüm kişisel ve hukuki işlemlerde kendisini temsil etmesi için bir vasi atanır. Vasi atanmasının amacı, kişinin belli sebeplerden ötürü kendisini koruyamayacağı için zarar görmesini önlemektir. Ancak çalışma konumuz olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunda esasen kişinin fiil ehliyeti kısıtlanmaz; sadece kişinin oluşturduğu potansiyel tehlikeden toplumu korumak ve ayrıca kişisel korunmasının sağlanması için ve kanunen belirtilen sebepler nedeniyle tedavisi, eğitimi veya ıslahı için belli bir kuruma yerleştirilip yahut alıkonulup, kişi tamamen iyileştikten sonra tekrar topluma kazandırılması amaçlanır. Bu sebeple TMK m. 432 kararı vasi tayinine yönelik bir karar değildir. Ancak anlaşıldığı üzere koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının verilebilmesi için birçok sebep aynı

¹⁰⁴ Gümüş, s. 194. Bu yönde bkz. Kocağa, s. 39.

zamanda kısıtlama kararı için de geçerlidir. Savurganlık ve kötü yönetim koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebepleri arasında düzenlenmemiştir. Lakin kötü yaşama tarzını serserilik içinde değerlendirip koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebebi olarak kabul edilebilir.

Kanunun belirlediği sebeplerin var olduğuna kanaat getiren ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verecek vesayet makamının bu kişinin vesayet altına alınmasına ve kendisine vasi atanmasına yönelik de hukuki süreci de başlatması gerekecektir. Aksi durumda vasi tayini gerekirken bu süreci başlatmadan yani vasisi mevcut olmadan toplumu koruma gayesi ile koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan bireyin kurumdan çıkarılmaması adil yargılanma hakkının ve mahkemeye erişim hakkının da açık ihlali olabilecektir. Dolayısıyla halihazırda vasisi olmayan ilgili kişilere de vasi tayinine yönelik girişimlerde bulunulması yerinde olacaktır.

Uygulamada koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması talepli dosyalarda alınacak sağlık kurulu raporlarında hem TMK m. 432 kapsamında rapor verilmesi hem de vesayet altına alınmasına gerek olup olmadığı yönünde rapor istenilmektedir. Gelen rapor cevabına göre vasi atanması gerekiyorsa gerek aynı dosya içerisinde gerekse ayrı bir esasa kaydedilecek yeni bir dosya üzerinden ayrıca vesayet altına alınması kararı verilebilmektedir. Ayrı bir esas numarası olarak dosya açılmayıp aynı dosya üzerinden karar verilmesi uygun değildir. Zira vasi tayinine yönelik karar istinaf kanun yoluna tabi ilen TMK 432ye yönelik kararlar itiraz yoluna tabidir. Vasi tayinine yönelik dosyalar kapanmayıp sonrasında gelen tüm talepler aynı dosya üzerinden yürütülürken TMK 432 ye yönelik dosyalar kişinin eğitim, tedavi ve ıslahı sonrasında kurumdan çıkarılmasıyla birlikte dosyalar kapatılmaktadır.

İKİNCİ BÖLÜM

KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASINDA ÖZGÜRLÜĞÜ KISITLANACAK KİŞİ, ŞARTLARI, HAKİM OLAN İLKELER, KİŞİLİK VE HASTA HAKLARI BAĞLAMINDA İNCELENMESİ

2.1. GENEL OLARAK

Türk Medeni Kanunu'nda m. 432 hükmünde düzenlenmiş koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu, bir kişinin belirli zayıflık hallerinin varlığı halinde iradesine karşı veya iradesi olmaksızın tedavi, eğitim veya ıslah amacıyla bir kuruma yerleştirerek veya bulunduğu kurumda alıkonularak kişisel korunmanın sağlanmasını amaçlamaktadır. TMK m. 432 maddesinin ulaşmak istediği amaçlardan biri de kişiyi ıslah edip tekrar bir parçası olduğu topluma kazandırmaktır. Bir kimse hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verebilmek için kişinin; TMK m. 432'de belirtilen sebepler ile bu sebeplerin devamlılığı nedeni ile özel koruma ihtiyacı, toplum için tehlike oluşturma, bu yoldan başkaca bir çarenin mevcut olmaması şartların sağlanması gerekmektedir. Bu bölümde esas olarak özgürlüğü kısıtlanacak kişi, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren şartlar, bireyin taşıdığı ve toplum için tehlike oluşturan haller ele alınmış ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun kişilik ve hasta hakları çerçevesinde değerlendirilmesi yapılmıştır. Ayrıca bu bölümde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının infazı sorunu detaylı olarak araştırılmıştır.

2.2. ÖZGÜRLÜĞÜ KISITLANACAK KİŞİ

Bir kişi hakkında verilecek koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı, kişi özgürlüğüne ağır bir müdahale niteliğini taşımaktadır. Bu nedenle söz konusu kararın verilebilmesi için TMK 432. maddesinde düzenlenen şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. TMK m. 432'ye göre, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunan, alkol ve uyuşturucu bağımlısı olan, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık taşıyan veya serserilik sebebiyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korunmasının sağlanması amacıyla, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya bulunduğu kurumda alıkonulur.

Öncelikle TMK m. 432 düzenlemesi gerçek kişilere yöneliktir. TMK m. 432 metni incelendiğinde sadece ergin gerçek kişilere yönelik bir düzenleme olduğu görülmektedir¹⁰⁵.

¹⁰⁵ Kocağa, s. 39.

Dolayısıyla ergin olmayan kişilerin bu madde kapsamında özgürlüğünün kısıtlanması mümkün değildir. Velayet altında bulunan küçükler yönünden koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ancak TMK m. 345, 346, 347'ye göre; vesayet altındaki küçükler bakımındansa, TMK m. 446'ya göre mümkündür¹⁰⁶. Velayet veya vesayet altında bulunan küçükler için koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin düzenlemeler ayrıntılı olarak bir önceki bölümde ergin kişiler açısından geçerli olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu ile karşılaştırmalı olarak incelenmiştir¹⁰⁷. Tekrara düşmemek adına hatırlatılmalıdır ki, velayet altındaki çocuğun koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması prosedürünü düzenleyen İMK 314/a'nın alınmaması sonucunda TMK'da ortaya çıkan '*gerçek*' kanun boşluğunun İMK 314/a hükmünden yararlanılarak ona uygun bir şekilde doldurulması gerektiği savunulmaktadır¹⁰⁸. Bir diğer ifade ile TMK m. 446 ile vesayet altındaki çocuğun koruma amacıyla bir ıslah kurumuna yerleştirilmesine imkan sağlayan ve bunun usulünü yazılı olarak belirlemiş bir hukuk düzeninin, velayet altındaki çocuk için aynı koruma araçlarını kabul etmemesi olağan akışa aykırı olacaktır.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu, gerçek kişilere özgü olmakla birlikte aynı zamanda özgürlüğü kısıtlanacak kişinin ergin olma şartını da aramıştır. Yani kanunen ergin sayılan herkese TMK m. 432 vd. maddeleri uygulanabilecektir. TMK m. 11'e göre hukukumuzda ergin olma koşulları on sekiz yaşın doldurulması, mahkeme kararı yahut evlenme yoluyla kişinin daha erken yaşta ergin kılınmasıdır. Kişinin 18 yaşını doldurmuş ve ergin olmasıyla beraber hali hazırda vesayet altında olup olmaması TMK 432. Maddenin uygulanması açısından önem arz etmez. TMK m. 432 hükmü sadece ergin olmak şeklinde düzenlemiştir. Yani kendisine bir kayyım, yasal danışman veya vasi atanmış bir ergin kişinin de koruma amaçlı özgürlüğü kısıtlanabilir¹⁰⁹.

Peki 18 yaşından küçük olan bireyin mahkeme kararı veya evlilik yoluyla ergin olması halinde özgürlüğün kısıtlanması için TMK m. 432 mi, TMK m. 347 mi yahut TMK m. 446 uygulanması gerektiği sorusu gündeme gelmektedir. Bu sorunun cevabını verebilmek için TMK m. 432 ve TMK m. 347 ve m. 446 düzenlemelerinin en temel farklılığına değinmek gerekir. TMK m. 347 ve 446'ın uygulanmasıyla velayet veya vesayet altındaki ergin olmayan çocuğun özgürlüğü kısıtlanmaktadır. Oysaki TMK m. 432 yalnızca ergin kişiler bakımından uygulanmaktadır. Ayrıca karar verme yetkisi bakımından da fark bulunmaktadır. TMK m. 432

¹⁰⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 684; Gümüş, s. 195; İmamoğlu, Vesayet, s. 299; Dağlı, s. 13;

¹⁰⁷ Bkz. [1. Bölüm / 1.2.1.](#); Bkz. [1. Bölüm / 1.2.2.](#);

¹⁰⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 680; Gözümlü, s. 10; Kocağa, s. 34; Aydın, s. 2; Yakan, s. 12; Dağlı, s. 13;

¹⁰⁹ Yıldız/Gürsoy, s. 219; Yakan, s. 36.

uyarınca hakimın karar vermesi gerekirken TMK m. 446'e göre gecikmede sakınca bulunan hallerde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanmasına vasi de karar verebilmektedir. TMK'ya göre ergin olmayan çocuk kural olarak ana ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça ergin olmayan çocuk üzerindeki velayet ana ve babadan alınamaz. Hakim vasi atamanın gerekli olduğuna karar vermediği sürece kısıtlanan ergin çocuklar da ebeveynlerinin velayeti altında kalırlar¹¹⁰. Kısıtlanmamış ama erginliğe kavuşmuş çocuklar artık velayet altında bulunmazlar. Mahkeme kararı yahut evlenme yoluyla daha erken yaşta ergin kılınan kişinin hukuken herhangi bir temsilcisi söz konusu olmayıp 18 yaşından büyük bir birey gibi kendisini temsil edebilmektedir. Bu sebeple velayet yahut vesayet altında olmayan ergin çocuklara ve velayet altındaki ergin çocuklara da TMK 432. maddesinin uygulanması gerektiği, bu kapsamın dışında kalan vesayet altındaki ergin olsun ya da olmasın tüm çocuklara ise 446. maddenin uygulanması gerektiği, ergin olmayıp velayet altında bulunan çocuklara ise 347. maddenin uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanacak kişilerin kimler olabileceği ise çeşitlilik arz etmektedir. Kanunun lafzına bakıldığında akıl hastalığı veya akıl zayıflığı olan, alkol veya uyuşturucu madde bağımlısı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığa yakalanan veya serseri yaşam biçimiyle yaşayan kişiler koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanabilecektir. Bu kategoriye dahil olmak tek başına koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektirmeyecektir. Kanunun aradığı diğer şartları da bünyesinde barındıran bu kategorideki kişiler TMK m. 432 kapsamında özgürlükleri kısıtlanabilecektir.

2.3. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASININ ŞARTLARI

Vesayet hukukuna tipe bağlılık ilkesi geçerli olduğundan kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasının şartları TMK m. 432'de sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Maddede sayılan sebepler sınırlı sayıda olup bu sebepler dışında başka bir sebeple kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanabilmesi söz konusu olamayacaktır¹¹¹. Kanaatimizce de kanunda öngörülen şartlar yorum yoluyla genişletilemez, dar yorumlanmalıdır ve kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanabilmesi için kanunda sayılan şartların gerçekleşmesi zorunludur. Aksi takdirde TMK m. 432 ile anayasal temel bir hak kısıtlanırken kanunilik ilkesi zedelenmiş olacaktır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının şartları; kişisel koruma

¹¹⁰ Yarg. 18. H. D., T. 28/02/2013, E. 2012/14689, K. 2013/2762; Yarg. 2. H.D., T. 27/12/2011, E. 2011/12203, K. 2011/23747. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 12.10.2023);

¹¹¹ Çavuşoğlu Işıtan, s. 298-299; Kocaağa, s. 36; Gümüş, s. 196; Onaran, s. 17; Dağlı, s. 15; Karabağ Bulut, s. 530; Aydın Özdemir, s. 180.

ihtiyacı, toplum için var olan potansiyel tehlike, korumanın sağlanacağı başka bir yöntemin olmaması, kişisel koruma ihtiyacının eğitim, tedavi ve ıslah amacına yönelik olması, kişinin çevresine getirdiği külfetin aşırı olması ve kısıtlama sebeplerinden birinin bulunması şeklinde sıralanabilir. Söz konusu şartlara aşağıda ayrı başlıklar altında değinilmiştir.

2.3.1. Kişisel Koruma İhtiyacı

2.3.1.1. Korumanın Amacı ve Şekli

TMK 432. maddesinde belirtilen kişiler hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin kararın verilmesi için özel olarak kişisel koruma ihtiyacı doğmalıdır¹¹². Türk Medeni Kanunu, bu durumu ilgili maddede “*kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması halinde*” şeklinde tanımlamıştır. Kanun lafzından da anlaşılacağı üzere başkaca bir koruma yöntemi mevcut ise bu maddeye göre kişisel koruma ihtiyacı doğmayacak ve bu madde uygulama yeri bulmayacaktır. Bu sebeple vesayet makamı olan yetkili sulh hukuk mahkemesi, koruma amacıyla kısıtlama kararını vermeden önce özgürlüğünden mahrum edilecek kişinin özgürlüğü kısıtlanmadığı takdirde, taşıdığı zayıflık durumuna bağlı olarak insan onuruna yakışır yaşamın gerektiği şekilde beslenme, ısınma, ihtiyaçlarını karşılama ve taşıdığı hastalığı tedavi ettirme kabiliyetine sahip olup olmayacağı hususlarını araştırılmalıdır. Araştırma sırasında kişinin bu zayıflıklarının var olduğuna kanaat getirilirse vesayet makamının başvuracağı yöntem, diğer şartların da varlığı halinde kişinin özgürlüğünün kısıtlanması kurumu olacaktır¹¹³. Söz konusu durum özel koruma ihtiyacı olarak nitelendirilebilir.

Koruma kararı verilmesi için öncelikle bir hakim kararı gerekir. Vesayet mahkemesi hakimi karar verirken kişinin içinde bulunduğu mevcut durumu, çevresine getirdiği külfet, yakındakilerin ekonomik ve sosyal koşullarını dikkate alır. Yine kısıtlama kararına alternatif çözümlerinin olup olmadığını da değerlendirir¹¹⁴. TMK 432/2. maddesinde belirtilen “*çevresine getirdiği külfet*” hususunu araştırılmadan hüküm verilmesi usule uygun olmayacaktır. Hakim gereken araştırmayı yapıp kısıtlıya bakmakla yükümlü olanların ekonomik ve sosyal durumlarını tespit ettikten sonra kişinin özgürlüğünün kısıtlanmasına yönelik en adil kararı verebilecektir.

¹¹² Gümüş, s. 196; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 461; Kocağa, s. 41; Onaran, s. 31; Karabağ Bulut, s. 530; Aydın Özdemir, s. 188; Yavuz, Cevdet/Erlüle, Fulya/Topuz Murat, **Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017, s. 123; Dağlı, s. 16;

¹¹³ Gümüş, s. 197; Gözüm, s. 24;

¹¹⁴ Gençcan, Ömer Uğur, “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Davaları*”, **Adalet Dergisi**, Y. 93, S. 12, 2002, ss. 40-51, (Gençcan, Davalar), s. 45.

Hakimin yargılamayı yürütürken öncelikle kısıtlanacak kişinin kişisel korunmasına yönelik tedbirleri alması gerekmektedir. Bu önlemler arasında, kişinin yaşam koşullarının iyileştirilmesi, ilgili kişinin sağlığının korunması, kişinin kendi özgür iradesine göre gerekli tıbbi bakımın sağlanması ve gerekiyorsa psikolojik hizmetler veren bir kurumdan düzenli tedavi görmesi sayılabilir¹¹⁵. Söz konusu önlemler tahdidi değildir, kısıtlının durumuna göre yararlı olabilecek her türlü önlem alınacak tedbirler arasındadır. Hakim olayın mahiyetine uygun tedbirleri almadan önce orantılılık ilkesine de uygun olarak takdirini kullanmalıdır. Lakin hakim TMK m. 432'ye göre yetkisini kullanırken hızlı bir şekilde karar vermelidir. Bu konuya ilişkin olarak Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin görüşü de bu yöndedir¹¹⁶. Kanun, son çare olarak, bu maddeye özgü tedbirlerin uygulanmasına cevaz vermiş olup aynı zamanda kısıtlama nedeninin ortadan kalkmasıyla kısıtlının tedavi kurumundan çıkartılmasını emretmiştir. Dolayısıyla hakim tarafından özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik verilecek kararlar geri dönülemeyecek kararlardan olmayıp salt kişisel koruma ihtiyacına yönelik kararlardır. TMK m. 432/3 düzenlemesi de “İlgili kişi durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır.” olarak öngörülmüş olup bu hususu açıkça düzenlemiştir. Başka bir ifade ile özgürlüğü kısıtlanan kişi tedavisi gerçekleştirildikten hemen sonra ıslah kurumundan çıkarılmalıdır. Zira özgürlüğü kısıtlanan kişinin, iyileşmesi halinde bile kurumda tutulmaya devam edilmesi düzenlemenin amacına ve toplumsal faydaya aykırı olur.

2.3.1.2. Toplum İçin Var Olan Potansiyel Tehlike

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanabilmesi için var olması gereken şartlardan bir diğeri de toplum için potansiyel tehlikenin varlığıdır. Mevzuatımızda böyle bir şart öngörülmemiştir. Kanun koyucunun TMK'da böyle bir şartın öngörülmesinin sebebi, muhtemelen Anayasamızın 19/2. hükmü ile uyum sağlama düşüncesidir¹¹⁷.

TMK 432. maddesinin anayasal dayanağı olan 1982 sayılı Anayasamızın 19. maddesinin gerekçesinde kısıtlanacak kişilerden toplumun korunması amacından söz edilmektedir. Bu kimselerin suç işleme ihtimalinin daha yüksek olduğunu söyleyebiliriz. Buna göre AY m. 19/2 düzenlemesinin amacı bulaşıcı hastalıkların yayılmasını önlemek ve ‘suç öncesi tehlikeli durum’da bulunan kişilere uygun tedbirleri belirlemektir. Ancak koruma

¹¹⁵ Onaran, s. 32; Gözümlü, s. 24;

¹¹⁶ Yarg. 5. H.D. T. 17.01.2022, E. 2021/13956, K. 2022/83 sayılı kararda “(...) TMK'nın 432. vd. maddelerinde düzenlenen Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasına karar verilmesinde önemli olanın en seri şekilde karar vermek olduğu (...)” şeklinde tespit edilmiştir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 13.11.2023);

¹¹⁷ Kocağa, s. 40; Gümüş, s. 200; Aydın Özdemir, s. 185; Karabağ Bulut, s. 535.

amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu ile AY m. 19/2 hükmü ile hedeflenen amaca ulaşılması mümkün değildir. TMK m. 432 düzenlemesi asli olarak kişinin korunmasını öngörmüş, tali olarak da üçüncü kişilerin korunmasını amaç edinmiştir. Anayasamızın 19. maddesiyle ulaşmak istenen amaç toplum yararı iken TMK 432 vd. maddeleri kişisel yararı ön planda tuttuğu da doktrinde¹¹⁸ ifade edilmektedir.

TMK 432. maddesinin 1. fıkrasında kısıtlanacak kişiler belirtilmiş olup bu kimseler akıl hastalığı veya akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan ergin kişiler olarak sayılmıştır. Bir serserinin, akıl hastasının, uyuşturucu madde bağımlısının yahut alkol bağımlısının suç işleme olasılığının diğer kişilerin gösterdiği riskten daha yüksek olduğu ortadadır. Bu kimseler toplum içinde serbestçe dolaştığı takdirde toplum için devamlı bir tehlike ve tehdit oluşturmaya devam edeceklerdir. Bu kişilerin daha ileriye giderek üçüncü kişilerin özgürlük alanına girmelerini yani suç işlemelerini önlemek amacıyla kendileri konusunda ‘önleyici güvenlik tedbirleri’, diğer bir ifadeyle ‘toplumsal güvenlik tedbirleri’ alınmaktadır. Bu tedbirlerin ne olduğu, uygulanma koşulları ve benzeri hususlar bugün birçok ülkede kabul edilmiş bulunan ‘toplumsal savunma kanunları’ ile düzenlenmektedir¹¹⁹. AY m. 19 da bu ihtiyacı gidermek amacıyla getirilmiştir. Yoksa AY m. 19/2 düzenlemesi doğrudan TMK m. 432 vd. hükümlerine dayanak oluşturmak amacıyla öngörülmemiştir. Bu nedenle öğretide koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanması sırasında ‘toplum için tehlike oluşturma’ şartının aranıp aranmayacağı konusunda farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Bizim de katıldığımız görüşe göre ‘toplum için potansiyel tehlike oluşturma’ şartının amaca uygun olarak yalnızca ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıklar bakımından aranması ve her halükârda söz konusu koşulun dar yorumlanması gerektiği savunulur¹²⁰. Aksi takdirde, zayıflık durumu içinde bulunan bir kişinin toplum için tehlike teşkil etmediği sürece koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması mümkün olmayacaktır. Bu da hükmün uygulama alanını çok daraltacak, hatta hükmün amacına ters düşecektir¹²¹.

Toplum için potansiyel tehlike oluşturan kişinin özgürlüğünün kısıtlanmasındaki temel amaç özgürlüğü kısıtlanacak kişinin ıslahıdır. Bu amacın doğal sonucu ve esasında bir diğer amacı ise toplumsal yarardır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanmasında kişiyi toplumdan dışlama amacı söz konusu değildir. Toplum için var olan

¹¹⁸ Kocağa, s. 40;

¹¹⁹ Dural/Öğüz /Gümüş, s. 689; Gözü, s. 26;

¹²⁰ Karabağ Bulut, s. 536–37;

¹²¹ Karabağ Bulut, s. 535; Öztan, s. 1358 vd.

potansiyel tehlike ortadan kalktığı anda bir diğer ifadeyle ‘*durumu elverir elvermez*’ tekrardan bu kişilerin topluma karışması sağlanmalıdır. Bunun sağlanması aynı zamanda devletin anayasal bir yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüğün kaynağı ise Anayasamızın 19. maddesi ile düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliği başlıklı maddesidir.

2.3.1.3. Korumanın Sağlanacağı Başka Bir Yöntemin Olmaması

TMK 432. maddesi, madde içeriğinde mevcut olan “(...) *kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması halinde*” açık düzenlemesi ile bu maddenin uygulanmasını son çare olarak düzenlemiştir. Zira bir kişinin koruma amacıyla dahi olsa, bir kuruma yerleştirilmesi veya orada tutulması, yani özgürlüğün kısıtlanması, kişi özgürlüğüne ciddi bir müdahale teşkil etmektedir. Bir kişinin özgürlüğünün kısıtlanması olmaksızın korunması mümkünse, yani kişisel korunma başka bir yolla sağlanabiliyorsa, özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması en son çare olarak tercih edilmelidir¹²². Kanunun aradığı bu şartın ilkesel ismi ise orantılılık ilkesidir. Vesayet hukukuna hakim olan orantılılık ilkesine ilerleyen başlıkta ayrıntılı şekilde değinilmiştir¹²³.

Mahkeme hakimi, kişinin koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verirken kişinin ıslahı ile örneğin, zengin ve saldırgan olan bir akıl hastasının, kendisine ait yaşadığı bağımsız evinde masrafları kendisine ait olmak üzere özel doktorların gözetiminde tedavi görmesi mümkün ise özgürlüğü kısıtlanarak tedavi amacıyla bir kuruma yerleştirilmesine veya alıkonulmasına karar veremez¹²⁴. Aynı şekilde, AIDS hastası olan biri, kendi isteğiyle bir tedavi kurumuna gitmeyi kabul ederse, özgürlüğünün kısıtlanmasına gerek kalmayacaktır¹²⁵. Vesayet dairesi özgürlüğü kısıtlanacak kişinin ailesi, akrabası, kendisine bakmakla yükümlü olanlar, vasisi ve benzeri kişilerin, hakkında özgürlüğün kısıtlanması kararı talep edilen kişinin korunmasını sağlayacak başka seçeneklerin bulunup bulunmadığı araştırır. Başkaca bir koruma yöntemi mevcut ise, o kişinin TMK 432. maddesi uyarınca koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verilmemesi gerekir.

2.3.1.4. Kişisel Koruma İhtiyacının Eğitim, Tedavi ve Islah Amacına Yönelik Olması

TMK m. 432’ye göre ilgili ergin kişi, eğer kişisel korunması başka yollarla sağlanamıyorsa, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilebilir veya

¹²² Yıldız/Gürsoy, s. 220; Yakan, s. 49; Akıntürk, s. 522; Aydın Özdemir, s. 188;

¹²³ Bkz. [2. Bölüm/ 2.3.1.](#);

¹²⁴ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 163-164; Kocağa, s. 41; Yakan, s. 50; Aydın, s. 37;

¹²⁵ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 163; Kocağa, s. 41; Yakan, s. 50; Karabağ Bulut, s. 533; Kocağa, s. 41.

alıkonulabilir. Madde lafzından anlaşılacağı üzere koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması düzenlemesi ile ulaşılmak istenen amaç ilgili kişinin tedavisi, eğitimi ve ıslahıdır. Söz konusu başlık altında incelenen şart aslında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacı ile örtüşmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının temel amacı özgürlüğü kısıtlanan kişinin korunmasını temin etmek ve onun insan onuruna yakışmayan bir yaşam tarzı sürmesini engellemektir. Bu amaca da ancak kişinin eğitim, tedavi ve ıslah amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yoluyla ulaşılması mümkündür. Kişisel korunması başka türlü sağlanabiliyor ise zaten TMK m. 432 düzenlemesi uygulama alanı bulmayacaktır. Kişinin insan onuruna yakışan bir yaşam sürmesi için eğitim, tedavi veya ıslah barındırmayan amaçlarla kişi özgürlüğüne yapılan kısıtlamalar temel hak ve hürriyetlerin ihlali niteliği taşıyacaktır.

2.3.1.5. Kişinin Çevresine Getirdiği Külfetin Aşırı Olması

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında aranan şartlardan biri de kişinin çevresine getirdiği külfettir. Söz konusu şart TMK m. 432/2’de “*Bu konuda, kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur.*” şeklinde düzenlenmiştir. Kişinin çevresine getirdiği külfet ifadesi ile kastedilen aynı maddenin birinci fıkrasında düzenlenen kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması şartıdır¹²⁶. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanması gerekip gerekmediği değerlendirilirken, diğer ifade ile kişisel korunmasının sağlanıp sağlanmadığı değerlendirilirken kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önüne alınır. Kişinin çevresi ifadesi ile anlaşılması gereken mevcut zayıflık halinden etkilenen herkestir. Yani kişinin ailesi, komşusu, akrabası, vasisi ve iş çevresi dahi bu kapsama sokulabilir¹²⁷. Buradaki kıstas çevresinin katlanmak zorunda olduğu durum ve fedakarlıkta bulunma durumlarıdır. Değerlendirme yapılırken söz konusu korumanın kişinin çevredeki kişilerin ekonomik ve sosyal değerleri üzerindeki etkisinin aşırı olup olmadığını dikkate almak gerekir¹²⁸. Aşırılık unsurunun tespitinde ise kısıtlanacak kişi ile talep edenlerin yakınlık durumu önem arz etmektedir. Zira kısıtlanacak kişiye yakın olan ailesinin zaten belli bir seviyede bakım yükümlülüğü mevcuttur. Bu kimselerin aldığı yahut alacağı tedbirler tehlikeliliği ortadan kaldırabiliyor ise artık koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yoluna başvurulamaz. Ancak alınacak tedbirlerin korumayı sağlaması beklenemiyor yahut tedbirlerin alınması çevresinden beklenemeyecek ise artık kişinin çevresine getirdiği külfetin aşırı olduğunu kabul etmek ve kişinin kısıtlanmasına karar vermek gerekecektir. Aslında bu şart, aşağıda açıklanan orantılılık/ölçülülük ilkesi ile birlikte

¹²⁶ Gümüş, s. 196;

¹²⁷ Kocağa, s. 42; Yakan, s. 55; Karabağ Bulut, s. 537;

¹²⁸ Gümüş, s. 196 vd.

değerlendirilmelidir¹²⁹. Zira külfetin aşırı olması tek başına koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektirmez. Diğer koşulların varlığı halinde külfet aşırı olmasa da koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilebilecektir¹³⁰. Bu bakımdan kişinin çevresine getirdiği külfet şartının tali nitelikte bir şart olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

2.3.2. Kanunda Düzenlenen Kısıtlama Sebepleri

Bir kimsenin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması için TMK m. 432 düzenlenmesinde sayılan sebeplerinden ötürü zayıflık durumu içinde olması gerekmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı için aranan sebepler büyük ölçüde TMK m. 405-406'da sayılan kısıtlama sebepleri ile örtüşmektedir. Ancak TMK m. 432 maddesindeki sebepler incelendiğinde kısıtlama kararı verilebilmesi için bilimsel olarak da tıbbi bir tespitin mevcut olması aranmaktadır. Alınacak bilimsel raporda hem TMK m. 432 kapsamında özgürlüğün kısıtlanması gerekip gerekmediği hem de özgürlüğü kısıtlanacak adayın vesayet altına alınıp alınmayacağına dair inceleme yapılması sağlanır ve bu yönde rapor tanzim edilir. Her ne kadar koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu bir vesayet tedbiri olarak kabul edilse de hakkında özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilen kişinin fiil ehliyetini etkilememektedir. Zira ehliyetine yönelik bir kısıtlama olduğu takdirde bu kişiye vasi tayini zorunlu olacaktır. Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan herkesin ise vesayet altına alınacağı söylenemez. Bu başlık altında kanunda sınırlı sayıda düzenlenen akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık ve serserilik koruma amacıyla kısıtlanma sebepleri incelenmiştir.

2.3.2.1. Akıl Hastalığı ve Akıl Zayıflığı

Kişi hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilmesine sebep olabilecek hususlardan biri akıl hastalığı ve akıl zayıflığıdır. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı durumu vesayet kurumu bakımından geçerli olduğu gibi aynı zamanda bir koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebebidir. Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı halleri esasında hem dünyada hem ülkemizde hızla artan bir ruh hastalığıdır¹³¹. Kişi bireysel olarak ruh sağlığını koruyamadığı takdirde topluma karşı da potansiyel bir tehlike barındıracağını söylemek yanlış

¹²⁹ Bkz. [2. Bölüm / 2.3.1.](#);

¹³⁰ Örneğin, kişi çevresine aşırı yüklenmediği ancak çevresi tarafından alınan tedbirlerin kişisel korunması için yetersiz olduğu durumlarda bireyin özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilebilir. **Karabağ Bulut**, s. 538; **Kocağa**, s. 43;

¹³¹ **Gözüm**, s. 29; **Yıldız/ Gürsoy**, s. 43; **Yağcı Çetin**, s. 49; **Aydın**, s. 47.

olmaz. Ruh sağlığının korunması, önlenmesi ve tedavisi için gereken önlemler de devlet tarafından tesis edilmelidir. Bu amaçla kanun koyucu, akıl hastalığı ve akıl zayıflığı halini de korunma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebeplerinden biri olarak kabul etmiştir.

Akıl hastalığı, akıl zayıflığına göre daha ağır bir psikolojik bozukluk olup temelinde ruhsal veya zihinsel bozuklukları barındırır. Ancak akıl hastalıklarının neler olduğu konusunda dünyada kabul edilmiş bir kriter söz konusu değildir¹³². Bu bakımdan çalışmalar yürüten Türkiye Psikiyatri Derneği'nin hazırladığı Ruh Sağlığı Yasası Taslağı'nın kanundaki mevcut boşlukları dolduracağı ve derhal yasalaşması gerektiği savunulmaktadır¹³³. Ancak hali hazırda bu taslak mevzuatta yerini bulamamış ve bu konudaki eksiklik devam etmektedir. Dolayısıyla yargılamayı yapan hakim, lüzum halinde tıbbi yardım da alarak öncelikle bir akıl hastalığı yahut akıl zayıflığı durumunun olup olmadığını tespit edecek, akabinde bu hastalık halinin koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlamayı gerektirir olup olmadığına dair karar vermesi gerekecektir. Çünkü ruhsal bozukluklar tüm dünyada yaygın olarak görülen ve tedavisi mümkün olan sağlık sorunlarından biridir. Bu hastalığa sahip hastaların kişisel olarak yaşam kalitesi düşük olup ruh sağlığının iyileştirilmesi gerekir. Dünya geleceği için etkili bir ruh sağlığı planının geliştirilmesi ve uygulanması, zihinsel olarak sağlıklı ve üretken bir toplum inşa etmek için çok önemlidir¹³⁴. Ağır ruhsal bozukluğu olan hastaların, potansiyel suçlu olarak toplumda var olan genel kanaate bağlı olarak, hastaya karşı toplumun uygun olmayan tutum ve davranışları olabilmektedir. Suça yönelik davranışı ve tehlikesi bulunmayan bazı hastalar, üçüncü kişilerin uygunsuz davranışları hatta fiziksel şiddetleri nedeniyle saldırgan davranabilmektedirler. Ancak ruhsal bozukluğu olan hastaların, suç işleme olasılığının sağlıklı insanlardan daha yüksek olduğu da bilimsel olarak kanıtlanmamıştır¹³⁵.

Akıl hastalığı ve akıl zayıflığı kavramları tıp bilimi ile ilgilidir. Bununla birlikte, bir kişiyi akıl hastası veya zihinsel olarak zayıf olarak tanımlamanın da hukuki sonuçları vardır. Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı kişinin ayırt etme yeteneğini ortadan kaldırma (TMK mad. 13) veya kısıtlama (TMK mad. 405) gerekçesi olmakla beraber, yeni TMK ile koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına da sebep teşkil etmektedir¹³⁶. Kanun koyucu, akıl hastalığı ve akıl

¹³² Sert/ Özçelik/ Yıldırım, s. 397;

¹³³ [RUH SAĞLIĞI YASASI TASLAĞI aktuelpsikoloji.com](https://aktuelpsikoloji.com) (erişim tarihi: 23.04.2023);

¹³⁴ Sağlık Bakanlığı, Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü, 2005/155 sayılı, "Ruh Hastalarının Sevk ve Takipleri" Konulu Genelgesi. https://hsgm.saglik.gov.tr/depo/Mevzuat/Genelgeler/2005-155_Ruh_Hastalarinin_Sevk_ve_Takipleri_Genelgesi.pdf (erişim tarihi: 23.04.2023);

¹³⁵ Balcıoğlu, İbrahim / Memetali, Seyfi / Rozant, Rakel, "Psikiyatrik Hastanın Suç İşlemesi: Ne Yapmalıyız, Türkiye'de Sık Karşılaşılan Psikiyatrik Hastalıklar Sempozyum Dizisi, No: 62, 2008, ss. 269-274, s 272;

¹³⁶ Gözüm, s. 30.

zayıflığı dereceleri arasında herhangi bir ayırım yapmamıştır. Ancak akıl zayıflığının akıl hastalığı kadar ciddi olmadığını, akıl hastalığından daha hafif bir psikolojik bozukluğu ifade ettiğini belirtmek gerekir. Bu haliyle aralarındaki en temel fark nitelik değil nicelik yönündendir¹³⁷. Akıl zayıflığı, zekanın ve zihinsel yeteneklerinin belirli bir olgunluğa erişmemesi, yeterince gelişmemesi veya sonradan herhangi bir nedenle zayıflaması anlamına gelir¹³⁸. Akıl hastalığı ise ruhsal ve zihinsel yeteneklerde bozukluklara, değişikliklere ve anormalliklere neden olan bir ruhsal hastalıktır¹³⁹. Hukuk bakımından tıbbi kavramlar olan akıl hastalığı ve akıl zayıflığı arasında ayırım yapmanın pek bir faydası yoktur. Çünkü her iki kavram da gerek fiil ehliyeti bakımından kısıtlanması gerek koruma amacıyla özgürlüğün sınırlandırılması bakımından aynı sonuçlara yol açmaktadır. Ayrıca akıl hastası veya zihinsel açıdan zayıf kişiler için uygun bir kuruma yerleştirilmeleri veya bir kurumda alıkonulmaları için kısıtlı olmaları zorunluluğu yoktur, bu kişiler kısıtlı kabul edilmese de toplum için tehlike oluşturdukları takdirde hakim, bu kişilerin bir kuruma yerleştireceğine gibi kurumda alıkonulmalarına da karar verebilir¹⁴⁰.

AİHS m. 5/1/e düzenlemesi gereğince, akıl hastalığı herhangi bir düşünce veya davranış bozukluğu olmayıp tıbbi anlamda başlı başına bir hastalıktır. Bir kimsenin özgürlüğünün akıl hastalığı nedeniyle kısıtlanabilmesi için kişinin sergilediği davranış bozukluğunun hastalık niteliği taşıması gerekir. Ancak bir kişinin tip bilimi bakımından akıl hastası veya akıl zayıfı olarak kabul edilmesi, onun hukuk bakımından da aynı şekilde değerlendirileceği anlamına gelmez. Tıbbi olarak akıl hastalığı veya akıl zayıflığı teşhisi konulan bir kimse, rasyonel yani akla uygun şekilde hareket etme yeteneğinden yoksun olmadığı sürece Tük Medeni Kanun'a göre ayırt etme gücüne sahip kabul edilir (TMK m. 13)¹⁴¹. Bu nedenle genellikle akıl hastaları veya akıl zayıfı olanlar ayırt etme gücüne sahip olduğu kabul edilir. Bir kişinin akıl hastası olması onun mutlaka temyiz kudretinden yoksun olduğu anlamına gelmez. Her somut olayda akıl hastalığı olan kişilerin ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı değerlendirilmelidir.

Akıl hastalıklarının neler olduğuna ilişkin tüm dünyada kabul edilmiş bir ölçüt yoktur¹⁴². Kişinin alenen müstehcen takıntılarının bulunması, çocuklara ve hayvanlara karşı sürekli olarak işkencede bulunması, rahatsız edici fiziksel temaslarda bulunmaya yönelik süreklilik arz eden

¹³⁷ Gözümler, s. 29; Yakan, s. 38;

¹³⁸ İmre, Zahit, **Medeni Hukuka Giriş**, 3. Bası, İstanbul, 1980, s. 381; Çavuşoğlu Işıtan, s. 300; Dağlı, s. 22;

¹³⁹ Akipek Jale / Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, 1. Cilt, 5. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s. 306; Aydın Özdemir, s. 180;

¹⁴⁰ Gençcan, Davalar, s. 42; Gözümler, s. 33;

¹⁴¹ Kocağa, s. 37;

¹⁴² Sert/Özçelik/Yıldırım, s. 397.

davranışlar vs. koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması nedeni olabilir. Bu kişilerin özgürlükleri, eğitim ve ıslahları amacıyla kısıtlanabilir (TMK m. 432/I). Söz konusu davranışların suç unsuru olup olmaması TMK 432. maddesinin uygulanması açısından engel teşkil etmez. Ayrıca ceza hukuku bağlamında kişinin akıl hastası olması durumunda her ne kadar cezai ehliyeti olmadığından ceza verilmesine yer olmadığına karar verilse de hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 57. maddesinde düzenlenen ‘*Akıl Hastalarına Özgü Tedbirler*’ maddesi uygulanmaktadır¹⁴³. Bu maddeye göre fiili işlediği sırada akıl hastalığı bulunan bir kimse hakkında korunması ve tedavisinin sağlanması amacıyla güvenlik tedbirine hükmedilir. Bu şekilde kişinin topluma verebileceği potansiyel zararın ve kişinin ortaya koyduğu potansiyel tehlikenin bertaraf edilmesi sağlanmaktadır.

Bir kimsenin akıl hastası olup olmadığının tespiti ancak alanında uzman doktorlar tarafından hazırlanacak olan resmi sağlık raporu ile kanıtlanabilecektir. TMK 436/5. madde hükmü de bu durumu açıkça ortaya koymaktadır. Kanun lafzına bakıldığında kısıtlama kararın verilebilmesi için herhangi bir doktor yahut tek hekim raporu değil yalnızca ‘*sağlık kurulu raporu*’ kabul edilebilir. Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verebilmek için sağlık kurulu raporu almak zorunlu olsa dahi hakim bu raporla bağlı tutulmamıştır. Hakim raporda eksiklik görür yahut yeterli görmez veya raporlar arasında çelişki var ise Adli Tıp Kurumundan rapor alarak nihai kararını verebilecektir.

İlgili kanuni düzenlemeye göre akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle kişinin koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilmeden önce kişinin hakim tarafından dinlenilmesi, hakimın takdirine bağlıdır¹⁴⁴.

2.3.2.2. Alkol ve Uyuşturucu Madde Bağımlılığı

TMK m. 432’de düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebeplerinden biri de alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığıdır. Bir maddeye bağımlılık temel anlamda kişinin bizzat tercihi ile başlayıp süreklilik arz eden bir ilişki türüdür¹⁴⁵. Bu sürekliliğin sağlanması dışarıdan alınan bir kimyasal madde ile olabileceği gibi kişinin iç alemi ile de ilgili olabilir. İMK 397/a/I

¹⁴³ Türk Ceza Kanunu, T. C. Resmi Gazete, 5237, 12 Ekim 2004 [TCK];

¹⁴⁴ TMK m. 437/3’e göre hakim, ilgili kişiyi dinlemesi, yargılamanın tahkikat aşamasını tamamlaması ve gecikmeksizin en geç iki gün içinde karar vermesi gerekmektedir.;

¹⁴⁵ **Dağlı**, s. 24; Tuncer, Levent, “Cumhuriyet Döneminden Bugüne Madde Bağımlılığı ile Mücadele iç Güvenlik ve Milli Ahlak Faktörlerinin Yeri ve Önemi Üzerine Bir Deneme- Elazığ Örneği”. Yüksek Lisans Tezi. **Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Elazığ, 2007, s. 11; Şahin, Melek, “Madde Bağımlılığı Konusunda Türkiye’de Yapılmış Lisansüstü Tezler Üzerine Bir Değerlendirme”, Yüksek Lisan Tezi. **Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü**, Ankara, 2007, s. 24.

hükmü bağımlılık ilişkisini genel anlamda kabul ederek diğer bağımlılık durumlarını (tütün bağımlılığı gibi) da kısıtlama sebebi olarak kabul etmişken TMK ise sadece alkol ve uyuşturucu bağımlılığını düzenlemiştir. Oysa bağımlılık türleri günümüzde artmakta ve yaygınlaşmaktadır. Bunun bilinen ve güncel örneği sosyal medya bağımlılığıdır. İnsanlar, ulaşmak istedikleri hayat konforunu ve özgürce ifade edemediklerini sosyal medyada dile getirebilmektedirler. Bu düşünceyle harekete geçen insanların internet ve sosyal medya kullanım sürelerini artmakta ve zamanla bu durum bağımlılığa kadar gitmektedir¹⁴⁶. Dünyada 4 milyar civarında, ülkemizde ise 55 milyondan fazla kişi sosyal medya kullanıcısıdır¹⁴⁷. Bir diğer örnek yine internetle ilgili olan oyun bağımlılığını da söyleyebiliriz. Oyun bağımlısı olan kişiler yine günün büyük vaktini internet üzerinden oyun oynayarak geçirebilmektedirler. Bu şekilde bağımlı olan bireyler düzenli olarak çalışmayıp çevresine de bakımı için külfet oluşturabilirler. Bu konuda Çin Halk Cumhuriyeti'nde sosyal medya kullanıcılarına karşı uygulanan tedavi yönteminden bahsetmek gerekir. 2003 yılında Çin, '*internet bağımlılığı*' klinik bir vaka, başka bir ifade ile akıl sağlığı bozukluğu olarak kabul etmiştir¹⁴⁸. Bu bağlamda Çin'de sosyal medya ve oyun '*hastalarının*' tedavisi için ülke bütününde onlarca dijital detoks kampları, yani rehabilitasyon merkezleri açılmaya ve yaygınlaşmaya başlamıştır. Söz konusu merkezlerde sıkı önlemler alınmakta, askeri eğitimleri anımsatan yöntemler, hatta fiziksel şiddet ve hücre cezası uygulanmaktadır¹⁴⁹. Bu gibi bağımlılık türlerinde tedavi, günümüzde bu kişilerin psikologlara ya da kurumlara bizzat başvurusu üzerine başlamaktadır. Bizzat başvuru olmadığı takdirde TMK 432 kapsamında zorlayıcı bir tedavi durumu söz konusu olmaz ancak TMK 432 maddesinin sadece alkol ve uyuşturucu bağımlılığı olarak sınırlandırılması yerinde değildir. Herhangi bir bağımlılığa sahip insanların hem bireysel hem de toplumsal olarak korunması gerekiyorsa ve çevresine de külfet oluşturmaya başlamışsa TMK 432 maddesinin uygulanabilir olması ve bu yönde mevzuat değişikliğinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

Mevcut düzenlemeler dahilinde hangi maddelerin alkol, hangi maddelerin uyuşturucu olduğu hususunda bir düzenleme bulunmadığı için bu konuda da gerekirse hakimın araştırma

¹⁴⁶ Çiftçi, Hasan, "Üniversite Öğrencilerinde Sosyal Medya Bağımlılığı", **MANAS Sosyal Araştırmalar Dergisi**, C. 7, S. 4, 2018, ss. 417- 434, s. 418;

¹⁴⁷ Uslu, Mustafa, "*Türkiye'de Sosyal Medya Bağımlılığı ve Kullanımı Araştırması*", **Türk Akademik Araştırmalar Dergisi**, C. 6, S. 2, 2021, ss. 370-396, s. 376;

¹⁴⁸ Haber kaynağı – NTV "*Sosyal medya bağımlılığına karşı Çin işkencesi*":

<https://www.ntv.com.tr/galeri/teknoloji/sosyal-medya-bagimlilikina-karsi-cin-iskencesi,4JtBxOinXUOrkhV4Sg6ezw> (erişim tarihi: 17.01.2024);

¹⁴⁹ Haber kaynağı – BBC "Çin'de 'internet bağımlılığı tedavi merkezinde çocukları 10 gün hücreye kapatan' dört görevliye hapis cezası": <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-53349071> (erişim tarihi: 17.01.2024).

yapması gerekecektir. Bu sebeple sarhoşluk hali doğurabilecek orana sahip tiner gibi her türlü içeceği alkol olarak kabul etmek ve hap türevleri olan maddeleri ise uyuşturucu olarak kabul edip geniş yorum yapma yoluyla madde kapsamına sokmak yerinde olacaktır. Bu bağımlılıkların sebepleri temelde benzerlikler taşımakla beraber tedavilerinde de benzerlikler bulunmaktadır.

Alkol bağımlılığı, kişinin sürekli ve bol miktarda içki tüketme alışkanlığı olup alkol tüketmediği zamanlarda ise yoksunluk yaşamasına neden olan bir bağımlılık türüdür¹⁵⁰. Alkol bağımlılığı olan kişi ya aşırı miktarda alkol tüketme ihtiyacı hisseder ya da tükettiği alkol sebebiyle irade gücü zayıflar¹⁵¹. Alkol bağımlılığı en temel etkisini irade gücünün zayıflamasında göstermektedir. Alkol bağımlılığı olan kişinin irade gücü zayıfladığı için içki içmeyi bırakmak, alkol alma alışkanlığı terk etmek artık onun kontrolü dışındadır¹⁵². Bu nedenle kişi alkol nedeniyle kontrolünü kaybeder ve dış çevresiyle sosyal ilişkilerini koparır. Alkollü içkileri müptelası olan kişilerin yaralama, hırsızlık, yağma, trafik güvenliği tehlikeye sokma gibi suçları işleme ihtimalleri çok yüksektir. Böyle durumlarda kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verilmesi gereklilik haline gelebilir. Hakim kişinin bünyesi, tükettiği alkolün miktarı ve özellikle de gerçekleştirdiği eylemin yapısına bağlı olarak bağımlılık durumunu inceler. Kişinin tehlike arz edecek kadar ayırt etme gücünü kaybedebileceği kanısına varırsa özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verebilecektir. Ancak bir kişide alkol bağımlılığından bahsedebilmesi için alkol tüketiminin sürekli olması gerekir.¹⁵³ Ara sıra alkollü içki içmek alkol bağımlılığı olarak değerlendirilemez¹⁵⁴. Alkol bağımlılığı kişide alkolün neden olduğu aşırı kilo alımı, kişisel zayıflıklar ve bozukluklar gibi psikolojik rahatsızlıklara da yol açmaktadır¹⁵⁵. Bu tür rahatsızlıkların koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması için ayrıca dikkate alınması gerekmektedir.

¹⁵⁰ **Yakan**, s. 40; **Gözüm**, s. 33; **Dağlı**, s. 25; Çetin, Ebru, “Sigara Bağımlısı Ankara Üniversitesi Öğrencilerinde İnternet Bağımlılığı, Alkol Bağımlılığı, Siber Mağduriyet ve Siber Zorbalık,” Yüksek Lisans Tezi. **Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü**, Ankara, 2020, s. 10; **Aydın**, s. 22;

¹⁵¹ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 439; **Cumaloğlu**, s. 25;

¹⁵² **Kocağa**, s. 37; **Çetin**, s. 10; **Aydın**, s. 23;

¹⁵³ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 419; Köprülü, Bülent / Kaneti, Selim, **Aile Hukuku**, Özdem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1989, s. 316;

¹⁵⁴ **Akıntürk/Ateş**, Medeni, s. 483–84; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 419; **Köprülü / Kaneti**, s. 316; Ertürk, Fatih, “Türk Hukukunda Vesayeti Gerektiren Haller, Vasi Tayini ve Vesayetin Sona Ermesi”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2010, s. 28; **Gençcan**, Vesayet, s. 361;

¹⁵⁵ **Onaran**, s. 24; **Gümüş**, s. 198; **Dağlı**, s. 26; **Gözüm**, s. 34; **Aydın**, s. 23.

Alkol bağımlılığı olanlar devamlı sarhoş olurlar. Alkolün etkisiyle sürekli elleri titrer, bazen de imzalarını dahi atamaz olurlar¹⁵⁶. Böyle bir durumda kişiler hem işlerini yapamaz hale gelirler hem de kendilerine, çevrelerine ve ailelerine sorun oluştururlar, sürekli yardıma ve bakıma ihtiyaç duyarlar. Kendisine ve çevresindekilere bu şekilde zararlı olan kişiler topluma yönelik potansiyel tehlike oluşturmakta olup özgürlüklerinin kısıtlanmasından başka bir yol bulunmamaktadır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması söz konusu olduğunda bir hastanın tedavi edilip edilmeyeceği veya ne zaman tedavi edileceği değil, bir hastanın en iyi nasıl tedavi edilebileceği söz konusu olmalıdır. Ancak hangi tedavi yönteminin daha başarılı olduğuna dair somut kanıtlar bulunmamaktadır. Kanaatimizce hakim tarafından koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilirken toplumun korunması amacı daha ağır basmakla birlikte kişinin tedavi edilerek ıslahı amacı da mevcuttur. Kanunun lafzını ve anayasamızın 19. Maddesini dikkate aldığımızda toplumun korunmasının bireyin korunmasının yanında daha öncelikli olduğu kanaatindeyiz.

Türk Medeni Kanunu'nda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebeplerinden biri olarak uyuşturucu madde bağımlılığı da sayılmıştır. Uyuşturucu madde bağımlılığı esrar, eroin, kokain gibi keyif verici uyuşturucu maddeleri kullanmayı bir alışkanlık haline getirmek ve bu alışkanlığı bırakmamak demektir¹⁵⁷. Bütün dünyada ve ülkemizde uyuşturucunun üretilmesi, nakledilmesi, satılması, ithal edilmesi, ihraç edilmesi gibi suç olarak düzenlenmiştir. Türkiye Cumhuriyeti, 2000 yılında Birleşmiş Milletler Uluslararası Uyuşturucu ve Suç Ofisi (United Nations Office for Drugs and Crime – UNODC)'nin desteği ve ABD ile bazı AB ülkelerinin yardımıyla Türkiye Uluslararası Uyuşturucu ve Organize Suçlarla Mücadele Akademisi'ni (TADOC) kurmuştur¹⁵⁸. Türkiye'nin TADOC'a katkısı, Türkiye'nin yasadışı uyuşturucu kaçakçılığıyla mücadelede uluslararası iş birliğine yönelik çabalarına iyi bir örnek teşkil etmektedir. Ayrıca Türkiye, Birleşmiş Milletler Uluslararası Uyuşturucu ve Suç Ofisinin uyuşturucuyla mücadele çerçevesinde Uyuşturucu Kontrol Programına ilişkin çalışmalarını belirleyen Uyuşturucu Maddeler Komisyonuna aktif olarak katılım göstermektedir.

Dünya çapında hemen bütün ülkeler uyuşturucuyla mücadele konusunda birçok sözleşme ve anlaşmaya imza atmıştır. Örnek olarak, Türkiye 1961 tarihli Uyuşturucu Maddeler

¹⁵⁶ İmre, s. 384; Tuncer, s. 4;

¹⁵⁷ Kocağa, s. 37; Tuncer, s. 12; Şahin, s. 5; Acar, Mehmet, “Madde Bağımlılığı ve Gençlik”, Yüksek Lisans Tezi. Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale, 2006, s. 36; Akıntürk, s. 482; Çavuşoğlu Işıntan, s. 300;

¹⁵⁸ <https://polisdergisi.pa.edu.tr/-kacakcilik-ve-organize-suclarla-mucadele-daire-baskanligi-turkiye-uluslararasi-uyusturucu-ve-organize-suclarla-mucadele-akademisi-tadoc--1254-haber> (erişim tarihi: 18.11.2023).

Hakkında Tek Sözleşmesi, 1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesi, 1988 tarihli Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığı ile Mücadele Sözleşmesine taraftır¹⁵⁹. 1961 Tek Sözleşmesi ile uyuşturucu maddelerin yalnızca tıbbi amaçlarla kullanılması gerektiği, bu amaçların dışındaki kullanılmasının yasak olduğu kabul edilmiştir. Uyuşturucu dünyada bütün ülkelere zarar veren kronik bir problemdir. Zira, artık uyuşturucu tacirleri cezaların caydırıcılığından korkmamakta, hatta ülkeler arası uyuşturucu satmaya yönelik gruplar kurarak etki alanlarını iyice arttırmaktadırlar. Dolayısıyla organize suç örgütlerine karşı başarı ancak uluslararası dayanışma ile sağlanabilecektir¹⁶⁰.

Alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı nedenine dayanarak, kişinin özgürlüğü kısıtlanacaksa hakim öncelikle kişiyi TMK 437/3. maddesi uyarınca huzurunda dinlemesi gerekmektedir. Hakim bizzat dinlese dahi doğrudan kişi hakkında kısıtlama kararı veremez. TMK m. 436/1 b. 5 düzenlemesine göre alkol veya uyuşturucu bağımlılarının koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ancak resmi sağlık kurulu raporu alındıktan sonra karar verilebilir. Yine söz konusu madde devamında 6. bentte resmi sağlık kurulu raporunun düzenlenmesi amacıyla kişinin vücudundan kan örneği veya saç, tükürük, tırnak gibi biyolojik örnekler alınabileceği, kişiye gerekli tıbbi işlemler yapılabileceği düzenlenmiştir. Kişi ıslah veya tedavi kurumunda bulunduğu takdirde, hakim kurumda bulunan kişiyi de dinlemesi gerekir.

2.3.2.3. Ağır Tehlike Arz Eden Bulaşıcı Hastalık

TMK 432. maddede belirtilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sebeplerinden biri de ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıktır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu mehzaz kanun olan İMK, bu sebebi düzenlememiştir. Kısıtlama nedenleri arasında akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol/uyuşturucu madde bağımlılığı ve serserilik ruhsal hastalık halleri olup, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık bedensel hastalığı anlatır.

Ağır tehlike arz eden hastalıkların neler olduğu ise kanunda tek tek düzenlenmemiş olup kanun gerekçesine bakıldığında AIDS, kolera, ilerlemiş verem ve veba olarak örnekler verildiği görülmektedir. Bunun yanında kuduz, kolera, sars.covid19 gibi hastalıklar da örnek olarak kabul edilebilir. Kocaağa'nın savunduğu görüşe göre AIDS salgın bir hastalık değildir ve toplum için koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektirecek bir tehlike oluşturmamaktadır. Bir görüşe göre AIDS, kolera, verem, veba gibi hastalıklarla aynı

¹⁵⁹ Türkiye Cumhuriyeti'nin uyuşturucu ile mücadelede genel yaklaşımı için bkz.: https://www.mfa.gov.tr/turkiye_nin-uyusturucu-ile-mucadelesi.tr.mfa (erişim tarihi: 18.11.2023);

¹⁶⁰ Dağlı, s. 13.

kategoride değerlendirilmemelidir¹⁶¹. Başka bir görüş ise göre her olayın ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini ve bu nedenle AIDS hastası olmasına ve fuhuş ile uğraşmasından menedilmesine rağmen bu faaliyete devam eden bir kişinin, kısıtlanmasının yanlış olduğunu kimsenin söyleyemeyeceğini savunmaktadır¹⁶². Buna karşın Kocaağa, hangi bulaşıcı hastalıkların özgürlüğün kısıtlanmasında toplum için ciddi bir tehdit oluşturacağını ve ne gibi önlemlerin alınması gerektiğinin belirlenmesinin daha uygun olacağını belirtmiştir¹⁶³.

Özel bazı kanunlarda bulaşıcı hastalıklara yönelik birtakım tedbirler öngörülmektedir. 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nda '*Memleket dahilinde sari ve salgın hastalıklarla mücadele*' başlığı altındaki ikinci faslının 57. maddesinde çeşitli bulaşıcı hastalıklar sayılmaktadır¹⁶⁴. Aynı Kanunun 72. maddesinde, 57. maddeye atıf yaparak orada listelenen hastalıklardan herhangi birine yakalanan veya bu hastalıklardan herhangi birine sahip olduğundan şüphelenilen kişilerin izole edilerek gözlem altına alınabileceği, bulaşıcı hastalığın bulunduğu halka açık yerlerin tehlike ortadan kalkınca tahliye edilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Bu tedbirlerin alınması her ne kadar TMK kapsamında olmasa da amaç benzerliği bakımından kişinin ve toplumun korunmasına hizmet emektedir. Son yıllarda ülkemizde ve dünyada etkisini arttıran ve Çin'in Wuhan şehrinde 2019 yılının Aralık ayında ortaya çıkan Covid-19 virüsü de hızlı bir şekilde insanlara bulaşan ve ölüm tehlikesini ciddi şekilde barındıran bir hastalık olarak tecrübe edilmiştir. Hastalığın bulaş riskini azaltmak için birtakım tedbirler de alınmıştır. Bu tedbirler hastalığa yakalanan kişilerin toplumdan tecrit edilerek Kredi ve Yurtlar Kurumunun yurtlarında yahut hastane odalarında tedavi edilmesi, okulların kapatılması, insanların belirlenen sürelerde evlerinden çıkmaması, bulundukları ve temas ettikleri yerlerin izole edilmesi, maske kullanılması ve bir takım tıbbi tedavilerin uygulanması olarak sayılabilir. Bu tedbirler Sağlık Bakanlığı ve her ilde oluşturulan İl Umumi Hıfzıssıhha Meclis Kurulu tarafından alınmış ve yürütülmüştür. Burada virüse yakalanan her yaştan herkese gereken tedbirler uygulanmıştır. TMK'da koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik tedbirler sadece ergin bireyler yönünden uygulanabilir iken daha özel kanun olan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümleri uygulama alanı bularak her

¹⁶¹ AIDS, öldürücü olabilen hastalık olmasına rağmen kan veya cinsel yolla bulaşır. Verem gibi diğer hastalıklar ise aynı havayı soluyarak bulaşır. **Kocaağa**, s. 38; **Çavuşoğlu Işıntan**, s. 301;

¹⁶² **Şener**, Esat, "*Velayet Hakkı Üzerine Düşünceler*", **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, 1993, s. 32; **Dağlı**, s. 24;

¹⁶³ **Kocaağa**, s. 38;

¹⁶⁴ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, T. C. Resmi Gazete, 1593, 24 Nisan 1930. Söz konusu 57. Maddesinde kolera, veba, lekeli humma, karahumma, çiçek, difteri (Kuşpalazı), uyku hastalığı, dizanteri, kızıl, şarbon, felci tıfli, kızamık, cüzam, hummai racia ve malta humması gibi hastalıklar sayılmaktadır.

yaştan tehlike arz eden bireye yönelik genel tedbirler alınarak süreç yönetilmiştir. Dolayısıyla Covid-19 virüs salgını her ne kadar da koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık hali olsa da pandemi sürecinde alınan özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik tedbirler TMK kapsamında olmayıp 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu kapsamında virüsü taşıyan her yaştan bireye uygulanmıştır. Ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıkla mücadelede kişinin korunmasından ziyade toplumun korunması daha ön planda olduğundan Covid-19 salgınıyla mücadelede Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun uygulanmış olması kanaatimizce isabetli bir çözüm olmuştur. Ancak yine de belirtmek gerekir ki, Covid-19 virüsü, aynı ortamda bulunan kişiler arasında solunan hava yoluyla bulaşan bir salgın hastalık olarak kabul edilir. Bu nedenle de Covid-19 TMK'nın m. 432'de öngörülen ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık olarak değerlendirilmelidir¹⁶⁵.

Lafzi yorum yapıldığında ağır tehlike arz eden hastalık koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması için tek başına yeterli değildir. Bunun bulaşıcı olması da gerekir. Örneğin kanser hastalığı ölüm tehlikesi barındırsa da bulaşıcı olmadığından TMK m. 432 bağlamında kısıtlama sebebi olmayacaktır¹⁶⁶. Hakim ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık halinin varlığına yönelik TMK m. 436/1- b. 5 uyarınca resmi sağlık kurulu raporu alacaktır. Buradaki rapor sağlık kurulu raporu olup tek hekim raporu bu kapsamda kabul görmeyecektir. Kişinin hastalık durumunun tespitine yönelik TMK m. 436/1-b. 6 düzenlemesine göre resmi sağlık kurulu raporunun alınabilmesi amacıyla kişinin vücudundan kan örneği veya saç, tükürük, tırnak gibi biyolojik örnekler alınabildiği düzenlenmiştir. Bu madde kapsamında verilen kararların icrası için gerekli olması halinde ilgili kişilere zor kullanılabilir ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabilir.

2.3.2.4. Serserilik

TMK m. 432'de düzenlenen son kısıtlama sebebi serserilik halidir. Serserilik, ergin kişilerin koruma amacıyla özgürlüklerin kısıtlanması için bir sebep kabul edilirken kişinin vesayet altına alınması için bir neden değildir. TMK'da, İMK'dan farklı olarak ağır ihmal edilmişlik, bakımsızlık (schwere Verwahrlosung) yerine serserilik terimi tercih edilmiştir. İMK'da yer alan ağır ihmal edilmişlik teriminin hakimnin takdir yetkisini ve kısıtlama sebepleri

¹⁶⁵ Avcı, Pınar, "Covid-19 Salgınında Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Rolü", *IV. Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi*, 8-10 Ocak 2021, Bildiri Kitabı, Cilt III, ed. Hakan Hakeri ve Cahid Doğan, s. 494; **Cumaloğlu**, s. 28; **Yakan**, s. 44;

¹⁶⁶ Aynı şekilde böbrek rahatsızlığı, bir Yargıtay kararı doğrultusunda bir kısıtlama sebebi olarak kabul edilmemiştir. Ayrıntı için bkz.: **Gençcan**, Kanun, s. 1779; **Dağlı**, s. 32.

için geçerli olan sınırlı sayı ilkesini genişletici şart niteliğini taşıdığı savunulmaktadır¹⁶⁷. İMK’da tercih edilen ağır ihmal edilmişlik/bakımsızlık terimi ile AİHS m. 5/1/b.-e’ye uyumun sağlanması istenmiştir. Türk kanun koyucusu da AİHS m. 5/1/b.-e’yi dayanak olarak kabul ettiğinden her iki kanunun ulaşmak istediği amacın aynı olduğu belirtmek gerekir. Dolayısıyla kaynak kanun İMK’da serserilik halinin düzenlenmediğini veya tam tersine, İMK’da yer alan ağır ihmal edilmişlik/bakımsızlık sebebinin TMK m. 432’de düzenlenmediğini söylemek doğru olmayacaktır¹⁶⁸.

Türk Medeni Kanunu’nda serserilik kavramının tanımı yahut açıklaması yapılmamıştır. Mevzuat düzenlemeler ışığında hakimin kimin serseri olduğuna somut olaya göre karar vermesi gerekecektir. Bu durum da kendi içinde ayrı bir adaletsizlik riskini barındırabilecektir. Bir hakimin serseri olarak kabul ettiği yaşam tarzı başka bir hakime göre serserilik kabul edilmeyecek ve her iki hakimin dosyasında aynı durumlar için farklı kararlar çıkabilecektir. Ancak her ne kadar TMK’da hem madde bendinde hem de madde gerekçesinde serserilik tanımlanmamış ise de Serseri Kanun da tanımı bulunmaktadır¹⁶⁹. 26.04.1325 (1909) tarihli Serseri ve Mazannei Sui Eşhas Hakkında Kanun olan yasa Osmanlı Mebusan Meclisinde 1909 yılında kabul edilmiş ve 1963 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Bu kanunun 1. maddesinde ‘*serseri*’ sayılabilecek kişilerin tanımı yapılmıştır. Ancak bu kanun 272 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmıştır¹⁷⁰. TMK’da ‘*serserilik*’ kavramının tanımına yer verilmemiş olmasına rağmen Anayasa m. 19 gerekçesinde ‘*serseri*’ teriminin tanımı yapılmıştır¹⁷¹. Gerekçeye göre belirli bir yerleşim yeri, sabit bir işi veya mesleği olmayan ve yaşamını devam ettirme imkanlarından yoksun bulunan kişilerin serseri olarak tanımlanması mümkündür. Dolayısıyla serserilik teriminin de mevzuatta yerinin bulması kanun uygulayıcılarına yön göstermek açısından yerinde ve faydalı olacağı kanısındayız.

¹⁶⁷ İMK’da, TMK’dan farklı olarak serserilik terimi yerine ağır ihmal edilmişlik, bakımsızlık şeklinde düzenlenmiştir. **Yakan**, s. 46;

¹⁶⁸ **Onaran**, s. 28; **Gözüm**, s. 40;

¹⁶⁹ Serseri Kanun’un 1. maddesinde “*serseri*” kavramı şu şekilde tanımlanmıştır: “*Hiçbir vasıta maişeti bulunmadığı ve çalışmaya kudretli olduğu halde lâakal iki aydan beri bir gûna, kâr ve kışp veya sanatla meşgul olmayan ve bu müddet zarfında iş bulmak için teşebbüsü lâzimedde bulunduğunu dahi ispat edemeyen şurada burada dolaşan kimselere serseri itlak olunur. Çalışmaya muktedir iken tesseül’ü vesilei maişet ittihaz edenler dahi serseri addolunurlar.*”

¹⁷⁰ Başpınar, Veysel, “*Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler*”, **AÜHFHD**, C. 52, S. 3, 2003, s. 98;

¹⁷¹ Anayasa m. 19 gerekçesinde ‘*serseri*’ terimi “*muntazam ve normal geçim kaynağından mahrum ve meskeni bulunmayan*” bir kimse olarak tanımlanmıştır. Bkz.: Yılmazoğlu, Yunus Emre / Perdecioğlu, İsmail Emrah, **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli)**, 3. Baskı, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2021, s. 105 (https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli_anayasa_2021.pdf (erişim tarihi: 20.11.2023)).

Serseri kelimesinin sözlükteki anlamına bakıldığında, kelimenin belirli bir yeri veya işi ya da mesleği olmayan kişiyi ifade ettiği görülmektedir. Serseri kelimesi aynı zamanda halk arasında başıboş, kabadayı, tutarsız, itici ve beğenilmeyen davranışları olan kimseleri ifade etmek için de kullanılmaktadır¹⁷². TDK'ya göre ise ‘*serseri*’, “*Belli bir işi ve yeri olmayan, başıboş (kimse), hayta*” olarak tanımlanmıştır¹⁷³. Kılıçoğlu'nun görüşüne göre ikamet yeri bilinmeyen, kötü sağlık koşulları içinde yaşayan, giyinmeyi ve beslenmeyi bilmeyen, gün boyu sokaklarda, otoyollarda sefil bir şekilde dolaşan, insanoğlunun sosyal veya ekonomik durumuna uygun olmayan bir şekilde sokakta yatan bir kişi serseri olarak değerlendirilebilir¹⁷⁴. Zira bu tanımın günümüzde kabulü mümkün değildir. Çünkü günümüz ekonomik koşullarından etkilenip sabit bir işe ve yerleşim yerine kavuşamayan ya da tercihen sabit bir işte çalışmayıp sokaklarda yaşamayı tercih eden birçok insan vardır. Bu şekilde yaşayan insanların kısıtlanması doğrudan özgürlüklerine müdahale anlamı taşıyacaktır.

Diğer kısıtlama sebeplerinde resmi sağlık kurulu raporu aranmasına rağmen, serserilik yönünden herhangi bir rapora ihtiyaç duyulmamaktadır. Dolayısıyla serserilik halinin her türlü delille ispat edilmesi mümkündür. Ancak kişinin sadece düzensiz ve kaygısız bir yaşam sürmesi durumundan serserilik şartının karşılanmış olarak sayılmamalı ve özgürlüğün kısıtlanması kararı verilmemelidir. Yargıtay'ın bir kararında anne ve kızının yaşadıkları evde çöp biriktirmeleri durumunu serserilik hali olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği yönünde raporun düzenlenmesine hükmedilmiştir¹⁷⁵. Bu haliyle konakladığı yer sabit ve belli olmayan, kötü yaşam koşullarından çıkmak için mücadele etmeyen, sokaklarda avare ve işsiz olarak dolanan kişilerin serseri olarak tanımlanması mümkündür¹⁷⁶. Dolayısıyla serseri yaşam tarzına sahip olup toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korumanın başka yollarla sağlanamaması halinde koruma amacıyla özgürlükleri kısıtlanacak ve ıslahına yönelik gereken tedbirler TMK kapsamında alınacaktır.

¹⁷² Türk Dil Kurumu. (1997). *Milliyet Okul Sözlüğü*, İstanbul, s. 659;

¹⁷³ [TDK Sözlük \(sozluk.gov.tr\)](http://tdk.gov.tr) (Erişim tarihi: 11.02.2023);

¹⁷⁴ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 163;

¹⁷⁵ Yarg. 18. H.D., T. 14.6.2016, E. 2016/9524, K. 2016/9547 sayılı ilamda: “(...) Mahkeme tarafından hastalığın toplum için tehlike oluşturup oluşturmadığının tespiti konusunda yeniden rapor alınması, yaşadıkları evde çöp biriktirmelerine bağlı olarak sağlıksız bir ortamda yaşamaları ve vücut temizliklerini yapmamalarının maddede sözü edilen “serserilik” kapsamında sayılıp sayılamayacağının değerlendirilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.”

Karar için bkz.: Aydın, s. 29-30;

¹⁷⁶ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 146.

2.4. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI İÇİN ALINACAK TEDBİRLERE İLİŞKİN İLKELER

Kişinin koruma amacıyla özgürlüğü TMK m. 432'ye bağlı olarak kısıtlanırken bazı ilkelere uygun olarak karar verilmelidir. İlkelerden bazıları genel olarak vesayet hukukunda hakim iken bazıları ise sadece koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilirken dikkate alınmalıdır. Söz konusu ilkeler orantılılık, elverişlilik, gereklilik, tipe bağlılık ve kısıtlama sebebinin sürekliliği ilkesidir.

2.4.1. Orantılılık (Ölçülülük) İlkesi

Denklik ilkesi olarak da anılan orantılılık ilkesi, esasen ölçülülük ilkesinin bir alt ilkesidir. Kısaca tanımlamak gerekirse, ölçülülük ilkesi bir hak veya özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile kullanılan araç arasındaki ilişkiyi ifade eder¹⁷⁷. Anayasamızın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin hangi durumlarda ve ne şekilde sınırlanabileceğini açıklayan düzenleme mevcuttur. Yukarıda izah edildiği üzere koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında bir ıslah kurumuna yerleştirilmesi veya orada alıkonulması esastır. Buradaki esas kişinin rızası olmasa dahi hakim kararıyla bu durumun gerçekleşebilmesidir. Anayasamızın 13. maddesi, bir temel hak ve hürriyetin sınırlanması gerekiyorsa özüne dokunulmaması, anayasal sebeplere bağlı olmasını ve ancak kanunla olmasını düzenlemiştir. Anayasamızın yukarıda bahsedilen 13. maddesi koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik temel çerçeve olarak kabul edilmelidir. Zira TMK ile getirilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu özünde insan haklarının kısıtlanmasını zorunlu kıldığından etkin kullanılmadığı takdirde kişi hürriyeti gibi temel hakların ağır ihlallerine sebebiyet verebileceği kanaatindeyiz. TMK m. 432 vd. düzenlemelerinde kanun koyucu Anayasa'nın anılan maddeye uygun olarak hareket etmiştir. Zira bir insanın istisnalar haricinde iradesi dışında bir yerde tutulması yahut tedavi edilmesi kişi hürriyetini kısıtlama sonucunu doğurmaktadır. Kanun koyucu bu sebeple kanuni düzenleme yaparak İsviçre Medeni Kanunu'ndan devşirmek suretiyle Türk Medeni Kanunu'nda bu kısıtlamaya yer vererek anayasadaki kanunilik şartını sağlamıştır.

Kişi ıslah amacıyla kuruma yerleştirildikten sonra durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır. Kanun koyucunun buradaki amacı da kişi hürriyetinin özüne dokunmama gayesidir. Zira kanun koyucunun tek amacı kişiyi korumak ve kişinin oluşturduğu potansiyel tehlikeden toplumu korumaktır. Potansiyel tehlike durumu ortadan kalktığı anda kısıtlanan kişi kurumdan çıkarılarak kişi hürriyeti üzerindeki sınırlama ivedi olarak kaldırılmalıdır. Açıklanan hususları

¹⁷⁷ Apaydın, Cengiz, "Hukuk Devleti İlkesi ve Ölçülülük İlkesi", **Hukuki Haber**, <https://www.hukukihaber.net/hukuk-devleti-ilkesi-ve-olcululuk-ilkesi> (erişim tarihi: 22.11.2023).

dikkate alarak, temel hakların sınırlandırılması sonucu ulaşılabilecek amaç ile sınırlandırılacak temel hakkın önemi arasındaki mukayese, orantılılık unsurunu ifade eder¹⁷⁸. Bir hakka sınırlama getirilirken hedeflenen amaç ile sınırlanan hürriyet arasında bir oran olması gerekir. Aksi takdirde böyle bir durum orantılılık, bir diğer ifadeyle ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturur. Bu nedenle, somut olayda hakim kişinin korunması ile toplumun korunması arasındaki dengeyi sağlayarak gerek görmesi halinde kişi hürriyetinin kısıtlanmasına karar vermelidir. Ancak kısıtlanın durumu elverir elvermez halihazırda bulunduğu elverişli kurumdan çıkarılmalı ve sınırlanan temel hakları iade edilmelidir. Bu sebeple orantılılık ilkesinin türevi niteliğinde olan elverişlilik ve gereklilik ilkeleri de bu kapsamda aşağıda ayrıca incelenmiştir.

Ekleme gerekir ki bu alt başlık altında incelenen ilke, tez çalışmamızın konusunu oluşturan TMK'nın ilgili maddesinin lafzından da açıkça anlaşılabilmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının koşullarını düzenleyen TMK m. 432/1 lafzında geçen '*kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması hali*' ve TMK m. 432/2 lafzında geçen '*Bu konuda kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur.*' ifadeleri kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması bakımından orantılılığı ifade eder¹⁷⁹. Söz konusu ilkeye göre; TMK 432 vd. kapsamında kişiyi korumaya yönelik yapılan kamusal müdahaleden umulan toplumsal fayda, kişinin temel hakkına yönelik yapılan kısıtlamanın zorunlu kıldığından ne daha az ne de daha çok olmaması gerekir¹⁸⁰.

2.4.2. Elverişlilik İlkesi

Genel olarak elverişlilik ilkesi, getirilecek müdahalenin hedeflenen amaca ulaşılması için uygun olması ya da diğer bir ifade ile anayasada öngörülen kısıtlama sebepleriyle temel özgürlüklerin kısıtlanması durumunda alınacak tedbirin belirtilen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması olarak tanımlanabilir¹⁸¹. Söz konusu ilke TMK 432. maddesinde lafzen de dile getirilmiştir. TMK 432. maddesinde koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanacak kişinin tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirileceği düzenlenmiştir. Elverişlilik ilkesine uygunluk TMK m. 432'de düzenlenen elverişli kurumun varlığında aranır. Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanması tedbiri ile alınacak tedbirlerin de elverişli olması ve kişinin eğitim, tedavi ve ıslah amacına uygun olması gerekmektedir.

¹⁷⁸ Hakyemez, Yusuf Şevki, "*Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Ölçülülük İlkesi*", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağan, C. 2, Beta Yayınevi, İstanbul, 2001, s. 1324;

¹⁷⁹ Onaran, s. 43;

¹⁸⁰ Gözümlü, s. 47;

¹⁸¹ Hakyemez, s. 1319.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun kanuni sonucu kişinin alıkonulması ya da kuruma yerleştirilmesidir. Bu alıkonulma yahut yerleştirilme ile ulaşmak istenen amaç; kişinin tedavisi, eğitimi, ya da ıslahıdır. Kişi halihazırda zaten bir kurumda bulunuyor ise, yerleştirilmesi değil, alıkonulması söz konusu olur. Kurum kanun koyucunun güttüğü bu tedavi, eğitim yahut ıslah amacına özgü ve elverişli olmalıdır. Vesayet hakimi TMK m. 432 kapsamında karar verirken kararında, elverişli kurumu somut olarak belirtmek zorundadır. Hakim elverişli bir kurum temin edememişse yahut bulunmuyorsa, karar verilebilmesi için gerekli unsurlardan biri eksik, yani kurum amaca elverişliliği bakımından yeterli değildir demektir¹⁸².

Peki elverişli kurum kavramı nasıl anlaşılmalıdır? Bu sorunun cevabını bulabilmek için ‘kurum’ ve ‘elverişlilik’ kavramları ayrı ayrı incelenmelidir. Dural/Öğüz/Gümüş, kurum kavramını kişinin hareket özgürlüğünü kişinin kendi iradesinin aksine veya iradesi dışında önemli ölçüde kısıtlanması suretiyle kişisel korunmasının sağlandığı her yer olarak tanımlamıştır¹⁸³. Bu tanımdan ve kanun koyucunun amacından yola çıkarsak ceza ve infaz kurumları nezdindeki karakol ve hapisaneler TMK m. 432’nin amaçlara uygun kurum olarak kabul edilemez. Zira bu kurumlarda cezanın infazına binaen ıslah amacı varken TMK 432. kapsamındaki elverişli kurumlarda tedavi, eğitim ve ıslah amacından başka bir amaç söz konusu değildir. Kurumun elverişliliği ise her somut olayda, her olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gerekir¹⁸⁴. Organizasyon ve personel yapısı itibarıyla kişinin ihtiyaç duyduğu tedavi, eğitim, ıslah veya bakımı karşılamaya yetecek düzeyde olan kurum elverişli kurum olarak kabul edilmektedir¹⁸⁵. Ülkemizde elverişli kurum olarak Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastaneleri öne sürülmektedir¹⁸⁶. Ancak bu hastanelerin de gerçekten elverişli olup olmadıklarına yönelik eleştiriler mevcuttur. Zira ülkemizde bu hastanelerde hastalıkları birbirinden farklı kısıtlılar aynı ortamda aynı şartlarla bulunmaktadırlar. Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları 2013 Türkiye Raporunda “(...) tedavi ve bakım ihtiyaçları farklı düzeyde olan kişilerin; bağımlılık tedavisi görenlerin, müşahade altındakilerin ve gençlerin bazı servislerde bir arada tutuldukları görülmüştür.” denilmektedir¹⁸⁷. Yine Ruh Sağlığında İnsan Hakları Girişimi Derneği

¹⁸² Gümüş, s. 208; Kocağa, s. 42; Cumahoğlu, s. 30;

¹⁸³ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 441;

¹⁸⁴ Yıldız/Gürsoy, s. 222; Yakan, s. 62; Doğan/Yakan, s. 14;

¹⁸⁵ Kocağa, s. 46; Yakan, s. 62-63;

¹⁸⁶ Cumahoğlu, s. 31. Ancak ülkemizde son yıllarda sayısı artan Toplum Ruh Sağlığı Merkezlerin koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bakımından elverişli kurum olarak kabul edilmemektedir.

¹⁸⁷ Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları 2013 Türkiye Raporu, s. 47, https://rusihak.org.tr/wp-content/uploads/2022/03/rusihak_2013_turkiye_raporu-2.pdf (erişim tarihi: 05.05.2023).

tarafından 2013 yılında hazırlanan raporda burada bulunan hastaların sağlıksız koşullarda bulunduğu, hastaların çoğu kez kapalı alanlarda hiçbir şey yapmadan zaman geçirdikleri, hastalara değer verilmediği, genelde sessiz sakin beklemelelerinin istendiği ve hatta hizmet eden birtakım personelin şiddet kullandıklarına tanık olduğu rapor edilmiştir¹⁸⁸. Raporun devamında fiziksel koşulların yetersiz olduğu ve temizlik sorunu olduğu da belirtilmektedir. Tüm bu tespitler dikkate alındığında kısıtlanacak her hasta bakımından elverişli kurum kavramının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Zira TMK 432. madde kapsamında kişilerin eğitim, tedavi ve ıslahı için elverişli kurumları temin etme görevi devletin görevidir. Farklı sebeplerle koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan hastaları aynı kurumlara yerleştirmek kanunun aradığı tedavi, eğitim ve ıslah amacından uzaklaşmaya sebebiyet verebilir. Yargılamayı yapan hakimler ‘*elverişli kurum*’ kavramı üzerinde yeterince durmalı, öncelikle kişiyi yerleştireceği kurumu araştırmalı ve uygun ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar vermelidir. Elverişli bir kurum bulunmuyorsa diğer tüm şartlar sağlansa dahi TMK m. 432 kapsamında karar verilmesi hukuka uygun olmayacaktır. Bu sebeple TMK 432 de tahdidi olarak sayılan her bir sınırlama sebebi için ayrı ayrı kurumlar ve bu kurumlarda ayrı ayrı eğitim, tedavi ve ıslah programları oluşturulmalıdır. Bu kurumlara alanında uzman ve nitelikli personeller temin edilmelidir. Bu kurumların düzenli aralıklarla denetlenmesi ve kurumda özgürlüğü kısıtlanan her bireyin durumu yakından takip edilmelidir. Bu kurumlar yaygınlaştırılarak ulaşılabilirliği kolaylaştırılmalıdır. Vesayet makamı karar verirken kısıtlama sebebine göre ilgili kişiyi hangi kuruma göndereceğini kararına şeffaf bir şekilde yazabilmesi sağlanmalıdır. Bu şekilde verilen vesayet makamı kararının etkinliği de arttırılmış olacak ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumun işlevselliği arttırılmış olacağı kanaatindeyiz.

2.4.3. Gereklilik İlkesi

Gereklilik ilkesi, en sade tanımla kanun koyucunun hedeflediği amaca ulaşabilmek için, temel haklara getirilecek sınırlamaların zorunlu olması olarak tanımlanabilir¹⁸⁹. Yani temel kural özgürlüğün temini ve korunması, istisna ise özgürlüklerin sınırlanmasıdır. TMK 432. maddesi lafzındaki “(...) *kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması* (...)” ifadesi de açıkça bu ilkeyi ifade etmektedir. Dolayısıyla öngörülen amacın başka daha hafif bir tedbir ile gerçekleşmesi mümkün ise TMK m. 432 kapsamında koruma amacıyla özgürlüğün

¹⁸⁸ Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları 2013 Türkiye Raporu, s. 27, https://rusihak.org.tr/wp-content/uploads/2022/03/rusihak_2013_turkiye_raporu-2.pdf (erişim tarihi: 05.05.2023);

¹⁸⁹ Hakyemez, s. 1322.

kısıtlanmasına yani daha ağır bir sınırlamaya karar verilemeyecektir¹⁹⁰. Örneğin, bir hap şeklinde bir ilaç tedavisi ile kişinin topluma karşı oluşturduğu potansiyel tehlike ortadan kaldırılabiliyorsa bu kişiyi bir kuruma yerleştirmek yahut bir kurumda alıkoymak başta gereklilik ilkesine, sonrasında ise hukuka uygun olmayacaktır.

2.4.4. Tıpe Bağlılık (Kanunilik) İlkesi

Tıpe bağlılık ilkesi vesayet hukukuna hakim olan önemli ilkelerden biridir. Tıpe bağlılık ilkesi, vesayet hukukunda vesayet tedbirlerinin önceden kanunla kesin olarak belirlendiğini ifade eder. Bir diğer ifade ile tıpe bağlılık ilkesi sayesinde TMK’da düzenlenen vesayet tedbirleri dışında farklı bir vesayet koruma önlemine karar verilmesi mümkün deęildir¹⁹¹. Bu haliyle tıpe bağlılık ilkesi başka bir ifade ile korumada belirlilik olarak da ifade edilebilir. Tıpe bağlılık ilkesini tamamlayan bir de tıp sınırlılığı ilkesi de mevcuttur. Tıp sınırlılığı ilkesi kendisini vesayet tedbirlerinin içeriği ve uygulanması için aranan şartlar bakımından gösterir. Türk Medeni Kanunu, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını iradi olarak sadece kanunda düzenlenen sebeplerle ve kanunda düzenlenen şartlarla sınırlı tutmuştur. Burada kanun koyucu zaten özgürlüğe ciddi bir müdahale edildiğinin bilincinde olup keyfiliğin önüne geçmek adına kısıtlama sebeplerini seçimlik değil tek tek ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Kanun lafzından da anlaşıldığı üzere başkaca bir kısıtlama sebebinin kıyasen oluşturulmasının önüne geçmiştir.

2.4.5. Kısıtlama Sebebinin Sürekliliği İlkesi

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirinin kural olarak herhangi bir süresi mevcut olmayıp kişisel koruma ihtiyacı doğuran sebebin sürekliliği ile sınırlıdır. Zira TMK 432/3. maddesi gereğince kişinin durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılması gerekir. Yani kısıtlı ıslah edilmiş ve artık kendisini ve toplumu korumayı gerektirir herhangi bir sebep mevcut değilse kurumdaki tecrit durumu sona erecek ve sosyal hayata dönmesi temin edilecektir. Bununla beraber kısıtlı ıslah edilmediği takdirde ne kadar süre geçerse geçsin kurumdan çıkarılmayacaktır. Bu ilke, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu ile ulaşmak istenen amacın da sonucudur.

Kanun koyucu tarafından öngörölen TMK m. 433/2 “*Yerleştirme veya alıkoymaya karar veren vesayet makamı, kurumdan çıkarmaya da yetkilidir.*” düzenlemesi mevcuttur. Bu düzenleme ile kısıtlanan kişi ıslah, eğitim yahut tedavi sürecinden sonra iyileşmiş ve kurumdan çıkarılması gerekiyorsa hakim kararının zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Ancak burada hakim

¹⁹⁰ Açıkgöz, s. 42; Dağlı, s. 43; Onaran, s. 43; Kocaağa, s. 41; Gümüş, s. 203 vd.; Aydın, s. 39;

¹⁹¹ Gençcan, Vasi, s. 118-119; Tuncay, s. 10; Dural, Öğüz /Gümüş, s. 414; Yakan, s. 23.

kararının gecikmesi karşısında kişi özgürlüğüne müdahale oluşmuş olacaktır. Burada hakim kararının ivedi şekilde alınabilmesi için gerekli düzenlemelerin yapılması yerinde olacaktır.

2.5. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN KİŞİLİK HAKLARI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

TMK m. 432 kişiyi ve toplumu koruma amacı güden ve bu amaca yönelik içinde kişinin iradesi olmaksızın temel haklara müdahale barındıran bir düzenleme olduğundan aynı zamanda kişi hak ve hürriyetleri, yani kişilik hakları ile yakından ilgilidir. Türk Medeni Kanunu'nda '*kişi/kişilik hakları*' kavramının tanımı bulunmamaktadır. Söz konusu kavram öğretide ve uygulamadaki kararlarda yer alan tanımlar üzerinden açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Genel olarak kişilik hakkı, kişinin kişisel varlıklar üzerindeki kişiye bağlı mutlak bir haktır¹⁹². Bu bağlamda kişinin maddi, manevi ve ekonomik bütünlüğü ile ilgili yaşam, sağlık, isim, özgürlük, özel yaşam, şeref ve hasiyet gibi kişisel değerler üzerindeki haklar kişilik hakkı kapsamına girmektedir. Kişilik hakkı mutlak, yani herkese karşı ileri sürülebilen bir hak olduğundan yukarıda sayılan kişisel değerlere herkesten saygı gösterme, değerlerin korunmasını isteme ve onlara karşı saldırılarda bulunulmamasını isteme hakkını da içermektedir. Bu sebeple TMK m. 24 gereğince kişi kişilik haklarına yönelik hukuka aykırı saldırılara karşı korunmuştur. Bununla beraber kişilik hakkı içinde birden fazla hak ve kişisel değerler içerdiğinden değerlerin koruma şekilleri de farklıdır. Buna ek olarak TMK m. 23 uyarınca kimse hak ve fiil ehliyetleri ile özgürlüklerinden vazgeçemez ve onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak kısıtlayamaz.

Özgürlük, kişinin herhangi bir kısıtlama veya zorlama olmadan kendi istekleri doğrultusunda hareket etmesi, dış etkenlerden bağımsız olarak kendi istek ve düşüncelerine uygun olarak davranması olarak tanımlanabilir¹⁹³. İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisinin 4. Maddesinde özgürlük, başkalarına zarar vermeden istediğini yapabilmek olarak

¹⁹² Hatemi, Hüseyin / Kalkan Oğuztürk, Burcu, **Kişiler Hukuku**, B. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 57; Helvacı, Serap, **Gerçek Kişiler**, B. 7, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 101 vd.; Serozan, Rona, **Medeni Hukuk (Genel Bölüm/Kişiler Hukuku)**, B. 7, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 454 vd.; Erdoğan, İhsan/ Keskin, A. Dilşad, **Türk Medeni Hukuku**, B. 2, Gazi Kitabevi, Ankara, 2019, s. 272 vd.; Yılmaz/ Yıldırım, s. 106; Dağlı, s. 70; Pınarbaşı, Serdar, "Türk Hukukunda Kişilik Hakkının Korunması". Yüksek Lisans Tezi. **İstanbul Aydın Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü**, İstanbul, 2021, s. 6;

¹⁹³ Büke, Ahmet, "Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı", Yüksek Lisans Tezi. **Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İzmir, 2014, s. 4; Ulus, Selçuk, "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı", Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2019, s. 17.

tanımlanmıştır¹⁹⁴. Kişilik hakkında olduğu gibi özgürlük hakkı kavramı içine de kişinin yer değiştirme ve hareket özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, seyahat özgürlüğü, düşünce ve ifade özgürlüğü gibi Anayasa ile güvence altına alınmış diğer birçok hak ve özgürlükler dahildir¹⁹⁵. Özgürlük hakkını tamamlayan, onun doğal sonucu olan bir de güvenlik hakkı vardır¹⁹⁶. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, devletin keyfi olarak bireylerin özgürlüklerine müdahale etmemesini ve bu özgürlüklerin hukuk kuralları çerçevesinde güvence altına alınmasını ve hakların hukuk güvenliğinin temin edilmesini sağlayan temel bir haktır¹⁹⁷. Kişi güvenliği hakkı başta Anayasa olmak üzere, AİHS ve diğer uluslararası belgelerle güvence altına alınmıştır. Herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı vardır ve ilgili düzenlemelerde öngörülen durumlar dışında özgürlüklerinden yoksun bırakılamaz. Kişi özgürlüğünü sınırlayan düzenlemelerin keyfi olmaması, hukuki dayanağının olması gerekir. Kişi özgürlüğü yalnız kanunda öngörülen durumlarda sınırlandırılabilir ve yakalama, tutuklama, göz altına alma gibi tüm özgürlüğü kısıtlayıcı işlemler hukuka uygun olmalıdır¹⁹⁸. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı halihazırda yürürlükte olan 1982 Anayasası'nın 19. Maddesinde mevcuttur. Söz konusu maddede herkesin kişi hürriyeti ve güvenliğine sahip olduğu ve aynı maddenin ikinci fıkrasında belirtilen haller dışında hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı düzenlenmiştir. Tez çalışmamızın temel konusunu oluşturan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması durumunda da Anayasa'nın m. 19/2'de düzenlenen istisnai hallerden olduğundan toplum için tehlike teşkil eden birinin tedavi, eğitim veya ıslahı için kişinin bir kuruma yerleştirilmesi, yani kişi özgürlüğüne getirilecek kısıtlamaların hukuka aykırı sayılmayacağını düşünmek yanlış olmaz. Bu haliyle Anayasa, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına her türlü müdahaleye değil, yalnızca özel durumlarda ve açık yasal düzenlemelere dayanan sınırlandırmalara izin vermiştir¹⁹⁹.

¹⁹⁴ **Ulus**, s. 17; https://tr.wikipedia.org/wiki/%C4%B0nsan_ve_Yurtta%C5%9F_Haklar%C4%B1_Bildirisi (erişim tarihi: 24.11.2023);

¹⁹⁵ **Büke**, s. 6 vd.; Şahbaz, İbrahim, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlük ve Güvenliği”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C. 17, S. 55, 2004, ss. 201-225, s. 206; **Ulus**, s. 18; **Aydın**, s. 63;

¹⁹⁶ **Ulus**, s. 19; **Büke**, s. 8; Kartal, Cansu Büşra, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 21, S. 2, 2013, ss. 63-87, s. 65; Karaosmanoğlu, Fatih, **İnsan Hakları**, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 254;

¹⁹⁷ Kalabalık, Halil, **İnsan Hakları Hukuku**, B. 5, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 441; Şirin, Tolga, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Avrupa Konseyi, 2018, s. 3 https://www.anayasa.gov.tr/media/3544/01_ozgurluk_guvenlik_hakki.pdf (erişim tarihi: 06.11.2023);

¹⁹⁸ **Şahbaz**, s. 208;

¹⁹⁹ **Ulus**, s. 27; **Kalabalık**, s. 443; **Aydın**, s. 65.

2.6. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KURUMUNUN HASTA HAKLARI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

2.6.1. Hasta Hakları Kavramı

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararın verilmesiyle özgürlüğü kısıtlanacak kişinin bazı durumlarda tedavi olunması gerekmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu aynı zamanda hasta hakları ile yakından ilgilidir. Hasta hakları insan hakları teriminin tıp bilimine yansımış bir uzantısıdır. Çoğu zaman hasta hakları, sağlık hakkı ile karıştırılmaktadır. Sağlık hakkı, bireylerin beden ve ruh sağlıklarını korumak amacıyla gerekli tesislere ulaşma, bu tesisleri kullanma, yani sağlık kuruluşlarında bakım ve verilen hizmetlerinden yararlanma hakkı olarak tanımlanabilir²⁰⁰. Hasta hakları ise, kişinin sağlık kuruluşlarında hizmetlerinden yararlanma sırasında sahip olduğu tüm haklar olarak ifade edilebilir²⁰¹. Bir diğer ifade ile, sağlık hizmeti veren kuruluş ile sağlık hizmetlerinden faydalanan bireylerin ilişkilerini düzenleyen ve sağlık hizmeti sunucusuna pozitif ya da negatif yükümlülükleri getiren haklara, hasta hakları denilir²⁰². Genel olarak hasta hakları, sağlık hizmeti sunan kişi veya kuruluş ile hasta arasındaki ilişkide, güçsüz konumda bulunanı, yani hastayı korumayı, sağlık hizmetlerinin kalitesini arttırmayı amaçlar.

Kişinin maddi ve manevi bütünlüğü Anayasa'nın 17. maddesi ile koruma altına alınmıştır. Söz konusu maddesinin ilk fıkrasında herkesin yaşam, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Aynı maddenin devam eden fıkrasında ise “*Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz*” düzenlemesi mevcuttur. Böylece kişinin tedavi sırasında yapılacak olan tıbbi müdahalenin tıp bilimin öngördüğü kurallara uygun ve hukuki bir dayanağa sahip olması gerektiğine yönelik bir sonuç

²⁰⁰ Zengin, Nazmi, “Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerinin Sunumu”, **Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi**, C. 1, S. 1, 2010, ss. 44-52, s. 45;

²⁰¹ Hasta Hakları Yönetmeliği m. 4/e;

²⁰² Göçmen, Erkin / Göçmen Ali, “Hasta Hakları Kavramı ve Hasta Hakları Yönergesi Üzerine”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C: 78, S. 2, 2004, ss. 128-142, s. 129; Özpınar, Berna, “Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamanın Sonuçları”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2007, s. 19; Özçetin, Selvi / Balaban, İbrahim Murat, **Sağlık Hukuku**, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 167; Demir, Mehmet, **Hekim ve Hasta Yönünden Tıbbi Sorumluluk Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 75 vd.; Hatırnaz Erol, Gültezer, **Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu ve Hasta Hakları**, B. 3, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 180 vd.; Dağlı, s. 85; Taylan, Hasan Hüseyin/ Baydoğan, Temur, “Hasta ve Yakınlarının Hasta Hakları ve “Hasta Hakları Birimi” Hakkındaki Bilgi Düzeylerinin ve Faydalanma Durumlarının Araştırılması”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, C. 14, S. 55, ss. 248-256, s. 249; Üstün, Çağatay/ Sırma, Özge, “Etik ve Hukuki Açıdan Hasta Hakları”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 6, S. 53, 2014, ss. 17-27, s. 20 vd.

çıkmaktadır. Tıbbi müdahalenin hukuka uygun, yani kişilik hakkını ihlal edici nitelikte olmaması için ilgili hastanın aydınlatılmış rızasının olması gerekir²⁰³. Hastanın onayı olmadan yapılan tüm tıbbi müdahaleler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde, başta AIHS 8. maddesi olmak üzere kişilik hakkının ihlali olarak kabul edilmektedir. Benzer bir hususa TMK m. 24/2’de değinilmiştir. Anılan düzenlemeye göre kişilik hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olması için kişilik hakkına müdahale edilenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yararın olması ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması durumu söz konusu olmalıdır²⁰⁴. Özel hukuk bakımından en önemli hukuka uygunluk sebebi olan rızanın hukuken geçerli olmasına, sakatlanmamış olmasına ve ahlaka aykırı olmamasına dikkat edilmelidir²⁰⁵. Yalnız gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, yani acil durumlarda rızanın aranmadığı kabul edilmektedir. Bu hususa İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin m. 8 ve Hasta Hakları Yönetmeliğin m. 24’de değinilmiştir. Buna göre hasta, küçük veya kısıtlıysa velisinden yahut vasisinden izin almak gerekir. Hastanın, velisi ya da vasisinin olmadığı yahut hazır bulunmadığı veya hastanın ifade gücünün bulunmadığı durumlarda rıza unsuru aranmaz. Ayrıca hastanın rızasının alınmadığı hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu acil durumlar ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez şekle girmesine yol açacak durumun bulunması halinde de rızası aranmaz. Bilinci açıldıktan sonraki müdahaleler için ise hastanın rızası aranır.

2.6.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Hükümlerinin Zorla Tedavi Uygulamaları İçin Yasal Bir Dayanak Oluşturup Oluşturmayacağı Meselesi

Özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilmesiyle birlikte koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hükümlerinin tedavi amacıyla kuruma yerleştirilecek kişiye yönelik zorla tedavi, yani irade dışı tıbbi yardım müdahaleleri için hukuki dayanak oluşturup oluşturmayacağı tartışması meydana gelmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun hem kanundaki gerekçesinde hem de madde hükmünde özgürlüğü kısıtlanacak kişiye yönelik irade dışı tedaviye imkan tanıyıp tanımadığı hakkında herhangi bir açıklama yer almamaktadır. Zorla tedavi terimi, ilgilinin veya onun kanuni temsilcisinin rızası ya da kendini ifade edemeyecek

²⁰³ Ersöz, Kürşat, “Tıbbi Müdahale Kavramı ve Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğunun Şartları”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 5, S. 45, 2010, ss. 105-122, s. 110; **Karabağ Bulut**, s. 544; **İmamoğlu**, Hukuki, s. 33;

²⁰⁴ **Erdoğan/ Keskin**, s. 291; **Dağlı**, s. 84; Kayıhan, Şaban, **Kişiler Hukuku**, B. 1, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 85 vd;

²⁰⁵ **İmamoğlu**, Hukuki, s. 33; **Ersöz**, s. 110; **Karabağ Bulut**, s. 545; **Dağlı**, s. 87.

durumda olan kişinin farazi iradesi hilafına tıbbi müdahalelerde bulunulmasını ifade eder²⁰⁶. Zorla tedavi uygulaması kişinin beden bütünlüğü ve kendi geleceğini belirleme hakkına müdahale niteliği taşımaktadır²⁰⁷. Öğretideki bir görüşe göre ilgili kişinin eğitim, ıslah, tedavi amaçlarıyla kuruma yerleştirilebilmesi için zorunlu tıbbi işlemlerin TMK m. 432’ye dayanarak verilen karar gereği zorla icra edilmesi mümkündür²⁰⁸. Bu sebeple, ilgili kişiye yerleştirildiği yahut alıkonulduğu kurumda geçici olarak sakinleşmesi için zorla ilaç verilmesi mümkündür²⁰⁹. İrade dışı verilen bu ilaç kuruma yerleştirme tedbirinin doğal bir sonucu olarak görülmekte ve bağımsız bir tedavi olarak tavsif edilmemektedir²¹⁰. Gerek kuruma getirilmesi sırasında gerekse kurumdaki tedavi süreci boyunca benzer müdahaleler ölçülülük ilkesine uyulmak şartı ile hukuka aykırı olmayacaktır. Öte yandan zorla ilaç verilmesi veya zorla aşı yapılması gibi bağımsız nitelikte sayılabilecek tedaviler ilginin iradesi ve rızası olmadıkça uygulanamayacaktır²¹¹. Fakat kurumda kalınan süreçte aciliyet teşkil eden durumlarda gerekli tedavi herhangi bir rıza aranmaksızın yapılabilecektir. Bu husus Biyotıp Sözleşmesi m. 8 hükmüne uygun olarak Hasta Hakları Yönetmeliği m. 24/3 hükümleri uyarınca mümkündür²¹². Ülkemizde Hasta Hakları Yönetmeliği 01/08/1998 tarih ve 23420 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin 1. maddesi, yönetmeliğin yürürlüğe girmesi ile ulaşılmak istenen amacı ortaya koymaktadır. Amaçta esas alınan husus ise insan haklarıdır. Ayrıca sağlık hizmetlerinin sunumunda uyulması gereken ilkeler ise Hasta Hakları Yönetmeliğinin 5. maddesinde tek tek sıralanmıştır.

Tüm bu düzenlemelere rağmen öğretilde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hükümlerinin kısıtlıya yönelik olarak onun rızası dışı tedaviye zorlanmasına yasal dayanak oluşturup oluşturmayacağı tartışmalıdır. Sürdürülen bu tartışmanın esas kaygısını da insan hakları oluşturmaktadır. Kural olarak İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Anayasamız ile koruma altına alınmış bulunan yaşam hakkı ve vücut bütünlüğüne karşı yapılan tüm irade dışı müdahaleler hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Genel kurala göre hastaya yönelik tıbbi müdahalelerde hasta ya da yasal temsilcisinin onamı gerekir. Hastanın üstün yararı gereken acil

²⁰⁶ İmamoğlu, Hukuki, s. 31-32; Karabağ Bulut, s. 547;

²⁰⁷ İmamoğlu, Hukuki, s. 31; Hakeri, Hakan/ Söğüt, İpek Sevda, “Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar”, *Adalet Dergisi*, C. 147, S. 64, 2020, ss. 57-85, s. 59;

²⁰⁸ Karabağ Bulut, s. 549;

²⁰⁹ Gümüş, s. 205;

²¹⁰ Karabağ Bulut, s. 549; Gümüş, s. 205; Onaran, s. 36; İmamoğlu, Hukuki, s. 52; Hakeri/ Söğüt, s. 70;

²¹¹ Gümüş, s. 205; Onaran, s. 36 vd.; İmamoğlu, Hukuki, s. 38; Dağlı, s. 88;

²¹² Karabağ Bulut, s. 550; İsviçre Medeni Kanunu m. 435 hükmü ile aciliyet teşkil eden durumlarda ilgilinin veya üçüncü kişilerin korunması bakımından gerekli tedbirlerin derhal alınabileceği hususu öngörülmüştür.

durumlarda ise rıza aranmaksızın müdahale gerçekleştirilebilir. Çalışmaya konu olan koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanacak kişileri serserilik hali hariç aynı zamanda birer hasta olarak kabul etmek gerekir²¹³. Bu sebeple özgürlüğü kısıtlanan kişi, hasta haklarına da sahip olup kısıtlının bu hakları kısıtlı olduğu sürece kullanabilecektir. Özetlemek gerekirse koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması süreci vesayet hakimi tarafından verilen kararlarla başlamaktadır. Süreç daha sonra bir ıslah kurumuna yerleştirilme yahut alıkonulma ile devam etmektedir. Burada normal hastalardan farklı olarak özgürlüğü kısıtlanan kişiye yönelik yapılan tıbbi müdahaleler bir mahkeme kararına yönelik olup kanımızca rıza unsurunun aranmaması gerekir. Çünkü burada tedavi ve eğitim amacıyla yapılan müdahalelerin hukuka uygun kabul edilmesinin sebebi karar veren hakim açısından kanunun emrini yerine getirme gayesi, doktorlar ve diğer kurum görevlileri açısından ise görevin/hakim kararının gereğini yerine getirme gayesi olarak kabul edilebilir. Her ne kadar bir mahkeme kararı yerine getiriliyor olsa da hasta haklarının kısıtlıya hatırlatılması ve bu haklara ıslah kurumlarında riayet edilmesi gerekecektir. Hasta, iradi olarak özgürlüğünün kısıtlanmasına yönelik müdahalelere rıza gösterse dahi mahkeme kararı olmadıkça TMK hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır. Bu sebeplerle kanaatimizce TMK m. 432, koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişilere yapılan rıza dışı müdahaleleri hukuka uygun hale getirmektedir.

2.7. YARGILAMA MASRAFLARI SORUNU

2.7.1. Genel Olarak

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu, kamu görevlilerin ihbarı yahut özgürlüğü kısıtlanacak kişinin çevresinin başvurusu ile hüküm altına alınmaktadır.

2.7.2. Kamu Görevlileri Tarafından İhbar Edilerek Başlatılan Dava Süreci

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumuna başvuru hakkı herkese aittir. Ancak TMK m. 432/1 son cümlesinde kamu görevlilerine de bunu bir görev ve zorunluluk olarak yüklenmiştir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun toplumu koruma amacı mevcuttur. Hükümlülerin infaz kurumlarında cezasını çektikten sonra ıslah edilip edilmediği araştırılmamaktadır. Bu kişiler arasında sapkın eylemlerden dolayı mahkumiyet cezası alanlar, uyuşturucu kullandığı için mahkum olanlar, alkol bağımlılığı sebebiyle herhangi bir suça karışanlar, serseri yaşam tarzıyla yaşayıp suç işleyenler de olabilmektedir. İnfaz kurumlarının eğitim, tedavi ve ıslah amacı bulunmamaktadır. Bu kimselerin doğrudan topluma karışmaması gerekmektedir. Dolayısıyla toplumun korunması için TMK m. 432 kapsamındaki

²¹³ Göçmen / Göçmen, s. 128.

kişilerin suç işleyerek hükümlü olması halinde cezalarının infazı sonrasında yahut cezalarını infaz ederken eğitim, tedavi ve ıslah edilmelerinin de temin edilmesi gerekmektedir. Bunun için devletin gerek mevzuat olarak gerekse altyapı olarak gereken faaliyetleri başlatması ve yürütmesi gerekmektedir. Bunun için ivedi şekilde kanun çalışması yürütülerek Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'a madde eklenerek infaz sonrası ya da infaz esnasında TMK 432 maddesinin uygulanması temin edilmelidir²¹⁴.

Uygulamada daha çok kişinin çevresinden ziyade adli vakalar sonrasında açılan soruşturma yahut diğer davalar kapsamında savcılık ihbarı yoluyla ya da uyuşturucu bağımlılarının hastaneye başvuru sonrası hastane yönetiminin ihbarı sonrasında vesayet makamında dava süreci başlamaktadır. Herhangi bir suçtan dolayı soruşturma yürüten savcılık kişi hakkında soruşturmaya yer olmadığına yahut kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verse dahi şartlar oluşuyorsa vesayet makamına ilgili kişinin koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması için ihbarda bulunmaktadır. İhbarla gelen dosyalarda vesayet makamı doğrudan esas numarası alarak yargılama sürecini başlatır. Savcılık makamı gibi tüm kamu görevlilerinin ihbarıyla başlayan yargılamanın tüm aşamalarında tüm masraflar suçüstü ödeneğinden karşılanmaktadır. Uygulamada bu şekilde ihbarla başlayan dava sürecinde herhangi bir harç alınmamaktadır. Neticeten karar verildikten sonra suçüstü ödeneğinden karşılanan tüm giderler, koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişiden alınıp hazineye ödenmesine yönelik karar verilmektedir.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama sürecinde alınacak sağlık kurulu raporunda vasi tayini gerekir gerekmediği de raporlanmaktadır. Alınan raporda vasi tayini gerektiği raporlanmış ise dosyanın hakimi resen ayrı bir esas numarası ile dosya açıp bu kişinin kısıtlanmasına karar vererek kendisine vasi atanmasına da karar verecektir. Bu süreçten sonra TMK 432 kapsamında özgürlüğü kısıtlanan kişinin hukuki temsilcisi vasisi olup itiraz hakkı, kurumdan çıkarılma talebi gibi tüm hukuki süreci vasisi yönetecektir. Bu davalarda da kamu düzeni gereği tüm masraflar suçüstü ödeneğinden karşılanmakta olup yargılama sonunda ehliyeti kısıtlanan kişiden alınarak hazineye ödenmesine yönelik hüküm kurulmaktadır.

2.7.3. Talep Dilekçesi Sunulmak Suretiyle Başlatılan Dava Süreci

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması talebini ilgili kişinin ailesi, yakınları, komşuları ve dahi çevresi talep edebilecektir. Talep neticesinde yapılan başvuruya binaen bir takım yargılama masraflarının da yatırılması gerekecektir. Türk Medeni Kanunu m. 437/2 düzenlemesi “*Gerektiğinde ilgili kişiye adli yardım sağlanır.*” şeklindedir. Düzenlemenin

²¹⁴ Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun, T.C. Resmi Gazete, 5275, 12 Aralık 2004.

lafzından da anlaşılacağı üzere söz konusu yargılama masrafını öncelikli olarak talep edenin ödemesi gerekecektir.

Talepte bulunan gider avansı, başvurma harcı ve peşin harç yatırması gerekir. Gider Avansı Tarifesine göre Talep eden, taraf sayısının beş katı tutarında tebligat ücreti ile diğer iş ve işlemler için 250 TL masrafı yatırması gerekir. 2024 yılı itibariyle talepte bulunan 195,8 TL başvuru harcı, 427,6 TL peşin harç, 870 TL tebligat gideri ve 250 TL de ayrıca masraf yatırması gerekmektedir. Dava sürecinde alınacak sağlık kurulu raporu için ise ayrıca masraf yatırması gerekecektir. Sağlık kurulu raporu da ülkemizde devlet hastaneleri dahil tüm hastanelerde ücretli olup miktarı da farklılık göstermektedir. Tüm bu masraflar dikkate alındığında adli yardım talebinde bulunmayan ya da bu talebi reddedilen başvurunun 5000,00 TL civarı bir masraf yapması gerekmektedir. Talep eden bu harçları ve masrafları yatırmak istemiyorsa adli yardım talepli olarak başvuruda bulunması gerekir. Ancak vesayet makamı adli yardım talebini reddeder ve talep eden de masrafları yatırmaz ise artık dosya çıkmaza girebilir. Zira dosya içeriğinde alınması gereken sağlık raporu da bir delil olup, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arzeden bulaşıcı hastalığı sebepleri yönünden alınması zorunludur. Sağlık kurulu raporları da ülkemizde devlet ve üniversite hastaneleri dahil tüm hastanelerde ücretlidir. Rapor alınması için ilgili kişiyi hastaneye sevk eden vesayet makamı, rapor tanziminden sonra sunulacak fatura üzerine hastaneye rapor ücretinin yatırılmasını temin etmesi gerekecektir. Davada talep eden taraf bu ücreti yatırmış ise yahut adli yardım tesis edilmiş ise bir sorun ortaya çıkmayacaktır. Ancak adli yardımın kabul edilmediği durumlarda ve taraflarca yargılama masrafı yatırılmadığı takdirde HMK m. 324 gereği hakim kesin süre vererek davacı taraftan masrafın yatırılmasını isteyecektir. Masrafın yatırılmamasının yaptırımı ise o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasıdır. Ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında sağlık kurulu raporu alınması bir zorunluluk olup kanaatimize göre tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği dava ve iş olarak, sağlık kurulu raporu ise resen başvuru delil olarak kabul edilmelidir. Bu durumda hakim HMK m. 325'deki usule göre resen başvuru deliller için gerekli masrafların, bir hafta içinde taraflardan biri veya belirtilecek oranda her ikisi tarafından ödenmesine hükmeder. Bu işlemlere ilişkin masrafları karşılayacak miktarda avansın belirlenen süre içerisinde yatırılmaması halinde, ileride bu gideri ödemesi gereken taraftan alınmak üzere Hazine'den tahsiline karar verilir. Bu durumda ödemesi gereken kişinin ilgili kişi olması da talep eden kişi olması da adaletli olmayabilir. İlgili kişi herhangi bir talebi olmaksızın zaten özgürlüğü kısıtlanmış olup talep etmediği bir dava sonucunun yargılama masraflarından sorumlu tutulması hakkaniyetli olmayacaktır. Talep eden kişiler ise hem ilgili kişinin korunması hem kendilerinin korunması

hem de toplumsal korunma amaçlı hareket ettiklerinden bizzat kendilerinin doğrudan bir menfaatleri bulunmamaktadır. Bu sebeple uygulamada masraflar talep eden tarafından yatırılmaz ise hazine tarafından ödenmekte ve sonrasında kimseden de bu masraflar talep edilmemektedir.

Bir kısım uygulamaya göre ise kişinin çevresi dahi TMK 432'ye yönelik başvuru yapsa dilekçenin kaydedildiği ön büroda bu dilekçe “vesayet işleri” olarak kaydedilirse harç, avans, hastane ücreti gibi tüm ücretler hazine tarafından ödenmekte ve ne başvurana da ne de özgürlüğü kısıtlanana yükletilmez. Bu şekilde ilgili kişinin korunması amacının yanında toplumun yani kamu düzeninin de korunması amacı olduğundan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına dair tüm adli ve idari işlemlerde masrafların Hazine tarafından doğrudan karşılanmasının yerinde olduğunu düşünmekteyiz. TMK'ya bu yönde bir madde eklenerek uygulamadaki bu sorunun çözülmesinin, ivedilik ilkesi açısından önem arz ettiği kanaatindeyiz.

2.8. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KARARININ İNFAZI VE KURUMDAN ÇIKARMA TALEBİ

2.8.1. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kararının İnfazı Sorunu

Türk Medeni Kanunu'nda ve Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük maddelerinde vesayet makamı tarafından koruma amacıyla özgürlüğün korunması kararına binaen ilgili kişinin kuruma yerleştirilmesine karar verildikten sonra bu kararın kim tarafından, nasıl infaz edileceğine ilişkin açık düzenleme bulunmamaktadır. İnfaza ilişkin TMK'nın 437. maddesinin 6 ve 7. fıkralarında düzenlemeler mevcuttur. Söz konusu bentler incelendiğinde 6. fıkra henüz karar verilmeden önce sağlık kurulu raporu alınması için ilgili kişi üzerinden alınabilecek maddeler ve ilgili tıbbi müdahale süreci düzenlenmiştir. 7. fıkra ise infaza ilişkin bir düzenleme olsa da yeterli değildir. Çünkü burada zor kullanılabileceği ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabileceği düzenlenmiştir. Vesayet makamı kuruma yerleştirilmesine karar verdikten sonra bu kararın kim tarafından infaz edileceği ise düzenlenmemiştir. Bu sebeple kararın infazını vesayet makamı mı yapacaktır? Yoksa vesayet makamının görevlendireceği sağlık kuruluşu mu yahut kolluk görevlileri mi yapacaktır? Uygulamada vesayet makamı, kararın infazı için kararı başsavcılığa göndermekte, başsavcılık ise kolluk görevlileri marifetiyle gerektiğinde zor kullanarak ilgili kişinin kuruma yerleştirilmesini sağlamaktadır. Bu uygulama da genel olarak 7. fıkradaki zor kullanma yetkisinin kolluk görevlilerine yüklenmesinden ötürü kendiliğinden gelişmiş bir uygulamadır. Ancak bu sorunun da çözülmesi gerekir. Bunun en pratik çözüm yolu ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun uygulanmasına dair bir yönetmelik çıkarmaktır.

Zira kanun koyucunun karar aşamasına kadar ivedi şekilde sonuç almak istemesi göz önüne alındığında, karar aşamasından sonra da ivedi ve tereddütsüz bir şekilde infaz sürecinin yürütülmesi sağlanmalıdır. Bu sebeple ilerleyen zamanlarda bu yönde mevzuat düzenlemelerinin yapılmasının doğru olacağı ve bu yöndeki sorunları çözebileceği kanaatindeyiz.

2.8.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kararı ve Kurumdan Çıkarma Talebi

TMK 432 vd. maddelerine göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı, ilgili kişinin tedavi, eğitim veya ıslah amacıyla elverişli bir kuruma yerleştirilmesi sonucu doğurur. Bir kişinin korunması amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması ve elverişli bir kuruma yerleştirilmesi ancak hakim kararı ile mümkündür. Bununla beraber verilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirinin ne kadar süre ile uygulanması gerektiğine dair herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu bir ceza yaptırımı olmayıp geçici ve koruyucu bir tedbir olduğundan kararın her an kaldırılma ihtimali bulunur. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez²¹⁵. Bu nedenle verilen kararın hatalı olduğu sonradan anlaşılması durumunda değiştirilmesi mümkündür. Bununla birlikte TMK m. 432/3 düzenlemesi uyarınca kişinin durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılacağı öngörülmüştür. Hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilen ve kuruma yerleştirilen kişi ile onun yakınları kurumdan çıkma isteğini yetkili vesayet makamından her zaman iletebilir²¹⁶. Vesayet makamına iletilen çıkarma talebi incelendikten sonra kabul edilirse ilgili kişi kurumdan çıkarılacak ve koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanması tedbiri sona erecektir. TMK m. 433/2 gereğince kısıtlanan kişiyi kurumdan çıkarmaya vesayet makamı da yetkili olduğundan yetkili vesayet makamının ilgiliyi yerleştiği kurumdan çıkarmaya yetkisini kuruma devretmesi olanaksızdır²¹⁷. Kurumdan çıkarma talebini özgürlüğü kısıtlanan kişi ve onun yakınları yöneltebileceği gibi ilgili kişinin yerleştirildiği/alıkonulduğu kurum yetkililerin de talebinin kaldırılmasını isteyebileceği kabul edilmektedir²¹⁸. Mevcut yasal düzenlemelere göre kişinin durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılmalıdır. Ancak kişinin kurumdan çıkarılması

²¹⁵ Tahiroğlu, Fatih, “Medeni Usul Hukuku Açısından Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 2, 2023, ss. 437-466, s. 456; **Gümüş**, s. 208;

²¹⁶ **Dağlı**, s. 105; **Dural/ Öğüz/ Gümüş**, s. 466; **Onaran**, s. 64; **Gözüm**, s. 66; **Aydın**, s. 89; **Karabağ Bulut**, s. 540;

²¹⁷ **Gümüş**, s. 211; **Yakan**, s. 108;

²¹⁸ **Kocağa**, s. 53; **Aydın Özdemir**, s. 205; **Sert/Özçelik/Yıldırım**, s. 400.

gerektiği düşünen kurum, mahkemeden bu konuda bir karar almak zorundadır. Bu hususun da yasal olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Uygulamada “şifa bulur bulmaz derhal kurumdan çıkarılmasına” veya “tedavi göreceği servisteki hekimler tarafından yatışından gereken fayda sağlandığı düşünülerek taburcu edildiğine dair rapor düzenlendiğinde o gün itibari ile verilen bu koruma amacıyla kısıtlama kararının kaldırılmış sayılmasına” şeklinde kararlar verilmektedir. Bu şekilde daha özgürlükçü bir tutum sergilenmektedir. Mevzuatın lafzi olarak da kararların ivedi verilebilmesinin sağlanması için daha özgürlükçü bir görünüme kavuşturulmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASI KARARI VERİLMESİNDE UYGULANACAK OLAN USUL KURALLARI

3.1. GENEL OLARAK

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyen ve yargıç tarafından verilen geçici bir tedbirdir²¹⁹. Hukuk mahkemelerinde uygulanacak usul kuralları 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması Anayasa ile korunan bir hakkın sınırlandırılması olup buna ilişkin uygulanacak yargılama usulü de son derece önemlidir²²⁰. TMK m. 436 düzenlemesine göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılaması sırasında uygulanacak usul kanunu, kanunla belirtilen istisnalar saklı kalmak kaydıyla Hukuk Muhakemeleri Kanunudur. Kanun koyucu konunun önemini dikkate alarak ayrıca bu hususta özel usul kurallarını da öngörmüştür. Söz konusu özel usul kuralları koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sırasında uyulması gereken ve kısıtlı kişiye belli ölçüde hukuki koruma sağlamaya yönelik kurallardır. Madde gerekçesinde söz konusu maddenin TMK m. 184 düzenlenmesine benzer bir düzenleme yapıldığı belirlenmiştir²²¹.

3.2. ÖZEL YARGILAMA KURALLARI

TMK 436. maddesi koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik usul yönünden HMK'nın uygulanması gerektiğini düzenlemiş ise de aynı düzenleme içerisinde kanunla aşağıda belirtilen istisnaları saklı tutmuştur. Bu haliyle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilirken usul bakımından öncelikle TMK m. 436'da yer alan düzenlemeler, ikinci olarak ise HMK hükümleri uygulanacaktır. Saklı tutulan özel yargılama kuralları TMK m. 436'da 7 bent halinde düzenlenmiştir. Saklı tutulan özel kurallar aşağıda ayrıntılı olarak incelenmiştir.

3.2.1. Bilgilendirme ve Tebliğ Usulü

TMK m. 436/I/b.1'e göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik karar verilirken ilgili kişiye kararın sebeplerinin bildirilmesi ve ilgilinin karara karşı denetim

²¹⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 442; Cumahoğlu, s. 38;

²²⁰ Kocağa, s. 48–49;

²²¹ Yakan, s. 127.

makamına itiraz edebileceği konusunda dikkatinin çekilmesi gerekmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre vesayet makamı ilgili kişiyi kuruma yerleştirme veya alıkoyma kararının ve aynı zamanda kurumda çıkarılma talebinin reddine ilişkin verdiği kararın sebepleri konusunda bilgilendirmelidir²²². Maddede itiraz hakkına dair bildirimin yazılı olarak yapılması şartı arandığı halde, kısıtlama nedenlerinin yazılı olarak bildirilmesine gerek yoktur. Ancak kısıtlama nedenlerinin ilgili kişiye bildirilmesinin yalnızca yazılı olarak yapılması hukuka aykırı ve bozma nedeni olarak kabul edilmektedir²²³. Kısıtlama sebebinin ilgili kişiye hakim tarafından tefhim edilmesi yeterli olacaktır. Ayrıca hakim bilgilendirme yaparken gerek görmesi halinde tercüman dahi kullanabilir.

İkinci olarak hakimin, ilgili kişinin verilmiş karara karşı denetim makamına itiraz edebileceğine dair dikkat çekmesi gerekmektedir. Kanun koyucu bilgilendirme yerine ‘*dikkatin çekilmesi*’ ifadesini kullanmıştır. Nedeni ise kısıtlama sebepleri hakkında bilgilendirmeden itiraz yoluna ilişkin dikkat çekmenin daha ayrıntılı olması zorunluluğudur. Söz konusu dikkat çekmenin yazılı şekilde yapılması gerektiği madde düzenlenmesinden açıkça anlaşılmaktadır. Hakim karara karşı itiraz yoluna dair bilgilendirme yaparken aynı zamanda itirazın başlangıç anını, süresini, itiraz yapılacak mercii ve şeklini açıklamak zorundadır.

Madde hükmünde kullanılan ‘*ilgili*’ ibaresi ile kastedilen kişi, özgürlüğü kısıtlanan kişidir. Ancak kısıtlanan kişi halihazırda akıl hastası ise yani kendisi hakkında vesayet altına alınmasına dair karar da verilmişse bu durumda vasiye yönelik bilgilendirme usulünün uygulanması gerekecektir. Bazı durumlarda özgürlüğü kısıtlanan kişi ile yasal temsilcisinin menfaatleri çatışabilir. Böyle durumlarda bilgilendirmenin ya ilgili kişinin yasal temsilcisi dışındaki yakınlarına ya da tayin edilecek kayyımaya yapılması uygun olacaktır²²⁴. Bu usule uygun davranılmaması anayasal olarak korunan adil yargılanma hakkının ihlali sebebi olacaktır. Son olarak belirtmek gerekir ki, vesayet makamı tarafından anlatılan bilgilendirme yükümlülüğü hiç veya gereği gibi yerine getirilmemişse ilgilinin on günlük itiraz süresi

²²² Gümüş, s. 221; Öztan, s. 1362; Onaran, s. 67; Aydın Özdemir, s. 200; Dağlı, s. 94;

²²³ Aydın, s. 100; Gümüş, s. 221; Yakan, s. 127; Dağlı, s. 94;

²²⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 593; Gümüş, s. 222; Onaran, s. 69; Aydın Özdemir, s. 200.

işlemeye başlamayacaktır²²⁵. Ancak itirazın yapılması durumunda bilgilendirme konusunda eksiklik denetim makamı tarafından giderilmelidir²²⁶.

3.2.2. Süre

TMK 436. maddesinde düzenlenen bir diğer özel usul kuralı, bir kuruma yerleştirilen kişiye, yerleştirme kararına veya kurumdan çıkarılma talebinin reddine karşı en geç on gün içinde denetim makamına itiraz edebileceği konusunda derhal yazılı olarak bilgilendirilmesi gerektiğidir. Kanun koyucu, özgürlüğün kısıtlanmasının kişi açısından ciddi sonuçlar doğuracağını öngörmekte ve bu nedenle ilgili kişinin hangi haklara sahip olduğunu bilmesini istemektedir. Bahsedilen bilgilendirmenin kişinin kuruma yerleştirildiği anda derhal ve yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Ayrıca bildirimin kapıya veya duvara asılarak genel bir bildirim şeklinde yapılması yeterli olduğu kabul edilmemektedir²²⁷. Kanun koyucu burada karar verildikten sonra ve kararın icrası esnasında da ilgiliye kanun yolu haklarını yazılı olarak bildirmeyi emretmiştir. Zira anayasa ile korunan temel haklardan özgürlüğün kısıtlanması durumu ağır sonuçlar doğurmaktadır. Bu sebeple kısıtlılık durumu sona eren kişi her zaman kurumdan çıkarılmayı talep edebilecek ve karardan sonra da karara on gün içinde itiraz edebilecektir. Burada süre yazılı olarak tebliğ edilecek ve tebliğden itibaren başlar.

3.2.3. İvedilik

TMK m. 436/I/b.3 düzenlemesine göre mahkeme kararını gerektiren tüm talepler derhal yetkili bir hakime ulaştırılır. İvedilik ilkesi hem karar verecek hakim yönünden hem de kendisine ihbar yükümlüğü yüklenmiş herkes yönünden geçerlidir. Madde lafzından ilk olarak özgürlüğü kısıtlanan kişinin kurumdan çıkarılmaya yönelik talebi gibi düşünülse de esasında tüm talepleri olarak algılamak yerinde olacaktır. Buna bağlı olarak kuruma yerleştirme veya alıkoyma talebi olabileceği gibi denetim makamına yöneltmiş itiraz dilekçeleri de bu madde kapsamına girmektedir. Zira kısıtlı gerçekten iyileştiğini düşünüyor ve bunu ispatlayarak çıkmak istediğine dair bir istemi mevcut ise yetkili hakim gereken araştırmayı yapmak zorundadır. Yaptığı araştırma neticesinde kısıtlının iyileştiğine dair rapor talep ederek istemi ivedilikle sonuçlandırmalıdır.

²²⁵ Yarg. 18. H.D., T. 17.12.2013, E. 2013/14423, K. 2013/18206 sayılı ilamda: “*Türk Medeni Kanunu’nun 435. maddesi gereğince kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları, verilen karara karşı kendilerine bildirilmesinden başlayarak on gün içinde denetim makamına itiraz edebilirler. Bu hak, kurumdan çıkarılma isteminin reddi hâlinde de kullanılabilir. (...)*” şeklinde karar verilmiştir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 20.12.2023);

²²⁶ Gümüş, s. 222; Yakan, s. 130; Aydın, s. 102;

²²⁷ Gümüş, s. 223; Öztan, s. 1363; Onaran, s. 70; Kocağa, s 50; Dağlı, s. 96.

Özgürlüğü kısıtlanan kişinin yerleştirildiği yahut alıkonulduğu kurumun elverişliliğine yönelik istem ve şikayetler de yetkili hakime ivedilikle ulaştırılmalıdır. Kurumun elverişliliğinde bir eksiklik mevcut ise yetkili hakim kısıtlıyı elverişli bir kuruma göndermeye karar vermesi gerekir.

Talep ulaştırma bakımından söz konusu ivedilik ilkesinin bir görünümü TMK m. 432’de düzenlenmiştir. TMK m. 432, görevlerinin ifası sırasında kısıtlama nedenlerinden birinin varlığından haberdar olan kamu görevlilerine, bu durumu derhal yetkili vesayet makamına bildirme yükümlülüğünü getirmiştir. Burada tüm kamu görevlilerine bu yükümlülük yüklenmiş ve ivedilik unsuru ön planda tutulmuştur. Madde düzenlemesinin temel amacı özgürlüğü kısıtlanması gereken kişinin bir an evvel fark edilmesi ve ivedilikle tedavi altına alınarak hem bireysel korunmasının sağlanması hem de toplumsal korunmanın tesisi düşüncesinden ibaret olmalıdır.

3.2.4. Erteleme Yetkisi

TMK m. 436/I/b.4 düzenlenmesine göre yerleştirme kararını veren vesayet makamı veya denetim makamı hakimi durumun özelliklerine göre bu talebin görüşülmesini erteleme yetkisine sahiptir²²⁸. Yorum yoluyla ‘*istemin görüşülmesini erteleme*’ ifadesinin hem ‘*kişi özgürlüğünü kısıtlayan kararın icrasını erteleme*’ hem de ‘*kendilerine yapılan taleplerin görüşülmesini erteleme*’ şeklinde anlaşılması mümkündür. Madde ifadesinden kanun koyucunun hangisini kastettiği tam anlaşılamamaktadır. Kanımızca maddede kullanılan ifadenin, kararın uygulanmasını erteleme yetkisi olarak algılanması gerekmektedir. Bu ifadenin, talebin görüşülmesini erteleme yetkisi olarak kabul edilmesi halinde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacıyla çelişir. Ayrıca yargılama sırasında kanun koyucunun karar aşamasına kadar ivedi şekilde sonuç alma isteği de mevcuttur. İstemin görüşülmesinin ertelenmesi bütün bu anlatılanlarla bağdaşmaz. Bu nedenle hem vesayet makamı hem de yapılacak itiraz üzerine denetim makamı da icranın ertelenmesine dair karar alabilir²²⁹. Özellikle şüphenin varlığı halinde kısıtlama kararının icrasının ertelenebilmesi kabul edilmelidir²³⁰. Kişinin korunması bakımından direkt özgürlüğün kısıtlanması ağır bir müdahale teşkil edeceğinden onun yerine kısıtlama kararından sonra icranın ertelenmemesine karar verilmesi daha elverişli ve daha doğru olacaktır.

²²⁸ Akıntürk, s. 511; Özmen, s. 693;

²²⁹ Öztan, s. 1363;

²³⁰ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 603.

3.2.5. Rapor Zorunluluğu

TMK 436/1/b.5. hükmüne göre akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı veya ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığı olan kişiler hakkında karar ancak resmi sağlık kurulu raporu alındıktan sonra verilebilir. Görüldüğü üzere sayılan bu kişilerin zayıflık hallerinin tespiti için sağlık kurulu raporu alınması zorunludur²³¹. Sağlık raporunun alınması hem koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına hem de kurumdan çıkarmaya ilişkin kararlarının verilebilmesi için zorunludur²³². Resmi sağlık kurulu raporunun hakim için herhangi bir bağlayıcılığı yoktur, yani hakim düzenlenen raporu yetersiz görürse veya rapordaki bilgiler şüpheye yer bırakmayacak şekilde açık değilse ya da alınan raporlar arasında uyumsuzluk varsa başka bir bilirkişiden veya adli tıp kurumundan yeni rapor isteyebilir²³³. Ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilebilmesi her hâlükârda sağlık raporuna dayanılması gerekmektedir. Serserilik halinin tespiti için ise rapora gerek duyulmamakta olup serserilik hali tanık da dahil olmak üzere her türlü delille araştırılıp ispatlanabilir²³⁴.

İncelenen bendin eski halinde bir de denetim makamının yeni rapor alma veya almama hususunda takdir yetkisinin bulunduğu dair düzenleme mevcuttu. Yürürlükten kaldırılan eski düzenlemeye göre dosyanın itiraz üzerine denetim makamına gelmesi ve dosyada daha önce alınmış bir bilirkişi raporunun var olması durumunda denetim makamı dosya üzerinden inceleme yaparak yeni rapor almaktan vazgeçme yetkisine sahipti²³⁵. Burada denetim makamına takdir yetkisi tanınmıştı. Denetim makamı, dosyada daha önce bilirkişiden rapor alınmış olsa bile gerektiğinde yeni rapor isteyebilirdi ya da yeni rapor almaktan vazgeçebilirdi²³⁶. Düzenlemenin yürürlükten kaldırılmasının nedeni muhtemelen kanun koyucunun itiraz üzerine gelen dosyada denetim makamının da yeni bir resmi sağlık raporu alma zorunluluğu getirme isteğidir.

²³¹ Kocağa, s. 51;

²³² Gümüş, s. 226; Öztan, s. 1364; Onaran, s. 73; Aydın Özdemir, s. 204; Dağlı, s. 97;

²³³ Gümüş, s. 226; Onaran, s. 73; Bu yönde Yarg. 2. H.D., T. 06.03.2003, E. 2003/1622, K. 2003/2977 sayılı ilam mevcuttur. (Karar için bkz.: Dağlı, s. 100);

²³⁴ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 173; Gümüş, s. 226; Öztan, s. 1364; Onaran, s. 74; Dağlı, s. 99;

²³⁵ TMK m. 436/I/b.5/ 2. cümle 7196 sayılı ve 06.12.2019 tarihli Kanun'un 53. Maddesi uyarınca yürürlükten kaldırılmıştır. (RG. 21.12.2019, S. 30988). Yakan, s. 137;

²³⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 594; Gümüş, s. 226; Kocağa, s. 52; Aydın Özdemir, s. 204; Dağlı, s. 99; Onaran, s. 73 vd.

3.2.6. Raporun Düzenlenmesi Amacıyla Tanınan Yetkiler

TMK m. 436/1/b.6. düzenlemesi uyarınca resmi sağlık kurulu raporunun alınabilmesi için kişinin vücut bütünlüğüne bazı müdahalelerin yapılması mümkündür. Bu düzenlemeye göre kişinin vücudundan kan veya benzeri biyolojik numunelerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilir veya başka tıbbi müdahalelerde bulunulabilir. Ayrıca bendin ikinci cümlesinde kısıtlanması istenilen kişinin zayıflık hallerinden birinin tespiti için gerektiğinde doktorun ön raporu üzerine geçici olarak sağlık kuruluşuna yerleştirilebileceğine dair hüküm bulunmaktadır²³⁷. Bu geçici süre en fazla 20 gün olarak öngörülmüştür. Burada henüz kısıtlama kararı verilmeden dahi kısıtlı adayının özgürlüğünün 20 gün süreyle kısıtlanması durumu düzenlenmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin 25/1/2023 tarihli ve E. 2020/30, K. 2023/12 sayılı Kararı ile söz konusu bentte yer alan *“gerektiğinde kişi, hekim ön raporu üzerine en fazla yirmi gün süreyle sağlık kuruluşuna yerleştirilebilir.”* kısmı iptal edilmiştir. Dava dilekçesinde TMK 436. maddesinin 6. bendinin Anayasa'nın 2., 13., 17., 19. ve 90. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi, 6. Bendin ilk cümlesini Anayasa'ya uygun bulmuş, bendin ikinci cümlesini bakımından ise ön rapor üzerine kuruluşa yerleştirilen kişinin bu yerleştirme kararına karşı başvurulabileceği herhangi bir yol öngörülmemesi sebebiyle bendin ikinci cümlesinin Anayasa'nın m. 13 ve m. 19'a aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir²³⁸. Bu karar Resmi Gazete'de 27 Haziran 2023 tarihinde yayımlanmış ve karar yayımlanmasından 9 ay sonra yürürlüğe girecektir. Yani söz konusu kısmın 27 Mart 2024 tarihinden itibaren uygulanması son bulacaktır.

3.2.7. Kararın Yerine Getirilmesi

Maddenin devam eden TMK m. 436/1/b.7'de kararların uygulanması için gerekli olması halinde ilgililere karşı zor kullanılabileceği ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabileceği açık bir şekilde ifade edilmiştir. Söz konusu madde bendi 06.12.2019 tarihli ve 7196 sayılı yasanın 53. madde değişikliği ile Türk Medeni Kanunu'muza girmiştir. Kanun koyucunun eklenen bu madde ile korumanın kapsamını genişlettiği görülmektedir. 2019 öncesinde verilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik hükümlerin ne şekilde

²³⁷ Dural/ Ögüz / Gümüş, s. 465;

²³⁸ AYM T. 25/01/2023, E. 2020/30, K. 2023/12: (...) *“Kuralda hekim ön raporu üzerine sağlık kuruluşuna yerleştirilen kişinin bu yerleştirme kararına karşı başvurulabileceği herhangi bir yol öngörülmediği gibi bu konuda başvuru imkânı sağlayan başkaca bir yasal düzenleme de bulunmamaktadır. Bu itibarla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı sınırlanan kişiye aşırı külfet yüklendiği ve kuralla getirilen sınırlamanın orantılı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. 113. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13. ve 19. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir. (...)”* <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2023/06/20230627-6.pdf> (erişim tarihi: 28.11.2023).

icra edileceğine dair düzenleme söz konusu değildi. 7196 sayılı yasa ile TMK 436. maddesine eklenen 7. bent ile bu ihtiyaca yönelik çözüm üretilmeye çalışılmıştır. Anılan maddeye göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının icrası için gerektiğinde ilgili kişi hakkında zor kullanılabilir ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabilir. Ancak incelenen düzenleme de Anayasa Mahkemesi'nin 25/1/2023 tarihli ve E. 2020/30, K. 2023/12 sayılı karara konu olmuştur. Dava dilekçesinde kişinin rızası olmadan mahkeme kararına dayalı olsa dahi tıbbi müdahalede bulunulmasının mümkün olmadığı, ilgilinin rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı, hiç kimsenin işkenceye ve eziyete maruz kalamayacağı ve hiç kimsenin insan onuruna aykırı bir cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı gerekçesiyle kuralın Anayasa'nın 2., 13., 17., 19. ve 90. maddelerine aykırı olması sebebiyle iptali istenmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemeyi Anayasa'nın 13. ve 17. maddelerine uygun bulmuş ve iptal talebinin reddine karar vermiştir²³⁹.

Yetkili vesayet hakiminin koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verdikten sonra kısıtlının yerleşim yerini dikkate alarak elverişli kurumu belirleyecek ve kararında bu elverişli kurumu da belirterek özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik karar vermesi gerekmektedir. Kararın yerine getirilmesi için elverişli kuruma kararın bir örneği bildirilmelidir. Hakim kararında koruma amacıyla özgürlüğünü kısıtladığı ilgilinin mukavemet göstermesi halinde zor kullanılabileceğini de belirtmesinde fayda vardır. Kurum personeli bu kapsamda kolluk yardımından da faydalanarak ilgili kişiyi kuruma bir an evvel alarak tedavi, eğitim yahut ıslahına başlanmalıdır. Kararın infazını kimin yahut hangi kurumun yapacağına dair tartışmalara ise çalışmanın ikinci bölümde yer alan “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kararının İnfazı Sorunu*” başlığı altında yer verilmiştir²⁴⁰.

²³⁹ AYM T. 25/01/2023, E. 2020/30, K. 2023/12: “ (...) Kuralın yer aldığı madde kapsamına bakıldığında kuralın ilgili maddenin (6) numaralı bendi kapsamında alınan kararların icrasına ilişkin olduğu, bu itibarla ancak resmî sağlık kurulu raporunun alınabilmesini temin amacıyla; kişinin vücudundan kan veya benzeri biyolojik örneklerle kıl, tükürük, tırnak gibi örnekler alınmasına, bu konuda kişiye gerekli tıbbi müdahalelerin yapılmasına ve kişinin sağlık kuruluşuna yerleştirilmesine ilişkin kararların icrası amacıyla sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabileceğinin anlaşıldığı, yardım niteliğinin de tıbbi yardımla sınırlı tutulduğu, yardım alınabilecek kesimin sağlık görevlileri olduğunun belirtildiği, bu itibarla yardımın amacının, niteliğinin, kapsamının ve muhatabının açık ve net olarak belirlendiği, bu nedenle kuralın kanunilik şartını taşıdığı anlaşılmaktadır. (...)” <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2023/06/20230627-6.pdf> (erişim tarihi: 29.11.2023);

²⁴⁰ Bkz. [2. Bölüm/2.8.](#)

3.3. BİLDİRİM (İHBAR) YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TMK 434. maddesi düzenlemesine göre kanun vesayet makamına ve özel kanunlarda öngörülen ilgililere, bildirme yükümlülüğü yüklemiştir. Madde lafzından anlaşıldığı üzere yükümlülük ilk olarak kişinin bulunduğu yer vesayet makamına yüklenmiştir. Ancak diğer ilgililer kapsamına da kişinin bulunduğu yer vesayet makamı haricindeki tüm mahkemeler, noterler, nüfus memurları, avukatlar dahil edilebilir²⁴¹. Bildirim yükümlülüğü, ergin kişinin korunması amacıyla bir kuruma yerleştirildiğine veya alıkonulduğuna dair kararın ya da vesayete ilişkin diğer tedbirlerin alınmasını gerektirecek sebeplerin bildirilmesini kapsar. Bu haliyle ilgili kişinin bulunduğu yer vesayet makamının iki konuda bildirim yükümlülüğü söz konusudur. İlk olarak kısıtlının bulunduğu yer vesayet makamı kısıtlının bir kuruma yerleştirilmesine veya alıkonulmasına karar vermişse bu kararı kısıtlının yerleşim yeri vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür²⁴². İkinci konu ise kısıtlının bulunduğu yer vesayet makamı, kişinin yerleşim yeri vesayet makamına bu kişi hakkında vesayete ilişkin diğer tedbirlerin alınmasına yönelik ihbarda bulunmakla yükümlüdür²⁴³. Kişinin bulunduğu yer vesayet makamı sadece diğer vesayet önlemlerinin alınmasını gerektiren sebepleri bildirmek zorunda olup uygulanacak önlemlerin türünü yerleşim yeri vesayet makamı belirleyecektir²⁴⁴. Anlaşıldığı üzere kısıtlı olmayan kişi hakkında verilen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının kişinin bulunduğu yer vesayet makamı tarafından yerleşim yeri vesayet makamına bildirilmesi gerekmemektedir²⁴⁵. Her iki durumda da bildirimin muhatabı yerleşim yeri vesayet makamıdır. Ayrıca bildirimin yazılı şekilde yapılması gerektiği kabul edilmektedir²⁴⁶. Burada koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar veren bulunduğu yer vesayet makamının verdiği kararın bir örneğini yerleşim yeri vesayet makamına göndermesi bildirimin yerine getirmesi için yeterli kabul edilmektedir²⁴⁷.

Vasinin ise kısıtlı kişinin özgürlüğünün kısıtlanması yönünden herhangi bir bildirim yükümlülüğü yoktur. Vesayet altına alınan bir küçük ise, TMK 447/2. maddesi uyarınca koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik maddelere atıf yapmaması sebebiyle küçüğün

²⁴¹ Akıntürk/ Ateş, s. 510; Gümüş, s. 211 vd.; Dural/ Ögüz/ Gümüş, s. 464; Kocağa, s. 45; Onaran, s. 50; Aydın Özdemir, s. 196;

²⁴² Gümüş, s. 212; Dural/ Ögüz/ Gümüş, s. 464; Dağlı, s. 92; Onaran, s. 50; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 591; Aydın Özdemir, s. 196;

²⁴³ Dağlı, s. 92; Gümüş, s. 212; Onaran, s. 51; Aydın Özdemir, s. 196;

²⁴⁴ Gözüm, s. 59; Yakan, s. 115; Gümüş, s. 213;

²⁴⁵ Gümüş, s. 212; Aydın Özdemir, s. 196; Onaran, s. 51;

²⁴⁶ Onaran, s. 53; Dağlı, s. 93; Aydın Özdemir, s. 197; Gümüş, s. 214; Yakan, s. 116;

²⁴⁷ Gümüş, s. 214; Yakan, s. 116.

koruma amaçlı bir kuruma yerleştirilmesine, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bizzat vasi, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hükümlerine göre kısıtlıyı bir kuruma yerleştirebilir veya orada alıkoyabilir ve durumu derhal vesayet makamına bildirir. Bunun haricinde bir küçüğün veya kısıtlının kanuni temsilcilerinin herhangi bir bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır²⁴⁸. Ayrıca kanun koyucu tarafından ilgili kişinin anne-babası, akrabaları veya yakınlarına bildirim yapılması gerektiğine dair da herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen vesayet makamı veya diğer ilgili makamlar ilgili kişinin veya üçüncü kişilerin bu nedenle uğramış olduğu zararları gidermekle yükümlüdürler²⁴⁹.

3.4. YARGILAMA USULÜ

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılaması sırasında izlenecek yargılama usulü TMK m. 437'de yer almaktadır. Söz konusu madde hem vesayet makamı hem denetim makamı tarafından yapılan incelemelere uygulanır²⁵⁰. Maddenin 1. bendine göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararın verilmesi ve kısıtlama kararın kaldırılmasında basit yargılama usulü uygulanır. Basit yargılama usulünün uygulanmasının amacı, ilgili kişinin muhtaç olduğu kişisel korunmaya bir an önce erişimi sağlamaktır. TMK m. 437/1 olmasaydı zaten koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bir vesayet tedbiri kabul edilip çekişmesiz yargı işi olduğundan ve vesayete ilişkin iş ve davalarda basit yargılama usulü uygulanacağı için HMK m. 316/ç hükmü uygulama alanı bulurdu. Özgürlüğün kısıtlanması bir çekişmesiz yargı işi olduğundan resen araştırma ilkesi geçerli ve adli tatile tabi olmayıp yargılamanın sürdürülmesi devam edecektir. Basit yargılama usulüne tabi davalarda adli ara vermede geçen günler sürelerle dahildir. Bu sebeple adli tatile rastlayan süreler işleyecek ve herhangi bir süre uzaması gündeme gelmeyecektir. Hakim tüm delilleri araştırır, raporları değerlendirir ve gerektiğinde bilirkişi yardımına başvurabilir. Yine hakimın yerleştirme yahut alıkoyma kararı verecek ise '*kurumun elverişliliğine yönelik*' rapor alması gerekmektedir. Tüm bunları yaptıktan sonra hakimın gecikmeksizin kararını vermesi gerekir. Zira TMK 432 kapsamında kısıtlanma talepli davalar mahiyeti itibarıyla ivedi karar verilmesi gereken davalardandır.

TMK m. 437/2'de gerektiğinde ilgili kişiye adli yardım sağlanacağı düzenlenmiştir. '*İlgili kişi*' ifadesinden koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişi olarak anlaşılmalıdır. Adli yardımın sağlanabilmesi için '*gereklilik*' şartı aranmaktadır. Gereklilik şartından ilgili kişinin

²⁴⁸ Öztan, s. 1360; Onaran, s. 51; Dağlı, s. 92-93; Gümüş, s. 213;

²⁴⁹ Gümüş, s. 214; Onaran, s. 53;

²⁵⁰ Gümüş, s. 227; Öztan, s. 1365; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 594; Onaran, s. 75.

adli makamlar önünde çıkarlarını yeterince koruyamayacağı veya temsil edemeyeceği durumlar olarak anlaşılmalıdır. İlgili kişinin talebi veya rızası olmasa bile gereklilik şartının oluşmasıyla resen adli yardımın sağlanması zorunludur²⁵¹. Madde yalnızca ilgili kişi bakımından uygulanır, ilgili kişinin yakınları bakımından HMK m. 334 geçerlidir. İlgilinin yakınlarının HMK m. 334’de yer alan şartları ve belgelendirme zorunluluğunu yerine getirmeleri gerekmektedir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında daha kolay usul ve şartları düzenleyen TMK m. 437/2’nin öngörülmesi isabetli olmuştur.

TMK m. 437/3 düzenlemesi uyarınca hakim ilgili kişiyi dinledikten sonra vakit kaybetmeksizin kararını vermek zorundadır. Hakimin vicdanen kanaat getirebilmesi ve doğru karar verebilmesi için ilgilinin vekilini, yakınına veya yasal temsilcisinin dinlenilmesi yeterli değildir. İlgili kişi ayırt etme gücünden yoksun olsa bile hakimce görülür, ilgilinin konuşamama veya dinlenilememe durumu duruşma zaptına geçirilip belgelendirilir. Ayrıca hakim kararını vermeden önde ilgilinin yakınlarını da dinler²⁵².

Yargılama usulü ile ilgili tüm bu hususlar Yargıtay’ın 20.06.2016 tarihli kararın konusu olmuştur²⁵³. Söz konusu karara göre TMK 437/1. maddesine göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik talebi değerlendiren hakim karar verirken basit yargılama usulünü uygular. Gerektiğinde kişiye adli yardım kararı da vererek gecikmeksizin talep hakkında karar vermesi gerekir. Özgürlüğün kısıtlanması gibi önemli bir konuda karar verilirken kişinin uygun bir şekilde temsil edilmesinin sağlanması amaçlanmış olup adli yardım talebi olmasa dahi resen adli yardım kararı alınması gerekir. Zira kişisel korumanın yanında toplumsal koruma amacı da var olduğundan kamu düzeninin tesisi söz konusu olup hakim resen de adli yardıma karar verebilecektir. Ayrıca kısıtlanacak kişinin TMK m. 437/3 uyarınca yargılama esnasında dinlenmesi gerekmektedir. Her ne kadar basit yargılama usulü öngörülse de özel olarak ilgilinin dinlenilmesi arandığı için dosya üzerinden karar verilmesi mümkün değildir²⁵⁴. Kanunun

²⁵¹ Kocağa, s. 52;

²⁵² Öztan, s. 1365; Kocağa, s. 53;

²⁵³ Yarg. 18. H.D., T. 20.6.2016, E. 2016/6467, K. 2016/9883. Karar metni için bkz. Aydın, s. 110;

²⁵⁴ Yarg. 18. H.D., T. 20.6.2016, E. 2016/6467, K. 2016/9883. “(...) Şu halde, ergin kişi kısıtlanmamış olsa bile, şartların varlığı halinde korunması amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması yoluna gidilebilir. Bu yola gidilebilmesi için Kanunda iki temel şart öngörülmüştür. Bunlardan birincisi; maddede sayılan hallerin varlığına bağlı olarak ergin kişinin toplum için tehlike oluşturması; diğeri ise, kişisel korunmasının başka türlü sağlanamamasıdır. Maddede sayılan hallerin varlığına rağmen ergin kişinin korunması için yasal başka imkanlar varsa, özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verilemez. Böyle bir durumda vesayet makamı, kişisel korunmasını sağlayacak diğer imkanları kararında gösterir ve özgürlüğün kısıtlanması isteğini bu sebeple reddeder. Aksi durumda, kişinin korunması amacıyla, ne için (tedavisi, eğitimi veya ıslahı) olduğunu da

lafındaki ‘dinler’ ifadesi mutlak olmayıp mümkün olması halinde dinler şeklinde algılanmalıdır. Zira kişinin kendisini ifade edemeyecek durumda olması halinde hakim bu durumu somut olarak gözlemleyip duruşma zaptına kaydetmeli ve akabinde kararını vermelidir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik verilen karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Koruma amacıyla alınan tedbirler korumaya esas sebep ortadan kalkmış ise mahkeme tarafından her zaman kaldırılabilir

3.4.1. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasında Görevli Mahkeme

Görevli ve yetkili mahkeme konusunda HMK’da genel hükümler düzenlenmiş olup HMK m. 1’e göre mahkemelerin görevi kanunla belirlenir. TMK m. 433 uyarınca koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararını verme yetkisi vesayet makamına aittir. Burada kamu vesayeti söz konusudur. TMK m. 397/2’ye göre kamu vesayeti, vesayet makamı olan Sulh Hukuk Mahkemesi ve denetim makamı olan Asliye Hukuk Mahkemesinden oluşmaktadır. Öyleyse vesayet makamı vazifesini taşıyan sulh hukuk mahkemesi, kısıtlı veya vesayet altında bulunmayan kişi hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ve kuruma yerleştirilmesine veya kurumda alıkonulmasına dair karar vermede görevli mahkemedir (TMK m. 433/1)²⁵⁵.

Özgürlüğün kısıtlanmasında kural olarak sulh hukuk mahkemesi görevlidir. Ancak TMK m. 446 ve m. 447 uyarınca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde vasiye vesayet altında bulunan küçük veya kısıtlı bakımından bir kuruma yerleştirme yetkisi tanınmıştır. Ancak bu konuda vasiye tanınan yetki çok sınırlı olup durumu derhal vesayet makamına bildirmesi gerekmektedir. Vasinin gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kuruma yerleştirme yetkisi TMK m. 462/13 ile birlikte değerlendirildiğinde hükümlerin birbirini tamamlar nitelikte

belirtmek suretiyle, kuruma yerleştirilmesine veya alıkonulmasına, eş değişiyse özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verecektir. O halde, sayılan hallerin mevcut olup olmadığı, toplum için tehlike oluşturup oluşturmadığı, oluşturuyor ise, kişinin korunmasının başka türlü sağlanıp sağlanamayacağı, ayrıntılı bir araştırma ve inceleme yapılmasını ve ilgili kişilerin dinlenmesini (TMK. m. 437/3) gerektirir. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 320/1’nci maddesine göre, basit usule tabi davalarda taraflar duruşmaya davet edilmeden dosya üzerinden karar verilebilmesi için, bunun kanunen mümkün olması gerekir. Oysa, ergin kişinin korunması amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması, basit yargılama usulüne tabi (TMK. m. 437/1) olmakla birlikte, Türk Medeni Kanunu’nun 436’nci maddesinde gösterilen özel usul kuralları ve 437/1. madde hükmü gözetildiğinde; taraflar davet edilmeden duruşma açılmaksızın karar verilebilecek işlerden değildir. (...) Karar metni için bkz. Aydın, s. 110;

²⁵⁵ Yarg. 17. H. D., T. 04.04.2013, E. 2013/3635, K. 2013/4934; Yarg. 20. H. D., T. 10.12.2015, E. 2015/2719, K. 2015/12458; İzmir BAM 18. H. D., T. 30.05.2019, E. 2019/612, K. 2019/666. UYAP. (Erişim tarihi: 20.12.2023).

oldukları tespit edilecektir. TMK m. 462/13 düzenlemesi vesayet altındaki kişinin bir eğitim, bakım veya sağlık kurumuna yerleştirilmesi için vesayet makamından izin alınması gerektiğini düzenlenmiştir. O halde vasi gecikmede sakınca bulunan hallerde olağanüstü yetkisini kullandıktan sonra vesayet makamına bildirimde bulunacak, vesayet makamı da gerekli incelemeleri yaptıktan sonra vesayet altında bulunan küçüğün veya kısıtlının kuruma yerleştirilmesi veya kurumda alıkonulması kararının onaylamaması durumunda kişiyi derhal serbest bırakacaktır²⁵⁶.

3.4.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasında Yetkili Mahkeme

HMK'da düzenlenen genel hükümlere göre yetkili mahkeme davanın açıldığı tarihteki davalının ikametgahı mahkemesidir. Türk Medeni Kanunu da 433. maddesinde koruma amaçlı özgürlüğün kısıtlanması için yetkili ve görevli olan mahkemeyi belirlemiştir. İlgili maddeye göre yerleştirme ve alıkoymaya karar vermede ilgilinin yerleşim yeri vesayet makamı yetkilidir. Ayrıca aynı düzenleme ile gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bulunduğu yer vesayet makamı da yetkili kılınmıştır. Kanun koyucu kademeli bir yetki usulü öngörmüştür. İlgilinin yerleşim yeri öncelikli olarak yetkili kılınmıştır. Bu maddede belirtilen kişinin yerleşim yeri TMK 19. maddeye göre belirlenir. Buna göre, birinin yerleşim yeri, bir kimsenin daimi ikamet etmek niyetiyle yaşadığı bir yerdir. Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişi, kısıtlanarak velayet altına alınmış ergin bir şahıs ise ana-babasının, anne ve babanın ortak yerleşim yeri bulunmuyorsa çocuğun kendisine bırakıldığı anne veya babanın yerleşim yerindeki vesayet makamı yetkilidir. Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanacak kişi, kısıtlanarak vesayet altına konulmuş ise onun bağlı bulunduğu vesayet makamı karar vermeye yetkilidir.

Belirtmek gerekir ki, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararını verecek mahkemenin yetkisi kesin yetkidir²⁵⁷. Bu durumda kesin yetki kamu düzenine ilişkin olduğundan Sulh Hukuk Mahkemesi hakimî işin esasına girmeden bu durumu dikkate alacak ve yetki hususunu yargılamanın her aşamada kendiliğinden gözetecektir (HMK m. 19/1).

Uygulamada yerleştirme ve alıkoymaya karar vermeye yönelik yetki yönünden hakimler arasında sıklıkla uyuşmazlık çıkmaktadır. TMK 433/1. maddelerinde ilgili kişinin yerleşim yeri ya da gecikmesinde mahzur bulunan hallerde bulunduğu yer vesayet makamı yetkili kılınmıştır. Yargıtay da yetki uyuşmazlıklarına, uyuşmazlığın ilk olarak intikal eden

²⁵⁶ Karabağ Bulut, s. 527; Onaran, s. 14;

²⁵⁷ Gümü, s. 210.

mahkemece çözümlenmesi gerektiğine yönelik bir görüş benimsemiştir²⁵⁸. Anlaşılacağı üzere kanun uygulayıcıları da koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik hassasiyet göstererek ivedi hareket edilmesini ve dosya kendisine intikal eden hakimnin hemen harekete geçmesini istemiştir. Bu sebeple gecikmesinde sakınca bulunan bir durum mevcut ise ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı da yetkili kılınmıştır. Örneğin, her an zarar verme tehlikesi yüksek bir akıl hastasının kısıtlanması, bulunduğu yer sulh hakiminden talep edilebilecek ve sulh hakimi ivedilikle yargılamayı yürütmesi gerekecektir.

TMK m. 433/2 hükmü kişinin kuruma yerleştirilmesine ve alıkonulmasına karar veren vesayet makamının, kurumdan çıkarmaya da yetkili, yani görevli olduğunu düzenlemiştir. Bu düzenleme uyarınca kuruma yerleştirme kararı veren sulh hukuk mahkemesi aynı zamanda kurumdan çıkarma kararı vermeye de yetkili olacaktır. Ancak söz konusu düzenlemeyi TMK m. 434'deki bildirim yükümlülüğü ile birlikte değerlendirilmelidir. Yerleştirme kararı veren vesayet makamı ilgili kişinin yerleşim yeri vesayet makamına bildirimde bulunmuşsa artık çıkarma kararını vermeye ilgili kişinin yerleşim yeri vesayet makamı yetkili olur. Henüz bildirimde bulunulmamışsa ve çıkarmaya ilişkin şartlar gerçekleşmişse ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı ilgili kişiyi kurumdan çıkartmaya yetkilidir. Ancak bildirimin yapılmasına rağmen ilgili kişinin yerleşim yeri vesayet makamının fiziki veya herhangi başka koşullar nedeniyle karar vermesi olanaksızsa yine de ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı çıkarma kararı verebilecektir²⁵⁹. Özgürlüğü kısıtlanacak kişinin yargılama sırasında yerleşim yerini değiştirmesi önem arz etmez²⁶⁰. Ancak kararın verilmesi ile kararın icrası arasındaki zaman diliminde yerleşim yeri değişikliği söz konusu olacaksa ve bildirim yapılması şartıyla artık yeni yerleşim yeri vesayet makamı yetkili sayılacaktır²⁶¹.

3.5. MAHKEME KARARINA KARŞI KANUN YOLU

Vasinin eylem ve işlemleri ve vesayet makamı kararlarına karşı kanun yolu genel nitelikte olan TMK m. 461'de düzenlenmiştir. İlgili düzenlemede vasinin faaliyet ve işlemlerine ilişkin olarak vesayet makamına şikayette bulunulabileceği, vesayet makamının kararlarına

²⁵⁸ Yarg. 5. H. D., T. 12.09.2022, E. 2022/7661, K. 2022/11659 sayılı karardan alıntı: “(...) *Türk Medeni Kanunu'nun 432. vd. maddelerinde düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilmesinde önemli olan en seri şekilde karar vermek olduğundan uyuşmazlığın ilk olarak intikal eden mahkemede çözümlenmesi gerekir.*” Aynı yönde Yarg. 20. H.D., T. 31.5.2018, E. 2018/2076, K. 2018/4199. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (erişim tarihi: 09.05.2023); Aydın, s. 98;

²⁵⁹ Gümüş, s. 210;

²⁶⁰ Gümüş, s. 210; Cumaloğlu, s. 39;

²⁶¹ Gümüş, s. 211; Yakan, s. 113.

karşı ise denetim makamına itiraz kanun yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye paralel olarak ayrıca koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumuna ilişkin itiraz başlıklı TMK m. 435 düzenlemesi öngörülmüştür. Söz konusu düzenleme ile koruma amacıyla kuruma yerleştirilen kişiye verilen karara karşı denetim makamına itiraz etme hakkı tanınmıştır.

3.5.1. Sulh Hukuk Mahkemesi Kararına Karşı İtiraz Yolu

TMK'nın 435. maddesinde sulh hukuk mahkemesi kararlarına karşı itiraz kanun yolu düzenlenmiştir. İlgili hüküm kuruma yerleştiren kişinin veya yakınlarının verilen karara karşı bildirimden başlayarak on gün içinde denetim makamına itiraz etme hakkına sahip olduğu şeklinde düzenlenmiştir. İtiraz hakkının konusu, vesayet makamının kuruma yerleştirme veya kurumda alıkoyma kararı ile kurumdan çıkarma talebinin reddine dair kararlardır. Madde metninden anlaşıldığı üzere koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması talebinin reddine ve kurumdan çıkarma talebinin kabulüne kararları itiraz konusunu teşkil etmez. Öğretide bu kararlara karşı kanun yolunun öngörülmemesi çeviri sonucunda gerçek olmayan boşluğun varlığı mı yoksa kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olduğu mu tartışması mevcuttur. Kanaatimizce kanun koyucu söz konusu kararlar açısından bilinçli bir tercihte bulunmuştur. Bu nedenle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması talebinin reddine ve kurumdan çıkarma talebinin kabulüne dair kararların kesin olduğunu kabul etmek gerekir.

İtiraz denetim makamına, yani Asliye hukuk mahkemesine yapılacaktır. Ancak yetki olarak hangi denetim makamının yetkili olduğuna ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Mantık çerçevesinde özgürlüğün kısıtlanması kararını ilgili kişinin yerleşim yeri vesayet makamı vermişse itiraz kanun yolu da ilgilinin yerleşim yeri vesayet makamına bağlı denetim makamına kullanılacaktır. Şayet ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar vermişse bu durumda karar veren makama bildirimde bulunup bulunulmadığına bakılır. İlgilinin bulunduğu yer vesayet makamı yerleşim yeri vesayet makamına bildirimde bulunmuşsa kurumdan çıkarma yetkisi yerleşim yeri vesayet makamına geçeceğinden itiraz da yerleşim yeri vesayet makamının bağlı olduğu denetim makamına karşı kullanılacaktır²⁶². Bildirimin yapılmadığı halde ise itirazı inceleme yetkisi kişinin bulunduğu yer vesayet makamının bağlı olduğu denetim makamında olacaktır.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verildiği takdirde itiraz hakkı kural olarak ilgili kişiye aittir. İlgili kişi ayırt etme gücüne haiz ise itiraz hakkını bizzat kullanabilir. Hali hazırda vasisi yahut avukatı mevcut ise bu kişiler de temsilen itiraz kanun yoluna

²⁶² Çavuşoğlu Işıtan, s. 304; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 702.

başvurabilir. İlgili kişi ayırt etme gücüne haiz değilse itiraz hakkını ilgilinin yakınları kullanabilir. Kanun haricen ilgili kişinin korunmasını sağlamak amacıyla ilgilinin yakınlarına da itiraz hakkını tanımıştır. Buradaki yakın ibaresinin geniş olarak yorumlanması gerektiği ve kan bağı aranmaması gerektiğine yönelik görüşler de mevcuttur²⁶³.

TMK 435. maddesindeki ‘*bildirilmesinden*’ kelimesinin, ‘*tebliğinden*’ şeklinde yorumlanması yerinde olacaktır²⁶⁴. Bir diğer anlatımla, ilgili kişi bakımından 10 günlük itiraz süresi tefhimden değil tebliğden itibaren başlayacaktır. Kısıtlanan kişiye yapılacak tebliğin, TMK m. 436/I/b.1 çerçevesinde yapılması gerekmektedir. Vesayet makamının kısıtlamaya yönelik bildiriminin hukuka aykırı olarak yapılması durumunda süre işlemeye başlamaz. Ancak ilgili kişi kararın içeriği hakkına daha önce bilgi sahibi olduysa süre başlamadan önce de itiraz hakkını kullanabilir. İlgili kişinin yakınlarının itiraz hakkını ne zamandan itibaren kullanabileceklerine dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. İlgili kişinin itiraz hakkını herhangi bir şekilde kullanamayacak durumda olması halinde yakınları kendilerine yapılacak olan bildirimden itibaren 10 gün içerisinde itiraz hakkını kullanabileceklerdir. İtiraz bir dilekçe ile yahut sözlü olarak mahkeme yazı işleri personeline tutanak altına alınmak suretiyle de yapılabilir²⁶⁵.

İtiraz kanun yoluna başvurmak için kanunun düzenlediği süre 10 günlük hak düşürücü süredir²⁶⁶. Süresinde yapılmayan itirazlar uygulamada dikkate alınmamaktadır. Ancak kanaatimizce itiraz dilekçesini kurumdan çıkarılmaya yönelik talep olarak değerlendirip incelenmede bulunulmak üzere yetkili vesayet makamına gönderilmesi yerinde olacaktır.

İtiraz üzerine denetim makamı hakiminin dosya üzerinde inceleme yaparak öncelikle hukuken ilgili kişinin güncel korunan menfaatinin bulunup bulunmadığını araştırması gerekir²⁶⁷. Denetim makamı aynı zamanda kişinin yerleştirilmesine karar verilen kurumun elverişliliğini de denetlemek zorundadır. Bu haliyle denetim makamı belirlenen kurumu değiştirme kararı verebilecektir. Ancak nu tedbirler haricinde başkaca vesayet tedbirinin uygulanmasına yönelik karar veremeyecektir. Başka vesayet tedbiri gerektiren sebep varsa yetkili vesayet makamına bu durumun bildirilmesi gerekmektedir. İtiraz ettikten sonra kurumdan çıkmış olan ilgili kişinin itirazında korunması gereken bir menfaati kalmayacağı için

²⁶³ Dağlı, s. 104; Öztan, s. 1361;

²⁶⁴ Çavuşoğlu Işıtan, s. 303;

²⁶⁵ Kocağa, s. 236; Gümüş, s. 218;

²⁶⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 704;

²⁶⁷ Gümüş, s. 216.

artık dava konusuz kalacak ve konusuz kalan bir davaya dair itiraz incelenemeyecektir²⁶⁸. Hakim bu hükme aykırı olarak araştırma yapmaksızın bir kısıtlama kararı verdiği takdirde TMK 468. maddesi uyarınca devletin sorumluluğu doğabilecektir²⁶⁹. Devletin sorumluluğuna ilişkin düzenleme TMK m. 468’de yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre devlet, vesayet daireleri görevlilerinin kusurlu davranışlar nedeniyle ortaya çıkan zararlardan dolayı doğrudan sorumludur. Devletin bu sorumluluğu kusursuz sorumluluk olup kişinin uğradığı maddi ve manevi zararlar hazineden tazmin edilebilecektir.

3.5.2. Asliye Hukuk Mahkemesi Kararına Karşı Kanun Yolu

Vesayet makamının karara karşı denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesinin itiraz üzerine yaptığı inceleme sonucu verdiği karara karşı herhangi bir kanun yolu bulunmamaktadır. Dolayısıyla asliye hukuk mahkemesinin bu yönde vermiş olduğu kararlar kesin niteliktedir²⁷⁰. Yargıtay kararları da denetim makamının kararlarına karşı kanun yolunun kapalı olduğunu belirtmektedir²⁷¹.

Eski Medeni Kanun zamanında denetim makamının itiraz üzerine alacağı kararların Yargıtay denetimine açık olduğu kabul edilmekteydi²⁷². Bu şekilde denetim makamının da denetim altında tutulması sağlanmaktaydı. Özgürlüğün kısıtlanması gibi ağır bir netice içeren denetim makamı kararlarının da denetim altında tutulması gerekirken bu şekilde kanun yolunun kapalı tutulması doktrinde de tartışmalara neden olmaktadır. Denetimin açık olması gerektiği görüşünü benimseyenler yalnızca TMK m. 488’de vasinin görevden alınması ile ilgili yapılan itirazların kesin olarak karara bağlanmasını, diğer konularda yapılan itirazların denetime açık tutulması gerektiğini savunmaktadırlar²⁷³. Denetim makamının kararlarına karşı kanun yoluna başvuru konusunda farklı görüşleri benimseyen mahkemeler arasında birbirine çelişkili kararlar

²⁶⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 704; Gümüş, s. 219;

²⁶⁹ Dağlı, s. 105;

²⁷⁰ Akıntürk/Ateş, s. 511; Gençcan, Davaları, s. 51; Sert/Özçelik/Yıldırım, s. 400; Doğan/Yakan, s. 36;

²⁷¹ Yarg. 8. H. D., T. 16.01.2018, E. 2017/7990, K. 2018/567 sayılı kararda: “Türk Medeni Kanunu’nun 422. maddesi gereğince de yapılan itirazları inceleme görevi; öncelikle vesayet makamı olan sulh mahkemesine, onun kabul etmemesi halinde denetim makamı olan asliye mahkemesine aittir. Türk Medeni Kanunu’nun 488. maddesinde ise, vesayet makamının kararlarına ilişkin itiraz üzerine verilen denetim makamı kararlarının kesin olduğu hükme bağlandığından (...)” şeklinde karar verilmiştir.

²⁷² Gümüş, s. 219; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 705;

²⁷³ Çavuşoğlu Işıntan, s. 304; Gümüş, s. 219; Aydın Özdemir, s. 198; Öztan, s. 1362; Yıldız/Gürsoy, s. 237; Doğan/Yakan, s. 37.

çıkacağından bu konuya ilişkin bir düzenlemenin yapılması ve alınacak kararlara karşı istinaf kanun yolunun açık tutulması yerinde olacaktır.

3.6. KISITLAMANIN SONA ERMESİ

Koruma amaçlı özgürlüğün kısıtlanması kurumu kişinin korunması amacıyla yetkililer tarafından tedavisi, eğitimi ve ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilmesi veya böyle bir kurumda alıkonulması durumunu ifade eder²⁷⁴. Bir kişinin bir kuruma yerleştirilmesi veya orada alıkonulması koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının hukuki sonucudur²⁷⁵. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasından söz edilebilmesi için kişinin bir kuruma iradesi dışında yerleştirilmesi veya kurumu terk etmek istemesi durumunda hakim kararıyla o kurumda kalmaya zorlayarak alıkonulması gerekir. Maddede kullanılan ‘*bir kuruma yerleştirilebilir*’ ifadesi bir kişinin ilk kez kuruma konulmasını, ‘*bir kurumda alıkonulabilir olması*’ ise kişinin bulunduğu kurumdan dışarıya bırakılmaması, kalmaya zorlanmasını ifade etmektedir²⁷⁶. Kanun koyucu uygulanacak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirinin ne kadar süre devam etmesi gerektiğini belirtmemiştir. Ancak ilgili tedbirinin geçici olma niteliği dikkate alınırsa kişinin hayatı boyunca devam etmesi gereken bir tedbir olduğu düşünülemez²⁷⁷. Ancak kanaatimizce sürekli bakıma muhtaç olan birinin koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmışsa bu kişiler eğitim, tedavi ve ıslah edilene dek kurumdan çıkamayacaklardır. Türk Medeni Kanunu’nun 432/3. fıkrasında koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan ilgili kişinin durumu elverir elvermez mahkeme kararı ile yerleştirildiği kurumdan çıkartılacağı düzenlenmiştir. Kurumdan çıkartılma talebi kendisine iletilen kurum ilgili kişinin durumunu talebe uygun görürse TMK m. 433/2 gereği yetkili vesayet makamına başvurması gerekir. Kurumdaki kısıtlılığın temel amaç kısıtlının oluşturduğu potansiyel tehlikelilik halinin önlenmesi ve onun ıslahı olup bu durum sona erer yahut iyileşme durumu oluşursa kısıtlılık tedbirinin sona erdirilmesi gerekmektedir. Bununla beraber yetkili vesayet makamı, kararını her zaman gözden geçirerek kısıtlılığın sona ermesine de karar verebilecektir. Aşağıda hem koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması durumunun sona ermesi ile söz konusu tedbirin uygulanmasıyla getirilen fiil ehliyeti bakımından kısıtlılık durumunun sona ermesi konuları incelenmiştir.

²⁷⁴ Çavuşoğlu Işıtan, s. 298;

²⁷⁵ Gümüş, s. 206;

²⁷⁶ Dural, /Öğüz /Gümüş, s. 439; Gümüş, s. 206; Akıntürk, s. 523; Aydın Özdemir, s. 190;

²⁷⁷ Yıldız/Gürsoy, s. 224.

3.6.1. Fiil Ehliyeti Bakımından Kısıtlılık Durumunun Sona Ermesi

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile beraber meydana çıkabilecek vesayet tedbirinin kendiliğinden veya mahkeme kararı ile sona ermesi mümkündür. Kısıtlılık sebeplerinden olan küçüklük, özgürlüğü bağlayıcı ceza, ölüm ve gaiplik durumları ortaya çıktığında vesayet kurumu gündeme geldiği gibi bu nedenlerin etkisi sona erdiği anda vesayet kurumu kendiliğinden sona erecektir. Zira TMK m. 470/1'e göre reşit olmayan küçük üzerindeki vesayet, onun ergin olmasıyla kendiliğinden sona erer²⁷⁸. Özgürlüğü bağlayıcı cezanın infazı hukuken mümkün olmadığı anda vesayet kurumu artık söz konusu olamayacaktır. Burada hapis cezasının infaz edilmesi de şart değildir. Suçun artık ceza olmaktan çıkarılması, af yahut zamanaşımı gibi sebeplerle hapis cezasının infazı artık mümkün olmayacağı için bu durumlarda kısıtlılık hali de sona ermiş olacaktır. Gaiplik ve ölüm halinde de kısıtlılık hali kendiliğinden sona ermiş olacaktır²⁷⁹. Bu haliyle küçüklerin erginliğe kavuşması, özgürlüğü bağlayıcı hapis cezasına çarptırılanların hapis cezasının sona ermesi ve ayrıca gaiplik ve ölüm halinde vesayet tedbiri herhangi bir karar gerektirmeksizin kendiliğinden sona erecektir. Bu haller dışındaki nedenlerle vesayetin sona ermesi için mahkeme tarafından verilecek vesayetin sona ermesine dair karara ihtiyaç duyulmaktadır.

Kanun koyucu, Türk Medeni Kanunu düzenlemelerinde kısıtlama ve vasi tayini hususlarında mahkemelere yetki verdiği gibi bunların sona erdirilmesi hususlarında da mahkemelere yetki tanımıştır. TMK 472/2. maddesine göre vesayet makamı, vesayeti gerektiren sebebin ortadan kalkması halinde vesayetin sona erdirilmesine karar verecektir. TMK 474 ve 475. maddelerinde düzenlenen kısıtlılık sebeplerinin varlığı halinde kısıtlanmaya karar veren hakim, yine maddelerdeki sağlık raporu ile kısıtlama sebebinin sona erdiğinin ispatlanması yahut en az 1 yıldan beri hakkında şikayet olmaması şartlarının varlığı halinde kısıtlılık halinin sona erdirilmesine de karar verebilecektir²⁸⁰. Bunun haricinde ayrıca vasilik sıfatını ortadan kaldıran sebeplerle vesayetin sona ermesi mümkündür. Vasinin ölümü, görev süresinin sona ermesi, vasinin kısıtlanması, vasinin taşınması gereken şartların ortadan kalkmış olması, istifası veya görevden alınması gibi haller vasilik sıfatını ortadan kaldıran sebepler arasındadır.

²⁷⁸ Akıntürk/Ateş, s. 542; Dağlı, s. 67; Aldemir, s. 93; Aydoğdu, s. 71;

²⁷⁹ Nevzat, s. 104; İnal, s. 529; Oğuzman/Dural, s. 506; Akıntürk, s. 547; Eşelioğlu Sezgili, s. 102;

²⁸⁰ Koç, s. 104; İnal, s. 530; Akıntürk, s. 546; Eşelioğlu Sezgili, s. 104.

3.6.2. Kişi Özgürlüğü Bakımından Kısıtlılık Durumunun Sona Ermesi

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirinin kural olarak herhangi bir süresi mevcut olmayıp kişisel koruma ihtiyacı doğuran sebebin sürekliliği ile sınırlıdır. Zira TMK 432/3. maddesi gereğince kişinin durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılması gerekir. Yani kısıtlı artık ıslah edilmiş ve kendisini ve toplumu korumayı gerektirir herhangi bir sebep mevcut değilse kurumdaki tecrit durumu sona erecek ve sosyal hayata dönmesi temin edilecektir. Bununla beraber kısıtlı ıslah edilmediği takdirde ne kadar süre geçerse geçsin kurumdan çıkarılmayacaktır. Özgürlüğü kısıtlanan kişinin, iyileşmesi halinde bile kurumda tutulmaya devam edilmesi düzenlemenin amacına ve toplumsal faydaya aykırı olur. Burada TMK m. 432/3 ve m. 433/2 birlikte değerlendirmek gerekir. İlgili kişi eğitim, tedavi ve ıslah sürecinden sonra iyileşmiş ise diğer bir ifadeyle durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılması gerekir. Ancak bunun için de kanun vesayet makamını yetkili kılmıştır. Fakat özgürlüğün kısıtlanması gibi ağır bir neticesi olan bu TMK 432 vd. maddelerinin daha etkin işletilmesi için kişinin durumu elverir elvermez karar verme sürecini daha da hızlandırmaya yönelik kanuni düzenleme yapılması yerinde olur. Ayrıca kurumların elverişliliğinin artırılması ve sağlık kurulu raporunu verecek uzman personelin kurumlarda kadrolu olarak bulunması da bu süreci hızlandırmak için çözüm olabilecektir. Uygulamada koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilirken karar içeriğine ‘*ilgili kişinin şifa bulması halinde kurumdan çıkarılmasına*’ veya ‘*tedavi göreceği servisteki hekimler tarafından yatışından gereken fayda sağlandığı düşünüldükçe taburcu edildiğine dair rapor düzenlendiğinde o gün itibari ile verilen bu koruma amacıyla kısıtlama kararının kaldırılmış sayılmasına*’ da kararda yer verilmektedir. Her ne kadar uygulama daha özgürlükçü bir tutum sergiliyor olsa da kanunun lafzının da uygulamaya yönelik olarak düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Kişinin kurumdan çıkarılmasına dair karar verilebilmesi için özgürlüğün kısıtlanmasını gerektirir zayıflık durumunun ortadan kalktığına tespiti amacıyla resmi sağlık kurulu raporunun alınması zorunludur²⁸¹. Serserilik durumunun sona erdiğinin tespiti ilgili kişi hakkında yapılacak sosyal inceleme ile mümkündür. İnceleme yapan hakimler sosyal çalışma uzmanlarının yardımından da faydalanmak suretiyle kişide kısıtlama sebebinin ortadan kalkıp kalkmadığını tespit edebilirler²⁸².

²⁸¹ Gümüş, s. 226; Öztan, s. 1364;

²⁸² Dağlı, s. 67.

SONUÇ

Türk medeni hukukunda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması toplumsal çıkarların korunması ile bireysel özgürlüklerin korunması arasında karmaşık bir etkileşim ortaya koymaktadır. Kanun, kamu güvenliği ve emniyetini sağlamayı amaçlarken, kişisel özgürlüklere kısıtlama getirilmesi, yetkinin istismar edilmesini önlemek için hassas bir denge gerektirir. Türk Medeni Kanunu, toplumun daha yüksek refahını koruma arayışında ve belirli koşullar altında bazı özgürlüklere sınırlama getirilmesine izin vermektedir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere önceki medeni kanun döneminde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Doğan güncel ihtiyaçların getirdiği zorunluluk karşısında 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 432 vd. maddeleri ile ihtiyaç giderilmiştir.

TMK 432/1. maddesinde düzenlenen akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık veya serserilik gibi sebepler kişinin hem topluma karşı bireysel korunma gereksinimi hem de bu kişiden toplumun korunma gereksinimi sonucunu ortaya çıkarmıştır. Kısıtlanacak kişinin oluşturduğu potansiyel tehlikenin bertaraf edilmesi için ilgilinin suç işlemesinin beklenmesi gerekmemektedir. Hem ilgili kişinin hem de toplumun korunması amaçlanır. Bu amaçlarla İsviçre Medeni Kanunundan faydalanılarak kanunumuza giren tez çalışmamıza ilişkin kanun maddelerinin etkin bir şekilde uygulanabilmesinin mutlak şartı, kişiyi tedavi ve ıslah edecek kurumların bulunmasıdır. Anayasa’mızın 56. maddesinde “*herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmesini sağlamak devletin görevidir*” düzenlemesi mevcuttur. Bu düzenleme ile devlet koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanacak ilgilinin tedavi ve ıslah edileceği elverişli kurumları oluşturma yükümlülüğü getirilmiştir.

Anayasa’da m. 19/2’de bulunan “*kişi hürriyeti ve güvenliğinin ancak kanunla belirlenen esaslara uygun olarak*” sınırlandırılabilmesine ilişkin kural gereği özgürlüğün kısıtlanması ancak TMK 432. maddede sayılan sebeplerle olabilecektir. Bu sebepler sınırlı sayıda olup başkaca bir sebeple TMK 432. madde uygulaması söz konusu olamayacaktır.

Türk vesayet hukukuna hakim olan orantılılık ilkesi gereğinde kişinin korumanın başka türlü sağlanamaması halinde TMK m. 432 uygulamasına başvurulacağı kanunda açıkça düzenlenmiştir. Bu sebeple başkaca bir koruma yolu söz konusu ise ilgilinin özgürlüğü TMK 432 vd. maddelerine göre kısıtlanamayacaktır. Eğer belirtilen koruma amacına daha hafif bir önlem ile ulaşılması mümkünken, yasa koyucu daha ağır bir sınırlama ile ulaşmaya çalışıyorsa, bu durum gereklilik ilkesine aykırılık teşkil eder.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanabilmesi için bir yargı kararı gerekmektedir. Sulh hukuk mahkemesi bu konuda görevli vesayet makamı olarak düzenlenmiş olup ilgilinin yerleşim yeri de yetkili sulh hukuk mahkemesi olarak düzenlenmiştir. Söz konusu yargılama, basit yargılama usulüne tabidir.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargı kararı maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. İlgili kısıtlının durumu elverir elvermez diğer bir ifade ile tedavi ve ıslahı sağlanmış ise kurumdan derhal çıkma hakkı bulunmaktadır. Bu durumda kurumun talebi ile hakim, kişinin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını teminen derhal kurumdan çıkarılmasına karar verir. İlgilinin kurumda kaldığı süre herhangi bir temel hak ihlaline sebebiyet vermeyecektir. Zira yargılamayı yapan hakim kanunun verdiği yetkiler dahilinde koruma amacıyla hareket etmektedir. Bu durum hukuka uygunluk sebebi teşkil etmektedir.

Özgürlüğü kısıtlanacak kişinin aynı zamanda hasta olduğu ve hasta haklarına ilişkin hükümlerden de faydalanacağı muhakkaktır. Ancak kişinin vücuduna yapılan müdahale kanun hükümlerine uyulduğu sürece hukuka uygundur. Kişinin rızası olmasa bile hukuka aykırılıktan bahsedilemez. Bu hukuka uygunluk müdahaleyi gerçekleştiren açısından, kanunun emrini yerine getirmek olarak kabul edilir ve kişinin bundan dolayı bir sorumluluğu yoktur.

Çalışma konusu olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumu üç bölüme ayrılarak incelenmiştir. Çalışmanın birinci bölümünde kavram olarak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması araştırılmış ve kapsamına değinilmiştir. Bu bölümde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun anlamı, amacı, hukuki niteliği, mevcut hukuk sistemimizdeki yeri açıklanmış olup Türk Vesayet Hukukunda bulunan benzer kurumlarla karşılaştırılması yapılmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde Türk Medeni Hukukunda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile ilgili özel hükümler incelenmiştir. Bu bölümde esas olarak özgürlüğü kısıtlanacak kişi, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren şartlar, bireyin taşıdığı ve toplum için tehlike oluşturan haller ele alınmış ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun kişilik ve hasta hakları çerçevesinde değerlendirilmesi yapılmıştır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması için alınacak tedbirin altında yatan temel ilkelere genel bir bakış söz konusu bölümde sunulmuştur. Ayrıca bu bölümde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının infazı sorunu detaylı olarak araştırılmıştır.

Son olarak, çalışmanın üçüncü bölümünde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilmesinde uygulanacak olan usul kuralları açıklanmıştır. İlk önce koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararının verilmesinde izlenecek özel usul kuralları incelenmiş olup

ardından ise genel yargılama usulü, verilen kararlara itiraz yolu ve kısıtlanmanın sona ermesi konuları ele alınmıştır.

TMK 432. maddesinin işlevselliğinin arttırılması için hızlı bir yargılama sistemi ile birlikte devamında periyodik takiplerin de sistemli bir şekilde yapılması gerekir. Kişinin tedavi ve ıslahı temel amaç olup bu amacın gerçekleşmesi için elverişli kurumların oluşturulması ve bu kurumların sayılarının ivedi arttırılması gerekmektedir. Bu kurumlarda çalışacak nitelikli personel yetiştirilmesi, bu kurumların varlığına ve işlevselliğine ilişkin toplumsal farkındalığın devlet eliyle sağlanması gerekmektedir. Tüm bunlar yapıldığı takdirde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hem bireysel hem de toplumsal olarak olumlu sonuçlar doğuracak ve uluslararası arenada tazminat sonucu doğuran olumsuzlukların önüne geçilmiş olacaktır.



KAYNAKÇA

- Acar Umut, Ayşe : **Vesayet Kurumu ve Vasinin Sorumluluğu**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- Acar, Mehmet : “Madde Bağımlılığı ve Gençlik”, Yüksek Lisans Tezi. **Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Kırıkkale, 2006.
- Açıkgöz, Aslı : **Dar Anlamda Vesayeti Gerektiren Haller ve Vesayet Altına Almanın İşlem Ehliyeti Bakımından Sonuçları**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- Akipek Jale / Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya: **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, 1. Cilt, 5. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004.
- Akıntürk, Turgut : **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, C. 2, 10. Bası, İstanbul, 2006.
- Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya : **Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku**, 18. Bası, C. II, Beta Yayınevi, İstanbul, 2016.
- Akyüz, Emine : **Çocuk Hukuku**, 8. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2021, (Akyüz, Çocuk).
- Akyüz, Emine : “*Medeni Kanun ile Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununu Açısından Korunmaya Muhtaç Çocuklar*”, **Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, C. 20, S. 1, ss. 11-20, (Akyüz, Muhtaç).
- Aldemir, Songül : "Medeni Kanun Çerçevesinde vesayet ilişkisi ve vesayeti gerektiren haller", Yüksek Lisans Tezi. **Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Erzurum, 2020.
- Antalya, Osman Gökhan : **Türk Medeni Kanunu**, 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, (Antalya, Medeni).
- Apaydın, Cengiz : “Hukuk Devleti İlkesi ve Ölçülülük İlkesi”, **Hukuki Haber**. <https://www.hukukihaber.net/hukuk-devleti-ilkesi-ve-olcululuk-ilkesi>.
- Avcı, Pınar : “Covid-19 Salgınında Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Rolü”, *IV. Uluslararası Tıp*

- Hukuku Kongresi*, 8-10 Ocak 2021, Bildiri Kitabı, Cilt III, ed. Hakan Hakeri ve Cahid Doğan.
- Ayan, Mehmet/ Ayan, Nurşen : **Kişiler Hukuku**, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Aydın Özdemir, Elif : “19.12.2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanunu’nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. 2, 2013, ss. 171-209.
- Aydoğdu, Burcu Gizem : “Aile Hukukunda Vesayet ve Uygulamada Vesayet Davaları”. Yüksek Lisans Tezi. **Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Erzurum, 2020.
- Aydın, Fatma Hilal : “Türk Medeni Kanununa Göre Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **KTO Karatay Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü**, Konya, 2023.
- Baktır Çetiner, Selma : **Velayet Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.
- Balcıoğlu, İbrahim / Memetali, Seyfi / Rozant, Rakel, “Psikiyatrik Hastanın Suç İşlemesi: Ne Yapmalıyız, **Türkiye’de Sık Karşılaşılan Psikiyatrik Hastalıklar Sempozyum Dizisi**, No: 62, 2008, ss. 269-274.
- Başpınar, Veysel : “Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler”, **AÜHFD**, C. 52, S. 3, 2003.
- Batıgün, Elif Selen : **Velayet ve Çocuğun Korunması**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- Birinci Uzun, Tuba : “Türk Medeni Kanunu’na Göre Velayetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velayet Modeli”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2016, ss. 135-166.
- Büke, Ahmet : “Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”, Yüksek Lisans Tezi. **Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İzmir, 2014.

- Cumalıoğlu Emre : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması: Özellikle Psikososyal Engelli Bireyler Bakımından “Elverişli Kurum” Sorunu*”, **İzmir Barosu Dergisi**, C. 86, S. 1, 2021, ss. 15-51.
- Çavuşoğlu Işıntan, Pelin : “*Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK md. 432-437)*”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 2, 2004, ss. 297-306.
- Çetin, Ebru : “*Sigara Bağımlısı Ankara Üniversitesi Öğrencilerinde İnternet Bağımlılığı, Alkol Bağımlılığı, Siber Mağduriyet ve Siber Zorbalık*,” Yüksek Lisans Tezi. **Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü**, Ankara, 2020.
- Çiftçi, Hasan : “*Üniversite Öğrencilerinde Sosyal Medya Bağımlılığı*”, **MANAS Sosyal Araştırmalar Dergisi**, C. 7, S. 4, 2018, ss. 417- 434.
- Dağlı, Mehmet : “*Türk Medeni Hukukunda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, Yüksek Lisans Tezi. **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2008.
- Demir, Remzi : “*Türk Medeni Kanunu’na Göre Çocuğun Kişiliğinin Korunması*”, **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 2, 2019, ss. 271–303.
- Demir, Mehmet : **Hekim ve Hasta Yönünden Tıbbi Sorumluluk Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018.
- Demircan, Y.Tunç/Başkan, Tanıl M : “*Yeni Türk Medeni Kanunu İle Getirilen Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Hukuk ve Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi*”, **10 Ulusal Adli Tıp Günleri Paneller ve Poster Sunuları**, 8-12 Ekim 2003, Adli Tıp Kurumu Yayınları 10, Ankara, 2003.
- Demirci, Günseli : “*Türk Medeni Hukukunda Çocuğun Korunması*”, Yüksek Lisans Tezi, **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2010, s. 72.
- Doğan, Murat/Yakan, Burak : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kapsamında Kuruma Yerleştirme ve Kurumdan Çıkarma Kararı Ve Bu Kararlara Karşı Başvurulabilecek Yollar*”,

- Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 18, S. 1, 2023, ss. 3-46.
- Dural, Mustafa / Öğüz, Tufan / Gümüş, M. Alper, **Türk Özel Hukuku- Aile Hukuku**, C. 3, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2005.
- Erdoğan, İhsan/ Keskin, A. Dilşad : **Türk Medeni Hukuku**, B. 2, Gazi Kitabevi, Ankara, 2019.
- Ersöz, Kürşat : “*Tıbbi Müdahale Kavramı ve Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğunun Şartları*”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 5, S. 45, 2010, ss. 105-122.
- Ertürk, Fatih : “Türk Hukukunda Vesayeti Gerektiren Haller, Vasi Tayini ve Vesayetin Sona Ermesi”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2010.
- Eşelioğlu Sezgili, Nevin : “Vasinin Görevleri ve Sorumluluğu”. Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi. **Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Mersin, 2007.
- Feyzioğlu, Feyzi N. : **Aile Hukuku**, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1986.
- Gençcan, Ömer Uğur : **4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu**, C. 2, Ankara, 2004, (Gençcan, Kanun).
- Gençcan, Ömer Uğur : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Davaları*”, **Adalet Dergisi**, Y. 93, S. 12, 2002, ss. 40-51, (Gençcan, Davalar).
- Gençcan, Ömer Uğur : **Vasi-Kayyım-Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri, Yargıtay Uygulaması, Bilimsel Açıklama, En son İctihatlar**, 3. Baskı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2019, (Gençcan, Vasi).
- Gençcan, Ömer Uğur : **Vesayet Hukuku**, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2009, (Gençcan, Vesayet).
- Göçmen, Erkin / Göçmen Ali : “*Hasta Hakları Kavramı ve Hasta Hakları Yönergesi Üzerine*”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C: 78, S. 2, 2004, ss. 128-142.
- Gönensay, A. Samim : **Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku**, C. II, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1940.

- Görgeç, Başak : “Türk Medeni Kanunu’nda Velayet Hükümleri ve Özellikle Çocuğun Korunması”, Yüksek Lisans Tezi. **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2011.
- Gözüm, Asu : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, Yüksek Lisans Tezi. **Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Kırıkkale, 2011.
- Gümüş, Mustafa Alper : “*Kısıtlı ve Kısıtlı Olmayan Ergin Kişilerin Koruma Amaçlı Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 432-437)*”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2, 2004, ss. 189-228.
- Gürsoy, Serhan/Bulut, Harun : **Aile Mahkemesi Uygulaması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004.
- Hakeri, Hakan/ Söğüt, İpek Sevda : “*Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar*”, **Adalet Dergisi**, C. 147, S. 64, 2020, ss. 57-85.
- Hakyemez, Yusuf Şevki : “*Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Ölçülülük İlkesi*”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağan, C. 2, Beta Yayınevi, İstanbul, 2001.
- Hatemi, Hüseyin / Kalkan Oğuztürk, Burcu: **Kişiler Hukuku**, B. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- Hatırnaz Erol, Gültezer : **Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu ve Hasta Hakları**, B. 3, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.
- Helvacı, Serap : **Gerçek Kişiler**, B. 7, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- Huysal, Burak : **Devletler Özel Hukukunda Velayet**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- İmamoğlu, Selma Hülya : “*Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 54, S. 2, 2005, ss. 183-218, (İmamoğlu, Çocuğun).
- İmamoğlu, Selma Hülya : “*Hukuki Açidan, Özellikle Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasına İlişkin Hükümler Çerçevesinde Zorla Tedavi*”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7, S. 3-4, 2012, ss. 29-59, (İmamoğlu, Hukuki).

- İmamoğlu, Selma Hülya : “*Vesayet Altındaki Küçüğün Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 446)*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54, S. 4, 2005, ss. 294-342, (İmamoğlu, Vesayet).
- İmre, Zahit : Medeni Hukuka Giriş, 3. Bası, İstanbul, 1980.
- İnal, Nihat : **Uygulama Medeni Hakların Kullanılması Kısıtlaması Davaları**, Ankara, 1994.
- Kaplan, İbrahim : “*İsviçre Medeni Kanunu’nun Yetişkinlerin Korunmasına İlişkin Yeni Hükümlerinin Değerlendirilmesi*”, **TBB Dergisi**, C. 2018, S. 137, 2018, ss. 375-404.
- Kalabalık, Halil : **İnsan Hakları Hukuku**, B. 5, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- Karabağ Bulut, Nil : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi*”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. 78, S. 2, 2020, ss. 517-561.
- Karaosmanoğlu, Fatih : **İnsan Hakları**, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.
- Kartal, Cansu Büşra : “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 21, S. 2, 2013, ss. 63-87.
- Kayıhan, Şaban : **Kişiler Hukuku**, B. 1, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- Kayran, Belma : “Türk Medeni Kanunu’nda Vesayet Hukuku”, Yüksek Lisans Tezi. **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2012.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. : **Medeni Kanunumuzun Aile- Miras ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler**, 2. Baskı, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2004, (Kılıçoğlu, Yenilikler).
- Kılıçoğlu, Ahmet M. : **Aile Hukuku**, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, (Kılıçoğlu, Aile Hukuku).
- Kırmızı, Mustafa : **Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2018.

- Kocağa, Köksal : “*Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 10, S. 1-2, 2006, ss. 33-54.
- Koç, Nevzat : “Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan, **DEÜHFD**, C. 7, Özel Sayı, 2005, s. 99-120.
<http://hukuk.deu.edu.tr/fakultemiz/hukuk-fakultesi-dergisi/cilt-7-ozel-sayi/> (erişim tarihi: 18.11.2022).
- Köprülü, Bülent / Kaneti, Selim : **Aile Hukuku**, Özdem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1989.
- Oğuzman, Kemal / Dural, Mustafa : **Aile Hukuku**, 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998.
- Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Özdemir, Şaibe-Oktay: **Kişiler Hukuku Gerçek ve Tüzel Kişiler**, İstanbul, 2005.
- Onaran, Bilge : “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2005.
- Özçetin, Selvi / Balaban, İbrahim Murat : **Sağlık Hukuku**, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.
- Özkan, Hakan : **Türk Medeni Yasası ve Uygulaması Vesayet Hukuku 4. Cilt**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- Özlü, Hakkı : **Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması**, Ankara, 2002.
- Özmen, İsmail : **Vesayet Hukuku Davaları: Açıklamalı İçtihatlı**, 3. Baskı, Kartal Yayınevi, Ankara, 2004.
- Özpınar, Berna : “Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamanın Sonuçları”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2007.
- Öztan, Bilge : **Aile Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2015.
- Özüğür, Ali İhsan : **Velayet, Vesayet, Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku**, 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.
- Palamut, Mehmet E. : **Medeni Hukuk**, 1. Baskı, Alfa Aktuel Yayınları, İstanbul, 2011.

- Pınarbaşı, Serdar : “Türk Hukukunda Kişilik Hakkının Korunması”. Yüksek Lisans Tezi. **İstanbul Aydın Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü**, İstanbul, 2021.
- Saymen, Ferit Hakkı/Elbir, Halid Kemal: **Türk Medeni Hukuku (Cilt 3) Aile Hukuku**, Hak Kitabevi, Ankara, 1957.
- Serozan, Rona : **Medeni Hukuk (Genel Bölüm/Kişiler Hukuku)**, B. 7, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.
- Sert, Gürkan/Özçelik, Hatice/Yıldırım, Gülay: “*Türkiye’de Akıl Hastalığı Olan Hastalarda Zorla Yatırma ve Zorla Tedavi/ Hukuki ve Etik Sorunlar*”, **Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi**, C. 9, S. 3, 2019, ss. 393-404.
- Şahbaz, İbrahim :“*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlük ve Güvenliği*”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C. 17, S. 55, 2004, ss. 201-225.
- Şahin, Melek : “Madde Bağımlılığı Konusunda Türkiye’de Yapılmış Lisansüstü Tezler Üzerine Bir Değerlendirme”, Yüksek Lisan Tezi. **Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü**, Ankara, 2007.
- Şimşek, Mustafa : “*Yeni Medeni Yasaya Bakış*”, **Yargıtay Dergisi**, C. 28, S. 1-2, 2002, ss. 123-151.
- Şirin, Tolga : **Özgürlük ve Güvenlik Hakkı**, Avrupa Konseyi, 2018, https://www.anayasa.gov.tr/media/3544/01_ozgurluk_guvenlik_hakki.pdf.
- Tahiroğlu, Fatih : “*Medeni Usul Hukuku Açısından Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması*”, **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 2, 2023, ss. 437-466.
- Tat, Orkun : **Türk Medeni Kanun’da Yasal Danışmanlık**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- Taşkın, Feyzullah : “Vesayet Organlarının Görev ve Sorumlulukları”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2002.
- Taylan, Hasan Hüseyin/ Baydoğan, Temur: “*Hasta ve Yakınlarının Hasta Hakları ve “Hasta Hakları Birimi” Hakkındaki Bilgi Düzeylerinin ve*

- Faydalanma Durumlarının Araştırılması*”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, C. 14, S. 55, ss. 248-256.
- Tekinay, Selahattin S. : **Türk Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, İ.Ü.H.F, İstanbul, 1990.
- Tuncay, Burak : “Bir Kamu Vesayeti Organı Olarak Vasi ve Vasinin Hukuki Sorumluluğu”, Yüksek Lisans Tezi, **Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2022.
- Tuncer, Levent : “Cumhuriyet Döneminden Bugüne Madde Bağımlılığı ile Mücadele iç Güvenlik ve Milli Ahlak Faktörlerinin Yeri ve Önemi Üzerine Bir Deneme- Elazığ Örneği”. Yüksek Lisans Tezi. **Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Elazığ, 2007.
- Türk Dil Kurumu. (1997) : *Milliyet Okul Sözlüğü*, İstanbul.
- Ulus, Selçuk : “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”, Yüksek Lisans Tezi. **Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2019.
- Uslu, Mustafa : “*Türkiye’de Sosyal Medya Bağımlılığı ve Kullanımı Araştırması*”, **Türk Akademik Araştırmalar Dergisi**, C. 6, S. 2, 2021, ss. 370-396.
- Üstün, Çağatay/ Sırma, Özge : “*Etik ve Hukuki Açından Hasta Hakları*”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 6, S. 53, 2014, ss. 17-27.
- Yağcı Çetin, Fatmanur : **Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığı**, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2022.
- Yakan, Burak : “Türk Medeni Kanununda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, Yüksek Lisans Tezi. **Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Kayseri, 2022.
- Yarayan, Ali : **Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.
- Yavuz, Cevdet/Erlüle, Fulya/Topuz Murat, **Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.
- Yıldız, Ekrem/Gürsoy, Serhan : **Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usul Ve Esasları**, 1. Basım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

Yılmaz, Süleyman / Yıldırım, Abdulkerim : **Medeni Hukuk – 1 (Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku- Aile Hukuku)**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2021.

Yılmazoğlu, Yunus Emre / Perdecioğlu, İsmail Emrah: **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli)**, 3. Baskı, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2021.

Zengin, Nazmi : *“Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerinin Sunumu”*, **Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi**, C. 1, S. 1, 2010, ss. 44-52.

Zevkliler, Aydın / Havutçu, Ayşe : **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

Zeytin, Zafer / Ergün, Ömer : **Türk Medeni Hukuku**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

Sağlık Bakanlığı, Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü, 2005/155 sayılı, “Ruh Hastalarının Sevk ve Takipleri” Konulu Genelgesi.

26 Nisan 1325 (1909) Tarihli “Serseri ve Mazanaisui Eşhas Hakkında Kanun”, Sicilli Kavanini, C. 16

Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları 2013 Türkiye Raporu

İnternet Kaynakları

- <https://karararama.yargitay.gov.tr/>
- [RUH SAĞLIĞI YASASI TASLAĞI \(aktuelpsikoloji.com\)](http://RUH.SAGLIGI.YASASI.TASLAGI(aktuelpsikoloji.com))
- <https://www.ntv.com.tr/galeri/teknoloji/sosyal-medya-bagimlilikine-karsi-cin-iskencesi,4JtBxOinXUOrkhV4Sg6ezw>
- <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-53349071>

ÖZGEÇMİŞ

Adı ve SOYADI	Aykut AKSU
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Kazım Ayan Anadolu Lisesi, 2011
Lisans Diploması	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2015
Tezsiz Yüksek Lisans Diploması	-
Dönem Proje Konusu	-
Tezli Yüksek Lisans Diploması	-
Yüksek Lisans Tez Konusu	Türk Medeni Hukukunda Koruma amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması
Doktora Diploması	-
Doktora Tez Konusu	-
Yabancı Dil / Diller	-
BİLİMSEL FAALİYETLER	
-	
İŞ DENEYİMİ	
Stajlar	Antalya Adliyesi – Antalya Barosu, Avukatlık Stajı, 2015-2016
Projeler	-
Çalıştığı Kurumlar	Antalya Adliyesi, Türk Silahlı Kuvvetleri, Gönen Adliyesi