

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ EĞİTİM BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
AİLE EĞİTİMİ VE DANIŞMANLIĞI ANABİLİM DALI
AİLE EĞİTİMİ VE DANIŞMANLIĞI PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

VELİLERİN ÇOCUĞU EĞİTME HAKKININ İNCELENMESİ

Özlem YURDAKUL

İzmir
2015

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ EĞİTİM BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
AİLE EĞİTİMİ VE DANIŞMANLIĞI ANABİLİM DALI
AİLE EĞİTİMİ VE DANIŞMANLIĞI PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

VELİLERİN ÇOCUĞU EĞİTME HAKKININ İNCELENMESİ

Özlem YURDAKUL

Danışman
PROF. DR. Selma ÇETİNER

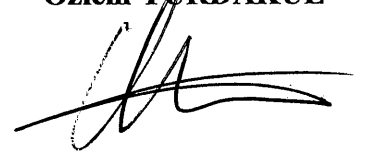
İzmir

2015

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Velilerin Çocuğu Eğitim Hakkının İncelenmesi” adlı çalışmanın tarafımdan bilimsel ahlak ilkelerine aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanmış olduğumu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Özlem YURDAKUL



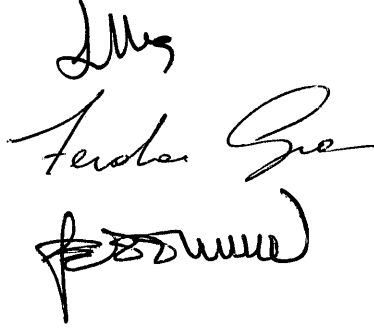
Eğitim Bilimleri Enstitüsü M¼d¼rl¼đ¼ne

İşbu alışma, j¼rimiz tarafından Aile Eğitimi ve Danışmanlığı Anabilim Dalı Aile Eğitimi ve Danışmanlığı Programında Y¼KSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Başkan :Prof. Dr. Selma ÇETİNER

¼ye : Prof Dr. Ferda AYSAN

¼ye : Prof Dr. Sezen ZEYTİNOğLU



Onay

Yukarıda imzaların, adı geçen ¼đretim ¼yelerine ait olduğunu onaylarım.

..../..../....

Prof. Dr. Ali G¼nay BALIM
Enstit¼ M¼d¼r¼

T.C
YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
ULUSAL TEZ MERKEZİ

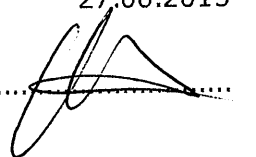
TEZ VERİ GİRİŞİ VE YAYIMLAMA İZİN FORMU

Referans No	10085995
Yazar Adı / Soyadı	ÖZLEM YURDAKUL
Uyruğu / T.C.Kimlik No	TÜRKİYE / 31432882124
Telefon	5555027913
E-Posta	ozlmyurdakul@gmail.com
Tezin Dili	Türkçe
Tezin Özgün Adı	Velilerin Çocuğu Eğitim Hakkının İncelenmesi
Tezin Tercümesi	The Evaluation of The Surrogate Parent Rights to Educate Their Children
Konu	Psikoloji = Psychology ; Hukuk = Law
Üniversite	Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü / Hastane	Eğitim Bilimleri Enstitüsü
Bölüm	
Anabilim Dalı	Aile Eğitimi ve Danışmanlığı Anabilim Dalı
Bilim Dalı	Aile Eğitimi ve Danışmanlığı Bilim Dalı
Tez Türü	Yüksek Lisans
Yılı	2015
Sayfa	61
Tez Danışmanları	PROF. DR. SELMA ÇETİNER 25571187196
Dizin Terimleri	Çocuk hakları=Rights of children ; Velayet=Guardianship ; Çocuk eğitimi=Child education
Önerilen Dizin Terimleri	
Kısıtlama	Yok

Yukarıda bilgileri kayıtlı olan tezimin, bilimsel araştırma hizmetine sunulması amacı ile Yükseköğretim Kurulu Ulusal Tez Merkezi Veri Tabanında arşivlenmesine ve internet üzerinden tam metin erişime açılmasına izin veriyorum.

27.08.2015

İmza:.....



TEŞEKKÜR

Öncelikle yüksek lisans eğitimimin ders aşamasında ve bu çalışma sürecince, her koşulda yanımda olduğunu hissettiren, beni yüreklendiren, sabrı, sakinliği ve ilgisiyle beni motive eden, araştırmanın hazırlanmasında bilgi birikimi ve deneyimiyle gösterdiği katkıdan ve bana olan inancı ve güveninden ötürü danışmanım ve sevgili hocam Prof. Dr. Selma ÇETİNER'e,

Bu çalışmanın yapılmasında emeği geçen, özellikle yöntem kısmındaki yardımları konusunda Prof. Dr. Sezen ZEYTİNOĞLU ve Prof. Dr. Ferda AYSAN' a

Yüksek lisans eğitimin süresince aynı sırayı paylaştığımız ve araştırmanın hazırlanması sürecinde de bana verdiği her türlü desteği ve dostluğu için Nurgül İYİLİKÇİ' ye,

Son olarak da hayattaki her adımında yanımda olan ve beni destekleyen aileme sonsuz teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
İçindekiler.....	i
Özet.....	iii
Abstract.....	iii

BÖLÜM I

GİRİŞ

1.1.Problem Durumu.....	1
1.2. Amaç ve Önem.....	5
1.3. Problem Cümlesi.....	6
1.4. Araştırmanın Alt Problemleri.....	6
1.5. Araştırmanın Sayıtları.....	7
1.6. Araştırmanın Sınırlılıkları.....	7
1.7. Kısaltmalar.....	8

BÖLÜM II

GENEL ÇERÇEVEDE VELAYET

2.1.Velayet kavramı ve Hukuki Niteliği.....	9
2.2. Velayetin Tarihsel Gelişimi.....	12
2.2.1.Roma Hukukunda Velayet	13
2.2.2. Avrupa Ülkeleri Hukukunda Velayet	16
2.2.3. İslam ve Osmanlı Hukukunda Velayet	18
2.2.4. Türk Hukukunda Velayet	21
2.3. Velayete Hakim Olan İlkeler.....	23
2.3.1.Çocuğun Menfaati	23
2.3.2.Sürelili Olması.....	25
2.3.3.Bölünmez Olması.....	26

2.3.4. Anne ve Baba Tarafından Kullanılması.....	27
2.3.5. Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Bir Hak Olması.....	32
2.4. Uluslararası Alanda Çocuk Haklarına İlişkin Yapılan Çalışmalar.....	33

BÖLÜM III

VELAYETTE ÇOCUĞUN EĞİTİM HAKKI

3.1. Velayetin Çocuğun Kişi Varlığı Üzerindeki Kapsamı.....	36
3.1.1. Egemenlik Hakkı Tanınması.....	36
3.1.2. Çocuğun Öz Adı	38
3.1.3. Çocuğun Yerleşim Yeri.....	39
3.1.4. Çocuğun Yetiştirilmesi ve Eğitimi.....	41
3.1.4.1. Genel Olarak.....	41
3.1.4.2. Genel ve Mesleki Eğitim.....	43
3.1.4.3. Dini Eğitim.....	46
3.2. Çocuk Koruma Kanunu Uyarınca Eğitim Tedbiri.....	50

BÖLÜM IV

YÖNTEM

4.1. Araştırmanın Modeli.....	51
4.2. Araştırmanın Örneklemi.....	52
4.3. Veri Toplama Araçları.....	52

BÖLÜM V

SONUÇ, TARTIŞMA

SONUÇ.....	52
------------	----

KAYNAKÇA.....	56
---------------	----

ÖZET

YURDAKUL, Özlem. Velilerin Çocuğu Eğitme Hakkının İncelenmesi,

Yüksek Lisans Tezi, İzmir,

2015.

Bu araştırmanın amacı çocuk üzerinde velayete sahip kişilerin çocuğu eğitme hakkını kullanmalarıyla ilgili hukuki düzenlemeleri ve bunların kullanımındaki sınırlılıkları hem ulusal mevzuat hem de uluslararası sözleşmeleri göz önüne alarak incelemektir.

Bu kapsamda öncelikle Türk Medeni Kanunu'nun velayet ile ilgili maddeleri belirlenerek bu kavramın nasıl tanımlandığı ve hukuksal sınırları tespit edilmiştir. Daha sonra, velayet kavramının tarihsel olarak gelişimi gözden geçirilerek bu tarihsel ard alanın günümüze yansımaları belirlenmeye çalışılmıştır.

Çalışmamızın sonuç bölümünde ise çocuğu eğitme hakkını tanımlayan ve tamamlayan bazı başka sözleşme ve protokollere de yer verilmiş; ulusal ve uluslararası mevzuat ve uygulamalar göz önünde bulundurularak velayet kapsamında çocuğu eğitme hakkından nelerin anlaşılması gerektiğı, velilerin bu konudaki hak ve ödevlerinin neler olması gerektiğı değerlendirilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Hakları, Velayet, Velilerin Çocuğu Eğitme Hakkı

ABSTRACT

YURDAKUL, Özlem. The Evaluation of The Surrogate Parent Rights to
Educate Their Children

Master Thesis, İzmir,
2015.

The purpose of this study is to investigate the legal rights, responsibilities and limits of parents' custodial rights related to children's education by considering the national laws in Turkey, laws of some European countries and by analyzing some relevant national and international legal practices. Towards this purpose, related national and international laws and regulations, legal cases, court decisions about these cases and the principles behind these decisions as well as academic research and documents are reviewed. As such, the study is qualitative in nature, with mainly descriptive analyses of written national and international documents.

Key words: Children's Rights, Custody, Children's Educational Rights

BİRİNCİ BÖLÜM

1. GİRİŞ

1.1.Problem Durumu

Çocukluk kavramı kullanıldığı alana göre değişik tanımlamaları ve farklı yaşam yıllarını kapsamaktadır. Bilim adamları çocuğun başlangıcını doğum anı olarak kabul etmekte, fakat çocukluk süreci ve bitişi konusunda aynı görüşleri paylaşmamaktadır (Akyüz,2012:89). Psikolojide çocuk deyince doğumdan başlayarak erginliğe kadar ki devrede bulunan kişi anlaşılır ve bunun yaş sınırları tam olarak net değildir (Akyüz,2012:97). Anne babaya göre evlatlar hep çocuk gibi kabul edilse de hukukta kural olarak 18 yaşın altındakiler çocuk kabul edilir. Ancak çeşitli hukuk dallarında çocukların fiziksel, ruhsal ve ahlaki güvenliğini korumak amacıyla söz konusu yaşın (18 yaş) altında da yaş ile ilgili sınırlamalar yapılmıştır. Örneğin Türk Ceza Kanunu'nda, çocuğun suça sürüklendiği durumlarda 12 yaşın altındakilerin cezai sorumluluğu yoktur. İş hukukunda 15 yaşın altındakiler çalıştırılmaz. Hukuki açıdan çocuk kavramının ne anlama geldiği, çocuğun hangi aydan hangi yaşa kadar yardıma ve korunmaya muhtaç olduğu sorusunun yanıtına bağlıdır. Askeri yönden Cenevre Sözleşmeleri birinci protokolüne göre, on beş yaşını geçen çocuklar gözcü, haberci veya gözlemci olarak gönüllü hizmette bulunabilirler. Ancak doğrudan savaşa katılamazlar.

Çocukluk döneminin bitişi konusunda farklı kabuller söz konusu olsa da çocuğun var oluşu konusunda doğumla başladığı yönünde yüksek bir kabul söz konusudur. Doğumla var olan çocuğun; masum, bağımlı ve gelişmekte olan bir insan varlığı olması nedeniyle korunmaya ihtiyacı vardır. Çocuğun korunması, onu “bir insan” olarak sevgi ve şefkate layık olması yanında, toplumun da bir parçası olması fikrine dayanır (İnan, 1968). Doğal güçsüzlüğü dolayısıyla gereksinimlerini karşılayamayan, haklarını savunamayan kişi olarak algılanan çocuğun hukuk kurallarıyla korunması gerekmektedir. Bu koruma, çocuğun; toplumun sürerlilik kaynağı olduğu düşünüldüğünde çocuk adına olduğu kadar toplumun da çıkarınadır.

Çocuğun bedensel, ruhsal ve düşünsel yönden olumlu gelişimi sevgi dolu, sıcak bir ortamda yetişmesine bağlıdır. Böyle bir ortamı sağlayan temel topluluk ailedir. Başka hiçbir sosyal ve hukuksal yapı ailede olduğu gibi doğrudan ve doğal temele dayanamaz. İşte bu nedenledir ki çocuğun yetiştirilmesi tarihin ilk devirlerinden bu yana ana babanın ahlaki görevi sayılmış, çocukların yetiştirilmesi ve korunması yüzyıllar boyunca aileye ait olmuştur. Hukuk bilimi ailenin çocuğa olan sorumluluklarını “velayet” kavramı ile tanımlamaktadır. Velayet, küçüklerin ve bazen de kısıtlı ergin çocukların gerek kendilerine, gerek mallarına özen gösterme ve onları temsil etme konusunda kanunun ana ve babaya yüklediği yükümlülükler ile bu yükümlülüklerini iyi bir şekilde yerine getirmelerini sağlamak üzere onlara tanıdığı hakların tümüdür (Akıntürk-Karaman, 2012: 298). Türk Medeni Kanunu'nda velayeti tanımlayan bir madde olmamakla beraber; TMK 339. maddenin başlığı velayetin kapsamını belirlemektedir. Bu ve bunu izleyen maddeler incelendiğinde velayetin çocuğun yetiştirilmesi, mesleki ve dini eğitimi ve çocuğun temsiliyi kapsadığı görülür. Hemen ardından düzenlenen altıncı fasıldaki maddelerde de çocuğun mallarını yönetme görevi de velayet kapsamına alınmaktadır. Anne baba, velayet süresince çocuğun mallarını idare ve istifade hakkına sahiptir (TMK m. 352-354). O halde Türk Medeni Kanuna göre velayetin çocuğun hem şahsını hem de mallarını kapsayan bir koruma hakkı ve ödevi olduğu söylenebilir (Çetiner, 2000: 53).

Çocuk toplumun bir bireyi olarak doğumuyla hatta anne karnındayken dahi birçok hakka sahiptir. Akyüz (2012: 4) Çocuğun sahip olduğu haklar Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesi kapsamında şöyle gruplamaktadır;

- Yaşama hakları, Çocuğun yaşama ve uygun yaşam standartlarına sahip olma, tıbbi bakım, beslenme, barınma gibi temel gereksinimlerinin karşılanmasını öngören hakları içerirler.
- Gelişme hakları, çocuğun yeteneklerinin en üst düzeyde gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan eğitim hakkı, oyun ve dinlenme

hakkı, bilgi edinme hakkı, din, vicdan ve düşünce özgürlüğü hakları, bilgi alma hakkı gibi haklardan oluşurlar.

- Korunma hakkı, çocuğun her türlü ihmal, istismar ve sömürüye karşı korunmasını sağlayan haklardır. Bunlar yargı sisteminde, silahlı çatışmada, çalışma yaşamında; fiziksel, duygusal, cinsel istismar, madde bağımlılığı ve sığınmacı (mülteci) çocuklar için özel bakıma ilişkin konularda çocukların korunmasını sağlayan haklardır.
- Katılma hakları, çocuğun ailede ve toplumda bir özne olmasını sağlamaya yönelik haklardır. Bu haklar görüşlerini açıklama ve kendisini ilgilendiren konularda kararlara katılma, düşünce, düşüncelerini ifade etme, vicdan ve din özgürlüğü, dernek kurma ve toplanma haklarıdır.

Eğitim hakkına gelince; eğitim insanların en temel haklarından biri olarak kabul edilmektedir. Bunun kullanılması ve korunması için hukuk birçok alanda hem devlete hem de bireye sorumluluklar getirmiştir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 42. maddesinde göre: "Kimse eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. İlköğretim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır." diye belirtilmektedir.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 26. maddesinde şu şekilde düzenlenmişti; "Herkesin eğitim hakkı vardır. Eğitim hiç olmazsa temel eğitim evrelerinde parasızdır. Temel eğitim zorunludur. Mesleki ve teknik eğitimden herkes yararlanabilmelidir. Yüksek öğrenim yeteneklerine göre herkese açık olmalıdır."

Çocuk Hakları Sözleşmesinin 28. maddesinde ise taraf devletlere, çocuğun eğitim hakkını kabul etmeleri ve bu hakkın fırsat eşitliği temeli üzerinde tedricen gerçekleştirilmesi görüşüyle özellikle; ilköğretimi herkes için zorunlu ve parasız hale getirmeleri; ortaöğretim sistemlerinin genel olduğu kadar mesleki nitelikte de olmak üzere çeşitli biçimlerde örgütlenmesinin teşvik edilmesi ve bunların tüm çocuklara açık olmasının sağlanması ve gerekli durumlarda mali yardım yapılması ve öğretimin parasız kılınması gibi uygun önlemlerin alınması hükme bağlanmıştır. Uygun bütün

araçları kullanılarak, yüksek öğretimi yetenekleri doğrultusunda herkese açık hale getirmeleri; Eğitim ve meslek seçimine ilişkin bilgi ve rehberliği bütün çocuklar için elde edilir şeklinde sağlanması belirtilmektedir. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 Nolu Ek Protokolü'nün 2. maddesinde; "Hiç kimse eğitim ve öğretim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana ve babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama hakkına saygı gösterir." şeklinde yer vermiştir. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nda; " Ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar" (TMK m.339). "Ana ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitirler ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlar ve korurlar. Ana ve baba çocuğa, özellikle bedensel ve zihinsel özürlü olanlara, yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve mesleki bir eğitim sağlarlar" (TMK m.340) "Çocuğun dini eğitimi belirleme hakkı ana babaya aittir. Ergin dinini seçmekte özgürdür "(TMK m.341) şeklinde belirtilmektedir.

Bu araştırmada velilerin çocuğu eğitim hakkının birçok boyutuyla ele alınması ve değerlendirilmesi amaçlanmıştır. Eğitim, çocuğun fiziken ve ruhen gelişerek yetişkin bir birey haline gelene kadarki dönemlerde pek çok ihtiyacını karşılamak anlamına gelmektedir. Bu nedenle bu araştırmada ele alınan eğitim, sadece akademik eğitimi kapsamamakta daha detaylı bir şekilde ele alınmaktadır.

Çocuğun yetiştirilmesinde amaç, onun psikolojik, fiziki ve ahlaki melekelerinin gelişmesine yardımcı olmaktır. Yargıtay'ın da bir kararında belirttiği gibi velayet kurumunu kullananlar, çocuğun bedensel, zihinsel ve özellikle psikolojik gelişmesine özen göstermeli ve gerek bedensel, gerekse ruh sağlığı açısından çocuk üzerinde olumsuz etki bırakacak söz ve davranışlardan kaçınmalıdırlar. Aksi halde, velayeti iyi niyetle ve yasanın tanıdığı haklara uygun şekilde kullanıldığından söz etmek mümkün değildir (Çetiner, 2000: 57).

Böylece velayet; çocuğun yalnızca ana ve babanın kişisel zevklerini ve gereksinimlerini tatmin için dünyaya getirilen bir canlı olduğu ve ana babanın çocuk

üzerinde her türlü hakka sahip olduğu anlayışından, ana babanın çocuğu güvenli bir birey olarak yetiştirme ödevi görüşüne gelinmiştir (Çetiner, 2000: 19).

1.2. Araştırmanın Amacı Ve Önemi

Bu araştırmanın amacı velayette yer alan çocuğun eğitim hakkının sınırlarını ulusal ve uluslararası belgelerle hukuksal olarak değerlendirmek; diğer ülkelerde yer alan uygulamalar ile Türkiye' deki uygulamalar arasındaki farklılık ve benzerlikleri belirlemek ve çocuğu eğitime hakkının velilerden ve devletten nasıl talep edeceği değerlendirmektir.

Eğitim hakkı bireyin temel hak ve özgürlükleri içinde yer alan bireysel, kültürel, sosyal ve toplumsal boyutları olan bir kavramdır. Eğitim, çocuğun doğumuyla başlayıp ve yaşamı boyunca devam etmektedir. Velayeti icra hakkına sahip kişilerin çocuğun eğitim sürecince uyması gereken kurallar kanunlarla ve uluslararası sözleşmelerle net bir şekilde belirlenmiş olmasa da bunun sınırının çizilmesinde uygulamalar özellikle yargı kararları önemli rol oynamaktadır. Velayette hem velilerin hem de çocuğun çıkarları söz konusudur. Bu durumda velilerin hakları genişlerse, çocukların haklarının kısıtlanması söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle de velayet yetkisinin kullanımında çocuğun yüksek yararı ön planda bulunmalıdır. Velayetin kapsamı ele alınırken çocuğun korunması, ihmal ve istismarının önlenmesi, haklarının savunulması belirleyici olmaktadır. Eğitim hakkının çocuğun fiziksel, ruhsal, zihinsel gelişimine birinci dereceden etki etmesi ve her hak gibi bu hakkın da koruyuculuğu ve temsilini öncelikle velilerin yapması nedeniyle konunun incelenip hassasiyetle ele alınması da oldukça önem arz etmektedir.

Bu alanda daha önce yapılan çalışmalar incelendiğinde eğitim hakkının velayet açısından değil ya Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları çerçevesinde (Çalışkan, 2007) ele alındığı ya da Uluslararası ve Türk Hukuku' nda çocuğun Eğitim Hakkı çerçevesinde değerlendirilmiş olup (Günaydın, 2008) velilerin çocuğun eğitim hakkındaki yetkisi ele almış çalışmalar bulunmamaktadır. Serdar (2008), ise velilerin

evli iken birlikte sürdürdükleri velayet yetkisini, ayrıldıktan sonra da birlikte sürdürüp sürdüremeyeceği ve bunun ile ilgili uluslararası uygulamaları ele almaktadır. Türkiye için Bir Eğitim Hukuku Teorisinin Gerekliliği konulu çalışmasında Bingöl (2012) de eğitim alanında yaşanan sıkıntılar ve güncel uyarlamalara olan ihtiyacın yoğunluğuyla yine uluslararası değerlendirmelerle neler yapılabileceğini değerlendirmektedir. Bu ve benzer çalışmalar ele alındığında durum ya AİHM kararlarıyla ya velayet yetkisinin kullanımıyla ya da eğitim politikaları ve uygulanmasıyla ilgili olduğunu görmekteyiz. Bu araştırmadaki amaç ise daha önce yapılan çalışmalara kıyasla velayet ve çocuğun eğitim hakkı konusunda daha birleştirici olup eğitim ve velayet kavramlarını karşılaştırmalı olarak değerlendirmeyi amaçlamaktadır. Aynı zamanda özellikle velilerin çocuğun eğitiminde yapılan dini ve felsefi eğitim konusunda uluslararası kanun ve yargı kararlarında Türk Hukukundan farklı görüşler bulunmakta olup bununla ilgili olarak Türkiye aleyhine sonuçlanmış olan bir de AİHM kararı (AİHM Kararı, Zengin 2007) bulunmaktadır. Bu nedenle yapılan araştırmada hem velayet açısından eğitim hakkının değerlendirilmesi hem de dini ve felsefi inanç yönünden ele alınan eğitim hakkının bu alanda yapılan yeni ve aydınlatıcı bir çalışma olacağı düşünülmektedir.

1.3.Problem Cümlesi

Velilerin Çocuğu Eğitme Hakkının İncelenmesi.

1.4. Alt Problemler

1.4.1 Çocuğun eğitimi veli için bir hak mıdır ödev midir?

1.4.2 Çocuğun eğitim hakkı nedir? Eğitim hakkını hukuksal açıdan koruma altına alan ulusal mevzuat ve uluslararası sözleşmeler nelerdir?

1.4.3 Çocuğun eğitim hakkının velayete sahip bulunan kişilerce kullanımı nasıl olmalıdır? Bu hakkın sınırları nelerdir? Bu hakkın kötüye kullanılması halinde alınacak önlemler neler olmalıdır?

1.4.4 Velayet nedir? Velayetin sınırı nerede başlamakta nerede bitmektedir?

1.4.5 Velayete sahip olanların eğitim hakkını kullanım şekilleri ve eğitim hakkının kullanmalarındaki sınırları nelerdir?

1.4.6 Uluslararası sözleşmelerle Türkiye'deki mevzuat arasında eğitim ve velayet konularındaki benzerlikler ve farklılıklar nelerdir?

1.4.7 Çocuğa eğitim vermek devletin mi velinin mi hakkıdır? Bu hakkın paylaşımının sınırları neler olmalıdır?

1.4.8 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 Nolu Ek Protokolü'nün 2. maddesine göre çocuğun eğitiminin anne ve babanın dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasının çocuk istismarı yönünden ele alınması mümkün müdür?

1.4.9 Çocuğun eğitim hakkında din eğitiminin verilmesinin çocuk hakları yönünden ele alınışı nasıl olmalıdır?

1.5. Araştırmanın Sayıtları

Araştırmanın var olan kanunlar, sözleşmeler, akademik çalışmalar ve yazınlar üzerinden daha çok bir derleme niteliğinde yapıldığından ele alınan bilimsel makalelerin konuyu değerlendirme açısından yeterli olduğu varsayılmaktadır.

1.6. Araştırmanın Sınırlılıkları

Bu araştırmanın bilimsel verileri;

- Bu anlamda çocuklar tarafından açılan bir dava olmaması nedeniyle olayın çocuk açısından bakışı, ancak büyükler değerlendirmesiyle ele alınmıştır.
- Mevzuat, uluslararası sözleşmeler ve bilimsel çalışmalarla sınırlıdır.
- Kazancı (1926 – 2015) dan yapılan taramada İlk Mahkemece verilen bu alanda bir karara rastlanmamıştır, bu nedenle yargı uygulamalarına dair ampirik bir inceleme yapılamamıştır.
- Sonuçları, kullanılan araçlarının açıklamalarıyla sınırlıdır.

1.7. Kısaltmalar

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Ay	: Anayasa
Bkz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BMÇHS	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
CMK	: Ceza Muhakemeleri Kanunu
Çev	: Çeviren
ÇMK	: Çocuk Mahkemeleri Kanunu
K	: Kanun
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m	: Madde
M.E.B.	: Milli Eğitim Bakanlığı
ÖMÇK	: Özel Eğitime Muhtaç Çocuklar Kanunu
R.G.	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
ZGB	: Zivil Gesetzbuch

İKİNCİ BÖLÜM

2. GENEL ÇERÇEVEDE VELAYET

2.1. Velayet Kavramı ve Hukuki Niteliği

Hukuk dilinde çocuk, bir hısımlık deyimidir; belirli bir ana babadan türeyen evlat anlamına gelmektedir. Çocuk, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde de tanımlandığı üzere, onsekiz yaşından küçük olup henüz erginliğini kazanmamış olan kişidir (Serozan, 2005: 3). Buna göre; ulusal yasalarca daha erken bir yaşta reşit olma durumu hariç, 18 yaşın altındaki her insan çocuk sayılır.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde çocukluğun başlangıcı açık bırakılmıştır. Başlangıç olarak doğum mu yoksa döllenmenin mi kabul edileceği net olarak belirtilmemiştir. Bunun temelinde, konunun ülkeden ülkeye değişim göstermesi sebebiyle Sözleşme'ye karşı tavır alınabileceği kaygısı vardır. Sözleşmeye göre 0–18 yaş arası herkes çocuktur. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, çocuğun 18 yaşını tamamlayıncaya kadar korunması gerektiğini kabul ederek, kendi amaçları açısından çocukluk döneminin sona erme yaşını belirlemiştir (Polat, 2007).

Yaş küçüklüğü/ küçüklük kavramına, ceza kanunlarında ceza-emniyet tedbiri, faillik, isnat yeteneği, sorumluluk, temyiz kudreti kapsamında genellikle giriş bölümlerinde; kamu hukuku alanında hak ve yetkilerin kullanılması ile ilgili kısımlarda; özel hukuk alanında ise hakların kullanılması ve sorumlulukların belirlenmesi bölümlerinde yer verilmiştir. Türk Ceza Kanunu'nda ve Çocuk Mahkemeleri Kanunu'nda 18 yaşına kadar herkes çocuk kabul edilmiştir (Aksay, 1989: 5).

Velayetin tarihsel gelişimine bakıldığında; ilk dönemlerde, esas olarak babanın sahip olduğu, daha sonralarda anne ile paylaştığı ve çocuk üzerinde sahip olunan mutlak hakkı temsil eden velayetin, özellikle yapılan uluslararası çalışmalar ile, artık anne ve babaya, çocuk üzerinde hak sahibi olma imkânı vermenin yanı sıra

bu haktan doğan yükümlülükleri yerine getirme görevini de yüklediği görülmektedir. Kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olan velayet; anne ve babaya, çocuğun menfaatini ön planda tutarak çocuğun ergin olduğu ana kadar ve istisnai hallerde ergin olduktan sonra da çocuğun şahsına, malvarlığına özen gösterme, onu koruma ve gerektiğinde temsil etme yetkisi ve yükümlülüğü sağlayan hak olarak tanımlanabilir (Tekinay, 1990:483; Akyüz, 1999: 647).

Velayetin doktrinde yapılan tanımları farklı gibi gözükse de genel olarak bakıldığında tüm tanımlar; çocuğun menfaati, anne ve babaya yüklenen çocuğu koruma yükümlülüğü ve bunun sağlanması için anne ve babanın donatılması şeklinde üç unsur içermektedir (Serozan, 1997: 250)¹. Oysaki önceki dönemlerde velayet, aile reisinin veya anne ve babanın, çocuk üzerinde sahip olduğu hak olarak tanımlanmaktaydı ve çocuğun yetiştirilmesinde anne ve babanın ya da aile reisinin üstlenmesi gereken yükümlülüklerin varlığı kabul edilmekteydi. Velayet, anne ve babaya çocuğun şahsı ve malvarlığı üzerinde mutlak hâkimiyet sağlardı. Anne ve babanın, çocuğun menfaati aksine hareket etmesi beklenmez, çocuğun yararının aksine bir davranış biçimi sergilense dahi velayetin kaldırılması veya sınırlandırılması söz konusu olmazdı. Ancak ilerleyen dönemlerde, çocuk üzerinde sahip olunan bu mutlak hâkimiyet kısıtlanmış ve velayet sadece yetki sağlamadığı, sağlanan yetkilerin yanı sıra anne ve babaya, çocuğun menfaati doğrultusunda hareket etme yükümlülüğü de yüklediği kabul edilmiş, böylece günümüze hakim olan velayet tanımına ulaşılmıştır.

Velayeti saf bir hak olarak, diğer bir ifade ile anne ve babaya çocuk üzerinde yetki sağlama olarak tanımlarsak; bir şekilde velayeti elinden alınmış olan ebeveynlerden nafaka talep edilebilmesinin hukuki dayanağı ortadan kaldırılmış olur (Zeybek, 2009: 5).² Diğer taraftan baktığımızda; yani velayetin sadece bir

¹ Serozan (1997), Avrupa ülkelerinde yapılan yeni düzenleme ve kanunlarda, velayet hakkı deyimi yerine koruma ve bakma hakkı deyiminin kullanıldığını, hakkın içeriğine bakıldığında da koruma, bakma hakkı deyiminin kullanılmasının daha doğru olduğunu ileri sürmektedir. Bu açıdan bakıldığında kendisi ile aynı görüşte olmamıza rağmen, Kanunun lafzına daha uygun olacağı için velayet hakkı terimini kullanmayı tercih etmekteyiz.

² Avrupa Konseyinin, Çocuk Haklarına Dair Bir Avrupa şartı (1979)'na ilişkin önerisinde; "anne-baba otoritesi" teriminin yerini "anne-baba sorumluluğu" terimine bırakması ve çocuğun sahip olduğu hakların açık bir şekilde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir, bkz. Recommendation 874 (1979) on a European Charter on the rights of the child, Council Of Europe Achievements In The Field Of Law, Family Law and The Protection Of Children, Strasbourg, August 2008,

yükümlülük olarak tanımladığımızda ise (Berki, 1970: 5); çocuk ile ebeveyni arasındaki ilişki duygusal boyuttan soyutlanmış olur, ayrıca velayet bir şekilde elinden alınmış olan ebeveynin çocuğu ile kişisel ilişki kurma imkânının da reddedilmesi sonucunu doğurur (Erlüle, 2010: 219). Her iki durumda da yapılan tanımlar, velayet kurumunun yalnızca bir bölümünü açıklamaya yeterli olmaktadır. Dolayısıyla velayetin sadece hak veya sadece yükümlülük olarak tanımlanmak, velayet kurumunun yanlış ve eksik değerlendirilmesi anlamına gelecektir.

Velayet; doğrudan çocuğun doğumu ile ve mahkeme kararı ile olmak üzere, iki yolla kazanılır. Çocuğun doğumu ve hatta ana rahmine düşmesi ile ortaya çıkan velayete kim veya kimlerin sahip olabileceği, çocuğun evlilik içinde doğmuş olması veya evlilik dışında doğmuş olmasına bağlı olarak belirlenir. Evlilik içinde doğmuş bir çocuğun velayeti çocuğun sağ ve tam doğması dışında herhangi bir işleme gerek kalmaksızın anne ve babası tarafından birlikte kullanılır (Baygın, 2002: 279). Evlilik dışında doğan çocuğun velayeti ise annesine aittir (Akyüz, 2010: 155).³ Ancak evlilik dışı dünyaya gelmiş olan çocuğun, anne ve babasının daha sonra evlenmesi halinde evlilik sözleşmesi yapılması ile anne ve baba velayete birlikte sahip olurlar (Özlü, 2002: 18). Boşanan anne ve babanın, birbirleri ile yeniden evlenmesi halinde de boşanma nedeniyle velayeti sona eren kişi, evlenme ile kendiliğinden tekrar velayete sahip olacaktır. Diğer bir ifade ile anne ile babanın boşanması ile kaybedilen velayet, tekrar evlenmeleri ile hem anne hem de babaya ait bir hak halini alır. Evlat edinme (Arat, 1977: 143)⁴ halinde ise; evlat edinen kişi, mahkemece evlat edinme kararı verilmesi ile kendiliğinden velayete sahip olmaktadır (Akyüz, 1995: 166).

http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/family/Achievements%2008_08.pdf, (02.06.2015).

³ Annenin henüz ergin olmaması veya kısıtlı olması hallerinde, hakim velayet hakkının babaya bırakılmasına karar verebileceği gibi, çocuğa vasi atanmasına karar verebilir. Hâkim, çocuğun velayetinin babaya bırakılması veya çocuğa vasi atanması konusunda bir karar varmadan önce annenin ergin olması veya kısıtlılık kararının kaldırılması halinde, anne çocuğun velayetine kanundan dolayı sahip olur. Bu nedenle, bu iki durumda, hakim çocuğa vasi atanması veya çocuğun velayetinin babaya verilmesi konusunda aceleci olmamalıdır. Çocuğun velayeti, hâkim bu konuda bir karar vermedikçe anneye ait olur. Hâkim, çocuğun menfaati annenin yanında kalmasını gerektiriyor ise ve annenin velayet hakkını haiz olmasına engel durumu kısa sürede ortadan kalkacak ise, annenin sahip olduğu velayet hakkını ondan almadan önce bir süre beklemelidir. Öte yandan, annenin kısa süre içerisinde tek başına velayet hakkını kullanması mümkün hale gelecek olsa da, çocuğun menfaati, onun annenin yanında kalması değil de babanın velayet hakkına sahip olmasını veya vasi atanmasını gerekli kılıyorsa bu durumda hâkim çocuğa ilişkin gerekli kararı almalıdır.

⁴ Evlat edinmenin koşulları Türk Medeni Kanunu'nun 305 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun, küçüklerin ve erginlerin evlat edinilmesinin şartlarını ayrı ayrı belirtmiştir. Küçüğün evlat edinilmesinde genel şartlar; küçüğün bir yıl boyunca evlat edinen tarafından bir yıl boyunca bakılmış ve eğitilmiş olması, evlat edinmenin herhalde küçüğün yararına olması, evlat edinenin diğer çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir şekilde zedelenmemesi, evlatlığın, evlat edinenen en az on sekiz yaş küçük olmasıdır. Ayrıca, evlatlık ayırt etme gücünü

Mahkeme kararı ile velayet verilmesi ise; evlilik dışı çocuğun annesinin velayeti kısıtlılık veya ergin olmama gibi nedenlerle kaybetmesi ihtimalinde velayetin babaya verilmesi (Özlü, 2002: 23), velayetin kaldırılmasının⁵ ardından kaldırılma nedeninin son bulması ihtimalinde velayetin iade edilmesi⁶, ergin çocuğun herhangi bir nedenle kısıtlanması ve kendisine vasi atanması yoluna gidilmemiş olup anne ve/veya babanın velayetine bırakılması durumlarında söz konusudur (Yılmaz Önal, 2008: 18).

2.2. Velayetin Tarihsel Gelişimi

Velayetin tarihsel gelişiminin incelenebilmesi için tarihte aile kavramı da incelenmelidir. Zira aile kavramı, velayet kavramının tanımının yapılmasında esas rolü oynamaktadır. Bu başlık altında, Roma Hukuku, German Hukuku, İslam Hukuku ve Türk Hukukunda, zaman içinde aile ve velayet kavramlarında gerçekleşen değişimler ele alınacaktır.

İlkel toplumlarda aynı soydan gelme birliklerin gelişmesi ve bu birliğin üyelerinin bütün hakları üzerinde tasarrufta bulunabilmesi eski çağın özelliğini teşkil ettiği için, çocukların korunması asırlar boyunca aileye ait olmuştur. Eski Yunan'da,

haiz ise, rızası alınmadan evlat edinilmesi mümkün değildir. Evlatlığın vesayet altında olması halinde, evlat edinilebilmesi için, vesayet dairelerinin izninin alınması gerekir. Evlatlığın anne ve babasının rızasının alınması da evlat edinme için aranan genel koşullar arasında yer alır. Evli kişiler, kanunda belirtilen istisnai durumlar haricinde tek başına evlat edinemez iken, evli olmayan kişiler de birlikte evlat edinme hakkına Türk Medeni Kanunu'nun 306. Maddesi uyarınca sahip değildirler. Eşlerin birlikte evlat edinebilmesi için genel şartların yanı sıra aranan şartlar; en az beş yıldır evli olma veya otuz yaşını doldurmuş olmasıdır. Eşinin çocuğunu evlat edinmek isteyen kimse ise, eşi ile en az iki yıldır evli olması ya da otuz yaşını doldurmuş olması koşullarından birini yerine getirmiş olmalıdır. Evli kişinin tek başına evlat edinmesi ise, eşinin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması, iki yılı aşkın süredir nerede olduğunun bilinmiyor olması ya da mahkeme kararı ile eşlerin iki yılı aşkın süredir ayrı yaşıyor olmaları ve bu sebeple birlikte evlat edinemeyecek olmaları gerekir. Tek başına evlat edinmenin mümkün olması için, evli olmayan kişinin otuz yaşını doldurmuş olması gerekir.

⁵ Velayetin kaldırılması Türk Medeni Kanunu'nun 348. Maddesinde düzenlenmiştir. TMK m. 348: Çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hâkim aşağıdaki hâllerde velâyetin kaldırılmasına karar verir:

1. Ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, özürülü olması, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velâyet görevini gereği gibi yerine getirememesi.

2. Ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savaştıkları. Velâyet ana ve babanın her ikisinden kaldırılırsa çocuğa bir vasi atanır. Kararda aksi belirtilmedikçe, velâyetin kaldırılması mevcut ve doğacak bütün çocukları kapsar.

⁶ TMK m. 351: Durumun değişmesi hâlinde, çocuğun korunmasına ilişkin önlemlerin yeni koşullara uydurulması gerekir. Velâyetin kaldırılmasını gerektiren sebep ortadan kalkmışsa hâkim, re'sen ya da ana veya babanın istemi üzerine velâyeti geri verir.

devletin çabuk gelişmesinin bir sonucu olarak çocuğun haklarının korunması devletin elinde tutulmuştur. Bununla beraber çocuğun üzerinde babanın velayeti vardır; fakat bu hak mutlak mahiyette olmayıp ancak çocuğun rüştüne kadar devam etmektedir. Ayrıca bazı hallerde örneğin, müsrif bir babanın servetini israf etmesi halinde mani olunmasını istemek gibi, devletin müdahalesine dahi imkân veren bir haktır (Tiryakioğlu, 1991: 1).

2.2.1. Roma Hukukunda Velayet

Roma Hukukunda aile kavramı, günümüzdeki aile kavramından farklı olarak, *pater familias* yani, aile babasının egemenliği altında yaşayan ve hukuki anlamda ona bağlı olan kişilerden oluşan topluluk anlamını taşımaktaydı (Tahiroğlu ve Erdoğan, 2009: 153). Diğer bir ifade ile yaşayan en büyük erkeğin eşini, çocuklarını ve erkek çocuklarının eş ve çocukları ile evli olmayan kız çocukları ve onların çocuklarını kapsayan topluluk aile olarak adlandırılmaktaydı. Genel olarak bakıldığında, Roma'da iki tip aile bulunmaktaydı. Dar anlamda aileyi ifade etmekte kullanılan “*familia propio iure*”, *pater familias* ve onun hâkimiyeti altında hayatlarını sürdüren kişilerden oluşurken; geniş anlamda aile “*familia communi iure*” ile ifade edilmekte ve ortak soyda en büyük erkek hayatta olsaydı onun egemenliği altında yaşacak olan kişilerden oluşmaktaydı (Koschaker ve Ayiter, 2002: 298). Ulpianus D.50.16.195.2’de yapılan aile tanımı ise, aileye mensup olan babanın egemenliğine bağlı olarak hısımların kendi aileleri olmasına rağmen, tek bir *pater familias* hukuken bağlı olmaları sonucu oluşan topluluk şeklindedir (Güneş Ceylan, 2004: 31).

Roma’da, eski Yunan ve Sparta’nın aksine devlet aile egemenliğine müdahale etmemekte ve aile içindeki baba hâkimiyeti (*patriapotestas*) karşısında aciz kalmaktaydı. Bu sebeple aile babasının (*paterfamilias*) çocukları üzerindeki hâkimiyeti sınırsızdı. Aile babası çocukları üzerinde hem aile yargıcı (*domesticus iudex*) hem de resmi memur yetkisine haizdi. Aile babası, bu yetkilerine dayanarak çocuğunu terk edebilmekte, satabilmekte, bir uzvunu kesebilmekte, hatta öldürebilmekteydi. Roma Hukukunda aile babasının örf ve adet hukukundan doğan

terbiye ve tedip hakkı ile kendisine özgü kazai ceza hakkı arasında kesin bir sınır bulunmamaktadır. Aile babasının çocuk üzerinde kullandığı bu yetkilerden dolayı sorumluluğu yalnız kendi vicdanına ve tanrısına karşı idi. İlk önce dini alanda bazı dini cezalar tehdidi altında, daha sonraları imparator emirnameleri ile aile babasının bu sınırsız hâkimiyetine istisnai de olsa bazı sınırlamalar konmuştur. Tüm bu kısıtlamalara rağmen klasik devirde aile babasının çocukları üzerindeki hâkimiyeti prensip itibariyle devam etmekteydi. Aile babasının öldürme hakkı İmparator Valentinianus tarafından tamamen kaldırılmış, tedip hakkı dışındaki cezalandırma hakları devlete geçmiştir (Canan, 2002: 25-26).

Roma Hukukunda *ius civile* ailesi; *Pater Familias* ve onun egemenliği altında bulunan ya da ortak *pater familias* hayatta olsaydı, onun egemenliği altında olacak olan kişilerden meydana gelmekteydi (Güneş Ceylan, 2004: 31). *Ius civile* ailesinde, baba egemenliğine dayanan hısımlık ilişkisi söz konusuydu (Tahiroğlu ve Erdoğan, 2009: 157). Diğer bir ifade ile aynı babanın hâkimiyeti altında yaşayan kişiler birbirlerinin hısımları kabul edilirdi.

Klasik sonrası hukuk döneminde, kan bağı hısımlığı ön plana çıkmış, baba hâkimiyetinden kaynaklanan hısımlık ilişkisi yerini, *ius gentium*'un kabul ettiği kan bağından kaynaklanan hısımlık ilişkisine bırakmıştır. Bu bağ, herhangi bir hukuki işlem ile kurulamadığı gibi sona erdirilmesi de mümkün değildi (Güneş Ceylan, 2004: 32).

Pater Familias'ın, kendi çocukları ile egemenliği altındaki kişiler ve ailenin malvarlığı üzerinde sahip olduğu güç ve yetki, *patria potestas* olarak adlandırılmaktaydı (Akyüz, 1983: 512). *Patria potestas*, içinde *aleni iuris*, kadın ve köle üzerindeki yetki ve güçleri kapsamakta, *aleni iuris* üzerindeki yetki *potestas*, kadın üzerindeki yetki *manus* (Koschaker ve Ayiter, 2002: 309), köle üzerindeki yetki ise *dominium* (Tahiroğlu ve Erdoğan, 2009: 138) idi. *Manus*, aile babasının, evlilik nedeniyle aileye giren kadın üzerinde sahip olduğu yetkiydi. Kadının kocasının hakimiyetine girmesi yani *pater familias* ile evlenmesi halinde, onun kızı statüsüne sahip olup, kız çocuğuna tanınan hakları elde ederdi. Eğer kadının eşi *pater familias*

değil ise, evlilik ile kadın pater familiasın hakimiyetine girer, kocasının kız kardeşi statüsüne sahip olurdu (Acabey, 2002: 44).

Evlenen erkeklerin manus altına girmesi ise söz konusu olmayıp ancak kadınlar girerdi (Güneş Ceylan: 35). Bu açıdan bakıldığında patria potestas, velayeti de içeren, aynı zamanda da velayet kurumunu daha kapsamlı bir haktı. Patria Potestas'ın aile evlatları üzerinde sağladığı yetki sui iuris olma ile diğer bir ifade ile hâkimiyeti altında bulunan pater familiasın egemenliğinin sona ermesi ile elde edilirdi. Aleni iuris, yani pater familias egemenliğinde yaşayan evlat, yaşı kaç olursa olsun ailesi üzerinde egemenlik hakkı bulunamazdı (Tahiroğlu ve Erdoğan, 2009: 157). Öte yandan, pater familias egemenliğinde olmayan her erkek, sui iuris olarak adlandırılır ve aile babası sıfatının sahibi olurdu.

Roma Hukukunda aile evladı statüsüne sahip olmak doğuma ve evlat edinmeye bağlıdır. Çocuk, hukuken geçerli bir evlilik içinde, Roma vatandaşı bir babadan olma ve evlenmeden itibaren yüz seksen günden sonra veya evliliğin sona ermesini takip eden üç yüz gün içinde doğduğu takdirde, herhangi bir işlem yapılmasına gerek kalmadan babanın hâkimiyetine tabi olurdu (Güneş Ceylan: 34). Doğan çocuk, anne ile babasının evliliğinin geçerli olması halinde kocasının egemenliği altına, eğer kocası aleni iuris yani pater familias hâkimiyetinde ise, onun babasının egemenliğine girerken, evliliğin geçerli olmaması ihtimalinde, kadının tabi olduğu aile babasının hâkimiyetine girmektedir (Koschaker ve Ayiter, 2002: 328).

Roma Hukukunun ilk dönemlerine bakıldığında, pater familiasın aile evlatları üzerindeki patria potestas yetkisi, mutlak bir hâkimiyet sağlamaktaydı (Koschaker ve Ayiter, 2002: 325; Acabey: 41). Pater familiasın sahip olduğu bu hâkimiyet, devlet tarafından censor adlı organlar tarafından denetlenmekteydi. Principatus dönemine kadar pater familias aile evlatları üzerinde öldürme ve yaşatma hakkına dahi sahipti. Ancak Cumhuriyet Dönemi'nden sonra, pater familiasın sahip olduğu hakların kötüye kullanılmasını önleme yönünde çalışmalar yapılmıştır (Özlü: 7).

Aile mallarına ilişkin bütün hak ve yetkiler pater familiasda toplanmıştı. Pater familias malvarlığına ilişkin tüm hukuki işlemleri yapma hakkına sahipti. Aile evlatları, kendi başlarına yani pater familiasın izni olmadan hukuki işlem yapma hakkına sahip olmakla birlikte, yaptıkları hukuki işlem sonucunda elde ettikleri tüm haklar pater familiasa geçer (Karabacak, 2006: 14), ancak aile evladının yüklendiği borçlara ilişkin olarak pater familiasın herhangi bir sorumluluğu doğmazdı. Klasik Hukuk Döneminden itibaren aile evlatlarına peculium olarak adlandırılan bir sermaye verilmeye başlanmış, aile evlatlarının bu pay oranında borçlanması ve kendilerine dava açılması mümkün hale gelmişti (Huysal, 2005: 11).

Pater familiasın sahip olduğu patria potestas yetkisi, ölümü, özgürlüğünü ya da vatandaşlığını kaybetmesi, aleni iuris durumuna düşmesi halinde sona ermekteydi (Koschaker-Ayiter, 2002: 327; Acabey, 2002: 42)

2.2.2. Avrupa Ülkeleri Hukukunda Velayet

Cermen Hukukunun ilk dönemlerinde, aile reisi, aile üzerinde tam egemenliğe sahipti. Anne ve baba, aile reisi hayatta olduğu sürece, çocuklarının eğitimi konusunda söz sahibi olamazlardı (Çetiner, 2000: 25). Babanın sahip olduğu velayet “Munt” olarak adlandırılmakta, kapsamı içine çocuğun kişi varlığı üzerindeki hak ve görevleri ile malvarlığının idaresi girmektedir (Akyüz, 2010: 512; Çetiner, 2000: 25). Ayrıca baba, çocuğun mallarına zarar vermiş olması halinde bu zarardan da sorumlu tutulurdu (Serdar, 2008: 256). Babanın sahip olduğu velayet, anneye tanınmamış, sadece babanın ölümü halinde annenin velayeti kullanması mümkün kılınmıştı (Çetiner, 2000: 26). Bu hukuk sisteminde çocuk üzerindeki velayet, çocuğun ekonomik özgürlüğüne sahip olması ile son bulmaktaydı (Serdar, 2008: 156).

Aile reisinin çıkar ve keyfiliği, orta çağda yaşanan ekonomik gelişmeler ile yerini aile reisinin hâkimiyeti altında hayatlarını sürdüren kişilerin yararına bırakmıştır. 19. Yüzyılda ise aile kavramı bütünüyle değişmiş, ev reisinin sahip olduğu velayet babaya intikal etmiştir (Karabacak, 2006: 38).

Roma Hukukunda var olan patria potestas, benzer bir yapı içerisinde İsviçre Medeni Kanunu'nun Fransızca metninde yer almıştır. Fransızca metin karşısında, annenin çocukları üzerinde herhangi bir velayeti söz konusu değildir. Öte yandan, Kanunun Almanca metni, "Elterliche Gewalt/Elterliche Sorge" terimi ile velayetin hem anneye hem babaya ait olduğunu düzenlemiştir (Münch, 2002: 95). Bu kanun uyarınca anne ve baba çocuğun şahıs ve malvarlığının korunması konusunda gereken özeni göstermedikleri takdirde, velayetin kaldırılması gündeme gelmektedir. Ancak çocuğun korunmasına yönelik önlem alınması; çocukların anne ve babalarından kesin ve net bir şekilde gereken ilgiyi göremiyor olmaları şartına bağlıdır (Önal, 2008: 5). Çocuk yararına uygulanacak olan koruma yöntemlerinden vesayet makamının müdahalesi, karmaşık bir usule bağlı olduğundan dolayı devlet makamlarının müdahalesi, velayetin kaldırılması ile sınırlı kalmıştır (Özlü, 2002: 12).

Anne ile babanın ortak velayetini kabul eden Alman Medeni Kanunu'na göre, anne ile baba birlikte, çocuğa hem şahsı açısından hem de malvarlığı açısından özen göstermekle yükümlüdür, bu yükümlülüklerine aykırı davranışları halinde ise hakim müdahalede bulunur (Özlü, 2002: 8). Sahip olunan velayet çocuğun ergin olması ile son bulmaktadır (Çetiner, 2000: 159). I. Dünya savaşının ardından Almanya'da hukuk alanında çocuğa daha fazla önem verilmiş, çocukların korunmasına dair yasal düzenlemelerde artış olmuş, ayrıca çocuk mahkemeleri kurulmuştur. 1998 yılında çocuk hukukunda yapılan reform ile anne ve babanın ayrı yaşaması halinde dahi velayeti birlikte icra etmeleri mümkün kılınmış, meşru veya gayri meşru çocuğun anne ve babasının ayrı yaşamaları halinde babası ile kişisel ilişki kurma hakkının bulunduğu kabul edilmiştir (Münch, 2002: 96).

Fransa'daki duruma bakıldığında, 1804 tarihli Medeni Kanun uyarınca velayetin hem anne hem de babaya ait olduğu ve çocuğun ergin olması yani yirmi bir yaşını doldurması ile sona erdiği görülmektedir. Her ne kadar velayet anne ve babaya tanınmış ise de, evlilik devam ettiği sürece, velayetin kullanımı babaya özgülenmiştir (Serdar, 2008: 157). Çocuk haklarının korunmasına verilen önem sonucu, 1883

yılında kabul edilen ve kötü davranışlara maruz kalan çocukların korunmasına ilişkin kanun çıkarılmış, 1898’de çocukların korunmasına dair özel kanunlar yapılmıştır. 1921 tarihinde velayetin kaldırılmasına dair bir değişiklik yapılmış ve bu kurumun yalnız bir çocuk üzerinden kaldırılabileceği düzenlenmiştir. Velayet üzerinde evlilik süresince hâkim olan baba egemenliği ise 1947 yılında yapılan değişiklik sonucunda, ev başkanı sıfatıyla kullanılması şeklinde ifade edilmiştir (Özlü, 2002: 9; Yılmaz Önal, 2009: 5).

Belçika Hukukunda ise, 1987 yılında çıkarılan Reform Yasasından önce evlilik içi çocuk ile evlilik dışı çocuklara uygulanacak hukuk arasında farklılıklar mevcuttu. Bahsi geçen kanun ile evlilik içinde doğan çocuk ile evlilik dışında doğmuş çocuk arasındaki farklılıklar büyük ölçüde ortadan kaldırılmış, evlilik dışı çocuk teriminin kullanımından dahi vazgeçilmiştir (Acabey, 2002: 72).

2.2.3. İslam ve Osmanlı Hukukunda Velayet

İslam Hukukunda velayet başlığı altında esas itibari ile Türkler üzerinde İslamiyet’in yarattığı değişim incelenecektir. İslamiyet öncesinde, ataerkil bir yapıya sahip olan Türk ailesinde velayet babaya aitti. Babaya ait olan velayet, babanın yokluğu halinde anneye geçmekteydi. Diğer bir ifade ile İslamiyet öncesi döneme genel olarak bakıldığında, Türk kadını, diğer toplumlardaki kadınlara oranla toplumsal hayatta daha fazla role sahiptir (Acabey, 2002: 21; Çetiner, 2000: 26).

Eski Türk toplumlarında, diğer toplumlardan farklı olarak, anne ve babanın yanı sıra, başka kişilerin de yetiştirme hakkı olarak adlandırılan bir hakka sahip olmalarının mümkün olduğu görülmekteydi (Serdar, 2008: 156). Ayrıca, bu toplumlarda çocuk sahibi olmak özel bir önem teşkil ettiğinden, çocuk sahibi olamayan çiftlere evlat edinme imkânı verilmişti. Çocuk sahibi olamayan çift, evlat edindikleri takdirde, evlatlığın yetiştirilmesini, topluma kazandırılmasını ve korunmasını sağlamak ile yükümlüydü (Çetiner, 2000: 27).

İslam Hukukunda velayet; velayetü't terbiye, velayetü'nnefs, velayetü'l mal olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Velayetü't terbiye çocuğun eğitimini ve yetiştirilmesini güvence altına alan velayettir. Çocuğun terbiye velayetine yani korunmaya ve muhafazaya muhtaç olduğu yaşı üst sınırı kızlarda 9-11, erkeklerde 7-9 olarak belirlenmiştir. Bu yaşların sonuna kadar velayet kurumunun sahibi normalde annedir. Bu yaşlardan sonra velayetü'nnefs dönemidir ve velayet normal olarak babaya geçer. Velayetü'nnefs; çocuğun terbiyesini tamamlamayı, ergenlikten sonra korunmasını ve evlenme işlemlerini yürütmeyi amaçlar. Velayetü'n nefsin sona ermesi ergenliğe erme anına kadardır, ergenliğe erme biyolojik bir olay olduğu için kişiden kişiye değişebilir. Ergenliğin üst sınırı; Mecelle'ye göre kız ve erkek için 15 iken, Hukuk-u Aile Kararnamesi'ne göre kızlarda 17, erkeklerde 18 yaştır. Ayrıca kız çocuk bekâr ise veya dul ve kendini idare edeceğinden emin olunmazsa velayetü'nnefs ergenlikten sonra da devam edebilir. Velayetü'n nefsin sona ermesiyle çocuk tamamen serbest olur ve kendi kendini yönetir. Çocuğun tehlikeye düşeceğinden korkulursa mahkeme velayetin devamına karar verir. Velayetü'l mal çocuğu malî işlerde hukuken temsil etmeye yöneliktir. İslam Hukukuna göre, çocuğun anasıyla soy bağı doğumla kendiliğinden kurulur. Çocuğun babasıyla olan soy bağı ise sahih evlilik, evlilik şüphesiyle birleşme ve ikrar yolları ile kurulabilir (Günaydın, 2008: 35).

Genel olarak bakıldığında İslam Hukukunda, velayet kurumuna sahip olan kişi, velayeti altında bulunan kişiler adına işlem yapma yetkisine sahiptir (Kelebek, 1996, 14; İnan, 1999: 705)⁷. İslam Hukukunda velayet çeşitli alt başlıklara ayrılır. Bunlardan ilki, nikâhta velayet olarak adlandırılmakta, velayet altındaki kişilerin, veli tarafından evlendirilme yetkisi anlamını taşımaktadır (Özlü, 2002, 10; Aydın, 2009: 273). İslam Hukukunda velayetin öncelikli sahibi olan baba, velayeti altındaki çocuklarını evlendirme yetkisine de sahip olan kişidir. Her ne kadar anne de çocukların yetiştirilmesinde ve bakımında rol alıyor olsa da baba, ergenliğe kadar erkek çocuklarına, evlenme anına kadar da kız çocuklarına bakmak ve eğitmekle yükümlüdür.

⁷ Velayet, sadece anne ve babanın çocuk üzerinde sahip oldukları bir hak değil, aynı zamanda ayırt etme gücünden yoksun, muhtaç, sarhoş, ölümcül hastalığa yakalanan kimselerin üzerinde de doğabilen bir haktır. İslam Hukukundaki velayet kavramı, Türk Medeni Kanunu'ndaki velayet kavramından daha geniştir,

Henüz ergenliğe erişmemiş olan çocuklar, babaları tarafından evlendirilebilir, sahip oldukları mallar babaları tarafından yönetilir ve hatta gerekirse, rehin olarak verilebilir (Acabey, 2002: 23). Bununla birlikte, baba kazara ortaya çıkan zararlardan sorumlu tutulmaz. İslam Hukukunda, babanın velayet yetkisi, çocuğun doğumu ile başlar ve çocuğun hıdâne evresinde anneye geçer. Hıdâne olarak adlandırılan kısım ise, velayetin sağladığı genel bakım ve koruma yetkisini içerir (Kelebek, 1996: 27). Velayet altındaki kişilerin eğitim, bakım, korunma ihtiyaçlarının giderilmesi işlevine sahip olan hıdâne, esas itibari ile anneye ait bir yetkidir. Annenin öncelikli olarak sahip olduğu bu hıdâne hakkı, erkek çocuk yedi, kız çocuk ise dokuz yaşına girdiğinde son bulur, babanın yetkisi ise devam eder. Hıdâne hakkına sahip olan kişi; özgür, akıllı, ergenliğe ulaşmış, çocuklara bakabilecek ve çocuğun gerek sağlık gerekse ahlak açısından iyi bir birey olarak yetişmesini sağlayabilecek bir kimse olması gerekir. Hıdâne hakkına sahip olacak kişinin kadın olması halinde; kadının yabancı biriyle evli olmaması ve aynı evi paylaştığı kişilerin çocuğa karşı kötü hisler beslemiyor olması şart koşulmaktadır (Özlü, 2002: 10; Yılmaz-Önal, 2008: 6; Aydın, 2009: 299). Velayetin anneye ait olduğu hıdâne döneminde, çocuğun malvarlığı ve kişi varlığına ilişkin temsili konusunda yetkili olan kişi anne değil, babadır (Kelebek, 1996: 27).

İslamiyet'in kabulünden sonraki dönemde, velayet yine babaya ait bir hak olarak kabul edilmekteydi. Babanın velayeti kullanamaz hale gelmesi durumunda, velayet anneye geçmez, çocuğa vasi atanması yoluna gidilirdi (Serdar, 2008: 157). Velayetin anneye geçmiyor oluşu, annenin vasi olarak atanmasına engel teşkil etmemekteydi. Öte yandan, annenin vasi olarak atanması İslam Hukukunda, şarta tabi tutulmuştu. Annenin ancak; özgür, ayırt etme gücüne sahip, reşit, güvenilir ve haysiyetli olması halinde vasi olarak atanması mümkündü. Annenin bu özelliklere sahip olması bir başkasının vasi olarak atanmasının önündeki engeli oluştururdu (Çetiner, 2000: 27).

Osmanlı Devleti'ndeki gelişime bakıldığında, 1869'da yürürlüğe giren Mecelle-i Ahkamı Adliye'den önce hukukun dine dayalı olduğu, yani İslam Hukuku

kurallarının geçerli olduğu görülmektedir. Daha önce dağınık bir halde bulunan hukuk kurallarını toplu hale getiren Mecelle'de, esas olarak velayet ve aile hukuku hükümlerine yer verilmemiş olmakla beraber, küçüğün velayetine kimlerin sahip olabileceği düzenlenmiştir (Acabey, 2002: 34; Özlü, 2002: 11).

Osmanlı Devleti'nde, aile hukukuna ilişkin yapılan diğer düzenlemeler arasında, 1881 tarihli Nüfus Nizamnamesi ve 1917 tarihli Hukuk-u Aile Kararnamesi sayılabilir. Bu kararname, Osmanlı Devleti'nde yaşayan herkesi, yani azınlıkları da kapsamakta, onlara da uygun kurallar içermektedir. Hukuk-u Aile Kararnamesi'nde, Mecelle'de bulunmayan aile hukuku konusunu düzenlenmekte, yine de velayete ilişkin bir düzenleme bulunmamakta, ancak hıdâneye dair hükümler yer almaktadır (Acabey, 2002: 38; Yılmaz-Önal, 2008: 7).⁸

Genel olarak bakıldığında Osmanlı Devleti'nde, velayete dair yazılı bir düzenlemeye rastlanmamakla beraber, çocukların korunmasını sağlamak için birçok vakıf kurulmuş, bu vakıflar aracılığı ile öksüz ve yetimlerin yetiştirilmesi ve eğitilmesi amaçlanmıştır. Sütanne, manevi evlatlık, ahretlik veya beslengi gibi deyimler ise, Osmanlı Devleti'nde, kimsesi olmayan çocukların aile ortamında büyümesi amacıyla çocukların sahiplenildiği durumlar için kullanılmaktadır (Özlü, 2002: 11; Yılmaz-Önal, 2008: 7).

2.2.4. Türk Hukukunda Velayet

1926 tarihinde yürürlüğe giren 743 sayılı Medeni Kanun'daki düzenlemeye bakıldığında çocuğun korunmasının iki ana ilkeye dayandığı görülmektedir. Bu ilkelerden ilki kişilik fikri ilkesi olarak adlandırılır, kişiye saygı ve itibar gösterilmesi gerekliliğini ifade eder. Diğer ilke ise; korumaya muhtaçlık kavramından yola çıkılarak varılan çocuğa yardım etme gerekliliğidir (Özlü, 2002: 12; Yılmaz-Önal, 2008: 7).

⁸ Hukuk-u Aile Kararnamesi'nde evlenme için asgari bir yaş öngörülmüş ve evlenme ile boşanmanın devlet kontrolünde gerçekleşmesi amacıyla düzenlemeler yapılmıştır. Ayrıca nişanlanma ile ilgili olarak düzenlemelere yer verilmiştir. 1917 tarihinde yürürlüğe girmiş olan Kararname, kısa bir süre sonra 1919 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır

Devletin müdahalesi açısından bakıldığında Eski Medeni Kanun, sadece velayetin kaldırılması kurumunu düzenlemekle yetinmemiş, çeşitli önlemler ile velayet kaldırılmadan çocuğun korunmasını sağlamayı amaçlamıştır (Özlü, 2002: 13). 1930 tarihli 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nda(R.G.,1930/1489), çocuğun aileler yanına yerleştirilmesinde belediyelerin yetkilendirilmiş olmalarına karşılık, Eski Medeni Kanun'da, çocuğun aile yanına yerleştirilmesinin hâkim tarafından gerçekleştirileceği düzenlenmiştir.

01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (R.G., 24607: 2001) ile velayet ve çocuk hakları ile ilgili bir takım değişiklikler yapılmıştır. Türk Medeni Kanunu; Eski Medeni Kanun'dan farklı olarak evlilik birliğinin yönetim ve temsilde eşlere eşit söz hakkı tanıdığı gibi, velayetin kullanılmasında da eşler arasındaki ayrımı kaldırmış, eşit söz hakkı tanımıştır⁹. Çocuk ile ilgili Türk Medeni Kanunu düzenlemelerine genel olarak bakıldığında, yapılan yeniliklerin istenilen düzeye ulaşamamış olduğu görülür. İsviçre Medeni Kanunu esas alınarak hazırlanmış olan hükümler, İsviçre'de 1998 yılı reformu ile yapılan 2000 yılı değişikliklerinin göz ardı edilmesi ile yapılmıştır (Serozan, 2003: 503). Diğer bir ifade ile İsviçre'deki güncel durumdan ziyade eski hükümler ele alınmış ve Türk Medeni Kanunu'na uyarlanmıştır.

Çocukları ilgilendiren hükümlerde yapılan değişikliklerle; soy bağına ilişkin yargılamalarda kamusalılık ve re'sen araştırma ilkeleri benimsenmiş, evlilik içi ve evlilik dışı ilişkiden doğan çocuklar arasındaki ayrım kaldırılmış, çocuk ile yakınlarının kişisel ilişki kurma hakları çocuğun menfaatini ön planda tutarak ayrıntılı olarak düzenlenmiştir (Serozan, 2003: 504).

Velayet açısından yapılan değişikliklere bakıldığında ise, anne ve babanın eşit söz hakkına sahip olması en önemli yeniliklerdendir (Serozan, 2003: 512). Zira günümüz toplumunda hala babanın söz hakkına üstünlük tanınması hiçbir fayda

⁹ Eski Medeni Kanun'da babanın oyu üstün tutulmaktaydı; MK. M. 263: Evlilik mevcut iken, ana ve baba, velayeti beraberce icra ederler. Anlaşamazlarsa, babanın reyi muteberdir.

sağlamadığı gibi, bu durumun çok büyük zararlara neden olduğu da görülmüştür¹⁰. Ancak anne ve babanın anlaşmazlığa düşmesi halinde söz konusu durumun nasıl çözüleceği konusunda açıklık sağlanmamıştır. Bu durumda hâkimin çocuk hakkında karar vermesi yerine çocuğun menfaatine en uygun olacak görüşe sahip olan anne ve babadan birinin görüşüne öncelik tanınacağına açıkça düzenlenmesi daha doğru olurdu.

2.3. Velayete Hâkim Olan İlkeler

Velayete ilişkin yapılan tanımlardan yola çıkıldığında, velayete hâkim olan ilkeler; çocuğun menfaati, velayetin süreli olması, velayetin anne ve babaya ait olması, velayetin kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması ve buna bağlı olarak velayetin bölünemez olmasıdır.

2.3.1. Çocuğun Menfaati

Velayet, her ne kadar anne ve babaya tanınmış bir hak olsa da asıl işlevi çocuğun korunmasıdır. Diğer ifade ile velayet, anne ve babaya bir ayrıcalık olarak düzenlenmemiş, aksine çocuğun menfaatinin korunması amacıyla düzenlenmiştir (Akyüz, 2001: 648; Serozan, 2003: 250; Serdar, 2008: 166).

Çocuğun menfaati; onun kendi ayakları üzerinde durabilen, sorumluluklarını bilen, toplum içinde sorun yaşamadan ve yaratmadan hayatını sürdürebilir hale gelmesi için yetiştirilmesinin sağlanması amacıyla göz önünde bulundurulması zorunlu olan menfaat şeklinde tanımlanabilir (Akyüz, 2001: 117). Buna bağlı olarak çocuğun menfaati; çocuğun tek başına hayatını idame ettirebileceği yaşa gelmesine kadar olan süre içerisinde, anne ve babası tarafından çocuk adına alınacak kararların sınırını oluşturmaktadır. Diğer bir ifade ile çocuğun kendi başına karar alacak yaşa gelmesine kadar onun adına karar verme yetkisine sahip olan anne ve babanın, bu

¹⁰ Kız çocuklarının okula gönderilmemesi, erken yaşta evlendirilmesi ve benzer durumlarda annenin ve çocuğun baba tarafından alınan bu karara hiçbir şekilde karşı çıkamaması, birçok kız çocuğunun hayatının sona ermesine karar ciddi ve kötü sonuçlara yol açmıştır. Yapılan yeni düzenlemeye karşın bu olayların devam etmesi ise düşündürücü ve üzücü olup toplumun bilinçlendirilmesindeki başarısızlıktan kaynaklanmaktadır.

yetkilerinin sınırını çizmektedir. Bu sınır, anne ve baba ile çocuğun çıkarlarının karşı karşıya geldiği durumlarda daha da önem taşımaktadır.

Çocuğun yararının önceliği ilkesi, özellikle çocuğun özel olarak korunmasını gerektiren durumlarda pratik önem kazanır. Örneğin soy bağının belirlenmesinde biyolojik babanın çocuktan gizlenmesi; evlât edinmenin amacından saptırılması; velâyetin kullanılmasında ana babanın çocuk yararına aykırı keyfi ve baskıcı tutumları; velâyete sahip olmayan ana ya da baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkilerin çocuğun kişiliğini yıpratıcı biçimde uygulanması vb. pek çok durumda çocuğun yüksek yararı zedelenmiş olur (Serozan, 2005: 162).

Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesinin ilk fıkrasında, anne ve babanın, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları almaları ve uygulamaları hükme bağlanmaktadır (Ceylan, 2006: 153; Serdar, 2008: 165; Karabacak, 2006: 21). Bu fıkradan çıkan anlam, anne ve babanın, çocuğun gelişimi, bakımı gibi konularda çocuğun menfaatine uygun olarak karar almaları ve bu kararları uygulamaları gerektiğidir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise; anne ve babanın, çocuğa olgunluğu oranında hayatını düzenleme olanağı tanımaları ve önemli konularda mümkün oldukça çocuğun düşüncelerini de göz önünde tutmaları gerektiğinden bahsedilmiştir. Bu fıkra uyarınca, anne ve babanın çocukları ile ilgili alacakları kararlarda, durumun müsaade ettiği ölçüde çocuğun fikrini de almaları gerekmektedir. Bu fıkranın amacı, çocuğun menfaatinin ön planda tutulmasını sağlamaktır. Zira çocuğun ergin olduktan sonra kendi başına karar alabilmesi için, büyüme sürecinde kendisi ile ilgili kararların alınmasında yaşına uygun bir oranda yer alması gerekir¹¹. Ergin olana kadar fikri hiç sorulmamış bir çocuk, ergin olup kendi başına karar alma aşamasına geldiğinde, kendisi için neyin neden daha iyi olacağını tartma yeteneğinden yoksun bir birey haline gelmiş olur. Bu durumda çocuğun menfaatine aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle

¹¹ Çocuğu ilgilendiren konularda anne ve babanın çocuğun sahip olduğu olgunluğa uygun oranda çocuğun istek ve düşüncelerini almaları velayet hakkının gereği gibi kullanılması için gereklidir. Çocuğun görüşünü bildirmesi, kendisi hakkında veya kendisini etkileyecek konularda fikrini beyan etmesi, gelişimi açısından da faydalı olur. Zira küçük yaşlarda fikrini beyan eden bir çocuk ergin olup tek başına karar alma aşamasına geldiğinde bu konuda zorluk yaşamaz. Çocuğun kendine güvenmesinin ve birey olarak kendini değerli görmesinin sağlanmasının en kolay ve etkili yolu çocuğa onu ilgilendiren konularda söz hakkı tanınmasıdır.

çocuğun büyüme çağında, olgunlaşma düzeyi paralelinde onun fikrinin de alınması çocuğun menfaatine uygun bir davranış olmaktadır.

Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 3. maddesinde çocuğun yararının ön planda tutulması gerektiği düzenlenmiş, ayrıca yine Sözleşmenin 18. maddesinde, çocuğun yetiştirilmesi ve geliştirilmesi sorumluluğunu üstlenen kişilerin her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutmaları gerektiği belirtilmiştir (İnan, 1995: 768; Çetiner, 2000: 33). Bu düzenleme de Türk Medeni Kanunu düzenlemeleri ile aynı doğrultuda olup, çocuğun menfaatinin verilen her kararda öncelikli olarak düşünülmesi gereken etken olduğunu vurgulamıştır.

2.3.2. Süreli Olması

Velayet kurumunun tanımında bahsettiğimiz gibi, velayet kural olarak, çocuğun doğumu ve hatta ana rahmine düşme anı ile başlar. Velayet genel olarak, çocuğun ergin olmasıyla son bulurken, istisnai olarak ergin olmuş çocuğun mahkeme kararı ile kısıtlanması ve velayet altına alınması halinde devam eder (Serozan, 2003: 251; Çetiner, 2000: 43).

On sekiz yaş erginlik yaşı olmakla beraber, kimi yetişkinler bu yaştan sonra da özel bir korunmaya ihtiyaç duyabilmektedir; bu durumda devreye giren kurum vesayettir. Çocuğun eğer hazır velileri varsa yeni bir vesayet rejimi yerine eski velayet rejimi sürdürülür (TMK, m. 335).

Bu istisna dışında velayet sürelidir, anne ve babanın isteği ile sona ermeyeceği gibi, sona ermesi için anne ve babanın izni de aranmaz. Kanunda düzenlenmiş olan tüm ergin olma hallerinde velayet sona erer. Diğer bir ifade ile velayet, çocuğun on sekiz yaşını doldurması ile sona ereceği gibi, çocuğun mahkeme kararı ile ergin kılınması veya evlenme ile ergin olması hallerinde de son bulur (Çetiner, 2000: 43; Yılmaz Önal, 2008: 35)¹².

¹² Alman Hukukunda, anne ve babanın velayet hakkı çocuğun ergin olması veya çocuğun ölümü ile sona ererken, çocuğun evlenmesi halinde anne ve babanın sahip oldukları velayet hakkı sona ermez. Çocuğun evlenmesi ile anne ve babanın velayet hakkı sebebi ile çocuğun kişi varlığına ilişkin sahip oldukları yetkiler sınırlanırken,

2.3.3. Bölünmez Olması

Velayetin bölünmez olması, velayet kurumu içerdiği ve anne ile babaya verdiği yetki ve yükümlülüklerin anne ve baba arasında paylaşılamaz olması anlamını taşımaktadır (Çetiner, 2000: 47; Çelik, 2004: 257). Anne ve baba, velayetin verdiği tüm yetkileri ve yüklediği tüm ödevleri birlikte yerine getirmelidir. Annenin çocuğun bakımını, babanın çocuğun eğitimini üstlenmesi şeklinde velayet kurumunun paylaşılması mümkün değildir¹³.

Velayet kurumunun çocuğun menfaatine bağlı olarak kullanılması gerekliliği ve çocuğun menfaatinin özellikle küçük yaşlarda düzenli bir hayatı gerektirmesi nedeniyle, velayetin boşanma veya ayrılık hallerinde bir süre anneye bir süre babaya bırakılması çocuk açısından sakıncalı olabilir (Akyüz, 1999: 648; Çetiner, 2000: 47).

Ayrılık ve boşanma hallerinde, Türk Medeni Kanunu'ndaki düzenlemenin lafzından boşanma halinde çocuğun velayetinin eşlerden birine bırakılmasının emredici hüküm olduğu sonucuna varılsa da (TMK m.336,337), anne ve babanın anlaşması ve hâkimin de çocuğun menfaatine uygun bulması durumunda velayetin anne ve baba tarafından birlikte kullanılmasının mümkün olması da göz ardı edilmemelidir. Son ihtimalde anne ve babanın sahip oldukları velayet sırf evlilik birliğini devam ettirmek istemedikleri için yoksun bırakılmaları ve çocuğun hayatıyla ilgili alınacak olan kararlara doğrudan etkili olamamaları halini bertaraf eder. Bu nedenle anne ve babanın mümkün olduğu sürece velayetin birlikte kullanmaları sağlanmalıdır.

çocuğun malvarlığına ilişkin velayet hakkından doğan görev ve yetkileri herhangi bir sınırlamaya tabi olmadan devam eder, MÜNCH, s. 101.

¹³ "...Velayetin kaldırılması ve değiştirilmesi şartları gerçekleşmedikçe, ana ve babanın velayet görevlerine müdahale olunamaz. Mahkemece, velayetin babadan kaldırılması isteğine ilişkin dava reddedilmiş, velayet babada bırakılmıştır. Velayet babada bırakıldığı halde, Türk Medeni Kanunu'nun 346. Maddesi koşulları da gerçekleşmemişken babanın velayeti fiilen kullanamaması sonucuna müncer olacak şekilde çocukların öğrenimlerini davacı (anneanne)'nin yanında sürdürmelerine karar verilmesi doğru bulunmamıştır..." YARGITAY, 2. HD, T. 17.12.2007, E. 2007/16702, K. 2007/17570.

Çocuğu ilgilendiren her konuda çocuğun menfaatinin her şeyden üstün tutulması gerektiği kabul edildiğine göre, bu hükmün aksine karar verilmesinin imkansız olduğunun söylenmemesi gerekir. Diğer bir ifade ile söz konusu hükmün lafzından öte korumak ve sağlamak istediği amaca uygun olarak yorumlanması daha uygun olacağı görüşündeyiz. Ayrıca, kanun koyucunun, bu hükmü düzenlerken birlikte velayete açıkça yer vermiş olması, konu üzerinde yapılan tartışmaları sonlandırmak amacıyla uygun olacağı kanaatindeyiz. Ancak birlikte velayetin çocuğun menfaatine aykırı olduğu durumlarda; velayet kurumunun, kanundaki düzenleme uyarınca çocuğun kendi yanına bırakılan kimse tarafından kullanılması ve bu durumun hâkimin müdahalesine kadar bu kişide kalması gerekir.

Doktrinde bir diğer görüş; çocuğun velayetinin zaman yönünde bölünebileceği, yani velayetin bir süre anneye bir süre babaya verilebileceğini savunmaktadır. Ancak çocuğun menfaatine aykırı bir sonuç doğurmasının pek olası olması sebebiyle Özüğür (2010)' un bu görüşüne katılmamaktayız. Zira anne ve babanın sahip oldukları velayet, anne ve babaya, çocuğun menfaatinin esas alarak birlikte, çocuğu birey olmaya hazırlama yetki ve görevini sağlayan haktır. Bu hakkın bir süre anne, bir süre baba tarafından kullanılması, gerçek hayat ortamında gerçekleştirilmesi zor bir karar olur. Ayrıca, anne ve babanın farklı zamanlarda velayeti kullanmaları, çocuğun gelişimini takip etmelerini de imkânsız hale getirir. Anne ve babanın sırayla velayeti kullanma konusunda anlaşmaları halinde, velayeti kullanan eşin, diğerine söz hakkı tanımaması da velayetin anne ve babaya birlikte tanınmasına aykırılık teşkil eder.

2.3.4. Anne ve Baba Tarafından Kullanılması

Velayet, evlilik devam ettiği süre içerisinde, velayetin kaldırılmasını gerektiren herhangi bir sebep olmadıkça anne ve baba tarafından birlikte kullanılır (Cansel, 1977: 141; Akyüz, 1983: 519). Anne ve babanın sahip oldukları velayet kurumu bir bütün olup, her ikisinin görüşleri eşit kabul edilir. Eski Medeni Kanun'un 263. maddesi uyarınca, anne ile babanın velayet kapsamında ki bir konuda uyuşmazlık yaşamaları halinde babanın sözünün geçerli olacağı kabul edilmişken,

yürürlükteki Türk Medeni Kanunu bu ayrımı ortadan kaldırmış ve anne ile babanın eşit söz hakkı olduğunu hükme bağlanmıştır.

Anne ve babanın beraber kullandıkları bu hak, çocuğun yetiştirilmesi, bakımı, eğitimi gibi önemli konularda anne ve babanın ortak bir karara varmalarını amaçlamaktadır (Serocan, 2003: 506; Zeybek, 2009: 7). Diğer bir ifade ile çocuğun yetiştirilmesi yönünde verilecek olan önemli kararların anne ve baba tarafından ortaklaşa alınması, böylece çocuk için en iyi kararın verilmesi sağlanmak istenmiştir.

Her ne kadar Kanun, evlilik devam ettiği sürece velayet kurumunun anne ve baba tarafından birlikte kullanılacağını düzenlemiş olsa da, geçici bir süre için velayetin anne veya baba tarafından tek başına kullanılması da söz konusu olabilmektedir. Bu duruma örnek olarak; anne veya babanın iş nedeniyle yurtdışında olması, hastalık nedeniyle velayeti kullanamayacak halde olması, babanın askerliğini yapması gibi haller verilebilir. Bahsedilen hallerin özelliği, anne veya babanın geçici bir süre için velayetin kullanımına katılamayacak olmasıdır. Öte yandan, böyle bir halin var olduğu durumlarda da mümkün olduğu ölçüde, velayeti kullanamayan kişiye bilgi verilmesi ve onun fikrinin alınması gerektiği kabul edilebilir (Çetiner, 2000: 42; Çelik, 2004: 259; Akyüz, 2009: 119). Eğer velayeti kullanamayan kişinin fikri hiç bir şekilde alınamıyor ise, bu halde velayet diğer eş tarafından tek başına kullanılır.

Türk Medeni Kanunu'nun 336. maddesi uyarınca; velayet, eşlerden birinin ölümü halinde, sağ kalan eş tarafından kullanılır (Cansel, 1977: 141; Büyüktanır, 2002: 97). Aynı maddenin ikinci fıkrası ise, ortak hayata son verilmiş veya ayrılık hali gerçekleşmiş olduğu durumlarda hâkimin, velayeti eşlerden birine verebileceğini düzenlemiştir. Bu fıkranın lafzından velayetin eşlerden birine verilmesinin mümkün olduğu gibi, velayetin eşler tarafından ortak kullanılmasına devam edilmesinin mümkün olduğu sonucuna varılması gerekir. Türk Medeni Kanunu'nun 336.

maddesinin son fıkrasında; boşanma halinde velayet, çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir denmektedir (Akıntürk, 1977: 197; Akyüz, 2010: 521).¹⁴

Hâkim çocuğun velayetini eşlerden hangisine bırakacağına karar verirken, çocuğun menfaatini göz önünde bulundurmak ve çocuğun olgunluğu ölçüsünde görüşünü almak ile yükümlüdür. Ancak günümüzde hâkim olmaya başlayan ve anne ile babanın boşanmadan sonra da velayetin birlikte kullanabileceği yönünde olan görüş tarafımızca da benimsenmektedir. Anne ve babanın boşandıktan sonra çocuğun velayetini birlikte yürütebilmeleri, çocuğun menfaatine uygun olması ve anne ile babanın bu konuda anlaşmaları halinde mümkün kılınmalıdır. Evli olmayan çiftlerin velayeti birlikte kullanmalarının kabul edildiği günümüzde bu yönde Türk Medeni Kanunu'nda düzenleme bulunmaması eksikliklerdir. Zira anne ve babadan biri sırf boşanma sebebiyle çocuğun velayetinden mahrum bırakılmamalıdır. Aynı şekilde evli olmayan çiftlerin de birlikte velayete sahip olabilmelerini sağlayacak düzenlemelerin yapılması gerekir (Serozan, 1997: 385; Serozan, 2003: 511, Serdar, 2008: 170).¹⁵

Boşanan eşlerin bu konuda uzlaşmaları ve hâkimin, çocuğun menfaatine olduğu sonucuna varması durumunda, velayet anne ve baba tarafından birlikte kullanılabilir, bu şartların gerçekleşmemesi halinde çocuğun yanında yaşamasına karar verilen eş tarafından kullanılmalıdır¹⁶. Alman Hukuku'nda, Federal

¹⁴ Boşanma kararının kesinleşmesinden sonra çocuğun velayetini haiz anne veya babanın ölümü halinde, Yargıtay kararları, velayetin sağ olan anne veya babaya kendiliğinden geçmeyeceği yönündedir; Yargıtay 2. HD, T. 24.10.2005, E. 12369.

¹⁵ Çelik ise, anne ve babanın evli olmamaları halinde her ikisinin de velayet hakkına sahip olmalarının doğru olmadığı yönünde görüş bildirmektedir. Yazara göre birlikte yaşayan çiftlerin evlenmeme sebepleri maddi kaygılar olup; bu kişiler, evlilik ilişkisinin kurulmaması ile boşanma halinde ortaya çıkacak maddi sonuçlardan kaçınma amacı taşımaktadır. Bu nedenle evlilik dışı ilişkiden doğan çocuğun velayetinin anne ve baba tarafından birlikte üstlenilmesi bu ilişkilerin yaygınlaşmasına imkan tanır ve bu ilişkiler çocuğun menfaatine aykırı olur. Oysa evli olmayan çiftlerin birlikte velayete sahip olmamaları evliliği teşvik edici etki yapar. Yazarın bu görüşlerine, çocuğun korunması için anahtar hak olan velayetin söz konusu olduğu bir durumda çocuğun yararının korunmasını sağlayacak şekilde davranılması gerektiği, evli olmasalar dahi anne ve babanın anlaşmış olmaları ve çocuk açısından faydalı olacağı görüldüğü durumlarda birlikte velayete karşı çıkılmaması gerektiği sebebi ile katılmamaktayız. Çocuğun annesi ile olduğu kadar babası ile de kişisel ilişki içinde bulunması gerektiği gibi, annenin çocuğun menfaatini düşündüğü oranda babanın da çocuğun menfaatini düşüneceği göz ardı edilmemelidir. Sadece çocuğun annesi ile evli olmadığı için babayı çocuğun velayet hakkına sahip olmaktan alıkoymak ve çocuğu ile ilgili önemli kararların alınmasında rol oynamasını engellemek hem çocuk açısından hem de baba açısından hakkaniyete uygun görülmemektedir.

¹⁶ Türk Medeni Kanunu'nda birlikte velayete yer verilmemiş olsa da, uygulamada boşanmanın ardından çocuğun velayetinin anne ve baba tarafından birlikte yürütülmesine imkan tanınmıştır. İzmir 4. Aile Mahkemesi, 27.05.2009 tarihli (E. 448, K. 470) bir kararında, anlaşmalı boşanma talebinde bulunan eşlerin, iki yaşındaki çocuklarının velayetini boşanma sonrasında birlikte yürütmelerine karar vermiştir. Boşanma talebinde bulunan

Mahkemenin, 1982 yılında Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile iptal edilmesine karar verdiği, boşanma ile çocuğun velayetinin eşlerden birine bırakılacağı hükmünün (BGB Art. 1671/4, 1. Cümle) yerini, bu karar ışığında 1996 yılında hazırlanan Çocuk Hukuku Reformu Tasarısı ile boşanmış olan eşlerin birlikte velayeti kullanabilecekleri hükmü almıştır. Yapılan reform sonucunda, anne ve babanın boşanması halinde birlikte velayete sahip olmaları kanundan kaynaklanan ana kural halinde gelmiştir. Eşlerin boşanmaları, velayetin kullanılmasına etki etmez, ancak anne veya babadan her biri, velayeti tek başına kullanmayı talep edebilir. Aynı şekilde evlilik dışında doğmuş olan çocuğun velayetini de anne ve baba birlikte yürütürler (Hohloch-Çev: Şenocak, 1996: 385; Serozan, 1997: 385). İsviçre'de ise, anne ve babanın boşanmadan sonra çocuğun velayetini birlikte yürütmeleri; çocuğun bakım ve gözetim masrafları konusunda anlaşmaları, birlikte velayet talebinde bulunmaları ve bu talebin çocuğun menfaatine uygun olması şartlarına bağlıdır (Serdar, 2008: 170). Belçika'da 1995 yılından bu yana, evlilik dışında doğan çocuğun veya evlilik içinde doğmuş olup da ebeveynleri boşanmış olan çocuğun velayetinin kural olarak anne ve babasına birlikte ait olduğu kabul edilmektedir (Acabey, 2002: 72).

Fransa'da evlilik dışında doğan çocuğun velayetini anne ve babanın birlikte kullanması imkânı 1987 yılında yapılan değişiklik ile getirilmiş, anne ve baba, velayeti birlikte kullanmak istediklerine dair hâkim önünde beyanda bulunma yolu ile çocuğun velayetini birlikte haiz olma imkânına sahip hale gelmiştir. Boşanmış eşlerin velayeti beraber yürütmelerine ilişkin düzenleme ise 1993 yılında yürürlüğe girmiştir (Acabey, 2002: 85).

İngiltere'deki velayete ilişkin hükümler ise 1989 yılında değişikliğe uğramıştır. Bu tarihten önce, çocuğu temsil etme hakkı olan "guardianship" ve

eşler, müşterek çocuklarının velayetini birlikte yürütmek istediklerini belirtmiş, mahkeme söz konusu talebin çocuğun menfaatine uygun olup olmadığının araştırılmasına karar vermiştir. Uzmanlar tarafından yapılan araştırma sonucu, anne ve babanın çocuğun menfaatini göz önünde tutabilecek, çocuğa ilişkin kararların alınması için bir araya gelerek ortak karar alabilecek izlenimi taşıdıkları belirtilmiştir. Mahkeme çocuğun velayetinin anne ve baba tarafından birlikte kullanılmasına karar verirken; dava taraflarının, birlikte velayete karar verilmesi konusunda bilinçli ve istekli olduklarını, çocuğun gelişimini göz önünde bulundurarak, diğer eş ile çocuk arasındaki ilişkiyi destekleyecekleri kanaatine varıldığını belirtmiştir. Mahkemenin kararı incelendiğinde, çocuğun menfaatinin anne ve babanın istek ve taleplerinden üstün tutulduğu görülmektedir. Çocuğun menfaati açısından velayet hakkına ilişkin en iyi düzenlemenin yapılabilmesi amacıyla, uzmanlara başvurulmuş, onların araştırmalarının sonucu karar verilirken dikkate alınmıştır.

çocuğa bakma hakkı olan “custody” terimlerini kapsayan bir velayet kavramı söz konusuydu. Yapılan değişiklik ile anne ve babanın sorumluluğu anlamını taşıyan “parental responsibility” (ebeveynlik veya anababalık sorumluluğu) terimi bu iki terimin yerini almıştır. Evli olan anne ve babanın birlikte velayeti kullanmalarının yanı sıra, boşanmanın ardından da anne ve babanın birlikte velayete sahip oldukları kabul edilmiştir. Evlilik dışında doğmuş çocuğun velayeti ise annesine ait olup anne ve babanın birlikte velayeti kullanabilmesi için anne ve babanın anlaşmaları gerekir. Evlilik dışında doğmuş çocuğun babası aralarında soy bağının bulunması şartı ile velayete sahip olmasa dahi çocuk hakkında bazı tedbirlerin alınmasını mahkemeden isteme yetkisine sahiptir (Acabey, 2002: 95).

Boşanan ve çocuğun velayetine haiz eşin yeniden evlenmesi tek başına çocuğun velayetinin kendisinden alınması için yeterli bir sebep değildir. Türk Medeni Kanunu’nun 349. maddesi uyarınca, boşanan eşlerden velayete sahip olan eşin bir başkası ile evlenmesi ile çocuğun menfaatinin tehlikeye düşmesinden bahsedilemez. Ancak velayete sahip olan ebeveynin yeni eşinin çocuğa karşı kötü davranması, yaşam tarzının çocuk ile aynı konutta yaşamasını tehlikeli hale getirmesi gibi çocuğun menfaatinin zarar görmesine neden olacak bir durumun varlığı halinde, hâkim çocuğun korunması amacıyla önlem alabileceği gibi, çocuğun velayetinin diğer ebeveyne verilmesine de karar verebilir. Üvey anne veya babanın ise, çocuğu evlat edinmedikleri sürece velayete haiz olmaları mümkün olmamakla beraber, gerekli ve acil durumlarda, velayete sahip eşin yetkilerini onun adına kullanabilir, çocuğun korunması için gerekli önlemleri alabilir. Üvey anne veya baba, çocuğun yetiştirilmesinde o çocuğun velayete sahip eşine yardımcı olmakla yükümlüdür (Akyüz, 1983: 523; Akyüz, 2009: 116; Baygın, 2003: 609).

2.3.5. Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Bir Hak Olması

Ana baba ve çocuklar arasındaki soy bağının, hangi usûl ve koşullarla kurulacağı emredici kurallarla belirlenmiştir. Çocuklar, gelişimi güzel nüfusa kaydedilemezler, ana-babanın iradesi ile evlâtlıktan reddedilemezler, çocuğun birden fazla soy bağı olamaz, hâkim kararı olmaksızın soy bağı reddedilemez. Ayrıca taraflar, kanunda düzenlenmiş olan ilişkilerin içeriğini ve şeklini değiştiremezler. Örneğin, ana-baba anlaşarak kendilerinden birinin velâyetine karar veremezler (Akyüz, 2012: 11).

Velayet, kişiyeye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup, bunun sonucunda velayet; başkasına devredilemez, mirasçılara geçmez ve bu haktan feragat söz konusu olmaz (Akyüz, 1983: 515; Serozan, 1997: 387).¹⁷ Diğer bir ifade ile anne ve baba sahip oldukları velayeti başkasının kullanması yönünde anlaşma yapamazlar veya bu hakkı kullanmayacaklarına dair bir sözleşme yapamazlar. Bunun dışında çocuk ergin olmadan önce anne veya babanın ölmesi halinde sahip olduğu velayeti sona erer ve bu kişinin mirasçılarının velayeti kullanmaları söz konusu olmaz. Velayetin kişiyeye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasının nedeni, velayetin anne ve babaya kendi çıkarları için değil, çocuğun çıkarlarını koruyabilmeleri için tanınmış bir hak olmasıdır. Anne ve baba sahip oldukları velayetin çocuklarının menfaati doğrultusunda kullanmakla yükümlü oldukları için bu hakkı istedikleri zaman devretmeleri veya bu haktan feragat etmeleri mümkün değildir.

Doktrinde bir görüş; her ne kadar devredilmesi mümkün olmayan bir hak olsa da anne ve baba, velayetin kullanımını, geçici bir süre için ve istedikleri zaman geri alma imkânlarını koruyarak bir başkasına bırakabileceğini savunmaktadır. Ancak burada bahsi geçen velayetin devri değil, kullanımın devridir; ayrıca söz konusu devir anne ve baba tarafından istenilen anda geri alınabilir. Velayetin kullanımının

¹⁷ Yargıtay 2. HD, E. 2008/3782, K. 2008/8892; "...4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 335'inci maddesinde "ergin olmayan çocuk ana ve babasının velayeti altındadır" hükmü yer almaktadır. Aynı Kanunun 404'üncü maddesinde de velayet altında bulunmayan küçüklerin vesayet altına alınacağı düzenlenmiştir. Sözü edilen yasal düzenlemelere göre velayet hakkı, münhasıran anne ve babaya tanınan bir hak olup, evlat edinme hali hariç, anne ve baba dışında hiç kimseye tevdi olunamayacağından, mahkemece velayetin küçüklerin dedesi olan davacıya verilmesi şeklinde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır..."

devrine örnek olarak çocuğun eğitimi konusunda okul yönetimi ve öğretmenlere bu hakkının kullanımının bırakılması verilebilir. Öte yandan, velayetin doğası gereği anne ve babaya sıkı sıkıya bağlı olması sebebi ile anne ve babanın sahip oldukları bu hakkın kullanımı da olsa başkasına devredebileceklerinin kabul edilemeyeceğini düşünmekteyiz. Anne ve babanın yapacakları anlaşma velayetten doğan hak ve yükümlülükleri kendi aralarında paylaşmalarının mümkün olmadığı kanaatinde olduğumuzu daha önce belirtmiştik. Anne ve babanın kendi aralarında dahi velayeti paylaşamayacaklarının kabul edilmesinin ardından, bu hakkın kullanımının da olsa başkasına bırakılabilmesinin kabulü mümkün değildir (Serozan, 1997: 387; Özlü, 2002: 29; Öztan, 2004: 627).

2.4. Uluslararası Alanda Çocuk Haklarına İlişkin Yapılan Çalışmalar

İlk olarak Sanayi Devrimi ile ortaya çıkan ve her geçen gün daha da önem kazanan çocuk hakları konusunda devletler ulusal düzenlemelerle yetinmemiş, uluslararası alanda da çalışmalar yapmışlardır (Talas, 1981: 319; Özlü, 2002: 14).

Uluslararası alanda çocuk haklarına ilişkin yapılan ilk çalışma 1913 yılında başlamış olup sonrasında 1921 yılında İsviçre ve Belçika'nın girişimleri ile Brüksel'de bir kongre toplantısı ile sonuçlandı. Yapılan kongrede, çocuk mahkemeleri, çocuk ölümleri, evlilik dışı çocuklar gibi konular üzerinde görüşülmüştür. Kongre sonucunda, Brüksel merkezli "Çocukların Koruma Uluslararası Birliği"nin kurulmasına karar verilmiştir (Akyüz, 1980: 340; Talas, 1981: 320).

I. Dünya savaşı nedeniyle Milletler Cemiyetinin uluslararası alanda yaptığı çalışmalara verilen ara, 1924 yılında Cenevre'de "Cenevre Çocuk Hakları Bildirisi"nin kabul edilmesi ile sona ermiştir (İnan, 1968: 203; Özlü, 2002: 14). II. Dünya Savaşı'nın ardından kurulan birleşmiş Milletler Örgütü bu çalışmalara devam etmiştir (Özlü, 2002: 14; Yılmaz Önal, 2008: 9). Birleşmiş Milletler bünyesinde; 1945 yılında UNESCO, 1946 tarihinde ise UNICEF faaliyete geçmiş, çocuk hakları ile ilgili çalışmalar yürütmüştür (Talas, 1981: 324; Özlü, 2002: 15).

1959 yılında, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından oybirliği ile kabul edilmiş olan “Çocuk Hakları Bildirgesi”nden (İnan, 2007: 204; Talas, 1981: 320, Akyüz, 1991: 710) sonra, 1989 tarihinde “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi” kabul edilmiştir (Talas, 1981: 322; Özlü, 2002: 15; Serdar, 2008: 158)¹⁸. Bu sözleşme daha önce Cenevre’de kabul edilmiş olan “Çocuk Hakları Bildirisi”nin son ayağını oluşturmaktadır.

Uluslararası hukukta çocuk haklarını düzenleyen temel yasal metin 20 Kasım 1989 tarihli “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi”dir. Sözleşme pek çok ülke yönetiminin, Birleşmiş Milletlere bağlı örgütlerin ve hükümet dışı kuruluşların on yıla varan yoğun temas ve görüş alışverişlerinin ürünüdür. Gözetilen amaç, çocukların ihmal, istismar ve her türlü kötü muameleye karşı korunmaları için evrensel ilkelerin yerleştirilmesidir (Akyüz, 2012: 6).

Söz konusu sözleşme, 1990 tarihinde Birleşmiş Milletler teşkilatı tarafından kabul edilirken; Türkiye tarafından sözleşmenin 17., 29. ve 30. maddelerine, Anayasa’nın ve Lozan Antlaşması’nın ifade ve ruhuna uygun olarak uygulanması hakkının saklı tutulmasına dair konulan çekince ile birlikte onaylanmıştır. Sözleşme, 9.12.1994 tarihli ve 4058 Sayılı Çocuk Haklarına Dair sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun ve 23.12.1994 tarihli ve 9416423 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 27.01.1995 tarihinde çocuk hukukuna ilişkin mevzuatta yerini almıştır. Çocuk hukuku konusunda ulusal düzenlemelere çerçeve oluşturan bu sözleşme, çocukların korunması, menfaatlerinin ön planda tutulması konusunda evrensel bir yeknesaklaşma sağlamaktadır.

Lahey Devletler Özel Hukuku Konferansının, çocuklarla ilgili olarak düzenlediği sözleşmelerden önemlileri şunlardır (Akyüz, 2012: 8):

- Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşme (1956)

¹⁸ Çocuk Haklarına Dair birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nde en önde tutulan konu, çocuğun aile içinde korunmasıdır. Bu sözleşme uyarınca göz önünde tutulması gerektiği kabul edilen, çocuğun aile içinde korunması amacının gereği gibi yerine getirilebilmesi için Türk Medeni Kanunu’nda ve Çocuk Koruma Kanunu’nda çocuğun korunmasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir

- Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme (1958)
- Küçüklerin Korunmasında Makamların Yetkisine Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşme (1961)
- Evlât Edinmeye İlişkin Kararların Tanınması, Uygulanacak Hukuk ve Yetkiye Dair Sözleşme (1965)
- Nafaka Yükümlülüğüne Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşme (1973)
- Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme (1973)
- Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Sözleşme (1980)
- Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlât Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Sözleşme (1993)
- Yetkiye, Uygulanacak Kanuna, Tanıma, Tenfize ve İşbirliğine Dair Sözleşme (1996)
- Çocuk İçin Nafaka İle Aile İlişkilerinden Doğan Her Türlü Nafakanın Uluslararası Tahsiline Dair Sözleşme (2007)
- Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Hukuka Dair Protokol (2007)

BÖLÜM III

VELAYETTE ÇOCUĞUN EĞİTİM HAKKI

Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesi ile BMÇHS' nin 3. maddesinde bahsi geçen çocuğun menfaati ilkesi, yukarıda bahsedildiği gibi, sahip olunan velayetin sınırlarının çizilmesinde önemli bir rol oynar (Akyüz, 2009: 116). Bu ilke de ölçülülük ilkesi ile aynı doğrultuda olup, çocuğun iyi bir şekilde yetiştirilmesi, eğitilmesi için anne ve baba tarafından başvurulacak olan önlemlerin sınırını oluşturmaktadır. Anne ve baba, çocuklarının kendilerinden gelişimi için tehlike doğurabilecek bir şey sakladıklarından şüphelendiklerinde, şüphelerinin gerçek olup olmadığını öğrenmek için başvuracakları yöntem çocuğun menfaati açısından gerekli olacaktır (Serozan: 264). Örneğin, küçük yaştaki çocuklarının sigara veya uyuşturucu madde kullandığından şüphe eden anne ve baba, çocuğun okul çantasını veya dolaplarını arayabilir. Bu aramayı çocuğun özel hayatına müdahale olmaktan çıkaran yine çocuğun korunması gereken yararadır.

Bu bölümde ana konumuz olan velayet küçüğün eğitim hakkının incelenmesi bağlamında velayet çocuğun kişi varlığı üzerindeki kapsamına değinilecektir.

3.1. Velayetin Çocuğun Kişi Varlığı Üzerindeki Kapsamı

3.1.1. Egemenlik Hakkı Tanınmaması

Velayet sayesinde, anne ve baba, yasal bir sebep olmadıkça çocuklarının kendilerinden alınmasını engelleyebilir. Türk Medeni Kanunu'nun 335. maddesi uyarınca, ergin olmayan çocuk, anne babasının velayetinin altındadır ve yasada öngörülen sebeplerden biri olmadıkça velayet anne babadan alınamaz (Cansel, 1977:

140; Akyüz, 1983: 526; Çetiner, 2000: 54).¹⁹ Bu hükme bakıldığında anne ve babanın çocuk üzerinde bir egemenlik hakkına sahip olduğu düşünülebilir (İnan, 1995: 23; Akyüz, 1999: 654). Ancak velayet kurumunun özünde çocuğun menfaatinin yer alması, mülkiyet hakkının sağladığı egemenliğin, velayet kurumunda vücut bulmasını engeller. Bu nedenle velayetin anne ve babaya çocuk üzerinde egemenlik hakkı vermesinden değil, yasal sebep olmadıkça çocuğun anne babadan alınmasını engelleme hakkı vermesinden bahsetmek daha doğru olacaktır (Serozan, 1997: 387; Öztan, 2004: 626).²⁰

Aynı doğrultuda Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesinin 3. fıkrası uyarınca; çocuk anne ve babasının rızası olmadan evi terk edemez ve yasada belirtilen sebepler olmadıkça anne ve babasından alınamaz. Çocuğun anne ve babasının izni olmadan evi terk edememesi; anne ve babanın çocuğun iyiliği için olduğuna inanmadıkları sürece onun evi terk etmesini engelleme hakkına sahip olduklarını ifade eder. Bu hükme göre, çocuk, henüz evi terk etmeye uygun ve tek başına yaşamaya elverişli yaşa ve olgunluğa gelmedikçe anne ve babası onun evden ayrılmasına engel olma hakkına sahiptir. Bu hakkın sınırı ise çocuğun menfaatidir. Velayetin mutlak hak olmasının bir sonucu olan yasal sebep olmadan velayetin anne ve babadan alınamaması, çocuğun anne ve babadan yasal sebep olmadan alınması halinde güvenlik güçlerine başvuru ile çocuğun iadesinin istenilebilmesini de sağlar (Çetiner, 2000: 54; Çelik, 2004: 262; Serozan, 1997: 252)

¹⁹ Anne ve baba, rızaları dışında çocuğun kendilerinden alınması halinde, çocuğun iade edilmesi için İİK m. 25'e dayanarak cebri icra yoluyla iade edilmesi talebinde bulunma hakkına sahiptir. Bu hükme göre: "Çocuk teslimine dair olan ilam icra dairesine verilince icra memuru 24 üncü maddede yazılı şekilde bir icra emri tebliği suretiyle borçluya yedi gün içinde çocuğun teslimini emreder. Borçlu bu emri tutmazsa çocuk nerede bulunursa bulunsun ilam hükmü zorla icra olunur. Çocuk teslim edildikten sonra diğer taraf haklı bir sebep olmaksızın çocuğu tekrar alırsa ayrıca hükme hacet kalmadan zorla elinden alınıp öbür tarafa teslim olunur." Çocuğun, kendisine teslim edilmesini isteyen anne ve/veya babanın, Türk Medeni Kanunu ya da Çocuk Koruma Kanunu hükümleri uyarınca değil de 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (RG. 19.06.1932/2128) hükümleri yoluyla çocuğun iadesini talep edebilir olması, söz konusu hükme taşınır malların iadesine ilişkin hükümlerden hemen sonra yer verilmiş olduğu da düşünüldüğünde, hukuktaki yeri açısından düşündürücüdür. Kanaatimizce, söz konusu hükmün İİK yerine Türk Medeni Kanunu kapsamında düzenlenmiş olması, en azından anne ve babanın çocuğun kendilerine teslim edilmesini isteme haklarına ilişkin düzenlemenin Türk Medeni Kanunu'nda yer alması, hükme konu çocuğun öneminin gösterilmesi açısından daha doğru olurdu.

²⁰ Avrupa Konseyinin, Çocuk Haklarına Dair Bir Avrupa şartı (1979)'na ilişkin önerisinde; anne ve babanın çocuk üzerinde egemenlik hakkını haiz olmadığının ve çocuğun kendi başına ihtiyaçları ve hakları olan varlıklar olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Recommendation 874 (1979) on a European Charter on the rights of the child, Council Of Europe Achievements In The Field Of Law, Family Law and The Protection Of Children, Strasbourg, August 2008, http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/family/Achievements%2008_08.pdf, (02.06.2015).

3.1.2. Çocuğun Öz Adı

Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesi uyarınca, anne ve baba çocuğun adını koyma hakkına sahiptir (ZGB Art, 301/4; Tekinay, 1990: 490, Berki, 1970: 39). Anne ve babanın, çocuğa isim koymadan ölmeleri halinde, vasi çocuğa ad koyma hakkına sahip olacaktır. Anne ve baba, bu haklarını, çocuğa küçük düşürücü, alay konusu olacak isim koyarak kullanamazlar (Tekinay, 1990: 40; Zeybek, 2009: 21). Velayet evlat edinme ilişkisinden doğmuş ise, evlat edinen kişi, istediği takdirde Türk Medeni Kanunu'nun 314. maddesinin 2. fıkrasına dayanarak çocuğa yeni bir ad verebilir.

Türk Medeni Kanunu, eski düzenlemede olduğu gibi anlaşmazlık halinde babanın oyunun üstün tutulması ilkesini barındırmadığı için, anne ve baba, çocuğa ad koyma konusunda eşit hakka sahiptirler (Berki, 1970: 13; Çelik, 2004: 263). Bu durum, anne ve baba çocuğun adı hakkında anlaşmazlığa düştüğü takdirde ne olacağı sorununu akla getirmektedir. Bu konu üzerine açıklanan görüşlerden biri, anne ile babanın koymak istedikleri adların her ikisinin de konulması yönündedir (Özta, 2004: 653; Zeybek, 2009: 22; Baygın, 2002: 281). Başka bir deyişle, anne ve babanın ad konusunda anlaşamaması halinde her ikisinin de koymak istedikleri adların birlikte konulması gerekir. Diğer görüş ise, anne ve babanın konulacak ad konusunda anlaşmak zorunda olduklarını ve bunu yapamamaları halinde mahkemeye başvurmaları gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre; anne ve baba, ad konusunda anlaşmazlığa düştüklerinde hâkimden yardım talebinde bulunmalıdırlar. Bu durumda, hâkimin eşlerden birini çocuğun adını koyma konusunda yetkili kılması veya zorunluluk halinde hâkimin anne ve babaya önerdiği adın konulması gerektiği savunulmaktadır (Çelik, 2004: 263, Karabacak, 2006: 37; Akıntürk-Karaman, 2010: 411).

Kanaatimizce, hâkim öncelikli olarak anne ve babayı ortak bir noktada buluşturmaya çalışmalı, bu mümkün olmaz ise, anne ve babanın vermek istedikleri iki isim de konulmalıdır. Ancak burada anne veya babanın, diğer eşin vermek istediği isme karşı gelmesinin haklı bir sebebe dayanması halinde hâkimin bunu da

göz önüne alması gerekir. Çocuğa verilmesi için baba tarafından önerilen ismin, annenin vefat eden babasının ismi olması durumunda annenin bu ismi kabul etmemesinin haklı sebebe dayandığı kabul edilebilir. Kanaatimizce, bu gibi durumlarda hâkim diğer eşin önerdiği ismin konulması konusunda karar verebilmeli veya yeni bir isim bulunmasını isteyebilir.

Çocuğun adının konması; velayetin kapsamında düzenlenmiş olmakla birlikte, doktrinde bir görüş, velayete sahip olunmasından bağımsız olarak anne ve babanın çocuğun adını koyma haklarının olduğunu ileri sürmektedir. Diğer bir ifade ile bu görüşe göre, anne ve babanın çocuğa isim koyma hakkı; velayet kurumundan değil, anne ve baba olmalarından kaynaklanan kişisel haklarının bir sonucu olarak ortaya çıkar (Berki, 1970: 39; Oğuzman-Dural, 1998: 277; Çetiner, 2000: 55). Diğer görüş ise, kanun koyucunun çocuğun adına ilişkin hükmü düzenlerken, velayetten bağımsız hakların yer aldığı bölümde değil de velayet hükümleri altında yer vermesinden yola çıkarak çocuğun adını koyma konusunda velayete haiz anne ve babanın hak sahibi olduğunu ileri sürmektedir (Özlü, 2002: 34; Çelik, 2004: 263; Akıntürk-Karaman, 2010: 411). Kanundaki düzenleme göz önüne alındığında, çocuğa isim koyma hakkının velayete bağlı olduğunun kabulünün daha doğru olduğu kanaatindeyiz.

3.1.3. Çocuğun Yerleşim Yeri

Türk Medeni Kanunu'nun 21. maddesinde, velayet altındaki çocukların yerleşim yerinin, anne ve babasının yerleşim yeri olduğu; anne ve babanın ortak yerleşim yerinin olmaması halinde, çocuğun kendisine bırakıldığı tarafın yerleşim yeri olduğu; diğer hallerde ise, çocuğun oturduğu yerin onun yerleşim yeri olduğu düzenlenmiştir (İnan, 1995: 23; Gören, 1998: 121).

Türk Medeni Kanunu'nun bu düzenlemesinin yanı sıra; 339. Maddesinde de çocuğun anne ve babasının rızası dışında evi terk edemeyeceği belirtilmiştir. Çocuğun yerleşim yeri konusu açıklanırken bu iki hüküm bir arada düşünülmelidir.

Kural olarak anne ve babası ile yaşadığı kabul edilen çocuk, anne ve babasının iznini alarak evi terk edebilir (ZGB Art, 301/3; Münch, 2002: 99).

Bahsi geçen düzenlemeye bu kanunda herhangi bir istisna getirilmemiş olmakla birlikte; uygulamada bazı istisnaların olabileceği kabul edilmiştir. Velayete yapılabilecek müdahaleler sonucu çocuğun yerleşim yerinin anne ve babasınınkinden ayrılması haricinde; çocuğun anne ve babanın yerleşim yerinin belli olmaması, kendisinin kısıtlı olmaması ve ayırt etme gücüne sahip olması halinde kendine ait bağımsız bir yerleşim yerinin olmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir (Oğuzman-Dural, 1998: 277; Özlü, 2002: 35; Öztan, 2004: 653). Ayrıca, henüz ergin olmamış çocuğun, anne ve babasının rızası ile onların yerleşim yeri dışında yaşaması ve çalışması halinde de kendi seçtiği yerin yerleşim yeri olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir (Yılmaz Önal, 2008: 25; Zeybek, 2009: 23). Bu konuda belirleyici olan unsur çocuğun menfaatidir (Grassinger, 2009: 24; Akyüz, 2010: 157). Eğer çocuk yararına olmayacak bir durum söz konusu ise, anne ve babanın çocuğun ayrı yerleşim yerine sahip olmasına engel olması; öte yandan çocuk için evde kalmasından daha yararlı olması halinde de ayrı yerleşim yerine sahip olmasının kabulüne izin verilmesi gerekir. Diğer bir ifade ile çocuğun menfaatine uygun olan evden ayrılması ise, yani çocuğun evden ayrılmasını haklı kılacak sebeplerin söz konusu olduğu hallerde, bu duruma karşı çıkılmamalıdır.

Velayet altında olan küçük çocuklar ile ergin ancak kısıtlı olan çocukların yerleşim yerleri ile ilgili herhangi bir fark bulunmamaktadır. Ancak hakkında kısıtlama kararı verilmiş ve kendisine vasi atanmış olan çocuğun yerleşim yeri bağlı olduğu vesayet makamının bulunduğu yerdir. Çocuğun vesayet altında olmasına rağmen anne ve babası ile yaşamasını engelleyici herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca, ne çocuk ne de vasi birlikte yaşamaya zorlanamazlar (Berki, 1970: 25; Öztan, 2004: 53; Zeybek, 2009: 23). Evlat edinen kişinin yerleşim yeri, velayetin sona ermesine kadar evlat edinilen çocuğun da yerleşim yeridir.

3.1.4. Çocuğun Yetiştirilmesi ve Eğitimi

3.1.4.1. Genel Olarak

Anne ve baba, çocuğun yetiştirilmesi ve eğitimi konusunda, sahip oldukları olanaklar çerçevesinde çocuğun menfaatini de göz önünde tutarak, onun gelecekte kendisine yeten, donanımlı bir birey olmasını sağlamakla yükümlüdür (ZGB Art:301/1, Köseoğlu-Kocaağa, 2009: 514).²¹

Türk Medeni Kanunu'nun 340. maddesi uyarınca, anne ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitir ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimi sağlar ve korurlar. Maddeye bakıldığında, anne ve baba çocuğun; bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminden sorumludur (ZGB Art.302/1; Berki, 1970: 37; Akyüz, 1999: 656)²². Çocuğun gelişimini sağlarken anne ve babayı sınırlandıracak olan, sahip oldukları imkânlardır. Her anne ve babanın ekonomik, sosyal ve kişisel durumu eşit olmadığından, bu durum çocuklarına sağlayabilecekleri imkânları da etkilemektedir (Tekinay, 1990: 485; Akyüz, 1999: 657, Öztan, 2004: 651). Öte yandan, anne ve baba, ekonomik açıdan çok zorda olduklarını iddia ederek çocuklarını eğitim hakkından yoksun bırakmak yönünde karar alırlarsa, bu durum hâkimin müdahalesinin talebi sonucunu beraberinde getirir (Zeybek, 2009: 26; Grassinger, 2009: 29).

Anne ve babanın çocuğun eğitimi ve yetiştirilmesi konusunda sahip oldukları bir diğer sınır ise, çocuğun yetenek ve eğilimleridir. Diğer bir ifade ile anne ve babanın, çocuğun eğitim ve bakımını yerine getirirken onun ilgisini çeken konuları ve yeteneklerini de göz önüne almaları gerekir (Münch, 2002: 98).²³ Çocuğun yetenekleri, anne ve babanın ekonomik, sosyal imkânlarını onları zor duruma

²¹ Yargıtay 2. HD, 14.12.3004 tarihli 2004/12249-15059; "...Velayetin düzenlenmesinde aslolan çocuğun, bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatidir. Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde hâkim çocuğun korunması için uygun önlemleri alır..."

²² Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 5. Ve 18. Maddelerindeki düzenlemede de Türk Medeni Kanunu'na paralel olarak, çocuğun eğitimi sorumluluğunun ilk olarak anne ve babasına ait olduğu düzenlenmiştir.

²³ Anne ve baba çocuğun alacağı eğitim konusunda kendi kararlarını verebilirler, ancak çocuğun yeteneklerini, isteklerini ya da ilgili konuda uzman bir kişiden tavsiye almaları gerekir.

düşürecek şekilde zorlamadığı sürece anne ve baba çocuğun yeteneklerini geliştirmesi için gerekli eğitimi çocuğa sağlamakla yükümlüdürler.

BMÇHS'nin 27. maddesine göre; her çocuğun zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişmesini sağlamaya yönelik yeterli hayat seviyesine sahip olma hakkı vardır. Aynı maddede, her anne ve babanın, çocuğun bu hayat seviyesine sahip olmasını sağlamak için imkânlarını bu yönde kullanmakla sorumlu olduğu belirtilmiştir. Çocuk Hakları Sözleşmesinin 28. maddesinde ise, çocuğun eğitim gördüğü kurumda, disiplin amacıyla çocuğun onuruna ve sözleşmede bahsi geçen diğer haklarına zarar verecek uygulamaların gerçekleştirilemeyeceği belirtilmiştir.

Çocuğun bedensel veya zihinsel özürlü olması halinde, anne ve baba, onların yetenek ve eğilimlerinin yanı sıra ihtiyaçlarını da göz önünde tutmakla yükümlüdür (Çelik, 2004: 264; Çetiner, 2000: 63; Özlü, 2002: 36). Bedensel veya zihinsel özürlü çocukların ihtiyaç duydukları eğitim ve bakım diğer çocuklardan farklı olabilmektedir. Bu nedenle bu çocukların eğitimi konusunda anne ve baba, sosyal ve ekonomik imkânları doğrultusunda gerekli olan özel eğitim ve ilgiyi sağlamalıdır. Bu konuda anne ve babayı sınırlayan bir diğer durum ise ailenin yaşadığı yerde, bedensel ve zihinsel özürlü çocuklar için eğitim veren kurumların olup olmamasıdır (ZGB Art.302/2; Grassinger, 2009: 34). Kanun koyucu, anne ve babanın eğitim yükümlülüğüne ilişkin olarak, 340. maddenin 2. fıkrasında, bedensel ve zihinsel özürlü olan çocukları da kapsayan bir şekilde anne ve babanın çocuğun yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve mesleki eğitim sağlaması gerektiğini düzenlemiştir. Çocuğun alacağı eğitim göz önünde bulundurulurken, anne ve babasının ekonomik imkanları ön planda tutulur; çocuğun özel eğitime ihtiyaç duyduğu, devlet okullarında gerekli ve yeterli eğitimin sağlanamayacağı hallerde ise, anne ve babanın ekonomik durumlarına uygun düştüğü hallerde çocuğa özel okullarda eğitim verilmesi gerekecektir (Öztan, 2004: 652; Grassinger, 2009: 35). Anne ve babanın, çocuklarının zihinsel veya bedensel özürlü olduklarını fark ettikleri anda çocuk için en uygun eğitim imkânını bulabilmek için gerekli inceleme ve araştırmayı yapmaları gerekir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi 'nin 23. maddesinde, bu konuya ilişkin bir düzenleme mevcuttur. İlgili hükme göre; taraf devletler, özürli çocuklara ihtiyaç duydukları özel bakımdan yararlanma hakkı tanır. Yine devletler, sahip oldukları kaynaklar ve yapılan başvurular üzerine yardımdan yararlanabilecek durumda olan çocuklara, onların bakımlarından sorumlu olan kişilere içinde bulundukları şartlara uygun olacak şekilde yardım yapılmasını teşvik ve taahhüt ederler²⁴.

2709 sayılı Anayasa'nın (R.G. 09.11.1982/17863) 42. maddesinde, devletin durumları nedeniyle özel eğitime ihtiyaç duyan kişiler ile yine Anayasa'nın 61. maddesinde, devletin korumaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için gereken önlemleri alacağı düzenlenmiştir. Anayasa'daki bu düzenlemelerle paralel olarak 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'nun (R.G.27.05.1983/18059) 9. maddesine göre devlet; koruma, bakım ve yardıma muhtaç çocukların korunması, bakımı ve yetiştirilmesi için gerekli hizmetlerin yürütülüp, özürli çocukların ihtiyaçlarının giderilmesi amacıyla gerekli sosyal hizmet kuruluşlarını kurup işletmekle yükümlüdür. Kanunun 25. maddesinde ise, özel eğitim gerektiren ve korunmaya muhtaç çocukların eğitimlerinin Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı resmi ve özel eğitim kurumlarında yapılacağı düzenlenmiştir²⁵.

3.1.4.2. Genel ve Mesleki Eğitim

Çocuğun genel eğitimi; onun dürüst, saygı ve sevgi dolu, namuslu, erdemli bir birey olmasını ve bu şekilde toplum için faydalı bir kişi olmasını sağlamaya yönelik olan eğitimidir. Genel eğitim, çocuğun günlük hayatta ihtiyacı olan davranış ve hareketlerin anne ve baba tarafından öğretilmesi, ileride sosyal ortamlarda her hangi bir sıkıntı yaşama ihtimalini ortadan kaldırma amaçlarını güder (Berki, 1970: 38; Çelik, 2004: 264). Çocuğun hayatını tek başına idame ettirebilmesi için bilmesi

²⁴ Avrupa Konseyi, çocuğun eğitim hakkının, ailesinin imkanlarından bağımsız olarak garanti altına alınması gerektiğini belirtmiştir, bkz. Recommendation 1071 (1988) on child welfare - Providing institutional care for infants and children, Council Of Europe Achievements In The Field Of Law, Family Law and The Protection Of Children, Strasbourg, August 2008, http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/family/Achievements%2008_08.pdf, (02.06.2015).

²⁵ İlgili diğer düzenlemeler için bkz. 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu (RG. 12.01.1961/10705), 573 sayılı Özel Eğitim Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (RG. 06.06.1997/23011).

gereken her şey ve mesleki eğitim alabilecek hale gelinceye kadar alacağı okul eğitimi genel eğitim kapsamında değerlendirilir.

Çocuğun genel eğitimi konusunda değinilmesi gereken düzenlemelerden diğeri ise; Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 27. maddesidir. Bu maddeye göre, çocuğun gelişmesi için gerekli olan şartların sağlanması konusunda sorumluluk; sahip olunan imkânlar çerçevesinde öncelikli olarak anne ve babaya veya çocuğun bakımını üstlenmiş olan diğer kişilere düşer. Bunun yanı sıra, devletin çocuğun eğitim alma hakkının gereği gibi uygulanması için gerekli olan önlemleri almakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Devletin alacağı önlemler arasında maddi yardım ve destek sağlamak da yer almaktadır (Baygın, 2010: 285).

Türk Hukuku bakımından, anne ve babanın sahip oldukları çocuğa eğitim verme yükümlülüğünde, eğitim verme veya vermeme gibi bir seçim hakkına sahip olmadıkları görülmektedir. Zira Anayasa'nın 42. maddesinde; kimsenin eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacağı ve ilköğretimin kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Aynı maddede, ilköğretimin devlet okullarında ücretsiz olduğu belirtilmiştir. Anayasa'daki bu hüküm dışında; 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun (R.G. 24.06.1973/14574) 7. maddesinde; ilköğretim görmenin her Türk vatandaşının hakkı olduğu ve ilköğretim kurumlarından sonraki eğitim kurumlarından vatandaşların yararlanmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Aynı kanunun 22. maddesinde ise; kız erkek ayrımı yapılmaksızın altı ile on dört yaş arasındaki her çocuğun, ilköğretim görmesinin zorunlu olduğu ve devlet okullarının parasız olduğu düzenlenmiştir²⁶.

Genel eğitimin yanı sıra, anne ve baba çocuğun mesleki eğitimini sağlamakla da yükümlüdür. Çocuğun tek başına hayatını sürdürebilmesinde bir meslek sahibi olmasının rolü azımsanmayacak ölçüde büyüktür. Bu nedenle anne ve baba, çocuğun yatkın olduğu alanda eğitim alabilmesi için imkânları dâhilinde hareket etmek zorundadır (Cansel, 1977: 138; Çetiner, 2000: 64). Çocuğun mesleki eğitimi konusunda anne ve babanın dikkat etmesi gereken nokta, çocuğun istekleridir (Berki,

²⁶ Konuyla ilgili diğer düzenlemeler için bkz. İlköğretim ve Eğitim Kanunu, İlköğretim Kurumları Yönetmeliği, Milli Eğitim Bakanlığı Açık İlköğretim Yönetmeliği.

1970: 38; Akyüz, 1999: 660). Zira alacağı eğitim, çocuğun gelecekte sahip olacağı meslekte büyük rol oynamakta, çocuğun eğiliminin olmadığı bir alanda eğitime zorlanması, hayatı boyunca mutsuz olması ihtimalini de yanında getirmektedir.

Her anne ve baba, çocuklarının iyi bir gelecek sahibi olmasını ister, ancak bu konuya mesleki eğitim açısından her biri aynı şekilde yaklaşmaz. Kimi anne ve baba, kendi istedikleri ancak çeşitli sebeplerle yapamadıkları mesleklere çocuklarını yönlendirir, kimi ise çocuğunun kendi mesleğini devam ettirmesini ister. Ne yazık ki, bazı anne ve babalar çocuklarının eğitim almasının bir faydası olmayacağını düşünmekte ve çocuklarını iş gücü olarak kullanmaktadırlar (Oğuzman-Dural, 1998: 278; Özlü, 2002: 38). Bahsi geçen durumlar, çoğunlukla çocuğun eğilim ve yeteneklerini hiçe saymak anlamına gelmektedir.

Çocuğun eğilim ve yeteneklerinin yok sayılması ise, anne ve babanın velayetin kötüye kullanması anlamına gelmektedir. Bu da anne ve babanın sahip oldukları velayete müdahale edilmesini gerekli kılmaktadır (Özlü, 2002: 38; Yılmaz Önal, 2008: 30). Aynı zamanda, çocuk, anne ve babası tarafından kendi ilgi ve eğilimlerinin dışında bir mesleğe zorlanırsa, hâkime başvurarak gerekli önlemlerin alınmasını da isteyebilir.

Anne ve baba, çocuklarına mesleki eğitim verilmesi konusunda velayete sahip olmalarından doğan bir yükümlülük altındadırlar. Ancak, anne ve baba, çocuklarının mesleki eğitimleri için gerekli gördükleri takdirde, bir kişi veya kuruma çocuğu eğitim görmesi amacıyla yerleştirebilirler (Münch, 2002: 98; Grassinger, 2009: 30). Bu durum, anne ve babanın, çocuğun mesleki eğitimi konusunda sahip oldukları yükümlülüklerden kurtuldukları veya bu konuda sahip oldukları haklarından vazgeçmiş olmaları anlamına gelmemektedir. Burada, anne ve baba; eğitim konusunda uzman kişilerden yardım almakta ve böylece çocuklarının ihtiyaç duyduğu eğitimi alabilmesini sağlamaktadırlar.

3.1.4.3. Dini Eğitim

AIHS'nin 9. maddesinde din eğitimi ve öğretim hakları düzenlenmiştir. Anılan maddenin 2. fıkrası ise bu hakkın sınırlarını belirlemektedir. Sözleşmeye Ek 1 Nolu Protokolün 2. maddesi eğitim hakkı ve özgürlüğü ile ilgilidir. Ancak hüküm kısadır ve sınırlama nedenlerine yer verilmemiştir. Bu yönüyle sözleşmede düzenlenmiş diğer hak ve özgürlüklerden farklılık göstermesi durumu; söz konusu özgürlükten yararlananlar ile hak ve özgürlükler arasındaki ilişki, özel hayata saygı, dini ve/veya felsefi inancın korunması prensipleri arasında kurulan hassas denge ile açıklanmak istenmektedir (Yaşar, 2000: 43).²⁷

Türk Medeni Kanunu'nun 341. maddesi uyarınca, anne ve baba çocuğun alacağı dini eğitimi belirleme hakkına sahiptir. Anne ve baba, çocuğun alacağı dini eğitimin ne yönde olacağı, nasıl bir eğitim şeklinin benimseneceği konusunda karar vermeye yetkili olan kişilerdir (ZGB Art,303/1; Cansel, 1977: 139). Anne ve baba arasında çocuğa verilecek dini eğitim konusunda anlaşmazlık çıkması ve taraflar arasında bir sonuca ulaşılamaması halinde; Türk Medeni Kanunu'nun 346. maddesi uyarınca hâkim gerekli önlemleri alacaktır (Zeybek, 2009: 413).

1982 Anayasası'nın Din ve Vicdan Hürriyeti kenar başlıklı 24. maddesinin birinci fıkrasındaki "*Herkes, vicdan, din, inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir*" hükmüyle din, inanç ve kanaat hürriyeti tam olarak tanınmış; "*14. madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir*" hükmüne yer verilen ikinci fıkrasıyla, ibadet, dini ayin ve törenleri 14. maddenin kapsamında kabul edilmiş; üçüncü fıkrasındaki "*Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz*" hükmüyle, vicdan özgürlüğünün kapsam sınırları belirlenmiş; dördüncü fıkrasında ise "*Din ve ahlak eğitimi ve*

²⁷ AIHS m. 9/1 "Herkes düşünce, din ve vicdan özgürlüğüne sahiptir. Bu hak (...) din veya inancını tek başına ya da topluluk halinde, aleni veya gizli olarak ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapma biçiminde açığa vurma özgürlüğünü de içerir" 9/2. "Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana babanın bu eğitimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir"

öğrenimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebine bağlıdır” düzenlemelerine yer vermiştir (Yaşar, 2000: 170-171).

Türkiye'nin taraf olduğu AİHS'nin Ek 1 Nolu Protokolün 2. maddesinde eğitim ve öğretim hakkı düzenlenirken devlete “*ana babanın dini ve felsefi inançlarına riayet etme mükellefiyeti*” yüklenmektedir. AİHM bu maddeyi yorumlarken; devlet okullarında ana babanın dini ve felsefi inançlarına uygun bir ders programı yapma yükümlülüğünde olduğunu kabul etmiştir. Bir başka ifade ile özel okullarda bu imkânın sağlanmış olması devletin bu konudaki sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Bu hüküm ayrıca devletin, ana babanın dini ve felsefi inançlarına aykırı nitelikte belli bir fikri aşılmasını yasaklamaktadır. Ancak bu hüküm Devletin dini ve felsefi bilgi vermek amacıyla okul programlarına din dersi koymasına engel değildir. Konulan ders “*çoğulcu, objektif ve bilimsel*” nitelikte ise ana babaya bu dersin konulmasına engel olma hakkı tanınmamıştır. Devletin her ana babanın inançları ya da felsefi görüşü doğrultusunda devlet okullarında eğitim sağlama zorunluluğu yoktur (Gölcüklü-Gözübüyük, 2002: 432-434).

Anne ve baba, çocuklarına çoğunlukla kendi inançları doğrultusunda dini eğitim verirler. Ancak bu anne ve babanın böyle bir zorunluluk içinde olduğu anlamını taşımaz. Anne ve baba isterlerse, çocuklarını belli bir dine uygun yetiştirmekten kaçınabilirler. Anne ve babanın din seçimini özgürce yapmasını çocuğa bırakmaları, ergin oluncaya kadar onu herhangi bir dine göre yetiştirmeyi reddetmeleri mümkündür (Berki, 1970: 43; Oğuzman-Dural, 1998: 279). Anne ve baba çocuklarını dini açıdan nasıl yetiştirmek isterlerse istesinler; çocuğun menfaatini göz önünde tutmak zorundadırlar. Öte yandan, anne ve baba çocuklarına bir dine göre eğitim vermeye başladıktan sonra, ilerleyen dönemlerde başka bir dine uygun olarak eğitim vermeye karar verebilirler. Diğer bir ifade ile anne ve baba, çocuklarının eğitimi için bir din seçtikten sonra eğitimi verilecek dini değiştirebilirler. Dini eğitiminde değişiklik yapılacak olan çocuğun, ayırt etme

gücüne sahip olduğu ölçüde fikrinin alınması da uygun olacaktır (Akyüz, 1999: 661; Zeybek, 2009: 29). Unutulmaması gereken; anne ve babanın, çocuklarına dini eğitim verirken Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesinde belirtilen çocuğun menfaati ilkesini dikkate almaları gerektiğidir (Grassinger, 2009: 37; Dural vd, 2011: 330). Dini eğitimde değişiklik yapılması çocuğun gelişimini tehlikeye sokacak ise, değişiklik yapılmamalıdır, buna rağmen anne ve baba değişiklikte ısrar ederlerse hâkimin müdahale etme yetkisi vardır. Burada çocuğun psikolojik gelişiminin tehlikeye düşmesi ihtimalinden bahsedilir.

Anne ve babanın çocuğa dini eğitim vermesinin mecburiyet olarak kabul edilmesi; ilk olarak Anayasa'nın 24. maddesine aykırılık teşkil eder (Oğuzman-Dural, 1998: 279; Çelik, 2004: 264). Bahsi geçen hükme göre; herkes din, vicdan ve kanaat hürriyetine sahip olup, ilk ve orta öğretimlerde zorunlu olarak okutulan din derslerinin dışındaki dini eğitim, kişinin kendi isteğine bağlıdır. Kişi küçük ise, kanuni temsilcisi alacağı dini eğitimi belirler. Velayet altındaki çocuğun yasal temsilcisi velayete sahip olan anne ve babası olduğundan çocuğun alacağı dini eğitim de onların tercihleri doğrultusunda olacaktır. Bu durumun Anayasa'ya aykırı olmasının yanı sıra, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 14. maddesinin; taraf devletlerin, çocuğun din, vicdan ve düşünce özgürlüklerine saygı göstermekle yükümlü olduğu; devletin anne ve babanın veya yasal temsilcinin çocuğun yeteneklerinin gelişmesi ile bağdaşacak şekilde, ona yol gösterme konusundaki hakların kullanımına saygı göstermesi gerekir, ifadeleri nedeniyle Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne de aykırılık sonucu doğurur (Çelik, 2004: 264; Karabacak, 2006: 159).

Çocuğun dini eğitimi konusunda anne ve babanın yapacağı ve verilecek dini eğitimin kısıtlanması anlamına gelecek olan her türlü sözleşme geçersizdir (ZGB Art,303/2; Cansel, 1977: 139). Türk Medeni Kanununun 341. maddesinin 1. Ve 2. fıkrasındaki *“Çocuğun dini eğitimini belirleme hakkı ana ve babaya aittir. Ana ve babanın bu konudaki haklarını sınırlayacak her türlü sözleşme geçersizdir.”* hükümleriyle, AIHS Ek Protokol'ün 2. maddesine uyumlu biçimde, ana-baba hakkı tanınmıştır (Yaşar, 2000: 171). Anne ve baba, çocuklarının alacağı dini eğitim için

üçüncü bir kişi ile anlaşma imkânına sahiptir. Burada yapılan sözleşme, anne ve babanın çocuğa dini eğitim verme yetkisinin devri değil, bu yetkinin kullanımının devri olduğundan; çocuğun dini eğitimi ile ilgilenecek olan kişi, anne ve babanın bu konudaki taleplerine uymakla yükümlüdür (Oğuzman-Dural, 1998: 279; Özlü, 2002: 37). Yapılan sözleşmenin niteliği ne olursa olsun, anne ve babanın istedikleri zaman bu sözleşmeden dönmesi mümkündür.

Çocuğun; anne veya babasından birinin velayeti altında olması halinde, velayete sahip olan kişi, çocuğun dini eğitimi konusunda yetkili olan kişidir (Çelik, 2004: 264; Karabacak, 2006: 45). Velayete sahip olmayan taraf, çocuğun dini eğitimi konusunda velayet sahibine müdahalede bulunamaz. Örneğin; çocuk, annesinin velayetine bırakılmış ise onun alacağı dini eğitimi annesi belirler ve babası bu durumu engelleyemez. Türk Medeni Kanunu'nda yapılmış olan düzenleme; velayetin kapsamı içerisinde olduğundan dolayı, her ne kadar anne ve baba deyimi kullanılsa da velayetin bir tarafa verilmiş olması halinde, velayete sahip olan taraf, çocuğun dini eğitimine karar verme yetkisine de sahiptir (Çetiner, 2000: 66; Zeybek, 2009: 29).

Velayetin eşlerden birine bırakıldığı durumlarda, velayet sahibi olan eşin dini eğitim konusunda karar verme yetkisine sahip olması; eşler arasında din veya mezhep ayrılığı olduğu hallerde önem kazanmaktadır. Bu gibi durumlarda velayete sahip olan eş, kendi dini inançları çerçevesinde eğitim verme hakkına sahipken, diğer eşin, çocuğun alacağı dini eğitime etkisi olmayacaktır. Bununla birlikte, kişisel ilişki kurma hakkına sahip olup, velayeti elinde bulundurmeyen eş, bu kişisel ilişki kurma hakkı kapsamında, çocuğun menfaatini zedelememesi şartı ile kendi inancına ilişkin şartları ve düşünceleri çocuğa öğretme imkânına sahip olmalıdır (Çetiner, 2000: 66; Karabacak, 2006: 46; Grassinger, 2009: 37).

Velayetin devam ettiği ancak çocuğun anne ve babadan ayrılmış olduğu, başka bir ailenin yanında yaşamakta olduğu veya kurumda yaşadığı durumlarda, çocuğun alacağı dini eğitim konusunda anne ve baba söz sahibi olacaklardır (Grassinger, 2009: 36). Diğer bir anlatımla, velayet herhangi bir nedenle sona

ermedikçe, anne ve baba çocuğun alacağı dini eğitimi belirlemeye yetkili ve bununla yükümlüdür.

Çocuğun dini eğitimi konusunda anne ve babanın sahip olduğu yetki, çocuğun ergin olması ile sona ermektedir. Çocuk ergin olduktan sonra, din konusunda serbestçe seçim yapabilir, anne ve babasının kendisine verdiği dini eğitimin aksine bir din seçmesi de mümkündür (ZGB Art,303/3; Oğuzman-Dural, 1998: 279). Çocuğun ergin olmasından itibaren dini açıdan tamamen özgür olması; Anayasa'da koruma altına alınmış olan din ve vicdan hürriyetinin Türk Medeni Kanunu'ndaki yansımasıdır (Yılmaz Önal, 2008: 31).²⁸ Çocuk ergin olduktan sonra, dine dair yapacağı bütün seçimlerde tek başına karar alır, kimse tarafından kısıtlanması, çocuğun bu konuda herhangi biri tarafından kısıtlanması ya da engellenmesi söz konusu olmaz.

3.2. Çocuk Koruma Kanunu Uyarınca Eğitim Tedbiri

Çocuk Koruma Kanunu uyarınca alınacak olan eğitim tedbiri, çocuğun genel olarak eğitim almasını sağlamayı amaçlar (İnceoğlu, 2007: 90; Akyüz, 2009: 148). Bu doğrultuda; çocuğun gündüzlü veya yatılı olarak eğitim kurumlarına giderek eğitimine devam etmesi, bu şekilde eğitimine devam etmesinin mümkün olmadığı hallerde evde eğitim görmesinin sağlanması, çocuğun özel eğitime ihtiyaç duyması halinde ise çocuğun bu ihtiyaçları doğrultusunda eğitim veren kurumlarda eğitim görmesi sağlanır. Özel eğitime ihtiyaç duyan engelli çocuklar için uygulanacak olan eğitim tedbiri; Milli Eğitim Bakanlığı ve çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından alınacak tedbirler çerçevesinde uygulanır. Çocuğun eğitime devamının sağlanması amacıyla gerek bizzat çocuğun kendisine ve ailesine gerekse öğretmenlerine ve okul personeline; uzman personel ve araç gereç sağlanmasına yönelik yapılacak çalışmalar da bu tedbir kapsamında

²⁸ Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde devletin, anne ve babanın, çocuğa dini özgürlük tanınması gerektiği düzenlenmiş olduğundan, gerek Anayasa'da gerek Türk Medeni Kanunu'nda, ergin olmayan çocuğa dinini seçme hakkının tanınmamış olması çocuğun din özgürlüğünün kısıtlandığı anlamını taşır. Öte yandan, kanaatimizce din özgürlüğü tanınacak olan çocuğun ayırt etme gücüne sahip olması aranmalı, anne ve babanın çocuğun menfaatini göz önünde bulundurarak, onun hangi dini öğrenmek istediğini dikkate alarak çocuğa dini eğitim vermeleri gerekir. Ayrıca, çocuğun dinini seçmesi sırasında yeterli ölçüde bilgilendirilmesi de şarttır. Çocuk Hakları sözleşmesi kapsamında bahsedilen din özgürlüğü, çocuğa zorla inanmadığı bir dinin dayatılmasının engellenmesini amaçlar.

değerlendirilir. On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında verilecek olan eğitim tedbirinde uluslararası sözleşmeler ve kanunların öngörmüş olduğu sınırlar göz önünde bulundurulur.

Hiç eğitim almamış veya zorunlu olarak eğitimini yarıda bırakmış ve zorunlu eğitim yaşını doldurmuş olup da hakkında eğitim tedbirine karar verilmiş olan çocuğun, eğitimine devam edebilmesi, kendisini geliştirebilmesi, iş ve meslek sahibi olabilmesi eğitim tedbiri yoluyla sağlanır. Çocuğun alması gereken temel eğitimin sağlanmasının yanı sıra, çocuğun bir meslek sahibi olabilmesi amacıyla çocuğun sahip olduğu yeteneklerin göz önünde bulundurularak çocuk için uygun olan mesleki eğitimin sağlanması, meslek ve sanat kurslarına katılımının sağlanması ya da meslek sahibi bir ustanın yanına yahut kamu ya da özel sektöre ait bir işyerine yerleştirilmesi de eğitim tedbirinin kapsamındadır (İnan, 1996: 20; Akyüz, 2009: 148; Yılmaz Önal, 2008: 83).

BÖLÜM IV

YÖNTEM

4.1. Araştırmanın Modeli

Bu araştırma velayet ve velilerin çocuğu eğitme hakkı ve yükümlülükleri ile devletlerin bu konudaki görev ve sorumlulukları konusunda yapılan hukuksal düzenlemelerin hem tarihsel ve hem de güncel durumlarını karşılaştırmalı olarak inceleyen betimsel bir araştırmadır. Derlenerek karşılaştırmalı olarak analiz edilen bilgiler bu konuda çeşitli ülkelerde ve Türk Hukuk Sisteminde yer alan ilgili mevzuata, uluslararası sözleşmelerin hükümlerine ve konu ile ilgili bilimsel literatürün incelenmesine dayanmaktadır. Güncel yasa ve uygulamalara ilişkin analizlerde, bunların velayet ve çocuğun eğitim hakkına ilişkin temel ilkelerle ne kadar uyumlu oldukları değerlendirilmiş ve uyumlu hususların yanı sıra eksiklikler konusundaki kanaatlere yer verilmiştir.

4.2 Araştırmanın Örneklemi

Araştırmada velayet ve çocukların eğitim hakkı konusuyla ilgili bilimsel literatür incelenmiş ve ilgili kanunlar, yönetmelikler ve uluslararası sözleşmeler gözden geçirilmiş ve karşılaştırmalı olarak değerlendirilmiştir.

4.3. Veri Toplama Araçları

Bu araştırmada velayet kavramının toplumsal ve tarihsel gelişimi hakkında yapılan bilimsel araştırmalar, ulusal mevzuat ve uluslararası sözleşmeler kullanılmıştır.

BÖLÜM V

SONUÇ, TARTIŞMA

Eğitim almak her birey için vazgeçilmez bir gerekliliktir. Bu anlamda çocuk açısından nitelikli bir eğitim almak bir hak olduğu gibi öncelikle velayetine sahip olan ebeveynlerin daha sonra ise devletin üzerinde bir ödevdir (ZGB Art:301/1, Köseoğlu-Kocaağa,2009:514).²⁹

Türk Medeni Kanunu'nun 340. maddesi'ne göre velayete sahip veliler, olanakları çerçevesinde çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimi sağlayacak şekilde eğitim almasını sağlar ve korurlar. Maddeye bakıldığında, anne ve baba çocuğun; bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminden sorumludur.

²⁹Yargıtay 2. HD, 14.12.3004 tarihli 2004/12249-15059; "...Velayetin düzenlenmesinde aslolan çocuğun, bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatidir. Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde hâkim çocuğun korunması için uygun önlemleri alır..."

Eğitim hakkı, Birleşmiş Milletler Örgütü, Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü, Avrupa Konseyi, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı gibi örgütlerce kabul edilen belgelerde tanımlanmış, bildirge, sözleşme, tavsiye, karar, ilke, vb. nitelikte çok sayıda uluslararası ve bölgesel insan hakları belgesinde güvenceye alınmıştır. Genel nitelikli insan hakları belgeleri olan Birleşmiş Milletler Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinde eğitim hakkına dair ayrı bir tanımlamaya yer verilmemiştir. Eğitim hakkı; Yenilenmiş Avrupa Sosyal Şartı (m. 17), Birleşmiş Milletler Uluslararası Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi (m. 13 ve 14), Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında Ek Protokol (m. 13), UNESCO Eğitimde Ayrımcılığa Karşı Sözleşme (m. 5/1-b) gibi insan hakları belgelerinde hükme bağlanmıştır.

Velayete sahip olan ebeveynlerin, çocuğun eğitim hakkını yerine getirirken sınırlarından en başta gelen sahip oldukları imkânlardır. Her aile eşit imkânlarla sahip olmadığı için verebilecekleri eğitim de kısıtlanabilir. Bu noktada devletin desteği maddi ve manevi olarak devreye girmek durumundadır. Öte yandan bir diğer sınır ise, çocuğun yetenekleri ve kendi eğilimleridir. Çocuğun yetenekleri, ebeveynlerin ekonomik ve sosyal imkânları dışına çıkmadığı sürece eğilimleri de göz önüne alınarak gerekli eğitimin verilmesi zorunludur.

Medeni Kanunumuzda, anne ve babanın eğitim yükümlülüğüne ilişkin olarak, 340. maddenin 2. fıkrasında, bedensel ve zihinsel özürlü olan çocukları da kapsayan bir şekilde anne ve babanın çocuğun yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve mesleki eğitim sağlaması gerektiğini düzenlemiştir. Bunun yanında ebeveynler velayetlerindeki çocuğa eğitim verme veya vermeme gibi bir seçim hakkına sahip değildir. Anayasa'nın 42. maddesinde; kimsenin eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacağı ve ilköğretimin kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunlu olduğu düzenlenmiştir.

Çocuğun eğilim ve yeteneklerinin yok sayılması ise, anne ve babanın velayet kurumunu kötüye kullanması anlamına gelmektedir. Bu da anne ve babanın sahip

oldukları velayete müdahale edilmesini gerekli kılmaktadır (Özlü,2002:38;Yılmaz Önal, 2008: 30). Aileleri sınırlayan konulardan biri olan olanakların yeterli olmadığı konusunu aile bir bahane olarak kullanmaya kalkarsa hâkimlerin bu konuda yaptırım uygulaması söz konusu olabilir. Bunun ötesinde çocuk, anne ve babası tarafından kendi ilgi ve eğilimlerinin dışında bir mesleğe zorlanırsa, hâkime başvurarak gerekli önlemlerin alınmasını da isteyebilir.

Ailelerin çocuğun eğitim hakkının gereklerini yerine getirme zorunluluğu dışında devletlerin de ailelerin imkânlarına ek olarak ücretsiz ve herkese eşit şekilde eğitim verme zorunluluğu bulunmaktadır. Ancak bu noktada devletin çocuğun ve velayete sahip olan ailenin tercihleri doğrultusunda hareket etmesi gerekmektedir. Sosyal devlet anlayışının gelişmesi ile eğitim hizmetlerinin sunulması devletin önemli görevlerinden biri olmuştur; ancak bu hizmet rejimlerin yansımaları şeklinde olmaktadır. Otoriter rejimler iyi ve uysal vatandaş yetiştirme eğilimi içindedir. Totaliter rejimler ise halkın rejime olan bağlılığını sağlamak için tamamen ideolojik hedeflere yönelik eğitim yapmaktadır. Bu anlayışlar gelişmekte olan ülkelerde halen devam etmektedir. Bugün çağdaş demokrasilerde iyi vatandaş yetiştirmeyi hedefleyen eğitim programları yerine; daha bireyci, özgür, evrensel iyi insan ve uzman insan yetiştirmeyi hedefleyen sistemler ağırlık kazanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 'nin 1 No'lu Ek Protokolünün 2. maddesi eğitim hakkının özgürlüğünü düzenlemektedir. Ancak hükmün kısa olması ve sınırlamaları belirtmemiş olması nedeniyle, bu sözleşmede ki diğer hak ve özgürlüklerin farklılık göstermesi durumu, eğitim özgürlüğünden yararlananlar ile hak ve özgürlükler arasındaki ilişki, sözleşmenin 8. maddesinde yer verilen özel hayata saygı kapsamında dini ve felsefi inancın korunması prensipleri temel alınarak açıklanmaya çalışılmaktadır (Yaşar, 2000: 43).³⁰ Türkiye'nin de taraf olduğu bu protokol devlete "*ana babanın dini ve felsefi inançlarına riayet etme mükellefiyeti*" yüklenmektedir. AİHM bu maddeyi yorumlarken; devlet okullarında ana babanın

³⁰ AİHS m. 9/1 "Herkes düşünce, din ve vicdan özgürlüğüne sahiptir. Bu hak (...) din veya inancını tek başına ya da topluluk halinde, aleni veya gizli olarak ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapma biçiminde açığa vurma özgürlüğünü de içerir" 9/2. "Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yüklenecği görevlerin yerine getirilmesinde, ana babanın bu eğitimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir"

dini ve felsefi inançlarına uygun bir ders programı yapma yükümlülüğünde olduğunu kabul etmiştir. Özel okullarda bu derslerin veriliyor olması devletin yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Aynı zamanda bu hüküm devletin, ana babanın dini ve felsefi inançlarına aykırı nitelikte belli bir fikri aşılmasını yasaklamaktadır. Ancak bu hüküm devletin çoğulcu, objektif ve bilimsel, dini ve felsefi bilgi vermek amacıyla okul programlarına din dersi koymasına engel değildir. Türk Medeni Kanununun 266. maddesinin 1. fıkrasındaki “*Çocuğun dini terbiyesini tayin ana ve babaya aittir. Ana babanın bu husustaki hürriyetlerini tehdit edecek her türlü mukavele muteber değildir*” hükmüyle, AIHS Ek Protokol’ün 2. maddesine uyumlu biçimde, ana-baba hakkı tanınmıştır (Yaşar, 2000: 171).

Öte yandan, çocuğun yasal temsilcisi velayetine sahip olan anne ve babası olduğundan çocuğun alacağı dini eğitim de onların tercihleri doğrultusunda olacaktır. Anayasamız ve Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde geçen; devletlerin din, vicdan ve düşünce özgürlüklerine saygı göstermekle yükümlü olduğunu belirten 14. maddesine göre devletin ailelerin çocuklarına kendi inançları doğrultusunda dini ve felsefi eğitim vermelerine engel olamayacağı gibi ailenin imkânları doğrultusunda destek de olmak durumundadır (Çelik, 2004: 264; Karabacak, 2006: 159). Ancak bu konuda da çocuğun yüksek menfaati ve ilgileri göz önüne alınarak ailenin bu konuda mutlak bir hâkimiyete sahip olmadığı da söylenebilir. Bu hakkın kötüye kullanılması gibi durumlar söz konusu olursa bu yasal düzenlemeler karşısında oluşacak tutum değişebilir.

Bu araştırmada incelediğimiz Ulusal ve uluslararası düzenlemeler, uygulamalar ve doktrinler çerçevesinde bakıldığında velilerin velayet hakları dolayısıyla çocuğun eğitimi üzerinde genel bir hâkimiyetleri mevcuttur ancak, bu durum eğitim hakkının yerine getirilmesini zorunlu kılmakla beraber çocuğun menfaati çerçevesinde yapılmasını öngörmektedir. Bu konuda devletin de hem yerine getirilmesini denetleyici hem de yerine getirilmesinde tamamlayıcı görevler ile yükümlü olduğu anlaşılmaktadır.

KAYNAKÇA

- Acabey, M.B. (2002). *Soybağı*. İzmir: Seçkin Yayıncılık.
- Akıntürk, T. ve Ateş Karaman, D. (2010). *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Akıntürk, T. (1977). Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı. *Boşanma Hukuku Haftası*, C. II, Ankara.
- Akıntürk, T. ve Karaman, D. (2012). *Medeni Hukuk*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Aksay, B. (1989). Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü; Kusur Yeteneğine Ve Sorumluluğa Etkisi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü Müdürlüğü Sosyal Bilimler Anabilim Dalı, İstanbul.
- Akyüz, E. (1991). Çocuğun Güvenliği İlkesi Işığında Korunmaya Muhtaç Çocuklar. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi*, 24 (2), Ankara.
- Akyüz, E. (1980). Çocuk Hakları Bildirisi Ve Türk Hukuk Sistemi. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi*, 13 (1), Ankara.
- Akyüz, E. (2011). Çocuk Hukukunun Gelişimi Ve Çocuk Koruma Sisteminin Değerlendirilmesi. *I. Türkiye Çocuk Hakları Kongresi Yetişkin Bildirileri Kitabı*, 2 (31), İstanbul.
- Akyüz, E. (1995). Evlat Edinmeye İlişkin Uluslararası Sözleşmeler, Çağdaş Hukuk Sistemleri Ve Türk Medeni Kanunu. *Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu'na Armağan*, Ankara.
- Akyüz, E. (1983). Medeni Kanuna Göre Ana Babanın Çocuğu Yetiştirme Görevi. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi*, 16 (1), Ankara.
- Akyüz, E. (1999). Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Çocuk Hakları Sözleşmesi Ve İsviçre Medeni Kanunu Işığında Değerlendirilmesi. *İstanbul Üniversitesi Cumhuriyet'in 75. Yıl Armağanı*, İstanbul.
- Akyüz, E. (1979). Önemli Kanunlarımızda Çocuğun Korunmasına İlişkin Hükümler Ve Boşluklar. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi*, 12 (1), Ankara.

- Akyüz, E. (1992). Velayet Hakkının Kaldırılması. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi*, 25 (1), Ankara.
- Akyüz, E. (2009). Velayet Ve Çocuğun Korunması. *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan*, Ankara.
- Akyüz, E. (2010). *Çocuk Hukuku*. Ankara: Pegem Yayınları.
- Akyüz, E. (2012). *Çocuk Hukuku, Çocukların Hakları Ve Korunması*. Ankara: Pegem Akademi.
- Akyüz, E. (2001). Çocuk Hakları Sözleşmesinin Temel İlkeleri Işığında Çocuğun Eğitim Hakkı. *Milli Eğitim Dergisi*, Temmuz, Ağustos, Eylül, Sayı: 151.
- Arat T. (1977). Evlat Edinme Hukukundaki Gelişmelere Toplumsal-İşlevsel Açıdan Bakış. *Prof. Dr. Osman F. Berki'ye Armağan*, Ankara.
- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (1954).
- Aydın, O. (2009). Boşanma Sürecinde Velayet İle İlgili Anlaşmazlık Yaşayan Ebeveynlerin Çocuklarına İlişkin Düşünceleri Ve Çocukların Boşanmaya Uyum Düzeylerinin İncelenmesi. Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, Ankara.
- Baygın, C. (2003). Evlat Edinmenin Koşulları ve Sonuçları. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. VII, 3-4, Erzincan.
- Baygın, C. (2002). Kan Bağına Dayanan Soybağı. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, AÜEHF'nin 15. Kuruluş Yılına Armağan, C. VI, 1-4, Erzincan.
- Baygın, C. (2010). *Soy bağı Hukuku*, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık.
- Berki, Ş. (1970). *Velayetin Küçüğün Şahıs Ve Malları Bakımından Şumulü*, Ankara: Yargıçoğlu Matbaası.
- Bingöl, B. (2012). Türkiye için Bir Eğitim Hukuku Teorisinin Gerekliliği, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(2)
- Büyüktanır, T. (2002). Türk Medeni Kanunu Değişiklikler Ve Yeni Düzenlemeler İlişkin Açıklamalar. *ABD*, 2, Ankara.

- Cansel, E. (1977). Velayet Hakkı Ve Kötüye Kullanılması Nedeniyle Kaldırılması. *Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50. Yıl Armağanı, C. 1, Ankara.
- Centel, T. (1997). Çocuk Hakları Sözleşmesi, Çalışan Çocuklar Ve Türkiye. *Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan*, Ankara.
- Ceylan, E. (2006). *Türk Ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları.
- Cılga, A. (2001). Çocuk Hakları Ve Eğitimi. *Milli Eğitim Dergisi*, Temmuz, Ağustos, Eylül Sayı: 151.
- Çalışkan, Z. (2004). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Eğitim Ve Öğretim Hakkı. İstanbul: Beta Yayınları.
- Çalışkan, Z.(2007). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Eğitim ve Öğrenme Hakkı. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.XI s.3-4
- Çelik, C. (2004). Velayetin Kaldırılması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 54 (1), Ankara.
- Çetiner, S. (2000). *Velayet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Çocuk Haklarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (1989)
- Çocuk Koruma Kanunu (2005), *Resmi Gazete*, 25876, 15/07/2005
- Dural, M., Öğüz, T. ve Gümüş, M. A. (2011). Türk Özel Hukuku. *Aile Hukuku*. C.III, İstanbul.
- Erlüle, F. (2010). Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 16 (3), İstanbul.
- Gölcüklü, F. ve diğ. (2002). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ve Uygulaması*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gören, Z. (1998). Çocuğun Temel Hakları. *Anayasa Yargısı* 15, *Anayasa Mahkemesi'nin 36. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler*, 27-28 Nisan, Ankara.

- Grassinger, E. G. (2009). *Türk Medeni Kanun'unda Yer Alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler*, İstanbul.
- Günaydın, A. (2008). Uluslararası Belgeler Ve Türk Hukukunda Çocuğun Eğitim Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, KTÜ, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Güneş, C. S. (2004). *Roma Hukukundan Günümüze Velayet-Vesayet Hukuku*. Ankara: Asil Basım Dağıtım.
- Hohloch, G. (1996). Alman Aile Hukuku'ndaki Yeni Gelişmeler, Reformun Hareket Noktaları, Reformun Gerçekleşmesi Ve Diğerleri. Çev. Şenocak Zarife, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 45 (1), Ankara.
- Huysal, B. (2005). *Devletler Özel Hukukunda Velâyet*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- İnan, A. N. (1999). Çocuğun Korunmasında Medeni Kanunumuzun İlkeleri Ve Çocuk Haklarına Dair Sözleşmede Hak Grupları. *İstanbul Üniversitesi Cumhuriyet'in 75. Yıl Armağanı*, İstanbul.
- İnan, A. N. (1968). Çocuk Hakları Beyannamesi İlkelerinin Türk Hukuk Sistemine Etkisi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), Ankara.
- İnan, A. N. (1995). Çocuk Haklarına Dair Sözleşme. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44 (1), Ankara.
- İnan, A. N. (1996). Çocuk Hukuku Bakımından Korunma Kararı, Koruma Ve Emniyet Tedbiri Kavramları. *Prof. Dr. M. Şakir Berki'ye Armağan*, Konya.
- İnan, A. N. (2007). Medeni Hukukta Velayet Vesayet Kayyumluk. *İstanbul Barosu Dergisi*, Sayı: 1-3.
- İnceoğlu, B. (2007). Aile İçi Şiddet Ve Velayet. *Hukuk Gündemi*, Bahar. S. 7.
- Karabacak, A. (2006). Eşlerin Çocuk Üzerindeki Velayet Hakkı. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, İstanbul.
- Kaymakcan, R. (2007). Aihm Din Dersi Kararı Nasıl Anlaşılmalı? *Dem Dergi*, Sayı: 2.
- Kelebek, M. (1996). İslam Aile Hukukunda Velayet. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tez, Cumhuriyet Üniversitesi, Sivas.

- Koschaker, P. ve Ayiter, K. (2002). *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, İzmir: Savaş Yayınevi.
- Köseoğlu, B. ve Kocaağa, K. (2009). *Aile Hukuku ve Uygulaması*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- Münch, E. M. (2002). *Ehe- Und Familienrecht Von A-Z*. München.
- Oğuzman, K. ve Dural, M. (1998). *Aile Hukuku*. İstanbul: Yüzyıl Yayınları.
- Önal, Y. B. (2008). *Velayetin Kapsamı Ve Hâkimin Müdahalesi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Ankara.
- Özlü, H. (2002). *Türk Medeni Hukukunda Velâyetin Kaldırılması*, Ankara: Alan Yayıncılık.
- Öztan, B. (2004). *Aile Hukuku*. Ankara: Turhan Yayınevi.
- Özuğur, A. İ. (2010). *Türk Medeni Kanunun Değişen Yeni Düzenlemeleri İle Açıklamalı-İçtihatlı Velayet-Vesayet-Soybağı, Evlat Edinme Hukuku, Diğer Eşin Rıza Ve Onamına Bağlı İşlemler*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Serdar, İ. (2008). Birlikte Velayet. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10 (1), İzmir.
- Serozan, R. (1997). Çocuğun Kişi Varlığının Aile Hukuku Alanında Korunmasında Yetersizlikler. *Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan*, İstanbul.
- Serozan, R. (2003). Yeni Medeni Kanun'un Çocuklara (Soybağı Hukukuna Ve Çocuk Haklarına) İlişkin Düzenlemesi. *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan*, C. II, İstanbul.
- Serozan, R. (2005). *Çocuk Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Tahiroğlu, B. ve Erdoğan, B. (2009). *Roma Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayıncılık.
- Talas, C. (2002). Çocuk, Çocuk Haklarının Evrimi Ve Ülkemizdeki Durumu. *Prof. Dr. Ahmet İükrü Esmer'e Armağan*, Ankara.
- Tekinay, S. S. (1990). *Türk Aile Hukuku*. İstanbul: Yetkin Yayınları.

Tiryakioğlu, B. (1991). Çocukların Korunmasına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler Ve Türk Hukuku. *T.C. Başbakanlık Aile Araştırma Kurumu Bilim Serisi 7*, Ankara.

Türk Medeni Kanunu (2001), *Resmi Gazete*, 24607, 8/12/2001

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (1982), *Resmi Gazete*, 17863, 9/11/1982

Yaşar, N. (2000). *İnsan Hakları Avrupa Sisteminde Ve Türk Hukukunda Eğitim Hakkı Ve Özgürlüğü*. İstanbul: Filiz Kitabevi.

Yıldırım, A. ve Şimşek, H. (2003). *Sosyal Bilimlerde Nitel Araştırma Yöntemleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Yılmaz E. (2009). "Çocuk Hakları" Açısından Çocuğun Davada Temsilinin Ve İradesinin Önemi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, Özel Sayı. İzmir.

Yılmaz Ö. B. (2008). Velayetin Kapsamı Ve Hakimin Müdahalesi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Gazi Üniversitesi, Ankara.

Zeybek E. (2009). Velayet Hakkının Kullanımı. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara.

Polat, O. (2007). *Çocuk Hakları*. [Http://Www.Webhatti.Com/Odev-Ders-Ve-Projeler/53884-Cocukhaklari](http://www.Webhatti.Com/Odev-Ders-Ve-Projeler/53884-Cocukhaklari) (Erişim Tarihi: 02.06.2015)