



**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANAYASA MAHKEMESİ**

**BİRİNCİ BÖLÜM**

**KARAR**

**İLKNUR KIZILTOPRAK BAŞVURUSU**

(Başvuru Numarası: 2015/11579)

Karar Tarihi: 18/4/2019

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KARAR

**Başkan** : Hasan Tahsin GÖKCAN  
**Üyeler** : Serdar ÖZGÜLDÜR  
Burhan ÜSTÜN  
Hicabi DURSUN  
Kadir ÖZKAYA  
**Raportör Yrd.** : Fatih ALKAN  
**Başvurucu** : İlknur KIZILTOPRAK

#### I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına ilişkin kararın iptal edilmesi talebiyle açılan davanın sürüncemede bırakılmaması ve çocuklara karşı önleyici nitelikte tedbir kararı verilmesi nedenleriyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

#### II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/7/2015 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

#### III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:
8. Başvurucu ile eski eşi M.D., 2004-2016 yılları arasında evli kalmışlardır. Başvurucunun eski eşi M.D., Balıkesir'de bilgisayar tamiri ve bakımı üzerine esnaf olarak çalışmaktadır.

9. Çocuk sahibi olamayacaklarını belirten başvuru ve eski eşi M.D., 13/10/2008 tarihinde Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü Balıkesir İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü (Kurum) ile koruyucu aile sözleşmesi imzalayarak daha önce Balıkesir Valiliği (Valilik) tarafından koruma altına alınmış olan 2005 doğumlu küçük Ş.A.nın koruyucu ailesi olmuşlardır.

10. Başvuru ve M.D. 25/9/2009 tarihinde Kurum ile yeni bir koruyucu aile sözleşmesi imzalamışlar ve yüzde elli oranında engelli raporu bulunan koruma altına alınmış 2004 doğumlu küçük A.K.nın koruyucu ailesi olmuşlardır.

11. 24/5/1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun 23. maddesine dayanılarak çıkarılan 14/10/1993 tarihli ve 21728 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan mülga Koruyucu Aile Yönetmeliği kapsamında hazırlanan söz konusu sözleşmelere göre başvuru ve M.D. ile Kurum karşılıklı olarak şu taahhütlerde bulunmuşlardır:

*"i. Koruyucu aile, çocuğun yetenekleri ve becerilerinin elverdiği noktaya kadar eğitimini, bakım ve meslek sahibi olmasını, sağlığının korunmasını kendi öz çocukları gibi sağlamakla yükümlüdür.*

*ii. Koruyucu aile; yanına yerleştirilen çocukları koruma, eğitim ve yetiştirme dışında, hiçbir suretle hizmetçi, dadı, besleme olarak kullanamaz.*

*iii. Koruyucu aile, çocuğun varsa ailesi ve akrabaları ile yetkililerin uygun gördüğü şekil ve zamanda görüşürmekle yükümlüdür. Çocuğun halen sahip olduğu ve sonradan edineceği taşınır ve taşınmaz malların vasisi tarafından idare edilmesini kabul eder.*

*iv. Koruyucu aile, bulunduğu ilde yapacağı adres değişikliklerini 15 gün içinde ikametgah bildirimini ile birlikte İl Müdürlüğüne bildirmekle yükümlüdür. Aile başka bir ilde taşınması durumunda yeni adresini en az bir ay önceden İl Müdürlüğüne bildirir.*

*v. Koruyucu ailenin geçici bir süre çocukla birlikte yurt dışına çıkması Komisyonun kararı ve Valiliğin onayına bağlıdır.*

*vi. Koruyucu ailenin yanına yerleştirilen çocuğun hastalanması durumunda resmi sağlık kuruluşlarına sevki başvuru İl Müdürlüğüne yapılır. Gerekli bakım ve tedavi, ilaç masrafları aynı İl Müdürlüğü tarafından sağlanır.*

*vii. Koruyucu ailenin, çocuğa bakmaktan vazgeçtiği, taahhütlerini yerine getirmede bir raporla tespit edildiği takdirde çocuk aileden geri alınır.*

*viii. Korunmaya muhtaç çocuklara ücret karşılığı bakıp koruyacak, eğitecek ve yetiştirecek koruyucu ailelere kendi istekleri halinde baktıkları çocuğa uygun Yönetmelikte belirtilen bakım bedelleri ödenir."*

12. Başvurucunun eski eşi M.D. hakkında [balikesir155@emniyet.gov.tr](mailto:balikesir155@emniyet.gov.tr) isimli elektronik posta adresine kimliği belirsiz kişi ya da kişilerce 15/5/2012 tarihinde ihbar mahiyetinde bir elektronik posta gönderilmiştir. Söz konusu elektronik postada, M.D. tarafından müstehcen yayın ve içeriklerin saklandığı ve koruma altındaki çocukların istismar edildiği yönünde iddialarda bulunulmuştur. Ayrıca Balıkesir Koruyucu Aile Derneğinde yöneticilik yapan başvuru sahibinin sahte birtakım işlemlerle devleti zarara uğrattığı iddia edilmiştir.

13. Bu kapsamda Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından başvuruçunun eski eşi M.D. hakkında *müstehcenlik, dolandırıcılık, sahtecilik ve çocuğun cinsel istismarı* suçları kapsamında ceza soruşturması süreci başlatılmıştır. Soruşturma kapsamında M.D.nin K. CD İletişim unvanlı işyeri aranmış ve arama sonucunda ele geçirilen bir adet bilgisayar kasası inceleme için Bursa İl Emniyet Müdürlüğü Bilişim Suçlarıyla Mücadele Şube Müdürlüğü Adli Bilişim Büro Amirliğine gönderilmiştir. İnceleme sonucunda işyerinde bulunan bir bilgisayarda iki bin beş yüz adet yetişkinlere ait cinsel içerikli video dosyası ile yirmi adet yetişkin insanlarla hayvanlar arasında geçen cinsel içerikli görüntülerin bulunduğu belirlenmiştir.

14. Başsavcılık tarafından *şiddet kullanarak, hayvanlarla, ölmüş insan bedeni ile ilgili müstehcen yayın üretmek ve satmak* suçunu işlediği iddiasıyla başvuruçunun eski eşi M.D. hakkında 29/1/2013 tarihinde kamu davası açılmıştır. Balıkesir 3. Asliye Ceza Mahkemesindeki (Asliye Ceza Mahkemesi) dava sürecinde M.D., görüntülerin ele geçirildiği bilgisayarın tamir amacıyla Y.K. tarafından işyerine getirildiğini, dolayısıyla bilgisayarın kendisine ait olmadığını, bilgisayarı Y.K.dan satın almayı planladığını ancak işyerinde bulunan bilgisayarda kayıtlı söz konusu görüntülerden haberdar olmadığını belirtmiş ve suçlamayı reddetmiştir.

15. Asliye Ceza Mahkemesinin 27/6/2013 tarihli kararıyla M.D.nin beraatine hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde, toplanan delillerden ve tanık ifadelerinden anlaşıldığı üzere söz konusu görüntülerin Y.K. tarafından bilgisayara yüklendiği ve başvuruçunun görüntülerin bilgisayarda olduğunu bilebilecek durum olmadığı hususlarının sabit olduğunun anlaşıldığı belirtilmiştir.

16. Söz konusu karar, dava sürecinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının katılma talebi reddedildiğinden anılan Bakanlık tarafından karar temyiz edilmiştir. Yargıtay 18. Ceza Dairesinin 6/12/2018 tarihli kararıyla Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının suçun mağduru ya da doğrudan doğruya zarar göreni olmadığı gerekçesiyle temyiz talebi reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

17. Ayrıca Başsavcılık tarafından *çocuğun cinsel istismarı* şücu kapsamında M.D. hakkında yürütülen soruşturmada 9/10/2013 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Kararda; M.D.nin koruyucu olduğu çocuklara karşı herhangi bir istismarda bulunmadığı hususunun çocukların ifadelerinden anlaşıldığı vurgulanmış, ayrıca kimliği belirsiz kişi ya da kişilerce gönderilen elektronik posta dışında bir delil ve emarenin bulunmadığı ifade edilmiştir. Söz konusu karar kesinleşmiştir.

#### **A. Koruyucu Aile Statüsünün Kaldırılmasına İlişkin İdari ve Yargısal Süreç**

18. M.D. hakkındaki ceza soruşturmaları nedeniyle Valilik ve Kurum bünyesinde oluşturulan Komisyon tarafından başvuruçunun ve M.D.nin koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına karar verilmiştir. Kurum tarafından 15/2/2013 tarihinde hazırlanan üst yazıda; koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına ilişkin kararın 14/12/2012 tarihli ve 28497 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendine istinaden alındığı ve çocuklar S.A. ile A.K.nın aynı gün içinde Kuruma teslim edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

19. Koruyucu aile statüsünün kaldırılması kararı üzerine çocuklar S.A. ile A.K. 16/2/2013 tarihinde kolluk güçleri eşliğinde Kuruma teslim edilmişlerdir. Söz konusu sürecin basına yansıdığı ve çocukların üstün yararlarının Balıkesir'den ayrılmalarını gerekli kıldığı belirtilerek çocuklar Bursa Valiliği Sevgi Köyü Toplum Merkezi Müdürlüğü bünyesine alınmışlardır.

20. 18/2/2013 tarihlerinde sosyal hizmet uzmanı tarafından çocuklarla bir görüşme gerçekleştirilmiştir. Aynı tarihte düzenlenen ve başvuruçunun çocuklar tarafından *anne* olarak nitelendirildiğine ilişkin ifadelerin yer aldığı görüşme raporu şöyledir:

*"S.A. ile yapılan görüşmede; yaşanan süreçten dolayı üzüntülü bir ruh halinde olmakla birlikte psikososyal gelişimlerinin son derece sağlıklı olduğu, bakımının yerinde olduğu, fiziksel gelişiminin yaşıtları ile eş değer olduğu gözlenmiştir. Anne ve babası ile mutlu olduğunu ve kalmak istediğini belirtmiştir.*

*A.K. ile yapılan görüşmede; yine yaşanan süreçten dolayı üzüntülü bir ruh halinde olmakla birlikte psikososyal gelişimlerinin son derece sağlıklı olduğu, bakımının yerinde olduğu, fiziksel gelişiminin yaşıtları ile eş değer olduğu gözlenmiştir. Anne ve babası ile mutlu olduğunu ve kalmak istediğini belirtmiştir.*

*Her iki çocukta anne ve babalarının yanında kaldığı süre içerisinde herhangi bir baskı, cebir ve şiddete maruz kalmadıkları gözlemlenmiştir."*

21. Yine 18/2/2013 tarihinde Çocuk Şube Müdürlüğünde görevli polis memurları tarafından sosyal hizmet uzmanı eşliğinde çocukların ifadeleri alınmıştır. Tanzim edilen tutanaklarda yer alan S.A. ve A.K.'nin ifadeleri sırasıyla şöyledir:

*"S.A.: ... ben daha önce ... Yurdunda bakım ve gözetim altında kalmakta iken yaklaşık iki yıl önce beni korumak ve gözetlemek üzere koruyucu aile statüsünde M.D. ve İ.D. isimli şahısların yanına verildim ve halen adresini verdiğim ikamette birlikte kalmaktayız. Benden bir yıl sonra 2004 doğumlu olan sekiz yaşındaki A.K.de koruyucu aile statüsündeki bu ailenin yanına geldi ve yaklaşık iki yıldır birlikte kalmaktayız. Ben M.D.ye baba, İ.D.ye anne, A.K.ya ise abi diye hitap etmekteyim ve kendilerini ailem gibi görmekteyim. Bana çok iyi davranıyorlar, bütün ihtiyaçlarımı karşılıyorlar, ben ve abim A.K. bugüne kadar babam M. ve annem İ.D.den en ufak bir şekilde şiddet, darp, cebir, baskı ve kötü muamele görmedim, zorla alıkonulmadım. Sadece ben yanlış bir şey yaptığımda annem İ. beni uyarıyor. Benim ve abim A.'nın okul, giyinme ve yeme gibi bütün ihtiyaçlarını bu şahıslar karşılamaktadırlar ve kendi çocukları gibi görmektedirler. Ben bu şahısların yanlarında iken hiç yabancılık çekmiyorum ve öz annem ile babam gibi görüyorum. Ben ve abim A., bu şahısların yanından gitmek istediğimizi veya yurda yerleşmek istediğimizi hiç bir zaman söylemedik. Kendileri de bizi bu nedenlerden dolayı zorla alıkoymadılar. Ben yine annem İ. ve babam M.D.'nin yanlarında, koruma ve gözetiminde kalmak istiyorum ve koruyucu aile statüsündeki görevlerini sürdürmelerini istiyorum. Hiçbir yurda yerleştirilmek ve gitmek istemiyorum. Babam olan M.D. ve annem olan İ.D. isimli şahıslardan veya başka birisinden davacı ve şikayetçi değilim. ...*

*A.K.: ... Ben koruyucu aile statüsündeki bu ailenin yanında babam M.D., annem İ.D. ve kardeşim S.A. ile kalmaktayım. Bu aile bana çok iyi davranıyorlar, bütün ihtiyaçlarımı karşılıyorlar, hiçbir zaman cebir, baskı ve kötü muamele görmedim, zorla alıkonulmadım. Benim ve kardeşim S.'nin okul, giyinme ve yeme gibi bütün ihtiyaçlarını bu şahıslar karşılamaktadırlar ve kendi çocukları gibi görmektedirler. Ben yine annem İ. ve babam M.D.'nin yanlarında, koruma ve gözetiminde kalmak istiyorum ve koruyucu aile statüsündeki*

*görevlerini sürdürmelerini istiyorum. Hiçbir yurda yerleştirilmek ve gitmek istemiyorum. Babam olan M.D. ve annem olan İ.D. isimli şahıslardan veya başka birisinden davacı ve şikayetçi değilim. ..."*

22. Başvurucu, koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına yönelik tesis edilen söz konusu işlemin yürütmesinin durdurulması ve iptal edilmesi talebiyle Valilik aleyhine idari yargıda 15/4/2013 tarihinde iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; yaklaşık beş yıldır koruyucu aile statüsüne sahip olduklarını, bu süreçte çocuklarına karşı tüm sorumlulukları yerine getirdiklerini, bu konuda düzenlenen raporlarda olumsuz bir durumun bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucu; koruyucu aile statüsünün ancak mahkeme kararıyla kaldırılabilceği açık olmasına rağmen İdarenin tek taraflı tasarrufuyla tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Davalı İdare ise dava dilekçesinde ileri sürülen iddiaların dayanaksız olduğunu, çocukların yüksek yararı dikkate alınarak tesis edilen işlemin mevzuata aykırı yönünün bulunmadığını belirtmiştir.

23. Balıkesir İdare Mahkemesinin (İdare Mahkemesi) 19/9/2013 tarihli kararıyla yürütmenin durdurulması talebinin reddine hükmedilmiştir. Kararda, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen koşulların oluşmadığı ifade edilmiştir.

24. Bu süreçte başvurucu çocuklarla görüşmek istemiş ise de Bursa Valiliği Sevgi Köyü Toplum Merkezi Müdürlüğünün 10/5/2013 tarihli yazısıyla Asliye Ceza Mahkemesindeki davanın sonuçlanmadığı belirtilerek çocuklarla görüşme talebi reddedilmiştir.

25. İdare Mahkemesinin 10/1/2014 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Karar gerekçesinde, başvurusunun eski eşi olan M.D.nin üzerine atılı suçlamalardan beraat ettiği hatırlatılmış ve masumiyet karinesine vurgu yapılmıştır. Kararda ayrıca adı geçen çocuklarla 18/2/2013 tarihinde uzmanlar aracılığıyla yapılan görüşme neticesinde hazırlanan psikolojik değerlendirme raporuna da yer verilmiştir. Söz konusu raporda; çocukların rahat olduklarına, herhangi bir travmatik bulgularının olmadığına, diğer çocuklarla uyum sorunu yaşamadıklarına ilişkin tespitler aktarılmıştır. Yine kararda, Bursa Şevket Yılmaz Eğitim ve Araştırma Hastanesi Çocuk İzlem Merkezi tarafından hazırlanan adli görüşme değerlendirme raporunda yer alan ifadeler üzerinde durulmuştur. Kararda; çocukların, koruyucu aile olarak kendilerine bakan anne ve babalarını sevdiklerine, anne ve babalarının da kendilerini sevdiklerine ilişkin beyanlarının bulunduğu belirtilmiştir. Neticede, başvurusunun sosyal ilişkileri açısından toplumun norm ve değerlerine aykırı düşen davranışlarından söz edilemeyeceği ifade edilerek dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

26. Davalı İdare tarafından sunulan temyiz dilekçesinde, kararın uygulanmasının hem çocukların üstün yararları hem de kamusal yarar açısından telafisi güç zararlara neden olacağı belirtilerek kararın bozulmasıyla birlikte yürütmesinin de durdurulması talep edilmiştir. Dilekçede, çocukların şiddet eğilimi olan bir aileye teslim edilmesinin endişe verici olduğu ve koruyucu aile sözleşmesinin imzalanmasının baştan itibaren usulsüz olduğu ifade edilmiştir. Bu bağlamda, çocukları usulünce inceleme yapmayarak aile yanına yerleştiren meslek elemanının yargılandığı ve on ay hapis cezasıyla cezalandırıldığı belirtilmiştir. Ayrıca M.D.nin beraat etmesinin İdare Mahkemesince verilen iptal kararına tek başına esas alınamayacağı, ceza hukuku kapsamında delillerin değerlendirilmesi ile çocukların koruyucu aile yanına verilmesi konusunda yapılacak değerlendirmelerin

birbirinden çok farklı olduğu ileri sürülmüştür. Öte yandan, S.A. ile A.K.nın evlatlık olarak verilebilme koşullarını taşıdıkları belirtilerek bu kapsamdaki çocukların koruyucu aile yanına verilmesinin onların üstün yararlarına aykırı olacağı da vurgulanmıştır.

27. Danıştay Onuncu Dairesinin 23/5/2014 tarihli kararıyla yeni bir karar verilinceye kadar İdare Mahkemesi kararının yürütmesinin durdurulmasına hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde, davalı İdare tarafından temyiz dilekçesinde ileri sürülen hususların kararın yürütmesinin durdurulmasını gerektirecek nitelikte olduğu ifade edilmiştir.

28. Temyiz incelemesi yapan Danıştay Onuncu Dairesinin 17/10/2014 tarihli kararıyla davanın görev yönünden reddi yönünde karar verilmesi gerekirken işin esasına geçilmek suretiyle karar verilmesinde hukuki isabet görülmediği belirtilerek söz konusu kararın bozulmasına hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde, 2828 sayılı Kanun ile Koruyucu Aile Yönetmeliği hükümleri gözönüne alındığında koruyucu aileye ilişkin hizmetlerin, koruyucu ve destekleyici tedbirler arasında sayılan bakım tedbiri kapsamında değerlendirildiği vurgulanmıştır. Kararda; küçükler hakkında koruyucu, destekleyici ve sosyal nitelikteki tedbir kararlarının aile mahkemesi tarafından verileceği belirtilmiş ve bu kapsamda koruyucu aile hizmetlerinden kaynaklı olarak ortaya çıkan uyuşmazlıkların da aile mahkemesi tarafından çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Ayrıca, Koruyucu Aile Yönetmeliği ile her ne kadar idareye koruyucu aile sözleşmesinin imzalanması ve iptali konusunda yetki verilmiş ise de söz konusu yetkilerin idari faaliyetle ilgili olmadığı ve özel hukuk alanında hüküm ve sonuç doğurduğu ifade edilmiştir.

29. Bozma üzerine dava dosyasını yeniden ele alan İdare Mahkemesinin 29/1/2015 tarihli kararıyla önceki kararda ısrar edilmesine ve dava konusu işlemin iptaline hükmedilmiştir. Kararda, söz konusu işlemin Valilik tarafından tesis edildiği belirtilmiş ve aynı gerekçelere yer verilmiştir.

30. Temyiz talebi üzerine inceleme yapan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 5/11/2015 tarihli kararıyla davanın görev yönünden reddedilmesi gerektiği belirtilerek İdare Mahkemesinin söz konusu kararının bozulmasına hükmedilmiştir. Oy çokluğuyla verilen kararda; koruyucu aile sözleşmelerinin hüküm ve sonuçlarını özel hukuk alanında doğurdıkları, sözleşmelerin salt idari nitelikte olmalarının bu sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıkların idari yargıda çözümlenmesi sonucuna yol açmayacağı ifade edilmiş ve koruyucu aile hizmetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların aile mahkemeleri tarafından karara bağlanması gerektiği vurgulanmıştır.

31. İdari yargıda verilen görevsizlik kararı üzerine başvuru tarafından koruyucu aile statüsünün kaldırılması işleminin iptal edilmesi talebiyle Balıkesir 1. Aile Mahkemesinde 10/9/2015 tarihinde koruyucu aileliğin iadesi davası açılmıştır.

32. Anılan Mahkemenin 18/2/2016 tarihli kararıyla uyuşmazlığın idari yargının görev alanına girdiğinden bahisle görevsizlik kararı verilmiş ve karar kesinleştiğinde taraflardan birinin talebi üzerine dosyanın İdare Mahkemesinin dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde; 9/1/2003 tarihli ve 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun hükümleri gereğince aile mahkemelerinin küçükleri bir aile yanına yerleştirmeye karar verebilecekleri hususunun tartışmasız olduğu ancak somut olayda mahkemece başvurucuya verilmiş bir koruyucu aile statüsünün bulunmadığı belirtilmiştir. Kararda; koruyucu aile statüsünün İdare tarafından verildiği ve bu statüsünün kaldırılması işleminin de

aynı İdare tarafından gerçekleştirildiği, bu nedenle söz konusu işlemin tamamen idari bir işlem mahiyetinde olduğu, İdarenin takdir hakkına giren ve buna dayanılarak verilen kararın iptal edilmesine ilişkin davaların idari yargı kolunda çözümlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Öte yandan kararda, adli yargının görevli olduğuna karar verildiği takdirde çocuk mahkemelerinin görevli olup olmadığı hususunun ise ileride ayrıca değerlendirileceği belirtilmiştir.

33. Söz konusu kararın temyiz edilmesi üzerine inceleme yapan Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 13/6/2016 tarihli kararıyla görevli Dairenin belirlenmesi amacıyla dosyanın Hukuk İşbölümü İnceleme Kuruluna gönderilmesine karar vermiştir.

34. Görevli Daire olarak belirlenen Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 16/11/2017 tarihli kararıyla dosyanın mahalli mahkemesine iadesine hükmedilmiştir. Kararda, başvuruçunun yargılandığı Balıkesir 3. Asliye Ceza Mahkemesindeki dava dosyasının ve varsa diğer ceza davası dosyalarının araştırılması ve asıllarının ya da onaylı örneklerinin dosyaya eklenerek gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir.

35. Aile Mahkemesi tarafından ilgili dosyalar Yargıtaya gönderilmiş ancak Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 25/4/2018 tarihli görevsizlik kararı nedeniyle dava dosyası Yargıtay 8. Hukuk Dairesine gönderilmiştir.

36. Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 18/12/2018 tarihli kararıyla Balıkesir 1. Aile Mahkemesi tarafından verilen 18/2/2016 tarihli karar onanmıştır.

37. Öte yandan objektif koşulları taşımadığı anlaşılan başvuruçuya koruyucu aile statüsü verilmesinin en başından itibaren hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle Kurum tarafından verilen 17/3/2014 tarihli ayrı bir kararla başvuruçunun koruyucu aile statüsü iptal edilmiştir. Söz konusu karara karşı idari yargıda açılan iptal davası, aile mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle 2/9/2015 tarihinde reddedilmiştir. Söz konusu görevsizlik kararı temyiz edilmediğinden kesinleşmiştir.

## **B. Başvuruçunun Hakkında Yürütülen Diğer Ceza Soruşturmalarına İlişkin Süreç**

38. Anılan süreçte, çocukları zamanında kolluk güçlerine teslim etmediği gerekçesiyle başvuruçunun hakkında çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçu kapsamında ceza soruşturması başlatılmıştır. Soruşturma neticesinde ise Başsavcılık tarafından 11/3/2013 tarihinde kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiştir. Karar gerekçesinde, hukuk devleti ilkesi gereğince ancak çocukları yasal ve geçerli bildirimlere rağmen teslim etmeyen şüpheliler hakkında söz konusu suç yönünden ceza soruşturması ve kovuşturması yapılabileceği ifade edilmiş ve başvuruçunun üzerine atılı suçun yasal unsurlarının oluşmadığı belirtilmiştir. Ayrıca kararda, çocukların koruyucu anne ve babasıyla yaşamak istediklerine ilişkin beyanları hatırlatılmıştır.

39. Öte yandan başvuruçunun hakkında koruyucusu olduğu çocuklarla ilgili sahte belgeler düzenleyerek devletten haksız yere ödeme aldığı iddiasıyla resmi belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçları kapsamında da bir ceza soruşturması yürütülmüştür. Başsavcılık tarafından 13/4/2014 tarihinde verilen kovuşturmayla yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, başvuruçunun sahte belge düzenlemediğinin anlaşıldığı ve herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığı belirtilmiştir.



### C. Çocuklar Hakkında Verilen Tedbir Kararlarına İlişkin Süreç

40. Bu süreçte koruma altındaki çocuklarla sosyal çalışmacı tarafından yapılan görüşmeler sonucunda hazırlanan raporlarda, çocukların başvurucau *anne* olarak nitelendirmeye devam ettikleri belirtilmiştir. Küçük A.K. ile yapılan görüşme sonrasında hazırlanan 13/5/2015 tarihli raporda; başvurucaunun kim olduğu sorulduğunda A.K. tarafından "*Annem*" şeklinde cevap verildiği, başvurucau ile neler konuştuğu hususu sorulduğunda ise A.K.nın "*Seni buradan alacağız, derslerin nasıl?*" şeklinde cevaplar verdiği ifade edilmiştir. Ayrıca raporda, koruyucu aile statüleri kaldırılmasına ve hukuki ya da biyolojik olarak bağları bulunmamalarına rağmen çocukların başvurucau ve eski eşi M.D. tarafından gizli ve ısrarlı şekilde ziyaret edildikleri vurgulanmıştır. Hatta küçük A.K.nın başvurucau ve M.D. ile iletişim kurabilmek amacıyla izinsiz olarak okulu terk ettiğinin tespit edildiği belirtilmiştir.

41. Başvurucaunun çocuklarla görüşüğünü tespit eden Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının 29/5/2015 tarihli talebi üzerine 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun kapsamında çocukların başvurucau ve eski eşi M.D.ye karşı korunması yönünde aile mahkemeleri tarafından tedbir kararları verilmiştir.

42. Bu kapsamda Bursa 5. Aile Mahkemesinin 29/5/2015 tarihli önleyici nitelikteki verilen tedbir kararında, başvurucaunun ve M.D.nin küçük S.A.yı rahatsız ettiği gerekçesine dayanılmış ve 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesi gereğince başvurucau tarafından mağdur çocuğa karşı şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunulmamasına, mağdurun konutuna, okula ve işyerine yaklaşılmamasına, iletişim araçlarıyla veya sair surette çocuğun rahatsız edilmemesine üç ay süreyle karar verilmiştir. Bursa 5. Aile Mahkemesinin 29/5/2015 tarihli başka bir kararıyla aynı tedbirlerin diğer küçük A.K. yönünden de uygulanmasına ve tedbir kararlarına aykırı davranılması durumunda başvurucaunun üç günden on güne kadar zorlama hapsine tabi tutulmasına, tekerrür hâlinde ise bu sürenin on beş günden otuz güne kadar uzatılmasına karar verilmiştir.

43. Söz konusu kararlara karşı sunduğu 15/6/2015 tarihli itiraz dilekçelerinde başvurucau; idari yargıda verilen iptal kararına dayanarak çocuklarla görüşmek amacıyla okullarına gittiğini ancak çocuklarına herhangi bir rahatsızlık vermediğini, çocuklarının kendisine sevgi beslediğini ve Balıkesir'deki evlerine dönmek istediklerini her defasında dile getirdiklerini, bu gerçeklere rağmen verilen tedbir kararlarının hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Başvurucau ayrıca, engelli olan küçük A.K.nın Bursa'daki çocuk yurdundan kaçarak yaya şekilde Balıkesir'e gelmeye çalıştığını, bu girişimi sırasında yolun karşısına geçmeye çalışırken kendisine bir aracın çarptığını ve ağır yaralanan çocuğun vücut fonksiyon kaybı oranının yüzde altmışa yükseldiğini ifade etmiştir. Çocukların kendisine yazdığı mektupları ve basında çıkan haberleri itiraz dilekçelerine ekleyen başvurucau, çocuklarını iki yıldan beri göremediğini, kendisi ve eşiyle yaşamak isteyen ve sevgilerini dile getiren çocukların üstün yararlarının gözetilmediğini belirterek uzaklaştırma kararının kaldırılmasını talep etmiştir.

44. Bursa 6. Aile Mahkemesinin 22/6/2015 tarihli kararlarıyla yapılan itirazların reddine hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde, Kurum tarafından verilen 17/3/2014 tarihli koruyucu aile statüsünün iptal edilmesine ilişkin karara atıf yapılmış ve başvurucaunun eski eşi M.D. hakkında yürütülen ceza kovuşturmasının derdest olduğu vurgulanmıştır.

45. Nihai karar 1/7/2015 tarihinde başvurucauya tebliğ edilmiştir.

46. Başvurucu 3/7/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

#### IV. İLGİLİ HUKUK

##### A. Ulusal Hukuk

##### 1. Koruyucu Aile Statüsü Hakkında

47. 2828 sayılı Kanun'un "*Koruyucu aile*" kenar başlıklı 23. maddesi şöyledir:

*"Mahkemece korunma kararı alınan korunmaya ihtiyacı olan çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi bu Kanuna göre kurulmuş kuruluşlarda olduğu kadar Kurumun denetim ve gözetiminde bir "Koruyucu Aile" tarafından da yerine getirilebilir. Koruyucu aileye, korunmaya ihtiyacı olan çocuğun bakımı ve yetiştirilmesine karşılık olarak ikinci fıkra kapsamında ödeme yapılabileceği gibi koruyucu aile bu işi gönüllü olarak da üstlenebilir."*

*Koruyucu aile hizmeti kapsamında aile yanına yerleştirilen çocukların bakım, eğitim, kurs, okul, yemek ve taşıma servisi, harçlık ve benzeri ihtiyaçları esas alınarak koruyucu ailelere, bu giderlerin tamamına karşılık toplu bir ödeme yapılmasına veya her bir gider türü için ayrı ayrı yapılacak ödemelerin kapsamına, ödeme tutarlarına, yapılacak ödemelerin usul ve esası ile koruyucu ailelerin seçimine, çocukla ilgili sorumluluklarına ve hizmetin işleyişine ilişkin usul ve esaslar, Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenir ve bu kapsamda verilecek ödemelerden hiçbir kesinti yapılmaz."*

48. Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin "*Koruyucu ailenin görev ve yükümlülükleri*" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

*"(1) Koruyucu ailelerin görev ve yükümlülükleri şunlardır;*

*a) Yanına yerleştirilen çocuğun her yönden sağlıklı gelişimi için gerekli koşulları sağlamak ve uygulamak, Sağlık Bakanlığının belirlediği aralıklarda çocuk izlem protokollerine göre izlemine yaptırmak, varsa tedavi planı ile ilgili yükümlülükleri yerine getirmek, uygulanmasında koruyucu aile birimiyle işbirliği içerisinde olmak.*

*b) Çocuğun yetenekleri ve becerilerinin el verdiği ölçüde eğitim ve öğretimi veya meslek sahibi edindirilmesi için gerekli çabayı göstermek, çocuğu koruma, eğitme ve yetiştirme dışında hiçbir surette çalıştırmamak.*

*c) Görüşürülmesinde koruyucu aile birimince bir sakınca bulunmaması durumunda çocuğun; anne, babası ve diğer yakınları ile koruyucu aile birimince uygun görülen şekil ve zamanda görüşmesini sağlamak.*

*ç) Çocuğun kan bağı bulunan ya da eski çevresinden kişilerle il veya ilçe müdürlüğünün bilgisi dışında iletişim kurmamak.*

*d) Çocuğun karşılanabilir nitelikteki ihtiyaç, istek ve beklentileri ile çocuğu ilgilendiren kararlarda düşüncesini almak.*

*e) Çocuğun devam edeceği okul, katılacağı kurs, sünnet gibi hayatını etkileyen, değiştiren konularda sorumlu sosyal çalışma görevlisi ile birlikte karar almak.*

f) Hizmet sürecinde çocukla ilgili oluşan her türlü rutin dışı değişiklikleri ve bunlara ilişkin duyumlarını zaman geçirmeksizin sorumlu sosyal çalışma görevlisine bildirmek.

g) Koruyucu aile hizmet sürecine ve yerleştirilen çocuklara ilişkin olarak mesleki çalışmaları yürüten sosyal çalışma görevlilerine gerekli çalışma şartlarını hazırlamak, periyodik izlemeleri ve mesleki yönlendirmeleri kabul etmek, koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının uygulanması için uygulama planı doğrultusunda işbirliği yapmak.

ğ) İl veya ilçe müdürlükleri tarafından koruyucu aile konusunda yapılacak eğitim ve çalışmalara katılmak.

h) Çocuğun, il veya ilçe müdürlüğünün uygun görüşü alınmaksızın başka bir kişi veya ailenin yanına bırakarak oturma yerini değiştirmemek.

ı) Telefon değişikliği bilgisini hemen, adres bilgilerindeki değişikliklerini acil durumlar dışında değişiklik gerçekleşmeden bulunduğu il veya ilçede en az yirmi gün önce, başka bir il veya ilçeye taşınma durumunda en az bir ay önce il veya ilçe müdürlüğüne bildirmek ve taşınma sonrasında da sürekli yerleşim yerini yirmi gün içinde bildirmek.

i) Çocuğun koşullarının değişmesi sonucu il veya ilçe müdürlüğü tarafından hizmet modelinde bir değişikliğe gidilmesinin planlanması halinde, çocuğun yararının gerektirdiği işlemlerin yapılabilmesi için her türlü destekte bulunmak ve çocuğun ayrılık sürecine hazırlanmasında il veya ilçe müdürlüğü ile iş birliği yapmak.

j) Çocuk yerleştirme önerisini geçerli bir mazereti olmaması halinde kabul etmek.

(2) Geçici koruyucu ailenin birinci fıkrada belirtilenler dışındaki diğer görev ve yükümlülükleri şunlardır;

a) Acil koruma gerektiren ve kuruluş bakımına yerleştirilmemiş olup, il veya ilçe müdürlüğü tarafından yerleştirilmek istenen çocukları, mazeretsiz olarak üç defadan fazla olmamak şartıyla günün her saatinde kabul etmek.

b) İl veya ilçe dışına çıkılması gereken durumlarda önceden il veya ilçe müdürlüğüne bilgi vermek.

c) Ev koşullarını hizmete uygun olarak düzenlemek.

ç) Geçici statüden vazgeçmek istemeleri halinde bu durumu en az bir ay önceden il veya ilçe müdürlüğüne bildirmek.

d) Geçici statüden vazgeçmek için dilekçe ile durumunu bildiren koruyucu aile, il veya ilçe müdürlüğünün uygun bulması halinde yanındaki çocukların kendilerine uygun hizmet modellerine geçişleri sağlanana kadar hizmeti sürdürmek.

(3) Uzmanlaşmış koruyucu ailenin, birinci fıkra ile ikinci fıkranın (a) bendi hariç diğer bentlerinde belirtilenler yanında, suça sürüklenmiş veya suç mağduru olan çocukla ilgili diğer görev ve yükümlülükleri şunlardır;

a) Koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının uygulanması için ilgili birimlerle işbirliği yapmayı kabul etmek.

b) Varsa verilen denetim tedbiri hakkında ilgili birimlerle işbirliği yapmak.

c) Hazırlanan uygulama planı, varsa tedavi planı, eğitim tedbiri ile ilgili olarak eğitim planındaki yükümlülükleri yerine getirmek, uygulanmasında koruyucu aile birimiyle işbirliği içerisinde çalışmak."

49. Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin "İzleme esasları" kenar başlıklı 16. maddesi şöyledir:

"(1) Koruyucu aile ve yanına yerleştirilen çocuk, aşağıda belirtilen esaslar doğrultusunda düzenli olarak izlenir.

a) İzlemlerde tespit edilen durumlar Genel Müdürlükçe belirlenen formlara işlenir. İzleme sürecindeki formlar ve raporlar sosyal çalışma görevlileri tarafından düzenlenir, ortaya çıkan sorunların çözümüne yönelik gerekli mesleki çalışmalar planlanır.

b) Esas olarak sosyal çalışma görevlileri aynı anda en fazla yirmi vaka ile görevlendirilebilir. Koruyucu aile hizmeti kapsamında görevlendirilen sosyal çalışma görevlilerinin başka bir hizmet alanında görevlendirilmesi tercih edilmez.

c) Koruyucu aile birimine; koruyucu aile hizmetinin etkin ve verimli olarak çocuğun yararına sürdürülebilmesi için hizmetin takibine yönelik süreçlerde ihtiyaç duyulan araç, gereç ve diğer konularda gerekli imkânlar öncelikle sağlanır.

ç) İl veya ilçe müdürlüklerinde gerçekleştirilen izleme görüşmelerinde çocukların koruyucu veya öz ailelerini beklerken zaman geçirebilecekleri ya da kendileriyle de aynı anda görüşme yapılabilecek, kırtasiye, oyuncak gibi malzemelerin bulunduğu görüşme odaları oluşturulur.

(2) Koruyucu aile ve çocuğun izlenmesi sürecinde;

a) Koruyucu aile ve yanına yerleştirilen çocuk, görevli sosyal çalışma görevlisi tarafından ilk yıl en az her ay bir defa olmak üzere düzenli olarak izlenir, daha uygun hizmet modeline karar verilmesi amacıyla genel bir durum değerlendirmesi yapılır. Çocuğun koruyucu aile yanında kalmasının uygun görülmesi durumunda ikinci yıldan itibaren izlemeler yılda en az dört defadan az olmamak üzere düzenli olarak yapılır.

b) Koruyucu aile hizmet sürecinin özelliğine göre, yerleştirmeyi takip eden ilk haftalar ile geçici ve uzmanlaşmış koruyucu aile yanında bulunan çocuklar için izlemeler daha sık yapılır.

c) İzlemlere gerektiğinde diğer sosyal çalışma görevlileri iştirak ederek kendi mesleki raporlarını düzenler ve vakadan sorumlu sosyal çalışma görevlileri koordinesinde uygulama planı takip edilir.

ç) Koruyucu aile yanındaki çocuğun öz ailesi yanına döndürülmesi için koruyucu aile ve çocukla mesleki çalışmaların sürdürülmesi sağlanır.

d) Çocukla kurulan iletişim, çocuğun ev ortamındaki kurallar bağlamında rolü ile yeri, çocuğa kazandırılan beceriler, davranışları, kendisine tanınan haklar ve aylık bakım ödemesinin ne kadarının çocuk için kullanıldığını belirlemeye yönelik gözlem ve görüşmeler yapılır, hizmet süreci bütün boyutları ile birlikte değerlendirilir.

e) İzleme çalışmalarında, gizlilik ilkesine uyularak koruyucu ailenin ve çocuğun sosyal çevresinde ve çocuk için risk oluşturacak koşullar dikkate alınıp araştırma yapılır.

f) Çocuğun iletişim halinde olduğu diğer kurumlardaki durumu da takip edilir.

g) Koruyucu aile yanındaki çocuğun bakım tedbiri kararı gereği, uygulama planı ve oluşan değişiklikler hakkında mahkemeye bilgi verilir.

(3) Çocuğun öz ailesinin izlenmesi sürecinde;

a) Ailenin yaşam koşulları ve ev ortamı, aile ilişkileri, aile üyelerinin sürekli bir işi ve gelirinin bulunup bulunmadığı, başka bir hizmetten yararlanan çocuklarının olup olmadığı, çocuklarını ziyaret etme ve izinli alma durumları, ziyaret ve izin sonrası çocukta gözlemlenen davranışlar ve psikolojik durumu, koruyucu aile ile il veya ilçe müdürlüğünün bilgisi dışında iletişim kurulmasıyla ilgili sorunlar, çocuğuna bakma istekliliği ve bunun ne kadar gerçekçi olduğu gibi konularda gözlem ve görüşmeler koruyucu aile hizmet modeline göre belirlenen aralıklarda yapılır, kapsamı Genel Müdürlükçe belirlenen ilgili forma işlenir.

b) Öz aileye, koruyucu aile hizmeti hakkında olumlu bakış ve uygun yaklaşım kazandırmak üzere gerekli mesleki çalışmalar kuruluşla koordinasyon sağlanarak yapılır.

c) Öz aile ile çocuğun birlikte yaşamalarını sağlayacak kısa ve uzun dönemde meslek çalışmalar planlanır, şartların uygun bulunması durumunda çocuğun ailesi yanına dönüşü değerlendirilir.

(4) Çocuğun öz ailesi ve geçmiş yaşantısından diğer kişilerle görüşmelerinin izlenmesi sürecinde;

a) Çocuğun kan bağı bulunan ya da önceki çevresinden tanıdığı kişilerle görüşmeleri, vakadan sorumlu sosyal çalışma görevlisi koordinasyonunda planlanır.

b) Planlanan görüşmeler dışında il veya ilçe müdürlüğünün bilgisi olmaksızın görüşme yapılmaması konusunda çocuk, koruyucu aile ve öz aile ile mesleki çalışma yapılır.

c) Görüşmelerde çocuğun olumsuz etkilenmemesi için vakadan sorumlu sosyal çalışma görevlisinin, ihtiyaç halinde başka bir sosyal çalışma görevlisinin de hazır bulunması sağlanır.

ç) Çocuğun kuruluşta bulunan kardeşleri ile görüştürülmesine ilişkin kayıt ve gözlem formları aynı gün doldurularak çocuğun koruyucu aile dosyasına konulmak üzere il veya ilçe müdürlüğüne iki gün içinde gönderilir."

50. Koruyucu Aile Yönetmeliği'nin "Koruyucu aile statüsünün iptali" kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"(1) Aşağıdaki durumların tespiti halinde koruyucu aile statüsü iptal edilir.

a) Çocuğu ihmal ve istismar ettiğinin, kötü muameleye maruz bıraktığının belirlenmesi.

b) Sosyal ilişkileri açısından toplumun norm ve değerlerine aykırı düşen davranışlarının gözlenmesi.

c) Fizik ve ruh sağlığının, çocuğun bakımını etkileyecek derecede bozulmuş olduğunun Devlet ya da üniversite hastanelerince doktor raporu ile belirlenmesi.

ç) 8 inci maddenin dokuzuncu fıkrasının (d) bendine göre sahip olduğu şartı yitirmesi.

d) Mesleki danışmanlık hizmeti ve yönlendirmelere uygun davranmaması.

e) Geçici koruyucu ailenin çocuk yerleştirme önerilerini mazeretsiz olarak üç kereden fazla kabul etmemesi.

(2) Birinci fıkrada belirtilen durumların tespiti halinde; sorumlu sosyal çalışma görevlisinin hazırlayacağı rapor, geciktirilmeksizin Komisyona iletilir. Koruyucu aile statüsünün iptaline ilişkin talep hakkında komisyon tarafından en fazla onbeşgün içinde karar verilir.

(3) Komisyonca koruyucu aile statüsü iptal edilen koruyucu aile yanına bir daha çocuk yerleştirilemez.

(4) Koruyucu aile statüsünün iptaline ilişkin karar, Genel Müdürlük ile il ve ilçe müdürlüklerine en kısa sürede bildirilir."

51. 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun "Koruyucu ve destekleyici tedbirler" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"Koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirlerdir. Bunlardan;

... c) Bakım tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi hâlinde, çocuğun resmî veya özel bakım yurdu ya da koruyucu aile hizmetlerinden yararlandırılması veya bu kurumlara yerleştirilmesine,

e) Barınma tedbiri, barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya, Yönelik tedbirdir."

52. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Çocukların yerleştirilmesi" kenar başlıklı 347. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş halde kalırsa hakim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilir.

Çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu onlardan katlanmaları beklenemeyecek derecede bozuyorsa ve durumun gereklerine göre başka çare de kalmamışsa, ana ve baba veya çocuğun istemi üzerine hakim aynı önlemleri alabilir.

Ana ve baba ile çocuğun ödeme gücü yoksa bu önlemlerin gerektirdiği giderler Devletçe karşılanır. ..."

53. 3/6/2011 tarihli ve 633 sayılı mülga Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (633 sayılı KHK) "Görevler" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

" (1) Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının görevleri şunlardır:

...

c) Çocukların her türlü ihmal ve istismardan korunarak sağlıklı gelişimini temin etmek üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, çocuklara yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak."

54. 633 sayılı mülga KHK'nın "Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü" kenar başlıklı 8. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır: ...

c) Çocukların her türlü ihmal ve istismardan korunması ve sağlıklı gelişimi için gerekli önleyici ve telafi edici mekanizmaları oluşturmak ve uygulamaya koymak.

d) Geçici ya da sürekli olarak aile ortamından mahrum kalan veya yüksek yararı ailesinin yanında bulunmamayı gerektiren çocuklara, özel bakım ve koruma hizmeti sunmak. ...

i) Evlat edindirme ve koruyucu aile hizmetlerini koordine etmek. ..."

## 2. Önleyici Nitelikteki Tedbir Kararı Hakkında

55. 6284 sayılı Kanun'un "Hâkim tarafından verilecek önleyici tedbir kararları" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Şiddet uygulayanlarla ilgili olarak aşağıdaki önleyici tedbirlerden birine, birkaçına veya uygun görülecek benzer tedbirlere hâkim tarafından karar verilebilir:

a) Şiddet mağduruna yönelik olarak şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmaması.

...

c) Korunan kişilere, bu kişilerin buldukları konuta, okula ve işyerine yaklaşmaması.

...

d) Gerekli görülmesi hâlinde korunan kişinin, şiddete uğramamış olsa bile yakınlarına, tanıklarına ve kişisel ilişki kurulmasına ilişkin hâller saklı kalmak üzere çocuklarına yaklaşmaması.

...

f) Korunan kişiyi iletişim araçlarıyla veya sair surette rahatsız etmemesi.

...

(2) Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde birinci fıkranın (a), (b), (c) ve (d) bentlerinde yer alan tedbirler, ilgili kolluk amirlerince de alınabilir. Kolluk amiri evrakı en geç kararın alındığı tarihi takip eden ilk işgünü içinde hâkimin onayına sunar. Hâkim tarafından yirmidört saat içinde onaylanmayan tedbirler kendiliğinden kalkar.

(3) Bu Kanunda belirtilen tedbirlerle birlikte hâkim, 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirler ile 4721 sayılı Kanun hükümlerine göre velayet, kayyum, nafaka ve kişisel ilişki kurulması hususlarında karar vermeye yetkilidir.

..."

## **B. Uluslararası Hukuk**

### **1. Uluslararası Mevzuat**

56. Türkiye tarafından 14/9/1990 tarihinde imzalanan ve 27/1/1995 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 20/11/1989 tarihli Birleşmiş Milletler (BM) Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 3. maddesi şöyledir:

*"(1) Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.*

*(2) Taraf Devletler, çocuğun ana-babasının, vasilerinin ya da kendisinden hukuken sorumlu olan diğer kişilerin hak ve ödevlerini de gözönünde tutarak, esenliği için gerekli bakım ve korumayı sağlamayı üstlenirler ve bu amaçla tüm uygun yasal ve idari önlemleri alırlar.*

*(3) Taraf Devletler, çocukların bakımı veya korunmasından sorumlu kurumların, hizmet ve faaliyetlerin özellikle güvenlik, sağlık, personel sayısı ve uygunluğu ve yönetimin yeterliliği açısından, yetkili makamlarca konulan ölçülere uymalarını taahhüt ederler."*

57. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 20. maddesi şöyledir:

*"1. Geçici ve sürekli olarak aile çevresinden yoksun kalan veya kendi yararına olarak bu ortamda bırakılması kabul edilmeyen her çocuk, Devletten özel koruma ve yardım görme hakkına sahip olacaktır.*

*2. Taraf Devletler bu durumdaki bir çocuk için kendi ulusal yasalarına göre, uygun olan bakımı sağlayacaklardır.*

*3. Bu tür bakım, başkaca benzerleri yanında, bakıcı aile yanına verme, İslam Hukukunda Kefalet ( Kafalah ), evlat edinme ya da gerekiyorsa çocuk bakımı amacı güden uygun kuruluşlara yerleştirmeyi de içerir. Çözümler düşünülürken, çocuğun yetiştirilmesinde sürekliliğin korunmasına ve çocuğun etnik, dinsel kültürel ve dil kimliğine gerek saygı gösterilecektir."*

58. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

*"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.*

*(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin*



*ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”*

## **2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) İçtihadı**

59. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), aile hayatının var olup olmadığını değerlendirirken öncelikle yakın kişisel bağların varlığını incelemektedir. AİHM; çocuk ile koruyucu aile olan ebeveyn arasındaki bağların aile hayatını oluşturup oluşturmadığı hususunu, özellikle çocuğun doğal ebeveynleriyle yakın kişisel ilişkileri olup olmadığına ve çocuğun bakımını üstlenen ailenin yanında ne süredir bulunduğuna bağlı olarak durumun şartlarına göre belirlemektedir (*X/İsviçre (k.k.)*, B. No: 8257/78, 10/7/1978).

60. AİHM, aciliyet gerektiren çocukla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin davalarda yargılamanın sürüncemede bırakılmasının aile hayatına saygı hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediğini tespit etmek için tek başına yeterli olabileceğini ifade etmektedir (*M. ve M./Hırvatistan*, B. No: 10161/13, 3/9/2015, § 182; *Eberhard ve M./Slovenya*, B. No: 8673/05, 9733/05, 1/12/2009, §§ 138-142).

61. *Kopf ve Liberda/Avusturya* (B. No: 1598/06, 17/1/2012) davasında AİHM, 1995 yılında doğan bir çocuğun 1997-2001 yılları arasında koruyucu aileliğini yapan ve evli bir çift olan başvuru sahiplerinin yaptığı bir başvuruyu incelemiştir. Söz konusu çocuğun biyolojik anne tarafından velayetinin alınmasından sonra başvuru sahipleri çocuğa erişme ve ziyaret hakkından yoksun bırakılmışlardır. Başvuru sahipleri, üç buçuk yıl süren yargılamanın ardından Avusturya mahkemeleri tarafından koruyucu anne babaya ziyaret hakkı verilmesinin artık çocuğun üstün yararına uygun olmadığı yönünde karar verilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. AİHM, Avusturya mahkemelerinin çocuğun ve koruyucu ailenin çatışan menfaatleri arasında adil bir denge kurduğunu ancak başvuru sahiplerinin koruyucu ailesi oldukları çocuklarını ziyaret etmelerine izin verilmesine yönelik talepleriyle ilgili olarak yeterince hızlı bir şekilde inceleme gerçekleştirmediğini belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Kopf ve Liberda/Avusturya*, §§ 46-49).

## **V. İNCELEME VE GEREKÇE**

62. Mahkemenin 18/4/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### **A. Koruyucu Aile Statüsünün Kaldırılması Süreci Yönünden**

#### **1. Başvurucunun İddiaları**

63. Başvurucu;

i. Koruyucu ailesi olduğu çocuklar S.A. ve A.K. ile uzun süre boyunca birlikte yaşadıklarını, çocukların her türlü ihtiyaçlarını giderdiğini ve çocuklarıyla anne-evlat ilişkisi çerçevesinde yakın bağ kurduğunu belirtmiştir.

ii. Eski eşi M.D.nin sahte ihbar mektuplarıyla haksız yere yargılandığını, koruyucu aile statüsünün kaldırılması yönünde tesis edilen işlemin İdare Mahkemesi

tarafından iptal edilmesine rağmen kararın uygulanmadığını, aile ortamında yaşamak istediğini belirten çocukların beyanlarının dikkate alınmadığını ve çocukların yurda yerleştirildiğini, bu durumun çocuğun üstün yararının korunması ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

iii. Tüm bu süreçte; keyfi uygulamalarla temel hak ve özgürlüklerinin zedelendiğini ve iptal kararının gereğinin hâlen yerine getirilmediğini belirterek aile hayatına saygı hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

## 2. Değerlendirme

64. İddiaların değerlendirilmesine dayanak alınacak Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

*"Herkes, ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. ... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."*

65. Anayasa'nın "Ailenin korunması ve çocuk hakları" kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

*"Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır."*

*Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.*

*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*

*Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."*

66. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu başlık altında incelenecek iddialarının temelinde, koruyucu aile statüsünün kaldırılması yönünde verilen kararın hukuka uygun olup olmadığı konusunda başlatılan yargı sürecinin hâlen devam etmesinin yer aldığı değerlendirilmektedir. Adil yargılanma hakkının konusunu oluşturabilecek nitelikte olan davaların sürüncemede bırakıldığına ilişkin şikâyetlerin -aile hayatı yönünden meydana getirdiği ya da getirmesi muhtemel sonuçlar dikkate alınarak- aile hayatına saygı hakkı bağlamında ele alınması gerektiği kanaatine varılmış ve başvuru Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilmiştir (*Murat Demir [GK]*, B. No: 2015/7216, 27/3/2019, § 71).

### a. Uygulanabilirlik Yönünden

67. Anayasa'daki *aile* kavramının, 4721 sayılı Kanun'daki karşılığı ile sınırlı olmayacak şekilde özerk yorumlanması gerekir. Aile hayatına saygı hakkının söz konusu olabilmesi için öncelikle *aile* kavramı kapsamında değerlendirilebilecek kişisel ve yakın bağların varlığı gereklidir (*Murat Demir*, § 72).

68. Söz konusu bağ, kan bağıyla kurulabileceği gibi hukuki ya da istisnai durumlarda fiilî yollarla da gerçekleşebilir. Bu bağlamda, anne-babasıyla soybağı bulunan çocuklar ile evlat edinilen çocukların ebeveynleriyle aile bağlarının bulunduğu tartışmasız olmakla birlikte kan veya evlatlık bağı olmamasına rağmen çocukların bakım ve gözetimini üstlenerek her türlü ihtiyacında yanında olan bulunan kişilerle çocuklar arasında da somut olayın koşulları çerçevesinde aile bağlarının olduğu kabul edilebilir. Çocuk ile koruyucu ailesi arasında bu tür bir bağın bulunup bulunmadığı ise mevcut koşulların ışığında ayrı bir incelemeyi gerekli kılmaktadır (*Murat Demir*, § 73).

69. Koruyucu Aile Yönetmeliği'ndeki hükümlere ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının resmî internet sitesinde yer alan bilgilere göre koruyucu aile; belirlenen esas ve usuller ile yetkili kurumlarca gerçekleştirilen denetimler çerçevesinde, çocuğun korunmasını gerektiren duruma göre belirlenen sürede kendi aile ortamlarında çocukların eğitim, bakım ve yetiştirilme sorumluluğunu ücretli ya da gönüllü olarak üstlenen ve hissettikleri toplumsal sorumluluğu gösterebilen kişilerdir. Koruyucu aile olan kişiler ile koruma altındaki çocuk arasındaki bağların, aile hayatı kapsamında kabul edilip edilmemesi her somut olayın özelliklerine göre değişkenlik gösterebilir. Başka bir anlatımla, koruyucu aile ile çocuk arasındaki ilişkide ancak belirli koşulların varlığı hâlinde aile hayatı anlamında bir bağın kurulduğu kabul edilebilir. Bu koşullar şu şekilde sıralanabilir:

i. Çocuğun öz anne ve/veya babasıyla bir bağın ya da devam eden bir kişisel ilişkinin bulunmaması veya devam eden bir bağ ya da kişisel ilişki varsa bunun yakın derecede olmaması gerekir.

ii. Çocuğun, koruyucu aile yanında aile hayatı anlamında bağ kurmaya uygun kabul edilebilecek bir süre boyunca kalmış olması gerekir.

iii. Koruyucu ailenin çocuk tarafından ebeveyn olarak benimsenmesi ve koruyucu ailenin de aynı şekilde çocuğu benimsemiş olması gerekir.

iv. Koruyucu aile ilişkisinin sürdürülmesinin çocuğun üstün yararına aykırı olmaması gerekir (*Murat Demir*, § 74).

70. Somut olayda küçük S.A.nın üç yaşında diğer küçük A.K.nın ise beş yaşında koruyucu ailelerinin yanına yerleştirildikleri ve S.A.nın yaklaşık olarak beş yıl, A.K.nın ise dört yıl boyunca koruyucu ailelerinin himayesinde yaşadıkları anlaşılmaktadır. Diğer bir deyişle S.A.nın üç yaşından sekiz yaşına, A.K.nın ise beş yaşından dokuz yaşına kadar koruyucu ailesi olan başvurucunun ve M.D.nin sunduğu aile ortamında hayatlarını devam ettirdikleri görülmektedir.

71. Koruma altına alınan ve öz anne/babayla herhangi bir bağları ya da kişisel ilişkileri bulunmadığı görülen çocuklar, çocukluk çağlarının önemli bir kısmını başvurucunun bir parçası olduğu koruyucu ailenin yanında geçirmişlerdir. Söz konusu süreçte çocukların koruyucu ailelerini ebeveyn olarak gördükleri ve başvurucuya "anne" şeklinde hitap ederek ona bağlandıkları açıktır. Bu durum çocukların koruyucu ailelerinden alındığı dönemde sosyal hizmet uzmanı tarafından gerçekleştirilen görüşme sonunda hazırlanan rapor ile kolluk tarafından alınan ifadelerden anlaşılmaktadır. Gerek S.A. gerekse A.K. başvurucuyu sevdiklerini, aile ortamında tüm ihtiyaçlarının giderildiğini, hatta birbirlerini kardeş olarak gördüklerini ve koruyucu ailelerinin gözetiminde yaşamak istediklerini beyan etmişlerdir. Başvurucunun da bunun aksine bir yaklaşımının ve açıklamasının olmadığı görülmektedir.

72. Dolayısıyla öz anne/babayla herhangi bir bağları ya da ilişkileri bulunmayan çocukların, aile hayatı anlamında yakın bağ kurmaya uygun bir süre boyunca koruyucu ailelerinin yanında kaldıkları, başvuruçunun ebeveyn olarak çocuklar tarafından, çocukların da başvuruçunun tarafından benimsendiği ve koruyucu aile ilişkisinin sürdürülmesinin çocukların üstün yararlarına aykırı olduğunu kabul eden bir yargısal kararın da henüz bulunmadığı hususları dikkate alındığında somut başvuruda aile hayatı anlamında bir bağın kurulduğu sonucuna ulaşılmıştır.

### **b. Kabul Edilebilirlik Yönünden**

73. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

### **c. Esas Yönünden**

#### **i. Genel İlkeler**

74. Aile hayatına saygı hakkı, Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınmıştır. Madde gerekçesi de dikkate alındığında resmî makamların özel hayata ve aile hayatına müdahale edememesi ile kişinin ferdî ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesi gereğine işaret edildiği görülmekte olup söz konusu düzenleme, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde korunan aile hayatına saygı hakkının Anayasa'daki karşılığını oluşturmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın 41. maddesinin -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- özellikle aile hayatına saygı hakkına ilişkin pozitif yükümlülüklerin değerlendirilmesi bağlamında dikkate alınması gerektiği açıktır (*Murat Atılgan*, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 22; *Marcus Frank Cerny* [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 36).

75. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 3. maddesinde de belirtildiği üzere yasama organı veya idari ve yargısal makamlar tarafından çocukları ilgilendiren konularda alınacak kararlarda ya da yürütülecek faaliyetlerde dikkate alınması gereken temel düşünce çocuğun üstün yararının korunmasıdır.

76. Velayete ve çocukla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin davalarda kamusal makamlarca alınacak tedbirlerin ya da verilecek kararların etkinliği ve yeterliliği, ilgili tedbirlerin ya da kararların mümkün olan en kısa sürede verilmesiyle yakından ilgilidir (*M.M.E. ve T.E.*, B. No: 2013/2910, 5/11/2015, § 125). Aynı durum, koruma altına alınan çocukların belirli bir ailenin koruması altında ve onların sunduğu aile ortamlarında hayatlarını sürdürüp sürdürmeyeceklerinin uyumsuzluk konusu olduğu hâllerde de geçerlidir. Özellikle uzun bir süre boyunca koruyucu ailenin himayesi altında ve aile ortamında yaşamış çocukların koruyucu ailesini benimsediği, onları ebeveyni olarak tanımladığı ve onlarla birlikte yaşama konusunda bir irade gösterdiği durumlarda, çocukların koruyucu ailelerden alınmasıyla sonuçlanabilecek şekilde tesis edilen işlemlerin ya da alınan kararların hukukiliğinin hızlı bir şekilde yargısal makamlarca incelenmesi gerekir.

77. Çocuğun daha önce yoksun olduğu ancak koruyucu aile vasıtasıyla kavuştuğu, üstelik uzun bir süre geçirerek alıştığı aile ortamından koparılması çocuğun üstün yararına aykırı olabileceği gibi somut olayın gerekliliklerine göre çocuğun yararına uygun da olabilir. Bu konuda yargısal makamların ivedilikle hareket etmeleri, diğer bir anlatımla uyumsuzluk



15/4/2013 tarihinde dava açmıştır. İdare Mahkemesinin 10/1/2014 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Davalı İdarenin temyiz talebi üzerine inceleme yapan Danıştay Onuncu Dairesinin 23/5/2014 tarihli kararıyla yeni bir karar verilmeye kadar İdare Mahkemesi kararının yürütmesinin durdurulmasına hükmedilmiştir. Aynı Dairenin 17/10/2014 tarihli kararıyla da aile mahkemelerinin görevli olduğu, davanın görev yönünden reddedilmesi gerektiği belirtilerek İdare Mahkemesinin söz konusu kararının bozulmasına hükmedilmiştir. İdare Mahkemesi, 29/1/2015 tarihli kararıyla, önceki kararında ısrar etmiş ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca verilen 5/11/2015 tarihli kararlar, davanın görev yönünden reddedilmesi gerektiği belirtilerek İdare Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

83. Bunun üzerine başvuru tarafından Balıkesir 1. Aile Mahkemesinde 10/9/2015 tarihinde koruyucu aileliğin iadesi davası açılmış ise de anılan Mahkemenin 18/2/2016 tarihli kararıyla uyuşmazlığın idari yargının görev alanına girdiğinden bahisle görevsizlik kararı verilmiştir.

84. Temyiz üzerine inceleme yapan Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 13/6/2016 tarihli kararıyla dava dosyası görevli Dairenin belirlenmesi amacıyla Hukuk İşbölümü İnceleme Kuruluna gönderilmiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 16/11/2017 tarihli kararıyla dosyanın mahalli mahkemesine iadesine hükmedilmiş ise de 25/4/2018 tarihli görevsizlik kararı nedeniyle dava dosyası Yargıtay 8. Hukuk Dairesine gönderilmiştir. Anılan Dairenin 18/12/2018 tarihli kararıyla da Balıkesir 1. Aile Mahkemesi tarafından verilen 18/2/2016 tarihli görevsizlik kararı onanmış ve kesinleşmiştir.

85. Söz konusu nihai kararlar birlikte, olumsuz görev uyuşmazlığının çözümlenmesi amacıyla dava dosyasının taraflardan birinin talebi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine hükmedildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla koruyucu aile statüsünün iade edilmesi talebiyle 2013 yılında açılan davanın esası hakkında adli ve idari yargı mercileri tarafından verilen görevsizlik kararları nedeniyle henüz bir karar verilememiştir.

86. Koruyucu aile statüsünün devam edip etmeyeceği konusu, çocuğun üstün yararının neyi gerekli kıldığı hususunda araştırma yaparak karar vermekle görevli yargısal makamların takdirindedir. Söz konusu yargısal makamın hangi merci olduğunu belirlemek ya da yargılama sonucunda derece mahkemelerince hangi yönde karar verilmesi gerektiğini açıklamak Anayasa Mahkemesinin görevlerinden değildir. Somut olayda Anayasa Mahkemesi, derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetleyecek ve aile hayatına saygı hakkı bağlamında devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini inceleyecektir.

87. 2004 ve 2005 doğumlu çocukların, uzun kabul edilebilecek bir süre boyunca başvuru sahibinin bir parçası olduğu ve 2013 yılına kadar da hukuken geçerli bir statüye sahip olan koruyucu ailede yaşadıkları ve başvuru sahibini anne olarak benimsedikleri anlaşılmaktadır. Ayrıca başvuru sahibinin de çocuklara karşı benzer bir yaklaşımda olduğu söylenebilir. Bu durumda 18/2/2016 tarihli görüşme raporu ile ifade tutanaklarından da anlaşıldığı üzere koruyucu ailesiyle birlikte yaşama konusunda irade gösteren çocukların koruyucu ailelerinden alınmasıyla sonuçlanan söz konusu Kurum kararının hukukiliğinin hızlı bir şekilde yargısal makamlarca incelenmesi konusunda devletin pozitif yükümlülüğünü yerine getirmesi beklenir.

88. Mevcut başvuru koşulları yönünden önemli olan husus, çocuğun geleceğini, maddi ve manevi bütünlüğünü doğrudan ilgilendiren hukuki bir uyuşmazlığın çözümlenmesi

amacıyla açılan davanın sürüncemede bırakılmadan hızlı bir şekilde sonuçlandırılmasıdır. Bu türden bir yargılamanın sürüncemede bırakılması, telafisi imkânsız zararlara yol açabileceğinden tek başına devletin pozitif yükümlülüğünün ihlali anlamına gelebilir. Başvuru dosyasına sunulan bilgi ve belgeler ile UYAP aracılığıyla yapılan incelemelerden görüldüğü üzere, koruyucu aile statüsünün kaldırılması yönünde Kurum tarafından verilen kararın hukuki olup olmadığı konusunda çıkan uyuşmazlık hakkında yaklaşık olarak altı yıl önce açılan davada mahkemelerce bir karar verilmemiştir. Bu süreçte gerek idari yargı düzenindeki mahkemelerce gerekse adli yargı düzenindeki mahkemelerce görevli yargı kolu nihai olarak saptanamadığından başvurunun iddialarıyla ilgili işin esasına dahi girilememiştir. Öte yandan Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 18/12/2018 tarihli kararıyla olumsuz görev uyuşmazlığı çıkarıldığından 12/6/1979 tarihli ve 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14. maddesi gereğince bu aşamadan sonra söz konusu uyuşmazlığın giderilmesi talebiyle taraflarca Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulması gerekmektedir.

89. Dolayısıyla altı yıl geçmesine rağmen görevli yargı kolunun kesin olarak belirlenemediği, hatta bu sürede olumsuz görev uyuşmazlığının dahi çıkarılmadığı somut olaya konu davanın sürüncemede kaldığı kabul edilmelidir. Bu durumda, koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına ilişkin Kurum kararının hukuka uygun olmadığı iddiasıyla başlatılan yargılamanın sürüncemede bırakılması ve başvurunun çocuklarıyla yeniden bir araya gelme talebi konusundaki hukuki belirsizliğin hızlı bir yargısal süreç yürütülerek giderilmemesi nedenleriyle başvurunun aile hayatına saygı hakkının usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

90. Öte yandan çocuklarla görüşme ve kişisel ilişki kurma hakkının tanınması konusunda, 4721 sayılı Kanun'un 325. maddesi kapsamında çocuğun yararına uygun düştüğü ölçüde üçüncü kişiler lehine de bu hakkın tanınması hukuken mümkün olmasına rağmen başvuru tarafından bu yönde yargısal makamlara herhangi bir talepte bulunulduğunu gösteren herhangi bir bilgi ya da belgenin Anayasa Mahkemesine sunulmadığı dikkate alındığında bu yönüyle ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

## **B. Çocuklar Hakkında Verilen Önleyici Nitelikteki Tedbir Kararları Yönünden**

### **1. Başvurucunun İddiaları**

91. Başvurucu; çocuklarına şiddet uyguladığı gerekçesiyle hakkında hukuka aykırı şekilde uzaklaştırma kararı verildiğini, söz konusu kararın keyfi ve hukuka aykırı olduğunu, herhangi bir delil bulunmaksızın verilen karar sürecinde ifadesinin alınmadığını ileri sürmüştür. Çocuklarıyla görüşmesinin haksız yere yasaklandığını belirten başvuru; aile hayatına saygı hakkının, ayrımcılık yasağının, masumiyet karinesinin, adil yargılanma hakkının ve kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

### **2. Değerlendirme**

92. Başvurucunun bu başlık altında değerlendirilen temel iddiası, 6284 sayılı Kanun kapsamında hakkında verilen tedbir kararlarının hukuka aykırı olduğuna ve söz konusu kararlar nedeniyle çocuklarıyla görüşmesinin haksız yere yasaklandığına ilişkindir. Dolayısıyla bu iddianın da aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

93. Kanun koyucu tarafından ailenin korunması ve kadına karşı şiddetin önlenmesi için etkili ve süratli bir yöntem izlenmesi, şiddete maruz kalan veya uğrama tehlikesi altında olan kişinin gecikmeksizin korunması amacıyla 6284 sayılı Kanun hükümleri ihdas edilerek yürürlüğe konulmuştur. 6284 sayılı Kanun kapsamında, şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kişilerin, çocukların, aile bireylerinin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esaslar ile yaptırımların düzenlendiği görülmektedir (*Semra Özel Üner*, B. No: 2014/12009, 26/10/2016, § 39). Buna göre söz konusu yasal düzenlemelerin devletin bireylerin fiziksel ve zihinsel bütünlüklerini koruma yükümlülüğü çerçevesinde hayata geçirildiği söylenebilir.

94. 6284 sayılı Kanun'un amacı, şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemektir. Buna göre söz konusu Kanun, şiddet mağdurlarını korumaya ve şiddete uğramalarını önlemeye yönelik -görünürdeki gerçekliğe uygun şekilde- *acil tedbirleri* temin etmeye yöneliktir (*Semra Özel Üner*, § 41).

95. Somut olayda; koruma altındaki çocukları Kurum bünyesine alan, onların bakımını ve ihtiyaçlarını üstlenen Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, koruyucu aile statüsü bulunmamasına rağmen başvuruçunun çocuklarla görüşüğünü tespit etmiş ve bu durumun gelişimleri ve sağlıkları açısından onların yararına olmadığını belirterek başvuru hakkında tedbir kararları verilmesini talep etmiştir. Talebin ileildiği gün Bursa 5. Aile Mahkemesince verilen kararlarda, 6284 sayılı Kanun çerçevesinde hükmedilen tedbirlerin önleyici mahiyette olduğu vurgulanmış ve tedbirin süresi üç ayla sınırlı tutulmuştur. Kararlara karşı başvuru tarafından yapılan itirazlar ise aynı gerekçelerle Bursa 6. Aile Mahkemesince reddedilmiştir. Dolayısıyla, başvuru hakkında; çocuklar S.A. ve A.K.ye karşı şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına, çocukların konutuna ya da okuluna yaklaşmamasına, iletişim araçlarıyla veya sair surette çocukları rahatsız etmemesine ilişkin olarak verilen tedbir kararları uygulanmıştır.

96. Çocukların yararının korunmasını amaçlayan ve çocuklar ile başvuru arasındaki ilişkinin kapsamının belirlenmesi açısından nihai bir karar niteliğinde olmayan tedbir talepleri hakkında Aile Mahkemesince 6284 sayılı Kanun'un amacına uygun şekilde çok kısa süre içinde karar verildiği görülmektedir. Yine kararın derhâl uygulanması için taraflara, Cumhuriyet Başsavcılığına ve Kuruma bildirimde bulunulmuştur. Bu durumda kamu makamlarının 6284 sayılı Kanun'un amacına aykırı şekilde hareket ettikleri ve çocukların korunmasına yönelik pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmesi konusunda acil tedbirlerin hayata geçirilmesini sağlamak adına olaya gereken özenle yaklaşmadıkları söylenemez. Kararlarda yer verilen tespit ve gerekçeler itibarıyla da aile hayatına saygı hakkı yönünden başvuruçunun usule ilişkin güvencelerden etkili biçimde yararlandırıldığı ve yargısal makamlar tarafından verilen önleyici nitelikteki tedbir kararlarında takdir yetkisinin sınırının aşılmadığı dikkate alındığında başvurunun bu kısmı yönünden açık ve görünür bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

97. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmiştir.



### C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. maddesi Yönünden

98. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ile (2) numaralı fıkrası şöyledir:

*“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”*

*(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”*

99. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmesi hususunda genel ilkelere yer verilmiştir.

100. *Mehmet Doğan* kararında özetle uygun giderim yolunun belirlenebilmesi açısından öncelikle ihlalin kaynağının belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Buna göre ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (*Mehmet Doğan*, §§ 57-58).

101. *Mehmet Doğan* kararında Anayasa Mahkemesi, yeniden yargılama yapmakla görevli derece mahkemelerinin yükümlülüklerine ve ihlalin sonuçlarını gidermek amacıyla derece mahkemelerince yapılması gerekenlere ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Buna göre Anayasa Mahkemesinin tespit edilen ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hâllerde ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Zira ihlal kararı verilen hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür (*Mehmet Doğan*, § 59).

102. Başvurucu, ihlalin tespitiyle birlikte 100.000 TL tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

103. Anayasa Mahkemesi, koruyucu aile statüsünün kaldırılmasına ilişkin kararın iptal edilmesi/koruyucu aileliğin iadesi talebiyle başvuru hakkının açtığı davanın sürüncemede bırakılması nedeniyle aile hayatına saygı hakkı yönünden devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmede sonucuna ulaşmıştır.

104. Yargılamanın sürüncemede bırakılması nedeniyle ulaşılan ihlal kararları üzerine yargı mercilerince atılması gereken adım, hızlı ve adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yargılamanın tamamlanmasıdır. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, kararın bir örneğinin yargılamanın hızlandırılması amacıyla ilgili yargı mercine gönderilmesine karar verebilir. Ancak somut olaydaki gibi halihazırda bir yargı merci önünde derdest olmayan davalar yönünden pratikte bu mümkün olamayacağından, ihlal kararının bir örneğinin yargılamanın hızlandırılması amacıyla ilgili yargı mercine gönderilmesinin bir anlamı bulunmamaktadır. Nitekim somut olayda, 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi talebiyle taraflarca Uyuşmazlık Mahkemesine henüz bir başvuru yapılmadığından ortada derdest bir dava bulunmamaktadır. Bununla birlikte görevli dairenin belirlenebilmesi için Yargıtayda geçen sürenin uzunluğu dikkate alındığında, benzer olaylarda tedbir alınabilmesi için kararın Yargıtayın ilgili dairelerine gönderilmesi gerekir.

105. Öte yandan somut olay bağlamında ihlalin tespit edilmesinin başvurucağın uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için aile hayatına saygı hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucağın takdiren net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

106. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,90 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucağın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

## **VI. HÜKÜM**

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Koruyucu aile statüsünün kaldırılması süreci yönünden aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

2. Çocuklar hakkında verilen önleyici nitelikteki tedbir kararları yönünden aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA**,

B. Koruyucu aile statüsünün kaldırılması süreci yönünden Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

C. Başvurucağın net 10.000 TL manevi tazminat **ÖDENMESİNE**,

D. 226,90 TL harçtan oluşan yargılama giderinin **BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE**,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucağın Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için **YASAL FAİZ UYGULANMASINA**,

Başvuru Numarası : 2015/11579

Karar Tarihi : 18/4/2019

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtayın ilgili Dairelerine iletmek üzere Yargıtay Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/4/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Kadir ÖZKAYA