

Medenî Usûl Hukuku Açısından Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması^(*)



Restriction of Freedom for Protection in terms of Civil Procedure Law

Fatih TAHİROĞLU



Araştırma Görevlisi Doktor

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı

Anahtar Kelimeler

*Koruma Amacıyla
Özgürlüğün
Kısıtlanması,
Medenî Usûl Hukuku,
Çekişmesiz Yargı İşleri,
İlk Derece
Yargılaması,
Kanun Yolları.*

Öz

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, Türk Medenî Kanunu'nun (TMK) 432 ile 437. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Türk Medenî Kanunu'nun 432. maddesinin birinci fıkrasına göre; akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike teşkil eden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike teşkil eden her ergin kişi, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması durumunda, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama bakımından Türk Medenî Kanunu'nda usûl hukukuna dair özel hükümler bulunmaktadır. Söz konusu özel hükümler dışında ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada niteliğine uygun düştüğü ölçüde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) ilgili hükümleri uygulama alanı bulur. Bu noktada, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamanın medenî usûl hukuku bakımından önemli özelliklere sahip olduğu görülmektedir.

Keywords

*Restriction of Freedom
for Protection,
Civil Procedural Law,
Non-Contentious
Jurisdiction,
Court of First Instance,
Legal Remedies.*

Abstract

Restriction of freedom for protection is enacted in between 432nd and 437th Article of the Turkish Civil Law. According to the first paragraph of Article 432 of the Turkish Civil Code; each person of age shall be placed with an appropriate institution for treatment, education or rehabilitation or retained unless their protection cannot be ensured by other means due to mental illness, weakness of mind, alcohol or drug abuse, communicable disease that poses grave danger or vagabondism. There are special provisions regarding procedural law in the Turkish Civil Code in the proceedings related restriction of freedom for protection. Except for the special provisions in question, in the proceedings regarding the restriction of freedom for the purpose of protection, the relevant provisions of the Code of Civil Procedure shall be application to the extent that it is appropriate to its nature. At this point, the proceedings regarding the restriction of freedom for the purpose of protection have important features in terms of civil procedural law.

^(*) Araştırma Makalesi.
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 02.03.2023, Kabul Tarihi: 09.05.2023.

Bu makale, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından 10-11 Mayıs 2022 tarihlerinde düzenlenen "Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğe Girişinin 20. Yılı Sempozyumu"nda sunulan tebliğden geliştirilerek hazırlanmıştır.

GİRİŞ

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, Türk Medeni Kanunu'nun¹ 432 ile 437. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Türk Medenî Kanunu'nun 432. maddesine göre;

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

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacı, ilgili kişinin şahsî korunmasını sağlamaktır². Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, gerçek kişilere yönelik olarak kabul edilmiş bir vesayet tedbiridir³. Bu noktada, Türk Medenî Kanunu'nun 432. maddesinde “ergin kişi” ifadesi kullanıldığından, özgürlüğü kısıtlanacak kişinin kısıtlı olup olmamasının bir önemi yoktur⁴. Kanunda sayılan şartların gerçekleşmesi hâlinde, ergin kişi bir kuruma yerleştirilir veya bulunduğu kurumda alıkonulabilir (TMK m. 432/1).

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama bakımından Türk Medenî Kanunu'nda usûl hukukuna dair özel hükümler bulunmaktadır. Söz konusu özel hükümler dışında ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada niteliğine uygun düştüğü ölçüde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun⁵ (HMK) ilgili hükümleri uygulama alanı bulur. Bu noktada, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamanın medenî usûl hukuku bakımından önemli özelliklere sahip olduğu görülmektedir.

Çalışmada, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması medenî usûl hukuku açısından ele alınmıştır. Çalışmanın birinci bölümünde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamanın niteliği üzerinde durulmuştur. Bir başka deyişle, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamanın çekişmeli yargının mı yoksa çekişmesiz yargının mı kapsamında olduğu tespit edilmeye çalışılmıştır. Çalışmanın ikinci bölümünde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, ilk derece yargılaması açısından ele alınmıştır. Bu kapsamda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada yargılamanın başlaması, görevli ve yetkili mahkeme, ilgililer, yargılama usûlü, ispat faaliyeti ve yargılama giderleri ile adlî yardım konuları üzerinde durulmuştur. Çalışmanın son bölümü ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada verilecek karara ve karara karşı başvuru yollarına ayrılmıştır.

I. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASINA İLİŞKİN YARGILAMANIN NİTELİĞİ

Çekişmesiz yargı; ilgililer arasında çekişme olmaması, ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunmaması ya da hâkimin re'sen harekete geçmesi ölçütlerinden biri veya birkaçına göre

¹ 08.12.2001 tarihli ve 24607 sayılı Resmî Gazete.

² GÜMÜŞ, Mustafa Alper: “Kısıtlı ve Kısıtlı Olmayan Ergin Kişilerin Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 432-437)”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2005, Cilt 1, Sayı 2, s. 193; DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan / GÜMÜŞ, Mustafa Alper: *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 16. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, s. 456; KARABAĞ BULUT, Nil: “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2020, Cilt 78, Sayı 2, s. 524. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının sadece kişinin şahsî korunması amacıyla değil, aynı zamanda tehlike oluşturduğu toplumun da korunması amacıyla da hizmet ettiği yönünde bkz. KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Aile Hukuku*, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020, s. 596.

³ SPIRIG, Eugen: “Die fürsorgerische Freiheitsentziehung, Art. 397a-397f ZGB”, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 3. Abteilung: Die Vormundschaft (Art. 360-456 ZGB)*, Schulthess Verlag, Zürich, 1995, Art. 397a, N. 14; GÜMÜŞ, s. 189 ve 194; DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ, s. 455-456; KARABAĞ BULUT, s. 525.

⁴ GÜMÜŞ, s. 194; DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ, s. 456; ÖZTAN, Bilge: *Aile Hukuku*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 1354; AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya: *Türk Medenî Hukuku İkinci Cilt Aile Hukuku*, 23. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 506; KOCAĞA, Köksal: “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2006, Cilt 10, Sayı 1-2, s. 39-40; KARABAĞ BULUT, s. 525.

⁵ 04.02.2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete.

bu alana giren işlere, hukukun mahkemelerce uygulanmasıdır (HMK m. 382/1)⁶. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 382. maddesinin ikinci fıkrasında çekişmesiz yargı işlerinin bir kısmı örnek olarak sayılmıştır⁷. Ancak Kanun'da açıkça sayılmamakla birlikte, çekişmesiz yargı ölçütlerinden birine veya birkaçına giren işler de çekişmesiz yargı işi olarak kabul edilir.

Çekişmesiz yargının hukukî niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür⁸. Bir görüşe göre, çekişmesiz yargı idarî bir faaliyettir⁹. Diğer bir görüşe göre, çekişmesiz yargı yargısal bir faaliyettir¹⁰. Üçüncü bir görüşe göre ise, çekişmesiz yargı kısmen idarî kısmen yargısal bir faaliyettir¹¹.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama çekişmesiz yargının kapsamına girer¹². Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan ölçütlerden hareket edildiğinde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bir çekişmesiz yargı işi olarak karşımıza çıkmaktadır. Şöyle ki vesayet işlerinde ilgililer arasında gerçek anlamda bir uyuşmazlık söz konusu değildir¹³. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde de bir uyuşmazlığın varlığından bahsedilemez¹⁴. Yine vesayet işlerinde ilgililerin kısıtlanacak kişiye karşı ileri sürebilecekleri subjektif hakları bulunmamaktadır¹⁵. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde de özgürlüğü kısıtlanacak kimseye karşı bir subjektif hakkın ileri sürülmesinden söz edilemez¹⁶. Ayrıca koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında hâkimin re'sen harekete geçmesi söz konusudur¹⁷. Kaldı ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda vesayet işleri açıkça aile hukukuna ilişkin çekişmesiz yargı işleri arasında sayılmıştır (m. 382/2, b-19).

Bu başlık altında, çekişmesiz yargı işinin yargılama sırasında çekişmeli yargıya dönüşmesi meselesine de değinmek gerekir. Uyuşmazlık yokluğu ölçütüne göre çekişmesiz yargı işi sayılan bir işin mahkemede görüldüğü esnada, maddî anlamda bir ilgili mahkemeye başvurarak uyuşmazlık yokluğunu ortadan kaldı-

⁶ KURU, Baki: *Nizasız Kaza*, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961 (Nizasız Kaza), s. 35 vd.; KURU, Baki / AYDIN, Burak: *Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Cilt II*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usul El Kitabı, C. II), s. 1814; ATALI, Murat: “§ 18. Çekişmesiz Yargı”, (Ed.) PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usul - Medenî Usul Hukuku, Cilt III*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usul, Cilt III), s. 2107-2108; AKKAN, Mine: “§ 2. Yargı”, (Ed.) PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usul - Medenî Usul Hukuku, Cilt I*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usul, Cilt I), s. 101; ARAS, Aslı: *Çekişmesiz Yargıda Yargılama Usulü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017 (Çekişmesiz Yargı), s. 30. Dar ve geniş anlamda çekişmesiz yargı ayrımı ve bu konuda geniş bilgi için bkz. TANRIVER, Süha: *Medenî Usul Hukuku, Cilt I*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usul, C. I), s. 115 vd.; TANRIVER, Süha: “Türk Hukuku Bağlamında Çekişmesiz Yargı ve Noterlik”, *Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan*, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010 (Çekişmesiz Yargı), s. 2015 vd. Adi (büyük) çekişmesiz yargı işleri ve basit (küçük) çekişmesiz yargı işleri şeklinde bir ayırım için bkz. BUDAK, Ali Cem: “Türk Hukukunda Çekişmesiz Yargı”, *Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-IV*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005 (Çekişmesiz Yargı), s. 144 vd.; BUDAK, Ali Cem / KARASLAN, Varol: *Medenî Usul Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, s. 378-380; UYUMAZ, Murat: *Noterlerin Çekişmesiz Yargı İşleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 46-47.

⁷ Çekişmesiz yargı işlerinin bu şekilde tek tek sayılmasının doğru olmadığı yönünde bkz. KARSLI, Abdurrahim: *Medenî Muhakeme Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 42.

⁸ Bu görüşler hakkında geniş bilgi için bkz. Kuru, *Nizasız Kaza*, s. 6 vd.; YILDIRIM, Kamil: “Alman Hukukunda Çekişmesiz Yargı”, *Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-IV*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005, s. 21 vd.

⁹ GULDENER, Max: *Grundzüge der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Schweiz*, Schulthess Verlag, Zürich, 1954, s. 2; BERKİN, Neemeddin M.: *Medenî Usul Hukuku Esasları*, Hamle Matbaası, İstanbul, 1969 (Esaslar), s. 22.

¹⁰ BAUR, Fritz: *Freiwillige Gerichtsbarkeit, Buch I*, J. C. B. Mohr, Tübingen, 1955, s. 17; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 10; PEKCANİTEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: *Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı*, 10. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 32; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2108; AKKAN, *Pekcanitez Usul, Cilt I*, s. 101.

¹¹ ROSENBERG, Leo / SCHWAB, Karl Heinz / GOTTWALD, Peter: *Zivilprozessrecht*, 18. Baskı, C. H. Beck, München, 2018, § 11 Rdn. 5; BETTERMANN, Karl August: “Die freiwillige Gerichtsbarkeit im Spannungsfeld zwischen Verwaltung und Rechtsprechung”, *Festschrift für Friedrich Lent*, C.H. Beck, München-Berlin, 1957, s. 24; LENT, Friedrich: *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 3. Baskı, C. H. Beck, München-Berlin, 1958, s. 10.

¹² GEISER, Thomas: “Art 397e”, (Hrsg.) HONSELL, Heinrich / VOGT, Nedim Peter / GEISER, Thomas: *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I*, 3. Baskı, Helbing & Lichtenhahn Verlag, Basel, 2006 (Yazar, BSK-ZGB I), N. 1; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 40; YALÇINKAYA, Volkan: *TCK ve TMK Kapsamında Alkol ve Uyuşturucu Madde Bağımlılarına Uygulanan Zorla Tedavi ve Etik Boyutu*, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018, s. 50.

¹³ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 83.

¹⁴ YALÇINKAYA, s. 50.

¹⁵ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 83.

¹⁶ YALÇINKAYA, s. 50.

¹⁷ YALÇINKAYA, s. 51. Bu konu hakkında aşağıda bkz. II, A.

rırsa, söz konusu iş çekişmesiz yargı işi olmaktan çıkıp çekişmeli yargı alanına girer¹⁸. Buna karşılık, uyuşmazlık yokluğu ölçütü dışındaki ölçütlere göre çekişmesiz yargı işi sayılan bir işin çekişmesiz yargı alanından çıkarak çekişmeli yargı alanına girmesi söz konusu olamaz¹⁹. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinin de yargılama esnasında çekişmesiz yargı işi olmaktan çıkıp çekişmeli yargı alanı girmesi mümkün değildir. Şöyle ki burada her şeyden önce yargılama sırasında mahkemeye başvurarak uyuşmazlık yokluğunu ortadan kaldıracı maddî anlamda bir ilgilinin varlığından bahsedilemez. Zira, aşağıda açıklanacağı üzere, bu işte koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişi dışında başka bir maddî anlamda ilgili bulunmamaktadır²⁰. Ayrıca, yukarıda belirtildiği üzere, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işi uyuşmazlık yokluğu ölçütünün yanında diğer ölçütlere göre de çekişmesiz yargı sayılan bir iştir.

II. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASINDA İLK DERECE YARGILAMASI

A. Yargılamanın Başlaması

Çekişmesiz yargı işleri, yargılamanın başlatılması bakımından takibi talebe bağlı çekişmesiz yargı işleri ve re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işleri olmak üzere ikiye ayrılır²¹. Takibi talebe bağlı çekişmesiz yargı işlerinde, hâkim tarafların talebi üzerine yargılamaya başlar²². Re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde ise hâkim re'sen harekete geçme ilkesi gereği ilgilerin talebi olmaksızın yargılamayı kendiliğinden başlatır²³. Bir çekişmesiz yargı işinin takibi talebe bağlı bir çekişmesiz yargı işi mi yoksa re'sen takip edilen bir çekişmesiz yargı işi mi olduğu esasen maddî hukuka ilişkin kanunlarda düzenlenir²⁴. Ancak bazen bir işin re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işi olduğu kanunda açıkça düzenlenmese de işin niteliğinden anlaşılabilir²⁵.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işi de re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinden dir²⁶. Ancak koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde vesayet makamının re'sen harekete geçeceği Türk Medenî Kanunu'nda açıkça belirtilmemiştir²⁷. Bununla birlikte söz konusu çekişmesiz yargı işinin niteliğinden, re'sen harekete geçme ilkesinin uygulanması gerektiği sonucuna varmak mümkündür. Şöyle ki re'sen harekete geçme ilkesi esasen ilgililerin korunmasını amaçlayan çekişmesiz yargı işlerinde uygulama alanı bulur²⁸. Örneğin ilgililerin korunmasını sağlayan vesayet işlerinde durum böyledir²⁹. Vesayete ilişkin çekişmesiz yargı işlerinden olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıt-

¹⁸ BUDAK, Ali Cem: *Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000 (Üçüncü Kişiler), s. 149; BUDAK / KARAASLAN, s. 381; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 140; KÜÇÜK, Alper Tunga: *Vakıaların Toplanması Açısından Teksif İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 194. Bu noktada, yargılama esnasında çekişmesiz yargı işi olmaktan çıkıp, çekişmeli yargı alanı girebilen işlerde aslı müdahalenin mümkün olduğu hakkında bkz. KURU, *Nizasız Kaza*, s. 147; ÖZEKES, Muhammet: *Medeni Usul Hukukunda Aslı Müdahale*, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1995, s. 49.

¹⁹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 42; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 149, dn. 116; BUDAK / KARAASLAN, s. 381, dn. 9; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 139-140; KÜÇÜK, s. 194, dn. 31.

²⁰ Bu konu hakkında aşağıda bkz. II, C.

²¹ LENT, s. 33-34; HABSCHEID, Walter J.: *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 7. Baskı, C. H. Beck, München, 1983, s. 123-124; BÄRMANN, Johannes: *Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notarrecht*, Springer-Verlag, Berlin-Heidelberg, 1968, s. 90-91; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 149 vd.; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168; AKKAN, *Pekantez Usul, Cilt I*, s. 107; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 102 vd.

²² KURU, *Nizasız Kaza*, s. 150; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 104.

²³ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168; AKKAN, *Pekantez Usul, Cilt I*, s. 107; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 102.

²⁴ LENT, s. 34; HABSCHEID, s. 124; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 153; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 102.

²⁵ BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168-169.

²⁶ RAEMY, Reinold: "Verfahrensrechtliche Aspekte der Fürsorgerischen Freiheitsentziehung im Kanton Freiburg", *Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung*, 1993, s. 262; SPIRIG, Art. 397e, N. 8.

²⁷ Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin hükümlerin karşılığını oluşturan ve şu an yürürlükten kaldırılmış olan İsviçre Medenî Kanunu'nun ilgili maddeleri bakımından aynı yönde bkz. RAEMY, s. 262.

²⁸ YILDIRIM, s. 33; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168; BUDAK / KARAASLAN, s. 385; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 102; ARAS, Aslı: "Çekişmesiz Yargıda Tasarruf İlkesi", *Medeni Usul ve İcra-İflâs Hukuku Dergisi*, 2014, Cilt 10, Sayı 27, s. 57.

²⁹ YILDIRIM, s. 33; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 168; BUDAK / KARAASLAN, s. 385.

lanmasının amacı da, yukarıda belirttiği üzere, ilgilinin şahsî korunmasını sağlamaktır. Bu nedenle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında re'sen harekete geçme ilkesi geçerlidir. Ayrıca Türk Medenî Kanunu'nun 432. maddesinde, görevlerini yaparlarken koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlilerinin, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorunda oldukları düzenlenmiştir. Bu düzenleme de koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamanın re'sen harekete geçme ilkesine tâbi olduğunun bir göstergesidir³⁰. Nitekim kamu görevlileri için bildirim yükümlülüğü getirilmesi, bazen re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde gündeme gelebilir³¹. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde de böyle bir durum söz konusudur³².

Bu bağlamda belirtmek gerekir ki re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde kişilerin veya resmî kurumların mahkemeye yapacakları başvuru veya ihbarlar, yargılamaya başlama şartı değildir³³. Bunlar mahkemenin harekete geçmesine yardımcı olma işlevi görür³⁴. Nitekim böyle bir başvuru veya ihbar üzerine mahkeme harekete geçmek zorunda değildir³⁵. Böyle bir durumda, mahkeme harekete geçmenin gerekli olup olmadığı hususunu serbestçe değerlendirir³⁶.

B. Görevli ve Yetkili Mahkeme

1. Görevli Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 383. maddesine göre, çekişmesiz yargı işlerinde, aksine bir hüküm olmadığı müddetçe, sulh hukuk mahkemesi görevlidir. Doktrinde, sulh hukuk mahkemesinin çekişmesiz yargı işleri bakımından genel görevli mahkeme olduğu kabul edilmektedir³⁷. Dolayısıyla herhangi bir çekişmesiz yargı işi için kanunlarda başka bir mahkeme özel olarak görevli kılınmamışsa söz konusu iş açısından sulh hukuk mahkemesi görevli olacaktır.

Vesayete ilişkin bir çekişmesiz yargı işi olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında ise görevli mahkeme bakımından özel bir düzenleme vardır. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 433. maddesine göre, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında vesayet makamı görevlidir. Türk Medenî Kanunu'nun 397. maddesinin ikinci fıkrasına göre ise vesayet işlerinde vesayet makamı, sulh hukuk mahkemesidir.

2. Yetkili Mahkeme

Çekişmesiz yargı işlerinde yetkili mahkeme, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 384. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, çekişmesiz yargı işlerinde, aksine bir düzenleme bulunmadığı müddetçe, talepte bulunan kişinin veya ilgililerden birinin oturduğu yer mahkemesi yetkilidir. Doktrinde, talepte bulunan kişinin veya ilgililerden birinin oturduğu yer mahkemesinin çekişmesiz yargı

³⁰ İsviçre Medenî Kanunu'nun yürürlükten kaldırılan 397c maddesinde öngörülen bildirim yükümlülüğünün re'sen harekete geçme ilkesinin bir işareti olduğu yönünde bkz. RAEMY, s. 262.

³¹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154-155; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 102.

³² KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1851.

³³ LENT, s. 33; HABSCHEID, s. 123; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154-155; KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1850-1851; AKKAN, *Pekantez Usûl, Cilt I*, s. 107; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 103.

³⁴ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154-155; KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1850-1851; AKKAN, *Pekantez Usûl, Cilt I*, s. 107; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 103.

³⁵ BAUR, s. 169-170; BÄRMANN, s. 90; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154; AKKAN, *Pekantez Usûl, Cilt I*, s. 107.

³⁶ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 155; KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1851; AKKAN, *Pekantez Usûl, Cilt I*, s. 107; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 103.

³⁷ ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel: *Medenî Usul Hukuku*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 780; TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 149; ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin: *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 596; ATALI, *Pekantez Usûl, Cilt III*, s. 2126; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 94; ARAS, Aslı: "Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2016, Cilt 7, Sayı 1, s. 67; ASLAN, Ali Çetin: *Medenî Usûl Hukukunda Görev*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 109; TAHİROĞLU, Fatih: *Medenî Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013, s. 75.

işleri bakımından genel yetkili mahkeme olduğu ifade edilmektedir³⁸. Bununla birlikte, göreve ilişkin hükümde olduğu gibi, burada da yetkiye ilişkin özel düzenlemeler saklı tutulmuştur.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında ise yetkili mahkeme bakımından özel bir düzenleme vardır. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 433. maddesine göre, yerleştirme veya alıkoymaya karar verme konusunda, ilgilinin yerleşim yeri veya gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı yetkilidir. Bu hüküm gereği, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında yetkili mahkeme kural olarak ilgilinin yerleşim yeri mahkemesidir³⁹. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise ilgilinin bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir⁴⁰. Bir başka deyişle, gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda hem ilgilinin bulunduğu yer mahkemesi hem de ilgilinin yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir⁴¹.

Bununla birlikte Yargıtay'a göre, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamalarda önemli olan en seri şekilde karar vermek olduğundan, işin ilk olarak intikal ettiği mahkemede görülmesi gerekir⁴². Kanaatimizce bu görüş isabetli değildir. Şöyle ki Türk Medenî Kanunu'nun 433. maddesinde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında ilgilinin yerleşim yeri veya gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamının yetkili olduğu açıkça düzenlenmiştir. İşin ilk olarak intikal ettiği mahkeme, Kanun'da belirtilen bu mahkemelerden biri değilse yetkisiz olacaktır. Ayrıca yargılamanın hızlı bir şekilde karara bağlanması amacıyla da bir yargılama yetkisiz mahkemede görülemez. Zira kendisi de bir usûl kuralı olarak düzenlenen usûl ekonomisi ilkesi, diğer usûl kurallarına riayet edilmemesinin bir gerekçesi olarak kullanılamaz⁴³.

Son olarak, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bakımından öngörülmuş olan söz konusu yetki kuralı kesin yetki kuralıdır⁴⁴. Zira Kanun'un düzenlemesine bakıldığında, yargılamanın Kanun'da belirtilen yerler dışında başka bir yerde başlatılamayacağı sonucuna varmak mümkündür. Bu noktada, kesin yetki bir yargılama şartı olduğundan, mahkeme yetkili olup olmadığını re'sen inceler, ilgili de mahkemenin yetkili olmadığını yargılamanın her aşamasında ileri sürebilir (HMK m. 115/1).

C. İlgililer

Medenî usûl hukukunda çekişmeli yargıda iki taraf prensibi geçerlidir ve bir davada davacı ve davalı olmak yalnızca iki taraf bulunur⁴⁵. Çekişmesiz yargıda ise, çekişmeli yargının aksine, iki taraf

³⁸ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2133; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 120; KARADEMİR AYDEMİR, Dilek: *Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 511.

³⁹ KILIÇOĞLU, s. 600; KOCAAĞA, s. 43; AYDIN ÖZDEMİR, Elif: "19.12.2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaş-tırılmalı Olarak Türk Medeni Kanunu'nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt 15, Sayı 2, s. 194.

⁴⁰ KILIÇOĞLU, s. 600; KOCAAĞA, s. 43; AYDIN ÖZDEMİR, s. 194; KARABAĞ BULUT, s. 540.

⁴¹ GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397b, N. 4; SPIRIG, Art. 397b, N. 27. Karş. GENÇCAN, Ömer Uğur: *Vasi, Kayım, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 618.

⁴² "... Türk Medeni Kanununun 432 vd. maddelerinde düzenlenen koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilmesinde önemli olan en seri şekilde karar vermek olduğundan, uyumsuzluğun, ilk olarak intikal ettiği mahkeme olan ... Sulh Hukuk Mahkemesi'nde çö-zümlemesi gerekmektedir ..." Yargıtay, 5. HD, T. 08.11.2021, E. 2021/12281, K. 2021/12697 (Kazancı). Aynı yönde bkz. Yargıtay, 20. HD, T. 25.06.2020, E. 2020/1287, K. 2020/2177 (Kazancı); Yargıtay, 20. HD, T. 26.09.2019, E. 2019/3216, K. 2019/5275 (Kazancı); Yargıtay, 20. HD, T. 31.05.2018, E. 2018/2076, K. 2018/4199 (Lexpera); Yargıtay, 20. HD, T. 2.5.2017, E. 2017/5852, K. 2017/3840 (Lexpera); Yargıtay 20. HD, T. 23.03.2017, E. 2017/5558, K. 2017/2381 (Kazancı).

⁴³ ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 124.

⁴⁴ GÜMÜŞ, s. 210; CUMALIOĞLU, Emre: "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması: Özellikle Psikososyal Engelli Bireyler Bakımından 'Elverişli Kurum' Sorunu", *İzmir Barosu Dergisi*, 2021, Sayı 1, s. 38; YALÇINKAYA, s. 40.

⁴⁵ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 20; ALANGOYA, Yavuz / YILDIRIM, Kamil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis: *Medeni Usul Hukuku Esasları*, 8. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 113; YILDIRIM, 30; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 34; PEKCANITEZ, Hakan / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, Cilt I*, (Ed.) PEKCANITEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 553; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 210; KARSLI, s. 41; BUDAK / KARAASLAN, s. 102; AKKAN, *Pekcanitez Usûl, Cilt I*, s. 103; TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Hukuk Davalarında Gerçek Tarafın Belirlenmesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 5-6; KÖROĞLU, Anıl: *Medenî Usûl Hukuku Bakımından Ortaklığın Giderilmesi Davası*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 17, 21; UYUMAZ, s. 44-45.

prensibi geçerli değildir⁴⁶. Nitekim çekişmesiz yargı işlerinde “taraf” kavramı yerine “ilgili” kavramı kullanılır⁴⁷. İlgili kavramı maddî anlamda ilgili ve şeklî anlamda ilgili olmak üzere ikiye ayrılır⁴⁸.

Maddî anlamda ilgili, çekişmesiz yargı işi sonunda verilecek olan karardan hukukî durumu etkilenen veya etkilenme ihtimâli bulunan kimsedir⁴⁹. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında da maddî anlamda ilgili, koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişidir. Çünkü bu işte verilecek olan karardan onun hukukî durumu etkilenebilecektir.

Şeklî anlamda ilgili ise çekişmesiz yargı işinde yargılamaya süje olarak katılan kimsedir⁵⁰. Re’sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde, bir kimsenin şeklî anlamda ilgili olabilmesi için esasen onun aynı zamanda maddî anlamda da ilgili olması gerekir⁵¹. Öyleyse koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde de esasen maddî anlamda ilgili konumunda bulunan koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişi, şeklî anlamda ilgili olabilir.

Son olarak, re’sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde bazen mahkeme bazı kişilerin ihbarda bulunması üzerine harekete geçebilir⁵². Ancak söz konusu kişiler, sadece ihbarda bulunmakla, o çekişmesiz yargı işinde şeklî anlamda ilgili sıfatını kazanmazlar⁵³. Dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde vesayet makamına ihbarda bulunan kimseler de maddî anlamda ilgili sayılmadıkları gibi şeklî anlamda ilgili de sayılmazlar. Türk Medenî Kanunu’nun 432. maddesi gereği bildirimde bulunan kamu görevlileri açısından da aynı durum geçerlidir. Örneğin cumhuriyet savcısının bir kimse hakkında koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması sebebinin bulunduğunu vesayet makamına bildirmesi hâlinde⁵⁴, cumhuriyet savcısı ne şeklî anlamda ne de maddî anlamda ilgili olur.

D. Yargılama Usûlü

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 385. maddesinin birinci fıkrasına göre, çekişmesiz yargı işlerinde niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usûlü uygulanır. Bu düzenlemeyle basit yargı-

⁴⁶ BÄRMANN, s. 85; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 157; KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt I*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. I), s. 30; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 34; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 111; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 154-155; BUDAK / KARAASLAN, s. 383; AKKAN, *Pekcanitez Usul, Cilt I*, s. 103-104; SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral: *Türk Medenî Yargılama Hukuku*, Fakülteler Kitabevi Barış Yayınları, İzmir, 2013, s. 240; TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Medenî Usul Hukukunda İradî Taraf Değişikliği*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014 (Taraf Değişikliği), s. 41; UYUMAZ, s. 94.

⁴⁷ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 139; KURU, *Usul, C. I*, s. 886; KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1846; KURU, Baki / BUDAK, Ali Cem: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Getirdiği Başlıca Yenilikler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 2011, Cilt 85, Sayı 5, s. 33; BERKİN, Necmeddin M.: *Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1981 (Rehber), s. 96; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 34; YILDIRIM, s. 30; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2119; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 111; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 155; BUDAK / KARAASLAN, s. 383; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 586; KARSLI, s. 45; ULUKAPI, Ömer: *Medenî Usul Hukuku*, 3. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015, s. 27-29; TAŞ KORKMAZ, *Taraf Değişikliği*, s. 41; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 27, 125; ALTINKAYA, Miray: *Medenî Usul Hukuku Açısından Mirasçılık Belgesine İlişkin Talep*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 113; UYUMAZ, s. 94-95.

⁴⁸ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 141; YILDIRIM, s. 30; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 34; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 115; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2121; AKKAN, *Pekcanitez Usul, Cilt I*, s. 105-106; AKİL, Cenk: “Vesayete İlişkin Olanlar Dışında Türk Medenî Kanunu’nda Yer Alan Çekişmesiz Yargı İşleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt 62, Sayı 4 (Çekişmesiz Yargı), s. 932, dn. 51; ERİŞİR, Evrim: *Medenî Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Turhan Kitabevi, İzmir, 2007, s. 105; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 125; ALTINKAYA, s. 114; UYUMAZ, s. 98.

⁴⁹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 141; YILDIRIM, s. 31; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 34; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 115; ÖZEKES, Muhammet: “Çekişmesiz Yargıda İlgililerin Kanun Yoluna Başvuru Hakkı”, *Prof. Dr. Bilge Öztan’a Armağan*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 688; ÖZEKES, Muhammet: *Medenî Usul Hukukunda Hukukî Dinlenilme Hakkı*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003 (Hukukî Dinlenilme), s. 269; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2121; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 111; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 155; BUDAK / KARAASLAN, s. 383; AKKAN, *Pekcanitez Usul, Cilt I*, s. 105; AKİL, *Çekişmesiz Yargı*, s. 932, dn. 51; ERİŞİR, s. 105; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 127; ALTINKAYA, s. 114; UYUMAZ, s. 98.

⁵⁰ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 142; YILDIRIM, s. 30; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 115; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2121; AKİL, *Çekişmesiz Yargı*, s. 932, dn. 51; ERİŞİR, s. 106; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 128; ALTINKAYA, s. 114; UYUMAZ, s. 100.

⁵¹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 143; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 129; UYUMAZ, s. 101.

⁵² KURU, *Nizasız Kaza*, s. 143; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 129.

⁵³ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 143; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 113; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 129.

⁵⁴ “... Cumhuriyet Başsavcılığının 30/11/2015 gün ve 2015/2945 Sayılı ihbarına istinaden; mahkemece, ...’nun Türk Medenî Kanunu’nun 432/1. maddesi uyarınca koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmasına karar verilmiştir...” Yargıtay, 8. HD, T. 18.01.2018, E. 2017/8405, K. 2018/875 (Kazancı).

lama usûlü çekişmesiz yargı işleri bakımından genel kural olarak kabul edilmiştir⁵⁵. Bununla birlikte basit yargılama usûlü esasen çekişmeli yargıya ilişkin bir yargılama usûlüdür ve iki taraf prensibine göre düzenlenmiştir⁵⁶. Bu nedenle basit yargılama usûlü çekişmesiz yargı işlerinde doğrudan değil, Kanun'da da belirtildiği üzere, niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir⁵⁷.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılaması bakımından ise basit yargılama usûlünün uygulanacağı Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin birinci fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir. Bunun yanında Türk Medenî Kanunu'nda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde uygulanacak yargılama usûlüne ilişkin başka özel hükümler de bulunmaktadır. Öyleyse koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında, Türk Medenî Kanunu'ndaki özel hükümler de dikkate alınmak suretiyle niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usûlü uygulanır⁵⁸.

Basit yargılama usûlünde davanın açılması dilekçeyle olur (HMK m. 317/1). Dava dilekçesinin, yönetmelikte belirlenecek formun doldurulması suretiyle de verilebilmesi mümkündür (HMK m. 317/4). Re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde ise mahkemeye yapılan başvuruların veya ihbarların yargılamaya başlama şartı değil, mahkemenin harekete geçmesine yardımcı olma niteliğine sahip olduğu yukarıda ifade edildi⁵⁹. Bu nedenle, söz konusu başvurular veya ihbarlar yazılı ya da sözlü olarak yapılabilir⁶⁰. Aynı durum, re'sen takip edilen bir çekişmesiz yargı işi olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında da geçerlidir.

Basit yargılama usûlünde taraflar tüm delillerini dilekçeleri ile birlikte, açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu belirterek bildirmelidir. Ayrıca taraflar, ellerinde bulunan delilleri dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek deliller varsa bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek zorundadır (HMK m. 318). Aksi takdirde taraflar o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılırlar⁶¹. Tarafların sonradan delil gösterebilmeleri ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 145. maddesindeki sınırlamalara tâbidir⁶². Buna karşılık koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada durum farklıdır. Şöyle ki bu yargılamada re'sen araştırma ilkesi geçerlidir (HMK m. 385/2)⁶³. Re'sen araştırma ilkesine tâbi yargılamalarda ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 145. maddesinde düzenlenen kanunda belirtilen sürelerden sonra delil gösterilemeyeceğine ilişkin kural uygulanmaz⁶⁴. Öyleyse koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 145. maddesindeki sınırlamalara tâbi olmaksızın sonradan delil gösterilebilir.

⁵⁵ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2136; ALTINKAYA, s. 112.

⁵⁶ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 122; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 95; ALTINKAYA, s. 112.

⁵⁷ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 122; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 95; ALTINKAYA, s. 112.

⁵⁸ KURU / AYDIN, *Usul El kitabı, C. II*, s. 1844; KURU / BUDAK, s. 40.

⁵⁹ Bu konu hakkında yukarıda bkz. II, A.

⁶⁰ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 154-155; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 97.

⁶¹ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2099.

⁶² PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 472; ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2099; BUDAK / KARAASLAN, s. 363.

⁶³ GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397f, N. 12; SPIRIG, Art. 397e N. 24; RAEMY, s. 262; GÜMÜŞ, s. 217, 226; CUMALIOĞLU, s. 40; TAHİROĞLU, Fatih: *Medenî Usûl Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Re'sen Araştırma), s. 70; "... Dava, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 432. maddesi uyarınca bulaşıcı hastalığın tedavisi için, hastanın kuruma yerleştirilmesi ve vasi atanması istemine ilişkindir. 6100 Sayılı HMK.nun 33. maddesi uyarınca, olayları açıklamak taraflara, hukuki niteleme hakime aittir. Vesayete dair hükümler kamu düzenine ilişkindir. Mahkemece sadece vasi atanması yönünden değerlendirme yapılmış, alınan sağlık kurulu raporu doğrultusunda vasi atanması talebi reddedilmiştir. Ancak dava dilekçesi incelendiğinde asıl talebin, bulaşıcı olan ... hastalığına yakalanan ve tedaviyi kabul etmeyen hastanın tedavisi için bir kuruma yerleştirilmesi yönünde tedavi amaçlı kişisel koruma kararı talep edildiği anlaşılmaktadır [...] Öyleyse mahkemece yapılacak iş; tarafları duruşmaya davet etmek, delillerini sunmalarını sağlamak, gerekirse resen araştırma yapmak ve hasil olacak sonucuna göre bir karar vermektir. ..." Yargıtay, 8. HD, T. 02.03.2017, E. 2017/1089, K. 2017/2818 (Kazancı).

⁶⁴ KARSLI, s. 528; ÖZMUMCU, Seda: "Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re'sen Araştırma İlkesi", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 4, Sayı 2, MİHBİR Özel Sayısı (Re'sen Araştırma), s. 149; ULUKAPI, Ömer / YARDIMCI, Taner Emre: "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Sonradan Delil Gösterilmesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 16, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan Özel Sayısı, s. 487; ÖZÇELİK, Volkan: *Türk Medenî Usûl Hukukunda Taraflarca Getirilme İlkesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 309; TAHİROĞLU, *Re'sen Araştırma*, s. 35 ve 121.

Basit yargılama usûlünde iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 319. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, iddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava açılmasıyla, savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlar. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada ise durum farklıdır. Şöyle ki iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava sebebi ve talep sonucunu kapsar⁶⁵. Yukarıda da belirtildiği üzere, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada re'sen araştırma ilkesi geçerlidir. Re'sen araştırma ilkesine tâbi yargılamalarda ise dava sebebinin değiştirilmesi veya genişletilmesi yasağı uygulanmaz⁶⁶. Yine, yukarıda da belirtildiği üzere, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada re'sen harekete geçme ilkesi geçerlidir. Re'sen harekete geçme ilkesinin uygulandığı yargılamalarda ise yargılama konusu mahkeme tarafından belirlenir⁶⁷. Dolayısıyla bu yargılamalarda ilgililerin talep sonucunu genişletmesi veya değiştirmesi gibi bir durum gündeme gelmez.

Basit yargılama usûlünde, hâkim, mümkün olan hâllerde tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verir (HMK m. 320/1)⁶⁸. Bununla birlikte bazı çekişmesiz yargı işlerinde, ilgililerin duruşmaya çağırılması (dinlenmesi) gerektiği kanunlarda açıkça düzenlenmiştir⁶⁹. Söz konusu çekişmesiz yargı işlerinden biri de koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasıdır⁷⁰. Nitekim Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, hakîm karar verirken ilgili kişiyi dinler. Bu nedenle de koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama duruşmalı olarak yapılmalıdır⁷¹.

Basit yargılama usûlü niteliğine uygun düştüğü ölçüde çekişmesiz yargı işlerinde uygulanacağından (HMK m. 385/1) ön inceleme aşaması da çekişmesiz yargı işlerinde uygulanır⁷². O hâlde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da ön inceleme aşaması uygulama alanı bulur. Bu kapsamda, hâkim çekişmesiz yargı işlerinde yargılama şartlarını ön inceleme aşamasında inceleyeceğinden⁷³, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da hâkim ön inceleme aşamasında yargılama şartlarını inceler. Bununla birlikte ön inceleme aşamasında yapılacak olan işlemler açısından çekişmesiz yargı işlerinde ve dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması içinde özellik arz eden bazı durumlar söz konusudur.

⁶⁵ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 513; ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 237 vd.; ARSLAN / YILMAZ / AYVAZ TAŞPINAR / HANAĞASI, s. 367; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 273; PEKCANITEZ, Hakan: “§11. Davaya Cevap”, (Ed.) PEKCANITEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usûl - Medenî Usûl Hukuku, Cilt II*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usûl, Cilt II), s. 1250; TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 743; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 408; ULUKAPI, s. 260.

⁶⁶ KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. II), s. 1731; KURU, Baki / AYDIN, Burak: *Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Cilt I*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usul El Kitabı, C. I), s. 517-518; UMAR, Bilge: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 445; YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt III*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 3008; PEKCANITEZ, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1250; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 273; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 158, 370; ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2148; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 104 ve 412; POSTACIOĞLU, İlhan E. / ALTAY, Sümer: *Medenî Usûl Hukuku Dersleri*, 8. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020, s. 161; ERDÖNMEZ, Güray: “§ 8. Medenî Usûl Hukukuna Hâkim Olan İlkeler”, *Pekcanitez Usûl, Cilt I*, s. 806; KARSLI, s. 250-251; TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 742; ÖZMUMCU, *Re'sen Araştırma*, s. 147; ULUKAPI, s. 265; DEYNEKLİ, Adnan: *Medenî Usul Hukukunda Islah*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013, s. 78; BOLAYIR, Nur: *Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanması Hâkimin ve Tarafların Rolü*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 312; KÜÇÜK, s. 193-194.

⁶⁷ LENT, s. 34; BAUR, s. 171; GRUNSKY, Wolfgang: *Grundlagen des Verfahrensrechts*, 2. Baskı, Gieseking Verlag, Bielefeld, 1974, s. 47; KURU, *Nizastız Kaza*, s. 155; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 107.

⁶⁸ Doktrinde, söz konusu hükümden geçen “mümkün olan hâllerde” ifadesi ile kanunlarda duruşma yapılmadan karar verilebileceği öngörülen hâllerin kastedildiği belirtilmektedir (PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 473; ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2100; DİRENİSA Efe: *Medenî Yargılamada Ön İnceleme Aşaması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Ön İnceleme), s. 283).

⁶⁹ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. II*, s. 1850; KURU / BUDAK, s. 40.

⁷⁰ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. II*, s. 1850; KURU / BUDAK, s. 40.

⁷¹ “... Hukuk Muhakemeleri Kanununun 320/... nci maddesine göre, basit usule tabi davalarda taraflar duruşmaya davet edilmeden dosya üzerinden karar verilebilmesi için, bunun kanunen mümkün olması gerekir. Oysa, ergin kişinin korunması amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması, basit yargılama usulüne tabi (TMK. m. 437/...) olmakla birlikte, Türk Medenî Kanununun 436. maddesinde gösterilen özel usul kuralları ve 437/... madde hükmü gözetildiğinde; taraflar davet edilmeden duruşma açılmaksızın karar verilebilecek işlerden değildir. Bu bakımdan, taraflar davet edilerek incelemenin duruşmalı yapılması gerekir ...” Yargıtay, 18. HD, T. 14.06.2016, E. 2016/9524, K. 2016/9547 (Kazancı).

⁷² DİRENİSA, *Ön İnceleme*, s. 290.

⁷³ ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 100.

Basit yargılama usûlünde, ön inceleme aşamasında hâkim taraflar arasındaki uyuşmazlık konularını tespit ederek bunları ön inceleme tutanağına geçirir (HMK m. 320/2)⁷⁴. Ancak bu kural, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde uygulanamaz. Zira bu işte ortada bir uyuşmazlık bulunmamaktadır⁷⁵. Böyle bir durumda uyuşmazlığın tespiti ve bunun ön inceleme tutanağına geçirilmesi gündeme gelmez⁷⁶. Yine basit yargılama usûlünde ön inceleme aşamasında uyuşmazlık konuları tespit edildikten sonra hâkim, tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder (HMK m. 320/2). Ancak bu kural da koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde uygulanamaz. Çünkü bu işte ortada bir uyuşmazlık bulunmamaktadır⁷⁷. Böyle bir durumda ilgililerin sulhe⁷⁸ veya arabuluculuğa⁷⁹ teşvik edilmesinden bahsedilemez⁸⁰.

Basit yargılama usûlünün uygulandığı davalarda, işlem den kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa dava açılmamış sayılır (HMK m. 320/4). Buna karşılık re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde, ilgililer duruşmaya gelmeseler veya gelip de işi takip etmeyeceklerini bildirirler dahi hâkim dosyanın işlem den kaldırılmasına karar veremez⁸¹. Öyleyse re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinden olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da dosyanın işlem den kaldırılması gündeme gelmez.

E. İspat Faaliyeti

1. Genel Olarak

İspat, bir yargılamadaki talep sonucunu haklı gösteren soyut hukuk normunun aradığı koşul vakıaları karşılayan somut vakıaların iddia edildiği gibi olduğu hususunda hâkimde kanaat uyandırmak üzere yapılan inandırma faaliyetidir⁸². Deliller ise ispat faaliyetinde kullanılan, yargılama öncesinde mahkeme dışında gerçekleşen vakıanın yargılamaya aktarılmasını sağlayan, ilgili vakıayı temsile elverişli olan inandırma araçlarıdır⁸³. Hem re'sen araştırma ilkesine tâbi olması nedeniyle hem de Türk Medenî Kanunu'nda yer alan özel hükümler nedeniyle koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada ispat faaliyeti bakımından özellik arz eden bazı durumlar söz konusudur.

İspatın konusunu kural olarak sadece tarafların ileri sürdüğü vakıalar oluşturur⁸⁴. Ancak bu durum taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı yargılamalar bakımından geçerlidir. Çünkü bu yargılamalarda

⁷⁴ Basit yargılama usûlünde ön inceleme aşaması hakkında geniş bilgi için bkz. DİRENİSA, *Ön İnceleme*, s. 280 vd.

⁷⁵ Bu konu hakkında yukarıda bkz. I.

⁷⁶ TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 1212; DİRENİSA, *Ön İnceleme*, s. 290.

⁷⁷ Bu konu hakkında yukarıda bkz. I.

⁷⁸ Çekişmesiz yargı işlerinde sulhün mümkün olmadığı hakkında bkz. KURU, *Nizasız Kaza*, s. 171; ÖNEN, Ergun: *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972, s. 44.

⁷⁹ Çekişmesiz yargı işlerinin birçoğunda ilgililerin uyuşmazlık üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği ve dolayısıyla arabuluculuğa başvurulamayacağı yönünde bkz. ÖZEKES, Muhammet: “§ 23. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2828. Bu konuda ayrıca bkz. ÖZMUMCU, Seda: *Uzak Doğu'da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış*, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 287-288.

⁸⁰ TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 1212; DİRENİSA, *Ön İnceleme*, s. 290.

⁸¹ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. II*, s. 1851; ÖZEKES, Muhammet: “§ 13. Tahkikat”, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1458; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 100; RÜZGARESEN, Cumhur: “Çekişmesiz Yargıda Dosyanın İşlem den Kaldırılma Sebepleri ve Kaldırılma Usûlü”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2020, Cilt 5, Sayı 1, Arş. Gör. Ceren Damar Şenel Armağanı Özel Sayısı Cilt 2, s. 2651-2652; RÜZGARESEN, Cumhur: *Medenî Usul Hukukunda Dosyanın İşlem den Kaldırılması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 256 ve 340-341.

⁸² UMAR, Bilge / YILMAZ, Ejder: *İspat Yükü*, 2. Baskı, Kazancı Matbaacılık Sanayii, İstanbul, 1980, s. 2; ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 293; ATALAY, Oğuz: *Medenî Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001, s. 5; ATALAY, Oğuz: “§ 14. İspat”, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1585; PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 333; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 465; GÖRGÜN, L. Şanal / BÖRÜ, Levent / KODAKOĞLU, Levent: *Medenî Usûl Hukuku*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 451.

⁸³ Benzer tanımlar için bkz. KORAL, Rabi: “Taktirî İspat Vasıtaları”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1946, Cilt 12, Sayı 4, s. 1165; PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 368; ATALAY, Oğuz: “Delil Kavramı Üzerine”, *Halik Konuralp Anısına Armağan*, Cilt I, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 130; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1730; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 487; BOLAYIR, s. 11; GÖRGÜN / BÖRÜ / KODAKOĞLU, s. 474.

⁸⁴ PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 334; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 467; KARSLI, s. 505; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1626.

hâkim tarafların ileri sürmediği vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz (HMK m. 25/1). Buna karşılık re'sen araştırma ilkesine tâbi yargılamalarda mahkeme, tarafların ileri sürdüğü vakıalarla bağlı değildir⁸⁵. Bir başka deyişle, mahkeme taraflarca ileri sürülmemiş vakıaları da araştırıp kararını bu vakıalara dayandırabilir⁸⁶. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da re'sen araştırma ilkesi geçerli olduğundan, mahkeme ilgilinin ileri sürmediği vakıaları da araştırıp kararını bu vakıalara dayandırabilir.

Taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu yargılamalarda, deliller de kural olarak taraflarca gösterilir. Bir başka deyişle, mahkeme, kural olarak kendiliğinden delil toplayamaz (HMK m. 25/2). Bununla birlikte mahkemenin bilirkişi ve keşif delillerine kendiliğinden başvurabilmesi mümkündür (HMK m. 266/1; 288/2). Re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı yargılamalarda ise durum farklıdır. Bu yargılamalarda mahkeme, tarafların gösterdiği delillerle bağlı kalmaksızın, gerekli olan bütün delillere kendiliğinden başvurur⁸⁷. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da re'sen araştırma ilkesi geçerli olduğundan, gerekli olan bütün delillere mahkeme re'sen başvurur⁸⁸. Bu kapsamda, taraflarca getirilme ilkesine tâbi yargılamalardan farklı olarak, mahkemenin re'sen tanık deliline başvurabilmesi de mümkündür⁸⁹.

Bunun yanında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamalarda Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinde bilirkişi delili açısından özel düzenlemeler bulunmaktadır. Söz konusu özel düzenlemeler bilirkişi incelemesine başvurma zorunluluğu ve bilirkişi incelemesine katlanma zorunluluğu olmak üzere iki başlık altında ele alınabilir.

2. Bilirkişi İncelemesine Başvurma Zorunluluğu

Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinin beşinci bendine göre, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı ve ağır tehlike oluşturan bulaşıcı hastalığı olan kişiler hakkında ancak resmî sağlık kurulu raporu alındıktan sonra karar verilebilir. Görüldüğü üzere koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinin beşinci bendinde belirtilen kişiler hakkında karar verilebilmesi için bilirkişi incelemesine başvurulması zorunludur⁹⁰. Bu noktada, Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinin beşinci bendinin mülga ikinci cümlesinden de bahsetmek gerekir. Bu hükme göre, vesayet makamının daha önceden bilirkişi raporu

⁸⁵ SUTTER-SOMM, Thomas / SCHRANK, Claude: "Art. 55", (Hrsg.) SUTTER-SOMM, Thomas / HASENBÖHLER, Franz / LEUBERGER, Christoph: *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3. Baskı, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2016 (Yazar, Komm. ZPO), N. 61; HURNI, Christoph: "Art. 55", (Hrsg.) HAUSHEER, Heinz / WALTER, Hans Peter: *Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I: Art. 1-149 ZPO; Band II: Art. 150-352 ZPO und Art. 400-406 ZPO*, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2012 (Yazar, Berner Komm. ZPO), N. 55; GLASL, Daniel: "Art. 55", (Hrsg.) BRUNNER, Alexander / GASSER, Dominik / SCHWANDER, Ivo: *Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO Kommentar*, 2. Baskı, Dike Verlag, Zürich-St.Gallen, 2016 (Yazar, DIKE-Komm-ZPO), N. 34; OBERHAMMER, Paul: "Art. 55", (Hrsg.) OBERHAMMER, Paul / DOMEJ, Tanja / HAAS, Ulrich: *Kurzkommentar ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung*, 2. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2014 (Yazar, KUKO ZPO), N. 14; MORDASINI-ROHNER, Claudia M.: *Gerichtliche Fragepflicht und Untersuchungsmaxime nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2013, N. 367; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1626; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 158; BOLAYIR, s. 130.

⁸⁶ GULDENER, Max: *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Schulthess Verlag, Zürich, 1979, s. 169; GLASL, *DIKE-Komm-ZPO*, Art. 55, N. 34; HURNI, *Berner Komm. ZPO*, Art. 55, N. 55; MORDASINI-ROHNER, N. 367; KURU, *Usul, C. II*, s. 1923; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 579; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 158; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 468; KARSLI, s. 249 ve 479; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 399; BOLAYIR, s. 130.

⁸⁷ HURNI, *Berner Komm. ZPO*, Art. 55, N. 57; OBERHAMMER, *KUKO ZPO*, Art. 55 N. 14; GLASL, *DIKE-Komm-ZPO*, Art. 55, N. 49; KURU, *Usul, C. II*, s. 2022; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 579; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 191; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 415; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 891; ERDÖNMEZ, *Pekcanitez Usûl, Cilt I*, s. 805- 806.

⁸⁸ "... Dava, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 432. maddesi uyarınca bulaşıcı hastalığın tedavisi için, hastanın kuruma yerleştirilmesi ve vasi atanması istemine ilişkindir. 6100 Sayılı HMK.nun 33. maddesi uyarınca, olayları açıklamak taraflara, hukuki niteleme hakime aittir. Vesayete dair hükümler kamu düzenine ilişkindir. Mahkemece sadece vasi atanması yönünden değerlendirme yapılmış, alınan sağlık kurulu raporu doğrultusunda vasi atanması talebi reddedilmiştir. Ancak dava dilekçesi incelendiğinde asıl talebin, bulaşıcı olan ... hastalığına yakalanan ve tedaviyi kabul etmeyen hastanın tedavisi için bir kuruma yerleştirilmesi yönünde tedavi amaçlı kişisel koruma kararı talep edildiği anlaşılmaktadır [...] Öyleyse mahkemece yapılacak iş; tarafları duruşmaya davet etmek, delillerini sunmalarını sağlamak, gerekirse resen araştırma yapmak ve hasıl olacak sonucuna göre bir karar vermektir. ..." Yargıtay, 8. HD, T. 02.03.2017, E. 2017/1089, K. 2017/2818 (Kazancı).

⁸⁹ TAHİROĞLU, *Re'sen Araştırma*, s. 131.

⁹⁰ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 782, 783; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1917, 1919; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 985; TANRIVER, Süha: *Hukukumuzda Bilirkişilik*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017 (Bilirkişilik), s. 42; ZORA, Fatih: *Anglo Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Medenî Usûl Hukukunda Bilirkişilik*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 61.

almış olduğu hâllerde denetim makamının bundan vazgeçebilmesi mümkündür. Ancak söz konusu hüküm 7196 sayılı ve 06.12.2019 tarihli Kanun'la⁹¹ yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle artık Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinin beşinci bendinde belirtilen kişiler hakkında vesayet makamının verdiği karara karşı itiraz yoluna başvurulduğunda⁹², vesayet makamı bilirkişi raporu almış olsa bile, denetim makamı bilirkişi incelemesine başvurmak zorundadır.

Bu başlık altında, ilgili kişinin üzerinde yapılacak incelemenin keşif olarak mı yoksa bilirkişi incelemesi olarak mı nitelendirilmesi gerektiği üzerinde ayrıca durulmalıdır. Şöyle ki doktrinde bir görüşe göre, insan bedeni üzerinde yapılacak incelemeleri keşif olarak nitelendirmek gerekir⁹³. Doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre ise hâkimin doğrudan duyu organları vasıtasıyla inceleme yaparak bilgi sahibi olması söz konusu değilse, keşiften bahsetmek mümkün değildir⁹⁴. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da ilgili kişinin incelenmesi sırasında hâkimin bizzat bulunması ve duyu organları vasıtasıyla inceleme yapması söz konusu değildir⁹⁵. Kaldı ki burada özel ve teknik bilgiyi gerektiren bir inceleme söz konusudur⁹⁶. Bu nedenle ilgili kişi üzerinde yapılacak söz konusu inceleme kanaatimizce bilirkişi incelemesi olarak nitelendirilebilir. Nitekim doktrinde de Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinin beşinci bendinde yer alan düzenleme bilirkişi incelemesine başvurma zorunluluğuna örnek olarak gösterilmektedir⁹⁷. Ayrıca gerektiğinde ilgili kişi hakkında zor kullanılması⁹⁸ da bu incelemeye keşif niteliği kazandırmaz⁹⁹. Zira bu durum, yani ilgili kişi hakkında gerektiğinde zor kullanılması söz konusu incelemenin niteliğine değil, icrasına ilişkindir.

Son olarak, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada alınan uzman görüşünün, hâkimin Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesi uyarınca bilirkişiye başvurma zorunluluğunu ortadan kaldırıp kaldırmayacağı sorusu akla gelebilir. Şöyle ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 293. maddesine göre, taraflar yargılama konusu olayla ilgili olarak uzmanından bilimsel mütalâa (uzman görüşü) alabilirler. Her ne kadar uzman görüşünün hukukî niteliği tartışmalı olsa da¹⁰⁰, uzman görüşü ile

⁹¹ Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (24.12.2019 tarihli ve 30988 sayılı Resmî Gazete).

⁹² Bu konu hakkında aşağıda bkz. III, B.

⁹³ ALBAYRAK, Zeynep: "Medeni Yargıda İnsan Bedeni Üzerinde İnceleme", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2018, Sayı 33, s. 730 vd. İnsan üzerindeki incelemelerin nitelik olarak keşif olduğu, ancak bu inceleme sırasında esas olarak hâkimin değil bilirkişinin rol ve işlev üstlendiği, dolayısıyla bilirkişinin oy ve görüşü ekseninde gerçekleşen ve şekillenen bir süreçten söz edilebileceği yönünde bkz. BİLGİN, Hikmet: *Medenî Usûl Hukuku Açısından Babalık Davası*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 423-424. Soybağının tespiti için yapılacak inceleme bağlamında bir tür keşif söz konusu olduğu hakkında bkz. GÖRGÜN / BÖRÜ / KODAKOĞLU, s. 562.

⁹⁴ AŞIK, İbrahim: *Medenî Usul Hukukunda Keşif*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 136. Soybağının tespiti için incelemeyi düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 292. maddesinin keşif başlığı altında değil, bilirkişi incelemesi başlığı altında düzenlenmesinin düzenlemenin amacına ve söz konusu düzenlemenin gereğini yapacak kişilerin niteliğine daha uygun olacağı hakkında bkz. KONURALP, Orhan Emre: "Kişilerden Kan ve Doku Örneği Alınmasına İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 292'nci Maddesi Karşısında Türk Medenî Kanunu'nun 284'üncü Maddesinin Durumu", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2020, Cilt 69, Sayı 4, s. 1618.

⁹⁵ Soybağının tespiti amacıyla yapılan inceleme açısından aynı yönde bkz. AŞIK, s. 136-137.

⁹⁶ Soybağının tespiti amacıyla yapılan inceleme açısından aynı yönde bkz. AŞIK, s. 136-137.

⁹⁷ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 782, 783; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1917, 1919; TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 985; TANRIVER, *Bilirkişilik*, s. 42; ZORA, s. 61.

⁹⁸ 7196 sayılı Kanun'la bilirkişi raporunun alınabilmesi için hâkime gerektiğinde zor kullanma yetkisi verilmiştir. Bu konu hakkında aşağıda bkz. II, E, 3.

⁹⁹ Aksi yönde bkz. BİLGİN, s. 424.

¹⁰⁰ Doktrinde ağırlıklı görüşe göre, uzman görüşü taraf beyanı niteliğine sahiptir (PEKCANİTEZ, Hakan: "Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi", *Makaleler, Cilt II*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016 (Uzman Görüşü), s. 395; PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 435; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1959; KARSLI, s. 624; TANRIVER, *Usûl, C. I*, s. 1104; AKİL, Cenk: "Medeni Yargılama Hukukunda Mahkeme Tarafından Atanan Bilirkişi-Uzman Tanık Ayırımı", *Ankara Barosu Dergisi*, 2011, Sayı 2 (Uzman Tanık), s. 177; YAZICI-TIKTIK, Çiğdem: "HMK M. 293'teki Uzman Görüşü Kurumu ile Anglo-Sakson Hukuk Sistemindeki Uzman Tanık Kurumunun Karşılaştırılması", *Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 7, Sayı 20, s. 91). Doktrinde diğer bir görüşe göre, uzman görüşü takdirli delil niteliğindedir (ARSLAN / YILMAZ / AYVAZ TAŞPINAR / HANAĞASI, s. 494; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 826; ÖZTEK, Selçuk: "Bilirkişi Raporunun Hâkimi Bağlamaması", *Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan*, Cilt 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 1624-1625). Vakıalar açısından takdirli delil niteliğine sahip olacağı yönünde bkz. BUDAK / KARAASLAN, s. 307. Doktrinde üçüncü bir görüşe göre ise uzman görüşü delil değerlendirme aracıdır (ÖZBEK, Mustafa Serdar: "Uzman Görüşünün Yargılamada Değerlendirilmesi", *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*, 2017, Sayı 1 (Uzman Görüşü), s. 126; SARISÖZEN, M. Serhat: "Özel Bilirkişi (Uzman Görüşü)", *Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan*, Cilt 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 1704; GÖRGÜN / BÖRÜ / KODAKOĞLU, s. 588; ELYILDIRIM, Hasan: *Hukuk Yargılamasında Uzman Görüşü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 57 vd.).

bilirkişi raporu birbirinden farklıdır¹⁰¹. Oysa, yukarıda açıklandığı üzere, Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesinde belirtilen hâllerde hâkim bilirkişi raporu almak zorundadır. Dolayısıyla söz konusu hâllerde uzman görüşü sunulmuş olsa da hâkim bilirkişi raporu almalıdır. Bu bağlamda, sunulan uzman görüşü ile bilirkişi raporu arasında çelişki ortaya çıkması hâli koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da gündeme gelebilir. Böyle bir durumda mahkemenin çelişkiyi gidermesi gerekir¹⁰².

3. Bilirkişi İncelemesine Katılma Zorunluluğu

7196 sayılı Kanun'la Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesine yedinci bent olarak “*Bu madde kapsamında alınan kararların icrası için gerektiğinde ilgili kişi hakkında zor kullanılabilir ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabilir.*” hükmü eklenmiştir. O hâlde gerektiğinde hâkim akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı ya da ağır tehlike oluşturan bulaşıcı hastalığı olan kişiler hakkında bilirkişi incelemesinin zor kullanılarak yapılmasına karar verebilir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada ilgili kişi üzerinde yapılacak incelemenin bilirkişi incelemesi olarak nitelendirilebileceği yukarıda ifade edildi. Dolayısıyla bilirkişi incelemesinin zor kullanılarak yapılması hâlinde, ilgili kişi için bilirkişi incelemesine katılma zorunluluğunun ortaya çıkacağı söylenebilir.

7196 sayılı Kanun'la Türk Medenî Kanunu'nun 436. maddesine eklenen altıncı bentte ise bilirkişi incelemesi için ilgili kişinin vücudundan örnek alınabileceği, ilgili kişiye tıbbî müdahale yapılabileceği ya da ilgili kişinin bir sağlık kuruluşuna yerleştirilebileceği düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*resmî sağlık kurulu raporunun alınabilmesini temin amacıyla; kişinin vücudundan kan veya benzeri biyolojik örneklerle kul, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilir, kişiye gerekli tıbbi müdahaleler yapılabilir ve gerektiğinde kişi, hekim ön raporu üzerine en fazla yirmi gün süreyle sağlık kuruluşuna yerleştirilebilir*”¹⁰³. O hâlde gerektiğinde hâkim bilirkişi raporunun hazırlanabilmesi için zor kullanılarak ilgili kişinin vücudundan örnek alınmasına veya ilgiliye tıbbî müdahale yapılmasına ya da ilgilinin en fazla yirmi gün süreyle sağlık kuruluşuna yerleştirilmesine de karar verilebilir.

Benzer düzenlemeler, Alman hukukunda Aile Hukukuna ve Çekişmesiz Yargı İşlerine İlişkin Yargılama Kanunu'nun (FamFG) “Kanunî Müşavirlik ve Yerleştirme İşlerinde Yargılama (*Verfahren in Betreuungs- und Unterbringungssachen*)” isimli üçüncü kitabının “Kanunî Müşavirlik İşlerinde Yargılama (*Verfahren in Betreuungssachen*)” başlığını taşıyan birinci kısmında bulunan 283 ve 284. maddelerinde yer almaktadır¹⁰⁴. “İnceleme İçin Götürülme (*Vorführung zur Untersuchung*)” başlıklı 283. maddenin birinci fıkrasına göre, mahkeme, bilirkişi raporunun hazırlanabilmesi için ilgili kişinin incelenmesine ve yetkili makam tarafından incelemeye götürülmesine karar verebilir (c. 1). Karar verilmeden önce ilgili kişi bizzat dinlenmelidir (c. 2). İnceleme kararıyla ilgili kişinin incelemeye katılma zorunluluğu doğar¹⁰⁵. Bu kapsamda ilgili kişi sadece bilirkişinin karşısında hazır bulunmaya

¹⁰¹ PEKCANITEZ, *Uzman Görüşü*, s. 394 vd.; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 435; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1959; ARSLAN / YILMAZ / AYVAZ TAŞPINAR / HANAĞASI, s. 494; ÖZBEK, *Uzman Görüşü*, s. 76 vd.

¹⁰² ZIMMERMANN, Walter: “§ 402”, (Hrsg.) KRÜGER, Wolfgang / RAUSCHER, Thomas: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 2 §§ 355-945b*, 6. Baskı, C. H. Beck, München, 2020, Rdn. 9; AHRENS, Hans-Jürgen: *Der Beweis im Zivilprozess*, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 2015, Kap. 44 Rz. 40; RECHBERGER, Walter H.: “Vor. § 351”, (Hrsg.) RECHBERGER, Walter H.: *ZPO Zivilprozessordnung Kommentar*, 3. Baskı, Springer-Verlag, Wien, 2006, Rdn. 8; PEKCANITEZ, *Uzman Görüşü*, s. 416; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt II*, s. 1960; AKİL, *Uzman Tanık*, s. 175; SARISÖZEN, s. 1729. Bilirkişi raporu ile uzman görüşü arasındaki çelişkinin Alman Federal Temyiz Mahkemesi'nin bir içtihadından hareketle aşamalı bir prosedür izlenerek giderilmesi gerektiği hakkında bkz. KAPLAN, Mikail Bora: “Medenî Usûl Hukukunda Bilirkişi Raporu ile Uzman Görüşü Arasındaki Çelişkinin Giderilmesi”, *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 4, Sayı 2, s. 570 vd.

¹⁰³ Benzer bir düzenleme olan ve soybağının tespiti amacıyla kişinin kan veya doku alınması konusunda gerektiğinde hâkime zor kullanma yetkisi veren Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 292. maddesi hakkında geniş bilgi için bkz. DİRENİSA, Efe: “Medenî Usûl Hukukunda Keşfe Katılma Zorunluluğu”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 18, Sayı 2, s. 291 vd.

¹⁰⁴ Söz konusu hükümler, 322. maddenin atfı dolayısıyla aynı kitabın “Yerleştirme İşlerinde Yargılama” (*Verfahren in Unterbringungssachen*) başlığını taşıyan ikinci kısmında da uygulanır.

¹⁰⁵ SCHMIDT-RECLA, Adrian: “§ 283”, (Hrsg.) RAUSCHER, Thomas: *Münchener Kommentar zum FamFG, Band 2 §§ 271-493*, 3. Baskı, C. H. Beck, München, 2019 (Yazar, MüKoFamFG), Rdn. 3; GÜNTER, Peter: “§ 283”, (Hrsg.) HAHNE, Meo-Micaela / SCHLÖGEL, Jürgen / SCHLÜNDER, Rolf: *BeckOK FamFG*, 45. Edition, C. H. Beck, München, 2023 (Yazar, BeckOK FamFG), Rdn. 4; GİERS, Michael: “§ 283”, (Hrsg.) STERNAL, Werner: *FamFG Kommentar*, 21. Baskı, C. H. Beck, München, 2023 (Yazar, Sternal FamFG), Rdn. 4.

zorlanabilir¹⁰⁶. Bunun dışında ilgili kişi inceleme sırasında belli davranışlarda bulunmaya, örneğin soruları cevaplamaya, teste katılmaya zorlanamaz¹⁰⁷. Keza ilgili kişiye fiziksel müdahaleler de yapılamaz¹⁰⁸. İlgili kişi mahkeme kararına rağmen bilirkişinin karşısında hazır bulunmazsa ya da davranışlarından veya diğer ifadelerinden bilirkişi incelemesi için gönüllü olarak gelmeyeceği anlaşılırsa mahkeme ilgili kişinin bilirkişi incelemesine götürülmesini emredebilir¹⁰⁹. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, yetkili makam, ancak mahkemenin açıkça karar vermesi hâlinde zor kullanılabilir (c. 1). Yetkili makam gerektiğinde kolluk kuvvetlerinden yardım talep edebilir (c. 2). Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, ilgili kişinin incelemeye götürülmesi amacıyla mahkemenin açıkça karar vermesi hâlinde ilgili kişinin konutu onun rızası olmaksızın zor kullanılarak açılabilir, konutuna girilebilir ve konutu aranabilir (c. 1). Ancak karar verilmeden önce ilgili kişi bizzat dinlenmelidir (c. 2). Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise karar ilgili kişi önceden dinlenmeden yetkili makam tarafından verilebilir (c. 3). Bu düzenlemeyle Anayasa 13. maddesinin birinci fıkrasında hüküm altına alınan konut dokunulmazlığı temel hakkı sınırlanmaktadır (c. 4).

“Bilirkişi Raporu için Yerleştirme (*Unterbringung zur Begutachtung*)” başlıklı 284. maddenin birinci fıkrasına göre ise mahkeme, bir bilirkişiyi dinledikten sonra, bilirkişi raporunun hazırlanabilmesi amacıyla gerekli olduğu kadar, ilgili kişinin belirli bir süre için yerleştirilmesine ve gözlemlenmesine karar verebilir (c. 1). Karar verilmeden önce ilgili kişi bizzat dinlenmelidir (c. 2). Bu kapsamda ilgili kişi kapalı bir psikiyatri hastanesine ya da psikiyatri hastanesinin kapalı bir bölümüne yerleştirilebilir¹¹⁰. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, yerleştirilme süresi altı haftayı aşamaz (c. 1). Ancak bu sürenin bilirkişi raporu için gerekli bilgilerin elde edilmesi açısından yeterli olmaması hâlinde, yerleştirme süresi mahkeme kararıyla toplamda üç aya kadar uzatılabilir (c. 2). Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, 283. maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları burada da uygulanır (c. 1). Birinci ve ikinci fıkralara göre verilen kararlara karşı, Alman Medenî Usûl Kanunu’nun 567 ile 572. maddeleri uyarınca acele itiraz (*sofortige Beschwerde*) yoluna başvurulabilir (c. 2).

Bu noktada, Alman hukukundaki ilgili kişinin incelemeye götürülmesi ve inceleme için sağlık kuruluşuna yerleştirilmesi ile ilgili düzenlemelerin Türk hukukundaki düzenlemelere nazaran daha ayrıntılı olduğu görülmektedir. Kanaatimizce Türk hukukunda da kanun koyucu tarafından Alman hukukundaki gibi daha ayrıntılı düzenlemeler yapılması faydalı olabilir¹¹¹. Zira Türk hukukunda her ne kadar koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin hükümlerde yakın zamanlarda yapılan değişiklikler kanun koyucunun bu kuruma önem verdiğini de gösterse de¹¹², mevcut düzenlemeler bu hâliyle uygulanma esnasında bazı tereddütlerin ortaya çıkmasına sebep olabilir.

F. Yargılama Giderleri ve Adli Yardım

1. Yargılama Giderleri

Bir yargılama faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan giderlerin tamamına yargılama giderleri denir¹¹³. Yargılama giderleri sadece çekişmeli yargı alanındaki değil, çekişmesiz yargı alanındaki yargılama faaliyetleri sırasında da ortaya çıkabilir¹¹⁴. Dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde

¹⁰⁶ SCHMIDT-RECLA, *MüKoFamFG*, § 283, Rdn. 1.

¹⁰⁷ SCHMIDT-RECLA, *MüKoFamFG*, § 283, Rdn. 1; GÜNTER, *BeckOK FamFG*, § 283, Rdn. 4; GIERS, *Sternal FamFG*, § 283, Rdn. 4.

¹⁰⁸ SCHMIDT-RECLA, *MüKoFamFG*, § 283, Rdn. 1; GÜNTER, *BeckOK FamFG*, § 283, Rdn. 4; GIERS, *Sternal FamFG*, § 283, Rdn. 4; BUMILLER, Ursula: “§ 283”, (Hrsg.) BUMILLER, Ursula / HARDERS, Dirk / SCHWAMB, Werner: *FamFG*, 13. Baskı, C. H. Beck, München, 2022, Rdn. 1.

¹⁰⁹ GÜNTER, *BeckOK FamFG*, § 283, Rdn. 4. Ayrıca bkz. ve karşı. SCHMIDT-RECLA, *MüKoFamFG*, § 283, Rdn. 4.

¹¹⁰ SCHMIDT-RECLA, *MüKoFamFG*, § 284, Rdn. 1; GÜNTER, *BeckOK FamFG*, § 284, Rdn. 3. Ayrıca bkz. HEIDEBACH, Martin: “§ 284”, (Hrsg.) HAUBLEITER, Martin: *FamFG Kommentar*, 2. Baskı, C. H. Beck, München, 2017, Rdn. 1.

¹¹¹ Aynı yönde bkz. ve karşı. BİLGİN, s. 399-400.

¹¹² BİLGİN, s. 486-487.

¹¹³ ÜSTÜNDAĞ, Saim: *Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II*, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000, s. 765; PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 981; ATALAY, Oğuz: “§ 20. Yargılama Giderleri ve Adli Yardım”, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2385.

¹¹⁴ ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 241; ALTINKAYA, s. 126.

de yargılama giderleri gündeme gelir. Bu noktada, öncelikle, yargılama giderlerinden olan başvurma harcı ile karar ve ilam harcına (HMK m. 323/1-a) değinmek gerekir.

Yargılama harçları, yargı organlarının görmüş olduğu yargılama hizmeti nedeniyle devletin belli tutar ve oranlarda makbuz karşılığı almış olduğu paradır¹¹⁵. Yargılama harçlarının çeşitleri, miktarı ve oranları 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda¹¹⁶ (HarçK) düzenlenmiştir. Başvurma harcı, dava açılırken davacıdan peşin olarak alınan maktu bir harçtır (HarçK m. 27). Karar ve ilam harcı ise konusu parayla değerlendirilemeyen davalarda maktu olarak, konusu parayla değerlendirilebilen davalarda nispi olarak alınan bir harçtır. Maktu karar ve ilâm harcı, ilgili bulunduğu işlemin yapılmasından önce peşin olarak ödenir (HarçK m. 27/1). Nispi karar ve ilâm harçlarının dörtte biri peşin, geri kalanı kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödenir (HarçK m. 28/1). Çekişmesiz yargı işlerinde de kural olarak hem başvurma harcı hem de maktu karar ve ilâm harcı alınır¹¹⁷.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ise kanaatimizce ne başvurma harcı ne de karar ve ilâm harcı alınır¹¹⁸. Şöyle ki Harçlar Kanunu'nun 11. maddesinin birinci fıkrasına göre, yargı harçlarını kural olarak davayı açan veya harca konu olan işlemin yapılmasını isteyen kişiler ödemekle yükümlüdür. Oysa koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde, hâkim re'sen harekete geçme ilkesi gereği talep olmaksızın yargılamayı kendiliğinden başlatır. Dolayısıyla bu işte harcın alınacağı bir talepte bulunan söz konusu olmaz. Öte yandan Harçlar Kanunu'nun 11. maddesinin üçüncü fıkrasında, herhangi bir talep olmaksızın re'sen yapılacak işlemlere ait harçların, aksine hüküm bulunmadıkça lehine işlem yapılan kişilerden alınacağı düzenlenmiştir. Ancak bu kural, re'sen harekete geçme ilkesinin uygulandığı yargılamalarda geçerli olmaz. Çünkü yargısal işlemlere ilişkin harçlar ödenmedikçe, ondan sonraki işlemlere devam edilmez (HarçK m. 27, 32). Hâlbuki re'sen harekete geçme ilkesinin söz konusu olduğu işlerde, mahkeme talep olmasa dahi görevi gereği harekete geçip yargılama yaparak karar vermelidir. Dolayısıyla bu işlerde harcın ödenmemesi nedeniyle yargılamaya başlanmaması çelişkili bir durum yaratır. Son olarak, Yargıtay da 10.06.1968 gün 1968/2-13 sayılı içtihadı birleştirme kararında, yapılmasını isteyen kişi bulunmasa bile mahkemece re'sen yapılması gereken bir işlem için harç alınmayacağına karar vermiştir¹¹⁹.

Bu başlık altında, gider avansı ile delil avansına da değinmek gerekir. Gider avansı, davanın yürütülmesi açısından gerekli olan tebligat gibi dosyada kapsamında yapılması zorunlu olan işlemlerle ilgili masraflar için yatırılan avanstır¹²⁰. Gider avansının yatırılması bir dava şartıdır (HMK m. 114/1-g). Gider avansının tutarı her yıl Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılan gider avansı tarifesiyle¹²¹ belirlenir ve davacı bu tutarı dava açarken mahkeme vizesine yatırmak zorundadır (HMK m. 120/1). Gider avansı hiç yatırılmamış ya da eksik yatırılmışsa verilen kesin sürede tamamlanmalıdır. Aksi takdirde dava şartı yokluğundan dava usûlden reddedilir (HMK m. 115/2). Çekişmesiz yargı işlerinde

¹¹⁵ KARAFAKİH, İsmail Hakki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1952, s. 140; PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 561; ATALAY, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2386; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 1183; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 682.

¹¹⁶ 17.07.1964 tarihli ve 11756 sayılı Resmî Gazete.

¹¹⁷ ATALAY, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2386-2387; PINAR, Burak: *Yargı ve İcra Harçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 62 vd., 115; ALDEMİR, Hüsnü: *Hukuk Davalarında Yargılama Giderleri*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 394, 407; ERTANHAN, Mesut: *Yargılama ve Takip Giderleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 59, 66 dn. 55; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 242; ALTINKAYA, s. 126.

¹¹⁸ Başvurma harcı bakımından aynı yönde bkz. ALDEMİR, s. 395.

¹¹⁹ "... Karar yazılıp imzalandıktan sonra örneklerinin bir hafta içinde mahkeme başkâtibi tarafından taraflardan her birine makbuz karşılığında, verileceği, taraflardan her birine verilen örneklerin de ilam sayılacağı konusundaki Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 392 inci maddesinin hükmü, yukarıki bentte açıklanan esaslara göre, mahkemece doğrudan doğruya yapılması gereken, fakat, yapılması harç verilmesine bağlanmayan işlerdendir. Çünkü; bu işlemi yapılmasını isteyen kişi bulunmasa dahi, mahkeme başkâtibinin yapması, kanun tarafından öngörülmüştür. O halde, bu işlemin yapılmasının (1) sayılı tarifinin 1-D bendinde yazılı Örnek harcına bağlı olduğu ileri sürülemez. Örnek harcı; kanun bakımından bir zorunluk bulunmadığı halde ilgililerden, birinin isteği üzerine mahkeme kaleminden verilecek örneklerden alınabilecektir..." Yargıtay, İBHGK, T. 10.06.1968, E. 1968/2, K. 1968/13 (Lexpera).

¹²⁰ PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 567; ATALAY, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 2400; ÖZBEK, Mustafa Serdar: *Hukuk Yargılama Usulünde Gider Avansı*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022 (Gider Avansı), s. 139.

¹²¹ 30.09.2022 tarihli ve 31969 sayılı Resmî Gazete.

talepte bulunandan gider avansı alınıp alınmayacağı ise doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, çekişmesiz yargı işlerinde gider avansının uygulama alanı bulunmayacağını kabul etmek gerekir¹²². Buna karşılık doktrinde diğer bir görüşe göre, gider avansı hususunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda çekişmeli yargı için kabul edilen kural niteliğine uygun düştüğü ölçüde kıyasen çekişmesiz yargı işlerinde de uygulanır¹²³.

Kanaatimizce ise re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde, re'sen harekete geçme ilkesinin niteliği gereği, gider avansı yatırılması yargılama şartı olarak kabul edilemez¹²⁴. Aksi takdirde ilgili, gider avansını yatırmayarak yargılama şartı yokluğundan işin usûlden reddedilmesine neden olabilir, yani hâkimin re'sen harekete geçmesini engelleyebilir. Ayrıca çekişmeli yargıda davacıdan alınacak olan gider avansı (HMK m. 114/1-g), çekişmesiz yargıda talepte bulunan ilgiliden alınabilir¹²⁵. Oysa re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde gider avansının alınabileceği bir talepte bulunan ilgili yoktur. O hâlde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada gider avansının yatırılmış olması yargılama şartı olarak aranmaz.

Delil avansı ise delillerin dava dosyasına sunulması, dinlenmesi ve yargılamaya getirilmesi için gerekli olan masrafları karşılamak üzere yatırılan avanstır¹²⁶. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği yargılamalarda mahkemenin re'sen başvurduğu deliller için taraflar, bir hafta içinde gerekli olan delil avansını yatırmalıdır (HMK m. 325/1, c. 1). Bununla birlikte verilen süre içinde giderleri karşılayacak miktarda avans yatırılmazsa, ileride bu gideri ödemesi gereken taraftan alınmak üzere hazineден ödenmesine hükmedilir (HMK m. 325/1, c. 2). Görüldüğü üzere, belirlenen süre içinde bu işlemlere ait giderleri karşılayacak miktarda avans yatırılmazsa mahkeme, delile dayanmaktan vazgeçilmiş sayılmasına karar veremez¹²⁷.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işi de ilgililerin üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği işlerden olduğundan, bu işte Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 325. maddesi uygulama alanı bulur. Örneğin akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kişi hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararı verilebilmesi için gerekli olan resmî sağlık kurulu raporuna ilişkin delil avansı yatırılmadığında, giderin hazineден ödenmesine hükmedilmelidir¹²⁸. Yine koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada tanık masrafının yatırılmaması hâlinde, giderin hazineден ödenmesine karar verilir.

Son olarak, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde yargılama giderlerinden kimin sorumlu tutulacağı meselesinin de üzerinde durulmalıdır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda çekişmesiz yargı işlerinde yargılama giderlerinden sorumluluk konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır¹²⁹. Nitekim yargılama giderlerinden sorumluluk başlığını taşıyan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326. maddesi, iki taraf prensibine göre düzenlenmiştir¹³⁰. Bu hükme göre, yargılama giderleri, davayı kaybeden tarafa yükletilir. Buna karşılık çekişmesiz yargı işlerinde iki taraf prensibi geçerli olmadığından, yani bir karşı taraf bulunmadığından, davayı kazanan ve davayı kaybeden taraftan bahsedilemez¹³¹. Bu

¹²² ÖZBEK, *Gider Avansı*, s. 95-96.

¹²³ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2147.

¹²⁴ Nitekim doktrinde de re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde yalnızca mahkemeye ilişkin yargılama şartlarının aranacağı kabul edilmektedir (KURU, *Nizasız Kaza*, s. 156-157; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 105-106).

¹²⁵ ÖZBEK, *Gider Avansı*, s. 95.

¹²⁶ PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 567; ATALAY, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2400; ÖZBEK, *Gider Avansı*, s. 139.

¹²⁷ KÖROĞLU, Anıl: *Medeni Usul Hukukunda Sürelere İlişkin Esaslar*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014, s. 123.

¹²⁸ Örnek için bkz. ve karşı. TAHİROĞLU, *Re'sen Araştırma*, s. 152-153.

¹²⁹ İsviçre Medeni Usûl Kanunu bakımından aynı yönde bir yaklaşım bkz. HÜSSER, Manuel: *Die gerichtlichen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, Schulthess Verlag, Zürich, 2012, s. 63.

¹³⁰ 1086 sayılı Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu bakımından aynı yönde bkz. KURU, *Nizasız Kaza*, s. 228-229.

¹³¹ HÜSSER, s. 63.

nedenle yargılama giderlerinden esasen davayı kaybeden tarafın sorumlu olacağı kuralı, çekişmesiz yargı işlerinde uygulama alanı bulmaz¹³².

İsviçre Hukukunda, çekişmesiz yargı işlerinde “sebeplenen öder prensibi (*Verursacherprinzip*)” geçerlidir¹³³. Buna göre, talepte bulunan ilgilinin yargılama giderlerinden sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmektedir¹³⁴. Zira yargılamaya ve bundan dolayı giderlerin ortaya çıkmasına sebep olan esasen talepte bulunan ilgilidir¹³⁵.

Kanaatimizce bu prensip Türk hukuku bakımından da kabul edilebilir. Bununla birlikte koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde durum farklıdır. Nitekim re’sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinden olan bu işte talepte bulunan bir ilgili söz konusu değildir. Ancak burada da ilgilinin, yargılamaya ve dolayısıyla yargılama giderlerine sebep olup olmadığına bakılmalıdır. Eğer koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ilgili hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilirse, yargılama giderlerinden o sorumlu olmalıdır. Çünkü bu yargılamaya ve dolayısıyla yargılama giderlerinin ortaya çıkmasına aslında o sebep olmuştur. Buna karşılık koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde kişi hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilmezse, yargılama giderlerinden o sorumlu tutulmamalıdır. Zira bu yargılamaya neden olmayan ve hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilmeyen ilgilinin yargılama giderlerine mahkûm edilmesi doğru olmaz. Böyle bir durumda yargılama giderlerinin hazineye yüklenmesine karar verilmelidir.

Bu bağlamda, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde, mahkeme bazı kişilerin ihbarda bulunması üzerine harekete geçmiş ancak ilgili hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilmemiş olabilir. Kanaatimizce böyle bir durumda, mahkemeye ihbarda bulunan kişiler yargılama giderlerinden sorumlu tutulamazlar. Çünkü söz konusu kişiler maddî anlamda ilgili sayılmadıkları gibi şeklî anlamda ilgili de sayılmazlar¹³⁶. Dolayısıyla bu durumda da yargılama giderlerinin hazineye yüklenmesine karar verilmelidir.

2. Adli Yardım

Medenî usûl hukukunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 334 ile 340. maddeleri arasında düzenlenen adli yardım kurumu sadece çekişmeli yargıda değil, çekişmesiz yargı işlerinde de uygulanır¹³⁷. Dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da adli yardımdan yararlanılabilirliği mümkündür. Bununla birlikte koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında yargılama usûlünü düzenleyen Türk Medenî Kanunu’nun 437. maddesinin ikinci fıkrasında, adli yardım bakımından özel bir düzenleme yer almaktadır. Bu hükme göre, hâkim gerektiğinde özgürlüğü kısıtlanacak kişiye adli yardım sağlar. Söz konusu düzenlemenin üzerinde durulmalıdır.

Maddenin gerekçesi şu şekildedir:

“Maddenin ikinci fıkrasında gerekli hâllerde ilgilinin adli yardım yoluyla mahkemede temsil edilmesinin sağlanması kabul edilmiştir. Kişinin özgürlüğünün kısıtlanması gibi önemli bir kararda, kişinin kendi hak ve yetkilerini bilememesi durumu göz önünde tutulmak suretiyle gerekiyorsa bu kişinin yargılama sırasında adli yardım yoluyla barolarca görevlendirilecek bir avukat tarafından temsil edilmesinin sağlanması öngörülmüştür”.

¹³² JENNY, David: “Art. 106”, *Komm. ZPO*, N. 3; HÜSSER, s. 63; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 229; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 242; ALTINKAYA, s. 126.

¹³³ RUEGG, Viktor / RUEGG, Michael: “Art. 107”, (Hrsg.) SPÜHLER, Karl / TENCHIO, Luca / INFANGER, Dominik: *Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung*, 3. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2017, N. 1; URWYLER, Adrian / GRÜTTER, Myriam: “Art. 106”, *DIKE-Komm-ZPO*, dn. 2; ZOTSANG, Dheden C.: *Prozesskosten nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Schulthess Verlag, Zürich, 2015, s. 232.

¹³⁴ ZOTSANG, s. 232; HÜSSER, s. 64.

¹³⁵ HÜSSER, s. 64.

¹³⁶ Bu konu hakkında yukarıda bkz. II, C.

¹³⁷ KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. II*, s. 1629, 1853; BİLGE, Necip / ÖNEN, Ergun: *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*, 3. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1978, s. 344; ÜSTÜNDAĞ, s. 776; YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt IV*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 4861; KILINÇ, Ayşe: *Medenî Usûl Hukukunda Adli Yardım*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 183-184; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 243.

Doktrinde bir görüşe göre, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiş olmasına rağmen adli yardım kurumuna Türk Medenî Kanunu'nda tekrar yer verilmesinin nedeni, söz konusu hükmün karşılığını oluşturan ve şu an yürürlükten kaldırılmış olan İsviçre Medenî Kanunu'nun 397f maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenlenmedir¹³⁸. Bu görüşe göre, kanun koyucu, gerekli olmadığı hâlde, bu hükmü aynen almakta fayda görmüştür¹³⁹.

Öncelikle, bu görüşün isabetli olmadığını söylemek gerekir. Çünkü İsviçre Medenî Kanunu'nun mülga 397f maddesinin ikinci fıkrasında adli yardım kurumundan bahsedilmemekteydi. Nitekim İsviçre doktrininde de bu hükmün adli yardım kurumunu düzenlemediği açıkça vurgulanmaktaydı¹⁴⁰. Gerçekten de söz konusu hüküm, gerektiğinde ilgiliye vekil tayin edilmesini düzenlemekteydi¹⁴¹. İlgilinin adli yardım kurumundan yararlanıp yararlanamayacağı ise kantonal usûl kanunlarına¹⁴² göre belirlenmekteydi¹⁴³.

Kanaatimizce Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin ikinci fıkrası, maddenin gerekçesi de dikkate alınarak çeşitli açılardan yorumlanmalıdır. İlk olarak, bu hükümde, İsviçre Medenî Kanunu'nun mülga 397f maddesinin ikinci fıkrasından farklı olarak, kişiye adli yardım sağlanması öngörülmüştür. Nitekim, yukarıda aktarıldığı üzere, madde gerekçesinde bu durum açıkça belirtilmiştir.

İkinci olarak, Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin ikinci fıkrasının adli yardıma ilişkin olduğunu tespit ettikten sonra, bu düzenlemede yer alan adli yardımın neyi kapsadığı ortaya koyulmalıdır. Şöyle ki adli yardımın kapsamı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 335. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, adli yardım kararıyla ilgiliye, “*yapılacak tüm yargılama ve takip giderlerinden geçici olarak muafiyet, yargılama ve takip giderleri için teminat göstermekten muafiyet, dava ve icra takibi sırasında yapılması gereken tüm giderlerin Devlet tarafından avans olarak ödenmesi ve davanın avukat ile takibi gerekiyorsa, ücreti sonradan ödenmek üzere bir avukat temini*” sağlanır (f. 1). Bununla birlikte mahkeme, talepte bulunanın söz konusu hususların bir kısmından yararlanmasına da karar verebilir (f. 2). Buna karşılık Türk Medenî Kanunu'ndaki düzenlemenin amacı, İsviçre hukukundaki düzenlemede de olduğu gibi, kişinin yargılamada temsil edilmesinin sağlanmasıdır. Nitekim madde gerekçesinde de ilginin yargılama sırasında adli yardım yoluyla baro tarafından görevlendirilen bir avukat tarafından temsil edilmesinin sağlanacağı açıkça belirtilmiştir. O hâlde Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin ikinci fıkrasındaki adli yardımın, sadece avukat teminine ilişkin olduğu kabul edilmelidir.

Üçüncü olarak, Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinde yer alan adli yardımın kapsamını belirledikten sonra, bu düzenlemede yer alan adli yardımın şartları ortaya koyulmalıdır. Şöyle ki adli yardımın şartları, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinde belirtilmiştir. Bu hükme göre, adli yardımdan yararlanabilmek için malî sıkıntıya düşme tehlikesinin bulunması ve asıl davadaki taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması gerekir¹⁴⁴. Bu iki şartın yanında yabancı kişiler için karşılıklılık şartı da aranmaktadır (f. 3). Buna karşılık Türk Medenî Kanunu'ndaki düzenlemede, adli yardımdan yararlanabilmek için gereklilik şartı aranmıştır¹⁴⁵. Bu hükme göre, ilginin menfaatlerini

¹³⁸ KILIÇOĞLU, s. 604; YALÇINKAYA, s. 52; KOCAĞA, s. 52.

¹³⁹ KILIÇOĞLU, s. 604; YALÇINKAYA, s. 52.

¹⁴⁰ PETERMANN, Frank Th.: “Art. 397f”, (Hrsg.) KREN KOSTKIEWICZ, Jolanta / NOBEL, Peter / SCHWANDER, Ivo / WOLF, Stephan: *ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 2. Baskı, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2011, N. 6; GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397f, N. 15.

¹⁴¹ Hüküm şu şekildedir: “*Es bestellt der betroffenen Person wenn nötig einen Rechtsbeistand.*”.

¹⁴² İsviçre hukukunda kantonal usûl kanunlarının yerine kabul edilen Federal Medenî Usûl Kanunu 01.01.2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹⁴³ AFFOLTER, Kurt / STECK, Daniel / VOGEL, Urs: “ZGB Art. 397f”, (Hrsg.) AMSTUTZ, Marc / BREITSCHMID, Peter / FURRER, Andreas / GIRSBERGER, Daniel / HUGUENIN, Claire / MÜLLER-CHEN, Markus / ROBERTO, Vito / RUMO-JUNGO, Alexandra / SCHNYDER, Anton K.: *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2007, N. 8; GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397f, N. 15.

¹⁴⁴ Adli yardımın şartları hakkında geniş bilgi için bkz. KILINÇ, s. 197 vd.; ATALAY, *Pekcantez Usûl*, Cilt III, s. 2417 vd.

¹⁴⁵ GÜMÜŞ, s. 227.

mahkeme önünde savunmayacak durumda olması hâlinde, ilgiliye adlî yardım sağlanmalıdır¹⁴⁶. O hâlde, Türk Medeni Kanunu'nun 437. maddesinde yer alan özel düzenleme gereği, hâkim ilgiliye adlî yardım sağlayarak avukat tayin ederken Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinde yer alan adlî yardım şartlarını aramamalıdır¹⁴⁷. Aksi takdirde Türk Medenî Kanunu'nda yer alan hükmün hiçbir anlamı olmaz.

Dördüncü olarak, Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen adlî yardımdan yararlanabilmek için ilgilinin talebinin gerekli olup olmadığı meselesi üzerinde durulmalıdır. Şöyle ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 336. maddesine göre, adlî yardımdan yararlanabilmek için talebin varlığı gerekir¹⁴⁸. Buna karşılık Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesindeki adlî yardımdan yararlanabilmek için talebin varlığı gerekmez¹⁴⁹. Zira söz konusu hükümde, gerektiğinde hâkimin adlî yardıma karar vereceği açıkça belirtilmiştir.

Son olarak, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada Türk Medenî Kanunu'nda yer alan özel düzenleme dışında adlî yardıma ihtiyaç duyulursa Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun adlî yardıma dair hükümleri uygulama alanı bulur. Dolayısıyla böyle bir durumda, talep üzerine Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinde düzenlenen şartların gerçekleşmesi hâlinde ilgiliye adlî yardım sağlanır.

III. KORUMA AMACIYLA ÖZGÜRLÜĞÜN KISITLANMASINDA KARAR VE BAŞVURU YOLLARI

A. Karar

Medenî usûl hukukunda kararlar esasen ara karar ve nihaî karar olmak üzere ikiye ayrılır¹⁵⁰. Hâkimin dosyadan el çekmesini gerektirmeyen, yargılamanın yürütülmesini sağlayan kararlara ara karar denir¹⁵¹. Buna karşılık hâkimin dosyadan el çekmesini gerektiren ve dolayısıyla yargılamayı sona erdiren kararlara nihaî karar denir¹⁵². Nihaî kararlar, usûle ilişkin olabileceği gibi esasa ilişkin de olabilir (HMK m. 294/1, c. 1). Esasa ilişkin nihaî kararlar hüküm olarak da nitelendirilir (GMK m. 294/1, c. 2)¹⁵³.

Çekişmesiz yargıda ise çekişmeli yargının aksine, bir maddî hukuk uyuşmazlığının çözümlenmesi söz konusu olmadığından, çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararları hüküm olarak nitelendirmek

¹⁴⁶ GÜMÜŞ, s. 227-228.

¹⁴⁷ Nitekim hukukumuzda Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesindeki şartlar aranmaksızın adlî yardımdan yararlanabilmenin mümkün olduğu başka özel düzenlemeler de mevcuttur. Bu özel düzenlemeler hakkında geniş bilgi için bkz. KILINÇ, s. 345 vd.

¹⁴⁸ KILINÇ, s. 150. Alman hukukunda da adlî yardıma re'sen değil, sadece talep üzerine karar verileceği belirtilmektedir (Bkz. ROSENBERG / SCHWAB / GOTTWALD, § 87, Rdn. 43; BORK, Reinhold: "§ 114", (Hrsg.) BORK, Reinhard / ROTH, Herbert: *Stein/Jonas Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 2, §§ 78-147*, 23. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016, Rdn. 2; ZEMPEL, Almuth / VÖLKER, Mallory: "§ 117", (Hrsg.) PRÜTTING, Hanns / GEHRLEIN, Markus: *Zivilprozessordnung Kommentar*, 8. Baskı, Luchterhand Verlag, Köln, 2016, Rdn. 1; KIEBLING, Erik: "ZPO § 114", (Hrsg.) SAENGER, Ingo: *Zivilprozessordnung Handkommentar*, 9. Baskı, Nomos, Baden-Baden, 2021, Rdn. 15). Keza İsviçre hukukunda da adlî yardıma kural olarak talep üzerine karar verilmektedir (WUFFLI, Daniel: *Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen, 2015, s. 280).

¹⁴⁹ GÜMÜŞ, s. 227.

¹⁵⁰ KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt III*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. III), s. 2997; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 879; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 504; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 436; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 1969; BORAN GÜNEYSU, Nilüfer: *Medenî Usûl Hukukunda Karar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 106 vd.

¹⁵¹ KURU, *Usul, C. III*, s. 2998; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 879; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 504; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 130; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 1969; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 1114; BORAN GÜNEYSU, s. 147-148.

¹⁵² KURU, *Usul, C. III*, s. 3004; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 881; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 505; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 436; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 1969; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 1117; BORAN GÜNEYSU, s. 106.

¹⁵³ KURU, *Usul, C. III*, s. 3005; KURU / AYDIN, *Usul El Kitabı, C. I*, s. 881; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 505; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 437; TANRIVER, *Usul, C. I*, s. 1118; ATALI, *Pekcanitez Usul, Cilt III*, s. 1970; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 555; BORAN GÜNEYSU, s. 111.

doğru olmaz¹⁵⁴. Bu nedenle çekişmesiz yargı işlerinde “hüküm” yerine “karar” kavramını kullanmak daha uygun olur¹⁵⁵.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada kararın verilmesi ile ilgili Türk Medenî Kanunu’nun 437. maddesinin üçüncü fıkrasında özel bir düzenleme yer almaktadır. Şöyle ki bu hükmün ilk hâli, “*Hâkim, karar verirken ilgili kişiyi dinler*” şeklindeyken, 7196 sayılı Kanun’la değiştirilerek “*Hâkim, ilgili kişiyi dinler ve gecikmeksizin kararını verir.*” şeklini almıştı. Yakın tarihte ise söz konusu hüküm, 7445 sayılı ve 28.03.2023 tarihli Kanun’la¹⁵⁶ yeniden değiştirilmiştir. Hükmün son hâli şu şekildedir: “*Hâkim, ilgili kişiyi dinler, tahkikatı tamamlar ve gecikmeksizin en geç iki gün içinde kararını verir*”.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada verilen kararın içeriği ile ilgili de Türk Medenî Kanunu’nun 436. maddesinde özel bir düzenleme yer almaktadır. Bu hükmü göre, karar verilirken ilgilinin bunun sebepleri hakkında bilgilendirilmesi ve karara karşı denetim makamına itiraz edebileceğine yazılı olarak dikkatinin çekilmesinin zorunludur (bent 1). Yine bir kuruma yerleştirilmiş olan kişiye, alıkonulma kararına veya kurumdan çıkarılma isteminin reddine karşı en geç on gün içinde denetim makamına itiraz edebileceği de derhal yazılı olarak bildirilir (bent 2). Görüldüğü üzere, bu düzenlemelerle aslında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin kararın gerekçeli olması ve kararda başvuru yolu ile bunun süresinin gösterilmesi öngörülmüştür. Ancak kanaatimizce söz konusu hükümler olmasaydı dahi mahkemenin kararını bu şekilde vermesi gerekirdi. Şöyle ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda çekişmesiz yargı işlerinde kararlar açısından sadece kararların niteliği (m. 388) özel olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla bunun dışında, hükmün içeriğini düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 297. maddesi niteliğine uygun düştüğü ölçüde çekişmesiz yargı işleri bakımından da uygulanır¹⁵⁷. Nitekim çekişmesiz yargı işinde verilen kararlar da gerekçeli olmalıdır (HMK m. 297/1-c)¹⁵⁸. Keza çekişmesiz yargı işinde verilen kararlarda da varsa itiraz yolunun ve süresinin gösterilmesi gerekir (HMK m. 297/1-d).

Çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar kural olarak maddî anlamda kesin hüküm oluşturmaz (HMK m. 388)¹⁵⁹. Bu nedenle verilen kararın haksız olduğu sonradan anlaşılırsa bu kararın değiştirilebilmesi mümkündür¹⁶⁰. Öte yandan ilgililer de yeni yargılama malzemesine dayanarak yeniden yargılama yapılmasını isteyebilirler¹⁶¹.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında verilen karar da maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmez¹⁶². Dolayısıyla verilen kararın haksız olduğu sonradan anlaşılırsa bu kararın sonradan değiştirilebilmesi mümkündür. Ayrıca re’sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinde, mahkeme yeni yargılama malzemesinden herhangi bir şekilde haberdar olursa kendiliğinden yeniden yargılama yapabilir¹⁶³. O hâlde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da mahkeme, yeni bir vakıa öğrenir veya yeni bir delil elde ederse re’sen harekete geçerek yeniden yargılama yapabilir.

¹⁵⁴ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 173; BERKİN, *Esaslar*, s. 208; BERKİN, *Rehber*, s. 861; BORAN GÜNEYSU, s. 173-174; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 179-180.

¹⁵⁵ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 174; BORAN GÜNEYSU, s. 174; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 180.

¹⁵⁶ İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (05.04.2023 tarihli ve 32154 sayılı Resmî Gazete).

¹⁵⁷ ATALI, *Pekantez Usûl*, Cilt III, s. 2147.

¹⁵⁸ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 176; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 180.

¹⁵⁹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 180 vd.; ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 54; BUDAK, *Çekişmesiz Yargı*, s. 156; ATALI, *Pekantez Usûl*, Cilt III, s. 2145; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 596; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 185.

¹⁶⁰ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 188 vd.; ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 54; ATALI / ERMENEK / ERDOĞAN, s. 596; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 185.

¹⁶¹ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 187; ATALI, *Pekantez Usûl*, Cilt III, s. 2146; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 189. Hatta bu imkânın kullanılabilmesi için, çekişmeli yargıdaki gibi herhangi bir yargılamanın iadesi sebebinin bulunmasına da gerek yoktur (ATALI, *Pekantez Usûl*, Cilt III, s. 2146).

¹⁶² GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397a, N. 28; GÜMÜŞ, s. 208.

¹⁶³ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 187 dn. 57.

Son olarak, çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar maddî anlamda kesin hüküm etkisine sahip olmasalar da şeklî anlamda kesinlik kazanabilirler¹⁶⁴. Çekişmesiz yargı işlerinde verilen bir kararın şekli anlamda kesinleşmesi, o karara karşı artık kanun yoluna başvurulamayacağını ifade eder¹⁶⁵. Çekişmesiz yargı işlerinde verilen bir kararın şekli anlamda kesinleşmesi çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir: İlk olarak, verilen karara karşı kanun yolu kapalı olabilir¹⁶⁶. İkinci olarak, karara karşı kanun yolu açık olmakla birlikte süresi içinde kanun yoluna başvurulmamış veya kanun yolundan feragat edilmiş olabilir¹⁶⁷. Üçüncü olarak, istinaf kanun yoluna başvurulmuş ancak kanun yolu başvurusu reddedilmiş veya istinaf kanun yolunda ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılarak yeni bir karar verilmiş olabilir¹⁶⁸.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması içinde verilen kararlar da şeklî anlamda kesinlik kazanabilirler. Aşağıda açıklanacağı üzere, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında verilen kararlara karşı itiraz yolu öngörülmüştür (TMK m. 435). Öyleyse karara karşı itiraz yoluna başvurulmuş ve itiraz üzerine verilen karara karşı da istinaf kanun yoluna başvurulmuşsa, istinaf mahkemesi istinaf başvurusunu reddederse veya ilk derece mahkemesinin kararını kaldırır ve yeni bir karar verirse bu karar kesindir. Öte yandan burada da karara karşı süresi içinde itiraz yoluna veya itiraz üzerine verilen karara karşı da süresi içinde istinaf yoluna başvurulmamış olabilir. Yine re'sen harekete geçme ilkesine tâbi yargılamalarda da kanun yolundan feragat edilebilmesi mümkün olduğundan¹⁶⁹, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamalarda da itiraz yolundan veya istinaf yolundan feragat edilebilir. Ancak belirtmek gerekir ki, yine aşağıda açıklanacağı üzere, kişinin yakınlarına da itiraz yoluna başvurma imkânı tanınmış olup bu kişiler bakımından itiraz yoluna başvurma süresi kararın öğrenilmesinden itibaren başlar¹⁷⁰. Ayrıca itiraz imkânına sahip olan "yakın" kavramının kapsamı da geniştir¹⁷¹. Bu bakımdan, itiraz yolu açık olmakla birlikte, karar kişinin yakınları tarafından öğrenilmediği itiraz yoluna başvuru imkânı doğmayacak, dolayısıyla da karar şeklen kesinleşmeyecektir.

B. İtiraz Yolu

Bazı kanunlarda, çekişmesiz yargı işinde verilen karara karşı kararı veren mahkemede veya başka bir mahkemede itiraz edebilme imkânı öngörülmüştür. İtiraz yolu, bir kanun yolu olmayıp hukukî çare olarak nitelendirilebilir¹⁷². Eğer kanunda bir çekişmesiz yargı işi için itiraz yolu öngörülmüşse söz konusu çekişmesiz yargı işinde verilen karara karşı öncelikle itiraz yoluna başvurulmalıdır¹⁷³. İtiraz yoluna başvurma hakkına esasen maddî anlamda ilgililer sahiptir¹⁷⁴. Bununla birlikte bazı istisnâ durumlarda itiraz yoluna başvurma imkânına sadece şeklî anlamda ilgililer sahiptir¹⁷⁵.

¹⁶⁴ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 177; ATALI, *Pekantez Usûl, Cilt III*, s. 2146; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 181.

¹⁶⁵ LENT, s. 59; KURU, *Nizasız Kaza*, s. 177; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 181-182.

¹⁶⁶ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 178; ATALI, *Pekantez Usûl, Cilt III*, s. 2146-2147; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 182.

¹⁶⁷ ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 182.

¹⁶⁸ ATALI, *Pekantez Usûl, Cilt III*, s. 2147.

¹⁶⁹ STAEHELIN, Adrian / STAEHELIN, Daniel / GROLIMUND, Pascal: *Zivilprozessrecht, unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts*, 2. Baskı, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2013, § 25, N. 16; STAEHELIN, Daniel: "Art. 238", *Komm. ZPO*, N. 37; REETZ, Peter: "Vor. Art. 308-318", *Komm. ZPO*, N. 28; BLICKENSTORFER, Kurt: "Vor. Art. 308-334", *DIKE-Komm-ZPO*, N. 86. Bu noktada şunu açıklamak gerekir: İsviçre hukukunda, Türk hukukundan farklı olarak, kararın bildirilmesinden önce de kanun yolundan feragat edilebileceği kabul edilmektedir. Bununla birlikte re'sen harekete geçme ilkesinin uygulandığı yargılamalarda, kararın bildirilmesinden önce kanun yolundan feragat edilemeyeceği ifade edilmektedir (STAEHELIN / STAEHELIN / GROLIMUND, § 25, N. 13; BLICKENSTORFER, *DIKE-Komm-ZPO*, Vor. Art. 308-334, N. 87).

¹⁷⁰ Bu konu hakkında aşağıda bkz. III, B.

¹⁷¹ Bu konu hakkında aşağıda bkz. III, B.

¹⁷² PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 36; ATALI, *Pekantez Usûl, Cilt III*, s. 2143; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 217, dn. 127. Kanun yolu ve hukukî çare ayrımı hakkında geniş bilgi için bkz. ARSLAN, Ramazan: *Medenî Usûl Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi (lade-i Muhakeme)*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1977, s. 39 vd.; AKKAYA, Tolga: *Medenî Usûl Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 53 vd. Hukukî çare hakkında ayrıca bkz. TANRIVER, Süha: *Medenî Usûl Hukuku, Cilt II*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 41.

¹⁷³ ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 229.

¹⁷⁴ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 145, 211; BUDAK, *Üçüncü Kişiler*, s. 137; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 217.

¹⁷⁵ KURU, *Nizasız Kaza*, s. 211; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 217.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında da verilen karara karşı Türk Medeni Kanunu'nun 435. maddesinin birinci fıkrasında itiraz edebilme imkânı öngörülmüştür. Söz konusu hükme göre, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında vesayet makamının verdiği karara karşı da kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları denetim makamına itiraz edebilirler. Görüldüğü üzere bu düzenlemeyle maddî anlamda ilgili olan koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişi yanında kişinin yakınlarına da itiraz edebilme hakkı verilmiştir. Söz konusu "yakın" kavramının kapsamı oldukça geniştir¹⁷⁶. Nitekim koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişiyi akrabalık, dostluk veya görev gibi sebeplerle iyi bir şekilde tanıyabilmiş olan herkes yakın olarak kabul edilir¹⁷⁷.

Türk Medenî Kanunu'nun 435. maddesinde, itirazın ne şekilde yapılacağı açıkça düzenlenmemiştir. Dolayısıyla itiraz yoluna yazılı olarak başvurulabileceği gibi sözlü olarak da başvurulabilir¹⁷⁸.

Türk Medenî Kanunu'nun 435. maddesine göre, itiraz süresi on gündür. Hükümde, kişi veya yakınları için sürenin kararın kendilerine bildirilmesinden başlayacağı belirtilmiştir. Ancak Kanun'un 436. maddesinde, sadece özgürlüğü kısıtlanan kişinin karara karşı denetim makamına itiraz edebileceğine yazılı olarak dikkatinin çekilmesinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla özgürlüğü kısıtlanan kişi karara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde itiraz yoluna başvurabilir.

Buna karşılık koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişinin yakınlarına kararın tebliğ edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir¹⁷⁹. Çünkü şekli anlamda ilgili sıfatına sahip olmayan kişiler bakımından ne tebliğden ne de tefhimden bahsedilebilir¹⁸⁰. Bu kişiler böyle bir kararın varlığını ancak öğrenebilirler¹⁸¹. Bu nedenle koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişinin yakınları bu kararı öğrendikleri tarihten itibaren on gün içinde itiraz yoluna başvurabilirler¹⁸².

C. Kanun Yolu

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 387. maddesine göre, çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlara karşı hukukî yararı olan ilgililer, özel kanunî hükümler saklı kalmak kaydıyla, kararın öğrenilmesinden itibaren iki hafta içinde, istinaf kanun yoluna başvurabilirler. Ancak yukarıda açıklandığı üzere, kanunda bir çekişmesiz yargı işi için itiraz yolu öngörülmüşse söz konusu çekişmesiz yargı işinde verilen karara karşı öncelikle itiraz yoluna başvurulmalıdır. İtiraz üzerine mahkemenin vereceği karara karşı da iki hafta içerisinde istinaf kanun yoluna başvurulabilir¹⁸³. Çekişmesiz yargı işlerinde istinaf üzerine verilen kararlara karşı ise temyiz kanun yoluna başvurulamaz (HMK m. 362/1-ç).

Türk Medeni Kanunu'nun 435. maddesinin birinci fıkrasına göre, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında vesayet makamının verdiği karara karşı da kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları karşı kararın kendilerine bildirilmesinden itibaren on gün içinde denetim makamına itiraz edebilirler. İtiraz üzerine denetim makamının vereceği karara karşı kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağı tartışmalıdır.

Yargıtay, itiraz üzerine denetim makamının vereceği kararın kesin olduğunu kabul etmektedir¹⁸⁴. Doktrinde de bir görüşe göre, denetim makamının söz konusu kararı kesin olup bu karara karşı kanun

¹⁷⁶ GÜMÜŞ, s. 216-217.

¹⁷⁷ GEISER, *BSK-ZGB I*, Art. 397d, N. 13; GÜMÜŞ, s. 216-217.

¹⁷⁸ GÜMÜŞ, s. 218; DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ, s. 462.

¹⁷⁹ GÜMÜŞ, s. 218; DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ, s. 462.

¹⁸⁰ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2145.

¹⁸¹ ATALI, *Pekcanitez Usûl, Cilt III*, s. 2145.

¹⁸² GÜMÜŞ, s. 218; DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ, s. 462.

¹⁸³ ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 229.

¹⁸⁴ "... Türk Medeni Kanunu'nun 435. maddesi gereğince, kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları, verilen karara karşı kendilerine bildirilmesinden başlayarak on gün içinde denetim makamına itiraz edebilirler. Bu hak, kurumdan çıkarılma isteminin reddi hâlinde de kullanılabilir. Türk Medeni Kanunu'nun 422. maddesi gereğince de yapılan itirazları inceleme görevi; öncelikle vesayet makamı olan sulh

yoluna başvurulamaz¹⁸⁵. Doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile ilgili denetim makamının itiraz üzerine verdiği karar kesin değildir, yani söz konusu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir¹⁸⁶. Zira Türk Medenî Kanunu'nda denetim makamının bu konuda verdiği kararların kesin olduğuna ilişkin bir hüküm mevcut değildir¹⁸⁷. Ayrıca Yargıtay'ın, kararında gerekçe olarak dayandığı Türk Medenî Kanunu'nun 488. maddesi de vasinin görevden alınmasına ilişkin kararlarla ilgilidir. Bu hükmün, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin kararlarla bir ilgisi yoktur. Dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ile ilgili denetim makamının itiraz üzerine verdiği kararlara karşı iki hafta içerisinde istinaf kanun yoluna başvurulabilir.

SONUÇ

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılama çekişmesiz yargının kapsamına girer. Şöyle ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan ölçütlerden hareket edildiğinde, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bir çekişmesiz yargı işi olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde bir uyuşmazlığın varlığından ve bir sübjektif hakkın ileri sürülmesinden bahsedilemez. Ayrıca koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında hâkim re'sen harekete geçer. Kaldı ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 382. maddesinde de vesayet işleri açıkça aile hukukuna ilişkin çekişmesiz yargı işleri arasında sayılmıştır (m. 382/2, b-19).

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işi re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerindedir. Türk Medenî Kanunu'nun 432. maddesinde, görevlerini yaparlarken koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlilerinin, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorunda oldukları düzenlenmiştir. Ancak bu bildirim, yargılamaya başlama şartı olmayıp mahkemenin harekete geçmesine yardımcı olma işlevi görür. Bu bildirim üzerine mahkeme, harekete geçmenin gerekli olup olmadığı hususunu serbestçe değerlendirir.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında Türk Medenî Kanunu'nun 433. maddesine göre vesayet makamı görevlidir. Türk Medenî Kanunu'nun 397. maddesinin ikinci fıkrasına göre ise vesayet işlerinde vesayet makamı, sulh hukuk mahkemesidir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında yetkili mahkeme Türk Medenî Kanunu'nun 433. maddesine göre, ilgilinin yerleşim yeri veya gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda ilgilinin bulunduğu yer vesayet makamı yetkilidir. Söz konusu yetki kuralı kesin yetki kuralıdır.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında maddî anlamda ilgili, koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişidir. Yine bu işte esasen maddî anlamda ilgili konumunda bulunan koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanmak istenen kişi, şeklî anlamda ilgili olabilir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde vesayet makamına ihbarda bulunan kişiler ise maddî anlamda ilgili sayılmadıkları gibi şekli anlamda ilgili de sayılmazlar.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında, Türk Medenî Kanunu'ndaki özel hükümler de dikkate alınmak suretiyle niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usûlü uygulanır. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada re'sen araştırma ilkesi geçerli olduğundan, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 145. maddesinde düzenlenen kanunda belirtilen süreler-

mahkemesine, onun kabul etmemesi halinde denetim makamı olan asliye mahkemesine aittir. Türk Medenî Kanunu'nun 488. maddesinde ise, vesayet makamının kararlarına ilişkin itiraz üzerine verilen denetim makamı kararlarının kesin olduğu hükme bağlandığından; kısıtlı aday tarafından temyiz dilekçesi verilmiş ise de, bu dilekçe, Türk Medenî Kanunu'nun 435. maddesi gereğince itiraz niteliğinde olup, denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesince incelenerek karar verildiğinden ve denetim makamının kararı da kesin olduğundan temyiz isteminin reddine ..." Yargıtay, 8. HD, T. 16.01.2018, E. 2017/7990, K. 2018/567 (Lexpera).

¹⁸⁵ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 511; GENÇCAN, s. 627; ARAS, *Çekişmesiz Yargı*, s. 220.

¹⁸⁶ ÇAVUŞOĞLU İŞINTAN, Pelin: "Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK m. 432-437)", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2002, Sayı 2, s. 304; AYDIN ÖZDEMİR, s. 198.

¹⁸⁷ ÇAVUŞOĞLU İŞINTAN, s. 304; AYDIN ÖZDEMİR, s. 198, dn 82.

den sonra delil gösterilemeyeceğine ilişkin kural uygulanmaz. Yine koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada dava sebebinin genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı da uygulama alanı bulmaz. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ortada bir uyuşmazlık bulunmadığından ön inceleme aşamasında uyuşmazlığın tespiti ve bunun ön inceleme tutanağına geçirilmesi gündeme gelmez. Keza bu işte ortada bir uyuşmazlık bulunmadığından ön inceleme aşamasında ilgililerin sulhe veya arabuluculuğa teşvik edilmesinden bahsedilemez. Re'sen takip edilen çekişmesiz yargı işlerinden olan koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada dosyanın işleminden kaldırılmasından da söz edilemez.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına ilişkin yargılamada da re'sen araştırma ilkesi geçerli olduğundan mahkeme, ilgilinin ileri sürmediği vakıaları da araştırıp kararını bu vakılara dayandırabilir. Yine bu yargılamada re'sen araştırma ilkesi geçerli olduğundan, gerekli olan bütün delillere mahkeme re'sen başvurur. Öte yandan akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığı olanlar hakkında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verilebilmesi için bilirkişiden rapor alınması zorunludur (TMK m. 436/ bent 5). Ayrıca resmî sağlık kurulu raporunun alınabilmesini sağlamak amacıyla kişinin vücudundan kan veya benzeri biyolojik örneklerle kıl, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilir, kişiye gerekli tıbbi müdahalelerde bulunulabilir ve gerektiği takdirde kişi, hekim ön raporu üzerine en fazla yirmi gün süreyle sağlık kuruluşuna yerleştirilebilir (TMK m. 436/ bent 6). Bu kapsamda alınan kararın icrası için gerekmesi hâlinde ilgili kişi hakkında zor kullanılabilir ve sağlık görevlilerinden gerekli tıbbi yardım alınabilir (TMK m. 436/ bent 7).

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ne başvurma harcı ne de karar ve ilâm harcı alınır. Ayrıca bu işte gider avansının yatırılmış olması yargılama şartı olarak aranmaz. Delil avansı bakımından ise koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işi ilgililerin üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği işlerden olduğundan burada Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 325. maddesi uygulama alanı bulur. Yargılama giderlerinden esasen davayı kaybeden tarafın sorumlu olacağı kuralı (HMK m. 326), çekişmesiz yargı işlerinde uygulama alanı bulmaz. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ilgili hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilirse, yargılama giderlerinden o sorumlu olmalıdır. Çünkü bu yargılamaya ve dolayısıyla yargılama giderlerinin ortaya çıkmasına aslında o sebep olmuştur. Buna karşılık koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde ilgili hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilmezse, yargılama giderlerinden o sorumlu tutulmamalıdır. Zira bu yargılamaya neden olmayan ve hakkında yerleştirme veya alıkoyma kararı verilmesini istemeyen ilgilinin yargılama giderlerine mahkûm edilmesi doğru olmaz.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında yargılama usûlünü düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 437. maddesinin ikinci fıkrasında, adlî yardım bakımından özel bir düzenleme yer almaktadır. Bu hükme göre, hâkim, gerektiğinde, özgürlüğü kısıtlanacak kişiye adlî yardım sağlar. Buradaki adlî yardımın sadece avukat teminine ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca hâkim ilgiliye adlî yardım sağlayarak avukat tayin ederken, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinde yer alan adlî yardım şartlarını aramamalıdır. Yine Türk Medenî Kanunu'nun 437. maddesindeki adlî yardımdan yararlanabilmek için talebin varlığı da gerekmez.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması işinde verilen kararlar maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Buna karşılık bu işte verilen kararların şeklî anlamda kesinlik kazanabilmesi mümkündür. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması yargılamasında vesayet makamının verdiği karara karşı kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları denetim makamına itiraz edebilirler (TMK m. 435/1). İtiraz yoluna yazılı olarak başvurulabileceği gibi sözlü olarak da başvurulabilir. İlgili kişi, hakkında verilen karara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde itirazda bulunabilir. İlgili kişinin yakınları ise bu kararı öğrendikleri tarihten itibaren on gün içinde itiraz yoluna müracaat edebilirler. İtiraz üzerine denetim makamının vereceği karara karşı ise iki hafta içerisinde istinaf kanun yoluna başvurulabilir.

KAYNAKÇA

- AHRENS, Hans-Jürgen: *Der Beweis im Zivilprozess*, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 2015.
- AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya: *Türk Medenî Hukuku İkinci Cilt Aile Hukuku*, 23. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- AKİL, Cenk: “Medenî Yargılama Hukukunda Mahkeme Tarafından Atanan Bilirkişi-Uzman Tanık Ayrımı”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2011, Sayı 2, s. 171-183 (Uzman Tanık).
- AKİL, Cenk: “Vesayete İlişkin Olanlar Dışında Türk Medeni Kanunu’nda Yer Alan Çekişmesiz Yargı İşleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt 62, Sayı 4, s. 923-969 (Çekişmesiz Yargı).
- AKKAYA, Tolga: *Medenî Usûl Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.
- ALANGOYA, Yavuz / YILDIRIM, Kamil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis: *Medenî Usul Hukuku Esasları*, 8. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011.
- ALBAYRAK, Zeynep: “Medeni Yargıda İnsan Bedeni Üzerinde İnceleme”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2018, Sayı 33, s. 721-751.
- ALDEMİR, Hüsnü: *Hukuk Davalarında Yargılama Giderleri*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.
- ALTINKAYA, Miray: *Medenî Usûl Hukuku Açısından Mirasçılık Belgesine İlişkin Talep*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- AMSTUTZ, Marc / BREITSCHMID, Peter / FURRER, Andreas / GIRSBERGER, Daniel / HUGUENIN, Claire / MÜLLER-CHEN, Markus / ROBERTO, Vito / RUMO-JUNGO, Alexandra / SCHNYDER, Anton K. (Hrsg.): *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2007.
- ARAS, Aslı: “Çekişmesiz Yargıda Tasarruf İlkesi”, *Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Dergisi*, 2014, Cilt 10, Sayı 27, s. 53-63.
- ARAS, Aslı: “Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2016, Cilt 7, Sayı 1, s. 65-86.
- ARAS, Aslı: *Çekişmesiz Yargıda Yargılama Usûlü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017 (Çekişmesiz Yargı).
- ARSLAN, Ramazan: *Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi (İade-i Muhakeme)*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1977.
- ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel: *Medenî Usul Hukuku*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- ASLAN, Ali Çetin: *Medenî Usûl Hukukunda Görev*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- AŞIK, İbrahim: *Medenî Usul Hukukunda Keşif*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- ATALAY, Oğuz: *Medeni Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001.
- ATALAY, Oğuz: “Delil Kavramı Üzerine”, *Halûk Konuralp Anısına Armağan, Cilt I*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 129-138.
- ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin: *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- AYDIN ÖZDEMİR, Elif: “19.12.2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanunu’nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt 15, Sayı 2, s. 171-209.
- BÄRMANN, Johannes: *Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notarrecht*, Springer-Verlag, Berlin-Heidelberg, 1968.
- BAUR, Fritz: *Freiwillige Gerichtsbarkeit, Buch I*, J. C. B. Mohr, Tübingen, 1955.
- BERKİN, Necmeddin M.: *Medenî Usul Hukuku Esasları*, Hamle Matbaası, İstanbul, 1969 (Esaslar).
- BERKİN, Necmeddin M.: *Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1981 (Rehber).
- BETTERMANN, Karl August: “Die freiwillige Gerichtsbarkeit im Spannungsfeld zwischen Verwaltung und Rechtsprechung”, *Festschrift für Friedrich Lent*, C.H. Beck, München-Berlin, 1957, s. 17-42.

- BİLGE, Necip / ÖNEN, Ergun: *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*, 3. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1978.
- BİLGİN, Hikmet: *Medenî Usûl Hukuku Açısından Babalık Davası*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- BOLAYIR, Nur: *Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanması Hâkimin ve Tarafların Rolü*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- BORAN GÜNEYSU, Nilüfer: *Medenî Usûl Hukukunda Karar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- BORK, Reinhard / ROTH, Herbert (Hrsg.): *Stein/Jonas Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 2, §§ 78-147, 23*. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016.
- BRUNNER, Alexander / GASSER, Dominik / SCHWANDER, Ivo (Hrsg.): *Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO Kommentar*, 2. Baskı, Dike Verlag, Zürich-St.Gallen, 2016 (Yazar, DIKE-Komm-ZPO).
- BUDAK, Ali Cem: *Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000 (Üçüncü Kişiler).
- BUDAK, Ali Cem: “Türk Hukukunda Çekişmesiz Yargı”, *Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-IV*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005, s. 128-187 (Çekişmesiz Yargı).
- BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *Medenî Usul Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.
- BUMILLER, Ursula / HARDERS, Dirk / SCHWAMB, Werner (Hrsg.): *FamFG*, 13. Baskı, C. H. Beck, München, 2022.
- CUMALIOĞLU, Emre: “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması: Özellikle Psikososyal Engelli Bireyler Bakımından ‘Elverişli Kurum’ Sorunu”, *İzmir Barosu Dergisi*, 2021, Sayı 1, s. 15-51.
- ÇAVUŞOĞLU İŞINTAN, Pelin: “Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK m. 432-437)”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2002, Sayı 2, s. 297-306.
- DEYNEKLİ, Adnan: *Medeni Usul Hukukunda Islah*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013.
- DİRENİSA, Efe: “Medenî Usûl Hukukunda Keşfe Katlanma Zorunluluğu”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 18, Sayı 2, s. 257-317.
- DİRENİSA Efe: *Medenî Yargılamada Ön İnceleme Aşaması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Ön İnceleme).
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan / GÜMÜŞ, Mustafa Alper: *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 16. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.
- ELYILDIRIM, Hasan: *Hukuk Yargılamasında Uzman Görüşü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- ERİŞİR, Evrim: *Medeni Usûl Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Turhan Kitabevi, İzmir, 2007.
- ERTANHAN, Mesut: *Yargılama ve Takip Giderleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- GENÇCAN, Ömer Uğur: *Vasi, Kayyum, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.
- GÖRGÜN, L. Şanal / BÖRÜ, Levent / KODAKOĞLU, Levent: *Medenî Usûl Hukuku*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- GRUNSKY, Wolfgang: *Grundlagen des Verfahrensrechts*, 2. Baskı, Gieseking Verlag, Bielefeld, 1974.
- GULDENER, Max: *Grundzüge der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Schweiz*, Schulthess Verlag, Zürich, 1954.
- GULDENER, Max: *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Schulthess Verlag, Zürich, 1979.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper: “Kısıtlı ve Kısıtlı Olmayan Ergin Kişilerin Koruma Amacıyla Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK 432-437)”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2005, Cilt 1, Sayı 2, s. 189-228.
- HABSCHEID, Walter J.: *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 7. Baskı, C. H. Beck, München, 1983.
- HAHNE, Meo-Micaela / SCHLÖGEL, Jürgen / SCHLÜNDER, Rolf (Hrsg.): *BeckOK FamFG*, 45. Edition, C. H. Beck, München, 2023 (Yazar, BeckOK FamFG).

- HAUSHEER, Heinz / WALTER, Hans Peter (Hrsg.): *Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I: Art. 1-149 ZPO; Band II: Art. 150-352 ZPO und Art. 400-406 ZPO*, Stämpfli Verlag AG, Bern, 2012 (Yazar, Berner Komm. ZPO).
- HAUßLEITER, Martin (Hrsg.): *FamFG Kommentar*, 2. Baskı, C. H. Beck, München, 2017.
- HONSELL, Heinrich / VOGT, Nedim Peter / GEISER, Thomas (Hrsg.): *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I*, 3. Baskı, Helbing & Lichtenhahn Verlag, Basel, 2006 (Yazar, BSK-ZGB I).
- HÜSSER, Manuel: *Die gerichtlichen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, Schulthess Verlag, Zürich, 2012.
- KAPLAN, Mikail Bora: “Medenî Usûl Hukukunda Bilirkişi Raporu ile Uzman Görüşü Arasındaki Çelişkinin Giderilmesi”, *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 4, Sayı 2, s. 557-586.
- KARABAĞ BULUT, Nil: “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2020, Cilt 78, Sayı 2, s. 517-561.
- KARDEMİR AYDEMİR, Dilek: *Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- KARAFAKİH, İsmail Hakkı: *Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1952.
- KARSLI, Abdurrahim: *Medeni Muhakeme Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Aile Hukuku*, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020.
- KILINÇ, Ayşe: *Medenî Usûl Hukukunda Adli Yardım*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- KOCAAĞA, Köksal: “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2006, Cilt 10, Sayı 1-2, s. 33-54.
- KONURALP, Orhan Emre: “Kişilerden Kan ve Doku Örneği Alınmasına İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 292’nci Maddesi Karşısında Türk Medenî Kanunu’nun 284’üncü Maddesinin Durumu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2020, Cilt 69, Sayı 4, s. 1609-1640.
- KORAL, Rabi: “Takdiri İspat Vasıtaları”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1946, Cilt 12, Sayı 4, s. 1165-1174.
- KÖROĞLU, Anıl: *Medeni Usul Hukukunda Sürelere İlişkin Esaslar*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014.
- KÖROĞLU, Anıl: *Medenî Usûl Hukuku Bakımından Ortaklığın Giderilmesi Davası*, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- KREN KOSTKIEWICZ, Jolanta / NOBEL, Peter / SCHWANDER, Ivo / WOLF, Stephan (Hrsg.): *ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 2. Baskı, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2011.
- KRÜGER, Wolfgang / Thomas, RAUSCHER (Hrsg.): *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 2 §§ 355-945b*, 6. Baskı, C. H. Beck, München, 2020.
- KURU, Baki: *Nizasız Kaza*, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961 (Nizasız Kaza).
- KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt I*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. I).
- KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. II).
- KURU, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt III*, 6. Baskı, Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Usul, C. III).
- KURU, Baki / AYDIN, Burak: *Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Cilt I*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usul El Kitabı, C. I).
- KURU, Baki / AYDIN, Burak: *Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Cilt II*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usul El Kitabı, C. II).

- KURU, Baki / BUDAK, Ali Cem: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Getirdiği Başlıca Yenilikler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 2011, Cilt 85, Sayı 5, s. 3-43.
- KÜÇÜK, Alper Tunga: *Vakıaların Toplanması Açısından Teksif İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- LENT, Friedrich: *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 3. Baskı, Verlag C.H. Beck, München-Berlin, 1958.
- MORDASINI-ROHNER, Claudia M.: *Gerichtliche Fragepflicht und Untersuchungsmaxime nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2013.
- OBERHAMMER, Paul / DOMEJ, Tanja / HAAS, Ulrich (Hrsg.): *Kurzkommentar ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung*, 2. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2014 (Yazar, KUKO ZPO).
- ÖNEN, Ergun: *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972.
- ÖZBEK, Mustafa Serdar: “Uzman Görüşünün Yargılamada Değerlendirilmesi”, *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*, 2017, Sayı 1, s. 63-162 (Uzman Görüşü).
- ÖZBEK, Mustafa Serdar: *Hukuk Yargılama Usulünde Gider Avansı*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022 (Gider Avansı).
- ÖZÇELİK, Volkan: *Türk Medenî Usûl Hukukunda Taraflarca Getirilme İlkesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- ÖZEKES, Muhammet: *Medenî Usûl Hukukunda Aslî Müdahale*, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1995.
- ÖZEKES, Muhammet: *Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003 (Hukuki Dinlenilme).
- ÖZEKES, Muhammet: “Çekişmesiz Yargıda İlgililerin Kanun Yoluna Başvuru Hakkı”, *Prof. Dr. Bilge Öztan’a Armağan*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 685-691.
- ÖZMUMCU, Seda: *Uzak Doğu’da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış*, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.
- ÖZMUMCU, Seda: “Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re’sen Araştırma İlkesi”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 4, Sayı 2, MİHBİR Özel Sayısı, s. 145-171 (Re’sen Araştırma).
- ÖZTAN, Bilge: *Aile Hukuku*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- ÖZTEK, Selçuk: “Bilirkişi Raporunun Hâkimi Bağlamaması”, *Prof. Dr. Ejder Yılmaz’a Armağan*, Cilt 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 1607-1627.
- PEKCANİTEZ, Hakan: “Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi”, *Makaleler, Cilt II*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 393-420 (Uzman Görüşü).
- PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya (Ed.): *Pekcanitez Usûl - Medenî Usûl Hukuku, Cilt I*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usûl, Cilt I).
- PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya (Ed.): *Pekcanitez Usûl - Medenî Usûl Hukuku, Cilt II*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usûl, Cilt II).
- PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya (Ed.): *Pekcanitez Usûl - Medenî Usûl Hukuku, Cilt III*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Yazar, Pekcanitez Usûl, Cilt III).
- PEKCANİTEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı*, 10. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- PINAR, Burak: *Yargı ve İcra Harçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.
- POSTACIOĞLU, İlhan E. / ALTAY, Sümer: *Medenî Usûl Hukuku Dersleri*, 8. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020.
- PRÜTTING, Hanns / GEHRLEIN, Markus (Hrsg.): *Zivilprozessordnung Kommentar*, 8. Baskı, Luchterhand Verlag, Köln, 2016.

- RAUSCHER, Thomas (Hrsg.): *Münchener Kommentar zum FamFG, Band 2 §§ 271-493*, 3. Baskı, C. H. Beck, München, 2019 (Yazar, MüKoFamFG).
- RAEMY, Reinold: “Verfahrensrechtliche Aspekte der Fürsorgerischen Freiheitsentziehung im Kanton Freiburg”, *Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung*, 1993, s. 256-273.
- RECHBERGER, Walter H. (Hrsg.): *ZPO Zivilprozessordnung Kommentar*, 3. Baskı, Springer-Verlag, Wien, 2006.
- ROSENBERG, Leo / SCHWAB, Karl Heinz / GOTTWALD, Peter: *Zivilprozessrecht*, 18. Baskı, C. H. Beck, München, 2018.
- RÜZGARESEN, Cumhur: “Çekişmesiz Yargıda Dosyanın İşlemden Kaldırılma Sebepleri ve Kaldırılma Usulü”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2020, Cilt 5, Sayı 1, Arş. Gör. Ceren Damar Şenel Armağanı Özel Sayısı Cilt 2, s. 2637-2656.
- RÜZGARESEN, Cumhur: *Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- SAENGER, Ingo (Hrsg.): *Zivilprozessordnung Handkommentar*, 9. Baskı, Nomos, Baden-Baden, 2021.
- SARISÖZEN, M. Serhat: “Özel Bilirkişi (Uzman Görüşü)”, *Prof. Dr. Ejder Yılmaz’a Armağan*, Cilt 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 1699-1737.
- SPIRIG, Eugen: “Die fürsorgerische Freiheitsentziehung, Art. 397a-397f ZGB”, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 3. Abteilung: Die Vormundschaft (Art. 360-456 ZGB)*, Schulthess Verlag, Zürich, 1995.
- SPÜHLER, Karl / TENCHIO, Luca / INFANGER, Dominik (Hrsg.): *Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung*, 3. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2017.
- STAEHELIN, Adrian / STAEHELIN, Daniel / GROLIMUND, Pascal: *Zivilprozessrecht, unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts*, 2. Baskı, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2013.
- STERNAL, Werner (Hrsg.): *FamFG Kommentar*, 21. Baskı, C. H. Beck, München, 2023 (Yazar, Sternal FamFG).
- SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral: *Türk Medeni Yargılama Hukuku*, Fakülteler Kitabevi Barış Yayınları, İzmir, 2013.
- SUTTER-SOMM, Thomas / HASENBÖHLER, Franz / LEUENBERGER, Christoph (Hrsg.): *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3. Baskı, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2016 (Yazar, Komm. ZPO).
- TAHİROĞLU, Fatih: *Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013.
- TAHİROĞLU, Fatih: *Medenî Usûl Hukukunda Re’sen Araştırma İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Re’sen Araştırma).
- TANRIVER, Süha: “Türk Hukuku Bağlamında Çekişmesiz Yargı ve Noterlik”, *Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan*, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 2013- 2024 (Çekişmesiz Yargı).
- TANRIVER, Süha: *Hukukumuzda Bilirkişilik*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017 (Bilirkişilik).
- TANRIVER, Süha: *Medenî Usûl Hukuku*, Cilt I, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (Usûl, C. I).
- TANRIVER, Süha: *Medenî Usûl Hukuku*, Cilt II, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Medenî Usûl Hukukunda İradî Taraf Değişikliği*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014 (Taraf Değişikliği).
- TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Hukuk Davalarında Gerçek Tarafın Belirlenmesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- ULUKAPI, Ömer: *Medenî Usûl Hukuku*, 3. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015.

- ULUKAPI, Ömer / YARDIMCI, Taner Emre: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Sonradan Delil Gösterilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 16, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan Özel Sayısı, s. 483-507.
- UMAR, Bilge: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.
- UMAR, Bilge / YILMAZ, Ejder: *İsbat Yükü*, 2. Baskı, Kazancı Matbaacılık Sanayii, İstanbul, 1980.
- UYUMAZ, Murat: *Noterlerin Çekişmesiz Yargı İşleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim: *Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II*, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000.
- WUFFLI, Daniel: *Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen, 2015.
- YALÇINKAYA, Volkan: *TCK ve TMK Kapsamında Alkol ve Uyuşturucu Madde Bağımlılarına Uygulanan Zorla Tedavi ve Etik Boyutu*, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018.
- YAZICI-TIKTIK, Çiğdem: “HMK M. 293’teki Uzman Görüşü Kurumu ile Anglo-Sakson Hukuk Sistemindeki Uzman Tanık Kurumunun Karşılaştırılması”, *Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 7, Sayı 20, s. 79-100.
- YILDIRIM, Kamil: “Alman Hukukunda Çekişmesiz Yargı”, *Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-IV*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005, s. 18-48.
- YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt III*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt IV*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- ZORA, Fatih: *Anglo Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Medenî Usûl Hukukunda Bilirkişilik*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022.
- ZOTSANG, Dheden C.: *Prozesskosten nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Schulthess Verlag, Zürich, 2015.