

ALMAN MEDENİ HUKUKUNDA YASAL DANIŞMANLIK KURUMU VE TÜRK VESAYET HUKUKUNA İLİŞKİN ÖNERİLER^(*)

Dr. Öğr. Üyesi **Hatice KARACAN ÇETİN^(**)**

Öz

Alman Medeni Hukukunda hastalık ya da engelliliği sebebiyle işlerini yasal olarak tamamen ya da kısmen yönetemeyen yetişkinleri koruyan temel kurum “yasal danışmanlık (die rechtliche Betreuung)”, kurumudur. Kurum, yetişkinlerin korunmasında paternalizme son vermek ve kendi kaderini tayin hakkını güçlendirmek amacıyla 1992 yılında ihdas edilmiştir. Zaman içinde pek çok kez değişiklik yapılan kurum son olarak 2023 yılının başında yürürlüğe giren Reform Kanunu ile kapsamlı bir şekilde modernize edilmiştir. Reform, BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 çerçevesinde, yetişkinlerin korunmasında “kendi kaderini tayin hakkını” en üst düzeyde gerçekleştirmeyi amaçlamıştır. Bu çerçevede aşırı korumadan kaçınmak için yasal danışmanlıkta “gereklilik ilkesi” güçlendirilmiş, etkilenenlerin süreçlere katılımını sağlayacak tedbirler alınmıştır. Danışmanlık faaliyetinin referans noktası olarak danışanın üstün çıkarları değil onun istekleri esas alınmıştır. “İkame karar alma” yerine “desteklenen karar alma” yöntemine öncelik verilerek yasal danışmanların temsil yetkisi fiilen sınırlandırılmıştır. Türk Medeni Hukukunda ise yetişkinlerin korunmasında temel kurum halen vesayet kurumudur. Kısıtlanarak vesayet altına alınan yetişkin fiil ehliyetini kaybetmektedir. Kısıtlanan yetişkin fiil ehliyeti açısından küçüklerle aynı statüde yer almasının yanı sıra vesayet sürecinde de küçüklerle aynı muameleye tabi tutulmaktadır. Halbuki Türkiye de BM Engelli Hakları Sözleşmesine uzun süredir taraftır. Buna karşılık yetişkinlerin korunmasında vesayetin beraberinde getirdiği orantısız tedbirler sözleşme ile bağdaşmamaktadır. Özellikle, kısıtlanan kişinin fiil ehliyetini kaybetmesi sebebiyle, yetişkinlerin korunmasında öne çıkan kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmekten son derece uzaktır. Nitekim Alman ve İsviçre Medeni Kanunlarında kısıtlama uygulaması çoktan kaldırılmıştır. Türk hukukunda da benzer yönde kanun değişikliği ihtiyacı giderek daha çok dile getirilmektedir. Bu ihtiyaca binaen makalede Alman Medeni Kanunu’nda öngörülen “yasal danışmanlık” kurumunun geçirdiği yasal süreç, özellikle 2023 yılında yürürlüğe giren Reform Kanunu çerçevesinde ayrıntılı olarak ele alınmış ve Türk Hukuku için önerilerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler

Yasal Danışmanlık Kurumu, Vesayet, Kendi Kaderini Tayin Hakkı, Gereklilik İlkesi, Desteklenen Karar İlkesi.

THE LEGAL CUSTODIANSHIP INSTITUTION IN GERMAN CIVIL LAW AND RECOMMENDATIONS REGARDING TURKISH GUARDIANSHIP LAW

Abstract

In German Civil Law, the main institution protecting adults who are legally unable to fully or partially manage their affairs due to illness or disability is “the legal custodianship (die rechtliche Betreuung)”. The institution was established to end paternalism in the protection of adults and to strengthen the right to self-determination in 1992. The institution has been extensively modernized with the Reform Law that came into force at the beginning of 2023. In terms of protecting adults, the reform primarily aimed to realize “the right to self-determination” at the highest

^(*) [Makalenin Dergiye Geliş Tarihi: 20.05.2025 - Makalenin Kabul Edildiği Tarih: 29.10.2025](#)
[DOI No: 10.54704/akdhfd.1702820](#)

^(**) Ondokuz Mayıs Üniversitesi, AFB Hukuk Fakültesi, Hukuk / Samsun, Türkiye
[E-posta: hatice.karacan@omu.edu.tr](mailto:hatice.karacan@omu.edu.tr)
[Orcid: 0000-0002-8801-6802](https://orcid.org/0000-0002-8801-6802)



level. In this context, to avoid excessive protection the “*principle of necessity*” in legal custodianship has been strengthened. The reference point of custodianship is no longer welfare of the person under custodianship but his or her wishes. By giving priority to “*supported decision-making*” method instead of “*substituted decision-making*”, the authority of legal custodian to represent has been de facto limited. In Turkish Civil Law, the main institution for the protection of adults is still the guardianship. Adults who are restricted and put under guardianship lose their legal capacity. However, Turkey has also been a party to the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities for a long time. On the other hand, the disproportionate measures brought about by guardianship in the protection of adults are incompatible with the Convention and far from realizing the right to self-determination. For these reasons, the restriction practice for adults has long been abolished in the German and Swiss Civil Codes. The need for similar changes in Turkish law is increasingly being expressed. Based on this need, the article examines in detail “the legal custodianship” institution in the German Civil Code, and offers suggestions for Turkish Law.

Keywords

Legal Custodianship Institution, Guardianship, Right to Self-Determination, Principle of Necessity, Principle of Supported Decision.

Extended Summary

In German Civil Law, in order to protect adults, the placement under guardianship was abolished in 1992 and “*legal custodianship institution (die rechtliche Betreuung)*” was established. Although there were many reasons for the establishment of the institution, its main purpose was to limit state care measures for adults to the extent necessary in each concrete case, thus respecting the right to self-determination of those affected. But the institution, introduced in 1992, was stuck in the tension between state-mandated protection and the realization of one’s right to self-determination. Significant changes were made in the legal custodianship law in 1998, 2005 and 2009 due to the lack of compliance with the principles set out in the Law regarding the establishment of the institution in practice, the equating of custodianship with paternalism, the increase in the costs of custodianship law despite the reform, and similar reasons. However, these changes could not adequately meet the need, and the changes made to improve and strengthen the institution made the Law even more complex. Thereupon, a comprehensive reform effort was initiated and the “*Law on the Reform of Guardianship and Custodianship Law (Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts)*” was enacted on 4 May 2021. With the Reform, changes were made to many laws, especially the Family Law Book of the German Civil Code (BGB), and these changes came into force on January 1, 2023.

With the Reform Law, the legal custodianship institution has been comprehensively modernized and restructured for the first time since 1992. The reference to guardianship in custodianship law has been removed. Instead, custodianship law has been expanded to include matters related to assets and has become the central norm, and reference has been made to legal custodianship law in matters related to the assets of minors and other cases of curatorship.

The Reform Law has primarily aimed to realize “*the right to self-determination*” at the highest level in terms of legal custodianship law within the framework of Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. In this context, “*the principle of necessity*” in legal custodianship has been strengthened. Measures have been taken to ensure that legal custodian is appointed only when necessary and that custodianship continues as long as necessary. In order to strengthen the right to self-determination, provisions have been introduced to ensure the participation of those affected in the decision-making processes at the highest possible level regarding the appointment of the custodian, the conduct and maintenance of the custodianship.

With the Reform Law, the reference point of legal custodianship activity has been changed and “*the wishes of the person under custodianship*” are taken as the reference point instead of “*the concept of welfare*”. In the new system, what is important is not deciding what is good for the person under custodianship, but how comprehensively his or her wishes can be implemented. There has also been a significant change in the nature of legal custodianship. The legal custodianship will now be carried out primarily by providing advice, support and accompaniment rather than legal representation of the person under custodianship, and when this is not sufficient, making decisions on their behalf within the framework of their assumed wishes. In this context, the custodians’ power of representation is de facto limited by giving priority to the “*supported decision-making*” method instead of substituted decision-making.

With the Reform Law, conditions for professional custodians have been tightened in order to make people under custodianship feel safe. Liability of custodians has been aggravated, regardless of whether they are voluntary or professional. A presumption of fault has been brought against the custodian. The burden of proof regarding breach of duty has shifted to the custodian.

In Turkish law, it is obvious that the regulations to protect adults are not sufficient in terms of realizing the right to self-determination of the individual in legal consultancy and curatorship, especially the guardianship institution. First of all, the language of the law should be updated. For adults, protection should be limited to matters of need and rearranged to give priority to the wishes of those affected.

GİRİŞ

Kişilerin korunması devletin temel görevlerinden biridir. Bu amaçla her hukuk sistemi içinde bulunduğu toplumun ihtiyaçları çerçevesinde vesayet, kayyımlik, yasal danışmanlık ve benzeri adlar altında farklı içerikte hukuki kurumlar oluşturmuştur. Ancak zaman içinde ortaya çıkan yeni yaklaşımlar; sosyal ve ekonomik yapı ile birlikte değişen ihtiyaçlar ve beklentiler söz konusu kurumları değişime zorlamıştır. Değişim sancısının en yoğun yaşandığı ülkelerden biri de Almanya olmuştur. Alman Medeni Kanunu'nun (BGB)¹ yürürlüğe girdiği dönemde, velayet altında olmayan küçükler ile kısıtlı yetişkinler için öngörülen vesayet kurumu bu değişimden fazlasıyla nasibini almıştır. Kanunda 1992 yılında yapılan köklü değişiklikle vesayet kurumu küçüklerin korunmasına özgülenererek yetişkinlerin korunmasında kısıtlama uygulaması kaldırılmış ve “*yasal danışmanlık kurumu (die rechtliche Betreuung)*” ihdas edilmiştir.

Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumu yetişkinler açısından esasen aşırı korumanın önüne geçmek; bu sayede onların kendi kaderini tayin haklarına saygı göstermek amacıyla mevzuata girmiştir. Ancak yürürlüğe girdikten sonra Kanunda pek çok kez değişiklik yapılmak zorunda kalınmıştır. Yapılan her bir değişiklik ihtiyacı karşılamaya yetmediği gibi Kanunu daha da karmaşık hale getirmiştir. Bunun üzerine kapsamlı bir reform çalışması başlatılmıştır. Bu çalışma 2021 yılında sonuçlanmış, aynı yıl çıkarılan Reform Kanunu ile yasal danışmanlık kurumu modernize edilmiştir. Reformun temel amacı, BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 çerçevesinde, yetişkinlerin korunmasında kendi kaderini tayin hakkını en üst düzeyde gerçekleştirmek olarak belirlenmiştir. Bu amaçla BGB ve ilgili Kanunlarda düzenlenen yasal danışmanlık kurumunu yeni baştan şekillendiren Reform değişikliği 2023 yılının başında yürürlüğe girmiştir.

Medeni Hukukta yetişkinlerin korunması açısından İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB)² da kısıtlama uygulaması kaldırılarak (m.13) kişinin ihtiyacı çerçevesinde farklı kayyımlik (Beistandschaft) türleri öngörülmüştür (m.390 vd.). Kapsamlı kayyımlik hariç diğer kayyımlik hallerinde kişi fiil ehliyetini

¹ Bürgerliches Gesetzbuch, 2.1.2002 tarihinde yayımlanan versiyonu, BGBl I 42, 2909; 2003 I, 738.

² Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Kabul Tarihi: 10.12.1907, AS 24 233.

kaybetmemektedir (ZGB m.17) Türk hukukunda ise vesayet, halen, yetişkinlerin korunmasında temel kurum olarak uygulanmaktadır. Halbuki vesayet, yetişkinler açısından oldukça kapsamlı bir korumadır. Nitekim hangi sebeple olursa olsun kısıtlanarak vesayet altına alınan yetişkin fiil ehliyetini kaybetmektedir. Türk Medeni Kanunu'nda (TMK)³ her ne kadar isteğe bağlı kayımlık ile yasal danışmanlık kurumları düzenlenmiş ise de birkaç maddede (m.428 ve 429) yer alan bu düzenlemeler yeterli olmayıp uygulamaları da son derece sınırlıdır. Öte yandan vesayet kurumu yetişkinlerin yanı sıra küçükleri de kapsamaktadır. Halbuki yetişkinlerin korunması, küçüklerin korunmasından farklı bir yaklaşımı gerektirmektedir. Nitekim yetişkinlerin korunmasında asıl olan yetişkinin üstün yararı değil kendi kaderini tayin hakkını en üst düzeyde gerçekleştirmesini sağlamaktır. Söz konusu hakkı uluslararası alanda düzenleyen BM Engelli Hakları Sözleşmesi'ne Türkiye 2008'den bu yana taraftır⁴. Taraf olduktan sonra Türkiye'de her ne kadar uyumlaştırma amacıyla mevzuatta pek çok değişiklik yapılmış⁵ ise de TMK'da vesayet hukukunu düzenleyen hükümlerin, yetişkinler açısından, BM Engelli Hakları Sözleşmesi ile bağdaştığını söylemek mümkün görünmemektedir.

Alman hukukunda kendi kaderini tayin hakkı çerçevesinde şekillenen yasal danışmanlık kurumu oldukça kapsamlı bir şekilde düzenlenmiş olup otuz yıldan uzun bir geçmişe sahiptir. 2023 yılının başında yürürlüğe giren Reform Kanunu ile, zaman içinde elde edilen tecrübeler mevzuata yansıtılarak, etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmeleri açısından önemli bir yol katedilmiştir. Türk vesayet hukukunda da Alman ve İsviçre hukuklarında olduğu gibi bir değişim isteği giderek daha çok dile getirilmektedir⁶. Nitekim Türkiye'de de Almanya'da olduğu gibi nüfusun giderek yaşlandığı bir gerçektir. Yaşlanan nüfusun sosyal ve ekonomik durumu göz önünde bulundurulduğunda bu ihtiyacın ilerleyen yıllarda daha çok hissedileceği açıktır. Almanya'da bu süreç Türkiye'den çok daha önce başlamıştır. Bu sebeple çalışmamızda Alman Medeni Kanun'unda düzenlenen yasal danışmanlık kurumu, geçirdiği yasal süreç; özellikle son yapılan Reformun getirdiği yenilikler çerçevesinde ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümünde Alman Medeni Hukukunda kişilerin korunmasına ilişkin kurumlar hakkında kısa bir bilgi verilerek yasal danışmanlık kurumu

³ Türk Medeni Kanunu, Kanun Numarası: 4721, Kabul Tarihi: 22.11.2001, RG 8.12.2001/24607.

⁴ "Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun", Kanun Numarası: 5825, Kabul Tarihi: 03.12.2008, RG 18.12.2008/27084.

⁵ Değişiklikler için bkz. Ezeli Azarkan ve Ekrem Benzer, "Birleşmiş Milletler Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme ve Türkiye'de Engelli Hakları", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 23, sy 38 (2018): 19 vd., 38.

⁶ Bkz. Cevdet Yavuz vd., *Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku (İsviçre Örneği)*, 1. bs (Beta, 2017); İbrahim Kaplan, "İsviçre Medeni Kanunu'nun (ZGB'nin) Yetişkinlerin Korunmasına İlişkin Yeni Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 2018, sy 137 (2018): 137; Ayşe Arat ve Nurtaç Endes Selvi, "Roma ve Türk Hukukunda Savurganlık Sebebi ile Kısıtlılık", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 32, sy 4 (2024): 2695, 4.

Türk Hukukunda öngörülen kurumlarla karşılaştırılmıştır. İkinci bölümde yasal danışmanlık kurumunun tarihsel temelleri ortaya konmuş ve kurumun mevzuata girdiği 1992 yılından günümüze kadar yapılan Kanun değişiklikleri açıklanmıştır. Reform olarak nitelendirilen son Kanun değişikliği ise üçüncü bölümde ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Bu bölümde reforma götüren sebepler, reformun amaçları, reformun kapsamı ile reform çerçevesinde Aile Hukuku kitabı yeniden yapılandırılan BGB'nin yasal danışmanlık sistemine ilişkin sistematigi ortaya konmuştur. Dördüncü ve son bölümde yasal danışmanın atanması, danışmanlık faaliyetinin yürütülmesi, danışmanın sorumluluğu ile ücret ve masraflara ilişkin olarak Reform Kanunu'nun getirdiği yenilikler ayrı başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenmiştir. Son bölümde Türk Vesayet Hukuku için önerilerde bulunulmuştur.

I. ALMAN HUKUKUNDA KİŞİLERİN KORUNMASINA YÖNELİK KURUMLAR

A. GENEL OLARAK

Alman Hukukunda kişilerin korunmasına yönelik hukuki kurumlar “vesayet (Vormundschaft)”, “kayımlık (Pflegschaft)” ve “yasal danışmanlık (rechtliche Betreuung)” olmak üzere üç türdür. Bu kurumlar BGB'nin, Aile Hukuku kitabının (4. Kitap) üçüncü kısmında, evlilik ve hısımlıktan sonra §1773 ve devamı paragraflarında düzenlenmiştir.

Alman Hukukunda “die Vormundschaft” vesayet kurumunu ifade eder, ancak Türk Hukukundan farklı olarak, sadece küçükleri kapsar. Bu kurum Alman Hukukunda başlangıçta kendi işlerini yönetemeyen yetişkinler ile velayet altında olmayan küçüklerin korunmasına hizmet etmekte iken, 1992 yılında yetişkinler açısından kısıtlama (die Entmündigung) uygulaması kaldırılıp da yasal danışmanlık sisteminin getirilmesi ile birlikte sadece velayet altında olmayan küçüklerin korunmasına özgü bir kurum haline gelmiştir (§1773 BGB)⁷.

“Kayımlık” olarak çevirdiğimiz “die Pflegschaft” kurumu ise BGB'nin §§1809- 1813 (küçükler için kayımlık) ve §§1882-1888 (diğer kayımlık) numaralı paragrafları arasında düzenlenmiş olup; velayet veya vesayet altındaki küçükler, doğmamış çocuklar, belirli hallerde yetişkinler ve bir mal topluluğu için söz konusu olur⁸. BGB'de küçüklere yönelik kayımlık ile diğer kayımlık halleri ayrı bölümlerde düzenlenmiştir. Küçüklere yönelik kayımlıkta vesayete ilişkin hükümlere atıf yapılmış (§1813 BGB) iken diğer kayımlık hallerinde yasal danışmanlığa ilişkin hükümlere atıf yapılmıştır (§1888 BGB).

Çalışmamızın asıl konusu olan “yasal danışmanlık” olarak tercüme ettiğimiz “die rechtliche Betreuung” kurumu ise hastalık ya da engelliliği sebebiyle

⁷ Dieter Schwab, *Familienrecht*, 30. bs, Grundrisse des Rechts (C. H. Beck, 2022), 494; Spickhoff/Dieter Schwab, ed., *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 8. bs, Band 10 Familienrecht II §§1589-1921 SGB VIII (C. H. Beck, 2020), par. §1773 BGB, 1.

⁸ Schwab, *Familienrecht*, 494.

işlerini yasal olarak tamamen ya da kısmen yönetemeyen yetişkinleri korumak amacıyla öngörülmüş olan kurumdur (§1814 I BGB). Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumunun vesayetten temel farkı, küçükler yerine yetişkinleri korumaya yönelik olmasıdır. Öte yandan vesayet kurumu küçük açısından kapsamlı bir korumayı içerir iken yasal danışmanlıkta danışman belirli alanlarla sınırlı olarak atanır. Yasal danışman istisnai hallerde danışmanın bütün işlerini yürütmek amacıyla görevlendirilir⁹.

B. ALMAN HUKUKUNDA YASAL DANIŞMANLIK KURUMUNUN TÜRK HUKUKUNDA YETİŞKİMLERİN KORUNMASINA YÖNELİK KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

Alman Hukukunda “*die rechtliche Betreuung*” olarak ifade edilen kurumu her ne kadar “*yasal danışmanlık*” olarak çevirmiş isek de söz konusu kurum Türk Hukukunda yetişkinlerin korunmasına hizmet eden yasal danışmanlık kurumundan farklıdır. Türk Hukukunda yasal danışmanlık TMK m.429’da tek bir maddede düzenlenmiştir. Hükümde “*oy (katılma) danışmanlığı*” ve “*yönetim (idare) danışmanlığı*” olmak üzere iki tür danışmanlığa yer verilmiştir. Sistematiği yeri ve kısıtlı içeriği sebebiyle kurumun hukuki niteliği ve fiil ehliyetini sınırlandırıp sınırlandırmadığı öğretide tartışmalıdır¹⁰. Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumu ise oldukça kapsamlı bir şekilde düzenlenmiş olup yasal danışman atanması kişinin fiil ehliyeti açısından etki doğurmamaktadır.

Türk Medeni Hukukunda oy danışmanı temsilci olmadığından, kanunda sayılan işlemleri danışan adına bizzat yapamaz (TMK m.429 I). Halbuki Alman Hukukunda yasal danışman görevlendirildiği hususlarda danışanı temsil yetkisine sahiptir (§1823 BGB). Bununla birlikte bu yetkisini bazı şartlar altında ve gerekli olduğu ölçüde kullanabilir. Türk Hukukunda yönetim danışmanı ise, danışanın malvarlığının sermaye kısmına ilişkin işlemler açısından temsil yetkisine sahiptir (TMK m.429 II). Nitekim kendisine yönetim danışmanı atanan kişi malvarlığının sermaye kısmında tasarruf yetkisini kaybeder. Bu açıdan yönetim danışmanlığı vesayete yaklaşır¹¹. Halbuki Alman Hukukunda salt yasal danışman atanması kişinin, malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisini sınırlandırmaz.

Alman Hukukunda yasal danışmanlık, Türk Hukukunda öngörülen vesayet kurumundan da farklıdır. Öncelikle Türk Vesayet Hukukunda kısıtlanan kişi fiil ehliyetini kaybeder (TMK m.10). Kısıtlanan yetişkin ayırt etme gücüne sahip olsa dahi fiil ehliyeti açısından ayırt etme gücüne sahip küçüklerle aynı statüde yer alır; dolayısıyla sınırlı sayıda işlemi tek başına yapabilir (TMK m.16).

⁹ Vesayet ve yasal danışmanlığın farkları için bkz. Spickhoff/Schwab, *MüKoBGB*, Band 10 Familienrecht II §§1589-1921 SGB VIII, par. §1773 BGB, 4.

¹⁰ Türk Hukukunda yer alan yasal danışmanlığı, sui generis bir kurum, kayımlığın bir türü ve yu- muşatılmış vesayet olarak nitelendiren farklı görüşler vardır. Görüşler için bkz. Mustafa Dural ve Tufan Öğüz, *Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku*, 23. bs (Filiz Kitabevi, 2022), 65, 66.

¹¹ Bkz Dural ve Öğüz, *Türk Özel Hukuku C II*, 67.

Halbuki Alman Hukukunda yetişkinler açısından kısıtlama uygulaması uzun süre önce terkedilmiş olup; kişi ayırt etme gücüne sahip ve reşit olduğu sürece ehliyetini kaybetmez (§104 BGB). Bununla birlikte Türk Hukukunda TMK m.428’de, isteğe bağlı kısıtlama sebeplerinin (yaşlılık, engellilik, deneyimsizlik veya ağır hastalık) varlığı halinde ergin kişiye kendi isteği üzerine kayyım atanma imkânı (ihtiyari kayyım) düzenlenmiştir. Kayyım atanması her ne kadar kişinin fiil ehliyetini etkilemez (TMK m.458) ise de söz konusu düzenleme oldukça yetersiz olmanın yanı sıra hukuki niteliği (temsil kayyımlığı mı yoksa yönetim kayyımlığı mı olduğu) öğretide tartışmalıdır¹².

II. ALMAN HUKUKUNDA YASAL DANIŞMANLIĞIN TARİHSEL GELİŞİMİ

Alman Hukukunda hastalık ya da engellilik sebebiyle kendi işlerini yürütmeyen kişilerin devletten destek ve korunma isteme hakları vardır (Alman Anayasası -Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, GG- m.2 II)¹³. Dolayısıyla devlet söz konusu kişilerin yaşam şartlarıyla baş etmelerine yardımcı olmak ve hayatlarını kendi çıkarları doğrultusunda sürdürebilmelerini sağlamakla yükümlüdür. Ancak bu yükümlülüğe uygun organizasyonu oluşturmak kolay olmamıştır. Nitekim yoğun bir devlet koruması kişinin hareket özgürlüğünü kısıtlama riskini taşır. Öte yandan devlet tarafından yeterli düzeyde bir koruma sağlanamaz ise ilgili kişi korunma ihtiyacı içinde tehlikelere açık bir şekilde yalnız kalabilir. Bu çerçevede Almanya’da yapılacak yasal düzenlemelerde temel sorun kişinin kendi kaderini tayin edememesinin devletin korumasının bir ön şartı haline getirilip getirilemeyeceği olmuştur¹⁴. BGB’nin ilk versiyonunda bu soru olumlu yanıtlanmış ve doğası gereği geçici olmadığı sürece, zihinsel aktivitelerinde iradenin özgürce belirlenmesini engelleyen patolojik bir rahatsızlığı olan kişiler ehliyetsiz olarak kabul edilmiştir (§104 II BGB, bu hüküm halen yürürlükte). Öte yandan akıl hastalığı sebebiyle kısıtlanmış olan kişiler de ehliyetsiz olarak kabul edilmiş (§104 III BGB, bu hüküm yürürlükten kaldırılmıştır) ve akıl zayıflığı, israf veya sarhoşluk nedeniyle kısıtlanmış olan kişiler ile kendisine geçici vasi atanmaların ehliyeti yedi yaşını doldurmuş olan küçüğün ehliyeti ile bir tutulmuştu (§114 I BGB, bu hüküm yürürlükten kaldırılmıştır).

Alman Hukukunda vesayete ilişkin söz konusu yasal düzenlemeler BGB’nin 1896’da ortaya çıktığı döneme kadar uzanmaktaydı ve o dönemin koşullarını yansıtan bu düzenlemeler, büyük ölçüde vasinin malvarlığı yönetimine ilişkin hususlarla ilgili olup kişisel bakıma ilişkin hükümler son derece azdı. Bu sebeple

¹² Görüşler için bkz. Hayriye Şen Doğramacı, “§13. Vesayet düzeni”, içinde *Medeni Hukuk- II Aile Hukuku*, 2. bs, ed. Metin İkişler ve Özlem Tüzüner (Adalet Yayınevi, 2024), 483, 484; Turgut Akın-türk ve Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Aile hukuku İkinci Cilt*, 23. bs (Beta, 2021), 499, 500.

¹³ BVerfGE 142, 313 par. 68 vd., Erişim Tarihi: 22 Nisan 2025, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/07/1s20160726_1bv1000815.html.

¹⁴ Bkz Schwab, *Familienrecht*, 514.

Alman Hukukunda küçüklerle yetişkinlerin korunması tamamen birbirinden ayrılarak yetişkinler açısından yasal danışmanlık kurumu hayata geçirilmiştir.

Alman Hukukunda yetişkinler için kısıtlamayı (Entmündigung) ortadan kaldırarak yasal danışmanlığı özellikle danışanın bireysel ve sosyal yaşamını olumlu etkileyecek şekilde¹⁵ ilk kez düzenleyen reform değişikliği 1992 yılında olmuştur¹⁶. O dönemde reformun amacı yetişkinlere yönelik devlet bakım tedbirlerini her somut olayda gerekli olduğu ölçüde sınırlamak ve böylece etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkına saygı göstermekti¹⁷. Bunun yanında reformun başka sebepleri de vardı. Vesayet hukukunun hantallığı, buna alternatif olarak ortaya çıkan kurumlardan “*Geçici Vesayet Kurumunun*” (Institut der vorläufigen Vormunschaft) eşit hukuki güvence sağlamaması, çoğu zaman ilgilinin iradesi dışında emredilen “*Engelli Kayyımlığı*”nın (Gebrechlichkeitspflegschaft) ehliyetsizlikle bir tutulması; başta vasi seçimi olmak üzere ilgilinin isteklerine yer bırakmaması, vasinin iradesinin öncelikli olması, kısıtlamanın otomatik olarak ehliyetsizliği beraberinde getirmesi sebebiyle yaşlı kişileri ehliyet açısından küçüklerle aynı seviyeye düşürmesi; vesayet hukukunda vasinin sorumluluğu ile ücret ve masrafların karşılanmasına ilişkin hükümlerin karmaşıklığı, gönüllü vasilerin tavsiye ve destekten yoksun kalması, vesayetin çoğu zaman ücretli (profesyonel) vasiler tarafından kişisel iletişim kurulmadan sağlanması; özgürlükten mahrum bırakan tedbirler, tıbbi müdahaleler, kısırlaştırma, yerleşim yeri ve benzeri hususlarda düzenlemelerin yetersiz kalması ve yargılamaya ilişkin diğer hususlar söz konusu reformun sebepleri arasında sayılmaktadır¹⁸.

Yetişkinlerin korunmasında belirtilen olumsuzlukların sonucu olarak 1992 yılında yapılan reform ile akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk, uyuşturucu bağımlılığı ve israf gibi durumlarda mümkün olan kısıtlama ile Geçici Vesayet, Yetişkinlerin Vesayeti (§§1896-1904 eski versiyonu) ve Engelli Kayyımlığı kaldırılarak hepsinin yerine “*Yasal Danışmanlık Kurumu (Rechtsinstitut der Betreuung)*” getirilmiştir¹⁹. Yetişkinler için “*Vasi (Vormund)*” atanmasına son verilerek

¹⁵ Anna-Kathrin Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, *Neue Zeitschrift für Familienrecht* 9, sy 22 (2022): 1011; Ina Bürkel, “Die Betreuungsbehörde als „Hüterin des Erforderlichkeitsgrundsatzes“: Erweiterte Unterstützung zur Vermeidung einer rechtlichen Betreuung”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 38.

¹⁶ Yetişkinler için Vesayet ve Kayyımlık Hukukunun Reformu Hakkında Kanun (Gesetz zur Reform des Rechts der Vormundschaft und Pflegschaft für Volljährige, Betreuungsgesetz - BtG), Kabul Tarihi: 12.09.1990, BGBl 1990 I, 2002.

¹⁷ Andrea Diekmann, “30 Jahre Betreuungsrecht - auf dem Weg zur Vollendung einer Jahrhundertreform!”, *Betreuungsrechtliche Praxis* 31, sy 1 (2022): 3.

¹⁸ 1992 yılında yapılan reformun sebepleri için bkz. Wolfgang Jäckle, “Das neue deutsche Betreuungsrecht : ein Modell für die Schweiz?”, içinde *Festschrift für Hans Hanisch*, ed. Eltje Aderhold (Heymann, 1994), 130 vd.

¹⁹ Söz konusu reformun eleştirisi ve İsviçre hukukuna bir model olarak önerisi için bkz. Jäckle, “Das neue deutsche Betreuungsrecht”, 125 vd.

onun yerine “*Yasal Danışman (Betreuer)*” atanması öngörülmüştür. Bunun en önemli sonuçlarından biri danışman atanmasının danışanın ehliyetinin sorgulanmasına yol açmamasıdır. Danışman atanması kişinin ehliyetini kısıtlamamakta, kişi eğer §104 BGB’de öngörülen şartlar (geçici nitelikte olmayan ve iradenin özgürce belirlenmesini engelleyen patolojik bir rahatsızlık) varsa ehliyetsiz kabul edilmektedir²⁰. Ancak bu durum danışmanın, danışanın hukuki alanına ve yaşamına ilişkin olarak kendisine verilen yetkileri fiilen hangi koşullar altında kullanabileceğine ilişkin belirsizliği beraberinde getirmiştir²¹.

1 Ocak 1992 tarihinde yürürlüğe giren yasal danışmanlık sistemi devletin zorunlu kıldığı koruma ile kişinin kendi kaderini tayin hakkını (Selbstbestimmungsrecht) gerçekleştirmesi arasında arzu edilen dengeyi kuramamıştır²². Bu sebeple Kanunda pek çok kez değişiklik yapılmıştır²³. Bu değişikliklerden ilki 25 Haziran 1998 tarihli Kanun²⁴ ile gerçekleşmiştir. Bu Kanun ile yasal danışmanların ücret ve masraflarına ilişkin olarak yeni bir sistem kurmak ve federal eyaletlerin yargı bütçeleri üzerindeki yükü hafifletmek amaçlanmıştır²⁵. Ancak söz konusu değişiklik, kanun koyucunun ekonomik açıdan hedeflediği amaca ulaşılmasını sağlayamamıştır²⁶.

Değişikliğe rağmen söz konusu reformda yer verilen ilkelere uygulamada yeterince uyulmaması, bu sebeple yasal danışmanlık vakalarının sayısının aşırı şekilde artması; profesyonel danışmanların ücretlerine ilişkin prosedürün zaman ve emek kaybına sebep olması, yakın akrabalarının danışman olarak atanmasını isteyen kişilerin yoğun bürokratik engellerle karşılaşması, danışmanlığın paternalizmle bir tutulması ve reforma rağmen danışmanlık hukukuna ilişkin maliyetlerin artması ve benzeri gerekçelerle²⁷ yasal danışmanlık hukukunda 2005 yılında İkinci Değişiklik Kanunu²⁸ çıkarılmıştır. Söz konusu Kanunun hazırlık sürecinde eşler için yasal temsil yetkisi ve kişinin kendi kaderini tayin hakkının ifadesi

²⁰ Schwab, *Familienrecht*, 515.

²¹ Bu belirsizliği gidermek amacıyla, aşağıda ele alacağımız, 2005 yılında yapılan değişiklik de belirsizliği tam olarak gidermemiştir. Eleştiri için bkz. Schwab, *Familienrecht*, 516.

²² Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1012.

²³ Kanundaki değişiklikler için bkz. Diekmann, “30 Jahre Betreuungsrecht - auf dem Weg zur Vollen- dung einer Jahrhundertreform!”, 3 vd.

²⁴ Danışmanlık Hukukunda ve Diğer Hükümlerde Değişiklik Hakkında Kanun (Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts sowie weiterer Vorschriften, Betreuungsrechtsänderungsgesetz - BtÄndG), BGBl 1998 I, 1580; tasarı için bkz. BT-Drs 13/7158.

²⁵ Schmidt-Recla/Beate Gsell vd., ed., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, Beck-Online (C.H. Beck, 2023), par. BGB §1814, 51.1. Değişiklikte gönüllü ve ücretsiz danışmanlığın öncelikli olduğu açıkça ifade edilmiştir (1. BtÄndG m.1/15a).

²⁶ Peter Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht : Handbuch für die Praxis*, 7. bs, NomosPraxis (Nomos, 2022), par. §1, 13.

²⁷ Bkz BT-Drs 15/2494, 1.

²⁸ Danışmanlık Hukukunda Değişiklik Hakkında İkinci Kanun (Zweites Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts, Zweites Betreuungsrechtsänderungsgesetz - 2. BtÄndG), Kabul Tarihi: 21.4.2005, BGBl 2005 I, 1073. Tasarı ve tavsiyeler için bkz. BT-Drs 15/2494, 15/4874.

olarak özgür iradesinin önceliği temel hedef olarak konmuştur²⁹. Ancak eşlerin birbirini temsil yetkisi, eşlerin özellikle malvarlığına ilişkin hususlarda temsilinde kötüye kullanım riski sebebiyle taraftar bulmamıştır³⁰. Öte yandan mahkeme kararlarının da etkisiyle yasama organı, yasal danışmanlığın şartlarını daha da sınırlandırmak amacıyla Kanuna “*bir yetişkine özgür iradesi dışında yasal danışman atanamayacağı*” şartını ilave etmiştir (mevcut §1814 II). Yasal danışmanlık sisteminde 2009 yılında kabul edilen Üçüncü Değişiklik Kanunu³¹ ile hasta vasiyetlerinin (Patientenverfügung) hüküm ve sonuçları düzenlenmiştir.

Yapılan bütün bu değişikliklere rağmen yasal danışmanlık hukukunda reform isteği devam etmiştir³². Bunun üzerine 4 Mayıs 2021 tarihli “*Vesayet ve Yasal Danışmanlık Hukukunun Reformu Hakkında Kanun (Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts)*”, -bundan sonra Reform Kanunu olarak anılacaktır- çıkarılmıştır³³. Reform Kanunu 1 Ocak 2023 tarihinde yürürlüğe girmiştir (m.16). Reformun sebepleri, yasalama süreci, amacı, kapsamı ve getirdiği yenilikler aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

III. ALMAN YASAL DANIŞMANLIK HUKUKUNDA 2023 YILINDA YÜRÜRLÜĞE GİREN REFORM KANUNU

A. REFORMA GÖTÜREN SEBEPLER

Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumuna yönelik son ve kapsamlı reformun iki temel sebebi vardır. Bunlardan ilki³⁴ BM Engelli Hakları Sözleşmesinin gerekliliklerinin daha iyi uygulanması ihtiyacı, diğeri³⁵ ise kurumu iyileştirmek ve güçlendirmek amacıyla yapılan değişikliklerin zaman içinde Kanunu daha da karmaşık hale getirmesidir. Bu sebepler temel bir reform konusunda tartışmaları giderek artmıştır³⁶.

BM Engelli Hakları Sözleşmesi'nin özellikle, engelli kişiler için mümkün olan en geniş kendi kaderini tayin hakkını sağlamaya çalışan 12. maddesi reformun temel sebeplerinden biri olmuştur. Sözleşme Almanya'da iç hukuka aktarıl-

²⁹ BT-Drs 15/2494, 1.

³⁰ Schmidt-Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 52.3.

³¹ Danışmanlık Hukukunda Değişiklik Hakkında Üçüncü Kanun (Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts- 3. BtÄndG), Kabul Tarihi: 29.07.2009, BGBl 2009 I, 2286.

³² “Adli hizmetten sosyal danışmanlığa” başlığıyla hazırlanan bir reform çalışması için bkz. BT-Drs 13/10301.

³³ BGBl 2021 I,882. Kanunun tasarısı için bkz. BT-Drs 19/24445, Erişim Tarihi: 22 Nisan 2025, <https://dserver.bundestag.de/btd/19/244/1924445.pdf>.

³⁴ Bkz Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 59; Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht*, par. §1, 19.

³⁵ Bkz Walther/Reinhard Wiesner ve Friederike Wapler, ed., *SGB VIII: Kinder- und Jugendhilfe: Kommentar*, 6. bs, Gelbe Erläuterungsbücher (C.H. Beck, 2022), par. SGB VIII §§55 aF, 109.

³⁶ Sebastian Zander, “Auswirkungen der Vormundschafts- und Betreuungsrechtsreform auf die notarielle Praxis”, *Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg* 88, sy 5 (2022): 320.

dıktan³⁷ sonra engelli bireylerden oluşan sivil toplum kuruluşlarının da etkisiyle yasal danışmanlık hukukunda reform talepleri daha da yoğunlaşmıştır. Bunun üzerine Adalet Bakanlığı (o zamanki adıyla Federal Adalet ve Tüketicinin Korunması Bakanlığı) reform ihtiyacını karşılamak amacıyla çalışma başlatmıştır. BM Engelli Hakları Sözleşmesinde öngörülen (m.4/ III) katılım şartının uygulanması amacıyla, 21 Şubat 2019'da yasal danışmanlıktan etkilenenlerle gerçekleştirilen çalıştayda alınan kararlar vesayet ve yasal danışmanlık hukukunda, Reform Kanununun temelini oluşturmuştur³⁸.

Reform Kanunu'nun hazırlık sürecine katılanlarda, yasal danışmanlığa ilişkin düzenlemelerin, etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkının gerçekleştirilmesini sağlayacak şekilde bir bütün olarak iyileştirilmesi gerektiği konusunda geniş bir fikir birliği ortaya çıkmıştır. Nitekim Bakanlık tarafından yapıtırılan “*Yasal Danışmanlıkta Kalite*” ve “*Sağlanan Diğer Yardımlar Açısından Yasal Danışmanlık Hukuku Uygulamasında Gereklilik İlkesinin Uygulanması*” konulu araştırmalar sonrasında yayımlanan raporlar³⁹ yasal danışmanlık uygulamasının söz konusu Sözleşmenin özellikle 12. maddesinin uygulanması hususunda tatmin edici olmadığını göstermiştir. Bunun üzerine vesayet ve yasal danışmanlık hukukunda kapsamlı bir reform yapılmasına karar verilmiştir⁴⁰. Haziran 2020'de Bakanlık tarafından sunulan tasarı Kasım 2020'de hükümet taslağı olarak ortaya çıkmış ve Kanun büyük ölçüde bu taslağa uygun olarak kabul edilmiştir⁴¹.

Reforma götüren bir diğer önemli sebep, BGB'nin Aile Hukukunu düzenleyen 4. Kitabının; Vesayet, Küçükler için Kayımlık, Yasal Danışmanlık ve Diğer Kayımlık (Vormundschaft, Pflegschaft für Minderjährige, rechtliche Betreuung,

³⁷ 13 Aralık 2006 tarihli Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesine Ek 13 Aralık 2006 tarihli İhtiyari Protokol Hakkında Kanun (Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie zu dem Fakultativprotokoll vom 13. Dezember 2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen), Kabul Tarihi: 21.12.2008, BGBl 2008 II, 1419.

³⁸ Annette Schnellenbach, “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 5.

³⁹ Vanita Irene Matta vd., *Qualität in der rechtlichen Betreuung : Abschlussbericht* (Bundesanzeiger Verlag, 2018); Hans-Dieter Nolting vd., *Umsetzung des Erforderlichkeitsgrundsatzes in der betreuungsrechtlichen Praxis im Hinblick auf vorgelagerte „andere Hilfen“ : unter besonderer Berücksichtigung des am 1.7.2014 in Kraft getretenen Gesetzes zur Stärkung der Funktionen der Betreuungsbehörde : Abschlussbericht - Band I: Zentrale Ergebnisse, Schlussfolgerungen und Empfehlungen : Abschlussbericht - Band II: Potenziell betreuungsvermeidende „andere Hilfen“: Systematisierung und Relevanz in der Praxis*, 1. bs (Bundesanzeiger Verlag, 2018).

⁴⁰ Peter Kieß, “Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht”, *Zeitschrift für Wohnungseigentum* 23, sy 11 (2022): 385.

⁴¹ Schmidt- Recla/ Beate Gsell and others (eds), *Beck-online Großkommentar zum Zivilrecht* (Beck 2023) par. BGB §1814, 58.

sonstige Pflugschaft) kurumlarını düzenleyen 3. kısmında yer alan hükümlerin dağılımının, toplumsal gerçeklik ve hukuk pratiğine uygun olmaması ve uygulamasının güçlüğü olmuştur⁴². Nitekim vesayet hukukuna ilişkin hükümlerin özü BGB'nin oluşturulduğu döneme kadar uzanırken; yasal danışmanlık hukuku 1992 yılında yapılan Kanun değişikliği ile BGB'ye girmiştir. Bununla birlikte yasal danışmanlık kararları vesayet karşısında sayıca çok daha fazla artmasına karşın, danışmanlık hukukunda, özellikle kişisel korumaya ilişkin hususlarda vesayet hukukuna yapılan atıf, ihtiyacı karşılamaktan uzaklaşmıştır⁴³.

B. REFORMUN AMAÇLARI

1. Genel Olarak

Reform Kanunu ile yasal danışmanlık hukuku açısından öncelikle BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 çerçevesinde kendi kaderini tayin hakkını en üst düzeyde gerçekleştirmek, gereklilik ilkesini güçlendirerek yasal danışmanın sadece gerekli olduğu hallerle sınırlı olarak atanmasını sağlamak amaçlanmıştır⁴⁴. Amacı itibarıyla bu reformun, yetişkinlerin korunması açısından, 1992 yılında yasal danışmanlığın getirilmesiyle başlayan paradigma değişimini tamamladığı kabul edilmektedir. Nitekim daha önce yasal danışmanlık hukukunda danışman atanan kişinin refahına öncelik verilirken (§1901 BGB önceki versiyonu) yeni düzenlemede korunmaya muhtaç kişiler için dışarıdan yönlendirme ve paternalizm yerine mümkün olduğunca kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmek temel ilke olarak kabul edilmiştir⁴⁵. Böylece etkilenenlerin, hukuki hayata mümkün olan en üst düzeyde dahil olmaları sağlanmaya çalışılmıştır⁴⁶.

Yetişkinlere yönelik hukuki desteğin kalitesini artırmak amacıyla, yasal danışmanlık uygulamasını iyileştirmek; danışmanlığın güvenilir, bilgili ve görev ihlallerine karşı sigortalı kişiler tarafından yürütüldüğünden emin olmayı sağlamak hedeflenmiştir⁴⁷. Bunun için yasal danışmanların kişisel uygunluk ve güven-

⁴² Benedikt Jugl, "Das Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts aus notarieller Sicht, Teil 1", *Zeitschrift für die NotarPraxis* 26, sy 11/12 (2022): 401.

⁴³ Jugl, "Das Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts aus notarieller Sicht, Teil 1", 401.

⁴⁴ BT-Drs 19/24445, 2.

⁴⁵ Schnellenbach, "Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023", 4; Nina van Doornick, "Unterstützte Entscheidungsfindung - ein Schulungskonzept für ehrenamtliche Betreuer/innen", içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 74; Schmidt- Recla/ Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, BGB §1814, 60.

⁴⁶ Kieß, "Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht", 389.

⁴⁷ Anja Mlosch, "Persönliche Eignung, Zuverlässigkeit, Sachkunde: Qualitätsanforderungen an Berufsbetreuerinnen und -betreuer", içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 24.

nilirliklerinin yanı sıra yeterli uzmanlığa sahip olmalarını ve bu yeterliliklerini sürdürmelerini sağlayacak eskisinden daha organize bir yasal danışmanlık sistemi oluşturulmak istenmiştir⁴⁸.

Reformun, amacına uygun etki doğurmasının, büyük ölçüde yapısal ve mali koşullar ile insan kaynakları çerçevesinde uygulamaya bağlı olduğu kabul edilmektedir⁴⁹. Kanun tasarısında reformun amacına ulaşip ulaşmadığını denetlemek amacıyla, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi yıl sonra bilimsel olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁵⁰.

2. Reform Kanunu'nda Kendi Kaderini Tayin Hakkını Güçlendirmek Amacıyla Yapılan Değişiklikler

Alman yasal danışmanlık hukukunda “*Kendi Kaderini Tayin Hakkı*” çok yönlü bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Kavramın hem maddi hukuk hem de usul hukuku boyutu vardır. Nitekim hukuken ehliyetsiz olan kişi temsile ihtiyaç duyar, temsil ise kendi kaderini tayin hakkını sınırlandırır. Ancak danışmanlık hukukunda kişinin hukuki ehliyeti kısıtlanmaz. Bununla birlikte yüksek mahkeme kararlarına göre kendi kaderini tayin, kendi sorumluluğunu üstlenme yeteneğini şart koşar⁵¹. Kişiler sorumluluğunu üstlenebildiği takdirde gerçek anlamda kendi kararlarını verebilecek şekilde hareket edebilirler. Bu sebeple danışmanlık hukuku açısından ilgili kişinin kendi özgür iradesini oluşturma becerisine, dolayısıyla temel olarak danışmanlığın önemini kavrama, kendi lehine ve aleyhine olan hususları tanıma ve mukayese etme, akıllıca hareket etme becerisine sahip olup olmadığına bakılmalıdır⁵².

Reform Kanunu'nun, yasal danışmanlık hukuku bağlamında, kendi kaderini tayin hakkını hukuk pratiğinde güçlendirmek için önemli bir ivme sağlama potansiyeline sahip olduğu kabul edilmektedir⁵³. Yeni düzenlemede danışanın kendi kaderini tayin hakkına eskisine göre daha net bir şekilde öncelik verilerek, danışmanlık faaliyetinde “*Refah Kavramı (Wohlbegriff)*” yerine “*Danışanın İstekleri (Wünsche des Betreuten)*” referans noktası olarak alınmıştır (§1821 BGB). Danışanın isteklerine uymak danışmanın faaliyeti için standart hale getirilmiştir. Ayrıca ikame (ersetzende Entscheidungsfindung, substituted decision-Making)

⁴⁸ Peter Winterstein, “Wer wird rechtliche/r Betreuer/in?”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 14.

⁴⁹ Bkz Diekmann, “30 Jahre Betreuungsrecht - auf dem Weg zur Vollendung einer Jahrhundertreform!”, 6.

⁵⁰ BT- Drs 19/24445, 176.

⁵¹ BGHZ 154, 205.

⁵² Hartmut Guhling, “Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?”, *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy 1 (2023): 3.

⁵³ Guhling, “Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?”, 7.

karar alma yerine “*desteklenen karar alma*” (unterstützte Entscheidungsfindung, Supported Decision-Making) yöntemine üstünlük tanınarak danışmanın temsil yetkisi fiilen sınırlandırılmıştır. Bu değişiklikler, danışanın kendi kaderini tayin hakkının daha iyi korunmasına ve hayata geçirilmesine hizmet edecek, aynı zamanda BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 IV hükmünün gerekliliklerini⁵⁴ de destekleyecektir⁵⁵.

Kendi kaderini tayin hakkını güçlendirmek amacıyla Reform Kanunu’nda ön plana çıkarılan diğer bir ilke danışman atanması ve danışmanlığın yürütülmesinde “*Gereklilik İlkesidir*”. Gereklilik ilkesi çerçevesinde alınan tedbirlerle danışanın kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmesini engelleyecek riskler bertaraf edilmeye çalışılmıştır. BGB’de yer alan §1814 III, §1815 I, §1820 III, §1821 I, §1825 I hükümler başta olmak üzere birçok paragraf bu çerçevede yeniden düzenlenmiştir.

Öte yandan kendi kaderini tayin hakkı, yasal danışmanlık hukukunda etkilenenlerin karar alma süreçlerine mümkün olan en yüksek katılımını gerektirmektedir⁵⁶. Bu çerçevede Reform Kanunu danışmanlığın sağlanması ve sürdürülmesi, danışmanın kim olacağı, danışmanlığın nasıl yerine getirileceği hususlarında kendi kaderini tayin hakkı göz önünde bulundurularak kaleme alınmıştır⁵⁷. Bu çerçevede usule ilişkin hükümlerde yapılan değişiklikler ile de yine kendi kaderini tayin hakkının güçlendirilmesi hedeflenmiştir⁵⁸. Örneğin §275 II FamFG⁵⁹ye eklenen ikinci fıkrada mahkemenin, süreç başlatıldığında, ilgili kişiyi yasal danışmanın görevleri, sürecin olası seyri ve genel olarak yasal danışman atanmasından kaynaklanabilecek masraflar hakkında en uygun şekilde bilgilendireceği

⁵⁴ BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 IV hükmüne göre “Taraf Devletler hak ehliyetinin kullanımına ilişkin tüm tedbirlerin uluslararası insan hakları hukukuna uygun olarak istisnaları önleyici uygun ve etkin bir şekilde güvenceler sağlamasını temin eder. Söz konusu güvenceler hak ehliyetinin kullanımına ilişkin tedbirlerin kişinin haklarına, iradesine ve tercihlerine saygılı olmasını, çıkar çatışmasından bağımsız olmasını, kişinin iradesine haksız bir müdahalede bulunmamasını, kişinin içinde bulunduğu koşullar ile orantılı olmasını ve bu koşulları gözetmesini, mümkün olan en kısa süre içinde uygulanmasını, yetkili, bağımsız ve tarafsız bir merci veya yargı organı tarafından sürekli olarak gözden geçirilmesini sağlamalıdır. Bu güvenceler söz konusu tedbirlerin kişinin hak ve çıkarlarını etkilediği derecede ölçülü olmalıdır.”

⁵⁵ Müller- Engels/Wolfgang Hau ve Roman Poseck, ed., *BeckOK BGB*, 66. bs, Beck-online : Bücher (C.H. Beck, 2023), par. §1821, 2.

⁵⁶ Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht*, par. §1, 22.

⁵⁷ Schnellenbach, “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”, 7.

⁵⁸ Reform ile usul hukukuna getirilen yenilikler ve amaçları için bkz. Sabine Normann-Scheerer, “Die Beteiligung der Betroffenen im betreuungsgerichtlichen Verfahren”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 32 vd.

⁵⁹ Aile Meseleleri ve Çekişmesiz Yargı Prosedürü Hakkında Kanun (Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit), Kabul Tarihi: 17.12.2008, BGBl 2008 I, 2586, 2587.

ifade edilmiştir. Böylece, mahkemeye başvuran kişilerin, sürece mümkün olduğunca bağımsız olarak katılabilmeleri; sonradan hayal kırıklığına yol açabilecek gerçekçi olmayan yasal destek beklentisine girmemeleri sağlanacağından, bu bilgilendirme öğretide⁶⁰ olumlu bir gelişme olarak görülmektedir.

C. REFORM KANUNU'NUN KAPSAMI VE BGB'NİN YENİDEN YAPILANDIRILMASI

Reform Kanunu ile, Alman Medeni Hukukunda, yasal danışmanlığın yanı sıra velayet, vesayet ve kayyımlik kurumlarını da içine alacak şekilde kapsamlı bir değişiklik yapılmıştır. Kanun on altı maddeden oluşmaktadır. Kanunla BGB, EGBGB⁶¹ ve FamFG başta olmak üzere pek çok kanunda değişiklik yapılmıştır. En kapsamlı değişiklik BGB'nin aile hukuku kitabında (yüzden fazla paragraf) gerçekleşmiş; miras hukukunda da bazı paragraflar yenilenmiştir. Ayrıca danışmanlık idarelerine, danışmanlık derneklerine ve gönüllü ve profesyonel danışmanlara ilişkin tüm kamu hukuku düzenlemelerini içeren Danışmanlık Organizasyon Yasası (Betreuungsorganisationsgesetz- BtOG)⁶² ile yeni bir idari yapı oluşturulmuştur. EGBGB m.229 §54'te geçiş hükümleri öngörülmüştür.

Reform Kanunu ile yasal danışmanlık kurumu, 1992 yılından bu yana ilk kez kapsamlı bir şekilde modernize edilmiş ve yeniden yapılandırılmıştır⁶³. Eski §1908i BGB'de, danışmanlık hukukunda vesayete atıf yapan norm⁶⁴ kaldırılarak kayyımın ve vasinin görevleri sistematik olarak düzenlenmiştir⁶⁵. Küçüklerin malvarlığına ilişkin hususlar ve diğer kayyımlik hallerinde atıflar yasal danışmanlık hukukuna yönlendirilmiştir⁶⁶. Böylece istatistiksel olarak da öne çıkan⁶⁷ yasal danışmanlık hukuku, malvarlığına ilişkin hususları da kapsayacak şekilde genişletilerek, merkezi norm haline getirilmiştir⁶⁸. Örneğin §1888 I BGB'de ya-

⁶⁰ Bkz Normann-Scheerer, "Die Beteiligung der Betroffenen im betreuungsgerichtlichen Verfahren", 32.

⁶¹ Medeni Kanun'un Yürürlük Kanunu (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche), Kabul Tarihi: 21.09.1994, BGBl 1994 I, 2494; BGBl 1997 I, 1061.

⁶² BGBl 2021 I, 882, 917.

⁶³ Schnellenbach, "Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023", 4.

⁶⁴ Reformdan önce Kanunda yer alan çok sayıdaki atfın Kanunun uygulamasını güçleştirdiği yönünde bkz. Claus-Henrik Horn, "Die Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts: fast der große Wurf", *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 27, sy 12 (2020): 752.

⁶⁵ Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 58.

⁶⁶ Atıf hükümleri olarak bkz. §§1798, 1799 BGB (vesayet altındaki küçüklerin malvarlığı yönetiminde danışmanlık hukukuna atıf), §1813 BGB (küçüklere ilişkin kayyımlikta vesayet hukukuna atıf) ve §1888 BGB (diğer kayyımlik hallerinde aksi öngörülmediği sürece danışmanlık hukukunun uygulanacağını öngören hüküm).

⁶⁷ Bkz Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht*, par. §1, 20.

⁶⁸ Değişiklikler kat mülkiyeti hukukunda dahi dolaylı olarak değişikliği beraberinde getirmiş kat maliklerine karşı danışmanlığın yürütülmesinde yeni yükümlülükler ortaya çıkarmıştır. Reformun kat mülkiyetine etkileri için bkz. Kieß, "Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht", 385 vd.

pılan atf sebebiyle yasal danışmanlık hukukuna ilişkin hükümler terekenin korunmasında dahi uygulama alanı bulacaktır⁶⁹.

Reform Kanunu ile yasal danışmanlığın mahiyetinde de önemli değişiklik yapılmıştır. Danışmanlık faaliyeti artık danışanın yasal temsilinden ziyade (§1902 BGB eski versiyonu), öncelikle tavsiye, destek ve refakat sağlama, bu yeterli olmadığında danışan yerine karar verme şeklinde yürütülecektir⁷⁰.

Reform Kanunu ile sadece bir revizyon değil gerçek bir reform amaçlanmış⁷¹, yasal danışmanlık hukukuna tamamen yeni bir sistem getirilmiştir⁷². Böylece, daha önceki karmaşık yönlendirme zincirleri olmaksızın, nihayet bütünleşik bir yasal danışmanlık sistemi oluşturulmuştur. Değişiklik her ne kadar uygulayıcıları başta zorlayacak ise de, vesayet ve yasal danışmanlık hukukuna ilişkin hükümlerin uyumlaştırılması sayesinde, uygulamanın kolaylaşacağı kabul edilmektedir⁷³. Hatta, değişikliğin sadece hukukçular için değil hukuk eğitimi almamış uygulamacılar için dahi Kanunun anlaşılmasını kolaylaştırdığı ifade edilmektedir⁷⁴.

D. REFORM KANUNU SONRASI YASAL DANIŞMANLIK SİSTEMİNİN BGB'DE DÜZENLENİŞİ

Reformla birlikte yetişkinlerin korunmasına yönelik yasal danışmanlık sistemi artık §1814 BGB ve devamında düzenlenmektedir. Yasal danışmanlığı düzenleyen bölüm beş alt bölüme ayrılmıştır. İlk alt bölümde “*Yasal Danışmanın Atanması (Betreuerbestellung, §1814-§1820)*”, ikinci alt bölümde “*Yasal Danışmanlığın Yürütülmesi (Führung der Betreuung, §1821-§1860)*”, üçüncü alt bölümde “*Danışmanlık Mahkemesinin Tavsiye ve Denetimi (Beratung und Aufsicht durch das Betreuungsgericht, §1861-§1867)*”, dördüncü alt bölümde “*Yasal Danışmanlığın Sonlandırılması, İptali veya Değiştirilmesi ve Rıza Kaydı (Beendigung, Aufhebung oder Änderung von Betreuung und Einwilligungsvorbehalt, §1868-§1874)*”, beşinci ve son alt bölümde “*Ücret ve Masrafların Ödenmesi (Vergütung und Aufwendersatz, §1875-§1881)*” düzenlenmiştir. Bu başlıklar aşağıda Reform Kanunu'nun getirdiği yenilikler çerçevesinde ele alınacaktır.

⁶⁹ Leipold/Sibylle Kessal-Wulf, ed., *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 9. bs, 11 Erbrecht (C. H. Beck, 2022), par. Einl. ErbR, 60; BGB §1960, 45. Halbuki değişiklikten önce terekenin korunmasına, küçüklere ilişkin vesayet hükümleri uygun düştüğü ölçüde uygulanmaktaydı, Leipold/Kessal-Wulf, *MüKoBGB*, 11 Erbrecht, par. BGB §1960, 44.

⁷⁰ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1012.

⁷¹ Eva Bode, “Das modernisierte Vormundschaftsrecht”, *Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe* 18, sy 4 (2023): 128.

⁷² Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 58.

⁷³ Bkz Bode, “Das modernisierte Vormundschaftsrecht”, 125.

⁷⁴ Schnellenbach, “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”, 4; David Siegel ve Judith Kraus, “Die Auswirkungen der Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts auf die notarielle Praxis”, *Deutsche Notar-Zeitschrift* 121, sy 12 (2022): 907.

IV. YASAL DANIŞMANLIKTA REFORM KANUNUNUN GETİRDİĞİ YENİLİKLER

A. YASAL DANIŞMAN ATANMASI VE ATAMAYA İLİŞKİN YENİLİKLER

1. Genel Olarak

Reform Kanunu sonrası, §1814 BGB'ye göre bir yetişkine yasal danışman atanabilmesinin şartları 1. yetişkinin işlerini tamamen ya da kısmen yürütememesi, 2. bunun nedeninin bir hastalık ya da engellilik olması, 3. yasal danışman atanmasının gerekli olması, 4. iradesini ortaya koyabildiği sürece, kişinin başvuruda bulunması şeklinde özetlenebilir⁷⁵. Yeni düzenleme ile yasal danışman atanmasına ilişkin olarak Kanunun dili güncellenmiş, somut destek ihtiyacı öne çıkarılmış ve gereklilik ilkesi pekiştirilmiştir.

2. Yetişkinin Hastalık ya da Engellilik Sebebiyle İşlerini Yürütememesi Şartı ve Kanunun Dilinin Güncellenmesi

Yasal danışman atanmasının şartlarını düzenleyen ve Reform Kanunu ile yürürlükten kaldırılan eski §1896 BGB “*Yetişkin bir kişinin, akıl hastalığı veya fiziksel, zihinsel veya ruhsal engeli nedeniyle işlerini tamamen veya kısmen yürütemeyecek durumda olması halinde, danışmanlık mahkemesi (Betreuungsgericht), başvurusu üzerine veya resen kendisine bir danışman (Betreuer) atar*” şeklindeydi. Bir kişiye danışman atanabilmesi için söz konusu hükümde ifade edilen şartlarda Reform Kanunu ile kapsamlı bir değişiklik yapılmıştır. Eski düzenlemede danışman atanabilmesinin şartları; kişinin tıbbi bulgulara dayalı subjektif danışman ihtiyacı (subjektive Betreuungsbedürftigkeit) içinde olması ve bunun sonucu olarak kişinin kendi işlerini yapamaması (objektive Betreuungsbedarf) olarak belirlenmişti ve bu iki şart aynı anda aranmaktaydı⁷⁶. Yeni düzenlemede yasal danışman atanabilmesinin şartları §1814 I BGB’de “*Bir yetişkin, işlerini yasal olarak tamamen veya kısmen yürütemez ve bu durum hastalık (Krankheit) veya engellilikten (Behinderung) kaynaklanır ise, danışmanlık mahkemesi (Betreuungsgericht) ona yasal bir danışman atar*” şeklinde düzenlenmiştir.

Hükümde yetişkin kişinin kendi işlerini yasal olarak yürütememesi (objektif şart) başka bir ifadeyle gerçek bir eylem ihtiyacının (tatsächliche Handlungsbedarf) bulunması, ilk ve öncelikli koşul olarak öngörülmüştür. Böylece kanunko-yucu tıbbi veriler yerine kişinin somut destek ihtiyacına odaklanmıştır⁷⁷. Öte yandan tıbbi bulgulara ilişkin, fiziksel, ruhsal ve psikolojik ayrımlar da kaldırılarak danışman atanması bir hastalık ya da engelin varlığına bağlanmıştır. Böylece akıl hastalığının ayrıca belirtilmesinden vazgeçilerek BM Engelli Hakları Sözleşmesi

⁷⁵ Bkz Schwab, *Familienrecht*, 517.

⁷⁶ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1013.

⁷⁷ Müller- Engels/ Hau ve Poseck, *BeckOK BGB*, par. §1814 BGB, 7.

doğrultusunda ayrımcılık önlenmeye çalışılmıştır⁷⁸. Bu değişikliğin amacı tasarıda “güncelliğini kaybetmiş, damgalayıcı dilin terkedilmesi ve kanunun dilinin çağdaş terimlerle değiştirilmesi” olarak ifade edilmiştir⁷⁹. Öğretide⁸⁰ değişikliğin Kanunun ifadesinin güncellenmesinden öte olumlu etkileri olacağı kabul edilmektedir. Buna göre danışmanlık mahkemeleri tıbbi raporlara daha güvenle yaklaşabilecektir. Bununla birlikte yeni ifadenin danışmanlık uygulamasının kapsamını genişleteceği endişesini taşıyan yazarlar⁸¹ da vardır.

3. Yasal Danışmanlıkta Gereklik İlkesi

Reform Kanunu ile yapılan değişiklikle kanunkoyucu “*temsilden önce destek (Unterstützen vor Vertreten)*” sloganıyla, gerekli olmayan ya da aşırıya kaçan danışmanlıktan (Überbetreuung) sakınmaya çalışmıştır⁸². Bu sebeple Kanun, danışman atanmasına karar verilmeden önce çok iyi bir araştırma yapılmasını istemiştir. Nitekim çoğu olayda sosyal yardımlara ulaşımdaki engellerden dolayı mahkemeler kişiye danışman atayabilmektedir. Ancak her danışman atanması esasen Alman Anayasası m.2 I hükmü çerçevesinde kişisel haklara müdahale niteliğinde olduğundan, kişinin kişiliğini özgürce geliştirmesi hakkı dikkate alınarak danışman atanması son çare olarak düşünülmelidir⁸³.

Danışman atanmasını düzenleyen §1814 BGB'nin III. fıkrasına göre danışman ancak gerekli olması halinde atanabilir. Yetişkinin işlerinin; danışman dışında yetkili bir temsilci tarafından yürütümü aynı şekilde mümkünse (bent 1) ya da yasal temsilci atanmaksızın diğer yardımlarla, özellikle sosyal haklara veya diğer düzenlemelere dayalı destek yoluyla yerine getirilmesi sağlanabiliyorsa (bent 2) danışman atanmamalıdır. Hükümde kastedilen diğer yardımlar (andere Hilfen) öğretide⁸⁴ komşular, aile veya arkadaş çevresi tarafından sağlanan yardımlar ya da sosyal yardımlar olarak yorumlanmaktadır. Yine §1814 BGB uyarınca danışmana ihtiyaç duyulduğuna dair belirtiler varsa idarenin, danışman atanmasından kaçınmak amacıyla, ilgili kişiye özellikle sosyal yardımlar açısından tavsiye ve destek sağlaması gerekmektedir (§8 BtOG). İdare, destek sağlamak amacıyla, tanınmış bir danışmanlık derneğini veya bağımsız bir profesyonel danışmanı da görevlendirebilir (§8 BtOG IV).

⁷⁸ BT- Drs 19/24445, 230.

⁷⁹ BT- Drs 19/24445, 230.

⁸⁰ Bkz Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. §1814, 61.

⁸¹ Bkz Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1013.

⁸² Gerhard Christl, “Folgen der Betreuungsrechtsreform zum 1. Januar 2023 für Anwälte als Verfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer”, *Neue Justiz* 76, sy 11 (2022): 497.

⁸³ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1013; Christl, “Folgen der Betreuungsrechtsreform zum 1. Januar 2023 für Anwälte als Verfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer”, 497.

⁸⁴ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1013.

Gereklilik ilkesinin bir sonucu olarak, danışman, ilgili kişinin somut olarak ihtiyaç duyduğu hususlarla sınırlı olarak atanabilir⁸⁵ ve bu hususlar mahkeme kararında açıkça belirtilmelidir⁸⁶. Danışman atama kararına ilişkin olarak §1815 I'de yeni bir hüküm tesis edilerek danışmanın yetkileri sınırlandırılmıştır. Buna göre “*danışmanın görevinin kapsamı bir veya daha fazla görev alanından oluşur. Bunların danışmanlık mahkemesi tarafından ayrıntılı olarak düzenlenmesi gerekir. Bir görev alanı ancak yasal olarak bir danışman tarafından yürütülmesinin gerekli olması halinde ve ölçüde düzenlenebilir*”. Hükmün ikinci fıkrasında, danışmanın; mahkeme tarafından açıkça görevlendirilmesi halinde alabileceği kararlar altı bent halinde sayılmıştır⁸⁷. Sonuç olarak danışmanlığın kapsamının mahkeme tarafından her somut olayda özel olarak belirlenmesi gerekmektedir. Artık danışmanlık kararlarında “*her konuda destek sağlanması*” şeklinde bir belirleme yapılamayacaktır⁸⁸. Reformun yürürlüğe girdiği 1 Ocak 2023 tarihi itibarıyla danışmanın görev çevresini bu şekilde belirlemiş olan kararların, 1 Ocak 2024 tarihine kadar, §1815 BGB'ye uygun olarak değiştirilmesi gerekmektedir (m.229 §54 III EGBGB). §1815 BGB'nin bu yeni düzenlemesi sebebiyle mahkemeler, danışmanın sorumluluk alanını formüle ederken daha çok özen göstermek zorundadır. Ancak bu özen zorunluluğu mahkemeleri, söz konusu görev alanlarını yeniden ayarlamak için eskisinden daha fazla uğraşmak zorunda bırakacaktır⁸⁹.

Gereklilik ilkesi, danışmanın atanması ve görev alanının belirlenmesi ile yetkilerinin sınırlandırılması yanı sıra atamadan sonra görevini yürüttüğü sırada da göz önünde bulundurulması gereken bir ilkedir. Örneğin, danışman tarafından hazırlanması gereken başlangıç raporu (Anfangsbericht), daha başlangıçta aşırı korumayı önlemeye yönelik bir tedbir olarak öngörülmüştür (§1863 I BGB).

4. Başvuru Şartı

Alman Medeni Hukukunda, kendisi hakkında koruma tedbirlerinin alınmasını isteyen kişi, reformdan önce de olduğu gibi, hukuki işlem ehliyetine bakılmaksızın yasal süreci başlatabilir (§§275, 316 FamFG). Bu hususta avukata vekâlet de verebileceği (§85 I ZPO) kabul edilmektedir. Buna göre kişi fiil ehliyetine sahip biri olarak kabul edilmeli ve §675 BGB uyarınca verdiği söz konusu vekâletname, §§112, 113 BGB'ye kıyasen, borçlar hukuku bağlamında geçerli olmalıdır⁹⁰.

⁸⁵ Herbert Grziwotz, “Struktureller Wandel des Betreuungsrechts?”, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 53, sy 8 (2020): 249.

⁸⁶ Schwab, *Familienrecht*, 518.

⁸⁷ Bu kararlar, danışana ilişkin özgürlükten mahrum bırakacak konaklama ve tedbirlerin, yurt dışında ikametinin, iletişiminin, uzaktan iletişiminin belirlenmesine ve postalarının alınması, açılması ve durdurulmasına ilişkin kararlardır (§1815 II BGB).

⁸⁸ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1014.

⁸⁹ Bkz Guhling, “Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?”, 6.

⁹⁰ Christl, “FolgenderBetreuungsrechtsreformzum1.Januar2023fürAnwätlealsVerfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer”, 497.

Yetişkinin özgür iradesi hilafına yasal danışman atanamaz (§1814 II BGB). Bu bağlamda özgür irade, mahkeme kararlarında, kişinin kendisine danışman atanmasının lehindeki ve aleyhindeki hususları bilmesi ve bunları karşılaştırabilmesi; ayrıca danışman atanmanın nedenini, anlamını ve kapsamını anlayabilmesi ve buna uygun hareket edebilmesi olarak tanımlanmaktadır⁹¹. Bununla birlikte kendisine yasal danışman atanmasına direnen kişiye, ancak, söz konusu kişinin, kendisine danışman atanmasına ilişkin iradesini oluşturamayacağı ya da bu iradesini açıklayamayacağı uzman hekim raporu ile tespit edilmesi halinde ve ihtiyaç duyulan alanla sınırlı olarak, danışman atanabilir⁹².

5. Danışmanın Seçimi

Danışmanın belirlenmesine ilişkin temel ilkeler §1816 BGB’de düzenlenmiştir. Hükmün kenar başlığı “*Danışmanın uygunluğu ve seçimi; yetişkinin isteklerinin dikkate alınması*” şeklindedir. Buna göre mahkeme, danışanın işlerini, belirlenen görevi kapsamında yasal olarak yürütmeye ve özellikle danışanla gerekli olduğu ölçüde kişisel iletişimi sağlamaya uygun bir danışman atamalıdır (§1816 I). Uygunluk değerlendirilirken danışmanın, görevi yasal gerekliliklere uygun olarak yürütme ve danışanla gerekli iletişimi sağlama yeteneği ve isteği göz önünde bulundurulmalıdır⁹³.

Yeni düzenlemede mahkeme tarafından danışman seçiminde, ilgili kişinin isteklerine eskiye göre daha çok önem verilmiştir. Yetişkinin istediği kişi önceliklidir. Yetişkin, danışmanı olarak bir kişinin atanmasını isterse, bu kişi ilk fıkra uyarınca danışmanlığı yürütmeye uygun olduğu sürece bu isteğe uyulmalıdır (§1816 II cümle 1). İlgili kişi, danışman olarak herhangi ya da uygun bir kişiyi önermez ise seçim mahkeme tarafından yapılır. Bu aşamada mahkemenin göz önünde bulundurması gereken hususlar §1816 III BGB’de belirtilmiştir. Buna göre yetişkin kişi, danışman olarak atanabilecek birini önermiyorsa veya istenen kişi uygun değilse, danışman seçilirken yetişkinin aile ilişkileri, özellikle eşi, ebeveynleri ve çocukları ile olan kişisel bağlarının yanı sıra çıkar çatışması riski de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu halde mahkeme, ilgilinin, belirlenecek danışmanın şahsına ilişkin sadece olumlu değil olumsuz istekleri ile de bağlıdır⁹⁴. Nitekim ikinci fıkraya göre, yetişkin belirli bir kişinin danışman olarak atanmasını reddeder ise, bu ret, danışmanın; atanması değil de kişiliği ile ilgili olduğu sürece göz önünde bulundurulmalıdır (§1816 II cümle 2).

Danışman atanacak kişinin danışmanın seçimine aktif olarak katılımı, hem danışmanlığın sağlanmasını iyileştirecek hem de ileride danışman değişimi talep-

⁹¹ BGH, 14.01.2015- XII ZB 352/14, Erişim Tarihi: 22 Nisan 2025, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=82194e48f992cc5c8f58059e8d8c4db8&Sort=6&Seite=2406&nr=70181&pos=72180&anz=74846>.

⁹² Schwab, *Familienrecht*, 517, 518.

⁹³ Schwab, *Familienrecht*, 521.

⁹⁴ Müller- Engels/Hau ve Poseck, *BeckOK BGB*, par. §1816, 2.

lerini de azaltacaktır⁹⁵. Öğretide⁹⁶, ilgili kişilerin sürece katılımının sağlanmasına ve kendi kaderini tayin haklarını gerçekleştirebilmelerine yönelik değişikliklerin amacına ulaşabilmesi için; başta hakimler olmak üzere uygulayıcıların bakış açılarını değiştirmeleri ve kararlarını alırken referans noktası olarak, etkilenenlerin öznel bakış açısını esas almaları gerektiği ifade edilmektedir.

6. Danışman Türleri

Kanunda, gerçek kişi olarak, gönüllü danışman (ehrenamtlicher Betreuer) ve profesyonel danışman (beruflicher Betreuer) olmak üzere iki tür danışman düzenlenmiştir. Bununla birlikte bazı şartlar altında bir danışmanlık derneğinin ya da idarenin de danışman olarak atanması mümkündür (§1818 BGB). “Gönüllü Danışman”, ilgili kişiyle ailevi ya da kişisel bağı bulunmasından bağımsız olarak⁹⁷, yasal danışmanlığı mesleki faaliyeti dışında yürüten gerçek kişi (§19 I BtOG)⁹⁸; “Profesyonel Danışman” ise yasal danışmanlığı bağımsız olarak ya da tanınmış bir danışmanlık derneğinin bir çalışanı olarak yürüten kayıtlı gerçek kişi olarak tanımlanmıştır (§19 II BtOG).

Kanunda gönüllü danışmanlara öncelik verilmiştir. §1816 V BGB’ye göre ücretli profesyonel danışman, gönüllü olarak danışmanlık yapacak uygun bir kişinin mevcut olmaması durumunda atanmalıdır. Ancak bu düzenleme öğretide eleştirilmektedir. Eleştirilere göre danışman atanacak kişinin profesyonel danışman istemesi durumunda onun bu isteği kanunda öngörülen hiyerarşiyi bertaraf edemeyeceğinden, kendisine gönüllü danışman atanacaktır. Bu ise danışanın isteklerini odağına alan reformun hedefleri ve BM Engelli Hakları Sözleşmesi ile örtüşmemektedir⁹⁹.

Gönüllü danışmanlar için önemli olan kişisel uygunluk ve güvenilirlik olup; profesyonel danışmanlara ilişkin şartlardan sadece §23 II bent 1, 2 ve 4 BtOG’de öngörülen cezai ve ekonomik şartlar aranır (§21 BtOG). Gönüllü danışmanlara ilişkin gereksinimler, profesyonel olanlara kıyasla daha düşük olup uzmanlık bilgisi aranmıyor ise de; onlara danışmanlık dernekleri tarafından refakat ve destek sağlanması için anlaşma yapabilme imkânı getirilmiştir¹⁰⁰. Bu anlaşma danışan

⁹⁵ Normann-Scheerer, “Die Beteiligung der Betroffenen im betreuungsgerichtlichen Verfahren”, 33.

⁹⁶ Bkz Normann-Scheerer, “Die Beteiligung der Betroffenen im betreuungsgerichtlichen Verfahren”, 35, 36.

⁹⁷ Öğretide gönüllü danışmanların aile çevresinden tercih edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bkz Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1014.

⁹⁸ Gönüllü danışmanı tanımlayan bu yeni düzenleme öğretide eleştirilmektedir. Eleştirilere göre gönüllü danışmanlık kavramı görevin ücretsiz yürütülmesiyle ilişkilendirilir. Buna karşılık yeni düzenlemede gönüllü danışmana mahkeme tarafından istisnai hallerde ücret takdir edildiğinde dahi gönüllü danışman olarak kalmaktadır. Eleştiriler için bkz. Schwab, *Familienrecht*, 520.

⁹⁹ Eleştiriler için bkz. Grziwotz, “Struktureller Wandel des Betreuungsrechts?”, 249.

¹⁰⁰ Kanunda gönüllü danışmanlığa öncelik verilmesi sebebiyle profesyonel danışmanlara ilişkin olarak yapılması planlanan değişiklikler hakkında önemli tartışmalar yaşanmıştır. Profesyonel ve gönüllü danışmanlar arasındaki farkın açılmasından ve profesyonel danışmanların aşırı akademikleşmesinden endişe eden kişiler tarafından kanunda yasal uygunluk kriterleri ve eğitim şartları öngörülmesi istenmiştir. Tartışmalar için bkz. Mlosch, “Persönliche Eignung, Zuverlässigkeit, Sachkunde”, 24 vd.

ile aile bağı olan danışmanlar için ihtiyari iken olmayanlar için zorunludur (§22 BtOG)¹⁰¹. Öğretide¹⁰² gönüllü danışmanlar tarafından danışmanlık faaliyetinin yürütülmesinde kaliteyi artırmak amacıyla danışmanlık dernekleri ya da idareleri tarafından isteğe bağlı eğitimlerin düzenlenmesinin faydalı olacağı ancak gönüllü danışmanlar için bu eğitimlerin zorunlu tutulamayacağı ifade edilmektedir.

Yasal danışmanlığın kalitesini artırmak amacıyla danışmanlık faaliyetine katılanları ilgilendiren değişikliklerin büyük kısmı BtOG’de yapılmıştır. Danışmanlık idaresi, danışmanlık dernekleri, gönüllü ve profesyonel danışmanlar gibi danışmanlık faaliyetine katılan bütün aktörlerin yasal statüleri ve görevleriyle ilgili hususlar söz konusu Kanun’da somutlaştırılmış, daha önce bu kişi ve kurumlarla ilgili BGB ve yürürlükten kaldırılan BtBG’de dağınık halde bulunan hükümler, derli toplu olarak bir araya getirilmiştir¹⁰³. Bu Kanunda; gönüllü danışmanların bilgi ve birikimlerini artırmaya yönelik imkanlar, danışmanlık derneklerinin hukuki statüsünün standartlaştırılmasını sağlamaya yönelik tedbirler, onlara yönelik kamusal destekler, profesyonel danışmanlıkta kalite standartlarını sağlamak amacıyla profesyonel danışmanlara yönelik kişisel ve mesleki asgari gereklilikler ile mesleki sigorta zorunluluğu¹⁰⁴ öngörülmüştür¹⁰⁵. Ayrıca profesyonel danışmanların, mahkeme tarafından izin verilenler hariç, danışmanından sağlararası ya da ölüme bağlı tasarruf yoluyla para ve benzeri karşılıksız fayda sağlaması yasaklanmıştır (§30 BtOG)¹⁰⁶. Ancak söz konusu hükmün, ölüme bağlı

¹⁰¹ Söz konusu anlaşma çerçevesinde gönüllü danışmanlara verilecek eğitimin içeriği kesin olarak belirlenmemiş olmakla birlikte, bu eğitimin, reformun getirdiği paradigma değişikliğini ve bu çerçevede Desteklenen Karar İlkesini mutlaka içermesi gerektiği ifade edilmektedir. Bkz Doornick, “Unterstützte Entscheidungsfindung - ein Schulungskonzept für ehrenamtliche Betreuer/innen”, 75. Desteklenen Karar İlkesi için bkz. aşağıda IV, B, 3.

¹⁰² Bkz Doornick, “Unterstützte Entscheidungsfindung - ein Schulungskonzept für ehrenamtliche Betreuer/innen”, 76.

¹⁰³ Winterstein, “Wer wird rechtliche/r Betreuer/in?”, 23.

¹⁰⁴ Yeni düzenlemeye göre profesyonel danışmanlar için kayıt zorunluluğu getirilmiş (§19 II BtOG); kişisel uygunluk ve güvenilirliğin yanı sıra danışmanın, şu hususlarda bilgi sahibi olduğunu belgelenmesi aranmıştır: danışmanlık ve barınma hukuku ile bu hususlarla ilgili usul hukuku; kişi ve malvarlığının korunması, sosyal hukuk destek sistemi, hasta ve engelli bireylerle iletişim bilgisi ve karar vermede yardımcı olacak yöntemler. Ayrıca profesyonel danışmanın, mesleki faaliyetlerden kaynaklanan sorumluluk risklerini karşılamak amacıyla maddi zararlar için, bir sigorta yılında, her bir sigorta konusu olay için en az 250.000 Euro, tüm sigorta konusu olaylar için en az bir milyon Euro değerinde sigorta yaptırması gerekmektedir (§23 BtOG). Profesyonel danışmanlarda aranan şartlar hakkında bkz. Winterstein, “Wer wird rechtliche/r Betreuer/in?”, 14 vd. Söz konusu düzenlemelerin profesyonel danışmanların iş yükünü artıracığı yönünde hükmün eleştirisi için bkz. Christl, “Folgen der Betreuungsrechtsreform zum 1. Januar 2023 für Anwälte als Verfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer”, 496.

¹⁰⁵ BtOG’nin getirdiği yenilikler için bkz. Schnellenbach, “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”, 8 vd.

¹⁰⁶ Öğretide söz konusu hükmün ilgili karşılıksız kazandırmayı geçersiz kılmayacağı, sadece danışman açısından mesleki yaptırımlara dayanak teşkil edeceği kabul edilmektedir. Siegel ve Kraus, “Die Auswirkungen der Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts auf die notarielle Praxis”, 916.

tasarruf özgürlüğüne müdahale teşkil ettiği gerekçesiyle, GG m.1 I bağlamında anayasaya uygunluğu tartışılmaktadır¹⁰⁷.

7. Yetişkin Tarafından Verilen Vekâletnamelere İlişkin Hususlar ve Denetim Danışmanlığı

Yasal danışmanlık hukukunda vekâletnamelerin özel bir önemi bulunmaktadır. Nitekim yetişkin kişi hukuki işlemlerini özel temsil yetkisi (privatrechtliche Vollmacht) vermek suretiyle yürütebiliyor ise kendisine yasal danışman atanmasına gerek yoktur (§1814 III bent 1). Dolayısıyla mahkemenin, yasal danışmanlığın gerekli olup olmadığına karar verebilmek için; yetişkin tarafından verilen vekâletnamelerin etkinliğini ve yetkili temsilcinin bu görevi yerine getirmeye hazır olup olmadığını kontrol etmesi gerekecektir.

Yasal danışmanlık hukukunda vekâletnamelere ilişkin hususlar, daha önce BGB'nin §§1901a ila 1906a paragrafları arasında dağınık halde bulunmakta idi. Reform Kanunu ile birlikte bu hususlar §1820 BGB'de toplu halde düzenlenmiştir. Hükmün ilk fıkrasına göre, kendisine vekâlet veren yetiştikine danışman atanmasına ilişkin işlem başlatıldığını öğrenen kişi, bu hususu mahkemeye derhal bildirmekle yükümlüdür (§1820 I). Sonraki fıkrada hangi hallerde yazılı özel yetki içeren vekâletnameye ihtiyaç olduğu üç bent halinde sayılmıştır. Örneğin bir kişi, özgürlüğünden mahrum bırakan bir tedbirin uygulanmasına karar verme yetkisini vekâletname ile yetkili bir temsilciye bırakabilir. Bu durumda §1820 II bent 2 BGB uyarınca vekâletnamenin yazılı olması §1831 I ve IV BGB'de öngörülen tedbirlerin açıkça ifade edilmesi gereklidir¹⁰⁸. Devam eden fıkralarda vekâletnamenin denetimi (III), vekâletnamenin kullanılmayacağına karar verilmesi (IV) ve vekâletnamenin iptali (V) hususları düzenlenmiştir¹⁰⁹.

Yetkili temsilci, yasal danışmandan farklı olarak, mahkemenin denetimi altında olmadığı gibi mahkemeye rapor ya da hesap vermek zorunda da değildir¹¹⁰. Ancak temsil yetkisi veren kişinin hastalık ya da engelliliği sebebiyle bu yetkiyi kontrol edememe ve temsilcinin insafına kalma riski ile karşılaşması mümkündür. Bu olasılığı göz önünde bulunduran kanunkoyucu Reform Kanunu ile §1820 III BGB'de, ilk kez, görev alanı; temsil yetkisi veren kişinin haklarını yetkili temsil-

¹⁰⁷ Dieter Leipold, "Schutz der Testierfreiheit vor geldgierigen Berufsbetreuern : ein neues Urteil und ein neues Gesetz (§30 BtOG)", *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 28, sy 8 (2021): 485 vd.; Siegel ve Kraus, "Die Auswirkungen der Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts auf die notarielle Praxis", 916.

¹⁰⁸ Dagmar Brosey ve Georg Dodegge, "Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform : Impulse aus der Expertenkommission 'Herausforderndes Verhalten und Gewaltschutz in Einrichtungen der Behindertenhilfe' NRW", *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy 2 (2023): 49.

¹⁰⁹ Söz konusu paragraf dışında BGB'nin başka paragraflarında tıbbi müdahaleler ve özgürlüğü kısıtlamaya yönelik tedbirlerde, yetkili temsilci açısından mahkeme onayı şartı getirilmiştir (§1829 V, §1831 V, §1832 V BGB).

¹¹⁰ Schwab, *Familienrecht* (n 1) 534, 535.

ciye karşı ileri sürmekle sınırlı olacak şekilde “*Denetim Danışmanı (Kontrollbetreuer)*” atama imkanını getirmiştir. Hükme göre temsil yetkisi veren kişi, hastalık veya sakatlık nedeniyle yetkili temsilci karşısında haklarını artık kullanamayacak durumda ise ve somut delillerden yetkili temsilcinin yetki verenin işlerini anlaşılmaya ya da onun açıkladığı ya da varsayılan iradesine uygun olarak yürütmediği anlaşılmakta ise danışmanlık mahkemesi denetim danışmanı atayabilir.

Yine reformda §1820 IV BGB’de, ilk kez, bir vekâletnamenin geçici olarak etkisiz kılınması, bu sayede tamamen iptal edilmeden önce kötüye kullanımın kontrol edilebilmesi imkânı düzenlenmiştir. Buna göre danışmanlık mahkemesi, yetkili temsilcinin, yetki verenin istekleri doğrultusunda hareket etmemesi; dolayısıyla onun şahsını veya malvarlığını önemli ölçüde tehlikeye atması yönünde acil bir tehlike varsa (bent 1) veya yetkili temsilci danışmanın görevlerini yerine getirmesine engel oluyorsa (bent 2), yetkili temsilcinin kendisine verilen vekâletnameyi kullanmamasına ve vekâletname belgesini danışmana vermesine karar verebilir (cümle 1). Söz konusu tehlike ortadan kalktığı anda, mahkeme, kararı kaldırmalı ve vekâletnamenin süresi henüz dolmamışsa; danışmanı, vekâletnameyi yetkili temsilciye vermekle yükümlü tutmalıdır (cümle 2). Tasarıda “*Vekâletnamenin Askıya Alınması (Suspendierung der Vorsorgevollmacht)*” olarak adlandırılan bu imkân sayesinde danışmanlık mahkemesi, suistimal şüphesinin ortaya çıkması halinde vekâletnamenin iptali ihtiyacını kapsamlı bir şekilde incelemek ancak bu sürede hızlı bir şekilde tutum alabilmek imkanına kavuşmuştur¹¹¹.

Vekâletnamenin askıya alınmasının tehlikeyi ortadan kaldırmaya yetmediği durumlarda danışmana vekâletnameyi iptal etme imkânı da tanınmıştır. Temsil yetkisini düzenleyen §1820 BGB’nin son fıkrasında yasal danışmana, kişisel veya malvarlığına ilişkin önemli (wesentlich) hususlarda tedbir alma yetkisi veren bir vekâletnameyi, bu vekâletnameye uyulması danışanın kişisel ya da malvarlıksal olarak gelecekte önemli ölçüde yakın bir zarara uğratma ihtimali varsa ve bu zararın daha hafif başka bir tedbirle önlenmesi mümkün değilse *tamamen ya da kısmen iptal etme imkânı* tanınmıştır (cümle 1). İptalin geçerli olabilmesi için sonrasında mahkemenin onayı aranmaktadır (cümle 2). Mahkeme, vekâletnamenin iptalini onaylayarak vekâletname belgesinin danışmana verilmesine karar verebilir (cümle 3). Danışan tarafından verilen vekâletnamelerin iptaline yönelik bu fıkra, öğretide, belirsizlik taşıdığı ve danışanı yeterince korumadığı gerekçeleriyle eleştirilmektedir. Öncelikle hükümde kişisel ve önemli malvarlıksal hususlara ilişkin vekâletnameler açısından bu imkân tanınmıştır. Vekâletnamede yetki verilen hususun önemli olup olmadığı nasıl tespit edilecektir? Öte yandan iptale ilişkin şartların takdiri için mahkeme zamana ihtiyaç duyacaktır. Bu süre içinde ise kötü niyetli temsilcinin danışanı zarara uğratması muhtemeldir¹¹². Vekâletnamenin iptaline ilişkin olarak hükümde kısmen ya da tamamen iptal imkânı

¹¹¹ BT-Drs 19/24445, 247.

¹¹² Eleştiriler için bkz. Schwab, *Familienrecht*, 537.

öngörülmüştür. Söz konusu düzenleme, vekâletnamenin kısmen iptalinin mümkün olmadığı gerekçesiyle de eleştirilmektedir. Buna göre, vekâletnamenin hem konu hem de kişi itibarıyla kısmen iptali mümkün değildir. Vekâletnamenin kısmen iptali kabul edilirse; kalan kısmın varlığını sürdürüp sürdürmeyeceği vekâletnamenin yorumuna kalır. Öte yandan noterlik işlemlerinde, kısmen iptal edilen vekâletnamenin noter tarafından bir kopyasının verilir verilemeyeceği sorunu ortaya çıkacağından, düzenleme bu yönüyle de sorunludur¹¹³.

B. YASAL DANIŞMANLIĞIN YÜRÜTÜLMESİ VE BUNA İLİŞKİN YENİLİKLER

1. Genel Olarak

Yasal danışmanlığın yürütülmesine ilişkin alt başlık BGB’de üç bölüme ayrılarak düzenlenmiştir. İlk bölümde danışmanlığın yürütülmesine ilişkin genel ilkelere yer verilmiştir (§1821-§1826 BGB). Bu bölümde özellikle danışmanın danışanın isteklerine uyma yükümlülüğü (§1821), danışmanın temsil yetkisi (§1823), temsil yetkisinin istisnaları (§1824), danışmanın rızasının arandığı haller (§1825) ve danışmanın sorumluluğu (§1826) düzenlenmiştir. İkinci bölümde danışanla ilgili kişisel hususlara yer verilmiştir (§1827-§1834 BGB). Bu bölümde danışanın uygulanacak tıbbi müdahalelerde rızasının alınması, mahkeme onayı ve hasta vasiyetleri (§1827- §1830, §1832), özgürlüğü kısıtlayan bir yere yerleştirme ve tedbirler (§1831) ile danışanın oturma yerinden vazgeçilmesi (§1833 BGB) ile danışanın insan ilişkilerinin ve ikametinin belirlenmesi düzenlenmiştir (§1834). Üçüncü bölümde danışanın malvarlığına ilişkin hususlar, §1835 ila §1860 BGB arasında oldukça ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere yasal danışmanlığa ilişkin hükümlerin merkezi norm haline getirilmesi sebebiyle, malvarlığı yönetimine ilişkin söz konusu düzenlemeler, atıf yapılan hususlarda velayet hukukunda ve özellikle vesayette ve diğer kayımlık hallerinde de uygulama alanı bulacaktır. Bu üç bölümde belirttiğimiz hususlardan Reform Kanunu ile öne çıkan başlıklar aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

2. Yasal Danışmanın Hukuki Yardımda Bulunması ve Danışanın İsteklerine Uyma Yükümlülüğü

Yasal danışmanlıkta danışman olarak atanan kişi, belirlenen görev alanı çerçevesinde, danışanın işlerini hukuken yerine getirmekle yükümlüdür. Bununla birlikte danışmanın, görevlerini yerine getirirken referans alması gereken temel ilke Reform Kanunu ile değiştirilmiştir. Reformdan önce danışmanın faaliyeti, danışanın bireysel öznel refahını (das individuelle subjektive Wohl) sağlamaya yönelikti (eski §1901 II, cümle 1). Ancak bu kavramın nesnel olarak anlaşılması olasılığı bulunmaktaydı¹¹⁴. Refah kavramının nesnel olarak anlaşılması; danışmanın ya da mah-

¹¹³ Eleştiriler için bkz. Müller-Engels/Hau ve Poseck, *BeckOK BGB*, par. BGB §1820, 58.

¹¹⁴ Müller- Engels/Hau ve Poseck, *BeckOK BGB*, par. BGB §1821, 9.

kemenin kararlarının, danışanın istekleri ve tercihleri yerine onun nesnel çıkarları doğrultusunda alınması riskini taşımaktaydı¹¹⁵. Nitekim BM Engelli Hakları sözleşmesinin izleme organı olan Alman İnsan Hakları Enstitüsü'nün (Das Deutsche Institut für Menschenrechte), BM uzman komitesinin raporuna¹¹⁶ dayanarak, “*refah teriminin (Wohlbegriff)*”, insan hakları açısından bakıldığında, desteğe ihtiyacı olan yetişkinler için uygun bir kriter olmaması sebebiyle Kanundan çıkarılması gerektiği tavsiyesini göz önünde bulunduran kanunkoyucu, danışman atanan kişinin, iyi niyetli ancak dışarıdan belirlenen korunması yerine, kendi kaderini tayin etmeye eskisinden daha açık bir öncelik verilmesini amaçlamıştır¹¹⁷. Buna göre kişilerin kendi kaderini tayin etme yetkisi, fiil ehliyetinin kaybıyla sona ermez. Dolayısıyla danışman atanan kişinin kendi özgür iradesini oluşturma yeteneğine sahip olması, yasal danışmanlıkta nesnel refah kriterinin esas alınmasını haklı çıkarmaz¹¹⁸.

Tasarıda da açıkça ifade edildiği gibi danışanın iradesi, özgürce oluşturabildiği sürece her zaman göz önünde bulundurulmalı ve bu iradeden sapılmamalıdır. Ancak kişi, özgür iradesini oluşturma yeteneğini kaybetmiş olsa dahi objektif refah kavramına geri dönülmemelidir. Bunun yerine alternatif olarak danışanın varsayılan iradesi (mutmaßliche Wille des Betreuten) dikkate alınmalıdır¹¹⁹. Bu sebeple §1821 BGB'nin kenar başlığı bilinçli olarak “*danışmanın yükümlülükleri; danışanın istekleri*” şeklinde kaleme alınmıştır. Başlıkta danışanın “*iradesi (Willen)*” yerine “*istekleri/ dilekleri (Wünschen)*” terimi tercih edilmiştir. Bu husus Tasarıda¹²⁰ “*Kanunda yer alan irade kavramı özgürce oluşturulmuş iradeyi ifade eder. İstek kelimesi ise ondan daha kapsamlı olarak özgür iradeye dayanan*

¹¹⁵ Alman Federal Mahkemesi (BGH) etkilenen kişinin refahı açısından, onun çeşitli mülklerinin satışına ilişkin olarak danışmanın sorumluluğu hakkında 2009 yılında emsal bir karar almıştır (BGHZ 182, 116). Bu kararında mahkeme, etkilenen kişinin refahının, onun fikir ve isteklerinden bağımsız olarak belirlenemeyeceğine karar vermiştir. Bir isteğin, kişinin nesnel menfaaıyla çelişmesi, onun mutlaka refahına aykırı olduğu anlamına gelmez. Bununla birlikte isteğin yerine getirilmesi, danışanın daha üst düzeydeki hukuki menfaatlerini tehlikeye atacaksa veya onun tüm yaşam ve bakımını önemli ölçüde kötüleştircekse o zaman etkilenen kişinin iradesi ile refahı arasında zıtlık olduğu kabul edilir. Kararın tamamı için bkz. Erişim Tarihi: 22 Nisan 2025, <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=48999&pos=0&anz=1>.

¹¹⁶ Concluding observations on the initial report of Germany: Committee on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD/DEU/CO/1, Erişim Tarihi: 22 Nisan 2025, <https://digitallibrary.un.org/record/811105>.

¹¹⁷ BT- Drs 19/24445,249. Refah ya da üstün yarar olarak tercüme ettiğimiz “*Wohl*” terimi her ne kadar Kanundan çıkarılmış ise de sağlık hukuku alanında objektif refah anlayışının söz konusu olabileceği, örneğin nadiren gerçekleşen akut acil durumlarda, kişinin varsayılan iradesinin tespit edilememesi halinde objektif ve rasyonel dış tespitlerin yapılabileceği yönünde bkz. Anna Schwedler, “Das Spannungsfeld von Selbstbestimmung und Schutz - eine medizinisch-juristische Perspektive”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 99, 100.

¹¹⁸ BT- Drs 19/24445, 249.

¹¹⁹ BT- Drs 19/24445, 250.

¹²⁰ Bkz BT- Drs 19/24445, 250.

ve dayanmayan bütün açıklamaları kapsar” şeklinde açıklanmıştır. Danışman ile danışan arasındaki iç ilişkide danışmanın eylemlerinin içeriğinin standardını ortaya koyan §1821 BGB, yasal danışmanlık hukukunun merkez normu olarak kabul edilmektedir¹²¹.

Danışmanın, danışanın isteklerine uyma yükümlülüğü hükmün ikinci fıkrasında açıkça ifade edilmiştir. §1821 II BGB’ye göre “*Danışman, danışanın işlerini, onun kendi imkanları ölçüsünde ve kendi istekleri doğrultusunda hayatını yaşayabilmesini sağlayacak şekilde yönetmelidir. Bunu yapmak için, danışmanın danışanın isteklerini belirlemesi gerekir. Üçüncü fıkra saklı kalmak kaydıyla, danışman bunlara uymalı ve bunların uygulanmasında danışana hukuki destek sağlamalıdır. Bu durum, danışanın danışman atanmadan önce ifade ettiği istekler için de, bu isteklerle bağlı kalmak istemedikleri açıkça anlaşılmadığı sürece, geçerlidir.*”

Bu yeni düzenleme ile birlikte esasen çocuğun refahına/ üstün yararına (Kindeswohl) dayanan ve çocuklara ilişkin velayet ve vesayet hukukunda yıllardır uygulanan ilke, yetişkinlerin korunmasında önceliğini kaybetmiştir¹²². Yeni sistemde önemli olan danışan için neyin iyi olduğuna karar vermek değil, onun fikirlerinin ne kadar kapsamlı bir şekilde uygulanabildiğidir¹²³. Bunun için danışanın doğal iradesini oluşturabilmesi ve isteklerini açıklayabilmesi yeterlidir¹²⁴. Artık, eski düzenlemeden farklı olarak, danışanın refahı ile istekleri arasında denge aranmayacaktır¹²⁵.

Danışmanlığın yürütülmesinde kural danışanın isteklerine uymak olmakla birlikte, Kanunda, söz konusu kuralın istisnalarına yer verilmiştir. Buna göre “*1. danışanın, kişi veya malvarlığı önemli ölçüde tehlikeye¹²⁶ girecekse ve danışan hastalığı veya engelliliği nedeniyle bu tehlikeyi fark edememekte veya bu içgörüye göre hareket edememekteyse ya da 2. danışmandan beklenemeyecek ise danışman,*

¹²¹ Hatta bu sebeple §1821 BGB yasal danışmanlık hukukunun yeni “Magna Charta”sı olarak nitelendirilmektedir. Bkz Schnellenbach, “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”, 6; Schwedler, “Das Spannungsfeld von Selbstbestimmung und Schutz - eine medizinisch-juristische Perspektive”, 94; Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 60.

¹²² Bkz Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1012.

¹²³ Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht*, par. §1, 21; Guhling, “Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?”, 5.

¹²⁴ Schwab, *Familienrecht*, 523, 524.

¹²⁵ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1015. Bir görüşe göre özgürlükten yoksun bırakan tedbirlerin uygulanmasını, rıza ehliyetine sahip (özgürlüğün anlam ve önemini bilen, rızasının sonuçlarını ve risklerini öngörebilen; karar verirken bu kararın daha az külfetli olan alternatiflerini göz önünde bulundurabilen) kişi reddettiği takdirde, ona karşı kendisine zarar vermeyi önleyici bir tedbirin uygulanmasını meşrulaştırmak artık mümkün olmayacaktır. Bkz Brosey ve Dodegge, “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform”, 48, 49.

¹²⁶ Kanun’da “önemli ölçüde tehlike” kavramı açıklanmamıştır. Ancak tasarıda “*kişinin tüm hayatı ve bakım durumunu önemli ölçüde kötüleştirecekse*” isteklerinin yerine getirilmeyeceği ifade edilmiştir. Bkz BT-Drs 19/24445, 252.

danışanın isteklerine uymak zorunda değildir” (§1821 III)¹²⁷. Danışman, danışanın isteklerini belirleyemezse veya üçüncü fıkra uyarınca bunlara uymasına izin verilmiyorsa, danışanın varsayılan isteklerini somut delillere dayanarak belirlemeli ve bunları uygulamalıdır. Özellikle danışanın önceki beyanları, etik veya dini inançları ve diğer kişisel değer yargıları dikkate alınmalıdır. Varsayılan istekleri belirlenirken danışanın yakın akrabalarına ve diğer güvendiği kişilere kendilerini ifade etme fırsatı verilmelidir (§1821 IV)¹²⁸. Tıbbi meselelerde danışanın isteklerine ve varsayılan iradesine uyma yükümlülüğü §1827 BGB’de özel olarak düzenlenmiştir.

Sonuç itibariyle görevin yürütümünde danışmanın temsilci olarak karar verilebilmesi için, karar verilecek husus öncelikle onun görev alanına girmeli; §1821 BGB’de öngörülen, danışanın isteklerini belirleme ve istişareye ilişkin yükümlülükler yerine getirilmiş olmalı, danışan isteklerini açıklama yeteneğinden yoksun olmalı, §1821 III BGB’de öngörülen istisnaların var olup olmadığı kontrol edilmeli, karar §1821 IV BGB uyarınca danışanın varsayılan iradesine uygun olmalı, özgürlükten mahrum bırakan bir yere yerleştirme açısından §1831 BGB’de öngörülen şartlar göz önünde bulundurulmalıdır¹²⁹. Danışmanlık mahkemesi onay verirken, geçici tedbirleri alırken ve görev ihlallerine karşı danışmanlara yönelik emir ve yasakları belirlerken, danışanın isteklerine uyma yükümlülüğünü düzenleyen §1821 BGB’de öngörülen standartları uygulamalıdır¹³⁰.

Yasal danışmanlık faaliyetinde danışanın isteklerinin referans alınması; paternalizme son vereceği, başka bir ifadeyle ona artık patronluk taslanmayacağı gerekçesiyle önemli bir gelişme olarak değerlendirilmektedir¹³¹. Bununla birlikte tasarıda¹³² yasal danışmanın, danışanın isteklerine uyma yükümlülüğüne uygun davranmasının, §1823 BGB uyarınca görev alanına giren hususlarda temsil yetkisinin etkili olmasının bir şartı olmadığı ifade edilmiştir. Bu ifade sebebiyle öğretilde¹³³ reformun, danışanın isteklerine uyma yükümlülüğü getirmekle onun kendi kaderini tayin hakkı sorununu çözemediği savunulmaktadır. Öte yandan danışmanın danışanın isteklerine uyma yükümlülüğü onun dış ilişkide danışanı

¹²⁷ Öğretilde, hükmün ilk bendinde danışmandan esasen; psikiyatri veya nöroloji uzmanının yapabileceği bir tespitte bulunması beklendiği, bu sebeple uzman sağlık raporu alınmasına gerek olup olmadığının uygulamada belirleneceği ifade edilmektedir. Bkz Schwab, *Familienrecht*, 524.

¹²⁸ Danışmanlık faaliyetinde referans noktası olarak danışanın isteklerine öncelik verilmesinin, uygulamada çok büyük bir değişikliğe sebep olmayacağını ifade eden yazarlar da vardır. Bu yazarlara göre söz konusu üçüncü ve dördüncü fıkralar sebebiyle danışanın isteklerinin göz ardı edilmesi ihtimali vardır. Dolayısıyla Kanun’dan refah kavramının çıkarılması yerine söz konusu kavramın öznel niteliğinin vurgulanması yeterli olurdu. Bkz Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. BGB §1814, 60.

¹²⁹ Brosey ve Dodegge, “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform”, 49.

¹³⁰ Schwedler-Allmendinger, “Die Betreuungsrechtsreform”, 1012.

¹³¹ Bkz Kieß, *Betreuungs- und Unterbringungsrecht*, par. §1, 20.

¹³² BT- Drs 19/24445, 251.

¹³³ Schwab, *Familienrecht*, 516, 517.

temsil yetkisini de sınırlandırmamaktadır. Bu açıdan da düzenleme, danışman ile danışanın çelişkili işlemler yapmasına, dolayısıyla hukuki işlemlerde belirsizliğe sebep olacağı endişesiyle eleştirilmektedir¹³⁴.

3. Danışanın Temsili ve Desteklenen Karar İlkesi

Danışmanın yasal temsil yetkisi §1823 BGB’de düzenlenmiştir Buna göre danışman, görev alanına giren hususlarda, danışanı mahkeme içinde ve dışında temsil edebilir. Reformdan önce temsil yetkisini düzenleyen eski §1902 BGB’de yer alan hüküm, görevi kapsamında danışman, mahkeme içinde ve dışında danışanı “*temsil eder*” şeklinde idi. Yeni düzenlemede bu husus §1823 BGB’de “*temsil edebilir (kann vertreten)*” şeklinde kaleme alınmıştır. Bu değişikliğe paralel olarak §1821 I BGB “*danışman, danışanın kendi hukuki işlerini yürütmesine destek olur ve temsil yetkisini §1823 uyarınca yalnızca gerekli olduğu ölçüde kullanır*” şeklinde düzenlenmiştir¹³⁵.

Görevlendirildiği hususlarda danışmanın temsil yetkisi sınırlı değildir¹³⁶. Ancak danışman, §1821 BGB uyarınca danışana haklarını kullanmasına, işlerini hukuken bizzat kendisinin yürütmesine destek olur, danışan rıza ehliyetine sahip olduğu sürece temsilci olarak hareket edemez¹³⁷. Nitekim bir yetişkine danışman atanması, tek başına, onun hukuki işlem ehliyetini sona erdirmez¹³⁸. Maddi hukuk açısından danışan §104 BGB’de öngörülen şartlar varsa ehliyetsiz kabul edilir¹³⁹. Bununla birlikte mahkeme tarafından danışmanın rızasının alınmasının emredildiği hallerde (§1825 BGB) hukuki işlem ehliyetinin sınırlandırıldığı kabul edilmektedir¹⁴⁰. Bunun dışında danışman, sadece, danışan yapamadığı takdirde bir işlemi yapmaya yetkilidir¹⁴¹. Bu sebeple danışman öncelikle; danışanın hukuki işlemini tek başına yapabilir yapamayacağını tespit etmek ve ona göre temsil yetkisinin gerekli olup olmadığına karar vermekle yükümlüdür¹⁴².

¹³⁴ Bkz Schwab, *Familienrecht*, 526.

¹³⁵ Bu yeni düzenleme ile danışmanın yasal temsilci rolünün geri alındığı yönünde bkz. Schwab, *Familienrecht*, 5525.

¹³⁶ Grziwotz, “Struktureller Wandel des Betreuungsrechts?”, 250.

¹³⁷ Brosey ve Dodegge, “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform”, 49.

¹³⁸ Schwab, *Familienrecht*, 526.

¹³⁹ Reformda ayrıca uluslararası özel hukuk bağlamında hukuki işlem ehliyeti (Geschäftsfähigkeit) kişinin vatandaşı olduğu değil yerleşim yerinin bulunduğu devlet hukukuna bağlanmıştır (m.7 II EGBGB’nin yeni versiyonu). Böylece Almanya’da yerleşim yeri bulunan yabancı uyruklu kişilerin hukuki işlem ehliyetleri Alman Hukukuna göre belirlenecektir. EGBGB’de öngörülen geçiş hükmüne göre önceki düzenlemenin yürürlükten kalktığı 31.12.2022 tarihi itibarıyla kazanılmış olan ehliyetler korunacaktır (EGBGB m.229 §54 I). Geçiş hükümlerinin açıklaması için bkz. Loer/Dagmar Brosey vd., *Betreuungsrecht: Kommentar*, 7. bs (C.H. Beck, 2023), par. EGBGB m.229 §54, 1-6.

¹⁴⁰ Schwab, *Familienrecht*, 526.

¹⁴¹ Kieß, “Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht”, 386.

¹⁴² Uwe Harm, “Der Erforderlichkeitsgrundsatz im Rahmen der Betreuungsführung ‘Unterstützen vor Vertreten’”, *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy 2 (2023): 55.

Danışman, danışan ile istişare etmeli öncelikle kendi işlemini kendisinin yapması konusunda onu teşvik etmeli ve bu hususta ona destek olmalıdır. Bu yükümlülük “*Desteklenen Karar (unterstützte Entscheidung)*” ilkesinin bir gereğidir¹⁴³. Desteklenen karar ilkesi, engelli kişilerin, üçüncü kişilerin desteğiyle kendi kararlarını kendilerinin almasının sağlanmasıdır¹⁴⁴. Yoksa, karar alma süreçlerinin danışman ile danışan arasında eşit bir temelde müzakere edilerek alınması anlamında katılımcı karar alma değildir¹⁴⁵. Öğretide engelliliğin derecesinin desteklenen karar ilkesini sınırlamayacağı kabul edilmektedir¹⁴⁶.

Yeni düzenlemede, desteklenen karar ilkesinin gereği olarak, danışan ile sürekli iletişim içinde olmak (§1821 V) ve danışanın neleri tek başına yapabilip yapamayacağına karar vermek, danışmanın temel görevlerinden biri haline gelmiştir¹⁴⁷. Bu sebeple BM Engelli Hakları Sözleşmesi’nden hareketle, karar almayı destekleme açısından, sosyal hukuk normlarına ilişkin bilgiden ziyade; hasta ve engelli bireylerle iletişim yöntemleri bilgisinin daha önemli olduğu ifade edilmektedir¹⁴⁸.

Desteklenen karar ilkesi çerçevesinde danışmanların, hangi hallerde danışanın istekleri doğrultusunda destekleyici bir şekilde, hangi hallerde varsayılan iradeyi araştırarak temsilen hareket etmeleri gerektiğine karar vermeleri açısından bazı hususların aydınlığa kavuşturulması gerekmektedir. Öncelikle hangi kararlar desteklenmeye konu olmalıdır? Bununla ilgili olarak öğretide objektif kriterler yerine danışanın sübjektif durumuna atıf yapılmaktadır. Buna göre, hangi kararın ne ölçüde önemli olduğu ve karar verirken desteğe ihtiyaç duyup duymayacağı danışanın öznel durumuna göre belirlenmelidir¹⁴⁹. Öte yandan bir kişinin isteklerinin, özgürce oluşturulmuş iradesine dayanıp dayanmadığını, bir hastalık se-

¹⁴³ Danışmanlık faaliyetinin yürütülmesinde desteklenen karar ilkesine öncelik verilmesi önemli bir paradigma değişimi olarak nitelendirilmektedir. Buna göre ilke, toplumun danışman atanan kişilere yaklaşımındaki değişimin bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Bkz Doornick, “Unterstützte Entscheidungsfindung - ein Schulungskonzept für ehrenamtliche Betreuer/innen”, 74.

¹⁴⁴ Thomas Künneke, “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 79.

¹⁴⁵ Künneke, “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”, 79.

¹⁴⁶ Bkz Künneke, “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”, 79.

¹⁴⁷ Kieß, “Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht”, 386.

¹⁴⁸ Bkz Mlosch, “Persönliche Eignung, Zuverlässigkeit, Sachkunde”, 30. Almanya’da, BM’nin tavsiyeleri çerçevesinde, desteklenen karar alma için uygun yöntemler geliştirilmeye çalışılmaktadır. “Destek grupları ve desteklenen iletişim ile kişisel gelecek planlaması” bu yöntemlerden biridir. Desteklenen karar alma yöntemlerine ilişkin bir broşür çalışması için bkz. Künneke, “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”, 80 vd.

¹⁴⁹ Bu yaklaşıma göre kompleks bir engeli olan kişi mali durumuyla ilgili karar almakla ilgilenemeyebilir. Onun yerine nasıl yaşadığı, yaşadığı ortam, kimlerden yardım aldığı, hatta yediği yemeğin tadı bile onun için kariyer tercihi veya mali durumu ile aynı değere sahip olabilir ve alacağı kararlarda desteğe ihtiyaç duyabilir. Bkz Künneke, “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”, 80.

bebiyle gerçek iradesiyle çeliştiğini anlamak her zaman mümkün olmayabilir. Özellikle sağlıkla ilgili hususlarda karar vermek daha karmaşık hale gelebilir¹⁵⁰.

Desteklenen karar ilkesine ilişkin bir diğer sorun, danışan, hukuki işlemi tek başına yapabilecek durumda olmakla birlikte hiçbir sebep göstermeden bunu yapmayı reddeder veya işlemi yapmayı kabul etmekle birlikte zamanında harekete geçmez ya da danışmandan kendisini temsil etmesini (örneğin borca batık tereke sebebiyle mirasın reddini) isterse, bu hallerde danışmanın temsil yetkisini kullanmasının; görevinin bir parçası mı olacağı yoksa hukuka aykırılık mı oluşturacağıdır. Benzer sorunlar, sağlık tedbirlerinin uygulanmasında doktorun ya da bankacılık işlemlerinde banka yetkililerinin; danışanın hukuki işlem ehliyetinden emin olamayıp, danışman tarafından temsilini talep ettikleri hallerde, üçüncü kişilerden de kaynaklanabilir. Bu soruna ilişkin olarak öğretilerde, kimi hallerde danışmanın görevinin parçası olacağı, kimi hallerde ise aksinin kabul edilebileceği savunulmaktadır. Örneğin danışanın, danışmandan kendisini temsil etmesini istemesi durumunda onun bu rızasının hukuka aykırılığı kaldıracağı kabul edilmekle birlikte; bunun tekrarlanması durumunda danışmanın görevini ihlal ettiği sonucuna da ulaşılabilecektir. Öğretilerde temsilen yapılacak işlemin önem derecesinden hareketle sonuca ulaşılması gerektiğini savunan görüşler de vardır¹⁵¹.

4. Danışmanın, Danışanın Sağlığını İlgilendiren Hususlarda Yetkileri

Danışanın sağlığını ilgilendiren hususlarda danışmanın yetki ve görevleri §1829 BGB'de düzenlenmiştir. Buna göre danışman danışanın sağlık durumunun incelenmesine, tedaviye veya tıbbi müdahaleye rıza gösterebilir. Ancak söz konusu hususlarda danışan açısından ölüm veya ciddi ve uzun süreli sağlık sorunları ile karşılaşma riski söz konusu ise danışmanın rıza göstermesi için danışmanlık mahkemesinin onayı aranır. Sadece gecikmenin tehlike yaratması halinde bu onay aranmaz (fıkra I). Danışmanın rıza göstermemesi ya da rızasını geri alması durumunda da uygulanmak istenen sağlık tedbiri, tıbbi olarak gerekli ve alınması veya durdurulması durumunda danışanın ölmesi veya sağlığında ciddi ve

¹⁵⁰ Öğretilerde de dikkat çekildiği üzere; ilkenin sağlık alanında uygulanması özel bir önem arz etmektedir. Sağlık hizmetleri sürekli karar alınmasını gerektirir. Ancak öğrenme güclüğü, psikolojik hastalıklar veya demans gibi engelleri olan kişiler sağlık hizmetlerine erişimde yanlış bilgilendirilme, yanlış tedavi uygulanma, ayrımcılığa uğrama gibi risklerle karşı karşıya kalabilirler. Sağlık hizmetlerinde danışanın kendi tedavi ve terapileri ile ilgili olarak karar alma süreçlerine katılmaları her zaman kolay olmayabilir. Doktor-hasta-danışman üçgeninde hasta olarak dışlanabilirler. Halbuki Reform Kanunu ile kişinin kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmek amacıyla destek ilkesine (temsil ilkesi yerine) öncelik verildiğinden onun bu sürece katılması gerekir. Öte yandan kişinin destekle kendi başına hareket edip edemeyeceğinin sürekli olarak kontrol edilmesi gerekecektir. Yasal danışmanlık hukukunda sağlık alanında desteklenen karar ilkesinin uygulamasına ilişkin sorunlar ve çözüm önerileri için bkz. Ortrun Kliche, "Unterstütztes Entscheiden rechtlich betreuter Menschen in der Gesundheitsversorgung: das triadische Setting als Herausforderung", içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 66 vd.

¹⁵¹ Görüşler için bkz. Harm, "Der Erforderlichkeitsgrundsatz im Rahmen der Betreuungsführung 'Unterstützen vor Vertreten'", 54, 55.

uzun süreli bir zarara uğraması yönünde makul bir risk barındırıyorsa yine danışmanlık mahkemesinin onayı aranır (fıkra II). Her iki fıkra uyarınca mahkeme onay verirken danışanın isteklerini göz önünde bulundurmalıdır (fıkra III). Rızanın verilmesi, verilmemesi veya iptal edilmesinin, destek verilen kişinin §1827 numaralı paragrafta¹⁵² göre belirlenen isteklerine uygun olduğu hususunda danışman ile tedaviyi uygulayacak doktor hemfikir ise; ilk iki fıkra uyarınca mahkeme onayı gerekmeyecektir (fıkra IV). İlk dört fıkrada belirtilen ilkeler yetkilendirilen temsilci açısından da uygulama alanı bulur (fıkra V).

5. Danışmanın, Danışanın Özgürlüğünü Kısıtlayan Tedbirlere İlişkin Yetkileri

Reform Kanunu ile danışan için onu özgürlüğünden mahrum bırakacak şekilde bir yere yerleştirilmesinin ve tedbir uygulanmasının şartları §1831 BGB’de ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Hükmün ilk fıkrasında danışanın, danışman tarafından, onu özgürlüğünden mahrum bırakacak şekilde bir yere yerleştirilmesine ancak gerekli olduğu sürece iki halde izin verilmiştir. Bunlar psikolojik hastalık, zihinsel ya da ruhsal engeli sebebiyle danışanın kendisini öldürme veya sağlığına önemli ölçüde zarar verme riskinin bulunması (ilk bent) veya sağlığını önemli ölçüde tehdit eden bir zararı önlemek için sağlık durumunun incelenmesi, tıbbi tedavi veya tıbbi müdahalenin gerekli olması; tedbirin, danışan kişinin yerleştirilmeden gerçekleştirilememesi ve danışan kişinin, psikolojik hastalık ya da zihinsel ya da ruhsal engel nedeniyle barınma ihtiyacının farkına varamaması ya da bunu idrak edememesi (ikinci bent) halleridir.

Yeni düzenlemede hükmün kapsamı, danışanın; bir hastanede, evde veya başka bir tesiste, mekanik cihazlar veya ilaç yoluyla uzun bir süre veya düzenli olarak özgürlüğünden mahrum bırakılması hallerini de kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Ayrıca danışmanlığın kapsamını düzenleyen §1815 BGB’nin ikinci fıkrasında, danışmanın mahkeme tarafından açıkça emredilmiş olması halinde alabileceği kararlar sayılmıştır. Danışanı özgürlüğünden mahrum bırakacak bir tedbir ya da kalacak bir yer belirleme (bent 1 ve 2) bunlardan bazılarıdır. Uygulamada önemli bir yere sahip olan bu yeni düzenleme, danışanın özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin belirsizliği gidermiştir. Öte yandan düzenleme; kendi kaderini tayin hakkı güçlendirilirken; bunun karşısında danışmanlıkta şiddete karşı korumanın iyileştirilmesi ve özgürlükten mahrum bırakan tedbirler ve barındırmadan kaçınma konularında çok az somut değişiklik yapılması sebebiyle eleştirilmektedir¹⁵³.

¹⁵² BGB’nin söz konusu paragrafında tıbbi müdahalelerde hasta vasiyetleri, danışanın tedaviye ilişkin istekleri ve varsayılan iradesi düzenlenmiştir.

¹⁵³ Bkz Schmidt- Recla/Gsell vd., *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*, par. §1814, 61. Eleştiriler ve öneriler için bkz. Dagmar Brosey ve Georg Dodegge, “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform - Impulse aus der Expertenkommission „Herausforderndes Verhalten und Gewaltschutz in Einrichtungen der Behindertenhilfe“”, içinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, ed. Peter Buttner, Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022 (Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022), 84 vd.

6. Danışmanın, Danışanın Malvarlığının Yönetimine İlişkin Yetki ve Görevleri

Yasal danışmanlık hukukunda, BGB'nin §1835 ila §1860 numaralı paragraflarında, danışanın malvarlığının korunması ve danışan yararına yönetilmesi amacıyla ayrıntılı hükümler öngörülmüştür. Bu hükümlerin bazıları aynı zamanda velayet (bkz. §1667 II BGB) ve büyük ölçüde vesayet hukukunda da (bkz. §1798 II, §1799 BGB) uygulama alanı bulur. Danışman, §1835 BGB uyarınca, danışanın malvarlığı yönetimi görev alanına giriyorsa görevlendirildiği sırada, danışanın mal varlığının bir listesini oluşturmalı ve bunun doğru ve eksiksiz olduğuna dair güvence vererek danışmanlık mahkemesine sunmalıdır. Daha önce bu yükümlülük vasi için eski §1802 BGB'de yer almaktaydı. Reformda, malvarlığı yönetimine ilişkin hususlar yasal danışmanlık hukukuna aktarılarak atıflar buraya yönlendirildiğinden; vasi yerine danışman esas alınarak düzenlenmiştir. Yeni düzenlemede; listede yer alması gereken hususlar genişletilmiş (örneğin danışanın düzenli gelir ve giderlerine ilişkin bilgiler eklenmiş) ve danışman açısından belgelendirme yükümlülüğü öngörülmüştür (§1835 I ve II). Danışmanlık mahkemesi açısından ise liste hakkında danışana, bu durum onun sağlığı açısından sakıncalı veya alamayacak durumda olmadığı sürece, bilgi verme yükümlülüğü öngörülmüştür (§1835 VI). §1837 BGB'ye eklenen hüküm ile, farklı bir yönetim rejimine tabi tutulan; miras, bağış ve benzeri karşılıksız kazanılan malvarlığının kapsamı genişletilmiştir.

Yasal danışmanlıkta malvarlığı yönetimine ilişkin olarak §1838 BGB temel norm olarak kurgulanmıştır¹⁵⁴. Söz konusu hüküm uyarınca danışman, malvarlığına ilişkin hususlarda da görevini yerine getirirken §1821. paragraf çerçevesinde danışanın isteklerini ve varsayılan iradesini referans almalı (I), danışanın isteklerinden sapması halinde mahkemeyi bilgilendirmelidir (II).

Danışanın, parasal varlıklarına ilişkin olarak, yeni düzenlemede, masraflar için ayrılacak para (Verfügungsgeld) ile bunun dışında kalan yatırım parası (Anlagegeld) ayrı ayrı düzenlenmiştir. Danışman, masraflar için ihtiyaç duyduğu parayı danışanın cari hesabında tutmalıdır. Bununla birlikte danışman bu parayı izin almaksızın elden çıkarabilir (§§1839-1840 BGB). Ancak ticari hayatta teamülen nakit yapılan ödemeler ile danışana yapılan ödemeler hariç; ödemeleri danışanın cari hesabından nakit kullanmadan yapmalıdır (§1840 BGB). Bu düzenleme danışmanı (atıf sebebiyle aynı zamanda vasiyi) çevrimiçi bankacılığa yönlendirmekle; aynı zamanda denetimi de kolaylaştıracağı gerekçesiyle olumlu karşılanmaktadır¹⁵⁵.

¹⁵⁴ Jan Bley ve Dominik Pastor, "Auswirkungen der Betreuungsrechtsreform auf die kreditwirtschaftliche Praxis", *Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht* 22, sy 11 (2022): 759.

¹⁵⁵ Bankacılık sektörü açısından, vesayet ve yasal danışmanlık hukukuna ilişkin olarak BGB'de yapılan değişiklikler olumlu karşılanmakla birlikte yeterli bulunmamakta, bazı yazarlarca danışanın çıkarlarının korunması ile danışmanın pratiklik ihtiyacının diğer piyasa katılımcılarının çıkarları karşısında abartıldığı düşünülmektedir. Bkz Bley ve Pastor, "Auswirkungen der Betreuungsrechtsreform auf die kreditwirtschaftliche Praxis", 759 vd.

Masraflar dışında kalan parayı ise danışman yatırım için gelir getiren bir hesaba (yatırım hesabı) yatırmak zorundadır (§1841 BGB). Değişiklik ile “*yetim parası*” (*Mündelgeld*) ve “*güvenilir yatırım*” (*mündelsciheren Anlage*) kavramları kaldırılarak¹⁵⁶ bunun yerine Koruma (Verwahrung) ve Yatırma (Hinterlegung) yükümlülüğü öngörülmüştür (§§1842-1845 BGB). Böylece, danışanın varlıklarının özellikle danışman tarafından yetkisiz şekilde elden çıkarmaya karşı korunması, güvenli bir şekilde saklanması, ayrıca yatırım geliri elde edilmesi amaçlanmıştır¹⁵⁷.

Malvarlığına ilişkin olarak reformun getirdiği yeniliklerden biri de danışmanın danışan adına hediye verme yasağını (§1804 BGB eski versiyonu) kaldırmasıdır. Yeni düzenlemede danışmanın; mahkemenin onayıyla, danışanın yaşam koşullarına uygun olmayan ya da geleneksel olmayan hediyeleri verebilmesi mümkün hale getirilmiştir (§1854 I, bent 8). Hükmün mefhumu muhalifinden, danışanın yaşam koşullarına uygun veya geleneksel hediyelerin, danışman tarafından, mahkeme onayı gerekmeksizin verilebileceği sonucu çıkmaktadır¹⁵⁸.

C. YASAL DANIŞMANLIKTA DANIŞMANIN SORUMLULUĞU VE BUNA İLİŞKİN YENİLİKLER

Yasal danışmanlık hukukunda danışmanın sorumluluğu §1826 BGB’de düzenlenmiştir. Buna göre danışman, görev ihlalinden kaynaklanan her türlü zarardan danışana karşı sorumludur (fıkra I, cümle 1). Danışmanın, görev ihlalinden sorumlu olmadığı hallerde bu kural uygulanmaz (fıkra I, cümle 2). Zarardan birden fazla danışman sorumlu ise sorumlulukları müteselsildir (Gesamtschuldner) (fıkra II). Danışmanlık derneğinin danışman olarak atandığı hallerde ise dernek, üyelerinin ya da çalışanlarının kusurlarından kendi temsilcisi¹⁵⁹ olarak sorumlu olur (fıkra III). Hükmün ilk fıkrasından anlaşıldığı üzere, danışmanın sorumluluğu kusura dayanmakla birlikte; danışman aleyhine kusur karanesi öngörülmüştür. Görev ihlali tespit edildiği takdirde danışmanın kusurlu olduğu varsayılmakta, aksini ispat, sorumluluktan kurtulmak isteyen danışmana düşmektedir¹⁶⁰.

¹⁵⁶ Uygulamada çok da yaygın olmayan bu tür yatırımlar aynı zamanda yüksek idari maliyetler içermektedir. Bkz Bley ve Pastor, “Auswirkungen der Betreuungsrechtsreform auf die kreditwirtschaftliche Praxis”, 760.

¹⁵⁷ Bkz Bley ve Pastor, “Auswirkungen der Betreuungsrechtsreform auf die kreditwirtschaftliche Praxis”, 760.

¹⁵⁸ Hükmün eleştirisi için bkz. Schwab, *Familienrecht*, 531.

¹⁵⁹ Fıkroda belirtildiği üzere “verfassungsmäßig berufener Vertreter” (tüzüğe uygun görevlendirilmiş temsilcisi) olarak sorumlu olur. Derneğin, söz konusu temsilcinin görevini yerine getirirken üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumluluğu için bkz. §30 ve §31 BGB.

¹⁶⁰ Sorumluluğun türü ve derecesi her tür danışman için aynı şekildedir. Bir danışmanlık derneği ya da idare ile iş ilişkisi kapsamında atanan danışmanlar da aynı şekilde şahsen sorumludur. Bununla birlikte gönüllü danışmanların da aynı sorumluluğa tabi tutulması; onlar için, örneğin, §277 BGB’de düzenlendiği şekilde, kendi işlerinde göstermeleri gereken özenin (*diligentia quam in suis*) aranmamış olması öğretilerde eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. Schwab, *Familienrecht*, 525.

Yasal danışman ile danışan arasındaki ilişki borçlar hukuku bağlamında iş görme (Geschäftsbesorgung) ya da vekâlet (Auftrag) ilişkisi olarak nitelendirilmektedir¹⁶¹. Ancak, yeni düzenlemede, gönüllü ya da profesyonel olduğuna bakılmaksızın, danışmanlar için sorumluluk ağırlaştırılmıştır. Nitekim görev ihlaline ilişkin olarak ispat yükü danışman aleyhine yer değiştirmiştir¹⁶². Örneğin danışanın isteklerinin göz ardı edilmesi danışman için görev ihlali anlamına gelmektedir. Bu durumda danışmanlığın, danışanın (gerçek ya da varsayılan) istekleri doğrultusunda yürütüldüğünü ispat yükü danışmanda olup somut delillerle ispat aranmaktadır¹⁶³.

Danışmanın sorumluluğuna ilişkin olarak Reform Kanunu ile getirilen bir diğer yenilik, danışmanın görevini ihlal ettiğine yönelik yapılan yargılamada danışanın mahkeme tarafından dinlemesi yükümlülüğüdür. §1862 II BGB'ye göre danışmanın; görevine aykırı olarak, danışanın isteklerine hiç ya da gereği gibi uymadığı ya da danışana karşı yükümlülüklerini başka şekilde yerine getirmediğine dair belirtiler varsa, danışmanlık mahkemesi görev ihlalinin açıklığına kavuşturmak için, uygun ya da gerekli olmadığı haller hariç, danışanı şahsen dinlemek zorundadır. Böylece denetim standardı §1821 BGB uyarınca danışanın isteklerine uyma yükümlülüğüne uyarlanmıştır¹⁶⁴.

D. YASAL DANIŞMANLIKTA ÜCRET VE MASRAFLARIN ÖDENMESİ

Yasal danışmanlıkta ücret ve masraflara ilişkin hususlar BGB'nin §1875 ile §1881 paragrafları arasında düzenlenmiştir. Bu bölümde düzenlenen hükümler gönüllü danışmanlara ilişkin olup profesyonel danışmanlar, danışmanlık dernekleri, resmi danışman ve danışmanlık idaresinin ücret ve masrafları özel kanuna¹⁶⁵ tabidir. Gönüllü danışmanların kural olarak ücret hakkı yoktur. Ancak danışanın işlerinin kapsamı veya zorluğu haklı kılıyorsa ve danışan yoksul değilse, mahkeme onlar için uygun bir ücret takdir edebilir (§1876). Danışmanlık masrafları ise kural olarak danışan tarafından (§1877- §1878 BGB), danışan yoksul ise devlet tarafından karşılanır (§1879 BGB).

¹⁶¹ Schwab, *Familienrecht*, 524.

¹⁶² İspat yükünün bu şekilde ters çevrilmesi gönüllü danışmanın önceliği ile bağdaştırılmamaktadır. Bkz Grziwotz, "Struktureller Wandel des Betreuungsrechts?", 250.

¹⁶³ Christl, "Folgen der Betreuungsrechtsreform zum 1. Januar 2023 für Anwälte als Verfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer", 499.

¹⁶⁴ Guhling, "Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?", 6.

¹⁶⁵ Reform Kanunu kapsamında yasalaşan, "Vasi ve Yasal Danışman Ücretleri Hakkında Kanun" (Gesetz über die Vergütung von Vormündern und Betreuern, Vormünder- und Betreuervergütungsgesetz, VBVG), Kabul Tarihi: 04.05.2021, BGBl 2021 I, 882, 925.

V. TÜRK VESAYET HUKUKUNA İLİŞKİN ÖNERİLER

A. GENEL OLARAK

Günümüzde yetişkinlerin korunmasında göz önünde bulundurulması gereken temel ilke, artık, etkilenenlerin üstün yararı (nesnel çıkarları) değil, kendi kaderini tayin hakkıdır. Bununla birlikte yetişkinlerin korunmasında alınacak tedbirlerin, özellikle yasal temsil kurumunun; ilgilinin kendi kaderini tayin hakkı ile bağdaştırılması kolay değildir. Alman hukukunda 1992 yılında başlayan bu süreçte çok yol katedilmiştir. Bu sebeple çalışmamızda Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumuna ilişkin gelişmeler ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Nitekim Alman Hukukunda yasal danışmanlığın; gerek 1992 yılında ihdas edilirken, gerekse 2023 yılında, BM Engelli Hakları Sözleşmesi çerçevesinde, revizyona tabi tutulurken gösterilen sebeplerin büyük bir kısmı Türk hukuku için de mevcuttur.

Öncelikle BM Engelli Hakları Sözleşmesi'ne Türkiye de taraftır. Buna karşılık Türk Medeni Hukukunda, yetişkinlerin korunması için öngörülmüş olan, kısıtlama ve vasi atanması başta olmak üzere yasal danışmanlık ve kayımlık kurumlarını düzenleyen hükümlerin; etkilenenlerin kendi kaderini tayin haklarını gerçekleştirilebilmeleri açısından söz konusu sözleşme ile uyumlu olmadığı açıktır. Bu bölümde söz konusu hükümler ele alınacak ve önerilerde bulunulacaktır.

B. KANUNUN DİLİNE İLİŞKİN ÖNERİLER

Yukarıda açıkladığımız üzere¹⁶⁶, Alman Hukukunda yasal danışmanlık kurumu Reform Kanunu ile revize edilirken Kanunun dili de güncellenmiş, BM Engelli Hakları Sözleşmesi uyarınca ayrımcılık önlenmeye çalışılmıştır. Kanunun ifadesine ilişkin aynı eğilim İsviçre Hukukunda da etkili olmuştur. İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB) 2008 yılında yapılan değişiklikle¹⁶⁷ ayırt etme gücünü (Urteilsfähigkeit) tanımlayan 16. madde değiştirilerek söz konusu hüküm “*Bu Kanun bağlamında yaş küçüklüğü, zihinsel engellilik (geistige Behinderung), psikolojik rahatsızlık (psychische Störung), sarhoşluk (Rausch) ya da benzer sebeplerle makul davranma yeteneğinden yoksun olmayan her kişi ayırt etme gücüne sahiptir*” şeklinde kaleme alınmıştır. Yeni düzenlemede “*akıl hastalığı (Geisteskrankheit)*” yerine “*zihinsel engellilik*” ifadesi tercih edilmiş, “*akıl zayıflığı (Geistesschwäche)*” ifadesi hükümden çıkarılmıştır. Akıl hastalığı, Kanunun gerekçesinde¹⁶⁸ “*damgalayıcı ifade*” olarak nitelendirilmiştir¹⁶⁹.

¹⁶⁶ Bkz. IV, A, 2.

¹⁶⁷ İsviçre Medeni Kanunu'nun (Yetişkinlerin Korunması, Kişiler Hukuku ve Çocuk Hukuku) [Schweizerisches Zivilgesetzbuch (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht] 19.12.2008 tarihli Kanun Değişikliği (AS 2011 725; BBl 2006 7001). Değişiklik 1 Ocak 2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹⁶⁸ BBl 2006 7001, 7094.

¹⁶⁹ Hükümdede ayrıca sarhoşluğu ifade etmek için “*Trunkenheit*” yerine “*Rausch*” kelimesi tercih edilmiştir. Bunun sebebi kanunun gerekçesinde özellikle alkol ve uyuşturucu kaynaklı geçici toksik bilinç bozukluklarının yanı sıra hipnoz altında da iradenin bozulması olarak ifade edilmiştir. Bkz. BBl 2006 7001, 7094.

Türk Hukukunda ise ayırt etme gücünü ortadan kaldıran sebepler TMK m.13'te “yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ve benzeri sebepler” şeklinde ifade edilmektedir. “Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı” ifadeleri, kısıtlama sebeplerini düzenleyen TMK m.405'te de yer almaktadır. Halbuki Alman ve İsviçre Medeni Kanunlarında söz konusu ifadeler ayrımcılık sebebiyle çoktan terkedilmiştir. Dolayısıyla BM Engelli Hakları Sözleşmesi çerçevesinde, Türk hukukunda da Kanun, ayrımcılığa sebebiyet veren damgalayıcı bu ifadelerden arındırılmalıdır.

C. YETİŞKİNLERİN KORUNMASINDA KENDİ KADERİNİ TAYİN HAKKININ SAĞLANMASINA YÖNELİK ÖNERİLER

Medeni hukukta, yetişkinlerin korunmasına yönelik kurumlar düzenlenirken göz önünde bulundurulmuş temel ilkenin, etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkını en üst düzeyde gerçekleştirebilmelerini sağlamak olduğunu belirtmiştik. Buna göre desteğe ihtiyaç duyan yetişkin için tedbire ancak gerekli ise hükmedilmeli; tedbir, onun ihtiyaçları ile orantılı olarak belirlenmeli ve sürdürülmelidir. Bu bağlamda Türk Vesayet Hukukunda öngörülen düzenlemeler yeterli değildir. Öncelikle Türk Medeni Hukukunda yetişkinlerin korunmasında temel uygulama kişinin kısıtlanarak vesayet altına alınmasıdır. Bu ise yetişkinler için oldukça kapsamlı bir korumayı içermektedir. TMK'da her ne kadar isteğe bağlı kayyım (m.428) ve yasal danışmanlık (m.429) düzenlenmiş ise de tek maddelik bu düzenlemeler yeterli olmadığı gibi, uygulamaları yok denecek kadar azdır. Çoğu olayda kişi kısıtlanarak vesayet altına alınmakta; bu ise onu vasiye bağımlı hale getirmektedir. Bu sebeple Türk hukukunda yetişkinlerin korunması düzenlenirken “gereklilik” ve “orantılılık ilkeleri” göz önünde bulundurulmalıdır. Bu çerçevede tedbire gerekli ise hükmedilmelidir. Kişi başka şekillerde destek ihtiyacını karşılayabildiği sürece kendisine vasi, kayyım ya da yasal danışman atanmamalıdır. Ayrıca tedbire karar verildiğinde, bu tedbir, yetişkinin desteğe ihtiyaç duyduğu alanla sınırlı olarak ve ihtiyaç duyduğu süre boyunca uygulanmalıdır. Bu sebeple bir yetişkine vasi, yasal danışman ya da kayyım atanmasının şartları belirlenirken tedbirin onun desteğe ihtiyaç duyduğu alanla sınırlı olarak belirlenmesi ve sürdürülmesi için gerekli tedbirler alınmalıdır. Vasi, kayyım ya da yasal danışman atanırken ve görevini yürütürken, etkilenen kişi mümkün olduğunca sürece dahil edilmeli, aydınlatılmalı ve isteklerine uyulmalıdır.

Öte yandan Türk Vesayet Hukukunda, kısıtlanarak vesayet altına alınan kişi ayırt etme gücüne sahip olsa bile fiil ehliyetini kaybetmekte; sınırlı ehliyetsiz olarak, ayırt etme gücüne sahip küçüklerle aynı duruma gelmektedir (TMK m.14 ve m.16). Ayırt etme gücüne sahip kısıtlı yetişkin; izin verilen bir meslek veya sanatın yürütülmesi için gerekli olan olağan işlemler (TMK m.453) ile karşılıksız kazanma ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı (TMK m.16 I) hariç, vasiinin rızası ile işlem yapabilmektedir. Dahası, söz konusu kişi, kısıtlama sebebi ne

olursa olsun, vasinin rızasıyla dahi, kefil olamamakta, vakıf kuramamakta, önemli bağış yapamamakta (TMK m.449), miras sözleşmesi ile ölüme bağlı tasarrufta bulunamamaktadır (TMK m.503). Kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımında ise TMK m.16 I hükmünde, her ne kadar kısıtlanan yetişkinin, bu hakları kullanmada vasinin rızasına ihtiyacı olmadığı ifade edilmiş ise de bu tür hakların kullanımında dahi vasinin rızasını arayan özel yasal düzenlemeler¹⁷⁰ bulunmaktadır. Örneğin savurganlık sebebiyle kısıtlanan bir kişiye uygulanacak tıbbi müdahalede, vasisinin rızası aranmaktadır (1219 Sayılı Kanun m.70). TMK m.428’de öngörülen isteğe bağlı kayyımlik kurumu her ne kadar kişinin fiil ehliyetinde değişiklik meydana getirmemekte ise de, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, söz konusu düzenleme yeterli olmadığı gibi uygulaması son derece azdır.

Görüldüğü üzere gerek TMK’da gerekse özel kanunlarda yer alan söz konusu hükümler, desteğe ihtiyaç duyan yetişkinler açısından onların kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmelerini sağlamaktan son derece uzaktır. Bu sebeple, Türk Medeni Hukukunda, yetişkinlerin korunması, küçüklerin korunmasından ayrılmalıdır. Desteğe ihtiyaç duyan yetişkin için öngörülen tedbir, tek başına onun fiil ehliyetini olumsuz yönde etkilememelidir. Yasal temsilci, atandığı hususlarda her ne kadar ilgiliyi temsil yetkisine sahip kılınsa da “*desteklenen karar ilkesi*” çerçevesinde öncelikle onu kendi işlemlerini kendisi yapması konusunda teşvik ederek, ona tavsiye ve destekte bulunmalı; temsil yetkisini kullanmayı ikinci aşamada tercih etmelidir. Temsil yetkisinin kullanılmasında ise ilgilinin üstün yararı (nesnel çıkarları) değil onun istekleri çerçevesinde hareket edilmelidir. Dolayısıyla manevi açıdan doyuma ulaşmak için vakıf kurmak ya da bağışta bulunmak isteyen bir yetişkin, bu işlemler için onun nesnel çıkarlarına aykırı olduğu gerekçesiyle engellenmemelidir. Ancak mevcut vesayet hukuku, kısıtlı yetişkine, kısıtlama sebebi ne olursa olsun, buna imkânı vermemektedir. Nitekim TMK’da vesayetin yürütümünde temsil asıldır (m.448). Vesayet, ilgilinin isteklerinin yerine getirilmesinden ziyade değil onun nesnel çıkarlarının korunmasına yönelmiş durumdadır (bkz. TMK m.449). Vesayetin yürütümünde vesayet altındaki kişinin görüşleri bağlayıcı olmadığı gibi onun görüşünün alınması zorunlu da değildir (m.450). TMK’da, vesayetin yürütülmesini düzenleyen bölüm (m.438 vd.), büyük ölçüde, vesayet altındaki kişinin malvarlığının korunmasına ilişkin düzenlemeler içermektedir.

D. YASAL TEMSİLCİNİN SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN ÖNERİLER

Türk Vesayet Hukukunda vasi, kayyım ve yasal danışmanlar; iyi bir yönetimin gerektirdiği özeni göstermekle yükümlü olup (m.466); görevlerini yerine getirirken vesayet altındaki kişiye verdikleri zararlardan, kusurları varsa sorum-

¹⁷⁰ Örneğin bkz. 11.4.1928 tarih ve 1219 Sayılı “Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun” m.70. Bu hükme göre her türlü tıbbi müdahalede, hasta kısıtlı ise, öncelikle vasinin onayı alınmalıdır.

ludurlar (m.467). Haksız fiil sorumluluğunun bir türü olarak kabul edilen¹⁷¹ bu sorumluluk açısından, Kanunda, kusur karinesi öngörülmemiştir. Dolayısıyla vasi, kayyım ya da yasal danışman; görevini gereği gibi yerine getirmez ise, bu sebeple zarara uğrayan vesayet altındaki kişi, onun kusurunu ispatlamak zorunda kalmaktadır¹⁷². Halbuki vasi, kayyım ve yasal danışman ile vesayet altındaki kişi arasındaki ilişki, kanundan doğan bir vekâlet ilişkisi olarak nitelendirilebilir. Bu sebeple Türk Borçlar Kanunu (TBK)¹⁷³ m.502 vd.da düzenlenen vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin, desteğe ihtiyaç duyan yetişkin ile vasi, kayyım ya da yasal danışman arasındaki ilişkiye kıyasen uygulanması mümkündür. Vesayette vasi, kayyım ve yasal danışmanın göstermesi gereken özenin derecesini düzenleyen TMK m.466 hükmü ile vekâlet sözleşmesinde vekilin göstermesi gereken özenin derecesini düzenleyen TBK m.506 II ve III hükümleri birbirine paraleldir. Buna ek olarak TBK m.114 I hükmünde, işin borçlu için yarar sağlamıyor olması, sorumluluğu hafifleten bir sebep olarak öngörülmüştür (cümle 3). Nitekim vekâlet sözleşmesinde de vekâlet işinin, vekil tarafından ücretsiz üstlenilmesi halinde, bu durumun, tazminatın hesaplanmasında indirim sebebi olarak göz önünde bulundurulması gerektiği kabul edilmektedir¹⁷⁴. Ulaşılan bu sonuç, vesayet hukukunda vesayeti ücretsiz olarak yürütmekle görevlendirilen kişi için de geçerli olmalıdır.

Sonuç itibarıyla vesayet hukukunda, zarar gören vesayet altındaki kişiyi; görevini ihlal eden vasi, kayyım ya da yasal danışmanın kusurunu ispat etmek zorunda bırakmak, hakkaniyete uygun düşmemektedir. Bu sebeple Türk hukukunda, yetişkine destek sağlamakla görevlendirilen kişi açısından, görevin ihlali durumunda kusur karinesi öngörülmesi; sorumluluğunun tespitinde vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerden kıyasen faydalanılmalıdır.

SONUÇ

Alman Medeni Hukukunda yasal danışmanlık kurumu otuz yıldan uzun bir geçmişe sahiptir. Yetişkinlerin korunmasında kendi kaderini tayin hakkına saygının bir gereği olarak, vesayetin getirdiği paternalizme son vermek amacıyla ihdas edilmiştir. Ancak uygulamada yetişkinlerin korunması için öngörülecek tedbirler ile kendi kaderini tayin hakkının gerçekleştirilmesini bağdaştırmak kolay olmamıştır. Zaman içinde pek çok kez değişikliğe uğrayan Kurum, 2023 yılının başında yürürlüğe giren Reform Kanunu ile kapsamlı bir revizyona tabi tutulmuştur. Böylece BM Engelli Hakları Sözleşmesi m.12 uyarınca, etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkını en yüksek düzeyde gerçekleştirebilmeleri sağlanmaya çalışılmıştır.

¹⁷¹ Bkz. Mustafa Dural vd., *Türk özel hukuku Cilt III: Aile hukuku*, 20. bs (Filiz Kitabevi, 2025), 520.

¹⁷² Vesayet hukukunda vasinin sorumluluğu için bkz. Ayşe Acar Umut, *Vesayet Kurumu ve Vasinin Sorumluluğu*, 3. bs (Seçkin Yayınevi, 2022), 146 vd.

¹⁷³ Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.1.2011, RG 4.2.2011/27836.

¹⁷⁴ Bkz. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku: Özel Hükümler*, 7. baskı (Yetkin Yayınları, 2019), 743.

Reform Kanunu ile Kanunun dili güncellenmiş; akıl hastalığı, akıl zayıflığı gibi damgalayıcı ifadeler terkedilmiştir. Kendi kaderini tayin hakkı bağlamında yasal danışmanlıkta gereklilik ilkesi güçlendirilerek aşırı korumanın önüne geçecek tedbirler alınmıştır. Yeni düzenleme uyarınca danışmanlık faaliyetinin referans noktası artık danışanın istekleridir. Nitekim danışman atanması fiil ehliyeti açısından belirleyici değildir. Öte yandan ayırt etme gücünün kaybı kişinin kendi kaderini tayin hakkının sona erdiği anlamına da gelmemektedir. Bu sebeple danışmanlık faaliyeti istisnai haller hariç danışanın istekleri doğrultusunda yerine getirilmeli, danışan isteklerini dile getiremeyecek durumda olsa dahi, onun nesnel çıkarları yerine, varsayılan istekleri çerçevesinde karar alınmalıdır. Yine kendi kaderini tayin hakkı çerçevesinde, yasal danışmanlıkta temsil ikinci plana atılmıştır. Danışmanlık öncelikle danışanın haklarını kullanması ve işlerini bizzat yürütmesine destek olma şeklinde yürütülmelidir. Bu mümkün olmadığı takdirde danışan temsil yetkisini kullanmalıdır. Kanunda, etkilenenlerin kendilerini güvende hissedebilmeleri için yasal danışmanların eğitiminden sorumluluğuna kadar daha pek çok iyileştirme yapılmıştır.

Türk Vesayet hukukunda ise yetişkinlerin korunmasında temel uygulama, halen, kısıtlama ve vasi atanmasıdır. Kısıtlama sebebine bakılmaksızın, fiil ehliyeti açısından ehliyetsizliği beraberinde getiren bu uygulama; kısıtlanan yetişkinin destek ihtiyacıyla orantısız, aşırı bir koruma içermektedir. Kısıtlanan yetişkin, ayırt etme gücüne sahip olsa dahi, Kanunda belirtilen sınırlı sayıda işlem hariç, vasinin rızası olmadan hukuki işlem yapamamakta; veciz bir dille ifade etmek gerekirse, Cenab-ı Hak'tan önce iradesi elinden alınmaktadır. İsteğe bağlı kayımlık ve yasal danışmanlık kurumlarına ilişkin düzenlemeler ise ihtiyacı karşılayabilecek düzeyde değildir.

Belirtilen sebeplerle Türk vesayet hukuku, etkilenenlerin kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirebilmelerini sağlayacak şekilde yeniden düzenlenmelidir. Yetişkinlerle küçüklerin korunması birbirinden ayrılmalıdır. Yetişkinlerin korunmasında, etkilenenlerin; nesnel olarak belirlenen üstün yararı değil, istekleri referans alınmalıdır. Gereklilik ilkesi çerçevesinde, korumaya son çare olarak başvurulmalı, korumanın kapsamı ve süresi yetişkinin destek ihtiyacı ile orantılı olarak belirlenmelidir. Desteğe ihtiyaç duyduğu alanlarda kişi, kendi işlemini kendisi yapması konusunda teşvik edilmeli; temsil, ikinci planda düşünülmelidir. Mevzuat, “akıl hastalığı, akıl zayıflığı” vb. damgalayıcı ifadelerden arındırılmalıdır.

Türk Medeni Hukukunda yetişkinlerin korunması açısından, etkilenenlerin; BM Engelli Hakları Sözleşmesi çerçevesinde kendi kaderini tayin haklarını gerçekleştirebilmeleri, yukarıda anılan ilkeler çerçevesinde, TMK'da gerekli düzenlemelerin yapılması halinde mümkün olacaktır. Söz konusu Sözleşmenin, Anayasa m.90 V hükmü çerçevesinde, temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir sözleşme olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu düzenlemelerin bir an önce hayata geçirilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Acar Umut, Ayşe. *Vesayet Kurumu ve Vasinin Sorumluluğu*. 3. bs. Seçkin Yayınevi, 2022.
- Akıntürk, Turgut, ve Derya Ateş. *Türk Medeni Hukuku Aile hukuku İkinci Cilt*. 23. bs. Beta, 2021.
- Arat, Ayşe, ve Nurtaç Endes Selvi. “Roma ve Türk Hukukunda Savurganlık Sebebi ile Kısıtlılık”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 32, sy. 4 (2024): 4.
- Azarkan, Ezeli, ve Ekrem Benzer. “Birleşmiş Milletler Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme ve Türkiye’de Engelli Hakları”. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 23, sy 38 (2018): 38.
- Bley, Jan, ve Dominik Pastor. “Auswirkungen der Betreuungsrechtsreform auf die kreditwirtschaftliche Praxis”. *Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht* 22, sy 11 (2022): 758-64.
- Bode, Eva. “Das modernisierte Vormundschaftsrecht”. *Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe* 18, sy 4 (2023): 125-28.
- Brosey, Dagmar, ve Georg Dodegge. “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform - Impulse aus der Expertenkommission „Herausforderndes Verhalten und Gewaltschutz in Einrichtungen der Behindertenhilfe““. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Brosey, Dagmar, ve Georg Dodegge. “Rechtliche Betreuung und freiheitsentziehende Maßnahmen nach der Betreuungsrechtsreform : Impulse aus der Expertenkommission ‘Herausforderndes Verhalten und Gewaltschutz in Einrichtungen der Behindertenhilfe’ NRW”. *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy. 2 (2023): 48-51.
- Brosey, Dagmar, Jutta Kretz, Annette Loer, vd. *Betreuungsrecht: Kommentar*. 7. bs. C.H. Beck, 2023.
- Bürkel, Ina. “Die Betreuungsbehörde als „Hüterin des Erforderlichkeitsgrundsatzes“: Erweiterte Unterstützung zur Vermeidung einer rechtlichen Betreuung”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Christl, Gerhard. “Folgen der Betreuungsrechtsreform zum 1. Januar 2023 für Anwälte als Verfahrensbevollmächtigte, Verfahrenspfleger oder Berufsbetreuer”. *Neue Justiz* 76, sy. 11 (2022): 496-500.
- Diekmann, Andrea. “30 Jahre Betreuungsrecht - auf dem Weg zur Vollendung einer Jahrhundertreform!?” *Betreuungsrechtliche Praxis* 31, sy. 1 (2022): 3-6.
- Doornick, Nina van. “Unterstützte Entscheidungsfindung - ein Schulungskonzept für ehrenamtliche Betreuer/innen”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Dural, Mustafa, ve Tufan Öğüz. *Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku*. 23. bs. Filiz Kitabevi, 2022.

- Dural, Mustafa, Tufan Öğüz, ve Mustafa Alper Gümüş. *Türk özel hukuku Cilt III: Aile hukuku*. 20. bs. Filiz Kitabevi, 2025.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku: Özel Hükümler*. 7. baskı. Yetkin Yayınları, 2019.
- Grziwotz, Herbert. “Struktureller Wandel des Betreuungsrechts?” *Zeitschrift für Rechtspolitik* 53, sy. 8 (2020): 248-51.
- Gsell, Beate, Wolfgang Krüger, Stephan Lorenz, ve Christoph Reymann, ed. *Beck-Online Großkommentar zum Zivilrecht*. Beck-Online. C.H. Beck, 2023.
- Guhling, Hartmut. “Stärkt die Reform des Betreuungsrechts das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen?” *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy. 1 (2023): 3-7.
- Harm, Uwe. “Der Erforderlichkeitsgrundsatz im Rahmen der Betreuungsführung ‘Unterstützen vor Vertreten’”. *Betreuungsrechtliche Praxis* 32, sy. 2 (2023): 55-57.
- Hau, Wolfgang, ve Roman Poseck, ed. *BeckOK BGB*. 66. bs. Beck-online : Bücher. C.H. Beck, 2023.
- Horn, Claus-Henrik. “Die Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts: fast der große Wurf”. *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 27, sy. 12 (2020): 748-52.
- Jäckle, Wolfgang. “Das neue deutsche Betreuungsrecht : ein Modell für die Schweiz?” İçinde *Festschrift für Hans Hanisch*, editör Eltje Aderhold. Heymann, 1994.
- Jugl, Benedikt. “Das Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts aus notarieller Sicht, Teil 1”. *Zeitschrift für die NotarPraxis* 26, sy. 11/12 (2022): 401-4.
- Kaplan, İbrahim. “İsviçre Medeni Kanunu’nun (ZGB’nin) Yetişkinlerin Korunmasına İlişkin Yeni Hükümlerinin Değerlendirilmesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 2018, sy. 137 (2018): 137.
- Kessal-Wulf, Sibylle, ed. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. 9. bs. 11 Erbrecht. C. H. Beck, 2022.
- Kieß, Peter. *Betreuungs- und Unterbringungsrecht : Handbuch für die Praxis*. 7. bs. NomosPraxis. Nomos, 2022.
- Kieß, Peter. “Das neue Betreuungsrecht - Auswirkungen auf das Wohnungseigentumsrecht”. *Zeitschrift für Wohnungseigentum* 23, sy. 11 (2022): 385-89.
- Kliche, Ortrun. “Unterstütztes Entscheiden rechtlich betreuter Menschen in der Gesundheitsversorgung: das triadische Setting als Herausforderung”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Künneke, Thomas. “Das Projekt „Unterstützte Entscheidungsfindung - Leicht und Gut gemacht“”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Leipold, Dieter. “Schutz der Testierfreiheit vor geldgierigen Berufsbetreuern : ein neues Urteil und ein neues Gesetz (§30 BtOG)”. *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge* 28, sy. 8 (2021): 485-89.

- Matta, Vanita Irene, Vanita Matta, Dietrich Engels, vd. *Qualität in der rechtlichen Betreuung : Abschlussbericht*. Bundesanzeiger Verlag, 2018.
- Mlosch, Anja. “Persönliche Eignung, Zuverlässigkeit, Sachkunde: Qualitätsanforderungen an Berufsbetreuerinnen und -betreuer”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Nolting, Hans-Dieter, Grit Braeseke, Thorsten Tisch, ve Karsten Zich. *Umsetzung des Erforderlichkeitsgrundsatzes in der betreuungsrechtlichen Praxis im Hinblick auf vorgelagerte „andere Hilfen“ : unter besonderer Berücksichtigung des am 1.7.2014 in Kraft getretenen Gesetzes zur Stärkung der Funktionen der Betreuungsbehörde : Abschlussbericht - Band I: Zentrale Ergebnisse, Schlussfolgerungen und Empfehlungen : Abschlussbericht - Band II: Potenziell betreuungsvermeidende “andere Hilfen”: Systematisierung und Relevanz in der Praxis*. 1. bs. Bundesanzeiger Verlag, 2018.
- Normann-Scheerer, Sabine. “Die Beteiligung der Betroffenen im betreuungsgerichtlichen Verfahren”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Schnellenbach, Annette. “Entwicklung des Betreuungsrechts in Deutschland und die Neuregelung ab 2023”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Schwab, Dieter. *Familienrecht*. 30. bs. Grundrisse des Rechts. C. H. Beck, 2022.
- Schwab, Dieter, ed. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. 8. bs. Band 10 Familienrecht II §§1589-1921 SGB VIII. C. H. Beck, 2020.
- Schwedler, Anna. “Das Spannungsfeld von Selbstbestimmung und Schutz - eine medizinisch-juristische Perspektive”. İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.
- Schwedler-Allmendinger, Anna-Kathrin. “Die Betreuungsrechtsreform”. *Neue Zeitschrift für Familienrecht* 9, sy. 22 (2022): 1011-17.
- Siegel, David, ve Judith Kraus. “Die Auswirkungen der Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts auf die notarielle Praxis”. *Deutsche Notar-Zeitschrift* 121, sy. 12 (2022): 906-29.
- Şen Doğramacı, Hayriye. “§13. Vesayet düzeni”. İçinde *Medeni Hukuk- II Aile Hukuku*, 2. bs, editör Metin İkizler ve Özlem Tüzüner. Adalet Yayınevi, 2024.
- Wiesner, Reinhard, ve Friederike Wapler, ed. *SGB VIII: Kinder- und Jugendhilfe: Kommentar*. 6. bs. Gelbe Erläuterungsbücher. C.H. Beck, 2022.
- Winterstein, Peter. “Wer wird rechtliche/r Betreuer/in?” İçinde *Mehr Selbstbestimmung durch die Reform des Betreuungsrechts?*, editör Peter Buttner. Archiv für Wissenschaft und Praxis der Sozialen Arbeit 3/2022. Verlag des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, 2022.

Yavuz, Cevdet, Fulya Erlüle, ve Murat Topuz. *Yeni Vesayet Hukukuna Doğru: Yetişkinlerin Korunması Hukuku (İsviçre Örneği)*. 1. bs. Beta, 2017.

Zander, Sebastian. “Auswirkungen der Vormundschafts- und Betreuungsrechtsreform auf die notarielle Praxis”. *Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg* 88, sy. 5 (2022): 320-28.