

ÇOCUĞUN SERBEST MALLARI*

Arş. Gör. Süleyman ALBAYRAK**

FREELY DISPOSABLE PROPERTY OF CHILD

ÖZ

Çocuğun ana babadan ayrı ve bağımsız bir malvarlığı vardır. Çocuk malları, parasal değere sahip tüm hakları kapsar. Kural olarak çocuk malları üzerinde ana baba yönetim ve kullanma hakkına sahiptir. Ana babanın yönetim ve/veya kullanma hakkından istisna tutulmuş mallara serbest mallar adı verilmektedir.

Serbest mallar kanunda dört kategoride düzenlenmiştir. Bunlar karşılıksız kazandırmalar, saklı pay, meslek veya sanat için verilen mal ve kişisel kazançtır. Yönetim hakkı ana babadan alınmış serbest malların yönetimi ayırt etme gücüne sahip çocukta olabileceği gibi üçüncü bir kişiye de bırakılabilir. Çocuk, yönetim hakkı olan serbest mallarla sınırlı olarak, tam bir hukuki işlem ehliyetine sahiptir. Serbest malları yöneten çocuk veya üçüncü kişi malların yönetiminde yetersiz kalırsa hâkim gerekli tedbirleri alacaktır.

* Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 09.07.2018

Kabul Edildiği Tarih: 16.08.2016

DOI Numarası: [10.15337/suhfd.441980](https://doi.org/10.15337/suhfd.441980)

** Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

E-mail Adresi: suleyman.albayrak@Kocaeli.edu.tr

ORCID ID: [0000-0002-3714-9760](https://orcid.org/0000-0002-3714-9760)

ANAHTAR KELİMELEER: Çocuk Malları, Serbest Mallar, Yönetim Hakkı, Kullanma Hakkı, Kazandırma, Saklı Pay, Meslek veya Sanat için Verilen Mal, Kişisel Kazanç.

ABSTRACT

Child has separate and independent property from his/her parent. Child's property cover all rights with monetary value. As a rule, parents have the right to manage and use on child's property. It is called freely disposable property that are exempted from parent's management and/or use rights.

Freely disposable properties are organized in four categories in Turkish Civil Code. These are Endowments, Compulsory Share, Professional and Business Assets and Employment Income. Child's property that is excluded from parent's management may be in child's or third person's management. Child is entitled to a full legal transaction ability, limited to property with the right to manage. If child or third person is insufficient in management of the property, judge will take necessary measures.

KEY WORDS: *Child's Property, Freely Disposable Property Of Child, Right of Management, Right of Usage, Endowments, Compulsory Share, Professional and Business Assets, Employment Income.*

I. GİRİŞ

Çocuk, hak ehliyetine sahip olmanın bir sonucu olarak ana babasından ayrı ve bağımsız bir malvarlığına sahiptir¹. Her hukuk kişisi gibi çocuğun da malvarlığı üzerinde hukuki işlem yapılabilmesi için fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Fiil ehliyeti, bir kimsenin iradi davranışla hukuki sonuç meydana getirebilmesidir (MK m. 9)². Fiil ehliyetinin birden fazla görünümü vardır³.

¹ Özdemir, Hayrunnisa, Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S. 3, 2013, s. 83.

² Akipek, Jale G./Akıntürk, Turgut/Ateş Karaman, Derya, Türk Medeni Hukuku, Birinci Cilt, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Yenilenmiş 9. Bası, İstanbul 2012, s. 280; Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe, Kişiler Hukuku, 16. Bası, İstanbul 2016, s. 49; Dural, Mustafa/Oğüz, Tufan, Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, 16. Bası, İstanbul, 2015, s. 47; Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, 7. Bası, İstanbul, 2016, s. 49.

³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Dural/Oğüz, s. 50 vd.; Helvacı, s. 50 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 51 vd.

Malvarlığı söz konusu olduğunda bu görünümünden hukuki işlem ehliyeti ön plana çıkar. Hukuki işlem ehliyeti hem borçlandırıcı işlem hem de tasarruf işlemi yapma ehliyetini kapsar⁴. Çocuğun malvarlığına ilişkin hukuki işlem ehliyetinin varlığının ve sınırlarının belirlenmesi için öncelikle çocuğun fiil ehliyeti yönünden durumu tespit edilmelidir⁵.

Çocuk fiil ehliyeti açısından, ayırt etme gücünden yoksunsa tam ehliyetsiz, ayırt etme gücüne sahipse sınırlı ehliyetsiz statüsündedir. Çocuğun fiil ehliyetinin sınırlandırılmış olması malvarlığı üzerinde tam anlamıyla tasarruf etmesini engeller. Velayet hakkının bir görünümü olarak çocuğun malvarlığı değerleri üzerinde ana babanın kullanma ve yönetme hakkı vardır. Buna karşın Kanun çocuğun malvarlığı içerisinde ana babanın müdahalesinin dışında bir mal kesimi olan serbest malları oluşturmuştur.

Serbest mal, çocuğun malı edindiği andan ergin oluncaya kadarki dönem için hüküm ifade edebilecek geçici bir hukuki nitelemedir. Dolayısıyla bu dönem genellikle kısa olacaktır. Çocuğun serbest mallarını yönetme süresi ise ayırt etme gücüne ulaşması ile erginliği arasında olacağından daha da kısalmaktadır. Üçüncü kişilerin serbest malları yönettiği dönem çocuğun ayırt etme gücüne sahip olmasından bağımsız olduğu için daha uzun olabilir. Fakat ana babanın çocuğun mallarını yönetme yetkisi toplum tarafından sorgulanmadan kanıksanmış olduğu için üçüncü kişinin yönetimi çoğu kez gündeme dahi gelmeyecektir. Bu sebeplerle serbest mallara ilişkin hukuki

⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 51; Dural/Öğüz, s. 50.

⁵ Çocuk kavramı iki anlamda karşımıza çıkar. İlk anlamıyla çocuk küçüğü yetişkinden ayırmak amacıyla kullanılırken, diğer anlamıyla ana-baba açısından soy bağıni belirleme işlevi bakımından tercih edilmektedir. Çocuğun malları söz konusu olduğunda çocuk kavramı ile henüz genç yaşta olanların, yani ergin (reşit) olmayanların ifade edilmek istendiği söylenebilir, Çelik, Cemil, Çocuk Kavramı ve Medeni Hukuk Açısından Çocuk Haklarının Tarihi Gelişimi, E-Akademi Dergisi, 2005/Şubat, Sayı: 36 (Çevrimiçi: 08.05.2018, <http://www.eakademi.org>). Medeni hukuk açısından ise ergin olmayan kişiler küçük olarak nitelendirilmektedir. Çocuk kavramı hukuk literatürü bakımından önemli olduğu kadar tıp, psikoloji, pedagoji gibi bilimlerden de yapısal anlamda değer taşımaktadır. Örneğin, psikolojide ve tıpta çocuklara ilişkin yaklaşımlarda erişkinlerdekine göre farklılık görülebilmektedir, (Bu yönde ayrıntılı bilgi için bkz. Akyüz, Emine, Çocuk Hukuku, 2. Bası, Ankara, 2012, s. 98 vd.; Şimşek, A. Fırat, Çocuk Mallarının Yönetimi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s. 11 vd.).

farkındalık toplumumuzda oluşmamıştır. Buna paralel olarak bu kurum hukuk uygulamamızda da yerleşmemiştir.

Toplumda karşılık bulamayan bu hukuki kurum öğretide de ilgi görmemiştir. Fakat serbest mallara ilişkin uygulamaların yaygınlaşması gerek çocuğun malvarlığının korunması gerek çocuğun gelişimi açısından fayda sağlayacaktır.

Çalışmamızda öncelikle genel olarak çocuk malları başlığı altında, çocuk mallarının yönetimi, kullanılması ve sarfı irdelenecek, ardından kanundaki sıra dahilinde çocuğun serbest mallarının hukuki sınırları tespit edilecek, bu malların yönetimi, kullanılması ve sarfı üzerinde durulacaktır. Son olarak serbest malların nasıl korunacağını açıklanmaya çalışılacaktır.

II.GENEL OLARAK ÇOCUK MALLARI

Çocuk malları, çocuğun maddi değere sahip bütün haklarını kapsar⁶. Bunlar aynı haklar, alacak hakları, maddi değere sahip yenilik doğuran haklar, mali yönüyle fikri haklar olarak gösterilebilir⁷.

Çocuk farklı yollarla mal edinebilir. Çocuk, mallarını sağlararası işlemlerle kazanabileceği gibi ölüme bağlı tasarruf yoluyla da elde edebilir. Çocuğun, miras ve maddi fiilleri yoluyla da mal sahibi olması mümkündür. Ayrıca kişilik hakkının ihlali sebebiyle doğan tazminat alacağı, sigorta alacağı, destekten yoksun kalma tazminatı veya nafakalar çocuğun mallarına kaynaklık eder⁸.

Maddi değere sahip malvarlığı değerleri geniş anlamda çocuk mallarını teşkil eder. Bu mallardan bir kısmı kanunda özel olarak düzenlenmiştir. Özel olarak hüküm sevk edilmiş çocuk malları “çocuğun serbest malları”dır (MK m. 357-359). Serbest mallar dışında kalan çocuğun mallarına dar anlamda çocuk malları denilmektedir⁹.

⁶ Öztan, Bilge, Aile Hukuku, Ankara, 6. Bası, 2015, s. 1161; Baygın, Cem/Doğan, Murat, Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IX, S. 1–2, 2005, s. 380; Özdemir, s. 380.

⁷ Dural, Mustafa/Sarı, Türk Özel Hukuku, C. I, Suat, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri, 11. Bası, İstanbul, 2016, s. 170; Kemal, Oğuzman/Barlas, Nami, Medeni Hukuk, 21. Bası, İstanbul 2015, s. 142; Özdemir, Hayrunnisa/Ruhi, Ahmet Cemal, Çocuk Hukuku, Ankara, 2012, s. 1177.

⁸ Öztan, s. 1161; Baygın/Doğan, s. 380; Özdemir, s. 83.

⁹ Öztan, s. 1162.

Çocuk mallarının tespitinin ardından bu malların yönetimi, kullanılması ve sarfının nasıl olacağı gündeme gelir. Bu yetkiler hukuki temelini velayet hakkında bulmaktadır¹⁰. Hukuki temelini doğal hukukta bulan velayet ise, ana ve babanın çocuğun bakım ve korunması amacıyla onun kişiliği ve malları üzerinde sahip olduğu görev, yetki ve hakların bütünüdür¹¹. Kanun yalnızca bu doğal durumu açıklamış ve bir hukuki rejime bağlamıştır¹².

Asıl konumuz olan serbest malların daha iyi anlaşılabilmesi için çocuğun mallarının yönetimi, kullanılması ve sarfı öncelikle incelenmelidir.

A. Çocuk Mallarının Yönetimi

Ana ve/veya baba, velayetleri devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve bununla yükümlüdürler; kural olarak hesap ve

¹⁰ Berki, Şakir, Türk Medeni Kanununda Velayetin Küçüğün Şahıs ve Malları Bakımından Şumülü, Ankara, 1970, s. 5. Velayet tarihsel süreçte değişik toplum ve anlayışlarca farklı anlaşılmış bunun sonucu olarak çocuğun sahsı ve malvarlığı üzerinde değişik tezahürleri olmuştur. Roma'da velayet hakkından farklı ve daha geniş yetkiler içeren pater familiasın (aile babası) ailesi üzerinde patria potestas adı verilen hakimiyeti bulunmaktaydı. Roma ailesi, pater familias ve onun egemenliği altındaki kişilerden oluşmaktaydı. Bu kişiler aile babasının eşi, çocukları, torunları, aileye dahil diğer kişiler ve köleleridir. Ailenin tüm malvarlığı aile babasına aitti. "Aile evlatları"nın (filius familias) kendilerine ait malvarlığı bulunmuyordu. Eski Alman Hukukunda, çocuğa mal edinme hakkı tanınmıştı. Fakat çocuğun geliri babaya aitti. Çocuk ancak miras yoluyla mal edinebilmekteydi. Baba çocuğun mallarını serbestçe idare edebilirdi. (Doğancı, Kamil/ Kocauşak, Fulya, Eski Roma Ailesinde "Pater Familias" Ve "Patria Potestas" Kavramları, U.Ü. Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 27, 2014/2, s. 1-3; Akıncı, Ziya, Roma Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Konya, 2010, s. 181-182; Gürsel, Nurettin, Velayet Hak ve Vazifeleri, Adalet Dergisi, 43(4), 1952, s.432). İslam hukukunda çocuğun velayeti babaya ait olmakla birlikte "hidane" denilen bakıp büyütme hakkı anneye aittir. Baba velayet hakkı kapsamında çocuk mallarını yönetir ve yararlanır. Baba çocuk adına ancak çocuk faydasına işlem yapabilir, Çocuk zararına işlem yapması örneğin babanın çocuğun alacağını ibra etmesi geçerli görülmemiştir (Gürsel, Nurettin, Çocuk Malları ve Ana Babanın İstifade Hakkı, Adalet Dergisi, 1949/7; Apaydın, H. Yunus, Velayet, İslam Ansiklopedisi, C.43, s.16). İslam hukukunda genel kabul görmüş görüşe göre anne, baba velayeti kullanamaz halde bulunsa bile çocuğa veli olmaz ancak vasi olur. Bu görüşün eleştirisi için bkz. Berki, s. 6

¹¹ Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Alper, Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, Gözden geçirilmiş 11. Baskı, İstanbul, 2016, s. 342.

¹² Berki, s. 5.

güvence vermezler (MK m. 352/1, 335 vd.)¹³. Ana babaya tanınmış olan yönetim hakkı velayetle sıkı bir bağlantı içindedir¹⁴. Ana baba velayet hakkına sahip değilse yönetim hakkına da sahip olmaz¹⁵. Yönetim hakkı, velayete bağlı hem bir hak hem bir yükümlülük olması sebebiyle ana baba bu haktan feragat edemez veya bu hakkı devredemez¹⁶. Yönetim kavramı, kanunun birçok yerinde geçmesine karşın yönetimden ne anlaşılacağı açıklığa kavuşturulmamıştır¹⁷ Ana babanın sorumluluk alanının belirlenmesi için yönetim yetkisinin içeriği tayin edilmelidir.

¹³ Evlilik sona erince velayet kendisinde kalan eşe, hâkime çocuğun malvarlığının dökümünü gösteren bir defter verme ve bu malvarlığında veya yapılan yatırımlarda gerçekleşen önemli değişiklikleri bildirme zorunluluğu getiren MK. m. 353 hükmünün eşitlik ilkesine (AY m. 10) aykırılık teşkil ettiği iddiası ve red gerekçesi için bkz. AYM, E: 2005/60K: 2008/162 T: 13.11.2008 (Çevrimiçi:02.07.2018, www.kazanci.com).

¹⁴ Turgut, Akıntürk/Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku C. II, 16. Bası İstanbul, 2016, s. 421; Bozer, Ali, "Medeni Kanunumuza Göre Ana Babanın Çocuğun Mallarının İdaresinde Haiz Oldukları Serbestinin Hududları", AÜHFD, C. 9, S. 3, 1952, s. 198; Baygın/Doğan, s. 383; Özdemir/Ruhi, s. 1177.

¹⁵ Y. 2. HD, E. 2009/3578, K. 2010/8083, T. 22.4.2010: "Taraflar arasında görülen boşanma davası sonucunda, tarafların boşanmalarına ve 14.5.2000 doğumlu N.'in velayetinin anneye verilmesine karar verilmiş, bu karar 2.4.2007 tarihinde kesinleşmiştir. Bu davada ise davacı anne çocuğa velayeten; çocuk adına tapulu olan 1440 ada 6 parsel sayılı ve 21 numaralı bağımsız bölümün davalı baba tarafından kiraya verildiğini belirterek. Mayıs-Aralık 2006 dönemine ilişkin kira bedeli olan 4400 TL'nin davalıdan tahsilini istemiştir. Velayete ilişkin hüküm 2.4.2007 tarihinde kesinleşmiş olup, davaya konu kira alacağı istemi ise Mayıs-Aralık 2006 dönemine ilişkin olup, o tarih itibarıyla velayetin kullanma hakkı anne ve babaya aittir. Öte yandan Türk Medeni Kanununun 360 ve devamı maddeleri uyarınca açılan bir dava da bulunmamaktadır. İsteğin reddi gerekirken, yazılı şekilde kabulü usul ve yasaya aykırıdır" (Çevrimiçi:16.06.2018, www.kazanci.com), Kararda çocuğun ayrı bir malvarlığına sahip olması durumu ihmal edilmiştir. Kiraya ilişkin alacak hakkı çocuğun malvarlığına girdiği anda ana ve baba yönetime birlikte sahip olsalar da olmasalar da bu alacak hakkı çocuğun malvarlığına dahildir. Bu sebeple alacağın doğduğu dönemdeki velayet durumu değişmesinden bağımsız olarak alacak hakkını, talep anında yönetim yetkisine sahip kişi veya kişiler dava edebilecektir.

¹⁶ Akıntürk/Ateş, s. 421; Baygın/Doğan, s. 384; Öztan, s. 1666.

¹⁷ Baygın/Doğan, s. 381. Örneğin, bkz. m. 197, 223, 262, 624.

Yönetim teknik (dar) anlamda, malvarlığı unsurlarının korunması, iyileştirilmesi, ekonomik amacına uygun işletilmesi anlamını taşır¹⁸. Örneğin bir evin eskimiş kısımlarının tadilatı, kiraya verilmesi bir teknik anlamda yönetim işi olarak nitelendirilebilir. Buna karşın bir eşyanın devri, üzerinde sınırlı aynı hak kurulması dar anlamda yönetim olmayıp tasarruf olarak değerlendirilir¹⁹.

Çocuk malları açısından yönetimin kapsamı, velayet kaynaklı olduğu için, teknik anlamda yönetimden daha geniştir. Yönetim yetkisinin sınırları belirlenirken çocuğun temsiline ilişkin MK m. 342 ve 448 hükümleri birlikte değerlendirilmelidir. Buna göre, çocuğun yasal temsilcisi olan ana ve baba çocuğu üçüncü kişilere karşı tüm işlemlerde temsil eder. Bu temsilin kapsamına tüm borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri girer. Dolayısıyla Medeni Kanundaki malların yönetiminden, amaca uygun olarak yapılan tüm borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri anlaşılmalıdır²⁰.

B. Çocuk Mallarının Kullanılması

Eski Medeni Kanun döneminde ana babaya çocuk mallarından yararlanma yetkisi verilmişti (eMK m. 280)²¹. Yeni Medeni Kanun ise çocuk mallarından yararlanılmasına izin vermemiştir. Ancak MK m. 354 bu mallar için ana babanın “kullanma hakkını” benimsenmiştir. Dolayısıyla ana ve baba, artık sadece çocuğun mallarını tahsis amacına uygun bir şekilde özüne zarar

¹⁸ Akyüz Emine, Türk Medeni Kanununa göre Çocuğun Malları Bakımından Korunması, Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Dergisi, C. 12, S.1, 1979, s. 156; Özdemir, s. 84; Baygın/Doğan, s. 382.

¹⁹ Arpacı, Abdülkadir, Türk Medeni Kanunu Açısından Müsterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim, İstanbul, 1990, s. 105; Özdemir, s. 84; Serozan, s. 266; Baygın/Doğan, s. 382.

²⁰ Akıntürk/Ateş, s. 421; Bozer, s. 199; Egger, August: İsvicre Medeni Kanun Şerhi, Aile Hukuku, C. 2/2, Art.252-359, (Ceviren: Tahir Çağa), 2. Bası, Ankara, 1949, s. 153; Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku C. 2 Aile Hukuku, 5. Bası, İstanbul 1965 s. 376; Öztan, s. 1166; Özdemir, s. 84; Baygın/Doğan, s. 383.

²¹ eMK m. 280'nin kenar başlığında istifade hakkı yazılıken metninde intifa hakkı ifadesi yer almaktadır. Doktrinde ağırlıklı görüş istifade hakkının doğru olduğunu kabul etmiştir. Bu hakkın aile hukukuna özgü bir mutlak hak olduğu yönünde bkz. Tekinay, S. Sulhi, Türk Aile Hukuku, 7. Bası, İstanbul, 1990. S. 491 dn. 8; Köprülü, Bülent/Kaneti, Selim, Aile Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 1989, s. 254; Çınar, Ömer, Ana ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma Hakkı, İÜHFİM, C. LXXI, S. 1, İstanbul, 2013, s. 1356 Velidedeoğlu, s. 379; Akıntürk/Ateş, s. 426. Karşı görüş için Berki, s. 67-68.

vermeden kullanabilecektir. Örneğin baba çocuğun aracını kullanabilecek ya da evinde oturabilecektir. Buna karşın ana baba çocuğun evinin kira gelirinden, bankadaki parasının faizinden kural olarak yararlanamayacaktır²².

Kullanma hakkı, ana babaya tanınmış aile hukukuna özgü mutlak bir haktır²³. Dolayısıyla kullanma hakkı ana babaya bir yükümlülük getirmez. Diğer bir deyişle ana babanın çocuk mallarını kullanma zorunluluğundan bahsedilemez. Kullanma hakkı velayete bağlı olması sebebiyle devredilmesi mümkün değildir²⁴. Fakat çocuk mallarının kullanımı ana babaya bir yükümlülük oluşturmadığı için bu haktan feragat edilebilir²⁵. Ancak bu feragatin çocuğun aleyhine bir durum yaratmaması gerekir²⁶.

Ana babanın çocuk mallarını kullanma hakkı, çocuğu korumaları, temsil etmeleri, bakım ve eğitim masraflarını yüklenmelerinin karşılığını teşkil eder. Kullanma hakkının tanınmasındaki temel düşünce aile dayanışmasıdır²⁷. Bu sebeple yönetimden farklı olarak velayetin olmadığı durumlarda da kullanma hakkına sahip olunabilir²⁸.

Gerçekten de kullanma hakkı, yönetim hakkı gibi velayete bağlı olmakla birlikte kanun bu bağlılık düzeyini yönetim hakkından farklı düzenlemiştir²⁹. Yönetim hakkı velayetin sona ermesiyle kalkar. Kullanma hakkı bakımından ise aynı kural tümüyle geçerli değildir. Kullanma hakkının sona ermesinde kusur rol oynamaktadır. Buna göre ana babanın velayetleri kusurlarıyla kaldırılmadıkça kullanma hakları da devam edecektir (MK m. 354, 348). Örneğin, çocuğun bakımında ihmal gösterilmesi sebebiyle velayetin

²² Baygın/Doğan, s. 408.

²³ Akıntürk/Ateş, s. 427; Özdemir, s. 75; Köprülü/Kaneti, s. 254; Egger, s. 293; Baygın/Doğan, s. 408; Öztan, s. 1174.

²⁴ Baktır Çetiner, Selma, Velayet Hukuku, Ankara, 2000, s. 85; Öztan, s. 1174; Gürsel, Çocuk Malları, s. 985-986; Velidedeoğlu, s. 379; Çınar, s. 1356.

²⁵ Gürsel, Çocuk Malları, s. 985; Çınar, s. 1356; Özdemir, s. 95.

²⁶ Öztan, s. 1176; Baygın/Doğan, s. 409.

²⁷ Ertaş, Şeref, Yeni Medeni Kanunumuzda Velinin Çocuk Malları üzerindeki Tasarruf Yetkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, 2007. s. 392; İnan, Ali Naim, Çocuk Hukuku, Ankara, 1968, s. 136; Egger, s. 159; Akıntürk/Ateş, s. 426; Öztan, s. 1175; Akyüz, Çocuk Malları, s. 261; Özdemir, s. 93; Baygın/Doğan, s. 409.

²⁸ Öztan, s. 1175.

²⁹ Özdemir, s. 94; Akıntürk/Ateş, s. 427.

kaldırılması halinde kullanma hakkı sona erecek iken, ağır hastalık halinde velayetin kaybedilmesinde kullanma hakkı devam edecektir.

Kullanma hakkı, ana babanın ihtiyaç içinde olup olmamalarından bağımsızdır. Ana baba zengin dahi olsa çocuğun mallarını kullanabilir. Ancak kullanım sırasında mala zarar verilmemelidir. Zarar vermemenin ölçüsü belirlenirken malın kullanım amacı esas alınmalıdır. Malın kullanım amacını aşılmasından doğan zararlardan ana baba sorumlu olur. Olağan kullanım sebebiyle oluşan yıpranmalar ise ana babanın sorumluluğunu doğurmaz³⁰.

C. Çocuk Mallarının Sarfı

Medeni Kanununun ana babanın çocuk mallarından yararlanma yetkisini kaldırdığını yalnızca bu malları kullanma hakkının olduğunu belirtmiştik. Bunun sonucu olarak ana baba ne çocuk mallarının gelirlerini ne de sermaye kısmını kendileri için sarf edemeyeceklerdir. Ancak belirli şartlar altında çocuğun gelirlerini, yine onun bakımı ve eğitimi için harcaabilecekleri gibi ailenin ihtiyaçları için de sarf edebilirler. Yine şartların oluşması halinde çocuğun mallarının sermaye kısmı çocuğun ihtiyaçları için sarf edilebilir.

Çocuk mallarının gelirleri öncelikle çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için, hakkaniyete uyduğu ölçüde aile ihtiyaçları için sarf edilebileceği MK m. 355'te hükme bağlanmıştır. Hükümün daha iyi anlaşılabilmesi için çocuğun bakım, eğitim ve korunma giderlerinin ana baba tarafından karşılanması gerekliliğini ifade eden MK m. 327'yle birlikte değerlendirilmesi gerekir. Buna göre ana ve baba çalışma güçleri olduğu müddetçe çocuğa bakmakla yükümlüdür. Ana baba kendi yaşam standartları uyarınca çocuğa bakacaklardır. Hatta çocuğun malvarlığının gelirlerinin olması da bakma yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Bu sebeplerle ana baba ancak kendi gelirlerinin yetersiz kaldığı noktada çocuk mallarına başvurabilecektir³¹. Ana babanın çocuk mallarını sarfı açısından da "hakkaniyet" ölçü olarak belirlenmiştir. Bu ölçütün dışında bir harcama hakim m. müdahalesini sebebiyet verebilecektir³².

Medeni Kanunun 356'ncı maddesi m. 355'ten farklılık gösterir. MK m. 355 yalnızca malların gelirlerinin sarfını düzenlemişken, MK m. 356 çocuk

³⁰ Baktır Çetiner, s. 86; Özdemir, s. 93; Baygın/Doğan, s. 409.

³¹ Baygın/Doğan, s. 414; Özdemir, s. 96.

³² Özdemir, s. 96.

mallarının sermaye kısmının sarf edilmesi ile ilgilidir³³. Olağan ihtiyaçların gerektirdiği oranda, sermaye biçimindeki ödemeler, tazminatlar ve benzer edimler kısmen sarf edilebilir (MK m. 356/I). Bu hükümde bahsedilen çocuk malları para cinsinden olanlardır³⁴. Sermaye biçimindeki ödemeler çocuğun bakımına doğrudan ve dolaylı olarak özgülenmiş paralardır. Nafaka ödemeleri ve periyodik sosyal güvenlik ödemeleri bu kapsamda kabul edilmektedir³⁵. Ayrıca haksız fiil veya diğer sebeplerle elde edilmiş tazminatlar, örneğin destekten yoksun kalma tazminatı ve buna benzer edimlerin çocuğun bakımı için kısmen sarf hüküm altına alınmıştır³⁶. Zira bu parasal değerler nitelikleri gereği tüketim içindir³⁷. Bu meblağların harcanması için hâkimin iznine gerek olmayıp, söz konusu parasal değer doğrudan ana baba tarafından çocuğun ihtiyaçları için sarf edilebilir³⁸.

Ana baba, çocuğun yetiştirilmesi bakımı ve eğitimi için oluşan olağanüstü ihtiyaçlar karşısında, çocuğun malvarlığının gelirleri ve toplu paralar dışında kalan sermaye bölümüne, çocuğun taşınır ve taşınmaz malları ve haklarına da hakim belirlendiği miktar ile sınırlı olarak başvurabilir (MK m.

³³ Öztan, s. 1177; Baygın/Doğan, s. 416; Ertaş, s. 395; Özdemir, s. 95.

³⁴ Baygın/Doğan, s. 416.

³⁵ Baygın/Doğan, s. 417; Öztan, s. 1177.

³⁶ Akıntürk/Ateş, s. 429; Öztan, s. 1177; Baygın/Doğan, s. 417.

³⁷ Öztan, s. 1177.

³⁸ Kanunun açık hükmü gereği olağan ihtiyaçlar sebebiyle ve ancak bu ihtiyaçlar ölçüsünde çocuğun parasal malvarlığı değerlerinin kısmen sarfı söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla parasal malvarlığı değerlerinin tamamına başvurulabilmesi için MK m. 356/II vasıtasıyla hakim izni gerekecektir. Kısmen sarf kavramı belirsiz olmakla birlikte üst limit olarak başvuru malvarlığının yarısına ulaşmamalıdır. Zira parasal meblağlarda yarı miktardan fazlasına başvurulmasına izin verildiğinde az kalan kısım korunmuş olacaktır. Fakat çocuk mallarına ilişkin hükümlerin koruyucu niteliği de göz önünde alındığında kanun azı değil çoğu korumak istediğine hükmedilmelidir. Örneğin, olağan bir ihtiyaç için çocuğun 1000 TL'sine başvurulduğunda ihtiyaç 1000 TL'den fazlaysa paranın tamamı için hakim kararı gerekecektir. 1000 TL'nin altında bir harcama için hakim iznine gerek yoktur. Bizce bu sarf da 500 TL'den az olmalıdır. Çünkü kalan miktara aynı ihtiyaç açısından tekrar başvurulamayacağı için bu kısım korunmuş olacaktır. Kanunun azı korumak isteyeceği düşünülmemeyeceğinden sarf edilecek miktar yarıya ulaşmamalıdır. Bu durumda başvurulacak parasal değer yarısından fazla bir harcama için hakim iznine gerek olduğu söylenmelidir.

356/II)³⁹. Başka bir deyişle öncelikli olarak MK m. 356/I'deki parasal değerlere başvurulacaktır. Buna rağmen ihtiyaç karşılanamazsa, ana baba çocuğun para dışında kalan diğer mallarına başvurulmasını hâkimden isteyebilecektir⁴⁰. Dolayısıyla çocuğun bu tip mallarına başvurulmasının bir zorunluluk teşkil etmesi gerektiği söylenebilir. Örneğin, çocuğun yurt dışında ameliyat edilmesi gerekliliği doğduğunda, ana babanın fakirlik içinde olması ve çocuğun parasal malvarlığının da yetersiz olması karşısında, çocuğun taşınmaz malına başvurulabilecektir⁴¹. Yapılacak harcama için hâkimden izin gereklidir. Hâkim kararında harcanacak miktarı belirtmelidir. Harcama yapıldıktan sonradan ise onay alınması mümkün değildir. Kanun kısmen harcamayı öngörmüş gibi gözükse de içinde bulunan şartlar malvarlığı değerlerinin tamamının harcanmasını gerektiriyorsa hâkim bu yönde de hüküm verebilecektir⁴².

³⁹ Baygın/Doğan, s. 419; Öztan, s. 1178. Yargıtay, taşınmaz malların ana baba tarafından yalnızca sarfında değil satışı bakımından da 356/II hükmünün uygulanmasını, doktrindeki bir görüşe katılarak, aramaktadır, Y. 14.HD, E. 2013/16771, K. 2014/2013, T. 17.2.2014: "TMK'nın 342. ve 352. maddeleri uyarınca velayet hakkına sahip anne-baba çocuğun taşınır malları hakkında kendilerine tanınan temsil ve yönetim yetkisi çerçevesinde hâkimden izin almadan tasarrufa işlemler yapabilirler. Taşınmaz mallar hakkındaki tasarrufi işlemler ise önemi dolayısıyla TMK'nın 356. maddesinin 2. fıkrası gereği ancak hakimden izin alınmak suretiyle yapılabilir. (Prof. Dr. Şeref Ertaş, Velinin Çocuk Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkisi, Makale, DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı 2007, Sayfa:391-398). ... Somut olayda, velayet hakkına sahip olan anne A. K. tarafından 2006 doğumlu B.K.'ya velayeten dava açılmıştır. Ortaklığın giderilmesi davası açabilmek için mahkemeden izin alınmamıştır. Davacıya görevli mahkemeden gerekli izni alması için süre verilmeden işin esasına girilerek yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş, bu sebeple kararın bozulması gerekmiştir", krş Y. 2. HD, E. 2002/5872, K. 2002/6944, T. 24.5.2002 (Çevrimiçi: 16.06.2018, www.kazanci.com). Kanımızca bu yöndeki karar isabetli değildir. Zira taşınmazın satılması, sarfı anlamına gelmez. Satış işlemi ile taşınmaz yalnızca paraya çevrilmiştir. Bu işlem de ana babanın yönetim görevi kapsamında kalacaktır. Ancak taşınmazın yerine geçen paranın sarfı için MK 356/II'ye başvurulabilir. Eklenmelidir ki, böyle bir zorunluluk olmasa da, satış için hakimden izin alınması ana babanın kötü yönetim sebebiyle doğabilecek sorumluluğunu kaldıracaktır. Aynı yönde bkz. Ertaş, s. 397 dn. 2.

⁴⁰ Akıntürk/Ateş, s. 430.

⁴¹ Özdemir, s. 97; Baygın/Doğan, s. 419; Ertaş, s. 396.

⁴² Baygın/Doğan, s. 420.

III. SERBEST MALLAR

A. Genel Olarak

Hukumumuzda çocuk mallarının ana baba tarafından yönetilmesi ve kullanılması kuralı esas teşkil etmektedir. Ana babanın çocuk malları üzerindeki yönetim ve kullanma hakkına istisna getirilebilmesi için özel bir kanuni düzenlemenin buna imkân tanınması gerektiği ifade edilmektedir⁴³. MK m. 357-359 ile getirilen düzenlemeler ile ana ve babanın yönetimi ve/veya kullanımı dışında kalan mal grupları tayin etmiştir. İşte çocuğun bu tip mallarına “serbest mallar” denilmektedir⁴⁴.

Serbest mallar, velayet hakkının kapsamını daraltıcı bir istisna oluşturmaktadır. Bu duruma ana babanın çocuk mallarını yönetme hakkı karşısında serbest malların çocuğu ön plana alan niteliği kaynaklık etmektedir. Şöyle ki, kazandırmada bulunan kişi ana babadan kaldırdığı yönetim hakkını belirli bir kişiye bırakmamışsa, yönetim hakkı ayırt etme gücüne sahip çocukta. Ancak çocuğun ayırt etme gücünün bulunmaması ya da bu tür malları yönetme kabiliyetinden yoksun olması ihtimallerinde dahi serbest malların yönetimi doğrudan ana ve babaya geçmeyecek; malların yönetimi için kayyım atanması gerekecektir⁴⁵. Böylece çocuk, MK m. 449’daki yasak işlemler haricinde, hiçbir izne ya da onamaya gerek olmaksızın hukuki işlem yapabilme ve borç altına girme imkânına kavuşacaktır⁴⁶. Bunun sonucu olarak çocuk serbest malları ile sınırlı olarak dava ehliyetine de sahip olacaktır. Ancak

⁴³ Affolter-Fringeli, Kurt/ Vogel, Urs, Berner Kommentar (BK), Bern, 2016, Art 321-322, n. 20.

⁴⁴ Baygın/Doğan, s. 397; Akıntürk/Ateş, s. 430; Egger, s. 163; İnan, s. 136; Akyüz, Çocuk Malları s. 263; Şimşek, s. 86. Diğer tanımlar için bkz. Öztan, s.1178; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 350; Özdemir, s. 89.

⁴⁵ Berki, s. 95; Şimşek, s. 86.

⁴⁶ Velidedeoğlu, s. 381; Ertaş, s. 397; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 105. Berki’ye göre kanunda ayırt etme gücüne sahip çocuğun serbest malları üzerinde tasarruf yetkisinin olduğunu gösterir örtülü bir kayda dahi rastlanmadığı, bilakis kanun sınırlı tarzda eMK m. 284’te (MK m. 359) hangi malvarlığı değerlerinin yönetimini çocuğa bıraktığını belirterek, özel ve tahdidi bu hükmü tüm serbest mallar için uygulanmasının mümkün olmayacağını belirtmekte ve çocuğun yönetimi dışında kalan serbest malları için kayyım tayinini şart görmektedir. Ayrıntılı açıklamalar için bkz., Berki, s. 94-95.

çocuğun serbest mallara ilişkin tam işlem ehliyetinin istisnasını kanunun yasal temsilcinin rızasını özel olarak aradığı işlemler teşkil eder⁴⁷.

Çocuğun malvarlığında serbest mal olarak ayrı bir malvarlığı kesimi yaratmanın sebepleri incelendiğinde bunun birden fazla sebebi olabileceği görülür. İlk sebep olarak çocuğun mallarının birikmesi isteği gösterilebilir. Özellikle büyükbaba, büyükanne gibi akrabalar veya diğer yakınlar çocuğa verdikleri malların gelirlerinin, çocuk kendi malvarlığını yönetebilecek çağa ulaşıncaya dek, birikmesini isterler. Bu da mallara ana babanın müdahalesinin engellenmesi için bir neden oluşturur. Bazen de çocuğa bir kazandırmada bulunan kişinin bir ebeveyne karşı husumeti bir sebep yaratır. Zira bu kişi, hakkında olumsuz düşündüğü ebeveynin çocuğun malları üzerinde söz sahibi olmasını engellemeyebilir. Yine başka bir sebep, çocuğun ekonomik yönetim kabiliyetleri kazanmasını sağlamak için bir deneyim imkanı sağlamak olabilir. Nihayet ana babadan kaynaklı sebepler de çocuk mallarının serbest mal haline getirilmesini gerekli kılabilir. Gerçekten çocuğa bırakılan malvarlığı değerlerinin niteliği veya çokluğu sebebiyle ana baba tarafından iyi şekilde yönetilip yönetilemeyeceği bu kazandırmayı yapan açısından bir endişeye sebep olabilir. Bunun yanı sıra bazı malvarlığı değerlerinin yönetim ve kullanımı özel bir bilgiye gereksinim duyabilir⁴⁸. Görüldüğü üzere gerek kazandırmada bulunan gerek ana baba gerekse çocuk merkezli sebepler serbest mal düzenlemesinin “ratio legis”ini oluşturmaktadır.

Çocuğun serbest malları Medeni Kanunda dört başlık altında düzenlenmiştir. Bunlar; kazandırmalar, saklı pay, meslek veya sanat için verilen mal ve kişisel kazançtır. Konumuzun esasını teşkil eden bu serbest mal gruplarını sırasıyla inceleyelim.

B. Kazandırmalar

Medeni Kanun m. 357 ana ve babanın faiz getiren yatırım veya tasarruf hesabı açılmak üzere ya da açıkça ana ve babanın kullanmaması koşuluyla çocuğa yapılan kazandırmaların gelirlerini kendi menfaatlerine sarf edemeyeceklerini hükme bağlamıştır.

⁴⁷ Biderbost, Yvo, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht (CHK), Art. 321-323, n. 7. Örneğin, Taksitli satış sözleşmelerinde ayırt etme gücüne sahip küçüğün yaptığı sözleşmenin geçerliliğinin yasal temsilcinin rızasına bağlı olduğuna ilişkin, bkz. TBK m. 254.

⁴⁸ Affolter-Fringeli/Vogel, BK, Art 321-322, n.4-6; Akıntürk/Ateş, s. 430; Velidedeoğlu, s. 380; Egger, s.164.

Kazandırma kavram olarak, bir kimseye malvarlıksal bir menfaat sağlanmayı ifade etmektedir. Bu menfaat kişinin malvarlığının aktifinin artması şeklinde olabileceği gibi, pasifinin azalmasını veya aktifinin azalmasını önlemek şeklinde de olabilir⁴⁹. Kazandırma sağlararası hukuki işlemler veya ölüme bağlı tasarruf yoluyla yapılabilir. Kazandırmalar ivazlı veya ivazsız olabilir. Madde 357 kapsamındaki kazandırmalar ise çocuğa yapılan ivazsız (karşılıksız) kazandırmaları ifade eder⁵⁰.

Ayırt etme gücüne sahip çocuk karşılıksız kazandırmaları kabule ehliyetlidir (MK m. 16). Çocuk ayırt etme gücünden yoksun ise kazandırmanın çocuk adına kabulü gerekir⁵¹.

Kazandırmada bulunanın faize yatırılması veya tasarruf hesabı açılması amacıyla bağışladığı paraların gelirleri ana baba tarafından sarf edilemez. Bu tür kazandırmalara devlet tahvili, şirket tahvili, devlet bonusu ve çocuğun bankalarda açılmış mevduat hesapları örnek olarak gösterilebilir⁵². Kazandırmada bulunan bu kazandırmalar bakımından kullanma yasağı getirmemiş de olsa ana baba bu malları kullanamayacaktır. Bunun sebebi parasal değerlerin ancak tüketme yoluyla kullanılmasının mümkün olmasıdır. Dolayısıyla bu kazandırmalar bakımından kullanma değil yararlanma, dolayısıyla ancak sarf gündeme gelebilecektir⁵³. Anılan kazandırmalar açısından tasarruf hesabı üzerinde durulmalıdır.

Tasarruf hesabı, mevduat bankaları nezdinde açtırılan, gerçek kişilere ait ve münhasıran çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmayan hesapları ifade eder (BankK m. 3). Tasarruf hesabı ivazlı olabileceği gibi ivazsız olabilir. Ancak düzenlemenin amacı çocuğa yapılan kazandırmaların gelirlerinin anaparaya eklenmesi ve çoğalmasını sağlamaktır. Bu sebeple, açıkça aksi öngörülmemiş ise, açılacak tasarruf hesabının faizle nemalandıran nitelikte olması gerekir⁵⁴.

⁴⁹ Oğuzman/Barlas, s. 183; Dural/Sarı, s. 207-208.

⁵⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 350.

⁵¹ Krş. Egger, s.165; Gürsel, Çocuk Malları, s.988.

⁵² Baygın/Doğan, s. 411-412.

⁵³ Turanboy K. Nuri, Anne ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma ve Sarf Etmek Hakkı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C.2, Ankara, 2010, s. 2129; Gökkaya, Vildan, Ana Babanın Çocuğun Malları Üzerindeki Kullanma Hakkı, TBB Dergisi, S. 133, 2017, s. 339.

⁵⁴ Kanunda tasarruf hesabından söz edilmiş olsa da burada kazandırmada bulunan tarafından katılma hesabına yatırılmak üzere bırakılabilecek paraların durumunu da

Daha önce ifade edildiği gibi üçüncü kişi kazandırmayı doğrudan ayırt etme gücüne sahip çocuğa yapabilir. Yapılan kazandırmanın yönetimi çocukta ise bu parayla tasarruf hesabı açabilecektir⁵⁵. Ayırt etme gücünden yoksun çocuğa yapılan kazandırmalar ise tasarruf hesabı açılmak üzere ana babaya verilmelidir. Bunların haricinde üçüncü kişiler çocuk adına doğrudan bir tasarruf hesabına para yatırabilirler. Böyle bir halde bu meblağ da çocuğun serbest malı addedilir⁵⁶.

Çocuğa yapılan kazandırma faiz getiren yatırım veya tasarruf hesabı açılmak üzere çocuğa bağışlanmamış olabilir. Bu halde de Kanun kazandırmada bulanana, bu kazandırmayı serbest mal olarak nitelendirilebilme imkân vermiştir. Bunun için en geç kazandırma anında kazandırmanın ana ve babanın kullanımı dışında tutulduğunun beyan edilmesi gerekir. Bu beyan şekle tabi olmayıp açık bir şekilde yapılmalıdır. Kazandırma gerçekleşikten sonra yapılan kullanım dışında tutma beyanın geçerli olabilmesi için ana babanın buna rızası gerekir⁵⁷. Ayrıca genel hükümler çerçevesinde, çocuğa sağlararası veya ölüme bağlı bir tasarrufla kazandırmada

özel olarak değerlendirmemiz gerekir. Katılma hesabı, katılım bankalarına yatırılan fonların bu kurumlarca kullanılmasından doğacak kâr veya zarara katılma sonucunu veren, karşılığında hesap sahibine önceden belirlenmiş herhangi bir getiri ödenmeyen ve anaparanın aynen geri ödenmesi garanti edilmeyen fonların oluşturduğu hesaplardır (BankK m. 3). Görüleceği üzere katılım bankaları yatırımcıları kar veya zararlarına ortak etmektedir. Dolayısıyla katılma hesabına yatırılan paranın faiz gibi sürekli bir gelir getirme garantisi yoktur. Oysa MK m. 357 hükmünün amacı çocuğa yapılan kazandırmayı korumak ve arttırmaktır. Şüphesiz kazandırmada bulunan kişinin ana babasının kullanmasını ayrıca yasaklayarak, bu kazandırmayı bir katılma hesabına yatırılmasını şart koşabilir. Ancak böyle bir açık yasaklama yoksa, kazandırmada bulunanın sosyo-kültürel durumu, felsefi kanaatleri karşısında, tasarruf hesabına tanınan korumanın katılma hesabına da tanınması gerekmektedir.

⁵⁵ Kanımızca tasarruf hesabı açılmak üzere çocuğun yönetimine bırakılmış parasal meblağlar açısından çocuk tam ehliyetli gibi davranabileceğinden bu miktarla sınırlı olarak mevduat hesabı açılmasında tereddüt etmemek gerekir. Fakat bankacılık uygulamasında MK m. 357 kapsamındaki kazandırmalar için bir istisna getirilmeden çocuğun hesap açabilmesi için ana babasının rızasının arandığı görülmektedir.

⁵⁶ Gürsel, Çocuk Malları, s. 989.

⁵⁷ Baygın/Doğan, s. 412; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 350.

bulunan kişi, bu kazandırmanın gelirinden ana veya babanın yararlanamayacağını da şart koşabilir (TBK m. 291/I, MK m. 515)⁵⁸.

Ana ve baba, faiz getiren yatırım veya tasarruf hesabı açılmak üzere ya da açıkça ana ve babanın kullanmaması koşuluyla çocuğa yapılan kazandırmaların gelirlerini kullanma hakkına sahip değildir. Fakat kazandırmada bulunan kişi, kazandırma sırasında açıkça aksini öngörmemiş ise, kural olarak ana baba bu mallar üzerinde de yönetim hakkına sahiptir (MK m. 357/II)⁵⁹. Kazandırmada bulunan, kazandırma yaparken açık bir şekilde belirterek ana ve/veya babanın yönetme yetkisini kaldırabilir. Ana babanın yönetme hakkının tamamıyla kaldırılmasının uygun görülmediği durumlarda kazandırmada bulunan bu hakkı şart ve yüklemelerle sınırlayabilir⁶⁰. Ayrıca yönetim hakkını, süre ve kapsam bakımından da daraltma yoluna gidilebilmelidir.

Kazandırmada bulunan kişi yönetim hakkının kimde olacağını dilediği gibi belirleyebilir. Yönetim hakkı, kazandırmada bulunanda, ayırt etme gücüne sahip çocukta veya üçüncü bir kişide olabilir. Yönetim hakkı ana babadan alınmış, fakat bu hakkın kime verileceği ile ilgili bir düzenleme öngörülmemişse yönetme yetkisi ayırt etme gücüne sahip çocuktur⁶¹. Ancak çocuk ayırt etme gücüne sahip değilse, malların yönetimi için kayyım atanacaktır (MK m. 427). Bu halde kayyım çocuk ayırt etme gücüne erişinceye kadar kazandırmayı yönetecektir.⁶²

Yönetim yetkisinin kime ait olduğunun belirlenmesinden sonra bu malvarlığı değerlerinin sarfına değinilmelidir. Hükmün lafzı, çocuğa yapılan karşılıksız kazandırmaların gelirlerinin ana ve babanın kendi menfaatlerine sarf edilemeyeceğini belirtmektedir. Ancak ana ve babanın çocuk mallarının gelirlerini kendi menfaatlerine kullanmayacakları MK m. 355’de zaten düzenlenmiştir. Buna göre ana ve baba çocuk mallarının gelirlerini öncelikle çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için, hakkaniyete uygun düştüğü ölçüde de aile ihtiyaçlarını karşılamak üzere sarf edilebilecekler, gelir fazlası

⁵⁸ Öztan, s. 1179.

⁵⁹ Çınar, s. 1360; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 350.

⁶⁰ Baygın/Doğan, s. 401.

⁶¹ Öztan, s. 1179.

⁶² Bkz. Öztan, s. 1179-1181.

ise ana ve babaya değil çocuğun mallarına katılacaktır⁶³. Bu halde Medeni Kanunun 357. maddesi olmasaydı dahi ana ve baba, 355. madde uyarınca, çocuğa yapılan serbest mal niteliğindeki kazandırmaların gelirlerini zaten kendi lehlerine sarf edemeyeceklerdi⁶⁴. Bu durumda MK m. 357'nin bu düzenleniş şekliyle nasıl yorumlanacağı sorunu ortaya çıkmaktadır.

Ana ve babanın 357. maddede öngörülen kazandırmaların gelirlerini "kendi menfaatlerine" sarf edemeyecekleri düzenlemesi bir yanlışlığın sonucudur. Medeni Kanunun bu hatalı düzenleme şeklinin önceki Medeni Kanundaki düzenlemeden kaynaklandığı belirtilmektedir⁶⁵. Eski Medeni Kanunun 281. maddesinde, çocuğun gelirlerinin öncelikle kendi bakım ve yetiştirilmesine sarf edileceği, kalanın ise aile masraflarıyla yükümlü ana ve babaya ait olacağını düzenlenmişti. Aynı Kanunun 282. maddesinde ise, yararlanma hakkının, faize verilmek veya tasarruf hesabı açılmak üzere veya ana ve babanın intifa (yararlanma) edememesi şartıyla çocuğa bağışlanan malları kapsamayacağı hükme bağlanmıştı. Oysa Medeni Kanununda ise çocuk gelirlerinin ana ve babaya değil, çocuğa ait olduğu düzenlendiğinden Medeni Kanunun 357. maddesinde sayılan kazandırmaların gelirlerinin çocuğun menfaatine de olsa harcanamaması gerekir. Bu sebeple, Medeni Kanunun 357. maddesinde yer alan "*ana ve baba....kendi menfaatlerine sarfedemezler*" ifadesinin kaynak kanunda olduğu gibi, bu tür kazandırmaların gelirlerinin hiçbir şekilde sarf edilemeyeceği biçiminde anlamak gerekir⁶⁶. Ancak çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için bir zorunluluk olması halinde, hâkimden çocuğa yapılmış olan 357. madde kapsamındaki kazandırmalara başvurmak için izin vermesi istenebilir (MK m. 356/II)⁶⁷.

C. Saklı Pay

Çocuk miras hukuku bağlamında yasal mirasçı, atanmış mirasçı, vasiyet alacaklısı, yedek mirasçı veya artmirasçı olarak hak sahibi olabilir (MK. 495;516;517;520;521). Bütün bu hallerde edinilen malvarlığı değerleri çocuğun mülkiyetindedir. Dolayısıyla bu mallar genel kural gereği ana babanın yönetimi altındadır. Ancak artmirasçılıkta, intikal şartı veya ölüm gerçekleşene

⁶³ Baygın/Doğan, s.410; Çınar, s. 1359.

⁶⁴ Çınar, s. 1359.

⁶⁵ Baygın/Doğan, s.410-411; Çınar, s. 1359.

⁶⁶ Baygın/Doğan, s.410-411; Çınar, s. 1359.

⁶⁷ Baygın/Doğan, s.411; Öztan, s. 1181.

dek ana ve babanın yönetimi dışlanmıştır⁶⁸. Çünkü artmirasçılıkta ancak şartın gerçekleşmesi, öngörülen sürenin dolması veya ölümün gerçekleşmesiyle mallar çocuğun malvarlığına dahil olur⁶⁹. Yine yedek mirasçılıkta, ancak asıl mirasçının mirasçılık sıfatını kazanamadığı durumlarda miras çocuğun malvarlığına dahil olur⁷⁰. Burada asıl incelenmesi gereken durum çocuğun yasal mirasçılığı sıfatıyla edindiği malvarlığının yönetiminin ana babaya ait olup olmadığıdır. Zira atanmış mirasçılık, vasiyet alacaklılığı, artmirasçılık ve yedek mirasçılık ölüme bağlı tasarruf yoluyla yapılmış MK m. 357 anlamında kazandırma niteliğindedir. Oysa çocuğun yasal mirasçılığı doğrudan kanundan kaynaklanmaktadır. Özellikle saklı payın yönetimi hususu duraksamaya neden olmaktadır. Saklı payın yönetimine geçmeden önce saklı pay kavramı ve çocuğun yasal mirasçılığı irdelenmelidir.

Miras hukukunda saklı pay yasal miras paylarının miras bırakanın tasarruflarına karşı korunan kısmını ifade eder⁷¹. Çocuğun saklı paylı mirasçı olabilmesi için ana babadan birinin yasal mirasçılık sıfatını kaybetmiş olması gerekir. Ana babadan birinin ölümü, mirası reddi, mirastan yoksunluğu, mirastan çıkarılması, ivazsız veya aksi kararlaştırılmış ise ivazlı feragati hallerinde yasal mirasçılık sıfatı çocuğa geçer (MK m. 511;528;579;580;611). Dolayısıyla çocuk saklı paylı mirasçı konumuna gelir.

Saklı pay mirasbırakanın tasarruflarına karşı korunan kısmı ifade ettiği için eMK döneminde saklı payın mirasbırakan tarafından ana babanın yönetimi dışında bırakılıp bırakılmayacağı tartışmalıydı⁷². Gerçekten de saklı payın ana babanın yönetimi dışında bırakılabileceğine ilişkin bir hüküm

⁶⁸ Affolter- Fringeli/ Vogel, BK, Art. 323, n. 18.

⁶⁹ Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay, Miras Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 2018, § 4, IV, 8, N. 165a; Gönensay, Samim/ Birsen, Kemaleddin, Miras Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 1963 s. 150; Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Miras Hukuku, 3. Bası, İstanbul, 1987, s. 290; Dural, Mustafa/Öz, Turgut, Türk Özel Hukuku, C. IV, Miras Hukuku, 13. Bası, İstanbul, 2018, n. 803; Antalya, Gökhan, Miras Hukuku, İstanbul, 2009, s. 211; Ayan, Mehmet, Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara, 2016, s. 139; İmre, Zahit/Erman, Hasan, Miras Hukuku, 7. Basım, İstanbul, 2010, s. 142; İnan, Ali Naim/ Ertaş, Şeref/Albaş, Hakan, İnan Türk Medeni Kanunu Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara, 2015, s. 238.

⁷⁰ Serozan/Engin, § 4.8 n. 164; Gönensay/Birsen, s. 149; Kocayusufpaşaoğlu, s. 289; Dural/Öz, s. 166.

⁷¹ Serozan/Engin, § 3.1 n. 5; Kocayusufpaşaoğlu, s. 356; İnan/Ertaş/Albaş, s. 299; İmre/Erman, s. 217; Antalya, s. 277.

⁷² Egger, s. 153-154; Serozan, s. 267; Baygın/Doğan, s. 401.

kanunda yoktu. Dolayısıyla burada saklı paya ilişkin genel kural uygulanmalıydı (eMK m. 452, MK m. 505). Bu sebeple saklı payın niteliğinin kazandırma olarak vasıflandırılmayacağı ve ana babanın yönetim hakkı dışında bırakılamayacağı görüşü dile getirilmişti⁷³. Buna karşılık önce İsviçre’de kanun değişikliği yoluna gidilmiş; sonra da buna uygun olarak Yeni Medeni Kanun’da açıkça, ölüme bağlı tasarruf yoluyla (örneğin vasiyetname), saklı payın ana babanın yönetimi dışında tutulabileceği öngörülmüştür (MK m. 358).

Kanuni düzenleme yapılırken doğrudan saklı payın yönetim dışında bırakılabileceği hükme bağlanmıştır. Yasal miras payını düzenleme yoluna gidilmemiştir. Saklı payın üzerindeki kazandırmalar MK m. 357 kapsamında değerlendirilmiştir⁷⁴. Fakat bu düzenleme şekli, saklı pay ile yasal miras payı arasında kalan kısım açısından bir açmaza neden olmaktadır. Örneğin babanın ölümü üzerine anası ile mirasçı olan çocuğun 3/4 yasal miras payı ve 3/8 oranında saklı payı olacaktır. Aynı örnekte baba ölüme bağlı tasarruf yoluyla miras payını ananın yönetimi dışında bırakmış olabilir. Bu durumda saklı pay kanun gereği yönetim hakkı dışında kalacak iken yasal miras payı ile saklı pay arasında kalan 3/8’lik kısmın, literal anlamda iradi kazandırma olarak nitelendirilemeyeceğinden, hukuki akıbeti belirsizleşmektedir. Buna karşın yasal miras payının üstündeki ölüme bağlı tasarrufların kazandırma olacağına ise bir şüphe bulunmamaktadır. Kanımızca her ne kadar söz konusu kısım klasik anlamda kazandırma sayılmasa da çocuk malları anlamında MK m. 357’ye tabi bir kazandırma sayılması gerekir.

Medeni Kanun ana ve babadan saklı payın yalnızca yönetiminin alınabileceğini belirtmiştir. Yönetimin ana ve babadan alınmış olması, onların saklı payın gelirini sarf edemeyecekleri anlamına gelmediği gibi saklı payın bir kısmını sarf edemeyecekleri anlamına da gelmez. Dolayısıyla ana ve baba saklı payın gelirlerinden MK m. 355/I’e göre yararlanabilecekken, MK m. 356/II’ye göre çocuğun yetiştirilmesi ve eğitimi için zorunluluk varsa saklı payın sarfını isteyebilecektir. Ayrıca miras yoluyla intikal eden mal tüketilmeden kullanılabilir ise ana babanın bunun üzerinde kullanım hakkı da vardır⁷⁵. Yönetim hakkının ana babadan alındığı fakat kullanma hakkının devam ettiği durumlarda kullanma hakkı yönetim hakkı ile çatışabilir. Böyle bir çatışma halinde ana babanın kullanma hakkı dışlanacaktır. Örneğin saklı paya isabet

⁷³ BGE 63 II 2 E. 3a.bkz. Affolter- Fringeli/ Vogel, BK, Art. 323, n. 20.

⁷⁴ Biderbost, CHK, Art. 321-323, n. 5.

⁷⁵ Biderbost, CHK, Art. 321-323, n.5; Öztan, s. 1182.

eden evin kiraya verilmesi halinde ana babanın kira süresi dahilinde kullanma hakkı olmayacaktır.

Saklı payın yönetimi çocuğa bırakılabileceği gibi bir üçüncü kişiye de bırakılabilir. Bu durumda mirasbırakan bu kişinin belirli zamanlarda sulh hâkimine⁷⁶ hesap vermesini de şart koşabilir (MK m. 358/II). Bu hesap verme yükümlülüğü çocuk ergin oluncaya değin devam edecektir⁷⁷.

Öğretide mirasbırakanın, saklı payın yönetimini üçüncü kişiye bıraktığı fakat ölüme bağlı tasarrufunda hesap verme yükümlülüğüne yer vermediği durumlar için kanunda boşluk olduğu ileri sürülmüştür. Bu boşluğun aynı kuralın kıyas yoluyla uygulanarak doldurulması gerektiği savunulmaktadır. Buna göre hesap verme yükümlülüğü öngörülme-yen üçüncü şahsın da belli aralıklarla hesap vermesi gerekmektedir⁷⁸. Kanımızca bu ihtimalde bir boşluk bulunmamaktadır. Burada mirasbırakana tanınmış bir hesap verme yükümlülüğü yüklemeyetkisisöz konusudur. Mirasbırakan bu yetkiyi kullanıp kullanmakta serbesttir. Bu yetki kullanılmadığında üçüncü kişi tarafından sergilenen kötü yönetim karşısında çocuk mallarının korunmasına ilişkin tedbirler devreye girecektir⁷⁹.

D.Meslek veya Sanat için Verilen Mal

Bir diğer serbest mal grubunu çocuğa meslek veya sanat için verilen mallar oluşturur. Buna göre ana ve baba tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından verilen kısmın yönetimi ve bunlardan yararlanma hakkı çocuğa aittir (MK m. 359/I).

Gerçekten, ana ve baba çocuğu hayata hazırlamak, deneyim kazanmasını sağlamak amacıyla bir meslek, sanat veya ticaret ile uğraşması için ona izin verebilir. Velayet hakkının kullanılmasında ana babanın bağımsızlığı ilkesi çerçevesinde, çocuğa meslek veya sanat ile uğraşması için mahkemeden izin alınmasına gerek yoktur⁸⁰. Buradaki mesleki ve sanatsal faaliyetten kasıt çocuk tarafından bağımsız olarak yerine getirilen, gelir getirici

⁷⁶ Burada görevli mahkemenin 4787 sayılı Kanunu uyarınca Aile Mahkemesi olacağı belirtilmektedir. Bkz. Akıntürk/Ateş, s. 431.

⁷⁷ Kılıçoğlu, Ahmet, Aile Hukuku, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara, 2016, s. 659.

⁷⁸ Öztan, s. 1183; Özdemir, s. 90.

⁷⁹ Bu konuda bkz. aşağıda III., F.

⁸⁰ Akyüz, Çocuk Malları, s. 173.

uğraşlardır⁸¹. Diğer bir deyişle bir işverene bağımlı olarak çalışma, mesleki ve sanatsal faaliyet kapsamında değerlendirilemeyecektir. İşte bu kapsamda çocuğa verilen malların yönetimi ve yararlanma hakkı da artık çocuğa ait olmaktadır⁸². Bu mallarla ilgili ana babanın yönetim ve kullanma hakkı kural olarak sona ermektedir⁸³. Örneğin, Çocuğa miras kalmış oymacılık atölyesini işletmek için ana baba çocuğa izin vermiş ise, bu atölyenin devamı için gereken hammadde alımını da çocuk tek başına yapabilecek, işletme faaliyeti kapsamında borçlanabilecek, ödeme kabul edebilecektir.

Dikkat edilecek olursa burada çocuğa verilecek mal esasen çocuğun yine kendi malıdır. Yoksa ana ve babanın malından çocuğa verdiği malların yönetimi MK m. 359 kapsamında değildir⁸⁴. Söz konusu hükmün uygulanması açısından, çocuğun, ana ve babası ile birlikte yaşaması ya da ayrı yaşaması önem arz etmez. Bunun yanında ana ve baba, meslek veya sanat icrası için verdiği izni her zaman geri alabilir, belirli bir süre ile sınırlayabilir. Benzer şekilde çocuk da bu haktan her zaman vazgeçebilir⁸⁵.

Çocuğa meslek veya sanat için verilen mallarının yönetiminin çocuğa bırakıldığı kanun tarafından açıkça ifade edilmiştir. Bunun bir sonucu olarak bu çocuğun mallar kapsamında ehliyeti genişlemektedir⁸⁶. Çocuk elde ettiği kazançla sınırlı olmak kaydıyla borç altına girebilecektir. Örneğin kazancı veya biriktirdikleri ile 2000 TL'lik bir cep telefonu alabilirken, kazancının veya biriktirdiğinin üstündeki 6000 TL'lik bir telefon için ana babanın rızasına ihtiyaç duyacaktır. Bu durum hukuk ve işlem güvenliği açısından sorun yaratabilirse de ayırt etme gücünün göreceliliğinin bir sonucudur. Kaldı ki, çocuğun ehliyetsizliği genel kural teşkil etmektedir. Çocuk kazancı ile uyumlu bir işlem yaptığında zaten işlem geçerli olacaktır. Kazancı aşan bir işlem yaptığı halde ise genel kurala tabi bir sonuç doğacağından karşı tarafın buna hazırlıklı olması

⁸¹ Baygın/Doğan, s. 398.

⁸² Akıntürk/Ateş, s. 432.

⁸³ Egger, s. 172; Öztan, s. 1184; Çınar, s.1360; Baygın/Doğan, s. 398; Köprülü/Kaneti, s. 258.

⁸⁴ Baygın/Doğan, 412; Çınar, s. 1360. Böyle halde ana baba ile çocuk arasında bir hukuki işlem söz konusu olacaktır. Böyle bir hukuki ilişki daha çok ödünç, kira, bağış olarak karşımıza çıkacaktır. Çocuğun borç altına girmesine neden olabilecek bir işlem karşısında ise söz konusu işlem için kayıym atanması gerekecektir (MK m. 345).

⁸⁵ Egger, s. 171; Çınar, s. 1360.

⁸⁶ Öztan, s. 1181.

gerektiği söylenebilir. Dolayısıyla çocuğun genişleyen fiil ehliyeti de niceliksel ve niteliksel olarak sınırlandırılmaktadır⁸⁷. Bununla birlikte çocuk meslek, sanat veya ticaret ile uğraşırken yaptığı hukuki işlemler sebebiyle doğan borçlarından kendisine verilen mal ile sınırlı olarak değil tüm malvarlığı ile sorumludur⁸⁸.

Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, belirli bir meslek veya sanatı yapmasına izin verilen ayırt etme gücüne sahip küçüğün sadece o meslek veya sanata ilişkin takiplerde borçlu ve alacaklı sıfatıyla takip ehliyetine sahip olacağını belirtmiştir⁸⁹. Yine Yargıtay, bir meslek veya sanat için ana baba tarafından malından verilen bir bölümün yönetimi ve ondan faydalanma hakkı tanınan çocuğun, sulh mahkemesince bir meslek veya sanatla uğraşmaya izin verilen vesayet altındaki kişinin bu sanat ve meslek gereği olan her türlü tasarrufu yapma hakkına sahip olduğu ifade etmiştir⁹⁰.

Son olarak belirtmek gerekir ki çocuğun kazancından ana baba yararlanamaz. Fakat çocuk ana babası ile birlikte oturuyorsa ana ve babanın ondan kendisinin bakımı için uygun bir katkıda bulunmasını isteme hakkı vardır (MK m. 359/II). Hükümden de anlaşılacağı üzere, burada üst sınır çocuğun masraflarıdır. Dolayısıyla ana ve baba çocuk kendi masraflarını karşılayabildiği ölçüde ona bakma yükümlülüğünden kurtulur⁹¹.

E. Kişisel Kazanç

Medeni Kanun sadece çocuğa meslek veya sanat için verilen malların değil, aynı zamanda çocuğun kişisel kazancını da ana babanın yönetim hakkı dışında tutarak, çocuğun serbest malları içinde saymıştır. Bu düzenleme Medeni Kanunun yeniliklerinden birisidir. Eski Medeni Kanunana babanın yanında kalan çocuğun kazancının ana babaya ait olduğunu düzenlemekteydi (eMK m. 283). Yalnızca ana babanın rızasıyla ailesinden ayrı yaşayan çocukların kazançları kendilerine ait oluyor, bunların yönetme ve yararlanma hakkı çocukta bulunuyordu. Yeni Medeni Kanun bu ayrımı kaldırarak, çocuğun ailesi ile birlikte yaşayıp yaşamamasına bakmadan, çocuğun kazancının

⁸⁷ Biderbost, CHK, Art. 321-323, n. 7.

⁸⁸ Öztan, s. 1184; Baygın/Doğan, s. 398.

⁸⁹ Y. 12. HD., 31.01.1985, 1984-11309/806, (Uyar, Talih, Türk Medeni Kanunu (Gerekçeli-İçtihatlı), C. IV, Ankara, 2002, s. 3498; Şimşek, s. 95).

⁹⁰ Y. 12. HD., 22.09.1980, 4848/6601 (YKD, 1981/9, s. 1164).

⁹¹ Öztan, s. 1184.

kendine ait olacağını hükme bağlamıştır. Yönetme ve yararlanma hakkı da yeni kanunla birlikte çocuğa geçmiş olmaktadır (MK m. 359/I)⁹².

Doktrinde, çocuğun kişisel kazancı, bedeni veya fikri bir iş görme sebebiyle elde edilen kazanımlar olarak tanımlanmaktadır⁹³. Madde kapsamında kişisel kazanç kavramıyla çocuğun bağımlı olarak bir iş görme faaliyeti sonucu elde ettiği ücret ifade edilmek istendiği kabul edilmektedir⁹⁴. Çocuğun kişisel kazancının yerine ikame olunan değerler de bu kapsamdadır. Sözelimi kişisel kazançtan alınan mallar, iş göremezlik ödeneği, çalışma gücü kaybı tazminatı aynı hüküm kapsamına girer⁹⁵.

Çocuğun bir meslek veya sanat ile uğraşması için verilen malları yönetirken ehliyetinin genişlediği belirtmiştik⁹⁶. Aynı şekilde bağımlı bir çalışma faaliyeti çerçevesinde elde ettiği geliri yönetirken de bu gelirle sınırlı olarak tam ehliyetli gibi hareket edebilecektir.

Çocuk kişisel kazancını genel olarak bir hizmet sözleşmesi ile elde eder. Her ne kadar çocuğun yapmış olduğu hizmet sözleşmesinin geçerliliği ana ve babanın rızasına bağlı ise de ana ve babanın rızası dışında çalışan çocuğun elde ettiği gelir de artık çocuğa aittir. Eğer çocuk ana ve babasının rızası olmadan bir hizmet sözleşmesi yapmışsa bu sözleşme onama işlemi gerçekleşmedikçe geçerli olmamalıdır⁹⁷. Ancak TBK m. 394/III hükmü gereği hizmet ilişkisi ortadan kaldırılincaya kadar, geçerli bir sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır⁹⁸. Dolayısıyla çocuk, çalıştığı sürenin ücretini talep hakkına sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre değil doğrudan sözleşmeden kaynaklı alacak hakkı olarak talep edebilecektir.

⁹² Akıntürk/Ateş, s. 432. Çocuğun ayırt etme gücü bulunmuyor ise ve her nasılsa çocuğun kişisel kazancı varsa, kazancının yönetimi ana ve babanın olacaktır, (Baygın/Doğan, s. 400).

⁹³ Egger, s. 167; Baygın/Doğan, s. 398; Özdemir, s. 91.

⁹⁴ Affolter- Fringeli/ Vogel, BK, Art. 323, n. 5.

⁹⁵ Egger, s. 167.

⁹⁶ Bkz, II., D.

⁹⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 93; Öztan, s. 1184-1185.

⁹⁸ Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 10.Bası, İstanbul, 2014, s. 880.

Ana baba, çocuğun meslek veya sanatla uğraşması sonucu elde ettiği gelir açısından olduğu gibi⁹⁹, çocuğun bağımlı bir çalışma faaliyetinin karşılığında edindiği kişisel kazancından uygun bir katkıda bulunmasını isteyebilir. Ana baba yalnızca çocuk kendileri ile birlikte oturuyorsa bu katkıyı isteyebilir (MK m. 359/II). Yapılacak katkının belirlenmesinde ölçü hakkaniyettir (MK m. 4).

F. Serbest Mallarının Korunması

Çocuk mallarına ilişkin koruma tedbirleri ana ve babanın yönettiği çocuk malları için düzenlenmiştir. Çocuğun serbest malları açısından doğrudan bir koruma tedbiri öngörülmemiştir. Ancak çocuk mallarına ilişkin koruma tedbirlerinin çocuğun serbest malları içinde uygulanabileceği kabul edilmektedir¹⁰⁰. Gerçekten de çocuğun malı üzerindeki yönetim hakkının tamamen kaldırılması yerine (çocuğun mesleki faaliyette bulunmasını yasaklama, hizmet sözleşmesini fesih, çocuğa verilen malın geri alınması gibi) malvarlığını koruyucu tedbirlere başvurulabilmesi daha orantılı olur¹⁰¹. Zira serbest malların düzenlenme amaçlarından biri olan çocuğun hayata hazırlanması bakımından da malların yönetimi çocuktan alınmadan önce tehlikeyi önleyici tedbirlerin alınması kurumun amacına daha iyi hizmet edecektir. Nitekim Kanunumuzdaki “Çocuğun, yönetimi ana ve babaya ait olmayan malları tehlikeye düştüğünde hakim, aynı önlemlerin alınmasını kararlaştırabilir” hükmü de bu görüşü onaylamaktadır (MK 361/II). Şüphesiz ki çocuk mallarına ilişkin koruma tedbirlerinin serbest mallar açısından uygulanması ancak kurumun bünyesi elverdiği ölçüde mümkün olacaktır. Ayrıca belirtilmelidir ki çocuk malının yönetiminin üçüncü kişiye bırakıldığı durumlarda da bu önlemlere başvurulabilmelidir.

Çocuk veya malları yöneten üçüncü kişi gerek bilgisizlikten gerek özensizlikten yahut yanlış yönlendirmeden kaynaklı olarak yönetimi altındaki malvarlığı değeri ile ilgili kötü yönetim sergiliyor olabilir. Bu kötü yönetim karşısında hâkim MK m. 360 ve 361’deki tedbirleri alacaktır.

Çocuğun veya serbest malları yöneten üçüncü kişinin, bu malları yönetmede gereken özeni göstermemeleri durumunda hakim uygun önlemleri alır (MK m. 360/I). Hâkim gerekli araştırmayı yaptıktan sonra, takdir

⁹⁹ Bkz. III., D.

¹⁰⁰ Affolter- Fringeli/Vogel, BK, Art. 324-325, n. 19.

¹⁰¹ Affolter- Fringeli/Vogel, BK, Art. 324-325, n. 19.

ettiği önlemleri alır. Bu hâkime bir görev olarak yüklenmiştir¹⁰². MK m. 360/II'de hâkimin başvurabileceği önlemler örnek niteliğinde, sınırlayıcı olmadan sayılmıştır¹⁰³. Buna göre hâkim malların belirli bir şekilde yönetilmesi hususunda talimat verebilir. Malları yöneten kişiyi bilgi ve hesap verme yükümlüğüne tabi kılabilir. Hâkim, kendisine verilen hesabın ikna edici olmaması veya verilen talimatlara uyulmaması karşısında malların tevdiine ya da güvence gösterilmesine karar verebilir.

Çocuğun serbest malları açısından hâkimin talimat verme ile bilgi ve hesap verme yükümlülüğü getirme tedbirleri doğrudan uygulanabilir. Çocuk malları için güvence gösterilmesine hükmedilmesi ana babaya karşı çocuk mallarının korunması açısından uygun bir tedbirdir. Fakat bu tedbir çocuğun yönetimi altındaki serbest malların niteliğiyle bağdaşmaz. Aksi kabulde çocuktan kendi malı için güvence göstermesi beklenecektir. Ayrıca serbest malların üçüncü kişi tarafından yönetilmesi durumunda bu kişiden güvence istenmesinde engel yoktur. Fakat malların yönetimini salt görev olarak yüklenmiş bir kişiden güvence talebi, orantılı bir tedbir olmayacaktır. Böyle bir talep, yönetici üçüncü kişinin malların yönetimden çekilmesi sonucunu doğurabilecektir.

Çocuk malları tehlikeye düşmüşse ve bu tehlikenin başka bir şekilde önlenmesi mümkün değilse hâkim serbest malın yönetimini bir kayyım bırakabilir (MK m. 360/I). Bu tedbir MK m. 360 kapsamında uygulanan tedbirlerin yetersiz kalması halinde gündeme gelir. Ancak önleyici tedbirlerin yetersiz kalacağı önceden anlaşılıyorsa hâkim doğrudan kayyım atayabilir¹⁰⁴.

Serbest malların yönetimi için kayyım atandığında vesayete ilişkin hükümler kıyasen kayyım da uygulanır¹⁰⁵. Kayyım atanırken çocuk açısından yararlı ise öncelikli olarak ana veya baba tercih edilir. Serbest malı yöneten kayyım, çocuk ayırt etme gücüne sahipse onunda görüşünü dinler (MK m. 450)¹⁰⁶.

Kayyımın görevi çocuğun ergin olması ile son bulur (MK m. 362; 470; 477). Kayyım görevi bittiğinde yönettiği malvarlığı değerlerini devretmesi ve

¹⁰² Öztan, s. 1195.

¹⁰³ Öztan, s. 1195.

¹⁰⁴ Öztan, s. 1196.

¹⁰⁵ Akyüz, s. 258.

¹⁰⁶ Akyüz, s. 258.

vesayet makamına son raporu ve kesin hesabı vermesi gerekir (MK m. 489vd., 403/III). Kayyım yönetimi sebebiyle çocuğa karşı verdiği zararları tazmin sorumluluğu altındadır (MK m. 491vd.).

IV. SONUÇ

Medeni Kanun, temel olarak çocuğun malvarlığını ana babaya karşı korumak, çocuğun sosyo-ekonomik gelişimini sağlamak, onu hayata hazırlamak amaçları çerçevesinde bir hukuki kurum olarak serbest malları ihdas etmiştir. Serbest mallar ana babanın yönetim ve/veya kullanma hakkından istisna tutulmuş çocuk mallarıdır.

İlk serbest mal grubunu karşılıksız kazandırmalar teşkil eder. MK m. 357/I sayılan kazandırmalar hiçbir şekilde ana baba tarafından kullanılamaz. Bu kazandırmalar ancak çocuğun bakımı yetiştirilmesi ve eğitimi için zorunluluk varsa hâkim kararıyla sarf edilebilir. Karşılıksız kazandırmaların yönetim hakkı kural olarak ana babadadır. Ancak bunu ifade eden MK m. 357/II hükmü açıklayıcı niteliktedir. Gerçekten de hem sağlararası kazandırmalar bakımından hem de ölüme bağlı tasarruflar açısından ana babanın yönetim hakkı genel hükümler çerçevesinde devre dışı bırakılabilecektir.

Çocuğa meslek veya sanat ile uğraşması için verilen mal ve çocuğun kişisel kazancının yönetimi ve yararlanma hakkı yine çocuğa aittir. Ana baba velayet hakkı çerçevesinde çocuğa genel bir izin vererek yönetim yetkisini çocuğa tanımları da mümkündür. Bu durumda MK m. 359 hükmünün yönetime ilişkin kısmının da açıklayıcı olduğu sonucuna varılmalıdır.

Son olarak, saklı pay üzerinde genel hükümler çerçevesinde tasarruf mümkün olmadığı için MK m. 358 hükmü bulunmasaydı saklı pay ana babanın yönetimi dışında bırakılamazdı. Dolayısıyla hükmün yönetim hakkı bakımından kurucu nitelik kazandığı görülmektedir.

KAYNAKLAR

- Affolter- Fringeli, Kurt/ Vogel, Urs, Berner Kommentar (BK), Bern, 2016.
- Akıncı, Ziya, Roma Hukuku Dersleri, 3.baskı, Konya, 2010
- Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku C. II, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul, 2016.
- Akipek, Jale G./Akıntürk, Turgut/Ateş Karaman, Derya, Türk Medeni Hukuku, Birinci Cilt, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Yenilenmiş 9. Bası, İstanbul, 2012.
- Akyüz, Emine, Çocuk Hukuku, 2. Bası, Ankara, 2012.
- Akyüz Emine, Türk Medeni Kanununa göre Çocuğun Malları Bakımından Korunması, Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Dergisi, 1979, C. 12, S.1, s. 153-175 (Akyüz, Çocuk Malları).
- Antalya, Gökhan, Miras Hukuku, İstanbul, 2009.
- Apaydın, H. Yunus, "Velayet", İslam Ansiklopedisi, C.43, s. 15-19.
- Arpacı, Abdülkadir, Türk Medeni Kanunu Açısından Müşterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim, İstanbul, 1990.
- Ayan, Mehmet, Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara, 2016.
- Baktır Çetiner, Selma, Velayet Hukuku, Ankara, 2000.
- Biderbost, Yvo, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht (CHK), 2. Auflage, 2012.
- Bozer, Ali, Medeni Kanunumuza Göre Ana Babanın Çocuğun Mallarının İdaresinde Haiz Oldukları Serbestinin Hududları, AÜHFD, 1952, C. 9, S.3, s. 198-211.
- Berki, Şakir, Türk Medeni Kanununda Velayetin Küçüğün Şahıs ve Malları Bakımından Şumulü, Ankara, 1970.
- Cem, Baygın/Doğan Murat, Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, 2005, C.IX, S.1-2, s. 379-427.
- Çelik, Cemil, Çocuk Kavramı ve Medeni Hukuk Açısından Çocuk Haklarının Tarihi Gelişimi, E-Akademi Dergisi, 2005/Şubat, Sayı:36 (Çevrimiçi:08.05.2018, <http://www.eakademi.org>).
- Çınar, Ömer, Ana ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma Hakkı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C.LXXI, S.1. s. 1355-1364.

- Doğancı, Kamil/ Kocauşak, Fulya, Eski Roma Ailesinde “Pater Familias” Ve “Patria Potestas” Kavramları, U.Ü. Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 27, 2014/2, s. 233-250.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Alper, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Gözden geçirilmiş 11. Bası, İstanbul, 2016.
- Dural, Mustafa /Sarı, Suat, Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri, 11. Bası, İstanbul, 2016.
- Dural, Mustafa/Öz, Turgut, Türk Özel Hukuku, C. IV, Miras Hukuku, 13.Bası, İstanbul, 2018.
- Egger, August: İsvicre Medeni Kanun Şerhi, Aile Hukuku, C.2/2 Art.252-359, (Ceviren: Tahir Çağa), 2. Bası, Ankara,1949.
- Ertaş, Şeref, Yeni Medeni Kanunumuzda Velinin Çocuk Malları üzerindeki Tasarruf Yetkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007, C. 9, Özel Sayı, s. 391-398.
- Gençcan, Ömer Uğur, Velayet Hukuku, Ankara, 2015.
- Gönensay, Samim/ Birsen, Kemaleddin, Miras Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 1963.
- Gökkaya, Vildan, Ana Babanın Çocuğun Malları Üzerindeki Kullanma Hakkı, TBB Dergisi, S. 133, 2017, s.325-348.
- Gürsel, Nurettin, Çocuk Malları ve Ana Babanın İstifade Hakkı, Adalet Dergisi, 1949/7, s. 972-994 (Gürsel, Çocuk Malları).
- Gürsel, Nurettin, Velayet Hak ve Vazifeleri, Adalet Dergisi, 43(4), s. 1952, 431-456
- Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, 7.Bası, İstanbul, 2016.
- İnan, Ali Naim, Çocuk Hukuku, Ankara, 1968.
- İnan, Ali Naim/ Ertaş, Şeref/Albaş, Hakan, İnan Türk Medeni Kanunu Miras Hukuku, 9. Baskı, Ankara, 2015.
- İmre, Zahit/Erman, Hasan, Miras Hukuku, İstanbul, 2010.
- Kılıçoğlu, Ahmet, Aile Hukuku, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara,2016.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Miras Hukuku, 3. Bası, İstanbul, 1987.
- Köprülü Bülent/Kaneti Selim, Aile Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 1989.
- Oğuzman, Kemal/Barlas, Nami, Medeni Hukuk, 21.Bası, İstanbul 2015.
- Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay-Özdemir, Saibe, Kişiler Hukuku, 16.Bası, İstanbul, 2016.

- Özdemir, Hayrunnisa, Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C. XVII, S. 3, s. 81-103.
- Özdemir, Hayrunnisa/Ruhi, Ahmet Cemal, Çocuk Hukuku, Ankara, 2012,
- Öztan, Bilge, Aile Hukuku,6.Bası, Ankara, 2015.
- Serozan, Rona, Çocuk Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2005.
- Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay, Miras Hukuku, 5.baskı, İstanbul, 2018.
- Şimşek, A. Fırat, Çocuk Mallarının Yönetimi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004.
- Tekinay, S. Sulhi, Türk Aile Hukuku,7. Bası, İstanbul, 1990.
- Turanboy K. Nuri, Anne ve Babanın Çocuk Mallarını Kullanma ve Sarf Etmek Hakkı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. 2, Ankara, 2010, s. 2123-2139
- Uyar, Talih, Türk Medeni Kanunu (Gerekçeli-İçtihatlı) C. IV, Ankara, 2002.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku C.2 Aile Hukuku, 5. Bası, İstanbul 1965.
- Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 10.Bası, İstanbul, 2014.