

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİMDALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TÜRK MEDENİ KANUNU'NA GÖRE
ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKI

ASENA SİNANOĞLU

2501160635

TEZ DANIŞMANI

DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA CAHİT GÜNEL

İSTANBUL, 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : ASENA SİNANOĞLU Numarası : 2501160635
Anabilim Dalı / Anasanaat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA CAHİT GÜNEL
Tez Savunma Tarihi : 22.07.2019 Saati : 16.00
Tez Başlığı : TÜRK MEDENİ KANUNUNA GÖRE ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKI

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, soruların cevaplarına alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE OYBİRLİĞİ / GYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-PROF. DR. EMREHAN İNAL		KABUL
2-DR. ÖĞR. ÜYESİ CÜNEYT BELLİCAN		KABUL
3- DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA CAHİT GÜNEL		KABUL

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-DR. ÖĞR. ÜYESİ CANSU KAYA KIZILIRMAK		
2-DR. ÖĞR. ÜYESİ MÜGE ÜREM		

ÖZ

TÜRK MEDENİ KANUNU'NA GÖRE ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKI

ASENA SİNANOĞLU

Bu çalışmada Türk Medeni Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca çocukla kişisel ilişki kurma hakkı incelenmiştir. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, ana baba ve üçüncü kişilere tanınmıştır. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı karşılıklı bir haktır. Dolayısıyla çocuk da bu kişilerle kişisel ilişki kurma talebinde bulunabilecektir. Ana baba ve üçüncü kişiler bakımından bu hak farklı şartlarla düzenlenmiştir. Çalışma incelendiğinde bu şartların ayrıntılı olarak ele alındığı görülecektir. Ayrıca hak sahibinin bu haktan faydalanabilmesi için bir mahkeme kararına ihtiyaç duyulacaktır.

Anahtar Kelimeler: çocuk, kişisel ilişki kurma hakkı.

ABSTRACT

THE RIGHT TO PERSONAL RELATION WITH CHILD ACCORDING TO THE TURKISH CIVIL CODE

ASENA SİNANOĞLU

In this study, the right to personal relation with child was researched in accordance with the articles of Turkish Civil Law. The right to personal relation with child is recognized by parents and third persons. The right to personal relation with child mutual rights. So the child will be able to request to make relation with there people. In terms of parents and third persons, this right is regulated differently. When the study is researched, it will be seen that these conditions are discussed in detail. In addition a court decision will be required for the right holder to benefit from this right.

Keywords: child, the right to personal relation.

ÖNSÖZ

“Türk Medeni Kanunu’na Göre Çocuk ile Kişisel İlişki Kurma Hakkı” adlı bu çalışma İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Tezli Yüksek Lisans Programı kapsamında yüksek lisans tezi olarak hazırlanmıştır.

Çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı çocuğun menfaati gereği hassasiyetle incelenmesi gereken bir konudur. Zira çocuğun küçüklükte kurmuş olduğu ilişkiler gelecekte onun yaşayacağı hayatın temelini oluşturacaktır. Kuşkusuz güvendiği ve sevildiğini hissettiği insanlarla beraber büyüyen çocuk, sağlıklı bir psikolojiyle yetişecektir. Arzu edilen tüm çocukların böyle bir ortamda büyümesidir. Nitekim sağlıklı yetişen çocuk sağlıklı bir toplumun da habercisi anlamına gelmektedir. Bu anlamda biz çalışmamızı öncelikle çocuğun menfaatini gözeterek incelemeye ve ele almaya çalıştık.

Çalışma esnasında ilgili eser ve kaynaklardan faydalanarak konunun anlaşılması açısından özellikle uygulamaya ilişkin yargı kararlarına çokça yer vermeye çalıştık.

Son olarak tezimin yazım sürecinde emeği geçenlere teşekkür etmek istiyorum. Öncelikle tez konumun belirlenmesinden başlayarak son ana kadar yanımda olan ve bu süreci en az stresle atlattım konusunda kendisinin güleryüz ve nazikliğinden cesaret aldığım sayın Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit Günel’e desteği, ilgisi ve yol göstericiliği için çok teşekkür ederim. Bunun yanında yalnızca tez sürecinde değil, kendimi bildiğim günden beri emek ve fedakârlıklarını her an hissettiğim, sevgili annem Rezzan Sinanoğlu’na ve sevgili babam Ahmet Faruk Sinanoğlu’na hayran olduğum sonsuz sevgi ve sabırları için çok teşekkür ederim.

İstanbul 2019

Asena Sinanoğlu

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ	v
KISALTMALAR LİSTESİ	ix
GİRİŞ.....	1
<hr/>	
BİRİNCİ BÖLÜM	2
§ I. ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAM VE PRENSİPLER, HAKKIN AMACI VE HUKUKİ NİTELİĞİ.....	
A) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAM VE PRENSİPLER.....	2
1. Çocuk Kavramı	2
2. Çocuğun Menfaati Kavramı.....	5
3. Çocuğun Dinlenme Hakkı.....	8
B) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ AMACI.....	14
C) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ	16
1. Türk Medeni Kanunu'nda.....	16
2. Uluslararası Hukukta.....	20
a) Uluslararası Düzenlemelerin İç Hukuktaki Yeri.....	20
b) Kişisel İlişki Kurma Hakkına İlişkin Uluslararası Düzenlemeler.....	22
(1) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	22
(2) Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi	23
(3) Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi	26
(4) Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi....	27
(5) Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi.....	29
<hr/>	
İKİNCİ BÖLÜM	
§ II. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ ANLAŞILMASI AÇISINDAN GENEL OLARAK SOYBAĞI VE VELAYET HAKKI.....	
A) SOYBAĞININ KURULMASI VE HÜKÜMLERİ.....	32

1. Soybağı Kavramı	32
2. Soybağının Kurulması.....	32
a) Kan Bağına Dayanan, Doğal Soybağının Kurulması.....	33
(1) Ana İle	33
(2) Baba İle	34
b) Evlat Edinme Yoluyla Yapay Soybağının Kurulması	38
3. Soybağının Hükümleri	42
a) Soybağının Velayet Hakkına Bağlı Olmayan Hükümleri.....	44
(1) Çocuğun Soyadı (TMK m.321).....	44
(2) Karşılıklı Yükümlülükler (TMK m.322).....	46
(3) Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması (TMK m.323-326)	47
(4) Çocuğun Bakımı ve Eğitimi (TMK m.327-334)	51
b) Soybağının Velayet Hakkına Bağlı Hükümleri	53
B) VELAYET HAKKI	54
1. Genel Olarak Velayet.....	54
2. Velayetin Kapsamı	56
a) Genel Olarak	56
b) Çocukların Eğitimi Ve Temsil Edilmesi.....	58
3. Çocuğun Korunması	59
a) Genel Olarak Koruma Önlemleri.....	59
b) Uygun Önlemler	60
c) Çocukların Yerleştirilmesi	61
d) Velayetin Kaldırılması.....	62
e) Durumun Değişmesi	64

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

§ III. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI.....

A) GENEL OLARAK.....	65
B) ANA BABA AÇISINDAN KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI.....	66
1. Boşanma, Ayrılık, Ortak Hayata Ara Verilmesi Ve Evliliğin Butlanı Halinde Çocuk İle Kişisel İlişki	66

a) Boşanma Halinde Kişisel İlişki.....	66
b) Ayrılık Halinde Kişisel İlişki.....	70
2. Dava Sırasında Kişisel İlişki.....	71
3. Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi Halinde Kişisel İlişki	72
4. Evliliğin Butlanına Karar Verilmesi Halinde Kişisel İlişki	74
5. Ana Babanın Evli Olmadığı Durumlarda Çocuk İle Kişisel İlişki.....	75
6. Çocuğun Yerleştirilmesi Veya Velayetin Kaldırılması Halinde Çocuk İle Kişisel İlişki	77
a) TMK m.347 Uyarınca Çocuğun Bir Aile Yanına Veya Kuruma Yerleştirilmesi Halinde Kişisel İlişki.....	77
b) Velayetin Kaldırılması Halinde Kişisel İlişki.....	79
C) ÜÇÜNCÜ KİŞİLER AÇISINDAN KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI.....	80

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM.....

§ IV. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ DÜZENLENMESİ

A) TARAFLARI.....	84
1. Ana Baba.....	84
a) Genel Olarak	84
b) Genetik Ana Babanın Kişisel İlişki Kurma Hakkı.....	85
2. Çocuk	89
3. Üçüncü Kişiler	91
a) Genel Olarak	91
b) Üçüncü Kişilerin Çocukla Kişisel İlişki Kurabilme Hakkı.....	93
4. Hakkın Yükümlülükleri	98
B) KAPSAMI VE SINIRLARI	98
1. Kapsamı	98
2. Sınırları	100
a) Genel Olarak	100
b) Çocuğun Huzurunun Tehlikeye Girmesi	104
c) Ana Babanın TMK m.324/1’de Öngörülen Yükümlülüklerle Aykırı Davranmaları	105
d) Ana Babanın Çocukla Ciddi Olarak İlgilenmemeleri.....	106
e) Diğer Önemli Sebeplerin Varlığı.....	107

3. Kişisel İlişkinin Değiştirilmesi veya Kaldırılması	108
C) KURULUŞ ŞEKLİ	110
1. Genel Olarak	110
2. Kişisel İlişkinin Kurulmasında Dikkat Edilecek Genel Esaslar	112
a) Çocuğa İlişkin Esaslar	115
(1) Çocuğun Yaşı	115
(2) Çocuğun Sağlığı	118
(3) Çocuğun Eğitimi	119
(4) Çocuğun Ahlakı	120
(5) Çocuğun Görüşünün Alınması	120
b) Ana- Babaya İlişkin Esaslar	122
(1) Ana- Babanın Yaşam Biçimi	122
(2) Ana- Babanın Çalışma Süreleri	123
(3) Ana- Babanın Çocuğa Davranışları	123
(4) Ana- Babanın Yaşadıkları Ortam	124
(5) Ana- Babanın Görüşünün Alınması	126
c) Kardeşlerin Durumuna İlişkin Esaslar	128
d) Üçüncü Kişilere İlişkin Esaslar	128
D)GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	130
SONUÇ	132
KAYNAKÇA	135

KISALTMALAR LİSTESİ

§	:Bölüm
AİHS	:Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
a.g.e.	:Adı geçen eser
a.g.m.	:Adı geçen makale
Any.	:Anayasa
AÜSBF	:Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
bkz.	:Bakınız
BMÇHS	:Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
Bs.	:Bası
C.	:Cilt
Çev.	:Çeviren
ÇHKİAS	:Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi
ÇKK	:Çocuk Koruma Kanunu

DEÜHFD	:Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:Esas
EÜHFD	:Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	:Hukuk Dairesi
İMK	:İsviçre Medeni Kanunu
İÜHF	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFM	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:Karar
m.	:Madde
NHK	:Nüfus Hizmetleri Kanunu
RG.	:Resmi Gazete
S.	:Sayı
s.	:Sayfa
T.	:Tarih

T.C. :Türkiye Cumhuriyeti

TCK :Türk Ceza Kanunu

TDK :Türk Dil Kurumu

TMK :Türk Medeni Kanunu

Vd. :Ve devamı

Y. :Yargıtay

Yay. :Yayımları/ Yayıncılık

YHGK :Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu¹ (TMK), Eski Medeni Kanun'un² yalnızca boşanma ile ilgili olarak düzenlemiş olduğu çocuk ile kişisel ilişki kurumunu, kaynak İsviçre Medeni Kanunu³'na uygun olarak gerek çocuk ile ana baba arasında gerekse çocuk ile üçüncü kişiler arasında 323, 324, 325 ve 326. maddelerinde ayrıntılı şekilde düzenlemiştir.

Biz de çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkını incelerken, çalışmamızın ilk bölümünde geri kalan bölümlerin rahatlıkla anlaşılması açısından öncelikle çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına ilişkin olan temel kavram ve prensipleri (çocuk, çocuğun menfaati, çocuğun dinlenme hakkı) tek tek ele almaya çalışacağız. Böylece bir kişinin hangi çağda çocuk olarak anıldığını, çocuğun menfaatinin korunması denildiğinde ne anlamamız gerektiğini ve onun görüşlerinin alınmasının önemi hususunu inceleyeceğiz. Bunun yanında hakkın gereği gibi yerine getirilebilmesi açısından çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının amacını ortaya koymaya çalışacağız. Son olarak da çocukla kişisel ilişki kurma hakkının hukuki niteliğini irdeleyeceğiz.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise, genel olarak soybağı ve velayeti ele almaya çalışacağız. Bunu yaparken, ileri bölümlerde okuyucunun karşısına çıkacak olan doktrindeki görüş farklılıklarının dayanaklarını ele aldığımızda konunun havada kalmamasını amaçlamaktayız. Nitekim doktrinde görülen görüş ayrılıklarının çoğu ilgili konunun hukuki temelleri ve çerçevesinden kaynaklanmaktadır. Bu anlamda söz gelimi çocukla kişisel ilişki kurma hakkının soybağının velayete bağlı olmayan hükümleri arasında yer aldığını söylediğimiz zaman okuyucu soybağı ve velayete ilişkin olarak genel bir bilgiye sahip olmuş olacaktır.

Üçüncü bölümde, çocukla kişisel ilişki kurma hakkının uygulama alanını aktarmaya çalışacağız. Bu anlamda çocukla kişisel ilişki kurma hakkı ana baba açısından ne zaman ne şekilde veya üçüncü kişiler bakımından hangi hallerde söz konusu olur sorusunun yanıtını ele alacağız.

¹ RG., T. 01.01.2002, S. 24607.

² 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi (mülga), RG., T. 04.04.1926, S. 339.

³ İsviçre Medeni Kanunu, İsviçre'de 26.06.1998 tarihinde kabul edilerek 01.01.2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Çalışmamızın son bölümü olan dördüncü bölümde ise, çocukla kişisel ilişki kurma hakkının tarafları, kapsamı, sınırları ve kuruluş şeklini inceleyeceğiz. Böylece, kişisel ilişkinin kurulmasında dikkat edilecek esasları çocuğa, ana babaya ve üçüncü kişilere ilişkin olmak üzere görmüş olacağız. Bunu yaparken TMK m.182/2’de yer alan kişisel ilişkinin düzenlenmesinde çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararlarının esas tutulacağından yola çıkan sistematigi benimsemekteyiz. Son olarak, çocukla kişisel ilişki kurulmasında görevli ve yetkili mahkemeyi TMK m.326 uyarınca tespit ederek çalışmamızı tamamlayacağız.



BİRİNCİ BÖLÜM

Ş I. ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAM VE PRENSİPLER, HAKKIN AMACI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAM VE PRENSİPLER

1. Çocuk Kavramı

Sözlük anlamıyla çocuk, insan yavrusunu ifade etmektedir⁴. Ancak çocuk kavramının tek bir tanımı bulunmamaktadır⁵. Günlük konuşma dilimizde çocuk, esasen iki anlamda kullanılmaktadır. İlk kullanım, yetişkin-yetişkin olmayan ayrımıdır. Diğer bir deyişle, yetişkin olmayan bireyi ifade etmek için “çocuk” kavramını kullanırız. İkinci kullanım ise, ana-babanın evladı olan çocuktur. Her çocuğun bir ana-babası bulunur. Bu anlamda “çocuk” kavramı, soybağını belirlemek amacıyla da kullanılmış olmaktadır⁶.

Hukukta “çocuk” kavramının ne anlama geldiği ise kişinin hangi andan hangi yaşa kadar yardıma ve korunmaya muhtaç olduğu sorusunun yanıtıyla ilgilidir⁷. Bu

⁴ Ali Naim İnan, **Çocuk Hukuku**, İstanbul, 1968, s.10; Oğuz Polat, **Çocuk ve Hakları**, Analiz Yay., İstanbul, 1997, s.7; Atalay Yörükoğlu, **Değişen Toplumda Aile ve Çocuk**, 7. Baskı, İstanbul, Özgür Yayınevi, 2007, s.13

⁵ Türk Dil Kurumu “çocuk” kavramı için 7 (yedi) farklı tanıma yer vermiştir. Bunların ilki, küçük yaştaki erkek veya kız anlamındadır. İkincisi, soy bakımından oğul veya kız evlattır. Esasen günlük konuşma dilimizde en çok kullandığımız anlamları da bu şekildedir. Bunlar ve diğer anlamları için bkz. www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&kelime=ÇOCUK, (çevrimiçi), 04.05.2019.

⁶ Emine Akyüz, **Çocuk Hukuku: Çocukların Hakları Ve Korunması**, Genişletilmiş 2. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2012, s.97; Emine Akyüz, **Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması (Ulusal ve Uluslararası Hukukta)**, İnsan Hakları Eğitimi Dizisi, Milli Eğitim Basımevi, Ankara, 2000, s.66 ; Sevgi Usta, **Velayet Hukuku**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2016, s.22; Sevgi Usta, **Çocuk Hakları Ve Velayet**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2012, s.7; Safa Koçoğlu, “Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları”, Doktora Tezi, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2018, s.6; Hayrunnisa Özdemir, Ahmet Cemal Ruhi, **Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2016, s.756; Aydın Güven, “Çocukla Şahsi İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası”, (Yayınlanmamış) Yüksek Lisans Tezi, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2016, s.19.

⁷ Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.67; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.98; Usta, **Velayet Hukuku**, s.22; Hayrunnisa Özdemir, Ahmet Cemal Ruhi, **Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)**, 2. Baskı, On İki Levha Yay., İstanbul, 2018, s.1 vd..

anlamda, hukukun değişik dallarıyla uğraşan uzmanlar konularıyla bağlantılı olarak çeşitli çocuk tanımlamaları yapmışlar, belli bir yaşı'n altındaki bireyleri çocuk olarak kabul etmişlerdir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu⁸ (TCK) m.6 çocuğun tanımını yaparak, çocuk deyiminden henüz on sekiz yaşı'nı doldurmamış kişinin anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu⁹ (ÇKK) da, TCK ile uyumlu bir çocuk tanımına yer vermekte ve m.3'de "çocuk" için daha erken yaşı'ta ergin olsa bile¹⁰, on sekiz yaşı'nı doldurmamış kişiyi ifade eder, demektedir.

20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi¹¹ (BMÇHS) m.1'de de, çocuk kavramı iç hukukumuzla uyumlu olarak "*daha erken yaşı'ta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşı'na kadar her insan çocuk sayılır.*" demektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ise çocuğu, kısmen farklı bir şekilde ele almıştır. Nitekim Medeni Kanunumuzda "çocuk" teriminin yanı sıra "küçük" kavramına da rastlanmaktadır. Medeni Kanunumuz incelendiğinde bu iki kavramın aynı şeyi ifade etmediği anlaşılmalıdır. Dolayısıyla bu kavramların birbirinden ayırd edilmesi gerekmektedir.

TMK gerçek kişiliğin başlangıç anını 28. maddede "*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar.*" diyerek belirlemektedir. Ancak kişiliğin başlangıcı "*doğum anı*" olmakla beraber fıkra 2'de "*Çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder.*" demek

⁸ RG., T. 12.10.2004, S. 25611.

⁹ RG., T. 15.07.2005, S. 25876.

¹⁰ Ergin olmanın doğal yolu erginlik yaşı'na erişmektir ancak kanun koyucu bunun yanında daha erken yaşı'ta, evlenme ile veya mahkeme kararı ile ergin olmayı da düzenlemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Ve Yenilenmiş 17. Bs. , Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s.66 vd; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.42 vd.; Jale Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku**, Birinci Cilt, Yenilenmiş 14. Baskı, Beta Yayıncılık, 2018, s.294 vd.; Mustafa Dural, Tufan Öğüz, **Türk Özel Hukuku: Cilt II, Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s.52 vd..

¹¹ RG., T. 27.01.1995, S. 22184.

suretiyle hak ehliyetini çocuğun doğumundan önceki bir andan başlatarak cenini korumak istemiştir¹².

Medeni Kanunumuzun tümü incelendiğinde “çocuk” kavramını, ana ve babanın evladı olarak ele aldığını, bu sebepten bahsi geçen çocuğun altı yaşında da altmış yaşında da olabileceğini, “küçük” ifadesinden ise ergin olmayan çocuğu kastettiğini anlıyoruz¹³. Erginlik ise, on sekiz yaşının doldurulmasıyla başlamaktadır (TMK m.11/1). Buna göre, Medeni Kanunumuza göre, her küçük, çocuk olmakla birlikte, her çocuk, küçük olmayacaktır. Diğer bir deyişle, Medeni Kanunumuza göre, erginliğin kazanılması kişi bakımından artık çocuk sayılmayacağı anlamına gelmemektedir¹⁴. Zira velayetin düzenlendiği TMK m.335’de “*ergin çocuk*”, “*ergin olmayan çocuk*” ayrımı yapılmış, “*ergin olmayan çocuk*” ile on sekiz yaşın altındaki çocuklar, bir başka deyişle küçükler ifade edilmek istenmiştir. Bu bakımdan çocuğun korunmasına ilişkin hükümlerin ergin olmayan çocuğu kapsadığı şeklinde değerlendirme yapılması daha yerinde olacaktır.

Kanaatimizce Medeni Kanunumuzun ana babanın evladı anlamında “çocuk” kavramını kullanmak yerine başka bir kavrama yer vermesi diğer kanunlarla uyumu açısından yerinde olacaktır. Bu anlamda örneğin “evlat”¹⁵ kavramı kullanılarak, “çocuk” kavramı için yalnızca on sekiz yaşını doldurmamış kişiler ifade edilebilir. Böylelikle Medeni Kanunumuz açısından da “çocuk” denildiğinde yalnızca on sekiz yaşının altındakiler anlaşılacak ve kanunlar arasında kavram birliği sağlanmış olacaktır.

Çalışmamızın öznesini yukarıda çeşitli şekilde tanımları yapılan çocuklar oluşturmaktadır. Tanımlar hangi bireyleri çocuk kavramının içine dâhil edeceğimizin

¹² Rona Serozan, **Medeni Hukuk, Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku**, 8.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s.422 vd.; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Medeni Hukuk**, Beta Yay., Yirmi dördüncü (32.) Baskı, İstanbul, 2018, s.112; Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.69; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.99; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.32.

¹³ Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, **Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s.273.

¹⁴ Yeliz Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, (Yayınlanmamış) Yüksek Lisans Tezi, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2018, s.5.

¹⁵ TDK, “evlat” sözcüğünün üç tanımına yer vermiştir. İlki bir kimsenin oğlu veya kızı, ikincisi soy, döl anlamında, üçüncüsü ise seslenme maksatlı olarak ünlem niteliği taşımaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. <http://sozluk.gov.tr/>, (çevrimiçi), 04.05.2019.

tespitinde önem taşıyacaktır. Henüz korunmaya muhtaç olan belli yaşın altındaki bu bireylerin gerektiğinde kendi ana babalarına karşı da korunması gerektiği gerek ulusal gerek uluslararası boyutta tartışılmış ve kanun koyucular tarafından düzenlenerek mevzuatta yerini almıştır. Bu anlamda aşağıda, çocukların belli durumlarda ayrı kalmış bulunduğu ana ve/ veya babaları veyahut da duygusal ilişki kurmuş bulunduğu üçüncü kişiler, özellikle hısımları ile olan ilişkilerinin ne şekilde düzenleneceği açıklanmaya çalışılacaktır. Bu sebepten öncelikle bu ilişkilerin düzenlenmesinde rol oynayacak “çocuğun menfaati” kavramını iyi anlamak gerekmektedir.

2. Çocuğun Menfaati Kavramı

Çocuk, doğasından ötürü içinde bulunduğu saflık ve korunmasızlığı nedeniyle kendini savunamama, kötülöklere karşı koyamama durumundadır. Dolayısıyla hukuk düzenleri tarafından onun menfaatinin re’sen korunması gerekliliği doğmuştur. Bu bakımdan çocuğın menfaati kavramı, konusu çocuk olan düzenlemeler bakımından uyulması gereken temel kuralı, çocukla ilgili koruma tedbirleri alınmasının da hukuki sebebini oluşturmaktadır¹⁶.

“Çocuğın menfaati” kavramının hukuki düzenlemelerde farklı isimlerle anıldığını görmek mümkündür. Örneğin Anayasa m.41’de *çocuğın yüksek yararı*, TMK m.305’de *küçüğün yararı*, ÇKK m.4’de *çocuğın yarar ve esenliği* ifadelerinin karşımıza çıktığını görüyoruz. Bu kavramlar farklı olmalarına rağmen ifade ettikleri anlam aynıdır yani içerikleri bakımından bir farklılık söz konusu değildir¹⁷. Biz konuyu ele alırken *çocuğın menfaati* kavramını kullanmayı tercih ediyoruz.

Gerek uluslararası gerekse ölkelerin iç hukuklarında çocukla ilgili olabilecek tüm uyumsuzlıklarda öncelikle çocuğın esenliği ve yararının esas alınması gerekliliğinden yola çıkılarak düzenlenen “çocuğın menfaati” kavramının, teknik olarak bir tanımının yapılmadığı görölmektedir. Bunun sebebi ise, bu kavramın

¹⁶ Gülçin Elçin Grassinger, “Çocuğın Menfaati Gereği Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, **Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1, 1.Baskı, On İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.829.

¹⁷ Gülçin Elçin Grassinger, **Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, 1. Baskı, On İki Levha Yay., İstanbul, 2009, s. 58.

uygulama alanının genişliğinden kaynaklanmakta olup, çocuğun kişiliği, sağlık durumu, eğitim durumu, aile yapısı ve çevre koşullarının farklı olması sebebiyle somut duruma göre çocuğun menfaatinin değişkenlik göstermesi ve verilecek kararların da çocuğun menfaati açısından farklı olmasından kaynaklanmaktadır.

Çocuğun menfaatine olacak durum her zaman açıkça ortada olmayabilir. Hatta somut olayda hâkimin bilgisini aşan durumlar söz konusu olabilir. Böyle durumlarda hâkim, çocuğun menfaatinin saptanabilmesi için uzmanlardan pedagojik ve psikolojik yardım da alabilecektir¹⁸.

Değinilen hususlardan, neden genel bir “çocuğun menfaati” tanımı yapılmadığını anlamak mümkündür.

Bu ilkeyi en genel haliyle, çocukların beden, duygu, zihin ve sosyal gelişim bakımından korunmasında öncelikte yer almaları olarak ifade edebilir, böylelikle bu ilke aslında bir hak olmayıp somut durumda çocuk haklarının gözetilmesinde bir kılavuz olma niteliğini taşımaktadır diyebiliriz¹⁹.

Çeşitli uluslararası sözleşmelerde ve Anayasamızda da yer bulan “çocuğun menfaati” kavramı, çocukların “Magna Carta” sı olarak düşünülebilecek BMÇHS m.3/1’de çocuğa ilişkin tüm kararlarda “çocuğun yüksek menfaati” nin göz önüne alınmasını,

“Kamusal ya da özel yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğu yararı temel düşüncedir.” sözleriyle ifade etmektedir²⁰.

¹⁸ Grassinger, “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, s. 825.

¹⁹ Yıldız Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, Prof. Dr. Şenel Akyol’a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, s. 3-4; “... Çocuğun yararı ise; çocuğun bedensel, fikri ve ahlaki bakımdan en iyi şekilde gelişebilmesi ve böyle bir gelişmenin gerçekleştirilmesi için, çocuğa sosyal, ekonomik ve kültürel koşulların sağlanmış olmasıdır.” Y.2.HD, T. 22.10.2015, E. 2015/ 3448, K. 2015/ 19119, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

²⁰ Tekin Akıllıoğlu, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:13, Andlaşmalar Dizisi No:1, Ankara, 1995, s.6; Nazan Moroğlu, **Türkiye’de ve Dünyada Çocuk Hakları**, Alman Liseliler Kültür ve Eğitim Vakfı, Eğitim Dizisi:2, İstanbul, 2003, s.34; “... gözönünde tutulması gereken temel ilke, çocuğun "üstün yararı" (Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m.3; Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m.1; TMK m.339/1, 346/1: Çocuk Koruma Kanunu m.4/b)dir. Çocuğun üstün yararını belirlerken onun bedensel, zihinsel,

Aynı şekilde Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi²¹'nin önsözünde, 1, 2, 6, 8 ve 10. maddelerinde; Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi²²'nin 4, 5, 6, 7, 8. maddelerinde; Anayasamızın 41. maddesinde, Medeni Kanunumuzun m.128, 182, 305, 317-318, 323-325'de m.339 vd.'nda, m.360 vd.'nda; ÇKK'nın 4. maddesinde "çocuğun menfaati" (yüksek yararı) kavramına rastlamak mümkündür.

Araştırmamızın konusu açısından *çocuğun menfaati* kavramının önemine gelecek olursak, aşağıda ayrıntılı olarak ele alındığında görüleceği üzere, TMK m.323 vd'nda düzenlenen çocukla kişisel ilişki kurma hakkı konusunda çocukla kişisel ilişkinin kurulup kurulmayacağı veya kurulduğu takdirde ne şekilde düzenleneceği hep bu kavram üzerinden şekillenecektir.

İlgili kanun maddelerinin lafzı incelendiğinde, ana baba ile çocuk arasında kişisel ilişkinin düzenlendiği TMK m.323'de, üçüncü kişiler ile kişisel ilişkinin düzenlendiği m.325'in aksine, çocuğun menfaatinden söz edilmediği görülmektedir. Ancak çocuk ile kurulacak olan ilişkinin sınırları hem ana baba hem de üçüncü kişiler bakımından belirlenirken m.324'de çerçeve, çocuğun huzuru, diğer bir deyişle çocuğun yararı ile çizilmiş, böylece çocuğun yararı tehlikeye girer ise, kişisel ilişki kurma hakkının ana baba veya üçüncü kişilerden alınabileceği düzenlenmiştir.

Buradan çıkan sonuç ise, m.323'de açıkça belirtilmemiş olsa bile ana baba veya üçüncü kişilerle kişisel ilişkinin her aşamasında çocuğun yararının öncelikle değerlendirileceği, çocuğun menfaati gerektiriyorsa ilişkinin kurulmayacağı veya kurulmuş ilişkinin kaldırılabilceği, kısaca çocuğun menfaatinin ana babanın menfaatinin üzerinde tutulacağıdır²³.

ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminin sağlanması amacıyla gözetilmesi gereklidir." Y.2.HD, T. 18.09.2018, E. 2016/ 22821, K. 2018/ 9412, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

²¹ RG., T. 01.02.2001, S. 24305.

²² RG., T. 17.11.2011, S. 28115.

²³ Rona Serozan, **Çocuk Hukuku**, Genişletilmiş İkinci Bası'dan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s.241; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.81; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.4; Fulya Erlüle, "Yargıtay Kararları Çerçevesinde Velayetin Kullanılması Kendisine Bırakılmayan Tarafın Çocuğu Ziyaret Hakkı", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S. 2, Malatya, 2018, s.268.

Bu kararı verecek olan aile mahkemesi hâkimi, yukarıda belirtildiği üzere, genel bir “çocuğun menfaati” tanımına yer verilmediği için somut olayda takdir yetkisini kullanarak karar verecektir. TMK m.4 gereği hâkim, bu yetkisini kullanırken kanunun mantık ve sistematığı, bilimsel görüş ve doktrinlere bağlı kalmakla beraber kendi dünya görüşünden de yola çıkacak ve kendini çocuğun yerine koyarak buna göre çocuğun menfaatine en uygun düşen kararı verecektir²⁴.

3. Çocuğun Dinlenme Hakkı

Çocuğun menfaatinin korunması ilkesi doğrultusunda, ilkenin amacına uygun yerine getirilebilmesi açısından, hakkında karar verilecek çocuğun görüşünün alınması ve bu görüşe de saygı duyulması gerekmektedir. Dolayısıyla devletin adli ve idari alanda, çocuğun görüşlerini serbestçe ifade etmesine imkân sağlaması gerekmektedir²⁵. Nitekim BMÇHS m.12’de,

“Taraf Devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanırlar. Bu amaçla, çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır.” sözleriyle çocuğun kendisiyle ilgili olan yargılamalara katılım hakkını düzenlenmiştir.

Bu düzenleme, aynı zamanda genel demokrasi kültürü bilincinin henüz çocuklukta uyanması, çocuğun onurlu ve bağımsız bir kişilik oluşturması bakımından da çok büyük bir öneme sahiptir²⁶.

²⁴ Grassinger, “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, s. 831; “Çocuğun yararı ise; çocuğun bedensel, fikri ve ahlaki bakımdan en iyi şekilde gelişebilmesi ve böyle bir gelişmenin gerçekleştirilmesi için, çocuğa sosyal, ekonomik ve kültürel koşulların sağlanmış olmasıdır. Çocuğun bu konulardaki üstün yararını belirlerken; çocuk yetişkin biri olmuş olsaydı, kendisini ilgilendiren bir olayda, kendi yararı için ne gibi bir karar verebilecekti ise, çocuk için karar verme makamındaki kişinin de aynı yönde vermesi gereken karar; yani çocuğun farazi düşüncesi esas alınacaktır.” Y.2.HD, T. 22.10.2015, E. 2015/ 3448, K. 2015/ 19119, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

²⁵ Hasan Tahsin Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, Yetkin Yay., Ankara, 2014, s.91; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.82-83; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.18.

²⁶ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.68.

Konumuz açısından, BMÇHS m.9/2 de çocuğun ana-babasından ayrılmamasını güvence altına alırken, bu anlamda “..girişilen her işlemde, ilgili bütün taraflara işleme katılma ve görüşlerini bildirme olanağı tanınır.” ifadesiyle 12. maddeye paralel bir düzenleme getirmiştir.

Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 6. maddesinde ise, m.3/ (b)' ye uygun olarak,

“Bir çocuğu ilgilendiren davalarda adli merci, bir karar almadan önce:

a) Çocuğun yüksek çıkarına uygun karar almak için yeterli bilgiye sahip olup olmadığını kontrol etmeli ve gerektiğinde özellikle velayet sorumluluğunu elinde bulunduranlardan ek bilgi sağlamalıdır.

b) Çocuğun iç hukuk tarafından yeterli idrak gücüne sahip olduğunun kabul edildiği durumlarda,

- çocuğun bütün gerekli bilgiyi edindiğinden emin olmalıdır.

- çocuğun yüksek çıkarına açıkça ters düşmediği takdirde, gerekirse kendine veya diğer şahıs ve kurumlar vasıtasıyla, çocuk için elverişli durumlarda ve onun kavrayışına uygun bir tarzda çocuğa danışmalıdır.

- çocuğun görüşünü ifade etmesine müsaade etmelidir.

c) Çocuğun ifade ettiği görüşe gereken önemi vermelidir.” denilerek, hâkime, çocuğun kendisiyle ilgili konuya ilişkin gerekli bütün bilgiye sahip olup olmadığını inceleme hak ve görevi vermektedir²⁷.

Dikkat edilmesi gereken bir husus da, BMÇHS m.12/1'de ve Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m.3'de belirtildiği üzere dinlenecek çocuğun, “görüşlerini oluşturma yeteneğine/ yeterli idrak gücüne sahip” bulunması gerekmektedir. Bu bakımdan salt çocuğun yaşı kıstas değil²⁸, fakat

²⁷Saibe Oktay Özdemir, “Boşanma Davalarında Çocuklara İlişkin Kararlar Bakımından Çocuğun Dinlenme Hakkı”, **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, II. Cilt, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, s.1222.

²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz., Özdemir, “Çocuğun Dinlenme Hakkı”, s.1231 vd.

çocuğun konuyla alakalı görüş bildirebilmesi için neyin söz konusu olduğunu anlayabilecek, somut durumu değerlendirebilecek ayırt etme gücüne²⁹ sahip olması gerekmektedir³⁰. Çocuğun ayırt etme gücüne sahip olması ve bu hususta bir yaş sınırının olup olmadığı ise uygulamada Yargıtay kararları incelenerek saptanabilecektir³¹.

Yargıtay, somut olayda, altı (6) yaşı idrak çağında kabul etmemiştir³². Bunun yanında Yargıtay³³, genellikle on yaş (10) ve üzerinde olan çocuğun idrak çağında olduğu yönünde kararlar vermiştir³⁴.

Çocuğun ayırt etme gücüne sahip olup olmadığının saptanmasında uzman yardımı (çocuk psikoloğu gibi) alınması, çocuğun bu yetiye sahip olup olmadığının anlaşılmasında yardımcı olacaktır³⁵. Bu konuda takdir yetkisi ise, hâkimin olacaktır (TMK m.4).

Çocuğun dinlenilmesi ve görüşünün alınmasına ilişkin düzenlemeler bakımından iç hukukumuzda, Anayasa’da bulunan “*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*” başlıklı m.26 konuya ilişkin bulunsa bile, yukarıda bahsedilen sözleşmelerin amaçlarını gerçekleştirme doğrultusunda uygulanabilecek, çocuğun

²⁹ Ayırt etme gücü, iç hukukumuz bakımından belli bir yaşa bağlanmamış olup nisbi bir kavram olarak kabul edilmektedir. Yani belli bir yaştan itibaren kişinin ayırt etme gücüne sahip bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Varlığının her somut olayda ayrıca araştırılması gereken ayırt etme gücü, esasen kişinin yaptığı işin/ söylediği sözün sebep ve sonuçlarını takdir edebilmesi anlamına gelmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz., Akipek/ Akıntürk/ Ateş, **Kişiler Hukuku**, s.289; Dural/ Ögüz, **Kişiler Hukuku**, s.60.

³⁰ Grassinger, “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, s.835.

³¹ İlgili Yargıtay kararları için bkz. Özdemir, “Çocuğun Dinlenme Hakkı”, s.1231 vd.; Canan Yılmaz, “Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C.35, S.1, İstanbul, 2015, s.115.

³² Y.2.HD, T. 14.05.2014, E. 2014/ 3856, K. 2014/ 11160, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 20.03.2019; Benzer yönde, on yaşından küçük çocuğun idrak çağında kabul edilmediğine ilişkin kararlar için bkz. Y.2.HD, T. 22.10.2015, E. 2015/ 3448, K. 2015/ 19119; Y.2.HD, T. 20.03.2014; E. 2013/ 22858, K. 2014/ 6428; Y.2.HD, T. 05.04.2012, E. 2011/ 10741, K. 2012/ 8532; “Her ne kadar 09.12.2011 tarihli sosyal inceleme raporunda çocuğun, velayetinin babaya verilmesini istediği beyan edilmiş ise de, 2007 doğumlu olan R. E. idrak çağında ve görüşlerinin olası sonuçlarını anlayabilecek olgunlukta değildir. Bu bakımdan idrak çağında olmayan çocuğun görüşüne değer verilemez.” Y.2.HD, T. 22.01.2013, E. 2012/ 7640, K. 2013/ 1390, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

³³ Y.2.HD, T. 21.02.2017, E. 2016/ 22453, K. 2017/ 1771; YHGK, T. 16.03.2012, E. 2011/ 2-884, K. 2012/ 197; Y.2.HD, T. 12.1.2017, E. 2016/ 24437, K. 2017/ 300; Y.2.HD, T. 21.10.2015, E. 2015/4628, K.2015/ 18997; Y.2.HD, T. 18.09.2013, E. 2013/ 16819, K. 2013/ 21199; Y.2.HD, T. 03.03.2016, E. 2016/ 2698, K. 2016/ 4175, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 20.03.2019.

³⁴ Özdemir, “Çocuğun Dinlenme Hakkı”, s.1234.

³⁵ Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.116.

kendisiyle ilgili konularda bilgilendirilmesi ve görüşünün alınarak hakkında menfaatine en uygun kararın verilmesi amacına hizmet etmemektedir. Kısaca madde, yetişkinler ile çocuklar arasında bir ayırım yapmaksızın yalnızca düşünceyi açıklama özgürlüğünü düzenlemektedir. Açıkçası, Türk Hukukunda, Çocuk Koruma Kanunu dışında bu sözleşmeleri karşılayacak bir düzenlemenin tam anlamıyla mevcut olmadığını söylemek de yanlış olmayacaktır.

ÇKK m.4/ 1 (a) ve (d) bentleri, Kanun'un temel ilkelerini sıralarken, "*Çocuk ve ailesi bilgilendirilmek suretiyle karar sürecine katılımlarının sağlanması ilkeleri gözetilir*", demek suretiyle, çocuğun katılım hakkını güvence altına almıştır.

Konumuz açısından boşanma sonrasında çocuğun velayetinin düzenlenmesi ve kişisel ilişki kurulması bakımından TMK m.182, "*Mahkeme boşanma veya ayrılığa karar verirken, olanak buldukça ana ve babayı dinledikten ve çocuk vesayet altında ise vasiinin ve vesayet makamının düşüncesini aldıktan sonra, ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler. Velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur. Bu eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorundadır.*" demektedir. Görüleceği üzere madde çocuğun görüşünün alınmasına yer vermemektedir. Konuyla ilgili yalnızca ana babanın görüşünün alınması gerekliliği üzerinde durulmaktadır. Oysa çocuk haklarının korunmasını sağlayan uluslararası sözleşmelerin amaçlarının uygulanabilmesi açısından çocuğun karar alınacak konuyla ilgili yeterli bilgiye sahip olması sağlandıktan sonra, bizzat çocuğun ya da onun çıkarlarını koruyacak bir temsilcinin dinlenmesi gerekmektedir.

Nitekim TMK m.339 velayetin kapsamını düzenlerken, ana ve babanın önemli konularda olabildiğince çocuğun düşüncesini göz önünde tutacaklarını ifade etmiş (m.339/3), ancak velayet hakkının kullanılmasına ilişkin olarak ana babaya çocuğun görüşünü alma mecburiyeti getirmemiştir.

Görüldüğü üzere Medeni Kanun, birçok alanda "çocuğun menfaatine uygun davranma" ilkesini getirmekle beraber, gerek velayet hakkının kullanılması gerekse boşanma sonrasında velayet hakkının düzenlenmesi ve diğer tarafın çocukla kişisel

ilişki kurmasına ilişkin olarak hâkime, çocuğa bilgi verilmesi, görüşlerinin alınması ve bu görüşler doğrultusunda karar vermesini emreden bir düzenleme bulundurmamaktadır³⁶.

Çocuğun görüşünün alınması ve görüşlerine uygun karar verilmesi, her zaman onun kendi çıkar ve menfaatlerine uygun düşeceği anlamına gelmemektedir³⁷. İlk olarak çocuğun görüşünün alınmasının onun psikolojisi açısından herhangi bir zarar meydana getirip getirmeyeceğinin belirlenmesi gerekir. O halde çocuğa zarar vereceği açıkça görüldüğü halde görüşünün alınması isabetsiz olacaktır³⁸. Bunun yanında somut olayda konuyla ilgili olarak çocuğun görüşü alınmış, ancak çocuğun beyan etmiş olduğu görüşün onun geleceği açısından olumsuz sonuçlar doğuracağı açıkça ortadaysa böyle bir durumda çocuğun görüşü dikkate alınmamalıdır³⁹.

Eğer uzmanlarca psikolojik açıdan iradesini beyan edebileceği olgunluğa eriştiği düşünülüyorsa, Anayasa m.90 nazara alındığında uluslararası düzenlemelerin ilgili hükümlerinin yine ilgili kanun hükümlerinden önce uygulanması zorunluluğu bulunduğu⁴⁰ Türk hukukunda açık hüküm olmasa dahi⁴¹, çocuğun kendisiyle ilgili bir karar verileceği zaman bilgilendirilmesi, dinlenilmesi ve bu görüşe de gereken önemin verilmesi gerekmektedir.

³⁶ Özdemir, “Çocuğun Dinlenme Hakkı”, s.1226.

³⁷ Evgen Gülçin Elçin, “Türk Medeni Kanunu’nda Soybağı Ve Çocuğun Korunmasında Revize Edilmesi Gereken Hükümler”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C.35, S.1, s.101.

³⁸ Çocuğun dinlenilmesi, çocuğun menfaatinin tehlikeye düşürüyorsa örneğin psikolojisini olumsuz yönde etkiliyor, ona yarardan çok zarar veriyorsa bu haklı sebeplerin varlığı halinde çocuğun dinlenilmemesi daha uygun olacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz., Grassinger, “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, s.840-841; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.117.

³⁹ “... İdrak çağındaki çocuğun görüşü, yüksek yararına açıkça aykırı değil ise önem taşır. Çocuğun ifade ettiği görüş menfaatine açıkça aykırı ise bu görüş dikkate alınmaz.” Y.2.HD, T. 08.09.2014, E. 2014/ 16098, K. 2014/ 16787, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

⁴⁰ Any. m.90 son fıkra, “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” demektedir.

⁴¹ Rona Serozan, “Çocuğun Kişi Varlığının Aile Hukuku Alanında Korunmasında Yetersizlikler”, **Prof. Dr. Kenan Tunçomağ’a Armağan**, İÜHF Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, No:4, İstanbul, 1997, s.391.

Nitekim Yargıtay'ın da vermiş olduğu kararlar bu yönde olup, çocuğun idrak çağında olmasına rağmen konuyla ilgili bizzat dinlenmemesi nedeniyle bozma kararı⁴² verdiği görülmektedir.

Buna ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 17.10.2012 tarih ve E.2012/2-401, K.2012/723, sayılı kararda⁴³, uluslararası sözleşmelere atıfta bulunduktan sonra, somut olayda çocuklarla baba arasındaki kişisel ilişkinin kaldırılması konusunda mahkemenin yapacağı işi, yeterli idrak gücüne sahip olduğu kabul edilen çocukların, kendilerini doğrudan ilgilendiren kişisel ilişkinin kaldırılması konusunda bizzat dinlenilerek, görüşlerini gerekçeleriyle birlikte ifade etme olanağı sağlanması; ifade edecekleri görüşlerin, çıkarlarına ters düşmediği takdirde, buna değer verilmesi ve gerektiğinde uzman bilirkişiden yeniden görüş alınmak suretiyle birlikte değerlendirme yapılıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerektiği şeklinde ifade etmiştir.

⁴² Y.2.HD, T. 07.07.2005, E. 9057, K. 10845; Y.2.HD, T. 27.02.2008, E. 1003, K. 2388 (Ömer Uğur Gençcan, **Boşanma Tazminat ve Nafaka Hukuku Yargıtay Uygulaması Bilimsel Açıklama ve En Son İctihatlar**, Ankara, 2015, s.1296); “Velayeti davacı anneye verilen müşterek çocuk ... 2004 doğumlu olup, halen idrak çağındadır. ... Çocuk Hakları Sözleşmenin 12., Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin ... Sözleşmesinin 3. ve 6. maddeleri; iç hukuk bakımından idrak çağında bulunan çocukların kendilerini ilgilendiren konularda görüşünün alınmasını ve görüşlerine gereken önemin verilmesi gerektiğini öngörmektedir. Velayet düzenlemesi konusunda; mahkemece uzman incelemesi yapılmadığı gibi; karar tarihinde çocuk idrak çağında olduğu halde, görüşüne de başvurulmamıştır. Ortak çocuk idrak çağında olduğuna göre; mahkemece, sonuçları hakkında bilgilendirilerek velayet tercihi konusunda çocuğun bizzat dinlenmesi; bu yeterli olmadığı takdirde 4787 sayılı Kanunun 5. maddesinde gösterilen uzman veya uzmanlardan velayet konusunda rapor alınarak, tüm deliller birlikte değerlendirilmek suretiyle velayetin düzenlenmesi gerekir. Açıklanan yönde işlem ve inceleme yapılmak üzere hükmün bozulması gerekmiştir.” Y.2.HD, T. 21.10.2015, E. 2015/ 4628, K. 2015/ 18997, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

⁴³ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1296; Benzer kararlar için bkz. YHGK, T. 22.01.2014, E. 2013/2085, K. 2014/30; YHGK, T. 16.03.2012, E. 2011/2-884, K. 2012/197, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 20.03.2019.

B) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ AMACI

“Hak, hukuken korunan ve sahibine bu korumadan yararlanma yetkisi tanınan menfaattir.”⁴⁴ Kişisel ilişki kurma hakkı ise, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun çeşitli maddelerinde⁴⁵ zikredilmiş ancak kanun koyucu tarafından tanımı yapılmamıştır.

TMK m.323, ana ve babadan her birinin velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile kişisel ilişkinin kurulmasını mahkemeden isteyebilmesine hizmet etmektedir. Şartları sağladığı takdirde üçüncü kişilerin özellikle hısımların da faydalanabileceği kişisel ilişki kurma hakkı, hukuken korunmuş olup sahibine de bu korumadan yararlanma yetkisi vermektedir. Bu hakkın tesis ve düzenlenmesini hâkim objektif duruma göre mahkeme kararıyla⁴⁶ gerçekleştirecektir, ancak öncelikle bu hakkın düzenlenme amacını anlamak gerekmektedir.

Uygulamada genellikle boşanma⁴⁷ veya ayrılık kararı ile kişisel ilişki kurma hakkının doğması söz konusu olmakla birlikte, kişisel ilişki kurma hakkının kullanılması örneğin, ana ve babanın evlenmemiş olmasından veya ana ve/veya babanın velayet hakkının kaldırılmış olmasından da ileri gelebilir. Aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacak olan bu sebeplerin ortak sonucu, velayet hakkına sahip olmayan ya da çocuk kendisinden alınmış olan ana veya babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma haklarının ortaya çıkmasıdır.

⁴⁴ Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk: Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**, 24. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s.139; Serozan, **Medeni Hukuk**, s.191 vd.; Gökhan Antalya, Murat Topuz, **Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri**, 2. Baskıya Ek 2. Tıpkı Basım, Legal Yay., İstanbul, 2018, s.83 vd.; Şaban Kayıhan, Mustafa Ünlütepe, **Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2018, s.219 vd..

⁴⁵ TMK m.182/1, 323-326.

⁴⁶ Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku: Cilt III, Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s.349.

⁴⁷ Gökten Koçyıldırım, “Sosyal Hizmet Bakış Açısıyla Çocuk Teslimine Ve Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası Uygulamaları”, (Yayınlanmamış) Yüksek Lisans Tezi, **Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2010, s.20.

Her ana babanın çocuğu ile kişisel ilişki kurmak hakkı vardır ve bu hak çocuğun menfaati kesin olarak gerektirmedikçe onlardan alınmamalıdır⁴⁸. Zira ana baba her şeye rağmen çocuğun en yakın hısımidir⁴⁹.

Ana baba ile çocuk arasındaki ilişki hukuken kalkmış olsa da duygusal bağılıkları sona ermemiştir. Bu hakkın kullanılması ile hak sahibi ana baba ile çocuk arasındaki manevi bağılılık güçlenecek, hukuken korunan bu ilişki tesis edilmediği takdirde ise ana-baba ve çocuk yaşamış buldukları olumlu olumsuz anıları, mutluluk ve üzüntülerini paylaşamayacakları için zamanla birbirlerinden uzaklaşacaklar ve hatta birbirlerine yabancı olacaklardır⁵⁰.

Nitekim çocuğun kişiliğinin oluşma sürecinde, ana ve babası ile kalması, onlarla birlikte aynı çatı altında yaşaması onun gelişimi açısından oldukça önemli olup, Türk Medeni Kanunu'na buna ilişkin bir düzenleme getirilmesi fikri bile öne sürülmüştür⁵¹. Bu doğrultuda, çocuğun, ana ve babasıyla birlikte yaşamasının önemi düşünüldüğünde ebeveynleri boşanmış çocukların, gelişimleri ve psikolojik sorunlar yaşaması açısından, diğer çocuklardan daha fazla risk altında olduklarını söylemek yanlış olmayacaktır. Şüphesiz boşanmanın en çok etkilediği kişiler çocuklardır. Suçluluk, korku, öfke, yalnızlık, yemek yeme ile ilgili problemler, uyku sorunları, okul sorunları çocukların boşanma sonrasında gösterdikleri tepkilerin yalnızca bazılarıdır⁵².

Kişisel ilişki kurma hakkı;

a) Ana ve/veya babadan ayrı olan çocuğun, sağlıklı gelişimi açısından ebeveynleriyle iletişim halinde kalmasını sağlamak,

⁴⁸ Bülent Köprülü, Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, s.199.

⁴⁹ Emine Akyüz, "Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi", **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, (Yayınlanmamış) Doktora Tezi, Ankara, 1974, s.96.

⁵⁰ İlknur Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan**, C. 9, Özel Sayı, İzmir, 2007, s. 739; M. Nezh Elpe, **Evlenme Boşanma ve Nafaka Hükümleri**, Halkevleri Kültür Vakfı Basımevi, Ankara, 1976, s.90.

⁵¹ Emine Akyüz, "Medeni Kanununun Velayete İlişkin Hükümlerinin Çocuk Hakları Sözleşmesi Ve İsviçre Medeni Kanunu Işığında Değerlendirilmesi", **Cumhuriyet'in 75. Yılı Armağanı**, İstanbul, 1999, s. 655.

⁵² Nesrin Türkarlan, "Boşanmanın Çocuklar Üzerine Olumsuz Etkileri Ve Bunlarla Başetme Yolları", **Aile Ve Toplum**, Yıl:9, C.3, S.11, Ocak-Şubat-Mart, 2007, s.100; Serdar Çelikel, **Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s.28-29.

b) Çocuktan ayrı olan ana veya babanın, yetişmesine katkıda bulunmuş olduğu çocuğun gelişimi hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamak,

c) Hısımlık ilişkilerini sürdürmek, yabancılaşmayı önlemek,

d) Her iki tarafın da sevgi gereksinimlerini tatmin amacını güder⁵³.

Dolayısıyla kişisel ilişki kurma hakkı, çocuğun menfaati ile sınırlı olarak, ana baba sevgisinden mahrum kalmasını önlemeye, onun sağlıklı ve iyi yetişmesine hizmet eder ve aynı zamanda ana-baba açısından ana babalık duygularının tatminine de olanak sağlar⁵⁴.

C) ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

1. Türk Medeni Kanunu'nda

Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, Eski Medeni Kanunu döneminde, sadece boşanmanın sonuçlarına ilişkin olarak ve yalnızca ana baba için düzenlenmişken, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 323. vd. maddelerinde kaynak İsviçre Medeni Kanun'da olduğu gibi ayrı bir kurum olarak düzenlenmiştir⁵⁵. Buna göre, kişisel ilişki kurma hakkı, ana baba dışında belirli şartlar altında üçüncü kişilere de tanınmıştır (TMK m.325). Ana baba ve üçüncü kişiler bakımından çocukla kişisel ilişkinin sınırları ise, 324. madde ile çizilmiştir.

Çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, TMK'da m.323 vd. dışında, bir de 182. maddede düzenlenmiştir. Boşanmanın çocuklar yönünden hukuki sonuçlarına yönelik olan bu madde, boşanma veya ayrılık kararında ana baba ile çocuk arasında hâkim tarafından düzenlenecek olan kişisel ilişkiye ilişkindir. TMK m.182'de hâkime, TMK m.323'ten farklı olarak, boşanma veya ayrılık kararında çocukla

⁵³ Emine Akyüz, **Medeni Kanuna Göre Müşterek Hayatın Tatili, Ayrılık Ve Boşanmada Çocuğun Korunması**, Ankara, 1983, s.144.

⁵⁴ Çelikel, **a.g.e.**, s.117.

⁵⁵ Serhan Gürsoy, Harun Bulut, **Aile Mahkemeleri Uygulaması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004, s.673; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku: Aile Hukuku**, C.2, Yenilenmiş 21. Baskı, Beta Yay., Ankara, 2019, s.395.

kişisel ilişkiyi re'sen düzenleme zorunluluğu getirilmiştir. TMK m.323 ve m.325 ise, “talep hakkı” ndan söz etmektedir⁵⁶.

TMK m.323, İsviçre Medeni Kanunu'nun 273. maddesinin ilk fıkrasından alınmış bulunmaktadır⁵⁷. Ancak kaynak Kanun'un ilgili maddesinde kişisel ilişki kurma hakkının, ana-baba ve çocuğa karşılıklı olarak tanındığı açıkça belirtilmiş olmasına rağmen, “Çocuk ile kişisel ilişki” başlıklı TMK m.323' de “*Ana ve babadan her biri, velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir.*” ifadesiyle çocuk açısından da geçerli bir hak olduğu açıkça zikredilmemiştir. Madde metninden bu hakkın yalnızca ana-baba tarafından ileri sürülebileceği anlamı çıkmaktadır.

TMK m.323'de kişisel ilişki kurma hakkının çocuk açısından da geçerli bir hak olduğu açıkça belirtilmemiş olmakla beraber, Anayasa m.41'e 2010 yılında getirilen ek fıkra, “*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*” ifadesiyle, kişisel ilişki kurma hakkını çocuğa anayasal bir hak olarak tanımıştır. Doktrinde ise, bu hak getirilen ek fıkradan önce de “karşılıklı hak” olarak nitelendirilmiş ve kişisel ilişki kurma hakkının hem ana babaya hem de çocuğa tanınmış bir hak olduğu kabul edilmiştir⁵⁸.

Hem ana-baba hem de çocuk açısından son derece önemli olan, aynen velayet hakkı gibi duyarlılıkla korunması gereken⁵⁹ bu ilişkinin hukuki niteliği hakkında doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür⁶⁰.

⁵⁶ Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.117.

⁵⁷ İlhan Helvacı, **Prof. Dr. İlhan Helvacı Dersleri**, (çevrimiçi), www.ilhanhelvacidersleri.com, 08.08.2018.

⁵⁸ Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, 4.Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s.469; Fulya Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.16, S. 3-4, İstanbul, 2010, s.221; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.756; Erlüle, “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Velayetin Kullanılması Kendisine Bırakılmayan Tarafın Çocuğu Ziyaret Hakkı”, s.262.

⁵⁹ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.240.

⁶⁰ Fatma Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, **İstanbul Barosu Çocuk Hakları Günleri 17-18 Kasım 1995**, İstanbul, 1995, s.159.

Serozan'ın⁶¹ çocuğun yaşamına müdahale hakkı vermemekle birlikte ancak özlem giderme hakkı veren, o halde “velayetin eksikliği” olarak tanımladığı çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı, bir görüşe göre, ana baba ve çocuğun aralarındaki soybağına dayanan, kaynağını tabii hukuktan alan, kişilik hakkına dâhil değerlerdendir⁶². Zira bir ana babanın velayeti kendisinde bulunmayan veya kendisine bırakılmamış olan çocuğu ile kişisel ilişki kurması onun en doğal ve yadsınamaz haklarından⁶³. Ayrıca kişilik haklarına dâhil olması sebebiyle bu haktan feragat veyahut hakkın devri mümkün değildir⁶⁴. Dolayısıyla, ana veya babadan birinin bu hakkından feragat etmesine ilişkin anlaşmalar kesin hükümsüzdür⁶⁵.

Uygulamada taraflar, anlaşmalı boşanma protokolünü, çocuklarla baba arasında protokolde gösterilen günlerde ve saatlerde kamuya açık mekânlarda ve gözetim altında kişisel ilişki tesis edileceği, bunun dışında çocuklar on sekiz yaşını bitirinceye kadar babanın internet, telefon veya sair olanakları kullanarak iletişim kuramayacağı veya tesadüfi olarak şahsi münasebet tesis edemeyeceği, yine çocuklar ergin oluncaya kadar velayet hakkının anadan alınması veya kaldırılması ve kişisel ilişki süresinin genişletilmesi için talepte bulunmayacağı şeklinde düzenlemişlerdir.

Yargıtay ise, bu protokolde, “velayetin kaldırılması ve kişisel ilişkinin genişletilmesi davası açılmayacağı şeklindeki medeni hakları kullanmaktan feragatle ilişkin taahhütlerin medeni hakları kullanma ehliyetinden önceden vazgeçme niteliğinde olup çocukların yüksek yararlarına açıkça aykırı olduğunu, içerdiği

⁶¹ Serozan, **Çocuk Hukuku**., s.241.

⁶² Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.350; Öztan, **Aile Hukuku**, s.605; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.219; Gül Doğan, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurabilme Hakkı”, **Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul, 2007, s.530; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.396; Canan Yılmaz, “Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C.35, S.1, İstanbul, 2015, s.107; İlknur Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.752; Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Ve Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul, 1982, s.286; Çelikel, **a.g.e.**, s.116.

⁶³ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.396.

⁶⁴ Oğuzman/ Barlas, **Temel Kavramlar**, s.152; Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1288; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, Genişletilmiş 4. Bası, Ankara, 2019, s.480; Çelikel, **a.g.e.**, s.116.

⁶⁵ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.396.

şartlardaki kısmi hükümsüzlüğün boşanma protokolünün tamamını hükümsüz kılacağına” hükmetmiştir⁶⁶.

İkinci görüş olarak, kişisel ilişki kurma hakkı yalnızca ana-baba ve çocuk arasındaki soybağı ilişkisine değil aynı zamanda ve daha çok psikolojik ana baba olma olgusuna dayanır⁶⁷. Psikolojik ana baba, çocuğuna bir insan olarak değer vermeyi, saygı duymayı, onunla vakit geçirmekten zevk almayı, hoşgörülü bir şekilde çocuğa yol gösterebilmeyi bilen ve ona destek olabilen ana babadır⁶⁸.

Bu görüşe göre, çocuğu yalnızca dünyaya getirmek yeterli olmayıp ana babanın anlatılan özelliklere sahip olması ve çocuğunu eğiten, onu topluma uyum sağlayarak kendine yetebilen, bağımsız bir birey olarak yetiştirmeye çalışmış, bu konuda çaba sarf etmiş olması da gereklidir. Aksi takdirde ana-baba, yalnızca kan bağına dayanarak çocukla kişisel ilişki kurma hakkını ileri süremeyecektir⁶⁹. Zira kişisel ilişki kurma hakkının amacı çocuktan ayrı kalmak zorunda olan ana ve/veya babanın, yetişmesine katkı sağladığı çocuğu ile ilişkilerini sürdürebilmek, yabancılaşmalarını önlemek ve her iki tarafın da sevgi gereksinimlerini karşılamaktır⁷⁰.

Ana ve babanın yanında çocuğa da tanınmış bir hak olan kişisel ilişki kurma hakkı, aynen velayet hakkı⁷¹ gibi doktrinde⁷² bir yüküm-hak olarak nitelenmektedir. Bu hakka sahip ana/ baba ve çocuğun da diğerlerine karşı yükümlülüklerinin olduğunu, TMK m.322’de “*Karşılıklı Yükümlülükler*” başlıklı “*Ana, baba ve çocuk, ailenin huzur ve bütünlüğünün gerektirdiği şekilde birbirlerine yardım etmek, saygı ve anlayış göstermek ve aile onurunu gözetmekle yükümlüdürler.*” ifadesinden anlamak mümkündür. Söz konusu olan saygı ve anlayış kişisel ilişkinin

⁶⁶ Y.2.HD, T. 04.02.2014, E. 2013/ 11644, K. 2014/ 1866, (çevrimiçi), <http://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, 25.06.2019.

⁶⁷ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.199; Çelikel, **a.g.e.**, s.117.

⁶⁸ Çelikel, **a.g.e.**, s.117.

⁶⁹ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.199.

⁷⁰ Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.217; Akyüz, **Boşanmada Çocuğun Korunması**, s.144.

⁷¹ Hüseyin Hatemi, Burcu Kalkan Oğuztürk, **Aile Hukuku**, İstanbul, 2018, s.181; Akıntürk/Ateş, **Aile Hukuku**, s.407.

⁷² Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.106; Öztan, **Aile Hukuku**, s.1025; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.77; Bilal Köseoğlu, Köksal Kocaağa, **Aile Hukuku ve Uygulaması**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011, s.442; Usta, **Velayet Hukuku**, s.223.

kurulmasında da yer bulmaktadır. Örneğin velayete sahip ebeveynin, velayeti elinde bulundurmeyen ebeveynle kişisel ilişkinin kurulması ve sürdürülmesinde dayanışma içerisinde olması, bu süreçte çocuğun psikolojisinin gözetilmesi ve ana/ baba ve çocuğun birbirlerine karşı destek olmaları da 322. maddenin bir gereğidir⁷³.

2. Uluslararası Hukukta

a) Uluslararası Düzenlemelerin İç Hukuktaki Yeri

Andlaşmalar, uluslararası hukukun en önemli kaynağı olup, taraflar arasında kanunların gördüğü işlevleri yerine getirirler. Tarihsel olarak siyasi toplulukların birbirleriyle kurduğu zorunlu ilişkilerde uluslararası andlaşmalar bu ilişkinin en sağlam aracı haline gelmişlerdir.

Günümüzde çok sayıda, farklı konularda (siyasi, ekonomik, ticari, kültürel, bilimsel, teknik) uluslararası andlaşmalar bulunmaktadır⁷⁴ ve ortak paydaları aslında daha adil, hukukun üstün olduğu, insan haklarına saygılı evrensel kuralların benimsendiği ve uygulandığı bir dünya yaratma çabalarıdır. Bu anlamda andlaşmaların, asli hedeflerine ulaşabilmeleri için ülkeler tarafından imza edilerek kabul edilmeleri ve devamında benimsenmeleri, daha doğrusu kâğıt üzerinde kalmadan uygulamaya geçirilebilmesi gerekmektedir. Bu noktada ise, ülkelerin iç hukuk kuralları önem kazanmakta ve imza edilen uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yerlerinin iyi belirlenmesi gerekmektedir. Her devlet, bağlayıcılık kazandırma yöntemini kendi anayasası ile saptayacaktır, bu konuda uluslararası hukukta konuya ilişkin kurallar bulunmamaktadır⁷⁵.

Çağdaş anayasaların çoğunun aksine T.C. Anayasası, milletlerarası hukukla iç hukukun ilişkisini ortaya koyan genel bir kural koymamıştır. Bu konuda Anayasamızda düzenlenen tek hüküm, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların “kanun hükmünde” olduğunu belirten 90. maddenin son fıkrasıdır. Ancak bu hüküm doktrinde farklı şekillerde yorumlanmış, Türkiye'nin taraf bulunduğu milletlerarası antlaşmaların, hukuk kuralları hiyerarşisinde bir

⁷³ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.219.

⁷⁴ Melda Sur, **Uluslararası Hukukun Esasları**, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, İstanbul, 2017, s.21.

⁷⁵ Sur, **a.g.e.**, s.34.

görüŖe göre kanunlarla eşdeğerde⁷⁶, diğeri bir görüşe göre ise, 90. maddenin devamında geçen milletlerarası antlaşmalar hakkında “Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz.” ifadesinden yola çıkarak kanunların üstünde, Anayasal değerde, hatta Anayasa’nın üstünde olduğu fikirleri öne sürülmüştür⁷⁷.

2004 yılında 5170 sayılı Kanunla getirilen Anayasa değıŖikliğinde ise 90. madde son fıkraya ek, “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” hükmü getirilmiştir. Böylece, temel haklara ilişkin olan milletlerarası andlaşmalara, ulusal kanunlar karşısında öncelik tanınmış bulunmaktadır⁷⁸.

Bu şekilde iç hukukta yerini bulan uluslararası andlaşmaların her hükmü doğrudan doğruya uygulanabilir nitelikte olmayıp, içermiş oldukları hükümler genellikle, hâkimin somut olayda uygulayabileceğı açıklık ve kesinlikten uzaktır. Bu bakımdan kullanılan terimlere göre, hükmün açık, tartışmasız uygulanabilmesi ile yalnızca amacın açıklandığı ve taraf devletlere buna uygun önlem alma çağrısında bulunan hükümleri birbirinden ayırmak gerekir. Bu anlamda, “tanır”, “üstlenir”, “saygı gösterir”, “sağlar” ve “güvenceye alır” fiilleri geçen hükümler tartışmasız, doğrudan uygulanabilecek ve kanun hükmü olarak mahkemelerde istem konusu yapılabilecek ifadelerdir. Buna karşılık, “gözetir”, “özendirir/ teşvik eder”, “çaba gösterir/ dikkat eder” fiillerinin geçtiğı hükümler ise niyet açıklaması ve tavsiye niteliğindedir ve ancak hükümetlerin takdir yetkisine bağılı olarak alacakları

⁷⁶ Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, 2017 Anayasa değıŖikliklerine göre gözden geçirilmiş 17. Basım, Ankara, 2017, s.389; Ahmet Burak Bilgin, “AIHS ve Diğeri Uluslararası Anlaşmaların İç Hukuktaki Yeri Bağlamında 2004 DeğıŖikliğinin Beraberinde Getirdiğı Sorunlar ve Bazı Çözüm Önerileri”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.22, S.1, İstanbul, 2016, s.133; M. Fatih Doğan, “Uluslararası Anlaşmaların İç Hukuktaki Yeri ve Denetimi”, **Uluslararası Hukuk Bülteni**, (çevrimiçi), www.uhdigm.adalet.gov.tr, 05.04.2019, s.31.

⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz., Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta, 17. Bası, İstanbul, 2018, s.530; Hasan Tunç, “Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye ile İlgili Örnek Karar İncelemesi”, (çevrimiçi), www.anayasa.gov.tr, 05.04.2019, s.177 vd.; Atilla Sav, N. Özden Sav, “Usulüne Göre Yürürlüğe Konulmuş Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Milletlerarası Antlaşmaların Özü ve Kapsamı Hakkında”, **Türkiye Barolar Birliğı Dergisi**, S.109, Ankara, 2013, s.404 vd..

⁷⁸ Özbudun, **a.g.e.**, s.391; Bilgin, **a.g.m.**, s.133.

önlemlerle uygulama alanı bulabileceklerdir⁷⁹. Buna göre, doğrudan uygulanmaya elverişli olan temel haklara ilişkin kurallar Anayasa m.90/ son'a göre ulusal kuraldan önce uygulanacaktır⁸⁰.

b) Kişisel İlişki Kurma Hakkına İlişkin Uluslararası Düzenlemeler

Kişisel ilişki kurma hakkına ilişkin olarak dolaylı birçok uluslararası düzenleme bulunmakla birlikte konumuz açısından uluslararası hukukta temel sözleşmeler ve kişisel ilişki kurma hakkının doğrudan ele alındığı metinler üzerinde durulacaktır. Bunlar;

- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
- Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
- Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi
- Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi
- Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi

(1) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms), 4 Kasım 1950 tarihinde Avrupa Konseyi'ne üye 13 devlet tarafından Roma'da imzalanarak, 3 Eylül 1952'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini 18 Mayıs 1954 tarihinde onaylamış, sözleşme 19 Mart 1954 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Sözleşmenin konumuz açısından önemi 8. maddede düzenlenmiş bulunan “*Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması*” başlıklı genel hükümdür. Buna göre;

“Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

⁷⁹ Akıllıoğlu, **a.g.e.**, s.14.

⁸⁰ Rona Aybay, “Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.70, Ankara, 2007, s.207-208; İlknur Serdar, “Birlikte Velayet”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.10, S.1, İzmir, 2008, s.167.

Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”.

Anlaşılabacağı üzere AİHS, aile hayatının korunması açısından temel bir norm koymuş, aile hayatına ilişkin olarak özel hayata müdahalenin çerçeve sınırını çizmiştir. Bu bakımdan, maddenin genel bir hüküm olması dolayısıyla “herkes” demesinden yola çıkılarak, ana/ baba ve çocuğun da aile hayatına ve dolayısıyla aile ilişkilerine saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır diyebiliriz. Yine aynı şekilde kişisel ilişki kurma hakkı da bu kapsamda olup, bu hak hem ana babanın hem de çocuğun temel insan hakları arasında yer almaktadır⁸¹.

(2) Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi

20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilerek 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (United Nations Convention on the Rights of the Child), Türkiye adına 14.09.1990 tarihinde imzalanmış, 09.12.1994 tarihinde 4058 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunmuş ve Bakanlar Kurulu tarafından 23.12.1994 tarihinde onaylanarak⁸² 27.01.1995 gün ve 22184 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Sözleşme, on sekiz yaşından küçüklerin temel haklarını 54 madde ile düzenlemiştir. Bu sebepten çocukların “İnsan Hakları Yasası” sayılmaktadır. Bu 54 madde, sözleşmeye taraf devletlere yükletilen, çocukların kendi yeteneklerini her anlamda özgürce geliştirebilmeleri anlayışına dayanır. Bu bakımdan Sözleşme’nin temelinde yatan düşünce, çocukların yetişkinlerle aynı temel haklara sahip oldukları

⁸¹ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.217.

⁸² Türkiye, Sözleşme’ye “Türkiye Cumhuriyeti, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 17., 29. ve 30. maddeleri hükümlerini, T.C. Anayasası ve 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Anlaşması hükümlerine ve ruhuna uygun olarak yorumlama hakkını saklı tutmaktadır.” çekincesini koymuştur.

ve fakat çocukların yetişkinlere ek bazı özel bakım ve yardımlara ilişkin haklara sahip oldukları gerçeğidir⁸³.

Sözleşmenin onaylanması, taraf ülkelere iç hukuklarını uyumlu kılma yükümü getirmektedir. Böylece sözleşme ile uluslararası hukukta çocuk hakları, evrensel ilkelere kavuşmuş olmaktadır⁸⁴.

Konumuz açısından BMÇHS m.9 ana/ baba ile yaşama hakkını,

“Yetkili makamlar uygulanabilir yasa ve usullere göre ve temyiz yolu açık olarak, ayrılığın çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, Taraf Devletler, çocuğun ana-babasından, onların rızası dışında ayrılmamasını güvence altına alırlar. Ancak, ana-babası tarafından çocuğun kötü muameleye maruz bırakılması ya da ihmal edilmesi durumlarında ya da ana-babanın birbirinden ayrı yaşaması nedeniyle çocuğun ikametgâhının belirlenmesi amacıyla karara varılması gerektiğinde, bu tür bir ayrılık kararı verilebilir.

Bu Maddenin birinci fıkrası uyarınca girişilen her işlemde, ilgili bütün taraflara işleme katılma ve görüşlerini bildirme olanağı tanınır.

*Taraf Devletler, ana-babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça, ana-babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde **kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına** saygı gösterirler.*

Böyle bir ayrılık, bir Taraf Devlet tarafından girişilen ve çocuğun kendisinin ana veya babasının veya her ikisinin birden tutuklanmasını, hapsini, sürgün, sınır dışı edilmesini veya ölümünü (ki buna devletin gözetimi altında iken nedeni ne olursa olsun meydana gelen ölüm dâhildir) tevlit eden herhangi benzer bir işlem sonucu olmuşsa, bu Taraf Devlet, istek üzerine ve çocuğun esenliğine zarar vermemek koşulu ile; ana-babaya, çocuğa veya uygun olursa, ailenin bir başka üyesine, söz konusu aile bireyinin ya da bireylerinin bulunduğu yer hakkında gereken bilgiyi

⁸³ İlknur Altuntaş, **Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi**, Ankara, 2006, s.38; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.18.

⁸⁴ Akıllıoğlu, **a.g.e.**, s.1 vd.

verecektir. Taraf Devletler, böyle bir istemin başlı başına sunulmasının ilgili kişi veya kişiler bakımından aleyhe hiç bir sonuç yaratmamasını ayrıca taahhüt ederler.” şeklinde düzenlemiştir.

Anlaşıldığı üzere, m.9’a göre, çocuk ana ve babasından ayrılmış olsa bile, ayrıldığı ana ve/veya babası ile düzenli biçimde görüşme hakkına sahiptir⁸⁵. Bunun istisnasını ise, durumun çocuğun yüksek yararına aykırı olması oluşturur. Burada değinilmesi gereken, yukarıda Türk Medeni Kanunu kapsamında ele alınan kişisel ilişki kurma hakkına çocuğun da sahip olması, bu bakımdan çocuğun kişisel ilişki kurma talebinde bulunabileceği ve dolayısıyla kurulmuş olan kişisel ilişkinin değiştirilmesini de talep edebileceğidir⁸⁶.

BMÇHS m.9/3’ün, Anayasamızın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca, “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir.*” ifadesinden 27 Ocak 1995 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmesi ile iç hukukumuzda kanun olarak aktarıldığını, böylece kişisel ilişki kurma hakkının çocuğa da tanınmış bir hak olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Yine Akıllıoğlu’nun, sözleşmenin, tartışmasız uygulanması gereken hükümleri ile diğer hükümleri ayırt etmek bakımından ölçü aldığı terimler göz önüne alındığında BMÇHS m.9/3 hükmü, sözleşmenin doğrudan uygulanabilecek zorunlu hükümlerindedir⁸⁷.

Kişisel ilişki kurma hakkına çocuğun da sahip olması bakımından, iç hukukumuzda, yukarıda da ifade edildiği üzere Anayasa, m.41’e 2010 yılında getirilen ek fıkra, “*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*” ifadesiyle, kişisel ilişki kurma hakkını çocuğa zaten anayasal bir hak olarak tanımış bulunmaktadır. O halde bu düzenlemelerin birbirlerini pekiştirici nitelikte olduklarını söyleyebiliriz.

⁸⁵ Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.19.

⁸⁶ Öztan, **Aile Hukuku**, s.609.

⁸⁷ Akıllıoğlu, **a.g.e.**, s.14.

(3) Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi

Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (European Convention on the Exercise of Children's Rights), 25 Ocak 1996 tarihinde Strasbourg'da imzalanmış ve 21. maddeye uygun olarak 1 Temmuz 2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye Sözleşme'yi 9 Haziran 1999 tarihinde imzalamış ve 18 Ocak 2001 tarihinde onaylamıştır. 4620 Sayılı Onay Kanunu 1 Şubat 2001 gün ve 24305 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır⁸⁸.

Sözleşme'nin amacı, 1. madde de;

“Bu Sözleşme 18 yaşına ulaşmamış çocuklara uygulanır.

Bu Sözleşmenin amacı, çocukların yüksek çıkarları için, haklarını geliştirmek, onlara usule ilişkin haklar tanımak ve bu hakların, çocukların doğrudan ve diğer kişiler veya organlar tarafından bir adli merci önündeki, kendilerini ilgilendiren davalardan bilgilendirilmelerini ve bu davalara katılmalarına izin verilmesini teminen kullanılmasını kolaylaştırmaktır.

Bu Sözleşmenin amaçları açısından, bir adli merci önündeki, çocukları ilgilendiren davalar, özellikle çocukların ikameti ve çocuklarla şahsi ilişki kurulması gibi velayet sorumluluklarına ilişkin davalardır.” şeklinde tanımlanmıştır.

Sözleşme, amacından da anlaşılacağı üzere, çocuk haklarını ve yüksek çıkarlarını daha çok aile hukukuna ilişkin davalarda yoğunlaşarak korumayı hedeflemiştir. Buna göre, konumuz açısından çocuklarla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin davalarda, taraf bulunduğumuz Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi de uygulanacak uluslararası hukuk kaynaklarından.

⁸⁸ Türkiye, Sözleşme'nin hangi davalarda uygulanacağını, Beyan Metni'nde “Türkiye Cumhuriyeti, Sözleşme'nin 1. Maddesinin 4. Paragrafı uyarınca, Sözleşme'nin adli bir makam önünde aşağıdaki kategori aile hukuku davalarında uygulanacağını beyan eder.

1. Boşanma davaları,

2. Ayrılık davaları,

3. Çocukların velayetine ilişkin davalar,

4. Ebeveynle çocuk arasında kişisel ilişki kurulması,

5. Babalığın mahkeme kararı ile kurulmasına ilişkin davalar” şeklinde düzenlemiştir.

(4) Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi

25 Ekim 1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi (The Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction), 24 Ekim 1980 tarihinde Lahey Uluslararası Özel Hukuk Konferansının XIV. oturumunda hazır bulunan bütün devletlerin oybirliği ile kabul edilmiştir. Türkiye sözleşmeyi 21 Ocak 1998’de imzalamıştır⁸⁹. Sözleşme, 01 Ağustos 2000 tarihinden beri yürürlüktedir ve çocuğu, haksız olarak bir devletten diğer devlete götürülmesinin veya alıkoyulmasının olumsuz etkilerinden uluslararası alanda korumak ve çocuğun güvenli ve hızlı bir şekilde mutad meskeninin bulunduğu ülkeye dönmesini sağlamak amacıyla hazırlanmıştır⁹⁰.

Sözleşme’nin 4. maddesinde, çocuklar bakımından yaş sınırı 16 olarak belirlenmiştir⁹¹.

Sözleşme’de, kişisel ilişki kavramına karşılık gelmek üzere “ziyaret hakkı” kavramı kullanılmıştır⁹². 21. maddede *Ziyaret Hakkı* başlığıyla kişisel ilişki kurma hakkı,

⁸⁹ Mahmut Kamacı, **Türkiye’nin Taraf Olduğu Milletlerarası Özel Hukuk Sözleşmeleri ve Özel Hukuk Alanına Giren Çok Taraflı Diğer Uluslararası Sözleşmeler**, Ankara, 2006, s.387.

⁹⁰ Altuntaş, **a.g.e.**, s.3; Y.2.HD, T. 03.06.2004, E. 6259, K. 7217 (Mehmet Akif Tutumlu, **Evliliğin Butlanı, Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, 2. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006, s.603); Günseli Öztekin Gelgel, “Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:4, S.8, Güz, 2005/2, s.136; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.75; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.27; Usta, **Velayet Hukuku**, s.220; “Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine dair 25 Ekim 1980 tarihli Lahey Sözleşmesinin temel amacı, uluslararası alanda hukuka aykırı olarak yeri değiştirilen çocukların, biran önce mutad meskeninin bulunduğu ülkeye geri dönüşünü sağlayarak, çocukları yer değiştirmenin zararlı etkilerinden korumak ve çocukla kişisel ilişkide bulunma hakkını etkin şekilde tesis etmektir.” Y.2.HD, T. 11.04.2011, E. 2010/ 17354, K. 2011/ 6395, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

⁹¹ “1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesinin uygulanması, çocuk on altı yaşına geldiğinde sona erer. (Sözleşme md.4) Sözleşme gereğince mutad meskenin bulunduğu ülkeye iadesi istenen çocuklardan, Şura 12.5.1993, Şuheda 12.1.1995 doğumlu olup, inceleme tarihi itibariyle on altı yaşını bitirdiklerinden, sözleşmenin uygulama alanından çıkmışlardır. O halde bu çocuklar hakkında iade kararı verilemez.” Y.2.HD, T. 21.02.2011, E. 2011/ 1948, K. 2011/ 2921; Y.2.HD, T. 27.09.2007, E. 2006/ 17627, K. 2007/ 12722, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

⁹² Özge Bölükbaşı, “Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Kararların Tenfizi: Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, **EÜHFHD**, C.15, S.3-4, Erzincan, 2011, s.271.

“Ziyaret hakkının tesisi veya korunması amaçlı bir talep, taraf bir Devletin merkezi makamına, çocuğun geri dönüşünü amaçlayan bir talep ile aynı şekiller içinde yapılabilir.

Merkezi makamlar, ziyaret hakkının rahatça kullanılması ve bu hakkın kullanılmasının tabi olabileceği tüm şartların yerine getirilmesi ve ziyaret hakkına karşı muhtemel engellerin olanaklar ölçüsünde kaldırılması yolunda 7. maddede yer alan işbirliği yükümlülükleri ile bağlıdır.

Merkezi makamlar, ziyaret hakkını organize etmek veya bu hakkı ve tabi olabileceği şartları korumak amacıyla kanuni bir süreci gerek doğrudan doğruya gerek aracılar ile başlatabilir veya teşvik edebilirler.” şeklinde düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, Sözleşme, çocuğun iadesine ilişkin olarak temellenmiş, kişisel ilişki kurma hakkının kurulmasına veya korunmasına ilişkin bir talebin ise çocuğun geri dönüşünü amaçlayan talep ile aynı merkezi makamlar aracılığı ve aynı usulle yapılabileceğini düzenlemiştir.

Çocuğun iadesine ilişkin sistem, her devletin bir merkezi makam tayin etmesi ve makamların işbirliği içerisinde, çocuğun mutad meskenine geri dönmesini sağlaması şeklinde olacaktır. Sözleşme'nin amacına uygun başarıyla gerçekleşmesi üye devletler arasındaki güven ve saygı ilişkisi ile olacaktır. Ayrıca makamlar Sözleşme'yi uygularken çocuğun menfaatini gözeteceklerdir.

Türkiye bakımından merkezi makam, Adalet Bakanlığı olup, bu görevi mahalli Cumhuriyet Başsavcılıkları aracılığı ile yerine getirmektedir⁹³.

⁹³“... Davacı, Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi hükümlerine göre, “merkezi makam” görevini ifa eden Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğüne başvurarak, çocukları A.E.ve E. mutad meskenlerinin bulunduğu Avusturya’ya Lahey Sözleşmesi hükümlerine göre iadesi için dava ikame edeceğini ileri sürerek, çocuklarının güvenliklerinin sağlanması ve halen buldukları yerin değiştirilmemesi için önlem alınmasını istemiştir.” Y.2.HD, T. 18.02.2013, E. 2013/ 2054, K.2013/ 3856; “Dava, Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine dair Lahey Sözleşmesi hükümlerine göre, çocuğun mutad meskeninin bulunduğu ülkeye iadesi isteğine ilişkin olup, sözleşmeye göre belirlenen "merkezi makam" adına mahalli Cumhuriyet Savcısı tarafından davaname ile açılmıştır.” Y.2.HD, T. 04.11.2015, E. 2015/ 21815, K. 2015/ 20421, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

Son olarak belirtmek gerekir ki Lahey Sözleşmesi, çocuğun haksız olarak götürülmesini veya çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına müdahaleyi cezalandırmamakta, yalnızca hukuki bir çözüm sağlamaktadır⁹⁴.

(5) Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi

Yukarıda da ifade edildiği üzere, velayet hakkını elinde bulundurmeyen ebeveynin çocuğu ile kişisel ilişki kurma hakkına sahip olduğunu güvence altına alan çeşitli uluslararası sözleşmeler bulunmakla birlikte bu sözleşmelerin çoğu ebeveynlere bu hakkı tanımakla yetinmiş, ancak bu haktan ne şekilde faydalanabileceklerini açıkça düzenlemekten geri kalmışlardır.

Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin, kişisel ilişki kurma hakkının yalnızca garanti edildiği sözleşmelerden farklı olarak bu hakkın kullanılabilmesi açısından yol gösterici nitelikte olduğunu da söyleyebiliriz.

Kişisel ilişki kurma hakkından etkin olarak fayda sağlanabilmesi için Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi (Convention on Contact Concerning Children), 15.03.2003 tarihinde Avrupa Konseyi üye devletlerinin imzasına sunulmuş ve 01.09.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁹⁵. Türkiye ise, Sözleşmeyi 15.07.2003 tarihinde imzalamış, 17.11.2011 tarihinde ise Sözleşme, Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi, bir adli yardım sözleşmesi niteliğinde olup 25. maddesine göre, Sözleşme'nin hiçbir hükmüne çekince konulamaz.

Sözleşme, 2. maddesinde konuya ilişkin tanımlara yer vermiş bu bakımdan kişisel ilişkiyi,

“Kişisel ilişki”, aşağıdaki anlamları ifade eder.

⁹⁴ Altuntaş, a.g.e., s.34, 70.

⁹⁵ Faruk Kerem Giray, “Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulması Hakkında Avrupa Konseyi Sözleşmesine İlişkin Değerlendirme”, Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2010/ 1, C.1, İstanbul, 2010, s.750.

Çocuğun mutlak olarak birlikte yaşamadığı, 4 veya 5. maddelerde belirtilen kişinin yanında sınırlı bir süre için birlikte kalması veya görüşmesi;

Çocukla söz konusu kişi arasındaki her türlü iletişim şekli;

Söz konusu kişiye çocuk hakkında, ya da çocuğa bu kişi hakkında bilgi aktarımını.” şeklinde tanımlamıştır⁹⁶. 4. veya 5. maddelerde belirtilen kişiler deyimi ise, Sözleşme’ye göre, çocuğun ana ve babası ile ana babası dışındaki şahısları ifade etmektedir. Böylece, bir çocuk ile ana ve babası birbirleriyle düzenli şekilde kişisel ilişkiyi elde etmek ve sürdürmek hakkına sahiptirler. Bu tür kişisel ilişki, çocuğun sadece yüksek yararları gerektirdiği takdirde, kısıtlanabilir veya engel olunabilir (m.4/ 1-2)⁹⁷. Ana baba dışında kalan şahıslar bakımından ise, çocuğun yüksek yararına bağlı olarak, çocukla, ana ve babası dışındaki aile bağları bulunan şahıslar arasında kişisel ilişki kurulabilir (m.5/1).

Sözleşme, çocuğun üstün menfaatinin korunması öncelikli olmakla birlikte, çocuğun, ana/ babası ve sınırlı olarak üçüncü kişilerle kuracağı kişisel ilişkinin düzgün şekilde kullanılmasının güvence altına alınmasını ve buna yönelik tedbir ve kararların yetkili makamlarla aile arasında ortak işbirliği ile çözülmesini ve nihayetinde kişisel ilişkinin sonunda çocuğun derhal geri dönmesini amaçlar⁹⁸. Sözleşme bu amacını madde 1’de,

“İşbu Sözleşmenin amacı:

a) Kişisel ilişkilere dair kararlara uygulanacak genel ilkeleri belirlemek;

⁹⁶ Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.76.

⁹⁷ “Ana ve babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilmiş olan çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça ana-babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve bunu sürdürmesi, çocuk için bir hak (Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 9/3) olduğu kadar, çocuklarıyla düzenli şekilde kişisel ilişki elde etmek ve bu ilişkiyi sürdürmek ana ve baba için de bir haktır. Bu tür kişisel ilişki, çocuğun sadece yüksek yararı gerektirdiği takdirde kısıtlanabilir veya engellenebilir (Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m. 4/1-2).” Y.2.HD, T. 25.09.2012, E. 2012/ 2698, K. 2012/ 22458, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

⁹⁸ Ahmet Cemal Ruhi, “Türk Hukukunda Velayet ve Velayet ile İlgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi”, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, C.9, S.90, Seçkin Yay., Ankara, 2014, s.19; Bölükbaşı, “Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, s.274.

b) Kişisel ilişkinin düzgün şekilde kullanılması ve kişisel ilişki süresinin sonunda çocuğun derhal geri dönmesini sağlamaya yönelik uygun koruma tedbirlerini ve garantileri tespit etmek;

c) Merkezi makamlar, adli makamlar ve diğer kurumlar arasında çocuklar ile ana ve babalarının ve çocuklarla aile bağları bulunan diğer şahıslar arasında kişisel ilişkiyi ilerletmek ve geliştirmek için işbirliğini oluşturmaktır.” şeklinde ifade etmiştir.

O halde Sözleşme'nin ilk olarak, kişisel ilişki kurulmasına ilişkin kararlara uygulanacak olan genel ilkeleri 3. ve 9. maddeleri ile saptamaya çalıştığını, tesis edilen kişisel ilişki bakımından bu ilişkinin düzgün bir şekilde yürütülmesini sağlamak amacıyla 10. maddesinde koruma tedbirlerinin ve garantilerin ayrıntılı olarak düzenlendiğini, Sözleşme'nin gerçekleştirmeyi amaçladığı son hedefinin ise, çocuk ile kişisel ilişki kuracak kişi arasındaki ilişkiyi geliştirmek için merkezi makamlar, adli makamlar ve ilgili diğer kurumlar arasında işbirliğini tesis etmek olduğunu söyleyebiliriz⁹⁹. Alınacak olan tedbirlerin içeriği ise, Sözleşme'nin 11 ve 18. maddelerinde düzenlenmiş bulunmaktadır.

⁹⁹ Giray, **a.g.m.**, s.754.

İKİNCİ BÖLÜM

Ş II. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ ANLAŞILMASI AÇISINDAN GENEL OLARAK SOYBAĞI VE VELAYET HAKKI

A) SOYBAĞININ KURULMASI VE HÜKÜMLERİ

1. Soybağı Kavramı

Geniş anlamda soybağı, bir kimsenin üst soyu (ecdadı) ile olan bağı ifade etmektedir. Bu anlamda çocuğun ana babasının yanında büyükana ve büyükbabaları da bu doğal bağlantının içerisinde. Buna karşılık Medeni Kanunumuzun aile hukuku kitabında düzenlemiş olduğu dar anlamda soybağı, bir kişinin yalnızca ana ve babası arasındaki bağı ifade eder¹.

2. Soybağının Kurulması

Medeni Kanunumuz soybağının kurulmasında, çocuğun ana baba ile kan bağına dayanan ilişkisinin yanında kan bağına dayanmayan fakat mahkeme kararıyla oluşturulacak olan evlat edinme ilişkisini de kabul etmiştir.

Kan bağına dayanan soybağı, çocuğun biyolojik ana babasıyla ilişkisini ana yönünden doğumla, baba yönünden ise evlilik, tanıma ve babalık davası ile kurarken, evlat edinmeye dayanan soybağının kurulması mahkeme kararına bağlanmıştır².

TMK m.282, “Çocuk ile ana arasında soybağı doğumla kurulur. Çocuk ile baba arasında soybağı, ana ile evlilik, tanıma veya hâkim hükmüyle kurulur. Soybağı ayrıca evlat edinme yoluyla da kurulur.” demektedir.

¹ Mehmet Beşir Acabey, **Soybağı Kurulması Genel Olarak Sonuçları Özellikle Evlilik Dışında Doğan Çocukların Mirasçılığı (Eski ve Yeni Medeni Kanuna göre Karşılaştırmalı)**, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2002, s.5; Hüseyin Hatemi, **Aile Hukuku**, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s.139; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.321; Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.264; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.407; Cem Baygın, **Soybağı Hukuku**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.3; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.133-134; Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.101; Usta, **Velayet Hukuku**, s.171; Kemal Akar, **Soybağı Tespiti**, Seçkin Yay., Ankara, 2015, s.17; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.s.53; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.756.

² Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.264; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.134; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.757.

Evlat edinme kurumunun niteliği gereği mirasçılık açısından doğacak farklılıklar haricinde kan bağına dayanan soybağı ile sonuçları kural olarak aynıdır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunumuz eski Medeni Kanunundan farklı olarak soybağı (nesep) açısından evlilik içi (sahih), evlilik dışı (sahih olmayan, gayri sahih) soybağı ayırımına yer vermemiştir³.

a) Kan Bağına Dayanan, Doğal Soybağının Kurulması

Medeni Kanunumuz, kan bağına dayanan soybağında, soybağının kurulmasını ana ve baba açısından farklı esaslara tabi tutmuştur.

(1) Ana İle

Medeni Kanunumuzun 282. maddesinin 1. fıkrasında, “*çocuk ile ana arasında soybağı doğumla kurulur*” demektedir. Soybağının kurulmasında en doğal yol diyebileceğimiz ana ile çocuk arasındaki ilişki doğum olgusuna dayanmaktadır ve kanundan dolayı kendiliğinden kurulmaktadır⁴.

Medeni Kanunumuz ana açısından soybağının kurulmasını hukuki bir işleme değil, hukuki bir olgu olarak doğum olayına bağlamıştır⁵. Zira çocuğu doğuran ana herkesçe bilinebilir bir olgu olup aksi ispatlanamayan bir karinedir⁶.

³ Acabey, **Soybağı**, s.105; Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.264-265; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.133; Usta, **Velayet Hukuku**, s.171; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.409-410; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.323 vd.; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.757.

⁴ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.327-328; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.136; Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.104; Usta, **Velayet Hukuku**, s.172-173; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.54; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.757.

⁵ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.260; “... Çocuk ile ana arasında soybağı doğumla kendiliğinden kurulur. (TMK.md.282/1) Çocuk ile annesi arasındaki soybağının tesisi için hükme gerek bulunmadığından, böyle bir tespit hükmü ile; çocuğun annesi ile soybağı değil, çocuğu doğuran kadının kim olduğu hususu açıklığa kavuşacaktır.” Y.2.HD, T. 17.06.2010, E. 2010/ 9422, K. 2010/ 12119, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

⁶ Çocuğu doğuran ananın herkesçe bilinmesi açısından aksi ispatlanamayan bir karine olmakla birlikte, son yıllarda gelişen teknolojinin geldiği yere bakılacak olduğunda çocuğu doğuran ananın onun biyolojik anası olmaması ihtimali de doğmuştur. “Taşıyıcı annelik” olarak adlandırılan bu işlemde biyolojik ana ile çocuğu doğuran ana farklı kişilerdir. Bu durumda çocuğu doğuran ana ile mi yoksa biyolojik anayla mı soybağı kurulacaktır sorusu gündeme gelmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Baygın, **a.g.e.**, s.14 vd.; Usta, **Velayet Hukuku**, s.173 vd.; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s. 797 vd..

Çocuğu doğuran kadının evli olup olmadığı ise ana ile çocuğun arasındaki soybağının kurulmasında bir önem taşımamaktadır⁷.

(2) Baba İle

Ana ile kurulan soybağında doğum olayı herkesçe bilinebilecek bir olgu olması açısından, çocuğu doğuran ana bellidir ve doğan çocuk ile doğuran ana arasında soybağı kurulacaktır. Ancak baba açısından bu böyle değildir. Çocuğu doğuran kadının yumurtasının hangi erkek tarafından döllendiği bu derece açık değildir. Bu bakımdan baba ile kurulan soybağında TMK m.282 üç farklı yol öngörmüştür. Bunlar; ana ile evlilik, tanıma ve babalık davasıdır⁸. Bu şekilde baba ile çocuk arasında kurulan soybağı bakımından belirtmek gerekir ki, tanıma veya babalık davası sonucunda hâkim hükmü ile kurulan soybağının, evlilik içinde doğan çocukla baba arasında kendiliğinden kurulan soybağından farkı bulunmamaktadır.⁹

Ana ile evlilikte, çocuk ile baba arasında soybağının kurulmasını, Medeni Kanunumuzun *Babalık Karinesi* başlıklı 285. maddesi, “*Evlilik devam ederken... doğan çocuğun babası kocadır.*” ve “*... evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde doğan çocuğun babası kocadır.*” şeklinde düzenlemiştir.

285. maddenin 1. fıkrasını bölerek anlatmak istediğimiz, ilk kısımda belirtilen çocuğun evlilik içinde doğması, babalık karinesi bakımından soybağının kurulması için yeterli olup ayrıca evlilik kurulduktan sonra asgari bir sürenin geçmesi aranmamıştır. Bu bakımdan çocuk, evliliğin kurulmasından hemen sonra doğsa bile çocuk evlilik içinde doğmuş sayılacak ve koca ile çocuk arasında soybağı kurulacaktır.

İkinci kısımda anlatılmak istenen ise, çocuğun evlilik devam ederken ana rahmine düşmesine rağmen evliliğin sona ermesinden sonra doğmuş olmasıdır. Bu durumda babalık karinesine dayanarak, sona eren evlilikteki koca ile çocuğun arasında soybağının kurulması, çocuğun evliliğin sona ermesinden itibaren üçyüz

⁷ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.266.

⁸ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.328; Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.264; Baygın, **a.g.e.**, s.20; Usta, **Velayet Hukuku**, s.178; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.53-54; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.757.

⁹ Acabey, **Soybağı**, s.106;

gün içinde doğmuş olması şartına bağlanmıştır¹⁰. Babalık karinesinin, soybağının reddi davasıyla¹¹ çürütülmesi mümkündür (TMK m.286 vd.).

Bir diğer hal ise, TMK m.292 vd.'nda düzenlenen *Sonradan Evlenmedir*. Buna göre, “*Evlilik dışında doğan çocuk, ana ve babasının birbiriyle evlenmesi halinde kendiliğinden evlilik içinde doğan çocuklara ilişkin hükümlere tabi olur.*”.

Maddeden de anlaşılacağı üzere bu durumda babalık karinesinden farklı olarak doğum önce evlilik sonra gerçekleşmektedir. Buna göre, evlilik, çocuğun doğumundan sonra gerçekleştiğinde de çocuk ile baba arasında soybağının kurulması sonucunu doğurur¹². Çocuğun ana ve babasının doğumdan ne kadar sonra evlenmiş olduklarının ise bir önemi yoktur. Yani çocuk doğduktan uzun zaman sonra bile ana baba evlendiği takdirde, çocuk, evlilik içinde doğmuş gibi kendiliğinden babaya bağlanacaktır. Bunun için ayrıca bir mahkeme kararına da ihtiyaç yoktur¹³. Kanun koyucu, ana ve babanın sonradan evlenerek çocukla baba arasında kurulan bu soybağı ilişkisini, ilgililerin itiraz ederek iptal ettirebileceklerini de düzenlemiştir¹⁴ (TMK m.294).

¹⁰ Aydın Zevkliler, Ayşe Havutçu, Şeref Ertaş, Damla Gürpınar, **Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)**, Ankara, 2015, s.307; Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.268; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.414; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.137; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.55; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.759; “Taraflar 2.5.2003 tarihinde kesinleşen kararla boşanmışlar, küçük Şeyma evliliğin “boşanma” ile sona ermesinden itibaren üç yüz günlük süre içinde (2.7.2003 tarihinde) doğmuş, davacının hanesine 19.1.2004 tarihinde tescil edilmiştir...” Y.2.HD, T. 15.04.2013, E. 2013/ 6628, K. 2013/ 10518, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

¹¹ “Davacı 14.05.1996 doğumlu T.nin kendi çocuğu olmadığını beyan ederek soybağının reddini talep etmiş, davalı olarak anne S.yı göstermiştir. Koca, soybağının reddi davasını açarak babalık karinesini çürütebilir. Dava ana ve çocuğa karşı açılır (TMK m. 286/1).” Y.2.HD, T. 11.06.2012, E. 2011/ 7358, K. 2012/ 15719; Y.2.HD, T. 30.05.2012, E. 2011/ 4120, K. 2012/ 4382, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

¹² Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.288; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.56; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.767.

¹³ Sonradan evlenme yoluyla çocuk ve baba arasında kurulan soybağı ilişkisinde mahkeme kararına ihtiyaç yoktur. Ancak, soybağının kurulduğunun nüfusa bildirilmesi gerekir (TMK m.293/1). Bu bildirim, kurucu değil bildirici nitelik taşır. Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.200; Öztan, **Aile Hukuku**, s.538; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.428; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.56; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.767-768.

¹⁴ “Evlilik dışında doğan çocuk, ana ve babasının birbirleriyle evlenmesi halinde kendiliğinden evlilik içinde doğan çocuklara ilişkin hükümlere tabidir (TMK.md.292). Küçük Ş. tarafların evlenmesinden önce evlilik dışı doğum nedeniyle davalı annenin nüfusuna kayıt edilmiş, tarafların evlenmesiyle ve birlikte bildirimde bulunulması üzerine davacının nüfusuna kayıt edilmiştir. Dava bu haliyle soybağının reddi değil, sonradan evlenmeyle kurulan soybağına itiraz niteliğindedir.” Y.2.HD, T. 18.06.2012, E. 2012/ 12444, K. 2012/ 16648, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

Baba ile çocuğun soybağının kurulmasında ikinci bir yol *Tanıma*'dır (TMK m.295 vd.). Tanıma, evlilik dışında doğan çocuğun babası tarafından, kanunda düzenlenmiş bulunan şekil şartlarına uyararak tek taraflı irade beyanıyla çocuğuyla arasında soybağı ilişkisinin kurulmasını ifade eder. Tanıma beyanı, kurucu yenilik doğuran tek taraflı bir işlemdir ve doğum anından hatta çocuğun ana rahmine düştüğü andan itibaren (geçmişe etkili olarak) hüküm ifade eder¹⁵.

Geçerli bir tanıma beyanından söz edebilmek için kanunda belirlenmiş olan şekil şartlarına uyulmuş olması gereklidir¹⁶. Aksi takdirde bu beyan, çocuk ile baba arasında herhangi bir soybağı ilişkisi kurmaz. *Tanıma, babanın, nüfus memuruna veya mahkemeye yazılı başvurusu ya da resmi senetle veya vasiyetnamesinde yapacağı beyanla olur (TMK m.295/1).*

Tanımanın yöneltileceği çocuğun anası ile soybağının tespit edilmiş olması şarttır ve diğer bir şart da çocuğun bir başka erkek ile soybağının bulunmamasıdır. Başka bir erkek ile soybağı bulunan çocuk, bu bağ geçersiz kılınmadıkça tanınmaz¹⁷ (TMK m.295/ 3).

Çocuğun tanınması herhangi bir hak düşürücü süreye bağlanmamış olup çocuk ölene dek her yaşta tanınabilir¹⁸. Hatta çocuğun ölümünden sonra tanınması da mümkündür¹⁹. Tanımanın iptali, TMK m.297 vd.'nda düzenlenmiştir.

¹⁵ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.347; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.769.

¹⁶ “Türk Medeni Kanununun 295. maddesinde, evlilik dışı doğan çocuğu tanıma yetkisi bizzat babaya verilmiştir. Geçerli bir tanımanın varlığı için, babadan sadır olmuş bir tanımanın vaki olması gerekir. Bu hak, şahsa bağlı bir hak olup, tanıyan tarafından bizzat kullanıldığında sonuç doğurur (TMK.md.295). Bu hakkın kullanılmasında kanuni ve akdi temsil mümkün değildir. Tanıyan adına yasal temsilcinin veya vekilinin beyanı hüküm ifade etmez.” Y.2.HD, T. 14.05.2012, E. 2012/ 9474, K. 2012/ 12928, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

¹⁷ Evlilik dışında doğan çocukla bir erkek arasında daha önce kurulmuş bir soybağı ilişkisi mevcutsa tanıma işlemi hükümsüz olacaktır. Tanıma işleminin gerçekleştirilebilmesi için önceden kurulmuş soybağının iptali gereklidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.431 vd.; Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.297; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.348; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.56; “Dava, tanıma isteğine ilişkin olup, Türk Medeni Kanununun 295.nci maddesine dayanmaktadır. Davalı Alper 10.3.1984 doğumlu olup, annesinin diğer davalı Ali ile evliliği içinde dünyaya gelmiş ve evlilik içinde doğumla Ali ile arasında soybağı kurulmuştur. Bu soybağı geçersiz kılınmadıkça, tanınmaz. (TMK. 295/3)” Y.2.HD, T. 02.06.2008, E. 2008/ 7422, K. 2008/ 7751, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

¹⁸ Baygın, **a.g.e.**, s.59; Öztan, **Aile Hukuku**, s.543-544; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.770.

¹⁹ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.298.

Çocuk ile baba arasında soybağını kuran son yol, TMK m.301 vd.'nda düzenlenen *Babalık Hükümü*' dür. Babalık hükmünün, yukarıda açıklamaya çalıştığımız, tanıma beyanından farkı, babanın kendi arzu ve isteği sonucuna bağlanmamış olmasıdır. Nitekim 301. maddenin ilk fıkrası, “Çocuk ile baba arasındaki soybağının mahkemece belirlenmesini ana ve çocuk isteyebilirler.” demektedir. Böylelikle ana ve/veya çocuk tarafından açılacak babalık davası sonucunda verilen hüküm ile çocuk ile baba arasında soybağı ilişkisi kurulabilecektir.

Maddeden de anlaşılacağı üzere Kanun, babalık davası açma hakkını ana ve çocuğa birbirinden bağımsız olarak tanımıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, *Tanıma* da olduğu üzere, babalık davasının da açılabilmesi için çocuğun ana yönünden soybağının kurulmuş olması ve başka bir erkekle soybağı ilişkisinin bulunmaması şarttır²⁰.

Babalık davası açılıp da yargılama sonucunda davalı kişinin çocuğun babası olduğu tespit edilirse, mahkeme bu kişinin babalığına hükmeder, evlilik dışında doğmuş bulunan çocuk ile baba arasında soybağı ilişkisi kuran bu hüküm, yenilik doğurucu niteliktedir²¹.

Davacı ana ve/veya çocuk iddiasını TMK m.302'deki babalık karinesine dayandırabilir. Davalı bulunan baba (veya babanın mirasçıları) ise, TMK m.302/3 uyarınca, *çocuğun babası olmasının imkânsızlığını ya da bir üçüncü kişinin baba olma olasılığının kendisinininkinden daha fazla olduğunu* ispat ederek bu karineyi çürütebilir²². Bu anlamda mahkeme kararı ile kurulan soybağının kaldırılması ancak yargılanmanın yenilenmesi sebepleri söz konusu olduğunda mümkün olabilecektir²³.

²⁰ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.304; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.56; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.769-770.

²¹ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.303; Baygın, **a.g.e.**, s.92; Öztan, **Aile Hukuku**, s.556.

²² Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.364-365; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.776.

²³ Arzu Genç Arıdemir, “Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki Durumu”, **Çocuk Hakları Çalışmaları I**, Editörler: Prof. Dr. Evgen Gülçin Elçin, Doç. Dr. Arzu Genç Arıdemir, 1. Bs., İstanbul, 2017, s.140.

b) Evlat Edinme Yoluyla Yapay Soybağının Kurulması

Evlat edinme, Medeni Kanunumuzda düzenlenmiş belli koşullar altında gerçekleşerek evlat edinen ile evlatlık arasında yapay soybağı kuran bir hâkimiyet tasarrufudur²⁴. Soybağını kuran diğer yollardan farklı olarak, kan bağına değil, mahkeme kararına dayanan evlat edinme kurumu, Medeni Kanunumuzun 305-320. maddeleri arasında düzenlenmiştir²⁵.

Medeni Kanunumuz evlat edinmeyi düzenlerken küçüklerin evlat edinilmesi ile ergin veya kısıtlıların evlat edinilmesini farklı esaslara tabi tutmuştur. Küçüklerin evlat edinilmesi TMK m.305-312’de düzenlenirken, ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesi MK m.313’de hükme bağlanmıştır. Küçüklerin bakım ve yardıma, erginlere kıyasla daha çok muhtaç durumda bulunması sebebiyle küçüklerin korunması açısından evlat edinilmeleri erginlerin evlat edinilmesinden daha hafif şartlarla düzenlenmiştir²⁶.

Bu bakımdan küçüklerin evlat edinilmesi düzenlenirken TMK m.305/1, “*Bir küçüğün evlat edinilmesi, evlat edinen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması koşuluna bağlıdır.*” diyerek, küçüğün evlat edinilmesinin genel koşulunu, evlat edinecek kimse ile evlat edinilecek küçüğün bir yıllık bir deneme süresini birlikte geçirmeleri koşuluna bağlamış bulunmaktadır. Kanunun madde gerekçesinde bu durum, “bir kimsenin bakmadığı ve eğitimine hiçbir katkısı olmadığı herhangi bir küçüğü evlat edinmesi engellenmekte ve bir çeşit deneme süresiyle, tarafların birbirlerinin tanınmalarına da olanak sağlamaktadır.” şeklinde açıklanmıştır.

Maddenin gerekçesinde geçen, küçüğün evlat edinen tarafından bakılmış ve eğitilmiş olması şartının gerçekleşmesi, küçük ile evlat edinen arasında sürekli bir ilişkinin kurulmasını gerektirir²⁷. Bu bir yıllık bakım ve eğitim ilişkisi sürecinde taraflar birbirlerini daha yakından tanıyacak ve evlat edinmenin çocuğun yararına

²⁴ Öztan, **Aile Hukuku**, s.567; Baygın, **a.g.e.**, s.137; Murat Aydoğdu, **Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlat Edinme**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s.7; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.58-59.

²⁵ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.160.

²⁶ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.223.

²⁷ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.316.

olup olmadığının değerlendirilmesi sonucunda evlat edinme konusunda daha sağlıklı bir karar verilecektir²⁸.

TMK m.305/2’de bir diğer genel şart, “*Evlat edinmenin her halde küçüğün yararına bulunması ve evlat edinenin diğer çocuklarının yararlarının hakkaniyete aykırı bir biçimde zedelenmemesi de gerekir.*” şeklinde, hem evlat edinilen çocuğun hem de evlat edinenin varsa diğer çocuklarının menfaatini koruyan bir düzenleme olarak getirilmiş bu şart, esasında evlat edinme kurumunun da temel amacını ifade etmektedir²⁹. Buna ilişkin olarak evlat edinmenin küçüğün yararına olup olmadığını ise hâkim takdir edecektir (TMK m.4). Ancak hâkim, takdir hakkını kullanırken her somut olayda çocuğun durumunu ve tarafların ilişkilerini ayrı ayrı değerlendirecektir³⁰.

Medeni Kanunumuz evlat edinmeyi, eşlere ve evli olmayan kişilere otuz yaşını doldurmuş bulunmaları şartı ile tanımıştır, ancak eşler en az beş yıldan beri evli iseler bu şart aranmayacaktır (TMK m.306/2, m.307/1). Başka bir deyişle, kanun koyucu, en az beş yıldır evli bulunan eşlerin evlat edinme bakımından yeterli olgunluğa eriştiklerini kabul etmiş, ayrıca belli bir yaşı doldurmuş olmaları şartını aramamıştır. Eşlerin evliliklerinin üzerinden henüz beş yıl geçmemiş olmakla beraber, eğer otuz yaşını doldurmuş iseler, yine evlat edinmeleri mümkün olacaktır. Ayrıca, evlat edinilenin, evlat edinenden en az on sekiz yaş küçük olması şarttır³¹ (TMK m.308).

²⁸ Mehmet Işık, **Evlat Edinme**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2005, s.34-35; Baygın, **a.g.e.**, s.140.

²⁹ “Çocuk Haklarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne göre, evlat edinmede çocuğun yüksek yararı en başta gelen koşul olmalıdır.” (Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.162).

³⁰ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.316-317; “Dosyada mevcut nüfus kaydına göre davacının çocuklarının, yukarıda sözü edilen hükümler uyarınca tavır ve düşünceleri ile yararlarının değerlendirilemediği görülmüştür. Mahkemece, Türk Medeni Kanununun 305 ve 316. maddesi gereğince kapsamlı bir araştırma yapılmadan, davacıların çocukları dinlenmeden eksik inceleme ile davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.” Y.2.HD, T. 08.11.2010, E. 2009/ 16480, K. 2010/ 18718, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

³¹ “Dosyadaki nüfus kayıt örneklerinden 12/4/1942 doğumlu davacı ile 1/1/1959 doğumlu davalı arasındaki yaş farkının onsekiz yıldan az olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, yasal şartın oluşmaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken, davanın kabulüne ilişkin hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 13.03.2008, E. 2007/ 2367, K. 2008/ 3325, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

Erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi ise, Medeni Kanunumuzun 313. maddesinde, “Evlât edinenin altsoyunun açık muvafakatiyle ergin veya kısıtlı aşığındaki hallerde evlât edinilebilir.

1. Bedensel veya zihinsel engeli sebebiyle sürekli olarak yardıma muhtaç ve evlât edinen tarafından en az beş yıldan beri bakılıp gözetilmekte ise,

2. Evlât edinen tarafından, küçükken en az beş yıl süreyle bakılıp gözetilmiş ve eğitilmiş ise,

3. Diğer haklı sebepler mevcut ve evlât edinilen, en az beş yıldan beri evlât edinen ile aile hâlinde birlikte yaşamakta ise.

Evli bir kimse ancak eşinin rızasıyla evlât edinilebilir.

Bunlar dışında küçüklerin evlât edinilmesine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Medeni Kanunumuzun küçükler, ergin ve kısıtlılar için ayrı ayrı düzenlemiş bulunduğu bu hükümler çerçevesinde ve diğer şartların da yerine getirilmesiyle verilecek mahkeme kararıyla birlikte evlatlık ilişkisi kurulmuş olur (TMK m.315/1). Böylece evlat edinme ilişkisi, evlat edinen ile evlatlık arasında yapay soybağının kurulmasını sağlar (TMK m.282/3).

Eski Medeni Kanunda, kurucu koşul, evlat edinme sözleşmesi olarak düzenlenmişken yeni Türk Medeni Kanunu’nda kurucu koşul, evlat edinme sözleşmesi yerine mahkeme kararı olarak kabul edilmiştir³².

Mahkemenin evlat edinmeye ilişkin olumlu kararının nüfusa kaydedilmesi ise bildirici nitelikte olup kurucu veya esasa ilişkin bir nitelik taşımamaktadır³³.

³² “Dava evlat edinme ilişkisinin iptaline ilişkindir. 1.1.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu evlat edinmenin mahkemece verilecek bir kararla gerçekleşeceğini hükme bağlamıştır. Evlat edinme kurumunu taraflar arasında sözleşme ile soybağı ilişkisine yol açan bir kurum olmaktan çıkarmıştır.(TMK m.315/1)...” (Y.2.HD, T. 29.03.2005, E. 2051, K. 4999, Ali İhsan Özüğür, **Türk Medeni Kanununun Değişen Yeni Düzenlemeleriyle Açıklamalı- İtihatlı Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı Evlat Edinme Hukuku Diğer Eşin Rıza Ve Onamına Bağlı İşlemler**, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2016, s.546).

³³ Aydoğdu, a.g.e., s.109.

TMK m.314/1 'e göre, “*Ana ve babaya ait olan haklar ve yükümlülükler evlat edinene geçer.*” . Ancak velayet hakkı bakımından belirtmek gerekir ki, evlat edinme halinde, ana/ babaya ait olan velayet hakkının evlat edinene devri söz konusu olmamaktadır³⁴. Velayetin kişiye sıkı surette bağlı bir hak niteliğinde olması sebebiyle, denebilir ki evlat edinme ilişkisinin kurulmasıyla ana babanın velayet hakkı sona ermekte ve evlat edinenin velayet hakkı doğmaktadır³⁵.

Evlatlığın ana ve babasıyla olan soybağı durumu için ise, Medeni Kanunumuzun evlat edinme ilişkisini düzenlerken örnek almış bulunduğu İsviçre Medeni Kanunu'nun ilgili maddesinden bahsetmek gerekmektedir. İsviçre Medeni Kanunu, evlat edinme ilişkisini düzenlerken tam evlat edinme sistemini benimsemiş ve evlat edinme ilişkisinin doğmasıyla evlat edinilenin kendi ailesiyle olan soybağının ortadan kalkması esasını kabul etmiştir. Ancak Medeni Kanunumuz bu konuda evlat edinilenin kendi ailesiyle olan soybağının kopması sonucunu kabul etmemiştir³⁶. Bunu, TMK m.314/5 hükmünde,

“Evlatlığın, miras ve başka haklarının zedelenmemesi, aile bağlarının devam etmesi için evlatlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlat edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur. Ayrıca evlatlıkla ilgili kesinleşmiş mahkeme kararı her iki nüfus kütüğüne işlenir.” ifadesinden anlamak mümkündür.

Tam evlat edinme sisteminde çocuğun, evlat edinen aileyi benimsemesi açısından, asıl ailesi ile olan tüm ilişkiler (evlenme yasağına ilişkin istisnai hükümler dışında) sonlandırılır ve dolayısıyla evlatlığın asıl ana babası ile olan soybağı ilişkisi ortadan kalkar. Artık evlat edinilen çocuk, evlat edinen ana babadan doğmuş gibidir. Bunun sonucu olarak da, evlatlık asıl ana babasına ve diğer kan hısımlarına mirasçı olamaz ve asıl ana babanın da çocukla kişisel ilişki kurma hakkı ortadan kalkar. Bu durumun tek istisnasını, diğer eşin çocuğunun evlat edinilmesi oluşturur. Diğer eşin

³⁴ Kemal Oğuzman, Mustafa Dural, **Aile Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, 1998, s.276; Işık, **Evlad Edinme**, s.106.

³⁵ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.336-337.

³⁶ Bu durumun eleştirisi için bkz. Rona Serozan, “Yeni Medeni Kanun’un Çocuklara İlişkin Düzenlemesi”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, İstanbul, 2003, s.509 vd.

çocuğunun evlat edinilmesi halinde çocuğun asıl ana ya da babası ile olan soybağı ilişkisi de devam edecektir³⁷.

Sınırlı evlat edinme sistemi ise, evlatlık ile asıl ailesi arasındaki ilişkiyi tamamen ortadan kaldırmaz. Şöyle ki, evlat edinilen ile asıl ailesi arasındaki ilişki sınırlı olarak devam ederken bir yandan da evlat edinilen ile evlat edinen arasında sınırlı bir hısımlık ilişkisi söz konusu olur. Sınırlı hısımlıktan maksat, evlat edinilen çocuk, sadece onu evlat edinene hısım olacak evlat edinenin kan veya kayın hısımları ile arasında bir hısımlık ilişkisi kurulmayacak, bunun sonucu olarak da evlatlık evlat edinenin kan hısımlarına mirasçı olamayacaktır. Bunun yanında asıl ailesi ile olan soybağı ilişkisi devam eden evlatlık, asıl ailesine mirasçı olacaktır. Böylece hem asıl ailesine hem de evlat edinene mirasçı olan evlatlığın çifte miras hakkı söz konusu olacaktır. Buna karşılık evlat edinen, evlatlığın mirasçısı olamayacak ancak asıl ailesi evlatlığın mirasçısı olabilecektir³⁸.

Sınırlı evlat edinme sisteminin bir diğer sonucu ise, evlat edinilen çocuğun asıl ana babasının, evlatlık verdikleri çocuklarıyla kişisel ilişki kurma talebinde bulunabilecekleridir³⁹.

Medeni Kanunumuz, yukarıda değinildiği üzere sınırlı evlat edinme sistemini benimsemiş olmakla birlikte, evlat edinmeyi düzenlerken, tam evlat edinme sistemine ait hükümlere de yer vermiştir. Bu şekilde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, evlat edinmeye ilişkin olarak kendine özgü karma bir sistem yaratmış durumdadır⁴⁰.

3. Soybağının Hükümleri

Medeni Kanunumuz soybağının hükümlerini, hısımlığı düzenleyen ikinci kısmının beşinci ayırımında 321-334 üncü maddeleri arasında düzenlemiştir. Ancak “Velayet” ve “Çocuk Malları” başlıklarını taşıyan altıncı ve yedinci ayırımlar da

³⁷ Şükran Şıpka, “4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi”, **İÜHFİM**, C. LVII, S.1-2, İstanbul, 1999, s.314; Aydoğdu, **a.g.e.**, s.516.

³⁸ Bu konunun eleştirisi için bkz. Rona Serozan, “Soybağı Hukuku Üzerine Çeşitlemeler”, **Prof. Dr. Bilge Öztan’a Armağan**, Ankara, 2008, s.768.

³⁹ Baygın, **a.g.e.**, s.212-213.

⁴⁰ Baygın, **a.g.e.**, s.214.

(m.335-363) soybağı ile ilgili olup, beşinci ayırımın diğerlerinden farkı, soybağı kurulmuş olan ana baba ve çocuk arasındaki doğrudan velayete bağlı bulunmayan karşılıklı hak ve yükümlülüklerin düzenlenmiş olmasıdır. Dolayısıyla bu hükümler, ana babanın çocuk üzerinde velayet hakkına sahip olup olmadıklarına bakılmaksızın uygulanacaktır. Bu anlamda, çocuğun soyadı, ana baba ile çocuk arasında karşılıklı yükümlülükler, çocuk ile kişisel ilişki kurulması ve ana babanın çocuğun bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülüğü soybağının velayete bağlı bulunmayan genel hükümlerini oluşturmaktadır⁴¹. Ancak soybağının velayete bağlı bulunmayan hükümleri bunlarla sınırlı değildir. Soybağının kurulmasıyla ana baba ile çocuk arasında doğan mirasçılık ilişkisi⁴² (TMK m.495 vd.) ve ana veya babanın Türk olması halinde kazanılan Türk vatandaşlığı⁴³ soybağının velayete bağlı bulunmayan diğer genel hükümlerini oluşturur⁴⁴.

“*Soybağının Hükümleri*” (TMK m.321-334), ana babanın velayet hakkına sahip olup olmadığına bakılmaksızın, soybağının kurulması ile ortaya çıkan hak ve yükümlülüklerle ilişkindir. Dolayısıyla ana ve baba velayet hakkına sahip olsun olmasın çocukla olan ilişkilerinde bu hükümler uygulanacaktır⁴⁵. Buna karşılık 335 vd. maddeleri ana babanın velayet hakkına sahip olması halinde söz konusu olacak karşılıklı hak ve yükümlülüklerle ilişkin maddelerdir. Bu bakımdan soybağının hükümleri genellikle soybağının velayete bağlı olan- velayete bağlı olmayan hükümleri şeklinde iki ayrı başlık altında incelenmektedir.

⁴¹ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.391.

⁴² Ana babasına soybağı ile bağlanan çocuk onların yasal mirasçısı olur. Zira TMK m.495/1'e göre, miras bırakanın birinci derece mirasçıları, onun altsoyudur. Bkz. Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.805; Usta, **Velayet Hukuku**, s.216 vd.

⁴³ 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu (RG., T. 12.06.2009, S. 27256) m.7, “*Türkiye içinde veya dışında Türk vatandaşı ana veya babadan evlilik birliği içinde doğan çocuk Türk vatandaşıdır. Türk vatandaşı ana ve yabancı babadan evlilik birliği dışında doğan çocuk Türk vatandaşıdır. Türk vatandaşı baba ve yabancı anadan evlilik birliği dışında doğan çocuk ise soy bağı kurulmasını sağlayan usul ve esasların yerine getirilmesi halinde Türk vatandaşlığını kazanır.*” demektedir. Görüleceği üzere “*Soy bağı*” başlıklı 7. maddenin ilk fıkrası evlilik birliği içinde doğan çocuğun vatandaşlığını, ikinci ve üçüncü fıkra ise, evlilik birliği dışında Türk vatandaşı ana veya babadan doğan çocuğun vatandaşlığını düzenlemektedir. Böylece soybağının bir sonucu olarak çocuk, Türk vatandaşlığını kazanmış olmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Vahit Doğan, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, Güncellenmiş 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017, s.40 vd.; B. Bahadır Erdem, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, Beta Basım, 5. Bs, İstanbul, 2016, s.101 vd.; Usta, **Velayet Hukuku**, s.212 vd.

⁴⁴ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.345; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.802, s.805.

⁴⁵ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.477; Baygın, **a.g.e.**, s.96.

a) Soybağının Velayet Hakkına Bağlı Olmayan Hükümleri

(1) Çocuğun Soyadı (TMK m.321)

TMK m.321'e göre, “Çocuk, ana ve baba evli ise ailenin; (...)”⁴⁶ soyadını taşır. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa çocuk onun bekârlık soyadını taşır.”

Buna göre, çocuk ana ve baba evli ise ailenin soyadını alacaktır. Bilindiği üzere, Türk Hukukunda kocanın soyadı aynı zamanda aile soyadı olmaktadır⁴⁷. TMK m.187'ye göre kadın evlenmekle kocasının soyadını alacak ve çocuğun soyadı da ana ile evli olan babanın soyadı olacaktır⁴⁸. Bu şekilde çocukların soyadları babanın üst soyundan süregelen soyad olacak ve üst soydan alt soya doğru devam edecektir. Bunun yanında çocuk, herhangi bir nedenle evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz gün içinde doğarsa yine babanın soyadını taşıyacaktır⁴⁹.

Ana baba evli değilse ve baba ile çocuk arasında kanunda öngörülen şekilde soybağı kurulmamışsa çocuk, ananın soyadını alacaktır⁵⁰. Ancak ana, önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa çocuk, ananın bekârlık soyadını alacaktır. Evlilik dışında doğup da babası tarafından tanınan ya da babalık hükmüyle babasına bağlanan çocuk ise babasının soyadını alacaktır⁵¹.

⁴⁶ Anayasa Mahkemesi, 2/7/2009 tarihli ve E. 2005/114, K. 2009/105 sayılı kararı ile, maddenin ilk cümlesinde yer alan “...evli değilse ananın...” ibaresini iptal etmiştir. (RG., T. 07.10.2009, S. 27369); Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. M. Beşir Acabey, “Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)”, **DEÜHFD Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan**, C.19, Özel Sayı, İzmir, 2017, s.493 vd.; Ayça Akkayan Yıldırım, “Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1, On İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.69 vd.

⁴⁷ Arzu Genç Arıdemir, “Türk Hukukunda Anne ve Babası Evli Olan Çocuğun Soyadı ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan**, C.8-9, 2011-2012, s.734.

⁴⁸ Akkayan Yıldırım, **a.g.m.**, s.70.

⁴⁹ Ömer Uğur Gençcan, **Velayet Hukuku Yargıtay Uygulaması Bilimsel Açıklama Ve En Son İçtihatlar**, Yetkin Yay., Ankara, 2015, s.215-216; Genç Arıdemir, “Türk Hukukunda Anne ve Babası Evli Olan Çocuğun Soyadı ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, s.736.

⁵⁰ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.213; Usta, **Velayet Hukuku**, s.204.

⁵¹ 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 29.04.2006 tarihinden önce yeni MK m.321 hükmü, evlilik dışında doğan bir çocuğun tanıma veya babalığa hüküm yoluyla soybağı kurulmuş olsa bile, anasının soyadını taşımaya devam edeceği evlilik dışı çocuğun yalnızca ana ve babasının sonradan evlenmesi halinde babanın soyadını alabileceği kabul edilmekteydi. Başka bir şekilde evlilik dışı çocuğun babasının soyadını alması mümkün değildi. 29.04.2006 tarihinde

Ana baba evli değilse, ananın soyadını alacak çocuk bakımından belirtmek gerekir ki, bu durum evli olan ana babanın sonradan evliliğin sona ermesi ile evli olmamaları halini kapsamamaktadır. Zira Hukukumuzda soyadı velayete bağlı olarak değil, soybağına bağlı olarak düzenlenmiştir⁵². Dolayısıyla çocuk, evlilik birliği içerisine doğmakla baba ile soybağı ilişkisi kurulmuş olacak ve babanın soyadını alacaktır. Başka bir ifade ile evliliğin sona ermesi halinde, evlilik içinde doğarak aile soyadını alan çocuğun soyadı değişmeyecektir⁵³.

Ergin olmayan çocuğun evlat edinilmesi halinde de yapay soybağı ilişkisi kurulduğu için çocuk, evlat edinenin soyadını alacaktır⁵⁴.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesine göre, her çocuğun doğumundan itibaren derhal bir isme sahip olma hakkı vardır. Çocuğun soyadı da yine bu kapsamda, kişiye sıkı sıkıya bağlı, vazgeçilemez ve devredilemez kişilik hakkı değerlerindedir⁵⁵. Dolayısıyla, ana baba evli ise çocuğun, babanın soyadını alması, yalnızca bir yükümlülük değil aynı zamanda bir haktır⁵⁶.

yürürlüğe giren Nüfus Hizmetleri Kanunu m.28/4 ile aynı Kanunun geçici 5. maddesi babası tarafından tanınan veya babalık hükmü ile babasına bağlanan evlilik dışı çocukların babalarının soyadını alabilmelerine olanak sağlamıştır. NHK. m.28/4'e göre, "*tanınan çocuklar babalarının hanesine, baba adı ve soyadı ile analarının kimlik ve kayıtlı olduğu yer bilgileri belirtilmek suretiyle tescil edilir.*" Yine NHK. geçici 5. madde de, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce tanıma beyanı veya babalığa hüküm sonucu babası ile soybağı kurulan, fakat ana hanesine tescil edilen çocukların ana veya babasından birinin, çocuk ergin ise kendisinin müracaatı ile baba hanelerine nakledilebileceği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Baygın, **a.g.e.**, s.102; Özüğür, **Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.563; Mahir Ersin Germeç, "Çocuğun Soybağı ve Soyadı", **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Seçkin Yay., Ankara, 2012, s.67.

⁵² Saibe Oktay Özdemir, "Anayasa Mahkemesi'nin Soyadı Kanunu m.4'ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 119/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi", **Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012)**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2013, s.198-199.

⁵³ Özüğür, **Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.563.

⁵⁴ Usta, **Velayet Hukuku**, s.210.

⁵⁵ Yıldız Abik, **Kadının Soyadı Ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı**, Seçkin Yay., Ankara, 2005, s.38.

⁵⁶ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.478.

(2) Karşılıklı Yükümlülükler (TMK m.322)

TMK m.322 hükmüne göre,

“Ana, baba ve çocuk, ailenin huzur ve bütünlüğünün gerektirdiği şekilde birbirlerine yardım etmek, saygı ve anlayış göstermek ve aile onurunu gözetmekle yükümlüdürler.”

Maddede düzenlenmiş bulunan karşılıklı yükümlülükler, soybağının hükümleri gereği olup bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi için ayrıca ana babanın velayet hakkına sahip olmaları şart değildir. Nitekim velayet hakkı nedeniyle ana baba ve çocuk arasında oluşan hak ve yükümlülükler, TMK 335 ve 351. maddeleri arasında ayrıca düzenlenmiştir⁵⁷.

Madde düzenlemesi, ailenin huzur ve bütünlüğünün korunması için taraflara birtakım yükümlülükler getirmiş, bunları, karşılıklı yardımda bulunma, saygı ve anlayış gösterme ve ailenin onurunu gözetme olarak sıralamıştır.

Karşılıklı yardım yükümlülüğünden kasıt, tarafların aralarında gerek maddi gerekse manevi yönden bir dayanışma olmasını ifade eder. Bu anlamda evin ihtiyaçlarına katkıda bulunma, günlük sorunlarla birlikte baş etme, çocukların eğitimi ve bakımı, nitekim yardıma muhtaç ana babanın bakımı da yardım yükümlülüğünün kapsamında yer alır.

Aile bireylerinin birbirlerine saygı ve anlayış gösterme yükümlülüğü ise, kimi yazarlarca⁵⁸ çocukların, ana baba ve nitekim büyüklerine karşı saygılı, büyüklerin ise çocuklara karşı anlayış gösterme yükümü olarak yorumlanmış ise de, kanaatimizce, bu yükümlülük ana baba ve çocuk açısından karşılıklı olup, ana babanın da çocuğa, özellikle düşünce ve seçimlerine saygı duymasını kapsar niteliktedir. Aynı şekilde anlayış gösterme yükümü de karşılıklı olup, saygı ve anlayış gösterme

⁵⁷ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.479.

⁵⁸ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.392.

yükümlülüğüne dünya görüşleri, siyasal ve dinsel konularda düşüncelerin açıklanması örnek gösterilebilir⁵⁹.

322. maddenin düzenlemiş olduğu son yükümlülük aile onurunu gözetmektir. Aile fertleri üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde ve tabi ki kendi aralarında tutum ve davranışlarına dikkat etmek zorundadırlar. Tarafların aile onuruna zarar verecek hareketlerden kaçınmaları, gerektiği takdirde ailenin menfaatini bireysel menfaatlerinden önde tutmaları da gerekmektedir.

Ancak belirtmek gerekir ki, TMK m.322'nin ailenin huzur ve bütünlüğü için düzenlemiş olduğu bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda, tarafların bu yükümlülüklerin yerine getirilmesini sağlama hususunda herhangi bir dava ve cebri icra imkânları bulunmamaktadır. Bu durum ancak TMK m.510/ b.2'ye göre mirasçılıktan çıkarma sebebi teşkil edebilecektir⁶⁰.

(3) Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması (TMK m.323-326)

Soybağının en önemli sonuçlarından biri de TMK m.323 vd.'nda düzenlenen "çocuk ile kişisel ilişki" hakkını doğurmasıdır.

Çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı, araştırmamızın konusunu oluşturması açısından çalışmamızın tümüne yayılmış vaziyette incelenmektedir. Ancak burada, "çocuk ile kişisel ilişki" başlıklı 323 vd. maddelerinde ele alınan hükümleri Medeni Kanunumuzdaki sırayla görmenin Kanunumuzdaki sistematüğün anlaşılması açısından faydalı olacağı kanaatindeyiz.

Medeni Kanunumuzda soybağının hükümleri incelenirken "soyadı" (m.321) ve "karşılıklı yükümlülükler" (m.322)'den sonra "çocuk ile kişisel ilişki" başlıklı 323 vd. maddeleri gelmektedir.

TMK m.323 vd. maddeleri, bu hakka kimlerin hangi hallerde sahip olduğuna ilişkin bir sistem benimsenerek düzenlenmiştir. Buna göre, çocuğun ana ve babası

⁵⁹ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.480.

⁶⁰ Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, H. Cumhur Özakman, M. Enis Sarıal, **Aile Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1986, s.502; Usta, **Velayet Hukuku**, s.216; Genç Arıdemir, "Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki Durumu", s. 143.

(m.323) ile kişisel ilişkisinin yanında olağanüstü haller mevcutsa üçüncü kişiler (m.325) ile de ilişki kurabileceği hükme alınmıştır. Ancak hem ana baba hem de üçüncü kişiler bakımından bu ilişki, 324. maddede çocuğun huzuru ve menfaati ile sınırlandırılmış bulunmaktadır.

i. Kural

TMK m.323'e göre, "*Ana ve babadan her biri, velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir.*". Madde, bu hakka yalnızca ana baba sahip gibi bir ifade kullanmışsa da, yukarıda⁶¹ ifade edildiği ve aşağıda⁶² tekrar ele alınacağı üzere bu hak aynı zamanda çocuğun da hakkıdır.

Madde düzenlemesinde, "*uygun*"⁶³ nitelikte kişisel ilişki kurulmasından söz edilmektedir. Bu anlamda kişisel ilişkinin uygun olup olmadığı belirlenirken kural olarak somut durum ele alınacaktır. Ancak her halükarda çocuğun menfaati ana babanın menfaatinden önde tutulacaktır⁶⁴. Somut durumda kişisel ilişki kurulurken, çocuğun kişiliği, yaşı, eğitimi, sağlık durumu, ana ve/veya babayla arasındaki ilişki, ana babanın birbiriyle olan ilişkisi ve çevresel faktörler göz önünde bulundurulacaktır.

⁶¹ Bkz. Bölüm I.

⁶² Bkz. Bölüm IV.

⁶³ Bkz. Bölüm IV.

⁶⁴ "... Böylece; ana/baba ile çocuğun yararının çatışması halinde çocuğun yararına üstünlük tanınması gerekeceğinden, yasa koyucu ana ve babanın çocuk yararını gözardı ederek, çocuk aleyhine olacak şekilde bir karar almalarını önlemek istemiştir." Y.2.HD, T. 21.02.2013, E. 2012/ 2262, K. 2013/ 4343; Çocuğun menfaatinin ana babanınkinden önde tutulduğu benzer kararlar için bkz. Y.2.HD, T. 12.02.2016, E. 2015/ 25871, K. 2016/ 2307; Y.2.HD, T. 16.10.2018, E. 2016/ 25431, K. 2018/ 11110; Y.2.HD, T. 12.02.2016, E. 2015/ 26742, K. 2016/ 2311; Y.2.HD, T. 13.11.2013, E. 2013/ 6296, K. 2013/ 26140; Y.2.HD, T. 19.06.2013, E. 2012/ 25487, K. 2013/ 17106; Y.2.HD, T. 08.03.2017, E. 2017/ 371, K. 2017/ 2508; Y.2.HD, T. 17.01.2017, E. 2016/ 15939, K. 2017/ 515; Y.2.HD, T. 23.10.2014, E. 2014/ 9428, K. 2014/ 20740; Y.2.HD, T. 07.03.2013, E. 2012/ 13394, K. 2013/ 6148; Y.2.HD, T. 20.01.2016, E. 2015/ 11241, K. 2016/ 1020; Y.2.HD, T. 12.09.2013, E. 2013/ 2510, K. 2013/ 20713, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

ii. Sınırları

TMK m.324'e göre,

“Ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür.

Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba bu haklarını birinci fıkrada öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlar veya çocuk ile ciddi olarak ilgilenmezler ya da diğer önemli sebepler varsa, kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir.”.

Madde, çocuğun ana baba ile ve TMK m.325/2 uyarınca üçüncü kişilerle olan kişisel ilişki kurma hakkının *sınırlarını* düzenlemektedir. Bu kapsamda madde, kişisel ilişkinin sınırlarını belirlerken aynı zamanda hangi durumlarda bu hakkın kurulmasının reddedileceğini veya verilen hakkın kaldırılacağını da düzenlemiş bulunmaktadır.

iii. Üçüncü Kişiler İle

Ana baba dışında çocukla kurulacak kişisel ilişki hakkına sahip olanlar TMK m.325'de “üçüncü kişiler” başlığı altında incelenmiş, madde hükmüne göre,

“Olağanüstü haller mevcutsa, çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı diğer kişilere, özellikle hısımlarına da tanınabilir.

Ana ve baba için öngörülen sınırlamalar üçüncü kişiler için kıyas yoluyla uygulanır.”.

Maddeden anlaşılacağı üzere, üçüncü kişilerin çocuk ile kişisel ilişki kurmalarının ilk şartı, bu ilişkinin çocuğun menfaatine hizmet etmesidir. Burada ana babanın kişisel ilişki kurma hakkından farklı olarak çocuğun menfaatine hizmet etme ilişkinin varoluş sebebidir⁶⁵. İlişkinin kurulmasının ikinci şartı ise olağanüstü halin varlığı, yani, üçüncü kişiyle çocuk arasında bulunan yakınlık ve sosyal ilişkinin

⁶⁵ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.353; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.485.

ortadan kalkmış olması, daha doğru bir deyişle, üçüncü kişilerin herhangi bir sebepten çocukla ilişkilerini sürdürememeleri halidir.

Madde 325, üçüncü kişilere örnek olarak hısımları göstermiştir. Bu kapsamda çocuğun büyükanne ve büyükbabaları başta olmak üzere, çocukla yakın ilişkisi bulunan hısımların (teyze, hala, dayı, amca), belirtilen şartlar gerçekleşmişse çocukla kişisel ilişki kurmaları mümkün olacaktır⁶⁶. Bunun yanında, üçüncü kişilerin mutlaka çocuğun hısmı olması da şart değildir⁶⁷.

Üçüncü kişilerin çocuk ile olan kişisel ilişkilerinin sınırları ise, ana baba için öngörülen sınırlamaların kıyasen uygulanması ile çizilmiştir. (m.325/2).

iv. Yetki

“Çocuk ile kişisel ilişki” kurumunun son hükmü, kişisel ilişkinin kurulmasıyla ilgili yetki kurallarının düzenlendiği, “Yetki” başlıklı TMK m.326’dır. 326. maddeye göre,

“Kişisel ilişki kurulmasıyla ilgili bütün düzenlemelerde çocuğun oturduğu yer mahkemesi de yetkilidir.

Boşanmaya ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin yetki kuralları saklıdır.

Çocuk ile kişisel ilişkiye yönelik bir düzenleme yapılıncaya kadar, velayet hakkına sahip veya çocuk kendisine bırakılmış kişinin rızası dışında kişisel ilişki kurulamaz.”.

Madde hükmüne göre, çocukla kişisel ilişki kurulmasına yönelik kararları vermeye TMK m.326/1 uyarınca, çocuğun oturduğu yer mahkemesi yetkilidir. TMK m.326/2 boşanmaya ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin yetki kurallarını da saklı tutmuştur. Dolayısıyla boşanma ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin davalarda yetkili olan mahkemeler (TMK m.168,201), çocukla kişisel ilişki kurulmasına yönelik kararlar bakımından da yetkili sayılacaktır.

⁶⁶ Bu yönde olumlu görüş için bkz. Acabey, **Soybağı**, s.286-287.

⁶⁷ Zevkliler/ Havutçu/ Ertaş/ Gürpınar, **Medeni Hukuk**, s.325.

Son fıkradan anlaşıldığı üzere, kişisel ilişkiye yönelik bir düzenleme yapılmıca kadar çocuk ile bu ilişkinin kurulabilmesi ancak velayeti elinde bulunduran veya çocuğun bırakıldığı kişinin rıza göstermesi halinde olabilmektedir⁶⁸.

(4) Çocuğun Bakımı ve Eğitimi (TMK m.327-334)

i. Kapsamı

TMK m. 327'ye göre, “Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır.

Ana ve baba, yoksul oldukları veya çocuğun özel durumu olağanüstü harcamalar yapılmasını gerektirdiği takdirde ya da olağan dışı herhangi bir sebebin varlığı halinde, hâkimin izniyle çocuğun mallarından onun bakım ve eğitimine yetecek belli bir miktar sarfedebilirler.”.

Maddeden anlaşılacağı üzere, çocuğun bakım, eğitim ve gerekli giderlerinden ana ve baba birlikte sorumludurlar. Buna göre, ana baba çocuğun beslenme, barınma, eğitim ve sağlık gibi tüm ihtiyaç ve giderlerini karşılamakla yükümlüdürler. Bu anlamda kural, ana babanın çocuğun giderlerini kendi malvarlıklarıyla karşılamasıdır. Bu giderleri çocuğun mallarıyla yapamazlar. Ancak bunun için ana babanın bu giderleri karşılayacak güce sahip olmaları gerekmektedir. 327. maddenin 2. fıkrasına göre, eğer ana ve baba yoksul ise veya çocuğun özel durumu olağanüstü harcamalar yapılmasını gerektiriyorsa ya da olağan dışı herhangi bir sebep varsa, hâkimin izniyle ana baba çocuğun giderlerini onun mallarından karşılayabilirler⁶⁹.

Dolayısıyla kural, ana babanın çocuğun giderlerini kendi malvarlıkları ile karşılamakla yükümlü olmaları olmakla birlikte, durumun istisnasını yoksulluk,

⁶⁸ Özüğür, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.565; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.487; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.399; Usta, **Velayet Hukuku**, s.241.

⁶⁹ “Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır. Ana ve baba, yoksul oldukları veya çocuğun özel durumu olağanüstü harcamalar yapılmasını gerektirdiği takdirde ya da olağan dışı herhangi bir sebebin varlığı halinde, hakimin izniyle çocuğun mallarından onun bakım ve eğitimine yetecek belli bir miktar sarfedebilirler (TMK. madde 327).” Y.2.HD, T. 10.06.2015, E. 2015/ 8027, K. 2015/ 12281; Y.2.HD, T. 19.04.2016, E. 2016/ 1083, K. 2016/ 7967, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

olağanüstü harcama durumunun olması ve olağan dışı herhangi bir sebebin varlığı oluşturmaktadır.

Belirtmek gerekir ki ana babanın çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderleri karşılama yükümlülüğü, yukarıda da belirtildiği üzere ana ve babanın velayet hakkına sahip olmasına bağlı değildir⁷⁰. Ana veya baba çocuğun velayet hakkına sahip bulunmasalar bile çocuğun bakım ve eğitim giderlerini birlikte (TMK m.185/2⁷¹) karşılama yükümlülüğü altındadırlar⁷².

ii. Süresi ve Dava Hakkı

TMK m.328'e göre,

“Ana ve babanın bakım borcu, çocuğun ergin olmasına kadar devam eder.

Çocuk ergin olduğu halde eğitimi devam ediyorsa, ana ve baba durum ve koşullara göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, eğitimi sona erinceye kadar çocuğa bakmakla yükümlüdürler.”

Ana babanın çocuğun bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülüğü, kural olarak, çocuğun ergin olmasına kadar devam eder. Ancak TMK m. 328/2' ye göre, çocuk ergin olmasına rağmen eğer eğitimi hala devam ediyorsa, ana ve babanın, somut durumun şartlarına göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, çocuğun eğitimi sona erinceye kadar onun bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülükleri devam edecektir⁷³.

⁷⁰ Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hukuku**, s.222; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, 804.

⁷¹ Evliliğin genel hükümlerinden TMK m.185/2, evlilik birliği için, “Eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler.” demektir.

⁷² Dural/ Ögüz / Gümüş, **Aile Hukuku**, s.354; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, 804; Usta, **Velayet Hukuku**, s.247.

⁷³ “Ana ve babanın bakım borcu çocuğun ergin olmasına kadar devam eder. (TMK. m. 328/1) Çocuk ergin olduğu halde eğitimi devam ediyorsa, ana ve baba durum ve koşullara göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, eğitimi sona erinceye kadar çocuğa bakmakla yükümlüdürler. (TMK. m. 328/2)” Y.2.HD, T. 13.2.2012, E. 2010/ 17921, K. 2012/ 2392, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

TMK m.329'a göre,

“Küçüğe fiilen bakan ana veya baba, diğerine karşı çocuk adına nafaka davası açabilir.

Ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük için gereken hallerde nafaka davası, atanacak kayyım veya vasi tarafından da açılabilir.

Ayırt etme gücüne sahip olan küçük de nafaka davası açabilir.”.

Madde hükmüne göre, ana veya babanın veya ikisinin de çocuğun bakım ve eğitim giderlerine katılma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde, ayırt etme gücüne sahip çocuk ana ve/veya babasına nafaka davası açabilecektir. Aynı şekilde ana veya babaya da yükümlülüğünü yerine getirmeyen diğer tarafa karşı çocuk adına dava açma hakkı tanınmıştır.

TMK m.330/1'e göre, nafaka miktarı belirlenirken, çocuğun ihtiyaçları, ana ve babanın ödeme gücü ve varsa çocuğun gelirleri göz önünde bulundurulacaktır⁷⁴.

b) Soybağının Velayet Hakkına Bağlı Hükümleri

Soybağının velayet hakkına bağlı hükümleri Medeni Kanunumuzun *hısımlığı* düzenleyen ikinci kısmının, altıncı ve yedinci ayrımları olan *“velayet”* ve *“çocuk malları”* na ilişkin olup konunun önemi sebebiyle *velayet* aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

1. Velayet (TMK m.335-351)
2. Çocuk Malları (TMK m.352-363)

⁷⁴ Özüğür, **Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.568; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, 805; Usta, **Velayet Hukuku**, s.247.

B) VELAYET HAKKI

TMK m.335-351 maddeleri velayeti düzenlemektedir. Velayet başlıklı altıncı ayırım üç ana başlık altında incelenmiştir. Bunlar aşağıda görüleceği üzere, genel olarak velayetin kurulması, velayetin kapsamı ve çocuğun korunmasıdır.

1. Genel Olarak Velayet

TMK m.335'e göre,

“Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velayet ana ve babadan alınmaz.

Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babanın velayeti altında kalırlar.”.

Serozan'ın⁷⁵ bağımlılık ve baskı çağrışımı yaptığı gerekçesiyle eleştirdiği “velayet” deyiimi, Medeni Kanunumuzun 335 vd. maddeleri gereği, küçüklerin (ergin olmayan çocukların), bazı istisnai hallerde de ergin kısıtlı çocukların kişiliklerinin ve mallarının korunması ile temsil edilmeleri hususunda ana babanın sahip olduğu hak, yükümlülük ve yetkinin tümünü ifade eder⁷⁶. Bu anlamda, başkası hakkında karar verme yetkisini içeren velayet, çocukla arasında hukuki soybağı ilişkisi bulunan kişilere tanınır⁷⁷. Bu kapsamda velayet hakkı, ana ve baba dışında istisnai olarak çocuk evlat edinilmişse evlat edinene de tanınmıştır. Dolayısıyla çocuk üzerinde ana

⁷⁵ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.250.

⁷⁶ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Medeni Hukuk**, İstanbul, 1969, s.164; Aydın Zevkliler, M. Beşir Acabey, K.Emre Gökyayla, **Medeni Hukuk, Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999, s.1117; Serap Helvacı, Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 5.Bs., Legal Yay., İstanbul, 2018, s.218; Akyüz, “Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, s.647; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.406; Öztan, **Aile Hukuku**, s.625; Hatemi/ Oğuztürk, **Aile Hukuku**, s.180; Sinan Sami Akkurt, “Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velayetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu”, **Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan**, C.1, On İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.92; Emine Akyüz, “Velayet ve Çocuğun Korunması”, **Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan**, Seçkin Yay., Ankara, 2009, s.113; Koçoğlu, “Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları”, s.27-28; Usta, **Çocuk Hakları Ve Velayet**, s.20-21; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.803; “Velayet, çocuk ergin oluncaya kadar onunla ilgili alınması zorunlu kararları alma hususunda veliye sorumluluk yükler ve onları yetkili kılar.” Y. 2. HD, T. 09.04.2018, E. 2018/ 1306, K. 2018/ 4719, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

⁷⁷ Hülya İmamoğlu, “Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme Ve Velayete Hakim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.1, C.54, Ankara, 2004, s.169; Baygın, **a.g.e.**, s.103.

baba ve evlat edinen dışında kimsenin velayet hakkı bulunmamaktadır⁷⁸. Bu bakımdan “veli” ifadesi, velayet hakkına sahip olan ana ve babayı ifade etmektedir⁷⁹.

Ana babanın velayet hakkı doğumla birlikte meydana gelmekte ve evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velayeti birlikte kullanılmaktadır (TMK m.336/1), ana ve baba evli değilse bu hak doğrudan anaya verilmektedir⁸⁰ (TMK m.337/1).

Velayet hakkı önceleri çocuğun üzerinde hâkimiyet hakkı olarak değerlendirilmekteyken bugün velayet hakkının bir yüküm-hak (çift yönlü)⁸¹ olduğu anlaşılmakta, ana babaya yükümlülükler ve sorumluluklar yüklediği kabul edilmektedir⁸². Nitekim velayet, ana baba için değil, çocuk için, onun üstün yararıyla sınırlanmış bir haktır⁸³. O halde, velayetin, ana baba açısından sadece hak ve yetkileri değil ayrıca görevleri de içerdiği dikkate alınacak olursa, velayet hakkının çocuğun yararına hizmet eden bir kurum olduğu, ana baba tarafından kendi çıkarları için kullanılmayacağı anlaşılmaktadır⁸⁴.

Velayet hakkı, ana babanın kişilik haklarının bir parçasıdır ve şahsa sıkı sıkıya bağlıdır⁸⁵. Dolayısıyla ana baba bu haklarını başkasına devredemezler ve bu haktan feragat edemezler, aynı şekilde velayet hakkı miras yoluyla intikal etmez⁸⁶.

⁷⁸ Köprülü/ Kaneti, **a.g.e.**, s.246; Serdar, “Birlikte Velayet”, s.159; İsmail Özmen, **Velayet Hukuku Davaları Ve Çocuk Mahkemeleri**, Kartal Yayınevi, Ankara, 2005, s.46; Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.68; “...Sözü edilen yasal düzenlemelere göre velayet hakkı, münhasıran anne ve babaya tanınan bir hak olup, evlat edinme hali hariç, anne ve baba dışında hiç kimseye tevdi olunamayacağından, mahkemece gerekçeli kararda velayetin küçüğün davacı dedesine verilmesi şeklinde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır...” Y.2.HD, T. 11.03.2008, E. 2007/19530, K. 2008/3196 (Özuğur, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.683).

⁷⁹ Usta, **Velayet Hukuku**, s.103.

⁸⁰ Öztan, **Aile Hukuku**, s.626; Çetiner, **Velayet Hukuku**, s.39; Y.2.HD, T. 12.03.2014, E. 2013/22922, K.2014/5488 (Canan Ruhi/ Ahmet Cemal Ruhi, **Velayet Hukuku (En Son Bölge Adliye Mahkemesi Ve Yargıtay Kararları İle)**, Seçkin Yay., Ankara, 2017, s.30-31).

⁸¹ Akkurt, **a.g.m.**, s.93.

⁸² Öztan, **Aile Hukuku**, s.626; Hatemi/ Oğuztürk, **Aile Hukuku**, s.182; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.407; İmamoğlu, **a.g.m.**, s.166; Serdar, “Birlikte Velayet”, s.165; Gülistan Arabacı Pişken, “Boşanmanın Çocuklar Bakımından Sonuçları”, (Yayınlanmamış) Yüksek Lisans Tezi, **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2008, s.6.

⁸³ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.250; Selma Baktır Çetiner, **Velayet Hukuku**, Yetkin Yay., Ankara, 2000, s.32.

⁸⁴ Oğuzman/ Dural, **Aile Hukuku**, s.276

⁸⁵ Ali Naim İnan, “Özel (Medeni) Hukuk Bakımından Ana-Baba ile Çocuk İlişkileri ve Çocukların Ana Babaya Karşı Korunması”, **Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu’na Armağan**, Ankara, 1995, s.22.

⁸⁶ Zevkliler, **Aile Hukuku**, s.1117; Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.358; Öztan, **Aile Hukuku**, s.627; Serdar, “Birlikte Velayet”, s.160; Suat Sarı, “Evlilik Birliğinde Ana Ve Babanın Velayeti

Velayet ancak, Kanunda belirtilen sebeplerin meydana gelmesi sonucu mahkeme kararı ile ortadan kaldırılabilir (TMK m.348). Yasal bir sebep olmadıkça velayet, ana babadan alınamaz⁸⁷ (TMK m.335/1).

Velayet süreye bağlı bir hak olup kural olarak, çocuğun erginliğine kadar devam edecektir, erginliğe ulaşan çocuk velayet altında olmaktan kurtulacaktır⁸⁸. Nihayetinde, velayet hakkının asıl amacı, çocuğa bağımsız kişilik kazandırmak ve onu kendi ayakları üzerinde duran, kendine yeten bir birey haline getirmektir⁸⁹.

Hâkim, vasi atanmasına gerek görmedikçe kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babanın velayeti altında kalırlar (TMK m.335/2).

Belirtmek gerekir ki, eşler ergin olmayan üvey çocukları üstünde veli sayılmasalar bile onlara özen ve ilgi göstermekle ve zorunlu olduğu durumlarda onları temsil etmekle de yükümlüdürler⁹⁰ (TMK m.338). Bu düzenleme ile birlikte üvey çocukların aile içindeki yeri hukuksal olarak belirlenmekte ve korunmaları kanun hükmü ile sağlanarak hukuki sonuçlara bağlanmaktadır⁹¹.

2. Velayetin Kapsamı

a) Genel Olarak

TMK m.339'a göre,

“Ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar.

Çocuk, ana ve babasının sözünü dinlemekle yükümlüdür.

Birlikte Kullanması”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.5, S.49, İstanbul, 2007, s.86; Hilal Karaca, **Velayetin Kapsamı ve Hükümleri**, Seçkin Yay., Ankara, 2015, s.25-26.

⁸⁷ Öztan, **Aile Hukuku**, s.628; Y.2.HD, T. 06.12.2010, E. 17801, K. 20421 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.136); “...Aslolan velayetin ana veya baba tarafından kullanılmasıdır. Yasal sebep olmadıkça velayet ana ve babadan alınmaz...” Y.2.HD, T. 10.03.2009, E. 2008/16941, K. 2009/4145 (Özğür, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.680).

⁸⁸ Zevkliler, **Medeni Hukuk**, s.1118; Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.358; Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.251; Akkurt, **a.g.m.**, s.100; Akyüz, “Velayet ve Çocuğun Korunması”, s.114.

⁸⁹ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.250.

⁹⁰ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s.254; Öztan, **Aile Hukuku**, s.627.

⁹¹ Bkz. Özğür, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.579.

Ana ve baba, olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanırırlar; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar.

Çocuk, ana ve babasının rızası dışında evi terkedemez ve yasal sebep olmaksızın onlardan alınamaz.

Çocuğun adını ana ve babası koyar.”.

Velayet hakkına sahip olan ana babanın hakları, yetki ve görevleri ile çocuğun ana babasına karşı yükümlülükleri genel olarak m.339’da belirtilmiştir. Çocuğun yetiştirilmesi ve eğitiminde ana babanın birlikte sorumluluğu vardır⁹². Ana babanın velayetin kullanılmasında yetkileri eşit olup eski MK (m.263) düzenlemesinin⁹³ aksine, babanın düşüncesine (oyuna) bir üstünlük tanınmamıştır. Dolayısıyla ana ve babanın velayetin kullanılmasında yetkileri eşittir.

TMK m.339/1’de görüldüğü üzere kanun koyucu, ana ve babanın velayetten doğan hak, yetki ve görevlerinin çerçevesini, çocuğun menfaati kavramıyla çizmiştir⁹⁴.

Velayete sahip ana baba çocuğu, TMK m.340/1’da belirtildiği üzere, olanaklarına göre eğitmek, onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlamak ve korumakla yükümlüdürler. Ana ve baba tüm bunları yerine getirirken çocuğun hayatına yön vermektedir. M.339/3’de anlatılmak istenen tüm bu durumlarda çocuğun eğitimi ve sosyal yaşamının düzenlenmesinde ve benzeri konularda, olgunluğu ölçüsünde çocuğun düşüncesinin önde tutulmasıdır. Bununla amaçlanan ise, ayırt etme gücüne sahip çocuğun yaşamını kendi arzularına göre şekillendirebilmesine olanak tanımaktır⁹⁵. Nitekim çocuğun yaşı ilerledikçe ana babanın çocuk üzerinde gerekli kararları alma yetkisi azalacak ve ona tanınması gereken serbesti artacaktır. Çocuk olgunlaştıkça kendi kararlarını kendi verebilme ehliyetini de kazanacaktır. Nihayetinde velayetin amaçladığı da çocuğun kendi

⁹² Fendoğlu, **a.g.e.**, s.105; Usta, **Velayet Hukuku**, s.277-278.

⁹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Köprülü/ Kaneti, **a.g.e.**, s.247.

⁹⁴ Grassinger, “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, s.827; Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.2; Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.53; Akkurt, **a.g.m.**, s.111.

⁹⁵ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.360; Karaca, **a.g.e.**, s.33.

bağımsızlığını kazanabilmesi ve kararlarını kendi menfaati doğrultusunda verebilecek ehliyeteye ulaşmasının sağlanmasıdır⁹⁶.

Bu ilişkide, m.339/2 uyarınca, çocuk ana babasının sözünü dinlemekle yükümlü kılınmıştır⁹⁷. Ancak talimatların çocuğun menfaatine aykırı olması durumunda, çocuğun bu talimatlara uyma yükümlülüğü kalmayacaktır. Talimatların hukuka ve ahlaka aykırı olması halinde, TMK m.346 vd. uyarınca koruma önlemlerinin alınması söz konusu olacaktır⁹⁸. Çocuğun ana babasının sözünü dinleme ve onlara itaat yükümlülüğü, ergin olmasıyla birlikte sona erecektir⁹⁹.

b) Çocukların Eğitimi Ve Temsil Edilmesi

TMK m.340 ve 341, çocuğun eğitimine ilişkin olarak, velayete sahip ana babanın durumunu düzenlemiştir. Bu anlamda velayet hakkına sahip olan ana baba için çocuğun eğitilmesi, hem hak hem de görev niteliğindedir¹⁰⁰.

TMK m.340'a göre,

“Ana ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitirler ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlar ve korurlar.

Ana ve baba çocuğa, özellikle bedensel ve zihinsel özürli olanlara, yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve mesleki bir eğitim sağlarlar.”

Görüldüğü üzere madde, velayet hakkına sahip ana babaya çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal yönden gelişiminin sağlanması yükümünü yüklemiş ancak biryandan da bunu ana babanın kişisel, ekonomik ve sosyal olanaklarına bağlı tutmuştur¹⁰¹. Çocuğu mesleki eğitim anlamında yönlendirecek olan ana baba bunu yaparken çocuğun yetenek, ilgi ve isteklerini dikkate

⁹⁶ Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, s.36; Akyüz, “Velayet ve Çocuğun Korunması”, s.117.

⁹⁷ Helvacı/ Erlüle, **Medeni Hukuk**, s.219; Usta, **Velayet Hukuku**, s.290,

⁹⁸ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.360; Usta, **Velayet Hukuku**, s.291-292.

⁹⁹ Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, s.45; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)**, s.265.

¹⁰⁰ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.361; Usta, **Velayet Hukuku**, s.277-278.

¹⁰¹ Akyüz, “Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, s.657.

alacaklardır. Bu eğitim sırasında ana ve baba çocuğun menfaati neyi gerektiriyorsa onu göz önünde bulunduracaklardır¹⁰².

Genel eğitimin yanında ayrıca ana baba çocuğun mesleki ve dini eğitiminden de sorumludur. Dini eğitim verme, velayet hakkının kapsamına giren bir yetki olup, çocuğun dini eğitimini belirleme hakkı ana babaya aittir, ana baba çocuğa verilecek dini eğitime birlikte karar vereceklerdir¹⁰³(TMK m.341/1). Genel eğitimin bir parçasını oluşturan dini eğitimin kapsamında ise, dinin seçilmesi ve buna uygun eğitimin belirlenmesi yer alır¹⁰⁴. Ancak belirtmek gerekir ki, ana babanın, çocuğun dinini seçme hakkı velayet hakkı kapsamında yer aldığı için, velayet hakkı sona erdiğinde ergin, dinini seçmekte özgür olacaktır¹⁰⁵ (TMK m.341/3).

TMK' ya göre, ana ve baba üçüncü kişilere karşı çocuklarının yasal temsilcisidirler (TMK m.342/1). Ana baba, temsil yetkileri kaldırılmadığı sürece aile mahkemesinden izin almaksızın üçüncü kişilere karşı hukuki işlemlerde, velayet altındaki çocuklarını temsil ederler¹⁰⁶. Ana babanın, bu temsil yetkilerini çocuğun yararına kullanmaları gerekmektedir¹⁰⁷. Çocuk, TMK m.343/1 uyarınca velayet altında bulunduğu sırada fiil ehliyeti, vesayet altındaki kişilerin ehliyeti gibi olacak, bu bakımdan ayırt etme gücüne sahip bulunan çocuk sınırlı ehliyetsiz, ayırt etme gücüne sahip bulunmayan çocuk tam ehliyetsiz statüsünde değerlendirilecektir¹⁰⁸.

3. Çocuğun Korunması

a) Genel Olarak Koruma Önlemleri

Velayet sahibi ana ve/veya baba velayet hakkının kendilerine yüklediği yükümlülükleri gereği gibi yerine getirmedikleri ve bu sebepten çocuğun menfaati tehlikeye düştüğü takdirde hâkim, çocuğun korunması için gereken önlemleri

¹⁰² Abik, "Türk Medeni Kanunu'ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı", s.38.

¹⁰³ Akyüz, "Velayet ve Çocuğun Korunması", s.126; Usta, **Velayet Hukuku**, s.285.

¹⁰⁴ Baygın, **a.g.e.**, s.289; Usta, **Velayet Hukuku**, s.285.

¹⁰⁵ Özüğür, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.581; Usta, **Velayet Hukuku**, s.288.

¹⁰⁶ Karaca, **a.g.e.**, s.38.

¹⁰⁷ Abik, "Türk Medeni Kanunu'ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı", s.54; Karaca, **a.g.e.**, s.39.

¹⁰⁸ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.362.

alacaktır. Koruma önlemlerinin alınmasında amaç, ana babaya bir yaptırım uygulanmasından ziyade çocuğun menfaatinin korunması olduğu için önlemlerin alınmasında yalnızca çocuğun menfaatinin tehlikede olup olmadığı araştırılacaktır. Dolayısıyla ana babanın velayet görevini yerine getirirken kusurlu olup olmamasına bakılmayacaktır¹⁰⁹. TMK m.346-347 ve 348 hafiften ağıra doğru olmak üzere çocuğun velayet hakkı sahibi ana babaya karşı korunması bakımından alınacak önlemleri düzenlemiştir.

b) Uygun Önlemler

TMK m.346'ya göre,

“Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır.”

Maddeden anlaşılacağı üzere çocuğun korunması bakımından alınabilecek en genel ve hafif tedbir 346. maddede düzenlenmiştir. Önlemlerin alınması için, çocuğun menfaati ve gelişmesinin tehlikeye düşmesi, ayrıca ana ve babanın bu duruma çare bulamamaları veya buna güçlerinin yetmemesi şartlarının gerçekleşmesi gerekir. Madde, çocuğun menfaati tehlikeye düştüğü takdirde hâkimin alacağı önlemleri tek tek saymak yerine hâkime, *“uygun önlemler”* denilerek, TMK m.4 uyarınca geniş takdir yetkisi sunmuştur. Hâkim, verilen bu takdir yetkisine dayanarak somut olayı inceleyecek ve gerekli gördüğü ölçüde bir önlem alacaktır.

Önlemin gerekli olduğu ölçüde ve tarzda olması çocuğun aile içi ilişkilerinde menfaati bakımından önem arz eder. Bu bakımdan hâkimin alacağı önlem çocuğun karşılaştığı tehlikenin ağırlığına uygun olmalıdır¹¹⁰. Bunları örneksene yoluyla sayacak olursak, hâkim taraflara (ana ve/veya babaya) öğüt verebilir, uyarıda bulunabilir, aynı şekilde çocuğa ve veliye talimat da verebilir hatta bu talimatların uygulanırılığını sağlayacak danışman ve denetçi bile atayabilir.

¹⁰⁹ Baygın, **a.g.e.**, s.318-319.

¹¹⁰ Emine Akyüz, “Çocuğun Aile İçerisinde Korunması Ve Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi”, **İstanbul Barosu Çocuk Hakları Günleri 17-18 Kasım 1995**, İstanbul, 1995, s.41; Baygın, **a.g.e.**, s.320.

Hâkime alınacak tedbirler bakımından bir sınırlama getirilmediği için aynı zamanda birlikte uygulanabilecek birkaç tedbir alması da mümkün olabilecektir. Belirtmek gerekir ki, TMK m.346'da alınacak bu uygun önlemler sonucunda çocuk ailesinin yanında kalmaya devam edecek ve velinin de velayetten doğan hak ve yükümlülüklerini icra yetkisi devam edecektir¹¹¹.

c) Çocukların Yerleştirilmesi

TMK m.339/4'de "*Çocuk ana ve babasının rızası dışında ... onlardan alınamaz.*" demektedir. TMK m.347, bu düzenlemenin istisnasını ve yasal sebebinin düzenlenmektedir.

TMK m.347/1, "*Çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş halde kalırsa hâkim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilir.*" demektedir.

346. maddeye göre, daha ağır bir önlem olan çocuğun bir aile veya kuruma yerleştirilmesinin, çocuğun aile ilişkisine müdahale etmesi ve ana babası ile olan ilişkilerinin zayıflaması hatta kopması sonucunu doğurabileceği sebebiyle, ancak çocuk ana babasıyla aynı çatı altında kaldığı takdirde gelişimi sağlıklı olmayacak ve çocuğun korunması sağlanamayacaksa başvurulacak bir yol olmalıdır¹¹².

TMK m.347/2 uyarınca, çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu onlardan beklenemeyecek derecede bozmaktaysa ve başka da çare kalmamışsa hâkim, ana/ baba veya çocuğun istemi üzerine aynı önlemleri alabilecektir.

Somut olayda gereken araştırmalar yapıldıktan sonra eğer çocuğun yerleştirilmesinin doğru olacağı kanısına varılırsa, bu sefer de hâkimin üzerinde durması gereken önemli nokta, çocuğun menfaati açısından bir aile yanına yerleştirilmesi mi yoksa bir kuruma yerleştirilmesinin mi daha faydalı olacağıdır¹¹³.

¹¹¹ Grassinger, , *Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler*, s.108 vd.

¹¹² Grassinger, *Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler*, s.137 vd.

¹¹³ Akyüz, "*Çocuğun Aile İçerisinde Korunması Ve Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi*", s.47; Abik, "*Türk Medeni Kanunu'ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*", s.64.

TMK m.347 uyarınca çocuğun bir aile yanına ya da kuruma yerleştirilmesi, ana babanın velayet hakkını ortadan kaldırmamakla beraber, çocuğu yetiştirme hakları ellerinden alınmış olmaktadır¹¹⁴.

d) Velayetin Kaldırılması

Çocuğun korunmasına ilişkin düzenlenen önlemler bakımından en ağır olanı velayetin ana babadan alınmasıdır. Kanun koyucu, ana ve babanın velayet hakkını amacına uygun olarak kullanmamaları ve bu bakımdan alınan diğer önlemlerin de yetersiz kalması veya yetersiz olacağından önceden anlaşılması halinde velayetin ana babadan alınabileceğini öngörmüştür¹¹⁵. Çok ağır bir sonuç doğuracağından önceden alınan önlemlerin yetersiz olduğundan veya olacağından kati surette emin olunması gerekmekte ve ana babanın çocuğu yetiştirme konusunda tam bir yeteneksizlik içinde bulunmaları genel şartının gerçekleşmiş olması aranmaktadır¹¹⁶.

TMK m.348/1,

“Çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hâkim aşağıdaki hallerde velayetin kaldırılmasına karar verir:

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

2. Ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması.” demektedir.

¹¹⁴ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.368-369; Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.141; Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, s.64.

¹¹⁵ “...Ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması halinde velayet kaldırılabilir...” Y.2.HD, T. 23.05.2005, E. 5818, K. 7996, (Özüğür, **Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.665); Helvacı/ Erlüle, **Medeni Hukuk**, s.220.

¹¹⁶ Akyüz, “Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, s.670; “Velayetin kaldırılması kararı ana/baba için ağır sonuçlar doğuran bir karardır. Bu nedenle, velayetin kaldırılması kararı verilmeden önce velayetin değiştirilip, velayetin diğer tarafa verilmesiyle yetinilip yetinilemeyeceği konusunda gerekli tüm araştırmaların yapılması; başka çözüm kalmadığı takdirde ise velayetin kaldırılması gerekir.” Y.2.HD, T.14.02.2012, E. 2011/ 5618, K. 2012/ 2686, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

Velayetin kaldırılmasını gerektiren sebepler bu iki bent ile sınırlandırılmış, kanun koyucu, bu sebepler dışında velayetin kaldırılmasına karar verilemeyeceğini konunun önemi açısından açıkça hükme bağlamıştır¹¹⁷.

Velayet hakkının kullanılmasına ve kaldırılmasına ilişkin sonuçların kamu düzeniyle ilgili olmasından dolayı bu kararın mahkemece verilmesi gerekmektedir¹¹⁸. Madde metninde düzenlenen şartlar gerçekleştiği takdirde hâkimin vereceği bu kararlar velinin, velayetten kaynaklanan hak ve yükümlülükleri sona ermektedir.

Velayetin ana veya babadan biri bakımından kaldırılması söz konusu olabileceği gibi her ikisinden de kaldırılması mümkündür. İlk durumda, velayet yalnızca ana veya babadan birinden kaldırılmışsa (alınmışsa) velayet diğeri tarafından yürütülecektir¹¹⁹. Eğer velayet ana ve babadan birlikte kaldırılmışsa artık çocuğa vasi atanacak ve çocuk hakkında velayet yerine vesayet hükümleri uygulanacaktır¹²⁰ (TMK m.349/1). Ancak belirtmek gerekir ki velayetin kaldırılması soybağından doğan hukuki ilişkiyi etkilemez, soybağına bağlı olan hukuki ilişki devam edeceğinden, velayetin kaldırılması halinde ana ve babanın çocuklarının bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülükleri devam edecektir¹²¹ (TMK m.350/1).

¹¹⁷ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.438.

¹¹⁸ “Dava, velayetin kaldırılmasına ilişkindir. Görev kamu düzenine ilişkindir. Mahkemece yargılamanın her aşamasında kendiliğinden dikkate alınması gerekir.” Y.2.HD, T. 07.10.2010, E. 2010/ 4633, K. 2010/ 16301; “Velayetin kaldırılması eşlerden birinden alınarak diğeri verilmesi, kamu düzeniyle ilgili olup, hakim re'sen harekete geçtiği ve re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu işlerdendir. (HMK. m. 385/2)” Y.2.HD, T. 23.09.2013, E. 2013/ 2494, K. 2013/ 21461, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

¹¹⁹ Akkurt, “Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velayetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu”, s.106.

¹²⁰ Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, s.70; Akkurt, **a.g.m.**, s.106; “Çocuğun menfaati gerektirdiğinde velayet sahibi değiştirilebileceği gibi, durum ve koşullara göre velayet kaldırılarak çocuğa vasi de atanabilir.(TMK. m. 349/1) Velayet altında bulunmayan her küçük vesayet altına alınır.(TMK. m. 404/1)” Y. 2.HD, T. 03.12.2007, E. 2007/ 17698, K. 2007/ 16836;Y.2.HD, T. 23.01.2007, E. 2006/ 10576, K. 2007/ 220, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

¹²¹ Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.192; Abik, “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, s.71.

e) Durumun Değişmesi

TMK m.351/1 uyarınca, durumun değişmesi halinde çocuğun korunmasına ilişkin önlemlerin yeni koşullara uydurulması gerekir¹²². Maddede “*durumun değişmesi*” ile kastedilen ise, önemli, esaslı ve süreklilik arz edecek yeni bir durumun olmasıdır. Bu anlamda, “durumun değişmesi” mevcut önlemin kaldırılması, daha hafif olan bir önlemlle değiştirilmesi veya daha ağır bir önlem alınmasını gerektirecek şekilde olabilir¹²³. Yine duruma göre velayetin anadan babaya veya babadan anaya geçirilerek değiştirilmesi de bu kapsamdadır¹²⁴.

Çocuğu korumak amacıyla alınan önlem hâkim tarafından değiştirilmemiş veya kaldırılmamışsa kural olarak çocuğun ergin olmasına kadar devam edecektir¹²⁵. Bunun yanında velayetin kaldırılmasını gerektiren sebep ortadan kalkmışsa hâkim, re'sen ya da ana veya babanın istemi üzerine velayeti geri verir (TMK m.351/ 2).

¹²² Akyüz, “Velayet ve Çocuğun Korunması”, s.147.

¹²³ Baygın, **a.g.e.**, s.361.

¹²⁴ “Velayet hakkını kullanmak için çocuğu yanına almayıp onu ayrı bırakması velayet görevini ihmal etmiş olduğu anlamına gelir. Bu durum velayetin değiştirilmesini gerektirecek bir haldir (TMK. md. 183,349,351)... Velayetin anneye verilmesi halinde müşterek çocuğun psikolojik ve bedeni gelişimi yönünden muhtemel bir tehlikenin varlığı da ileri sürülmediğine göre, velayetin değiştirilmesi isteğinin kabulü ile velayetin davacı anneye verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile ret hükmü kurulması doğru olmamıştır.” Y.2.HD, T. 01.12.2015, E. 2015/ 9904, K. 2015/ 22805, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

¹²⁵ Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.157 vd.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

§ III. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI

A) GENEL OLARAK

Ergin olmayan çocuk ile ebeveynleri arasında ortaya çıkan kişisel ilişki kurma hakkı, genellikle boşanma veya ayrılığa karar verilmesi hallerinde gündeme gelmekle beraber, kişisel ilişki kurma hakkının uygulama alanı bu kurumlarla sınırlı değildir.

Kişisel ilişki kurma hakkının doğumuna yol açan sebepler velayet hakkının bulunmamasından ileri gelebileceği gibi bundan bağımsız da olabilir. TMK m.323’de geçen “...velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk...” deyiminin hangi durumlarda ortaya çıktığını, diğer bir deyişle kişisel ilişki kurma hakkının uygulama alanlarını şu şekilde sıralayabiliriz;

-Boşanma

-Ayrılığa Karar Verilmesi

-Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi

-Evliliğin Butlanına Karar Verilmesi

-Ana ve Babanın Evli Olmaması

-Ana ve Babanın Velayet Hakkı Kaldırılmamakla Birlikte Çocuğun TMK m.347 Uyarınca Bir Aile Yanına veya Kuruma Yerleştirilmesi

-Ana ve Babadan Velayet Hakkının Kaldırılması veya Velayetin Değiştirilmesi

Bu sebeplere ek olarak, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurma taleplerinin hangi durumlarda ortaya çıktığını da aşağıda ele almaya çalışacağız.

B) ANA BABA AÇISINDAN KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI

1. Boşanma, Ayrılık, Ortak Hayata Ara Verilmesi Ve Evliliğin Butlanı Halinde Çocuk İle Kişisel İlişki

a) Boşanma Halinde Kişisel İlişki

Boşanma, eşler hayattayken, kanunda öngörülen bir sebebe dayanarak, açılacak dava sonucunda hâkim kararı ile evlilik birliğine son verilmesi olarak tanımlanmıştır¹.

Evlilik birliğinin hâkim kararıyla sonlandırılmasından sonra boşanma kararı, eşler açısından, çocuklar açısından ve mali açıdan sonuçlar doğuracaktır. Konumuz açısından bizi ilgilendiren boşanma kararının çocuklar yönünden sonuçlarıdır. Zira çocuklar yönünden boşanma kararı, velayet, kişisel ilişki ve iştirak nafakasına ilişkin sonuçları barındırır (TMK m.182-183). Bu sonuçların önemi sebebiyle hâkim, boşanma kararı verirken bu hususları re'sen düzenleyecek ayrıca talebe gerek duymayacaktır².

Boşanma halinde velayet hakkının düzenlenmesi³ ve buna uygun olarak çocukla kişisel ilişkinin kurulması kamu düzenine ilişkin olduğundan boşanma kararı

¹ Bu tanım ve benzeri tanımlar için bkz. Oğuzman/ Dural, **Aile Hukuku**, s.112; Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.104; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.88; Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.235; Hatemi, **Aile Hukuku**, s.113 vd.; Mehmet Erdem, **Aile Hukuku**, Seçkin Yay., Ankara, 2018, s.98.

² Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.752; “Mahkeme, boşanma ve ayrılığa karar verirken ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenlemek zorundadır.” Y.2.HD, T. 28.09.2004, E. 7936, K. 10798 (Tutumlu, **Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, s.620); Y.2.HD, T. 02.10.2014, E. 2014/ 8404, K. 2014/ 19295, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

³ Boşanma kararı verildiği halde müşterek çocuk Özgür'ün velayetine ilişkin bir düzenlemenin yapılmamış olması sebebiyle hükmün bozulması kararına ilişkin olarak bakınız. Y.2.HD, T. 02.10.2014, E. 2014/8404, K. 2014/19295 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.82); “Velayet kamu düzenine ilişkindir. Mahkeme, boşanma veya ayrılığa karar verirken velayeti res'en düzenlemek zorundadır. (TMK.m.182/1) Tarafların boşanmalarına karar verildiğine göre G...’ün velayeti ile ilgili bir düzenleme yapılmamış olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 04.10.2010, E. 2009/ 13947, K. 2010/ 15934, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

veren hâkimin talep olmasa bile çocukların velayetini ve velayetin bırakılmadığı taraf ile ergin olmayan çocuğun kişisel ilişkilerini düzenlemek durumundadır⁴.

Nitekim TMK m.182/1, *aile mahkemesi hâkimi, boşanma kararı verirken, olanak buldukça ana ve babayı dinledikten ve çocuk vesayet altında ise, vasinin ve vesayet makamının düşüncesinin aldıktan sonra, ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler, demektir.*

Kişisel ilişkinin, TMK m.182/1 gereğince, hâkimin boşanma veya ayrılık kararı verdiği sırada re'sen düzenlenmesi, TMK m.323 uyarınca, kişisel ilişkinin kurulmasının talep edilmesi şartından farklı olarak düzenlenmiştir⁵.

TMK m.336/3'e göre,

“Velayet, ... boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir.”

Buna göre, velayet boşanma halinde hâkimin çocuğu bıraktığı tarafa ait olacaktır. Çocuğun ana ya da babadan birine bırakılmasıyla diğer tarafın velayet hakkı son bulacaktır⁶. Boşanma kararıyla birlikte velayetin eşlerden hangisine bırakılacağı, TMK'da hâkimin takdir yetkisine bırakılmış, bu hususta belirli kıstaslar konulmamıştır⁷. Bu sebepten hâkim, velayetin ana veya babaya verilmesi hususunda kendi kanaatine göre karar verecektir⁸.

Hâkim kanaatini oluştururken çocuğun menfaatini ön planda tutacak, bu anlamda boşanan eşlerin ekonomik durumları, yaşları hatta boşanmada kusurlu olup

⁴ Karaca, **a.g.e.**, s.96; Emin Şahin, **Aile Hukuku Davaları**, Genişletilmiş 2.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s.670; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.78; Çelikel, **a.g.e.**, s.118; “Çocukların korunması kamu düzenine ilişkin olup boşanma veya ayrılık vukuunda hakim müşterek çocukların velayet haklarının kullanılması biçimi ile çocuklarla, ana babanın şahsi ilişkilerine dair gerekli düzenlemeleri, oluşturulan kararın bir sonucu olarak ve görevi gereği, resen gözetmek zorundadır (TMK.md. 182, 336/2) Bu kural dikkate alınmadan tarafların küçük çocukları 12.11.1996 doğumlu M.. K..'nın velayeti hakkında bir düzenleme yapılmamış olması doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 13.01.2014, E. 2013/ 18235, K. 2014/ 15, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

⁵ Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.108.

⁶ Andreas B. Schwarz, **Aile Hukuku**, Çev. Bülent Davran, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1946, s.178.

⁷ Ebru Ceylan, “Türk Ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları”, **Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Doktora Tezi, İstanbul, 2006, s.157.

⁸ Hakim velayeti ana babaya birlikte verip veremeyeceği hususunda kanun koyucunun maddeyi yeniden ele alması yönündeki açıklama için bkz. Bilge Öztan, “Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velayet Sorunu”, **Prof. Dr. Tuğrul Ansay'a Armağan**, Ankara, 2006, s.259.

olmadıklarına değil, velayetin hangi tarafa verildiği takdirde çocuğun daha iyi yetişeceğine inanıyorsa buna göre bir karar verecektir⁹. Çocuğun menfaati gerektiriyorsa hâkim velayeti kusurlu olan tarafa bile verebilecektir¹⁰.

Boşanan eşler kendi aralarında çocuğun velayetine ilişkin bir anlaşma yapmış olabilirler, ancak bu anlaşma hâkimi bağlamayacaktır¹¹. Bu anlaşma ancak, hâkim tarafından onaylanırsa geçerli olacaktır¹². Bununla birlikte hâkim, velayet hakkını kime vereceğine karar vermeden önce ana ve babayı dinlemesi şarttır¹³ (TMK m.182/1).

Velayet, mahkeme kararı ile, ana veya babadan birine bırakılmakla beraber, son yıllarda tartışılan ortak velayet (birlikte velayet)¹⁴ kurumuna da burada değinmekte fayda görmekteyiz. Zira Yargıtay'ın, uzun yıllardır ortak velayetin kamu düzenine aykırı olduğu yönündeki istikrarlı kararlarından sonra 20.02.2017 tarihli kararı¹⁵, bu konunun tekrar incelenmesi gereğini doğurmuştur¹⁶. Gençcan¹⁷, Medeni Kanunumuzda bulunan ortak velayeti engelleyici hükümlerin, Türkiye'nin imzalamış

⁹ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.310; Zevkliler/ Havutçu/ Ertaş/ Gürpınar, **Medeni Hukuk**, s.304.

¹⁰ Feyzioğlu/ Özakman/ Sarıal, **Aile Hukuku**, s.382; Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.127; Genç Arıdemir, "Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki Durumu", s. 145.

¹¹ Anlaşmalı boşanma davasında kişisel ilişki düzenlemesinin mahkemece re'sen yapılamayacağına ilişkin olarak bakınız. "...Taraflar anlaşmalı olarak boşanmışlardır...velayeti anneye verilen ortak çocuk Nazlı Duru'nun baba ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesi konusunda tarafların anlaşmasına aykırı olarak düzenlemeye hükmedilmiştir. Kişisel ilişki konusundaki tarafların anlaşmasına mahkemenin müdahalesini gerektirebilecek yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Kaldı ki, mahkeme, müdahale edecekse bile, bunu taraflara önermesi; kabulü halinde buna uygun karar vermesi gerekir. Açıklanan bu yasal yol izlenmeyerek; mahkemece re'sen kişisel ilişki düzenlemesi yapılmıştır. Açıklanan nedenlerle tarafların anlaştığı kişisel ilişki düzenlemesine hükmedilmesi gerekirken; yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir." Y.2.HD, T. 06.07.2011, E. 2010/10865, K. 2011/11563 (Ömer Uğur Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, Yetkin Yay., 2. Baskı, Ankara, 2016, s.535).

¹² Özdemir, "Boşanmada Çocuğun Korunması", s.167-168; Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.527; Bilge Öztan, "Türk Medeni Kanunu'na Göre Evliliği Sona Erdiren Sebepler, Özellikle Boşanma", **Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan**, Ankara, 2003, s.724.

¹³ Turgut Akıntürk, "Boşanmanın Hukuki Sonuçları", **Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı 1925-1975**, C.2, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977, s.199.

¹⁴ Ortak velayet, ana ve babanın boşanma sonrasında çocuk üzerindeki velayet hakkını (aynı evlilik birliği devam eder gibi) birlikte ve eşit olarak kullanmaları anlamındadır. (Eylem Apaydın, "Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.1, Malatya, 2018, s.447).

¹⁵ Y.2.HD, T. 20.02.2017, E. 2016/15771, K.2017/1737, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 28.03.2019.

¹⁶ Karar, "... "ortak velayet" düzenlemesinin, Türk kamu düzenine "açıkça" aykırı olduğunu ya da Türk toplumunun temel yapısı ve temel çıkarlarını ihlal ettiğini söylemek mümkün değildir." demektedir., (çevrimiçi), www.lexpera.com, 28.03.2019.

¹⁷ Ömer Uğur Gençcan, "Ortak Velayet", İzmir Barosu Bülten, Yıl:27, Özel Sayı, İzmir, 2017, s.26.

bulunduğu “11 No’lu Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme’ye Ek 7 No’lu Protokol”¹⁸ ile örtülü olarak ortadan kaldırıldığını¹⁹ ifade etmektedir. Böylece, çocuğun menfaatine açıkça aykırı olmadıkça, ortak velayete karar verilebileceği görüşündedir.

Yargıtay’ın vermiş olduğu bu karar, emsal nitelikte olup, eşlerin boşanmadan sonra, çocuklarının velayetini birlikte kullanabilmelerinin önünü açmış bulunmaktadır. Ancak, konunun önemi ve daha sağlıklı kararların alınabilmesi amacıyla, doktrinde²⁰ yer alan, “ortak velayet” in Medeni Kanunumuzda “açıkça”, bir kurum olarak düzenlenmesi gerektiği görüşüne katılmaktayız.

Çocuk, mahkemenin vermiş olduğu kararda, bir tarafa bırakıldığı takdirde diğer tarafın, daha doğru bir ifadeyle diğer ebeveynin velayet hakkı da o andan itibaren sona erecektir. Ancak sona eren velayet hakkı, o ana ya da babanın çocuğuyla bir daha görüşemeyeceği anlamına gelmemektedir. Aksine, çocuk ile kişisel ilişki kurmak, görüşmek onun en doğal hakkıdır²¹. Dolayısıyla hâkim, velayete ilişkin kararlar birlikte ayrıca velayetin bırakılmadığı taraf ile çocuğun kişisel ilişkisinin ne zaman ve nerede kurulacağına ilişkin düzenlemeyi de boşanma kararında tespit edecektir²². Bu ilişkinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulacaktır²³.

¹⁸ 25.03.2016 Tarihli ve 29664 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 6684 sayılı kanunla uygun bulunmuştur.

¹⁹ “11 No’lu Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme’ye Ek 7 No’lu Protokol”ün 5.maddesi, “Eşler evliliğin sona ermesi durumunda çocukları ile ilişkilerinde medeni haklar ve sorumluluklardan eşit şekilde yararlanırlar.” demektedir.

²⁰ Cengiz Koçhisarlıoğlu, **Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s.86; Apaydın, **a.g.m.**, s.449; Leyla Müjde Kurt, “Boşanma Durumunda Birlikte (Ortak) Velayet”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.2, Malatya, 2018, s.184; Serdar, “Birlikte Velayet”, s.194; Köseoğlu/ Kocaağa, **a.g.e.**, s.444.

²¹ Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.216.

²² “Mahkeme, boşanmaya veya ayrılığa karar verirken; velayet kendisine verilmeyen eşle çocukların kişisel ilişkisini düzenlemek zorundadır. Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde, çocukların, özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur (TMK m.182). Tarafların ortak çocuğunun velayeti davacı anneye verildiği halde, babanın çocukla kişisel ilişkinin düzenlenmesine ilişkin bir karar verilmemesi usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 06.10.2010, E. 14368, K. 16249 (Ömer Uğur Gençcan, **Aile Hukuku**, Yetkin Yay., Ankara, 2011, s.1503); Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.313; Akıntürk, “Boşanmanın Hukuki Sonuçları”, s.200.

²³ Osman Oy, **Boşanmanın Hukuki Neticeleri**, Beta Yay., İstanbul, 2008, s.20; “Türk Medeni Kanunu’nun 182/2. maddesi uyarınca kişisel ilişki düzenlenmesinde çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur” Y.2.HD, T. 29.04.2004, E. 4429, K. 5598 (Tutumlu, **Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, s.623-624).

b) Ayrılık Halinde Kişisel İlişki

Medeni Kanunumuzda ayrılık kurumunun bir tanımı yapılmamış olmakla beraber, TMK m.170/ 3’de, “*Dava boşanmaya ilişkinse, ancak ortak hayatın yeniden kurulması olasılığı bulunduğu takdirde ayrılığa karar verilebilir.*” ifadesi yer almaktadır. Hâkime verilen takdir yetkisi ailenin gelişigüzel nedenlerle yıkılmasını önlemek amacıyla²⁴. Bu nedendir ki hâkim, boşanmanın koşulları gerçekleşmiş olsa bile, aileyi korumak amacıyla, somut olayda ayrılığa karar verebilecektir.

Ayrılık hükmü verilmesi halinde evlilik birliği hukuken değil sadece fiilen sona ermekte olup hâkim tarafından alınacak olan tedbir ile çocuğun velayetinin ana veya babadan birine verilmesi diğerinin velayet hakkını ortadan kaldırmamaktadır²⁵. Hatta ayrılık süresi sona erdiğinde, velayet kendisine verilmeyen taraf tekrar velayet hakkını kullanmaya devam edebilecektir²⁶.

TMK m.336/2 uyarınca “...*ayrılık hali gerçekleşmişse hâkim, velayeti eşlerden birine verebilir.*” demektedir. Hâkim, çocuğun menfaati gerektiriyorsa velayeti eşlerden birine verebileceği gibi her ikisinden de alarak çocuğa bir vasi atanmasına da karar verebilir.

Velayetin ayrılık halinde eşlerden birine verilmesi halinde velayetin verilmediği diğer eş ile olan kişisel ilişkiyi hâkim, ayrılık kararında düzenleyecektir²⁷. Nitekim, TMK m.182/1, “*Mahkeme ... ayrılığa karar verirken ...ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler.*” demektedir.

²⁴ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.121-122.

²⁵ Ali Öztürk, **Aile Hukuku’nda Ayrılık**, Seçkin Yay., Ankara, 2015, s.192.

²⁶ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.123.

²⁷ “...Mahkemece ayrılığa karar verildiği halde müşterek çocuğun velayeti ile davalı baba ile kişisel ilişkinin düzenlenmemesi doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 05.12.2007, E. 22151, K. 16980 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.161); Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.78; “Mahkeme boşanma veya ayrılığa karar verirken, ana ve babanın haklarını ve çocuklarla olan kişisel ilişkisini düzenlemek zorundadır (TMK. m. 182/1). Velayetin kullanılması kendine verilmeyen eşin çocuklarla kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur (TMK md. 182/2).” Y.2.HD, T. 13.03.2014, E. 2013/ 22287, K. 2014/ 5627, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

2. Dava Sırasında Kişisel İlişki

Geçici Önlemler başlıklı, TMK m.169,

“Boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re’sen alır.” demektedir.

Boşanma veya ayrılık davası açılması halinde, mahkeme, vereceği kararda boşanma veya ayrılık talebini kabul edebileceği gibi red de edebilir²⁸. Talep ister kabul edilsin ister reddedilsin, bu süreçte, eşlerin barınması, geçimi, malların yönetimi ve özellikle çocukların bakımı ve korunması konuları önem taşımaktadır. Bu sebeple kanun koyucu, 169. maddede bu önemli konular hakkında, mahkeme bir karar verinceye kadar, geçici önlemlerin alınması gerekliliğini düzenlemiştir.

Boşanma veya ayrılık davası sürecinde, herhangi bir ayrılık veya boşanma kararı bulunmadığı için, velayet hakkı, ana ve babanın her ikisine de aittir. Ancak eşlerin ayrı yaşamaları sebebiyle, çocukların bu süreçte hangi eşin yanında kalacağı ve dolayısıyla kişisel ilişkinin de nasıl devam edeceği belirli olmadığından buna ilişkin önlem kararını hâkimin re’sen alması gerekmektedir²⁹. Nitekim velayet geçici olarak düzenlendiği hallerde de diğer taraf ile kişisel ilişki kurulmalıdır³⁰. Alınacak önlem anlaşıldığı üzere, geçici niteliktedir ve mahkemece verilecek olan nihai kararın şekli olarak kesinleşmesine kadar etkili olacaktır³¹.

²⁸ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.119

²⁹ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.135; Öztürk, **a.g.e.**, s.192; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.120-121; “Boşanma davası açıldıktan sonra davanın devamı sırasında çocuklarla kişisel ilişki de dahil her türlü geçici önlemi almak, alınmış bir önlemi değiştirmek görevi boşanma davasına bakan aile hakimine aittir (TMK.md.169).” Y.2.HD, T. 14.03.2011, E. 2010/ 14834, K. 2011/ 4532, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

³⁰ “...Velayeti tedbiren davacı annesine verilen küçük Mehmet ile davalı babası arasında kişisel ilişki kurulmaması usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 17.10.2006, E. 6119, K. 14166 (Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1505); Çelikel, **a.g.e.**, s.33; Özmen, **a.g.e.**, s.468.

³¹ Güven, “Çocukla Şahsi İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası”, s.43; “Eşler evlilik birliğinin devamı sırasında kişisel ilişkinin geçici düzenlenmesi için dava açabilirler. Davalı-davacı kocanın birleşen davası geçici kişisel ilişki düzenlenmesi talebini içeren bağımsız bir davadır. Bu husus gözetilerek taraflar arasındaki boşanma kararının kesinleşme tarihine kadar geçici kişisel ilişkinin düzenlenmesi konusunda olumlu - olumsuz bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi

Geçici nitelikte olmakla beraber, çocuğun alıştığı ortamların dışında sık sık yabancı çevrelerle muhatap olmak durumunda kalması ve bunun psikolojisinde yaratabileceği hasar nedeniyle, verilen kararın nihai karar kadar önemli olduğu gerçeğinden uzaklaşmadan öncelikli olarak çocuğun yararı gözetilerek ve uzman görüşüne başvurularak bir karar verilmesi doğru olacaktır³².

3. Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi Halinde Kişisel İlişki

Evliliğin gerçekleşmesiyle birlikte eşler kural olarak birlikte yaşamak durumundadırlar (TMK m.185/3). Ancak eşlerden birinin bu ortak yaşam sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru tehlikeye düştüğü takdirde kanun koyucu, eşlerin birlikte yaşamaya ara verebileceklerini evlilik birliğini koruyucu bir tedbir olarak, “Birlikte yaşamaya ara verilmesi” başlıklı TMK m.197’de hükme bağlamıştır. Buna göre,

“Eşlerden biri, ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü sürece ayrı yaşama hakkına sahiptir.

Birlikte yaşamaya ara verilmesi haklı bir sebebe dayanıyorsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine birinin diğerine yapacağı parasal katkıya, konut ve ev eşyasından yararlanmaya ve eşlerin mallarının yönetimine ilişkin önlemleri alır.

Eşlerden biri, haklı bir sebep olmaksızın diğerinin birlikte yaşamaktan kaçınması veya ortak hayatın başka bir sebeple olanaksız hâle gelmesi üzerine de yukarıdaki istemlerde bulunabilir.

Eşlerin ergin olmayan çocukları varsa hâkim, ana ve baba ile çocuklar arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlere göre gereken önlemleri alır.”.

Kanun koyucu maddede, birlikte yaşamaya ara verilmesini, eşin kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzurunun ciddi şekilde tehlikeye düşmesi hallerinde öngörmüş ve bu durumun hukuki sonuçlarını da aynı maddede düzenlemiştir. Buna göre, madde alınacak önlemler bakımından 2. fıkrada birlikte

usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 14.03.2012, E. 2011/ 7400, K. 2012/ 5819, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

³² Güven, “Çocukla Şahsi İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası”, s.43.

yaşamaya ara verilmesi haklı bir sebebe dayanıyorsa *eşlerden birinin istemi üzerine* parasal katkı, konut ve ev eşyasından yararlanma ve eşlerin malvarlıklarına ilişkin yönetim önlemleri alınırken, son fıkrada düzenlenmiş bulunan ergin olmayan çocuğa ilişkin tedbirler, eşlerden bir istem gelmese de hâkim tarafından re'sen alınacaktır³³.

Boşanma ve ayrılık kararında olduğu gibi, evlilik birliğinin korunması bakımından alınacak bir önlem olarak eşlerin birlikte yaşamaya ara vermesi halinde de hâkim, çocukla ana baba arasındaki ilişkiyi re'sen düzenleyecektir (TMK m.182/1). Ancak TMK m.197/1'de görüleceği üzere, birlikte yaşamaya ara verilmesi bakımından ayrıca bir mahkeme kararına gerek olmaması nedeniyle, eşlerin aralarında boşanma veya ayrılık kararı olmaksızın fiilen ayrı yaşamaları halinde, çocukla kişisel ilişki kurulmasını eşlerden biri veya her ikisi de talep edebilir³⁴. Dolayısıyla hâkim, re'sen veya eşlerden birinin ya da her ikisinin talebi üzerine bu süreçte çocuğun kiminle kalacağını ve buna bağlı olarak da diğer tarafın çocukla kişisel ilişkisini ve sınırlarını düzenleyecektir.

Birlikte yaşamaya ara verilmiş olmakla beraber evlilik birliği halen devam etmektedir³⁵. Dolayısıyla çocuk ana babanın ortak velayeti altındadır. Ana babanın çocuk üzerinde maddi ve manevi sorumlulukları devam etmekle birlikte çocuğun ağırlıklı olarak kimin yanında ve sorumluluğunda olacağı belirsizdir. Böyle bir durumda çocuğun eşlerden birinin himayesine bırakılması³⁶ söz konusu olabileceği

³³ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.191; Canan Yılmaz, **Türk ve İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s.184.

³⁴ "...Taraflar arasında boşanma veya ayrılığa ilişkin bir dava bulunmamaktadır. Eşlerin fiilen ayrı yaşamaları halinde eşlerden birinin yanında bulunan müşterek çocuğu diğerinin görmesini engellemesine karşı, diğer taraf çocuğun kimde kalacağını belirlenmesini isteyebileceği gibi, bunun yanında veya kişisel ilişkinin düzenlenmesini de isteyebilir. (TMK m.197/son , 324/1)" Y.2.HD, T. 17.12.2014, E. 2014/26913, K. 2014/25876 (Yılmaz, **Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi**, s.184); Özmen, **a.g.e.**, s.468; Gürsoy/ Bulut, **a.g.e.**, s.673; "Eşlerden biri, ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü sürece ayrı yaşama hakkına sahiptir. (TMK m. 197/1) Eşlerin ergin olmayan çocukları varsa hakim, ana ve baba ile çocuklar arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlere göre gereken önlemleri alır. (TMK m. 197/4) Davacı koca 24.02.2008 doğumlu ikiz çocukları Ceren ve Cemre ile tedbiren kişisel ilişki kurulmasını istemiştir.", Y.2HD, T. 10.10.2008, E. 2008/ 9467, K. 2008/ 13057, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

³⁵ Yılmaz, **Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi**, s.186.

³⁶ "Himaye" kavramından ne anlaşılması gerektiği ve konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Yılmaz, **Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi**, s.169 vd.

gibi, TMK m.336/2 uyarınca velayetin eşlerden birine verilmiş olması da mümkündür³⁷.

Birlikte yaşamaya ara verilmesi halinde çocuğun eşlerden birinin himayesine bırakılması durumunda diğer eşin çocukla kişisel ilişki kurma hakkı doğmaktadır³⁸. Nitekim velayetin eşlerden birine verilmiş olması durumunda da ana ve babadan her birinin velayeti geçici olarak kendisine verilmeyen çocuk ile uygun kişisel ilişki kurma hakkı olacaktır³⁹.

4. Evliliğin Butlanına Karar Verilmesi Halinde Kişisel İlişki

Evliliğin butlanı, TMK m.145 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup, butlan hallerinde evlilik geçerli bir şekilde kurulmamıştır. Ancak hukuk düzeninin öngörmediği şekilde geçersiz olarak kurulan bu evlilik kendiliğinden sonlanmamaktadır⁴⁰. Bu evliliğin sonlanması için mutlaka bir mahkeme kararı gerekli olup, evlilik hâkim kararının kesinleşme tarihine kadar geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğuracaktır (TMK m.1156).

Mahkemece butlanına karar verilen bir evlilikten doğan çocuklar evlilik içinde doğmuş sayılırlar ve butlan davalarında çocuklar ile ana baba arasındaki ilişkilere boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır⁴¹ (TMK m.157).

Butlan davalarında çocuklar ile ana baba arasındaki ilişkilere boşanmaya ilişkin hükümler uygulanacağından butlan kararıyla birlikte hâkim, çocukların

³⁷ Y.2.HD, T. 04.03.2008, E. 1473, K. 2783 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.158).

³⁸ Yılmaz, **Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi**, s.184.

³⁹ Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1507; “Yasal düzenlemeye göre eşlerin birlikte yaşamasına ara verilmesi halinde hakim, ergin olmayan çocuklarla ana ve baba arasındaki ilişkiler konusunda velayete ilişkin hükümlere göre geçici nitelikte önlem alabilir (TMK m. 197/son). Mahkemece, müştereken kullanılan velayete ilişkin geçici nitelikte bir düzenleme yapılmamış olduğuna göre, fiilen anne yanında bulunan çocukla davalı (baba) arasında re’sen kişisel ilişki tesisine karar verilemeyeceği gözetilmeksizin, yazılı olduğu şekilde bu yönde düzenlemeye gidilmesi doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 07.06.2012, E. 2011/ 19817, K. 2012/ 15534, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

⁴⁰ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.78.

⁴¹ Schwarz, **a.g.e.**, s.179; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.79.

velayetinin kime verileceği, velayet kendisine verilmeyen tarafın çocuk ile kişisel ilişkilerini düzenleyecektir⁴².

5. Ana Babanın Evli Olmadığı Durumlarda Çocuk İle Kişisel İlişki

Ana babanın evliliği devam ettiği sürece kural olarak velayeti birlikte kullanacak ve çocuğun eğitimi ve yetiştirilmesi konusundaki kararları birlikte alacaklardır. Bunun yanında ana baba evli değilse, babalık karinesi kuralları saklı kalmak üzere, çocuğun velayeti anaya ait olacaktır⁴³ (TMK m.337/1). Ana küçük, kısıtlı veya ölmüş ya da velayet kendisinden alınmışsa hâkim, çocuğun menfaatine göre, vasi atar veya velayeti babaya verir⁴⁴ (TMK m.337/2). Anılan maddeye göre ananın ölmüş olması halinde velayet kendiliğinden babaya geçmeyecektir. Bu gibi hallerde yani ana ölmüş veya kısıtlanmış ya da küçük ise veyahut velayet hakkı kaldırılmış ise hâkim, somut durumun özelliklerine göre ve çocuğun menfaatini göz önünde bulundurarak velayet hakkının kullanılmasını babaya, çocuğun menfaatine daha uygun gördüğü takdirde ise vasiye verilmesine karar verecektir⁴⁵.

TMK m.337/1 hükmüne göre, velayeti elinde bulunduran ana olmakla birlikte babanın çocuğu ile görüşmesi, iletişim kurması onun en doğal hakkıdır. Zira kişisel ilişki kurma hakkı, yukarıda da değinildiği üzere soybağının velayet hakkına bağlı olmayan hükümleri arasında yer almaktadır. Ancak, ana baba evli değilse ve tanıma

⁴² “Mahkemece evliliğin butlanına karar verilse dahi çocuğun evlilik içinde doğmuş sayılacağı (TMK m.157) dikkate alınarak velayet ve kişisel ilişki yönlerinden bir düzenleme yapılması yasal bir zorunluluktur. Bu yön dikkate alınarak müşterek çocuğun velayeti konusunda herhangi bir hüküm kurulmaması doğru olmamıştır.” Y.2.HD, T. 13.05.2010, E. 6395, K. 9708 (Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1504); Koçoğlu, “Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları”, s.158; Y.2.HD, T. 13.05.2010, E. 2009/6395, K. 2010/9708 (Şahin, **a.g.e.**, s.675); “Cumhuriyet Başsavcılığınca açılan evlenmenin butlanı davası sonucunda, davalılar İzzet ve Ayşe'nin evliliğin iptaline karar verilmiş; ancak kamu düzenine ilişkin ve Türk Medeni Kanununun 157/2. maddesi uyarınca düzenlenmesi gerekli olan, tarafların ortak çocukları 2003 doğumlu Berkant ile 2007 doğumlu Emir'in velayetleri hakkında bir karar verilmemiştir. Mahkemece evliliğin butlanına karar verilse dahi, çocukların evlilik içinde doğmuş sayılacağı dikkate alınarak velayet ve kişisel ilişki yönlerinden bir düzenleme yapılmaması da doğru bulunmamıştır(TMK.md.157).” Y.2.HD, T. 04.12.2013, E. 2013/ 10189, K. 2013/ 28415, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 29.04.2019.

⁴³ Eski Kanun'da, evlilik dışı çocuk ile ana arasında evlilik dışı soybağı kurulmakla birlikte çocuğun velayeti doğrudan anaya verilmiyordu. Bunun için mahkeme kararına gerek bulunmaktaydı. Yeni Kanun'da ise evlilik dışı doğan çocuğun velayeti doğumla birlikte kendiliğinden ananın olacak şekilde düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Baygın, **a.g.e.**, 104; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.444.

⁴⁴ “Buraya, evlilik dışı doğan çocuğun tanıma veya hakim hükmü ile baba ile soybağı kurulmasına rağmen, ana ve babanın birbiriyle evli olmaması hali girer. Bu durumda velayet anaya verilmiştir.” (Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.498).

⁴⁵ Özmen, **a.g.e.**, s.47; Usta, **Velayet Hukuku**, s.124-125.

veya babalık hükmü ile de baba ile çocuk arasında soybağı ilişkisi kurulmamışsa bu halde çocuğun genetik babasıyla iletişim kurması ne yolla olacaktır⁴⁶? Zira babanın, çocuk ile kişisel ilişki kurmayı talep edebilmesi için aralarında soybağı ilişkisinin kurulmuş olması gerekmektedir⁴⁷. Çocukla baba arasında soybağı kurulduğu takdirde, babanın kişisel ilişki kurma talebi değerlendirilecektir⁴⁸. Başka bir deyişle soybağının kurulması çocukla kişisel ilişki kurma hakkını kendiliğinden babaya sağlamayacaktır⁴⁹.

Çocukla soybağı kurulmamış olan genetik (biyolojik) baba ise, çocuğu ile ancak TMK m.325 hükmü uyarınca, üçüncü kişiler gibi kişisel ilişki kurabilecektir⁵⁰. Zira, TMK m.325, ana ve baba dışında üçüncü kişilere şartları sağladığı takdirde çocukla kişisel ilişki kurma hakkı vermektedir. Böylece genetik baba, çocukla kişisel

⁴⁶ “Çocukla davacı arasında, hukukun geçerlilik tanıdığı şekilde soybağı kurulmadan; soy bağıının hükümlerinden olan kişisel ilişki tesisine de karar verilemez. Mahkemece yapılacak iş; davacıya çocuğu tanıması için süre verilmesi, tanıma yapıp davacı ile çocuk arasında soybağı kurulması halinde ise davanın incelenebilir hale geleceğini göz önünde tutarak, gerçekleştirilecek sonucuna göre karar vermekten ibarettir.” Y. 2. HD, T. 14.05.2012, E. 2012/ 9474, K. 2012/ 12928, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019.

⁴⁷ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nda kişisel ilişki kurma hakkının ayrıntılı olarak düzenlenmesinden önce de Yargıtay, evlilik dışı çocuğun velayetinin anaya verilmesi durumunda soybağı kurulmuşsa baba ile çocuk arasında BM Çocuk Hakları Sözleşmesi uyarınca kişisel ilişkinin düzenlenmesi gerektiğini kabul etmekteydi.(Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.752-753); “tanıma veya babalık davası sonunda nesebi babaya karşı belli olan çocuğun anaya veya babaya verilmesi mümkündür (MK mad.311-312). Velayetin babaya verilmesi halinde, ananın çocukla şahsi ilişki kurma hakkı bulunduğu Medeni Kanununun 313. maddesinde açıkça gösterildiği halde, velayetin anaya verilmesi halinde babanın çocukla şahsi ilişki kuracağı yönünde bir hüküm olmaması düşünülemez. Aksi düşünce çocuğun fikri ve bedeni gelişmesine menfi etki de bulunabileceği gibi, 4438 sayılı Kanunla onanan Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin 7. maddesinde yer alan “çocuk... mümkün olduğu ölçüde ana-babasını bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olacaktır” hükmü ile de bağdaşmaz. Aynı sözleşmenin 9/3. maddenin de “Taraf devletler... çocuğun... ana babasının ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına saygı gösterirler” hükmü böyle bir boşluğa cevap veremeyecek niteliktedir. Şu halde Medeni Kanununun 148 ve 313. maddeleri hükümleri uygulanarak evlilik dışı ilişkiden doğan ve baba ile nesep bağı tanıma veya babalık hükmü ile oluşan çocuğun velayetinin anasına bırakılması halinde babası ile uygun kişisel ilişki kurulması gerektiği düşünülmemesi doğru değildir.” Y.2.HD, T. 16.05.2000, E. 6094, K. 6436 (Özmen, **a.g.e.**, s.497-498) ; Akyüz, **Çocuğun Haklarının Korunması**, s.216; Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.1309.

⁴⁸ “Çocukla davacı arasında, hukukun geçerlilik tanıdığı şekilde soybağı kurulmadan; soy bağıının hükümlerinden olan kişisel ilişki tesisine de karar verilemez. Mahkemece yapılacak iş; davacıya çocuğu tanıması için süre verilmesi, tanıma yapıp davacı ile çocuk arasında soybağı kurulması halinde ise davanın incelenebilir hale geleceğini göz önünde tutarak, gerçekleştirilecek sonucuna göre karar vermekten ibarettir.” Y.2.HD, T. 14.05.2012, E. 2012/ 9474, K. 2012/ 12928, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 29.04.2019.

⁴⁹ Y.2.HD, T. 22.04.2015, E. 2015/1475, K. 2015/8342 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.1317).

⁵⁰ Öztan, **Aile Hukuku**, s.605; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.110; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.753; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.78.

ilişki kurma talebini, soybağı ilişkisi kurulmadığı sürece, TMK m.325'e dayandırmak durumunda kalacaktır.

6. Çocuğun Yerleştirilmesi Veya Velayetin Kaldırılması Halinde Çocuk İle Kişisel İlişki

a) TMK m.347 Uyarınca Çocuğun Bir Aile Yanına Veya Kuruma Yerleştirilmesi Halinde Kişisel İlişki

Kanun koyucu çocuğun koruma önlemlerini hafif önlemlerden ağıra doğru TMK m.346 vd.'nda düzenlemiştir. Çocuğun velayetinin kaldırılması kadar ağır bir önlem olmamakla birlikte, çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş halde kalırsa veya çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu bozar ve bu duruma katlanmaları da aileden beklenemezse hâkim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma⁵¹ yerleştirebilir (TMK m.347/1, 2). Bu şekilde çocuğun bir aile yanına ya da bir kuruma yerleştirilmesi halini TMK m.323, ana baba açısından “*kendisine bırakılmayan çocuk*” ifadesi ile tanımlamıştır. Başka bir deyişle 323. maddede geçen “*kendisine bırakılmayan çocuk*” ifadesi, çocuğun korunması önlemlerinden biri olan TMK m.347'de çocuğun yerleştirilmesi halinde ana babanın çocuğun velayet hakkını ellerinde bulundurmakla birlikte kendilerine bırakılmamasını ifade etmek üzere kullanılmıştır⁵².

Yukarıda değinildiği üzere, çocuğun bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi halinde ana babanın çocuk üzerindeki velayet hakkı kural olarak ortadan kalkmaz. Bununla birlikte velayet hakkının kullanılmasında çocuğun yetiştirilmesine ilişkin bir kısıtlamanın varlığı söz konusu olacaktır. Bu kısıtlama neticesinde ana baba ve diğer aile bireylerinin çocuk ile iletişim kurabilmeleri, çocuğun kendi ailesine yabancılaşmaması ve ailesine tekrar döndüğü takdirde uyum

⁵¹ 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinin g bendi, “Kurum; bu Kanunla kurulan Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğünü ifade eder.” demektedir. R.G., T. 27.05.1983, S. 18059.

⁵² Bkz., Türk Medeni Kanunu m.323 gerekçesi.; Baygın, **a.g.e.**, s.107; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.78.

sıkıntısı yaşamaması açısından önemli olacaktır⁵³. Dolayısıyla aynı sebepten yerleştirilen çocuğun, koruyucu aile veya kurum tarafından ana babasına ve aile birliğine bağlı ve saygı gösterecek şekilde yetiştirilmesi önem taşır⁵⁴. Neticede önlem sona erdiğinde ailesinin yanına dönen çocuk, ana babasının sözünü dinleme ve karşılıklı yükümlülükler gereği onlara her türlü yardımı yapma yükümlülüğünün bulunduğu bilincinde olmalıdır.

Ana babasından ayrılan çocuğun onlarla ve diğer aile bireyleri ile görüşme hakkı BMÇHS m.9/3'de,

“Taraflar Devletler, ana-babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça, ana-babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına saygı gösterirler.” şeklinde düzenlenmiştir.

Aynı şekilde Koruyucu Aile Yönetmeliği⁵⁵ m.15/ 1 (c), koruyucu ailenin görev yükümlülüklerini sıralarken,

“Görüşürülmesinde koruyucu aile birimince bir sakınca bulunmaması durumunda çocuğun; anne, babası ve diğer yakınları ile koruyucu aile birimince uygun görülen şekil ve zamanda görüşmesini sağlamak.” şeklinde, çocuğun ana baba ve diğer yakınları ile görüşmesinin sağlanması hususu düzenlenmiştir.

Hâkim, bir aile veya kuruma yerleştirilen çocuğun ana babası veya diğer yakınları ile kurulacak kişisel ilişkiyi düzenlerken çocuğun menfaatini göz önünde bulunduracak, bu bakımdan ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakkı çocuğun menfaatine nazaran ikinci planda kalacaktır. Çocuğun yerleştirilmesine sebep olan tehlike devam ediyorsa hâkim bunu göz önüne alacak, bu bakımdan konunun

⁵³ Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.156; Çocuğun yerleştirildiği aile veya kurumu benimsemesi ve onlarla yakınlık kurması halinde öz ailesine geri verilmemesi fikri ve bu konuda İsviçre uygulaması için bkz. Elçin, “Türk Medeni Kanunu’nda Soybağı Ve Çocuğun Korunmasında Revize Edilmesi Gereken Hükümler”, s.99,100.

⁵⁴ Akyüz, “Çocuğun Aile İçerisinde Korunması Ve Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi”, s.96.

⁵⁵ R.G., Tarih:14.12.2012, Sayı:28497.

uzmanlarından (pedagog gibi) yardım alınması çocuk için neyin daha yararlı olacağını anlaşılması bakımından önem taşıyacaktır⁵⁶.

b) Velayetin Kaldırılması Halinde Kişisel İlişki

Çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da yetersiz olacakları önceden anlaşılırsa hâkim, TMK m.348'de sayılan hallerde koruma önlemlerinin en ağırı denebilecek olan velayetin kaldırılmasına karar verir. Velayet, duruma göre ana veya babanın birinden kaldırılabilmesi gibi ikisinden de kaldırılabilir. Her ikisinden kaldırılması halinde çocuğa vasi atanacaktır (TMK m.348/2).

Velayetin kaldırılması halinde velinin velayetten doğan hak ve görevleri sona erecektir. Ancak, çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı, soybağının velayet hakkına bağlı olmayan hükümleri arasında yer almaktadır. Böylece, velayet hakkı kalkmış olmasına rağmen ana ve/veya babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakkı olacaktır⁵⁷. TMK m.347 uyarınca çocuğun bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmesi halinde olduğu üzere, velayet hakkının kaldırılması sonucunda çocuğa vasi atanması halinde de TMK m.323 vd. hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

TMK m.348 uyarınca, velayetin kaldırılması durumunda, ana baba ve üçüncü kişilerin, çocuğun menfaatini zedelediği sürece çocukla kişisel ilişki kurmaları, çocuğun mevcut çevresinden kopmaması açısından önem taşımaktadır⁵⁸. Ancak daha önce de üzerinde durulduğu üzere, çocuğun menfaati tehlikeye girdiği takdirde, daha doğru bir ifadeyle çocuğun bu kişilerle görüşmesi onun için yarardan çok aksine

⁵⁶ Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.156.

⁵⁷ “Velayetin babadan nez edilmiş olması, çocukla baba arasında kurulmuş olan nesep bağı ortadan kaldırmaz. ... baba olmanın kendisine verdiği duyguyu da tatmak ihtiyacıdır. O halde mahkemece küçüğün bedence ve fikri gelişmesine engel olmayacak, infazda güçlük çıkartmayacak biçimde çocukla baba arasında uygun bir şahsi ilişkinin kurulması gerekmektedir.” Y.2.HD, T. 24.12.1992, E. 12614, K. 12903 (Özmen, **a.g.e.**, s.509); Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.79; “Dosyada annenin çocuklarıyla kişisel ilişki kurma hakkını amacına aykırı kullanacağına veya kişisel ilişkinin çocuğun yüksek yararlarına aykırı düşeceğine ilişkin bir delil bulunmadığına göre, velayet hakkı kendisinden alınan davacı ile çocukları arasında uygun sürelerle kişisel ilişki tesisi gerekirken, bu hususun gözetilmemiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 16.01.2012, E. 2011/ 2727, K. 2012/ 204, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 29.04.2019.

⁵⁸ Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.79.

zarar vermekteyse bu ilişki sınırlanabileceği gibi tamamen kesilebilir veya baştan tanınmayabilir de⁵⁹ (TMK m.324/2).

C) ÜÇÜNCÜ KİŞİLER AÇISINDAN KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ UYGULAMA ALANI

Çocukla kişisel ilişki kurma hakkının uygulama alanını yukarıda ana baba açısından ele almaya çalıştık. Peki, üçüncü kişiler hangi hallerde çocukla kişisel ilişki kurma talebinde bulunurlar?

Üçüncü kişilere çocuk kişisel ilişki kurma hakkı, TMK m.325'de belli koşulların sağlanması halinde tanınmıştır. Maddeye göre, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurabilmesi için olağanüstü halin varlığı şarttır. Bunun yanında kurulacak ilişkinin çocuğun menfaatine uygun olması da aranacaktır.

Üçüncü kişilerin çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı, örneğin, büyükanne ve büyükbabanın torunu ile, amca, dayı, hala ve teyzenin yeğeni ile görüşmek istemesi şeklinde ortaya çıkabilir.

Hısımların veya diğer kişilerin çocukla görüşmek istemeleri ana veya babanın boşanmış olmasından kaynaklanabileceği gibi ana ve babanın evli olmamasından da kaynaklanabilir. Esasen, yukarıda ana baba açısından incelediğimiz kalemler üçüncü kişiler bakımından da söz konusu olabilir. Ancak önemli olan somut olayda olağanüstü halin mevcut olduğunun kanıtlanmasıdır. Nitekim Yargıtay, ana babanın boşanmış olmasını tek başına olağanüstü hal olarak kabul etmemektedir⁶⁰.

⁵⁹ Grassinger, **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.195; Tekinay, **a.g.e.**, s.286.

⁶⁰ "...Başka bir ifade ile davacı, babaya tanınan kişisel ilişki süresi içinde torununu görme ve aile bağlarını koruma ve geliştirme imkânına sahiptir. Ortada davacıya kişisel ilişki hakkı tanınmasını gerekli ve haklı kılan olağanüstü bir durum bulunmamaktadır." Y.2.HD, T. 17.09.2015, E. 2015/14276, K. 2015/ 16234 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105); "Davacı babaanneninin ise yılın bir bölümünü Amerikada geçirdiği, Türkiyeye geldiği zamanlarda İstanbul'da kaldığı, babanın kişisel ilişki günlerinde torununu görebildiği anlaşılmaktadır. Davacının torunuyla görüşmesine, babanın engel çıkardığı ileri sürülmemiştir. Davacı, babaya tanınan kişisel ilişki süresi içinde torununu görme ve aile bağlarını koruma ve geliştirme imkanına sahiptir. Ortada davacıya kişisel ilişki hakkı tanınmasını gerekli ve haklı kılan olağanüstü bir durum bulunmamaktadır.", Y.2.HD, T. 11.04.2018, E. 2018/ 2039, K. 2018/ 4860, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 29.04.2019.

Olağanüstü halin varlığı için, üçüncü kişilerden, çocukla kişisel ilişki kurmalarına ana/ babanın engel olduğunu kanıtlamalarını beklemektedir⁶¹.

Yine Yargıtay, çocuğun ana ya da babasının ölmüş olması ve ölen ana/ babanın hısımlarının çocukla görüşmek istemeleri halini⁶² veya hısımların ana veya babayla husumetlerinin olmasını⁶³ olağanüstü halin mevcudiyeti bakımından gerçekleştirmiş saymaktadır.

Daha çok hısımların üçüncü kişi sıfatıyla çocukla kişisel ilişki kurmaları üzerinde durulmakla birlikte, uygulamada “hısımlar” dışındaki kişilerin de çok çeşitli nedenlerle üçüncü kişi sıfatıyla çocukla kişisel ilişki kurmaları söz konusu olabilmektedir. Bu bakımdan iki çarpıcı örneği ele almakta fayda görmekteyiz.

İlki, Yargıtay’ın⁶⁴ 2016 yılında vermiş olduğu bir karara ilişkindir. Kısaca bahsetmek gerekirse, davacı, eşi ile çocuklarının olmadığını, 21.12.2002 tarihinde dünyaya gelen Edanur’u evlat edinmeksizin kendi çocukları gibi nüfusa kaydettirmelerine davalıların izin verdiklerini beyan etmektedir. Bu şekilde Edanur’un 21.02.2012 tarihine kadar yanlarında kaldığını ve çocuğun kendilerini ailesi olarak benimsediğini eklemektedir. Ancak davalıların nüfus kaydının iptali davası açmaları sonucunda çocuğun davalıların hanesine kaydedildiğini ve bu tarihten sonra çocukla kişisel ilişki kurmalarına izin vermediklerini belirtmektedir. Davacı, Edanur ile kişisel ilişki kurulmasını talep etmiştir.

Bahse konu dava ele alındığında davacıların ancak üçüncü kişi sıfatıyla çocukla kişisel ilişki kurabilecekleri açıktır. Nitekim Yargıtay da, “...küçük Edanur ile davacı arasında soybağı kaldırılmış ise de küçüğün doğumundan itibaren davacı

⁶¹ Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105.

⁶² “ Davacılar, kişisel ilişki kurulması istenilen 07.07.2011 doğumlu Muhammed Emin’in babaannesi ve dedesidir. Davacıların oğulları ve çocuğun babası Faysal 29.11.2012 tarihinde vefat etmiştir. Olağanüstü hallerin varlığı halinde, üçüncü kişi sıfatıyla çocuğun babaannesi ve dedesinin de çocukla kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı mevcuttur (TMK md.325). Davacıların oğlu olan çocukların babası öldüğüne göre, olağanüstü halin mevcut olduğunun kabul edilmesi gerekir.” Y.2.HD, T. 17.09.2014, E. 2014/ 10752, K. 2014/ 17568 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.286-287).

⁶³ “Talep, anneanneninin torunuyla kişisel ilişki tesisine ilişkindir. ... Çocuğun menfaatine aykırı düşmedikçe, anneanneninin torunuyla kişisel ilişki kurma talebinin karşılanması gerekir. Salt anneanne ile çocuğun ebeveynleri arasında husumet bulunması kanundaki olağanüstü halin varlığını göstermekte olup; bu hakkın talep edilmesine engel değildir.” (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.287).

⁶⁴ Y.2.HD, T. 20.10.2016, E. 2016/ 14238, K. 2016/ 13906 (**Yargıtay Kararları Dergisi**, C.43, S.1, Yargıtay Yayınları, Ankara, Ocak, 2017).

tarafından bakılıp büyütüldüğü, davacıyı annesi olarak bildiği sabittir. Duruşmada dinlenen Edanur da kendisine anne gibi davranan ve kendisini bakıp büyüten davacı ile kişisel ilişki kurmak istediğini beyan etmiştir. Çocuğun menfaatine aykırı düşmedikçe davacının küçükle kişisel ilişki kurma talebinin karşılanması gerekir....” diyerek davacının kişisel ilişki talebini reddeden kararın bozulmasına karar vermiştir.

Bir diğer örnek İstanbul’da özel bir hastanede doğum sırasında çocukları karışan ailelere ilişkindir⁶⁵. Meryem-Selahattin Demirler ile Yusuf-Selma K.’nin 2013 yılında dünyaya gelen çocukları doğum sırasında birbirine karışmış ve bu karışıklık Yusuf K.’nin, çocuğun kendisine benzememesi nedeniyle eşine açtığı boşanma davasına kadar sürmüştür. Boşanma yargılaması devam ederken yapılan DNA testi sonucunda 4 yıldır bakıp büyüttükleri E.’nin çiftten olmadığı anlaşılmıştır. Hastanede yapılan incelemede çocukların karıştığının anlaşılması üzerine çocuklar gerçek ailelerine teslim edilmiştir. Ancak yanlarında büyüdüğü aileye alışan çocuklar yeni ortamlarına uyum sağlamakta güçlük çekmişlerdir.

Bu aileler çözümü aynı şehire yerleşmekte bulmuşlardır. Böylece her iki ailenin de bakıp büyüttüğü çocuğu görebilme, çocuklarında alışmış oldukları aileyle iletişimlerinin koparılmaması sağlanmış olmaktadır.

Bu ilginç olayda bizim ele almak istediğimiz nokta ise, ailelerin bulmuş olduğu çözümün aksine anlaşmazlık söz konusu olsaydı ve aileler çocukları birbirlerine göstermek istemeselerdi ne olacaktı? Çocuğu büyüten aile gerçek ana baba olmadığına göre ne sıfatla çocukla kişisel ilişki kurulmasını isteyebileceklerdi? Anlaşılacağı üzere, böyle bir durumda çocuğu büyüten aile TMK m.325 uyarınca üçüncü kişi sıfatıyla hâkimden çocukla kişisel ilişki kurulmasını isteyeceklerdi.

Ele alınan her iki somut olayda da çocukları büyüten ailelerin sonrasında bir şekilde bu çocuklardan ayrılmak zorunda kaldıkları görülmektedir. TMK m.325 anlamında olağanüstü halin varlığı halinde çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocukla kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı diğer kişilere tanınabilir demektedir. TMK m.325 anlamında olağanüstü hal gerçekleşmiş bulunmaktadır.

⁶⁵ www.milliyet.com.tr/cocuklari-karisan-aileler-gundem-2498315/ , (çevrimiçi), 03.05.2019.

Böylece uygulamada çeşitli nedenlerle hısımların yanında diğer kişilerin de üçüncü kişiler sıfatıyla çocukla kişisel ilişki kurma hakkına sahip olduklarını görmekteyiz.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

Ş IV. KİŞİSEL İLİŞKİ KURMA HAKKININ DÜZENLENMESİ

A) TARAFLARI

Kişisel ilişki kurma hakkını ana/ baba, çocuk ve üçüncü kişiler kullanırken bu hakkın yerine getirilmesinin yükümlüsü duruma göre değişkenlik göstermektedir.

Ana ve babanın boşanması, ayrılması ya da ortak hayata ara verilmesi halinde çocuğun velayetinin verildiği ana/ baba diğer tarafla çocuğun ilişkisinin sağlıklı şekilde yerine getirilmesini sağlamakla yükümlüdür. Böylece velayeti elinde bulunduran taraf yükümlü sıfatını taşımaktadır. Bunun yanında velayet ana ve babadan birlikte kaldırılmışsa vesayet makamı hakkın yükümlüsü olabileceği gibi çocuk TMK m.347 uyarınca bir aile yanına veya kuruma yerleştirilmişse aile ya da kurum ilişkisinin kurulmasını sağlamak durumundadır.

1. Ana Baba

a) Genel Olarak

Ana/ baba velayetleri ya da bakımları altında bulunmayan çocukları ile kişisel ilişki kurma hakkına sahiptirler¹. Ana ya da babanın bu taleplerinde, velayet hakkının bulunmamasının (TMK m.182/2; m.336/2; m.348) veya çocuğun kendisine bırakılmamasının (TMK m.346; m.347) mahkeme kararından veyahut kanundan (TMK m.335/2; m.337/1) kaynaklanması arasında bir fark bulunmamaktadır². Ana

¹ "...Ana ve babadan her biri, velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir..." Y.2.HD, T. 19.02.2007, E. 749, K. 2301 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.243); Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.78; Usta, **Velayet Hukuku**, s.225; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.803; Güven "Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası", s.13; Yücel, "Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı", s.142; Koçoğlu, "Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları", s.161; Çelikel, **a.g.e.**, s.115-116; Erlüle, "Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması", s.220-221; "Ana ve babası ayrı olan çocukların, ana ve babalarıyla düzenli biçimde ve doğrudan kişisel ilişki kurma hakkı, sadece çocukların değil, ana ve babanın da hakkıdır. Bu tür bir kişisel ilişki, sadece çocuğun yüksek yararı gerektirdiği takdirde kısıtlanabilir veya engel olunabilir." Y.2HD, T. 06.10.2015, E. 2015/ 18741, K. 2015/ 17526, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

² Öztan, **Aile Hukuku**, s.605; Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", s.751.

ve baba bu hakka birbirlerinden bağımsız olarak sahiptirler yani her birinin kendi şahsına tanınmış bir hak söz konusudur.

Kişisel ilişkinin kurulmasının amacı, çocuğun yararıyla sınırlıdır ve bu sınır çocuğun gelişimi sırasında bir şekilde ayrı kaldığı ana babası ile manevi bağının kopmaması, güçlendirilmesi adınadır. Zira çocuğun sağlıklı gelişimi, psikolojisi ve eğitimde başarısı konusunda ana babasının ilgi ve şefkatiyle büyümüş olması büyük önem taşımaktadır. Ana baba ise aynı doğrultuda çocuğun menfaati için ve kendilerinin de ana babalık duygularını tatmin etmek adına çocuğu ile zaman geçirmek, ona yol göstermek daha doğrusu onun hayatında yer almak hakkına sahiptir³. Bu ilişki somut olayın özellikleri ve hâkimin takdirine göre gerçekleşecektir.

TMK m.323 kişisel ilişkiyi soybağına bağlı olarak düzenlemiştir. Bu sebepten üvey ana ya da üvey babanın bu maddeye dayanarak çocukla kişisel ilişki kurmaları mümkün değildir. Söz gelimi boşandığı eşinin çocuğu ile görüşmek isteyen bir üvey ana/ baba bu talebini TMK m.323'e dayandıramayacaktır. Ancak üvey ana/ babanın TMK m.325 uyarınca, gerekli şartları sağladığı takdirde *üçüncü kişi* sıfatıyla çocukla kişisel ilişki talebinde bulunması mümkündür.

b) Genetik Ana Babanın Kişisel İlişki Kurma Hakkı

Ana/ babanın çocuk ile olan kişisel ilişkisinde incelenmesi gereken bir diğer husus, genetik ailenin evlatlıkla olan ilişkisidir.

İsviçre Medeni Kanunu'nun aksine Türk Medeni Kanunu, evlat edinme ilişkisinin kurulmasıyla evlatlığın genetik ailesiyle olan soybağının kopması sonucunu kabul etmemiştir⁴. TMK m.314/5 hükmüne göre,

³ “Müşterek çocuk ile velayet kendisine tevdi edilmeyen taraf arasında kişisel ilişki düzenlenirken (bir tarafta) ana-babalık duygularının (çocuk sevgisinin) tatmini diğer tarafta, küçüğün ruhsal ve bedensel gelişiminin olumsuz etkilenmemesi gibi iki farklı amaç arasında uygun, makul ve adil bir dengenin kurulması gerekir.” Y.2.HD, T. 26.10.1992, E. 9641, K. 1015 (Özmen, **a.g.e.**, s.491); “...Kişisel ilişki tesisinde asılan çocuğun yüksek yararı olmakla birlikte **analık babalık duygularının tatmini de önemlidir...**” Y.2.HD, T. 21.09.2010, E. 13149, K. 15048 (Karşı Oy), (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.281).

⁴ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.337; Aydoğdu, **a.g.e.**, s.543; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)**, s.290; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.863.

“Evlatlığın miras ve başka haklarının zedelenmemesi, aile bağlarının devam etmesi için evlatlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlat edinmenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur. Ayrıca evlatlıkla ilgili kesinleşmiş mahkeme kararı her iki nüfus kütüğüne işlenir.” demektedir⁵.

Çocuğun evlatlık verilmesi halinde, genetik ana/ babanın soybağı ilişkisi TMK m.314/5 uyarınca devam etmektedir. Dolayısıyla, aralarında soybağı ilişkisi devam eden evlatlık ile genetik ana/ babanın kişisel ilişki kurma haklarının bulunup bulunmadığı sorusu akla gelmektedir. Sorunun cevabı Medeni Kanunumuzda da bulunmamaktadır. Konu doktrinde tartışmalı olup, bir görüş, belirli hallerin dışında, ana babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının varlığını kabul etmektedir, diğer görüş ise, kişisel ilişki kurma hakkı şartının yalnızca çocuğun (evlatlığın) yararı ile ilgili olduğunu savunmaktadır.

Birinci görüşe göre⁶, ana baba çocuklarının evlat edinilmesine rıza göstermişlerse (TMK m.309) ya da ana babanın rızalarının gerekmediği bir hal mevcutsa (TMK m.311) veya çocuk gelecekte evlat edinilmek amacıyla bir kuruma yerleştirilmişse yahut da çocuğun evlatlık verilmesinde rızalarının aranmayacağı kendilerine bildirilmişse (TMK m.312), ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakları da sona erer. Ancak öngörülen haller mevcutsa, yani olağanüstü haller varsa TMK m.325 uyarınca ana baba çocukla ilişkilerini üçüncü kişiler gibi kurabilirler.

İkinci görüş⁷, evlat edinmede genetik ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakkına sahip olduğunu savunmaktadır. Zira ana babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı velayet hakkına bağlı olmayıp soybağı ilişkisi ile ilgilidir. Evlat edinmede evlatlık ile asıl ana baba arasında ki soybağı ilişkisi devam ettiği için ana baba çocukla kişisel ilişki kurma hakkına sahiptirler. Ancak kişisel ilişki kurulması konusunda mahkemeden karar alınması gerekir (TMK m.323-324). Burada kişisel

⁵ “Evlatlık, evlat edinenin mirasçısı olur. Evlatlığın miras ve başka haklarının zedelenmemesi, aile bağlarının devam etmesi için evlatlığın naklen geldiği aile kütüğü ile evlat edinenin aile kütüğü arasında her türlü bağ kurulur. Ayrıca evlatlıkla ilgili karar her iki nüfus kütüğüne işlenir.” Y.2.HD, T. 10.12.2007, E. 17358, K. 17130 (Gençan, **Aile Hukuku**, s.1438-1439).

⁶ Öztan, **Aile Hukuku**, s.588, s.606.

⁷ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.753-754; Feyzioğlu/ Özakman/ Sarıal, **Aile Hukuku**, s.387; Baygın, **a.g.e.**, s.232-233; Gençan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.1283; Aydoğdu, **a.g.e.**, s.543; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.863.

ilişki talebi değerlendirilirken dikkat edilecek husus, ilişkinin kurulmasının çocuğun yararına olup olmadığıyla ilgili olup, TMK m.311 ve 312’de sayılan haller ancak, TMK m.324’de düzenlenen kişisel ilişkinin sınırları olarak ele alınabilir. Evlatlığın asıl ana babası çocuğun huzur ve menfaatini bozmamak koşuluyla makul ölçüler içinde, çocukla kişisel ilişkilerini sürdürebilirler⁸.

Kanaatimizce, İsviçre Medeni Kanunu’nun 274. maddesinin ilk iki fıkrasını alan (İMK m.274/1-2’yi TMK m.324 karşılamaktadır) kanun koyucunun, son fıkrada düzenlenmiş bulunan *çocuğun, evlat edinilmesi için bir kuruma yerleştirildiğinde, ana ve baba çocuklarının evlat edinilmesine rıza göstermişlerse ya da bu rızanın alınması gerekmiyorsa ana, baba ve çocuğun birbirleri ile kişisel ilişki kurma haklarının sona ereceğine*, ilişkin hükmü⁹ almamasında bir sebep olmalıdır. Bu sebebi çocuğun evlat edinilmesi halinde, ana babanın çocukla kişisel ilişkisinin devam edeceği yönünde yorumlayacak olursak ikinci görüşe katılmak daha isabetli olacaktır.

Yargıtay, kişisel ilişki kurma hakkının velayet hakkının bir sonucu olmadığı ve çocuğun psikolojik gelişimi ve gelecekte ki menfaatlerinin gözetilmesinden bahisle, çocuğun psikolojik gelişmesinin gereği ölçüsünde biyolojik babasıyla görüşmesinin zaruri olduğuna karar vermiştir¹⁰.

Evlatlık verilen çocuğun genetik ana babasıyla ilişkilerinin devam etmesinin gerekliliği¹¹ Yargıtay’ın da yukarıda vermiş olduğu karardan anlaşılacakla beraber, genetik ana babanın, TMK m.323 uyarınca *ana baba* sıfatıyla mı yoksa TMK m.325’de düzenlenen *üçüncü kişiler* sıfatıyla mı çocukla kişisel ilişkilerinin kurulacağı belirsizliğini korumaktadır. Zira İsviçre Medeni Kanunu’nun aksine Türk Hukuku’nda çocuğun evlat edinilmekle beraber genetik ana babasıyla soybağı ilişkisi koparılmamakta yalnızca ana babaya ilişkin velayet hakkı evlat edinene geçmektedir.

⁸ Baygın, **a.g.e.**, s.232-233.

⁹ Helvacı, **Prof.Dr. İlhan Helvacı Dersleri**, (çevrimiçi), www.ilhanhelvacidersleri.com, 16.11.2018.

¹⁰ Y.2.HD, T. 13.05.1991, E. 4151, K. 7800 (Ali İhsan Özüğür, **Türk Medeni Kanununun Yeni Düzenlemeleri İle Açıklamalı- İçtihatlı Velayet- Vesayet- Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku Aile Mahkemeleri**, Seçkin Yay., Ankara, 2003, s.371-372).

¹¹ Genetik ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakları kişilik haklarına dâhil değerlerden olması sebebiyle bu haklarından feragat etmeleri mümkün olmayıp, bu yönde yapılacak bir anlaşma da geçersiz olacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1435.

Bu anlamda, çocuğun genetik ana babasıyla soybağı ilişkisi devam ederken onlarla *üçüncü kişiler* olarak görüşmesi ne kadar doğrudur?

Yargıtay, evlatlık verilen çocuğun genetik ana babasıyla görüşmesini TMK m.325 uyarınca, olağanüstü hallerin varlığı halinde çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde aralarında birinci derece kan hısımlığı bulunduğu bahisle *üçüncü kişiler* sıfatıyla kabul etmektedir¹².

Ancak Yargıtay'ın ve nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararı¹³, yukarıda da açıklamış olduğumuz üzere, Türk Hukuku'nun evlat edinme sistemiyle örtüşmemektedir. Kanaatimizce, evlatlık çocuk ile soybağı ilişkisi devam eden

¹² “Küçüğün bir başka aile tarafından evlat edinilmiş olması, gerçek ana ve babanın çocuklarıyla kişisel ilişkisini keser ise de, gerçek ailesi ile aralarındaki soybağının bir gereği olarak bu hakkı ilanihaye ortadan kaldırmaz. Koşullarının varlığı halinde ve küçüğün menfaatine uygun düştüğü ölçüde hakim kararıyla bu ilişki yeniden tesis edilebilir. Türk Medeni Kanunu'nun 325. maddesinde yer alan düzenleme buna imkan vermektedir. Bu hüküm, olağanüstü hallerin varlığı halinde çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkının diğer kişilere; özellikle çocuğun hısımlarına da tanınabileceğini öngörmektedir.” Y. 2. HD, T. 25.09.2012, E. 2012/ 2698, K. 2012/ 22458, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

¹³“Küçüğün bir başka aile tarafından evlat edinilmiş olması, gerçek ana ve babanın çocuklarıyla kişisel ilişkisini keser ise de gerçek ailesi ile aralarındaki soybağının bir gereği olarak bu hakkı ilanihaye ortadan kaldırmaz. Koşullarının varlığı halinde ve küçüğün menfaatine uygun düştüğü ölçüde hâkim kararıyla bu ilişki yeniden tesis edilebilir. Türk Medeni Kanununun 325. maddesinde yer alan düzenleme buna imkân vermektedir. Bu hüküm, olağanüstü hallerin varlığı halinde çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkının diğer kişilere; özellikle çocuğun hısımlarına da tanınabileceğini öngörmektedir. Davacı, davalılarca birlikte evlat edinilen 21.12.2002 doğumlu küçük ...'in öz annesidir. Aralarında birinci derecede "kan hısımlığı" (TMK. m. 17/2) ilişkisi vardır. Mahkemenin talebiyle uzmanlarca düzenlenen sosyal inceleme raporunda; çocuğun gerçek annesini bildiği, annesiyle ilişkisinin koparılmasının küçük üzerinde olumsuz etki doğuracağı, kişisel ilişki kurulmasının gelişimine katkı sağlayacağı bildirilmiştir. Dosyada, küçüğün öz annesiyle kişisel ilişkisinin, onun yüksek yararına aykırı düşeceğine dair ciddi sebep ve olgu bulunmamaktadır. Davacı, çocuğunun davalılarca evlat edinildiğini, küçük de annesini bildiğine göre, davacı bakımından artık evlatlıkla ilgili kayıtların gizliliğinden de söz edilemez. O halde, isteğin kabulüyle davacı ile davalıların evlatlığı küçük ... arasında uygun sürelerle kişisel ilişki tesisi gerekirken; davanın reddi doğru bulunmamıştır...), Gereğesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

KARAR: Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu sebeple direnme kararı bozulmalıdır.” YHGK, T. 16.03.2016, E. 2014/2- 533, K. 2016/ 331, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 07.01.2019.

genetik ana baba, TMK m.325’de aranan şartlara bakılmaksızın TMK m.323 hükmü uyarınca çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını isteyebilmelidir¹⁴.

O halde genetik ana baba soybağı ilişkisi devam eden evlatlık çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına sahip olacaktır. Bu anlamda, TMK m.323 uyarınca genetik ana babanın kişisel ilişki kurma hakları bulunmakla beraber, bu ilişkinin kurulması TMK m.326/3 uyarınca mahkeme kararıyla düzenleninceye kadar genetik ana baba ile çocuk arasında evlat edinen ya da evlat edinenlerin rızası dışında kişisel ilişki kurulması mümkün değildir. Mahkeme kararı ile tesis edilen kişisel ilişki bakımından ise, TMK m.324’de düzenlenmiş bulunan sınırlamalar onlar için de geçerlidir. Bu anlamda genetik ana babanın kişisel ilişki kurma haklarının sınırları şu şekilde sıralanabilecektir;

- Evlatlık ile kişisel ilişkiyi zedelemekten kaçınma,
- Evlatlığın eğitilmesini engellemekten kaçınma,
- Evlatlığın yetiştirilmesini engellemekten kaçınma¹⁵.

Bunların yanında kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer, genetik ana baba kişisel ilişki kurma haklarını kanunda öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlarsa veya çocuk ile ciddi olarak ilgilenmedikleri toplanan delillerden anlaşılırsa veyahut da diğer önemli sebepler bulunuyorsa genetik ana babanın kişisel ilişki kurma hakkı Aile Mahkemesi tarafından reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir¹⁶ (TMK m.324/2).

2. Çocuk

Kişisel ilişki kurma hakkı, TMK m.323 vd. maddelerinde yalnızca ana babaya veya olağanüstü hallerde üçüncü kişilere tanınmış bir hak görünümündedir¹⁷. Ancak madde ifadesi bu şekilde olmakla birlikte kişisel ilişki kurma hakkı karşılıklıdır ve bu

¹⁴ Mustafa Cahit Günel, “Üçüncü Kişilerin Çocuk ile Kişisel İlişki Kurmaları (TMK m.325)”, **Medeni Hukuk Alanındaki Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumları, Cilt II: Aile Hukuku (20 Nisan 2017)**, Editör: Prof. Dr. Baki İlkay Engin, Oniki Levha Yay., 1. Bs., İstanbul, 2019, s.354.

¹⁵ Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1434.

¹⁶ Gençcan, **Aile Hukuku**, s.1432-1433.

¹⁷ Çelikel, **a.g.e.**, s.116.

ilişki çocuk için de bir haktır¹⁸. Dolayısıyla çocuk, kişisel ilişki kurma talebinde bulunabileceği gibi kurulmuş olan kişisel ilişkinin değiştirilmesini de talep edebilir¹⁹.

BMÇHS m.7/1, çocuğun doğumundan sonra nüfus kütüğüne derhal kaydedilme hakkını düzenledikten sonra *mümkün olduğu ölçüde*²⁰ **çocuk ana babasını bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olacaktır** demektir. Aynı şekilde Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 9. maddesinin 3. fıkrası, sözleşmeye taraf devletleri, ana ve/veya babasından ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça **ana baba ile düzenli şekilde ilişki kurma ve görüşme hakkına saygı gösterecekleri** yükümlülüğü altına sokmaktadır. Görüldüğü üzere, çocukların anayasası niteliğinde bulunan 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi, çocuğun ayrı kaldığı ana babası ile görüşmesi ve onlar tarafından bakılıp büyütülmesini çocuğun hakkı olarak düzenlemiştir.

Çocuğun ayrı kaldığı ana babası ile kişisel ilişki kurma hakkı, iç hukukumuzda kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde, 2010 yılında Anayasamızda bulunan *Ailenin Korunması Ve Çocuk Hakları* başlıklı 41. maddeye getirilen ek fıkra ile *"Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir."* sözleriyle çocuğa anayasal bir hak olarak tanınmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki bu düzenlemeden önce de gerek doktrin²¹ gerekse Yargıtay²², TMK m.323 ve 322'yi BM Çocuk Hakları Sözleşmesi ile birlikte değerlendirdiğinde²³ bu sonuca varmakta ve çocuğun da bu hakka sahip olduğunu kabul etmekteydiler.

Yukarıda ana babanın çocukla kişisel ilişki hakları açıklanırken değinmiş olduğumuz evlat edinme halinde genetik ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma hakları bakımından ve yine daha önce üzerinde durduğumuz kişisel ilişki kurma

¹⁸ Öztan, **Aile Hukuku**, s.469; Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1287; Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", s.756; Erlüle, "Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması", s.221; Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.77; Koçoğlu, "Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları", s.161; Usta, **Velayet Hukuku**, s.224-225.

¹⁹ Öztan, **Aile Hukuku**, s.609.

²⁰ "Mümkün olduğu ölçüde" ifadesinin kapsamı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.50 vd.

²¹ Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", s.757; Erlüle, "Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması", s.221.

²² Y.2.HD, T. 16.05.2000, E. 6094, K. 6436, (çevrimiçi), www.turkhukusitesi.com/showthread.php?t=71235, 25.03.2019.

²³ Huysal, **Devletler Özel Hukukunda Velayet**, s.121.

hakkının karşılıklı olmasından bahisle, evlatlık olan çocuğun da genetik ana babasıyla kişisel ilişki kurma talebinde bulunabileceğini söylemek kanaatimizce yanlış olmayacaktır. O halde, evlat edinilen çocuk da mahkemeden genetik ana babasıyla kişisel ilişki kurma talebinde bulunabilecektir.

3. Üçüncü Kişiler

a) Genel Olarak

Üçüncü kişiler bakımından çocukla kişisel ilişki hakkının incelenmesinden önce değinilmesinde fayda bulduğumuz konu üçüncü kişilere bu hakkın verilmesi sürecidir. Zira mülga Türk Kanunu Medenisi'nde çocukla kişisel ilişki kurma hakkı, boşanma davasının bir sonucu olarak 148. maddede, “*Boşanma veya ayrılık vukuunda hakim, ana ve babayı dinledikten sonra hakkı velayetin kullanılmasına ve ana ve baba ile çocuklar arasındaki şahsi münasebetlere dair iktiza eden tedbirleri ittihaz eyler.*” şeklinde düzenlemiştir. Kanun maddesinden anlaşılacağı üzere boşanma halinde bu hak, yalnızca ana ve baba açısından öngörülmüştür. Ancak Türk toplumunda ana baba dışında en az onlar kadar çocukla yakın ilişkisi ve emeği olan büyük ana ve büyük babaların çocukla ilişkisinin nasıl düzenleneceği sorusu gündeme gelmiş ve kanunda buna ilişkin bir cevap bulunamamıştır²⁴.

Doktrinde ise, çeşitli görüş ayrılıkları yaşanmış, ana baba açısından sağlanan kişisel ilişki kurma hakkının, büyük ana ve büyük babalarla torunlar arasında kurulması bakımından kanun koyucunun bilinçli olarak mı böyle bir hak tanımadığı yoksa kanunda buna ilişkin doldurulması gereken bir boşluk mu olduğu yolunda fikirler öne sürülmüştür²⁵.

Yargıtay, büyük ana ve büyük babanın torunları ile kişisel ilişki kurma hakları bakımından kanunda doldurulması gereken bir boşluk olduğu yorumunda

²⁴ Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, s.161; Ferit H. Saymen, “Boşanma Halinde Çocukların Büyük Ana-Babalarıyla Münasebeti”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C.25, S.6, İstanbul, 1951, s.321 vd..

²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz., Aytekin M. Ataay, “Büyük Ana Ve Büyük Babalarla Torunlar Arasında Şahsi Münasebetler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.23, S.3-4, 1957, (çevrimiçi), dergipark.gov.tr, 11.11.2018; Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, **Aile Hukuku**, İstanbul, 1979, s.434; Feyzioğlu/Özakman/ Sarıal, **Aile Hukuku**, s.386.

bulunmuştur²⁶. Sonuçta düzenleme (Türk Kanunu Medenisi m.148), boşanma ve ayrılık kararına ilişkindir ve üçüncü kişilerin bu düzenleme içerisinde yer alması anlamsızdır. Dolayısıyla Yargıtay konuyla ilgili vermiş olduğu kararlarda, büyük ana ve babaların torunlarıyla görüşmek istemelerini *tahammülsüz bir arzu* olarak kabul etmişti²⁷ ve torunlarıyla kişisel ilişki kurmalarına müsaade etmiştir. Hatta Yargıtay'ın bu arzuyu yalnızca büyük ana ve büyük baba tarafından değerlendirmesi, çocuğun menfaatinin göz önünde bulundurulmaması doktrinde eleştirilmiştir²⁸.

Nihayet, Yargıtay, kanunda ki bu boşluğu Medeni Kanun'un 1. maddesine dayanarak doldurmuş ve vermiş olduğu İçtihadı Birleştirme Kararı'nda²⁹, büyük ana ve büyük babaların da torunlarıyla örf ve âdetin gerektirdiği kadar, kişisel ilişkide bulunma hakkına sahip oldukları sonucuna varmıştır³⁰.

İsviçre Federal Mahkemesi ise, Yargıtay'ın aksine konuya ilişkin olarak vermiş olduğu kararlarda kanun koyucunun bilinçli olarak böyle bir hak tanımadığı yorumunda bulunmuş ve büyük ana ve büyük babaların torunlarıyla kişisel ilişki kurma hakkına sahip olmadıklarını söylemiştir³¹.

Türk Hukukunda bir İçtihadı Birleştirme Kararıyla çözülen bu sorunu, İsviçre kanun koyucusu, nihayetinde, 1976 yılında yapılan değişiklikle daha geniş bir çerçevede ele alarak İsviçre Medeni Kanunu'nun 274/ a maddesi ile çözmüştür. Düzenleme, "*Olağanüstü haller mevcutsa, çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı diğer kişilere, özellikle hısımlarına da tanınabilir.*" şeklindedir. Böylece çocukla kişisel ilişki kuracak kişiler

²⁶ Günel, "Üçüncü Kişilerin Çocuk ile Kişisel İlişki Kurmaları (TMK m.325)", s.348.

²⁷ Kararlar için bkz. Saymen, **a.g.m.**, s.327-328.

²⁸ Saymen, **a.g.m.**, s.329.

²⁹ Yarg. İkt. Bir. Kar. T. 18.11.1959, E. 1959/12, K. 1959/29, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.03.2019.

³⁰ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.147; İlhan Helvacı, "Grandparents' Access to Their Grandchildren A comparative and historical approach to Turkish and Swiss Civil Codes", s.224, (çevrimiçi), <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/6973>, 30.04.2019.

³¹ Ataay, **a.g.m.**, s.376; Helvacı, "Grandparents' Access to Their Grandchildren", s.227, (çevrimiçi), <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/6973>, 30.04.2019; Günel, "Üçüncü Kişilerin Çocuk ile Kişisel İlişki Kurmaları (TMK m.325)", s.348.

bakımından yakınlık ölçüsü kaldırılarak diğer kişilere özellikle çocuğun hısımlarına dolayısıyla büyük ana ve büyük babaya da bu hak tanınmıştır³².

4721 sayılı Medeni Kanunumuz da bu düzenlemeyi olduğu gibi kabul ederek 325. maddesine taşımıştır³³. Bu madde gereğince, ana baba dışında kalan kişilerin çocukla kişisel ilişki kurabilmeleri için, olağanüstü hallerin varlığı ve bu ilişkinin çocuğun menfaatine uygun olması da gerekmektedir.

b) Üçüncü Kişilerin Çocukla Kişisel İlişki Kurabilme Hakkı

Çocuk ile kişisel ilişkiyi düzenleyen Medeni Kanunumuzun 323. ve devamı maddeleri ana baba ile ilişkiyi düzenledikten sonra belli koşullar altında ve çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde üçüncü kişilerle, özellikle çocuğun hısımları bakımından da kişisel ilişki kurna hakkını düzenlemiştir.

TMK m.325/1'e göre,

“Olağanüstü haller mevcutsa, çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı diğer kişilere özellikle hısımlarına da tanınabilir.”

Madde, çocukla kişisel ilişki kurulmasını ana ve babanın yanında şartları taşıdığı takdirde üçüncü kişilere özellikle hısımlara da tanımıştır. “Özellikle hısımlara” ifadesinin kullanılması, bu hakkın sadece hısımlara tanındığı anlamına gelmemektedir³⁴. İfadenin kullanılması, hısımların diğer kişilere nazaran akla daha önce gelmelerinden kaynaklanmaktadır³⁵. Bunun sebebi ise, hısımların genellikle üçüncü kişilere göre çocukla daha yakın ilişkilere sahip olmasındandır. Hısım ifadesi, kan hısımlarının yanında kayın hısımlarını da ifade etmektedir³⁶. Böylece,

³² Ahmet M. Kılıçoğlu, **Medeni Kanun’umuzun Aile- Miras ve Eşya Hukuku’nda Getirdiği Yenilikler**, Genişletilmiş 3.Bası, Ankara, 2014, s.157.

³³ Helvacı, “Grandparents’ Access to Their Grandchildren”, s.228, (çevrimiçi), <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/6973>, 30.04.2019.

³⁴ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.147.

³⁵ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.398.

³⁶ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.147.

şartları sağladığı takdirde, büyük ana/ büyük baba³⁷, amca³⁸, dayı³⁹, hala⁴⁰, teyze⁴¹ gibi hısımların yanında diğer kişilerin de çocukla kişisel ilişki kurma hakları vardır.

TMK m.325/1'e göre, üçüncü kişilerle çocuk arasında kurulacak kişisel ilişki bakımından iki şart aranmaktadır. Bunlardan ilki, kişisel ilişkinin kurulmasında olağanüstü halin varlığı, ikincisi ise bu ilişkinin çocuğun menfaatine hizmet ediyor olmasıdır⁴².

Olağanüstü halden ne anlaşılması gerektiği doktrinde açık değildir. Bir görüş⁴³, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurması bakımından olağanüstü hali, onunla arasındaki bağa bağlamıştır. Bununla kastedilen ise, ana ve babaya duyulan duygusal bağa yakın bir ilişkinin çocukla üçüncü kişi arasında oluşmuş olmasıdır. Örnek olarak, "hısımlık" kavramı içinde öncelikle bulunan büyük ana büyük baba,

³⁷ "...Davacıların torunlarını görmek ve onlarla uygun kişisel ilişki kurmak, torun sevgisini tatmak ve çocuklara da bu sevgiyi vermek hakkıdır. Davacıların bu hakkını amacına aykırı kullanacağına dair dosyada bir delil yoktur. O halde uygun kişisel ilişki tesisi gerekirken isteğin reddi doğru görülmemiştir." Y.2.HD, T. 01.04.2010, E. 16804, K. 6309 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.290); Y.2. HD, T. 04.11.2010, E. 2010/ 4206, K. 2010/ 18386, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

³⁸ Y.2.HD, T. 27.02.2008, E. 17948, K. 2389 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.293); "Davacılar küçüklerin babanesi, büyükbabası ve amcasıdır. Çocuklarla bu şahıslar arasında ikinci derecede üstsoy ve yansoy kan hısımlığı mevcuttur. (TMK.md.17) Sosyal inceleme raporunda davacılarla çocuklar arasında kişisel ilişki kurulmasının çocukların menfaatlerine uygun olacağı ifade edilmiştir." Y.2HD, T. 24.03.2014, E. 2013/ 24829, K. 2014/ 6734, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

³⁹ Y.2.HD, T. 07.05.2008, E. 113, K. 6611 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.294); "Aydın her Cumartesi günü anneanne ve dayı ile kişisel ilişki kurulması ikiz çocukların bedeni ve fikri gelişimini engelleyeceği gibi davalı babayı eve bağımlı duruma getirmesinin yanı sıra onun velayet hakkını gereği gibi kullanmasına engel olacak niteliktedir. Daha uygun süreli olarak kişisel ilişki kurulması gerekirken açıklanan yönler gözeltmeden yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır." Y.2.HD, T. 09.03.2011, E. 2010/ 9022, K. 2011/ 4325, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.02.2019.

⁴⁰ Y.2.HD, T. 20.12.2006, E. 9388, K. 18010 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.294); "Toplanan delillerden 4.1.1994 doğumlu küçük B.'nin uzman ile yaptığı görüşmede davacı halası ile görüşmek istemediğini belirttiği, uzman raporundan da hala ile kişisel ilişki kurulmasının çocuğun menfaatine olmadığı anlaşıldığı halde yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir." Y.2.HD, T. 22.03.2011, E. 2010/ 15235, K. 2011/ 5031, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

⁴¹ Y.2.HD, T. 06.07.2009, E. 10226, K. 13405 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.294); "Üçüncü kişilerin, koşulları gerçekleştiği takdirde çocukla kişisel ilişki kurma hakkı mevcut ise de; kişisel ilişki süresinin ana ve babaya tanınan genişlikte olması beklenemez. Ancak; teyze ile yeğen arasındaki kişisel ilişki küçüğün teyze ile "aile bağlarını" güçlendirmek ve geliştirmek, teyzenin de yeğen sevgisini tatmaya elverişli olacak yeterlilikte olmalıdır. Kurulan kişisel ilişki, yaşı itibarıyla, çocuğun eğitimini, bedeni ve fikri gelişmesini olumsuz etkileyebileceği gibi, davalı babanın da velayet görevini gereği gibi yerine getirmesine engel olacak şekilde uzun sürelidir. Daha uygun süreli kişisel ilişki düzenlemesi yapılması gerekirken, yazılı şekilde kişisel ilişki tesisi doğru görülmemiştir." Y.2.HD, T. 10.03.2015, E. 2014/ 15433, K. 2015/ 4015, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

⁴² Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", s.755.

⁴³ Kılıçoğlu, **Medeni Kanun'umuzun Getirdiği Yenilikler**, s.157-158; Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.147; Alper Keskin, **Boşanma Davaları**, C.1, Seçkin Yay., Ankara, 2017, s.116; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.485; Yılmaz, "Çocukla Kişisel İlişki Kurulması", s.134.

yeğen ve kardeşler⁴⁴ bakımından çocukla aralarında kurulmuş olan duygusal bağ gösterilebilir. Aynı şekilde çocuğun bakım ve eğitimine katkıda bulunmuş, çocuğun uzun süre yanlarında yetiştiği bakıcı aile ile kurduğu yakınlık da bu anlamdadır.

Diğer bir görüş ise, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurmasında olağanüstü hali, üçüncü kişinin çocukla bir şekilde ilişkisini devam ettiremiyor olması olarak tanımlamıştır. Ancak bu görüş bakımından da doktrinde kendi içinde bir ayrıma gidilmiştir. Yeri gelmişken bu görüşlere yer vermekte fayda vardır.

Görüşlerin ilki⁴⁵, ana babadan herhangi birinin çocukla kişisel ilişki kurma hakkını kullanması halinde üçüncü kişiler bakımından olağanüstü halin ortadan kalktığını ileri sürmektedir. Diğer bir deyişle, ana baba sağ ise ve ikisinden birisi çocukla kişisel ilişki kurma hakkını kullanmışsa artık bir üçüncü kişi bu haktan faydalanamayacaktır. Bu fikri, çocuğun ana babasıyla görüşmesinin dışında bir de üçüncü kişilerle görüşmesinin, sürekli yer değiştirmek zorunda kalacağı ve bu durumunun onun psikolojisine olumsuz etki edeceği gerekçesiyle destekleyenler olduğu gibi⁴⁶, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurma hakkının getiriliş amacı ve TMK'nın 326. maddesinin gerekçesinde yer alan “Böylece örneğin çocuğun hısımları, mahkemece bir karar verilinceye kadar, velayet hakkına sahip ana ve babanın rızası olmadıkça ... çocukla kişisel ilişki kuramayacaklardır.” ifadesi sebebiyle üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurma haklarının ana babanın sağ olup olmamasıyla veya ana babanın kişisel ilişki kurma hakkını kullanmış olup olmamasına bağlanamayacağı gerekçesiyle eleştirenler de olmuştur⁴⁷.

Bunun yanında diğer görüşte⁴⁸, üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurabilmesi için aranan olağanüstü şart, ana babanın kişisel ilişki kurma hakkından bağımsızdır. Herhangi bir nedenle örneğin, büyük ana-babadan birinin çocuğun ana ya da babası ile arasında küslük ya da bir husumet olması dolayısıyla torunlarını

⁴⁴ Öztan, **Aile Hukuku**, s.473.

⁴⁵ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.398.

⁴⁶ Keskin, **a.g.e.**, s.117.

⁴⁷ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.756.

⁴⁸ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.755-756; Ertüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.243-244.

görme ve onunla özlem giderme imkânı bulamamaları halinde⁴⁹, keza kişisel ilişki kurma hakkı bulunmakla birlikte bu hakkını kullanmayan ebeveynin kendi hısımlarının çocukla görüşmek istemeleri halinde⁵⁰ üçüncü kişiler için olağanüstü hal gerçekleşmiş bulunmaktadır. Aynı şekilde hak sahibinin özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya çarptırılması sonucunda çocukla görüşme olanağı kalmayan yakınları bakımından da olağanüstü hal mevcuttur.

Üçüncü kişilere çocukla kişisel ilişki kurma hakkının, ana babanın kişisel ilişki kurma hakkına bağlı olarak sağlanması kanaatimizce, çocuğun ana/ babası dışında bir de üçüncü kişiyle görüşmesi halinde sürekli yer değiştireceğinden bahisle psikolojisinin olumsuz etkileneceğinden değildir. Yargıtay kararlarında da görüleceği üzere ana babadan herhangi birinin kişisel ilişki kurma hakkını kullandığı sırada zaten bu ilişkiye onay veriyor ise çocuğu kendi hısımları ve üçüncü kişiler ile de görüştüreceğinin düşünülmesindedir⁵¹. Ancak yukarıda verilen örneklerde sözü edildiği üzere, üçüncü kişiler çeşitli nedenlerden dolayı bu şekilde de çocukla kişisel ilişki kuramayabilirler.

Dolayısıyla, Medeni Kanunumuzun üçüncü kişilere bağımsız bir kanun maddesi ile (TMK m.325) tanıdığı çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının ana babaya bağlı olarak işletilmeye çalışılması isabetsizdir. Ana babadan herhangi birinin bu hakkı kullandığı takdirde üçüncü kişilerin kullanamayacağı görüşüne

⁴⁹ “...Davacı anneanneninin torununa kötü davrandığı iddia edilmediği gibi; bu yönde bir kanıt da mevcut değildir. Çocuğun menfaatine aykırı düşmedikçe, anneanneninin torunuyla kişisel ilişki kurma talebinin karşılanması gerekir. Salt anneanne ile çocuğun ebeveynleri arasında husumet bulunması kanundaki “olağanüstü hal” in varlığını göstermekte olup; bu hakkın talep edilmesine engel değildir.” Y.2.HD, T. 09.09.2013, E. 2013/268, K. 2013/ 20263 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105).

⁵⁰ “...Davacılar ile çocuğun babasının aynı ülkede ve birlikte yaşayıp yaşamadıkları da belli değildir. Kaldı ki böyle olsa bile, davacıların torunlarını görme hakkı, babanın istek ve arzusuna da bağlı tutulamaz...” Y.2.HD, T. 02.07.2015, E. 12060, K. 1447 (Nihat İnal, **Aile Mahkemeleri Davaları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s.668-669); “Davacılar, çocuğun babaannesi ve büyük babasıdır. Oğullarının çocukla kişisel ilişki hakkını kullanması halinde, davacılar torunlarını görme ve torun sevgisini tatma olanağına sahip olacaklardır. Ancak, kendisine kişisel ilişki hakkı tanınmış olan babanın yurtdışında olması nedeniyle, davacıların torunlarını babaya tanınan kişisel ilişki süresinde fiilen görme olanağını bulamadıkları da açıktır.” Y.2. HD, T. 15.03.2010, E. 2010/ 86, K. 2010/ 4947, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

⁵¹ “...Başka bir ifade ile davacı, babaya tanınan kişisel ilişki süresi içinde torununu görme ve aile bağlarını koruma ve geliştirme imkanına sahiptir. Ortada davacıya kişisel ilişki hakkı tanınmasını gerekli ve haklı kılan olağanüstü bir durum bulunmamaktadır.” Y.2.HD, T. 17.09.2015, E. 2015/ 14276, K. 2015/ 16234 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105).

katılmamaktayız. Üçüncü kişiler ana babadan bağımsız olarak kişisel ilişki talebinde bulunabilmelidirler⁵².

Üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurmasında aranan ikinci şart, kurulacak ilişkinin çocuğun menfaatine uygun olmasıdır. Ana babanın kişisel ilişki kurma hakkından farklı olarak, burada ilişkinin çocuğun menfaatine hizmet ediyor olması ilişkinin varoluş sebebini oluşturur⁵³. Üçüncü kişiyle ilişkilerini sürdürmek çocuğun yararına olacaksa örneğin bu ilişki çocuğa güven duygusu verecek ve ilişkinin sürdürülmesi bu duyguyu güçlendirecekse kişisel ilişkinin çocuğun menfaatine hizmet ettiği söylenebilecektir⁵⁴. Hâkim somut olayda bu ilişkinin sürdürülmesinin çocuğun psikolojik ve ahlaksal gelişimine faydasının olup olmayacağını takdir edecektir⁵⁵. Bu anlamda hâkime geniş takdir yetkisi sunulmuştur (TMK m.4).

Kanaatimizce, üçüncü kişiyle çocuk arasında kurulacak kişisel ilişki bakımından aralarında bulunması gereken yakınlık ilişkisi de ilişkinin çocuğun menfaatine uygun olması şartı kapsamında değerlendirilebilir. Çocukla kişisel ilişki kurma hakkına yalnızca çocuğun bu ilişkiye ihtiyaç duyduğu üçüncü kişiler sahip olabilecektir. Diğer bir deyişle, çocuğun sevdiği ve güvendiği bir yakınıyla ilişkisini sürdürmesi onun menfaatine olacaktır⁵⁶.

Üçüncü kişiler bakımından çocukla kişisel ilişki kurulmasında talebin varlığı aranacaktır⁵⁷ (TMK m.325/1). Zira TMK m.325 kişisel ilişkinin re'sen düzenlenmesinin şart olduğu boşanmanın sonuçlarına ilişkin bir hüküm değildir.

⁵² “...Diğer kişilerin özellikle hısımların Türk Medeni Kanunu’nun 325.maddesinden doğan kişisel ilişki hakkı, anne ve babanın kişisel ilişki hakkından bağımsızdır... Yaptırılan uzman incelemesinde çocuğun anneanesiyle iyi bir iletişime sahip olduğu bildirilmiştir. Anne/babanın boşanmış olması ve kişisel ilişki hakkı sahibi annenin başka yerde yaşıyor olması Türk Medeni Kanunu’nun 325.maddesindeki olağanüstü halin varlığı koşulu için yeterlidir. Diğer yandan anneanesiyle iyi bir iletişimi olduğu anlaşılan çocuk için anneanneyle yasal kişisel ilişkisi çocuğun menfaatine (yüksek yararına) de uygundur.” Y.2.HD, T. 06.12.2010, E. 7475, K. 20285 kararda yer alan karşı oy yazısı. (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.292-293); Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.218.

⁵³ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.353.

⁵⁴ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.756; Çelikel, **a.g.e.**, s.127.

⁵⁵ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.755; Usta, **Velayet Hukuku**, s.230; Gürsoy/ Bulut, **a.g.e.**, s.681-682.

⁵⁶ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.217.

⁵⁷ Öztan, **Aile Hukuku**, s.473; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.755.

Hâkim, konuya ilişkin bir düzenleme yapıncaya kadar, TMK m.326/3 uyarınca, üçüncü kişiler, velayet hakkına sahip ana ve/veya babanın rızası bulunmadan çocuk ile kişisel ilişki kuramayacaklardır⁵⁸.

4. Hakkın Yükümlüleri

Ana veya babanın ya da üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurması halinde, hakkın yükümlüsü, duruma göre, velayet hakkına sahip olan ana ya da baba olabileceği gibi çocuk vesayet altında bulunuyor ise vesayet makamı, TMK m.347 gereği, çocuğun yerleştirilmesi durumunda ise, çocuğun yanına yerleştirildiği aile veya kurum olabilecektir⁵⁹. Böyle bir durumda, çocuğun kendisine bırakıldığı kişi veya kurum, çocuğun menfaatine aykırı olmadıkça çocukla kişisel ilişki kurulmasına izin vermek zorundadır⁶⁰.

B) KAPSAMI VE SINIRLARI

1. Kapsamı

TMK m.323, ana babanın çocukla kişisel ilişki kurmasında talep edilecek ilişkinin *uygun* olmasından söz etmektedir. Ancak kişisel ilişkinin uygun olmasından ne anlamamız gerekmektedir? Bu anlamda TMK m.182/2 c.1,

“Velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur.” demektedir.

Madde’de geçen; çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları dışında, uygun kişisel ilişki somut olaya göre belirlenecektir. Bu anlamda çocuğun yaşı, eğitim durumu, çocuk ile kişisel ilişki kuracak olan ana veya babanın oturduğu yer, mesleki veya görev durumu da kişisel ilişkinin düzenlenmesinde göz önünde

⁵⁸ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1293.

⁵⁹ Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.350; Usta, **Velayet Hukuku**, s.224; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.222.

⁶⁰ Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.79; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.222.

bulundurulacaktır. Ancak daima, çocuğun menfaati ana babanın durumuna nazaran ön planda tutularak bir karar verilecektir⁶¹.

Kişisel ilişki düzenlenirken ayırt etme gücüne sahip çocuğun dinlenmesi ve görüşünün alınması gerekmektedir⁶², çocuk ilişkiyi reddediyorsa, kişisel ilişkinin kurulmaması yönünde bir karar verilmesi hakkın amacına uygun düşmektedir⁶³.

Ayırt etme gücü bulunmayan çocuklar bakımından ise, çocuğun ifade etmiş olduğu görüşüne mutlaka önem verilmesi gerekmektedir birlikte, velayeti elinde bulunduran tarafın bir etkisinin olup olmadığının ayrıca araştırılması gerekir. Ancak bunun her zaman çocuğun etki altında olduğundan vereceği bir tepki olduğunu düşünmek de yanlış olacaktır. Zira ayırt etme gücüne sahip bulunmayan çocuğun ana veya babası ile kurulacak olan kişisel ilişkiyi reddetmesi her zaman diğer ebeveyn tarafından olumsuz etkilendiği anlamına gelmeyip çocuğun bizzat yaşadıkları ve hissettiklerinden dolayı verilmiş bir tepki de olabilecektir. Bu anlamda hâkimin karar verirken uzmanlardan faydalanması çocuğun menfaati açısından önemli olacaktır.

Hâkim, boşanma kararında, velayet kendisinden alınan tarafla çocuğun ne zaman ve ne şekilde görüşeceğini düzenlemek mecburiyetindedir⁶⁴. Kişisel ilişkinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde ayrıntılı biçimde düzenlenmesi, çocuğun bu belirsizlikte ebeveynlerinin arasında psikolojik olarak yıpranmaması açısından

⁶¹ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.350.

⁶² “Velayeti anneye verilen müşterek çocuklar Y. V. P. 1997, P. ise 2004 doğumlu olup R. G. P. idrak çağındadır. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. ve Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. maddeleri uyarına çocuk, kendini ilgilendiren davalarda kendine danışılmak ve görüşünü ifade etmek hakkına sahiptir. Çocuğun çıkarına ters düşmediği takdirde ifade edeceği görüşe önem verilmelidir.” Y.2.HD, T. 11.02.2013, E. 2012/ 19573, K. 2013/ 2896, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁶³ “Velayeti anneye verilen müşterek çocuk 2004 doğumlu olup idrak çağındadır. Duruşmada ve mahkemece görevlendirilen uzmanlarca dinlenmiş, babası ile görüşmek istemediğini beyan etmiştir. Çocuklarla kişisel ilişki kurulurken; analık ve babalık duygularının tatmini yanında çocuğun bedeni, fikri ve ahlaki gelişimi ile yüksek yararının da gözetilmesi gerekir. Değişen yıllarda her zaman istenebilir. Mahkemece tarafların kusur durumları, uzman raporu, idrak çağında olan müşterek çocuğun açıkladığı görüşü ve çocuğun yüksek yararı gözetilerek davacı baba ile bu aşamada kişisel ilişki kurulmaması gerekirken (TMK.md.324), yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 14.12.2015, E. 2015/ 7575, K. 2015/ 23897, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁶⁴ Akıntürk/ Ateş, **Aile Hukuku**, s.314; “...Velayet davalı anneye verilen müşterek çocukla, davacı baba arasında kişisel ilişki düzenlemesi yapılması gerekirken (TMK m.182/1-2); bu konuda bir düzenleme yapılmamış olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 18.07.2011, E. 2010/11727, K. 2011/12480 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.523).

önemlidir⁶⁵. Dolayısıyla belirlenen kişisel ilişkide hangi gün ve saatte, nerede ilişkinin kurulacağını, örneğin çocuğun geceleyip gecelemeceğinin belirlenmesi gerekir. Zira kişisel ilişki hakkının kurulmasında aranan çocuğun menfaati olgusu bu hakkın düzenlenmesinde de yer alır⁶⁶.

Hâkim, çocukla kişisel ilişki kurulmasını düzenlerken gerekli araştırmayı kendisi yapacak ve delilleri serbestçe takdir edecektir, bu anlamda gerekli gördüğü takdirde bilirkişiye de başvurabilecektir⁶⁷.

2. Sınırları

a) Genel Olarak

TMK m.324, çocukla kişisel ilişkinin sınırlarını,

“Ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür.

Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba bu haklarını birinci fıkrada öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlar veya çocuk ile ciddi olarak ilgilenmezler ya da diğer önemli sebepler varsa, kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir.” şeklinde ifade etmiştir.

Hükmün ilk fıkrası, ana babanın kişisel ilişki kurma haklarını kullanırken kaçınmakla yükümlü oldukları halleri, ikinci fıkra ise, ana babanın kişisel ilişki hakkının reddedilme veya kaldırılması sebeplerini düzenlemiştir.

Kişisel ilişki kurma hakkı, ana ve babaya birbirinden bağımsız olarak tanınmış bir hak olması sebebiyle ana ve baba diğerinin bu hakkını kullanmasını engellemekten kaçınmakla yükümlü bulunmaktadır⁶⁸. Kurulan kişisel ilişki çocuğun

⁶⁵ “...Hâkim kişisel ilişkinin süresini, yerini, zamanını infazda güçlük yaratmayacak biçimde hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak şekilde düzenlemelidir...” Y2HD, T.03.05.2010, E.2009/7131, K.2010/8791 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.533).

⁶⁶ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.759.

⁶⁷ Öztan, **Aile Hukuku**, s.610.

⁶⁸ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.482; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.213; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.803; Çelikel, **a.g.e.**, s.131; “Velayetin kullanılması kendisine bırakılan davalı annenin, sürekli olarak çocuğun baba ile kişisel ilişkisini engellediği, bu yüzden mahkum olduğu toplanan delillerden

menfaati gereği düzenlendiği için bu ilişkinin kurulmasına haklı bir sebep olmaksızın engel olan veli, çocuğun menfaatine aykırı bir tutum içinde bulunduğundan velayet hakkını kaybetmekle karşı karşıya kalacaktır⁶⁹. Dolayısıyla velayet hakkına sahip olan taraf da, kişisel ilişki kurma hakkına sahip taraf da haklarını kullanırken iyi niyet kurallarına uygun davranmak zorundadırlar⁷⁰. Ayrıca ana ve babadan her biri çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini de engellemekten kaçınmakla yükümlü tutulmuştur (TMK m.324/1).

324. maddenin ilk fıkrasında bahsedilen yükümlülüklerin ihlalinin yanında, kişisel ilişki kurulması sebebiyle çocuğun huzurunun tehlikeye girmesi veya ana babanın çocukla ciddi olarak ilgilenmemesi halinde de, ana babanın çocukla kişisel ilişki kurma haklarının reddedilebileceği veya ellerinden alınabileceği düzenlenmiştir⁷¹. Bunun yanında kanun koyucu, “diğer önemli sebeplerin” varlığı durumunda da aynı sonucu kabul ederek bu sayılan hallerin sınırlı sayıda olmadığını, somut durumda maddede sayılanlara benzer önemli sebeplerin varlığı halinde

anlaşılmaktadır. Ana ve/veya babadan herbiri diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesini ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür. (TMK.m.324/1)” Y.2.HD, T. 24.05.2011, E. 2010/ 19930, K. 2011/ 8994, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁶⁹ Grassinger, **Küçükün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler**, s.196; “Annenin, çocuğun baba ile kişisel ilişki kurmasına sürekli engel çıkardığı dosyadaki delillerle gerçekleştiğine göre, çocuğun menfaatine aykırı bu tutumu, velayetin değiştirilmesini gerektirir. O halde davanın kabulü yerine reddi doğru değildir.” Y.2.HD, T. 24.05.2011, E. 2010/ 19930, K. 2011/ 8994; “Velayet hakkına sahip olan annenin, babanın çocuk ile kişisel ilişkisini haklı bir sebep olmaksızın engellediği, bu suretle yasal yükümlülüğüne aykırı davrandığı, babanın boşanma kararının kesinleşmesinden sonra, annenin engellemesi ve sürekli olarak kişisel ilişki dönemlerinde çocuğu bulunduğu ortamdan uzaklaştırması sebebiyle kişisel ilişki hakkını kullanmadığı yapılan soruşturma ve toplanan delillerden anlaşılmaktadır. Annenin bu tutumu, çocuğun menfaatine aykırıdır. Gerçekleşen bu durum karşısında velayetin anneden alınıp babaya verilmesi gerekirken, yetersiz gerekçe ile karşı davanın reddi doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 08.09.2014, E. 2014/ 6931, K. 2014/ 16774, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁷⁰ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.774.

⁷¹ Öztan, **Aile Hukuku**, s.470; Dural/ Öğüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.352; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.213; Özdemir/ Ruhi, **Çocuk Hakları**, s.803; Çelikel, **a.g.e.**, s.131-132; “davalının boşanmalarından sonra davacıyı ve davacının annesini, çocuğun gözleri önünde silahla ağır biçimde yaraladığı, çocuk, beş yaşındayken gerçekleşen bu olay nedeniyle; çocukta babaya karşı aşırı derecede korku geliştiği ve babasının sürekli olarak annesine zarar verebilecek potansiyel olarak gördüğü, babasını görmek ve karşılaşmak istemediği babasıyla görüşmesi, çocuğu psikolojik açıdan olumsuz etkilediği, kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzurunun ciddi biçimde bozulduğu ve tehlikeye girdiği anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 324/2. maddesi koşulları oluştuğundan, davanın kabulü ile baba ile çocuğun kişisel ilişkisinin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 31.05.2005, E. 2005/ 5868, K. 2005/ 8446, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

hâkimin takdir yetkisini kullanarak (TMK m.4) ana babanın çocukla kişisel ilişkisini sonlandırabileceğini düzenlemiştir⁷².

TMK m.325/2 hükmü, çocuk ile ana baba arasında kurulacak kişisel ilişki için öngörülen sınırlamaların üçüncü kişiler için de kıyasen uygulanacağını hükme bağlamıştır. Buna göre, ana baba ile çocuk arasında kurulacak kişisel ilişkinin sınırlarını düzenleyen TMK m.324 hükmü üçüncü kişiler için de uygulama alanı bulacaktır⁷³. Böylece, üçüncü kişilerle kurulan ilişki çocuğun huzurunu tehlikeye sokar⁷⁴ veya çocuğun ana baba ya da diğer üçüncü kişilerle kişisel ilişkisini zedeler, çocuğun eğitilmesi⁷⁵ veya yetiştirilmesini engellerse ya da çocukla ciddi olarak ilgilenmezlerse kişisel ilişki reddedilebilir veya kaldırılabilir⁷⁶.

TMK m.324’de anılan sebeplerin bulunması halinde çocuk ile kurulacak kişisel ilişkinin baştan reddedilmesi veya tamamen kaldırılması hükmün asıl amacı olan çocuğun menfaati ile her zaman örtüşmeyebilir. Dolayısıyla böyle bir durumda ölçülülük ilkesinden⁷⁷ hareketle ilişkinin tamamen kaldırılması yerine çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde bu ilişkinin içeriğinin değiştirilmesi ya da sınırlanması da mümkün olabilmelidir⁷⁸. Bu anlamda İsviçre Öğretisinin gösterdiği örneklerden birisi ziyaret hakkının üçüncü kişi nezaretinde gerçekleştirilmesidir⁷⁹.

Yargıtay, önceleri vermiş olduğu kararlarda kişisel ilişkinin üçüncü kişi gözetiminde olmaması gerektiğini, bu şekilde kurulacak olan ilişkinin uygun olmadığını ifade etmiştir. Üçüncü kişinin nezaretinde bir ilişki kurulacaksa bunun mutlaka bir gerekçeye dayanması gerektiği ve bu gerekçenin de üçüncü kişinin

⁷² Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.483.

⁷³ Kılıçoğlu, **Medeni Kanun’umuzun Getirdiği Yenilikler**, s.159.

⁷⁴ Y.2.HD, T. 12.11.2007, E. 596, K. 15418 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.295-296); “Davacılar, çocuğun babaannesini ve dedesidir. Kişisel ilişki tesis edildiğinde çocuğun huzurunu tehlikeye gireceğine ve davacıların bu haklarını amacına aykırı olarak kullanacaklarına dair dosyada delil yoktur. Davacıların torunlarını görmek ve onunla uygun kişisel ilişki kurmak, torun sevgisini tatmak ve çocuğa da bu sevgiyi vermek haklarıdır. Uygun kişisel ilişki tesisi gerekirken isteğin reddi doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 25.10.2005 E. 2005/ 12054, K. 2005/ 14804, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁷⁵ Y.2.HD, T. 31.03.2010, E. 3096, K. 6210 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.296).

⁷⁶ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.486; Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.295 vd.

⁷⁷ Gündülen amaç bakımından daha az zarar verici, daha hafif önlemlerin alınması anlamında ölçülülük ilkesinin açıklaması için bakınız. Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.343.

⁷⁸ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.352; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.126-127.

⁷⁹ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”,s.235.

nezaretinde kişisel ilişkiyi çocuğun menfaati bakımından haklı ve gerekli kılan bir olgu ve delile dayanmasının zorunlu olduğu yönünde karar vermiştir⁸⁰. Bunun yanında son yıllarda vermiş olduğu kararlarda daha ılımlı olarak, kişisel ilişki kurma hakkının ana babadan veya çocuktan alınamayacağına, ancak çocuğun menfaati gerektiriyorsa ilişkinin gözetim altında kurulabileceğine hükmetmiştir.⁸¹

Kişisel ilişki kurma hakkının amacı ve ilişkinin sağlıklı kurulması bakımından çocuğun menfaati, ziyaret hakkının üçüncü kişinin yanında gerçekleşmesiyle her ne kadar bağdaşmıyorsa da istisnai hallerde, ziyaret hakkının önemi gereği son bulması yerine alternatif olarak, ziyaret hakkının üçüncü kişi nezaretinde de gerçekleşebileceği öne sürülmüştür⁸². Bu şekilde TMK m.324'de sayılan hallerin gerçekleşmesi ve bunun sonucunda çocuk ile kurulacak/ kurulmuş olan ilişkinin baştan kurulmaması/ sona erdirilmesi yerine ziyaret hakkının kullanılmasına engel teşkil eden zorluk üçüncü kişinin nezareti ile aşılabilecekse, ziyaret hakkının üçüncü kişi nezaretinde gerçekleşmesi daha anlamlı bulunmuştur.

Çocukla kurulan kişisel ilişkinin üçüncü bir kişinin refakatinde gerçekleşmesine, 6284 sayılı Ailenin Korunması Ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'un⁸³ 5. Maddesinin (ç) bendinde düzenlenmiş bulunan tedbir örnek olarak gösterilebilir. Kanun'a göre, hâkim tarafından şiddet

⁸⁰ Yılmaz, "Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması", s.132-133; "... davacı babanın 1972 doğumlu R ile her ayın Çarşamba günü saat 14.00-17.00 arasında ayrıca dinin bayramların ikinci günü saat 10.00-17.00 arasında nöbetçi memur huzurunda görüştürülmesine karar verilmesi isabetsizdir. İş bu düzenleme az önce açıklanan ilkelere aykırı düştüğü gibi davacının çocukla görüşmesinin memur huzurunda yapılmasına karar verilmesi doğru değildir..." Y.2.HD, T. 27.03.1986, E. 1986/3099, K. 1986/3242, "...Çocuklarla ana baba arasında kişisel ilişki düzenlenirken, analık ve babalık duygularının tatminine özen gösterilmesi zorunludur. Bu itibarla çocukla davacı ana arasında, haftanın belirli gün ve saatlerinde ve başka bir kimsenin gözetiminde olmaksızın, kişisel ilişkinin kurulmasına karar verilmesi gerekirken isteğin reddi usul ve kanuna aykırıdır..." YHGK, T. 17.05.1989, E. 1989/2-245, K. 1989/346 (Ahmet Cemal Ruhi, **Gerekçeli-Açıklamalı- İctihatlı Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Seçkin Yay., Ankara, 2004, s.545-546-547).

⁸¹ "...Ana ve babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilmiş olan çocukların ebeveynleriyle düzenli kişisel ilişki kurmak ve bu ilişkiyi sürdürmek hakları olduğu gibi, çocuklarıyla düzenli kişisel ilişkiyi elde etmek ve sürdürmek ana ve/veya baba için de bir haktır. (TMK m.323) Bu ilişki, sadece çocuğun yüksek yararı gerektirdiği takdirde kısıtlanabilir veya engel olunabilir. Çocuğun yararı gözetim altında kişisel ilişki kurulmasını gerektiriyorsa, kişisel ilişki hakkının "gözetim altında" kurulması da öngörülebilir. (Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m.4)..." Y.2.HD, T. 01.04.2013, E. 23189, K. 8877 (Özguur, **Kişî Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.731).

⁸² Serdar, "Kişisel İlişki Kurma Hakkı", s.768; Baygın, **a.g.e.**, s.114-115.

⁸³ R.G., Tarih:20.03.2012, Sayı:28239.

uygulayanlarla ilgili olarak, “Çocuklarla ilgili daha önce verilmiş bir kişisel ilişki kurma kararı varsa, kişisel ilişkinin refakatçi eşliğinde yapılması, kişisel ilişkinin sınırlanması ya da tümüyle kaldırılması.” hâkim tarafından verilebilecek tedbir kararları arasında sayılmıştır. Buna göre Kanun’da düzenlenmiş bulunan şiddet tanımına uygun tutum ve davranışlarda bulunan şiddet uygulayanın çocuklarla ilgili olarak daha önce verilmiş bulunan bir kişisel ilişki kararı varsa bu ilişkinin refakatçi eşliğinde yapılması tedbir olarak alınabilecektir⁸⁴.

b) Çocuğun Huzurunun Tehlikeye Girmesi

Çocukla kurulacak olan kişisel ilişki bakımından ana baba ve belli durumlarda üçüncü kişilere tanınan hakkın verilmesinin amacı yukarıda çoğu kez değinildiği üzere aslında çocuğun menfaati olup kişisel ilişki kurulması yoluyla çocuğun sağlıklı ve sosyal gelişiminin sağlanması amaçlanmaktadır. Bunun yanında kanun koyucu ana babadan her birine çocukla kişisel ilişki kurma hakkını onların da ana babalık duygularının tatmini açısından sağlamış, ancak bunu yaparken yine çocuğun menfaati ile ilişkilerin sınırını çizmiştir. Şöyle ki, en genel tabirle kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer ise, hâkim, kişisel ilişkiyi reddedebilir veya kaldırabilir⁸⁵.

Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzurunun tehlikeye girmesinde dikkat edilecek husus ana babanın davranışlarının kusurlu olup olmadığı değil, çocuğun hayatındaki dengenin bozulmasında ana baba ile kurulan ilişkinin bir etkisinin olup

⁸⁴ Özge Bölükbaşı, **6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun Kapsamında Kadının ve Aile Bireylerinin Korunması**, Yetkin Yay., Ankara, 2015, s.155; “6284 sayılı Yasanın önleyici tedbirler başlığı taşıyan 5-ç maddesinde çocuklarla ilgili daha önce verilmiş bir kişisel ilişki kurma kararı varsa, kişisel ilişkinin refakatçi eşliğinde yapılması, kişisel ilişkinin sınırlanması ya da tümüyle kaldırılmasına hakim tarafından karar verilebileceği düzenlenmiştir. Yapılan yargılama ve toplanan delillerden davalı babanın müşterek çocuğa karşı olumsuz bir tutum veya davranışının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Gerçekleşen bu durum karşısında davalı baba ile velayeti davacı anneye verilen müşterek çocuk arasında, babalık duygularını tatmin edecek nitelikte kişisel ilişki tesisine karar vermek gerekirken, 6284 sayılı Yasanın 5-ç maddesine yanlış anlam vererek yazılı olduğu şekilde hüküm tesisi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 24.12.2012, E. 2012/ 14654, K. 2012/ 31394, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

⁸⁵ “...Toplanan delillerden ve özellikle ceza dosyasından velayeti anneye verilen müşterek çocuk Nihan Su ile davalı baba arasında kişisel ilişkinin kurulması halinde, çocuğun huzurunun tehlikeye gireceği, fikir ve ahlaki gelişiminin olumsuz etkileeneceği anlaşılmaktadır. (TMK m.324/2) Davalı ile müşterek çocuk Nihan Su arasında kişisel ilişki isteğinin reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 25.05.2010, E. 8348, K. 10125 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.295); Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.482; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.127.

olmadığıdır⁸⁶. Esasen ilişkinin kurulması sonucu bir zarar doğması beklenmemekle birlikte, çocukta olağandışı davranışların gözlenmesi, çocuğun huzurunun tehlikeye düştüğünü işaret etmesi bakımından yeterlidir. Örneğin gerçekleştirilen ziyaretlerden sonra çocukta konuşma bozuklukları, ürkek, agresif veya çekingen tavırlar gözleniyorsa bunlar, kişisel ilişkinin çocuğun ruhsal, bedensel veya ahlaki gelişimine zarar vereceğini kesin olarak değilse de muhtemel olarak gösterecektir⁸⁷.

c) Ana Babanın TMK m.324/1’de Öngörülen Yükümlülüklerle Aykırı Davranmaları

TMK m.324’e göre, ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlü olup, bu yükümlülüklerle aykırı davranan ana babanın kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir⁸⁸.

Ana babadan her biri çocukla kişisel ilişki kurma hakkına ayrı ayrı sahiptirler ve şayet velayeti elinde bulunduran taraf çocuğu, çocukla kişisel ilişki kurma hakkına sahip olan tarafla haklı veya haksız yere görüştürmüyorsa, aynı şekilde kişisel ilişki kurma hakkına sahip taraf bu hakkını kullanırken velayet hakkına sahip tarafın işini zorlaştırıyorsa örneğin kişisel ilişkiyi belirlenen gün ve saatlerde kurmuyor, çocuğun teslim edilme saatini geciktiriyor veya bunu çocuğu kaçırmak amacıyla kullanıyorsa artık bu ana/ babanın çocuğun yararına davrandığından söz edilemez.

Ana ve baba kişisel ilişki kurma hakkına sahip olan tarafla çocuk arasındaki ilişkiyi olumsuz etkileyecek ya da çocuğu yetiştirenin durumunu güçleştirecek her türlü davranıştan kaçınmakla yükümlüdür. Bu anlamda ana babanın kendi aralarındaki problemleri bir kenara bırakarak çocuğun menfaatine uygun şekilde davranmaları beklenir. Bu ilişkinin ihlali, çocuğun eğitiminin ve yetiştirilmesinin engellenmesi yoluyla da olabilir. Örneğin kişisel ilişki kurma hakkına sahip taraf çocuğun eğitim saatlerine uymuyor, velayet hakkına sahip tarafın talimatlarını ihlal

⁸⁶ Öztan, **Aile Hukuku**, s.610.

⁸⁷ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.774-775; Ertüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.236-237.

⁸⁸ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.483; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.128.

ediyor ve bu konuda ihmalkâr davranıyorsa yine, yükümlülüğün yerine getirilmemesi söz konusu olacaktır. Dolayısıyla yükümlülüğünü yerine getirmeyen ana/babanın, kişisel ilişki kurma haklarının reddedilmesi veya kendilerinden alınması söz konusu olacaktır⁸⁹. Bu durum aynı zamanda velayeti elinde bulunduran taraf bakımından velayetin kendisinden alınmasına da sebep oluşturur⁹⁰.

d) Ana Babanın Çocukla Ciddi Olarak İlgilenmemeleri

TMK m.324/2’de kişisel ilişkinin reddedilmesi veya kaldırılması sonucunu doğuran bir diğer sebep ana babanın çocukla ciddi olarak ilgilenmemesidir⁹¹. Kişisel ilişki kurulmasında ana babalık duygularının tatmininin sağlanmasının da amaçlandığına daha önce değinmiştik. Ancak bu hak, ana veya baba tarafından gereğince kullanılmıyor, çocuk ihmal ediliyorsa, bu durumda ilişkinin devam ettirilmesinde, ne kişisel ilişki kurma hakkına sahip taraf açısından ne de çocuğun menfaati açısından herhangi bir fayda olduğu söylenebilir. Kişisel ilişki kuracak taraf örneğin, ziyaret saatlerini geçiriyor veya hiç gelmiyorsa veya ilişkinin geliştirilmesi için hiçbir çaba göstermiyor, çocukla vakit geçirmek yerine kendi isteklerine yönelik zamanı değerlendiriyorsa bu durumlarda ilgisizlikten söz edilebilecektir. Ancak kanaatimizce bu ilgisizliğin belirli bir süre devam etmesi halinde kişisel ilişkinin kaldırılması veya sınırlandırılması yönünde karar verilmesi gerekir yoksa kısa bir süreliğine veya belli bir dönem içinde ana veya babanın herhangi bir güç durumundan kaynaklı bir ilgisizlik söz konusu ise, karar vermek için bu sürecin sona ermesi beklenmelidir.

Ana veya babanın çocuğun nafakasını ödeyememesi bir ilgisizlik sebebi sayılmayacağı gibi düzenli ödenmesi de ilgilenildiği anlamına gelmemektedir.

⁸⁹ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.775-776; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.237-238; Y.2.HD, T.31.03.2010, E. 3096, K. 6210 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.296).

⁹⁰ Çelikel, **a.g.e.**, s.110; “Velayet hakkına sahip olan annenin, babanın çocuk ile kişisel ilişkisini haklı bir sebep olmaksızın engellediği, bu suretle yasal yükümlülüğüne aykırı davrandığı, babanın boşanma kararının kesinleşmesinden sonra, annenin engellemesi ve sürekli olarak kişisel ilişki dönemlerinde çocuğu bulunduğu ortamdaki uzaklaştırması sebebiyle kişisel ilişki hakkını kullanmadığı yapılan soruşturma ve toplanan delillerden anlaşılmaktadır. Annenin bu tutumu, çocuğun menfaatine aykırıdır. Gerçekleşen bu durum karşısında velayetin anneden alınıp babaya verilmesi gerekirken, yetersiz gerekçe ile karşı davanın reddi doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 08.09.2014, E. 2014/ 6931, K. 2014/ 16774, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

⁹¹ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.483.

Ancak, baba açısından, nafaka görevi kusurlu olarak yerine getirilmemişse ya da çocuğa ilişkin olarak hiçbir sorumluluk üstlenilmemişse bu hallerde çocukla ciddi biçimde ilgilenilmediği söylenebilecektir⁹².

Ana baba veya üçüncü kişi çocuk ile ciddi olarak ilgilenmezlerse kişisel ilişki kurma haklarının ellerinden alınması, ancak bu ilişkinin kaldırılmasını haklı gösteren somut delil ve olgunun ispatlanmasıyla mümkün olacaktır. Aksi takdirde asılsız iddiaların hâkim tarafından reddi gerekecektir⁹³.

e) Diğer Önemli Sebeplerin Varlığı

TMK m.324/2, çocukla kurulacak kişisel ilişki bakımından ana ve babanın bu haklarının reddedilmesi veya kendilerinden alınmasına sebep olarak çocuğun huzurunun tehlikeye girmesi, ana babanın gösterilen yükümlülüklere aykırı davranması ve çocukla ciddi olarak ilgilenmemeleri halini düzenledikten sonra diğer önemli sebeplerin varlığı halinde de ilişkinin reddedilebileceği veya kurulmuş olan ilişkinin kaldırılabilirliğini düzenlemiştir. Bu anlamda kanun koyucu hâkimin, somut durumda takdir yetkisini kullanmasına müsaade etmiştir (TMK m.4). Zira kanun koyucu önemli halleri saymış olmakla birlikte somut olayda sayılanların dışında çocuğun menfaati açısından ilişkinin devamının beklenemez olması mümkündür. Burada diğer önemli sebepler belirlenirken özellikle, çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulacaktır⁹⁴.

Kişisel ilişkinin önemli sebeplerin varlığı halinde kaldırılması ana veya baba açısından kaynaklanabileceği gibi çocuk açısından kaynaklanması da mümkündür⁹⁵.

Ana veya babaya ilişkin sebepler arasında kişisel ilişki kuracak tarafın çocuk ile beklenen yakınlığı sağlayamamış olması, çocuğun bu eksikliği üvey ana veya

⁹² Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.213; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.776; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.239; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.129.

⁹³ “...Anne ile çocuk arasındaki kişisel ilişkinin kaldırılmasını haklı gösteren somut delil ve olgu ispatlanamadığı gibi alınan sosyal inceleme raporuna göre anne ile çocuk arasındaki kişisel ilişkinin devamı yönünde görüş bildirilmesi karşısında babanın açtığı kişisel ilişkinin kaldırılması talebine ilişkin davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi doğru olmamış ve bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 04.05.2015, E. 2015/8481, K. 2015/9045 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.1318).

⁹⁴ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.297.

⁹⁵ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.483.

üvey baba ile kapatmış olması veya ana babadan birinin bulaşıcı bir hastalığa yakalanması sebebiyle çocuğa geçmesi tehlikesinin var olması, yine ilişki kurma hakkına sahip tarafın çocuğu cinsel⁹⁶ veya fiziksel olarak istismar etmesi örnek olarak gösterilebilir. Bunun yanında ilişkinin reddedilmesi veya sona erdirilmesini gerektiren çocuğa ilişkin sebep olarak ayırt etme gücüne sahip bulunan çocuğun herhangi bir etki altında bulunmamasına rağmen ilişkiyi reddetmesi de söz konusu olabilir⁹⁷.

3. Kişisel İlişkinin Değiştirilmesi veya Kaldırılması

Düzenlenen kişisel ilişkinin uygunluğunu kaybetmesi üzerine hâkim, bu değişikliği re'sen veyahut ilgililerden birinin talebi üzerine yapar⁹⁸. Aile Mahkemesi hâkimi, çocuğun üstün yararı öncelikli olarak değişen koşullara göre yeni bir düzenleme gerçekleştirebilir. Nitekim kişisel ilişkinin kurulması, reddedilmesi veya kaldırılması kararı, niteliği gereği maddi hukuk anlamında kesin hüküm teşkil etmemektedir⁹⁹.

“Durumun değişmesi” başlıklı, TMK m.183,

“Ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi gibi yeni olguların zorunlu kılması halinde hâkim, re'sen veya ana ve babada birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alır.” demektedir.

Madde, velayet hakkının ana veya babadan birine verilmesi ve buna uygun kişisel ilişkinin düzenlenmesi akabinde, sonradan ortaya çıkan durumlar karşısında

⁹⁶ “Özellikle aile içi cinsel istismar iddialarının yer aldığı kişisel ilişkinin kaldırılması davalarında iddianın aksi açık olarak görülüyor olmadıkça, dava sonuçlanıncaya kadar kişisel ilişkinin askıya alınması çocuğun yararı gereğidir.” (Usta, **Çocuk Hakları ve Velayet**, s.84-85).

⁹⁷ Öztan, **Aile Hukuku**, s.611; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.776-777; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.239-240-241.

⁹⁸ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1289; Öztan, **Aile Hukuku**, s.473; Köprülü/ Kaneti, **a.g.e.**, s.201.

⁹⁹ “...Kişisel ilişki tesis edilmesine yönelik kararlar kesin hüküm oluşturmaz. Yeni olguların zorunlu kılması halinde kişisel ilişki yeniden düzenlenebilir. (TMK m.183) ...” Y.2.HD, T. 17.01.2011, E. 2010/ 9021, K. 2011/1350 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**), s.530; Y.2.HD, T. 07.04.2004, E. 3313, K. 4469 (Harun Bulut, **Aile Hukukunda Velayet (Çocukla Kişisel İlişki Kurulması) ve Nafaka Davaları**, Beta Basım, İstanbul, 2007, s.57); “...Kişisel ilişki tesis edilmesine yönelik kararlar kesin hüküm oluşturmaz.” Y.2.HD, T. 14.04.2015, E. 2014/27322, K. 2015/7493 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.104); Çelikel, **a.g.e.**, s.132.

velayet hakkı ve buna bağılı olarak çocukla kişisel ilişki kurma hakkında değişiklikler olabileceğini düzenlemiştir¹⁰⁰.

Madde bu değişiklikleri ifade ederken “*gerekli önlem*” ifadesini kullanmıştır. *Gerekli önlem*, kişisel ilişkinin sınırlanması, askıya alınması, değiştirilmesi veyahut kaldırılması şeklinde meydana gelebilir¹⁰¹.

TMK m.183’de sayılan, ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi halinde velayet hakkının değiştirilebileceği örnek olarak verilmiş durumlardır. Nitekim bu durumların sınırlı olarak sayılmadığını kanun koyucu “gibi” ifadesiyle göstermiştir. Bu hallerin dışında hâkim somut duruma göre kanundan veya boşanma sırasında öngörülemeyen fakat sonradan ortaya çıkmış nedenlerle velayetin veya kişisel ilişkinin değiştirilmesini gerektiren olguları arttırabilecektir¹⁰².

Velayete sahip olmayan ebeveynin başkasıyla evlenmesi kural olarak kişisel ilişki hakkının değiştirilmesini gerektirmez¹⁰³. Yeni eş ile çocuk arasında kurulan ilişkide çocuğun menfaatini olumsuz yönde etkileyecek bir sebep bulunmadığı sürece kişisel ilişki sürdürülebilir. Kişisel ilişkinin değiştirilmesinde önemli olan çocuğun menfaati ve güvenliğinin esas alınmasıdır.

Velayet hakkını elinde bulunduran ebeveynin başkasıyla evlenmesi ise, somut duruma göre velayet hakkına ilişkin bir değişiklik yapılmasını gerektirebilir. Buna paralel olarak kişisel ilişki kurma hakkı da gözden geçirilebilecektir. Örneğin velayeti elinde bulunduran tarafın başkasıyla evlenmesi çocuğun üvey ana ya da babasıyla ilişkilerinin olumlu yönde ilerlemesi ve bu şekilde aile içerisinde güzel bir uyum sağlanacağına düşünülmesi üzerine hâkim, gerçek ana ya da baba ile kişisel ilişkiyi gözden geçirerek duruma göre kişisel ilişkiyi kısıtlayabilecektir¹⁰⁴. Bu durumun tersi de mümkündür.

¹⁰⁰ Öztan, **Aile Hukuku**, s.470.

¹⁰¹ Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.156.

¹⁰² Öztan, **Aile Hukuku**, s.470-471; Çelikel, **a.g.e.**, s.133.

¹⁰³ Çelikel, **a.g.e.**, s.133.

¹⁰⁴ Öztan, **Aile Hukuku**, s.472; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.241.

TMK m.183’de örnek olarak verilen ikinci hal ana veya babanın başka yere gitmesidir. Velayet hakkına sahip olan veya sahip olmayan ana/ babanın başka yere gitmesi kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesini gerektirecek niteliktedir¹⁰⁵. Zira ana veya babadan herhangi birinin yurtiçinde veya yurtdışında başka bir yere taşınması daha önce düzenlenen kişisel ilişkide, görüşme yer ve sürelerinin değiştirilmesini gerekli kılar.

Durumun değişmesi başlıklı, TMK m.183’de, örnek olarak sayılan son hal, ana veya babanın ölmesidir. Velayeti elinde bulundurmayan ebeveynin ölmesi halinde kişisel ilişki kurma hakkı son bulacaktır. Zira artık hak sahibi bulunmamaktadır. Bununla beraber, velayete sahip olan ebeveynin ölmesi, velayet hakkının tekrar gözden geçirilmesini gerekli kılmaktadır. Bu durumda, velayet sağ kalan ebeveyne verilebileceği gibi çocuğa vasi de atanabilir. Çocuğa vasi atanması halinde, çocuğun sağ olan ana/ baba ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesi gerekecektir.

C) KURULUŞ ŞEKLİ

1. Genel Olarak

Kişisel ilişki kurulması istemini yerinde bulan hâkimin, ilk olarak kurulacak ilişkinin türünü belirlemesi gereklidir¹⁰⁶. Bu anlamda kişisel ilişki genellikle doğrudan, herhangi bir vasıta olmaksızın çocuğu görme, onunla zaman geçirme anlamında “ziyaret etme” şeklinde gerçekleşiyorsa da bu şart değildir. Kişisel ilişkinin ziyaret etme şeklinde gerçekleşmesi, ancak çocuğun küçük yaşta olması ve başka türlü iletişim kurulmasının mümkün olmadığı durumlarda zorunlu olabilir¹⁰⁷. Ziyaret etmenin dışında veya ziyaret etmenin yanında kişisel ilişkinin, telefon, mektup veya e-mail gibi diğer iletişim vasıtalarıyla da uygun şekilde kurulması mümkündür¹⁰⁸. Örneğin, çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına sahip taraf

¹⁰⁵ Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.157; Çelikel, **Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları**, s.133.

¹⁰⁶ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.760.

¹⁰⁷ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.761.

¹⁰⁸ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.351; Öztan, **Aile Hukuku**, s.469; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.200; Baygın, **a.g.e.**, s.113; Usta, **Velayet Hukuku**, s.222; Çelikel, **a.g.e.**, s.117; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.760; Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.227; Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.144.

birbirlerinden çok uzak bir mesafede bulunuyor ya da kişisel ilişki kurma hakkına sahip olan tarafın seyahat etmeye engel bir sağlık sorunu bulunuyorsa iletişim vasıtalarıyla kişisel ilişki kurulması anlam kazanacaktır¹⁰⁹. Böyle bir durumda hâkimin yine çocuğun menfaatine uygun olacak bir düzenleme ile kararda bu durumu açıkça belirtmesi gereklidir.

İletişim araçlarından herhangi biriyle düzenlenen kişisel ilişkide hak sahibinin ilişki kurarken telefon, e-mail ya da benzeri iletişim araçları ile çocuğun huzurunu bozmaması aynı zamanda velayeti elinde bulunduran tarafın da özel hayat alanını ihlal etmemesi gerekmektedir¹¹⁰. Velayeti elinde bulunduran taraf ise, çocuğun hak sahibi ile bu şekilde görüşmesine müsaade etmek ve katlanmak zorundadır¹¹¹.

Ziyaret etme şeklinde düzenlenen bir kişisel ilişkide hak sahibi ile çocuğun birebir görüşmesi ve zaman geçirmesi yanında iletişim araçları ile böyle bir düzenlemeye ise, ayrıca ihtiyaç yoktur¹¹². Uygulamada buna ilişkin olarak ayrıca düzenleme yapılmamakta hayatın akışına bırakıldığı görülmektedir¹¹³. Ancak hak sahibi, elinde olmayan sebeplerden dolayı çocuğu ziyaret edemiyor, onunla görüşemiyor ve çocuk da yaşı itibarıyla onunla iletişime geçemiyorsa böyle bir durumda hâkimden, hakkın yükümlüsünün kendisine çocuğun durumu hakkında bilgi vermesini düzenlemesini isteyebilir¹¹⁴.

Hâkimin, çocukla kişisel ilişki kurulmasını düzenlerken göz önünde bulunduracağı esaslar, TMK m.182/2'de genel olarak belirtilmiştir. Buna göre, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulacaktır. Hâkimin boşanma ve ayrılık kararı verirken düzenleyeceği kişisel ilişki bakımından öncelikle göz önünde bulunduracağı esasları

¹⁰⁹ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.227.

¹¹⁰ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.228.

¹¹¹ Erlüle, “Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, s.228.

¹¹²“ ... çocukla Avustralya'da bulunan baba arasında tesis edilen kişisel ilişkinin kapsamına, davalı annenin "her hafta sonu Pazar günü saat 16.00 ile 20.00 arasında çocuğu telefonla babasıyla görüştürmesi ve ayrıca mektup ve hediye değişimi yapması da" dahil edilmiştir. Kendisine kişisel ilişki hakkı tanınan babanın, çocuğu ile telefonla iletişim kurmak istediği halde, annenin, bu yolla görüşmesine ve iletişimine engel çıkardığına ilişkin bir iddiası bulunmadığına göre, böyle bir düzenlemeye ihtiyaç yoktur.” Y.2.HD, T. 12.02.2014, E. 2013/17708, K. 2014/2563, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 21.12.2018.

¹¹³ Çelikel, **a.g.e.**, s.117.

¹¹⁴ Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.761.

belirleyen bu madde “özellikle” ifadesinden anlaşılacağı üzere, bu esasları sınırlı olarak saymamıştır¹¹⁵. Örneksene yolu ile sayılan bu esaslardan yola çıkarak hâkim, somut durum ve koşullara göre ve doktrin ve yargı kararlarını da göz önünde bulundurarak çocuğun menfaatine en uygun kararı verecektir¹¹⁶.

Kişisel ilişkinin kurulma amacının ana babanın, ana babalık duygularının tatmininden çok çocuğun menfaatine hizmet etmek olduğuna¹¹⁷ daha önce yukarıda¹¹⁸ sıklıkla değinmiştik. O halde, hakkın amacına ulaşabilmesi açısından bu ilişkinin düzenlenme biçiminin de yine çocuğun menfaatine uygun olması gerektiği sonucuna varılmaktadır¹¹⁹. Bu bakımdan hâkimin kişisel ilişkiyi düzenlerken öncelikle çocuğun yararını düşünerek özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararlarını esas tutarak bir ilişki düzeni kurması, bu bakımdan kişisel ilişkinin biçiminin, çocuğun sağlığı, eğitimi ve gelişmesine zarar verici nitelikte olmaması gerekmektedir¹²⁰.

2. Kişisel İlişkinin Kurulmasında Dikkat Edilecek Genel Esaslar

Kişisel ilişkinin kurulması uygulamada genellikle çeşitli nedenlerle eşlerin evliliklerini sona erdirmeleri sonucunda boşanma kararıyla, müşterek çocuğun velayetinin bırakılmadığı taraf ile çocuk arasında iletişimin sağlanması şeklinde olmaktadır. Dolayısıyla sona eren bir evlilik sonucunda çocuk, bir şekilde ana ve babası arasında kalmaktadır. İstenmeyen bir sonuç olmakla beraber, böyle bir durumda öncelikli olarak çocuğun yüksek menfaati gereği kişisel ilişkinin kurulması ve devamının sağlanmasında tarafların bir kez daha karşı karşıya gelmemeleri önem arz etmektedir. Kısaca, aile mahkemesi hâkimi tarafından düzenlenen kişisel ilişkinin yeterince açık, kuşkuya yer bırakmayacak şekilde düzenlenmesi gerekir¹²¹. Bu

¹¹⁵ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1300; Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.134.

¹¹⁶ Usta, **Velayet Hukuku**, s.230.

¹¹⁷ Baygın, **a.g.e.**, s.111; Çelikel, **a.g.e.**, s.118.

¹¹⁸ Bkz. Bölüm II.

¹¹⁹ Dural/ Ögüz/ Gümüş, **Aile Hukuku**, s.351; Usta, **Velayet Hukuku**, s.232; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.759.

¹²⁰ Tutumlu, **Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, s.611; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.119.

¹²¹ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.201; “...Kişisel ilişki kurulmasına yönelik ... ve okul tatillerinde davalı babanın müşterek çocuk Emirhan’ı yanına aldirtarak, kişisel ilişkilerin bu surette tesis ve devamına

anlamda kişisel ilişki düzenlenirken bu ilişkinin günü, saati ve yeri belirlenmelidir¹²². Düzenleme infazda güçlük yaratmayacak şekilde olmalıdır¹²³. Öyle ki bu düzenleme duraksama yaratmasın ve tarafların tartışmasına meydan vermesin.

Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde özel günlerin gözetilmesi gerekir¹²⁴. Bu anlamda, özel günler; bayramlar, yılbaşı tatilleri, anneler/ babalar günü, doğum günleri, sünnet günü olabilir. Hatta taraflardan birinin yabancı olma ihtimalinde yabancılara ilişkin özel günlerin de tespit edilerek buna göre bir düzenleme yapılması gerekir. Dolayısıyla ulusal ve dini bayramlar bakımından ana babanın milliyetlerinin ve dinlerinin gözetilmesi gereklidir.

Kişisel ilişkinin kurulacağı yer açıklanmalıdır. Velayete sahip olmayan taraf ile velayet sahibi tarafın oturdukları yer boşanma davasında belirlenmeden kişisel ilişki düzenlemesi yapılmamalıdır¹²⁵.

dair verilen karar infazda güçlük yaratacak niteliktedir. Okul tatili kavramını açıklığa kavuşturacak şekilde düzenleme yapılmalı, başlangıç ve bitiş tarihleri ile saatlerinin belirtilmesi gerekir.” Y.2.HD, T. 20.12.2006, E. 11770, K. 18047 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.277); Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.762-763; “Kişisel ilişki hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak şekilde düzenlenmelidir. Baba ile çocuk arasında kişisel ilişkinin tarafların ihtiyarına bırakılmaksızın, infaza elverişli olacak şekilde gün ve saatlerinin hükümde gösterilmemiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 22.06.2015, E. 2014/ 28211, K. 2015/ 13215, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

¹²² “... Müşterek çocuk M. Dilara ile davacı baba arasında “babanın müşterek çocuğu her ay sonu bir defa yanına alarak hafta sonu iki günlüğüne ve ay ortasında davalının yanında bir kez görmesi” şeklinde kurulan kişisel ilişkinin başlangıç, bitiş tarihleri gösterilmeden infazda karışıklık yaratacak şekilde karar verilmesi doğru olmadığı gibi davacı babanın kişisel ilişkisini kısıtlayacak biçimde davalı anne yanında çocuğu göreceği şekilde kişisel ilişki düzenlenmesi de usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 18.02.2008, E. 1607, K. 1706 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1331); Baygın, **a.g.e.**, s.113-114; Çelikel, **a.g.e.**, s.126; “Velayetleri anneye bırakılan tarafların müşterek çocukları Muzaffer ., Elifnur, Yalçın ve Tusem ile davalı (baba) arasında “kişisel ilişki tesisine” karar verilmiş, bu ilişkinin zamanı ve süresi, karar yerinde gösterilmemiştir. Bu yönden çocuklarla baba arasında kişisel ilişki tesisine ilişkin hükmün infaz kabiliyeti bulunmamaktadır. Bu hususta velayet sahibinin yükümlülüğünü, bu hak kendisine tanınan davalının da, hakkını kullanacağı süre ve zamanı bilmesi; yasadaki ifadesiyle “hükmün sonuç kısmında, taraflara yükletilen ödevlerin ve tanınan hakların, açık şüphe ve duraksamaya yol açmayacak şekilde gösterilmesi” (HMK md. 297/2) zorunludur. Bu husus nazara alınmaksızın, icraca infazı mümkün olmayacak şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 13.03.2014, E. 2013/ 22287, K. 2014/ 5627, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

¹²³ “...Velayeti anneye bırakılan Mustafa küçüktür, gece yatısına bırakılması bedeni ve fikri gelişmesine engel olacağı gibi 15 günde bir Cumartesi günü başlayıp Pazar akşamı bitecek şekilde kişisel ilişki kurulması da infazda güçlük yaratacak şekildedir...” Y.2.HD, T. 04.04.2005, E. 2208, K. 5311 (İnal, **a.g.e.**, s.662); Çelikel, **a.g.e.**, s.126-127.

¹²⁴ “...Velayeti babaya bırakılan müşterek çocuk 28.06.2001 doğumlu Tevfik ile anne arasında yaz tatili, bayramlar ve özel günler için de kişisel ilişki kurulmasının düşünülmemesi doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 15.12.2009, E. 16442, K. 21705 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1324).

¹²⁵ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1335.

Kişisel ilişkinin kurulacağı gün/ tarih ve yer belirlendikten sonra kişisel ilişkinin başlangıç ve bitiş saatinin de belirlenmesi gerekir¹²⁶. Bu anlamda süre, ne fazla uzun¹²⁷ ne de fazla kısa olmamalı¹²⁸, makul olmalıdır. Kişisel ilişki kurma hakkının amacı, bu hakka sahip tarafın, kişisel ilişki kurduğu sırada çocuğu gezdirmek, oynatmak ve yedirmeye yeteri kadar zamanının olacağı bir süre verilmesini gerektirir¹²⁹.

Kişisel ilişki, kademeli¹³⁰ veya seçimlik¹³¹ olarak düzenlenmemelidir. Zira çocukla kişisel ilişki kurulması kararı kesin hüküm teşkil etmeyip TMK m.183 hükmü gereğince durumun değişmesi ve yeni olguların zorunlu kılması halinde hâkimin, re'sen veya ana babadan birinin istemi üzerine kişisel ilişkiyi değiştirme yetkisi bulunmaktadır. O halde zamana ve değişen şartlara uyarlanabilecek olan kişisel ilişkinin geleceği bağlayıcı nitelikte kademeli kurulması isabetsiz olacaktır¹³².

¹²⁶ "...Davalı baba ile çocuk arasında düzenlenen kişisel ilişkide; 1-30 Temmuz dönemi için kişisel ilişkinin başlama ve bitiş saati gösterilmemiştir. Sözü edilen eksiklik hükmün infazında şüphe ve tereddüt yaratacak niteliktedir. (HUMK md.389) Bu yönün gözetilmemesi isabetsizdir." Y.2.HD, T. 17.01.2008, E. 2894, K. 226 (Gençan, **Boşanma Hukuku**, s.1332); "...Davalı anne ile müşterek çocuk Fatih arasında küçüğün teslim alınacağı ve geri teslim edileceği saatler gösterilmeksizin "1 Temmuz-20 Temmuz" tarihleri arasında şahsi ilişki tesisi infazda güçlük yaratacağı için yasaya uygun değildir." Y2HD, T.12.04.2005, E.5157, K.5925 (İnal, **a.g.e.**, s.663); Y.2.HD, T. 26.06.2008, E. 5547, K. 9470 (Özüğür, **Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı**, s.747); Y.2.HD, T. 01.02.2002, E. 17592 K..1000 (Mehmet Akif Tutumlu, **Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku**, C.2, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2009, s.1387); Özdemir, "Boşanmada Çocuğun Korunması", s.160.

¹²⁷ "...Velayeti anneye bırakılan müşterek çocuk 06.07.2008 doğumludur. Küçük Alper yaşı nedeniyle ana bakım ve şefkatine muhtaçtır. Bu husus nazara alınmadan sömestr tatilinde on gün, Temmuz ayında yirmi gün baba ile kişisel ilişki tesisi fazladır. Daha uygun kişisel ilişki kurulması gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır." Y.2.HD, T. 11.10.2010, E. 16340, K. 16587 (Gençan, **Velayet Hukuku**, s.271).

¹²⁸ "...Taraflar ayrı kentlerde oturmaktadırlar. Buna göre düzenlenen kişisel ilişki yeterli olmadığı gibi kişisel ilişkinin anne yanında kurulmasına karar verilmesi de uygun bulunmamıştır." Y.2.HD, T. 21.02.2005, E. 370, K. 2498 (Gençan, **Velayet Hukuku**, s.270).

¹²⁹ Köprülü/ Kaneti, **a.g.e.**, s.199.

¹³⁰ "...Değişen koşullara göre, çocukların yaşları ve eğitim durumları gözetilerek kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesi ileriki yıllarda her zaman istenebilir. Kişisel ilişki kurulmasına yönelik hüküm kurulurken; gelecek yıllardaki koşullar önceden bilinmeyeceğinden, şimdiden ortak çocuk ile baba arasında kademeli bir şekilde kişisel ilişki düzenlenmiş olması doğru değildir." Y.2.HD, T. 23.03.2017, E. 2015/25065, K. 2017/ 3223 (**Yargıtay Kararları Dergisi**, C.43, S.5, Yargıtay Yayınları, Ankara, Mayıs, 2017, s.1096).

¹³¹ "...Kişisel ilişki yönünden Cumartesi veya Pazar şeklinde seçimlik olarak kurulan karar kesin değildir. Bu yön Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 388.maddesine aykırı olup hükmün bozulması gerekir." Y.2.HD, T. 21.01.2002, E. 17270, K. 132 (Gençan, **Velayet Hukuku**, s.263).

¹³² "...Kişisel ilişkiye yönelik düzenlemeler, teknik anlamda kesin hüküm oluşturmaz. Değişen koşullara göre istek halinde her zaman değiştirilmesi mümkündür. Geleceği bağlayıcı nitelikte kademeli olarak kişisel ilişki düzenlenmesi yerinde değildir." Y.2.HD, T. 04.04.2007, E. 4378, K.

Kişisel ilişkinin kurulmasında, aksine bir düzenleme olmadıkça, çocuğun teslim alınması ve teslim edilmesi hak sahibinin yükümlülükleri arasında yer almaktadır¹³³. Ayrıca, kişisel ilişkinin kurulmasına bağlı olarak ortaya çıkan masrafların da kural olarak yine hak sahibi tarafından karşılanacağı doktrin¹³⁴ ve Yargıtay¹³⁵ tarafından kabul edilmektedir. Zira velayet hakkına sahip olan taraf, kişisel ilişkinin kurulacağı günlerde, çocuğu ilişkinin kurulması amacıyla hazır etmesi dışında başkaca bir yükümlülük altına sokulamaz¹³⁶. Ancak hak sahibinin bu masrafları ekonomik gücü nedeniyle karşılayamama durumu söz konusu ise, hâkim farklı kararlar verebilecektir¹³⁷.

a) Çocuğa İlişkin Esaslar

(1) Çocuğun Yaşı

Çocukla kişisel ilişki düzenlenirken dikkate alınacak en önemli esaslardan biri, çocuğun yaşıdır¹³⁸. Yargıtay kararlarında, çocuğun ana bakım ve şefkatine muhtaç olup olmamasını göz önünde bulundurmaktadır. Örneğin, henüz fikri ve bedeni gelişimini tamamlamamış çocuğun annesine olan ihtiyacı 0-3 yaş grubunda yoğun olarak görülür, bu bakımdan Yargıtay, bu dönemde çocuğun babası ile olan

5621 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.263); “...gelecek yıllardaki koşullar önceden bilinemeyeceğinden, şimdiden müşterek çocuk ile davalı baba arasında kademeli bir şekilde kişisel ilişki düzenlenmiş olması isabetsiz olup bozmayı gerektirmiştir...” Y.2.HD, T. 02.06.2016, E. 2015/18689, K. 2016/10969 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.101-102); “...Müşterek çocuk Arda 30.01.2006 doğumludur. Bir buçuk yaşındadır. Velayeti anneye bırakılan çocukla baba arasında ayın her Cumartesi günü anne yanında kişisel ilişki kurulması annenin velayet hakkını kısıtlayacak niteliktedir. Değişen şartlar karşısında velayetin değiştirilmesi ve kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesi de imkân dâhilindedir. Bu kuralı bertaraf edecek şekilde ileriki uzun yılları içine alacak şekilde kişisel ilişki kurulması da doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 12.04.2007, E. 17160, K. 6186 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1310).

¹³³ Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.119; Baygın, **Soybağı Hukuku**, s.115.

¹³⁴ Öztan, **Aile Hukuku**, s.470; Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.119; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.768; Baygın, **a.g.e.**, s.115; Çelikel, **a.g.e.**, s.125. Erlüle, “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Velayetin Kullanılması Kendisine Bırakılmayan Tarafın Çocuğu Ziyaret Hakkı”, s.266.

¹³⁵ “...Kişisel ilişkinin gerektirdiği masraflara katlanma külfeti, bundan yararlanan tarafa düşer. Tarafların müşterek çocuklarının velayetleri davacı babaya verilmiş olup, anne ile çocukların kişisel ilişki kurma külfetinin İcra İflas Kanununun 25/A maddesine aykırı olarak, velayet verilen davacı (babaya) yükletilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 12.02.2009, E. 15787, K. 2053 (Özügur, **Kişî Hukuku-Velayet-Vesayet-Soybağı**, s.745-746); Y.2.HD, T. 20.10.2003, E. 12752, K. 13935 (Tutumlu, **Boşanma Hukuku**, s.1388).

¹³⁶ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1292.

¹³⁷ Öztan, **Aile Hukuku**, s.470.

¹³⁸ Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, s.161; Çelikel, **a.g.e.**, s.119.

ilişkinini daha sınırlı tutmaktadır¹³⁹. Bunun yanında çocuk artık ana bakım ve şefkatine muhtaç değilse buna göre bir yol izlenecektir.

Ana bakım ve şefkatine muhtaç olan çocuk süt çocuğu ise, çocuğun babası ile olan ilişkileri daha sınırlı olacak, örneğin çocuğun babada yatılı kalması mümkün olmayacaktır¹⁴⁰. Hatta çocuğun “emzirme saatlerinin” bile geçirilmemesi gerekmektedir¹⁴¹. O halde hâkim, kişisel ilişkiyi düzenlerken, süt çocukları bakımından çocuğun tam gün baba yanında kalmamasına özen gösterecektir. Yargıtay, vermiş olduğu kararda süt çocuğunun bir günde dokuz saat babasının yanında kalmasını fazla bulmuştur¹⁴².

Bunun yanında, çocuğun özelliklerini dikkate almak zorunda olan aile mahkemesi hâkimi, eğer çocuk artık ana bakım ve şefkatine muhtaç değilse bu durumu da göz önünde bulundurarak karar verecektir. Örneğin çocuğun yaşı ilerledikçe ana babadan çok arkadaşları ile zaman geçirmek istemesi doğal olacak ve buna göre bir düzenlemeye gidilmesi isabetli olacaktır¹⁴³.

¹³⁹ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1311; “Velayeti anneye verilen müşterek çocuk A. S. 09.09.2009 doğumlu olup, çok küçüktür. Yaşı nazara alındığında anne bakım ve şefkatine muhtaçtır. Müşterek çocuk A. S. ile baba arasında 1-31 Temmuz tarihleri arasında kurulan kişisel ilişki çocuğun yaşına göre uzun süreli olup, çocuğun bedeni ve fikri gelişmesi bakımından çocuğun yararına uygun olmayacağı gibi, davacı annenin velayet görevini gereği gibi yerine getirmesine de engel olacaktır.” Y.2.HD, T. 24.04.2012, E. 2011/ 14506, K. 2012/ 10513, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

¹⁴⁰ “...Pek küçük çocuğun baba yanında bir ay süreyle bırakılması hakkındaki karar maddeten tatbiki hemen hemen imkânsız bir münasebet şeklidir. Baba böyle bir süt çocuğuna bir ay bakamaz.” Y.2.HD, T. 20.09.1965, E. 4051, K. 4146 (İnal, **a.g.e.**, s.604); “...Velayeti anneye bırakılan müşterek çocuk 29.08.2007 doğumlu Cemre Naz ile baba arasında kişisel ilişki düzenlenirken öncelikle küçüğün bedeni ve fikri gelişimi dikkate alınmalıdır. Müşterek çocuğun yaşı göz önüne alınarak babayla yatılı kalmayacak şekilde kişisel ilişki düzenlenmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde düzenleme yapılması doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 03.11.2009, E. 15608, K. 18818 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1308); “...Velayeti anneye bırakılan müşterek çocuk Tuana 11.06.2012 doğumlu olup, anne bakım ve şefkatine muhtaçtır. Müşterek çocuk ile baba arasında kurulan kişisel ilişki küçüğün yaşı nazara alındığında orantısız ve çoktur. Küçüğün yaşı nazara alınarak baba yanında yazın bir ay yatıya kalacak şekilde kişisel ilişki düzenlemesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir...” Y.2.HD, T. 18.02.2014, E. 2013/20621, K. 2014/3052 (Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.99).

¹⁴¹ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1308.

¹⁴² “...Bu yaştaki bir çocuğun anne ilgi ve şefkatine ihtiyacı olduğu açıktır. Bedeni gelişimini etkileyecek şekilde küçüğün bir günde dokuz saat ... suretiyle uzun süreli kişisel ilişki tesisi doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 27.12.2005, E. 15423, K. 18360 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1309).

¹⁴³ Öztan, **Aile Hukuku**, s.469; Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.760; Çelikel, **a.g.e.**, s.126.

Çocuk, ana bakım ve şefkatine muhtaç değilse gece babası yanında kalabilmelidir¹⁴⁴. Ancak Yargıtay, yine de ana bakım ve şefkatine muhtaç olmayan çocuk bakımından ana babası ile düzenlenecek olan kişisel ilişkide her hafta sonu kişisel ilişkiyi çok bulmuştur¹⁴⁵. Hatta her hafta sonu bir gün bile kişisel ilişkiyi fazla bulmuş¹⁴⁶, bunun velayete sahip tarafın velayet görevini yerine getirmesini engelleyeceğini¹⁴⁷, diğer eşi ise sürekli eve bağlayacağından bahisle taraflara külfet yükleyeceğini¹⁴⁸ ve bu durumun çocuğun eğitim, bedeni ve fikri gelişmesini olumsuz etkileyeceğinden¹⁴⁹ söz etmiştir. Hafta içi bakımından ise, kural olarak çocukla kişisel ilişki kurulmamalıdır¹⁵⁰. Zira hem çocuğun okulu hem de eşlerin çalışma günleri olabilecektir.

Tüm bunların yanında ana bakım ve şefkatine muhtaç olmayan çocuğuyla babası bir akşam yemeği yiyebilmeli, bir akşam çocuğu tiyatroya götürebilmelidir¹⁵¹. Bu bakımdan en uygun çözüm, her hafta sonu olmayacak şekilde ayın belirli hafta sonlarında kişisel ilişki düzenlenmesi olacaktır¹⁵².

¹⁴⁴ "...Bu bakımdan velayeti anneye bırakılan çocukla baba arasında kişisel ilişki tesis edilirken haklı ve geçerli bir sebep yoksa çocuk babası yanında yatılı kalacak şekilde bir düzenleme öngörülmelidir." Y.2.HD, T. 10.09.2014, E. 2014/15268, K. 2014/16882 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1313-1314).

¹⁴⁵ "...Her hafta sonu kişisel ilişki tesisi davalıyı eve bağımlı hale getireceği gibi çocuğun ihtiyaçlarını da engeller niteliktedir. Ayın belli haftalarında daha uygun süreli kişisel kurulmak üzere hükmün bozulması gerekmiştir." (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1316).

¹⁴⁶ "...Velayeti davacı babaya verilen müşterek çocuk ile her hafta Pazar günü davalı annesi ile kişisel ilişki kurulması, davacı babanın velayet görevini gereği gibi yerine getirmesine engel olacağı gibi, anne yanında yatılı bırakmayacak şekilde kişisel ilişki düzenlenmesi de doğru değildir." Y.2.HD, T. 27.06.2005, E. 7766, K. 9997 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1316).

¹⁴⁷ "...Velayeti davacı anneye verilen müşterek çocuk Buket ile davalı baba arasında her hafta kurulan kişisel ilişki annenin velayet görevini gereği gibi yerine getirmesine engel olacak ve eve bağımlı hale getirecek niteliktedir." Y.2.HD, T. 22.09.2014, E. 2014/7058, K. 2014/17988 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1318).

¹⁴⁸ "...Velayeti anneye verilen çocuklar ile baba arasında her Pazar günü kişisel ilişki kurulması taraflara külfet yükleyeceği gibi çocukların ruhsal gelişimine olumsuz etki yapacağından yerinde görülmemiştir. Daha uygun kişisel ilişki kurulması gerekir." Y.2.HD, T. 07.06.2002, E. 6540, K. 7735 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1322-1323).

¹⁴⁹ "...Müşterek çocuk 2002 doğumlu olup, baba ile her hafta sonu Pazar günü saat 09.00-17.00 arası kişisel ilişki tesisi yaşı itibarıyla çocuğun eğitim, bedeni ve fikri gelişmesini olumsuz etkileyeceği gibi davacı anneyi de her hafta eve bağımlı hale getirecektir. Daha uygun süreli kişisel ilişki tesisi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır." Y.2.HD, T. 3.05.2004, E. 4772, K. 5711 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1322).

¹⁵⁰ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1323.

¹⁵¹ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1314.

¹⁵² "...Küçükler anne bakım ve şefkatine muhtaç olup, her hafta Salı ve Perşembe günleri arasında kişisel ilişki tesisi, davacıyı eve bağlar şekilde ve amacına uygun değildir. Ayın her hafta sonu olmayacak şekilde belirli hafta sonları babayla kişisel ilişki kurulması gerekirken yazılı olduğu şekilde

Son olarak, çocuk ergin ise, kişisel ilişki düzenlemesi yapılamayacağından aile mahkemesi hâkiminin karar verirken çocuğun doğum tarihini de göz önünde bulundurması gerekmektedir¹⁵³.

(2) Çocuğun Sağlığı

Kişisel ilişkinin kurulmasında ve içeriğinin belirlenmesinde çocuğun yararının esas tutulduğunu belirtmiştik. Bu anlamda kişisel ilişki kurulurken dikkat edilecek esasları genel hatlarıyla belirleyen TMK m.182/2, hâkimin, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak yönünden yararlarını dikkate alacağını düzenlemiştir. Sağlıktan kasıt ise, çocuğun ruh ve beden sağlığıdır.

Kişisel ilişkiyi düzenleyecek hâkim, çocuğun sağlık bakımından üstün yararını öncelikle gözetecektir¹⁵⁴. Çocuğun sağlık durumunu saptayacak olan aile mahkemesi hâkimi, gerekirse sağlık kurulu raporu isteyecektir. Raporda ki sonuca göre, kişisel ilişkinin çocuğun hayatında bir tehlike yaratıp yaratmamasına göre bir yol izlenecektir. Yargıtay, bronşit astım, reflü ve akdeniz anemisi hastalıklarının görüldüğü Yiğit hakkında, bu hastalıkların çocuğun davacıda yatılı kalması halinde onda herhangi bir tehlike yaratıp yaratmayacağı gerekli araştırması yapılmadan ve sağlık kurulu raporu alınmadan kişisel ilişki düzenlenmesini doğru bulmamıştır¹⁵⁵. Aynı şekilde çocuğun sağlık durumunun uzun seyahatlere uygun olup olmadığının da araştırılarak karar verilmesi gerekmektedir. Söz gelimi ana ve baba ayrı şehirlerde yaşıyorlarsa ve bu şekilde kurulacak bir kişisel ilişkide çocuğun ana veya babasıyla görüşmesi için külfetli sayılabilecek bir seyahate katlanması isteniyorsa, bu durumda çocuğun sağlık durumunun buna müsaade edip etmediğinin araştırılması gerekmektedir¹⁵⁶.

kişisel ilişki kurulması bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 20.12.2004, E. 13901, K. 15371 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1323).

¹⁵³ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1323.

¹⁵⁴ Çelikel, **a.g.e.**, s.120.

¹⁵⁵ Y.2.HD, T. 31.05.2007, E. 15598, K. 9133 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1300).

¹⁵⁶ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1301.

(3) Çocuğun Eğitimi

Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde bir diğer ilke, çocuğun eğitim bakımından yararının önceliğidir¹⁵⁷. Kişisel ilişkiye konu olan çocuğun öğrenim çağında¹⁵⁸ olması nedeniyle buna ilişkin olarak okul dönemi, kurs dönemleri ve nihayetinde tatil dönemleri bulunmaktadır. Çocuk bakımından ana veya babasıyla ilişkilerini sürdürmesi her ne kadar onun bedeni, fikri ve ahlaki gelişimi için zaruri olsa da eğitimi de onun geleceği bakımından bir o kadar önem arzeder. Dolayısıyla çocuğun kuracağı kişisel ilişkinin eğitimini engellememesi gerekir¹⁵⁹. Bu bakımdan kişisel ilişki düzenlenirken, bu günlerin okul günlerine denk gelmeyecek şekilde düzenlemesi yapılmalıdır. Yargıtay da, bu yönde çocuğun ilköğretim çağında olması nedeniyle her Cuma saat 16.00'dan Pazar günü saat 17.00'e kadar kişisel ilişki tesisini çocuğun eğitimine engel olacak nitelikte olduğuna karar vermiştir¹⁶⁰.

Çocuğun okul döneminin/ derslerinin yanı sıra okula takviye niteliğinde söz gelimi lise sınavlarına hazırlık gibi kurs dönemlerinin olması da kuvvetle muhtemeldir. Aile mahkemesi hâkimi, kişisel ilişkiyi düzenlerken okul döneminin yanında çocuğun gitmek zorunda olduğu kurs günlerini de dikkate alacaktır¹⁶¹. Aile mahkemesi hâkimi, kişisel ilişkiyi düzenlerken çocuğun okul ve kurs dönemleri dışında okul tatillerini de dikkate alacaktır. Bu anlamda okul tatili kavramından neyin kastedildiğinin, infazda güçlük yaratmayacak şekilde kararda açıkça belirtilmesi gerekir¹⁶². Tatil dönemleri bakımından bir diğer husus, çocuğun üstün

¹⁵⁷ Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1302; "Müşterek çocuk ..., eğitim çağında olup, ayda iki defa kurulan yatılı ilişkinin başlangıcının Cuma günü saat 16:30 olarak düzenlenmesi, çocuğun eğitimini olumsuz yönde etkileyecektir." Y.2.HD, T. 13.01.2016, E. 2015/ 10887, K.2016/ 493, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

¹⁵⁸ "...Velayeti anneye verilen müşterek çocuk Ladin 1996 doğumludur. Öğrenim çağındadır. Ayın her haftasının Cuma, Cumartesi ve Pazar günlerini baba yanında geçirmesi, onun fikri ve bedeni gelişimini olumsuz etkileyeceği gibi, annenin velayet görevini de yerine getirmesini engelleyecek niteliktedir." Y.2.HD, T. 25.03.2004, E. 2695, K. 3758 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1303).

¹⁵⁹ "... çocuk eğitim ve öğretim çağında ise kurulacak kişisel ilişkinin çocuğu eğitimini de etkilememesi gerekmektedir." Y.2.HD, T. 16.10.2014, E. 2014/ 8812, K. 2014/ 19954, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

¹⁶⁰ Y.2.HD, T. 05.05.2014, E. 2014/2427, K. 2014/10252 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1302).

¹⁶¹ "...Çocuk ile baba arasında yaz aylarında kişisel ilişki kurulurken, çocuğun kursu ile ilgi kurularak kadının, kocanın kişisel ilişkisini engelleyebileceğini nazara alınmaması usul ve kanuna aykırıdır." Y.2.HD, T. 28.03.2002, E. 3924, K. 4339 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1306).

¹⁶² "...Kişisel ilişki kurulmasına yönelik ve okul tatillerinde davalı babanın müşterek çocuk Emirhan'ı yanına aldırarak, kişisel ilişkilerin bu surette tesis ve devamına dair verilen karar infazda güçlük yaratacak niteliktedir. Okul tatili kavramı açıklığa kavuşturacak şekilde düzenleme yapılmalı,

yararına aykırı düşmediği takdirde ana ve baba arasında paylaşılması gerektiğidir¹⁶³.

(4) Çocuğun Ahlakı

TMK m.182/2 uyarınca, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde çocuğun ahlak bakımından yararı öncelikle esas alınmalıdır. Dolayısıyla, aile mahkemesi hâkimi diğer esaslar yanında çocuğun ahlakını da göz önünde bulunduracaktır. Bu bakımdan ana babanın hayat biçimleri ve çocuğa ne şekilde örnek olacakları ve nihayetinde çocuğun huzuru ve fikri gelişimine katkıları da değerlendirilecektir¹⁶⁴.

(5) Çocuğun Görüşünün Alınması

Ana ve babanın çocuk ile olan kişisel ilişkileri düzenlenirken, yeterli idrak gücüne sahip çocuğun görüşünün alınması ve bu görüşe gerekli önem verilerek bir düzenlemeye gidilmesi yolundaki kuralları içeren, yukarıda ayrıntılı olarak ele aldığımız¹⁶⁵ BMÇHS m.12 ve ÇHKİAS' nin 3. ve 6. maddelerine göre, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun ana babası ile kişisel ilişkisi düzenlenirken dinlenilmesi gerekir ve ifade ettiği görüşe önem verilerek kişisel ilişkileri

başlangıç ve bitiş tarihleri ile saatlerinin belirtilmesi gerekir.” Y.2.HD, T. 20.12.2006, E. 11770, K. 18047 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1306).

¹⁶³ “...Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde; çocuk yönünden, ana ve baba sevgi ve ilgisinin yaşanması, ana ve babalık kimliğinin tanınması; ebeveynler yönünden ise, ana ve babalık duygularının tatmini esastır. Bu bakımdan; çalışma dönemi dışında kalan tatil dönemlerinin, çocuğun üstün yararına aykırı düşmediği takdirde, paylaşılması gerekir.” Y.2.HD, T. 22.09.2014, E. 2014/6946, K. 2014/18108 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1305-1306).

¹⁶⁴ “...Türk Medeni Kanununun 182/2 ve 324/2. Maddeleri uyarınca kişisel ilişki düzenlenmesinde çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur. Toplanan delillerden ve özellikle baba hakkında düzenlenen iddianame içeriğinden ve küçük Gizem'in tercihi de dikkate alınarak her iki çocukla baba arasında kişisel ilişkinin kurulması halinde huzurlarının tehlikeye gireceği, fikri gelişimlerinin olumsuz etkileneceği anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenlerle davalı ile küçükler arasında kişisel ilişki kurulması doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 13.04.2010, E. 734, K. 7240 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1306); Çelikel, **a.g.e.**, s.121; “Mahkemece, çocuğun senenin çift aylarında baba yanında, tek aylarında ise ana yanında kalması şeklinde kişisel ilişki kurulması öngörülmüştür. Bu düzenleme, çocuğun zararınadır. Çünkü 1977 doğumlu olup her yönden yetişecek çağa bulunan bir çocuğun, her ay değişik bir ortamda ve değişik bir yetiştirme [terbiye] tarzı ile karşı karşıya kalması, onun kişilik kazanmasını olumsuz yönde etkiler.” Y.2.HD, T. 17.01.1983, E. 1983/ 103, K. 1983/ 81, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

¹⁶⁵ Bkz. I. Bölüm, Çocuğun Dinlenme Hakkı.

düzenlenmelidir¹⁶⁶. Nitekim Yargıtay, vermiş olduğu kararlarda çocuğun beyanının alınmamasını usul ve yasaya aykırı bulmuştur¹⁶⁷.

Çocuk, idrak gücüne sahipse ve ana ve/veya babası ile kişisel ilişki kurmak istemiyorsa bu hususun hâkim tarafından araştırılarak bir karara varılması gerekir. Zira kişisel ilişki kurmak çocuk için bir yükümlülük değil yalnızca bir haktır¹⁶⁸. Çocuğa kişisel ilişki kurulması için fiziki ve psikolojik şiddet yapılması hakkın amacına da aykırı düşecektir¹⁶⁹.

Yukarıda anılan Sözleşmelerde yeterli idrak gücüne sahip çocuğun görüşlerinin alınması gerektiği üzerinde durulmuşsa da ayırt etme gücüne sahip bulunmayan çocuğun da kişisel ilişki kurmak istememesi yolundaki davranışları göz ardı edilmemelidir. Bu davranışların altında çeşitli sebepler yatıyor olabilir (cinsel istismar ya psikolojik veya fiziksel şiddet gibi). Dolayısıyla çocuğun kişisel ilişki kurmak istemediği kişiyle görüşmeye zorlanması onun kişilik haklarının ihlali anlamına gelecektir¹⁷⁰ ve çocuğun psikolojisinin bozulması gibi olumsuz sonuçlar doğurabilecektir¹⁷¹.

Aile mahkemesi hâkimi, çocuğun görüşünün alınmasında ve kişisel ilişkinin düzenlenmesinde gerekirse uzmanlardan yardım isteyebilecektir¹⁷². Zira her aile mahkemesine, davanın esasına girilmeden önce veya davanın görülmesi sırasında,

¹⁶⁶ Öztan, **Aile Hukuku**, s.469; Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.281; Baygın, **a.g.e.**, s.113; Çelikel, **a.g.e.**, s.130; Erlüle, “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Velayetin Kullanılması Kendisine Bırakılmayan Tarafın Çocuğu Ziyaret Hakkı”, s. 271.

¹⁶⁷ “...Küçük Beyhan Ayova, 12 yaşındadır. Halen Lycee Francaise Charles de Gaule okulunda eğitimine devam ettiği anlaşılmaktadır. İdrak çağındadır. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi’nin 3 ve 6. maddeleri ile Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin 12. maddeleri dikkate alınarak Mahkemece Beyhan Ayova’nın annesi ile arasında kurulan şahsi ilişki konusunda beyanının alınması, bu düşüncenin de, diğer delillerle birlikte değerlendirilip hüküm kurulması gerekir. Bu yönün dikkate alınmaması usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 07.07.2005, E. 9057, K. 10845 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1296); Y.2.HD, T. 27.10.2003, E. 13233, K. 14379 (Tutumlu, **Boşanma Hukuku**, s.1388).

¹⁶⁸ Usta, **Velayet Hukuku**, s.225.

¹⁶⁹ Öztan, **Aile Hukuku**, s.469-470; Usta, **Velayet Hukuku**, s.235; Baygın, **a.g.e.**, s.113; Çelikel, **a.g.e.**, s.130.

¹⁷⁰ Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.114.

¹⁷¹ Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, s.161; Çelikel, **a.g.e.**, s.130.

¹⁷² “...Alınan sosyal hizmet uzmanı ve psikolog raporunda da çocukların babaları ile görüşmesinin psikolojik ve duygusal gelişimleri için gerekli olduğu belirtilmiştir. Açıklanan bu nedenle davalı-davacı kadının kişisel ilişkinin kaldırılmasına ilişkin davasının reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü doğru görülmemiştir.” Y.2.HD, T. 21.09.2010, E. 21851, K. 15006 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.282); Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.103; Çelikel, **a.g.e.**, s.130.

mahkemece istenen konular hakkında görüşlerine başvurmak üzere Adalet Bakanlığı'nca, birer psikolog, pedagoğ ve sosyal çalışmacı atanır (4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m.5).

b) Ana- Babaya İlişkin Esaslar

(1) Ana- Babanın Yaşam Biçimi

Aile Mahkemesi hâkimi, ana baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkiyi düzenlerken, çocuğun menfaati gereği en doğru kararı verebilmek adına çocuğa ilişkin özelliklerin yanında ana babanın özelliklerini de dikkate almak zorundadır¹⁷³. Bu sebepten ana babanın yaşam biçimi, henüz fikri ve bedeni gelişimini tamamlamamış çocuk bakımından ona örnek bir hayat oluşturacağı gerekçesiyle dikkatle incelenmelidir. Bunun yanında, ana- babanın olumsuz bir davranışı söz konusuysa çocuğun bu davranışı anlayacak yaşta¹⁷⁴ olup olmadığı araştırılmalı gerekirse bu ilişkinin süresi konusunda uzmanlardan görüş alınmalıdır¹⁷⁵.

Kişisel ilişki kurma hakkının ana babanın “kişilik haklarına” dâhil değerlerden olduğu ve velayet hakkından değil soybağı ilişkisinden doğduğu gerekçesiyle¹⁷⁶ Yargıtay, kararlarında, fuhuş yapan anne ile onun yaşantısını henüz idrak edecek çağda bulunmayan¹⁷⁷ çocuk arasında kişisel ilişki tesisine olumlu yönde karar vermiş, aynı şekilde uyuşturucu kullandığı ve hırsızlık yaptığı anlaşılan baba ile çocuk arasında kişisel ilişki tesisinde süreyi çok bularak yalnızca süreye dair bir düzenleme yapılmasını istemiştir¹⁷⁸. Çocuğun huzurunun tehlikeye girmesi, ana ve

¹⁷³ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.202.

¹⁷⁴ “...Müşterek çocuk Emine Nur 08.07.2002 doğumlu olup, yaşı nedeniyle annenin olumsuz davranışlarını anlayamaz...” Y.2.HD, T. 06.03.2008, E. 5526, K. 2943 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253).

¹⁷⁵ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253.

¹⁷⁶ “...Yerel mahkeme tarafından davacı annenin geçimini fuhuş ile sağladığı gerekçesi çocuğu ile kişisel ilişki kurulmasına yönelik istemin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. Kişisel ilişki kurmak hakkı ana, babanın “kişilik haklarına” dâhil olduğu gibi çocukla kişisel ilişki kurulması velayet hakkından değil “soybağı ilişkisinden” doğmaktadır...” Y.2.HD, T. 16.11.2006, E. 7709, K. 15835 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253).

¹⁷⁷ “...08.03.2001 doğumlu küçük Nur, annenin yaşantısını idrak edebilecek çağda değildir.” Y.2.HD, T. 12.07.2002, E. 8353, K. 9319 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253).

¹⁷⁸ “...Toplanan delillerden babanın uyuşturucu kullandığı ve hırsızlık yaptığı anlaşılmaktadır. Babanın yaşama biçimi dikkate alındığında kurulan bu ilişki çoktur. Mahkemece daha uygun düzenleme yapılması gerekmektedir. Açıklanan hususun dikkate alınmaması usul ve yasaya aykırıdır.” Y.2.HD, T. 21.06.2002, E. 7389, K. 8314 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.253).

babanın yükümlülüklerine aykırı davranmaları, çocuk ile ciddi olarak ilgilenmemeleri ya da önemli sebeplerin varlığı halinde ise kişisel ilişki kurma hakkının reddedilmesi veya kaldırılması pek tabii mümkün olacaktır (TMK m.324/2).

(2) Ana- Babanın Çalışma Süreleri

Aile mahkemesi hâkimi, ana-baba ve çocuk arasındaki kişisel ilişkiyi düzenlerken ana babanın çalışma gün ve saatlerinin yanında izin günlerini de dikkate almak zorundadır¹⁷⁹. Yargıtay, özel bir durum veya sebep bulunmadıkça veya çocuğun menfaatine açıkça aykırı olmadıkça, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde tarafların durumuna uygun sürelerde kişisel ilişkinin tesis edilmesi gerektiğine karar vermiştir¹⁸⁰. O halde, örneğin kişisel ilişkinin kurulacağı taraf Cuma günü çalışıyorsa ve kişisel ilişki düzenlenirken hafta sonu ilişki kurulmasıyla beraber cumanın da dâhil edilmesi anlamsız olacaktır¹⁸¹. Buna karşılık, ana veya babanın yazın hangi ayında yıllık izinde olduğunu mahkemeye beyan ediyorsa buna ilişkin bir karar vermek o tarafla çocuk arasında sağlıklı bir ilişki kurulması yönünden isabetli olacaktır.

(3) Ana- Babanın Çocuğa Davranışları

Aile mahkemesi hâkimi, ana-baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkileri düzenlerken ana-babanın çocuğa karşı tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurmaya zorundadır. Zira ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür. Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba çocukla ciddi olarak ilgilenmezlerse kişisel ilişki kurma hakkı

¹⁷⁹ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.254; Çelikel, **a.g.e.**, s.123.

¹⁸⁰ "...Özel bir durum veya sebep bulunmadıkça ve çocuğun menfaatine açıkça aykırı olmadıkça, kişisel ilişki süreleri belirlenirken tarafların durumlarına uygun sürelerde kişisel ilişki tesis edilmelidir. Kendisine kişisel ilişki hakkı tanınan davacı-davalı (koca), yıllık iznini her yıl Ağustos ayında kullandığını belirterek, kişisel ilişki tesis edilirken bu durumun dikkate alınmasını istediğine göre, velayetleri annelerine bırakılan müşterek çocuklar ile babaları arasında Ağustos ayında kişisel ilişki kurulması gerekirken bu yön nazara alınmadan her yıl Temmuz ayında kişisel ilişki kurulması doğru görülmemiştir." Y.2.HD, T. 27.06.2014, E. 2013/25183, K. 2014/14729 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.255).

¹⁸¹ "...Diğer taraftan davalı memurdur. Hafta içinde her Cuma günü saat 09.00 da başlayacak olan şekilde çocuğu ile kişisel ilişki kurmasının işi nedeniyle mümkün olmadığı gözetilmeden her hafta Cuma günü 9.00 dan başlayacak şekilde kişisel ilişki kurulması da doğru bulunmamıştır." Y.2.HD, T. 27.06.2002, E. 7290, K. 8580 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.254).

reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir (TMK m.324). Örneğin ana veya babadan birinin çocuğa karşı psikolojik veya fiziki şiddet¹⁸² uygulaması söz konusuysa aynı şekilde cinsel taciz ya da istismar iddiası varsa bu hallerde kişisel ilişki kurulması çocuğun huzurunun tehlikeye girmesi riski taşıdığından en azından bu olguların var olup olmadığı anlaşılana kadar ilişki kurulmaması isabetli olacaktır. Bunun yanında çocuğun huzurunun tehlikeye girme iddiası bulunduğu takdirde böyle ağır bir olgunun varlığına yönelik yeterli delil olmadığı hallerde ise kişisel ilişkinin kaldırılması doğru olmayacaktır. Buna ilişkin olarak karar verecek hâkim, gerektiği takdirde uzmanlardan yardım isteyebilecektir.

(4) Ana- Babanın Yaşadıkları Ortam

Aile mahkemesi hâkimi ana-baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkiyi düzenlerken ana babanın yaşadıkları coğrafi ortamı, bölgesel özellik ve koşulları dikkate alması gerekir. Bu anlamda örneğin, kış aylarının yoğun kar yağışlı geçtiği ve yolların uzun süre kapalı olduğu bir bölgede çocuğun sağlığının risk altında olduğu söylenebileceğinden kişisel ilişkinin uygun mevsimlerde ve uygun sürelerde düzenlenmesi gereklidir¹⁸³. Ancak belirtmek gerekir ki bu, kişisel ilişkinin düzenlenmesinde yer sınırlandırmasının yapılacağı anlamına gelmemektedir. Aksine kişisel ilişkinin kurulmasında dikkat edilecek bir diğer esas, kişisel ilişkinin yerinin sınırlandırılmaması gereğidir. Bu anlamda Yargıtay, bölge¹⁸⁴, il¹⁸⁵ veya “belirli bir

¹⁸² “...Davalı-karşılık davacının, çocuklarına fiziki şiddet uyguladığı, bu suretle kişisel ilişkiyi amacına aykırı kullandığı, kişisel ilişki sebebiyle çocukların huzurunun ciddi olarak tehlikeye girdiği anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 324/2. maddesi koşulları gerçekleşmiştir. O halde, davalı-karşılık davacıdan kişisel ilişki hakkının alınması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 26.10.2009, E. 12107, K. 18350 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.257).

¹⁸³ “...Müşterek çocuk 05.02.1999 doğumlu Aleyna ile baba arasında her hafta sonu kişisel ilişki kurulması sonuç itibarıyla annenin çocukla hafta sonu ilişkisini tümünden kesilmesine yol açar. Tarafların sosyal ve mali durumları, bölgesel koşullar çocuğun yaşı gözetilerek ayın belli haftalarında kişisel ilişkinin düzenlenmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” Y.2.HD, T. 24.02.2005, E. 496, K. 2747 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.257-258).

¹⁸⁴ Y.2.HD, T. 28.09.2006, E. 13104, K. 12731 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1348).

¹⁸⁵ “...Velayet hakkı davacı anneye verilen müşterek çocuk ile davalı baba arasında İzmir ili ile sınırlı şekilde kişisel ilişki kurulması da bozma nedenidir.” Y.2.HD, T. 05.12.2005, E. 14306, K. 16866 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1347).

yer”¹⁸⁶ sınırlandırması yapılarak düzenlenen kişisel ilişkiler bakımından bozma kararı vermiştir.

Ana babanın yaşadıkları coğrafi özellikler bakımından birbirlerine yakınlık durumları da kişisel ilişkinin kurulmasında önem taşımaktadır¹⁸⁷. Dolayısıyla kişisel ilişki kuracak taraf ile çocuğun aynı şehirde¹⁸⁸ mi yoksa farklı şehirlerde¹⁸⁹ mi oturuyor oldukları ile farklı ülkelerde yaşayıp yaşamadıkları önem arz eder. Mesafenin uzak olması ihtimalinde, sık sık ve kısa süreyle ilişkilerin düzenlenmesi yerine seyrek olarak daha uzun ilişkilerin tercih edilmesi isabetli olacaktır¹⁹⁰. Yargıtay, eskiden kişisel ilişki kuracak olan taraf ile çocuğun aynı şehirde yaşayıp yaşamadığını bir ölçüt olarak kabul etmekteyken, son zamanlarda vermiş olduğu kararlarında, tarafların böyle bir beyanda bulunmaması halinde, gelişen teknoloji ile ulaşımın kolaylaştığı gerekçesiyle bu ayrıma gitmenin gereksiz olduğu görüşündedir¹⁹¹.

¹⁸⁶ “...Çocuk ile her ay üçüncü Pazar günü saat 09.00-17.00 arasında kişisel ilişki düzenlenmesinde kişisel ilişkinin davacının ikametinde görüşmelerine şeklinde koşul konulması kişisel ilişkiyi sınırlandıracağından yasal değildir...” Y.2.HD, T. 05.07.2002, E. 8221, K. 9001 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1348).

¹⁸⁷ Çelikel, **a.g.e.**, s.122.

¹⁸⁸ Y.2.HD, T. 20.06.2005, E. 7253, K. 9614, (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1336).

¹⁸⁹ Y.2.HD, T. 03.11.2004, E. 11714, K. 13019 Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1340).

¹⁹⁰ “...davacının Söke’de davalının ise Bolvadin’de oturdukları anlaşılmaktadır. Velayet kendisine tevdi edilmeyen davalı (baba) ile çocuk arasında babanın çok sık ve masraflı yolculuk yapmaya zorlanması sonucunu doğuracak ve kişisel ilişkiyi fiilen imkânsız kılacak şekilde sık ve kısa süreli kişisel ilişki yerine, tarafların durumuna uygun, babalık duygularını tatmine elverişli, çocuğu da fiziksel ve ruhsal yönden örselemeyecek şekilde daha ağırlıklı ve yeterli sürelerle kişisel ilişki kurulmalıdır...” Y.2.HD, T. 12.05.2004, E. 5174, K. 6182 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1342); Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, s.161.

¹⁹¹ “Mahkemece müşterek çocuk Yağmur’un velayeti davalı-davacı anneye bırakılmış müşterek çocukla baba arasında “aynı şehirde oturmaları hali” ve “farklı şehirde oturmaları hali” için ayrı ayrı kişisel ilişki düzenlenmiştir. Annenin, velayetine bırakılan çocukla birlikte İstanbul’da, babanın ise İzmir’de oturduğu anlaşılmaktadır. Taraflar mevcut duruma göre ayrı şehirlerde yaşıyor olmakla birlikte, günümüzdeki ulaşım olanaklarındaki kolaylık gözetildiğinde, kişisel ilişkiye dair düzenleme yapılırken, taraflar bu hususun dikkate alınmasını açıkça talep etmemişlerse, “ayrı şehir, aynı şehir ayrımı” gidilmesinin de önemi bulunmamaktadır...” Y.2.HD, T. 12.03.2014, E. 2013/22213, K. 2014/5529 (Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1343); “Bu bakımdan ana-babalık duygularını tatmine elverişli, çocukların da ana-baba sevgi ve şefkatini tatmasına yeterli olacak şekilde aynı şehir-ayrı şehir ayrımına gidilmeksizin kişisel ilişki tesisi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 15.10.2018, E. 2016/ 25717, K. 2018/ 10923, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 26.04.2019; “Velayeti davacıya bırakılan müşterek çocuk ile davalı arasında, kişisel ilişki "aynı şehir", "ayrı şehir" ayrımı esas tutularak farklı düzenlenmiştir. Davacı ile çocuğun E.'de ailesinin yanında, davalının ise Diyarbakır merkez ilçede oturdukları anlaşılmaktadır. Mesafenin yakınlığı ve ulaşım kolaylığı nazara alındığında kişisel ilişki düzenlenirken "aynı şehir", "ayrı şehir"

Ana veya babanın cezaevinde olması ise, kural olarak çocukla kişisel ilişki kurulmasına engel değildir¹⁹².

(5) Ana- Babanın Görüşünün Alınması

Eski Medeni Kanununun aksine, TMK m.182/1 uyarınca, hâkim boşanma veya ayrılığa karar verirken, olanak buldukça ana ve babayı dinledikten sonra, ana-babanın çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler¹⁹³. Bu anlamda belirtilmelidir ki velayetin bırakılmadığı taraf, çocuk ile kişisel ilişki kurmak istemediğini beyan ediyorsa, o halde ilişki kurulmamalıdır. Zira böyle bir durumda bu ilişkinin çocuğun menfaatine hizmet etmesi beklenemeyecektir. Kişisel ilişkinin düzenlenmesine ilişkin olan bu karar kesin hüküm teşkil etmediğinden, sonrasında bu ebeveyn fikrini değiştirirse çocukla kişisel ilişki kurulmasını talep edebilecektir (TMK m.323/1).

Hâkimin ana-babayı olanak buldukça dinlemesi gerekiyor ise de anlaşmalı boşanma davasına ilişkin hükümler (TMK m.166/3) saklıdır¹⁹⁴. TMK m.166/3 uyarınca, en az bir yıl sürmüş olan evliliklerde eşler, anlaşmalı boşanma ve buna bağlı olarak boşanmanın çocuklara ilişkin sonuçları bakımından bir düzenleme

ayrımı yapılması gerekli bir unsur değildir.” Y.2.HD, T. 24.12.2014, E. 2014/ 15993, K. 2014/ 26490, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 03.05.2019.

¹⁹² “...Düzenli kişisel ilişki kurmak ve bu ilişkiyi sürdürmek, çocuk için bir hak olduğu gibi ana ve baba için de bir haktır. Bu hak, sadece çocuğun yüksek yararı gerektirdiği takdirde kısıtlanabilir veya alınabilir (Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m.4). Babanın cezaevinde tutuklu veya hükümlü olması kural olarak çocuklarıyla kişisel ilişki kurmasına engel değildir. Ceza ve tutukevinin, tutuklu ve hükümlülerin yakınlarıyla mevzuat çerçevesinde görüşme imkanı ölçüsünde, çocukla tutuklu veya hükümlü ebeveyni arasında kişisel ilişki tesis edilebilir. Nitekim, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 83.maddesi ve bu kanuna dayanılarak çıkartılan “Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzüğün (R.G.6.4.2006 tarih ve 26131 sayı) 126.maddesi, hükümlülere üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ile görüşme ve ziyaret hakkı tanımış, “Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkındaki Yönetmeliğin” (R.G.17.6.2005 tarih 25848 sayı) 9. ve 14’ncü maddeleri de, hükümlü ve tutukluya çocuğu ile görüşme hakkı ve açık görüş imkanı vermiştir. Bu düzenlemeler dikkate alınarak, açık görüş imkanıyla ilgili babanın tutuklu bulunduğu cezaevinden bilgi alınmak suretiyle çocukla babası arasında görüş ve ziyaret imkanının araştırılması, kişisel ilişkinin buna göre belirlenmesi, aile mahkemesince bu hususta verilecek kararın takip ve yerine getirilmesinde Yasaya göre atanan uzmanlardan biri veya bir kaçının görevlendirilmesinin imkan dahilinde olduğunun da nazara alınması ve sonucuna göre çocukla cezaevinde tutuklu olan babası arasında uygun kişisel ilişki tesisi gerekirken, kişisel ilişkinin yazılı şekilde tespiti ve tayini doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 16.04.2012, E. 2011/10647, K. 2012/9804 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.258); Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.102; Karaca, **a.g.e.**, s.102; Y.2.HD, T. 09.06.2016, E. 2016/ 4825, K. 2016/ 11399, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 27.04.2019.

¹⁹³ 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 148/1. maddesinin emredici hükmüne göre, hâkim kişisel ilişkiyi düzenlemeden önce ana ve babayı dinlemek zorundadır.

¹⁹⁴ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.260.

yapma imkânına sahip olmaktadır¹⁹⁵. Dolayısıyla taraflar kendi aralarında kişisel ilişkinin düzenlenmesine ilişkin olarak örneğin ilişkinin başlama bitiş tarihleri veya yeri ve saati hususlarında anlaşmış olabilirler. Ancak bu anlaşmanın geçerli olabilmesi için hâkim tarafından onaylanması gereklidir¹⁹⁶. Zira kişisel ilişkinin düzenlenmesinde asıl olan çocuğun yararadır ve ana babanın çocuk ile kişisel ilişki konusundaki anlaşmaları hâkimi bağlamayacaktır¹⁹⁷. Hâkim yalnızca anlaşmanın çocuğun menfaatine olup olmadığını takdir edecek dilerse anlaşmada değişiklikler yapacak ya da tamamen reddedecektir (TMK m.184/1/b.5). Ancak belirtmek gerekir ki hâkimin değişiklik yapması halinde bu düzenlemenin taraflara uygun olup olmadığını onlara sorması¹⁹⁸, anlaşmayı uygun bulmaması halinde ise, buna ilişkin olarak gerekçesini belirtmesi gereklidir¹⁹⁹. Aksi takdirde Yargıtay, tarafların anlaşması halinde, anlaşmada kanuna aykırı bir yön bulunmadığı sürece hâkim müdahalesini yerinde görmemektedir²⁰⁰.

¹⁹⁵ Yücel, “Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, s.82.

¹⁹⁶ Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.118.

¹⁹⁷ Usta, **Velayet Hukuku**, s.230-231.

¹⁹⁸ “...Kişisel ilişkiye dair bu düzenleme, çocuğun menfaatine uygun düşmediği takdirde, hakimin gerekli gördüğü değişikliği yapabilmesi mümkün ise de, bu değişikliğin taraflarca kabul edilip edilmediği ve taraflara uygun olup olmadığı sorulmadan, çocukla davalı baba arasında Cuma günleri kişisel ilişki tesisi doğru bulunmamıştır.” Y.2.HD, T. 06.07.2009, E. 2008/11258, K. 2009/13390 (Şahin, **a.g.e.**, s.676).

¹⁹⁹ “...Mahkemece kişisel ilişki günleri düzenlenirken tarafların beyanları alınmadığı gibi, bu konuda ibraz edilen protokole itibar edilmeme nedenleri de karar yerinde tartışılmamıştır. (TMK. 166/3 md.) Mahkemece yapılacak iş, taraflardan kişisel ilişki günleri konusunda beyanlarının alınması, Türk Medeni Kanununun 166/3. madde uyarınca anlaşma koşullarının uygun bulunması halinde anlaşma gereğince karar verilmesi, uygun bulunmaması durumunda ise sebeplerini belirtilerek uygun göreceği düzenlemeyi yapması bu düzenlemenin taraflarca da kabulü halinde anlaşmalı boşanmaya karar verilmesi, aksi takdirde deliller toplanarak, sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Bu yön nazara alınmadan protokole aykırı şekilde her yıl Temmuz ayı süresince baba ile çocuk arasında kişisel ilişki tesis edilmesi doğru olmamıştır.” Y.2.HD, T. 07.03.2005, E. 1498, K. 3386 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.260).

²⁰⁰ “Taraflar anlaşmalı olarak (TMK. md.166/3) boşanmışlardır. Mahkemece velayeti davalı-davacı anneye verilen tarafların ortak çocuğu 2009 doğumlu Nazlı Duru'nun davacı-davalı baba ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesi konusunda tarafların anlaşmasına aykırı olarak düzenlemeye hükmedilmiştir. Kişisel ilişki konusundaki tarafların anlaşmasına mahkemenin müdahalesini gerektirebilecek yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Kaldı ki, mahkeme, müdahale edecekse bile, bunu taraflara önermesi; kabulü halinde buna uygun karar vermesi gerekir. Açıklanan bu yasal yol izlenmeyerek; mahkemece re'sen kişisel ilişki düzenlemesi yapılmıştır. Açıklanan nedenlerle tarafların anlaştığı kişisel ilişki düzenlemesine hükmedilmesi gerekirken...” Y.2.HD, T. 06.07.2011, E. 2010/ 10865, K. 2011/ 11563 (çevrimiçi), www.lexpera.com, 05.04.2019; Çelikel, **a.g.e.**, s.124.

c) Kardeşlerin Durumuna İlişkin Esaslar

Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde bir diğer esas kardeşlerin durumuna ilişkindir. Birden fazla müşterek çocuğun bulunması halinde kişisel ilişkinin kardeşlerin birbirini görme ve birlikte vakit geçirerek kardeşlik duygularını yaşamalarına ve ilişkilerini geliştirmelerine imkân sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir²⁰¹. Söz gelimi, müşterek çocuklardan birinin velayeti anaya diğerinin velayeti ise babaya bırakıldığı takdirde kişisel ilişki düzenlenirken bu gün ve saatlerin aynı olması halinde, çocuklar birbirleriyle yer değiştirmiş olurlar. Dolayısıyla, böyle bir durumda ana baba velayetini elinde bulundurmadığı çocuğu ile özlem giderip ilişkilerini sürdürmeye devam etmekle birlikte kardeşler bakımından durum aynı olmayacaktır. O halde, kişisel ilişkiyi düzenleyecek olan aile mahkemesi hâkiminin çocukların birden fazla olması halinde bu durumu gözeterek ana ya da baba ile görüşmelerini aynı zamana denk getirmemesi gerekmektedir²⁰².

d) Üçüncü Kişilere İlişkin Esaslar

Çocukla kişisel ilişki kurulması ana ve babanın yanında şartları sağladığı takdirde üçüncü kişilere özellikle hısımlara da tanınmıştır (TMK m.325). Özellikle hısımlara tanınmış olması ise, çocuğun genellikle diğer kişilere nazaran hısımlarıyla yakın ilişki içerisinde olduğunun düşünülmesindedir. Durumun aksi de olabilir. Çocuğu bir amca bir teyzesinden daha yakın bir aile dostu örneğin çocuğun doktoru ya da bakıcısı bu kapsamda değerlendirilebilir. Önemli olan bu kişinin çocukla ilişkisini devam ettirmesinde çocuğun menfaatinin olmasıdır. Ayrıca, üçüncü

²⁰¹ Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.100; Ruhi, “Türk Hukukunda Velayet ve Velayet ile İlgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi”, s.17; Özmen, **a.g.e.**, s.469; Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.203; Çelikel, **a.g.e.**, s.121.

²⁰² “Mahkemece, çocuklardan Mustafa'nın velayeti babaya, Göksu'nun velayeti anneye verilmiş; ancak velayet kendisine verilmeyen eş yönünden tesis edilen kişisel ilişkide; çocukların kardeşlik duygusunu yaşayabilmeleri için, görüşme dönemlerinde bir arada olabilecekleri şekilde kişisel ilişki düzenlenmesi yapılması gerekirken; mahkemece her iki çocuk yönünden aynı dönem için kişisel ilişkiye karar verilmesi de usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Y.2.HD, T. 28.11.2013, E. 2013/12174, K. 2013/27972 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.265) ; Gençcan, **Boşanma Hukuku**, s.1335; Y.2.HD,T. 05.11.1999, E. 9325, K. 11884 (Özmen, **a.g.e.**, s.474); Özdemir, “Boşanmada Çocuğun Korunması”, s.161; “Tarafların müşterek çocuklarının velayet hakkı farklı ebeveynlere verildiğine göre, kişisel ilişki düzenlenmesinin, kardeşlerin de birbirini görecektir şekilde yapılması zorunludur.”, Y.2.HD, T. 27.11.2014, E. 2014/ 11949, K. 2014/ 24042, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 04.05.2019.

kişilerle kişisel ilişki kurulmasında çocuğun isteği de göz önünde bulundurulmalıdır²⁰³.

Üçüncü kişilerle kurulacak kişisel ilişki bakımından dikkat edilecek esaslar ana ve babanıninkine benzerdir. Ana ve baba açısından ele alınan esaslar üçüncü kişilere kıyasen uygulanabilecektir. Nitekim kişisel ilişki kurulurken, üçüncü kişinin yaşam biçimi, çalışma gün ve süreleri, çocuğa davranışları ve yaşadığı ortam dikkate alınacaktır²⁰⁴. Farklı olarak, bu kişiler için ana babalık duygularının tatmini söz konusu olmayacağından, üçüncü kişiyle çocuk arasındaki bağıllık duygusunun tatmin edilmesi amaçlanacaktır²⁰⁵.

Üçüncü kişiyle düzenlenecek olan kişisel ilişki süresi ana babanın kişisel ilişki süresi kadar uzun olmamalıdır²⁰⁶. Ancak hakkın amacının gerçekleşmesi bakımından kısa da olmamalı²⁰⁷, makul olarak düzenlenmelidir²⁰⁸. Ayrıca, çocuğun menfaatine olduğu kesin görülmedikçe üçüncü kişiyle yatılı olacak şekilde kişisel ilişki düzenlenmemesi gerekmektedir²⁰⁹.

²⁰³ Öztan, **Aile Hukuku**, s.473.

²⁰⁴ Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.305 vd.

²⁰⁵ Yücel, "Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı", s.143; "... aneanne, dede, büyükanne ve büyükbabalarla torun arasındaki kişisel ilişki, torunun bunlarla "aile bağlarını" güçlendirmek ve geliştirmek, onların da torun sevgilerini tatmaya elverişli olacak yeterlilikte olmalıdır." Y.2.HD, T. 27.04.2016, E. 6882, K. 2016/ 8537, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 02.05.2019.

²⁰⁶ "Üçüncü kişilerin, koşulları gerçekleştiği takdirde çocukla kişisel ilişki isteme hakkı mevcutsa da; kişisel ilişki süresinin ana ve babaya tanınan kişisel ilişki genişliğinde olması beklenemez. Ancak; aneanne, dede, büyükanne ve büyükbabalarla torun arasındaki kişisel ilişki, torunun bu yakınlarıyla sağlıklı bir ilişki gelişimini onların da torun sevgilerini karşılayacak yeterlilikte olmalıdır." Y.2.HD, T. 19.11.2014, E. 2014/15033, K. 2014/23134 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.305).

²⁰⁷ "...Davacı çocukların büyükbabasıdır. Çocuklarla büyükbabaları arasında kişisel ilişkinin amacı, davacının torun sevgisini tatmin, çocukların da büyükbaba ve büyükana sevgisini tatmaları ve manevi varlıklarını geliştirmelerini sağlamaktır. Tesis edilen senede on gün süreyle kişisel ilişki bu amacı gerçekleştirmeye yeterli görülmemiş..." Y.2.HD, T. 18.10.2010, E. 5062, K. 16934 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.303-304).

²⁰⁸ Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105-106.

²⁰⁹ "...Çocuk ile davacı arasında yatılı kalacak şekilde kişisel ilişki kurulmasının çocuğun menfaatine olduğu yolunda bir delil bulunmamaktadır." Y.2.HD, T. 10.12.2007, E. 16898, K. 17187 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s.303).

D)GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

TMK m.323 vd. uyarınca ana baba ve üçüncü kişilerin çocukla kişisel ilişki kurmaları ancak mahkeme kararıyla mümkündür. Buna ilişkin bir mahkeme kararı verilinceye kadar kişisel ilişki ancak, velayet hakkına sahip ana veya babanın ya da çocuk kendisine bırakılmış kişinin rızasıyla kurulabilecektir²¹⁰ (TMK m.326/3).

Çocukla kişisel ilişki kurulmasına yönelik tüm kararları vermeye TMK m.326/1 uyarınca, çocuğun oturduğu yer mahkemesi yetkilidir²¹¹. Kanun koyucunun burada “çocuğun oturduğu yer” esasını kabul ederek, kişisel ilişkinin kurulmasında her zaman ön planda tutulması gereken çocuğun menfaatine uygun bir düzenleme amacı güttüğü görülmektedir²¹². Böylece kişisel ilişkiye ilişkin tüm ihtilaflar yönünden ana kural çocuğun oturduğu yer mahkemesinin yetkili olması, istisna boşanma ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin yetki olmaktadır²¹³.

TMK m.326/2 boşanmaya ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin yetki kurallarını da saklı tutmuştur. Dolayısıyla boşanma ve evlilik birliğinin korunmasına ilişkin davalarda yetkili olan mahkemeler (TMK m.168,201), çocukla kişisel ilişki kurulmasına yönelik kararlar bakımından da yetkili sayılacaktır²¹⁴. Ancak üçüncü kişiler bakımından çocuk ile kişisel ilişki kurulması ya da kişisel ilişkinin kaldırılmasına ilişkin davalarda yalnızca çocuğun oturduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır²¹⁵.

Görevli mahkemeleri, Aile mahkemeleridir. (Aile Mahkemeleri Kanunu m.4)
4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair

²¹⁰ “...küçük Dila'nın velayetiyle ilgili bir düzenleme yapılmamıştır. Bu halde velayet askıdadır. Ana ve babadan her biri velayeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocukla kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir. Bu yönde bir düzenleme yapılmaya kadar velayet hakkına sahip olan veya çocuk kendisine bırakılmış olan kişinin rızası dışında da kişisel ilişki kurulamaz. O halde, öncelikle çocuğun velayetiyle ilgili bir düzenleme yapılması, sonucuna göre kişisel ilişki talebi hakkında karar verilmesi gerekir...” Y.2.HD, T. 21.03.2013, E. 2012/15408, K. 2013/7836 (Gençcan, **Aile Mahkemesi Davaları**, s.1320); Serdar, “Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, s.757-758;Yılmaz, “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, s.108; Bu maddenin yetki kuralları arasında yer almasının haklı eleştirisi bakımından bkz. Gürsoy/ Bulut, **a.g.e.**, s.684.

²¹¹ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s.200.

²¹² Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.487.

²¹³ Gürsoy/ Bulut, **a.g.e.**, s.683.

²¹⁴ Baygın, **a.g.e.**, s.118; Ruhi/ Ruhi, **Velayet Hukuku**, s.105; Çelikel, **a.g.e.**, s.134.

²¹⁵ Gürsoy/ Bulut, **a.g.e.**, s. 684.

Kanunun 4. Maddesi; 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunun ikinci kitabından üçüncü kısım hariç olmak üzere (TMK m.118-395) kaynaklanan bütün davaların Aile Mahkemesinde bakılacağını hükme bağlamıştır. Şu halde Aile Mahkemesi kurulmayan yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen Asliye Hukuk Mahkemelerinde davanın Aile Mahkemesi sıfatı ile görülüp karara bağlanması gerekmektedir²¹⁶.



²¹⁶ Y. 2. HD, T. 20.06.2007, E. 16562, K.10433 (Gençcan, **Velayet Hukuku**, s. 273); "... Dolayısı ile kişisel ilişki kurulmasına ilişkin davalara aile mahkemesi kurulan yerlerde bu özel düzenleme sebebiyle aile mahkemesi, aile mahkemesi kurulmayan yerlerde ise asliye hukuk mahkemelerinde bakılacaktır." Y. 2. HD, T. 05.03.2015, E. 2014/ 18955, K. 2015/ 3686, (çevrimiçi), www.lexpera.com, 25.04.2019.

SONUÇ

İlk olarak, çalışma incelendiğinde, hukuki düzenlemelerde çocuğun on sekiz yaşını doldurmamış kişi olarak ele alındığı görülecektir. Başka bir ifadeyle, gerek ulusal gerekse uluslararası düzenlemelerde *çocuk* kavramının genellikle henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişi olarak tanımlandığı anlaşılabacaktır. İç hukukumuz bakımından Türk Medeni Kanunu'nda ise, *çocuk* kavramının yanı sıra *küçük* kavramına da yer verilmektedir. Kanun incelendiğinde *çocuk* ve *küçük* kavramlarının farklı anlamlarda kullanıldıkları görülmektedir.

Medeni Kanunumuzun tümü incelendiğinde *çocuk* kavramını, ana ve babanın evladı olarak ele aldığını, bu sebepten bahsi geçen çocuğun altı yaşında da altmış yaşında da olabileceğini, *küçük* ifadesinden ise ergin olmayan çocuğu kastettiğini anlıyoruz. Erginlik ise, on sekiz yaşının doldurulmasıyla başlamaktadır. Buna göre, Medeni Kanunumuzda, her küçük, çocuk olmakla birlikte, her çocuk, küçük olmayacaktır. Diğer bir deyişle, Medeni Kanunumuza göre, erginliğin kazanılması kişi bakımından artık çocuk sayılmayacağı anlamına gelmemektedir. Zira velayetin düzenlendiği TMK m.335'de *ergin çocuk*, *ergin olmayan çocuk* ayrımı yapılmış, *ergin olmayan çocuk* ile on sekiz yaşın altındaki çocuklar, bir başka deyişle küçükler ifade edilmek istenmiştir. Bu bakımdan çocuğun korunmasına ilişkin hükümlerin ergin olmayan çocuğu kapsadığı şeklinde değerlendirme yapılması daha yerinde olacaktır²¹⁷.

Kanaatimizce Medeni Kanunumuzun ana babanın evladı anlamında *çocuk* kavramını kullanmak yerine, başka bir kavrama yer vermesi, örneğin "evlat" kavramını kullanması, diğer kanunlarla uyumu açısından yerinde olacaktır. Böylece Medeni Kanunumuzda *çocuk* ifadesi geçtiğinde yalnızca on sekiz yaşını doldurmamış kişiler anlaşılacaktır.

İkinci olarak Türk Medeni Kanunu'nun 323 ve devamı maddelerinde, çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı düzenlenirken bu hak yalnızca ana baba ve üçüncü kişiler bakımından getirilmiş gibi bir ifade yer almaktadır. Ancak Medeni

²¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm.

Kanunumuzun ilgili maddesinde durum açıkça zikredilmemiş olmakla birlikte, bu hak ana baba, üçüncü kişiler ve çocuğa karşılıklı olarak tanınmıştır. Bundan çıkan sonuç ise, ana baba ve üçüncü kişilerin çocuk ile kişisel ilişki kurma talebinde bulunma hakları olduğu gibi çocuğun da böyle bir talep imkânının olduğudur. Nitekim bu durum, kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde, 2010 yılında Anayasamızda bulunan *Ailenin Korunması Ve Çocuk Hakları* başlıklı 41. maddeye getirilen ek fıkra ile “*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*” ifadesiyle çocuğa tanınan anayasal bir hak olarak açıklığa kavuşmuştur. Belirtmek gerekir ki, Anayasamızda bu düzenlemeye açıkça yer verilmeden önce de doktrin yorumu çocuk lehine olarak yapılmış ve çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı karşılıklı hak olarak değerlendirilmiştir²¹⁸. Ancak kanaatimizce çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının kaynak İsviçre Medeni Kanunu’nda da düzenlenen şekliyle çocuk açısından da geçerli bir hak olduğunun Medeni Kanunumuzun ilgili maddesinde açıkça zikredilmesi yerinde olacaktır.

Değinmek istediğimiz bir başka husus, çocuğun dinlenilmesine ilişkindir. Çocuğun dinlenme hakkı, BMÇHS m.12 ve ÇHKİAS m.3 (b)’de de ifade edildiği üzere, adli mercilerde çocuğun kendisiyle ilgili olan konularda bilgilendirilmesi ve çocuğun yeterli idrak gücüne sahip olması halinde görüşünü ifade etmesidir.

Çocuğun dinlenilmesi ve görüşünün alınmasına ilişkin düzenlemeler bakımından iç hukukumuzda, Anayasa’da bulunan “*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*” başlıklı m.26, konuya ilişkin bulunsa bile, yukarıda bahsedilen sözleşmelerin amaçlarını gerçekleştirme doğrultusunda uygulanabilecek, çocuğun kendisiyle ilgili konularda bilgilendirilmesi ve görüşünün alınarak hakkında menfaatine en uygun kararın verilmesi amacına hizmet etmemektedir. Kısaca madde, yetişkinler ile çocuklar arasında bir ayırım yapmaksızın yalnızca düşünceyi açıklama özgürlüğünü düzenlemektedir. Açıkçası, Türk Hukukunda, Çocuk Koruma Kanunu dışında bu sözleşmeleri karşılayacak bir düzenlemenin tam anlamıyla mevcut olmadığını söylemek de yanlış olmayacaktır.

²¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. IV. Bölüm.

Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarda yeterli idrak gücüne sahip çocuğun kendisiyle ilgili yargılamalarda görüşünün alınmamasını bozma sebebi yaptığı görölmektedir²¹⁹. Ayrıca uluslararası düzenlemelerin Any. m.90 uyarınca değerlendirilmesi halinde de yine çocuğun dinlenme hakkı olduğu sonucuna ulaşmamız mümkündür. Ancak kanaatimizce konunun iç hukukumuzda çocuklar bakımından açık olarak hükme bağlanması daha yerinde olacaktır.

Son olarak ifade etmek istediğimiz husus, Medeni Kanunumuzun benimsediği evlat edinme sistemine ilişkindir. Konu çalışmamızın dışında kalmakla beraber dolaylı olarak çocuk ile kişisel ilişki kurumunu ilgilendirmektedir.

İsviçre Medeni Kanunu'nun aksine Türk Medeni Kanunu, evlat edinme ilişkisinin kurulmasıyla, evlatlığın genetik ailesiyle olan soybağının kopması sonucunu kabul etmemiştir²²⁰. Çocuğun evlatlık verilmesi halinde, genetik ana/babanın soybağı ilişkisi TMK m.314/5 uyarınca devam etmektedir. Dolayısıyla, aralarında soybağı ilişkisi devam eden evlatlık ile genetik ana/babanın kişisel ilişki kurma haklarının bulunup bulunmadığı ve bulunuyorsa ne sıfatla gerçekleşeceği sorusu akla gelmektedir. Bu anlamda soybağı ilişkisi devam ettiği için TMK m.323 gereği ana baba sıfatıyla kişisel ilişki kurulması mümkün olabilmekle beraber uygulamada tezat bir durum oluştuğunu söylemek de yanlış olmayacaktır. Kanaatimizce konunun açıklığa kavuşması açısından çocuğun evlatlık verilmesiyle gerçek ana baba ile soybağının kaldırılması sonucunu kabul etmek yani tam evlat edinme sistemini benimsemek karma sistemdeki karışıklıkların aşılması açısından daha yerinde olacaktır. Böylelikle genetik ana baba, soybağı kopan çocuk ile ilişkilerini sürdürmek istediği takdirde, TMK m.325'e göre üçüncü kişiler sıfatıyla kişisel ilişki kurma talebinde bulunabilecektir. Aile mahkemesi hâkimi, şartları sağladığı takdirde bu talebe onay vererek ilişkiyi tesis edecektir.

²¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm.

²²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. IV. Bölüm.

KAYNAKÇA

- Abik, Yıldız: **Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005
- Abik, Yıldız: “Türk Medeni Kanunu’ndaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı”, **Prof. Dr. Şenel Akyol’a Armağan**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, s.1-73
- Acabey, Mehmet Beşir: **Soybağı Kurulması Genel Olarak Sonuçları Özellikle Evlilik Dışında Doğan Çocukların Mirasçılığı (Eski ve yeni Medeni Kanuna göre karşılaştırmalı)**, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2002 (Eser çalışma içerisinde “Soybağı” olarak kısaltılmıştır.)
- Acabey, Mehmet Beşir: “Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)”, **DEÜHFD Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan**, C.19, Özel Sayı, İzmir, 2017, s.493-512
- Akar, Kemal: **Soybağı Tespiti**, Seçkin Yay., Ankara, 2015

Akıllıoğlu, Tekin:

Çocuk Haklarına Dair Sözleşme,
AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları
No:13, Andlaşmalar Dizisi No:1,
Ankara, 1995

Akıntürk, Turgut:

“Boşanmanın Hukuki Sonuçları”,
**Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl
Armağanı 1925-1975,** C.2, Boşanma
Hukuku Haftası, Ankara, 1977, s.175-
204

Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya:

Medeni Hukuk, Beta Yayıncılık,
Yirmidördüncü (32.) Baskı, İstanbul,
2018

Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya:

Türk Medeni Hukuku: Aile Hukuku,
C.2, Yenilenmiş 21. Baskı, Beta
Yayıncılık, Ankara, 2019

Akipek, Jale/
Akıntürk, Turgut/
Ateş, Derya:

**Türk Medeni Hukuku, Başlangıç
Hükümleri, Kişiler Hukuku,** Birinci
Cilt, Yenilenmiş 14. Baskı, Beta
Yayıncılık, 2018

Akkayan Yıldırım, Ayça:

“Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve
02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105
K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının
Bu Bağlamda Değerlendirilmesi”, **Prof.
Dr. Rona Serozan’a Armağan,** C.1, On
İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.69-89

Akkurt, Sinan Sami:

“Çocuğun Kişiliğinin Korunması ve Velayetin Belirlenmesinde Çocuğun Menfaati Olgusu”, **Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1, On İki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.91-120

Akyüz, Emine:

Medeni Kanuna Göre Müşterek Hayatın Tatili, Ayrılık Ve Boşanmada Çocuğun Korunması, Ankara, 1983 (Eser çalışma içerisinde “Boşanmada Çocuğun Korunması” olarak kısaltılmıştır.)

Akyüz, Emine:

Çocuk Hukuku: Çocukların Hakları Ve Korunması, Genişletilmiş 2. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2012 (Eser çalışma içerisinde “Çocuk Hukuku” olarak kısaltılmıştır.)

Akyüz, Emine:

“Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Çocuk Hakları Sözleşmesi Ve İsviçre Medeni Kanunu Işığında Değerlendirilmesi”, **Cumhuriyet’in 75. Yılı Armağanı**, İstanbul, 1999, s.647-672 (Eser çalışma içerisinde “Medeni Kanunun Velayete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi” olarak kısaltılmıştır.)

Akyüz, Emine:

Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması (Ulusal ve Uluslararası Hukukta), İnsan Hakları Eğitimi Dizisi,

Milli Eğitim Basımevi, Ankara, 2000
(Eser çalışma içerisinde “Çocuk Haklarının Korunması” olarak kısaltılmıştır.)

Akyüz, Emine:

“Çocuğun Aile İçerisinde Korunması Ve Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi”, **İstanbul Barosu Çocuk Hakları Günleri 17-18 Kasım 1995**, İstanbul, 1995, s.39-54

Akyüz, Emine:

“Hâkimin Velayet Hakkına Müdahalesi”, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 1974

Akyüz, Emine:

“Velayet ve Çocuğun Korunması”, **Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan**, Seçkin Yay., Ankara, 2009, s.111-156

Altuntaş, İlknur:

Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi, Ankara, 2006

Antalya, Gökhan/
Topuz, Murat:

Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, 2. Baskıya Ek 2. Tıpkı Basım, Legal Yay., İstanbul, 2018

Apaydın, Eylem:

“Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği”, **İnönü Üniversitesi**

Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1,
Malatya, 2018, s.445-476

Arabacı Pişken, Gülistan:

“Boşanmanın Çocuklar Bakımından
Sonuçları”, **Selçuk Üniversitesi Sosyal
Bilimler Enstitüsü**, Konya, 2008

Ataay, Aytekin M.:

“Büyük Ana Ve Büyük Babalarla
Torunlar Arasında Şahsi Münasebetler”,
**İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Mecmuası**, C.23, S.3-4, 1957, s.369-380,
dergipark.gov.tr

Aybay, Rona:

“Uluslararası Antlaşmaların Türk
Hukukundaki Yeri”, **Türkiye Barolar
Birliği Dergisi**, S.70, Ankara, 2007,
s.187-213.

Aydoğdu, Murat:

**Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında
Evlat Edinme**, Gözden Geçirilmiş 2.
Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010

Baktır Çetiner, Selma:

Velayet Hukuku, Yetkin Yayınları,
Ankara, 2000

Baygın, Cem:

Soybağı Hukuku, On İki Levha Yay.,
İstanbul, 2010

Bilgin, Ahmet Burak:

“AİHS ve Diğer Uluslararası
Anlaşmaların İç Hukuktaki Yeri
Bağlamında 2004 Değişikliğinin

Berberinde Getirdiği Sorunlar ve Bazı Çözüm Önerileri”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.22, S.1, İstanbul, 2016, s.131-156.

Bölükbaşı, Özge:

“Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Kararların Tenfizi: Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair Avrupa Sözleşmesi”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.15, S.3-4, Erzincan, 2011, s.267-287

Bölükbaşı, Özge:

6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun Kapsamında Kadının ve Aile Bireylerinin Korunması, Yetkin Yay., Ankara, 2015

Bulut, Harun:

Aile Hukukunda Velayet (Çocukla Kişisel İlişki Kurulması) ve Nafaka Davaları, Beta Basım, İstanbul, 2007

Ceylan, Ebru:

“Türk Ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları”, **Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2006

Çelikel, Serdar:

Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012

Doğan, Gül:

“Çocuk İle Kişisel İlişki Kurabilme Hakkı”, **Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul, 2007

Doğan, Vahit:

Türk Vatandaşlık Hukuku, Güncellenmiş 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017

Dural, Mustafa/
Öğüz, Tufan/
Gümüş, Mustafa Alper:

Türk Özel Hukuku: Cilt III, Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 14. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019

Dural, Mustafa/ Öğüz Tufan:

Türk Özel Hukuku: Cilt II, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018

Elçin, Evgen Gülçin:

“Türk Medeni Kanunu’nda Soybağı Ve Çocuğun Korunmasında Revize Edilmesi Gereken Hükümler”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C.35, S.1, s.97-102

Elpe, M. Nezhik:

Evlenme Boşanma ve Nafaka Hükümleri, Halkevleri Kültür Vakfı Basımevi, Ankara, 1976

Erdem, B. Bahadır:

Türk Vatandaşlık Hukuku, Beta Basım, 5. Bs, İstanbul, 2016

Erdem, Mehmet:

Aile Hukuku, Seçkin Yay., Ankara, 2018

Erlüle, Fulya:

“Çocuk İle Kişisel İlişki Kurulması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.16, S. 3-4, İstanbul, 2010, s.217-248

Erlüle, Fulya:

“Yargıtay Kararları Çerçevesinde Velayetin Kullanılması Kendisine Bırakılmayan Tarafın Çocuğu Ziyaret Hakkı”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S. 2, Malatya, 2018, s.259-284

Fendoğlu, Hasan Tahsin:

Çocuk Hakları Hukuku, Yetkin Yay., Ankara, 2014

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin:

Aile Hukuku, İstanbul, 1979

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin/
Özakman, H. Cumhuri/
Sarial, M. Enis:

Aile Hukuku, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1986

Genç Arıdemir, Arzu:

“Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki

Durumu”, **Çocuk Hakları Çalışmaları I**, Editörler: Prof. Dr. Evgen Gülçin Elçin, Doç. Dr. Arzu Genç Arıdemir, 1. Bs., İstanbul, 2017, s.139-154

Genç Arıdemir, Arzu:

“Türk Hukukunda Anne ve Babası Evli Olan Çocuğun Soyadı ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan**, C.8-9, 2011-2012, s.731-753.

Gençcan, Ömer Uğur:

Aile Hukuku, Yetkin Yay., Ankara, 2011

Gençcan, Ömer Uğur:

Boşanma Tazminat Ve Nafaka Hukuku Yargıtay Uygulaması Bilimsel Açıklama ve En Son İçtihatlar, Ankara, 2015 (Eser çalışma içerisinde “Boşanma Hukuku” olarak kısaltılmıştır.)

Gençcan, Ömer Uğur:

Velayet Hukuku Yargıtay Uygulaması Bilimsel Açıklama Ve En Son İçtihatlar, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2015 (Eser çalışma içerisinde “Velayet Hukuku” olarak kısaltılmıştır.)

Gençcan, Ömer Uğur:

6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Aile Mahkemesi Davaları Açıklama-Dilekçe Örnekleri- Son İçtihatlar, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2016

(Eser çalışma içerisinde “Aile Mahkemesi Davaları” olarak kısaltılmıştır.)

Gençcan, Ömer Uğur:

“Ortak Velayet”, **İzmir Barosu Bülten**, Yıl:27, Özel Sayı, İzmir, 2017, s.24-30

Germeç, Mahir Ersin:

“Çocuğun Soybağı ve Soyadı”, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Seçkin Yay., Ankara, 2012, s.65-70

Giray, Faruk Kerem:

“Çocuklarla Kişisel İlişki Kurulması Hakkında Avrupa Konseyi Sözleşmesine İlişkin Değerlendirme”, **Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2010/1, C.1, İstanbul, 2010, s.749-772

Grassinger, Gülçin Elçin:

“Çocuğun Menfaati Gereği Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar”, **Prof.Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s.823-846 (Eser çalışma içerisinde “Çocuğun Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar” olarak kısaltılmıştır.)

Grassinger, Gülçin Elçin:

Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması

İçin Alınacak Tedbirler, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009 (Eser çalışma içerisinde “Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler” olarak kısaltılmıştır.)

Günel, Mustafa Cahit:

“Üçüncü Kişilerin Çocuk ile Kişisel İlişki Kurmaları (TMK m.325)”, **Medeni Hukuk Alanındaki Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumları, Cilt II: Aile Hukuku (20 Nisan 2017)**, Editör: Prof. Dr. Baki İlkay Engin, Oniki Levha Yay., 1. Bs., İstanbul, 2019, s.347-366

Gürsoy, Serhan/ Bulut, Harun:

Aile Mahkemeleri Uygulaması, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004

Güven, Aydın:

“Çocukla Şahsi İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası”, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2016

Hatemi, Hüseyin:

Aile Hukuku, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019

Hatemi, Hüseyin/

Aile Hukuku, İstanbul, 2018

Oğuztürk, Burcu Kalkan:

Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona:

Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993

- Helvacı, İlhan: “Prof. Dr. İlhan Helvacı Dersleri”, www.ilhanhelvacidersleri.com
- Helvacı, İlhan: “Grandparents’ Access to Their Grandchildren A comparative and historical approach to Turkish and Swiss Civil Codes, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/6973>, s.223-229.
- Helvacı, Serap/ Erlüle, Fulya: **Medeni Hukuk**, Legal Yay., 5.Bs., İstanbul, 2018
- Işık, Mehmet: **Evlad Edinme**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2005
- İmamoğlu, Hülya: “Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme Ve Velayete Hakim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.1, C.54, Ankara, 2004, s.165-190
- İnal, Nihat: **Aile Mahkemeleri Davaları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016
- İnan, Ali Naim: “Özel (Medeni) Hukuk Bakımından Ana-Baba ile Çocuk İlişkileri ve Çocukların Ana Babaya Karşı Korunması”, **Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu’na Armağan**,

Ankara, 1995, s.17-37

İnan, Ali Naim:

Çocuk Hukuku, İstanbul, 1968

Kamacı, Mahmut:

**Türkiye'nin Taraf Olduğu
Milletlerarası Özel Hukuk
Sözleşmeleri ve Özel Hukuk Alanına
Giren Çok Taraflı Diğer Uluslararası
Sözleşmeler**, Ankara, 2006

Karaca, Hilal:

Velayetin Kapsamı ve Hükümleri,
Seçkin Yay., Ankara, 2015

Kayıhan, Şaban/
Ünlütepe, Mustafa:

**Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni
Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri**,
Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3.
Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2018

Keskin, Alper:

Boşanma Davaları, C.1, Seçkin Yay.,
Ankara, 2017

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

Aile Hukuku, Genişletilmiş 4. Bası,
Ankara, 2019

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

**Medeni Kanun'umuzun Aile-Miras ve
Eşya Hukuku'nda Getirdiği
Yenilikler**, Genişletilmiş 3.Bası, Ankara,
2014 (Eser çalışma içerisinde "Medeni
Kanun'umuzun Getirdiği Yenilikler"
olarak kısaltılmıştır.)

- Koçhisarlıoğlu, Cengiz: **Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004
- Koçoğlu, Safa: “Boşanmanın Çocuk Açısından Sonuçları”, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2018
- Koçyıldırım, Gökten: “Sosyal Hizmet Bakış Açısıyla Çocuk Teslimine Ve Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına Dair İlamların İcrası Uygulamaları”, **Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Ankara, 2010
- Köprülü, Bülent/ Kaneti, Selim: **Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989
- Köseoğlu, Bilal/ Kocaağa, Köksal: **Aile Hukuku ve Uygulaması**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011
- Kurt, Leyla Müjde: “Boşanma Durumunda Birlikte (Ortak) Velayet”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.2, Malatya, 2018, s.157-186
- Moroğlu, Nazan: **Türkiye’de ve Dünyada Çocuk Hakları**, Alman Liseliler Kültür ve Eğitim Vakfı, Eğitim Dizisi:2, İstanbul, 2003

- Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami: **Medeni Hukuk: Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**, 24. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018
- Oğuzman, Kemal/ Dural, Mustafa: **Aile Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, 1998
- Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/
Özdemir, Saibe Oktay: **Kişiler Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Ve Yenilenmiş 17. Bs. , Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018
- Oy, Osman: **Boşanmanın Hukuki Neticeleri**, Beta Yay., İstanbul, 2008
- Özbudun, Ergun: **Türk Anayasa Hukuku**, 2017 Anayasa değişikliklerine göre gözden geçirilmiş 17. Basım, Ankara, 2017
- Özdemir, Fatma: “Boşanmada Çocuğun Korunması”, **İstanbul Barosu Çocuk Hakları Günleri 17-18 Kasım 1995**, İstanbul, 1995, s.148-170
- Özdemir, Saibe Oktay: “Boşanma Davalarında Çocuklara İlişkin Kararlar Bakımından Çocuğun Dinlenme Hakkı”, **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan**, II. Cilt, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, s.1219-2222 (Eser çalışma içerisinde “Çocuğun Dinlenme Hakkı” olarak kısaltılmıştır.)
- Özdemir, Saibe Oktay: “Anayasa Mahkemesi’nin Soyadı

Kanunu m.4'ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 119/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi”, **Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012)**, On İki Levha Yay., İstanbul, 2013, s.183-199

Özdemir, Hayrunnisa/
Ruhi, Ahmet Cemal:

Çocuk Hukuku (Ders Kitabı), 2. Baskı, On İki Levha Yay., İstanbul, 2018

Özdemir, Hayrunnisa/
Ruhi, Ahmet Cemal:

Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları, On İki Levha Yay., İstanbul, 2016 (Eser çalışma içerisinde “Çocuk Hakları” olarak kısaltılmıştır.)

Özmen, İsmail:

Velayet Hukuku Davaları Ve Çocuk Mahkemeleri, Kartal Yayınevi, Ankara, 2005

Öztan, Bilge:

Aile Hukuku, 5. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2004

Öztan, Bilge:

“Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velayet Sorunu”, **Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan**, Ankara, 2006, s.249-260

Öztan, Bilge:

“Türk Medeni Kanunu’na Göre Evliliği Sona Erdiren Sebepler, Özellikle Boşanma”, **Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e**

Armağan, Ankara, 2003, s.713-728

Öztekin Gelgel, Günseli:

“Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:4, S.8, Güz, 2005/2, s.119-148

Öztürk, Ali:

Aile Hukuku’nda Ayrılık, Seçkin Yay., Ankara, 2015

Özuğur, Ali İhsan:

Türk Medeni Kanununun Yeni Düzenlemeleri İle Açıklamalı- İçtihatlı Velayet- Vesayet- Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku Aile Mahkemeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003

Özuğur, Ali İhsan:

Türk Medeni Kanununun Değişen Yeni Düzenlemeleriyle Açıklamalı- İçtihatlı Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı Evlat Edinme Hukuku Diğer Eşin Rıza Ve Onamına Bağlı İşlemler, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2016 (Eser çalışma içerisinde “Kişi Hukuku- Velayet- Vesayet- Soybağı” olarak kısaltılmıştır.)

Polat, Oğuz:

Çocuk ve Hakları, Analiz Yay., İstanbul, 1997

Ruhi, Canan/ Ruhi, Ahmet Cemal:

Velayet Hukuku (En Son Bölge Adliye

Mahkemesi Ve Yargıtay Kararları İle), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017

Ruhi, Ahmet Cemal:

Gerekçeli- Açıklamalı- İçtihatlı Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004

Ruhi, Ahmet Cemal:

“Türk Hukukunda Velayet ve Velayet ile İlgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Tenfizi”, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, C.9, S.90, Seçkin Yay., Ankara, 2014, s.14-38

Sarı, Suat:

“Evlilik Birliğinde Ana Ve Babanın Velayeti Birlikte Kullanması”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.5, S.49, İstanbul, 2007, s.83-94

Sav, Atilla/ Sav, N. Özden:

“Usulüne Göre Yürürlüğe Konulmuş Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Milletlerarası Antlaşmaların Özü ve Kapsamı Hakkında”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.109, Ankara, 2013, s.401-408

Saymen, Ferit H.:

“Boşanma Halinde Çocukların Büyük Ana-Babalarıyla Münasebeti”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C.25, S.6, İstanbul, 1951, s.321-330

Schwarz, Andreas B.:

Aile Hukuku, Çev. Bülent Davran, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1946

Serdar, İlknur:

“Kişisel İlişki Kurma Hakkı”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof.Dr. Ünal Narmanhoğlu’na Armağan**, C.9, Özel Sayı, İzmir, 2007, s.739-781

Serdar, İlknur:

“Birlikte Velayet”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.10, S.1, İzmir, 2008, s.155-197

Serozan, Rona:

Medeni Hukuk, Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku, 8.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018 (Eser çalışma içerisinde “Medeni Hukuk” olarak kısaltılmıştır.)

Serozan, Rona:

Çocuk Hukuku, Genişletilmiş İkinci Bası’dan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017

Serozan, Rona:

“Yeni Medeni Kanun’un Çocuklara İlişkin Düzenlemesi”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, İstanbul, 2003, s.499-516

Serozan, Rona:

“Çocuğun Kişi Varlığının Aile Hukuku Alanında Korunmasında Yetersizlikler”, **Prof. Dr. Kenan Tunçomağ’a**

- Armağan**, İÜHF Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, No:4, İstanbul, 1997, s.381-406
- Serozan, Rona: “Soybağı Hukuku Üzerine Çeşitlemeler”, **Prof. Dr. Bilge Öztan’a Armağan**, Ankara, 2008, s.759-777
- Sur, Melda: **Uluslararası Hukukun Esasları**, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, İstanbul, 2017
- Şahin, Emin: **Aile Hukuku Davaları**, Genişletilmiş 2.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012
- Şıpka, Şükran: “4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Evlat Edinmeye İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi”, **İÜHFM**, C. LVII, S.1-2, İstanbul, 1999, s.301-321
- Tanör, Bülent/ Yüzbaşıoğlu, Necmi: **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta, 17. Bası, İstanbul, 2018
- Tekinay, Selahattin Sulhi: **Türk Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Ve Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul, 1982
- Tutumlu, Mehmet Akif: **Evliliğin Butlanı, Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki**

Sonuçları, 2. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006 (Eser çalışma içerisinde “Boşanmanın Hukuki Sonuçları” olarak kısaltılmıştır.)

Tutumlu, Mehmet Akif:

Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, C.2, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2009 (Eser çalışma içerisinde “Boşanma Hukuku” olarak kısaltılmıştır.)

Türkarıslan, Nesrin:

“Boşanmanın Çocuklar Üzerine Olumsuz Etkileri Ve Bunlarla Başetme Yolları”, **Aile Ve Toplum**, Yıl:9, C.3, S.11, Ocak-Şubat-Mart, 2007, s.99-108

Usta, Sevgi:

Çocuk Hakları Ve Velayet, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012

Usta, Sevgi:

Velayet Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet:

Medeni Hukuk, İstanbul, 1969

Yılmaz, Canan:

“Yargıtay Kararları Işığında Çocukla Kişisel İlişki Kurulması”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C.35, S.1, İstanbul, 2015, s.103-141 (Eser çalışma içerisinde “Çocukla Kişisel İlişki Kurulması” olarak

kısaltılmıştır.)

Yılmaz, Canan:

Türk ve İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016 (Eser çalışma içerisinde “Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi” olarak kısaltılmıştır.)

Yörükoğlu, Atalay:

Değişen Toplumda Aile ve Çocuk, 7. Baskı, İstanbul, Özgür Yayınevi, 2007

Yücel, Yeliz:

“Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı”, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2018

Zevkliler, Aydın/

Acabey, M. Beşir/

Gökyayla, K. Emre:

Medeni Hukuk, Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999 (Eser çalışma içerisinde “Medeni Hukuk” olarak kısaltılmıştır.)