

T.C.  
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

BOŞANMANIN ÇOCUKLAR BAKIMINDAN HUKUKİ SONUÇLARI

Yüksek Lisans Tezi

Hazırlayan

Müberra TEKİN

Danışman

Prof. Dr. Kürşat Nuri TURANBOY

Haziran - 2019

KIRIKKALE

## KABUL-ONAY

**Prof. Dr. Kürşat Nuri TURANBOY** danışmanlığında **Müberra TEKİN** tarafından hazırlanan "**Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları**" adlı bu çalışma jürimiz tarafından *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim dalında Yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.*

28/06/2019

(İmza)

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Başkan) :

.....

[İmza ]

[Unvanı, Adı ve Soyadı] :

.....

[İmza ]

[Unvanı, Adı ve Soyadı]

.....

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim  
üyelerine ait olduğunu onaylarım.

.../.../20..

(Ünvan, Adı Soyadı)

Enstitü Müdürü

## KİŞİSEL KABUL SAYFASI

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum "Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları" adlı çalışmanın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.



20/06/2019

Müberra TEKİN

:İmza

## - ÖNSÖZ

Toplumunu oluşturan en temel yapı birimi ailedir. Aile, çocuğun içinde bulunduğu, kişisel gelişimini tamamladığı yerdir. Sağlıklı bir toplum, sağlıklı bir aile ortamı ve bireylerden meydana gelmektedir. Sağlıklı bireyler için ise; sağlam temellere dayanan anne, baba ilişkisi ve iletişimi gerekmektedir.

Günümüzde sayısı çokça artan boşanmalarda en çok zarar gören, huzursuz ortama dâhil edilmiş hiçbir suçu olmayan masum çocuklardır. Sağlıklı bir nesil için bu çocukların hem anne hem babanın varlığına ihtiyacı vardır. Boşanan eş çocuğunu da karşı taraftan men etmeye çalışmaktadır. Bu durum çocuğun sosyo psikolojik olarak olumsuz etkilemektedir. Özgüvenden yoksun, huzursuz nesillere neden olmaktadır.

"Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları" nı tez konusu olarak seçmemdeki en büyük amaç bu konunun gelecek nesillere etkilemesi gibi büyük ve önemli sonuçlara neden olması, her geçen gün değişen hukuk kurallarına göre tekrar ele alınması gerektiğini düşünmem ve boşanma sayılarının artması ile korumasız kalan çocukların sayısında da zaman geçtikçe meydana gelen artışın baş göstermesidir.

## - ÖZET

Türk Medeni Kanununun İkinci Bölüm, Birinci Kısımında düzenlenmiş olan boşanmanın gerçekleşmesinin ardından gerek taraflar gerekse de mevcut olması halinde çocuklar bakımından bazı sonuçlar meydana gelmektedir. Boşanmanın gerçekleşmesi ile davanın tarafı olmadıkları halde çocuklar, hem hukuki hem de psikolojik olarak bu durumdan etkilenmektedirler.

Boşanmanın ardından çocuklar açısından hukuki anlamda hâkim tarafından re'sen düzenlenmesi gereken hususlar bulunmaktadır. Hâkim, çocuğun menfaatine en uygun olacak şekilde velayet, nafaka ve kişisel ilişki konularında hüküm kurması gerekmektedir. Hâkim çocuk ile ilgili hükmü kurarken kanunen her türlü araştırmayı yapmak ile yükümlü tutulmuştur. Ayrıca hâkime çocuğun yararının gerektirdiği konularda re'sen müdahale etme yetkisi verilmiştir. Kanun koyucu bu şekilde düzenlemeler yaparak boşanma nedeni ile mağdur olup zarar gören çocuğun, en az düzeyde zarar görmesi için önlemler almaya çalışmıştır. Çünkü bir toplumda çocuk; o toplumun geleceği demektir. Sağlıklı nesillerin sağlanması adına aile birliği içinde yaşayamayacak olmaları nedeni ile boşanmış eşlerin çocuklarının daha fazla korunması gerekliliği mevcuttur. Tüm bu nedenler ve konunun önemine binaen kanun koyucu, hâkime boşanmadan sonra çocukların hukuki durumlarına ilişkin olarak geniş takdir yetkisi ve re'sen harekete geçip, araştırma yükümlülüğü vermiştir. Bu konuyu seçmemizin asıl amacı da budur.

**Anahtar Kelimeler** : Boşanma, velayet, kişisel ilişki, nafaka, kanun koyucu, çocuğun yararı, takdir yetkisi

## - ABSTRACT

After the divorce, which has been regulated in the first part of the Turkish Civil Code, has been realized, both the parties and the children, if any, have consequences. With the realization of divorce, children are affected by this situation both legally and psychologically, although they are not parties to the case

After the divorce, there are issues that need to be regulated ex officio by the judge in terms of children. The judge is required to establish custody, alimony and personal relationships in the best interests of the child. The judge is obliged by law to carry out all kinds of research while establishing the provision concerning the child. The judge was also given the authority to intervene ex officio on matters required by the child's best interests. By making such arrangements, the legislator tried to take measures to minimize the damage to the child who was the victim of the divorce. Because children in a society; it means the future of society. There is a need to protect the children of divorced spouses more because they cannot live together in the family in order to provide healthy generations. Due to all these reasons and the importance of the issue, the legislator has given the judge wide discretion and ex officio action to investigate the legal situation of children after the divorce. This is the main purpose of choosing this subject.

**Keywords:** Divorce, custody, personal relationship, child support, legislator, child benefit, discretion.

## - KISALTMALAR

<b>AÜHFD</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derneği
<b>bkz.</b>	: Bakınız
<b>BTHAE</b>	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
<b>C.</b>	: Cilt
<b>c.</b>	: Cümle
<b>Çev.</b>	: Çeviren
<b>Der.</b>	: Derleyen
<b>DEÜHFD</b>	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>dpn.</b>	: Dipnot
<b>eBK</b>	: 818 sayılı eski Borçlar Kanunu
<b>Ed.</b>	: Editör
<b>eMK</b>	: Eski Medeni Kanunu
<b>eTK</b>	: 6762 sayılı eski Ticaret Kanunu
<b>eTKHK</b>	: 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HUMK</b>	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
<b>HMK</b>	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>İBD</b>	: İstanbul Barosu Dergisi
<b>İBK</b>	: İctihadı Birleştirme Kurulu
<b>İİK.</b>	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
<b>inc.</b>	: İnceleyiniz
<b>İşK</b>	: 4857 sayılı İş Kanunu
<b>md.</b>	: Madde
<b>N.</b>	: Kenar Numarası
<b>RG</b>	: Resmi Gazete
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TBK</b>	: 6098 sayılı Tük Borçlar Kanunu
<b>TK</b>	: 6102 sayılı Türk ticaret Kanunu
<b>TKHK</b>	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
<b>TMK</b>	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
<b>TSY</b>	: Ticaret Sicili Yönetmenliği
<b>vd.</b>	: Ve devamı
<b>Y.</b>	: Yıl

## İÇİNDEKİLER

- ÖNSÖZ .....	II
- TÜRKÇE ÖZET SAYFASI.....	III
- İNGİLİZCE ÖZET (ABSTRACT) SAYFASI .....	IV
- KISALTMALAR .....	V
- İÇİNDEKİLER .....	VI

- GİRİŞ .....	1
---------------	---

### 1. BÖLÜM

#### BOŞANMA VE VELAYET

<b>I- BOŞANMA .....</b>	<b>2</b>
<b>A- GENEL OLARAK BOŞANMA .....</b>	<b>2</b>
1- Boşanma Nedir ? .....	2
2- 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununda Boşanmanın Düzenlenişi .....	2
3- Boşanmanın Tarihsel Gelişimi .....	3
<b>B- TARİHSEL SÜREÇTE BOŞANMA KONUSUNDA ORTAYA ÇIKAN GÖRÜŞLER.....</b>	<b>4</b>
1- Boşanmayı Yasaklayan Görüş.....	4
2- Boşanmayı Serbest Bırakan Görüş .....	4
3- Boşanmayı Hâkim Kararına Bağlayan Görüş.....	5
<b>C- BOŞANMANIN SONUÇLARI .....</b>	<b>5</b>
1- Boşanmanın Eşler Bakımından Sonuçları .....	6
a) Boşanmanın Eşlerin Kişisel Durumuna Etkisi.....	6
b) Boşanmanın Eşlerin Mali Durumuna Etkisi .....	7
aa) Maddi Tazminat Kapsamında Etkisi .....	8
bb) Manevi Tazminat Kapsamında Etkisi .....	9
cc) Nafaka Kapsamında Etkisi .....	10
2- Boşanmanın Çocuklar Bakımından Sonuçları .....	10
<b>II- VELAYET .....</b>	<b>11</b>
<b>1- BOŞANMA SÜRECİNDE GEÇİCİ VELAYET .....</b>	<b>12</b>
A- Geçici Velayet.....	12
B- Boşanma Davalarında Çocuğun Temsili .....	13



<b>2- VELAYET .....</b>	<b>14</b>
a)- Velayetin Tanımı.....	14
b)- Velayetin Tarihsel Gelişimi.....	16
c)- Velayetin Hukuki Niteliği .....	18
d) Velayetin Özellikleri .....	19
1- Kural Olarak Velayeti Ana ve Baba Birlikte Kullanır.....	20
2- Velayet Bir Bütündür.....	20
3- Velayet; Devredilemez, Vazgeçilemez, Feragat Edilemez.....	20
4- Velayet Kamu Düzenine İlişkindir .....	21
5- Velayet Süreye Bağlıdır .....	21
e)- Velayetin Kapsamı .....	22
aa) Çocuğun Malları Üzerinde Velayet .....	22
1- Kazandırmalar.....	27
2- Saklı Pay .....	27
3- Meslek ve Sanat İçin Verilen Mal .....	28
4- Kişisel Kazanç .....	28
5- Çocuğun Mallarının Yönetiminin Sona Ermesi.....	29
bb) Çocuğun Şahsı Üzerinde Velayet .....	29
1- Çocuk Üzerinde Egemenlik Hakkı ile Çocuğu Bakıp Koruma Yükümlülüğü .....	29
2- Çocuğun İsmi Belirlenmesi Hakkı ve Yükümlülüğü.....	30
3- Velayetin Çocuğun Soyadına Etkisi .....	31
4- Velayetin Çocuğun Yerleşim Yeri Etkisi .....	31
5- Velayet Kapsamında Çocuğun, Ana ve Babasının Sözü Dinleme Yükümlülüğü .....	31
6- Çocuk İçin Alınması Gerekli Önlemler .....	32
7- Velayet Kapsamında Çocuğu Temsil Etme Görev ve Yetkisi.....	33
f)- Velayet Altında Olanlar .....	33
g)- Velayet Hakkına Sahip Olanlar.....	34
h)- Velayetin Sona Ermesi .....	35
<b>3- BOŞANMA DAVALARINDA VELAYETE VE KİŞSEL İLİŞKİYE HÜKMEDİLİRKEN DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN HUSUSLAR .....</b>	<b>36</b>
A- Genel Kural ve Uygulama.....	36
a) Çocuğun Özellikleri .....	37
aa)- Çocuğun Yaşı.....	39
aaa) 0- 3 Yaş Grubu Arası.....	39
bbb) 3 - 6 Yaş Grubu Arası .....	40
ccc) 6- 13 Yaş Grubu Arası.....	40
ddd) 13- 17 Yaş Grubu Arası .....	41
bb)- Çocuğun Cinsiyeti .....	41

cc)- Çocuğun Dinlenilmesi .....	42
dd)- Kardeşlerin Ayrılmaması .....	43
ee)- Velayetin Düzenlenmesinde Çevre.....	44
ff)- Çocuğun Eğitim Durumu.....	45
gg)- Çocuğun Nüfus Kaydı .....	46
hh)- Çocuğun Sağlık Durumu .....	46
b) Anne - Babanın Özellikleri.....	47
aa) Anne -Babanın Çocuğa Bakma Olanakları .....	47
bb) Anne - Babanın Çocuğu İhmal Etmesi .....	47
cc) Anne veya Baba Tarafından Çocuğun Kaçırılması.....	48
dd) Anne veya Babanın Çocuğu Terk Etmesi.....	49
ee) Anne veya Babanın Çocuğu Yönlendirmesi .....	49
ff) Anne veya Babanın Çocuğa Şiddet Uygulaması .....	49
gg) Anne veya Babanın Velayeti İstememesi .....	50
hh) Anne veya Babanın Meslekleri.....	50
ıı ) Anne veya Babanın Hastalığı .....	51
ii ) Anne ve Babanın Dinlenilmesi.....	52
jj ) Din ve Mezhep Sorunu .....	53
B- Aile Mahkemesi Uzmanı Tarafından Yapılacak İnceleme .....	54
C- Anlaşmalı Boşanmada Velayet .....	55
D- Boşanma Davalarında Tarafların Kusurunun Velayet Kararına Olan Etkisi..	57
<b>4- BİRLİKTE VELAYET DURUMU .....</b>	<b>58</b>
<b>5- VELAYETİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI .....</b>	<b>62</b>
A- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Yeniden Evlenmesi .....	63
B- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Başka Yere Taşınması.....	64
C- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Ölmesi .....	64
D- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Hapis Edilmesi .....	64
E- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Alkol veya Uyuşturucu Bağımlısı Olması.....	65
F- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Ağır Hasta veya Kısıtlı Olması.....	65
G- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Velayet Görevini İhmal Edip, Bu Görevi Hiç Ya da Gerektiği Gibi Yerine Getiremiyor Olması .....	66
H- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin, Çocuğu İstismar Etmesi Durumunda.	67

I- Velayet Hakkına Kendisine Bırakılan Tarafça Çocuğun Diğer Ebeveyni İle Kişisel İlişkisinin Sürekli Engellenmesi Durumunda.....70

## 2. BÖLÜM

### NAFAKA

<b>I - GENEL OLARAK ÇOCUĞUN NAFAKASI KAVRAMI .....</b>	<b>73</b>
1- Tedbir Nafakası.....	74
2- İştirak Nafakası.....	74
3- Yardım Nafakası.....	75
<b>II - TEDBİR NAFAKASI.....</b>	<b>75</b>
<b>III- İŞTİRAK NAFAKASI.....</b>	<b>76</b>
1- İştirak Nafakasının Tanımı.....	76
2- İştirak Nafakasının Hukuki Niteliği.....	77
3- İştirak Nafakasını Talep Edebilecek Olanlar .....	78
4- İştirak Nafakasının Miktarı .....	80
5- İştirak Nafakasının Süresi .....	83
a) İştirak Nafakasının Başlangıcı .....	84
b) İştirak Nafakasının Sona Ermesi .....	85
aa)- Çocuğun Ergin Olması.....	86
bb)- Çocuğun veya Nafaka Yükümlüsünün Ölmesi .....	87
cc)- Çocuğun Evlatlık Verilmesi .....	87
dd)- Velayet Sahibi Olan Velinin Diğer Ebeveynden Çocuk İçin Nafaka Talebinden Feragat Etmesi .....	87
6- İştirak Nafakasına İlişkin Kararlar İle İlgili Özel Durumlar.....	88
a) İştirak Nafakasında Zamanaşımı.....	88
b) İştirak Nafakasına İlişkin Hükümün Temyizi .....	88
c) İştirak Nafakası İle İlgili Güvence Verilmesi .....	89
d) İştirak Nafakasına İlişkin İlamların İcrası .....	89
<b>IV - YARDIM NAFAKASI .....</b>	<b>90</b>
1- Yardım Nafakası Tanımı .....	90
2- Yardım Nafakasının Hukuki Niteliği.....	92
3- Yardım Nafakası Talep Edebilecek Olanlar .....	92
<b>V - NAFAKANIN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI .....</b>	<b>93</b>

### 3. BÖLÜM

#### ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASI

<b>I - KİŞİSEL İLİŞKİ .....</b>	<b>95</b>
1- Kişisel İlişkinin Tanımı .....	96
2- Kişisel İlişkinin Hukuki Niteliği .....	97
3- Kişisel İlişki Kurulmasını Talep Edebilecek Olanlar .....	98
4- Kişisel İlişkinin Süresi .....	99
5- Kişisel İlişkiye İlişkin İlamların İcrası .....	101
6- Kişisel İlişkinin Değişen Koşullara Uyarlanması .....	103
7- Kişisel İlişki Kurulmaması .....	104
<b>II- BOŞANMA DAVALARINDA GEÇİCİ KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASI VE DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN HUSUSLAR.....</b>	<b>105</b>
1- Analık ve Babalık Duygularının Tatmini .....	106
2- Kişisel İlişkinin Üçüncü Kişi Gözetiminde Kurulması Sorunu .....	107
3- Çocuğun Dinlenilmesi .....	108
4- Çocuğun Eğitim Durumu .....	109
5- Çocuğun Yaşı.....	110
6- Çocuğun Sağlığı.....	112
7- Kardeşler İle Kişisel İlişki.....	112
<b>- SONUÇ VE ÖNERİLER .....</b>	<b>114</b>
<b>- KAYNAKÇA.....</b>	<b>117</b>

## - GİRİŞ

"Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları" konulu tezim toplam üç bölümden meydana gelmekte olup ilk olarak boşanmanın ne olduğu, halen yürürlükte bulunan 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda nasıl düzenlendiği ve boşanmanın gerek eşler gerekse de çocuklar bakımından nasıl sonuçları olduğu belirtilmiştir. Aynı ünitenin ikinci bölümünde boşanmanın çocuklar bakımından en önemli sonuçlarından biri olan velayet kurumu, bu kurumun ne olduğu, velayet sahibi olacak tarafın belirlenmesinde hâkimin nelere dikkat etmesi gerektiği, Yargıtay'ın son yıllarda verdiği kararların hangi yönde olduğuna ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Aynı bölümde hukuk mevzuatımızda henüz uygulama alanı bulan ortak velayet kurumu ve bu kuruma ilişkin içtihat ve doktrin görüşleri belirtilmiştir. Bir sonraki başlıkta ise değişen hangi durumların velayet değişikliğine neden olabileceği belirtilmiştir.

Tezimin ikinci bölümünde velayet sahibi olmayan anne veya babanın çocukların bakım ve masraflarına katılma yükümlülüğü olan nafaka kurumu düzenlenmiştir. Kaç tür nafakanın olduğu, hangi aşamada hangi nafakaya hükmedilebileceği, nafakanın miktarı ve süresinde dikkate alınması gereken hususların neler olduğu belirtilmiştir.

Velayet kendisine verilmeyen anne veya baba ile çocuğun görüşmesini içeren kişisel ilişki kurumu da tezimizin üçüncü bölümünde ele alınmıştır. Kişisel ilişkinin süresi ve miktarının belirlenmesinde dikkate edilmesi gereken hususlar ve hangi durumların değişmesi ile yeniden düzenlenmesi gerektiği anlatılmıştır.

Çocuklar korumaya muhtaç kişilerdir. Annesi ve babası boşanmış olup tüm aile figürlerini bir arada göremeyen çocuklar ise daha fazla korunmaya muhtaç hale gelmektedirler. Çocukluk dönemi kişinin ileriki hayatın anlamında önemli bir dönemdir. Gerek fikirsel gerek ruhsal yönden büyük izler bırakan bir dönemdir. Bu yüzden çocukluk döneminin sağlıklı geçirilmesi gerekmektedir. Çocukların her yönden sağlıklı olması, gelecek nesillerimizin ve ileride toplumumuzun sağlıklı olması anlamına gelmektedir. Sağlıklı toplumların sağlanabilmesi açısından kanun koyucu özel tedbirler ve düzenlemeler getirmiştir. Boşanmadan sonra çocuklar bakımından verilecek her karar için hâkime çocuğun menfaatini koruma ve bu konuda her türlü araştırmayı yapıp re'sen hareket etme yükümlülüğü yüklemiştir. Ülkemizde hızla artan boşanma sayıları nedeni ile korumasız kalan ve boşanmalar nedeni ile olumsuz etkilenen çocuk sayısı artmaktadır. Her ne kadar yürürlükte bulunan mevzuatta çocuğun boşanmadan dolayı en az düzeyde etkilenmesi için koruyucu hükümler mevcut olsa da uygulamada halen bazı eksiklikler ve aksaklıklar görülmektedir. Bu konuya ilişkin görüşlerimizi de sonuç ve öneriler kısmında belirterek tezimiz tamamladık.

# 1. BÖLÜM

## BOŞANMA VE VELAYET

### I- BOŞANMA

#### A- GENEL OLARAK BOŞANMA

##### 1- Boşanma Nedir ?

Boşanma, eşler henüz hayatta iken bir eşin kanunda öngörölmüş olan sebeplerden birine dayanarak açacağı dava sonucunda evlilik birliğine hâkimin kararı ile son verilmesidir.<sup>1</sup>

Boşanma; eşlerden birinin ölümü, gaipliği, ölüm karinesi, feshi, mutlak butlan ve nispi butlan sebepleri gibi evliliği sona erdirmektedir. Boşanma kararı hâkim tarafından verilen yenilik doğuran davalardandır. Aynı zamanda boşanma talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan kabul edilmesi nedeni ile kendini temsil ettirmek isteyen kişi bu konunun özel ve sınırları belirli olarak belirtilmiş şekilde düzenlenmiş bir vekâletname ile yetkilendirilmesi gerekmektedir.<sup>2</sup>

##### 2- 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nda Boşanmanın Düzenlenişi

Boşanma, 4721 sayılı Medeni Kanunu'nun ikinci kitabında "Aile Hukuku" bölümünde 161. - 184. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda altı maddesi olan 161.-166. maddelerinde boşanma nedenleri sınırlı olarak belirtilmiş olup boşanmak isteyen eşlerin ancak bu nedenlerden kaynaklı dava açabileceği belirtilmiştir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda öngörölen boşanma nedenlerinden bir kısmı özel boşanma nedeni olarak belirtilirken bir kısmı genel boşanma nedeni olarak nitelendirilmektedir. Özel boşanma nedenleri kapsamında olup Türk Medeni Kanununda düzenlenen hükümler sırası ile;

- TMK md. 161' de Zina sebebi ile
- TMK md. 162' de Hayata Kast, Pek Kötü, Onur Kırıcı Davranış Sebebi ile
- TMK md. 163' te Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Sebebi İle
- TMK md. 164' te Eşlerden Birinin Terki Sebebi ile

<sup>1</sup> -AKINTÜRK, T; ATEŞ, D. *Türk Medeni Hukuku II. Cilt Aile Hukuku*, Beta Yayınları, 21. Baskı, İstanbul, Ocak 2019, s.235.

<sup>2</sup> - HATEMİ, H. *Aile Hukuku*, On iki levha Yayınları, 7. Baskı, İstanbul, Ocak 2019, s.113.

-TMK md. 165' te Eşlerden Birinin Akıl Hastalığı Sebebi ile gibi nedenler boşanma davası için belirlenen kanun tarafından düzenlenmiş özel nedenler iken;  
-TMK md. 166' da Evlilik Birliğinin Temelden Sarsılması Nedeni ise boşanma davalarında kanun tarafından düzenlenen Genel Boşanma nedeni olmaktadır.<sup>3</sup>

### 3- Boşanmanın Tarihsel Gelişimi

Boşanma eski devirlerden beri uygulaması mevcut olan bir kurumdur.

**-Roma Hukuku'nda:** Boşanma için eşlerin irade beyanı yeterli görülüp hâkim kararına ihtiyaç duyulmamıştır.

**-İslam Hukuku'nda:** Boşanma hakkı daha doğrusu eşini boşama hakkı kural olarak kocaya tanınmıştır. Kocaya tanınan bu imkân mahkemeye gitme ihtiyacı doğurmamaktadır. Kocanın karısını boşaması "talak" denilen bazı şartlara bağlanmıştır. Çok istisnai bir durum olmaz ise kadının kocasını boşama imkânı bulunmamaktadır. Bu istisnai yetkiler:

a) Evlenme sırasında kadına boşama "talak" yetkisi verilmesi,

b) Ya da koca tarafından bu hak kadına tanınmış ise kadın da boşanma konusunda söz sahibi olabilmektedir.

**-Musevi Hukuku'nda:** Hiçbir sebep gösterilmesine gerek olmadan koca kadını boşayabilmektedir.<sup>4</sup>

#### **-Kilise Hukuku'nda:**

-Katoliklerde, evlilik kutsal sayılmış ve İncil' deki " Allahın birleştirdiğini kul ayıramaz " sözüne dayanılarak gerek erkeğin gerek kadının cinsel ilişki kurduktan sonra boşanmaları kesin olarak yasaklanmıştır.<sup>5</sup>

-Protestanlıkta, Katolik mezhebinin boşanmadaki sert tutumunu benimsememiş, mahkeme kararıyla evliliğe son verilebileceğini kabul etmiştir.

---

<sup>3</sup> -ERDEM, M. *Aile Hukuku*, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Şubat 2019 Ankara, s. 100-101; HATEMİ, H., 2019, s. 114-116.

<sup>4</sup> -AKINTÜRK, 2019, s. 236.

<sup>5</sup> - SOLAK, Ö.E. *Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek lisans Tezi, Eylül 2014, Ankara, s. 5-6 ; AKINTÜRK, 2019, s.236.

Boşanma, tarihsel süreç itibariyle çok önemli bir kurum olarak kabul edilmiş ve bu konuyla ilgili birçok görüşler, düşünceler dile getirilmiştir. Bunlar, boşanma ile ilgili 3 önemli görüşü ortaya çıkarmıştır. Sırasıyla bu görüşler:

### **1- Boşanmayı Yasaklayan Görüş**

### **2- Boşanmayı Serbest Bırakan Görüş**

**3- Boşanmayı Hâkim Kararına Bağlayan Görüş** bu görüşleri daha ayrıntılı olarak ele alacağız.

## **B- TARİHSEL SÜREÇTE BOŞANMA KONUSUNDA ORTAYA ÇIKAN GÖRÜŞLER**

### **1- Boşanmayı Yasaklayan Görüş**

Katolik hukukunun hâkim olduğu dönemlerde benimsenmiş olan görüştür. Bu görüşe göre evlilik kutsal sayılmış, evlilik kişi iradesiyle değil tanrının isteğiyle gerçekleşen bir durum sayılmakta, hiç kimsenin iradesinin tanrının iradesinden üstün olamayacağı düşünülerek boşanma asla kabul edilmemiştir. Bu durumu papa bile değiştirememektedir. Sadece tek bir istisna vardır, o da eğer evlilikten sonra cinsel ilişki meydana gelmemiş ise papanın emirnamesi ile evlilik bağı çözülebilmektedir.<sup>6</sup>

Boşanmayı yasaklayan görüş, Katolik kilisesi tarafından kabul edilmiştir. Bu görüş yavaş yavaş etkisini kaybetmeye başlasa da Güney Amerika ülkelerinin bir bölümünde halen etkisinin devam ettiği yerlerin olduğunu görmekteyiz.

### **2- Boşanmayı Serbest Bırakan Görüş**

Bu görüşe göre evlilik, eşlerin karşılıklı iradesiyle gerçekleşen bir kurumdur. Bu kurumu ortadan kaldıracak olan da yine kişilerin kendi iradesi olmaktadır. Bunun için eşlerin herhangi bir sebep göstermesine veya bir makama başvurmasına gerek yoktur. Bu görüş içerisinde bir kısım ise tek taraflı irade beyanıyla da evliliğin sona erebileceğini belirtmişlerdir.

Boşanmayı serbest bırakan görüş zamanla toplumun ihtiyaçları ve düzeni için eksik kalınca yerine boşanmayı hâkimin kararına bağlayan görüş almaya başlamıştır.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 237.

<sup>7</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.238



### 3- Boşanmayı Hâkim Kararına Bağlayan Görüş

Bu görüş ne boşanmaya yer vermeyen görüş kadar katı ne de boşanmanın serbest olması kadar liberaldir. Boşanmayı hâkim kararına bağlayan görüş, Katolik kilisesine karşı Protestan hukukunun bir tepkisi olarak ortaya çıkan bir görüştür.

Boşanmayı hâkim kararına bağlayan görüşe göre: Boşanma yoluyla evliliğe son verdirmek mümkündür fakat bunun "kanunda öngörölmüş bir sebebe dayanması " ve ayrıca " hâkim hükmüyle gerçekleştirilmesi" şarttır. <sup>8</sup>

Bu görüşü savunanlara göre: Boşanmak için belirli bir sebep ve hâkim kararı gerekmektedir. Serbest görüş gibi taraf iradelerini yeterli görmemektedir. Türk ve İsviçre Medeni Kanunu bu görüşü benimsemiştir.

### C- BOŞANMANIN SONUÇLARI

Eşlerin evlilik birliğini hâkim kararı ile sona erdirmesinin ardından belli bazı sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Bunların bir kısmı kendiliğinden meydana gelirken bir kısmı da hâkim kararıyla re'sen ya da taraflardan birinin talebiyle meydana gelmektedir.

- Boşanmanın kendiliğinden gerçekleşen sonuçları:

- **Evlilik Birliğinin Son Bulması:** Hâkim kararının ardından evli kişiler boşanmış sayılacak, evlilik birliği sona erecektir.

- **Eşlerin Kişisel Durumları:** Evlenme ile erginlik kazanan eş boşanmadan sonra da bu kişisel durumunu korumaktadır.

- **Mal Rejimi Durumu:** Eşler evlilik birliği için ayrı bir mal rejimi seçmemiş iseler kanuni mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır. Bu rejim kurallarına göre mal rejimi tasfiyesi gerçekleşecektir.

- **Mirasa İlişkin Durumlar:** Türk medeni kanunundaki düzenlemeye göre boşanmadan önce yapılan ölüme bağlı tasarruflar kendiliğinden geçerliliğini kaybedecektir. Boşanan eşler de birbirinin yasal mirasçısı olamayacaktır.

TMK md. 173' teki düzenlemeye göre: " *Boşanma davası devam ederken ölen eşin mirasçularından biri davaya devam eder ve diğer eşin kusurunu ispatlarsa* " burada da eşler birbirinin yasal mirasçısı olamayacaktır.

---

<sup>8</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 239.

- **Kadın İçin Bekleme Süresi:** Boşanmadan sonra kadın için TMK madde 132/ 1. fıkrasına göre:

" Evlilik sona ermişse kadın evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz (300) gün geçmedikçe evlenemez. " şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Bekleme ( iddet ) süresinin bazı istisnaları vardır. Bunlar:

1- Doğumla sona erer.

2- Evliliğin sona erdirildiği eşle tekrar evlenme ile,

3- Evliliğinde gebe kalmadığının belirlenmesi gibi durumlarda mahkeme iddet süresini kaldırabilmektedir.

- Boşanmanın mahkeme tarafından re'sen gerçekleştirilen sonuçları:

- **Çocukların Velayeti**

- **İştirak Nafakası ve Kişisel Görüşme Hakkı**

- Boşanmanın talebe bağlı gerçekleşen sonuçları;

- **Maddi Tazminat**

- **Manevi Tazminat**

- **Nafaka gibi** çeşitli sonuçları vardır. Ancak bu sonuçlar doktrinde eşler bakımından sonuçları ve çocuklar bakımından sonuçları diye ele alınmaktadır.

## **1- Boşanmanın Eşler Bakımından Sonuçları**

### **a) Boşanmanın Eşlerin Kişisel Durumuna Etkisi**

Hâkimin bozucu yenilik doğuran boşanma kararı ile evlilik birliği ileriye yönelik olarak ortadan kalkmaktadır. Bu durum, eşlerin kişisel durumlarını da değiştirmektedir. Evli olarak geçen medeni halleri, bekâr olarak değişecektir.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> - KILIÇOĞLU,A. *Aile Hukuku*, Turhan Yayınları, 4. Baskı, Ankara, Ocak 2019, s. 124-127; AKINTÜRK, 2019, s. 288-293.

Kanunen düzenlenen evlenme engelleri kadınlar için düzenlenen iddet süresi hariç ortadan kalkacaktır. Eşlerin evlenme ile kazandıkları erginlikleri boşanma ile ortadan kalkmamaktadır ( TMK md.11/2 )

TMK md. 18/2'ye göre: Evlilikte kurulan kayın hısımlığı devam edecektir. Bu durum TMK md. 129/2'deki "Kayın hısımlıkları devam ettiği için boşanmış olsalar bile birbirlerinin üstsoy ve altsoylarıyla evlenemeyeceklerdir" şeklindeki düzenlemeden de anlaşılmaktadır.<sup>10</sup>

- TMK 113. maddesinde boşanan kadının boşanmadan önceki soyadını alacağını belirtmiştir. Ancak kural, bu olsa da TMK md. 173/2'de kadının menfaati olması ve bu durumu kanıtlaması halinde boşandığı eşinin soyadını kullanabileceğini belirtmiştir. Koca, bu koşulların değişmesi halinde ya da eski eşinin halen onun soyadını kullanması kendisine zarar verdiğini kanıtlaması halinde bu izin mahkeme tarafından kaldırılabilir.

- TMK 173. maddesinde belirtildiği üzere, boşanma ile kadının kişisel durumu korunacağından dolayı evlenme ile kazanmış olduğu vatandaşlık, devam edecektir. Eşin boşanmış olması kazandığı vatandaşlığın kaybına yol açmamaktadır.

- TMK 132/1'de kadının boşanmasının ardından iddet süresi geçmeden tekrar evlenemeyeceği belirtilmiştir. Ancak buna istisnalar getirilmiştir. TMK md. 132/3'te kadının, evliliği sona erdirdiği eş ile tekrar evlenmesi veya kadının evliliğinden gebe kalmadığının anlaşılması halinde, TMK md. 132/2'de ise kadının doğum yapması durumunda sürenin sona ereceği belirtilmiştir.

### **b) Boşanmanın Eşlerin Mali Durumuna Etkisi**

- TMK md. 202/1'de belirtildiğine göre eşler arası mal rejimi taraflarca belirlenmemiş ise edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır.

- TMK md. 181'e göre; Boşanan eşler boşanma kararının kesinleşmesi ile birlikte birbirlerinin yasal mirasçısı olamayacaktır.<sup>11</sup> Boşanan eşler boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflar, tasarruflarda aksi anlaşılmadığı müddetçe geçerliliğini kaybedecektir.<sup>12</sup> Ayrılık kararı, evlilik birliğini sona erdirmedüğünden dolayı mirasçılık hakkını engellemeyecektir. Aynı sonuç kesinleşmemiş boşanma kararı için de geçerlidir. Boşanmanın ölüme bağlı tasarrufları ortadan kaldırıp, yasal

<sup>10</sup> - ÖZTAN, B. *Aile Hukuku*, Turhan. Aile Hukuku, Turhan Yayınları, 6. Basım, 2015. s. 277.

<sup>11</sup> -AKINTÜRK, 2019, s. 293-294.

<sup>12</sup> -ÇELİKEL, S. *Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukuki Sonuçları*, Adalet Yayınları, Ankara, 2012, s. 9.

mirasçılığa engel olabilmesi için boşanma kararının kesinleşmiş olması gerekmektedir.

- TMK md. 132/3'e göre: " *Eşlerin birbirine karşı alacakları için, evlilik devam ettiği sürece zamanaşımı işlemez.* " şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Bu nedenle evlilik birliği tarafların birbirinden olan alacakları için duran zamanaşımı boşanmaları halinde tekrar işlemeye başlayacaktır. Kanun koyucunun böyle bir düzenleme yapmasındaki amaç, eşlerin evlilik birliği içinde iken birbirlerinden olan alacakları için dava açamayacakları düşüncesidir. Alacakların bu şekilde zamanaşımına uğraması engellenmiştir.

- Eşin lehine yapılan sigortalar nama yapılmış olsa bile, bu sigortalarda boşanma kararının kesinleşmesi ile sigortayı yaptıran kişinin istemi üzerine hükümsüz hale gelecektir.<sup>13</sup>

- TMK md. 174'te: Boşanmanın eşler üzerinde mali sonuçlarından biri olan maddi, manevi birçok zararların olabileceği ve bunların kusurlu olan eşten talep edilebileceği düzenlenmiştir. Yani boşanmada kusursuz veya daha az kusurlu olan eş, mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenirse, boşanmak istediği eşten maddi tazminat talep edebilmektedir. Maddi tazminat imkânı TMK md. 174/1'de düzenlenmiş iken, manevi tazminat imkânı TMK md. 174/2'de düzenlenmiştir. Buna göre ; " *Boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakları saldırıya uğrayan taraf kusurlu olan diğer taraftan manevi tazminat isteyebilir.*" denmektedir.

### **aa) Maddi Tazminat Kapsamında Etkisi**

a- Tazminat isteyen taraf kusursuz veya daha az kusurlu olması gerekirken, karşı tarafın kusurlu olması gerekmektedir.<sup>14</sup> Boşanmada taraflara kusur yüklenemiyorsa tazminat hükmedilemez. O yüzden akıl hastalığı nedeniyle boşanmada tazminata hükmedilemez. Ancak yoksulluk nafakası bağlanabilmektedir.<sup>15</sup> Davalı taraf boşanmaya kendi kusuruyla sebebiyet vermemiş ise, onun aleyhine tazminata hükmedilmez. Boşanma davasında her iki tarafın kusursuz olması da mümkündür. Bu durumda, davalı tarafın kusuru olmadığından tazminata karar verilme imkânı yoktur.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> - ÖZÜĞÜR, A. İ. *Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları*, Seçkin Yayınları, 4. Baskı Haziran 2013, Ankara, s. 1002.

<sup>14</sup> - HATEMİ, 2019, s.134 ; ÖZTAN, 2015. s.290 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 128.

<sup>15</sup> - ÖZTAN, B, *Aile Hukuku*, 3. Baskı, Turhan Yayınları, 2000, Ankara, s. 372.

<sup>16</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.297 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 128-129.

b- Tazminat isteyen tarafın mevcut veya beklenen bir menfaatinin boşanma yüzünden zedelenmiş olması gerekmektedir. Mevcut menfaatten maksat, evlilik birliği boşanma ile ortadan kalkmamış olsaydı kusursuz ya da daha az kusurlu olan tarafın sağlamaya devam edeceği yararlıdır. Evlenme sırasında yapılan masraflar ile evlenme münasebetiyle verilen hediyeler, maddi tazminat olarak istenemez. Beklenen menfaatler ise sağlanmış veya sağlanmakta olan bir menfaat olmayıp, kusursuz veya daha az kusurlu olan tarafın evlilik devam etmiş olsaydı ileride sağlayacak olduğu bir takım yararlar demektir.<sup>17</sup>

c- Boşanma ile zarar arasında geçerli illiyet bağı olmalıdır. Maddi tazminat ve boşanmadan sonra diğer eşe bağlanan yoksulluk nafakası toptan ya da irat şeklinde ödenebilir iken, manevi tazminata irat şeklinde hükmedilemeyip toptan ödenmesi gerekmektedir.<sup>18</sup>

Tazminatın miktarını hâkim her iki tarafın mali ve sosyal durumları, boşanmadaki kusur derecelerini, evliliğin devam süresi, eşlerin yaşları, sağlık durumları, kazanç sağlama olanakları gibi unsurları göz önünde tutarak karar vermektedir.<sup>19</sup>

İrat biçiminde ödenmesine karar verilen maddi tazminat ve nafaka, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi ya da taraflardan birinin mali durumlarının değişmesi halinde hakkaniyetin de bunu gerektirmesi halinde iradın arttırılıp azaltılmasına karar verilebilir.<sup>20</sup>

### **bb) Manevi Tazminat Kapsamında Etkisi**

a- Davalı tarafın kusurlu olması gerekmektedir. Ancak kanun koyucu, davalının kusurunun ağır olmasını aramamıştır. Öyleyse önemli olan, kusurun ağır olup olmaması değil, davalı tarafça diğer tarafın kişilik hakkına saldırıda bulunurken kusurlu olmasıdır.<sup>21</sup>

b- Manevi tazminatı istemde bulunan kişinin, kişilik hakları zedelenmiş olması gerekmektedir.

---

<sup>17</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 127-128; AKINTÜRK, 2019, s. 297.

<sup>18</sup> -KAYIHAN, Ş. ; ÜNLÜTEPE, M. *Medeni Hukuk Bilgisi*, Seçkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2016, s. 349.

<sup>19</sup> - OĞUZMAN, K. ; DURAL, M. *Aile Hukuku*, Gözden geçirilmiş 2. baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1998, s. 137-139.

<sup>20</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 140; HATEMİ, 2019, s. 136.

<sup>21</sup> -AKINTÜRK, 2019, s. 299.

Manevi tazminatı ödeme şekli irat biçiminde olmayıp ancak toptan ödeme şeklinde olabilmektedir. Manevi tazminatın miktarını ise hâkim, maddi tazminattaki gibi tarafların ekonomik- sosyal durumları, yaşadıkları elem, ızdırabın kişiliklerinde oluşturduğu zarar miktarına göre takdir edilecektir.<sup>22</sup>

TBK md. 49/3'te manevi tazminat olarak paradan başka bir şeye hükmedilebilir iken, boşanmadan sonra verilecek manevi tazminat ise TMK md. 174/2 'ye göre ancak bir miktar para ile ödenmesi gerekmektedir.

### cc) Nafaka Kapsamında Etkisi

TMK md. 17' de nafaka imkânı düzenlenmiştir. Buna göre:

" *Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan, mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz.*" denmektedir.

4721 sayılı TMK da yoksulluk nafakasını talep edecek taraf kusursuz olması şart olmayıp daha az kusurlu olması yeterli görülmüştür. Boşanmadan sonra yoksulluğa düşecek ya da düşme tehlikesiyle karşılaşan taraf boşanma davasıyla birlikte veya sonradan açabileceği ayrı dava ile yoksulluk nafakası talebinde bulunabilir. Hâkim tarafların sosyo- ekonomik durumlarına göre miktarı belirleyerek irat ya da toplu bir biçimde ödenmek üzere tazminata hükmedebilir. Yoksulluk nafakası boşanma hükmünün kesinleştiği tarihten itibaren geçerli olmaktadır.<sup>23</sup> Yoksulluk nafakası süresiz olarak istenebilmektedir. Ancak sonradan taraflarda meydana gelen değişimlerden dolayı nafaka miktarı arttırılabileceği gibi nafakanın tamamen ortadan kaldırılması da mümkündür.<sup>24</sup>

## 2- Boşanmanın Çocuklar Bakımından Sonuçları

Evliliğin sona ermesinin ardından en çok anlaşmazlığa düşülen konu, müşterek çocukların velayetidir. Aile düzeni bozulduğu için psikolojisi bozulan çocuklar, bir de anne baba arasındaki velayet çekişmesine şahit olmaktadır. Bu durum gelecek nesiller için psikolojik ve sosyal yönden zayıf topluluk anlamına gelmektedir. Anlaşamadıkları için boşanan çiftler bir de aralarında oluşan inat uğruna velayet problemi çıkarmaktadırlar. Sonuç olarak kendisini hiçbir yere ait olarak hissedemeyen, yuva sıcaklığına muhtaç, hayatında anne baba tablosu eksik bu

<sup>22</sup> -HATEMİ, 2019, s.135; ERDEM, 2019 Ankara, s. 193-197.

<sup>23</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 297.

<sup>24</sup> - HATEMİ, 2019, s. 136-137.

yüzden sosyal kişiliği gelişmeyip ileride kendi anne babalığında görev bilincinden uzak, boşanmaya daha çok meyilli bir gelecek nesil meydana gelmektedir.

Yapılan araştırmalara göre boşanma oranları özellikle evliliğin ilk 5 yılında daha çok meydana gelmektedir. Bu durumda aile birliği bozulunca en çok zarar gören yaşı küçük olan çocuklardır. Evlilik birliği bozulmuş ailede büyüyen çocukların en büyük problemi de aile sıcaklığı ve güven ortamında büyümedikleri için güven problemi yaşamalarıdır. Kendine güvensiz ve gelecek kaygısına sahip, sürekli bir korku içerisinde yaşayacaklardır.

Çocuğun ilk sosyalleşme alanı ailedir. Boşanma olgusu içerisindeki ailede büyüyen çocuğun duygusal yaşamı alt üst olmaktadır. Bu çocuklar; kendini anne, baba arasında seçim yapmak zorundaymış gibi hissetmektedir. Bu durum; onların sosyalleşmesini, sürekli karamsar bir düşünce içinde olmasına, saldırgan tavırlar sergileyen, ilgi çekmeye çalışan, diğer insanlara anlayış gösteremeyen, ikili ilişkilerinde problem yaşayan bireyler haline getirmektedir.

Boşanmış anne ve babanın çocuğunun her zaman bir tarafı eksiktir. Kendini hep diğer akranlarına göre şanssız ve eksik hissetmektedir. Bu yüzden arkadaşlarını evine çağırılmaz. Çağırsa bile anne ve babasının ayrı olduğunu gizlemeye çalışmaktadır. Ya da tamamen sosyalleşmeyi reddederek içine kapanmayı tercih edecektir. Boşanmanın çocuklar üzerinde kişisel olarak bu ve benzeri birçok olumsuz sonuçlar doğurmaktadır.

Boşanmadan sonra müşterek çocuklar için TMK md. 182'de belirtildiği üzere hâkim; çocuğun boşanmada sonra hangi tarafa verileceğine ilişkin olarak velayet konusunda, velayetin verilmeyeceği taraf ile çocuğun görüşmesini düzenleyen kişisel ilişki yönünde ve çocuğun velayetinin sahibi olmayan eş için çocuğun bakım ve giderlerine ne derece dahil olacağına ilişkin olan nafaka kapsamında karar vermesi gerekmektedir. Hâkim, bu konularda belirleme yaparken çocuğun menfaatine en uygun olan kararı vermesi gerekmektedir.<sup>25</sup>

## II- VELAYET

Velayet, boşanmadan sonra çocukların geleceği için gündeme gelen en önemli konudur. Çocuk, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 1. maddesine göre: On sekiz yaşını doldurmamış olan kişidir. "Bu sözleşme uyarınca çocuğa uygulanan kanuna göre daha erken yaşta ergin olması hariç, on sekiz yaşına kadar her insan ergin sayılır." denmektedir.

---

<sup>25</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 150-155 ; ERDEM, 2019, s. 172-187.

Çocuklar yaş itibari ile küçük olmaları dolayısı ile gerek bedensel gerek psikolojik ve kişisel gelişmelerini tam olarak tamamlayamadıkları için korunmaya muhtaçtırlar. Onları koruma görevi de kanunen, evli olmaları halinde hem anne hem de babaya verilmiştir. Ancak anne ve baba hiç evlenmemiş ise velayet, aksi bir neden yoksa anneye, boşanmış olmaları durumunda ise hâkimin takdir edeceği çocuğun menfaatlerine göre en uygun olan ebeveyne bırakılacaktır. Velayetin bir eşe bırakılması diğer eşin çocuk için sorumluluklarının sona ereceği anlamına gelmeyecektir. Çünkü eşlerin birbirinden boşanmış olması annelik, babalık görevini sona erdirmemektedir.

Çocuğun ihtiyacı olan annesi ve babasıyla birlikte aile ortamında ve sıcaklığında büyümektir. Ancak bu sağlanamayıp boşanma gerçekleşmiş ise meydana gelen olumsuzlukları en aza indirip çocuğun yüksek menfaati için ne gerekiyor ise o yapılmalıdır. Buna da hâkim re'sen karar verecektir.<sup>26</sup>

Velayet kurumu 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Aile Hukuku bölümünde ele alınmıştır. Tam olarak tanımı yapılmamış olsa da içeriği hakkında bilgi verilmiştir. 4721 sayılı TMK md. 335'teki düzenlemeye göre;

*" 1- Ergin olmayan çocuk anne ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velayet anne ve babadan alınamaz.*

*2- Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babanın velayeti altında kalırlar."*

Küçük çocukların ergin olması, kısıtlıların ise kısıtlılık gerektirecek durumun ortadan kalkması ile velayet hakkı kendiliğinden sona erecektir.

## **1- BOŞANMA SÜRECİNDE GEÇİCİ VELAYET**

### **A- Geçici Velayet**

Boşanma sürecinde her ne kadar eşler çok yıprandıklarını belirtseler de aslında yaşanan olumsuz olaylardan en çok çocuklar olumsuz etkilenmektedirler. Bu olumsuz durumu en aza indirip, çocukların güvenliği ve menfaatini sağlayabilmek için hâkim boşanma davası sürerken de re'sen geçici bazı önlemleri almak zorundadır. Bu önlemlerin başında TMK md. 185/3'te düzenlenen geçim tedbir nafakası ve TMK md. 185/2'de düzenlenen çocukların bakım ve korunması için düzenlenen diğer geçici önlemler gerekmektedir.

<sup>26</sup>- ERDEM, 2019, s. 172-187.



Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre boşanma davası sürecinde hâkim tarafından alınan geçici önlemler boşanma kararının kesinleşmesine kadar devam etmektedir.<sup>27</sup>

Hâkim, boşanma sürecinde verdiği geçici velayet kararı ile birlikte diğer eş için kişisel ilişki kurulması ve bunun sıklık ve aralıklarını belirleyerek çocuğun hayatındaki düzensiz ve belirsizlikleri gidermeye çalışacaktır. Zaten ruhsal olarak çöküntü yaşayan çocuk; kendini değersiz, istenmeyen, terk edilmiş hissedeceği için boşanma davası sürecinde düzensiz, belirsiz bir hayat ve bir ebeveyninden yoksun kalması onun ruhsal bunalımını daha da arttıracaktır. Bu olumsuzlukları en aza indirmek amacıyla kanun koyucu, gerekli geçici önlemleri alması adına hâkimi bu konuda re'sen görevlendirmiştir.

### **B- Boşanma Davalarında Çocuğun Temsili**

Boşanma davaları boyunca da çocuğun çıkarlarını en iyi şekilde koruyabilmek için hâkime verilen görevler ve bilirkişi incelemeleri ile raporlar çocuğun yüksek yararını sağlamakta bazen yetersiz kalabilmektedir. Hâkimlerin ve hatta aile mahkemesi çevresinde görev yapan uzmanların iş yoğunluğu sebebi ile çocuğun yüksek menfaati için gerekli çaba gösterilemeyebilmektedir. Bu nedenle boşanma davalarında da çocuğa bir kayyım atanması gerekmektedir. Hâkim, aldığı kararlar ile ortaya çıkan tehlikeli durumlarda gerekli önlemleri fiilen almaya yeterli olamadığı durumlarda bu görevin bir kayyıma da verilerek durumun yasal temsilci tarafından yakından izlenerek, ortaya çıkabilecek tehlikeleri bertaraf edilerek daha korumalı ve elverişli bir yol olacaktır.<sup>28</sup>

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 345 ile 426. maddeleri arasındaki düzenlemelere göre, kanun koyucu çocuğun arî menfaati için kayyım atanmasına dahi imkân sağlamıştır. Kayyım, işlemleri yaparken çocuğun ihtiyaç ve menfaatlerine göre hareket etmek zorundadır. Hatta gerekirse çocuğun kendi anne, babasının işlemlerine karşı, çocuğu dahi koruyabilecektir.

---

<sup>27</sup> - Y. 2. H.D 2012/4470 Esas, 2012/7616 K. 29.03.2012 Tarihli Kararı.; Y.H.G.K 2017/3102 E. 2018/46 K, 17.01.2018 Tarihli Kararı "*..Tebdir nafakası talebi davada geçici bir önlemden olup, boşanma kararının kesinleşmesine kadar hüküm altına alınıp sonuç doğurmaktadır...*" (**Sinerji İçtihat Programı**).

<sup>28</sup> - YÜCEL, Ö. *Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009 s. 13.

Doktrinde ÖZTAN 'a göre: "Kanun, çocuğun malvarlığının korunması için kayyum atanmasını düzenlemiş iken kişi varlığının korunmasında herhangi bir düzenleme olmadığını ve bu durumun kanun boşluğu olduğunu belirtmiştir." <sup>29</sup>

## 2- VELAYET

Velayet konusu 4721 sayılı TMK 336 ve 351. maddeleri arasında düzenlenmektedir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 3, 18, 27. maddelerinde de ele alınan velayet kurumu ile aynı şekilde düzenlenmiş olan Medeni Kanunu'nda da velayetin açıkça ve doğrudan tanımı yapılmamış olup, ancak bu kurumun kimlere, nasıl uygulanabileceği ve kapsamı hakkında ayrıntılı olarak düzenleme yapmıştır.

4721 sayılı TMK' nın altıncı ayırımındaki **Velayet** konusundan sonra İkinci bir ayırım olan **Çocuk Mallarının Yönetimini** yedinci bölüm olarak ele almıştır. Yani kanun koyucu ilk önce velayet ile çocukların kişilikleri üzerindeki yönetimi düzenleyip daha sonra malları üzerindeki yönetimi ayrıntılı olarak ele almıştır.

### a) - Velayetin Tanımı

Doktrinde velayet genellikle küçüklerin veya istisnai hallerde kısıtlıların bakım ve korunması için, onların şahısları ve malları üzerinde ana ve babalarının sahip olduğu hak ve yükümlülükler olarak tanımlanmaktadır. <sup>30</sup>

Velayet; kelime olarak Arapça kökenli olup yakın olma, yanında olma, koruma ve kollama, göz kulak olma bir sorumluluk üstlenme gibi anlamlar içermektedir. <sup>31</sup>

4721 sayılı TMK md. 335'te velayetin doğrudan tanımı yapılmamış olsa da kimlere uygulanacağı konusu açıkça belirtilmiştir. TMK md. 335 'te:

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

*Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babasının velayeti altında kalırlar."* şeklinde kanun koyucu tarafından velayet düzenleme altına alınmıştır.

---

<sup>29</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 674.

<sup>30</sup>- AKINTÜRK, 2019, s.406 ; TEKİNAY, S. S, *Türk Aile Hukuku*, Filiz Yayınları, İstanbul, 1971, s.483; HATEMİ-SEROZAN, 1993, s. 341 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 496.

<sup>31</sup> - KARACA, H. *Türk Hukukunda Velayetin Kapsam ve Hükümleri*, Seçkin Yayınları, 2015, s. 4-8.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 1. maddesinde belirtildiği üzere; "Çocuk, on sekiz yaşını doldurmamış olan kişidir." şeklinde tanımlanmıştır. Ancak bu durum gerek sosyolojik gerekse de psikolojik olarak farklılaşabilmektedir. Psikolojik olarak düşünüldüğünde; hayat deneyimi olmayan, kişiliği henüz daha gelişmemiş ya da kendi yararına karar alabilme iradesi olmayan kişilerin hukuki olarak koruma altına alınmaları gerektiği kabul edilmektedir. Korumaya muhtaç olan bu kişileri, en iyi koruyacak kişilere emanet edilmeye çalışılmıştır. Bu yüzden kanun koyucu velayet görevini ana ve babaya bırakmıştır.

TMK md. 335/1'de düzenlenen koşullarda belirtilen ergin olmayan çocuk; TMK md. 11- f/1 de belirtilen erginlik çağına erişmemiş ve TMK md. 11-f/2 de evlenme ile ergin olmamış, TMK md. 12 kapsamında mahkeme kararı ile ergin kılınmamış olanlardır.

TMK md. 335/2'de belirtilen hüküm ergin çocuklar ile ilgili olup madde metnin de ise ergin çocuklar kural olarak velayet altında değildirler ancak TMK md. 405-408 arasında öngörülen bir kısıtlama sebebi olması halinde haklarında kısıtlama kararı verilebilmektedir. Kısıtlama kararının verilmesinin ardından kendilerine vasi atanması gerekmektedir. Kural bu olmakla beraber eğer kısıtlının ana ve babası mevcut ise yeniden vasi atanması yapılmayıp kısıtlı üzerinde velayet hakkı devam ettirilecektir.

Velayet kurumu, çift yönlü olmaktadır. Yani velayet, ana ve babaya çocuğun şahsı ve malları üzerinde sadece haklar tanımayacaktır. Velayet kapsamında onlara bir takım yükümlülüklerde koyacaktır. Bu yükümlülükler, salt ahlaki anlamda bir ödev olmayıp her bir yükümlülüğün gerçek ve hukuki anlamda yerine getirilmesi gerektiği kanunda açıkça düzenlenmiştir.<sup>32</sup>

Kanun koyucu yapmış olduğu düzenlemeler ile ruhsal, fiziksel, psikolojik olarak gelişimini tamamlayamamış olan çocukların kendi ekonomik gücü ile akli, bedeni yetilerinin gelişimini sağlayana dek en iyi şekilde korunmalarını sağlamaya çalışmaktadır. Bu yüzden velayet görevini hem anneye hem de babaya vermiştir. Velayetin sadece birine verilmesi durumunda; karar alırken yanılabilme ihtimali mevcuttur. Bu ihtimali en az seviyeye düşürüp veya ortadan kaldırmak adına velayet hakkı ve görevi her iki ebeveyne ortak olarak verilmiştir. Velayet hakkı, ana ve babanın kişiliklerinden dolayı sahip oldukları birer hak ve yükümlülüktür. Bu yüzden velayet hakkı; başkalarına devredilemeyeceği, aralarında yaptıkları sözleşmeler ile sınırlanamayacağı gibi bu haktan feragat da edilemeyecektir.

---

<sup>32</sup> -AKINTÜRK, 2019, s. 407.

## b)- Velayetin Tarihsel Gelişimi

Türk özel hukuk sisteminin temelleri Roma Hukuku'na dayanmaktadır. Roma Hukuku'nda da devletin temelini oluşturan aileye çok önem verilmiştir. Ailenin başında “Pater Familias” dediğimiz ailenin reisi, en yetkili erkek görevinde bulunan kişi bulunmaktaydı. Bu kişinin aile üzerinde sahip olduğu güç ve yetkiye, “Patrio Patestos” adı verilmektedir. Romanın ilk dönemlerinde, Pater Familias'ın çok geniş yetkileri mevcuttu. Aile bireyleri üzerindeki geniş egemenlik yetkileri ile onları yargılayabilir, cezalandırabilir, dövebilir, hapse atabilir hatta öldürebilmekteydi. Pater Familias; kendi egemenliği altındaki çocuğu satabilir, evlendirebilir hatta boşayabilmekteydi.<sup>33</sup>

**-Roma Hukuku'nda Velayet:** Justinianus'un Institutiones'inde bulunan Servius'a ait metne göre vesayet, yaşı gereği kendisini savunamayan bir Sui İuris'i korumak için Jus Civile tarafından bir kişiye verilen veya verilmesine izin verilen bir hak veya hâkimiyet olarak tarif edilmiştir.<sup>34</sup>

Roma Hukuku'nda Sui Iuris statüsünde bulunan bir küçüğe veya kadına vasi tayini ile amaç, küçüğün sahip olduğu mamelekin en iyi şekilde yönetiminin sağlanması iken; Klasik Hukuk Dönemi'nde yapılan değişikliklerle bu anlayışın, küçüğün şahsına da özen gösterilmesi ve onun yetiştirilmesi ile ilgili tedbirlerinin alınması yönündeki beklentileri beraberinde getirdiği görülmektedir.<sup>35</sup>

Eski çağlarda çocukların yaşam standartları çok da iyi olmamakla beraber, kölelerden biraz daha iyi durum olmaktadır. Ancak yine de çocuklar satılabiliyor, dövülebiliyor hatta kurban edilebiliyorlardı.

**-Germen Hukuku'nda Velayet:** Roma Hukukunda olduğu gibi; aile kuvvetli bir yapıya sahip olup, aile reisinin çocuklar ve torunlar üzerinde tam egemenliği mevcuttur. Buna “munt” adı verilmektedir.<sup>36</sup>

**-Mezopotamya'da Velayet:** Ata erkil bir toplum düzeni bulunmaktaydı. Ailenin reisi olan bir babanın ailenin her ferdi üzerinde söz hakkı mevcuttu. Ölene kadar devam eden aile reisliği görevini baba öldükten sonra en büyük erkek çocuk üstlenmekteydi.

---

<sup>33</sup> -GÜNEŞ CEYLAN, S. *Roma Hukukunda Günümüz Velayet, Vesayet Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2004, s. 37.

<sup>34</sup> -GÜNEŞ CEYLAN, 2004, s. 52.

<sup>35</sup> -GÜNEŞ CEYLAN, 2004, s. 99.

<sup>36</sup> -BAKTİR ÇETİNER, S. *Velâyet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.2000.s. 25.

**-Türklerde İslamiyet Kabul Edilmeden Önce Velayet:** Ailenin reislik görevi babaya aitti. Babanın olmadığı durumlarda bu görev anneye geçmekteydi. **İslamiyet'in kabulünden sonra ise** velayet görevi babaya ait olup, babanın olmadığı bu görevi İslamiyet öncesi gibi anaya değil, çocuğa vasi atanarak bu görev yerine getirilmeye çalışılmıştır. Bu görevin anneye verilmesi ise istisnai olarak özel durumlarda mümkün kılınmıştır.

**-İslam Hukuku'nda Velayet:** Peygamberin hadisleri ve İslam hukukçuların görüşleri ile belirlenmeye çalışılmıştır. İslam Hukuku'nda velayetin asıl amacı küçüğü ıslah etmek, küçüklerin veya kısıtlılarının bizzat şahısları veya iş ile ilgili ihtiyaçlarını baba, babanın babası, amca veya bunlar yoksa istisnai durumlarda ana tarafından yerine getirilecektir. Ananın, İslam Hukukunda önemi fazla olsa da velayet görevi ilk olarak babaya yüklenmiştir. Ananın ise velayet kapsamında "Hadane" denen besleyip, büyütme hakkı mevcuttur. Bu hak çocuklar bakımından belirli sürelerle tabi tutulmuştur. Bu süre; doğumdan itibaren erkek çocuklar için 7 yaş, kız çocukları için 9-11 yaşdır.<sup>37</sup>

**-Osmanlı Hukuku'nda Velayet:** Babaların çocukları üzerindeki velayet hakkı Roma Hukukundaki pater familias'ın sahip olduğu hakka oranla daha dardır. Osmanlıda aile babasının yetkileri hukuki olmayıp aile ilişkilerini düzenleyen hakemlik görevi şeklindedir.

**-Kıta Avrupa'sında Velayet:** Henüz küçük yaşta olup gelişimi tamamlamamış çocuklar Sanayi Devriminden önce iş gücü olarak kullanılmış, çalıştırılarak sömürülmüşlerdir. Bu tarz olumsuzlukların boy göstermesi ile çocuk haklarının doğması ve gelişimine ortam sağlamıştır. Tarım toplumlarında çok çocuk tercih edilerek bedava iş gücü olarak değerlendirilmiştir. Ancak sonradan sanayi toplumuna geçilince çocuklar külfet olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. Çocuklar tarım toplumundaki gibi fabrikalarda ucuz iş gücü şeklinde çalıştırılmaya başlanınca çocuk haklarının düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Bu dönemde çocukları korumak için devlet onlara zulmeden ailelerden alıp bakım evlerine yerleştirme uygulamasını çıkarmıştır.

Protestanlığın çıkışı ile beraber çocuk, ayrı bir birey olarak algılanmaya başlamıştır. 19.yy. da modern psikolojinin gelişmesi ile beraber çocuğun da bir birey olduğu düşüncesi önem kazanıp çocuk ile ana arasında gelişen bağın çocuk açısından vazgeçilmez olduğu bu yüzden dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Feminist düşüncenin gelişmesi ile beraber velayette tek başına söz sahibi olan babanın bu

---

<sup>37</sup> -KELEBEK, M. *İslam Aile Hukukunda Velayet*, Cumhuriyet Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, 1996, s. 81.

durumu sona ermiş velayet görevinde babanın yanında anne de söz sahibi olup yer almaya başlamıştır.

Bu tür gelişmelerden sonra velayet konusunda sadece baba yetkili olmayıp, çocuğun menfaati ve ihtiyaçları dikkate alınarak değerlendirmeye başlanmıştır. Velayet verilmeye cinsiyet ayırımına son verilmiştir. Anne ve babanın bu konuda eşit olacağı düzenlenmiştir. Son dönemlerde çıkarılan kanunlarda velayetin kime verileceği belirli kıstaslara bağlanmıştır. Velayeti alacak tarafın belirlenmesinde doktrin tarafından ana veya babanın boşanmadaki kusur oranları ile çocukların cinsiyeti ve yaşları dikkate alınmaktadır.

#### Türkiye’de çocuk hakları gelişimi sırasıyla:

1) 1926 yılında yürürlüğe giren **743 sayılı Türk Kanun Medenisi**

2) 2002 de yürürlüğe giren **4721 sayılı Türk Medeni Kanunu**

3) 2005 yılında yürürlüğe giren **5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanunu** gibi kanunlarla çocukların hakları hukuk düzenince koruma altına alınmıştır. Eski toplum düzeninde, babanın malı sayılan velayet hakkı kapsamında çocuklar üzerinde her türlü yetkiye sahip olan ata erkil toplum sistemi sona ermiştir. Yeni sistemde; çocuğun menfaat ve ihtiyacı dikkate alınarak belirlenen velayet hakkında annenin de eşit şekilde olduğu, hâkimin velayeti belirleme görevinin kamu düzeninden olduğu kabul edilmiştir. Boşanma ve ayrılık durumunda uygulanan bu durum evlilik birliği içinde ise; velayetin ana ve baba tarafından ortak hak ve yükümlülükler şeklinde kullanılması gerektiği belirtilmiştir. Bu düzenlemelerle velayeti doğrudan babaya verme, çocuğun babanın taşınır malı olduğu fikri terk edilip, babanın haklarına paralel olarak ananın velayet hakkı da genişletilmiştir. Velayetin belirlenmesinde; çocuğun menfaati kavramı asıl belirleyici unsur kabul edilmiş, hâkim tarafından re’sen çocuğun menfaat dikkate alınarak belirlemeler yapılması gerektiği kabul edilmiştir. Bu konuda, kanun koyucu tarafından hâkime geniş yetkiler ve takdir hakkı tanınmıştır.

#### **c)- Velayetin Hukuki Niteliği**

Velayet, eski dönemlerde babanın sahip olduğu egemenlik yetkisi olarak değerlendirilir iken bugün velayet; egemenlik hakkı olarak değil, çocuk üzerinde anne ve babanın bakım ve gözetim yükümlülüğü olarak kabul edilmektedir.

Velayet, anne ve babanın çocuğun kişiliği ve malları üzerindeki hak ve yükümlülüğü içeren çift yönlü bir kurumdur. Anne ve babanın çocuğu koruyup gözetecek, geçimini sağlayıp en iyi şekilde eğitim almasını sağlayacak, kötü alışkanlıklardan koruyacak kişilerdir. Kanun koyucu bunu düşünerek velayetin anne

ve baba tarafından ortak olarak kullanılmak üzere düzenlemiştir. Kanun koyucunun velayet ve vesayet kurumlarını düzenlerken önde tuttuğu amaç çocuğun menfaatidir. Çocuğun menfaatinin dışında bir işlem yapılmayacaktır. Hâkim bu durumu re'sen incelemek ve göz önünde bulundurmaya zorundadır. Çünkü velayet konusundaki düzenlemeler kamu düzeninden olup; devlet gerektiğinde müdahale ederek ana ve babanın velayet hakkını sınırlandırabilmektedir.<sup>38</sup>

Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır. Çocuğun ergin olması ile birlikte istisnai bir durum olmaz ise velayet altından çıkmaktadırlar. Evlilik devam ettiği sürece velayeti ana ve baba birlikte kullanırlar. Yani velayet hak, yetki ve sorumluluklarını yerine getirirken birbirlerinin görüşünü almaları, kararı birlikte vermeleri gerekmektedir.

Evlilik birliğine son verilmiş veya ayrılık durumu gerçekleşmiş ise hâkim velayeti eşlerden birine verebilir. Velayet, ana ve babadan birinin ölümü halinde sağ kalana, boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir. (TMK md.336)

4721 sayılı TMK madde 335-351 arasında düzenlenen velayet kurumu; ana ve babaya tanınan hem bir hak, hem de yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Kanunda açıkça anne ve baba dediği için bunların dışında, akrabalık bağı bulunsa bile velayet hakkından söz edilemeyecek olup; ilgili kanun maddeleri uygulama alanı bulamayacaktır. Velayet hakkı, ana ve babanın kişilik haklarının bir parçasıdır. Bu nedenle kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar grubuna girmektedir. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarda olduğu gibi velayet hakkı da başkalarına devredilmeyip, sözleşme ile sınırlandırma veya sona erdirme gibi bir durum söz konusu olamayacaktır.<sup>39</sup>

#### **d) - Velayetin Özellikleri**

Velayet hakkı; ana, baba olmanın doğal sonucu olarak kanunen tanınan bir görevdir. Aile hukukunun en önemli konularından birini oluşturmaktadır. Kanunen tanınan bu görevin kazanılabilmesi için, çocuk ile ebeveynlerin yani ana ve babalarıyla arasında düzgün bir soy bağı (nesep) ilişkisinin kurulması gerekmektedir. Ancak bu şekilde velayet hakkı kazanılmaktadır. Soy bağının kurulma şekilleri Medeni Kanun'da düzenlenmiştir. Düzgün olmayan soy bağında velayetle ilgili kararı hâkim vermektedir.

---

<sup>38</sup> - ERDEM, 2019, s. 173.

<sup>39</sup> - ÇELİKEL, .2012, s. 36.

## 1- Kural Olarak Velayeti Ana ve Baba Birlikte Kullanır

TMK Madde 335'te velayet görevi, ana ve baba tarafından birlikte kullanılmaktadır. Kural bu olmakla beraber istisnai durumlarda hâkim, müdahale ederek velayeti, ana ya da babadan sadece birine bırakılabileceği gibi çocuğun menfaati velayetin kaldırılmasını gerektiriyorsa, velayeti kaldırarak çocuğun vesayet altına alınmasına karar verebilmektedir.

Kural olarak velayetin ana ve baba tarafından birlikte kullanılması iken istisnai düzenlemelerden biri de çocuk doğduğu anda ana ve baba evli değil iseler TMK md. 337/2'de velayetin anada olacağı belirtilmiştir. Ana ve babanın boşanma veya ayrılık durumlarında da hâkim velayeti çocuğun menfaati doğrultusunda tek kişi de olacak şekilde anaya veya babaya bırakabilmektedir.

## 2- Velayet Bir Bütündür

Türk Hukukunda mevcut olan hâkim görüşe göre; velayet hakkı bir bütün olarak verilmelidir. Yani velayet bir hak olmakla birlikte, içerisinde yetki kapsamında çocuğun sorumluluğunun üstlenilmesini de içermektedir. Bunların bir bütün olarak ele alarak içerisinde bulunan yetki ve yükümlülüklerin ayrılmaması gerekmektedir.<sup>40</sup>

Doktrinde kabul edilen görüşe göre; velayetin zaman bakımından bölünmesinde bir fayda olmayacak, aksine çocuğun kişisel gelişimi adına sürekli ve alıştığı ortamda büyüme imkânı elinden alındığı için olumsuz sonuçlar doğuracaktır. Bu yüzden çocuğun belirli bir süre anaya, belirli bir süre de babaya verilmesinde çocuğun yararı mevcut değildir.<sup>41</sup>

## 3- Velayet; Devredilemez, Vazgeçilemez, Feragat Edilemez

Velayet hakkı, yalnızca çocukları kapsamaktadır. Torunlar gibi diğer altsoy bu hakkın kapsamına girmemektedir. Bu hak; ana ve babanın kişilik hakkının bir parçası olarak kabul edilip şahıslarına sıkı sıkıya bağlı haklardan kabul edilip anlaşmayla daraltırılıp ortadan kaldırılmamaktadır.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> -GENÇCAN, Ö.U. *Velayet Hukuku Yargıtay Uygulamaları Bilimsel Açıklamalar En Son İctihatlar*, Yetkin Yayınları, 2015, s. 878.

<sup>41</sup> -GÜNEŞ CEYLAN, 2004. s 159 ; Y. 2.H.D 3296 E, 5461 K, T: 04.06.1985 Tarihli Kararı (Sinerji İctihat Programı).

<sup>42</sup> - Y. 2.H.D. 7442 E, 8596 K, 01.12.1980 Tarihli Kararı, (Sinerji İctihat Programı).



Velayet, hak ve yetkileri başkasına devredilemeyeceği gibi vazgeçilip, feragat da edilemez. Ana ve babanın bu amaçla yapmış olduğu sözleşmeler geçerli olmayacağı gibi hâkimi de bağlamayacaktır.

#### **4- Velayet Kamu Düzenine İlişkindir**

Velayet hakkı, kamu düzenindedir. Hâkim, çocukların durumunu re'sen ele almaktadır. Tarafların ikrarı ve kararları hâkimi bağlamamaktadır.<sup>43</sup>

Boşanma davasında verilen hükmün velayete ilişkin kısmı temyiz edilmese bile, velayet kurumunun kamu düzeninden olması sebebiyle Yargıtay tarafından incelenebilmekte olup, lehine velayete hükmeden taraf için kazanılmış hak doğurmayacaktır.<sup>44</sup>

Ana ve baba velayet hakkı kapsamında:

- Çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun çıkarları doğrultusunda her türlü tedbiri alıp çalışma yapmakla mükelleftir.
- Çocuk da ana ve babanın sözünü dinleyip, onların rızası olmadan evi terk edememektedir.

Velayet hakkının kapsamı, sınırları, nitelikleri yasa tarafından düzenlenmiştir. Bu hakkın devredilmesi, vazgeçilmesi, feragat edilmesi, niteliklerin değiştirilmesi ve görevin kötüye kullanılması taraflarca mümkün değildir. Anne, baba arasında bu amaçla yapılan anlaşmalar geçerli olmayıp, hâkimi de hiçbir şekilde bağlamayacaktır.<sup>45</sup>

#### **5- Velayet Süreye Bağlıdır**

Çocuğun küçük olup, bakıma muhtaç olması nedeni ile velayet kurumu ile koruma altına alınmıştır. Bu görev de ona en iyi bakacağı düşünülen kişiler olan anne ve babasına verilmiştir. Velayet kapsamında ana ve baba çocuğu korunma ve hayata hazırlanma yükümlülüğü altındadır. Ancak bu yükümlülük sonsuz olmamaktadır. Çocuğun yaşı ilerledikçe kişiliği oluşmaya başlayacaktır. Kanun koyucu bu durumu dikkate alarak TMK md. 339/2'de önemli konularda çocuğun düşüncesinin dikkate alınması gerektiğini düzenlemiştir. Çocuğun korunma ihtiyacı doğumdan başlayıp zaman ilerledikçe gittikçe azalma göstermektedir. Aynı azalma velayet kurumunda da mevcuttur. Çocuğun ilk yaşlarında iradesi mevcut olmaması nedeni ile çocuğun

<sup>43</sup> - Y. 2.H.D. 1306 E, 13777 K, 16.10.2012 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>44</sup> - Y. H.G.K. 430 E, 432 K, 23.05.2001 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>45</sup> - GENÇCAN, Ö.U. *Boşanma Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 878.

görüşünü alma zorunluluğu mevcut değil iken, çocuğun iradesi ve kişiliği oluşmaya başlayınca kanun koyucu veliye, çocuğun görüşünü alma yükümlülüğü olacağını düzenleyerek, ilk başlarda bir nevi çocuğun işlemlerini yürütme görevi zamanla çocuğa rehberlik etme şeklini almaktadır.<sup>46</sup> Çocuğun görüşünü dikkate almadan aksine işlem yapılması ve bu durumun çocuğun menfaatine de aykırı olması halinde, çocuğa veya bir ilgiliye hâkime başvurabilme yetkisi vermiştir. Gittikçe azalan velayet hak ve yetkileri kural olarak çocuğun ergin olması ile sona erecektir.

#### e)- Velayetin Kapsamı

Türk Medeni Kanununda düzenlenen velayet kurumunun amacı, bakıma muhtaç olup, hayata en iyi şekilde hazırlanması gereken çocuğun, kendisini hayata en iyi şekilde hazırlayacak olan ana ve babası tarafından, kişisel gelişimi tamamlayıncaya kadar, onu en iyi şekilde yönlendirip gelişiminin tamamlanmasını sağlamaktır. Yani çocuk kişisel gelişimini tamamladıkça, kendi kararlarını alabilecek olgunluğa ulaştıkça, velayetin kapsamı da o oranda daralacaktır. Kural olarak 18 yaşını tamamlamasıyla da son bulmaktadır.<sup>47</sup>

Çocuk doğduğu anda kişiliği başlamaktadır. Bu evrelerde de bazı haklara sahiptir. Bu hakların korunması, yaşının küçüklüğü nedeniyle çocuk tarafından yerine getirilemeyecektir. Çocuğun korunmaya ve bakıma muhtaç olması gibi nedenlerle kanun koyucu tarafından, koruma altına alınması gerektiği kabul edilmiştir. Bu korumayı da en iyi yapacak olan çocuğun anne ve babasıdır. Velayet hakkının kapsamı ve sınırları kanunla düzenlenmiştir. Bu hak doktrinde ve uygulamalarda ikiye ayrılarak değerlendirilmektedir. Bunlar:

- aa) Çocuğun malları üzerinde velayet
- bb) Çocuğun şahsi üzerinde velayet

#### aa) Çocuğun Malları Üzerindeki Velayet;

Ana ve babanın çocuğun mal varlığı üzerindeki velayet nedeniyle yönetimi TMK madde 352-354 arasında düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun Madde 352'ye göre;

*"Anne ve baba velayetleri devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve bununla yükümlüdürler. Kural olarak hesaba güvence vermezler.*

*Anne ve babanın yükümlülüklerini yerine getiremedikleri durumlarda hâkim müdahale eder. "*

<sup>46</sup> - AKYÜZ, E. *Çocuk Hukuku*, Pegem Akademi Yayınları, 6. Baskı, Ankara, Mart, 2018, s. 224-225.

<sup>47</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 500.

Evlilik sona erince velayette çocuk mallarının yönetimi ise TMK madde 353'te düzenlenmiş olup buna göre: "Evlilik sona erince velayet kendisinde kalan eş, hâkime çocuğun mallarının dökümünü gösteren bir defter vermek ve bu mal varlığında veya yapılan yatırımlarda gerçekleşen önemli değişiklikleri bildirmek zorundadır." şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere TMK madde 352' de ana ve babanın çocuğun mal varlığının yönetimi, onlar için bir hak olarak düzenlenmişken, TMK madde 352'de aynı zamanda yükümlülük niteliği de ortaya konulmuştur. Bu yükümlülüğe uymayanın yaptırımı açıkça düzenlenmiştir. TMK madde 354' te çocuğun mallarının kullanımı: "Ana ve baba kusurları sebebiyle velayetleri kaldırılmadıkça, çocuğun mallarını kullanabilirler." şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanununda düzenlenen çocuğun mallarını yönetme hakkı ana, baba olmanın bir sonucu olmayıp, velayet hakkının bir sonucudur. Yani velayet hakkı; ana veya babadan sadece birine geçerse çocuğun mallarının yönetim hakkı ve yükümlülükleri de o kişiye ait olacaktır.<sup>48</sup> Bu durum da velayet kendisine verilen taraf çocuğun mallarını gösteren defter tutup, mal varlığında yapılan yatırım ve önemli değişiklikleri hâkime bildirmek zorundadır. Kanunen getirilen bu yükümlülüğün amacı; bir tarafa verilen velayet görevinde çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip olunca tek başına olması nedeniyle, mallarının yönetiminde hata yapma veya yanlış karar verip, durumu kötüye kullanma olasılıklarının artmasıdır. Bu tür olumsuz sonuçlar doğurabilecek uygulamaları en aza indirmek amacıyla, kanun koyucu tek başına malı yönetme hakkını elinde tutan ebeveyne hâkime hesap verme yükümlülüğü yüklemiştir. Bu şekilde hâkim çocuğun malları üzerinde gerçekleştirilen işlemleri daha rahat denetleyebilir iken, lüzum görüldüğünde de müdahale edebilecektir.<sup>49</sup>

Defter tutup, yapılan değişikliklerin bildirilmesinin bir diğer önemli amacı; velayet görevinin değişme ihtimalidir. Sonradan durum değişikliği ile açılan velayet davasında velayetin diğer ebeveyne verilmesi halinde, çocuğun velayeti kendisine verilen tarafa, çocuğun malları eksiksiz olarak ve hesabı verilerek devredilecektir. Bu yükümlülük kanun tarafından konulması halinde; velayete ve yönetim hakkına tek başına sahip olan taraf, çocuğun malları üzerinde sınırsız bir tasarruf yetkisine sahip olmuş olacaktır.

Anne, baba çocuğun mallarını üzerinde gerekli her türlü işlemi yapmaya yetkilidirler. Çocuğun mallarının satımı, kiralanması, faize yatırılması, çocuk adına ticari işletme işletilmesi mümkündür. Bu tür işlemler yapılırken velayeti birlikte

---

<sup>48</sup> -ÇAĞLAYAN, S. *Velayet Hakkı Çerçevesinde Ana Babanın Küçüğün Malvarlığı Üzerinde Sahip Olduğu Hak ve Ödevler İle Küçüğün Mal varlığının Ana Babasına Karşı Korunması*, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1997, s. 16.

<sup>49</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 519 ; ÇELİKEL, 2012, s. 49-54.

kullanan ana, baba kural olarak hesap ve güvence vermek zorunda değildir. Malların yönetimi hakkını çocuğun yararına kullanmak şartıyla, her türlü tedbir ve davranışı yerine getirmek zorundadırlar. Ancak ana, baba bu yönetim haklarını kötüye kullanır, ihmal eder, görevlerini gerektiği gibi yapmaz, çocuğun çıkarı değil de kendi çıkarlarına göre hareket ederlerse TMK madde 352/2 de düzenlendiği üzere hâkim'in müdahalesiyle karşılaşacaklardır. Bu durumlarda hâkim; yönetim yetkisini ana, babadan alıp bir kayyım verebilmektedir.

Anne, babaya velayet yetkisiyle verilen bu yönetim hakkı vasiye verilen yönetim hakkı gibi sıkı kayıt ve şartlara tabi tutulmamıştır. Vasiler vasiyeti altında olan kişilerin mallarını yönetirken hesap ve güvence verme zorunlulukları, velayeti kullanan ana, baba için getirilmemiştir. Kanun koyucunun bu denli geniş yetkiler vermesinin nedeni velayette ana babanın çocuğu için en iyi kararı vereceği düşüncesidir.

Anne, babanın çocuğun malları üzerinde verilen yönetme hakkı; velayet hakkı kapsamındadır. Bu yüzden çocukların mallarını yönetme hakkı ve yükümlülüğünden feragat edemezler, başkasına devredemezler, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardır. Yönetme hakkı ve yükümlülüğü ana baba birlikte kullanmaktadırlar. Bu hakları kullanırken dürüstlük kurallarına uygun olarak kullanmaları gerekmektedir.<sup>50</sup> Çocuğun mallarını, başkasına devretmeleri halinde; malların gelire TMK madde 363/2 gereği aldıklarının karşılığını geri vermekle yükümlüdürler.

Yapılan harcamalardan dolayı TMK madde 363/3'e göre: "Ana, babanın kanuna uygun olarak çocuk ve aile için yapılan harcamalardan dolayı tazminat yükümlülüğü bulunmamaktadır."

Anne, baba çocuğun malları üzerinde fiili egemenliğe sahiptir. Bu malları çocuğun adına kullandıkları için ferî zilyettirler. Yönettikleri malın kapsamına çocuğun serbest malları dışında tüm mallar dahildir.<sup>51</sup>

Anne ve baba, çocuğun mallarını kullanma hakkına sahiptir. Bu hak TMK madde 354'te düzenlenmiştir. Velayet görevi, kendilerinden alınmadığı sürece çocuğun mallarını kullanabilecekleri belirtilmiştir. Kanun koyucunun buradaki amacı, aile birliğinde önem teşkil eden karşılıklı yardım yükümlülüğüdür. Bu hak; ana ve babaya çocuğun bakım, eğitim masraflarının karşılanması ve malların yönetimindeki masrafların bir nebze olsun karşılığını sağlamak amacıyla verilmiştir.

---

<sup>50</sup> - HATEMİ, 2019, s. 187.

<sup>51</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.415

4721 sayılı TMK madde 354'te çocuğun malları üzerinde ana, babanın kullanma hakkı düzenlenmiş iken önceki Medeni Kanunun 280. Maddesinde ise bu kullanma hakkı şeklinde değil de daha geniş yetkileri içeren "intifa" hakkı olarak düzenlenmiştir. Kullanma ve yararlanma hakkı tanıyan intifa yerine yeni değişiklikle ana, babaya çocuğun malları üzerinde; sadece kullanma verilmesinin nedeni çocuğu ve mallarının kötüye kullanılmasını korumak amacıyla yapılmıştır.<sup>52</sup>

Kullanma hakkı; velayetin, ana ve babanın kusuru olmadan kaldırılması halinde TMK madde 354 gereği devam edecektir. Ancak kusurları mevcut olup velayet hakkı kaldırılmış ise kusurlu olan taraf, çocuğun malını kullanma hakkından da mahrum edilecektir.

Anne, babanın çocuğun mallarını kullanma hakkı; çocuk ergin oluncaya kadar devam eder. Çocuk ergin olduktan sonra kısıtlanmışsa; velayet altına konulan çocuğun malları üzerinde anne ve babanın kullanma hakkı bulunmamaktadır.<sup>53</sup>

Anne ve babanın, çocuğun mallarını yönetmesi; bir yükümlülük iken çocuğun mallarının kullanılması; hak olarak düzenlenmiştir. Çocuğun mallarının kullanılmasının hak olarak düzenlenmiş olması sebebiyle, anne ve baba çocuğun mallarını kullanma hakkından feragat edebilmektedirler. Ancak bu hak ve yükümlülükler velayetten kaynaklandığı için başkasına devredilemeyeceklerdir.<sup>54</sup>

Türk Medeni Kanunu madde 355'te ana ve babanın çocuğun mallarının gelirlerini nasıl harcayacağı düzenlenmiştir. Buna göre: "*Ana ve baba çocuk mallarının gelirlerini öncelikle çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için, hakkaniyete uyduğu ölçüde de aile ihtiyaçlarını karşılamak üzere sarf edebilirler.*" şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanunu madde 327'de: "*Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler anne ve baba tarafından karşılanır.*" şeklinde düzenleme yaparak, çocuğun ihtiyaçları öncelikle anne babanın kendi imkân ve gelirleriyle karşılama yükümlülüğü yüklemiştir. Ancak anne ve babanın mali durumu yetersiz ve çocuğun malları mevcut ise kanun; çocuğun mallarını, öncelikle kendi ihtiyaçlarının karşılanmasına, hakkaniyete uyduğu ölçüde de aile için sarf edebileceği düzenlenmiştir. Hakkaniyet durumunu gözetilmeyip çocuğun mallarının çoğunluğunun aileye harcanması ve çocuğun ihtiyaçlarının karşılanmaması durumunda hâkimin müdahalesi söz konusu olacaktır.

---

<sup>52</sup> -ÇELİKEL, 2012, s. 50-52.

<sup>53</sup> -AKINTÜRK, 2019, s. 427.

<sup>54</sup> - OĞUZMAN-DURAL, 1998, s. 284.

Türk Medeni Kanunu madde 355/2’de; “*Gelir fazlası çocuk mallarına katılır.*” hükmü düzenlenmiştir. Önceki Medeni Kanunun 281. maddesinde ise çocuk mallarının gelirlerinde kalan kısmının aile masraflarını karşılamada anne veya baba hangisi mükellef ise ona kalacağı şeklinde düzenlenmiştir.<sup>55</sup>

Türk Medeni Kanunu çocuğun olağan ihtiyaçları için; ana, babaya çocuğun mallarının bir kısmı üzerinde tasarrufta bulunma imkânı vermiştir. Türk Medeni Kanunu madde 356/1 de yapılan düzenlemeden anlaşılacağı üzere anne, baba çocuğun olağan ihtiyaçları için; çocuğa sermaye olarak yapılan ödemeler, tazminatlar ve benzeri edimler gibi ödemeler çocuğun malları olmasına rağmen kısmen kullanabilmektedir. Çocuğun tüm malları değil dikkat edilirse Türk Medeni Kanunu madde 356’da yukarıda sayılan niteliklerdeki malları üzerinde ana, baba çocuğun olağan ihtiyaçları için tasarrufta bulunabilir.<sup>56</sup>

Çocuğun olağanüstü ihtiyaçlarının gerektiği takdirde TMK madde 356/2 de ise çocuğun mallarının tasarrufu farklı bir prosedüre tabi tutulmuştur. Türk Medeni Kanunu madde 356/2’de: “*Çocuğun bakımı, yetiştirilmesi ve eğitimi için zorunluluk varsa hâkim, ana ve babaya belirlediği miktarlarda çocuğun diğer mallarına da başvurma yetkisi tanıyabilir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Dikkat edilecek olursa kanun koyucu çocuğun olağan ihtiyaçları için hâkime başvurmadan, bazı malları üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi vererek kolaylık sağlamış iken, çocuğun olağanüstü ihtiyaçları için; çocuğun diğer mallar üzerinde de tasarruf edebilmesi için hâkime başvurma yükümlülüğü getirilmiştir.

Velayetin asıl amacı; korumasız olan çocuğun korunarak, hayata en güzel şekilde hazırlanmasıdır. Kanun koyucu çocuğun büyüyüp, ergin olmasıyla kendi malları üzerinde tek başına hukuki işlemlerde bulunabileceğini dikkate almıştır. Çocuğa, henüz velayet altında iken ergin olmadan, sorumluluk alabilmesi adına bazı malları üzerinde yönetim ve yararlanma hakkı tanınmış, böylece hayat konusunda deneyim kazanmasını istenmiştir. Bu mallar çocuğun serbest mallarıdır. Çocuğun serbest malları üzerinde ana ve babanın yönetim ve kullanma hakkı bulunmayabileceği gibi sadece biri de bulunabilmektedir.<sup>57</sup>

---

<sup>55</sup> - GENÇCAN, Ö.U. *Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama ve İçtihatlar*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 1261-1268.

<sup>56</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 522-525.

<sup>57</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 525 ; KARACA, 2015, s. 41.

Çocuğun serbest malları 4 farklı kalemden oluşmaktadır. Bunlar:

- 1-Kazandırmalar
- 2- Saklı Pay
- 3- Meslek veya Sanat için verilen mal
- 4- Kişisel Kazançtır.

### **1- Kazandırmalar**

Türk Medeni Kanununun 357. maddesindeki düzenlemeye göre: *"Ana ve baba faiz getiren yatırım veya tasarruf hesabı açmak üzere ya da açıkça ana ve babanın kullanmaması koşuluyla çocuğa yapılan kazandırmaların gelirlerini kendi menfaatlerine sarf edemezler.*

*Kazandırmada bulunan kişi, kazandırma sırasında açıkça aksini ön görmedikçe, ana ve baba bunlar üzerinde yönetim hakkına sahiptir."* şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanununun madde 357' de belirtilen kazandırmalara örnek olarak; çocuğun doğduğu günden itibaren, bankada açılan tasarruf hesapları, çocuğa bağışlanmış hazine bonoları, pay senetleri, taşınır veya taşınmaz mallar gösterilebilmektedir.<sup>58</sup>

Türk Medeni Kanunu madde 357/2'de düzenlenen kazandırmalarda; ana ve babaya verilen yönetim yetkisinin varlığı için, aksi kazandırmayı yapan kişi tarafından, açıkça düzenlenmediği takdirde geçerli olacağı kabul edilmiştir.

### **2- Saklı Pay**

Türk Medeni Kanunu madde 358'de: *"Ölüme bağlı tasarruf yoluyla, çocuğun saklı payı anne ve babanın yönetimi dışında bırakılabilir.*

*Miras bırakan, yönetimi bir üçüncü kişiye bırakmışsa, tasarrufunda bu kişinin belirli zamanlarda Sulh Hâkimine hesap vermesini öngörebilir."*

Saklı pay, çocuğun miras bırakandan kanunen elde edeceği paydır. Normalde bu malların yönetimi, ana ve babaya bırakılmıştır. Ancak kanun koyucu;

---

<sup>58</sup> -ÖZTAN, 2015, s. 691 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 526 ; AKINTÜRK, 2019, s. 431 ; KARACA, 2015, s.41-42.

somut olaya göre ana ve babanın bu malları yeterince idare edemeyeceği ihtimalini düşünerek yönetimin ana ve babadan yalnız birine veya ana ve baba dışında başka birine bırakılabileceğini düzenlemiştir.

### 3- Meslek ve Sanat İçin Verilen Mal

Türk Medeni Kanunu madde 359/1: “*Ana ve baba tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından verilen kısmın veya kendi kişisel kazancının yönetimi ve yararlanma hakkı çocuğa aittir.*”

Kanun koyucunun bu maddedeki amacı çocuğun sorumluluk sahibi olacak şekilde kendi meslek ve sanatını rahat bir şekilde icra etmesini sağlamaktır.<sup>59</sup>

### 4- Kişisel Kazanç

Türk Medeni Kanununun madde 359/1 'deki düzenlemeden anlaşılacağı üzere çocuk, anne ve babasının rızasıyla, çalışması sonucu elde ettiği kazanç, kendi serbest malıdır. Kendi emeği ve çalışması sonucu elde ettiği kazancı kanun koyucu çocuğun kişisel malı saymış ve bu malları çocuğun kendi yönetim ve tasarrufuna bırakmıştır. Ancak TMK madde 359/2'de: Anne ve babasının rızasıyla çalışıp, kazanç sağlayan çocuk, anne ve babasıyla aynı evde oturması halinde, anne ve babasının maddi durumunun yeterli olmaması durumunda, çocuğun da aileye bir miktar katkıda bulunmasını ebeveynlerinin isteyebilecekleri hüküm altına alınmıştır.<sup>60</sup>

Çocuğun mallarını düzenleyen TMK madde 360'da bu malların korunması için bazı önlemler alınabileceği hususunda düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanununun madde 360'a göre; “*Ana ve baba, çocuğun mallarını yönetmekte her ne sebep olursa olsun yeterince özen göstermez ise hâkim, malların korunması için uygun önlemler alır.*

*Hâkim, özellikle malları yönetimi konusunda talimat verebilir. Belirli zamanlarda verilen bilgi ve hesabı yeterli görmez ise malların tevdi edilmesi veya güvence gösterilmesine karar verebilir.*”

Daha önemli durumlarda kanun koyucu yönetimin ana ve babadan alınabileceğini TMK madde 361'de düzenlenmiştir. Buna göre: “*Çocuğun mallarının*

---

<sup>59</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 526 -527.

<sup>60</sup> -AKINTÜRK, 2019, s.432 ; KARACA, 2015, s.42..



*tehlikeye düşmesi başka bir şekilde önlenemiyorsa hâkim, yönetimin bir kayyuma devredilmesine karar verebilir.”*

Çocuğun, yönetimi anne ve babaya ait olmayan malları tehlikeye düştüğünde hâkim, aynı önlemlerin alınmasını kararlaştırabilir.

Çocuk mallarının gelirlerinin veya bu mallardan ayrılmış belirli miktarın kanuna uygun şekilde sarf edileceğinden kuşku duyulursa hâkim, bunların da yönetimini bir kayyuma bırakabilir.

## **5- Çocuğun Mallarının Yönetiminin Sona Ermesi**

**1-Malların Devri** TMK madde 362 de:

*“Ana ve baba velayetleri veya yönetim hakları sona erince, çocuğun mallarını, hesabıyla birlikte ergin çocuğa, vasiye veya kayyuma devrederler.”*

**2-Ana ve Babanın Sorumluluğu** TMK madde 363’te:

*“Ana ve baba çocuk mallarının geri verilmesinde vekil gibi sorumludurlar.”*

Eski Medeni Kanununun 288/1’de: Ana, babanın çocuğun mallarını iade de intifa hakkı sahibi gibi sorumlu olacakları şeklinde düzenlenmiş iken şu an yürürlükte olan 4721 sayılı TMK madde 363/1’de kanun değişikliğine giderek ana ve baba çocuğun mallarında vekil gibi sorumlu tutulmuşlardır.<sup>61</sup>

TMK madde 363’ün devamında anne ve babanın: *“Dürüstlük kuralına uygun olarak başkasına devrettikleri malların yerine sadece aldıkları malların karşılığı geri vermekle yükümlüdürler. Kanuna uygun olarak çocuk veya aile için yaptıkları harcamalardan dolayı tazminatla yükümlü tutulmazlar.”* şeklinde hükümlerle Türk Medeni Kanunu çocuk mallarını düzenlemiştir.<sup>62</sup>

### **bb) Çocuğun Şahsı Üzerinde Velayet**

#### **1- Çocuk Üzerinde Egemenlik Hakkı ile Çocuğu Bakıp Koruma Yükümlülüğü**

Türk Medeni Kanunu madde 335’e göre: *“Çocuk, küçük iken ana ve babanın velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça, velayet ana ve babadan alınmaz.”* şeklinde düzenleme yapılarak, velayet altındaki çocuğun ana ve babanın egemenliği altında olduğu belirtilip kanun tarafından hüküm altına alınmıştır.

<sup>61</sup>- ÇELİKEL, .2012, s. 54 ; KARACA, 2015, s.39.

<sup>62</sup>- KILIÇOĞLU, 2019, s. 528-529.

Türk Medeni Kanunu madde 339/4'te: “Çocuk ana ve babasının rızası dışında evi terk edemez ve yasal sebep olmaksızın onlardan alınamaz.” denilmektedir.

Velayetin bir sonucu olarak, ana ve babaya çocuk üzerinde egemenlik hakkı verilmiştir. Ancak kanun koyucu bu egemenlik yetkisini tek taraflı düzenlenmemiştir. Ana ve babanın çocuk üzerinde egemenlik yetkisi olduğu kadar ana ve baba da çocuğa bağlı olup, çocuğu hayata hazırlayıp, çocuk için iyi olan faaliyetleri gerçekleştirmeleri gerekir. Çocuğu haksız olarak alan kişiye karşı ana ve baba dava açarak talep edebilmektedir. Bu durum için kanunda herhangi bir süre sınırı yoktur. Velayet hakkı devam ettikçe isteyebilmektedir.

Ana ve babanın çocuğun şahsı üzerindeki velayet hakkı kapsamı içerisinde sadece egemenlik değil, çocuğun yetiştirilmesi, eğitilmesi, temsil edilmesi, çocuğun bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişiminin sağlanması, çocuğa isim verilmesi, olgunluğu ölçüsünde, ona kendi hayatı hakkında karar alma olanağı verilmesi, çocuğun menfaati tehlikeye düştüğü zaman her türlü önlemin alınması, gerekli olması halinde hâkimin müdahalesinin talep edilmesi gerekir.<sup>63</sup>

## 2- Çocuğun İsmi Belirlenmesi Hakkı ve Yükümlülüğü

Çocuğun adının belirtilmesi konusu Türk Medeni Kanunu madde 339/5'e göre: “Çocuğun adını ana ve babası koyar.” şeklinde düzenlenmiştir. Dikkat edilecek olursa, kanun bu hakkı velayet sahibine değil, ana ve babaya vermiştir. Doktrinde bazı yazarlara velayet hakkına sahip olmayan ebeveynin de çocuğun adının konulmasında söz sahibi olduğunu savunmaktadır.

Başka görüşe göre bu durum kanunen velayet başlığı altında düzenlendiği için, velayetle ilgilidir. Bu yüzden çocuğun adı, velayet hakkına sahip olan ana veya baba tarafından konulmalıdır.<sup>64</sup>

Çocuklarının isimlerinin belirlenmesinde, ana ve baba arasında anlaşmazlık durumu ortaya çıkarsa, TMK madde 195/1'e göre: Ana ve babadan biri anlaşmazlığın çözümü için hâkime başvurabilmektedir. Önceki Medeni Kanunun madde 263' te babanın oyunu üstün saymakta iken, Yeni Medeni Kanunu eşitlik prensibini sağlayarak çocuğun isminin belirlenmesinde anaya da babaya da eşit söz hakkı vermiştir. Anlaşmazlık çıkması halinde hâkime başvurulması durumunda; Hâkim, öncelikle TMK madde 195/2'ye göre uzlaşma yöntemlerini deneyerek anlaşmazlığa çözüm getirmeye çalışacaktır. Bu yöntemlere göre uzlaşma sağlanamaz

<sup>63</sup> -GÜNEŞ CEYLAN, 2004. s. 152 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 505.

<sup>64</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 411 ; ÇELİKEL, 2012, s. 39.

ise TMK madde 195/3'te belirtildiği üzere bizzat müdahalede bulunarak anlaşmazlığı çözüme kavuşturacaktır.

### 3- Velayetin Çocuğun Soyadına Etkisi

Çocuğun soyadı ise çocuğun ana ve babası evli ise ailenin, değil ise ananın soyadını taşır. Ananın ve babanın evliliğini sona erdirilmesi çocuğun soyadını değiştirmez.<sup>65</sup> Şeklinde kararlar mevcut iken Yargıtay son zamanlarda Anayasa Mahkemesinin 25.06.2015 günlü kararı ile Yargıtay da içtihat değişikliğine giderek boşanma sonrasında velayetin anneye verilmesi halinde, annenin velayet hakkında dayanarak talebi doğrultusunda, çocuğun soyadının değiştirilerek annenin kendi soyadının verilebileceği yönünde güncel kararlar verilmiştir.<sup>66</sup>

### 4- Velayetin Çocuğun Yerleşim Yerine Etkisi

Çocuğun yerleşim yeri; Türk Medeni Kanunu madde 21/1'de düzenlenmiş olup, "*Çocuğun yerleşim yeri ana ve babasının, ana ve babasının ortak yerleşim yeri yoksa çocuğun kendisine bırakıldığı ana veya babasının yerleşim yeridir. Diğer hallede çocuğun oturma yeri, onun yerleşim yeri sayılmaktadır.*" şeklinde belirtilmiştir.

Türk Medeni Kanunu 21/2'ye göre: "*Vesayet altındaki kişilerin yerleşim yeri ise bağlı oldukları vesayet makamının bulunduğu yerdir.*" şeklinde düzenlenmiştir.

### 5- Velayet Kapsamında Çocuğun, Ana ve Babasının Sözüne Dinleme Yükümlülüğü

Osmanlı devletinde ve daha sonra Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarında "Tedip Hakkı" başlığı altında, çocuğu terbiye etmek için neredeyse her türlü yol mübah sayılmaktaydı. Ancak Eski Medeni Kanunu'nda düzenlenen Tedip Hakkına, 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'da yer verilmemiştir. Ancak Türk Medeni Kanunu, Çocuk Hakları Sözleşmesine uygun olarak 393. maddesinin 2. fıkrasında: "*Çocuk, ananın ve babasının sözünü dinlemekle yükümlüdür.*" diyerek çocuğa; ana ve babanın sözünü dinleme yükümlülüğü yüklemiştir. Kanun koyucu her ne kadar çocuğa söz dinleme yükümlülüğü yüklemişse bile, bu durumun aynı maddede de tek

<sup>65</sup> - Y. 2.H.D. 2003/8160 E. 2003/9834 K. 30.06.2003 Tarihli kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>66</sup> - Y. 2.H.D. 2018/1306 E. 2018/4719 K. 09.04.2018 Tarihli Kararında "...Boşanmış kadının velayeti kendisine verilmiş olan çocuğun soyadlarının farklı olması günlük hayatta sıkıntı yaşamalarına neden olduğu gerekçesi ile kendi soyadını verme istemine ilişkin davasında, Anayasa Mahkemesinin benzer olaylarda verdiği hak ihlaline ilişkin kararları da gözetilerek, davanın kabulüne ilişkin karar vermek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmayacağı, bu yüzden ilk derece mahkemesince verilen hükmün, bozulması gerektiği yönünde karar verilmiştir..." (Sinerji İçtihat Programı).

tarafli olmadığını göstermiştir. Çünkü aynı maddenin 1. fıkrasında: “*Ana ve baba çocuğun eğitim ve bakımı konusunda onun menfaatlerini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar.*” şeklinde düzenlemiştir.

İlgili maddenin devamın olan md. 339/3’te: “*Ana ve baba, olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanır; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar.*”

Türk Medeni Kanunu madde 339/4’te: “*Çocuk ana ve babasının rızası dışında evi terk edemez ve yasal sebep olmadıkça onlardan alınamaz.*”

## **6- Çocuk İçin Alınması Gerekli Önlemler**

Kanun koyucu, ana ve babaya çocuğun şahsı üzerinde velayetten gelen bazı yetkiler vermiş olsa da bu yetkileri sınırsız olarak düzenlemeyip belirli sınırlar çerçevesinde olduklarını belirtmiştir. Çocuğun kendisi için hukuka ve ahlaka aykırı ya da ağır zararlara sebep olacak talimatlara uymak zorunda olmadığını düzenlemiştir. Böyle durumlarda çocuk TMK madde 346’ya dayanarak hâkimin müdahalesini talep edebilmektedir. Hâkime, çocuğun korunması için kanun koyucu tarafından geniş takdir yetkisi tanınmıştır. Çocuğun müracaatı halinde hâkim, çocuk için gerekli tüm önlemleri alacaktır. Bu önlemlerde hâkimin esas olacağı amaç; çocuğun korunması ve çocuğun yararının sağlanmasıdır. Çocuğun korunması için gerekli önlemleri hâkimin almasını isteyen her ilgili kişi, talepte bulunabilmektedir. Görülen bir davada da çocuk için önlem alınmasını gerektiren durum olması halinde, hâkimin re’sen önlem alması gerekmektedir.<sup>67</sup> Hâkimin alacağı bu önlemlere örnek olarak; Ana ve babaya bir uzman tarafından rehberlik yapılması, ana veya babaya; görevlerinin hatırlatılması, emir veya direktifler verilmesi, denetime tabi tutulmaları gibi önlemler alınabilmektedir.<sup>68</sup>

Çocuk haklı bir sebep olmadan, ana ve babanın aldığı kararlara uymaz ise ana ve baba TMK madde 346, 347’de düzenlenmiş olan önlemlere başvurabileceklerdir.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> -ÇELİKEL, 2012, s. 38.

<sup>68</sup> -ABİK, Y. *Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, Filiz Kitapevi, İstanbul, Kasım 2011.

<sup>69</sup> -ÇELİKEL, 2012, s. 45-47.

## 7- Velayet Kapsamında Çocuğu Temsil Etme Görev ve Yetkisi

Türk Medeni Kanunu madde 342'ye göre:“*Ana ve baba, velayet hakkı çerçevesinde, üçüncü kişilere karşı çocukların yasal temsilcisidirler.*

*İyi niyetli üçüncü kişiler, eşlerden her birinin diğerinin rızasıyla işlem yaptığını varsayabilir.*

*Vesayet makamlarının iznine bağlı hususlar dışında kısıtlıların temsiline ilişkin hükümler, velayetteki temsilde de uygulanır.”*

Velayet altındaki küçüklerin ayırt etme yetileri mevcut değilse tam ehliyetsiz olarak adlandırılıp yaptıkları işlemlere hukuki sonuç bağlanmamıştır. Ancak velayet altında olup, ayırt etme gücü olanlar, sınırlı ehliyetsiz olup bu gruptakilerin yaptıkları karşılıksız kazandırmalar ile kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmaları geçerlidir. Fakat kendilerini borç altına sokan işlemler, velilerinin izin ya da icazeti olmadan geçerli olmayacaktır.<sup>70</sup>

Çocuğun temsil yetkisinde; ana ve baba velayete birlikte sahip oldukları için bu yetki ikisine de ait olmaktadır. TMK madde 342/1'de bu durum açıkça düzenlenmiştir. Çocuğun temsil yetkisi kapsamında ise:

- Çocuğun mallarının yönetilmesi,
- Çocuğun yetiştirilmesi ve bakım işlerini kapsamaktadır.

Anne ve baba velayet yetkisi dâhilinde çocuğu temsil ederek, her ne kadar işlemler yapabilecekleri düzenlenmiş ise de bu durum sınırsız olmamaktadır. Kanun koyucu bazı işlemleri velayet sahiplerinin dahi yapamayacağını düzenlenmiştir. Bu yasak işlemler:

- 1) Çocuk adına bir başkasının borcu için kefil olamazlar,
- 2) Çocuğun mallarını başkasına bağışlayamazlar,
- 3) Vakıf kuramazlar,
- 4) Rekabet etmeme sözleşmesi yapamazlar,

5) Anne ve babanın menfaati ile çocuğun menfaati karşı karşıya kaldığı durumlarda anne ve baba çocuğu temsil edemez. Çocuğu temsil edebilmek için bir kayyım tayin edilmesi gerekmektedir.

### f)- Velayet Altında Olanlar

Türk Medeni Kanunu madde 335'e göre velayet altında olanlar;

- 1- Henüz ergin olmamış çocuk,
- 2- Hâkimin vasi atanmasına gerek görmemiş ergin kısıtlılar,

Çocuğun küçük olması nedeniyle velayet altına alınması durumlarında; çocuğun 18 yaşını doldurması ile **doğal erginlik yoluyla** ana babanın velayet görevi

<sup>70</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 509.

sona erecektir. Doğal erginlik haricinde Medeni Kanun'da düzenlenen diğer ergin kılınma yollarıyla da velayet sona erebilecektir. Bunlar:

**Evlenme ile erginlik ve mahkeme tarafından ergin kılınma (Kaza-i Rüşt)** yoluyla ergin kılınanlarında ana, babasının velayet görevi sona erecektir.

Hâkimin vasi atmasına gerek görmeyerek velayet altına aldığı ergin kısıtlılıkta ise **kısıtlılık nedenlerinin ortadan kalkması ile** velayet sona erecektir.

#### **g)- Velayet Hakkına Sahip Olanlar**

Türk Medeni Kanunu madde 335/1'de: "*Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velayet ana ve babadan alınamaz.*" denilerek kanun koyucu tarafından, velayet görevi aksi bir durum olmaması halinde ana ve babanın her ikisine birden verilmiştir. Ana ve baba haricinde hiç kimse veli olarak atanamayıp ancak vasi olarak atanabilmektedirler.<sup>71</sup>

Evlilik içerisinde doğan çocuğun velisi ana ve babası iken, evlilik dışı doğan çocuğu velayet hak ve yetkisi TMK madde 337'ye göre anasına aittir. Evliliğin herhangi bir şekilde sona ermesi halinde, velayetin kimde kalacağını hâkim çocuğun menfaatlerine göre re'sen belirleyecek olup, çocuğun velayetini, ana veya babadan birisine verebilmektedir.<sup>72</sup>

Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi velayetin kullanılması konusunda; Ana ve babanın velayet konusunda müteselsil sorumlu olduğu şeklinde düzenlenmiştir. Önceki Medeni Kanunu'nda; ana ve baba velayetleri altındaki çocuk için alacakları bir kararda, anlaşmazlığa düşmeleri durumunda babanın iradesini üstün tutmuş iken, 4721 sayılı TMK' da eski durumun kadın-erkek eşitliğine aykırı olması nedeniyle, bu hükmü ve düşünceyi kabul etmemiştir. 4721 sayılı TMK' da ana ve baba tamamen eşit yetkilerle ele alınıp düzenleme yapılmıştır. Ana ve babanın anlaşamadığı durumlarda, hâkimin müdahalesinin talep edilebileceği düzenlemiştir.<sup>73</sup>

Ana ve baba kendi işlerinde nasıl dikkat ve özen gösteriyorlarsa çocuğu temsil ederken de aynı dikkat ve özeni göstermekle yükümlüdür. Bu duruma aykırı davranmaları halinde sorumlulukları ortaya çıkacaktır. Eğer çocuğu temsilde gerekli dikkat ve özeni kanıtlayabilecekleri şekilde göstermişlerse sorumluluktan kurtulabileceklerdir.

<sup>71</sup> -ÖZTAN, 2015, s. 781-782 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 497.

<sup>72</sup> -HATEMİ, 2019, s. 183 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 498.

<sup>73</sup> -ÖZTAN, 2015, s. 782.

Türk Medeni Kanunu velayet görevini öz ana ve babaya vermiş olup üvey ana ve babanın velayet hakkı yoktur. Ancak TMK madde 338’de: “Eşler, *ergin olmayan üvey çocuklarına da özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler.*

*Kendi çocuğu üzerinde velayeti kullanan eşe; diğer eş uygun bir şekilde yardımcı olur, durum ve koşullar zorunlu kıldığı ölçüde çocuğun ihtiyaçları için onu temsil eder.* " şeklinde üvey ana ve babaya velayet hakkı verilmesi de yükümlülük yüklenmiştir.<sup>74</sup>

#### **h)-Velayetin Sona Ermesi**

Yaş küçüklüğünden dolayı velayet altına alınanlarda, velayet kural olarak çocuğun ergin olmasıyla birlikte kendiliğinden sona ermektedir.

Ergin olmak Türk Medeni Kanununda üç şekilde düzenlenmiştir. Bunlar:

**1-** Velayet altında olan kişinin 18 yaşını doldurması şeklinde **doğal ergenlik ile** velayet sona erecektir.

**2- Evlenme yoluyla erginliğin** sağlanması ile velayet görevi sona erecektir.

**3- Mahkeme kararı** ile sağlanan ergenlik nedeni ile velayetin ortadan kalkması (kaza-i rüşd) şeklinde sağlanmaktadır.

Velayet hakkına sahip olan ana ve babadan birinin ölmesi halinde, ölen kişi için velayet hakkı sona erecek olup velayet hakkı kalan ebeveyn için devam edecektir. Boşanma halinde, velayet tek tarafa bırakılmış ve velayet hakkı kendisinde olan ebeveyn ölmüş ise velayet hakkı otomatik olarak diğer ebeveyne geçmeyecektir. Bu durumda da velayet değişikliği için hâkim kararı gerekmektedir. Ana ve babanın her ikisinin de ölmesi halinde, velayet sona erecek ve çocuk vesayet altına alınacaktır.

Kural olarak velayet süreye bağlıdır. Çocuğun 18 yaşını doldurmasına kadar devam edecektir. Bu kuralın istisnası kısıtlanması nedeniyle velayet altına alınanlardır. Bu durumda süre söz konusu değildir.

Velayet görevi kendisine verilen ana ve baba; bu görevin kendilerinden alınmasını, başkasına devredilmesini isteyemezler. Ancak ana, baba velayet görevini gerektiği şekilde yerine getiremez ise devlet bu görevi ana ve babadan alarak çocuğa vasi atanmasına karar verebilecektir. Ana ve baba çocuğu istememesi, ona karşı

---

<sup>74</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 499.

görevlerini yerine getirmemeleri halinde çocuk bir üçüncü kişinin vesayeti altına alınabilmektedir.<sup>75</sup>

Boşanma kararından sonra doğan çocuğun velayeti hâkim kararına kadar askıdadır.<sup>76</sup> Bu çocuğun direkt evlilik dışı kabul edilerek, velayetin anaya ait olduğunu kabul etmek usul ve yasaya aykırıdır.<sup>77</sup>

Çocuğun başka biri tarafından evlat edinilmesi halinde, biyolojik ana ve babasının velayet hakkı sona erecek ve çocuk evlat edinenin velayeti altına girecektir.<sup>78</sup>

Eşlerin boşanmaları halinde de velayet hakkı, çocuğun menfaatine göre hâkimin belirleyeceği bir taraf için sona erecektir. Yaygın görüş ve uygulama bu olmakla beraber Avrupa'da boşanmanın gerçekleşmesinin ardından, velayetin ana ve baba tarafından birlikte sürdürebilme hali ve olanağı mevcuttur.

### **3- BOŞANMA DAVALARINDA VELAYETE VE KİŞİSEL İLİŞKİYE HÜKMEDİLİRKEN DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN HUSUSLAR**

Boşanma davalarında, çocukların velayetlerinin kime verileceği belirlenirken; çocuğun özellikleri, ana babanın özellikleri ve diğer taraf için çocuk ile kişisel ilişki kurulurken aile mahkemesinin bir uzmana yaptıracağı inceleme sonucu aldığı görüş, boşanma davasında ana ve babanın kusuru gibi çeşitli kıstaslara göre çocuğun menfaatinin uygun olduğu taraf hâkim tarafından belirlenecektir.<sup>79</sup>

#### **A- Genel Kural ve Uygulama**

Boşanma davalarından sonra çocukların velayeti ve kişisel ilişki yönünden karar verirken somut olaya göre hâkim vicdanı ile karar vermesi gerekmektedir. Ancak hâkim, bu konuda sınırsız yetkilere sahip olmayıp çocuğun menfaatine en uygun şekilde hüküm kurması gerekmektedir. Soyut bir kavram olup olaylara göre farklılık gösterebilen çocuğun menfaat durumu, uygulamada belirli belirleyici kıstaslar belirlenerek hâkime, çocuğun yararının tespitinde yol gösterici olmaktadır. Bu kıstaslar kapsamında çocuğun özellikleri olan; Çocuğun yaşı, cinsiyeti, çocuğun kişisel ilişki veya velayet konusunda fikri, kardeşlerinin mevcut olup olmadığı, yaşadığı veya yaşayacağı çevre ve çocuğun sağlık durumu gibi kıstaslar olabileceği

<sup>75</sup> - ŞENER, E. *Uygulamada ve Teoride Her Yönü İle Boşanma*, Seçkin Yayınları,1998, s. 229.

<sup>76</sup> - Y.2.H.D. 9336 E. 9807 K. 25.11.1985 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>77</sup> - Y.2.H.D. 2006/20405 E. 2006/17343 K. 11.12.2006 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>78</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 438.

<sup>79</sup> - HATEMİ, 2019, s. 182.



gibi ana ve babanın özellikleri de dikkate alınması gerekmektedir. Ana babanın özellikleri kapsamında ise Çocuğa en iyi bakabilecek olan ve boşanmada davası kapsamında yaşanan olay ve kusur durumlarına göre çocuğun yararı kapsamında belirleme yapılması gerekmektedir. Velayetin ve kişisel ilişkinin belirlenmesinde dikkat edilmesi gereken kıstaslar ayrıntılı olarak ele alınacak olursa:

### a) Çocuğun Özellikleri

Evlilik birliğı temelden sarsıldığında, eşlerin anlaşmazlığı nedeniyle boşanmaları halinde, boşanmadan en çok olumsuz etkilenip mağdur olan hep çocuklar olmaktadır. Kanun koyucu; yaptığı düzenlemelerle hâkime, çocukların korunması ve olumsuzluklardan en az düzeyde etkilenmeleri için büyük sorumluluk yükleyerek geniş takdir yetkisi vermiştir. Ancak bu takdir yetkisi de diğer takdir yetkileri gibi ölçsüz ve sınırsız değildir. TMK madde 4 uyarınca hukuka ve hakkaniyete uyması gerekmektedir.

Boşanmadan sonra velayetin kime verileceğı ve diğer taraf ile çocuk arasındaki kişisel ilişkinin sıklığı ile süresi, çocuğun özelliklerine göre belirlenecektir. Hâkim; çocuğun özellikleri, ana ve babanın özellikleri ve diğer etkenlerle birlikte çocuğun yararını tespit ederek velayet durumunu düzenleyecektir.

Aile mahkemesi hâkimi, velayeti tespit ederken çeşitli kıstasları göz önüne almaktadır. Bu kıstaslarla çocuğun yararını tespit etmesi gerekmektedir. Velayetin düzenlenmesinde göz önünde tutulacak en önemli esas çocuğun yararınıdır.<sup>80</sup>

Türk Medeni Kanunu'nun velayeti düzenleyen maddelerinde, çocuğun yararının ne demek olduğunu açıkça tanımlanmamaktadır. Bu terimi hâkim, her çocuğun yararını, somut olayın özelliklerine göre takdir yetkisi çerçevesinde karar vermesi gerekmektedir.<sup>81</sup>

Çocuğun hangi tarafın yanında daha iyi bakılacağı, hangi tarafın yanında daha iyi eğitim ve terbiye alabileceğı, hangi tarafın yanında kalırsa daha sağlıklı ve dengeli bir hayata sahip olacağı, hangi tarafın çocuğun menfaatini daha çok düşündüğünü, velayeti isteyen tarafın şefkat hissi ile mi yoksa maddi ya da intikam alma düşünceleriyle mi talep ettiği gibi kıstasları dikkate alarak hâkim velayet ile ilgili kararını belirleyecektir.

---

<sup>80</sup> - **SOLAK**, 2014, s. 38-53 ; Y. H.G.K. 200/2-927 E, 200/974 K. 07.06.2000 Tarihli Kararında " Velayetin düzenlenmesi veya değiştirilmesinde asıl olan küçüğün yararını korumak ve geleceğini güvence altına almaktır." (**Sinerji İctihat Programı**).

<sup>81</sup> - Y. 2.H.D. 2004/12249 E. 2004/15059 K. " Velayetin düzenlenmesinde asıl olan çocuğun, bakım ve eğitimi konusunda yararlıdır. Çocuğun yararı ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde hâkim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır." (**Sinerji İctihat Programı**).

Çocuğun yararı ve yüksek menfaati Çocuk Hakları Sözleşmesinin 3. maddesinde de düzenlenmiştir. Buna göre: “*Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar ve yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun yüksek menfaati temel düşüncedir.*” denilerek çocukları ilgilendiren her durum, karar ve düzenlemelerde çocuğun yüksek menfaatinin dikkate alınması gerekmektedir. Çocuğun menfaatinin korunmasında toplum yararı bulunmaktadır. Çocuk Hakları Sözleşmesinde belirtilen, çocuğun yüksek menfaati, çocuğun duygu ve düşünceleri ile yaşı ve anlama kapasitesine göre ihtiyaçları araştırılarak çocuğun kişisel özelliklerine göre tespit edilmelidir.<sup>82</sup>

Çocuğun velayetinin belirlenmesinde, ana ve babanın dava tarihindeki durumları dikkate alınacak olup ileride evlenme olasılıkları kararı etkilemeyecektir.<sup>83</sup> Her ne kadar velayet belirlenirken tarafların ileride evlenme olasılıkları kararları etkilemese de çocukların gelecekteki çıkarları, hâkim tarafından göz önüne alınmalıdır.

Velayetin düzenlenmesinde hâkim tarafından dikkate alınıp belirleyici etken olan çocuğun menfaat ve yararı, velayetin verilmeyen ancak çocuk ile kişisel ilişki kurması gereken diğer ebeveyn için de dikkate alınarak görüşme süresi ve sıklığında bu kıstasta değerlendirilecektir.

Her ne kadar kanun koyucu tarafından velayetin belirlenmesi için net kıstaslar belirtilmemiş ise de Yargıtay 2. HD 28.09.1993 Tarih E.7040, K.8381 sayılı kararında velayet hakkında karar verirken dikkate alınacak kıstaslar hakkında bir sıralama yapmıştır. Bu sıralamada çocukların yaşları, cinsiyetleri, sağlık durumları, eğitim durumları, olumsuz etkinin en az olması için şefkat ve ilgi gereksinimleri gibi bir yöntem uygulayarak hâkime velayeti belirlerken yol gösterici bir çalışma yapmıştır. Bu çalışma her ne kadar hâkimi bağlayıcı nitelikte olmasa da çocuğun menfaatinin ve üstün yararının belirlenmesi için uygulanması gereken bir yöntem olmaktadır.

---

<sup>82</sup> - SOLAK, 2014, s. 38-53.

<sup>83</sup> - Y. H.G.K. 2-240 E. 540 K. 09.09.1964 Tarihli Kararı, (Sinerji İctihat Programı).

## aa) - Çocuğun Yaşı

Çocuğun velayetinin kime verileceği belirlenmesinde çocuğun yaşı önemli bir kıstas olmaktadır.

Velayet düzenlenirken çocuğun yaşının da dikkate alınması gerekmektedir.<sup>84</sup>

Yargıtay kararlarında belirtildiği üzere, ananın bakım ve şefkatine muhtaç olan çocuğun velayet hakkı, anasının görevini yerine getirmesini engelleyen haklı bir neden olmadıkça anaya verilmektedir. Ananın bakım ve şefkatine ihtiyacı olan yaştaki çocuğun, velayetinin anasına verilmesinde küçüğün üstün menfaati olduğu kabul edilmektedir. Yalnız burada çocuğun hangi yaşa kadar ananın bakımına muhtaç kabul edilmesi gerektiği Yargıtay kararlarında kesin olarak belirtmemekle beraber, gelişim psikolojisinin verileri doğrultusunda, her ne kadar çocukların kişisel gelişimlerine göre bazı farklılıklar oluşabilse de çocukları yaş itibarı ile dört yaş dönemine ayırarak değerlendirme yapılmaktadır.<sup>85</sup>

### aaa) 0 - 3 Yaş Grubu Arası

Bu yaş grubundaki çocuklar, fazlasıyla anaya bağlı ve ona muhtaçtır. Çocukların bütün yaşam çevresi ana üzerine kurulmuştur. Çocuklar, bu dönemde süt emme yaşındadırlar. Psikologlara göre bu yaştaki çocukların yaşayacakları en büyük sarsıntı, analarından ayrılmalarıdır.<sup>86</sup> Bu yüzden bu yaş grubundaki çocukların velayetinin anaya verilmesinde ananın yaşantısının hiçbir önemi yoktur. Kaldı ki bu yaştaki çocuk ananın yaşantısının idrak edebilecek yaşta da değildir. Ana başka bir erkekle cinsel yaşam sürebilir, hayat kadını olabilir, dini nikâhla başka bir erkekle yaşıyor olabilir. Bunlar velayetin anneye verilmesini engellemeyecektir. 0-3 yaş grubu çocukların, velayetlerinin anneye verilmesindeki Yargıtay'ın benimsediği tek istisna; çocuğun velayetinin anneye verilmesi halinde, hemen meydana gelecek bir tehlikenin varlığının ispatlanmasıdır. Bunun dışında çocuğun velayeti mutlak olarak anneye verilmelidir.<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> - GENÇCAN, 2010, s.1066.

<sup>85</sup> - ÇELİKEL, .2012, s. 70-72 ; SOLAK, "AKYÜZ, E. *Çocuk Hukuku*, Ankara Pegem Yayınları, 2010, s. 57 vd" , 2014, Ankara, s. 44 .

<sup>86</sup> - SOLAK, 2014, Ankara, s. 42.

<sup>87</sup> - Y. 2.H.D. 2821 E. 4897 K. 12.05.1986 Tarihli Kararı ile Y.2.H.D. 3339 E. 17113 K. 10.12.2007 Tarihli Kararları GENÇCAN, 2010, s. 1061-1062 'den aktarılmıştır..

Ancak yukarıda belirttiğimiz gibi velayetin anneye verilmesi halinde çocuk için hemen meydana gelebilecek bir tehlikenin varlığının ispatlanması durumunda, çocuğun velayeti, çocuk süt emiyor olsa bile babaya verilmektedir. Bu duruma örnek olarak annenin tehlike oluşturabilecek ruhsal hastalıkların bulunması veya uyuşturucu madde bağımlısı olması nedeniyle çocuğa zarara verebilecek olması gösterilebilir.

### **bbb) 3 - 6 Yaş Grubu Arası**

Bu yaş grubunun anneye gereksinimini 0-3 yaş grubu arasındaki çocuklara göre daha azdır. Çocuk gelişimi açısından mümkün olduğunca annenin yanında olması gerekmektedir. Çünkü bu yaş grubundaki çocuklar da halen annenin bakım ve şefkatine muhtaçtır. Ancak çocukların velayetlerinin anneye verilmesi halinde, çocuk için herhangi bir tehlikenin meydana gelip gelmeyeceği hâkim tarafından araştırılmalıdır. Yargıtay'ın istikrarlı kararları da bu yöndedir.<sup>88</sup>

Bu yaş grubunda çocuğun ruhsal, zihinsel, ahlaki gelişimi açısından herhangi bir tehlike yoksa öncelikle yaşı itibarı ile daha çok ihtiyaç duyduğu kişi olan anneye verilecektir. Velayetin anneye verilmesi; çocuğun bedeni, fikri, ahlaki gelişimine engel olacağı yönünde ciddi ve inandırıcı deliller bulunmadığı ve hemen meydana gelecek tehlikenin varlığı da ispat edilmediği durumlarda çocuk; annenin bakım ve şefkatine muhtaç olup velayetin babaya bırakılması usul ve kanuna aykırılık oluşturulacaktır.<sup>89</sup>

Bu yaş grubundaki çocukların velayetinin öncelikle anneye verilmesi kabul edilmiş olsa da çocuğun beden, fikir ve ahlak güvenliği için anneye verilmesi halinde olumsuz sonuç doğuracağı yönünde, ciddi ve inandırıcı deliller mevcut olması halinde velayetin babaya bırakılmasını gerekli kılacaktır. Çünkü çocuğun menfaati bunu gerektirmektedir.

### **ccc) 6 - 13 Yaş Grubu Arası**

Bu yaş grubundaki çocukların okul dönemi başlamış olup anneye ihtiyaçları daha azdır.<sup>90</sup> O yüzden dosyada mevcut olan olaylar ile çocuğun ihtiyaç,

---

<sup>88</sup> - **SOLAK**, 2014, Ankara, s. 43-44 ; Y. H.G.K. 5/79 E. 42 K. 18.04.1951 Tarihli Kararı, YHGK 2-651 E. 676 K. 07.10.1998 Tarihli Kararı, Y.2.H.D. 6117 E. 7160 K. 19.06.2006 Tarihli Kararları **SOLAK**, 2014, Ankara, s. 45 'ten aktarılmıştır.; Y. 2.H.D. 3950 E. 549 K. 28.01.2008 Tarihli Kararı, Y.2.H.D. 4696 E. 7901 K. 11.06.2002 Tarihli Kararı, Y.2.H.D. 15074 E. 3055 K. 01.03.2007 Tarihli Kararları **GENÇCAN**, 2010, s. 1062-1063'ten aktarılmıştır.

<sup>89</sup> - Y.2.H.D. 15074 E. 3055 K. 01.03.2007 Tarihli Kararı (**Sinerji İctihat Programı**); **SOLAK**, 2014, Ankara, s. 44-45.

<sup>90</sup> - **AKYÜZ**, 2018, s. 100-101.

eğilim ve eğitimleri de dikkate alınarak hâkim tarafından çocuğun menfaatine göre anneye veya babaya velayet verilebilmektedir.<sup>91</sup>

### **ddd) 13 - 17 Yaş Grubu Arası**

Bu yaş grubu çocuklar için ergenlik çağı olarak nitelendirilebilen dönemdir. Bu dönemdeki çocuklar psikolojik olarak genel itibarı ile hırçın ve kendi özgürlüklerini elde etmeye çalışmaktadırlar. Her ne kadar doktrinde bazı yazarlar, ergenlik çağındaki kızların velayetlerinin anneye verilmesi gerektiğini düşünse de bu yaştaki çocuklar annenin bakım ve şefkatinden ziyade babanın otoritesine ihtiyaç duyduğunu savunan görüşler de mevcuttur.<sup>92</sup>

Her ne kadar yukarıda belirttiğimiz doktrin ve emsal kararlar ile yol gösterici kıstaslar konulmuş olsa da bu kıstaslar her durumda kesin olarak uygulama alanı bulamayabilmektedir. Hâkim, çocuğun menfaatinin göz önüne alarak dosyada toplanmış olan diğer delillerle beraber çocuğun taraflara muhtaçlık durumunu, çocuğun istek ve görüşlerini, psikolog veya pedagog bilirkişilerin raporlarını ve çocuğun ileri yaşamında karşılaşılabileceği durumları dikkate alarak en uygun şekilde karar vermelidir. Bu nedenlerden dolayı Yargıtay kararlarında; çocuğun yaşı konusunda kesin olan rakamlar belirlenmemiş, her olayın özelliklerine, çocuğun menfaatine göre hâkim tarafından takdir yetkisi çerçevesinde velayetin belirlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

### **bb) - Çocuğun Cinsiyeti**

Çocuğun sağlıklı gelişimi için hem anne hem de babaya ihtiyacı vardır. Sıcak aile ortamında ebeveynleri ile birlikte yaşayan çocukların daha sosyal, işbirlikçi, güven duygusuna sahip, insanlar ile iyi ilişkiler kuran, karmaşık durumlarda daha sabırlı ve istekli olduğu yapılan araştırmalarda ortaya konulmuştur. Toplumun sağlıklı bireyler yetiştirmesi için sağlıklı bir çocukluk geçirilmesi gerekmektedir. Sağlıklı çocuklarda ancak sıcak ev ortamında anne ve baba modeli ile birlikte büyüüp sosyalleşmeleri ile mevcut olacaktır. Ancak bu birliktelik ortamı her zaman sağlanamamaktadır. Ana ve babanın ayrı olduğu durumlarda her ne kadar çocuğun her iki modele de ihtiyacı mevcut ise de çocuğun menfaatinin bu ayrılık durumunda en az zarar görebileceği şekilde karar verilmelidir. Bu konuda kesim bir ayırım olmamakla beraber, çocuğun cinsiyet durumunun da belirleyici olabileceği

<sup>91</sup> - SOLAK, Eylül 2014, Ankara, s. 45 ; GENÇCAN, 2010, s. 1063.

<sup>92</sup> - Y. H.G.K. 2-56 E. 238 K. 23.03.1995 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı). ; SOLAK, 2014, s. 45-46.

Yargıtay kararlarında düzenlenmiştir. “Kız çocuğunun yaşı itibarı ile anasının ilgi ve yakınlığına ihtiyacı olduğuna karar verilmiştir.”<sup>93</sup>

Yargıtay’ın başka bir kararında ise: “Müşterek çocuklardan Gülcan 1995, Gizem 2000 doğumlu olup ergenlik çağındadır. Baba başka bir kadın ile yaşamakta olup, bu kadından iki tane çocuğu bulunmakta ve baba müşterek çocuk Gülcan’ı ekonomik nedenlerle okula göndermemektedir. Tüm bu olumsuz şartlar göz önünde alındığında, anne yanında kalmasının çocukların bedeni, fikri, ahlaki gelişmesine engel olacağı yönünde ciddi ve inandırıcı deliller bulunmadığı ve hemen meydana gelecek tehlikelerin varlığı da ispat edilmediği halde cinsiyetleri itibarı ile annenin ilgi ve yakınlığına ihtiyaç duyan Gülcan ve Gizemin babanın velayetine bırakılması usul ve yasaya aykırıdır.”<sup>94</sup>

Her ne kadar çocuğun cinsiyeti, velayetin hangi ebeveyne bırakılacağı konusunda belirleyici bir rol oynasa da kız çocuğu anneye, erkek çocuğun babaya bırakılacağı şeklinde bir kural mevcut değildir. Bu düşüncenin mutlak uygulanması halinde çocuğun menfaatine aykırı kararlar ortaya çıkarmasına neden olabilmektedir.

### cc) - Çocuğun Dinlenilmesi

Velayet durumu düzenlenecek olan çocuk idrak çağında ise hâkim, çocuğun istek ve eğilimlerine önem verip dikkat etmesi gerekmektedir. Bu nedenle idrak gücü olan çocuk hâkim tarafından dinlenilmesi gerekmektedir. İlgili uygulama iç hukukta da mevcuttur. Türkiye’nin taraf olup onayladığı ve 2 Mayıs 2002 tarihli Resmi Gazetede yürürlüğe giren Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. Maddelerine göre; idrak gücüne sahip olan çocukların dinlenmesi gerekmektedir. Aynı durum Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. Maddesinde belirtilmiştir; görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocukların dinlenmesi ve görüşüne önem verilip dosyadaki diğer durumlarla birlikte değerlendirildikten sonra velayet hükmü hâkim tarafından kurulmalıdır.<sup>95</sup>

Uygulamada Yargıtay, belirli bir yaştan üzerinde olan çocuğun dinlenmesi gerektiği konusunda hem fikirdir.<sup>96</sup> Bu yaş tam olarak ortaya konmamış olsa da idrak edebilme gücünün mevcudiyeti şeklinde düzenlenmiştir. Çocuğun velayet konusunda

<sup>93</sup> - Y. 2.H.D. 8334 E. 9186 K. 09.03.2002 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>94</sup> - Y. 2.H.D. 2010/12075 E. 2011/13939 K. 22.09.2011 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>95</sup> - KARACA, 2015, s. 69-78.

<sup>96</sup> - Y. H.G.K. 2017/2066 E. 2019/15 K. 17.01.2019 Tarihli bir kararında " ...Yeterli İdrak gücüne sahip olduğu kabul edilen çocuğun kendini doğrudan ilgilendiren velayet konusunda bizzat dinlenerek görüşlerini gerekçesiyle birlikte ifade etme olanağı sağlanması, ifade edeceği görüşleri çıkarlarına ters düşmediği takdirde değer verilmelidir..." şeklinde karar verilmiştir. (Sinerji İçtihat Programı).

dinlenip fikrinin alınması ve alınan fikirleri çerçevesinde hüküm verilmesi adil yargılanma hakkının da bir gereğidir. Çünkü boşanma sonrasında çocuk, velayeti verilen ebeveynin yanında yaşayacak olup bu durumdan birinci derece etkilenecek yine kendisidir. İstemediği ebeveynin yanında yaşamaya zorlamak çocuğun duygusal gelişimini de olumsuz etkileyecek olup bu durum ileriye dönük çocuk açısından derin izler bırakacaktır.

Her ne kadar çocuğun görüşünün alınması bazı durumlarda gerçek istek ve iradesini yansıtmayacağını, yanında bulunduğu ebeveynin etkisiyle görüş verdiğini, çocuğun anne ve babası arasında ayırım yapmak zorunda kaldığını ve bu durum onun psikolojisini olumsuz etkileyeceği yönünde görüşler mevcut olsa da, tüm bu nedenler çocuğun dinlenmesi gerektiği gerçeğini ortadan kaldırmayacaktır. İsviçre Federal Mahkemesinin bazı kararlarında; çocuğun dinlenilmesi, çocuk açısından yarardan çok yük olması durumunda çocuğun dinlenilmesinden vazgeçilebileceği belirtilmiştir.<sup>97</sup>

Velayet belirlenirken çocuğun dinlenilmesi, irade kabiliyeti mevcut olması halinde belirleyicilik açısından büyük bir öneme sahiptir. Ancak çocuğun belirttiği istek ve görüşlere hâkim mutlak olarak uymak zorunda olmadığı gibi, velayet konusunu belirlenmesinde tek başına yeterli de olmamaktadır. Çocuğun yaşı büyük ve velayet açısından bir ebeveynde ısrarlı olması halinde, çocuğun isteği önem arz edip hâkim tarafından dikkate alınmalıdır. Çocuğun kendini rahat hissedebilmesi açısından iradesine itibar edilmesi gerekmektedir. Ancak bu durum hâkimin çocuğun menfaatini arka plana atacağı anlamına da gelmemektedir. Çocuğu talep etmeyen ebeveynine velayetin verilmesi doğru olmayacaktır. Çocuğun menfaatine daha uygun olması halinde çocuğun kişisel bağımlılığı mevcut olan ebeveyninden ziyade menfaatinin uygun olduğu taraf, hâkim tarafından tercih edilmelidir.

Çocuk dinlenirken psikolojisine en uygun şekilde, taraf, husumet ve tartışmalarından uzak tutularak dinlenmelidir. Hâkim, çocuğu dinlerken, beyanlarının gerçek arzusu olup olmadığı konusunda hassas davranmalı, gerekli itinaı göstermelidir. Çocukların gerçek arzularını anlamaya çalışma konusunda hâkim, psikolog veya bu konuda uzman bilirkişilerden yardım ve görüş alabilmektedir.

#### **dd) -Kardeşlerin Ayrılmaması**

Boşanmanın gerçekleşmesinin ardından, fiili olarak da ayrılan eşler ile aile parçalanmakta, bu durumdan zarar görüp diğer ebeveyninden ayrı kalmak zorunda kalan çocuklar, psikolojik olarak yıpranmaktadır. Ebeveyninden ayrılmak zorunda

---

<sup>97</sup> - SOLAK, 2014, Ankara, s. 46-50.

kalan çocukların, kardeşlerinden de ayrılmalarına neden olunması halinde, ruhen büyük bir çöküş yaşayacaklardır.<sup>98</sup>

Boşanma sonrasında çocuk sayısının birden fazla olması halinde, Yargıtay'ın istikrarlı görüşlerinden de ortaya konulan; kardeşlerin birbirlerinden ayrılmaması gerektiğidir.<sup>99</sup> “*Küçük kardeşler ana yanındadır. Onların birbirlerinden ayrılmaları ruhsal yönden olumsuz etki yapacağından, velayet hakları, ananın bakım ve şefkatine de ihtiyaç duyduklarından anaya verilmelidir.*”<sup>100</sup>

Ana ve babanın boşanma ile ayrılmaları çocuklar tarafından kabul edilebilmektedir. Ancak kanun koyucu tarafından ebeveynlerin ayrılması engellenemez iken, kardeşlerinin birbirinden ayrılmasının önlenmesi mümkün olduğu kabul edilmektedir. Kardeşlerin birbirinden tamamen ayrılıp, kopmalarını engelleyerek, boşanmanın ağır sonuçlarını çocuklar açısından hafifletmek adına; uygulama ve Yargıtay önemli bir neden olmadıkça kardeşlerin birbirlerinden ayrılmaması gerektiği yönünde birçok kararında bu duruma vurgu yapmıştır. Yapılan araştırmalarda anne ve babasından ayrılan çocukların, kardeşlerinden de ayrılması durumunda; okuldaki başarı ve ruhsal çöküntü oranları, ayrılmayan kardeşlere nazaran daha fazla olduğu tespit edilmiştir.<sup>101</sup>

Kardeşlerin, kardeşlik duygularını devamının sağlanması açısından aynı çevre ve disiplin içinde yaşamaları gerekmektedir. Bu yüzden hâkimin kardeşlerin ayrılmamasına dikkat ederek velayet kurallarını belirlemesi gerekmektedir.<sup>102</sup>

### ee) -Velayetin Düzenlenmesinde Çevre

İnsanlar sosyal ilişkilerini çevre denilen ortamda kurup geliştirmektedirler. Bu yüzden çevrenin; kişinin gelişimi, duygusal ve zihinsel yaşamı üzerinde önemli etkisi vardır. Çocuklar da ilk kişisel ilişkilerini kendi çevresinde oluşturmaktadır. Çevre, çocukları insan ilişkilerinde önemli bir yere sahiptir. Alışılmış çevrenin değiştirilmesi, her insanı etkilediği gibi çocuklar üzerinde de önemli bir etkiye neden olmaktadır. Çocuğun alışmış olduğu çevrenin değiştirilmesi durumunda; kurmuş

<sup>98</sup> - SOLAK, 2014, s. 50.

<sup>99</sup> - Y.2.H.D. 3357 E. 7227 K. 03.05.2005 Tarihli Kararı, Y.2.H.D. 2005/8391 E. 2005/14409 K. 18.10.2005 Tarihli Kararı , Y.2.H.D. 2005/10185 E. 2005/16552 K. 29.11.2005 Tarihli Kararı Kararlar ; GENÇCAN, 2010, s. 1080. kitabından alınmıştır.

<sup>100</sup> - Y.2.H.D. 8291 E. 10249 K. 14.09.2000 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>101</sup> - KARAKUŞ, S. *Ana ve Babası Boşanmış ve Boşanmamış Çocukların Depresyon Düzeylerinin İncelenmesi ve Okul Başarısına Yansımaları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek lisans Tezi, 2003, s. 54 ; ÇELİKEL, 2012, s. 92-93.

<sup>102</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1080-1081.



olduğu bu ilişkiler, kişilik özellikleri ve yeteneklerinin gerilemesine, yer kavramında belirsizliklere neden olacaktır. Velayetin anne ya da babaya verileceği konusunda hâkim tarafından karar verilir iken, çocuğun alışmış olduğu çevre ve ortamdan ayrılması gerektiği de dikkate alınmalıdır.<sup>103</sup>

Sürekliliği olmayan bir çevre her insanda olduğu gibi çocuk açısından da mutsuz bir yaşama neden olacaktır. Çocuklar hem boşanma yüzünden yaşamış oldukları olumsuz sonuçlara, hem de çevre değişikliği de eklenecek olup uyum için ayrıca bir çaba sarf edecektir. Bu durum onları daha da olumsuz etkileyecektir. Çocukların yaşayacakları olumsuz etkileri en aza indirip boşanmanın sonuçlarını daha rahat kabul edebilmeleri için buldukları düzenli çevrenin değiştirilmemesi gerekmektedir. Yargıtay'ın uygulamaları ve görüşleri de bu yöndedir.<sup>104</sup> “Çocuk uzun yıllar babasının yanında kalmış ve o muhite alışmıştır. Çocuğun alıştığı ortamdan ayrılması gelişimi ve eğitimi üzerinde olumsuz etki yapar bu nedenle velayet hakkının anaya verilmesi doğru değildir.”<sup>105</sup>

#### **ff) -Çocuğun Eğitim Durumu**

Velayeti düzenlenecek olan çocuğun okul çağında olması halinde; eğitim durumu, eğitimine nerede devam edeceği, okul değişikliğinin yapılıp yapılamayacağı, yapılabilecek ise bu değişimin çocuğun üzerinde yaratabilecek olumsuz etkinin fazla olup olmadığı hâkim tarafından araştırılması gerekmektedir. Yapılan araştırmalarda boşanmış ailelerin çocuklarının okul başarısı üzerinde önemli etkiye sahip olduğu ve bu durumun çocukların derslerini olumsuz etkilediği saptanmıştır.<sup>106</sup> Bu yüzden hâkim, çocuğun eğitim kurumundan da bu konuya ilişkin görüş sorması gerekmektedir.<sup>107</sup>

---

<sup>103</sup> - Y.2.H.D. 4607 E. 6886 K. 07.07.1986 Tarihli Kararı, Y.2.H.D. 1876 E. 4538 K. 11.04.2000 Tarihli Kararı., GENÇCAN, 2010, s. 1078-1080 'den aktarılmıştır.

<sup>104</sup> - Y.2.H.D. 7923 E. 9495 K. 18.09.1998 Tarihli Karar, Y.2.H.D. 1657 E. 3658 K. 01.03.2005 Tarihli Karar (Sinerji Programı) ; ÇELİKEL, 2012, s. 74-76.

<sup>105</sup> - Y.2.H.D. 5886 E. 7616 K. 30.06.1999 Tarihli Kararı, GENÇCAN, 2010, s. 1078-1080'den aktarılmıştır.

<sup>106</sup> - KARAKUŞ, 2003, s. 55.

<sup>107</sup> - Y.2.H.D. 2539 E. 3272 K. 15.03.2004 Tarihli Karar " Tanık Emin, davalı kadının 2002 yılında okulun açılmasından kısa bir süre sonra çocuğu da okuldan alıp, evi terk ettiğini, beyan etmiştir. İlgili okul müdürlüğünden çocuğun okuldan ayrıldığı tarihin tespiti ile sonucu uyarınca karar vermesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır." (Sinerji İçtihat Programı).

Yargıtay kararlarında çocuğunu okula göndermeyen veya eğitim durumuyla yeterince ilgilenmeyen tarafa, velayetin verilmemesi yönünde hem fikirdirler.<sup>108</sup>

#### **gg) -Çocuğun Nüfus Kaydı**

Hâkim, Türk Medeni Kanunu madde 336/f/3'e göre velayeti düzenlerken çocuğun nüfus kaydını dikkate alması gerekmektedir.<sup>109</sup>

Baba çocuğu tanımamış, çocuğun nüfus kaydında baba olmak için gerekli hukuki işlemleri yaptırmamış ise TMK göre velayet hakkı annede olacağı için velayet hakkında düzenleme yapılma ihtiyacı mevcut değildir.

Nüfus kayıtlarından, çocuğun babası olduğu anlaşılmaz ancak velayet davasında baba çocuğun kendisine ait olduğu iddia ediyorsa nüfus kayıtlarının düzeltilmesi ve oradaki çelişkinin giderilmesi için mahkeme tarafından taraflara bu konuda dava açmaları için mehil verilmesi gerekmektedir. Eğer nüfus kayıtlarının düzeltilmesi için açılmış bir dava varsa velayet davasına bakan hâkim, nüfus kayıtlarının düzeltilmesi davasını bekletici mesele yaparak çıkan sonuca göre velayete ilişkin hüküm kurmalıdır.<sup>110</sup>

Boşanma davasında, velayeti düzenlenecek olan çocuğun henüz nüfus kaydı yok ise mahkemenin, çocuğun nüfusa tescil edilmesinin ardından hüküm kurması gerekmektedir. Bu durum kamu düzeninden olup hâkim tarafından da bu konuya ilişkin re'sen karar alınabilmektedir. Nüfus kaydı yapılmayan çocuk hakkında düzenleme yapmak usul ve yasaya aykırıdır.

Boşanma davası sürecinde henüz velayet konusu düzenlenmeden çocuğun ölmesi halinde, bu durumun nüfus kaydına geçirilmesi ile yetinilip velayet hakkında hüküm kurulamayacaktır.<sup>111</sup>

#### **hh) -Çocuğun Sağlık Durumu**

Velayet kurumu düzenlenirken çocuk açısından dikkate alınması gereken bir diğer konu da çocuğun sağlık durumudur. Çocuğun herhangi bir rahatsızlığı mevcut ve tedavi görüyor ise bu konuda ona iyi şartları sağlayıp, bakabilecek

<sup>108</sup> - Y.2.H.D. 16986 E. 1430 K. 13.02.2006 Tarihli Karar , Y.2.H.D. 17784 E. 17375 K. 18.12.2008 Tarihli Kararı, **(Sinerji İctihat Programı)**.

<sup>109</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1057.

<sup>110</sup> - Y.2.H.D. 16072 E. 4580K. 21.03.2007 Tarihli Kararı, **(Sinerji İctihat Programı)**.

<sup>111</sup> - Y.2.H.D. 19247 E. 8492 K. 21.05.2007 Tarihli Kararı, **(Sinerji İctihat Programı)**.

ebeveyne verilmesi gerekmektedir. Çocuğun sağlık problemleri ile ilgilenmeyen tarafa velayet verilmemelidir.<sup>112</sup>

## **b) Anne-Babanın Özellikleri**

Velayet durumu belirlenir iken çocuğun özelliklerinin yanı sıra anne ve babasının da özellikleri dikkate alınarak karar verilmesi gerekmektedir. Çocuk yanında yaşayıp kendisi için rol model alacağı ebeveynin özellikleri, kişisel gelişimi için önemli bir kıstas olacaktır. Anne ve babanın sahip olduğu ve olması gereken özellikler bir arada değerlendirilerek karar verilmelidir.

### **aa) Anne-Babanın Çocuğa Bakma Olanakları**

Çocuk, ana ve babasının ilgisi, sevgisi ve bakımına muhtaçtır. Çocuğa en iyi bakabilecek olan kendi ebeveynleridir. Yargıtay ve uygulamaları da bu yönde olup hâkim velayeti belirlerken çocuğa bizzat bakıp ilgilenebilecek olan ebeveyne velayeti vermeyi tercih etmesi gerekmektedir. Çocuğun ana veya baba tarafından başkasına bırakılması halinde, velayeti kendisine verilen taraf fiilen çocuğa bakamıyorsa veya ilgilenemiyorsa bu durum hâkim tarafından dikkate alınarak velayet karşı tarafa bırakılmalıdır. Velayet açısından önemli olan çocuğun kendisine bırakılan tarafça şahsen bakılarak, onunla sağlıklı zaman geçirilmesi gerekliliğidir. O yüzden şahsen bakmak değıminden sabahtan akşama kadar çocuğun yanından ayrılmaması olarak anlaşılmalıdır. Çünkü eskiden anne ev ve çocuklarla ilgilenir, baba ise iş ile meşgul olduğundan annenin çocuklarla daha iyi ilgileneceğı kanısı kadınlar da iş yaşamında yer alması ile ortadan kalkmıştır.<sup>113</sup>

Çocuk ile bizzat ilgilenecek tarafın maddi durumunun yetersiz olması tek başına bu talebin reddini gerektirmeyecektir. Hâkim, çocuğun ihtiyaçları için velayetin verilmediğı tarafa çocuk lehine iştirak nafakası hükmederek maddi ihtiyacı karşılamaya çalışması gerekmektedir.

### **bb) Anne-Babanın Çocuğu İhmal Etmesi**

Velayet görevini yeterince yerine getirmeyip, çocuğa karşı gerekli olan bakım ve ilgi konusunda ihmalde bulunan anne veya babaya velayet verilemez. Velayet görevi bir ebeveyn tarafından ihmal ediliyorsa velayet diğere, her iki ebeveyn tarafından ihmal ediliyorsa her ikisine de bu görev verilmeyecektir. "*Ananın*

---

<sup>112</sup> - SOLAK, 2014, s. 53-54.

<sup>113</sup> - Y.2.H.D. 2252 E. 2783 K. 04.03.2002 Tarihli Kararında ; "*Boşanma ile velayet kendisine verilen babanın o günden beri çocuğu fiilen halasına bıraktığı, halanın kocası tarafından da dövüldüğü anlaşılmaktadır. Çocuğun beyanı tek başına davanın reddi neden olmaz. Davanın kabulü gerekir iken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir.*" (Sinerji İçtihat Programı).

*çocuğa karşı gerekli ilgi ve özeni göstermediği, çocuklara baba tarafından bakıldığı belirlenmiştir. Küçüklerin velayet haklarının babaya verilmesi gerekirken anaya verilmesi de bozma gerektirmiştir.”*<sup>114</sup>

Ana veya babanın hastalık, deneyimsizlik, cezaevinde olması, iş veya başka nedenlerle başka bir yerde bulunması gibi durumlar, velayet görevini ihmal edebilme yetkisi vermemektedir. Hâkim, bu durumları dikkate alarak velayetin sahibi olacak tarafı belirlemelidir.

### **cc) Anne veya Baba Tarafından Çocuğun Kaçırılması**

Birbirleri ile anlaşamayarak boşanan taraflar, çocuğu karşı tarafa karşı bir güç olarak kullanmakta, karşı tarafı cezalandırmak amacıyla çocuğu kaçırabilmektedirler. Bu şekilde çocuğu diğer ebeveyninden kaçıran kişiye velayetin verilmemesi gerekmektedir.

Türk Medeni Kanunu 161-166. maddeleri arasında düzenlenmiş olan boşanma davalarında genelde güçlü olan erkek, çocuğu zorla anne yanından kaçırmakta ve duruşmalarda “Çocuğu ile bugüne kadar ilgilenmedi, aramadı, sormadı diyebilmektedir. Oysaki çocuk hile ya da zorla annenin yanından alınıp çocuk ile görüşmesi de tehdit, hakaret ve şiddetle engellenmektedir.”<sup>115</sup> O yüzden hâkim tarafından bu ihmal iyice araştırılıp daha sonra karar verilmesi gerekmektedir.<sup>116</sup>

Çocuğun kaçırılması olayı, dava sürerken veya velayet kararı verildikten sonra da olabilmektedir. Bu durumda çocuğu kaçıran tarafa velayet çocuğun yararı ile kişisel, psikolojik gelişimi açısından verilmemelidir. Çocuğun ebeveyn tarafından yurt dışına kaçırılma ihtimalinin mevcut olması halinde; diğer ebeveyn bu durumu hâkime bildirmesi gerekmektedir. Hâkim, çocuğun yurtdışına kaçırılmaması için gerekli önlemleri almakla yükümlü olduğu gibi yurtdışına kaçırılan çocuğun, Türkiye'nin de imzalayarak taraf olduğu Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Vecibelerine Dair Sözleşme ile taraf devletlere kaçırılan çocuğun iadesini de sağlamakla yükümlüdür. Bu durum 1980 tarihli Lahey Sözleşmesindeki “Haksız Alıkoymak” kapsamına da dâhil edilebilmektedir.<sup>117</sup>

<sup>114</sup> - Y.2.H.D. 16709 E. 1492 K. 07.02.2005 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>115</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1066-1067.

<sup>116</sup> - Y.2.H.D. 7240 E. 8162 K. 17.06.2002 Tarihli Kararı, GENÇCAN, 2010, s. 1067'den aktarılmıştır.

<sup>117</sup> - Y.2.H.D. 10227 E. 15537 K. 07.06.2012 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

### **dd ) Anne ve Babanın Çocuğu Terk Etmesi**

Terk: iradi olarak kişinin kendi halinde bırakılıp gidilmesidir. Çocuğu koruyup, gözetip, ilgilenmekle yükümlü olan ana veya baba, çocuğu terk etmiş ise bu durum mahkeme tarafından dikkate alınarak, terk eden tarafa çocuğun velayetinin verilmemesi gerekmektedir. Ancak bu terkin az önce belirttiğimiz gibi iradi/keyfi olması gerekmektedir. Çocuğun bırakılması irade dışı olup mecburiyetten kaynaklanmakta ise bu durum terk sebebi sayılmayacaktır. Örneğin; annenin belirli bir süre hastanede tedavi görmek zorunda olması veya bir hapisanede hükümlü olması gibi durumlar, terk sebebi sayılmamaktadır. Ancak maddi durumu kötü olması nedeniyle cami avlusuna bırakmak Yargıtay'a göre iradi olup terk olarak kabul edilmiştir. Yargıtay'ın çocuğunu terk eden ebeveyne velayetin verilmeyeceği yönünde istikrarlı kararları mevcuttur. <sup>118</sup>

### **ee) Anne veya Babanın Çocuğu Yönlendirmesi**

Özellikle birbirinden kötü ayrılan çiftlerde, yanında bulunan çocuğa, karşı tarafı kötüleyerek çocuğun da karşı taraf hakkında aynı kötü düşüncelere sahip olmasını istemektedir. Bu yüzden velayetin verilmediği diğer ebeveyne çocuk önünde kötüleyerek çocuğu yönlendirmeye çalışmaktadırlar. Bu tarz durumlar velayet belirlenirken hâkim tarafından dikkate alınmalıdır. Yönlendirme yaparak çocuğu baskı altında tutan ebeveyne velayet verilmemelidir. Yoksa bu durum velayeti kendine verilmeyen taraf aleyhine kötü anne ve baba; vicdansız, ahlaksız, çocuklarını sevmeyip ilgilenmeyen anne-baba diye çocuk üzerinde empoze edilerek ileriki hayatlarında giderilmesi zor, önemli izler bırakacaktır. <sup>119</sup>

### **ff ) Anne veya Babanın Şiddet Uygulaması**

Hâkim tarafından velayet belirlenir iken ebeveynlerin şiddet uygulamış veya uygulamaya yatkın olma durumları dikkate alınmalıdır. Çocuğa; kötü davranan, şiddet uygulayan, hakaret ve rencide eden, döven, küfreden, acımasız şekilde kötü davranan ebeveyne velayet verilmez. Verilmiş ise de değiştirilebilmekle beraber çocuğa her iki ebeveyn de bu şekilde davrandıklarının tespiti halinde, velayet kaldırılarak, çocuk, vesayet altına alınacaktır. Çünkü velayet tespit edilirken az döven, çok döven diye bir ayırım yapılması doğru olmayıp çocuk vesayet altına alınmalıdır. <sup>120</sup>

---

<sup>118</sup> - Y.2.H.D. 7540E. 11307 K. 21.11.1990 T. ; Y.2.H.D. 11774 E. 12287 K. 16.10.2000 Tarihli Yargıtay Kararları, **(Sinerji İçtihat Programı)**. ; - Y.2.H.D. 473 E. 1580 K. 08.02.2002 Tarihli Kararı, **GENÇCAN**, 2010, s. 1067 'den aktarılmıştır.

<sup>119</sup> - **GENÇCAN**, 2010, s. 1168.

<sup>120</sup> - Y.2.H.D. 7767 E. 8457 K. 24.06.2002 Tarihli Kararları, **(Sinerji İçtihat Programı)**.

### **gg ) Anne veya Babanın Velayeti İstememesi**

Türk Hukuk sisteminde ve Türk Medeni Kanunu'nda velayet görevinden kaçınma diye bir durum mevcut değildir. Ancak hâkim velayeti belirlerken taraflara çocuğun velayetini isteyip istemediklerini sormaktadır. Çünkü çocuğun velayetinin istemeyen tarafa verilmesi durumunda, çocukla yeterince ilgilenmeyeceği ve ona iyi bakmayacağı ihtimali mevcuttur. Bu yüzden ana veya babanın velayeti belirlerken çocuğa bakma isteklerinin olup olmadığını dikkate alınmalıdır.<sup>121</sup> Ancak bu durum istemeyen tarafa velayetin verilemeyeceği anlamına da gelmemektedir. Hâkim, çocuğun menfaatinin gereklerine göre, velayeti istemeyen tarafa verilmesi gerektiğini düşünmesi halinde, velayeti o tarafa da verebilmektedir. Yalnız bu kararın çocuk için herhangi bir tehlike ve zarar meydana getirmeyeceği ve menfaatlerine uygun olduğundan emin olması gerekmektedir.

Yaşadığımız ülkenin bazı sosyal gerçekleri de göz önünde alındığında, bazen çalışmayıp maddi olarak eşine bağlı yaşayan ev hanımları boşanmalarının ardından baba evine dönmekte ve çocuklarının velayetini maddi imkânsızlıklar nedeniyle isteyememektedirler. Yahut eşlerinin tehditleri ile velayeti istemekten vazgeçmektedirler. Bu durumların hâkim tarafından dikkate alınarak, gerekli ayrıntılı araştırmanın ardından velayet hükmü kurulmalıdır. Yargıtay'da uygulamalarında velayet konusunda talebi olan taraf açısından öncelik verilmesi gerektiğini belirtse de bu durumun hâkim açısından bağlayıcı olmayacağını düşünmektedir.

Velayetin hem ana hem de babanın istememesi halinde, hâkim durumu değerlendirmeli, çocuğun taraflardan birine verilmesi onun bedeni ve fikri gelişimin tehlikeye düşürmemesi, çocuğa yarardan çok zarar vereceğinin düşünülmesi durumunda velayet değil vesayet altına alınarak Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna gönderilecektir.

### **hh ) Anne veya Babanın Meslekleri**

Velayetin belirlenmesinde; anne veya babanın meslekleri ile sosyal statüleri de önem taşımaktadır. Ancak bu kıstas da kesin bir ayırım olarak algılanmamalıdır. Dosyanın içeriği ve sunulan diğer deliller ile çocuğun yaşı dikkate alınarak belirlenmelidir.

Çocuğun velayetinde; anne veya babanın meslekleri, çocuk ile birebir ve yakından ilgilenme olanağı verip vermediğine göre önem taşımaktadır. Ebeveynlerden birinin iş gereği sürekli il dışına veya yurtdışına çıkmak zorunda olması ya da uzun süre eve gelmeyip yoğun tempoda çalışması durumunda, diğer

---

<sup>121</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1172.

ebeveynin çocuk ile daha çok ilgilenebileceği ortaya konulmuş ise hâkim; çocuk ile yakından ve şahsi olarak ilgilenebilecek anne veya babaya çocuğun velayetini vermelidir. Meslek durumları çocuk ile ilgilenme açısından önemlidir. Bu yüzden az maaş alması veya gelirin az olması gibi nedenlerle çocuğun velayetinin fazla maaş alan ebeveyne verilmesi gibi bir durum söz konusu olmayacaktır. Çünkü velayetin sahibi olmayan taraf, çocuğun ihtiyaçlarına katılma yükümlülüğü çerçevesinde çocuğa maddi olarak destek zorundadır. Bu ihtiyaçlar hâkim tarafından re'sen dikkate alınarak, hüküm kurulması gerekmektedir. Bu yüzden Yargıtay kararlarında maddi durumun velayetin belirlenmesinde tek sebep olamayacağını, çocuğun ihtiyaçlarının daha önemli olduğu belirtilmiştir.<sup>122</sup>

Çocukların velayetinin verileceği ebeveynin, mesleği konusunda hâkim tarafından çocuk ile ilgilenebilmesi dışında dikkate alınması gereken bir diğer mesele; bu mesleğin birlikte yaşayacağı çocuğa sağlık, eğitim ve ahlak bakımından herhangi bir zararının olup olmayacağıdır. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. maddesi ve Çocuk Haklarının kullanılmasına ilişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. Maddelerinde de bu durum değerlendirilerek çocuğun menfaatlerine göre bu kıstasların dikkate alınması gerektiği düzenlenmiştir.<sup>123</sup>

## ii ) Anne veya Babanın Hastalığı

Velayet kendisine verilecek olan anne veya babanın çocuk ile ilgilenmesi gerekmektedir. Çocuğun ihtiyaç duyduğu ilgiyi ve velayet görevini yerine getirmek için gerekli işlemleri yapmasına, mani olacak bir hastalığı mevcut olan ebeveyne velayetin verilmesi doğru olmamaktadır. Çünkü bu ebeveyn hastalığı nedeni ile görevini yerine getirmeyecek ve bu durum, çocuğun yararına açıkça aykırılık oluşturabileceği gibi onun açısından olumsuz etki de bırakabilecektir.

Anne veya babanın gerek fiziki gerek ruhsal yönden mevcut olan tüm rahatsızlıklarının çocuk üzerinde etkileri ve velayeti görevinin gereklerinin yerine getirilip getirilmeyeceği dikkate alınarak hâkim tarafından karar verilmelidir. Her ne kadar hastalığın çocuğa etkisi hâkim tarafından değerlendirilecek olsa da hukuk âleminde ve Yargıtay da yaygın olarak kabul edilen akıl hastalığı, alkol bağımlılığı, ruhsal sorunlardan dolayı yaşanan rahatsızlıklarda, bu sorunları yaşayan ebeveynlere velayetin verilmemesi gerektiği yönünde bir kanaat mevcuttur.<sup>124</sup>

---

<sup>122</sup> - Y.2.H.D. 7111 E. 6585 K. 12.09.1975 Tarihli Kararı, (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>123</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1172-1173.

<sup>124</sup> - Y.2.H.D. 13809 E. 1215 K. 17.02.1999 Tarihli Kararı. " Alkol bağımlısı ana veya babaya velayete verilmeyeceği yönünde kararı." (Sinerji İçtihat Programı).

Anne veya babanın hastalığı dışında velayet değerlendirilirken, dikkate alınması gereken bir diğer konu da velinin cinsel tercihleri ve ahlaki yapısıdır. Çünkü çocuk birlikte yaşayacağı ebeveyni rol model olarak almakta ve yaşantısı ile tercihlerini bu yönde şekillendirmektedir. Ayrıca yaşanan toplum şartları da dikkate alındığında, çocuğun bu nedenlerden dolayı toplum baskısı altında kalıp dışlanma ihtimali de mevcuttur. Çocuğun bu tür olumsuzluklardan korunması adına hâkimin gerekli her türlü önlemleri alması gerekmektedir. Eş cinsel ana ve baba tarafından velayetin istenmesi durumunda, bu konuda Yargıtay'ın kararları farklılık göstermektedir.

Yargıtay bazı kararlarda toplum baskısının çocuğu olumsuz etkilememesi adına, velayetin eş cinsel ebeveyne verilemeyeceği yönünde karar vermiş olsa da bazı kararlarda ise velayet görevinin belirlenmesi konusunda, ebeveynlerinin cinsel tercihlerinin ziyade anne veya baba olabilme yeteneklerinin dikkate alınması gerektiği yönünde karar vermiştir.<sup>125</sup>

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde gündeme gelip dava konusu olan bir olayda, çocuğu kendisine gösterilmeyen lezbiyen babanın velayet talebi; yerel mahkeme tarafından, çocuk açısından babanın ortamının zararlı olacağına yönelik verilen kararın Avrupa İnsan Hakları sözleşmesinin 8. maddesine aykırı olduğuna ilişkin hüküm verilmiştir.

## ii ) Anne ve Babanın Dinlenilmesi

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 182. maddesinde; hâkimin velayet hakkında karar vermeden önce, olanak buldukça ana ve babayı dinlemesi, gerektiği belirtilmiştir. Her ne kadar önceki kanun olan 743 sayılı Medeni Kanununda ana veya babanın dinlenilmesi zorunlu olduğu düzenlenmişse de şu an yürürlükte bulunan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu bu zorunluluğu ortadan kaldırarak, olanak buldukça dinlenilmeleri şeklinde düzenleme yapmış olup hâkime bu konuda sadece yükümlülük yüklemiştir.

Hâkim, çocuğun yararını en doğru şekilde tespit edebilmesi için anne ve baba hakkında yeterli bilgi ve izlenime sahip olmalıdır. Bu yüzden anne ve babayı dinlemeden velayet hakkında hüküm kurmaması gerekmektedir. Ancak anne ve babanın dinlenmesi zorunlu olmamakla beraber, hâkim tarafından olanak buldukça çocuğun menfaatinin doğru tespiti açısından dinlenmeleri gerekmektedir. Çocuğun menfaatinin tam olarak tespiti hâkim tarafından yapılabilmiş ise, anne ya da babasını

<sup>125</sup> - Y.2.H.D. 4788 E. 5049 K. 04.05.1992 Tarihli " Eşcinsel ebeveynlere velayetin verilemeyeceği yönünde ..." Kararı. (Sinerji İctihat Programı); - Y.2.H.D. 5077 E.5531 K. 21.06.1982 Tarihli " Lezbiyen anaya çocuğun verilebileceği yönünde..." Kararı Mevcuttur. (Sinerji İctihat Programı).



dinlenilmemiş olması, yürürlükteki mevzuata göre düzenlenen velayetin ortadan kaldırılmasına neden olmayacaktır.

## **jj ) Din ve Mezhep Sorunu**

Çocuğun dini eğitimini belirleme hakkı; Türk Medeni Kanununa göre anne ve babaya verilmiştir. Bu belirleme hakkının hiçbir sözleşme ile sınırlanamayacağı da aynı kanun ile koruma altına alınmıştır. Çocuğun eğitimi ile ilgili imkânı sağlama Türk Medeni Kanunu madde 338'e göre ana ve babaya yükümlülük olarak yüklenmiştir.<sup>126</sup>

Anayasanın 24. maddesinde; herkesin vicdan, dini inancı ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu düzenlenmiştir. Bu yüzden her ergine, kendi dinini seçebilme özgürlüğü 1982 Anayasası'nda belirtilmiştir. Aynı anayasanın 10. maddesinde insanlar arasında din ve mezhep ayırımı gözetilmeden herkese eşit davranılacağı şekilde hüküm konularak güvence altına alınmıştır.

Velayet konusu belirlenirken, anne veya babanın hangi din veya mezhebe ait olduğu ayırımı yapılmadan velayet konusunda düzenleme yapılması gerekmektedir. Bu yüzden hâkim, çocuğun velayetinin sahibi olacak tarafı seçerken anne veya baba hakkında din veya mezhep ayırımı gözetmeden bir karar vermesi gerekmektedir. Ancak burada da dikkat edilmesi gereken nokta şudur: Çocuğun din ve mezhebini belirlemede söz sahibi olacak olan velayet sahibi ebeveynin, dininin belirlenmesi konusunda, çocuğa baskı yapma ihtimal mevcut ise ve bu duruma ilişkin inandırıcı deliller ortaya konulmakta ise velayet hakkının, bu kişiye verilmemesi gerekmektedir.

Çocuğun, velayeti kendisine verilen tarafça, din dışı bir dünya görüşüne göre yetiştirilmesi durumunda veya hiçbir din ve mezhep eğitimi verilmemesi halinde, çocuğa dini terbiye verilmesi amacıyla hâkime müracaat edebilme hakkı olduğu ve bu yüzden çocuğun herhangi bir dini ve mezhebi olan ebeveyne velayetin verilmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 504.

<sup>127</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1078.

## **B- Aile Mahkemesi Uzmanı Tarafından Yapılacak İnceleme**

Velayetin belirlenmesi konusunda, dosya kapsamında yaşanan olaylar, toplanan deliller, tanık veya taraf beyanları her ne kadar hâkimde bir fikir uyandıracak olsa da çocuğun menfaatini en doğru şekilde belirleyebilmek için bu alanda uzman olan bilirkişinin de görüşü alınması gerekmektedir. Ayrıca ebeveynler arasındaki çatışma nedeniyle vermiş oldukları bilgiler her zaman tam olarak doğruyu yansıtmayacaktır. Hâkim bilirkişi marifeti ile çocuk için en uygun ortamı seçmesinde kendisine yardımcı olması ve psikolojik anlamda bu yaşanan olaylardan çocuğun azami düzeyde etkilenmesi amacıyla gerekli her türlü önlemlerin alınmasını sağlayacaktır.

Bilirkişi, dava konusunda hâkim tarafından bilinemeyecek olup, özel ve teknik bilgiye gereksimi duyularak, bilgi ve görüşlerine başvurulmuş kişilere denmektedir. Bilirkişi, hâkimin aydınlatılmasını istediği konularda mahkemeye rapor sunmaktadır. Bilirkişinin hazırladığı rapor doğrultusunda hâkimin karar verme zorunluluğu olmadığı gibi, bilirkişi de raporunda kendini hâkim veya mahkeme yerine koyarak neredeyse hüküm verir gibi bir rapor hazırlamamalıdır. Bilirkişi her ne kadar HMK' ya göre de takdiri delil olarak kabul etmiş olsa da Yargıtay'ın uygulamaları ve istikrarlı kararlarına göre; çocuğun yararının sağlıklı olarak belirlenebilir, en güvenilir bilgiler elde edip, en doğru kararın verilmesi açısından velayet konusunda alanında uzman bir psikolog, psikiyatrist, pedagog ve sosyal hizmet uzmanları görevlendirmelidir. 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulüne Dair Kanununun 5. Maddesinde; Her Aile Mahkemesinde psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı bulunmak zorundadır. Bu görevlilerin bulunmaması, iş durumlarının müsait olmaması veya görevin bunlar tarafından yapılmasında hukuki ve fiili herhangi bir engel bulunması ya da başka bir uzmanlık dalına ihtiyaç duyulması halinde; diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan veya serbest meslek sahiplerinden de yararlanılabileceği hüküm altına alınmıştır.<sup>128</sup>

03.11.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6754 sayılı Bilirkişilik Kanununda da, bu durum ayrıntılı düzenlenmiştir. Aile Mahkemesince, aydınlatılması gerekli konularda, uzman olan kişiler yerleşim yerinde veya mesleki faaliyetlerini sürdürdükleri yerin bağlı olduğu Bölge Kurullarına ya da Adli veya İdari Yargı ilk derece Mahkemelerinin Adalet Komisyonlarına yazılı olarak başvurarak ilgili yerlerin Bölge Adliye Mahkemeleri, yargı çevreleri esas alınarak oluşturulan Bilirkişilik Bölge Kurulları tarafından hazırlanan sicile isimleri dâhil edilmektedir.

Mahkemenin görev yaptığı alanda ilgili uzmanlık için görevlendirilecek bilirkişi, 6754 sayılı Bilirkişilik Kanununun 12. maddesinin 6. fıkrasına göre; ilgili ilk derece mahkemesi bağlı oldukları Bölge Adliye Mahkemesinin çalıştıkları çevredeki,

---

<sup>128</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 100-103.

bölge kurullarındaki bilirkişilerden görevlendirme yapabilmektedir. Kendi bölgesinde o alanda bilirkişi olmaması halinde, diğer bölge kurulları listesinden, orada da bulunmaması halinde, liste dışından bilirkişi görevlendirilebilmektedir. Ancak liste dışından bilirkişi görevlendirilmiş ise bu durumun bölge kurullarına bildirilmesi gerektiği gibi görevlendirilen bilirkişiye, görev öncesi, kurallara uyacağına dair yemin verdirilmesi gerekmektedir.

Velayet konusunda görevlendirilen bilirkişi, çocuğun menfaatinin tespiti açısından; ailenin boşanmadan önce psiko-sosyal durumu ile boşandıktan sonra tarafların psiko-sosyal durumlarını inceleyerek, çocuğun psikolojisi hakkında hâkimi bilgilendirip, alınması gerekli olan önlemler ile velayet hakkı ve tarafların ilişkileri hususunda, hâkimi aydınlatılması gerekmektedir. Hâkim, çocuğun geleceği ve yararı için bazı konularda dosyaya görüş sunması amacı ile bilirkişi görevlendirmesi gereklidir. Görevlendirdiği bilirkişi, hâkim tarafından sorulan sorulara ve çocuğun psikolojisini dikkate alarak hangi kararın, çocuk açısından nasıl etkiler bırakabileceği yönünde bilgilendirme yapmalıdır. Çocuğun yaşı ve sosyal ortamı dikkate alınarak, zihinsel ve ruhsal gelişim aşamaları ile bu aşamalarda hangi ebeveyne ne derece ihtiyacı olduğu, velayeti kendisine verilen tarafta hangi sosyal çevrede nasıl bir ortamda büyüyeceği, bu ortamın çocuğa bir zararı olup olmayacağı, çocuk ile kişisel ilişki kurulacak ebeveyn arasındaki ilişkinin hangi sıklıkla olması durumunda çocuğa fayda veya yarar sağlayacağına ilişkin konularda dosya uzman tarafından aydınlatılmalıdır.

Ancak daha önce de belirttiğimiz gibi hâkimin bu uzman görüşüne göre karar verme zorunluluğu mevcut değildir. Çocuğun menfaatinin farklı bir yolla sağlanacağına ilişkin deliller ortaya konulabiliyorsa hâkim, Türk Medeni Kanunu madde 182-184' te tanınan geniş takdir yetkilerini kullanarak, velayete ilişkin uzman görüşünün aksine farklı bir karar verebilmektedir.

### **C- Anlaşmalı Boşanmada Velayet**

4721 sayılı Türk Medeni Kanununda boşanma davalarına ilişkin ikrarın hâkimi bağlamayacağı, hâkimin vicdanı ile kanaat etmesi durumunda, karar vereceği düzenlenmiştir. Ancak bu duruma bir istisna olarak, anlaşmalı boşanmalarda tarafların yapmış olduğu ikrar ve boşanmanın yan sonuçları üzerinde aralarında sözleşme yapabilecekleri ve bu sözleşmenin hukuk âleminde aykırılık oluşturmayacağı durumlarda, hâkimi bağlayacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 166/3' te şu şekilde düzenlenmiştir; *“Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde, evlilik birliği temelden sarsılmış sayılır. Bu halde boşanma kararı verebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Hâkim,*

*tarafların ve çocukların menfaatini göz önünde tutarak bu anlaşmada değişiklikler yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü halinde boşanmaya hükmolunur. Bu halde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz.”* şeklinde belirtilmiştir.

Kanun hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere, tarafların anlaşmalı boşanmada velayet konusunda yapmış oldukları anlaşmalar, hâkimi kesin olarak bağlamamakta birlikte olup hâkim tarafından bu anlaşmada çocuğun menfaatine göre değişiklik yapılabilmektedir. Hâkimin bu anlaşmaya onay vermemesi durumunda, hukuk âleminde hiçbir geçerliliğe sahip olmayacaktır. Ancak hâkim, velayeti belirler iken, tarafların yapmış olduğu sözleşme ile belirtmemiş oldukları velayet ve kişisel ilişki durumunu dikkate almasında fayda olacaktır. Çünkü tarafların belirlemeleri, ebeveynlerin çocuğa bakma istek ve özenlerini ortaya koyacaktır. Çocuğa bakmada istekli olan kişinin daha özverili olup, çocuklarla daha ilgili olacağı hâkim tarafından dikkate alınması gerekmektedir. Sözleşmede çocuğa bakmayı istemeyen ebeveynin de aynı doğrultuda çocuğa karşı ilgisiz olacağı ve bu durumun çocuğun menfaatine aykırılık oluşturabileceği gözden kaçırılmamalıdır.<sup>129</sup>

Anlaşmalı boşanma, kanun hükmünde de açıkça görüleceği üzere, tarafların her konuda uzlaşma sağlaması ve bu uzlaşmayı içeren protokolün Türk Medeni Kanunu madde 184/6-5'e göre Hâkim tarafından onaylanması gerekmektedir. Eğer herhangi bir konuda uzlaşma sağlanamadığı ortaya çıkarsa, anlaşmalı boşanmadan söz edilemeyecektir. Taraflar, aralarında yapmış oldukları anlaşmalı boşanma şartlarını taşıyan protokolün hâkim tarafından onaylanmadığı sürece, vazgeçme hakları da mevcuttur.

Her ne kadar ana ve babanın kendi aralarında anlaşarak çocuklarının velayetini düzenlemiş oldukları sözleşmenin, çocukların yararına aykırı olmadığı durumlarda hâkim tarafından onaylanmaları kabul edilmişse de hâkim, tarafların belirlemiş olduğu sözleşmeye bağlı olmayıp re'sen velayet konusunda değişiklik yapabilecektir. Tarafların bu değişikliği kabul etmeleri halinde, anlaşmalı boşanma gerçekleşecektir.<sup>130</sup>

Anlaşmalı boşanma ile tarafların velayet konusunda yapmış oldukları belirleme, aynı zamanda çocuğa bakma isteklerini de ortaya koymaktadır. Tarafların bu konuda anlaşma sağlaması ile velayet konusundaki çekişme ortadan kalkacak olup, çocuklar bu şekilde anlaşma sağlanarak, tartışma konusu olmaktan kurtulacaklardır.

---

<sup>129</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 95-99.

<sup>130</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1102.

## D- Boşanma Davasında Tarafların Kusurunun Velayet Kararına Olan Etkisi

Türk Hukuk Sisteminde, boşanma durumunda, çocuğun velayetinin belirlenmesi konusunda; kabul edilen en temel kıstas çocuğun menfaatidir. Bunun haricinde tarafların boşanma davasındaki kusurları, kanun gereği belirleyici bir kıstas olmamakla birlikte, dosya kapsamındaki yaşanan somut olaylar da çocuğun yararının tespiti açısından önem arz edebilecektir. Anne ve babanın boşanmadaki kusurları; ahlaki değer, sosyal statü ve maddi olanakları etkileyecek nitelikte ise bu durum çocuklar açısından önemli sonuçlar doğurabilecek olması halinde, dikkate alınmalıdır. Yoksa boşanma davasında tarafların birbirlerine kusur işlemiş olmaları, çocuklara da kusur ettikleri anlamına gelmeyeceği için kusurlu eşe velayetin verilmesini engelleyici herhangi bir hüküm mevcut değildir. Ancak boşanmada akıl hastası olup, haysiyetsiz hayat süren, küçük düşürücü suç işlemiş olan, terk eden, darp eden eşe velayetin verilmemesi ve bu gibi durumların dikkate alınması gerektiği herkes tarafından hem fikir olunan bir durumdur.

İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında; küçük kızın velayetinin kocanın sadakatsizliğinin sabit olması nedeniyle, anaya verilmesi gerektiğini, ananın bu durumu çocuğu yetiştirirken ders olarak kullanabileceği belirtilmiştir. Alman Medeni Kanununda da 1977 değişikliği öncesi velayetin kusursuz olan eşe verileceği öngörülmüş iken, değişiklik sonrası bu kural katı olarak uygulanmayıp uygulamada velayetin kusursuz eşe verilmesi çocuğun yararını tehlikeye düşürme ihtimalini çıkarırsa kusurlu olan eşe velayetin verilebileceği kararlaştırılmıştır.<sup>131</sup>

Eşlerin boşanma davasındaki kusur durumları, birbirlerine yapmış oldukları hareketlerden ortaya çıkmaktadır. Boşanma davasında kusurlu olan eşe velayetin verilmeyeceği gibi katı bir hüküm ve uygulama konulması halinde, çocuğun menfaatinin aksine işlem yapılabileceği gibi boşanma davasında kusurlu olan eşe bir de çocuğundan mahrum bırakılarak bir nevi ceza verilmesi anlamına gelecektir. Oysa kötü bir eşin, kötü bir anne veya baba olacağını ortaya koymayacaktır. Yargıtay da aynı kanaattedir.<sup>132</sup>

Anne ve babanın değer yapısı, toplumsal ahlaki değer yargılara açıkça ters düşmesi durumunda, çocuğun dava sürecinde ve ileriki yaşamında bu nedenden dolayı olumsuz etkilenme ihtimali mevcut ise hâkim ahlaksal değerleri dikkate alarak karar vermelidir. Çünkü ebeveynlerin ahlaksal değerleri, çocuğun yetiştirilmesi ve

---

<sup>131</sup> -ÇELİKEL, .2012. s.88-89.

<sup>132</sup> - Y.2.H.D. 4586 E. 4777 K. 16.05.1986 Tarihli " *Hukukumuzda velayetin boşanmada kusursuz olan tarafa ait olacağı yönünde bir kural kabul edilmiş değildir. Çünkü kötü bir eşin aynı zamanda kötü bir ana veya baba olduğu söylenemez. Bu konuda önemli olan çocuğun yararlarıdır.*" şeklinde karar verilmiştir. (Sinerji İctihat Programı). ; -GENÇCAN, 2010, s. 1083.

fikri gelişimi açısından önem arz etmektedir. Bu nedenlerden dolayı boşanan eşlerin ahlaki açıdan meydana gelen olaylar hâkim tarafından dikkate alması gerekmektedir.

Örneğin; sürekli darp eden bir ebeveyne velayetin verilmesi doğru görülmemiştir.<sup>133</sup> Aynı şekilde başka bir adamla kaçıp eşini ve çocuğunu terk eden kadına veya yüz kızartıcı suç işleyip sürekli içki içen babaya da çocuğun velayetinin verilmesi doğru kabul edilmemiştir.<sup>134</sup>

#### 4- BİRLİKTE VELAYET DURUMU

Birlikte Velayet (Ortak Velayet): Ana ve babanın boşanmadan sonra da çocuğun bakım, gözetimi, eğitimi, öğretimi ve alınacak kararları gibi çocuğun yönetimi hakkında müştereken sorumlu ve yetkili olmaları anlamına gelmektedir.

Birlikte velayet durumu, Fransa gibi bazı ülkelerde uzun süreden beri uygulanıp en ideal yöntem olarak kabul edilmiş olsa da Türk Hukukunda; bu kurum geçmişte uygulama alanı bulmamış ve tartışmalara neden olup yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde de uzun yıllar Türk kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesi ile Yargıtay tarafından kabul edilemeyeceği savunulmuştur<sup>135</sup>

Yargıtay en son kararlarında ise köklü bir içtihat değişikliğine gidilerek, ortak velayetin, Türk kamu Düzenine aykırı olmadığı yönünde karar vermiştir.<sup>136</sup>

Yargıtay 2017 tarihli kararından önce, yabancı mahkemelerin ortak velayet konusunda vermiş olduğu kararların tenfizini Türk kamu düzenine aykırı olan bir uygulama olması nedeniyle ret etmiştir. Ancak son kararında ortak velayetin kamu düzenine açıkça aykırı olmadığı gerekçesi ile tarafların müşterek milli hukukundaki velayete dair düzenlemeleri dikkate alarak işin esasına girmiştir. Yargıtay bu kararı ile birlikte, ortak velayet kurumunun kapısını sınırlı da olsa açmıştır. Önceleri kati surette ret etmesine rağmen, şu an ortak velayet kurumunun kamu düzenine açıkça aykırı olduğunu ya da Türk Toplumunun temel yapısı ve çıkarlarını ihlal ettiğini, söylemenin mümkün olamayacağını belirtmiştir. Bu konuda

<sup>133</sup> - Y.2.H.D. 3161 E. 5391 K. 05.05.1998 Tarihli Kararı, **(Sinerji İçtihat Programı)**.

<sup>134</sup> - Y.2.H.D. 8514 E. 9195 K. 13.10.1993 Tarihli Kararı **(Sinerji İçtihat Programı)**.

<sup>135</sup> - Y.2.H.D. 2004/13947 E. 2004/5854 K. 27.12.2004 Tarihli Kararı. **(Sinerji İçtihat Programı)**. ; **KARACA**, 2015, s. 44.

<sup>136</sup> - Y.2.H.D. 2016/1577 E. 2017/1737 K. 20.02.2017 Tarihli Kararı. **(Sinerji İçtihat Programı)**.

da en önemli kıstasın çocuğun üstün menfaati olduğunu ve bu duruma hâkimin vicdanı ile karar verebileceği kabul edilmiştir.<sup>137</sup>

Yargıtay; ortak velayetin kamu düzenine aykırı olmayacağına ilişkin verilen kararın temelinde, Türkiye'nin 14 Mart 1985 tarihinde imzaladığı 11 nolu protokol ile 6684 sayılı kanun tarafından onaylanması uygun bulunarak 25.03.2016 tarihli resmi gazetede yayınlanıp, yürürlüğe girerek iç hukuk normu haline gelen hükümlerden Ek-7 nolu protokolün 5.maddesinden kaynaklanmaktadır. Bu maddede ; *“Eşler, evlilik bakımından, evlilik süresince ve evliliğin bitmesi halinde, kendi aralarındaki ve çocukları ile olan ilişkilerinde, özel hukuk niteliği taşıyan hak ve sorumluluklar açısından eşittirler. Bu madde, devletlerin çocuklar yararına gereken tedbirleri almalarına engel değildir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanunu madde 336/2 de ise *“Boşanma halinde velayet eşlerden birine verilir.”* hükmü ile uluslararası sözleşme protokolündeki *“Eşler velayete eşit haklarla sahiptir.”* hükmü çatışmaktadır. Bu çatışmanın giderilmesi için 1982 Anayasasının 90. maddesindeki düzenleme gereği;

*“ Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla, kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklardan, milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Meydana gelen çatışma ilgili Anayasa madde 90' daki hüküm gereğince; sözleşme ile protokolde Türkiye'nin imzalayarak taraf olduğu Uluslararası alanda düzenlenen ortak velayet hükmüne önem verilerek asıl ve öncelikli olması gerektiği yönünde karar verilmiştir. Eskiden beri uygulanıp 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda düzenlenen, velayetin eşlerden birine verilmesi uygulaması ise istisnai ve ikincil yöntem haline gelmiştir.

Ortak velayet kurumu gönüllülük esasına dayalı olarak her iki eşin rızası ve talepleri ile karara bağlanabilen bir uygulamadır. Hâkim re'sen karar verebilme yetkisi şu anki mevzuat şartlarında düzenlenmemiştir. Ancak ortak velayet kurulması halinde çocuğun üstün menfaatine aykırı sonuçlar doğuracağı ihtimali mevcut ise hâkim, ortak velayetin kurulmasına yer olmayacağına karar verebilmektedir. Türk Hukukunda; Yargıtay son kararlarında ortak velayetin Türk Kamu düzenine aykırı olmayacağı, bu yüzden yabancı ülke mahkemelerinin ortak

---

<sup>137</sup> - ERDEM , 2019, s. 173-174 ; KARACA, 2015, s. 44.

velayet konusunda vermiş olduğu kararların Türkiye'de de uygulanabileceği yönünde karar vermiştir.<sup>138</sup>

Hâkim, ortak velayet kararı vermeden önce bu durumun çocuğun menfaat ve güvenliği açısından bir tehdit yaratıp yaratmadığı ve anne ve babanın çocuk açısından ortak kararlar alabilme durumlarının mevcudiyeti ile çocuğun gelişimi açısından olumsuz etkilerinin olma ihtimalini dikkate almalıdır. Ayrıca psikolog aile danışmanları ve bu konuda uzman bilirkişilerden ortak velayetin çocuğa olası etkileri ile bu kurumun ana, baba tarafından sağlıklı bir şekilde yürütülüp yürütülmeyeceğine ilişkin görüş alması gerekmektedir. Aynı zamanda çocuğun belirli bir idrak çağına gelmiş olması halinde, bu konuda görüşü alınmalıdır. Ortak velayet çocuğun isteklerine de uygun olması halinde hâkim tarafından kabul edilmelidir. Ortak velayet konusunda hâkimin vermiş olduğu kararlar kesin hüküm oluşturmayacağı ve aleyhe bir durumun meydana gelmesi halinde her zaman Aile Mahkemesinden çocuğun yararına aykırı olması nedeniyle ortak velayetin kaldırılması talep edilebilecektir.

Ortak velayet kurumu, Yargıtay'ın 2017 tarihinde son içtihatları ile her ne kadar olumlu yönde bir açıklama getirmiş olsa da 1980'li yıllardan beri uzun süre doktrinde tartışma konusu oluşturmuştur. Bir kısım yazarlar ve Yargıtay'ın eski görüşleri bu uygulamanın kamu düzenine aykırı olduğu, bu yüzden hukukumuzda uygulama alanı bulamayacağını belirtmiş olsalar da doktrinde yazarların çoğunluğu ortak velayetin kamu düzenine aykırı olmayacağı yönünde Yargıtay'ın en son kararı şeklinde görüş bildirmişlerdir.

Bu konuya uluslararası alanda bakılacak olursa; 1995 Belçika Medeni Kanunu, 1993 Fransız Medeni Kanunu ve en son 1997 Almanya Medeni Kanununda ortak velayetin, çocuğun menfaatine daha uygun olacağı kabul etmiştir. Bu uygulamayı kabul eden ülkelerde de aynı şekilde görüş ayrılığı meydana gelmiş ve en son tarihli Alman Medeni Kanunu kapsamında 1982 yılında, Alman Anayasa Mahkemesince velayetin boşanmadan sonra ana veya babadan sadece birine verilmesine ilişkin emredici normu Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. Almanya Hukukunun sonraki uygulamalarında, velayetin belirlenmesinde esas olarak birlikte velayet şeklinde kararlar verilmeye başlanmıştır. Velayetin sadece bir tarafa verilmesi durumu halen İsviçre Medeni Kanununda da asıl olan uygulamadır. Ancak uluslararası alanda bu durum şu şekilde eleştirilmektedir:

1- Çocuğun velayetinin boşanmadan sonra sadece bir tarafa verilmesi Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde düzenleme altına alınan Çocuğun Ana ve Babasından Ayrılmama Hakkı ile

---

<sup>138</sup> - Y. 2.H.D. 2016/15771 E. 2017/1737 K. 20.02.2017 Tarihli Kararı. (Sinerji İctihat Programı); ERDEM , 2019, s. 174.



## 2- Anayasa'da güvence altına alınan Eşitlik İlkesi ile

3- İştirak Nafakası vererek çocuğun giderlerine ortak olup maddi olarak destek sağlayan kişi, çocuk için verilen kararlarda söz sahibi olamayacağı gibi dürüstlük kuralına aykırı bir uygulamaya neden olacaktır. Ayrıca çocuk anne ve babasının boşanması nedeniyle, ebeveynleri arasında bir seçim yapma zorunluluğu doğacak bu nedenle psikolojik anlamda ağır bir durumla karşı karşıya kalmaktadır. Bu durumların hepsi dikkate alındığında, ortak velayet kurumunun çocuk için daha faydalı olacağı yönünde, doktrindeki çoğunluk tarafından fikir birliği mevcuttur.<sup>139</sup>

Bir grup yazarlar ise ortak velayetin birbirleri ile anlaşmayı boşanan ana ve babanın çocuk üzerinden çekişmeye devam edecekleri ve çocuğun bu

---

<sup>139</sup> - SEROZAN, R. **Çocuk Hukuku**, Vedat Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2017, s. 255-256 " *Türk Hukukunda birlikte velayet yolu açılmalıdır. Artık evli olmayan ana-baba birlikte velayet hakkının gerekliliği Anayasa da düzenlenen eşitlik ilkesi ile BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde yer alan ana ve babasından ayrılmama hakkından doğmaktadır. Birlikte velayet hakkının gereken bir takım şartları elbette ki vardır. Öncelikle çocuğun menfaatinin birlikte velayeti gerektirmesi gerekir. Daha sonra da bu hakkı birlikte kullanmaya devam edecek olan ana ve babanın da bu doğrultu da istekleri olması gerekir. Eğer somut olayın koşulları birlikte velayete elverişli değil ise taraflardan birinin velayet hakkını tamamen ortadan kaldırmamakla birlikte, bazı yetkiler kısıtlanarak bir çeşit eksik velayet yaratılabilir.*" şeklinde belirtmiştir.

- ÖZTAN, B. **Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velâyet Sorunu**. Prof. Dr. Tuğrul Ansay Armağanı. Ankara: Turhan Kitapevi,2006. s. 257. " *Değişen koşullardan etkilenen evlilik ve evliliğe kamunun bakış açısı göz önüne alındığında, bireyin istek ve çıkarlarının boşanma hükümlerinde daha çok yer verildiği ve anlaşmalı boşanma sayısının giderek arttığı görülmektedir. Bu nedenle anlaşmalı boşanmada tarafların istemesi ve çocuğun menfaatinin de gerektirmesi halinde hâkimin ana ve babanın birlikte velayetine karar verebilmesi gerekmektedir.*"

- ÖZTAN, B. **Aile Hukuku**, Turhan. Aile Hukuku, Turhan Yayınları, 6. Basım, 2015. "Boşanma halinde velayetin ana veya babaya birlikte verilemeyeceğine ilişkin bir hükmün Medeni Kanunda bulunmadığını ve birlikte velayetin Türk Hukukunda mümkün olmamasının çocuğun menfaatine uygun olmadığı görüşündedir. "

- KOÇHİSAROĞLU, C. **Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması**, Turhan Yayınları, Ankara, 2004. s. 3-5 " *...Aslında tüm sorun, boşanma sonrasında birlikte velayetin kabul edilip edilmeyeceği, edilecek ise bunun hangi ölçüde ve hangi koşullara tabi tutulacak sorunu "* demiştir.

- KOÇHİSAROĞLU, 2004. s. 103 vd. " *...Hukukumuzda boşanma sonrası velayeti düzenleyen hükümlerin yeterli açıklama yapmadığı, mevcut düzenlemelerden boşanma sonrası hâkimin, velayeti eşlerden birine tevdi edeceği ve velayetin eşlerden yalnız birine ait olacağı sonucu kesin bir şekilde çıkarılamaz. TMK 182. maddesi Kenar başlığında genel bir anlatıma başvurarak, çocuklar bakımından ana ve babanın hakları ve hâkimin takdir yetkisinden söz edilmektedir. Maddenin 1. fıkrasında hâkimin, olanak buldukça ana ve babayı dinledikten sonra ana ve babanın hakları ve çocuk ile kişisel ilişkileri düzenleneceği ifade edilmektedir ki bu durum velayetin ana ve babadan birine ait olacağı anlamını çıkarmayacaktır..."* şeklinde belirtilmiştir.

- ERDEM , 2019, s. 173-174.

durumda zarar göreceği, ortak velayetin çocuğun yararına aykırı olacağı düşüncesine sahiptir.<sup>140</sup>

Aynı yazarlar Türkiye'nin 14 Mart 1985 tarihinde imzaladığı, 11 nolu protokol ile 6684 sayılı Kanun tarafından uygun bulunarak onaylanıp, 25.03.2016 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren, ilgili hükümler öncesi ortak velayetin; Türk Medeni Kanunu 182 ve 336. maddeler gereğince, Türk Hukuk sistemine aykırı olduğu görüşünü savunmaktayken, 25.03.2016 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan mevzuat değişikliği ile bu tartışma konusuna kısmen son verilmiştir.

İsviçre Medeni Hukukunda da ortak velayet özel olarak düzenlenmemiş, asıl olanın velayetin bir tarafa bırakılması şeklinde olduğu belirtilmiştir. Ancak ortak velayetin çocuğun menfaatine uygun olması halinde, uygulanabileceği belirtilerek ikincil uygulama haline getirilmiştir.

Türk hukukunda şu an kabul edilen; ana ve babanın ortak velayet konusunda anlaşması ve bu durumun çocuğun menfaatine aykırı olmaması, çocuğun yaşı itibarı ile beyanlarına itibar edilebilecek nitelikte ise dinlenmesi ve bu yönde bir kararın onun üzerinde olumsuz bir duruma neden olmayacağı anlaşılması halinde, ortak velayetin sağlanarak boşanmadan sonra da çocuğun velayetinin her iki ebeveyn tarafından devam etmesi yönünde karar verilecektir.

Boşanmadan sonra düzenlenen ortak velayet durumunda tartışmalara bu şekilde çözüm getirilmiştir. Tartışma konusu olmayıp hukuk sisteminde kabul edilen diğer ortak velayet ise evlilik süresince ana ve babanın çocuk üzerinde sahip olduğu ortak velayet hakkıdır. Bu durum; 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 335-336. maddelerinde açıkça düzenlendiği için herhangi bir tartışmaya neden olmamaktadır. Evlilik birliği içerisinde, yetkili mercilere aksi düzenleme bulunmadığı sürece velayet hakkı ana ve baba tarafından birlikte kullanılmaktadır.

## **5- VELAYETİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI**

Mahkemenin velayet konusuna ilişkin olarak vermiş olduğu kararlar kesin hüküm oluşturmamaktadır. Kesin hüküm; mahkemenin bir konu hakkında vermiş olduğu kararların, sonradan değişen durumlara göre değiştirilemeyecek olmasıdır. Ancak velayet ve çocukların nafakası için verilen kararlar, durumun değişmesi nedeniyle değişiklik yapılması için taraflarca her zaman mahkemeye başvurabileceği gibi hâkim de çocuğun menfaati için gerekli görür ise re'sen bu konulara ilişkin

<sup>140</sup> - AKYÜZ, E. *Çocuk Hukuku*. Ankara: Pegem Akademi Yayıncılık.2010. s. 154 ; HATEMİ, 2019, İstanbul, s.183.

yeniden düzenleme yapma yoluna gidebilecektir. Hâkimden gelişen olay ve lüzumlara göre velayetin değiştirilmesi talebi bir dava olarak değil de hâkimi uyarma niteliği taşıdığı düşünülmektedir. Ancak bu gelişen olayın önemli ve değiştirmeyi gerekli kılacak düzeyde olması gerekmektedir. Yoksa insan hayatında sürekli meydana gelen olaylar nedeniyle velayetin değişikliği durumunu ortaya koyacak olup bu durum çocukların istikrarlı ve düzenli yaşamını zedeleyecektir. O yüzden meydana gelen bu gelişmeler, çocukların menfaati konusunda velayetin değişikliğini de gerekli kılması süreklilik arz eden bir durum olması gerekmektedir.<sup>141</sup>

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 183'te; velayetin değişen koşullara uyarlanması gerektiğine ilişkin bazı durumları belirtmiş olsa da bunlar örnek niteliğinde olup sınırlı sayıda olmamaktadırlar. Bu durumlara örnek olarak; velayet hakkına sahip olan kişinin evlenmesi, başka yere taşınması veya ölmesi düzenlenmiş iken, bunun haricinde velayet hakkına sahip olan kişinin hapis edilmesi, alkol veya uyuşturucu bağımlılığı, ağır hastalığı ile velayet hak ve yükümlülüklerini ağır bir şekilde ihmal edip hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi, çocuğun istismara uğratılması, çocuk ile velayeti kendinde olmayan ebeveyni ile kişisel ilişki kurulmasının engellenmesi gibi durumlar ile buna benzer çocuğun yararına aykırı olan olaylarda velayetin kaldırılarak değiştirilmesi söz konusu olabilecektir.<sup>142</sup>

#### **A- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Yeniden Evlenmesi**

Türk Medeni Kanunu madde 349'da belirtildiği üzere; velayet kendisine verilen anne veya babanın, başkaları ile evlenmesi tek başına velayetin değiştirilmesine neden olmayacaktır. Ancak yeniden evlenme nedeni ile çocuğun beden, ruh ve ahlak gelişimini olumsuz etkileyecek bir durum mevcut ise bu olay velayetin değiştirilmesine neden olabilecektir. Velayete sahip olan kişinin, çocuğa karşı kötü davranışlar sergilemesi, yeni eşin kişiliğinin çocuğun yararına aykırı olması; alkolik, uyuşturucu bağımlısı, sürekli şiddet uygulaması, ahlak dışı yaşam süren bir kişi olması halinde; çocuğun menfaatleri dikkate alınarak, velayetin değiştirilmesi söz konusu olacaktır. Velayetin diğer ebeveyne verilmesi çocuğun menfaatine aykırı olucaksa, mahkeme velayeti tamamen kaldırıp çocuğu vesayet altına alabilecektir.<sup>143</sup>

---

<sup>141</sup> - SOLAK, 2014, Ankara, s. 125 ; KARACA, 2015, s.143-147 ; GENÇCAN, 2010, s. 1090.

<sup>142</sup> - HATEMİ, 2019, s.186 -187 ; ÖZTAN, 2015, s. 785-790 ; GENÇCAN, 2010, s. 1090- 1094.

<sup>143</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 787 ; AKINTÜRK, 2019, s.440 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 517.

## **B- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Başka Yere Taşınması**

Velayet hakkına sahip olan ebeveynin, yerleşim yerini değiştirerek başka yere taşınması halinde bu durum mutlak olarak velayetin tekrardan düzenlenmesini gerektirmeyecektir. Ancak yerleşim yeri değişikliği çocuğun eğitimine engel olup sağlığına zarar verecek nitelikte ise veya velayet sahibi ebeveyn tarafından sürekli taşınmak zorunda kalan çocuğun, istikrarlı ve düzenli bir hayat kurması engelleniyor yahut velayet hakkının sahibi ebeveyn, taşınmış olup çocuğu yanına almamış ve yahut da çocuğu yurt dışına götürüp velayetin verilmediği diğer ebeveyn de dâhil olmak üzere, akrabaları ile de bir daha görüşmeyecek duruma getirmesi hallerinde, velayetin yeniden düzenlenmesi gerektiği çocuğun üstün yararı için kabul edilen bir durumdur.<sup>144</sup>

## **C- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Ölmesi**

Velayet hakkına sahip olan kişinin ölmesi veya ölümüne denk tutulan olayların meydana gelmesi nedeniyle diğer ebeveyn otomatik olarak velayet hakkının sahibi olamayacaktır. Velayetin değiştirilmesi için mahkeme kararına ihtiyaç vardır. Hâkim, velayeti çocuğun menfaatlerine göre sağ kalan diğer ebeveyne verebileceği gibi durum ve koşullar gerektiriyor ise velayeti tamamen kaldırarak, çocuğa vasi atanmasına da karar verebilmektedir.<sup>145</sup>

## **D- Velayet hakkına Sahip Olan Kişinin Hapis Edilmesi**

Velayet hakkı kendisine verilen kişi kasten işlemiş olduğu bir suçtan dolayı yargılaması yapıp mahkûm edilmiş ise Türk Ceza Kanunu madde 53/1-c'de düzenlenmiş olan bu mahkûmiyetin yasal sonucundan dolayı velayet hakkından mahrum kalacaktır. Bu durum kanundan gelen bir zorunluluk olması nedeniyle hâkime takdir yetkisi tanınmamıştır. Velayet sahibi olan kişi, hapis süresi içerisinde bu haktan mahrum kalacaktır.

Velayetin kaldırılması, hapis cezasının yasal sonucu olması nedeniyle ceza hâkimi tarafından velayet sahibi ebeveyn aleyhine ceza hükmünü kurması ile ayrıca hukuk hâkimi tarafından velayetin kaldırılmasına yönelik karara gerek olmadan velayet ortadan kalkacaktır. Kasten işlenen suçlarda adli para cezası mahkûmiyeti halinde velayetin kaldırılması kurumu uygulanmayacağı belirtilmiştir. Kasten işlediği suç nedeni ile hapis cezasına hükümlenen kişi için hapis cezasının ertelenmesi ve koşullu salıverme hükümleri uygulanır ise velayetin kaldırılması durumu burada da söz konusu olmayacaktır. Çünkü kanun koyucunun amacı; velayet

<sup>144</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1096-1099.

<sup>145</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1099-1100.

sahibi olan kişinin hapis yattığı süre içerisinde çocuğu ile ilgilenemeyeceği, velayet görev ve yükümlülüklerini yerine getiremeyeceği için onu bu haktan mahrum ederek bu süre zarfında, çocuğun bakım ve gözetimini yapacak kişiye bırakılmasını sağlamaktır. Ancak dikkat edilmesi gereken bir diğer noktada velayet görevine sahip olan kişinin, bu suçu kime karşı işlemiş olduğudur. Eğer bu suçu velayet sahibi ana veya baba, velayet altındaki çocuğa karşı işlemiş ise çocuğa karşı yaralama, terk, istismar, velayet hakkını kötüye kullanması şeklinde işlenmiş olması durumunda, velayet hakkı işleyen kişi için sadece hapis süresince değil, temelli olarak kaldırılmasına ve velayetin değiştirilmesine neden olacaktır.

#### **E- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Alkol Veya Uyuşturucu Bağımlısı Olması**

Velayet hakkı kendisine verilen kişinin alkol veya uyuşturucu madde bağımlısı olması halinde bu durumun çocuğun ruhsal ve ahlaki gelişimi ile sağlığı üzerinde olumsuz sonuçlar doğuracağı kabul edilmektedir. Rol model olacağı kişi olan yanında bulunan velisinin bu tarz alışkanlıklarını örnek alıp, çocuğun da bağımlı olma ihtimalinin yüksek olacağı dikkate alınarak, velayetin değiştirilmesi veya kaldırılması söz konusu olabilecektir.

#### **F- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Ağır Hasta Veya Kısıtlı Olması**

Bu durumda velayet hakkına sahip olan kişinin velayet görevini yeterince yerine getiremeyeceği ve çocuk ile ilgilenemeyeceği düşünülmektedir. Velayetin yeniden düzenlenmesini gerektiren bu hastalık fiziksel olabileceği gibi, psikolojik ve ruhsal da olabilmektedir. Ancak hâkimin velayet düzenlemesini yeniden yapabilmesi için bu hastalığın velayet görevinin yerine getirilmesine engel olabilecek düzeyde ve bu hastalık nedeniyle çocuğun menfaatlerinin, velayetin yeniden düzenlenmesi yönünde olması gerekmektedir. Eğer hasta olan veli; çocuk ve kendi bakımı için bakıcı tutup, çocuk ile ilgilenmeye devam etmiş ve hastalığı da çocuğun sağlığını olumsuz etkileyecek türden değil ise velayetin yeniden düzenlenmesi gerekmeyecektir.<sup>146</sup>

Çocuğun hasta veya özürlü olması halinde de velayet sahibi anne veya babanın çocuk için gerekli önlemler alıp onun yeteneklerine göre eğitimini sağlanması gerekmektedir. Eğer bu konuda veli, üzerine düşeni yapmaz veya yapmayı ihmal ederse veyahut da yetersiz kalırsa 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 330 ile 347. maddelerin belirtilen hükümlere göre velayetin yeniden düzenlenmesi gerekecektir.

---

<sup>146</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 439.

Velayet sahibi olan kişinin kısıtlanması halinde kabul edilen kanı ise kendi iş ve işlemlerini idare edemeyecek durumda olan kişinin bir çocuğun idaresini de yapamayacağı düşünülerek velayetin yeniden düzenlenmesi veya çocuğu menfaati gerekli kılırsa velayetin kaldırılarak çocuğa vasi atanması söz konusu olabilecektir.

147

Türk Medeni Kanunu madde 404 ile 408'de düzenlenen kısıtlanma nedenlerinin meydana gelmesi ile velayet kendiliğinden kalkmayacak olup kısıtlama için hâkim kararı gereklidir. Kısıtlama kararı veren hâkim, velayeti yeniden düzenleme konusunda yetkili ise çocuğun velayetini kaldırıp bu konuda yeniden düzenleme yapması gerekecektir. Velinin kısıtlanma kararı ile velayet otomatik olarak düzenlenemeyecek olup bu konu için ayrı bir karar gerekmektedir. Ancak bu durum kamu düzeninden olması nedeni ile kısıtlama kararı veren hâkimin re'sen harekete geçmesi gerekecektir. Velayeti düzenleme konusunda, kısıtlama kararı veren hâkim yetkili değil ise velayetin yeniden düzenlenmesi konusunda yetkili hâkime durumu bildirip bu yönde karar vermesi için mahkemeyi harekete geçirecektir.

Velinin kısıtlanması, velayetin yeniden düzenlenmesine neden olabileceği gibi; vasiinin kısıtlanmasında da aynı durum kıyasen uygulanarak, vesayet altındaki kişi için yeni bir vasi atanması söz konusu olacaktır.

Doktrin de bazı yazarlar tarafından velinin kısıtlanması halinde her durumda velayetin kaldırılacağı genellemesi doğru kabul edilmemiştir. Savurganlık ve israf hali durumlarında çocuğa karşı kötü bir davranış yok ise salt bu kısıtlama nedeni ile velayetin kaldırılması durumu çok ağır bir sonuç olacağı düşünülmektedir.

148

Kanaatimizce; kısıtlama sebepleri dikkate alınarak velayetin belirlenmesinde en önemli husus olan çocukların menfaati ve kısıtlının çocuk adına her türlü iş ve işlemleri yapması gerektiği dikkate alınarak, hâkimin somut olay ve özelliklerine göre karar vermesi gerekmektedir.

### **G- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin Velayet Görevini İhmal Edip, Bu Görevi Hiç Ya da Gerektiği Gibi Yerine Getiremiyor Olması**

Türk Medeni Kanunu madde 348/1-2'de düzenlendiği üzere; velayet görevini gerektirdiği şekilde yerine getirmeyip ağır bir şekilde ihmal edilmesi halinde, velayetin kaldırılması söz konusu olacağı belirtilmiştir.

---

<sup>147</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 113.

<sup>148</sup> - KARACA, 2015, s. 114 - 116.

Velinin, çocuğa yeterli ilgi göstermemesi de velayet görevinin ağır bir şekilde ihmali olarak kabul edilip bu görevlerin yerine getirilmemesi velayetin kaldırılması nedenlerini oluşturabilmektedir.<sup>149</sup>

Velinin görevini ağır ihmal etmesi, görevinin gereklerini hiç ya da gerektiği gibi yerine getirememiş olması ile çocuğa yeterince ilgi göstermemesi gibi durumlar her ne kadar Türk Medeni Kanunu madde 348' de düzenlenmiş olsa da bu terimler soyut olarak belirtilmiş olup bu konunun, çocuğun yararına aykırılık oluşturup oluşturmayacağı, somut olaya göre hâkim tarafından tespit edilerek, velayetin kaldırılmasına karar verilip, velayet konusunda yeniden düzenleme yoluna gidilecektir. Örneğin; Yargıtay bir kararında “Eşi ölüp çocuğun velayetine sahip olan ananın nikâhsız başka biri ile yaşıyor olmasının velayet görevini ihmal ettiği anlamına gelmeyeceğini belirterek velayetin kaldırılmasına gerek olmadığı yönünde karar vermiştir.<sup>150</sup>

Velayet sahibi olan kişinin maddi durumunun yetersizliği nedeni, tek başına velayetin kaldırılmasına gerekçe teşkil etmeyecektir. Ancak anne veya baba çalışma gücüne sahip olup bilerek ve isteyerek çalışmaktan kaçınmaları ve bu durumun çocukların bakım ve gelişimine engel niteliği taşıması halinde, velayetin kaldırılması için makul bir neden kabul edilebilecektir.

#### **H- Velayet Hakkına Sahip Olan Kişinin, Çocuğu İstismar Etmesi Durumunda**

Yaklaşık 100 yıllık bir geçmişe sahip olup uluslararası düzeyde bir problem olarak karşımıza çıkan çocuk istismarı; duygusal, ekonomik, fiziksel, cinsel şekillerinde meydana gelmektedir.

Çocuk istismarı denildiği zaman akla sadece cinsel istismar gelmemesi gerekmektedir. Dünya Sağlık Örgütü (WHO) tarafından 1999 yılında yapılan çocuk istismarına yönelik tanıma göre: Sorumluluk, genel durumlarda çocuğun sağlığına, yaşamına, gelişimine zarar verebilen, fiziksel ve duygusal kötü davranış, cinsel istismar, ihmal ve her türlü ticari çıkar için çocuğun kullanılmasını içeren tüm saldırgan davranışlar olarak belirtilmiştir. 4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Yasanın Uygulanması Hakkındaki Yönetmeliğin 4/c maddesi de, aile içi şiddetin tanımını aynı doğrultuda fiziksel, cinsel ekonomik ve psikolojik zarar görme veya acı çektirme şeklinde düzenlenmiştir.<sup>151</sup>

---

<sup>149</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 439.

<sup>150</sup> - Y.2.H.D. 2003/4523 E. 2003/5537 K. 16.04.2003 Tarihli Kararı (Sinerji Programı).

<sup>151</sup> - KARACA, 2015. s. 119-120.

Çocuk istismarı kapsamında; çocuğa ilgi gösterilmemesi, yok sayılması, bir birey gibi görüp değer vermeme şeklinde duygusal yönden olabileceği gibi, küçük yaşta zorla çalıştırma, dilendirme gibi ondan gelir elde etmeye çalışma şeklinde ekonomik olarak veya sürekli kötü muameleye tabi tutup darp etme şeklinde de fiziksel istismar şeklinde gerçekleşebilmektedir.

**Duygusal İstismar:** Çocuklar üzerinde en çok rastlanan istismar çeşidi olmak ile beraber, diğer istismarların olması halinde onlara eşlik edecek istismar türüdür.

Duygusal istismarın kapsamında; çocuğu sürekli aşağılama, eleştirme, küçümseme, korkutma, tehdit etme, sevgiden soğutma, aşırı baskı gösterme veya onu ilgiden mahrum bırakarak azarlama gibi hareketler ile çocuk duygusal olarak istismara uğratılacaktır. İstismara uğrayan çocukta; kimlik bozukluğu, psikolojik bozukluk, kendini sürekli değersiz hissetme, güvensiz, isyankâr ve başkasına bağlı bireylerin oluşmasına neden olacaktır.<sup>152</sup>

**Ekonomik İstismar:** Çocuğu bir gelir kapısı olarak görüp, onu çalıştırıp veya dilendirerek, çocuktan gelir elde edilmesi şeklinde uygulanmaktadır. Tüm ülkelerde mevcut olduğu gibi bizim ülkemizde de en önemli sorunlardan biri olan “Çocuk İşçi” mevcuttur. Bu sorunun çözümü amacıyla Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik ve İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğünde çocukların çalışabileceği yaşının en az 15 yaşını doldurması şeklinde olması gerektiği belirtilmiştir. 15 yaşını doldurmamış çocukların İş Kanununun 71. maddesinde düzenlenen 14 yaşını dolduran çocuklar için çıraklık ya da hafif iş haricince bir işte çalıştırılmayacakları belirtilmiştir. Ayrıca bu yaşlar üzerinde olup çalışan çocuk işçilere İş Kanunu tarafından bazı kolaylıklar ve emredici hükümler şeklinde işverenlere bazı kısıtlamalar da getirilmiştir. İlgili mevzuat düzenlemeleri mevcut iken, halen ülkemizde yasal yaş sınırı altında çocuklar, maddi durumun düşüklüğü gerekçesiyle okullardan alınıp çalıştırılmaktadırlar. İlgili düzenlemeler ışığında denetimler sıklaştırılarak bu istismar türünün tespit edilmesi gerektiği gibi velayetin kendinde olan tarafça, çocuğun ekonomik anlamda istismara uğraması halinde de velayetin kaldırılması ve velayet konusunda yeniden hüküm kurulması gerekliliği doğacaktır.<sup>153</sup>

**Fiziksel İstismar:** Küçük yaşta savunmasız çocuklara kaba kuvvet uygulayarak, vücutlarına acı çektirme ve zarar verme şeklinde gerçekleşmektedir. Dövme, zehirlenme, vücudunda yanıklar meydana getirme, ısırma, kesme şeklinde ebeveynin bilinçli olarak ve genelde terbiye etme bahanesiyle gerçekleştirilmektedir. Ancak velinin çocuğa karşı her ne sebep olursa olsun bu tarz hareketlerde bulunması

---

<sup>152</sup> - KARACA, 2015. s. 121.

<sup>153</sup> - KARACA, 2015. s.122.



velayetin kaldırılması için bir neden oluşturacaktır. Bu nedenle hâkim, somut olaydaki duruma ve uygulanan acı ile velinin niyetine göre çocuğu terbiye edip onu, hayata dair davranışlarını düzeltmesi amacı ile makul bir şekilde yapıp çocuğun yararına uygun olması ve ileri hayatı için bu durumu çocuğun öğrenmesi gerektiğine kanaat getirir ise velayetin kaldırılması gerekmeyip duruma göre çocuk için velinin uyarılması ve başka önlemler alınarak çocuğun terbiyesinin sağlanabileceği belirtilmelidir.<sup>154</sup>

Doktrinde bazı yazarların görüşüne göre; bir çocuğuna fiziksel şiddet uygulayan veliden, velayetin kaldırılması durumunda diğer çocuklar için de şiddet ihtimalinin yüksek olması nedeniyle velayetin tamamı için kaldırılması gerektiği düşünülmektedir.<sup>155</sup>

Kanaatimizce de; ebeveynlerin terbiye ve çocuğun eğitilmesi kapsamı dışında çocuğa fiziksel şiddet uygulanması doğru olmadığı gibi bu terbiye hakkında çok dar yorumlanmalıdır. Ayrıca bir çocuğuna fiziksel şiddet uygulayan velinin, bu durumu onun şiddete meyilli olduğunu, diğer çocuklar için de önemli bir risk ve tehlike oluşturacağı düşünerek, tüm çocuklar için velayetin kaldırılması gerektiği düşüncesinin doğru olduğu kanaatindeyiz.

**Cinsel İstismar:** Çocuğun cinsel objesi veya subjesi olarak ana veya babası tarafından kullanılması veya kullanılmasına göz yumulması şeklinde gerçekleşmektedir. Çocukların ırzına geçilip, pornografik olarak kullanılıp, teşhir edilmektedir.

Çocuklar yabancı insanlar ile iletişimden uzak durmaktadırlar. Bu yüzden özellikle aile içi olarak görülmekte olan çocukların cinsel istismar durumu, gerek ailenin duyulmaması için gizli tutması gerekse de çocuğun bu konuyu anlatmada güçlük çekmesi ve yahut cinsel istismara uğradığını dahi anlamaması nedenlerinden dolayı bulunması ve tespiti en zor istismar çeşididir.

Bu ağır istismar çeşidi ile çocukların karşılaşmalarını adına; ebeveynlerin çocuklarına benlik duygusunu aşılatarak, çocuğun vücudunun kendine ait olduğunu, kimsenin ona dokunmasına veya fotoğrafını çekmesine izin vermemesi gerektiği öğretilmelidir. Yoksa cinsel istismar ile karşı karşıya kalan çocuklar için ileriki hayatlarında etkisini bırakarak ağır bir psikolojik travmaya neden olabilecek durumlar yaratacaktır.

---

<sup>154</sup> - KARACA, 2015. s.124-127.

<sup>155</sup> - YAVUZ, C. *Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması*, Adil Yayınevi, Ankara, 2002. s. 99-100.

Çocuğun cinsel istismara uğradığı tespit edilmiş ise bu durum velinin bilgisi veya ağır ihmalden kaynaklanıyorsa velayetin kaldırılmasına; velinin söz konusu istismardan bilgisi veya kusuru mevcut değilse de velayeti kaldırmamakla birlikte hâkim tarafından, bu konuda gerekli tüm önlemlerin alınması gerekmektedir. Ancak velayetin kaldırılması ya da kaldırılmaması şeklinde verilecek her iki kararla birlikte çocuğun istismar nedeniyle psikolojik anlamda zarar gördüğü dikkate alınarak her türlü psikolojik destek ve ilgi için gerekli çalışmalar yapılmalıdır.<sup>156</sup>

## **I- Velayet hakkı Kendisine Bırakılan Tarafça, Çocuğun Diğer Ebeveyn İle Kişisel İlişkinin Sürekli Engellenmesi Durumunda**

Çocuğun velayeti; her ne kadar mahkeme tarafından boşanma sonrasında bir eşe bırakılmış ise de diğer ebeveyn ve aile bağlarının kopmaması açısından mahkeme, kişisel ilişkinin tesisi yönünde karar vermekle yükümlü tutulmuştur. Çünkü boşanma davasında; boşanacak olan eşler olup bu durumun çocuğu, diğer tarafı cezalandırmak amacıyla araç olarak kullanmasına izin verilmemesi gerekmektedir. Çocukların da ebeveynlerinin ayrılmış olmasından dolayı en az düzeyde etkilenmesi için her iki tarafın sevgi ve ilgisine ihtiyacı olacağı gözden kaçırılmaması gerektiği hususu da önemli bir noktadır.

Velayet sahibi olan kişi; çocuğu diğer ebeveyne göstermez ise bu durum çocuğun kişisel gelişimini olumsuz etkileyeceği gibi, aile bağlarını zayıflatıp her açıdan gelişimini olumsuz etkileyecektir. Bu yüzden çocuk ile diğer ebeveynin kişisel ilişki kurmasının engellenmesi halinde; velayetin kaldırılıp yeniden düzenlenmesi için önemli bir neden teşkil edecektir.

Yukarıda belirttiğimiz ve somut olayın özelliklerine göre çocuğun korunması amacı ile bu durumun sonuçsuz ve yetersiz kalacağı anlaşılırsa, hâkim; velayetin kaldırılarak, velayet konusunda yeniden bir karar verebileceği gibi, velayetin her iki ebeveyne verilmesini doğru görmeyerek, tamamen kaldırıp çocuğun Türk Medeni Kanunu madde 348/2 gereğince vesayet altına alınarak ona, vasi atanmasına da karar verebilmektedir. Türk Medeni Kanunu madde 348/3'te açıkça düzenlendiği üzere; "*Çocuklardan biri için velayetin kaldırılması ve yeniden düzenlenmesi durumu mevcut ve doğacak bütün çocukları kapsayacaktır.*" Ana kural bu olmakla beraber hâkim, somut olayda durumun gereklerine göre bu kuralın aksi olarak sadece bir veya mevcut çocuklar yönünden velayetin kaldırılması şeklinde karar verebilecektir. Velayetin kaldırılmasında, velinin kusurunun mevcut olması şart olmamakla birlikte velayet hak ve yetkilerinin gereği gibi yerine getirilmemiş olması ve velayetin kaldırılması, çocuğun menfaati için gerekli olması yeterli görülmüştür. Velayeti mevcut ebeveynden kaldıran hâkim, değişen koşul ve durumlara göre daha

---

<sup>156</sup> - KARACA, 2015. s. 128-130.

sonra tekrar gerekli olması halinde re'sen veya talep üzerine velayeti aynı kişiye geri verebilmektedir. Çünkü mahkemenin; velayet, iştirak nafakası ve kişisel ilişkiye yönelik vermiş olduğu kararlar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyip çocuğun yararı ve gelişen duruma göre değiştirilebilmektedir.<sup>157</sup>

Mahkeme, re'sen veya talep üzerine gelen dosyaya göre velayetin kaldırılarak yeniden farklı ebeveyne kurulması şeklinde yapılabileceği gibi tamamen kaldırılarak çocuğun vesayet altına alınması gerektiği yönünde kararlarda verebilmektedir. Velayet ile ilgili kararı verecek olan mahkeme; çocuğun yerleşim yeri mahkemesidir. Velayet sahibi ile çocuğun yerleşim yerin aynı olduğu düşünülerek "Velayet sahibi davalının yerleşim yeri Aile Mahkemesidir." Bu durum Aile Mahkemesinin Kuruluş, Görev ve Yargılanma Usulleri Hakkındaki Kanunun 4. maddesinde düzenlenmiştir. Aile Mahkemesinin olmadığı yerlerde bu görevi Aile Mahkemesi sıfatıyla o yerin Asliye Hukuk Mahkemesi bakacaktır. Yetkili Aile Mahkemesi; çocuğun yerleşim yeri mahkemesidir. Çocuğun velayet altında olması nedeni ile velayeti altında olduğu ebeveyni ile aynı yerleşim yerinde olması düşünülerek; "Velayet sahibi olan davalının yerleşim yeri" mahkemesi bu konuda yetkili olmaktadır.<sup>158</sup>

Çocuk üzerindeki velayetin tamamen kaldırılarak vesayet altına alınması gerektiği yönünde karar vermiş ise bu karar ile kendisine vasi atıldığı anlamına gelmemektedir. Çünkü Aile Mahkemeleri vasi atamaya yetkili olmadığı için davaya bakan Aile mahkemesi, dosyayı vasi ataması için yetkili olan o yer Sulh Hukuk Mahkemesine gönderecektir. Sulh Hukuk Mahkemesi, belirlediği vasi adayını vasi olarak atamasının ardından çocuk vesayet altına alınmış olacaktır.<sup>159</sup>

Velayetin kaldırılması ve yeniden düzenlenmesi davalarında HMK hükümleri uygulanmakta olup dava basit yargılama usulüne tabi olmaktadır. Ayrıca bu davaların, adli tatilde de yargılanmasına devam edilip mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılması gereken dosyalardır.

Hâkim, velayetin kaldırılması ve yeniden düzenlenmesine ilişkin hüküm kurulması ile birlikte talep üzerine veya re'sen bazı konularda karar vermesi gerekmektedir. Bunlar:

Velayetin artık sahibi olmayan ebeveynin,

1-Çocuğun ihtiyaçlara katılması gerekliliğinden doğan, boşanma henüz gerçekleşmemiş ise tedbir, boşanma gerçekleşmemiş ise iştirak nafakası ile

---

<sup>157</sup> - SOLAK, 2014, Ankara, s. 121-123.

<sup>158</sup> - ÇELİKEL, .2012. s. 131.

<sup>159</sup> - -KILIÇOĞLU, 2019, s. 571-572.

2-Çocuk ile görüşmesini düzenleyen, kişisel ilişki ve bunun sıklığını belirlenmesi yönündeki kararlarıdır.

Hâkim, bu konuları talep olmasa dahi düzenleyip, hüküm altına alması gerekmektedir. Hâkim; velayet, nafaka ve kişisel ilişkiye ilişkin karar verirken; HMK 'nın usul kuralları, Çocuk Hukuku ve Çocuğun Korunmasına ilişkin diğer mevzuat hükümleri ile Türk Medeni Kanununda belirtilmiş düzenlemeleri dikkate alarak karar vermelidir.

Velayetin düzenlenmesi ve kaldırılması ile değiştirilmesi gerektiği durumlarında en önemli belirleyici kıstas olan çocuğun menfaati durumunu; hâkim, önüne gelen başka herhangi bir davada dikkate alıp, talep olmadan re'sen inceleyip bu yönde bir karar verebileceği gibi, bu konudan haberdar olan herhangi bir kurum veya kişi de yetkili mercilere bu durumu bildirebilmektedir. Çocuğun menfaatinin ağır bir tehlike altında olduğunun belirlenmesi halinde Adli ve İdari mercilere re'sen harekete geçirme yetkisi ve görevi tanınmıştır. Velayetin değişikliği talebi konusunda ana veya baba haricinde çocuğunda talep edip etmeyeceği çok tartışılmış ise de koruma altına alınan çocuğun beyan, istek ve iradesine itibar edilebilecek yaşta olup ana veya babanın uygunsuz davranışlarını fark edebilecek kapasitede olması halinde onun da talepte bulunabileceği gerçek menfaatinin tespiti konusunda kabul edilmesi gerekmektedir.<sup>160</sup>

Velayetin kaldırılması kararı hukuksal olarak bir hakkı ortadan kaldırması nedeniyle bozucu yenilik doğuran bir tasarruftur. Bu tasarrufun hukuk âleminde sonuç doğurabilmesi için kesinleşmesi gerekmektedir. Kesinleşmesi ile beraber velayet hakkını alan eş, bu yetkiyi tek başına kullanabilecektir. Ancak bu karar daha önce de belirttiğimiz gibi maddi anlamda kesin hüküm oluşturmamaktadır. Türk Medeni Kanunu madde 183'te düzenlenen velayetin değiştirilmesine neden olacak yeni olguların ortaya çıkması halinde hâkim, re'sen veya ana ya da babadan birinin talebi üzerine gerekli önlemleri alabilecektir. Bu önlemler yetersiz kalır ise velayet hakkını karşı tarafa verebileceği gibi, velayeti her iki eşten alarak çocuğun vesayet altına alınması yönünde karar da verebilecektir. Ancak hâkim, velayeti düzenlerken; bir çocuğa velisinin daha iyi bakıp, ilgilenip, koruyup, gözeteyeceği ile çocuğun da anne veya babası ile daha mutlu olabileceğini dikkate alarak imkân varsa çocuğun öncelikle velayet altına alınmasına, bu mümkün olmaması halinde vesayet altına alınması yönünde karar vermesi daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.<sup>161</sup>

---

<sup>160</sup> - KARACA, 2015. s. 68-69.

<sup>161</sup> - KARACA, 2015. s. 109-110.

## 2. BÖLÜM

### NAFAKA

#### I- GENEL OLARAK ÇOCUĞUN NAFAKASI KAVRAMI

Türk Medeni Kanunu 327 ile 334. maddeleri arasında velayet kurumunun ana ve baba açısından hem bir hak hem de bir yükümlülük olduğu belirtilerek; ana ve babanın çocuğun bakım, eğitim ve gelişimi için gerekli olan masrafları karşılaması gerektiği düzenlenmiştir. Çocuğun eğitim, bakım ve gelişim giderlerine ana ve babaya kendi gelir durumlarına göre katılma yükümlülüğü yüklenmiş, ancak çocuğun giderlerini karşılamada ana ve baba yetersiz kalır veya çocuğun olağanüstü harcamaları mevcut olup, bu harcamalarda ana ve babanın gelirinin yetersiz kalması halinde; hâkimden izin alınarak çocuğun mal varlığından da eksik kalan giderlerin karşılanmasına Türk Medeni Kanunu madde 327/2 de izin verilmiştir. Burada dikkat edilecek olursa öncelikle çocuğun giderlerini ana ve babası karşılayacak olup onların yetersiz kalması halinde hâkimin izni ile varsa çocuğun malları ile olağanüstü giderler karşılanmasına izin verilmiştir.<sup>162</sup>

Velayet hakkının yükümlülüklerinden bir olarak, Türk Medeni Kanunu madde 182/2 de düzenlenen boşanma ve ayrılığa karar verilmesi halinde, çocuk kendisine bırakılmayan tarafın, çocuğun bakım ve giderlerine katılma zorunluluğu düzenlenmiştir. Nafaka kural olarak çocuk için ödenmektedir. Ancak dava ehliyeti olmadığı için velayetin sahibi olan taraf davayı kendi adına açmaktadır. Nafaka istemine ilişkin dava; basit yargılama usulüne tabi olup kısa sürede sonuçlanması gerektiği düşünülen yargılama çeşidi içerisinde yer almaktadır. Bu yüzden adli tatilde bile yargılanması devam eden işler arasında kabul edilmiştir.

Boşanma gerçekleşmeden önce velayet hak ve yükümlülüklerine sahip olan eşler, boşanma gerçekleşip velayetin tek bir ebeveyne verilmesi durumunda bu yükümlülükler tamamen sona ermeyip çocuğun giderlerine kendi geliri ve maddi durumu ölçüsünde dâhil olma gerekliliği devam etmektedir. Bu yüzden çocuğun velayetine sahip olan taraf, diğer taraftan çocuğun ihtiyaçlarına katılması adına nafaka talebinde bulunabilecektir. Çünkü ana ve babanın çocuğa bakım, koruma ve eğitimi gibi ödevleri velayet hakkından bağımsız olarak soy bağının kurulduğu andan itibaren başlayacağı doğal hukuk gereği kabul edilmektedir. Uluslararası alanda büyük öneme sahip olan, Çocuk Hakları sözleşmesinin 27. maddesinde de bu yükümlülüğün varlığı kabul edilmiş, burada ana ve baba haricinde devlete de çocuğun bakımı nedeniyle yükümlülükler yüklemiştir.

---

<sup>162</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 794-797.

Ana ve babanın nafaka yükümlülüğü boşanmanın ardından doğacağı şeklinde düşünülmemesi gerekmektedir. Boşanmanın gerçekleşmemiş olması halinde de velayet altında bulunan çocukların, bakım ve giderine katılmayan ebeveynler hakkında bu giderlere katılması nafaka adı altında mahkemeden talep edilebilmektedir. Ancak evlilik devam eder iken veya evliliğin sona ermesinin ardından talep edilecek nafaka çeşitleri farklıdır. Nafaka talebinde görevli olan mahkeme Aile Mahkemeleri olup Aile Mahkemelerinin bulunmadığı yerlerden ise orada bulunan Asliye Hukuk Mahkemesi, Aile Mahkemesi sıfatıyla davaya bakacaktır. Mahkemelerin nafaka konusunda vermiş olduğu kararlar maddi anlamda kesin hüküm oluşturmayacak, tarafların maddi durumundaki değişime veya çocukların bakım masrafların değişmesi durumunda nafakanın arttırılması talep edilebileceği gibi azaltılması da talep edilebilecektir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda çocuklar açısından 3 tür nafaka talep edilebilmektedir. Bunlar:

### **1-Tedbir Nafakası**

Boşanma veya ayrılık davası devam ettiği ve eşlerin ayrı yaşamını haklı kılan sebepler olması durumunda hâkimin tarafların kusuruna bakmadan eşlerin ve çocukların bu süre zarfında bakım ve geçimlerini sağlamak için verilen geçici nafaka olarak kabul edilmektedir. Tedbir nafakası eşlerin maddi durumuna göre verilmektedir. Talep edenin kusursuz olması gerekmektedir. Eşlerin aileye ve birbirine bakma yükümlülüğü çerçevesinde değerlendirilmektedir. Bu nafaka evliliğin henüz devam ettiği hallerde, daha ergin olmamış çocukları için de talep üzerine veya hâkim tarafından re'sen takdir edilecek olan çocuğun bakım ve masraflarının karşılanması amacıyla hükmedilen nafaka türüdür.<sup>163</sup>

### **2-İştirak Nafakası**

Boşanmanın gerçekleşmiş olmasının ardından velayet kendisine verilmeyen eşin, henüz ergin olmayan çocuklarının bakım ve masraflarına katılması için gerek talep üzerine gerekse de hâkim tarafından re'sen gözetilerek hükmedilen nafaka türüdür. Bu nafaka kural olarak; çocuğun 18 yaşını doldurup yani ergin olmasına kadar devam edeceği düzenlenmiştir. Ancak çocuk 18 yaşını doldurmuş olmasına rağmen okul hayatı devam ediyor ise bu süre zarfında da velayetin sahibi olmayan ebeveynin nafakayı ödeme yükümlülüğü devam edecektir.<sup>164</sup>

---

<sup>163</sup> -AKINTÜRK, 2019, s.285.

<sup>164</sup> - ERDEM , 2019, s. 182-184.

### 3-Yardım Nafakası

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 364'te düzenlenen yardım nafakası; Çocuk ergin olmak ile beraber yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşme ihtimali mevcut ise velayet sahibi olmayan üstsoyun yardım etme yükümlülüğü mevcuttur.<sup>165</sup>

Hukuk Sistemimizde çocuk için talep edilecek bu 3 tür nafaka kabul edilmiştir. Bunları ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

## II- TEDBİR NAFAKASI

Tedbir Nafakası: Boşanma henüz gerçekleşmeden boşanma öncesi veya boşanma davası açılıp dava devam ederken talep üzerine veya hâkim takdirine göre re'sen hükmedilebilen geçici nitelikte olan nafaka türüdür.

Tedbir nafakası, boşanma öncesi eş ve çocuklar lehine hükmedilebilmektedir. Hükmedilen miktar; dava süresince her zaman artırılıp azaltılması istenebilmektedir. Hâkim de koşullarda değişikliğin meydana geldiğini tespit etmesi halinde bu konuda artırım veya azaltım yapabilmektedir.<sup>166</sup>

Hâkim, tedbir nafakasını belirler iken iştirak nafakasını belirlemede belirttiğimiz kıyasları burada da dikkate alarak çocuğun ihtiyaç ve yaşam standartları ile tarafların sosyal, ekonomik durum ve diğer kişisel özelliklere göre nafaka miktarını belirleyecektir. Ancak burada yoksulluk nafakasının aksine eşlerin birbirlerine karşı kusurlu olup olmadıkları dikkate alınmamaktadır. Ayrıca ülkenin genel yaşam ve geçim koşulları da göz önünde tutulmalıdır.<sup>167</sup>

Tedbir nafakasının başlangıç tarihi olarak davanın açılma tarihi olarak kabul edilmektedir. Karar tarihinden geriye doğru birikmiş nafakalar karşı taraftan talep edilebilmektedir. Tedbir nafakası aylık ve peşin ödenmesine karar verilmektedir. Çocuklar için ergin olana kadar verilebilen tedbir nafakası, çocuk

<sup>165</sup> - Y.3.H.D. 2005/7849 E. 8137 K. "*Davanın açıldığı sırada davacının bir petrol istasyonunun da cüz'i bir maaş ile çalışıp, bu çalışma geçimini sağlamak için zorunluluktan doğmaktadır. O halde hiçbir mal varlığı ve geliri bulunmayan, henüz reşit olmuş ve okuma isteğinde olan kız çocuğunun yardıma muhtaç olduğunun kabulü zorunludur.*" (Sinerji İçtihat Programı). ; ERDEM , 2019, s. 185.

<sup>166</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 147 ; SOLAK, 2014, s. 86.

<sup>167</sup> - Y.H.G.K. 2017/2-1891 E. 2018/1577 K. 25.10.2018 Tarihli Kararında "*İşsiz ve herhangi bir geliri olmayan erkeğin, kadın kusurlu olup çalışıyor olsa da kusur durumunun tedbir nafakasında etkili olmadığı ve her iki tarafın da gelirin bulunmasının tedbir nafakası için engel oluşturmayacağını belirterek çalışan kadın lehine tedbir nafakasına hükmedilmesine karar vermiştir. İşsiz olmanın ve kusur durumunun tedbir nafakası için engel oluşturmayacağı yönünde emsal bir karar vermiştir.*" (Sinerji İçtihat Programı).

ergin olmasına rağmen eğitimi devam ediyorsa onun lehine de tedbir nafakası hükmedilmesi gerekmektedir.

Tedbir nafakası boşanma davası sürecinde devam edecek olup boşanma davasının kesinleşmesi ile sona ermektedir. Geçici nafaka olarak belirtilmesinin nedeni de bundan dolayı kaynaklanmaktadır. Dava sonucunda yeni duruma göre eşe yoksulluk, çocuk için de iştirak nafakasına dönüşebilmektedir.<sup>168</sup>

Tedbir nafakası; İştirak ve yoksulluk nafakalarının aksine kesinleşmeden icraya konulabilecek kararlardan olduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda madde 350 ile 367. maddeler ve geçici 3.maddesindeki yollanması ile 1086 sayılı HUMK' nın 428.maddeleri ile İİK 366. maddesi gereğince kesinleşmesinin gerekmediği ve üst yargı denetimi halinde icrasının durmasını gerektirmeyeceği düzenlenmiştir.

Tedbir nafakasını hükmetmekte görevli olan Aile Mahkemesi, nafaka yükümlüsünün düzenli ve hükme uygun olarak hareket edip etmediği şeklinde bir denetleme yapabilmektedir. Bu konuda gerekli araştırma ve incelemelerde bulunması için alanında uzman bir veya birkaç kişiyi görevlendirebilmektedir.

### **III- İŞTİRAK NAFAKASI**

#### **1- İştirak Nafakası Tanımı**

Çocuğun zihinsel, bedensel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişiminin sağlanması ve korunması adına Türk Medeni Kanunu madde 340'ta düzenlenmiş hukuki ödev gereği; evlilik birliğinin boşanma ile ortadan kalkmış olması halinde de velayeti kendisine verilmeyen eş; çocuğun bakım, eğitim ve gelişim giderlerine Türk Medeni Kanunu madde 182/2 de belirtildiği üzere kendi maddi gücü oranında katılma zorunluluğu devam etmektedir. Boşanmadan sonra velayetin kendisine verilmeyen tarafça, çocuk yararına verilen bu parasal katkıya İştirak Nafakası denmektedir.<sup>169</sup>

İştirak Nafakasının süresi: Türk Medeni Kanunu madde 328 de; kural olarak çocuğun ergin olmasına kadar devam edeceği şeklinde düzenlenmiş ise de Türk Medeni Kanunu madde 328/2 de çocuk, ergin olmuş olsa bile eğitimine halen

---

<sup>168</sup> - ERDEM, 2019, s. 153-158.

<sup>169</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.285-286 ; SOLAK, 2014, s. 83.



devam ediyor ise iştirak nafakası çocuğun eğitiminin sonuna kadar devam edebilecektir.<sup>170</sup>

İştirak Nafakasının kapsamın ilişkin olarak Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 01.02.1971 tarihli ve 403/674 kararına göre “İştirak Nafakasının içeriği; çocuğun yiyecek, giyecek, mesken masrafları ile muttat tatil, dinlenme, seyahat ve sıhhi bakım giderlerini yetecek tutarda olmalıdır. Nafaka belirlenirken çocukların, babaları ile birlikte yaşarken alıştıkları hayat seviyesini muhafaza edebilmelerine dikkat edilmeli, eğitimleri için itinalı olunmalı, gerekirse imkânları daha müsait durumda bulunan paralı okulda okumaları sağlanmalıdır.” Şeklinde karar verilerek, çocuğun alacağı nafaka miktarı veya nafakanın kapsayacağı giderlere açıklık getirip, çocuğun evlilik içerisinde sahip olduğu yaşam seviyesi dikkate alınarak, hâkim tarafından makul bir nafaka miktarının tespit edilmesi gerektiği kabul edilmiştir.

## 2- İştirak Nafakasının Hukuki Niteliği

İştirak Nafakası; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 327'de düzenlenmiştir. İlgili düzenlemenin asıl amacı; evliliğin sona ermesinden sonra çocuğun boşanmadan en az etkilenmesi için boşanmadan önceki yaşam standardının korunmasını sağlamaktır. Eşlerin boşanması ile beraber çocuklar psikolojik anlamda yeterince sarsılacaktır. Çocuklar; ayrıca maddi olarak da oluşacak bir eksikliği hissetmeleri halinde, ebeveynlerinin boşanmasından daha ağır olarak etkilenecek ve bu travmadan daha geç çıkacaklardır. Psikolojik olarak çocuklar üzerinde oluşacak bu olumsuz etkiyi azaltmak amacıyla kanun hükmü düzenlenerek, bu durumu dikkate alması için hâkime yükümlülük yüklenmiştir.<sup>171</sup>

Boşanma davalarında hâkim; çocuklar için nafaka konusunda talep olmasa bile iştirak nafakasına hükmedebilecektir. Bu durumun kamu düzeninden olduğu kabul edilmiştir. Yargıtay'ın istikrarlı olarak kararları da bu yöndedir.<sup>172</sup>

Çocuğun kendisine yetecek gelirin olması veya çocuğun velayetinin bırakıldığı ebeveynin zengin olması durumları; velayetin verilmediği ebeveynin çocuğun giderlerine katılmasına engel oluşturmayacak bu durumlarda da çocuk için diğer eşten nafaka talep edilebilecektir.

---

<sup>170</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 316.

<sup>171</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 135.

<sup>172</sup> - Y.2.H.D. 2011/9082 E. 2011/11599 K. 06.07.2011 Tarihli Kararı. " Boşanma ve ayrılık olaylarında çocuk kendisine tevdi edilmemiş olan taraf, gücüne göre onun bakım ve giderlerine katılmakla yükümlüdür. Bu hususu, hâkim görevi gereği kendiliğinden gözetmelidir. O halde velayeti davalı anneye verilen Muhammed Ali için iştirak nafakasına hükmedilmemiş olması usul ve yasaya aykırılık oluşturmaktadır." (Sinerji Programı)

Çocuk üzerinde bulunan velayet kuruma tamamen kaldırılması ve vesayet altına alınması durumunda da velayet hakkı elinden alınan anne veya babanın çocuğun bakım, eğitim ve koruma yükümlülüğü devam ettiği kabul edildiğinden dolayı Türk Medeni Kanunu madde 350'ye göre iştirak nafakası ödeme yükümlülükleri devam etmektedir.

İştirak Nafakasını talep edebilecek olan kişi; çocuğun velayetine sahip olup, çocuğa fiilen bakan ebeveyn olduğu için, velayet hakkını fiili olarak kullanmayan ebeveyn diğer ebeveyninden iştirak nafakasını talep edemeyecektir.

İştirak nafakasını velayet sahibi olan eş talep edebileceği gibi ayırt etme gücüne sahip olan küçük de bu konuda talepte bulunabilmektedir.

Mahkemenin iştirak nafakasına ilişkin vermiş olduğu hükümler; kurucu yenilik doğuran hükümlerdir. Dava tarihinden itibaren hükmedilecek nafaka için yasal faiz işletilmesi de mümkündür. Her ne kadar nafaka, kanun gereği bir yükümlülük olarak belirlenmiş olsa da nafaka miktarı hâkim tarafından belirlenmeden ve ödenmesi talep edilmeden faiz yürütülemeyeceği kabul edilmiştir.

İştirak nafakası, özellikle çocuklarla ilgili hükmedilen diğer nafaka olan tedbir nafakası ile karıştırılmaktadır. İkisi arasında mevcut olan en önemli ayırım; nafakaların başlangıç ve bitiş tarihleridir. Evlilik birliği devam edip boşanma kararının kesinleşmesine kadar devam eden tedbir nafakası iken, boşanma kararının kesinleşmesinden sonra çocuklar için kural olarak ergin olana kadar hükmedilen nafakaya ise iştirak nafakası denilmektedir. Çocuğun büyüüp ergin olması veya eğitimine devam etmiyor olmasına rağmen yoksulluğa düşme durumu mevcut ise hükmedilebilecek olan yardım nafakasıdır.

### **3- İştirak Nafakasını Talep Edebilecek Olanlar**

Velayet altında olan çocuğun her türlü hukuki işlemlerini yapma konusunda, veliye kanun koyucu yetki tanımıştır. Bu yetki vesayet altında olan çocuklar içinde vasilere aittir. Nafaka talebi konusunda da kural olarak yetkili olan kişi; velayetin sahibi olan anne veya babadır. Vesayet altında olan çocuk için de usulünce atanmış olan vasisi bu konuda yetkili olacaktır. Çünkü nafaka mahkemeden dava yoluyla kurucu yenilik doğuran hak şeklinde talep edilmektedir. Bu talebi ancak fiili ehliyeti yönünden tam ehliyetliler, kendi ad ve hesaplarına talep edebileceklerdir. Oysa velayet altına olanlar kural olarak küçük ve istisnai olarak kısıtlı oldukları için fiili ehliyetleri olarak sınırlı ehliyetsiz kategorisine dâhil olmaktadır. Bu yüzden nafaka talebi konusunda, veli veya vasileri çocukların adlarına bu davayı açabilmektedirler. Ancak Türk Medeni Kanunu madde 329' da özel bir belirtmeye yer vermiş ve veli için velayetin kanunen sahibi olmasını tek başına yeterli görmeyip küçüğe fiilen bakan ana veya babasının bu davayı karşı

tarafın aleyhine açabileceğini düzenlemiştir. Nafaka davasının açılmasının ardından mahkeme tarafından araştırılması gereken ilk konu; davayı açan kişinin yetkili olup olmadığı yani çocuğun velisi veya vasisi olup olmadığı hususudur. Uygulamada sıkça karşılaşılan velayet sahibi olan kişinin çocuğu diğer eşe fiili olarak bakım için bırakıp ardından çocuk için nafaka talep etmesidir. O yüzden Türk Medeni Kanunu madde 329 ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile 2002 de kabul edilmiş ve hâkime fiili olarak çocukların bakılıp bakılmadığı yönünde araştırma yükümlülüğü vermiştir.

173

Nafaka talepli davayı açma konusunda kural olarak yetkili olan velayet yetkisine sahip ana ve baba olsa da ayırt etme gücüne sahip olan velayet altındaki çocuğun da nafaka talebi ile dava açabileceği kabul edilmektedir. Bu yüzden şartları sağlıyorsa velayet altındaki çocuğun da bu davayı açabileceği kabul edilmektedir.

Nafaka davası; çocuğa fiilen bakmayan ana ve babaya yöneliktir. Ancak eğer bu kişiler iflasa tabi şahıslardan olup iflas kararının verilmiş olması halinde dava iflas idaresine karşı yöneltilmelidir. Çünkü kişi hakkında iflas kararı verilmesi ile İcra ve İflas Kanunu Madde 226'da da açıkça belirtildiği üzere; iflas ile kişinin sahip olduğu tüm malları iflas masasına dâhil olup bu masanın yönetimi kanuni temsilcisi olan iflas idaresine ait olacaktır. Bu yüzden müflisin mal varlığına ilişkin her türlü iş, işlem ve davalar iflas idaresine karşı yöneltilmesi gerekmektedir.

Çocuk, vesayet altına alınması durumunda nafaka talebinde bulunacak olan vasi, vesayet hakkı kendisinde olmayan hem anaya hem de babaya karşı bu davayı açabilecektir.

Velayet hakkı kendisine verilmeyen ebeveynin, çocuk için yapmış olduğu masraflar ve yaptığı nafaka ödemelerini velayet sahibi olan kişiden talep etme hakkı mevcut değildir. Çünkü Türk Medeni Kanunu madde 185 gereği; Velayet hakkına sahip olmayan ebeveynin de çocuğun bakım, eğitim ve gözetimi konusunda giderlere katılması yükümlülüğü yüklenmiştir. Yapılan bu ödemeler, ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi şeklinde kabul edilmektedir. Ahlaki bir ödevin gereği yapılan ödemelerin mahiyeti hukuk âleminde eksik borç olarak kabul edilmesinden dolayı karşı tarafça bu giderlerin karşılanma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Medeni hukukunda dâhil olduğu Özel Hukuk sisteminde uygulanan usul kurallarının kanunen düzenlenmesinin yapıldığı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda geçerli olan ilkelerden tasarruf ilkesi ve talebe bağlılık ilkesi mevcuttur. Bu ilkelere göre; yargılamanın ancak davacının istediği ve beyan ettiği talepler doğrultusunda devam edilebileceğidir. Kural olarak tarafların talepleri dışında işlemler yapılmayacaktır. Ancak nafaka davalarında bu ilkelerden çok çocuğun

---

<sup>173</sup> - SOLAK, 2014, s. 85.

yararı ve bu yararın kamu düzeninden olduğu değerlendirilerek boşanma davasında taraflar, çocuklar için nafaka konusunda herhangi bir beyanda ve talepte bulunmamışlar ise de hâkim re'sen bu konuda karar vermek durumundadır. Türk Medeni Kanunu madde 182/2 de hâkime kanunen yükümlülük yüklenmiştir. Ancak burada hâkimin dikkat etmesi gerektiği noktalardan biri de velayet sahibi olan ana ve babanın velayeti almayacak olan diğer taraftan, çocuk için iştirak nafakası talebi olmadığı konusunda yapmış olduğu açık beyanın hâkim tarafından dikkate alınması gerektiğidir. Bu talep nedeniyle; çocuğun yoksulluğa düşmeyeceği, ihtiyaçlarından eksik kalmayacağı ve bu kararın çocuğun yararına aykırı olmayacağı ortada ise nafaka talebinin olmadığı açıkça belirtmesi halinde, hâkimin bu talebi dikkate almaması Yargıtay tarafından da doğru kabul edilmemiştir.<sup>174</sup>

Boşanma davasında velayet sahibi olan eşin iştirak nafakası talep etmediğini ve bu konuda isteğinin olmadığını belirtmiş olması halinde bu durum sonradan nafaka talepli dava açmasına engel oluşturmayacaktır.

Ana ve babanın çocuğun bakım ve eğitim giderlerini ödeme gücünden mahrum olması halinde bu giderleri karşılama konusunda devlet destek vermektedir. Sonradan ana veya babanın ödeme gücüne sahip olması halinde devlet; o ana veya babaya rücu ederek iştirak nafakası davası açabilecektir.

#### **4- İştirak Nafkasının Miktarı**

Çocuk için hükmedilecek olan nafaka miktarının belirlenmesi, Türk Medeni Kanunu madde 330'da düzenlenmiştir. Bu konu hâkimin genel hukuk bilgisi için çözebileceği meselelerden olduğu için bilirkişiye başvurmadan somut olaya, tarafların maddi durumlarına ve çocuğun özelliklerine göre takdir etmesi gerekmektedir.<sup>175</sup>

İştirak nafakası belirlenmesinde hâkimin göz önünde tutarak değerlendirmesi gereken konular:

- 1- Ana, babanın hayat koşulları ve ödeme güçleri ve sağlık durumları,
- 2- Çocuğun herhangi bir gelirin olup olmadığı, geliri mevcut ise bunun miktarı,

---

<sup>174</sup> - Y.2.H.D. E. 6565 E. 7178 K. 15.05.2003 Tarihli Kararında "*Davacı kadının, müşterek çocukları için iştirak nafakası istemediği halde talep dışına çıkararak, iştirak nafakasına hükmedilmesi doğru olmamıştır. Bu karara ilişkin bir üyenin koymuş olduğu muhalefet şerhi mevcut olup, şerhe göre; iştirak nafakasının boşanmanın kesinleşmesinin ardından hüküm ifade edeceği, bu yüzden dava sürecinde talep olmadan re'sen hâkim tarafından çocuklar için nafakaya hükmedilebileceği, ayrıca boşanma kesinleşmediği için iştirak nafakasının hüküm ifade etmeyeceği doğmamış hatta önceden feragatin hukuk âleminde sonuç doğurmayacağını belirtmiştir.*" (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>175</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 136.

3- Çocuğun somut konuda özellikleri, bunlar: çocuğun yaşı, çocuğun eğitim durumu, cinsiyeti, sağlık durumu, tahmini bakım giderleri,

4- Ana, babanın ekonomik ve sosyal durumu ile nafaka talep edilen çocuk haricinde bakmakla yükümlü oldukları başka çocuk veya kimsenin olup olmadığı dikkate alınarak hâkim tarafından nafaka miktarı belirlenmektedir.

Doktrinde bir kısım yazarlara göre nafaka talepli davalarda 6100 sayılı Hukuk Mahkemeleri Kanununun usul kuralları geçerli olmaktadır. 6100 sayılı Hukuk Mahkemeleri kanununda geçerli olan ilkelerden biri de talebe bağıllık ilkesidir. Bu yüzden hâkim her ne kadar nafaka miktarını belirlerken, yukarıda belirttiğimiz kıstaslara göre hüküm kuracaksa da bu miktar, davacı velayet sahibi olan ebeveynin talep ettiği miktarı aşamayacaktır.

Yargıtay da, davacının talep ettiği miktarın üzerinde hükmedilen nafakayı doğru bulmamıştır. “*Davacının talebinden fazla yoksulluk ve iştirak nafakasına hükmetmesi doğru değildir.*” şeklinde istikrarlı kararlar vermiştir.<sup>176</sup>

Bu konuda gerek 6100 sayılı Hukuk Mahkemeleri Kanunu'nda gerekse de Yargıtay'ın istikrarlı kararları ile kabul edilen nafaka için hâkimin belirleyeceği miktarın üst sınırı; davacı tarafından nafaka miktarı olarak talep edilen miktar olacaktır.<sup>177</sup>

Doktrinde kabul edilen diğer görüşe göre ise iştirak nafakasının çocuk ile ilgili olması, nafaka belirlenirken çocuğun menfaatinin ön planda olup, bu durumun kamu düzeninden olması ve re'sen veriliyor olabilmesi de göz önüne alınarak nafaka talep edenin davada belirttiği miktar ile hâkimin bağlı olmayacağını, nafakanın miktarını, çocuğun yararına göre serbestçe belirleyebileceğini savunmuşlardır. Hâkim, ana ve babasına rağmen çocuğu korumak zorunda olduğu bu yüzden ana ve babanın taleplerinin hâkimi sınırlandırılmayacağını kabul etmektedirler.<sup>178</sup>

Kanaatimizce de İştirak nafakasının yoksulluk nafakasının aksine çocuk yararına olması ve talep edilmese dahi hâkim tarafından re'sen

---

<sup>176</sup> - Y.2.H.D. 2003/559 E. 2003/1593 K. 04.02.2003 Tarihli Kararı.(Sinerji İctihat Programından Alınmıştır.)

<sup>177</sup> -TUTUMLU, M. A. *Yeni Türk Medeni Kanununun Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma*, Ayrılık Sebepleri Ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları. Ankara: Adalet Kitapevi, 2006, s. 1393.

<sup>178</sup> -GENÇCAN, 2010, s. 1201-1202 ; Y.2.H.D. 3694 E. 5221 K. 08.03.2012 T. ; Y.2.H.D. 8719 E. 10937 K. 11.07.2005 Tarihli Kararları. ; SEROZAN, R. *Çocuk Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2005. s.36.

hükmedilebileceği, bu nafakanın çocuk için bir hak içerdiği, velinin bu hakkı çocuk aleyhine daraltamayacağı ve hâkimin çocuğun yararını gözetme konusunda yükümlü olduğu, bu yükümlülüğün kamu düzeninden olduğu dikkate alındığında hâkimin çocuk için talep edilen nafaka davasındaki üst sınır ile bağlı olmamasının hukuk mantığına daha uygun olacağı yönünde düşünmekteyiz. Yargıtay'ın son zamanlarda vermiş olduğu kararlar da bu yönde olmaktadır. Bu yüzden bu davalarda Hukuk Mahkemeler Kanunu talep ile bağlılık ilkesinin bir istisnası olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Nafaka miktarını hâkim, gerek çocuğu gerekse de ana ve babanın özelliklerine göre belirleyebileceği gibi taraflar da kendi aralarında anlaşarak nafaka miktarı, artırım oranı, süresi, hangi cins para ile ödeneceği konusunda sözleşme ile belirleme yapabilmektedirler. Ancak bu anlaşmanın hukuki sonuç doğurabilmesi için hâkim tarafından onaylanması gerekmektedir.

Hâkim, nafaka miktarını somut olaya göre belirler iken her ne kadar miktarı belirlemek için genel hukuk bilgisi ile aydınlatılabileceği için bu konuda bilirkişi görevlendirmese de nafaka belirlenirken dikkate alınacak olan çocuk ana babanın özelliklerini belirlemede pedagog, psikolog ve sosyal çalışmacıdan bu özelliklerin belirlenmesinde yardımcı olmaları için görevlendirme yapabilmektedir.

Çocuk için belirlenecek olan nafaka miktarında dikkat edilmesi gereken bir diğer husus; Türk Medeni Kanunu madde 183/2'nin 2. cümlesinde belirtilen velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorunda olduğudur. Yani burada velayet sahibi olmayan ana veya babanın nasıl çocuğun ihtiyaçlarına katılma yükümlülüğü mevcut ise aynı şekilde velayet sahibi ana veya babanın da çocuğun ihtiyaçlarına katılması gerektiğidir. Her ne kadar çocuğun masraflarının velayet sahibi olmayan eşe yüklendiği izlenimi mevcut ise de kanunen velayet sahibi eşe de bu konuda yükümlülük yüklenmiştir.

Nafaka belirlenirken hâkim tarafından göz önünde alınacak bir diğer husus ise talep eden veli tarafından çocuğun fiilen bakılıp bakılmadığıdır.

Hâkim, nafaka miktarını çocuğun ve ana, babanın özellikleri ile somut olaya göre hakkaniyet kuralları çerçevesinde takdir etmesi gerekmektedir.

İştirak nafakası belirlenir iken özellikle resmi kayıtlar da çalışmıyor olarak gösterilip verilecek nafaka miktarını azaltmaya veya ortadan kaldırmaya çalışan ebeveynler olabilmektedir. Bu konuda Yargıtay; çalışma olanağına sahip olduğu halde çalışmayan ana veya babanın çalıştığı takdirde elde edeceği kazancın da ödeme gücüne dâhil edilmesi gerektiği kanısında olup, olanakları kullanmayarak

az gelir elde etmek çocuğun nafakasının azaltılmasını gerektirmeyeceğini belirtmiştir.<sup>179</sup>

Ancak sürekli olarak ödeme gücünden yoksun olup hiçbir geliri olmayan kişiyi de iştirak nafakasıyla yükümlü tutmak hakkaniyete aykırılık oluşturacağı fikri kabul edilmektedir.<sup>180</sup>

İştirak nafaka ve miktarı belirlenir iken:

-Talep edilen miktar, çocuğun yararına göre aşılabilmelidir. Her çocuğun ihtiyaçları ayrı ayrı belirlenerek bir miktar ortaya konulmalıdır.

-Nafaka talep edilmemiş ise boşanma davasında; boşanma gerçekleşmiş ise hâkim tarafından re'sen hükmedilmeli, boşanma davasının reddi yönünde karar verilmiş ise nafakaya hükmedilmemelidir.

-Nafaka istenilmediği velayet sahibi tarafından açıkça belirtilmiş ise nafakaya hükmedilmemelidir.

-Velayet sahibinin nafaka isteyip istemediği belirsiz ise hâkim tarafından açıklattırılmalıdır.

-Çocuk için nafaka haricinde veya nafaka ödemeleri, velayet sahibi olmayan tarafından yapılan diğer harcamalar ve ödemeler; ahlaki görev olarak kabul edilerek iadesi talep edilmemelidir.

-Taraflar aralarında anlaşarak çocuk için bir nafaka miktarı belirlemiş ise hâkim bu miktarın çocuğun yararına olmadığı konusunda karar verir ise bu anlaşmayı onaylamamalıdır.

-Velayet sahibi olan ebeveynin de velayeti altındaki çocuk için yaptığı harcamalar ahlaki bir borcun yerine getirilmesi kapsamında olduğu için velayet sahibi olmayan diğer ebeveynden talep edilemeyecektir.

## **5- İştirak Nafakasının Süresi**

İştirak nafakasının süre olarak ele alınırken nafakanın başlangıcı ve sonu şeklinde değerlendirilerek ele alınması gerekmektedir.

---

<sup>179</sup> - Y.2.H.D. 5344 E. 5953 K. 10.06.1993 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>180</sup> - Y.2.H.D. 1604 E. 2406 K. 27.05.1995 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

### a) İştirak Nafakasının Başlangıcı

Bu durum nafakanın hangi dava yolu ile istenildiğine göre değişiklik göstermektedir. Genel olarak boşanma davasında istenmiş olan iştirak nafakası boşanmanın kesinleşmesi ile başlayacak iken, boşanma haricinde ayrı bir dava olarak açılmış olan nafaka davalarında ise genel kabul edilen dava açılma tarihidir.<sup>181</sup> Ancak genel uygulama bu olmakla beraber 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu Madde 196/3'te de "Eşler Birlikte Yaşarken" başlıklı düzenlemeye göre eşlerin birlikte yaşayıp, eşlerden birinin ailenin giderleri ve harcamalarına uzun süre katkı sağlayamaması halinde istenecek nafaka; dava tarihi değil dava tarihinden geriye doğru bir yıllık süre ve gelecek yıllar içinde nafaka talebinde bulunabileceği kabul edilmektedir.<sup>182</sup>

Boşanma davasıyla birlikte talep edilen iştirak nafakası her ne kadar boşanma kararı ile beraber verilmiş ise de iştirak nafakasının icrası için kararın kesinleşmesi gerekmektedir. Boşanma kararı kesinleşene kadar çocuğa hükmedilecek olan iştirak nafakası değil tedbir nafakası olacaktır. Boşanma davasıyla talep edilen iştirak nafakası boşanma kararının verilmesiyle belirtilmiş ise de ancak kesinleşmesi ile hüküm ifade edecektir. Yargıtay'da bu fikirde olup vermiş olduğu kararlarda iştirak nafakasının boşanma davasının açıldığı tarih itibarı ile hükmedilmesinin isabetsiz olduğu ve iştirak nafakasının başlangıç tarihinin boşanma kararının kesinleşme tarihi olduğu yönünde kararlar verilmiştir.<sup>183</sup>

Boşanma kararının verilmesinden sonra çocuğun velisi tarafından velayet sahibi olmayan diğer ebeveyne karşı açılacak iştirak nafakası talepli davada nafakanın başlama tarihi ise iştirak nafakası için açılan davanın tarihi itibarı ile olacaktır.

Kendisine iştirak nafakası bağlanmış çocuk için nafaka arttırma veya değiştirme amacıyla açılan davada nafaka başlangıç tarihi ise yeni verilecek iştirak nafakası için açılan davanın kesinleşme tarihi, başlangıç tarihi olarak kabul edilmektedir.

Velayet sahibi olmayan ebeveyn ile arasında soy bağı kurulmamış ve çocuğun velisi kendisinden nafaka istemi ile dava açmış ise hâkim, soy bağı

---

<sup>181</sup> - Y. 3.H.D. 13908 E. 14023 K. 19.12.2005 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>182</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 142.

<sup>183</sup> - Y.2.H.D. 24 E. 857 K. 31.01.2002 T. ; Y.2.H.D. 2914 E. 4875 K. 28.03.2005 T. ; Y.8.H.D. 2013/18343 E. 2014/7453 K. 17.04.2014 Tarihli Kararında da " iştirak nafakasının icra edilebilmesi için kesinleşmesinin gerektiği" şeklinde karar verilmiştir. İlgili Yargıtay kararları - GENÇCAN, 2010, s. 1207-1208 'den aktarılmıştır.



kurulmamış olması nedeniyle bunu ön sorun olarak kabul ederek nafakaya hükmetmemesi gerekmektedir. Ancak sonradan soy bağı kurulması ile çocuğun soy bağına kurulduğu tarih itibarı ile nafaka talep etme hakkı mevcut olacaktır.<sup>184</sup>

Çocuk için nafaka talep edilebilmesi için çocuğun doğmuş olması gerekmektedir. Her ne kadar çocuk anne karnında sağ ve tam doğmak şartı ile hak ehliyetine sahipse de ancak doğum ile soy bağı kurulacağından dolayı, doğum ile çocuk nafaka hakkını elde edebilecektir.<sup>185</sup>

Velayet kendisine ait olan kişi çocuğa kendi fiilen bakmıyor ise her ne kadar nafaka hükmü olsa da bu durumda karşı taraftan iştirak nafakası talep edemeyecektir. Yargıtay'ca da kabul edilen görüşe göre; her ne kadar velayet diğer eşe verilmiş ise de çocuğun fiilen velisinde olmadığı sürece nafaka talebi doğru olmayıp nafaka başlangıç tarihi olarak çocuğun velisine fiilen teslim edinme tarihi olacaktır.<sup>186</sup>

İştirak nafakası her ay peşin olarak ödenir. İştirak nafakasının bir defa da toplu olarak ödenmesi çocuğun yararına aykırılık oluşturacağı gibi bu durum iştirak nafakasının amacına da uygun düşmeyecektir. O yüzden iştirak nafakası irad şeklinde her ay düzenli olarak (para) şeklinde ödenmektedir. Para haricinde belirlenecek ödemelerde usul ve esasa aykırılık oluşturacağından dolayı iştirak nafakası için para ödemesi dışında bir ödeme şekli belirlenmeyecektir.<sup>187</sup>

#### **b) İştirak Nafakasının Sona Ermesi**

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 350' de çocuğun bakım ve eğitim giderlerini velayet görevinden ayrı tutularak, ana ve baba velayet hakkına sahip olmasalar bile çocuğun bu masraflarını karşılamakla yükümlü tutulmuşlardır. Ana ve baba velayetten uzaklaştırılmış olsalar bile ana ve baba olmalarında kaynaklı olarak bu yükümlülükleri devam edecektir. Bu yüzden ana ve baba velayet hakkına sahip olmaması nedeniyle iştirak nafakasının tamamen kaldırılmasını talep edemeyeceklerdir. Ancak iştirak nafakasının bazı nedenlerden kaynaklı sona ermesi de mümkündür.

---

<sup>184</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1209-1210.

<sup>185</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1210-1211.

<sup>186</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1211.

<sup>187</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1239-1240.

### **İştirak Nafakası:**

**aa)** Çocuğun ergin olması

**bb)** Çocuğun veya nafaka yükümlüsünün ölmesi

**cc)** Çocuğun evlatlık verilmesi

**dd)** Velayet sahibi olan velinin diğer ebeveynlerden çocuk için nafaka talebinden feragat etmesi gibi kıyaslara göre sona erebileceği kabul edilmiştir.<sup>188</sup>

#### **aa) Çocuğun Ergin Olması**

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 328'deki düzenlemeye göre anne ve babanın velayet kapsamında, çocuğun bakım ve giderlerine katılma borcu kural olarak ergin olmasına kadar devam edecektir.<sup>189</sup> Bu nedenle velayet sahibi olmayan ebeveyn, çocuklar ergin olana kadar bu nafakayı ödemekle zorludur. Kanunda çocuğun ergin olması şeklinde hüküm kurulduğu için çocuğun mahkeme kararı ile (Kaza-i Rüşt kararı) ergin olması halinde de nafaka ödeme yükümlülüğü sona erecektir. Daha önce de belirttiğimiz gibi kural bu olmakla birlikte kanun koyucu 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 328/2 'de bu duruma bir istisna getirerek nafaka ödeme yükümlülüğü sürecinin çocuğun eğitim hayatının devam ediyor olması halinde uzayabileceği şeklinde düzenlenmiştir. Ancak ergenlikten sonra devam edecek bu nafakanın iştirak nafakası değil yardım nafakası olduğu kabul edilmektedir. Bu yüzden çocuğun ergin olması ile iştirak nafakasının sona ereceği kabul edilmektedir. Bu ergenliğin nasıl sağlandığını nafakanın sona ermesi açısından bir farkı bulunmakta olup

**Doğal Ergenliğin;** 18 yaşını doldurulması,

**Evlenme ile Ergenlikte;** Evlenmenin gerçekleşmesi,

**Yargısal Ergenlikte ise;** Kaza-i Rüşt kararının mahkeme tarafından verilmesi ile ergenlik sağlanacak olup bu durumlarda iştirak nafakası kendiliğinden başka bir işleme gerek olmadan sona erecektir.<sup>190</sup>

---

<sup>188</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 143.

<sup>189</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 143.

<sup>190</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1212-1215.

### **bb) Çocuğun veya Nafaka Yükümlüsünün Ölmesi**

Hukukta haklara ve borçlara sahip olabilmek için kişiliğin mevcut olması gerekmektedir. Kişilik, çocuğun sağ olarak doğduğu andan başlayıp ölüm veya ölüme denk tutulan olaylar nedenleri ile sona erene kadar devam etmektedir. Bu yüzden çocuğun veya nafaka yükümlüsünün ölmesi veya ölümüne denk tutulan olayların yaşanıp kişiliklerin son bulması ile ölüm tarihi itibarı ile iştirak nafakası sorumluluğu kendiliğinden sona erecektir.<sup>191</sup>

### **cc) Çocuğun Evlatlık Verilmesi**

Çocuğun evlat edinilmesi ile asıl ana ve babanın bakım ve gözetim yükümlülüğü ikinci plana düşecektir. Bu konuda ilk sorumlu olacak olan evlat edinen olmaktadır. Çünkü evlat edinme ile ana ve babaya ait hak ve yükümlülükler evlat edinene geçmektedir. Ancak evlat edinilmiş olsa da çocuk üzerinde asıl ana ve babanın bakım yükümlülüğünün sona ermeyeceği kabul edilmektedir. Bu yüzden evlat edinenin yoksul olup çocuğun giderlerini karşılayamayacak olması durumunda; evlat edinen, evlatlığın asıl ana ve babasına karşı iştirak nafakası talebi ile dava açabilmektedir. Tüm bu hususlar dikkate alındığında çocuğun evlatlık verilmesi her ne kadar nafaka ödeme yükümlülüğünü tamamen ortadan kaldırmaz ise de asıl ana ve babanın ikinci sorumlu olmaları nedeni ile evlat edinenin yoksul duruma düşmemesi halinde talep edilememesinden dolayı sona erecektir.

### **dd) Velayet Sahibi Olan Velinin Diğer Ebeveynden Çocuk İçin Nafaka Talebinden Feragat Etmesi**

Velayet sahibi olan kişi ile nafaka ödeme yükümlülüğü olan kişi tarafından yapılan, çocuk için talep edilecek nafakadan feragat edildiğine dair sözleşmenin, hâkim tarafından da onaylanması durumunda feragat geçerli kabul edilip nafakaya hükmedilmeyecek veya hükmedilmiş ise de sona erebilecektir. Ancak hâkimin onayı bu sözleşme için geçerlilik şartı olmaktadır. Hâkim, bu sözleşmenin çocuğu yararına aykırı olmayıp velinin tek başına çocuğun bakım ve ihtiyaçlarını karşılayabilecek imkânı olup olmadığını araştırmakla yükümlü tutulmuştur. Her ne kadar iştirak nafakasından feragat edilmiş ve o tarihten itibaren nafaka kendiliğinden ortadan kalkacak ise de bu durum çocuk için tekrardan nafaka talep edilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Veli ihtiyaç olması halinde velayet sahibi olmayan ana ve babaya karşı iştirak nafakası talebi ile dava açabilecektir.<sup>192</sup>

---

<sup>191</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 144.

<sup>192</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 144.

## 6-İştirak Nafakasına İlişkin Karar İle İlgili Özel Durumlar

### a) İştirak Nafakasında Zamanaşımı

İştirak nafakası talepli davalar, çocuk ergin oluncaya kadar her zaman açılabilir. 193

İştirak nafakası talebi, İcra ve İflas Kanunu madde 38'de belirtilen ilam veya ilam niteliğinde bir belgeye dayanmıyor ise Borçlar Kanunu 126. madde de mevcut olan düzenlemeye göre; tahakkuk eden aylardan itibaren 5 yıllık zaman aşımına tabidir. Ancak iştirak nafakası alacağı ilama dayalı ise Borçlar Kanunu 125. maddesi dikkate alınarak zamanaşımı 10 yıl olacak olup son takipten geriye doğru 10 yıldan sonraki nafaka borçları zaman aşımına tabi olacaktır. Yani iştirak nafakasına ilişkin mahkeme kararı tarihi ile 10 yıl takibe konulmayan alacaklar zamanaşımına uğrayacaktır. 193

### b) İştirak Nafakasına İlişkin Hükümün Temyizi

İştirak Nafakası konusunda ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararlar kesinlik sınırının altında kalmaması halinde, mahkemenin bağlı olduğu Bölge Adliye Mahkemelerine istinaf yoluna başvurulabilir. İstinaf yoluna başvuruda kesinlik sınırının belirlenmesinin yıllık mı aylık mı nafakası üzerinden olacağı kanun tarafından net bir şekilde belirlenmemiştir. Ancak **Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 06.04.2005 tarih ve 3-169 E, 235 K** sayılı kararı gereği kesinlik sınırında dikkat edilmesi gereken yıllık nafaka tutarı olduğu esas alınmıştır. Bu nedenlerden dolayı yıllık nafaka tutarı, her yıl Resmi Gazetede belirlenip istinafa başvurmak için gerekli olan kesinlik sınırını aşan miktarda olan davalarda mevcut olmaktadır. Kesinlik sınırının altında kalan miktarlarda ise ilk derece mahkemelerinin vermiş olduğu kararlar nihai olup üst derece mahkemelerine başvuru yolu kapalı olmaktadır.

Bölge Adliye Mahkemeleri henüz yürürlüğe girmeden önce Yargıtay'a Temyiz yolu ile İlk derece Mahkemelerinin nafaka konusunda verilen kararlar incelenerek tekrar değerlendirme yapılmaktaydı. Ancak Bölge Adliye Mahkemeleri yürürlüğe girmesi ile ilk önce bu kararlar için istinaf kanun yoluna başvurulması gerekmektedir.

---

<sup>193</sup> -GÜNEŞLIOĞLU, F. *Boşanma ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009, s. 124-125, 127.

### c) İştirak Nafakası İle İlgili Güvence Verilmesi

Nafaka miktarı belirlenirken anne ve babanın maddi durumu da dikkate alınan kıstaslar arasındadır. Anne veya babanın nafaka yükümlülüklerini sürekli bir şekilde aksatılmaları veya mal kaçırıp yahut gelişi güzel harcamalar yapacakları konusunda izlenimlerin hâkim tarafınca anlaşılması durumunda; çocuğun yararı için ödenecek veya gelecekteki nafaka ödemelerinin zarara uğratılmaması adına 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 334. maddesi gereğince nafaka yükümlüsünün belirli bir miktar güvence yatırması konusunda hâkim tarafından karar verilebilmektedir.<sup>194</sup>

### d) İştirak Nafkasına İlişkin İlamların İcrası

Nafaka talepli olarak açılan davalarda mahkeme tarafından verilen ilamlar ile ilamlı icra yoluna başvurulabilmektedir.

Yabancı ülkelerde verilen mahkeme kararları; Türkiye'de tenfiz edilebilecek veya tenfize karar verilmiş ise Türk Mahkemeleri tarafından verilen kararlar gibi icra olunacağı 5718 sayılı MÖHUK 57/1. maddesinde belirtilmiştir. Aynı düzenleme Uluslararası alanda da mevcut olup, 27.09.1972 tarihli ve 14319 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çocuklara Karşı Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması Ve Tenfizine İlişkin Sözleşmede de düzenlenmiş olup, Türkiye de bu sözleşmeye imza atarak taraf olmuş ve Resmi Gazetede yayımlayarak İç Hukukta Yürürlüğüne dâhil etmiştir.<sup>195</sup>

Nafaka ilamlarının icrası da diğer ilamlarda olduğu ve Borçlar Kanunu madde 125'te de belirtildiği üzere 10 yıllık zamanaşımına tabi olacaktır. İştirak nafakasının ilamlı icra için ilamın kesinleşmesi gerekmektedir.<sup>196</sup>

Nafaka talepli icraların yapılmasından sonra da nafaka borçlusu tarafından herhangi bir ödeme olmaması halinde İcra ve İflas Kanununun 344. maddesi gereğince durum nafaka alacaklısı tarafından ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen aydan itibaren 3 ay içerisinde İcra Mahkemesine şikâyet yoluyla bildirilmektedir. İcra Mahkemesi şikâyeti haklı bulur ise borçluyu tazyik hapsine mahkûm edecektir. Bu karara karşı borçlu, İİK md. 353'te düzenlendiği üzere kararı veren yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde; numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde

<sup>194</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 148.

<sup>195</sup> - SOLAK, 2014, Ankara, s. 101.

<sup>196</sup> - Y.8.H.D. 2013/18343 E. 2014/7453 K. 17.04.2014 Tarih ve Y.H.G.K. 2013/2200 E. 2015/1223 K. 17.04.2015 Tarihli Kararları. (Sinergi İçtihat Programı).

ise en yakın asliye ceza mahkemesine gönderir. İtiraz edilmez ise ceza kesinleşecektir. Ancak itiraz edilip yetkili mahkemece yapılan değerlendirmeye göre itirazın reddi veya kabulü yönünden verdiği kararlarda kesinlik oluşturmaktadır. Yani itiraz üzerine verilmiş olunan kararlar tekrar bir yargı denetimine tabi olmamaktadır. Kararın kesinleşmesi ile verilen tazyik hapsinin; adli sicil kaydına işlenmediği gibi şartlı tahliye, erteleme, ön ödeme, paraya veya diğer seçenek yaptırımlarına tabi tutulması da söz konusu olmayacaktır. Ancak hapisle tazyike başlamadan veya başlanıp henüz süresinin tamamlanmadan nafaka ödemesinin yapılması ile nafaka borçlusu tahliye edilecektir.

#### IV- YARDIM NAFKASI

##### 1- Yardım Nafkasının Tanımı

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 364. maddesinde düzenlendiği üzere herkes yardım etmediği takdirde, yoksulluğa düşecek olan üstsoy ve altsoy ile kardeşlere karşı nafaka yükümlülüğü yüklenilmiştir. Kanun hükmünde belirtilen alt soy gereğince 1. derece altsoy kapsamında dâhil olan çocukların, iştirak nafakasının sona ermesiyle muhtaçlık durumları devam edip maddi olarak bakıma ihtiyaç duyma gereksinimleri devam etmeleri halinde bağlanan nafakaya, yardım nafakası denilmektedir.<sup>197</sup>

Yardım nafakasının temelini ahlaki ödev ve aile bağlarının ile sosyal bir ödevin gereği olarak kanun koyucu tarafından yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu 365. maddesinde sınırlı durum ve koşullarda bu yardım nafakası yükümlülüğünün sınırlandırılıp ortadan kaldırılabileceği düzenlenmiştir. Yardım nafakasının başlangıç tarihi; kural olarak dava tarihi olarak kabul edilmektedir.<sup>198</sup>

Yardım nafakası belirlenir iken; tarafların sosyal, ekonomik durumları ile yardım nafakası konusunda talepte bulunanın ihtiyaç duyduğu miktar dikkate alınarak, belirleme yapılmalıdır. Yardım nafakası yükümlülüğü belirlenip, nafakaya hükmedilir iken; kanunda belirtilmese de kabul edilen mirasçılıktaki sırasıdır. Ancak kanun koyucu kardeşlerin birbirinden yardım nafakası talep edebilmesi için nafaka ödemekle yükümlü tutulacak kişinin "*refah içinde yaşama*" gerekliliğini Türk Medeni Kanunu'nda hüküm altına almıştır. Evlat edinme durumunda; evlat edinilen, evlat edinene ve sırasıyla kendi alt ve üst soyundan yardım nafakası talep edilmektedir. Mirastan çıkarılma halinde kişinin yardım nafakası talebine mani

<sup>197</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 797 ; AKINTÜRK, 2019, s. 443.

<sup>198</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 531-535.

olmayacağı ve mirastan çıkarılan kişinin de yardım nafakası talep edebileceği kabul edilmektedir.<sup>199</sup>

Tezimiz kapsamında, yardım nafakasının düzenlenmesinin nedenini oluşturan asıl sebep ise iştirak nafakası ergin olması nedeniyle sona eren, ancak öğrenimi devam eden çocuklar için talep edilen nafakadır. Bu nafaka; yardım nafakası olarak kabul edilmekte olup Türk Medeni Kanunu'nda düzenleme altına alınmıştır. Öğrenimi devam eden çocuklara kanun kapsamında, nafaka verilmeye devam edileceği düzenlenmiş iken, ergin olup üniversiteye hazırlanan çocuklar için yardım nafakası verilip verilemeyeceği konusunda kanun tarafından bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak Yargıtay bu konuda üniversiteye hazırlanan çocuklara makul süre de nafaka bağlanabileceği, açık öğretimde okuyan öğrenciler içinde gelirleri yeterli değilse onlar için de yardım nafakası bağlanabileceği yönünde kararlar vermiştir.<sup>200</sup>

Yardım nafakası talebi için görevli mahkeme Aile Mahkemeleri olup, yetkili mahkeme ise davalı olan nafaka talep edilecek kişinin yerleşim yeri mahkemesidir. Yardım nafakası talebi ile dava açılmaması halinde; iştirak nafakası verilen çocuğun eğitiminin devam etmesi nedeniyle yorum yolu ile nafakasının devam edeceğini belirtmek Yargıtay tarafından önceki kararlarında doğru kabul edilmemiştir. Yeni bir dava açarak yardım nafakası yönünden talepte bulunulması gerektiği belirtilmiştir.<sup>201</sup> Ancak Yargıtay'ın daha yeni tarihli bir kararında ise çocuğun eğitimi devam etmesi nedeniyle nafakanın kaldırılmayarak yardım nafakaları olarak devam etmesi gerektiği yönünde karar vermiştir.<sup>202</sup>

Uygulamada çoğunluk olarak kabul edilen ise çocuğun ergin olması ile iştirak nafakasının kendiliğinden sona ereceği ancak hükmedilen yardım nafakasının ise kendiliğinden ortadan kalkmayacağıdır. Genel kabul edilen çocuğun eğitiminin sona erip sigortalı bir işte veya kendine yetebilecek geliri elde etmeye başlaması yani çocuk için bağlanan yardım nafakasının sebeplerinin ortadan kalkması ile nafakanın sona erebileceği kabul edilmektedir.<sup>203</sup>

---

<sup>199</sup> - HATEMİ, 2019, s. 187-189.

<sup>200</sup> - Y. 3.H.D. 2016/11384 E. 2017/944 K. 08.02.2017 T. ; Y. H.G.K. 2013/3-1627 E. 2015/1020 K. 13.03.2015 T. (**Sinerji İctihat Programı**).

<sup>201</sup> - Y. 12.H.D. 2005/12338 E. 2005/16008 K. 18.07.2005 Tarihli Kararı. (**Sinerji İctihat Programı**).

<sup>202</sup> - Y. 3.H.D. 2012/8788 E. 2012/13834 K. 30.05.2012 Tarihli Kararı. (**Sinerji İctihat Programı**).

<sup>203</sup> -Y. H.G.K 2013/3-1627 E. 2015/1020 K. 13.03.2015 Tarihli " ...Reşit çocuğun meslek yüksekokulundan mezun olmasına rağmen işe girmemiş olması ve geçimini sağlayamaması nedeni ile yardım nafakası alabileceği..." şeklinde karar verilmiştir. (**Sinerji İctihat Programı**).

## 2- Yardım Nafakasının Hukuki Niteliği

Türk Medeni Kanunu 364. maddesinde düzenlenen yardım nafakası; aile bireyleri arasında, ahlaki ödev kapsamında, mirasçılık sıfatı sırasına göre düzenlenmiş bir yükümlülüktür. Bu yükümlülüğün çocuklar açısından önemi ise Türk Medeni Kanunu madde 328/2'de belirtilmiş olan iştirak nafakasının çocuğun ergin olması ile kendiliğinden son bulması ve halen eğitimine devam edip maddi olarak bakıma muhtaç olması halinde Türk Medeni Kanunu 328/2 ve 364. maddeleri gereğince anne veya babanın bakım yükümlülüğünün kapsamı; yardım nafakası olarak belirlenmiştir.<sup>204</sup>

Yardım nafakasını kardeşlerin birbirlerinden talep edebilmesi için kanun tarafından nafaka talep edilen kişinin "refah içinde yaşama" gerekliliği düzenlenmiştir. Yardım nafakası davası Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine göre yargılanması yapılan basit yargılama tabii, adli tatilde görülebilen işlerdendir. Hukuki niteliği itibarı ile mahkeme kararı ile hüküm tesis edilmesinin ardından doğmuş oluyor olması nedeniyle yenilik doğurucu haklardan kabul edilmektedir. Dava açmak için herhangi bir süre sınırı mevcut olmayıp yoksulluk ve muhtaçlık durumunun mevcudiyeti halinde talep ve dava edilebilecektir.

## 3- Yardım Nafakasını Talep Edebilecek Olanlar

Yardım nafakası, akrabalar arasında yardımlaşma düşüncesi ile düzenlenmiştir. Nafaka yükümlüleri ve talep edebilecek olanlar kanun kapsamında düzenlenmiş olup, bunlar:

- a) Üstsoy
- b) Altsoy
- c) Kardeşler olarak düzenlenmiştir.

Ancak duruma göre muhtaçlık halinde olan kişi, resmi veya kamu yararı mevcut olan kurum tarafından bakılmakta ise bu kurumun da o kişi adına nafaka talep edebileceği kabul edilmektedir.<sup>205</sup>

Üstsoy ve altsoydan nafaka talep edebilmek için mali durumlarının iyi olması yeterli kabul edilir iken, kardeşlerden yardım nafakası talep edebilmek için nafaka ödemekle yükümlü tutulacak kardeşin, refah içerisinde yaşama gerekliliği kabul edilmiştir. Yardım nafakası talepli davalarda mirasçılık sırası dikkate alınarak dava açılabilir. Bu yüzden öncelikle altsoya, altsoy bulunmaması veya imkânı olmaması halinde üstsoya, o da mümkün değilse kardeşlere karşı dava açılabilir.

<sup>204</sup> - Y. 3.H.D. 2015/4273 E. 2015/12393 K. 02.07.2015 Tarih ; Y. 3.H.D. 2007/20115 E. 2007/19039 K. 13.12.2007 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>205</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.447-449 ; -KILIÇOĞLU, 2019, s. 531-534.



## V- NAFAKANIN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI

Daha önce verilen nafaka hükmünün değişen koşullara göre yeniden düzenlenmesi gerekliliği meydana gelebilmektedir. Nafaka uyarlama davası hakkın kötüye kullanılması niteliği taşımadığı sürece her zaman açılabilir. Nafaka kararı verilmesinin üzerinden herhangi bir zaman geçme şartı aranmamaktadır. Ancak burada açılacak olan diğer dava olan nafaka uyarlanması için hakkaniyetin bunu gerektirmesi ve kötü niyetin olmaması gerekmektedir. Hakkaniyet ve kötü niyetin olup olmadığı konusunun tespiti konusunda hâkime geniş takdir yetkisi verilmiştir.<sup>206</sup>

Nafaka davasının uyarlanması talepli davalarda hâkim, nafaka talepli diğer davalarda olduğu gibi tarafların sosyal ve ekonomik yönden ayrıntılı olarak araştırmasını yaparak, çocuğun ihtiyaçlarını da göz önünde bulundurup bu konuda bilirkişilerden yardım alarak belirleme yapabilmektedir.

Nafaka uyarlanması davası hemen açılabilir gibi belirli bir zamanın geçmesi ile çocuğun yaşı, eğitimi ve ihtiyaçlarının artıp mevcut nafakanın yeterli olmaması nedeni ile de açılabilir. Nafaka yükümlüsünün evlenmesi, bakmakla mükellef olduğu başka çocuklarının dünyaya gelmesi veya süreklilik taşıyan bir hastalığın mevcut olması gibi durumların meydana gelmesi ile de nafaka uyarlama davası açılabilir. Yargıtay bir kararında emekliye ayrılmış olması sebebinin iştirak nafakasının indirilmesi talebi için yeterli bir sebep olmadığı yönünde karar vermiştir.<sup>207</sup>

Nafaka uyarlama davası ile nafaka miktarının artırılması talep edilebileceği gibi azaltılması veya tamamen ortadan kaldırılması da talep edilebilmektedir.<sup>208</sup>

Nafaka uyarlama davası sonucunda mahkeme tarafından verilen hüküm de nafaka hükmedilmesine yönelik davalarda olduğu gibi kesin hüküm teşkil etmeyip uyarlanan nafakanın değişen şartlara göre tekrar uyarlanması talep edilebilmektedir.

Daha önce açılmış olan nafaka artırımı davasının kesinleşmesi beklenmeden yeni bir nafaka artırımı davası açılması konusunda mani bulunmamaktadır.<sup>209</sup>

---

<sup>206</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 797-799 ; ÇELİKEL, 2012, s. 147.

<sup>207</sup> - Y. H.G.K. 1969/176 E. 1969/18 K .08.01.1969 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>208</sup> - KILIÇOĞLU, 2019, s. 155 ; ÇELİKEL, 2012, s. 147.

<sup>209</sup> - Y. 2.H.D. 7887 E. 9168 K. 23.06.2008 T. " ...Dosya kapsamında yapılmış olan derdestlik itirazını; dosyanın hakkaniyete aykırı olmadan açılması sebebi ile red etmiştir..." şeklinde karar verilmiştir. (Sinerji İçtihat Programı).

Nafakanın gelecek yıllarda belirli oranlar üzerinden arttırılıp yapılması talepli davalarla açılabilir. Bu konuda istek olması halinde TEFE, ÜFE veya TÜFE üzerinden yıllık arttırılacak şekilde karar verilebilecektir. Ancak bu yönde mahkemenin karar verebilmesi için Yargıtay'ca kabul edilen istikrarlı kararlara göre; bu konuda talep olması gerektiği belirtilmektedir.<sup>210</sup>

Yıllık olarak belirli oranlarda arttırım talepli dava olması halinde ise oran açıkça belirtilerek veya isteme göre TEFE, TÜFE, ÜFE oranları şeklinde taraflarca açıkça belirlenebilecek şekilde hüküm verilebilmektedir. Ancak bu şekilde belirlenen yıllık artış oranının çocuğu yararına aykırı olmaması gerekmektedir. Çocuğun yararına aykırı olması halinde hâkim tarafından bu talebin red edildiği ve red edilme gerekçesinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

Yıllık belirli oranlarda nafakanın arttırılması yönünden kurulan mahkeme hükümleri; nafaka uyarılma talepli davanın açılmasına mani oluşturmayacak olup çocuğun ihtiyaçları açısından nafakanın eksik kalması veya nafaka yükümlüsünün değişen koşulları sosyal, ekonomik durumlarına göre yeniden nafaka uyarılması yapılabilmektedir.<sup>211</sup>

Nafakanın hükmedilmesi veya uyarlanmasında dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta da ana ve baba arasında yapılan sözleşme ile nafakanın yabancı para ile ödenebileceği belirtilmediği sürece hâkim nafakayı belirlerken yabancı para şeklinde belirleyemeyip ancak Türk parası şeklinde hüküm kurabilecektir.<sup>212</sup>

---

<sup>210</sup> - Y. 2.H.D. 6182 E. 7231 K. 03.05.2005 T. ; Y. 2.H.D. 8544 E. 10835 K. 07.07.2005 Tarihli Kararları. **(Sinerji İçtihat Programı)**.

<sup>211</sup> - Y. 3.H.D. 2016/19704 E. 2017/9326 K. 07.06.2017 Tarihli Kararında "*..Boşanma kararı ile birlikte hükmedilen nafakasının her yıl ÜFE oranında arttırılmasına karar verilmiş ise de, bu husus nafakanın arttırılması için yeni bir daha açılmasına engel değildir. Davacı arttırım davası ile nafakanın yeniden belirlenmesini talep edebilmektedir....*" şeklinde karar verilmiştir. ; **AKINTÜRK**, 2019, s.452

<sup>212</sup> - Y. 2.H.D. 16847 E. 11948 K. 16.09.2008 Tarihli Kararı. **(Sinerji İçtihat Programı)**.

### 3. BÖLÜM

## ÇOCUK İLE KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASI

### I - KİŞİSEL İLİŞKİ

Çocukların velayetleri ile ilgili hüküm kurulmasının ardından, velayet hakkı verilmeyen ana ve baba ile çocuğun görüştürülme şekli ve sıklığına ilişkin hâkim tarafından belirlenme yapılması gerekmektedir. Hâkim bu konuda da çocuğun menfaatini gözетerek re'sen karar vermelidir.<sup>213</sup>

Çocuğun velayeti verilmeyen ana ve baba ile kişisel ilişki kurulması; aile bağlarının kopmasını engellemek ve çocuğun yanında kalmayan diğer ebeveyni görmemesinden dolayı yaşayacağı zararın en aza indirilmesini sağlamaktadır.<sup>214</sup>

Çocuk ile kişisel ilişkinin kurulması kararı hâkim tarafından en kısa sürede belirlenmesi gerekmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 182/1'de boşanma ve ayrılık durumlarında hâkim ana veya babanın çocuk ile görüşme şekli ve sıklıklarını içeren kişisel ilişkinin belirlenmesi yönünde karar vermesi gerektiği ortaya konulmuştur.<sup>215</sup>

Hâkim; kişisel ilişki şekli, süresi ve sıklığını belirler iken çocuğun yaşı, eğitimi, sağlık durumu, özellikler ve kişiliğine uygun olacak şekilde hüküm kurmalıdır. Kişisel ilişki ancak mahkeme kararıyla kurulabilmekte olup; velayetin bir eşe bırakılıp, mahkeme tarafından kişisel ilişki kurulmamış ise ancak velayet sahibi olan eş rıza gösterir ise diğer eş çocuk ile görüşebilecektir.

Çocuğun kuruma yerleştirilmesi halinde ise talep halinde hâkim çocuk ile ana ve babası kişisel ilişki kurmaları yönünde hüküm verebilmektedir.

Kişisel ilişki; boşanma veya ayrılık davalarında velayetin bir tarafa verilmesi, velayet hakkını kaybeden tarafın çocuk ile bağlarının kopabilme ihtimalinin mevcudiyeti düşünülerek; bu duruma mani olmak için getirilen bir düzenleme olmaktadır. Kişi her ne kadar velayet hakkına sahip olmazsa da çocuğun ana veya babası olmaya devam etmektedir. Çocuk ile aralarında kurulan kişisel ilişki ile hem çocuğun gelişimini az çok takip edebilecek hem de analık ve babalık

<sup>213</sup> - AKINTÜRK, 2019, s. 313 ; KILIÇOĞLU, 2019, s. 151.

<sup>214</sup> - GENÇCAN, 2010, s. 1119.

<sup>215</sup> - Y. 2.H.D. 2005/8391 E. 2005/14409 K. 18.10.2005 Tarihli Kararında; " ...*Velayetin bırakılmadığı taraf ile küçük arasında kişisel ilişkinin kurulamamış olması usul ve yasaya aykırı olduğu belirtilmiştir...*" (Sinerji İçtihat Programı).

duygusunu tatmin etme olanağından mahrum kalmamış olacaktır. Çocuk da kişisel ilişki kurulması ile velayetin sahibi olmayan ana veya babanın sevgisi, ilgisinden mahrum kalmayacaktır.

### 1- Kişisel İlişkinin Tanımı

Velayet hakkı; devredilmesi mümkün olmayan, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Mahkeme kararı ile velayet hakkı kendisinden alınan kişi ile çocuk arasında belirli süre ve yerlerde ilişki kurma ve görüşmeleri sağlanmasına imkân veren kişisel ilişki hakkı tanınmıştır.<sup>216</sup>

Kişisel İlişki Hakkı: Velayetin elinden alındığı ana veya baba ile velayet konusunu oluşturan çocuk arasında gerek baş başa gerekse de belirli iletişim araçları aracılığı ile görüşmelerini kapsayan, zamanı ve saatini mahkemenin çocuğun yararını gözeterek belirlediği bir haktır.

Velayeti elinden alınan ana veya babaya tanınan bu hak; çocuğun yararına da mevcut olup İnsan Hakları sözleşmesi ve Çocuk Hakları Sözleşmeleri gibi sözleşmeler ile uluslararası alanlarda da düzenlenerek güvence altına alınmıştır.

Türk Medeni Kanunun da kişisel ilişki 323 ile 325 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu madde 323 ile 324'te velayet hakkı verilmeyen eşe tanınan kişisel ilişki iken, Türk Medeni Kanunu 325.maddesinde ise ana veya baba haricinde 3. kişiler açısından kurulabilecek kişisel ilişki düzenlenmiştir. Çocuk ile kişisel ilişki ancak mahkeme kararı ile kurulabilecektir. Bunun haricinde henüz kişisel ilişki kurulmamış ise çocuk ile velayet sahibi olmayan ana veya baba ancak velinin rızası ile görüşebilecektir.<sup>217</sup>

Türk Medeni Kanunu madde 182/1'de boşanma ve ayrılık durumunda çocuk ile diğer eşin kişisel ilişki durumunun düzenlenmesi gerekliliği de açıkça ortaya konulmuştur.

Çocuğun bir aile yanına veya resmi kurumun güvencesi kapsamına dâhil olması halinde de Türk Medeni Kanunu 323. maddesi kapsamında çocuk, ana veya babası ile kişisel ilişki kurulmasına yönelik hüküm verilebilmektedir.

Hâkim, kişisel ilişki yönünden hüküm kurarken velayet konusunda olduğu gibi çocuğun yararını dikkate alması gerekmektedir. Ayrıca kişisel ilişki

---

<sup>216</sup> - ERDEM, 2019, s. 183-187.

<sup>217</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 790-794.

kurarken hâkim tarafından re'sen çocuğun güvenlik durumunun göz önüne alınması gerekmektedir.<sup>218</sup>

Kişisel ilişkinin sıklığı ve süresi gibi konularda hâkim tarafından belirlenmeler yapılırken; ana, baba ve çocuğun özellikleri ile boşanmaya neden olan olaylar ve durumlarına göre karar verilmelidir.

## 2- Kişisel İlişkinin Hukuki Niteliği

4721 Sayılı Türk Medeni Kanunun da düzenlenip güvence altına alınan kişisel ilişki konusunun kaynağı bakımından doktrinde bazı tartışmalar mevcuttur.

Bir görüşe göre; kişisel ilişki, kaynağını tabii hukuktan alan kişilik hakkı iken, diğer görüşe göre; Kendine velayet verilmeyen tarafın sahip olduğu bir hak olduğu belirtilmiştir.<sup>219</sup> Doktrinde çoğunluğun kabul ettiği kişisel ilişkinin kişiye sıkı sıkıya bağlı kişilik haklarından olduğu kabul edilmektedir.

Kişisel ilişki, kişiye sıkı sıkıya bağlı kişilik haklarından olması nedeniyle bu haktan feragat edilemeyeceği gibi bu yönde yapılan sözleşmeler de hukuk âleminde hiçbir sonuç doğurmayacaktır. Bunun tek istisnası tarafların yapmış olduğu feragata ilişkin sözleşmenin hâkim tarafından çocuğun yararına uygun görüp onaylaması ile mümkün olabilmektedir.<sup>220</sup>

Kişisel ilişki yönünde verilen kararı velayetin verilmediği ana veya baba için hem bir hak hem de yükümlülüğü içermektedir. Bir haktır çünkü kişisel ilişki kararı ile velayet sahibi olmayan ana veya baba çocuğunu görüp analık veya babalık duygusunu tatmin edip sevgi ve çocuğa bağlılık hissini sağlayabilmektedir. Yükümlülüktür çünkü kurulan kişisel ilişki ile çocuğun velayet sahibi olmayan ana veya babasını görmesini sağlayarak, çocuğun da o kişinin sevgisi ve ilgisinden mahrum kalması önlenmiş olacak olup bu kurumdan tarafın feragat etmesinin imkânı mevcut olmamaktadır. Tarafın kişisel ilişki kurulması yönünde talebinin olmaması veya bu konuda karar verilmemesi şeklinde isteği olması halinde bile hâkim re'sen karar vermesi gerekmektedir. Çünkü kişisel ilişki kamu düzeninden olan bir kurumdur. Bu Kurum; kanun koyucu tarafından, çocuğun yüksek menfaati gözetilerek özellikle velayet hakkı sahibi olmayan ana veya baba için getirilmiş bir düzenlemedir.<sup>221</sup>

---

<sup>218</sup> -KILIÇOĞLU, 2019, s. 151.

<sup>219</sup> -SOLAK, 2014, s. 106.

<sup>220</sup> -ÇELİKEL, 2012, s. 116.

<sup>221</sup> - ERDEM, 2019, s. 183-187 ; ÇELİKEL, 2012, s. 116.

Kişisel ilişki hakkı; Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi İle İnsan Hakları Sözleşmesinde de belirtilerek uluslararası alanda da düzenlenmiştir. Ülkemiz, iç hukuku da uluslararası mevzuata uygun olarak düzenlenmiştir.

Kişisel ilişki: Soy bağına dayanan kişisel bir hak olarak kabul edilmekle beraber bu kanı yeterli olmayıp psikolojik anlamda ihtiyaçlara binaen, insani bir boyut kapsamında oluşturulmuştur. Çocuk ile velayet hakkı sahibi olmayan ana veya baba ile kişisel ilişki kurularak, veli olmayan ebeveynin çocuğun yetiştirilmesinde katkı sağlaması, gerekli sevginden mahrum kalmaması, aralarındaki ilişkinin yabancılaşmasının önlenmesi, çocuğun gelişimlerinden haberdar olup, kendisinin de buna şahit olabilmesi, akrabaları ile ilişkilerini de sürdürebilmek adına geliştirilmiş bir hak olmaktadır.

Her ne kadar mahkeme kararı ile kurulan kişisel ilişkilerde çocuk ile yüz yüze görüşme günü ve saat aralıkları belirtilmesi şeklinde hüküm kurulmakta ise de Hayatın olağan akışına uygun ilişkiler, mahkeme kararı olmadan da yapılabilmektedir. Bu konunun hangi görüşme şekillerini kapsadığı yönünde açık bir hüküm olmamakla birlikte, Yargıtay tarafından verilen emsal kararlara göre; yolda veya sokakta karşılaşınca selam verilmesi veya teknolojik iletişim araçları olan telefon, e-mail, ile sesli, yazılı veya görsel olarak haberleşme ile mektuplaşma konusunda herhangi bir hüküm kurulmasa dahi hayatın olağan haberleşme yöntemleri olması nedeniyle yapılabileceği kabul edilmektedir. Ancak bu iletişim yöntemlerinin de çocuğu menfaatine ve güvenliğine aykırılık oluşturmaması gerekmektedir.

### **3- Kişisel İlişki Kurulmasını Talep Edebilecek Olanlar**

Hâkim; boşanma veya ayrılık davalarında, velayet konusunda karar vermiş ise velayet sahibi olmayan taraf lehine, talep olmasa bile re'sen kişisel ilişki kurulması yönünde karar vermesi gerekmektedir. Bu kararın içeriğini belirleme konusunda kanun hâkime geniş bir takdir yetkisi tanımıştır.

Kişisel ilişki; velayet sahibi olmayan ebeveynlerin haricinde bu ebeveynlerin vefat etmiş olması halinde; vefat eden ebeveynin aile üyelerinin de kişisel ilişki talebinde bulunabileceği 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 325. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. İlgili hükümlere göre; Olağanüstü hallerin mevcudiyeti olması ve çocuğun menfaatine aykırı olmaması halinde, çocuk ile kişisel ilişki kurulması özellikle hısımlık olan diğer kişilere de tanınabileceği belirtilmiştir. İlgili düzenleme 743 sayılı önceki Medeni Kanunu'nda da düzenlenmiş ve o dönem 18.11.1959 tarih ve 12/29 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararı ile uygulanan durum, 2002 yılında yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile açık bir hüküm olarak düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu madde 325'teki hüküm ile üçüncü kişilerin de çocuk ile hâkim izni çerçevesinde kişisel ilişki kurulabilmesine imkân tanımaktadır. Özellikle büyük anne ve büyük baba ile torunları arasında

kişisel ilişki kurulmasına imkânı ile uygulama alanı bulmaktadır. Bu imkân çocuklarının ölmesi ile olabileceği gibi, velayetin sahibi çocukları ölmemiş olsa bile bu hükme göre torunları ile görüşme talebi kişisel ilişki kurma hakları olduğu kabul edilmektedir. Bu talebe ana ve babanın istek ve kabulü olmasa bile kişisel ilişki sağlanma hakları olduğu düşünülmektedir.<sup>222</sup>

Çocuğa vasi atanması, evlat edinilmesi veya resmi bir kuruma bırakılmış olması gibi durumlar kişisel ilişki kurulması yönünde hüküm kurulmasını engelleyemeyecektir.

Türk Medeni Kanunu madde 325' te belirtilen hükme binaen çocuğa uzun süre bakıp ilgilenen üvey anne veya babanın da duygusal ve psikolojik bağlar kurmuş olması sebebiyle onlar için de kişisel ilişki kurulabileceği kabul edilmektedir. Ancak burada velayet sahibi olmayan ebeveynin sahip olduğu kişisel ilişki kurma hakkından farklı olarak hâkim bu konuda re'sen karar verememektedir. İlgili madde de açıkça istek olması halinde, hâkim tarafından değerlendirilip kişisel ilişki kurulabileceği belirtilmiştir. Bu yüzden; kişisel ilişki kurulmasını isteyen üçüncü kişilerin bu konuda mahkemeye açıkça talepte bulunmaları gerekmektedir.<sup>223</sup>

Üçüncü kişiler ile çocuk arasında kurulacak kişisel ilişki için ana veya babanın rızası yeterli olmadığı gibi bu konuda rızaları mevcut olmasa dahi hâkim tarafından; çocuğun yararları dikkate alınarak üçüncü kişiyle çocuk arasında kişisel ilişki kurulması yönünde karar verilebilmektedir.

Kişisel ilişki kurulmasında ana ve baba için gerekli olan kurallar üçüncü kişiler için de geçerli olacağı kıyas yoluyla kabul edilmektedir. Bu ilişkinin; çocuğun eğitim ve sosyal hayatını aksatmayıp, öncelikli olan, velayet sahibi olmayan ana veya baba ile olan kişisel ilişkisini engellememesi gerekmektedir.

#### **4- Kişisel İlişkinin Süresi**

Kişisel ilişkinin sıklığı ve süresi; hâkim tarafından, çocuğun yaşam koşulları ve özellikleri ile ana ve babanın yaşam ve koşul ve özelliklerine göre çocuğun menfaati dikkate alınarak, takdir yetkisi kullanılarak karar verilmektedir.

Hâkim, kişisel ilişki konusunda hüküm kurarken; bu konuda tarafların tereddütte düşmeyeceği, görüşmenin yapılacağı ay, gün ve saati açık bir şekilde belirtmesi gerekmektedir. Kişisel ilişkinin başlangıç ve bitiş saatlerinin ayrıca ve

---

<sup>222</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 793-794 ; AKINTÜRK, 2019, s. 314-315 ; SOLAK, 2014, s. 108.

<sup>223</sup> - AKINTÜRK, 2019, s.315-316 ; GENÇCAN, 2010, s. 1173-1176.

açıkça gösterilmesi gerektiği konusu Yargıtay tarafından kararlarında özellikle belirtilmektedir.<sup>224</sup>

Hâkim, kişisel ilişki süresini belirlerken; hem kişisel ilişki kurulan çocuk hem de diğer taraf için makul bir süre belirlemesi gerekmektedir. Bu sürenin çocuğun gerek sosyal gerekse de eğitimini aksatmaması gerektiği gibi, velayet sahibi olan ebeveynle ilişki kurulması için de zaman bırakılması gerekmekte olduğu unutulmamalıdır. Yargıtay da aynı fikirde olup, çocuğun tüm hafta sonları velayet sahibi olmayan anne veya baba ile kişisel ilişki kurulması kararı halinde velayet sahibi olan ebeveyn ile çocuğun hiçbir hafta sonunu birlikte geçirememesi nedeni ile kurulan kişisel ilişki kararını doğru bulmamış ve bu kararın velayet hakkı sahibinin velayet görevini gereği gibi kullanmasına mani olacağı yönünde karar vermiştir.<sup>225</sup>

Kişisel ilişkinin olması gereken makul süresi; her iki taraf için de ne çok uzun ne de çok kısa olmaması gerekmektedir. Ayrıca çocuk ile kişisel ilişki süresi belirlenirken; ilişkinin tarafları olan ana veya baba ile çocuğun farklı şehirde olup olmadığı hâkim tarafından dikkate alınması gerekmektedir. Çocuğun kişisel ilişki için yolculuk yapmak zorunda kalabileceği göz önüne alınarak kişisel ilişkinin süresi daha uzun ve sıklığı daha az olacak şekilde kararlaştırılmalıdır. Çünkü hâkim, farklı illerde olunması nedeniyle çocuğun dinlenmesi, hasret gidermesi, gezmesi ve en son yola çıkıp tekrar evine geri dönmesi için yeterli süre belirlemesi gerekmektedir. İlişkinin tarafları bu haklarını kullanırken herhangi bir mağduriyet yaşamaması adına çok kısa bir kişisel ilişki kurulması doğru olmayacaktır.<sup>226</sup>

Kişisel ilişkinin süresi belirlenirken; hâkim tarafından bir de çocuk ile kişisel ilişki kuracak ebeveyn arasındaki bağa ve bu bağın durumunu dikkat edilmesi gerekmektedir. Çocuk eğer ayırt etme gücüne sahip ise kişisel ilişki ve süresi konusunda hâkim tarafından görüşü alınması gerekmekte olup bu görüşün çocuğun menfaatlerine aykırı olmaması halinde görüşüne uygun hareket edilmesi gerekmektedir.<sup>227</sup>

Tarafların kendi aralarında belirlediği kişisel ilişki süresi ise hâkimin onayı olmadığı sürece geçerli olmayıp hâkim tarafından çocuğun yararına aykırı olduğu düşünülmekte ise ret edebileceği gibi, çocuğun yararına daha uygun süre ve sıklıkta olacak şekilde değişiklik yapılarak da onaylanabilmektedir. Kişisel ilişki konusu kamu düzeninden olması sebebiyle hâkim tarafların istekleri ile bağlı

---

<sup>224</sup> - Y. 2.H.D. 13048 E. 226 K. 29.01.1999 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>225</sup> -Y. 2.H.D. 12283 E. 17596 K. 25.06.2012 Tarihli Kararı, **SOLAK**, 2014, s. 120' den aktarılmıştır.

<sup>226</sup> - **SOLAK**, 2014, s. 119-120.

<sup>227</sup> - **AKINTÜRK**, 2019, s. 314-315.



olmayıp çocuğun menfaati için en uygun olan gün, süre ve sıklıkta belirleme yapması gerekmektedir.

## 5- Kişisel İlişkiye İlişkin İlamların İcrası

Kişisel ilişki kurulmasına ilişkin ilamların icrası son derece önemli ve güçtür. Bu yüzden hâkim, gerekli tüm titizliği göstererek, ilamın herkesin anlayabileceği açıklıkta ve tereddüde yer bırakmayacak şekilde hazırlaması gerekmektedir. Çünkü mevzu bahis olan kişisel ilişki kurulacak olan çocuğun psikolojisi olup herhangi bir tereddüt halinde tarafların büyük tartışmalara neden oluşturabilecek mevzu haline gelebilmektedir.

Hâkim, kişisel ilişki kurulması konusunda hüküm vermiş olmasına rağmen, velayet sahibi ana veya baba, ilama aykırı olarak çocuk ile kurulacak kişisel ilişkiye engel olması halinde; bu konuda kişisel ilişki kurulacak kişi, mahkeme ilamını icraya koyarak çocuğun teslimi konusunda talepte bulunabilecektir. Talebi alan icra memuru, velayet sahibi olup kişisel ilişkiyi engelleyen tarafa İcra ve İflas Kanunu madde 25/a'ya göre bir icra emri gönderecektir. Gönderilmiş olan icra emrinde İcra ve İflas Kanunu madde 24'te bulunup, belirtilen genel hususlar haricinde çocuğun İlam hükümlerine göre kişisel ilişki kurma hakkı olan kişi ile görüştürülmesine izin verilmesi, engel olunması halinde ise ilamın zorla yerine getirileceği ve engelleyen kişinin de İcra ve İflas Kanunu 341. maddesine göre cezalandırılacağı, karşı tarafa belirtilmektedir. Bu emir yerine getirilmez ise kişisel ilişki icra dairesi kanalı ile zorla yerine getirilmekte olup kişisel ilişkiyi engelleyen kişi hakkında da şikâyet olması halinde İcra ve İflas Kanununun 341. maddesine göre cezalandırılma yapılmaktadır. Yapılacak cezalandırılmada da şikâyet hakkı ise ilamda kendi lehine çocuk ile kişisel ilişki kurulması yönünde karar verilen kişi olmaktadır. Aynı prosedür mahkeme tarafından velayet hakkının bir tarafa verilip karşı tarafın çocuğu teslim etmemesi halinde de uygulanmaktadır.<sup>228</sup>

Çocuğun, velayet hakkına sahip kişiye teslim edilmemesi halinde, elinde bulunduran kişiye İcra ve İflas Kanununun da belirtilen hükümlere göre düzenlenmiş İcra emri tebliğ edilmektedir. İlgili tebliğ ile çocuğun 7 gün içerisinde teslim edilmesine, teslim edilmemesi halinde işlemin zorla yerine getirileceği ihtar olunmaktadır. Çocuk teslim alındıktan sonra, haklı bir sebep olmadan karşı taraf çocuğu tekrar alması halinde ise yeniden bir karar verilmesine gerek olmadan çocuk tekrar zorla elinden alınıp karşı tarafa teslim edilebilecektir.

Çocuğun, İcra ve İflas Kanununa göre teslimi durumunda psikolojileri üzerinde yaratacağı olumsuzluğu en aza indirebilmek için ilgili kanunun 25/b maddesinde; çocuk teslimi veya kişisel ilişki kurulmasına dair ilamların icrasında, icra müdürü ile birlikte sosyal çalışmacı, psikolog, pedagog, çocuk gelişimcisi gibi

<sup>228</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 131 ; SOLAK, 2014, s. 123-125.

bu konuda uzman bir kişi veya bunların mevcut olmaması veya bulunmaması halinde pedagojik formasyon eğitimi almış bir eğitimcinin bulunma gerekliliği şeklinde düzenlenmiştir.

İcra ve İflas Kanununun 341. maddesine göre; çocuğun teslimi konusunda ara karar veya ilamı yerine getirmeyen veya yerine getirilmesini engelleyen kişinin, lehine kişisel ilişki veya velayet konusunda hüküm verilen tarafça şikâyet edilmesi halinde, 6 aya kadar hapis ile tazyikine karar verilebilmektedir. Hapis ile tazyikine başladıktan sonra ilam veya ara kararın yerine getirilmesi halinde, kişi tahliye edilmektedir.<sup>229</sup>

Kişisel ilişki kararının icrasının değiştirmesine yönelik yapılan çalışmalar henüz yürürlüğe girmemiş olan Mağdur Hakları Kanun Tasarısının 16. maddesinde yeniden düzenlenmiştir. İlgili düzenleme gereğince; çocuk teslimi ve kişisel ilişki kurulması yönünden mahkeme kararlarına rağmen bu konuda yükümlü olan tarafın sıkıntı çıkartması halinde çocuğu teslim alacak taraf, çocuğun oturduğu yer Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Müdürlüğüne başvurabilmektedir. Başka yer müdürlüğüne başvurulmuş ise derhal yetkili yer olan çocuğun oturduğu yer müdürlüğüne gönderilecektir. Çocuk tesliminde sıkıntı çıkaran tarafa, gerekli bildirimleri yaparak çocuğun adresinde, müdürlükte veya başka bir adreste teslimini ister. Yapılan uyarıya uyulmaması durumunda talep halinde müdürlükçe mümkün olması halinde taraflar veya vekillerinin de katılımı ile bir plan hazırlanarak aile mahkemesi hâkiminin onayına sunulmaktadır. Planın onaylanması ile bu plan yürürlüğe girecek olup, plana uyulmaması halinde karar müdürlükçe zorla yerine getirilecektir. Belirlenen plan doğrultusunda yükümlülüklerine uymayan taraf, şikâyet üzerine İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde cezalandırılacaktır. Müdürlük bu görevi yerine getirirken; sosyal çalışmacı, pedagoğ, psikolog, çocuk gelişimcisi gibi uzmanlardan, bunların bulunmaması halinde bir eğitimcinin hazır bulunmasını sağlayarak çocuğun teslimini gerçekleştirmelidir. Adli destek uzmanı veya görevli memur bu görevi yerine getirmek için ihtiyaç olması halinde kolluktan destek alabilmektedir. Belirlenmiş olan plana haklı bir neden olmadan birden fazla kere uyulmaması halinde bu durum velayet sahibinin değiştirilmesine haklı bir neden olabileceği gibi çocuğun menfaati gerektirmesi halinde velayetin tamamen kaldırılarak çocuğun vesayet altına alınması şeklinde de karar verilebilecektir. Bu uygulama kapsamında yapılan giderlerin öncelikle Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanacağı daha sonra mahkeme kararına uymayıp çocuğu teslim eden kişiden Amme Alacakları Tahsiline İlişkin Kanun çerçevesinde tahsil edileceği belirtilmiştir.

Kişisel İlişki veya velayet değişikliği durumlarında çocuğun teslimi için hazırlanan henüz yürürlüğe girmemiş olan yeni düzenlemenin amacı, icra konusu olup psikolojik olarak bundan olumsuz etkilenen çocuğun mağduriyetinin önlenmesi

---

<sup>229</sup> - SOLAK, 2014, s. 124-125.

adına hazırlanmıştır. İlgili düzenlemede çocuğu ile görüşmesi engellenen ana veya babayı mağdur kabul edip ekonomik anlamada da ağır külfete neden olan icra kanalı ile çocuk teslimi yöntemine son vermek amacı ile hazırlanmıştır. Yeni düzenlemede çocuk teslimi için hazırlanacak olan planda en üstün ve öncelikli dikkat edilecek olan husus çocuğun yüksek menfaati olması gerekmektedir.

Kanaatimizce tasarı halinde olup henüz uygulamaya geçmemiş olan bu düzenleme; çocuğun icra konusunu olmaktan çıkması ve kişisel ilişkinin sağlanmasını devlet gözetimine altına alınarak taraflarda çocuğun geri iadesi veya teslim yeri ile oluşan husumetleri ortadan kaldırıp kişisel ilişkinin sağlanması daha güvenli ve çocuğun yararına daha uygun şekilde gerçekleşir duruma gelecektir. Her ne kadar henüz uygulamaya geçmediği için oluşabilecek aksaklıkların neler olabileceği tarafımızca da net olarak bilinemese de kanunun konuşma amacı ve teorik olarak çocuğun menfaatine daha uygun olacağı düşüncesindeyim. Ayrıca çocuğu ile görüşmesi engellenen taraf için icra kanalı ile şu anki mevzuat hükümlerine göre çocuğu ile kuracağı kişisel ilişki için yaşadığı ekonomik mağduriyet de sona erecektir. Tasarı halinde olan bu düzenleme henüz yürürlüğe girmemiş olup bakanlık tarafından alt yapısı oluşturulup gerekli olan başkanlık ve müdürlüklerin kurulmasının ardından ilgili düzenleme yürürlüğe dâhil edilip uygulama alanı bulabilecektir.

## **6- Kişisel İlişkinin Değişen Koşullara Uyarlanması**

Kişisel ilişki konusunda, mahkeme tarafından verilen kararlar kesinlik oluşturmayıp koşullarda meydana gelen değişimler nedeniyle uyarlanmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Kişisel ilişkinin sıklığı ve süresi konusunda değişiklik yapılması için dava açılması ve kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesi için haklı bir neden olması gerekmektedir. Hâkim, kişisel ilişkiyi yeniden düzenlerken de dikkat edeceği en önemli husus çocuğun menfaati olması gerekmektedir. Kişisel ilişki kuran taraf ile çocuğun aynı ilde iken farklı illere taşınmış olmaları veya kişisel ilişki kurulması zamanında kişisel ilişki kuranın çocuğu kaçırmış olması halinde kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesi gerektiği kabul edilen örnekler olarak kabul edilmektedir.

Boşanma davaları sonunda velayet sahibi olmayan ana veya babanın tekrardan başka biriyle evlenmiş olması, kural olarak yeniden kişisel ilişki kurulmasını gerektirmemektedir. Ancak yeni eşin evliliğin bozulmasına neden olup çocuk üzerinde olumsuz etkiler bırakmış veya çocuğu kişisel ilişki kurulma zamanlarında darp ettiği ortaya çıkmış ve kişisel ilişkinin ikinci eşin bulunduğu bir ortamda sürdürülüyor ise çocuğun bu görüşmeden psikolojik anlamda daha fazla olumsuz etkilenmemesi adına kişisel ilişkinin yeniden düzenlenmesi gerektiği kabul edilmektedir.

Kişisel ilişkinin değiştirilmesi konusunda talep üzerine her zaman işlem yapılabileceği gibi hâkim tarafından da kanunda belirtilmiş olan çocuğun yararına sonradan meydana gelen olay veya olgular nedeniyle herhangi bir tehlike oluşturan durum mevcut ise re'sen her zaman kişisel ilişkinin değiştirilmesi konusunda karar verilebilmektedir.<sup>230</sup>

Kurulmuş olan kişisel ilişkinin sürekli olarak engellenmesi, çocuğun yararına aykırı olacağı değerlendirilmiş ve bu durum Türk Medeni Kanunu 324. maddesinde ana veya babaya kişisel ilişkiyi engellememeleri yönünde yükümlülük yüklemiştir. Bu yükümlülüğe uyulmaması halinde de velayetin değiştirilmesi gerektiği kabul edilmektedir.<sup>231</sup>

## 7- Kişisel İlişki Kurulmaması

Boşanma veya ayrılık davaları sonunda çocuğun velayetinin bir tarafa bırakılmış olması halinde, velayetin bırakılmayan taraf ile çocuk arasında kişisel ilişkinin kurulmasının zorunlu olup olmadığı doktrinde tartışılan konular arasında yer almaktadır.

Bir kısım yazarlara göre çocuk ile velayet sahibi olmayan ana veya baba arasında çocuğun gelişimi ve geleceğindeki menfaati dikkate alınarak kişisel ilişki kurulması yönünde hâkimin karar vermesi gerektiği belirtilmektedir.<sup>232</sup>

Bazı yazarlara göre ise; velayet sahibi olmayan ana veya baba ile kişisel ilişki kurulması çocuğun ruhi, ahlaki ve fiziki gelişimini olumsuz etkileyecek ve bu durum hâkim tarafından ön görülmüş ise; kişisel ilişki talebinin reddedilebileceği belirtilmiştir. Ayırt etme gücüne sahip çocuğun da bu konuda görüşü alınması ve çocuğun şiddete ve istismara uğrama ihtimalinin mevcut olması halinde kişisel ilişki kurulmaması yönünde karar verilmesi gerektiği doktrinde belirtilmiştir. Ancak kişisel ilişki kurulmaması yönünde kararların istisnai olması ve durum ile şartların bu konuda karar vermesini gerekli kıldığı hallerde, kişisel ilişki kurulmaması yönünde karar vermesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>233</sup>

Kanaatimizce; Velayet hakkı verilmemiş olan ana veya baba ile çocuk arasında kurulacak olan kişisel ilişki, soy bağından gelen bir hak olup, ancak çocuğun menfaatlerinin ağır bir şekilde zedelenmesi halinde, istisnai bir durum

<sup>230</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 132-133 ; GENÇCAN, 2010, s. 1180-1181.

<sup>231</sup> - Y. 2.H.D. 2003/4269 E. 2004/653 K. 21.01.2004 Tarihli Kararı. (Sinerji İçtihat Programı).

<sup>232</sup> - SOLAK, 2014, s. 121.

<sup>233</sup> - SOLAK, 2014, s. 122. ; SOLAK, 2014, s. 125.

olarak kişisel ilişki kurulmaması yönünde karar verilebilmelidir. Çünkü bu durum velayet sahibi olmayan ana veya baba için çok ağır bir önlem olmaktadır. Ayrıca kişisel ilişki kurulmaması çocuğun gerek ruhsal gerekse de ahlaki gelişimi için olumsuz bir durum yaratmaması gerektiği gibi bu konularda çocuk için gerekli olması yani kişisel ilişki kurulması halinde daha fazla zarar göreceğinin hâkim tarafından öngörülüyor olması gerekmektedir.

Türk Medeni Kanunu madde 324'te hem ana hem de baba açısından:

- Çocuğun eğitiminin engellenmemesi,
- Çocuğun yetiştirilmesinin engellenmemesi,
- Çocuk ile velayetin verilmediği karşı tarafla kurulan kişisel ilişkinin engellenmemesi konusunda yükümlülükler yüklenmiştir. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmemiş olması halinde velayetin değiştirilme nedeni olabileceği gibi önceden kurulan kişisel ilişki kararında yeniden düzenleme yapılmasına da neden olabilecektir.

Hâkim tarafından kurulmuş olan kişisel ilişki Türk Medeni Kanunu 324. maddesine göre:

- Çocuğun huzurunun tehlikeye girmiş olması,
- Ana veya babanın Türk Medeni Kanunu madde 324'teki yükümlülüklerine aykırı davranması veya
- Çocuk ile önemli derecede ilgilenmiyor olmaları ile
- Diğer önemli sebeplerin mevcudiyeti halinde,

Kişisel ilişki kurma hakkı talebinin reddedilebileceği veya kurulmuş ise ortadan kaldırılabilmesi gibi talep olmaması halinde hâkim tarafından kurulmayacağı yönünde karar verilebilecektir.<sup>234</sup>

## **II- BOŞANMA DAVALARINDA GEÇİCİ KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASI VE DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN HUSUSLAR**

Boşanma veya ayrılığa ilişkin davalarda hâkim geçici velayeti bir tarafa bırakılmış olması halinde geçici kişisel ilişki yönünde de re'sen karar vermesi gerekmektedir. Hâkim geçici kişisel hükmü kurarken; gerek tarafların yaşam biçimi ve özellikleri, gerekse de çocuğun yaşamı ve kişilik özelliklerini dikkate alarak; çocuğun menfaatine en uygun olan kişisel ilişki süre ve sıklığına karar vermesi gerekmektedir.<sup>235</sup> Ayrıntılı olarak belirteceğimiz ve geçici kişisel ilişkinin belirlenmesinde dikkate alınan bu kıstaslar, velayetin daimi olarak belirlenmesi ile de kurulan kişisel ilişkide dikkate alınan hususlarla aynı olmaktadır. Bu yüzden ayrıntılı olarak ele alacağımız bu hususların, belirlenecek olan tüm kişisel ilişkiler için önemli

<sup>234</sup> - ÖZTAN, 2015, s. 792.

<sup>235</sup> -SOLAK, 2014, s. 110.

olduğuna dikkat edilmelidir. Kişisel ilişkinin düzenlenmesinde kanun koyucunun da kabul ettiği bazı ölçütler bulunmaktadır. Bunlar:

- Analık-Babalık duygunun tatmini,
- Çocuğun yaşı, eğitim durumu, beden ve ruh sağlığı, ahlaki yapısı,
- Çocuğun kardeşlerinin olup olmaması, olması halinde velayetler farklı ebeveynlere verilmiş ise birbirlerini rahatça görüp göremediklerini,
- Ana veya babanın çalışıp çalışmadığı, çalışıyor ise izin günleri, aynı ilde olup olmadıkları,
- Ana veya babanın çocuk ile aralarında daha önce kişisel ilişki kurulmasına yönelik bir karar olup olmadığı,
- Boşanmadan sonra çocukların çevre değişikliği yaşayıp yaşayamayacağı,
- Kişisel ilişki kurulurken yanlarında başka kimsenin bulunup bulunmayacağı,
- Ana veya babanın yaşam biçimleri ile,
- Ayırt etme gücüne sahip çocuğun kişisel ilişki yönünde görüşünün durumu gibi hususlar dikkate alınmaktadır.

### **1- Analık ve Babalık Duygusunun Tatmini**

Boşanma veya ayrılık davalarının ardından çocukların velayetlerine ilişkin karar verilmesi ile hâkimin diğer taraf içinde kişisel ilişki kurulması yönünde karar vermesi gerekmektedir. Kişisel ilişki, ana veya babaya soy bağından gelmiş olan doğal bir hak olarak kabul edilmektedir.

Çocuk ile velayet sahibi olmayan ana veya baba arasında kişisel ilişki kurulması kararı, sadece çocuğun psikolojik anlamda daha az zarar görmesi adına verilmemektedir. Bu karar aynı zamanda velayet hakkına sahip olmayan tarafında gayet insanı ve doğanın kabul ettiği analık veya babalık duygularının tatminini sağlamak amacıyla da verildiği kabul edilmektedir. Aksi halde tarafların boşanması veya ayrılığına ilişkin karar alınması nedeniyle velayeti alamayan eş, çocuklarının gösterilmemesi nedeniyle de cezalandırılmış olacaktır. Bu yüzden velayet hakkına sahip olmayan taraf ile çocuk arasında beraber zaman geçirebilmeleri açısından makul bir süre, kişisel ilişki kurulması yönünde karar verilmesi gerekmektedir. Bahsedilen nitelikteki makul süre belirlenir iken velayet sahibi olmayan ana veya babanın küçüğün eğitim, gelişim ve velisi ile olan ilişki ve etkinliğine engel olmayacak ancak analık veya babalık duygusunu tatminini sağlamaya yetecek miktarda olması gerekmektedir.<sup>236</sup>

---

<sup>236</sup> - ÇELİKEL, 2012, s. 123 ; SOLAK, 2014, s. 115-116.

Yargıtay bir kararında çocuk ile baba arasında ayda yalnızca bir kez kurulacak kişisel ilişkinin yetersiz olacağını, bu sürenin babalık duygusunu tatminin sağlayamayacağı yönünde karar vermiştir.<sup>237</sup>

Yargıtay'ın istikrarlı olarak vermiş olduğu kararlarda; çocuğun menfaatine aykırılık oluşturmaması şartı ile kişisel ilişki kurulacak taraf ile her ay 2 hafta sonu ve dini bayramların belirli günleri, ayrıca imkân varsa çocuğun yatılı olarak kalabileceği şekilde kişisel ilişki kurulması gerektiğini kabul etmektedir.<sup>238</sup>

Her ne kadar Yargıtay ve doktrin tarafından kişisel ilişki kurulurken analık veya babalık duygusunun tatminini dikkate alınması gereken bir konu olsa da çocuğun yüksek menfaati bu tatminden önce gelmektedir. Bu yüzden kurulacak olan kişisel ilişki de çocuğun menfaatine ve güvenliğine aykırı bir durumun bulunmaması gerekmektedir. Bu konu hâkim tarafından re'sen dikkate alınmaktadır.

## 2- Kişisel İlişkinin Üçüncü Kişinin Gözetiminde Kurulması Sorunu

Doktrinde bu konuda da tartışma mevcut olup bir kısım yazarlara göre; kişisel ilişki kurulması, velayetin verilmediği taraf için bir hak olması nedeni ile bunun ortadan kaldırılması mümkün olmamakta ancak çocuğun güvenliği açısından herhangi bir tehlike olması halinde üçüncü kişi gözetiminde kişisel ilişki kurulması gerektiğini, velayet hakkı verilmeyen ana veya baba ne kadar fena olursa olsun görüşmenin engellenmesinin hukuken ve ahlaken mümkün olmadığı bu yüzden belirli bir şahıs veya üçüncü bir kişinin gözetiminde kişisel ilişkinin kurulması gerektiği konusunu savunan yazarlar mevcuttur.<sup>239</sup>

Ancak doktrinde yazarların çoğunluğu ve Yargıtay'ın yerleşik ihtiyaçlarına göre ise boşanma veya ayrılık davası sonunda velayetin kendisine bırakılmadığı ana veya baba ile çocuk arasında kurulacak kişisel ilişki başkasının gözetiminde olmaması gerekmektedir. Sağlıklı bir kişisel ilişkiden bahsedebilmek için çocuk ile kişisel ilişki kuracak kişi, çocuk ile baş başa zaman geçirmeleri gerekmekte olup karşı eş veya üçüncü bir kişinin de yanlarında bulunması şeklinde hüküm kurulması doğru kabul edilmemiştir. Bu durumun analık veya babalık duygusunun tatmininde engel oluşturacağı kabul edilmektedir.<sup>240</sup>

<sup>237</sup> - Y. 2.H.D. 2002/6253 E. 2002/6270 K. 11.03.2002 T. ; Y. 2.H.D. 2009/21712 E. 2011/759 K. 24.01.2011 Tarihli Kararları. (**Sinerji İçtihat Programı**).

<sup>238</sup> - Y. 2.H.D. 2002/9879 E. 2004/11228 K. 05.10.2004 Tarihli Kararı, (**Sinerji İçtihat Programı**).

<sup>239</sup> - **SOLAK**, 2014, s. 116-117.

<sup>240</sup> - **GENÇCAN**, 2010, s. 1165-1166 ; - Y. 2.H.D 2004/229 E. 2004/1132 K. 29.01.2004 T. ; Y. 2.H.D. 11652 E. 11677 K. 20.07.2005 Tarihli Kararları, (**Sinerji İçtihat Programından**) alınmıştır.

Kişisel ilişki kurulmasının icra memuru veya polis huzurunda yapılmasına ilişkin verilmiş olan ilk derece mahkemesi kararı, kişisel ilişki düzenlenmesine ilişkin usul, yasa ve amaca aykırı olması nedeni ile Yargıtay tarafından bozulmuştur.<sup>241</sup>

Çocuk ile kişisel ilişki kuracak kişinin baş başa ilişki kurması gerektiği uygulamasının tek istisnası; velayet sahibinin hükmü yerine getirmeyip görüşmeyi engellemesi halinde, icra müdürlüğüne çocuk teslimi ve çocuk ile kişisel ilişkinin sağlanması için yapılan başvurudur. Bu durumda icra müdürü ile birlikte Sosyal Hizmet ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından görevlendirilecek sosyal çalışmacı veya pedagog, psikolog, çocuk gelişimcisi gibi bir uzman yahut bunların mevcut olmadığı durumlarda bir eğitimcinin hazır bulunma zorunluluğu İcra ve İflas Kanunu madde 25'te açıkça düzenlenmiştir. Ancak bu kişiler çocuğun bir taraftan alınıp diğer tarafa tesliminde bulunup, kişisel ilişki boyunca bulunmayacaklardır. Onların da kişisel ilişki boyunca yer almasına yönelik ilk derece mahkemelerince verilen kararlar Yargıtay tarafından doğru bulunmamıştır.<sup>242</sup>

### **3- Çocuğun Dinlenilmesi**

Hâkim tarafından, kişisel ilişki kurulması ve bu ilişkinin şekli ile süresi yönünde hüküm kurulmadan önce ayırt etme gücüne sahip çocuğun mümkün oldukça bu konuda görüşü alınması gerekmektedir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. maddesi ile de bu durum hüküm altına alınmış olup kişisel ilişki düzenlenir iken görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip olan çocukların dinlenerek ve diğer deliller ile somut olaya göre hüküm kurulması gerektiği belirtilmiştir. Çocuk Haklarını Kullanılmasına ilişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. maddelerinde de aynı uygulama yer alarak yeterli idrak gücüne sahip olan çocuğun dinlenmesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>243</sup>

Kişisel ilişki yönünde düzenleme yapılırken, çocuğun dinlenilmesi gerektiği dışında, taraflarında kişisel ilişki konusunda görüşünün alınması gerektiği kabul edilmektedir. Dinlenen ana ve baba tarafından aralarında kişisel ilişkiye yönelik bir anlaşma olması halinde, hâkim tarafından bu anlaşma değerlendirmeye alınarak çocuğun menfaatine aykırı olmaması halinde, anlaşmayı geçerli hale getirebilecektir.

---

<sup>241</sup> - Y. 2.H.D. 14834 E. 1474 K. 30.01.2001 Tarihli Kararı. (**Sinerji İçtihat Programı**).

<sup>242</sup> - Y. 2.H.D. 16668 E. 2633 K. 23.02.2005 T. ; Y .2.H.D. 14272 E. 17783 K. 9.10.2009 Tarihli Kararları **GENÇCAN**, 2010, s. 1166 'dan aktarılmıştır.

<sup>243</sup> - **GENÇCAN**, , 2010, s. 1125 /1167. ; **SOLAK**, 2014, s. 117.



Özellikle anlaşmalı boşanma davalarında tarafların belirlemiş oldukları kişisel ilişki gün ve sürelerinin hâkim tarafından uygun bulunmaması halinde ret sebepleri ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekmektedir.

#### 4- Çocuğun Eğitimi Durumu

Çocuk ile velayet sahibi olmayan ana veya baba aralarında kişisel ilişki düzenlenirken, hâkim tarafından dikkate alınması gereken en önemli kıstaslardan birisi de çocuğun devam eden eğitim durumudur. Kurulacak kişisel ilişki, çocuğun sürekli olarak devam ettiği okulunu, eğitimi aksatmaması gerekmektedir. Aksi halde çocuğun menfaatleri zarar görecektir.

Türk Medeni Kanunu madde 186'da da belirtildiği üzere hâkim, kişisel ilişkiyi düzenlerken çocuğun eğitim durumunu dikkate alması gerektiği belirtilmiştir. İlgili Hükümde bahsedilen dikkate alınması gereken eğitimden;

-Çocuğun okul dönemi,

-Okul tatilleri,

-Kendini geliştirecek veya eğitimine destek olacak kurs dönemleri şeklinde geniş yorumlanması gerekmektedir. Çocuğu bu eğitim ve öğretimine ilişkin faaliyetlerinin, kurulacak olan kişisel ilişkin hükümü ile aksatılmaları gerekmektedir. Yargıtay'ın istikrarlı kararları da bu yönde olup okul döneminde, öğrenim çağında bulunan çocuk ile velayet sahibi olmayan babası arasında her ayın ilk Cuma, Cumartesi ve Pazar günleri kişisel ilişkinin kurulması çocuğun eğitime engel oluşturacağından dolayı hükmün sadece Cumartesi ve Pazar şeklinde olması gerektiği yönünde karar verilmiştir.<sup>244</sup>

Kişisel ilişki hükümü hâkim tarafından düzenlenirken, çocuğun okul tatilleri dikkate alınarak hüküm kurulması gerekmektedir. Ancak okul tatillerinin de tamamında kişisel ilişki kurulmasına yönelik karar verilmesi çocuk ile velayet sahibi arasındaki iletişim ve ilişkiye engel oluşturacağı kabul edilmektedir. Bu yüzden çocuğun tatillerinin bir kısmında velayet sahibi olmayan ebeveyn ile ilişki kurulup geri kalan tatillerinde ise velayet sahibi olan taraf ile ilişki kurulmasına izin verilecek şekilde hüküm kurulmalıdır.<sup>245</sup>

Özellikle yaz aylarında, çocuğun okulunun tatil olması nedeniyle yatılı olarak kurulan uzun kişisel ilişkilerde, çocuğun eğitim ve gelişimi için önemli olan kurslarının olup olmadığı dikkate alınması gerekmektedir. Çünkü çocuğun hayatında sadece okul değil, kendini geliştirebileceği kurslarda kişiliği, psikolojik ve fizyolojik olarak gelişiminde önemli etki oluşturmaktadır. Bu yüzden kurs günleri de dikkate

<sup>244</sup> - Y. 2.H.D. 2695 E. 3758 K. 25.03.2004 T. ; Y. 2.H.D. 19608 E. 22397 K. 23.12.2009 Tarihli Kararı, GENÇCAN, 2010, s. 1126 dan aktarılmıştır.

<sup>245</sup> - Y. 2.H.D. 2202 E. 3461 K. 18.03.2004 Tarihli Kararı GENÇCAN, 2010, s. 1127 ' den aktarılmıştır.

alınarak kişisel ilişki yönünde karar verilmesi gerekmektedir. Yargıtay'da istikrarlı olarak vermiş olduğu kararlarda aynı doğrultuda olmaktadır.<sup>246</sup>

## 5- Çocuğun Yaşı

Kişisel ilişkiyi düzenlenir iken, dikkate alınması gereken hususlardan biri de çocuğun yaşıdır. Hâkim çocuğun yaşı ve yaşına göre mevcut olan ihtiyaçlarını dikkate alarak kişisel ilişkinin süresi ve sıklığına karar verecektir.<sup>247</sup> Yaşlarına göre yapılacak ayırımlarda ise

-Yaşı henüz küçük olup anne sütü ile beslenen ve annenin bakım ve şefkatine sahip olan çocukların; genel kabul edilen velayetlerinin anaya verilmesi gerektiğidir. Bu yüzden velayet sahibi olmayan baba ile küçük yaşta olup anne sütü ile beslenen çocuk arasında kurulacak kişisel ilişkinin 4 saatten fazla bir süre olmaması gerektiği kabul edilmektedir.<sup>248</sup>

Anne sütü ile beslenen çocuğun emzirme saatlerinin geçirilmemesi gerekmektedir. Bu yüzden baba yanında yatılı veya tam gün kurulan kişisel ilişkilerin doğru olmayacağı kabul edilmektedir.<sup>249</sup> Yargıtay bir kararında gece yatılı kalma kişisel ilişki kurulmamış ancak gün içinde anne sütü ile emzirilerek beslenen çocuk ile baba arasında 9 saat olarak kurulan kişisel ilişkinin, emzirme saatlerine zarar veriyor olması nedeni ile kişisel ilişki kurulma saatinin fazla olduğu yönünde karar vermiştir.<sup>250</sup>

- Anne sütü ile beslenmeyip ancak yaşının henüz küçük olması annenin bakım ve şefkatine muhtaç olan çocuk ile baba arasında kurulacak kişisel ilişkinin de çocuğun gelişimini olumsuz etkilemeyecek düzeyde olması gerektiği kabul edilmiştir. Bu yüzden yaşının küçüklüğü nedeni ile anne bakım ve şefkatine muhtaç olan çocuk ile baba arasında her hafta sonu, her ay veya senede 1 ay kişisel ilişki kurulması yönünde kararlarda bu ilişkinin uzunluğu nedeni ile çocuğun bedeni ve fikri gelişimini olumsuz etkileyeceği, çocuğun yaşı itibarı ile annenin bakım ve şefkatine muhtaç olduğu ve anadan bu kadar sık ve uzun süre ayrı kalmasının

---

<sup>246</sup>- Y. 2.H.D. 3924 E. 4339 K. 28.03.2002 Tarihli kararı. **GENÇCAN**, 2010, s. 1128'den aktarılmıştır.

<sup>247</sup> - **ÇELİKEL**, 2012, s. 119 ; **SOLAK**, 2014, s. 118.

<sup>248</sup>-**ERGÜN**, Z. *Boşanma Davaları*, Adalet Yayınları, Ankara, 2009. s. 610 ; **GENÇCAN**, Ö.U. *Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama ve İçtihatlar*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 1130

<sup>249</sup> - Y. 2.H.D. 8556 E. 10642 K. 06.07.2015 Tarihli Kararı. (**Sinerji İçtihat Programı**).

<sup>250</sup> - Y. 2.H.D. 15423 E. 18360 K. 27.12.2005 Tarihli Kararı, **GENÇCAN**, 2010, s. 1131'den aktarılmıştır.

çocuğun menfaatine aykırı olup gelişimini olumsuz etkileyeceği yönünde kararlar verilmiştir.<sup>251</sup>

- Anne bakım ve şefkatine muhtaç olmak ile birlikte anne sütü ile beslenmesi sona eren çocuklar ile baba arasında kurulacak kişisel ilişkinin çok uzun ve sık olmasa da yatılı olarak gece babasının yanında kalması şeklinde kişisel ilişkinin kurulmasını gerektiği kabul edilmiştir. Ancak yatılı olarak kalma şeklinde kurulacak kişisel ilişkide çocuğun yaşı dikkate alınarak çok uzun günler şeklinde değerlendirilmemelidir.<sup>252</sup>

Kurulacak olan kişisel ilişki, çocuğun fiziksel ve ruhsal gelişimine engel olmayacak ve çocuk için ağır külfet oluşturmayacak sıklıkta olması gerekmektedir. Bu yüzden her hafta bir gün veya her hafta iki gün şeklinde kurulacak kişisel ilişkiler çocuğu yıpratıcı olup çocuğun bir eve aidiyet hissini oluşturmasına da engel olacaktır. Bu durum çocuk açısından külfet hale gelecektir.<sup>253</sup>

- Annenin bakım ve şefkatine muhtaçlığı durumu, yaşı itibarı ile daha az olan çocukların ise okul durumları ve velayet sahibi olan ebeveynin durumu ile sağlık durumları ve kişisel ilişki kuracak ebeveynin çalışma gün ve şartları ile yaşam düzeni dikkate alınarak uygun bir kişisel ilişki kurulması gerekmektedir. Burada da kurulacak kişisel ilişki süresi ve sıklığı en makul süre olacak şekilde düzenlenmelidir. Bu yaş grubunda ve genel olarak çocuğun eğitimi olması ve tarafların çalışma saatleri olduğu dikkate alınarak hafta içi kişisel ilişkinin kurulmaması gerektiği kabul edilmektedir.

- Ergin çocuklar için ise kişisel ilişki kurulması yönünde karar verilmesi doğru kabul edilmemiştir. Çünkü çocuk ergin olması ile velayet hakkı ve bu hakka sahip olmaması nedeni ile kişisel ilişki kurma hakkına sahip olunmayacaktır. Bu nedenle çocuğun doğum tarihi hâkim tarafından dikkate alınarak ergin olan çocuk hakkında gerek velayet gerekse de kişisel ilişki kurma yönünde hükümde düzenleme yapılmaması gerekmektedir.<sup>254</sup>

---

<sup>251</sup> - Y. 2.H.D. 5023 E. 8639 K. 16.06.2008 T. ; Y. 2.H.D. 4772 E. 5711 K. 03.05.2004 T. ; Y. 2.H.D. 5560 E. 7845 K. 12.05.2005 Tarihli Yargıtay Kararları, **GENÇCAN**, 2010, s. 1132- 1133 ' den aktarılmıştır.

<sup>252</sup> - Y. 2.H.D. 2016/19990 E. 2017/4696 K. 25.04.2017 T. Yargıtay Kararı Sinerji Programından aktarılmıştır. ; Y. 2.H.D. 18162 E. 21771 K. 16.12.2009 T. ; Y. 2.H.D. 6233 E. 8718 K. 05.05.2009 Tarihli Kararları **GENÇCAN**, 2010, s. 1134 'den aktarılmıştır.

<sup>253</sup> - Y. 2.H.D. 2016/19990 E. 2017/4696 K. 25.04.2017 Tarihli Kararı, Sinerji İçtihat Programından aktarılmıştır.

<sup>254</sup> - **GENÇCAN**, 2010, s. 1128.

## 6- Çocuğun Sağlığı

Kişisel ilişki düzenlenir iken; hâkim tarafından dikkate alınması gereken bir diğer kıstas çocuğun gerek bedeni, gerekse de ruhsal olarak herhangi bir rahatsızlığı olup olmadığı durumudur. Çocuğun herhangi bir rahatsızlığı olması halinde tedavisinin aksatılmayacağı gün ve sürelerde kişisel ilişki kurulması gerekmektedir.

Çocuğun sağlık durumunda herhangi bir sıkıntı olması halinde; kişisel ilişki kurulması veya süresinin çocuğun hayatına tehlike yaratıp yaratmayacağı konusunda hâkimin araştırma yükümlülüğü olup bu konuda gerekmesi halinde sağlık kurulundan rapor alınmasının ardından, kişisel ilişki kurulmasının çocuğun sağlığına zarar vermeyeceği anlaşılması ile bu yönde karar verilmelidir. Aksi bir durum mevcut olması halinde kişisel ilişki kurulması; çocuğun sağlığı açısından olumsuz sonuçlara neden olacağı düşünülmekte ise kişisel ilişki kurulmaması gerekmektedir. Daha önce Yargıtay'ca verilmiş bir kararda; çocuğun kurulacak kişisel ilişki için il dışına çıkmak zorunda olup uzun süren seyahatler etmek zorunda kaldığı bu durumun çocuğun sağlığına zararlı olduğu ve çocuğa büyük bir külfet oluşturacağı dikkate alınması gerektiği bu durumun çocuğun yararına aykırılık oluşturacağından uygun bulunmamıştır.<sup>255</sup>

Hâkim, çocuk ile ilgili velayet ve kişisel ilişkiye ilişkin karar verirken; kişisel ilişki kuracak ana veya babanın; analık, babalık duygularının tatmininden evvel çocuğun gerek fiziki gerekse de beden ve ruh sağlığını göz önüne alarak karar vermesi gerekmektedir.

## 7- Kardeşler İle Kişisel İlişki

Birden fazla çocuklu ailelerde meydana gelen boşanma veya ayrılık durumlarında çocukların velayetlerinin farklı taraflara verilmiş olması halinde; kişisel ilişki düzenlenirken kardeşlerinin de birbirlerini görmeleri ve beraber zaman geçirmeleri gerektiği durumu hâkim tarafından dikkate alınması gerekmektedir. Bu yüzden velayetleri paylaştırılan çocukların diğer ebeveyni ile kişisel ilişkileri düzenlenirken kardeşlerin bir arada bulunmasına engel olacak biçimde, aynı gün ve saatlerde bir nevi takas yapılması doğru olmayacaktır. Hâkim, bu durumu dikkate alarak; çocukların kardeşlik duygularının gelişmesi ve birbirleri ile olan bağlantılarının kopmaması için beraber zaman geçirebilecekleri şekilde kişisel ilişki kurması gerekmektedir. Çocukların psikolojileri ve ruhsal gelişimlerinin olumsuz etkilenmemesi açısından menfaatlerinin gereği kardeşleri ile kişisel ilişki kurulması gerekmektedir. Bu yüzden kardeşlerin birbirlerini görebilmesini sağlayacak şekilde

---

<sup>255</sup> - Y 2.H.D. 3332 E. 5889 K. 30.03.2009 Tarihli Kararı GENÇCAN, 2010, s. 1140 'dan aktarılmıştır.

ana ve baba ile görüşmeleri düzenlenmesi ve bu görüşmelerin aynı zamana denk getirilmemesi gerekmektedir. Yargıtay'ın kararları da bu yönde olmaktadır.<sup>256</sup>



---

<sup>256</sup> - SOLAK, 2014, s. 119.

## -SONUÇ VE ÖNERİLER

Aile, toplumun temeli ve devletin en temel yapı taşıdır. Bu bağlamda sağlıklı toplum için sağlıklı aileler ve bu aileleri meydana getirecek sağlıklı bireylere ihtiyaç vardır. Sağlıklı bireyler de ancak düzenli ilişkilerin olduğu aileler içerisinde yetişebilmektedir.

Gün geçtikçe artan boşanma davaları nedeni ile sağlıksız aile ilişkilerine maruz kalan çocuklar bu durumdan olumsuz olarak etkilenmektedirler. Hatta boşanmadan dolayı taraflar birbirlerine karşı husumetlerinden pek farkına varamasalar da bu dönemde psikolojik anlamda en büyük zararı çocuklar almaktadır. Bu olumsuz durumlardan çocukların en az düzeyde etkilenerek kurtulabilmeleri amacıyla boşanmadan sonra çocukların durumları konusunda çok hassas davranılması gerekmektedir. Kanun koyucu tarafından da bu durumun bilinmesi ve dikkate alınması nedenleri ile mevzuat düzenlemelerinde en çok dikkat edilip hassas davranılan konuların başında çocukların durumlarının belirlendiği hükümler gelmektedir. Kanun koyucu, hâkime çocuklar hakkında karar alırken dikkat etmesi gerektiğini belirterek ona yükümlülükler yüklemiştir. Hâkimin resen hareket etmesi gereken bu yükümlülükler de göz önüne alacağı en önemli kıstas çocukların yüksek menfaati olmaktadır. Çocuğun menfaatine aykırı olabilecek hiçbir işleme izin ve karar verilmemesi gerektiği belirtildiği gibi çocuğun menfaatlerinin sağlanması için gerekli olan tüm tedbirleri de resen alması gerektiği belirtilmiştir.

Korunmaya muhtaç durumda olan çocuk, mevzuat hükümleri ile mağduriyetinin en az düzeye indirilmesi ve korunmasının sağlanması adına koruyucu hükümler ile garanti altına alınmaya çalışılmıştır.

Boşanma davalarında çocuklar her ne kadar davanın bir tarafı olmasalar dahi ilgili davalarda onların hayatlarını temelden etkileyecek şekilde kararlar verilmektedir. Çocuğun hayatına yön verilecek nitelikte olan bu kararlar verilmeden önce idrak kabiliyetine sahip olan çocuğun görüşünün alınması gerekmektedir. Son zamanlarda hâkimler tarafından dikkate alınarak, olması gerektiği gibi görüşü alınan çocuklarda bazı hususlara daha dikkat edilmesi gerekmektedir. Bunların başında çocuğun dava kapsamında görüşü alınmadan önce muhtemelen ilk defa mahkeme huzuruna çıkacak olduğu ve bu durumdan en az etkilenmesi adına gerekli her türlü önlemin alınması gerektiğidir. Çocukların mahkeme tarafından görüşleri alınmadan hemen önce, mahkeme tarafından atanacak alanında uzman psikolog, pedagog gibi bir bilirkişi ile görüşmesi sağlanıp çocuğun rahatlaması ve gerçek iradesini ortaya koyup hiçbir baskı altında olmadan hür iradesini yansıtması sağlanmalıdır. Çünkü özellikle çocuğun yanında kaldığı velisinin baskısı ve isteği doğrultusunda görüş bildiren çocuklar ile uygulamada sık karşılaşılmaktadır. Bu durumu ortadan kaldırılması adına görevlendirilen psikolog veya pedagogun dava öncesi çocuk ile görüşüp onu rahatlatması, dava sürecinde de yanında olması ve mahkemenin bununla

da yetinmeyip gerçek iradenin tam olarak tespiti için çocuğun okul öğretmenleri veya çocuğun yakın arkadaşlarının da bu doğrultuda dinlenmesi gerektiği kanaatindeyim.

Boşanmanın gerçekleşmesinin ardından tarafların fiilen de birliktelikleri sona erecek olup, çocuğun değişen bu durumlardan en az düzeyde etkilenmesi adına hâkim tarafından gerekli tüm önlemler resen alınmalıdır. Bu önlemler ve kararlar arasında çocuğun hayatını kiminle devam edip, hukuki işlemlerinde yapmaya yetkili olacak kişinin belirlendiği velayete, çocuğun maddi olarak sıkıntı yaşamaması adına nafakaya ve velayet sahibi olmayan ana veya babası ile görüşmelerini düzenleyecek olan kişisel ilişki yönünde karar verilmelidir. Mahkeme tarafından çocuğun menfaatleri doğrultusunda verilen bu kararların uygun olarak yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi adına bir takip mekanizması kurulmalı ve bu mekanizmanın takiplerinde ortaya çıkan ihlallerde hâkim, resen harekete geçmelidir. Çocuğun nafakasını ödemekten kaçınan ebeveynlere daha ağır yaptırımlar içeren hukuki düzenlemeler getirilmelidir. Çocuğun teslimi ve kişisel ilişkisinin kurulmasında mevcut olan çocuğun icraya konu olması yolu terk edilip tasarı halinde bulunan hükümler bir an önce yürürlüğe dâhil edilerek, çocuğu kendisine gösterilmeyerek mağdur olan kişinin bir de ağır icra bedelleri ile cezalandırılması yöntemine son verilmelidir.

Hâkim, boşanma davalarında velayet konusunda karar verirken kanun ve Yargıtay içtihatları ile belirlenen esasları dikkate almakla birlikte muhakkak bu konuda bir uzmanın görüşünü almalıdır. Ancak bu uzman görüşü sadece alınmak için alınmamalı, uygulamada karşılaştığımız telefon ile görüşülerek gelişigüzel hazırlanan raporlar hâkimler tarafından yinelenmeli ve görevi savsaklamak sureti ile rapor hazırlayan bilirkişiler hakkında işlem başlatılmalıdır. Bu konuda mevcut olan hükümler daha ağır yaptırımlar getirilerek yeniden düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyim. Genellikle mesleğe ek olarak yapılan bilirkişilik durumunun, çocukların velayeti için yapılacak araştırmalar için uygun olmadığını, çocukların velayeti ve kişisel ilişkileri konusunda hazırlanacak raporlar adliyelerde sadece bu görev için oluşturulacak özel birimlerde daimi olarak çalıştırılacak uzmanlar aracılığı ile yapılması gerektiği kanaatindeyim.

Son yıllarda hukukumuzda giriş yapıp uygulama alanı bulan ortak velayet kurumu; çocuğun menfaatine aykırı olmaması halinde karar verilmelidir. Ortak velayet kurumu emsal kararlar ile şekillenmiş olup uygulama koşulları ve durumu iç hukukumuzda bulunan kanun maddeleri ile bir an önce uyarlanmalı ve daha açık ve aydınlatıcı bir şekilde şartları ve sınırları ortaya konulmalıdır.

Netice itibari ile toplumun bir parçası olup geleceğe yön verecek olan çocukların sağlıklı birer birey olmaları adına bu zor ve meşakkatli boşanma süreci ve boşanma davası akabinde yaşanabilecek zorluk ve sıkıntıların ortadan kaldırılması adına devletin yetki ve sorumlulukları bulunmaktadır. Bu yetki ve sorumluluklarını

devlet, yetkili makamlar aracılığı ile yerine getirmelidir. Aksi halde sağlıksız ve güvensiz bir toplumun doğuşuna neden olunacaktır ki bu durum; suç oranı fazla, güvenin olmadığı, kaosun sürekli hâkim olduğu, kendine yetemeyip egemenliği tehlike altında olan yıkılmaya veya sömürölmeye mecbur bir devlet haline getirecektir. Daha huzurlu, güvenli ve geleceğine ümit ile bakılabilen bir toplum için çocukların ilk eğitim yeri olan aile içerisinde sağlıklı ilişkiler kurulup psikolojisi düzgün çocuklar yetiştirilmelidir. Bu konuda devlet olarak ne kadar titiz davranılırsa o kadar çok ilerleme kat edileceği herkes tarafından öngörölen bir gerçektir.





## - KAYNAKÇA

**-ABİK, Y.** *Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*, Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan (Armağan Yayın Kurulu; **ÇAMOĞLU, E. HELVACI, İ. BAŞPINAR, H. AKKANAT, H. KÜRŞAT, Z.**), Filiz Kitapevi, İstanbul, Kasım 2011.

**-AKINCI, Ş.** *Medeni Kanun'da Kadın Ve Aile*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2004, C. 8, S. 1-2.

**-AKINTÜRK, T.** *Aile Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011.

**-AKINTÜRK, T; ATEŞ, D.** *Türk Medeni Hukuku II. Cilt Aile Hukuku*, Beta Yayınları, 21. Baskı, İstanbul, Ocak 2019,

**-AKYÜZ, E.** *Çocuk Hukuku*. Ankara: Pegem Akademi Yayıncılık, 2010.

**-AKYÜZ, E.** *Çocuk Hukuku*, Pegem Akademi Yayınları, 6. Baskı, Ankara, Mart, 2018.

**-AKYÜZ, E.** *Ulusal Ve Uluslararası Hukukta Çocuğun Haklarının Ve Güvenliğinin Korunması*. Ankara: Milli Eğitim Basımevi.2000.

**-AKYÜZ, E.** *Velâyet ve Çocuğun Korunması*. Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan. Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.

**-ARABACI PİŞKEN, G.** *Boşanmanın Çocuklar Bakımından Sonuçları*. Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

**-ARAS, B.** *Boşanma Davalarında Yargılama Usulü Ve Aile Mahkemeleri*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2011.

**-ARBEK, Ö.** *Boşanmanın Mali Sonuçları*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2005.

**-AYBAY, M. E; ŞEN, C. B.** *Medeni Hukuk ve Sosyal Hizmet Bakış Açısıyla Birlikte Velayet Sorunu*, Seçkin Yayınları, 2016.

**-BAKTIR ÇETİNER, S.** *Velâyet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.2000.

**-BAYINDIR, A.** *Evlenme ve Boşanma*, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul, 2016.

**-BULUT, H.** *Aile Hukukunda Velâyet (Çocukla Kişisel İlişki Kurulması) ve Nafaka Davaları.* Beta Yayınevi, İstanbul, 2007.

**-ÇAĞLAYAN, S.** *Velayet Hakkı Çerçevesinde Ana Babanın Küçüğün Malvarlığı Üzerinde Sahip Olduğu Hak ve Ödevler İle Küçüğün Mal varlığının Ana Babasına Karşı Korunması,* İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1997,

**-ÇELİKEL, S.** *Boşanmanın Çocuklara İlişkin Hukukî Sonuçları.* Ankara: Legal Yayınevi, 2012.

**-GENÇCAN, Ö.U.** *Boşanma Hukuku,* Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.

**-GENÇCAN, Ö.U.** *Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama ve İctihatlar,* Ankara, Yetkin Yayınları, 2010.

**-GENÇCAN, Ö.U.** *Velayet Hukuku Yargıtay Uygulamaları Bilimsel Açıklamalar En Son İctihatlar,* Yetkin Yayınları, 2015.

**-GÜNEŞ CEYLAN, S.** *Roma Hukukundan Günümüze Velâyet Vesayet Hukuku.* Ankara, Yetkin Yayınları, 2004.

**-GÜNEŞLİOĞLU, F.** *Boşanma ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları,* Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009.

**-DOLU, S.** *İştirak Nafakası Yüksek Lisans Tezi.* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.

**-DURAL, M. ÖĞÜZ, T. GÜMÜŞ, M. A.** *Türk Özel Hukuku, Cilt 3: Aile Hukuku.* İstanbul, Filiz Yayınevi, 2014.

**-ERDEM , M.** *Aile Hukuku,* Seçkin yayınları, 2. Baskı, Ankara, Şubat 2019,

**-ERGÜN, Z.** *Boşanma Davaları,* Adalet Yayınları, Ankara, 2009.

**-ERTÜRK, E.** *4721 Sayılı Yeni Medeni Kanuna Göre Uygulamada Nafaka Davaları,* Kazancı Kitap, İstanbul, 2005.

**-HATEMİ, H ; SEROZAN, R.** *Aile Hukuku,* 2. Baskı, İstanbul, 1993.

-**HATEMİ, H.** *Aile Hukuku*, Aile Hukuku, On İki Levha Yayınları, 7. Baskı, İstanbul, Ocak 2019,

-**HATEMİ, H.; KALKAN OĞUZTÜRK B.** *Aile Hukuku*, Vedat Kitapçılı, 4. Baskı, İstanbul, Eylül 2014.

- **HELVACI, S; ERLÜLE, F.** *Medeni Hukuk*, Legal Yayınları, 3. Baskı, İstanbul, Aralık, 2014.

-**İMAMOĞLU, S. H.** *Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 183-213, 2005.

-**İMAMOĞLU, S. H.** *Yeni Medeni Kanun'daki Düzenleme ve Velâyete Hâkim Olan İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2005.

-**KABAOĞLU, F.** *Ana Babası Evli Ve Boşanmakta Olan Çocuk ve Ergenlerin Ana Ve Babalarından Algıladıkları Kabul veya Red Düzeyleri İle Kişilik Özellikleri Arasındaki İlişki*, Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.

-**KARABACAK, A.** *Eşlerin Çocuk Üzerindeki Velâyet Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, İstanbul.2005.

-**KARACA, H.** *Velayetin Kapsam ve Hükümleri*, Seçkin Yayınları, 2015.

-**KARAKUŞ, S.** *Ana ve Babası Boşanmış ve Boşanmamış Çocukların Depresyon Düzeylerinin İncelenmesi ve Okul Başarısına Yansımaları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek lisans Tezi, 2003

-**KAYAHAN,Ş; ÜNLÜTEPE, M.** *Medeni Hukuk Bilgisi*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016.

-**KEÇER, S.** *Boşanmalarda Çocuğun Kişi Varlığının Hukuksal Açıdan Korunması*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.2010.

-**KELEBEK, M.** *İslam Aile Hukukunda Velayet*, Cumhuriyet Üniversitesi Yüksek lisans Tezi, 1996.

-**KILIÇOĞLU,A.** *Aile Hukuku*, Turhan Yayınları, 4. Baskı, Ankara, Ocak 2019.

**-KOÇHİSAROĞLU, C.** Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Turhan Yayınları, Ankara, 2004.

**-OY, O.** *Boşanmanın Hukuki Neticeleri: Nafaka, Tazminat, Velâyet, Mal Paylaşımı Ve Aile Konutu.* İstanbul: Beta Yayınevi.2008.

**-ÖZER TAŞKIN, Ö.** *Velâyette Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi.* Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2006.

**-ÖZTAN, B.** *Türk Hukukunda Boşanmada Birlikte Velâyet Sorunu.* Prof. Dr. Tuğrul Ansay Armağanı. 2006, Ankara, Turhan Kitapevi, 2006.

**-ÖZTAN, B.** *Aile Hukuku,* Turhan Yayınları, 6. Basım, 2015.

**-ÖZTAN, F. ÖZTAN, B.** *Boşanmada Velayetin Tevdii,* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 2, s. 473-496, 2016.

**-ÖZTÜRK, H. R.** *Türk Medeni Hukukunda Velâyet Ve Bunun Şahsı Bakımından Sonuçları.* Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.2000.

**-ÖZTÜRK, M. A.** *Velâyetin Kaldırılması.* Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2009.

**-ÖZUĞUR, A.İ.** *Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları,* Seçkin Yayınları, 4. Basım, Ankara, Haziran 2013.

**-ÖZUĞUR, A.İ.** *Nafaka Hukuku,* Seçkin Yayınları, 5. Basım, Ankara, 2014.

**-ÖZUĞUR, A.İ.** *Kişî Hukuku-Velayet-Vesayet-Soybağı,* Seçkin Yayınları, 5. Basım, 2016.

**-REMZİ, M; SEZER, A.** *Medeni Hukuk,* İkinci Sayfa Yayınları, 2015.

**-REYHANİ, Y.S.** *Velâyet Hakkının Anayasal Sınırları,* Legal Yayınları, İstanbul, 2016.

**-SERDAR, İ.** *Birlikte Velâyet.* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt 2008, Cilt 10, Sayı 1, s. 155-197, 2008.

**-SERİM, A.A.** *Boşanma Halinde Ortak Velayet,* Legal Hukuk Dergisi, s. 167, Kasım 2016.

- **SEROZAN, R.** *Çocuk Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- **SEROZAN, R.** *Çocuk Hukuku*, Vedat Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2017.
- **SOLAK, Ö.E.** *Boşanmanın Çocuklar Bakımından Hukuki Sonuçları*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek lisans Tezi, Ankara, Eylül 2014.
- **ŞENER, E.** *Uygulamada ve Teoride Her Yönü İle Boşanma*, Ankara, Seçkin Yayınları, 1998.
- **TEKİNAY, S. S.** *Türk Aile Hukuku*, İstanbul, Filiz Yayınları, 1971.
- **TUTUMLU, M. A.** *Yeni Türk Medeni Kanununun Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri Ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları*. Ankara: Adalet Kitapevi, 2006.
- **TUTUMLU, M. A.** *Boşanma Yargılaması Hukuku Cilt II*, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2009.
- **USTA, S.** *Çocuk Hakları ve Velâyet*. On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2012.
- **YAVUZ, C.** *Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması*, Adil Yayınevi, Ankara, 2002.
- **YILDIRIM, N.** *Uygulamada Boşanma Davaları Ve Boşanma Davalarının Sonuçları*. Kartal Yayınevi, Ankara, 2008.
- **YÜCEL, Ö.** *Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili*. Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009.
- **ZEVKLİLER, A.; HAVUTÇU, A.; ERTAŞ, Ş.; GÜRPINAR, D.** *Medeni Hukuk*, Turhan Kitapevi Yayınları, 7. Baskı, Ankara, Mayıs 2012.
- **ZEYBEK, E.** *Velâyet Hakkının Kullanımı*. Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009.