

# ORTAK VELAYET ARTIK MÜMKÜN!

## Boşanmış çiftlerin çocuk üzerine ortak velayeti artık mümkün!

Velayet ergin olmayan yani 18 yaşından küçük çocukların ve bir kısım durumlarda ise kısıtlı çocukların şahsiyetlerinin, mallarının korunması ve temsili amacı ile annenin ya da babanın yüklendiği ödevler ve bu ödevlerin icabı olarak annenin ya da babanın sahip olduğu bir takım hakları ifade eder.<sup>1</sup>

Velayet bakımından önemli olan çocuğun hukuki menfaati ve yararidir. Türk Medeni Kanunu'na göre evli çiftlerin ergin olmayan yani 18 yaşından küçük ortak çocuklarının yasal olarak ortak velisi anne ve babadır.<sup>2</sup>

Velayet hakkı ve yükümlülüğü anneye ve babaya geniş yetkiler sağlamakta ayrıca ciddi yükümlülükler yüklemektedir. Örneğin, *ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar.*<sup>3</sup> Çocuğun dinî eğitimini belirleme hakkı ana ve babaya aittir.<sup>4</sup> *Ana ve baba, velâyetleri devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve bununla yükümlüdürler.*<sup>5</sup>

Türk Medeni Kanununun ilgili diğer maddeleri de dikkate alındığında velayet hakkının ve yükümlülüğünün ciddi bir sorumluluk olduğu görülmektedir. Şu kadar ki boşanmadan sonra yasal olarak velayeti olmayan öz baba ya da öz anne çocuğun eğitimi ile ilgili resmî kayıtları ya da işlemleri dahi yaptırılmamaktadır. Zira bu durum kanun tarafından kısıtlanmıştır.

Hâkim tarafından yasal veli tayin edilirken çocuğun menfaati düşünüldüğü için kural olarak çocuğun menfaatlerini en iyi şekilde koruyacak kişiye velayet verilmektedir.

Boşanmadan sonra ise yasal mevzuatımıza göre velayet ya anneye ya da babaya verilmekteydi. Velayet

verilmeyen tarafa ise çocuk ile kişisel ilişki kurmak hakkı tanınmaktadır. Bu durumda uygulamada birçok mesele ortaya çıkmaktadır.

Belki de en üzücü durumlardan bir tanesi velayet hakkı tanınmayan ancak çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkına sahip olan annenin ya da babanın çocuk ile görüşmesini icra mercileri aracılığı ile yapmasıdır. Bu usulde çocuk sanki bir malmış gibi icra kanalı ile annesine ya da babasına gösterilmektedir. Annelerden ziyade babalar bu usulden muzdariptirler.

Hemen aşağıdaki çarpıcı örnek durumun vahametini ortaya koymaktadır.

*"Boşanma davası açtım. Dava sürecinde psikolojim bozuldu çünkü o kadar psikolojik şiddet uyguladı ki aile siyle... Mahkeme lehime karar verip boşadı.*

*Kızımı görme hakkım olduğu halde icrayla görmemi istiyor. "Seni süründüreceğim" diyor. "İcra vereceğim parayı sana vereyim çocuğumuza harca" dedim ama kabul etmedi. İcra her seferinde 300 TL veriyorum.*

*Kızım başka şehirde. Onu da geçtim kızım ve benim üzerimdeki psikolojiyi anlatamam. Bu çocuk haczi.*

*Gazetede okudum bir baba parası olmadığı için iki çocuğunu icra yoluyla göremiyormuş.*

*Artık çocuğumuza bile parayla görüyoruz. Eğer bu durum kadınların aleyhine olsaydı aile bakanımız çoktan ortak velayet yasasını çıkarmış veya çocuk haczini kaldırmıştı.*

*Geçen gün icra ile çocuğumu gördüm. İcra memuru ve pedagog eşliğinde kızımın kaldığı eve gittik. Ben dışarı-*



da bekledim. O küçük yavrum 10 dakika ağladı. Gelmek istemedi.

Beni görünce kapıda hemen yanıma koştu bana sınıksız sarıldı ve ağlamadı. Ama kızımın üzerindeki o etki 2-3 saat geçmedi. Ama ilerde daha çok etkilenecek.

Üç buçuk yaşındaki kızım bana "Baba neden o adamlar beni almaya geliyor" dedi o an boğazım düğümlendi konuşamadım. Gerçekten çok acı bir durum.

Rabbim bizlere dayanma gücü versin."<sup>6</sup>

Velayetin boşanmış anneye ve babaya ortak olarak verilmesi ise mevcut hukukumuz bakımından mümkün değildi.<sup>7</sup>

Yani çiftler evli iken 18 yaşından küçük çocuklarının velayetini ortak olarak yüklenirken boşandıktan sonra çocuğun menfaatine göre ya anne ya da baba yasal veli olarak atanmaktaydı.

Ancak bu durum şu anda değişmiştir. Zira Türkiye Cumhuriyeti adına 14 Mart 1985 tarihinde imzalanan "11 Nolu Protokol Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 7 Nolu Protokol", 6684 s. Kanunla onaylanması uygun bulunarak, 25.03.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe girmiş ve iç hukukumuz halini almıştır.

Bu yasal gelişmeden sonra yerel mahkemeler de ortak velayet kararları vermeye başlamışlardır.

Yargıtay da ortak velayetin Türk hukukunda da mümkün olabileceğine dair yeni bir karar vermiştir. Karar

metninde özetle yukarıdaki İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin ilgili maddesinin artık iç hukukumuzda dâhil olduğundan ötürü ortak velayetin mümkün olduğu vurgulanmıştır.<sup>8</sup>

Velayet ile ilgili kararlar kesin hüküm oluşturmaz. Asıl olan çocuğun menfaati olduğu için değişen koşullara göre velayetin kaldırılması ya da değiştirilmesi mümkün olmaktadır. Yani boşanma davası sonuçlansa ve anne ya da babadan bir tanesi yasal olarak velayeti alsa da daha sonradan velayet ile ilgili bu kısım değiştirilebilir.

Yasal değişikliğin pratik olarak hayatımıza muhtemel yansımaları ise boşandıktan sonra çocuğun velayetini ortak olarak devam ettiren çiftlerin birbirlerine ve çocuklarına yukarıda bahsedilen tarzda zulümleri çekmelerinin bir nebze olsun önüne geçilmesi şeklinde olacaktır.

Son olarak, yukarıdaki Yargıtay kararını veren Yargıtay 2. Dairesinin başkanı Ömer Uğur GENÇCAN'ın ortak velayet ile ilgili görüşlerini aşağıda sunma gereği duyuyoruz;

**"Aile Mahkemelerinde Ortak Velayet İlkeleri:**

1- Evliliğin boşanmayla sonlanması halinde ortak velayet ASIL olup velayetin eşlerden birine verilmesi İSTİSNA olmalıdır.

2- Ortak velayet GÖNÜLLÜLÜK esasına dayalıdır. Eşlerin velayetin eşlerden BİRİNE VERİLMESİ istemi varsa

# Kadın ve Aile

Av. ABDULLAH SELİM BABAĞLU

çekişmelere neden olacağı için ortak velayet düzenlemesi yapılmamalıdır.

3- Aile mahkemesince ortak velayet konusunda idrak çağındaki çocuğun GÖRÜŞÜ alınmalı gerekirse uzman görüşüne başvurulmalıdır.

4- Çocuğun giderlerine taraflar kural olarak eşit şekilde katılırlar. Talep halinde her bir eşin yapacağı katkı miktarı mahkemece belirlenir.

5- Kişisel ilişki konusunda tarafların ve idrak çağındaki çocuğun görüşü alınıp gerekiyorsa uzman görüşü alınarak bir karar verilmelidir.

6- Tarafların ortak velayet talebi çocuğun güvenliği ve

üstün yararına AYKIRI ise velayet eşlerden birine verilmeli, her ikisi de elverişli değilse vasi atanması için ve vasiyet makamına ihbarda bulunulmalıdır.”

## KAYNAKÇA

Gençcan, Ömer Uğur : **Boşanma Tazminat Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama ve İçtihatlar**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010.

## YARGI KARARLARI

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 20/02/2017 tarihli, 2016/15771 Esas ve 2017/1737 Karar sayılı kararı.

## Notlar



@selimbabaoglu



<https://m.facebook.com/babaogluhukuk/>

1. Ömer Uğur Gençcan, Boşanma Tazminat Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama ve İçtihatlar, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 1038.
2. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 335/l. Fıkrası.
3. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 339/l.

4. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 341/l. Fıkrası.
5. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 352/l. Fıkrası.
6. Çocuk ve Aile, (Çevrimiçi) <http://www.cocukaile.net/cocuk-haczi/>, 15 Mart 2017.

7. Gençcan, a.g.e., s. 1048.
8. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 20/02/2017 tarihli, 2016/15771 Esas ve 2017/1737 Karar sayılı kararı.



Dünyanın kurtarıcılarla dolu olmasına rağmen sıkıntıların daha da artması ne kadar ilginç değil mi? Her ideoloji, her din insanın dünyada ve ahirette kurtuluşunu vaad ettiği halde insanlığın buhranlar içerisinde kıvrınması çok tuhaf değil mi? Her sistem refah, özgürlük, eşitlik, huzur vs. sloganlarla harekete geçer fakat bir müddet sonra bozulmalar o sistemin ya da fikir akımının çöküşüyle sonuçlanır, kurtarıcılar birden bire buhar olur. İnsanlık kurtarıcılarının ve kurtarıcı sandıklarının fikir akımlarının işe yaramadığını ağır bedeller ödedikten sonra öğrenir. Tarih bunun tağıdır.