

İCRA TAKİBİYLE ÇOCUKLA KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASININ SEBEPLERİ, İCRADA UZMANIN ROLÜ VE ÇOCUĞUN DURUMU

Ömer MAVİ *

A. GENEL OLARAK

Türk Medeni Kanunu'na göre boşanma durumunda velayet hakim tarafından eşlerden birine verilebilir (TMK 336). Bu durumda çocuğun ikametgâhını belirleyen; bakımı, eğitimi, gelişimi ve gözetiminde birinci derecede sorumlu olan velayet hakkına sahip ebeveyn¹ çocukla sürekli kişisel ilişki içerisinde. Diğer ebeveyn ise çocukla mahkemenin belirlediği şekilde kişisel ilişki kurabilmektedir (TMK 182). “...Velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur...” (TMK 182). Çocukla velayet hakkına sahip olmayan ebeveyn arasında kişisel ilişki şekli belirlendikten sonra kişisel ilişkinin kurulması aşamasında her iki ebeveyn de “...diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesi ni engellemekten kaçınmakla yükümlüdür...” (TMK 324). Ancak çocuğun velayet hakkına sahip olmayan ebeveyniyle kişisel ilişki kurmasında sorunlar yaşanırsa çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveyn icra yoluna başvurabilmektedir (İİK 25/a).

B. İCRA TAKİBİYLE ÇOCUKLA KİŞİSEL İLİŞKİ KURULMASININ SEBEPLERİ

Ebeveynlerin boşanması durumunda çocuğun her iki ebeveyniyle de sağlıklı ilişki içerisinde olması, birlikte zaman geçirmesi ve paylaşımlarda bulunması aralarındaki karşılıklı sevgi, saygı ve iletişimin niteliğine bağlı olarak kurulan duygusal bağın gelişmesini sağlayacak bu

* Antalya 2. Aile Mahkemesi Pedagogu.

¹ Öztan, Prof. Dr. Bilge, *Aile Hukuku*, 5. Baskı, Ankara 2004, s. 467, 468.

da çocuğun gelişimini olumlu etkileyecek ve sağlıklı bir birey olarak topluma katılmasını sağlayacaktır.² Aksi durumda boşanma ile yıkıma uğrayan ve boşanma sonrasında da ebeveynleri arasındaki çatışmaya maruz kalan çocuğun gelişimsel alanlarında (fiziksel, duygusal, zihinsel, kişisel, sosyal, ahlaki vb.) ve akademik başarısında problemlerin olması dışında davranış problemleri geliştirmesi de beklenen bir durumdur.³ Ayrıca parçalanmış aile çocuklarının suça yönelme konusunda daha fazla risk altında oldukları söylenebilir.⁴

Çocuğun ebeveynleriyle sağlıklı iletişimi çocuk için mutlak bir ihtiyaçken çocuğun kişisel ilişki kurması gereken ebeveyniyle bu ihtiyacını karşılayamamasının ya da kişisel ilişki kurulması sırasında problemlerin yaşanmasının sebepleri aşağıda maddeler halinde açıklanmaya çalışılmıştır. Ancak belirtmek isterim ki bunlardan farklı veya benzer ya da başka özel sebepler de olabilir.

1. Görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuk kişisel ilişki kurmayı reddedebilir. Çünkü:

- Boşanma konusunda sorumlu tuttuğu ya da aile birlikteyken kendisine veya diğer ebeveynine fiziksel şiddet ve psikolojik baskı uyguladığı için kişisel ilişki kuracağı ebeveynini cezalandırmak isteyebilir.

- Kişisel ilişki kuracağı ebeveyniyle arasında uzun zamandır görüşmemesi ya dayeterli paylaşımlarda bulunmaması sebebiyle kuvvetli bir duygusal bağ olmayabilir.

- Daha çok zaman geçirdiği; daha mutlu ve huzurlu olduğu; daha çok eğlendiği ve arkadaş çevresinin olduğu ortamından ayrılmak istemiyor olabilir. Ya da görüşme takvimine tutarlı bir şekilde uyulmamasından dolayı bu yeni düzene alışamamış olabilir.

- Kişisel ilişki kurarak daha önce aile içinde yaşanan kötü olayları hatırlamak ya da ebeveynleri arasında aracı olarak kullanılmak istemiyor olabilir.

² Ayrıntılı bilgi için bkz., Yavuzer, Prof. Dr. Haluk, *Ana-Baba ve Çocuk*, Remzi Kitabevi, On Beşinci Basım, Ekim 2002, s. 13 vd.

³ Ayrıntılı bilgi için bkz., Yavuzer, Prof. Dr. Haluk, *Çocuk ve Suç*, Remzi Kitabevi, Mayıs 2001, S. 125 vd.; Yörükoğlu, Prof Dr. Atalay, *Çocuk Ruh Sağlığı Çocuğun Kişilik Gelişimi Eğitimi ve Ruhsal Sorunları*, Özgür Yayınları, 26. Basım, Nisan 2003, S. 269 vd. Türkarlan, Dr. Nesrin, "Boşanmanın Çocuklar Üzerine Olumsuz Etkileri ve Bunlarla Başetme Yolları", *Aile ve Toplum Dergisi*, Aile ve Sosyal Araştırmalar Genel Müdürlüğü, Ocak-Şubat-Mart 2007 Yıl: 9, Cilt: 3, Sayı:11, s. 99 vd.

⁴ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, s. 144, 152

• Diğer ebeveyninin davranışlarından dolayı kişisel ilişki kuracağı ebeveynine karşı olumsuz tavır sergileyecek şekilde etkilenmiş olabilir.⁵

• Kişisel ilişki kurması sonrasında beraber yaşadığı ebeveynini bulamamaktan⁶ veya kişisel ilişki kurduğu ebeveyni tarafından kaçırılmaktan ya da fiziksel şiddete ve psikolojik baskıya⁷ maruz kalmaktan korkabilir.

• Çocuk büyüdükçe ebeveynlerine daha az, arkadaşlarına ya da kendisine dahafazla zaman ayırmak isteyebilir. Örneğin ergenlik çağındaki bir çocukla ilk çocukluk çağındaki sağlıklı bir çocuğun duygu, düşünce ve beklentileri farklı olacaktır.⁸

2. Çocuğun psikolojik veya fiziksel rahatsızlığı veya davranış problemleri (Öfke nöbetleri, inatçılık, altını ıslatma, dışkı kaçırmak, kıskançlık vb.) olabilir; ya da çocuk kişisel ilişki kurmanın anlamını bilmeyecek kadar küçük olabilir veya çocuğun gelişim alanlarında gerilik olabilir.

3. Velayet hakkına sahip ebeveyn çocuğun diğer ebeveynle kişisel ilişki kurmasını istemiyor olabilir. Çünkü:

• Çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveyni bu şekilde cezalandırmak istiyor olabilir.

• Ya da bu ebeveynin çocuğu kaçıracağını veya çocuğa zarar vereceğini ya da çocuğa iyi bakamayacağını düşünüyor olabilir.

4. Velayet hakkına sahip ebeveyn, diğer ebeveyni zor durumda bırakmak istediği (özellikle mali olarak) veya bu ebeveynin çocuğu kaçırmasını engelleyeceğini düşündüğü için çocuğun icra yoluyla alınmasını istiyor olabilir.

5. Çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveyn, çocukla ilişkilerinde yanlış tutum ve davranışlar sergiliyor olabilir.⁹

⁵ Elissa P. Benedek / Catherine F. Brown, *Boşanma ve Çocuğunuz, Çocuğunuzun Boşanmanızla Başetmesine Nasıl Yardımcı Olursunuz?* Çev: Serap Katlan, HYB Yayıncılık, Ankara 1997, s. 111; Köseoğlu, Bilal, *Terazi Dergisi*, Seçkin Yayıncılık, Aralık 2006, Sayı 4, s. 133.

⁶ Elissa P. Benedek/Catherine F. Brown, s. 67, 105.

⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz., Yavuzer, *Ana-Baba ve Çocuk*, s. 58.

⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz., Kulaksızoğlu, Prof. Dr. Adnan, *Ergenlik Psikolojisi*, Remzi Kitabevi, Aralık 2002, s. 11 vd.

⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz., Kulaksızoğlu, s. 117 vd.

6. Bu ebeveyn çocuğun uyum sağlayamadığı yeni eşi veya sevgilisini çocukla aynı ortamda bulundurmak istiyor olabilir.

7. Ya da bu ebeveyn kişisel ilişki kurmak için çocuğu teslim alırken, kendini güvende hissetmek ve zarar görmemek ya da karşı tarafı zor durumda bırakarak(özellikle çevreye karşı) intikam almak için kişisel ilişkinin icra dairelerince kurulmasını istiyor olabilir.

C. İCRADA GÖREV ALAN UZMANIN ROLÜ

İcra takibiyle çocukla kişisel ilişki kurulması durumunda İcra ve İflas Kanunu 25/b maddesi gereğince bir uzman(pedagog, psikolog, sosyal çalışmacı, çocuk gelişimcisi veya eğitimci) görevlendirilir. İcra-nın huzurlu bir ortamda gerçekleştirilebilmesi ve çocuğun psikolojik ve rahatsız edici unsurlardan etkilenmemesi için uzmanın mesleki bilgi, tecrübe ve yaklaşımı ve tespit ve görüşleri çok önemli olacaktır.

Bu nedenle uzman, mümkün olduğunca icra sırasındaki gözlemlerini ve koşulların elverdiği ölçüde edinebildiği bilgileri aşağıda açıklanmaya çalışılan sorumluluklar ve kendi mesleki bilgi ve tecrübeleri çerçevesinde değerlendirmelidir.

Aşağıda icrada görev alan uzmanın; mesleki etikten, TMK'dan, BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nden ve bu konuyla ilgili yayınlanmış genelgelerden doğan sorumluluklarına değinilmeye çalışılacaktır.

a. Uzmanın Etik Sorumlulukları

1. Uzman kesinlikle icradaki gözlemlerini, değerlendirmelerini ve görüşlerini rapor haline getirerek icra dosyasına sunmalıdır. Çünkü bu rapor, ebeveynlerin kişisel ilişki şeklinde ya da velayet konusunda değişiklikler için aile mahkemelerine açacakları davalarda önemli ve aydınlatıcı olacaktır.

2. Çocuğun kişisel ilişki kurmak istememesi durumunda uzman bunun sebeplerini belirlemeye çalışmalı ve çocuğun yararını tehlikeye atacak bir durum olmadığı izlenimine varması durumunda ebeveyn ve çocuk arasındaki uyumu sağlayıp çocuğu ikna ederek teslim edilmesine yardımcı olmalıdır. Çünkü çocuk bu ebeveyniyle zaman geçirdikçe daha uyumlu hale gelecektir.¹⁰

¹⁰ Elissa P. Benedek/Catherine F. Brown, s. 110.

3. Uzman çocuk hakları ile ilgili mevzuatımızın ilgili kısımları (kanunlar, yönetmelikler vb.) ve uluslararası sözleşmeler hakkında bilgili olmalıdır.

4. Uzman öncelikle çocuğa karşı sorumlu olduğunu ve onun yararını gözettiğini unutmamalı; mali getiriden çok çocuğun yararını ön planda tutmalı; tarafsız, hoşgörülü, saygılı ve demokratik davranmalı ve mesleğinin gerektirdiği etik kurallara bağlı olmalıdır.

b. Uzmanın TMK'dan Doğan Sorumlulukları

1. Uzman TMK'nın 23, 24 ve 28. maddeleri gereğince icra sırasında çocuğun özgürlüğünün kısıtlanması ve onurunun zedelemesi gibi kişilik haklarına¹¹ aykırı bir durum olup olmadığını değerlendirmelidir.

2. Uzman TMK'nın 324. maddesine göre ebeveynlerin her birinin diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedeleme çabasının olup olmadığını ve kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzurunun bozulup bozulmadığını değerlendirmelidir.

c. Uzmanın BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nden Doğan Sorumlulukları

1. Uzman sözleşmenin 12. maddesi gereğince görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun düşüncelerini özgürce açıklaması için gerekli ortamı oluşturmali, çocuğa yeterli zaman ayırarak onu dinlemeli ve düşüncelerine gereken özeni göstermelidir.

2. Sözleşmenin 3. maddesine göre "...çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun yararı temel düşüncedir..." Bu nedenle uzman sözleşmenin 9. maddesi gereğince kişisel ilişkinin çocuğun yüksek yararına aykırı olup olmadığını değerlendirmelidir.

3. Çocuk kişisel ilişkiyi bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya kötü muamele gibi durumlardan her hangi birine maruz kalabileceğini ifade ederek reddediyorsa, uzman çocuğun ifade ettiği bu muhtemel durumların araştırılması ve gerekiyorsa sözleşmenin 4. ve 19. maddeleri gereğince yasal, idari, toplumsal ve eğitsel bütün önlemlerin alınabilmesi için kişisel ilişki kurulmasının ertelenmesini önerme-

¹¹ İmamoğlu, "Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2005 Cilt 54 Sayı, s. 184, 185.

lidir. Çocuğun bizzat bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya kötü muameleye maruz kalması kadar, kişisel ilişki kurmak için gideceği ortamın da çok önemli olduğu göz ardı edilmemelidir.¹²

4. Uzman sözleşmenin 16. maddesi gereğince icrada çocuğun onuru ve itibarına haksız bir saldırı olup olmadığını değerlendirmelidir.

5. İcra sırasında ebeveynler her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde

bulundurmuyorsa ("*...Bu kişiler her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutarak hareket ederler...*" m. 18) veya çocuğa bedensel ya da psikolojik zarar verecek tutum ve davranışlar içerisindeyse ve bu nedenlerle icrada yaşanan olaylar çocuğun yararına aykırıysa ("*...çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir...*" m. 3), uzman gerekli araştırmaların yapılarak gerekiyorsa Sözleşmenin 3, 18 ve 4. maddeleri gereğince uygun yasal, idari ve diğer önlemlerin alınabilmesi için kişisel ilişki kurulmasının ertelenmesini önermelidir.

d. Uzmanın Genelgelerden Doğan Sorumlulukları

1. Uzman Adalet Bakanlığı'nın 30/11/2006 tarih ve 115 nolu genelgesine göre kişisel ilişki sırasında çocuğu psikolojik yönden rahatsız edici unsurlardan etkilenmesini önlemeye çalışmalıdır.

2. Uzman Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu'nun 26/08/2003 tarih ve 2003/07 nolu genelgesine göre çocuk tesliminin sevgi ve saygı ortamında olmasını sağlamak için gereken önlemlerin alınmasını sağlamalıdır. Bu nedenle çocuğu mümkün olduğunca icra ve polis memurlarıyla muhatap etmemeli; ebeveynlerle ve memurlarla görüşerek icra gerçekleştirilirken çocuğa karşı nasıl bir tavır takınacaklarını açıklamalı; ebeveynlere kişisel ilişkinin zedelenmemesi ve çocuğun yararının korunması için sorumluluklarını hatırlatmalı; ebeveynler arasında yaşanabilecek gergin ortamdan çocuğu uzak tutmaya çalışmalı ve çocuğu bu ortama psikolojik olarak hazırlamalıdır.

3. Uzman yine Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu'nun genelgesine göre icra tarihinden önce çocuğun yararına uygun olacak şekilde çocuk ve aile ile görüşmeli ve gerekli bilgileri

¹² UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı*, İkinci Baskı 2003, s. 266.

edinmelidir(tarafların aile mahkemesindeki dosyalarına da bakılabilir). İcra dairesi de icradan en az birkaç gün önce uzmana icrada görevlendirileceğini haber vermeli ve uzmanın gerekli bilgileri edinmesine yardımcı olmalıdır.

D. İCRADA ÇOCUĞUN DURUMU

Daha önce de belirtilmeye çalışıldığı gibi çocukla kişisel ilişki kurulması sırasında sorunlar yaşanabilir. Bu durumda çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveyn İcra ve İflas Kanunu'nun (İİK) 25/a maddesine göre icra dairelerine başvurabilir.

Burada açıklık getirmeye çalışılacak konu, icrada görev alan uzmanın kişisel ilişkinin çocuğun yararına olmadığı kanaatine varması ya da çocuğun kişisel ilişkiyi reddetmesi durumunda ne yapılacağıdır.

İİK'nın 25/a maddesinde: *"Çocukla şahsi münasebetlerin düzenlenmesine dair ilam hükmünün yerine getirilmesi talebi üzerine icra memuru, küçüğün ilam hükümleri dairesinde lehine hüküm verilen tarafla şahsi münasebette bulunmasına mani olunmamasını; aksi halde ilam hükmünün zorla yerine getirileceğini borçluya 24 üncü maddede yazılı şekilde bir icra emri ile tebliğ eder.*

Bu emirde ilam hükmüne aykırı hareketin 341 inci maddedeki cezayı müstelzim olduğu da yazılır. Borçlu bu emri tutmazsa ilam hükmü zorla yerine getirilir. Borçlu alacaklının şikayeti üzerine ayrıca 341 inci maddeye göre cezalandırılır." denilmektedir.

Ancak kanun maddesinde borçlu ya da alacaklı olmayan çocuk adeta bir mal gibi ifade edilmekte ve alacağın tahsili usulü uygulanarak gerekirse ilam hükmü zorla yerine getirilir denilmektedir. Yaygın olan anlayış da zorlada olsa ilamın icrasıdır. Çünkü ilam hükmünü yerine getirmemenin adli görevi ihmal olup olmadığı tereddüdü yaşanmaktadır. Bu konuya açıklık getirmek için öncelikle icrada uzman bulundurulmasının amacına bakalım.

Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü'nün 25/03/2003 tarihli İcra ve İflâs Kanunu'nda değişiklik yapılmasına dair kanun tasarısı ve adalet komisyonu raporunun genel gerekçe bölümüne göre *"Çocuğun, ülkemizin de taraf olduğu Çocuk Hakları Sözleşmesinde öngörülen yüksek yararının gözetilmesi ve ana-babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça,*

ana-babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına sözleşmenin 9. maddesi uyarınca taraf devletlerin saygı gösterecekleri esasına uyum sağlanması amacıyla, çocuk teslimine ve çocukla kişisel ilişki kurulmasına dair ilâmların icrasında icra müdürünün yanında bir uzmanın hazır bulundurulması zorunluluğu getirilerek çocuğun psikolojik ve rahatsız edici unsurlardan etkilenmesinin önlenmesi amaçlanmıştır.”

Ayrıca Adalet Bakanlığı’nın 30/11/2006 tarih ve 115 nolu genelgesine göre “...kanun koyucu...çocuk teslimine ilişkin ilâmların icrasında, çocuğun yüksek yararının korunması amacıyla... bir uzmanın, bunların bulunmadığı yerlerde ise bir eğitimcinin mesleki bilgi ve tecrübesinden yararlanılması amacıyla hazır bulunmasını öngörmüş, böylece çocuğun, Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’de öngörülen yüksek yararının gözetilmesi ve Sözleşmenin 9 uncu maddesinde yer alan ilkelere uyum sağlanması suretiyle, psikolojik yönden rahatsız edici unsurlardan etkilenmesinin önlenmesi amaçlanmıştır.”

Görüldüğü gibi kişisel ilişkinin kurulabilmesi için öncelikle çocuğun yüksek yararına aykırı olmaması gerekiyor, eğer böyle bir durum yoksa çocuğun ana-babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkı vardır. Yani kişisel ilişkinin ön şartı çocuğun yüksek yararıdır.¹³ Burada devletin görevi çocuğun kişisel ilişki kurma hakkına saygı duymak ve korumaktır (BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 9).¹⁴ Hukuki açıdan alacaklının şikâyetiyle çocuğun bu hakkını koruyan devlet kurumu icra daireleridir (İİK 25/a).

Bu sebeplerle icrada görev alan uzman çocuğun yüksek yararına aykırı olduğu için çocukla kişisel ilişki kurulmamasını talep ederse kişisel ilişki kurulmamalıdır.¹⁵ Zaten uzman bulundurulmasının amacı

¹³ Köseoğlu, Bilal, *Aile Mahkemelerinin İşleyişi*, Birinci Baskı, Nisan 2005, s. 293; Özlü, Hakkı, *Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması*, Ankara 2002, s. 5; UNICEF, s. 252, Öztan, s. 472, 605, 610.

¹⁴ Öztan, s. 516.

¹⁵ Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Sözleşme’de de çocuğun iadesi için çocuğun yararı ön plandadır (m. 13/b). Köseoğlu, Bilal, *Uluslararası Çocuk İadesi ve Uluslararası Nafaka Alacakları Davaları*, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2007, s. 26, 54. (uluslararası)

TMK 324’e göre çocuğun huzurunun bozulması bile kişisel ilişki şeklinde değişiklik şartı olarak görmektedir.

Ayrıca Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yön ve Kapsamına Dair Kanunun(Kanun No: 5717) 22. maddesine göre : “İlamın yerine getirilmesinin, çocuğun fiziksel ve duygusal yönden gelişimini ağır bir tehlike altında bırakacağının

da “çocuğun psikolojik ve rahatsız edici unsurlardan etkilenmesinin önlenmesi” ve “uzmanın mesleki bilgi ve tecrübesinden yararlanılması”dır. Bu nedenle icra sırasında kişisel ilişkinin çocuğun yararına olup olmadığına karar verecek kişi uzmandır.

Diğer bir konu çocuk kişisel ilişki kurmayı reddediyorsa¹⁶ ne yapılması gerektiğidir. Bunun için çocuğun ebeveyniyle kişisel ilişki kurma hakkının korunmasına kaynak olan BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’ne bakalım. Sözleşmenin 12. maddesinde “*Taraf devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgun derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanırlar.*” denilmektedir.¹⁷

Bu nedenle uzman çocuğun görüşlerini öğrenmeli kişisel ilişkiyi yüksek yararına aykırı olmadığı halde reddeden (bunu uzman belirleyebilir) çocuğu ikna etmeye çalışmalıdır.¹⁸ Eğer çocuk ikna edilemiyorsa ve kişisel ilişki kurmayı yüksek yararına aykırı alacak sebeplerle reddediyorsa sözleşmenin 3. maddesindeki “...çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir...” prensibiyle zor kullanma yoluna gitmeden icra takibine kişisel ilişki kurulmadan son verilmelidir.¹⁹

Çünkü zorla icra olunur hükmü borçlunun, çocuğun diğer ebeveyniyle kişisel ilişki kurma hakkını ihlal ettiği durumlarda borçluya karşı yapılacak bir işlemdir (İİK 25/a). “*Alacaklının alacağına kavuşması için yapılan bir işlem değildir.*” Çocuğa zor kullanmak hem Çocuk Hak-

uzman tarafından tespit edilmesi durumunda, icra müdürü tarafından, talep üzerine veya re’sen söz konusu tehlike ortadan kalkıncaya kadar icra ertelenir.”

¹⁶ Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Sözleşme’de de çocuğun iadesi için çocuğun görüşü göz önünde bulundurulmaktadır (m. 13/b). Köseoğlu, (Uluslararası), s. 55.

¹⁷ “12. madde, çocukların görüşlerini serbestçe ifade etme hakkına ilişkin bir alt sınır getirmemektedir. Çocukların daha küçük yaşlarda görüş oluşturabilecekleri ve oluşturdukları açıktır. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, çocukların görüşlerinin teyidi ya da dikkate alınabilmesi için bir alt yaş sınırı getirilmesine destek vermemektedir...” Bkz., UNICEF, s. 170.

¹⁸ Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Sözleşme’ye göre de “Çocuğun isteyerek iadesini veya dostane bir çözümü kolaylaştırmak için uygun tüm önlemlerin alınması gerekmektedir” (m. 7/c). Köseoğlu, (Uluslararası), 51.

¹⁹ Kişisel ilişki kurmayı uzmanın tüm telkinlerine rağmen reddeden çocuğun itiraz sebepleri çocukla ilgili daha ayrıntılı psiko-sosyal bir araştırmayla anlaşılabilir ve çözüm üretilebilir. Bu konuyu destekler yönde bkz. Köseoğlu, (Uluslararası), s. 27.

ları Sözleşmesi'ne hem kişisel ilişkinin amacına²⁰ hem de çocuğun kişilik haklarına²¹ aykırı bir davranış olacak ve çocuğun hakları ve yüksek yararı savunulmaya çalışılırken çocuk psikolojik olarak örselenecek, nesneleştirilecek ve suçluymuş gibi cezalandırılmış olacaktır.

Burada icra takibiyle çocukla kişisel ilişki kurulmaması durumunda çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveynin çocuğuyla görüşme hakkı ne olacak sorusu akla gelebilir. Bu ebeveyn çocuğuyla kişisel ilişki kurmanın başka yollarını aramalıdır (zorla güzellik olmaz). Örneğin çocuğuyla arasındaki problemlerin çözüm yollarını bulmaya çalışmalı (psikolog ya da pedagog gibi bir uzmandan yardım alabilir) ya da aile mahkemelerine kişisel ilişki davası açmalıdır. Çünkü daha önce de belirtildiği gibi kişisel ilişkide her zaman çocuğun yararı ön plandadır ve ana-babanın yetkilerinin ve haklarının kaynağı çocuğun sağlıklı gelişmesi, yetiştirilmesi ve menfaatlerinin korunması ile ilgili yükümlülüklerinden ileri gelir.²² Bu nedenle ana-baba her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde bulundurmalı; bu gibi önemli bir konuda olabildiğince çocuğun düşüncesini göz önünde tutmalı; çocuğun huzurunu bozmamalı ve icrada bir alacak tahsil eder gibi davranmalarının ve birbirlerini hasım gibi görmelerinin her iki tarafa da bağlı olan çocuğa zarar vereceğini unutmamalıdır.

İcra dairesince kişisel ilişkinin kurulmaması durumunda, çocukla kişisel ilişki kurmak isteyen ebeveyn durumu İcra Mahkemesine de şikayet edebilir (İİK 16).²³ İcra Mahkemesi de şikayeti kabul eder ya da reddeder. Hakim şikayetin kabulüne göre işlemin bozulmasını, işlemin düzeltilmesini veya işlemlerin yapılmasını isteyebilir (İİK 17).²⁴ Bu durumda çocuğun yararının gözetilmesi için çocukla kişisel ilişki kurulmaması hadiseye uygun bir davranış olarak kabul edilmeli ve icra mahkemesince çocuğun yüksek yararına yönelik uygun yasal, idari ve

²⁰ Öztan, s. 469, 470.

²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz., İmamoğlu, Dr. S. Hülya, *Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması*, s. 189 vd.

²² İmamoğlu, Dr. S. Hülya, *Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme ve Velayete Hakim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi*, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2004, Cilt 54, Sayı 01, s. 165 vd.; Akıntürk, Prof. Dr. Turgut, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, İkinci Cilt, 6. Baskı, İstanbul 2002, s. 301 vd.; Köseoğlu, s. 286 vd. Özlü, 17, Öztan, s. 625 vd.

²³ Kuru, Prof. Dr. Baki/ Arslan, Prof. Dr. Ramazan/ Yılmaz, Prof. Dr. Ejder, *İcra ve İflas Hukuku*, 20. Baskı, Ankara 2006, s. 68 vd.

²⁴ Kuru/ Arslan/ Yılmaz, s. 77 vd.

diğer önlemlerin alınabilmesi için gereğine göre durum velayet hükmünü kuran aile mahkemesine bildirilebilmelidir.²⁵

Açıklanması gereken bir diğer konu da velayet hakkına sahip ebeveynin, çocuğu kişisel ilişki kurmak için gittiği ebeveyninden geri alamamasıdır. Bu durumda velayet hakkına sahip ebeveyn İİK'nın 25. maddesine göre icra dairelerine başvurabilir. Burada görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuk velayet hakkına sahip ebeveynine kendi yüksek yararına aykırı olacak sebeplerle dönmek istemiyorsa teslim yapılmamalıdır. Ancak kişisel ilişki kurmak amacıyla çocuğu alan ebeveyn çocuğu kaçırmış ve rızası dışında alıkoymuşsa, çocuğun yararı ve hakları tehlikeye gireceği için İİK'nın 25. maddesine göre zorla icra olunur hükmü çocuğa karşı değil gerekiyorsa borçluya karşı uygulanmalı; çocuk fiziksel ve zihinsel örselemeden; uzman yardımıyla ve rıza ile teslim öncelik verilerek ilam yerine getirilmelidir.

Yeni Medeni Kanun'un öngördüğü sisteme göre velayete ilişkin defterler ve kayıtlar çocuk reşit olana kadar açıktır. Bu nedenle icra mahkemesi ya da ebeveynlerden biri, çocukla kişisel ilişki kurulmasında ve çocuğun tesliminde yaşanan sorunları velayet ve kişisel ilişki hükmünün kurulduğu aile mahkemesine bildirebilir. Bu durumda aile mahkemesi değişen şartları ve çocuğun ebeveynleriyle arasındaki sağlıklı ilişkinin çocuk açısından önemini göz önüne alarak, çocuğun gelişmesi ve menfaatlerinin korunması için gereğine göre uygun tedbirleri alabilir, düzenlemeleri yapabilir ve yaptırımları getirebilir.²⁶ Aile mahkemesi gerekirse bu işlemleri re'sen de yapabilir.²⁷

E. SONUÇ

İİK 25/a maddesi gereğince icra takibiyle çocukla kişisel ilişki kurulmasında çocuğun psikolojik ve rahatsız edici unsurlardan etkilen-

²⁵ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 90: "...Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletler arası andlaşmalar kanun hükmündedir... milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 3: "Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir..." m. 4: "Taraf Devletler, bu Sözleşmede tanınan hakların uygulanması amacıyla gereken her türlü yasal, idari ve diğer önlemleri alırlar..."

²⁶ 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun.

²⁷ Öztan, s. 73, Özlü, s. 66, Akıntürk, s. 308 vd.

mesinin önlenmesi; çocuğun yüksek yararına uygun olarak teslimin sevgi ve saygı ortamı içerisinde gerçekleştirilmesi ve çocuğun yüksek yararının gözetilmesi için icra müdürü uzmanın mesleki bilgi ve tecrübelerinden yararlanmalı ve telkinlerine gereken önemi vermelidir.

İlamlı icralara bakıldığında para, taşınır ya da taşınmaz mal gibi alacaklının alacağını tahsili işlemleri yapılabilmektedir. Ancak çocukla kişisel ilişki kurulması ilamlarının icrası alacaklının değil çocuğun hakkını alabilmesi içindir. Bu nedenle alacaklının da bir ebeveyn olarak çocuğun hakkını savunmak için icra dairelerine başvurması kaçınılmaz bir yükümlülük olacaktır. Ayrıca çocuk kişisel ilişki kurmayı ve teslimi ebeveynlerinden birinin yönlendirmeleriyle reddediyorsa, bu yönlendirmeleri yapan ebeveyne, çocuğun diğer ebeveyniyle kişisel ilişkisini zedelememe sorumluluğunu hukuki ve ahlaki olarak yerine getirmedeği için gerekli yaptırımlar uygulanmalıdır.

Çocukla kişisel ilişki kurmak için icra dairelerine yapılan başvuru sayısının azaltılması ve ebeveynler ve çocuk arasında yaşanan problemlerin mümkün olduğunca önlenmesi için aile mahkemeleri tarafından velayet hakkı ve kişisel ilişki şekli belirlenirken, çocuğun düşüncesi ve uzman görüşü öğrenilmeli; kişisel ilişki şekli ana baba ve çocuğa uygun olmalı; ana baba ve çocuk arasındaki kişisel ilişkiyi zedeleyecek olumsuzlukları giderici uygun önlemler alınmalı ve Türkiye tarafından aile hukuku davalarında uygulanacağı kabul edilen Avrupa Çocuk Hakları Sözleşmesi uygulanmalıdır.

Ana baba ve çocuk arasında sağlıklı etkileşim çocuk açısından çok önemliyken çocukla kişisel ilişki kurulması icra dairesine başvurularak gerçekleştirilmeye çalışıldığına göre çocuğu olumsuz etkileyecek ebeveynlerden ya da çocuktan kaynaklanan problemlerin olduğu göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle çocuğun yararını gözetmek için önleyici uygun yasal, idari ve diğer önlemler gerekirse re'sen alınmalıdır. Çünkü sadece korunmaya muhtaç çocuklar için tedbirler alınması çocukların yüksek yararına yönelik önleyici bir tutum olmayacaktır. Burada çocuğun yüksek yararının gözetilmesi için özellikle icra mahkemelerinin ve aile mahkemelerinin alacağı kararlar çok önemli olacaktır.

KAYNAKLAR

- Akıntürk Prof. Dr. Turgut, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, İkinci Cilt, 6. Baskı, İstanbul 2002.
- Elissa P. Benedek/Catherine F. Brown, *Boşanma ve Çocuğunuz. Çocuğunuzun Boşanmanızla Başetmesine Nasıl Yardımcı Olursunuz?* Çev: Serap Katlan, HYB Yayıncılık, Ankara 1997.
- İmamoğlu, Dr. S. Hülya, “Yeni Medeni Kanundaki Düzenleme Ve Velayete Hakim İlkeler Çerçevesinde Tedip Hakkının Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2004 Cilt 54, Sayı 01 (Velayet).
- İmamoğlu, Dr. S. Hülya, “Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2005 Cilt 54, Sayı 02 (Kişilik).
- Köseoğlu, Bilal, *Aile Mahkemelerinin İşleyişi*, Seçkin Yayıncılık Birinci Baskı, Nisan 2005.
- Köseoğlu, Bilal, *Terazi Dergisi*, Seçkin Yayıncılık, Aralık 2006, Sayı 4.
- Köseoğlu, Bilal, *Uluslararası Çocuk İadesi ve Uluslararası Nafaka Alacakları Davaları*, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2007.
- Kulaksızoğlu, Prof. Dr. Adnan, *Ergenlik Psikolojisi*, Remzi Kitabevi, Aralık 2002.
- Kuru, Prof. Dr. Baki/Arslan, Prof. Dr. Ramazan/ Yılmaz, Prof. Dr. Ejder, *İcra ve İflas Hukuku*, 20. Baskı, Ankara 2006.
- Özlü, Hakkı, *Türk Medeni Hukukunda Velayetin Kaldırılması*, Ankara 2002.
- Öztan, Prof. Dr. Bilge, *Aile Hukuku*, 5. Baskı, Ankara 2004.
- Türkarşan, Dr. Nesrin, “Boşanmanın Çocuklar Üzerine Olumsuz Etkileri ve Bunlarla Başetme Yolları”, *Aile ve Sosyal Araştırmalar Genel Müdürlüğü, Aile ve Toplum Dergisi*, Ocak-Şubat-Mart 2007, Yıl: 9, Cilt: 3, Sayı: 11.
- UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı*, İkinci Baskı 2003.
- Yavuzer, Prof. Dr. Haluk, *Çocuk ve Suç*, Remzi Kitabevi, Onuncu Basım, Mayıs 2001.
- Yavuzer, Prof. Dr. Haluk, *Ana-Baba ve Çocuk*, Remzi Kitabevi, On Beşinci Basım, Ekim 2002.
- Yörükoğlu, Prof Dr. Atalay, *Çocuk Ruh Sağlığı Çocuğun Kişilik Gelişimi Eğitimi ve Ruhsal Sorunları*, Özgür Yayınları, 26. Basım, Nisan 2003