

## BİRİNCİ BÖLÜM KARAR

### M.L. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

**Başvuru Numarası** : 2014/7469

**Karar Tarihi** : 22/11/2017

**Başkan** : Burhan ÜSTÜN

**Üyeler** : Hicabi DURSUN

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

**Raportör** : Şermin BİRTANE

**Başvurucular** : 1. M. L.

2. F. A. L.

3. G. L.

**Vekili** : Av. Suat YURDSEVEN

#### I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aile içi şiddet nedeniyle başvurucuya ve müşterek çocuklara yaklaşmaması hususunda koruma kararı bulunan eşin müşterek çocuklarla şahsi ilişki tesisine karar verilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

#### II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/5/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca, adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü sunmuştur.

8. Başvurucuların vekili, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

#### III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

10. Başvurucu M.L. ve boşanma sürecinde olduğu eşi A.L.nin beş çocukları bulunmaktadır. Aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere 26/4/2007 doğumlu başvurucu F.L. ile 29/4/2008 doğumlu başvurucu G.L.nin velayetleri anneleri olan başvurucu M.L.de bulunmaktadır. Diğer çocukların velayetleri baba A.L.ye verilmiştir.

11. Başvurucu M.L. 22/12/2010 tarihinde eşi A.L. aleyhine boşanma davası açmıştır. A.L. de başvurucuya karşı boşanma davası açmıştır. İstanbul 11. Aile Mahkemesinin 28/9/2012 tarihli kararıyla, evliliğin şiddetli geçimsizlik nedeniyle temelinden sarsıldığı gerekçesiyle tarafların boşanmalarına hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde sosyal hizmet uzmanlarınca düzenlenen bilirkişi raporlarına dayanılmıştır. Bu raporlarda; boşanma davası süresince üç erkek çocuğun babaları A.L.nin yanında kaldıkları, iki kız çocuğunun ise başvurucu M.L.nin yanında yaşadığı belirtilmiştir. Ayrıca çocukların birlikte yaşadığı ebeveynine karşı olumlu, sağlıklı bir ilişki geliştirdikleri ancak ayrı yaşadıkları ebeveynlerine karşı olumsuz tepki gösterdikleri, boşanma sürecindeki sıkıntılardan çocukların etkilendiği ve taraf olma durumunda bırakıldıklarının belirtildiği ifade edilmiştir. Mahkemece raporlardaki öneriler ve çocukların isteği dikkate alınarak üç erkek çocuğun velayetinin babaları A.L.ye, iki kız çocuğun velayetinin ise başvurucu M.L.ye verilmesine; çocukların da birbirlerini görebileceği şekilde ebeveynleriyle şahsi ilişki kurulmasına karar verilmiştir.

12. Söz konusu karar Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 10/12/2013 tarihli kararıyla usule ilişkin gerekçeyle bozulmuştur.

13. Bozma üzerine yeniden yapılan yargılama sonucunda İstanbul 11. Aile Mahkemesinin 22/1/2016 tarihli kararıyla başvurucu M.L.nin boşanma davasının kabulüne ve tarafların şiddetli geçimsizliğe dayalı olarak evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle boşanmalarına karar verilmiştir. Karar gerekçesinde; boşanmaya sebep olan olaylarda A.L.nin ağır kusurlu olduğu, başvurucunun kusurunun bulunmadığı belirtilmiştir. Kararda üç erkek çocuğun velayetinin babaları A.L.ye, iki kız çocuğun velayetinin ise başvurucuya verilmesine; çocukların da birbirlerini görebileceği şekilde ebeveynleriyle şahsi ilişki kurulmasına karar verilmiştir. Boşanma davasına dair detaylı bilgiler aşağıda ayrı başlık altında verilmiştir.

14. Boşanma davası süreci devam ettiği sırada başvurucu M.L., eşinin kendisine ve çocuklarına şiddet uyguladığını belirterek İstanbul 1. Aile Mahkemesine başvurmuştur. İstanbul 1. Aile Mahkemesince çeşitli tarihlerde verilen kararlarla 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca başvurucunun eşi A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına, iletişim araçları ile veya sair surette rahatsız etmemesine, şahsi eşyası ve ev eşyasına zarar vermemesine karar verilmiştir. Ayrıca A.L.nin başvurucu ve çocukları F.L. ve G.L.nin oturdukları ev ile çocukların okuluna beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına hükmedilmiştir. Söz konusu koruma tedbirleri 6/3/2013 ile 19/6/2015 tarihleri arasında geçerli olmuştur. Koruma kararlarına dair süreç aşağıda detaylı olarak anlatılmıştır.

15. Ayrıca A.L.nin başvurucu ve çocuklarının oturduğu konuta yaklaşmamasına dair tedbir kararına uymaması nedeniyle A.L. hakkında ceza davası açılmıştır. İstanbul 44. Asliye Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli kararıyla, A.L.nin konuta yaklaşmamasına dair tedbir kararına uymadığı ve müşterek konutta bulunan başvurucunun annesi müşteki M.S.yi darbettiği gerekçesiyle hapis cezasıyla cezalandırılmasına, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Söz konusu hüküm, itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

16. A.L. 14/5/2013 tarihinde İstanbul 17. Aile Mahkemesine verdiği dilekçeyle velayetleri başvurusuda olan çocukları F.L. ve G.L. ile şahsi ilişki tesisine talbinde bulunmuştur.

17. İstanbul 17. Aile Mahkemesi 15/5/2013 tarihli kararı ile taraflar arasında görülen ve derdest olan boşanma davasında çocuklarla esas hükümle şahsi ilişki tesisine karar verildiği ve kararın kesinleşmemesi nedeniyle şahsi ilişkinin tedbir olarak devam ettiği gerekçesiyle talp hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

18. Baba A.L. karara itiraz etmiş, boşanma sonucunda verilen karar henüz kesinleşmediğinden ilamın icraya konulmasının mümkün olmadığını belirterek şahsi ilişki kurulması konusunda ihtiyati tedbir kararı verilmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme, 16/8/2013 tarihine duruşma açmıştır. Duruşma tarihini içeren tebligat başvurusunun adresine gönderilmiştir. İstanbul 17. Aile Mahkemesi 16/8/2013 tarihinde yaptığı duruşmada başvurucuya gönderilen davetiye alındısının dönmediği anlaşıldığından duruşmanın 5/9/2013 tarihine ertelenmesine, başvuru adına çıkartılan tebligatın akibetinin PTT'den sorulmasına ve sistem üzerinden sorgulama yapılarak çıktısının dosyaya konulmasına karar vermiştir. Mahkeme 5/9/2013 tarihli duruşma tutanağında başvuru M.L. adına çıkarılan tebligatın döndüğünü, 23/7/2013 tarihinde tebliğin yapıldığını belirtmiştir. Söz konusu tebligat alındısında başvurusunun belirtilen adresinde bulunmadığı, tebligatın muhtarlığa teslim edildiği ve ihbarnamenin adresin kapısına yapıştırıldığı, muhabata haber vermek üzere komşuya bilgi verildiği ifade edilmiştir.

19. İstanbul 17. Aile Mahkemesi 5/9/2013 tarihli kararı ile itirazın kabulüne, müşterek çocuklarla baba arasında, boşanma kararı kesinleşinceye kadar tedbiren şahsi ilişki tesisine karar vermiştir. Karar gerekçesinde; İstanbul 11. Aile Mahkemesinin E.2010/835, K.2012/626 sayılı dosyasının duruşma tutanakları ile gerekçeli kararın bir örneğinin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden alındığı, yapılan incelemede çocuklar ile talp eden baba arasında şahsi ilişki tesisine dair tedbir niteliğinde ara kararı verilemediği, hükümler birlikte verilen şahsi ilişki kararının kesinleşmediğinin anlaşıldığı, bu nedenle çocuklar ile baba arasında boşanma kararı kesinleşinceye kadar tedbiren şahsi ilişki tesisine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Kararda on beş günlük sürede temyiz yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir.

20. Başvurucu 11/10/2013 tarihinde bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 24/3/2014 tarihli ilamı ile temyiz talebi reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 21/2/2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/1 sayılı kararı ile ihtiyati tedbir hükmüne karşı temyiz yolunun kapalı olduğuna karar verildiği belirtilerek bağlayıcı nitelikteki içtihadı birleştirme kararı uyarınca temyizizin kabil olmadığı ifade edilmiştir.

21. Ret kararı 24/4/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, 26/5/2014 tarihinde yapılan bireysel başvuruda süre aşımı olmadığı tespit edilmiştir.

22. Başvurucu yine 2/5/2014 tarihinde İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 5/9/2013 tarihli kararının kaldırılmasını talep etmiştir. Mahkeme 2/5/2014 tarihli ek kararı ile kararın kesin olup itirazı kabil olmadığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş, bu karar 6/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

23. İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 5/9/2013 tarihli şahsi ilişki tesisine dair kararı uyarınca icra memurları çocuk teslimi için 23/11/2013 tarihinde başvurusunun evine gelmiştir. Aynı tarihli Çocuk Teslimi Tutanağı'na göre, başvurusunun koruma

tedbir kararlarını belirterek çocukları teslim etmeyeceğini ifade etmesi üzerine çocuk teslimi yapılmamıştır.

24. İcra memurları 14/12/2013 tarihinde tekrar başvuru evine gitmişlerdir. Başvurucunun evde olmaması nedeniyle çilingir marifetiyle başvuru evinin kapısı açılarak içeriye girilmiş, kapı anahtarı da değiştirilmiştir. 14/12/2013 tarihli Çocuk Teslimi Tutanağında "*evin kapısının kapalı olduğu, odaların polis eşliğinde çilingir marifeti ile açıldığı, odalarda kıymetli hiç bir eşyaya rastlanılmadığı, içeride de kimsenin olmadığı görüldüğü, kapılar tekrar eski konumuna getirilerek çilingir marifetiyle kilitlendiği, dış kapının göbeği değiştirilerek yeni anahtarların icra kasasına konulmak üzere icra memuru tarafından alındığı...*, çocuk tesliminin gerçekleştirilmediği" belirtilmiştir.

25. A.L.nin şikâyeti üzerine başvuru hakkında 26/12/2013 tarihinde çocuk teslimine muhalefet suçu nedeniyle İstanbul 14. İcra Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 3/6/2014 tarihli kararıyla Aile Mahkemelerince verilmiş olan koruma tedbir kararları ile A.L. hakkında çocuklara yaklaşmamasına hükmedildiği, bu nedenle çocuk teslimi kararının koruma tedbir kararı gereğince uygulanmasının mümkün olmadığı anlaşıldığından başvuru hapsen tazyikinc yer olmadığına karar verilmiştir.

### **A. Koruma Kararı Verilmesine İlişkin Süreç**

26. İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 6/3/2013 tarihli kararıyla 6284 sayılı Kanun uyarınca başvuru eşi A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehditi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına; iletişim araçları ile veya sair surette rahatsız etmemesine, şahsi eşyası ile ev eşyasına zarar vermemesine karar verilmiştir. Tedbirin süresi 6/3/2013 tarihinden itibaren üç ay olarak belirlenmiştir.

27. İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 16/4/2013 tarihli kararına ek kararıyla, A.L.nin başvurucuya ve çocukları F.L. ve G.L.nin oturduğu ev ile çocukların okuluna beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına hükmedilmiştir. Söz konusu tedbirin 6/6/2013 tarihine kadar uygulanacağı belirtilmiştir.

28. Bu kararı itirazın inceleyen İstanbul 2. Aile Mahkemesince 3/5/2013 tarihli kararlar, 16/4/2013 tarihli tedbirin, A.L.nin mağdur vekilinin talebinde belirtildiği gibi "her yerde" beş yüz metre yaklaşmamasına şeklinde uygulanmasına, yayın yasağı talebinin kabulü ile başvuru, çocukları ve vekili hakkında yayın yasağı konulmasına, bu kişilerle ilgili her türlü haber ve yayının -görsel ve yazılı- radyo, gazete ve sair haber kuruluşlarında haber, röportaj, eleştiri vb. isimler altında yayımlanmasının tedbir yoluyla önlenmesine karar verilmiştir.

29. Ayrıca İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 6/6/2013 tarihli kararına ek kararıyla şiddetin tekrarlanması ihtimali nedeniyle önceki tedbir kararının uzatılarak A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehditi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına; iletişim araçları ile veya sair surette rahatsız etmemesine; şahsi eşyası ile ev eşyasına zarar vermemesine hükmedilmiştir. Ayrıca başvurucuya, çocukları F.L. ve G.L.nin oturduğu ev ile çocukların okuluna ve her yerde beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına; başvuru, çocukları ve vekili hakkında yayın yasağı konulmasına; bu kişilerle ilgili her türlü haber ve yayının -görsel ve yazılı- radyo, gazete ve sair haber kuruluşlarında haber, röportaj, eleştiri vb. isimler altında yayımlanmasının tedbir yoluyla önlenmesine karar

verilmiştir. Tedbir kararının süresi 6/6/2013 tarihinden itibaren altı ay olarak belirlenmiştir.

30. İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli kararına ek kararıyla, şiddet faili A.L.nin küfürlü ve tehditkâr konuştuğu, başvurucuya ve vekiline karşı öldürme tehditlerinde bulunduğu belirtilerek talepte bulunması üzerine A.L.nin başvurucunun ve çocukları F.L. ile G.L.nin oturdukları adrese ve çocukların okuluna beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına; A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehditi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına; iletişim araçları ile veya sair surette rahatsız etmemesine; şahsi eşyası ile ev eşyasına zarar vermemesine karar verilmiştir. Tedbirin süresi 16/12/2013 tarihinden itibaren üç ay olarak belirlenmiştir.

31. Başvurucu vekilinin yeniden talepte bulunması üzerine İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 27/12/2013 tarihli kararıyla mağdur vekilinin yayın yasağı kabul edildiğinden başvuru, çocukları ve vekili hakkında yayın yasağı konulmasına; bu kişilerle ilgili her türlü haber ve yayının -görsel ve yazılı- radyo, gazete ve sair haber kuruluşlarında haber, röportaj, eleştiri vb. isimler altında yayımlanmasının tedbir yoluyla önlenmesine hükmedilmiştir. Ayrıca tedbirin 16/12/2013 tarihinden itibaren altı ay süreyle uygulanacağına karar verilmiştir.

32. İstanbul 1. Aile Mahkemesince 19/6/2014 tarihli kararına ek kararla, tedbir kararı süresi 19/6/2014 tarihinden itibaren altı ay uzatılmıştır.

33. İstanbul 1. Aile Mahkemesince 18/7/2014 tarihli kararına ek kararla, A.L.nin çocukları F.L. ve G.L. ile daha önce verilmiş bir ilişki kurma kararı varsa kişisel ilişkinin görevlendirilecek polis refakatinde yapılmasına, tedbirin 19/12/2014 tarihine kadar uygulanmasına karar verilmiştir.

34. İstanbul 1. Aile Mahkemesince 19/12/2014 tarihli kararına ek kararla, tedbir kararı süresinin sona erdiği anlaşıldığından ve mağdurun şiddete uğrama ihtimali dikkate alınarak 19/12/2014 tarihinden itibaren altı ay süreyle A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehditi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına; iletişim araçlarıyla veya sair surette rahatsız etmemesine; şahsi eşyası ile ev eşyasına zarar vermemesine; başvurucuya ve çocukları F.L. ve G.L.nin oturduğu ev ile çocukların okuluna ve her yerde iki yüz metreden fazla yaklaşmamasına; mağdur vekilinin yayın yasağı kabul edildiğinden başvuru, çocukları ve vekili hakkında yayın yasağı konulmasına; bu kişilerle ilgili her türlü haber ve yayının -görsel ve yazılı- radyo, gazete ve sair haber kuruluşlarında haber, röportaj, eleştiri vb. isimler altında yayımlanmasının tedbir yoluyla önlenmesine hükmedilmiştir.

35. Başvurucu 19/6/2015 tarihinde tedbir kararlarının süresinin dolduğunu belirterek koruma kararının süresinin uzatılmasını talep etmiştir. İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 19/6/2015 tarihli kararına ek kararla talep reddedilmiştir. Karar gerekçesinde; başvurucunun dilekçesinde belirttiği olayların tarihi, koruma süresi içinde taraflar arasında eylem meydana gelmemesi, İstanbul 11. Aile Mahkemesinde boşanma davası devam ettiğinden bu Mahkemece olayların değerlendirilmesinin ve tedbir kararı verilmesinin daha sağlıklı olacağı dikkate alınarak talebin reddedildiği ifade edilmiştir.

36. Başvurucunun anılan karara itirazı İstanbul 2. Aile Mahkemesinin 25/6/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

## **B. Boşanma Davasına İlişkin Süreç**

37. Başvurucu 22/12/2010 tarihinde eşi A.L. aleyhine boşanma davası açmıştır. A.L. de başvurucuya karşı boşanma davası açmıştır.

38. İstanbul 11. Aile Mahkemesinin 28/9/2012 tarihli kararıyla evliliğin şiddetli geçimsizlik nedeniyle temelinden sarsıldığı gerekçesiyle tarafların boşanmalarına hükmedilmiştir. Karar gerekçesinde, A.L.nin Sağlık Bakanlığına bağlı bir hastanede doktor olarak çalışmakta iken 24. Dönem Milletvekili Seçimi'nde aday olması nedeniyle istifa ettiği, ayrıca bir polikliniğin büyük ortağı olduğu, başvurunun herhangi bir işte çalışmadığı, oturduğu evin boşanmakta olduğu eşine ait olduğu belirtilmiştir. Gerekçede; tarafların 2001 yılında evlenmiş oldukları, bu evlilikten üç erkek iki kız çocuklarının olduğu, A.L.nin başvurusuyla evliliği devam ederken başka kadınlardan evlilik dışı iki çocuğu daha olduğu, dolayısıyla sadakat yükümlülüğünü ağır şekilde ihlal ettiği belirtilmiştir. Ayrıca A.L.nin evlilikleri süresince başvurucau darbettiğinin tanık beyanları ve Cerrahpaşa Tıp Fakültesi raporu ile doğrulandığı ifade edilmiştir. A.L.nin tanıklarının beyanlarının birbiriyle çeliştiği, cevapların hayatın akışına ters ve inandırıcılıktan uzak olduğu, dolayısıyla A.L.nin iddialarının doğrulanmadığı kabul edilmiştir. A.L.nin boşanma davası açıldıktan sonra sürekli olarak başvurucau karakola şikâyet ettiği, şikâyet konusu yaptığı hususlarda başvuru hakkında dava açılmadığı, asılsız şikâyetler nedeniyle A.L.nin iftira suçundan cezalandırıldığının sabit olduğu, tüm bu nedenlerle evliliğin temelinden sarsılmasında A.L.nin ağır kusurlu olduğu, başvurunun ise kusurunun olmadığı belirtilmiştir. Bu nedenle başvurunun davasının kabulüne, A.L.nin davasının reddine hükmedilmiştir. Kararda başvurucau maddi ve manevi tazminat ödenmesine, başvuru ve çocuklar için yoksulluk ve iştirak nafakalarına hükmedilmiştir. Ayrıca velayet konusunda sosyal hizmet uzmanlarınca düzenlenen raporlarda belirtilen görüşler ve çocukların istediği dikkate alınarak üç erkek çocuğun velayetinin babaları A.L.ye verilmesine, iki kız çocuğun velayetinin ise başvurucau verilmesine, çocukların da birbirlerini görebileceği şekilde ebeveyniyle şahsi ilişki kurulmasına karar verilmiştir.

39. Söz konusu karar Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 10/12/2013 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma gerekçesinde A.L.nin hâkimin reddi talebinde bulunduğu, ayrıca hâkim hakkında tazminat davası açtığı, bu şekilde husumet yaratılmış olduğu, öncelikle hâkimin reddi talebinin ilgili merciye gönderilerek sonuçlandırılması gerektiği belirtilmiştir.

40. İstanbul 11. Aile Mahkemesince bozma kararına uyularak dosya 2014/295 esasına kaydedilmiştir ve hâkimin reddi talebi ilgili merciye gönderilmiştir. Talebi inceleyen İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 2014/259 Değişik İş sayılı kararıyla hâkimin reddi talebi koşulları oluşmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir ve bu karar Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

41. Ayrıca A.L. İstanbul 10. Aile Mahkemesinde başvurucau aleyhine zinaya dayalı boşanma davası açmıştır. Bu dava, İstanbul 11. Aile Mahkemesinin E.2014/295 sayılı dosyasıyla birleştirilmiştir. Neticede İstanbul 11. Aile Mahkemesinin 22/1/2016 tarihli kararıyla başvurunun boşanma davasının kabulüne ve tarafların şiddetli geçimsizliğe dayalı olarak evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle boşanmalarına, A.L.nin zina nedenine dayalı boşanma davasının ispat edilemediğinden reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinde; boşanmaya sebebiyet veren olaylarda A.L.nin ağır kusurlu olduğu, başvurunun kusurunun bulunmadığı belirtilmiştir. Bunun yanı sıra üç erkek çocuğun velayetinin babaları A.L.ye verilmesine, iki kız çocuğun velayetinin ise başvurucau verilmesine, çocukların da birbirlerini görebileceği şekilde ebeveyniyle şahsi ilişki kurulmasına karar verilmiştir.

42. Söz konusu karara karşı temyiz yoluna gidilmiş olup dosya Yargıtayda derdestir.

## C. Diğer Yargısal Süreçler

43. Başvurucunun boşanma sürecinde olduğu eşi A.L. hakkında açılan kamu davası sonucunda İstanbul 44. Asliye Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli kararıyla, A.L.nin 2010/127 Değişik İş sayılı karar ile müşterek konuta yaklaşmamasına dair tedbir kararı bulunduğu hâlde tedbir kararına uymadığı ve müşterek konutta bulunan başvurucunun annesi müşteki M.S.yi darbettiği gerekçesiyle hapis cezasıyla cezalandırılmasına, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Söz konusu hüküm itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

44. A.L. hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 17/7/2013 tarihli iddianame ile A.L.nin başvurucuyu ve avukatını öldüreceğini, kafalarına sıkıracacağını, bu işin sonunun kötü olacağını söyleyerek tehdit ettiği suç isnadıyla İstanbul 62. Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Dava derdesttir.

45. A.L. hakkında başvurucuya karşı iftira suçunu işlediği gerekçesiyle İstanbul 33. Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. İstanbul 33. Asliye Ceza Mahkemesinin 4/9/2014 tarihli kararıyla A.L.nin başvurucuya duyduğu husumetten dolayı Polis İmdat Acil Çağrı Merkezini arayarak başvurucunun konutunda kimliği belli olmayan erkeklerle uyuşturucu partisi yaptığı konusunda ihbarda bulunduğu ve iftira suçunu işlediği sabit olduğundan hapis cezası ile cezalandırılmasına, cezanın da ertelenmesine karar verilmiştir.

46. A.L. ve iki yakını hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 18/5/2012 tarihli iddianame ile işlenmediğini bildikleri hâlde başvurucuya hırsızlık suçu isnat ederek aleyhine soruşturma başlattıkları ve bir gün gözaltında kalarak hürriyetinin kısıtlanmasına sebep oldukları belirtilerek iftira suçu isnadıyla İstanbul 42. Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Dava derdesttir.

47. A.L. hakkında Fatih Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 22/2/2011 tarihli iddianame ile başvurucunun oturduğu daire kapısının önüne gelerek kapıyı açmasını istediği, başvurucunun kapıyı açmaması üzerine "Ya bu davadan vazgeçeceksin ya da seni yaşatmam, sokak kadını gibi sokaklarda sürtiyorsun." diyerek hakaret ve tehdit ettiği suç isnadıyla kamu davası açılmıştır. Dava derdesttir.

## IV. İLGİLİ HUKUK

### A. Ulusal Hukuk

48. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Geçici önlemler" kenar başlıklı 169. maddesi şöyledir:

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

49. 4721 sayılı Kanun'un "Hakimin takdir yetkisi" kenar başlıklı 182. maddesi şöyledir:

*"Mahkeme boşanma veya ayrılığa karar verirken, olanak buldukça ana ve babayı dinledikten ve çocuk vesayet altında ise vasinin ve vesayet makamının düşüncesini aldıktan sonra, ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler."*

*Velâyetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlâk bakımından yararları esas tutulur. Bu eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorundadır.*

*Hâkim, istem hâlinde irat biçiminde ödenmesine karar verilen bu giderlerin gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne miktarda ödeneceğini karara bağlayabilir."*

50. 4721 sayılı Kanun'un "Kural" kenar başlıklı 323. maddesi şöyledir:

*"Ana ve babadan her biri, velâyeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir."*

51. 4721 sayılı Kanun'un "Sınırlar" kenar başlıklı 324. maddesi şöyledir:

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

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

52. 4721 sayılı Kanun'un 326. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

*"Çocuk ile kişisel ilişkiye yönelik bir düzenleme yapıncaya kadar, velâyet hakkına sahip veya çocuk kendisine bırakılmış kişinin rızası dışında kişisel ilişki kurulamaz."*

53. 2/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 390. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

*"İhtiyati tedbir, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden; dava açıldıktan sonra ise ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edilir."*

54. 6100 sayılı Kanun'un "İhtiyati tedbir kararına karşı itiraz" kenar başlıklı 394. maddesi şöyledir:

*"(1) Karşı taraf dinlenmeden verilmiş olan ihtiyati tedbir kararlarına itiraz edilebilir. Aksine karar verilmedikçe, itiraz icrayı durdurmaz.*

*(2) İhtiyati tedbirin uygulanması sırasında karşı taraf hazır bulunmuyorsa, tedbirin uygulanmasından itibaren; hazır bulunmuyorsa tedbirin uygulanmasına ilişkin tutanağın tebliğinden itibaren bir hafta içinde, ihtiyati tedbirin şartlarına, mahkemenin yetkisine ve teminata ilişkin olarak, kararı veren mahkemeye itiraz edebilir.*

*(3) İhtiyati tedbir kararının uygulanması sebebiyle menfaati açıkça ihlal edilen üçüncü kişiler de ihtiyati tedbiri öğrenmelerinden itibaren bir hafta içinde ihtiyati tedbirin şartlarına ve teminata itiraz edebilirler.*

*(4) İtiraz dilekçeyle yapılır. İtiraz eden, itiraz sebeplerini açıkça göstermek ve itirazının dayanağı olan tüm delilleri dilekçesine eklemek zorundadır. Mahkeme, ilgilileri dinlemek üzere davet eder; gelmedikleri*



takdirde dosya üzerinden inceleme yaparak kararını verir. İtiraz üzerine mahkeme, tedbir kararını değiştirebilir veya kaldırabilir.

(5) İtiraz hakkında verilen karara karşı, kanun yoluna başvurulabilir. Bu başvuru öncelikle incelenir ve kesin olarak karara bağlanır. Kanun yoluna başvurulmuş olması, tedbirin uygulanmasını durdurmaz.”

55. 6100 sayılı Kanun'un "Durum ve koşulların değişmesi sebebiyle tedbirin değiştirilmesi veya kaldırılması" kenar başlıklı 396. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Durum ve koşulların değiştiği sabit olursa, talep üzerine ihtiyati tedbirin değiştirilmesine veya kaldırılmasına teminat aranmaksızın karar verilebilir.”

56. 6100 sayılı Kanun'un "Temyizin icraya etkisi" kenar başlıklı 367. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“...

Kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemez.”

57. 6100 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

“(1) Bölge adliye mahkemelerinin, 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanununun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazete’de ilan edilecek göreve başlama tarihine kadar, 1086 sayılı Kanunun temyize ilişkin yürürlükteki hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(2) Bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar 1086 sayılı Kanunun 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 427 ilâ 454 üncü madde hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(3) Bu Kanunda bölge adliye mahkemelerine görev verilen hallerde bu mahkemelerin göreve başlama tarihine kadar 1086 sayılı Kanunun bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır.”

58. 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun 21. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kendisine tebligat yapılacak kimse veya yukarıdaki maddeler mucibince tebligat yapılabilecek kimselerden hiçbiri gösterilen adreste bulunmaz veya tebellüğden imtina ederse, tebliğ memuru tebliğ olunacak evraki, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza mukabilinde teslim eder ve tesellüm edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırmakla beraber, adreste bulunmama halinde tebliğ olunacak şahsa keyfiyetin haber verilmesini de mümkün oldukça en yakın komşularından birine, varsa yönetici veya kapıcıya da bildirilir. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.”

59. 9/1/2003 tarihli ve 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun’un "Aile mahkemelerinin görevleri" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

*"Aile mahkemeleri, aşığıdaki dava ve işleri görürler:*

1. 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun Üçüncü Kısım hariç olmak üzere İkinci Kitabı ile 3.12.2001 tarihli ve 4722 sayılı Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan dava ve işler,

2. 20.5.1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanuna göre aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizi,

3. Kanunlarla verilen diğer görevler."

60. 4787 sayılı Kanun'un "Koruyucu, eğitici ve sosyal önlemler" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

*"Aile mahkemesi, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere görev alanına giren konularda:*

1. Yetişkinler hakkında;

a) Evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri konusunda eşleri uyararak, gerektiğinde uzlaştırmaya,

b) Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî yükümlülüklerin yerine getirilmesine ilişkin gerekli önlemleri almaya,

c) Resmî veya özel sağlık veya sosyal hizmet kurumlarına, huzur evlerine veya benzeri yerlere yerleştirmeye,

d) Bir meslek edinme kursuna veya uygun görülecek bir eğitim kurumuna vermeye,

2. Küçükler hakkında;

a) Bakım ve gözetime yönelik nafaka yükümlülüğü konusunda gerekli önlemleri almaya,

b) Bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunan veya manen terk edilmiş halde kalan küçüğü, ana ve babadan alarak bir aile yanına veya resmî ya da özel sağlık kurumuna veya eğitimi güç çocuklara mahsus kuruma yerleştirmeye,

c) Çocuk mallarının yönetimi ve korunmasına ilişkin önlemleri almaya,

d) Genel ve katma bütçeli daireler, mahallî idareler, kamu iktisadî teşebbüsleri ve bankalar tarafından kurulmuş teşekkül, müessese veya işletmelere veya benzeri işyerlerine yahut meslek sahibi birinin yanına yerleştirmeye,

Karar verebilir.

..."

61. 4787 sayılı Kanun'un "Aile mahkemeleri bünyesinde bulunan uzmanlar" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Her aile mahkemesine,*

1. Davanın esasına girilmeden önce veya davanın görülmesi sırasında, mahkemece istenen konular hakkında taraflar arasındaki uyuşmazlık nedenlerine ilişkin araştırma ve inceleme yapmak ve sonucunu bildirmek,

2. Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde duruşmada hazır bulunmak, istenilen konularla ilgili çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek,

### 3. Mahkemece verilecek diğer görevleri yapmak,

Üzere Adalet Bakanlığınca, tercihan; evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve aile sorunları alanında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, birer psikolog, pedagoğ ve sosyal çalışmacı atanır.”

62. 4787 sayılı Kanun'un "Usul hükümleri" kenar başlıklı 7. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kanunda hüküm bulunmayan konularda Türk Medenî Kanununun aile hukukuna ilişkin usul hükümleri ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.”

63. 17/4/2014 tarihli ve 28975 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 21/2/2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/1 sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu kararının gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

“Bu itibarla HMK'nun 391. ve 394. maddelerinde geçen “kanun yolu” ibaresi ile kastedilenin istinaf yolu olduğu, Geçici 3.madde yollamasının sadece HUMK'nun temyize ilişkin hükümlerini kapsadığı ve ihtiyati tedbire ilişkin kararların nihai nitelikte kararlardan olmadığı, ayrıca bu konuda özel bir düzenlemenin de bulunmadığı gözetildiğinde bu tür kararların temyiz yolu kapsamında incelenemeyeceği kanaatine varılmıştır.”

### B. Uluslararası Hukuk

64. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), önüne gelen birçok davada aile yaşamına saygının kamu makamlarına ebeveynler ve çocuklarını bir araya getirmek şeklinde pozitif bir görev yüklediğini ve bunun, ayrılığa devletin değil bir ebeveynin yol açtığı durumlarda da geçerli olduğunu, bu alandaki pozitif yükümlülüğün bireyler arasındaki ilişkiler alanında dahi aile yaşamına saygıyı güvence altına almak için tasarlanmış, hem bireylerin haklarını koruyan düzenleyici yargısal bir çerçeve oluşturulmasını hem de fiilen hayata geçirilecek uygun tedbirlerin alınmasını gerektirdiğini ifade etmektedir (*Hokkanen/Finlandiya*, B. No: 19823/92, 23/9/1994, § 58; *Glaser/Birleşik Krallık*, B. No: 32346/96, 19/9/2000, § 63; *Bajrami/Arnavutluk*, B. No: 35853/04, 12/12/2006, § 52).

65. AİHM, çocuğun ve ebeveynin menfaatlerine ilişkin değerlendirmenin ulusal yargı makamlarınca yapılması gerektiğini kabul etmekle birlikte uyumsuzluğa ilişkin yargılama prosedürünün adil olması ve ilgililere bütün haklarını kullanabilme olanağı sağlaması gerektiğini ifade etmekte; bu bağlamda ulusal mahkemelerin özellikle olgusal, duygusal, psikolojik, maddi ve tıbbi nitelikteki bütün faktörler ile ailenin durumunu derinlemesine inceleyip incelemediğini, çocuğun yüksek menfaatlerini tespit etmek suretiyle ilgili kişilerin de yararlarına ilişkin makul bir değerlendirme ve dengeleme bulunulup bulunulmadığını belirlemek durumunda olduğunu belirtmektedir (*İlker Ensar Uyanık/Türkiye*, B. No: 60328/09, 3/5/2012, § 52; *Neulinger ve Shuruk/İsviçre* [BD], B. No: 41615/07, 6/7/2010, § 139).

66. AİHM, ebeveyn ve çocuklar arasındaki ilişkileri konu alan uyumsuzluklar açısından söz konusu yargılamaların adil yargılanma hakkının usule ilişkin gereklerini haiz olması, ilgili ebeveyn ve çocuğu birleştirmek için uygun tedbirlerin alınması gereğini birlikte ele almakta ve söz konusu vakaların birçoğunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesi açısından ayrıca bir değerlendirme yapmamaktadır (*Amanalachioai/Romanya*, B. No: 4023/04, 26/5/2002, § 63; *İlker Ensar Uyanık/Türkiye*, § 33; *Raban/Romanya*, B. No: 25437/08, 26/10/2010, § 23).

67. Öte yandan derece mahkemelerinin çocuklarla ilgili koruma tedbirlerinin değerlendirilmesinde aile hayatı kapsamındaki ilişkilerin sürdürülebilir ve etkili olmasını temin edecek şekilde hareket etmesi zaruridir. Bu kapsamda -özellikle müdahalenin ölçülülüğü noktasında- derece mahkemelerinin takdir yetkilerini makul ve sağduyulu bir şekilde kullanıp kullanmadıkları hususunu değerlendirme durumunda olan AİHM, bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını incelemek durumundadır (*Bronda/İtalya*, B. No: 22430/93, 9/06/1998, § 59; *Hokkanen/Finlandiya*, B. No: 19823/92, 23/09/1994, § 55).

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

68. Mahkemenin 22/11/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Kişinin Maddi ve Manevi Varlığının Korunması ile Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

#### 1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

69. i. Başvurucu, şahsi ilişki tesisi kararı verilmeden önce İstanbul 1. Aile Mahkemesinin 6/6/2013 tarihli kararı ile şiddet nedeniyle eşinin kendisine ve velayeti kendisinde olan müşterek çocuklara yaklaşmaması husunda koruma kararı verdiğini, eşinin kendisine ve çocuklara karşı şiddet uyguladığını, eşinin 27/2/2011 tarihinde çocuğu F.L.yi kaçırmaya çalıştığını ve annesini de darbettiğini, bu sebeple 44. Asliye Ceza Mahkemesinin 2011/171 Esas sayılı dosyasında hapis cezası aldığını, çocukların babalarından korktuğunu belirtmiştir. Başvurucu; İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 2013/202 Değişik İş sayılı dosyasında, ceza davalarını ve uzaklaştırma kararını gözönüne almadan ve kendisini dinlemeden şahsi ilişki tesisine karar verdiğini, İstanbul 17. Aile Mahkemesinin duruşma gününü bildirir tebligatının kendisine gelmediğini, bu nedenle duruşmada kendisini savunmadığını belirterek Anayasa'nın 20. maddesinde tanımlanan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve 41. maddesinde tanımlanan ailenin korunması ve çocuk haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, kimliğinin kamuya açık belgelerde gizli tutulması ve İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 2013/202 Değişik İş sayılı dosyasında verilen şahsi ilişki kurulmasına dair tedbir kararının kaldırılarak yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

ii. Başvurucu ayrıca İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 2013/202 Değişik İş sayılı karar üzerine icra görevlilerince çocuk teslimi için kendisi yokken evine geldiğini, çilingir marifetiyle evine girildiğini, tüm dolaplarının ve özel eşyasının aranmış olduğunu, kapı anahtarı değiştirildiği için ve hafta sonuna denk gelmesi yüzünden icra dairesine gidip yeni anahtarı alamadığından iki gün evine giremediğini belirterek Anayasa'nın 21. maddesinde düzenlenen konut dokunulmazlığı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

70. Bakanlık görüşünde başvurucunun İstanbul 17. Aile Mahkemesi dosyasında duruşma gününü bildirir tebligatın kendisine gelmediği, bu nedenle duruşmada kendisini savunmadığı şeklindeki iddiası adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bu iddia ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında belirtilen genel ilkelere yer verilmiş, tebligatın 7201 sayılı Kanun'un 21. maddesine uygun şekilde yapılmış olduğu bildirilmiştir. Başvurucunun özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları bakımından ise devletlerin çocuğun anne ve babayla ilişki kurmasını sağlayacak şekilde pozitif yükümlülükleri olduğu, başvurucunun eşinin başvurucuya karşı işlediği eylemlerden

dolayı kamu davalarının açılmış olduğu, başvurunun eşinin çocuklarına karşı ceza yaptırım gerektiren eylemlerden dolayı kamu davası açıldığına dair bir husus tespit edilemediği bildirilmiştir.

71. Başvurucu M.L., Bakanlık görüşüne karşı beyanında ihtiyati tedbir kararına karşı itiraz ve temyiz hakkının bulunmadığını, bu nedenle derece mahkemeleri önünde koruma tedbir kararlarına ilişkin iddia ve savunmalarını dile getiremediğini, çocukların babalarından korktuğunu, eski eşinin kendisini ölümle tehdit ettiğini, bu nedenle hakkında ceza davası açılmış olduğunu belirtmiştir.

## 2. Değerlendirme

72. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."*

73. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."*

74. Anayasa'nın "Ailenin korunması ve çocuk hakları" kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

*"Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.*

*Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.*

*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*

*Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."*

75. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

76. Başvuru konusunu, velayeti anneye verilmiş olan çocuklar F.L. ve G.L. ile babaları arasında şahsi ilişki kurulmasına ilişkin ihtiyati tedbir kararı oluşturmaktadır. Başvurucu M.L., çocukların babalarından korktuğunu belirtmiş ve şiddet nedeniyle eşinin kendisine ve velayeti kendisinde olan müşterek çocuklar F.L. ve G.L. ye yaklaşmaması hususunda koruma kararı olmasına karşın şahsi ilişki kararı verilmesinin aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Koruma tedbir kararları 6284 sayılı Kanun uyarınca ve aile içi şiddete dayalı olarak verilmiş olması nedeniyle başvurunun Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının yanı sıra Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkıyla birlikte incelenmesi gerekmektedir. Başvurucunun konut dokunulmazlığına ilişkin iddiasının ise Anayasa'nın 21. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

### a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

77. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **b. Esas Yönünden**

### **i. Genel İlkeler**

78. Ebeveyn ve çocuk arasındaki aile yaşamının anne ve babanın birlikte yaşamaları veya ortak yaşama son vermeleri ya da çocuğun kamu koruması altına alınması sonrasında da devam edeceği açıktır. Devletin pozitif tedbirler alma yükümlülüğü konusunda Anayasa'nın 20. ve 41. maddeleri, anne baba ve çocuk arasındaki bağın devamlılığını sağlamak üzere tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. 41. maddede her çocuğun yüksek yararına aykırı olmadıkça anne ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve ilişkiyi sürdürme hakkına sahip olduğu açıkça belirtilmektedir (*Serpil Toros*, B. No: 2013/6382, 9/3/2016, § 67; *Selim Adıyaman*, B. No: 2013/8846, 9/3/2016, § 45).

79. Bununla birlikte ebeveyn ve çocuk arasındaki aile yaşamının tesisinde dikkate alınması gereken temel unsur çocuğun üstün menfaatidir. Bu bakımdan anne ve babanın çocukla ilişki kurma konusundaki hukuki menfaatleri ile çocuğun sağlığı ve gelişimi açısından üstün olan menfaati arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir. Anne ve baba ile temasın çocuğun üstün menfaatini ağır şekilde tehdit ettiği durumlarda, kamu makamlarının çocuğu koruyacak şekilde tedbirler alma yükümlülüğü bulunmaktadır (*Serpil Toros*, § 80).

80. Öte yandan ailenin mevcut durumunun çocuğun sağlık ve güvenliği açısından uygun olmadığı kanıtlandığı durumlar dışında çocuğun menfaati de doğal ailesi ile bağlarının sürdürülmesini gerektirmektedir. Söz konusu bağlantının kesilmesi, çocuğun adeta köklerinden koparılması anlamına gelmektedir. Bu nedenle çocuğun üstün menfaati de söz konusu bağlantının yalnızca olağanüstü ve istisnai durumlarda engellenmesini gerektirmektedir. Belirtilen kişisel bağın korunması veya yeniden tesisi için tüm imkânlar kullanılmalıdır (*Serpil Toros*, § 82).

81. Kamusal makamlar söz konusu aile ilişkilerinin sürdürülebilirliği ve olayın tarafları arasında iş birliğinin tesisi noktasında kendilerinden beklenen en üstün gayreti göstermek zorunda olmakla birlikte bu alanda zorlayıcı tedbirlere başvurma yükümlülüğü tüm tarafların menfaati, özellikle de çocuğun üstün yararı karşısında sınırlı olmak durumundadır. Anne veya baba ile iletişimin bu menfaatleri tehlikeye soktuğunun tespiti hâlinde de kamusal makamların söz konusu menfaatler arasında adil bir denge tesis etme yükümlülükleri bulunmaktadır (*M.M.E. ve T.E.*, B. No: 2013/2910, 5/11/201, § 133).

82. Özellikle müdahalenin ölçülülüğü noktasında derece mahkemelerinin takdir yetkilerini makul ve sağduyulu bir şekilde kullanıp kullanmadıkları hususunu değerlendirme durumunda olan Anayasa Mahkemesi, bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını incelemek durumundadır (*N.Ö.*, B. No: 2014/19725, 19/11/2015, § 55).

83. Koruma kararları ile ilgili başvurular bağlamında Anayasa Mahkemesinin görevi de ilgili kamusal makamların yerini alarak çocuk için uygun koruma önlemlerinin ne olduğunu bizzat karara bağlamak değildir. Ancak söz konusu süreçte aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği güvencelerin gerek ebeveyn gerek çocuk açısından gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesi zaruridir (*Serpil Toros*, § 88).

84. Koruma kararları ile velayet ve kişisel ilişkiye ilişkin hükümlerin icrası problemi sıklıkla adil yargılanma hakkının ihlali iddialarına konu olmakla birlikte sürecin ivedi olarak yürütülmesi de dâhil olmak üzere ilgili prosedüre ilişkin işlem ve eylemlerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında meydana getirdiği sonuçlar dikkate alındığında söz konusu iddiaların aile hayatına saygı hakkı bağlamında ele alınması uygun görülmektedir (*Serpil Toros* §, 89).

85. Yetkili kamusal makamların ve özellikle yargısal organların kararlarında, ebeveynin kanun yollarına başvuru hakkını etkili şekilde kullanarak yargısal sürecin ilerleyen aşamalarına da etkin şekilde katılımlarını sağlayacak şekilde ayrıntılı gerekçelere yer vermeleri zorunludur. Bunun yanı sıra ebeveynin çocuğun koruma altına alınması ile ilgili süreçte kamusal makamlarca dayanılan bilgi ve belgelere ulaşabilecek pozisyonda olması gerekmektedir. Talepte bulunulmaması durumunda dahi çocukları ile ilgili önemli kararların alınması sürecinde elde edilen verilerin ebeveynle paylaşılması, sürecin doğru yürütülmesi açısından önemlidir (*Serpil Toros*, § 91).

## ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

86. Somut olayda İstanbul 1. Aile Mahkemesince çeşitli tarihlerde verilen kararlarla 6284 sayılı Kanun uyarınca başvurunun eşi A.L.nin başvurucuya ve çocuklarına yönelik şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına; iletişim araçları ile veya sair surette rahatsız etmemesine; şahsi eşya ve ev eşyasına zarar vermemesine karar verilmiştir. Ayrıca A.L.nin, başvuru ve çocukları F.L. ve G.L.nin oturdukları ev ile çocukların okuluna beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına hükmedilmiştir. Söz konusu koruma tedbirleri 6/3/2013 ile 19/6/2015 tarihleri arasında geçerli olmuştur. Öte yandan hâlen temyiz incelemesi aşamasında olan boşanma davası konusunda 28/9/2012 tarihli hükümle birlikte baba A.L. ile çocuklar F.L. ve G.L. arasında şahsi ilişki kurulmasına karar verilmiştir. Ancak dosyanın temyiz incelemesinde olması ve dolayısıyla kararın kesinleşmemesi nedeniyle A.L. şahsi ilişki kurulması konusunda bir başka aile mahkemesinden ihtiyati tedbir kararı verilmesi talebinde bulunmuştur. İstanbul 17. Aile Mahkemesi 5/9/2013 tarihli kararı ile boşanma kararı kesinleşinceye kadar tedbiren şahsi ilişki tesisine karar vermiştir.

87. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen başvuruda sorun, Aile Mahkemesi tarafından 6/3/2013 ile 19/6/2015 tarihleri arasında, aile içi şiddet nedeniyle baba A.L.nin başvuru M.L., çocukları F.L. ve G.L.nin oturdukları ev ile çocukların okuluna beş yüz metreden fazla yaklaşmamasına hükmedilerek şiddetin önlenmesine dair tedbir kararı verilmiş olmasına karşın bir başka Aile Mahkemesi tarafından söz konusu yaklaşık iki yıllık zaman dilimini de kapsayan şekilde 5/9/2013 tarihli şahsi ilişki tesisine dair ihtiyati tedbir kararı verilmesinden kaynaklanmaktadır. Somut olayın koşulları içinde gerek şiddetin önlenmesine dair kararın uygulanmasını tehlikeye düşürecek sonuçlar içermesi gerekse başvuru M.L.nin icra takibine uğraması, çilingir marifetiyle konutuna girilmiş olması hatta hakkında hapsen tazyiki talebiyle icra ceza mahkemesinde dava açılmış olması gibi olumsuz sonuçları da dikkate alındığında söz konusu şahsi ilişki kurulmasına dair kararın başvuru sahiplerinin maddi ve manevi varlıklarının korunması ile özel hayata ve aile hayatına saygı haklarına müdahale oluşturduğu açıktır.

88. Yukarıda açıklandığı üzere çocuğun yüksek yararına aykırı olmadıkça anne ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve ilişkiyi sürdürme hakkının varlığı

esastır. Kamu makamlarının çocuğun üstün yararını daima dikkate alarak ve ebeveyn ile çocuğun menfaatleri arasındaki adil dengeyi gözeterek ebeveynle kişisel ilişki kurulması yönünde kendilerinden beklenen en üstün gayreti göstermeleri gerekmektedir. Bununla birlikte kişisel ve ailevi durumların aileden aileye farklılık arz ettiği dikkate alındığında ilgili bütün bireylerin hakları arasında adil bir dengenin kurulması her somut olayın kendine özgü koşullarının incelenmesini gerektirmektedir.

89. 6100 sayılı Kanun'un 390. maddesinin birinci fıkrasında ihtiyati tedbirin dava açılmadan önce esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden, dava açıldıktan sonra ise ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edileceği düzenlenmiştir. Somut olayda şahsi ilişki konusundaki ihtiyati tedbir kararının, velayet ve şahsi ilişki konularında asıl davanın görüldüğü mahkeme olan boşanma davasını inceleyen İstanbul 11. Aile Mahkemesinden değil bu Mahkemenin kararının temyiz incelemesinde olmasından bahisle İstanbul 17. Aile Mahkemesinden talep edildiği görülmüştür. Talebi kabul ederek tedbiren şahsi ilişki kurulmasına hükmeden İstanbul 17. Aile Mahkemesinin karar gerekçesi incelendiğinde İstanbul 11. Aile Mahkemesinin boşanma davası dosyasının tamamı incelenmeden sadece duruşma tutanakları ve gerekçeli kararının bir örneğinin UYAP'tan alınması suretiyle şahsi ilişkiye karar verildiği görülmektedir. Dolayısıyla İstanbul 17. Aile Mahkemesinin kararında baba aleyhine verilmiş ve boşanma davasına delil olarak sunulmuş olan koruma tedbir kararlarının dikkate alınmadığı, tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

90. Bunun yanı sıra aile mahkemeleri bünyelerinde psikolog, pedagoğ ve sosyal çalışmacı çalıştıran mahkemeler olmasına karşın olayda kişisel ilişki kurulmasına karar verilirken herhangi bir şekilde bu uzmanlardan görüş istenmediği, bilirkişi incelemesine gidilmediği, psikoloji ve pedagoji alanında uzman görevliler tarafından verilmiş, çocuklar ile babanın psikolojik durumlarını ortaya koyan bilimsel raporlara da dayanılmadığı anlaşılmaktadır. Aynı şekilde babanın çocuklara karşı şiddet uygulama ihtimali olup olmadığı, bu ihtimal söz konusu ise buna karşı alınacak tedbirler ile ek önlemler -örneğin çocuklarla babanın bir uzman gözetiminde görüşmeleri gibi ihtimaller- hiç değerlendirilmeden karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle çocuklar ile hakkında şiddet nedeniyle koruma tedbir kararları bulunan baba arasında kişisel ilişki kurulmasına dair karardaki gerekçelerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı, aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği güvencelerin özellikle sağlık, güvenlik ve gelişimleri açısından üstün menfaati bulunan çocuklar bakımından gözetilmediği sonucuna varılmıştır.

91. Ayrıca derece mahkemelerinin takdirlerinin gerekçelerini, ilgili ebeveynin kanun yoluna müracaat imkânını da etkili şekilde kullanabilmelerini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya koymaları ve ulaşılan sonuçların yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi objektif verilere dayandırılması gerekmektedir (*Murat Atılgan*, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 56; *N.Ö.*, § 45). Somut olayda başvuruçunun temyiz talebi, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 21/2/2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/1 sayılı kararı ile ihtiyati tedbir hükmüne karşı temyiz yolunun kapalı olduğuna karar verildiği belirtilerek kabul edilmemiştir. Başvuruçucu, bu defa ihtiyati tedbir kararını veren mahkeme olan İstanbul 17. Aile Mahkemesine başvurarak ve dilekçesinde baba aleyhine verilmiş olan koruma tedbir kararlarını da belirtmek suretiyle şahsi ilişki tedbir kararının kaldırılmasını talep etmiştir. İstanbul 17. Aile Mahkemesince ihtiyati tedbir kararının kesin olup itirazı kabil olmadığı belirtilerek karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiştir. Oysa bilindiği üzere ihtiyati tedbir kararları geçici nitelikte bir önlem



olup bu kararların yargılama boyunca toplanacak yeni delil, değişen durumlar ve koşullar karşısında talep üzerine mahkemece değiştirilmesi her zaman mümkündür. Dolayısıyla başvuru, karar sonucunu etkileyecek esaslı nitelikteki iddia ve görüşlerini hiçbir yargısal makama dinletmemiş, derece mahkemesinin bu tutumu nedeniyle Anayasa'da düzenlenen özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının koruduğu tüm usule ilişkin güvencelerden de mahrum bırakılmıştır.

92. Açıklanan nedenlerle başvuruların Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

## **B. Konut Dokunulmazlığı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia**

93. Başvuru; İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 2013/202 Değişik İş sayılı kararı üzerine icra görevlilerince çocuk teslimi için kendisi yokken evine gelindiğini, çilingir marifetiyle evine girildiğini, tüm dolaplarının ve özel eşyasının aranmış olduğunu, kapı anahtarı değiştirildiği için ve hafta sonuna denk gelmesi yüzünden icra dairesine gidip yeni anahtarı alamadığından iki gün evine giremediğini belirterek Anayasa'nın 21. maddesinde düzenlenen konut dokunulmazlığı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

94. Başvuru aynı iddialarla yeniden başvuruda bulunmuş (B. No: 2014/15527) ve Komisyonca bu şikâyetler yönünden 30/3/2015 tarihinde kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

95. Söz konusu iddialar hakkında kesin nitelikte kabul edilemezlik kararı verildiği görüldüğünden başvurunun bu kısmına yönelik karar verilmesine olanak bulunmadığı anlaşılmıştır (Yüksel Şenol, B. No: 2014/687, 8/3/2017, § 22).

## **C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden**

96. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

*“(1) Esas inceleme sonunda, başvurusunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...*

*(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”*

97. Başvurular, İstanbul 17. Aile Mahkemesinin 2013/202 Değişik İş sayılı dosyasında verilen şahsi ilişki kurulmasına dair tedbir kararının kaldırılarak yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuşlardır. Başvurular, tazminat talebinde bulunmamışlardır.

98. Somut olayda kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ile aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

99. Bireysel başvuru karar tarihinde baba aleyhine koruma tedbir kararları ortadan kalkmış olmakla birlikte, boşanma davasına ilişkin kararın henüz kesinleşmemiş olması ve çocuklarla şahsi ilişkiye dair ihtiyati tedbir kararının yürürlükte olması sebebiyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ile aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 17. Aile Mahkemesine (Mahkemenin 5/9/2013 tarihli ve E.2013/202 Değişik İş, K.2013/203 sayılı kararına ait dosya ile ilgilidir.) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

100. Adli yardım talebi kabul edilmiş olduğundan dosyadaki belgelerden tespit edilen 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

## **VI. HÜKÜM**

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucuların kimliklerinin gizli tutulması talebinin **KABULÜNE**,

B. Başvurucuların Anayasa'nın 17. ve 20. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ve Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

D. Kararın bir örneğinin ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 17. Aile Mahkemesine (Mahkemenin 5/9/2013 tarihli ve E.2013/202 Değişik İş, K.2013/203 sayılı kararına ait dosya ile ilgilidir.) **GÖNDERİLMESİNE**,

E. Kararın bir örneğinin bilgi edinilmesi için İstanbul 11. Aile Mahkemesine (Mahkemenin 2014/295 esasına kayıtlı dava ile ilgili) **GÖNDERİLMESİNE**,

F. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin **BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE**,

G. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal **FAİZ UYGULANMASINA**,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE** 22/11/2017 tarihinde **OYBİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ