

1980 TARİHLİ ULUSLARARASI ÇOCUK KAÇIRMANIN HUKUKİ YÖNLERİNE DAİR LAHEY SÖZLEŞMESİ VE TÜRKİYE'DEKİ UYGULAMASI

THE HAGUE CONVENTION OF 1980 ON THE CIVIL ASPECTS OF INTERNATIONAL CHILD ABDUCTION AND THE IMPLEMENTATION IN TURKEY

ÖZET

Evlendiğiniz kişi, ortak çocuğunuzu sizden izinsiz başka bir ülkeye kaçırırsa ne yapılması gerekir? Uluslararası çocuk kaçırma vakası teşkil edebilecek bu olayda izlenmesi gereken adımlar nelerdir? Bu durumda Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi'ne başvurulması ve çocuğun iadesinin talep edilmesi gerekir. Bu çalışma, Lahey Sözleşmesi'ni ve Türkiye'deki ilgili mevzuatı genel hatlarıyla ele alarak Sözleşme'nin anlaşılmasına katkı sağlamak ve uygulamadaki sorunlara çözüm önerilerinde bulunmak amacıyla hazırlanmıştır.

Çalışmada öncelikle Lahey Sözleşmesi'nin genel esasları, amacı ve uygulanabilirliği ile iade sürecine ilişkin esaslar incelenmiştir. Daha sonra Sözleşme'nin Türkiye'deki uygulamalarına ve ortaya çıkan sorunlara değinilmiştir. Özellikle Türkiye'de iade ve velayet davalarının ilişkisi ile iade kararının icrası hususunda uygulamada ortaya çıkan sorunlar belirtilmiş ve çözüm önerilerinde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Çocuk Kaçırma, Lahey Sözleşmesi, 5717 sayılı Kanun, Merkezi Makam, İade

ABSTRACT

What should be done if the person you marry abducts your joint child to another country without your permission? What are the steps to be taken in this event that may constitute an international child abduction? In this case, the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction should be applied and return of the child should be requested. This study has been prepared in order to contribute to the understanding of the Convention by addressing the Hague Convention and the relevant legislation in Turkey and to suggest solutions to problems in practice.

In this study, firstly, the general principles, purpose and the applicability of the Hague Convention and the principles regarding the return process have been examined. Subsequently, the implementation of the Convention in Turkey and emerging issues have been mentioned. Especially, issues in the relationship between return and custody cases and the execution of the return order which arise in practice have been indicated and solution recommendations have been made.

Keywords: International Child Abduction, the Hague Convention, the Law no. 5717, Central Authority, Return.

I. GİRİŞ

Uluslararası evliliklerin artması ve dolaşımın kolaylaşması nedeniyle sayısı gün geçtikçe artan uluslararası çocuk kaçırma vakaları ülkemizde de dikkat çeken boyutlara ulaşmıştır. Bu soruna çözüm bulunması amacıyla 25.10.1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi¹ hazırlanmıştır. Türkiye bu sözleşmeye taraf olmuş ve 01.08.2000 tarihinden sonra meydana gelen uluslararası çocuk kaçırma vakalarında Lahey Sözleşmesi'ni uygulamaya başlamıştır. Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin olarak 22.11.2007 tarihli ve 5717 sayılı Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yön ve Kapsamına Dair Kanun² ve Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü tarafından 16.11.2011 tarihli ve 65/2 sayılı Genelge düzenlenmiştir.

Lahey Sözleşmesi'nin, uluslararası çocuk kaçırma vakalarının çözümüne ilişkin en önemli adımlardan biri olduğu açıktır. Bununla birlikte Sözleşme'nin taraf devletlere geniş takdir yetkisi tanınması nedeniyle uygulamada sorunlar ortaya çıkabilmektedir. Özellikle Sözleşme'nin çocuğun üstün menfaatinin ancak çocuğun önceki mutlak meskene iadesi ile sağlanacağı görüşünü benimsemiş olması ve iade talebinin reddedilmesini sağlayan Sözleşme'de öngörülmüş olan istisnaların taraf devletlerce çok farklı şekillerde yorumlanıp uygulanması bu sorunların başında gelmektedir. Benzer şekilde ileride bahsedilecek olan yoruma açık diğer hükümlerin de gözden geçirilmesiyle, daha çok vaka Sözleşme'nin asıl amacına ve çocuğun üstün menfaatine hizmet edecek şekilde çözülebilecektir.

Benzer şekilde Sözleşme'nin Türkiye uygulamasında da önemli adımlar atılmış olmakla birlikte, Sözleşme'nin mahkemeler tarafından tam anlaşılmaması ve ülke genelindeki bütün aile mahkemelerinin iade davalarında yetkili kılınması, benzer vakalara ilişkin tamamen farklı kararların verilmesine yol açmaktadır. Bu sorunların uluslara-

¹ 15.02.2000 tarihli ve 23965 sayılı Resmi Gazete.

² 04.12.2007 tarihli ve 26720 sayılı Resmi Gazete.

rası çocuk kaçırma vakalarına ilişkin olarak belirli aile mahkemelerinin yetkili kılınması ile azaltılabileceği açıktır. Ayrıca iadede dostane çözüm yollarının geliştirilmesi (arabuluculuk müessesesinin bu alanda uygulanmasının sağlanması), iade ve velayet davaları arasındaki ilişki ve iade kararının icrası konularına ilişkin olarak iç hukuktaki mevzuatın geliştirilmesi gerekmektedir.

Çalışmada öncelikle Lahey Sözleşmesi'nin; amacı, uygulanabilirliğine ilişkin kısıtları, iade talebi ve süreci ile iade kararı verilmesinin istisnaları dahil olmak üzere genel esasları incelenecektir. Daha sonra Sözleşme'nin Türkiye'deki uygulaması; merkezi makam, başvuru süreci, iade süreci, istisnaların değerlendirilmesindeki bakış açısı, iade ve velayet davaları arasındaki ilişki, iade kararının icrası ve genel esaslara değinilerek değerlendirilecektir.

II. LAHEY SÖZLEŞMESİ'NİN GENEL ESASLARI

Türkiye'nin de taraf olduğu Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin³ 9. 10. ve 11. maddelerinde, çocuklara ilişkin koruma ve kişisel ilişki kurma haklarının güvenli bir şekilde kullanılmasının sağlanması ve çocukların yasa dışı yollarla ülke dışına kaçırılmasının önlenmesi amacıyla taraf devletlere sorumluluklar yüklenmiştir. Bu sorumlulukların yerine getirilmesini sağlamak için hazırlanan sözleşmelerden biri de Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi'dir⁴.

Bu nedenle Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'de belirtilen çocuğun üstün menfaati⁵, Lahey Sözleşmesi uygulanırken de esas alınmalıdır⁶. Çocuğun üstün menfaati, çocuktan çocuğa değiştiği

³ 27.01.1995 tarihli 22184 sayılı Resmî Gazete.

⁴ Giray, F. K. (2007). *Milletlerarası Özel Hukukta Kaçırılan veya Alınan Çocukların İadesi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, s. 23,24.

⁵ Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m. 3/1: "Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir."

⁶ Erdem, B. (2015). "Türk Hukukunda Uluslararası Çocuk Kaçırma Ve Uygulamaları", *Milletlerarası Kamu Hukuku ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 35., S. 2., s. 147.

gibi, zaman içinde kişisel olarak tek bir çocuk açısından da değişim gösterir. Bu nedenle üstün menfaatin, çocuğun büyümesi ve içinde bulunduğu koşulların değişmesi de göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerekir. Zira her çocuğun, üstün menfaatine uygun davranılmasına hakkı vardır⁷.

Lahey Sözleşmesi temel olarak, kanuna aykırı bir şekilde, Sözleşme kapsamına giren kişilerden biri tarafından, mutad meskeninin bulunduğu taraf devletten başka bir taraf devlete kaçırılan veya orada alıkonulan çocukların, mutad meskenine dönüşünün sağlanmasına yöneliktir. Bu kaçırma veya alıkoyma, Sözleşme tarafından, uluslararası çocuk kaçırma olarak tanımlanmaktadır.

Nitelik bakımından Lahey Sözleşmesi, özel hukuk karakterli bir adli yardım sözleşmesi olup çocuk kaçırmanın cezai boyutuna⁸ ilişkin bir düzenleme içermemektedir⁹. Dolayısıyla Sözleşme'nin, taraf devletlerin işbirliğine dayandığı ve bu işbirliğinin sağlanması ile etkinlik kazanacağı açıktır¹⁰. Sözleşme'ye Ekim 2019 itibarıyla yüz bir devlet

⁷ UNICEF (Ekim 2018). Çocuk Dostu Hukuki Yardıma İlişkin Rehber İlkeler, s. 10.

⁸ Türk hukuku bakımından çocuğun kaçırılmasından kaynaklanan cezai sorumluluk 26.09.2014 tarihli 5237 sayılı TCK m. 234'te düzenlenmiştir: "(1) Velayet yetkisi elinden alınmış olan ana veya babanın ya da üçüncü derece dahil kan hısnının, onaltı yaşını bitirmemiş bir çocuğu veli, vasi veya bakım ve gözetimi altında bulunan kimsenin yanından cebir veya tehdit kullanmaksızın kaçırması veya alıkoyması hâlinde, üç aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolünür. (2) Fiil cebir veya tehdit kullanılarak işlenmiş ya da çocuk henüz oniki yaşını bitirmemiş ise ceza bir katı oranında artırılır. (3) Kanunî temsilcisinin bilgisi veya rızası dışında evi terk eden çocuğu, rızasıyla da olsa, ailesini veya yetkili makamları durumdan haberdar etmeksizin yanında tutan kişi, şikâyet üzerine, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

⁹ Giray, F. K. (2007). s. 20.

¹⁰ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). "Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi: Amacı, Uygulaması ve Kısa Bir İçtihat Analizi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 115., s. 512: "Lahey Sözleşmesi'ne ilişkin uygulamanın denetlenmesi ve değerlendirilmesi için özel bir komisyon oluşturulmuş olup, bu komisyon belirli aralıklarla gelişmeleri değerlendirmek üzere bir araya gelmektedir. Özel Komisyon genellikle, katılımcılardan Sözleşme'nin uygulanması konusunda toplanan bilgileri içeren raporlar yayınlamaktadır. Buna ilaveten, esasen Sözleşme ile ilgili davalara ilişkin bir veri tabanı olarak tasarlanmış olan "INDACAT", değişik ülkelerin konuya ilişkin dava özelleri ile kısa analizlerini ve Lahey Sözleşmesi ile ilgili önemli belgeleri içermektedir. Yapılan tüm bu çalışmalarla, Sözleşme uygulamasının başlangıç teması olan iletişim ve tecrübe paylaşımının hızlandırılması amaçlanmaktadır."; Ancak tüm devletlerin katılımının ve bilgi paylaşımının sağlanamaması nedeniyle INCADAT'ın yetersiz kaldığına ilişkin eleştiriler de mevcuttur. Bkz. Leto, M. (2002). "Whose Best Interest? International Child Abduction Under the Hague Convention", *Chicago Journal of International Law*, C. 3., S.1, s. 251.; Ek olarak, taraf devletler arasında bilgi paylaşımını sağlamak amacıyla kurulmuş ve Eylül 2019 tarihi itibarıyla 84 devletten 135 hakimim üyesi olduğu Lahey Uluslara-

tarafıdır¹¹. Türkiye'nin yanında; Almanya, Amerika Birleşik Devletleri, Andorra, Arjantin, Arnavutluk, Avustralya, Avusturya, Bahama Adaları, Barbados, Belarus (Beyaz Rusya), Belçika, Belize, Birleşik Krallık, Boliviya, Bosna-Hersek, Brezilya, Bulgaristan, Burkina Faso, Çekya, Çin Halk Cumhuriyeti, Danimarka, Dominik Cumhuriyeti, Ekvator, El Salvador, Estonya, Ermenistan, Fas, Fiji Adaları, Filipinler, Finlandiya, Fransa, Gabon, Gine, Guatemala, Guyana, Güney Afrika, Güney Kıbrıs, Güney Kore, Gürcistan, Hırvatistan, Hollanda, Honduras, İrlanda, İspanya, İsrail, İsveç, İsviçre, İtalya, İzlanda, Irak, Jamaika, Japonya, Kanada, Karadağ, Kazakistan, Kolombiya, Kosta Rika, Kuzey Makedonya Cumhuriyeti, Küba, Lesotho, Letonya, Litvanya, Lüksemburg, Macaristan, Malta, Meksika, Moldova, Monako, Morityus (Mauritius), Nikaragua, Norveç, Özbekistan, Pakistan, Panama, Paraguay, Peru, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya, Saint Kitts ve Nevis, San Marino, Seyşeller, Singapur, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, Sri Lanka, Şili, Tayland, Trinidad ve Tobago, Tunus, Türkmenistan, Ukrayna, Uruguay, Venezuela, Yeni Zelanda, Yunanistan, Zambiya ve Zimbabve Sözleşme'ye taraf devletlerdir.

A. Sözleşmenin Amacı

Lahey Sözleşmesi'nin 1. maddesine göre sözleşmenin amacı: "a) *Taraf Devletlere gayrikanunî yollardan götürülen veya alıkonan çocukların derhal geri dönmelerini sağlamak; b) Taraf bir Devletteki koruma ve ziyaret haklarına, diğer Taraf Devletlerde etkili biçimde riayet ettirmek*"tir.

Daha ayrıntılı bir ifade ile Sözleşme; çocuğun, Sözleşme kapsamındaki kişiler tarafından, kanun ile koruma veya ziyaret hakkına aykırı olarak, mutat meskeninin bulunduğu taraf devletten diğer bir taraf devlete

rası Hakimler Ağı (International Hague Network of Judges) bulunmaktadır. Bu ağ konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Sheffield M. W., Rowland M. D. (2019). "International Hague Network of Judges: Significance in Implementation of the 1980 and 1996 Hague Conventions on the Civil Aspects of International Child Abduction", *Family Court Review*, C. 57., S. 2., s. 175-185., üye hakimlerin listesi için bkz. <https://assets.hcch.net/docs/18eb8d6c-593b-4996-9c5c-19e4590ac66d.pdf> (Erişim tarihi: 04.12.2019)

¹¹ Üye devlet listesi için bkz. http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid. (Erişim tarihi: 23.11.2019).

götürülmesi veya bu devlette alıkonulması hâlinde uygulama alanı bulur. Bu durumdaki çocuğun, mutat meskeninin bulunduğu taraf devlete ivedilikle iadesi sağlanarak, önceki mevcut durumunun yeniden tesisi amaçlanmaktadır.

Sözleşme, çocuğun üstün menfaatinin ancak çocuğun önceki mutat meskenine iadesi ile sağlanacağı görüşüne dayanmaktadır. Sözleşme'nin bu tutumu, çocuğun üstün menfaati ile iadenin çakıştığı durumlarda dâhi iadenin tercih edilmesine yol açmaktadır. Fakat bu durum Sözleşme'nin ruhuna aykırılık teşkil eder ve kanaatimizce, mutat meskene iadenin üstün menfaati kesin olarak sağlayacağına dayanan bu görüşün esnetilmesi gerekmektedir.

Sözleşme, çocuğun iadesine ilişkin usul ve esasları genel hatlarıyla belirtmiş, iade başvurusundan başlayan ve iade kararının yerine getirilmesine veya iade talebinin reddedilmesine kadar olan sürece ilişkin ayrıntıları taraf devletlerin uygulamalarına bırakmıştır. Ancak taraf devletlere sağlanmış olan bu yetki kullanılırken, Sözleşme'nin uluslararası niteliği ve taraf devletlerin hukuk sistemlerinin farklılıkları göz önünde bulundurulmalı ve ulusal düzenlemeler buna uygun şekilde yapılmalıdır¹². İşte bu noktada, taraf devletler arasında işbirliği sağlanmasının önemi Sözleşme'de de benimsenmiş ve bu işbirliğinin sağlanması amacıyla, Sözleşme tarafından, taraf devletlere merkezi makam belirlenmesi yükümlülüğü getirilmiştir¹³.

B. Sözleşme'nin Uygulanabilirliği

Sözleşme'nin daha iyi anlaşılabilmesi ve uygulanabilmesi için şu hususlara değinmekte fayda görmekteyiz: Koruma hakkı ile kaçır-

¹² Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 480-481.

¹³ Lahey Sözleşmesi m.6: "(1) Her Taraf Devlet, sözleşmenin kendisine yüklediği mükellefiyetleri yerine getirmekle görevli bir merkezî makam tayin eder. (2) Federal bir Devlet, birden fazla hukuk sisteminin yürürlükte bulunduğu bir Devlet veya özerk toprak birimlerine sahip bir Devlet, birden fazla merkezî makam tayininde ve bu makamların her birinin yetkilerinin toprakları açısından genişliğini tayinde serbesttir. Bu yetkiden yararlanan Devlet, taleplerin bu Devlet bünyesindeki merkezî makama intikalini teminen sunulacağı yetkili merkezî makamı tayin eder."

manın veya alikoymanın kanuna aykırılığının değerlendirilmesi ve Sözleşme'nin kişi yönünden, yer yönünden ve zaman yönünden uygulanabilirliğinin incelenmesi.

1. Kaçırma veya Alikoymanın Kanuna Aykırılığın Değerlendirilmesi

Sözleşme'nin 3. maddesine göre;

“Bir çocuğun yer değiştirmesi veya geri dönmemesi:

a) Çocuğun yer değiştirmesinden veya geri dönmemesinden hemen önce mutat meskeninin bulunduğu Devlet kanunu tarafından, bir şahsa, müesseseye veya başka bir kuruma, tek başına veya müştereken verilen koruma hakkının ihlâli şeklinde meydana geldiği takdirde ve

b) *Bu hak yer değiştirme veya geri dönmeme anında tek başına veya müştereken fîli biçimde kullanılmakta veya bu olaylar meydana gelmesi kullanılacak ise, kanuna aykırı addedilir.*

(a)'da söz konusu edilen koruma hakkı, özellikle, kanuni bir yetkiden, adlî veya idarî bir karardan veya bu Devletin kanununa göre yürürlükte olan bir anlaşmadan doğabilir.”

Sözleşme'ye göre kaçırma, çocuğun, mutat meskeni olan Sözleşme'ye taraf bir devletten başka bir taraf devlete kanuna aykırı olarak götürülmesini ifade etmekteyken; alikoyma, çocuğun, hukuka uygun bir biçimde götürüldüğü taraf devletten mutat meskenine kanuna aykırı olarak geri gönderilmemesi anlamına gelmektedir.

Öncelikle belirtilmesi gereken husus, koruma hakkı kavramı ve bunun Sözleşme'de ne anlamda kullanıldığıdır. Sözleşme velayet hakkı yerine ondan daha üst ve geniş bir kavram olan koruma hakkını kullanmıştır. Bu şekildeki kullanımla, devletler arasındaki velayet hakkına ilişkin kavramsal farklılığın Sözleşme'de yer alması engellenmek istenmiştir. Zira velayet hakkı her zaman çocuğun mutat meskeninde değişiklik ya-

pabilme hakkını içermemektedir¹⁴. Koruma hakkı ise, çocuğun yerinin değiştirilebilmesi hakkını ihtiva eder ve çocuğun kaçırılmadan önceki mutat meskeni hukukuna göre belirlenir¹⁵. Benzer şekilde, çocuğun kaçırılması veya alıkonulmasındaki kanuna aykırılık da çocuğun mutat meskeni hukukuna bağlıdır¹⁶. Sözleşme'nin 3/2. maddesinde belirtildiği üzere, koruma hakkı, sadece bir mahkeme kararına dayanmak zorunda değildir; çocuğun mutat meskeninin bulunduğu devletin kanunundan, taraf olduğu anlaşmadan ya da adli veya idari bir karardan kaynaklanabilir.

Koruma hakkı, ebeveynlere veya ebeveynlerden birine ait olabileceği gibi bir başka 3. kişiye veya bir kuruma da ait olabilir¹⁷. Bunun dışında, çocuğun kaçırma veya alıkonmadan önceki mutat meskeninin bulunduğu devlet ile kaçırıldığı veya alıkonulduğu devletin Sözleşme'ye taraf olması, çocuğun on altı yaşından küçük olması ve talebin kural olarak kaçırılma veya alıkonma tarihinden itibaren bir yıl içinde yapılması gereklidir. Aşağıda kişi, yer ve zamana ilişkin bu kısıtlamalar incelenecektir.

2. Sözleşme'nin Kişi Yönünden Uygulaması

a. Sözleşme'nin kapsamına giren çocuklar

Sözleşme'nin 4. maddesine göre; *“Sözleşme, koruma ve ziyaret haklarının ihlâlinden hemen önce, mutat ikametgâhı Taraf Devletlerden birinde bulunan çocuklara uygulanır. Sözleşmenin uygulanması çocuk 16 yaşına geldiğinde sona erer.”*

¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Giray, F. K. (2007). s. 84-116.

¹⁵ Silberman, L. (1994). “Hague Convention on International Child Abduction: A Brief Overview and Case Law Analysis”, *Family Law Quarterly*, C. 28., S. 1., s. 17.

¹⁶ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 481.

¹⁷ Erdem, B. (2015). s. 151.

Görüldüğü üzere Sözleşme'de çocuğun yaşına ilişkin sınırlama genel bir ifade ile düzenlenmiştir ve yeterince açık değildir. Bu nedenle, yaşa ilişkin iki temel tartışma yaşanmaktadır. İlki, Sözleşme'nin 16 yaşına basılmasını mı yoksa 16 yaşının doldurulmasını mı baz aldığına ilişkindir¹⁸. Bu husus taraf devletlerde farklı uygulamalara neden olmaktadır. Kanaatimizce, çocuk 16 yaşını dolduruncaya kadar Sözleşme kapsamında iadesi talep edilebilir.

Diğer tartışma ise, 16 yaş sınırının, çocuğun kaçırılması veya alıkonulması anından itibaren mi yoksa iade talebinin yapıldığı zamandan itibaren mi hesaplanacağına ilişkindir. Çocuğun kaçırılması veya alıkonulması sırasında 16 yaşından küçük olmasının yeterli olduğu görüşünü savunanlar, 16 yaşından büyük kişilerin Sözleşme kapsamında zaten kaçırılma veya alıkonma fiiline konu olamayacağı, bu nedenle de kanuna aykırı fiilin gerçekleştiği tarihin esas alınması gerektiği görüşündedir. Bu şekilde 16 yaşından küçükken kaçırılıp iade sürecinde bu yaş sınırını geçen çocuklara da Sözleşme'nin ve iade sürecinin uygulanmasına devam edilerek, önceden yaratılmış kanuna aykırılığa meşruluk kazandırılmamış olunacağı fikrine dayanmaktadırlar¹⁹.

Buna karşılık, 16 yaş sınırının iade talebinin yapıldığı andan itibaren hesaplanacağı görüşünde olanlar ise, Sözleşme'nin 4. maddesiyle getirilen yaş kısıtlamasının sıkı bir şekilde uygulanması gerektiğini, zira bu nedenle çocuğun yaşının diğer uluslararası sözleşmelerden farklı olarak 16 yaş olarak düzenlendiğini, bu yaştaki kişilerin zorla kaçırılmayacağını veya alıkonamayacağını, Sözleşme'nin bu mantık çerçevesinde düzenlendiğini belirterek görüşlerini savunmaktadırlar²⁰.

Kanaatimizce, ilk görüş hakkaniyete daha uygun olmakla birlikte; Sözleşme özelinde değerlendirme yapıldığında, ikinci görüşün Sözleşme'nin özüne ve düzenleniş amacına daha uygun olduğu açıktır.

¹⁸ Türkiye'de bu hususa 22.11.2007 tarihli ve 5717 sayılı Kanun'un 3/1-c maddesi ile açıklık getirilmiş ve Sözleşme'nin çocuğun 16 yaşını dolduruncaya kadar uygulanacağı kabul edilmiştir.

¹⁹ Giray, F. K. (2007). s. 31.

²⁰ Pérez Vera, E. (1982). *Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention*, HCCH Publication, s. 449,450, p. 76-78.

İade prosedürü devam ederken çocuğun 16 yaşını doldurmuş olması durumunda ne yapılacağına ilişkin sözleşmede hüküm bulunmamaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, bu durumda iade prosedürünün devam ettirilemeyeceği savunulurken²¹; bir başka görüşe göre ise, çocuğun yalnızca iade talebi sırasında 16 yaşından küçük olmasının Sözleşme'nin uygulanması bakımından yeterli olacağı²² savunulmaktadır. Sözleşme'de net bir hükmün bulunmaması, taraf devletler arasında farklı uygulamalara yol açmaktadır. Bu nedenle, devletler arasında yeknesaklık sağlanması amacıyla, bu boşluğun Sözleşme'ye açık bir hüküm konularak giderilmesi en doğru çözüm olacaktır.

Ek olarak belirtmek gerekir ki, Sözleşme'nin kapsamına, sadece evlilik birliği içerisinde doğan çocuklar değil, aynı zamanda evlilik dışı doğan veya evlat edinilen çocuklar da girer. Zira Sözleşme bu konuda herhangi bir ayırım yapmamıştır²³.

b. Sözleşme kapsamında iade talebinde bulunabilecek kişiler ile kaçırma veya alıkoyma fiilini gerçekleştirebilecek kişiler

Sözleşme kapsamında iade talebinde bulunma hakkı olanlar: koruma hakkı ihlâl edilenler, şahsî ilişki kurulması hakkı olanlar ile bakım ve gözetimle görevli kurumlardır²⁴. Çocuğa karşı koruma hakkına sahip olup da bu hakkın gereklerini yerine getirmeyen taraf, çocuğun iadesini

²¹ Silberman, L. (1994). s. 30.; Erdem, B. (2015). s. 155: "Kanaatimce, 16 yaşla tamamlandıktan sonra işlemler daha önce başlamış olsa bile bu çocuğun La Haye Sözleşmesi'nin uygulama alanından çıktığının kabulü gerekir."

²² Giray, F. K. (2007). s. 33: "Nitekim kimi hâllerde, çocuk onaltı yaşına basmasına rağmen iade prosedürü işlemeye devam edebilir. Mesela iadenin talep edildiği devlet bu duruma rıza göstermiş olabilir. Zira Sözleşme'de bu hususu engelleyici bir hüküm bulunmamaktadır. Hatta Sözleşme'nin 12. maddesinin 2. fıkrası hükmü uyarınca çocuğun hukuka aykırı olarak yerinin değiştirilmesi veya alınmasından itibaren bir yıllık süre geçmiş ve de çocuk hâlihazırda bulunduğu ortama alışmamış ise müracaat makamı, talep hâlinde çocuğun iadesine hükmetmemelidir. Görüldüğü gibi Sözleşme'de öngörülen bir yıllık hak düşürücü süre geçmiş olsa bile, çocuğun iade edilmesi gerekir. Şu hâlde, Sözleşme'de öngörülen onaltı yaş sınırının aşıldığı hâllerde, çocuğun kendi görüşü alınmak kaydıyla ve de mutad meskenine iade edilmesi onun üstün menfaatine hizmet edecek ise veya kendisi buna açıkça rıza göstermiş ise çocuk iade edilebilir." "

²³ Giray, F. K. (2007). s. 34.

²⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. KÖSEOĞLU, B. (2007). *Uluslararası Çocuk İadesi ve Uluslararası Nafaka Alacakları Davaları*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 4. Bası, s. 5-7.

talep edemez. Lahey Sözleşmesi'nin 3. maddesinde de belirtildiği üzere, çocuğun iadesini talep edebilmek için ya koruma hakkının bilfiil kullanılıyor olması ya da kaçırma gerçekleşmeseydi kullanılacak olması gerekir.

Sözleşme'de, çocuğu kaçırabilecek veya alıkoyabilecek kişilere ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Sözleşme'nin içeriğinden, koruma hakkına sahip olmayan ebeveynin ve ilerde koruma hakkına sahip olabilecek yakın akrabalar ile üçüncü kişilerin kaçırma veya alıkoyma filini gerçekleştirebileceği anlaşılmaktadır. Bu kişiler; büyükbaba, büyükanne veya evlat edinen ebeveynler olabileceği gibi taraf devletlerin kültürel özelliklerine göre bu kapsamda sayılabilecek kişiler de olabilir. Bazı kurumlar, iade talep edebilecekleri gibi, aynı zamanda Sözleşme kapsamında çocuk kaçırma veya alıkoyma filini de gerçekleştirebilirler²⁵.

Önemle vurgulamak gerekir ki, Lahey Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için çocuğun iadesini talep eden kişi ile çocuğu kaçıran veya alıkoyan kişinin, hangi devletin vatandaşı olduğunun bir önemi bulunmamaktadır. Çocuğun kaçırılmadan önceki mutak meskeninin bulunduğu devlet ile çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu devletin Sözleşme'ye taraf olması yeterlidir. Örneğin, mutak meskenleri Hollanda olan İranlı ebeveynlerden birinin, çocuklarını Çekya'ya kaçırdığı bir olayda, her ne kadar İran Sözleşme'ye taraf bir devlet olmasa da çocuğun mutak meskeni olan Hollanda ile çocuğun kaçırıldığı Çekya Sözleşme'ye taraf olduğundan, diğer İranlı ebeveyn çocuğun Lahey Sözleşmesi kapsamında Hollanda'ya iadesini isteyebilecektir.

3. Sözleşme'nin Yer Yönünden Uygulanması

Sözleşme'nin uygulanabilmesi için gerek çocuğun kaçırılma veya alıkonulmadan önceki mutak meskeninin bulunduğu devletin gerekse de kaçırıldığı veya alıkonulduğu devletin Sözleşme'ye taraf olması gerekmektedir²⁶.

²⁵ Pérez Vera, E. (1982). s. 451., p. 81-82.

²⁶ Mackie, S. (1996). "Procedural Problems in the Adjudication of International Parental Child Abduction

Çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu devletin belirlenmesinde bir sorun bulunmamaktadır. Ancak kaçırılma veya alıkonmadan önceki mutut meskeninin dikkatli bir biçimde belirlenmesi gerekmektedir²⁷. Zira bu belirleme, çocuğun üstün menfaatinin mutut meskene iadesi ile sağlanacağı temeline dayanan Sözleşme'nin uygulanabilmesi açısından son derece önemlidir²⁸. Ancak Sözleşme'de bu önemli kavramın tanımına yer verilmeyerek mutut meskenin belirlenmesi taraf devletlerin yorumuna bırakılmıştır²⁹. Mutut meskenin belirlenmesine ilişkin olarak, belirli bir yaşın altında ve bakıma muhtaç olan çocukların, bağımsız bir mutut meskeni olamayacağı yönünde görüşler mevcuttur³⁰.

Cases”, *Temple International and Comparative Law Journal*, C. 10., S. 2., s. 465-466: Çocuğu kaçırın veya alıkoyan kişi çocuğu Sözleşme'ye taraf olmayan devlete götürerek Sözleşme'nin uygulanmasını engellerebilir. Sözleşme'ye taraf devlet sayısının artırılması ile bu durumun önüne geçilerek Sözleşme'nin daha başarılı olması sağlanabilir.

- ²⁷ Genel olarak mutut mesken, ikametgâh kavramının aksine, fiili durumu yansıtır. Kişinin yaşam ilişkilerinin kurulduğu yerdir. Bu nedenle kişinin iradesi aranmaz. Mutut meskene ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Giray, F. K. (2007). s. 48-83.
- ²⁸ Anayasa Mahkemesi 2015/10826 No'lu 17.07.2018 tarihli Angela Jane Kilkenny başvurusunda, mutut meskenin yanlış belirlenmesinin yargılamaya etkisi görülmektedir: “§79. Başvurucu, çocuğun mutut meskeninin Avustralya olduğunu iddia ederek ülkesine iadesini talep etmiş ise de yargısal makamlarca başvurusunun talebi reddedilmiştir. Ret gerekçesinde öncelikle çocuğun Türkiye'ye geldiğinde 5-6 aylık olduğu dikkate alınarak Avustralya'da alıştığı bir ortamın bulunmadığı, bu nedenle Avustralya'nın mutut mesken olarak kabul edilemeyeceği tespitine yer verildiği anlaşılmaktadır. Oysaki başvurusunun 2010 yılının Eylül ayında Türkiye'ye geldiği, bu tarihte dokuz aylık olan çocuğunun babası tarafından kendisi aleyhine açılan boşanma davasında çocuğa yurt dışına çıkış yasağı konulduğu, bu tarihte de on aylık olduğu görülmektedir. Dolayısıyla bu aşamada çocuğun Türkiye'de sadece bir aydır bulunuyor olmasına binaen mutut meskenin Türkiye olmadığı hususu açıktır. Başvurusunun anılan tedbir tarihinden itibaren yasal zorunluluk gereği çocuğuyula birlikte Türkiye'de yaşadığı da tartışmasız olmasına karşın iade incelemesini yapan yargısal makamın çocuğun mutut meskenini belirlerken mevcut bu durumu göz ardı ettiği gözlemlenmektedir.”
- ²⁹ Silberman, L. (1994). s. 20.; Leto, M. (2002). s. 249: Mutut meskene iade ile dolaylı olarak velayet davasını görmeye yetkili devlet belirleneceğinden, mutut meskenin, somut olaylara dayalı araştırmalarla belirlenmesine izin vermek için Sözleşme'de tanımına yer verilmediği görüşündedir.; Ortak bir mutut mesken kavramının oluşturulabilmesine ilişkin görüş için bkz. Davis, C. D. (2006). “The Gitter Standard: Creating a Uniform Definition of Habitual Residence under the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction”, *Chicago Journal of International Law*, C. 7., S. 1., s. 321-335: ABD'de görülen *Gitter v. Gitter* (396 F.3d 124) davasında ortaya konan mutut meskenin belirlenmesine ilişkin standartlar kabul edilerek en azından ABD'de yeknesak bir uygulama başlatılabileceği savunulmuştur. Gitter standartları olarak adlandırılan, mutut meskene ilişkin tespit yapılırken mahkemece bakılması gereken hususlar şunlardır: 1. Çocuğun mutut meskenini değiştirmeye yetkili kişilerin son ortak niyetleri, 2. Çocuğun yeni çevresine alıştığını gösteren kesin suretteki deliller. Mutut meskenin bu standartlara uygun olarak tespit edilmesiyle çocuğun üstün yararının sağlanacağı görüşü belirtilmiştir.
- ³⁰ Erdem, B. (2015). s. 153-155: “Sözleşme'nin amacı olan ‘çocuğun üstün yararını ilkesinin’ sağlanabilmesi bakımından her somut vakiadaki çocuğun mutut meskeninin, hukuken doğru bir şekilde yorumlanması şarttır. Kanaatimce hiçbir suretle 5-6 ya da 17 aylık bir bebeğin annesinden (ya da bebeğe bakan başka birisi ise ondan) ayrı, bağımsız bir mutut meskeni olamaz. Anne bakımına muhtaç henüz hiç yuvaya dahi gitmemiş

Belirtilmesi gereken diğer bir husus da çocuğun iadesinin ancak ihlalden önceki mutata meskeninin bulunduğu devlete yapılabileceğidir. Başka bir taraf devlete iade, talep edilse bile, mümkün değildir. Zira sözleşmenin asıl amacı, çocuğun mutata meskenine iadesinin sağlanmasıdır. Örneğin; mutata meskenleri Amerika olan Fransız baba ile İtalyan annenin çocuğunun, baba tarafından Sözleşme'ye taraf olan Fransa'ya kaçırıldığı bir olayda, anne çocuğun ancak mutata meskeni olan Amerika'ya iadesini isteyebilir, diğer taraf devlet olan İtalya'ya iadesini isteyemez.

4. Sözleşme'nin Zaman Yönünden Uygulaması

Sözleşme'nin 35. maddesinde; *“(1) Sözleşme, Taraf Devletler arasında sadece, bu Devletlerde yürürlüğe girmesinden sonra meydana gelen kaçırma veya kanuna aykırı olarak geri dönmeme hâllerinde uygulanır.”* şeklinde belirtilerek, sözleşmenin zaman yönünden uygulanabilirliği ilgili devletteki yürürlük tarihine bağlanmıştır. Sözleşme'nin yürürlüğe giriş tarihi açısından da Sözleşme'nin 43. maddesinde düzenleme yapılmıştır³¹.

Değinilen düzenleme dışında Sözleşme'de süreye ilişkin iki ana düzenleme daha bulunmaktadır. Bunlardan ilki madde 11'de belirtilen 6 haftalık süredir. Anılan hüküm şu şekildedir: *“(1) Tüm Taraf Devletlerin adli ve idari makamlarının, çocuğun geri dönmesini teminen en kısa zaman-*

soyallaşmamış hiç bir arkadaşı ya da öğretmeni olmamış bir bebeğin annesinden ayrı, bağımsız bir mutata meskeni olamaz. Hiç şüphesiz ki bazen istisnai durumlarda annenin hiç bakmadığı ilgilenmediği, babanın baktığı bir bebek de olabilir. On yaşındaki çocuğun mutata meskeni ile 5 yaşındaki çocuğun ya da 8-10 aylık bir bebeğin mutata meskeninin tespiti aynı şekilde belirlenemez. ... Özetle kanaatimize göre öncelikle mutata mesken kavramında çok küçük bebeklerin annesinden ya da babasından ayrı, bağımsız bir mutata meskenlerin olduğunu kabul etmek hayatın doğal akışına aykırıdır. Mahkemeler ve Yargıtay, talep edilen çocuğun yaşı çok küçük ise bebek ya da bebek kabul edilebilecek yaşta ise, mutata mesken talep eden ülkede olsa bile, iade talebini reddederken bu ret kararını genelde biraz sonra inceleyeceğimiz Lahey Sözleşmesi'nin istisna maddesine dayanarak ret kararı vermektedirler. Halbuki kanaatimize göre, bu tip davalarda Sözleşme'nin istisna maddesine gitmeye dahi gerek bulunmaksızın, 8 aylık bir bebeğin istisnalar hariç bağımsız bir mutata meskeni olamayacağından, iade talebinin ret edilmesi mümkündür.”; Benzer görüş için bkz. Davis, C. D. (2006). s. 326.

³¹ Lahey Sözleşmesi m.43: *“Sözleşme, 37 ve 38. maddelerde öngörülen, üçüncü onay, kabul, tasvip veya katılma belgesinin tevdiinden sonraki üçüncü ayın ilk günü yürürlüğe girer. Müteakiben sözleşme, 1.Daha sonra onaylayan, kabul eden, tasvip eden veya katılan Devletler için, onay, kabul, tasvip veya katılma belgesinin tevdiinden sonraki üçüncü ayın ilk günü; 2. Sözleşmenin, 39. ve 40. maddeler uyarınca teşmil edildiği topraklar veya toprak birimleri için, söz konusu maddelerde öngörülen tebliğden sonraki üçüncü ayın ilk günü; yürürlüğe girer.”*

da gereğine tevessül etmeleri yükümlülükleridir. (2) Müracaatta bulunulan adli veya idari makam, müracaattan itibaren 6 hafta içinde karar vermezse, talep eden veya talep edilen devletin merkezî makamı kendi girişimi ile gecikmenin nedenlerine dair bir belge isteyebilir. Cevap, talep edilen Devletin merkezî makamına gelir ise, bu makamın, cevabı, talepte bulunulan Devletin merkezî makamına veya icabında müracaat sahibine intikal ettirmesi gereklidir.”

Buna göre, kendisinden iade talep edilen devlet, kural olarak 6 haftalık süre içerisinde iadeye ilişkin karar vermelidir. Ancak söz konusu 6 haftalık süre, kesin olmayıp, sözleşme tarafından çocuğun bir an önce iadesinin sağlanması amacıyla makul süre olarak belirlenmiştir. Bu şekilde, çocuğun ivedilikle iadesi ile birlikte, uzun süreli zarara maruz kalmasının ve yeni çevresine alışması ile kaçırılan veya alıkonan kişiye avantaj sağlanmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Ancak uygulamada, 6 haftalık süre içerisinde çocuğun iadesine ilişkin karar verilmesi mümkün olamamaktadır. Bu süre, çocuğun üstün menfaatinin iadeyi gerektirip gerektirmediği hususuna ilişkin gerekli araştırmaların yapılması ve çözüme ilişkin gerekli girişimlerde bulunulması için yeterli değildir. Bu nedenle de 6 haftalık süre, Sözleşme tarafından, ilgili devletin sorumluluğuna yol açacak kesin bir süre olarak öngörülmemiş, sadece bu 6 haftalık süre sonrasında, talep eden devletin istemi hâlinde, talepte bulunulan devlete gecikmenin nedenleri hakkında bilgi verme yükümlülüğü yüklenmiştir.

Sözleşme’de bulunan süreye ilişkin diğer düzenleme ise 12. madde-
deki 1 yıllık süredir. Buna göre; “(1) Bir çocuğun, 3. maddede belirtildiği
şekilde, kanuna aykırı olarak yeri değiştirilmiş veya çocuk alıkonulmuş ve
çocuğun bulunduğu Taraf Devletin adli veya idari makamına müracaat
anında, yer değiştirme veya alıkonulmadan itibaren bir yıldan az zaman
geçmişse, müracaatta bulunulan makam, çocuğun derhal geri dönmesini
emreder. (2) Yukarıdaki fıkrafta öngörülen bir yıllık sürenin sona erme-
sinden sonra bile müracaatta bulunulursa, adli veya idari makamın, keza
çocuğun geri dönmesini emretmesi gerekir, yeter ki, çocuğun yeni çevresine
intibak ettiği tespit edilmesin.”

Görüldüğü üzere, iade talebinde bulunulduğu anda, kaçırılma veya alıkonmadan itibaren 1 yıl geçmemişse, (Sözleşme'de belirtilen istisna hâllerin varlığının tespit edilmemesi durumunda) talepte bulunulan devletin iade kararı vermesi gerekir. Bu konuda taraf devletlere takdir hakkı tanınmamıştır. Sözleşme'nin, bu düzenleme ile 1 yıldan kısa bir sürede çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu ülkede mutata mesken edinemeyeceğini bir nevi karine olarak kabul ettiği söylenebilir³².

1 yıllık sürenin geçmesi durumunda da iade kararı verilebilir. Ancak bu durumda, çocuğun yeni çevreye uyum sağlayıp sağlamadığının incelenmesi gerekir. Eğer çocuk yeni çevresine uyum sağlamış ise talepte bulunulan devlet iade kararı vermek zorunda değildir. Bu konuda Sözleşme, taraf devletlere takdir hakkı tanımış ve çocuğun yeni çevreye uyum sağlamış olduğunun tespiti hâlinde dâhi iadeye karar verilebileceğini öngörmüştür³³. Bu yaklaşım Sözleşme'nin 'çocuğun üstün menfaatinin ancak çocuğun mutata meskene iadesi ile sağlanacağı' görüşüne uygun olmakla birlikte, kanaatimizce, çocuğu bir kez daha alıştığı yerden ayırmak suretiyle aslında çocuğun üstün menfaatine aykırılık teşkil edilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, çocuğun yanında onu kaçırın veya alıkoyan kişinin de bu değerlendirmede dikkate alınması gerektiğidir. Çocuğun, kötü muamele veya istismar ya da aile içi şiddet gibi durumlar nedeniyle bu fiillerin mağduru tarafından kaçırılması veya alıkonulması durumunda yeni çevreye alışma nedeniyle iade talebinin reddedilmesi sorun yaratmayacaktır. Ancak çocuğu kaçırın veya alıkoyan kişi, çocuğa kötü muamelede bulunan veya istismar eden biri ise, bu 1 yıllık süreyi çocuğu saklamak suretiyle kötüye kullanarak, çocuğun yanında kalmasını sağlamaya çalışabileceği göz önünde bulundurulmalı ve buna göre değerlendirme yapılmalıdır³⁴.

³² Giray, F. K. (2007). s. 55.

³³ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 491.

³⁴ Bruch, C. S. (2004). "The Unmet Needs of Domestic Violence Victims and Their Children in Hague Child Abduction Convention Cases", *Family Law Quarterly*, C. 38., S. 3., s. 539.

C. İade Süreci

1. Merkezi Makam ve Görevleri

Sözleşme'nin 6. ve 7. maddesi gereğince, taraf devletler, Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini yerine getirmeleri amacıyla bir merkezi makam tayin etmek ve tayin ettikleri merkezi makamları diğer taraf devletlerin merkezi makamlarıyla Sözleşme'nin etkili bir şekilde uygulanabilmesi için işbirliği yapmaya teşvik etmek durumundadırlar.

Merkezi makamların görevleri, genel hatlarıyla Sözleşme'nin 7. maddesinin 2. fıkrasında belirlenmiştir³⁵. Buna göre merkezi makamların görevleri;

- İade başvurusu üzerine kaçırılan veya alıkonulan çocuğun yerini tespit etmek,
- İade başvurusu sonuçlanıncaya kadar çocuğun ve ilgililerin uğrayabilecekleri zararları önlemek amacıyla geçici tedbirler almak/aldırmak (varsa pasaportuna el koyma veya yurt dışına çıkışı yasaklama vb.),
- Çocuğun iradi yolla iadesini sağlamak veya başka dostane çözüm yollarına teşvik etmek,
- Gerekirse çocuğun sosyal durumunun araştırılması amacıyla karşılıklı bilgi akışı sağlamak,
- Devlete, Sözleşme'nin uygulanmasında sahip oldukları haklara ilişkin bilgi sağlamak,
- Çocuğun iadesine ve gerekirse kişisel ilişki kurma hakkının tesisi ile kullanılmasına ilişkin adli/idari dava açılmasını sağlamak veya buna teşvik etmek,

³⁵ Sözleşme'de hüküm bulunmamasına rağmen merkezi makamların, Sözleşme'nin uygulanması sürecinde yer alan adli ve idari merciler ile barolara Sözleşme'nin hükümleri ve uygulanması hakkında eğitimler vermesi hususunda aktif rol üstlenmesi gerektiği görüşü mevcuttur. Bkz. Mackie, S. (1996). s. 465.

- Tarafların adli ve hukuki yardıma ulaşmalarını sağlamak veya kolaylaştırmak, hatta gerekirse bir avukatın katılımını sağlamak,
- İade kararı verilmesi hâlinde çocuğun mutad meskeninin bulunduğu taraf devlete güvenli bir şekilde dönüşünü sağlamak,
- Diğer taraf devletlerin merkezi makamlarıyla karşılıklı bilgilendirme yapmak ve Sözleşme'nin uygulaması sırasında ortaya çıkabilecek muhtemel engellerin önüne geçilmesini sağlamaktır.

Buradan da anlaşılacağı üzere, merkezi makam Sözleşme'nin uygulanmasını sağlayan en önemli unsurdur. Zira merkezi makam, iade talebinin alınmasından başlayarak talebin sonuçlanmasına kadar geçen tüm süreçte, adeta çocuğun vekili gibi hareket ederek³⁶, sözleşmenin çizdiği sınırlar çerçevesinde ve çocuğun üstün menfaati ilkesi doğrultusunda, çocuk için en doğru ve faydalı çözümü bulmak amacıyla hareket etmektedir.

Merkezi makamın sağladığı en önemli avantajlardan biri, iade talebinde bulunacak kişiyi, çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu taraf devlete bizzat giderek müracaat etme külfetinden kurtararak, çocuğun iadesi talebinde bulunma sürecini kolaylaştırmış olmasıdır³⁷. Zira Sözleşme'nin 8. maddesinde bu husus "(1) Bir çocuğun, korunma hakkı ihlâl edilerek yerinin değiştirildiğini veya alıkonulduğunu ileri süren kişi, kurum veya örgüt, çocuğun geri dönmesini sağlamak üzere yardım etmeleri için gerek çocuğun mutad ikametgâhı merkezi makamlarına, gerek herhangi bir başka Taraf Devlet merkezî makamına başvurabilir." şeklinde belirtilmiştir. Ancak çocuğun merkezi makamlar aracılığıyla iadesinin talep edilebilmesine ek olarak, doğrudan çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu devlette iade davası açılabilmesi de mümkündür³⁸.

³⁶ Öztekin Gengel, G. (2005). "Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 8., s. 133.

³⁷ Takcı, T. (2014). "Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi'nin Uygulanmasında Karşılaşılan Bazı Sorunlar ve Bu Sorunlara Çözüm Önerileri", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.19., s. 1042.

³⁸ Giray, F. K. (2007). s. 197.; Silberman, L. (1994). s. 13: İade için merkezi makamlara başvurmadan doğrudan dava açılabilmesinin yanında merkezi makamın iade başvurusunu reddetmesi durumunda da doğrudan iade davası açılabilmesi mümkündür.

Görüldüğü üzere, Sözleşme'nin işletilmesinde merkezi makamlara çok önemli görevler düşmekte ve hatta Sözleşme'nin işlerliği merkezi makamların etkinliğine bağlı bırakılmış bulunmaktadır. Merkezi makamlar hem talep eden olarak hem de talep edilen olarak çift yönlü hareket ederken, diğer taraf devletlerin merkezi makamlarıyla tam işbirliği içerisinde görevlerini yürütürlerse Sözleşme'nin güvenli ve hızlı biçimde uygulamasını temin etmiş olurlar³⁹. Bu nedenle, Sözleşme'de hem merkezi makamlara hem de bunların arasındaki işbirliğine önem verilmiş ve işbirliğini sağlamak amacıyla çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Bunlardan biri de 9. madde olup bu maddeyle; iade başvurusu yapılan merkezi makamın, çocuğun başvuruda belirtilenden başka bir taraf devlette olduğuna kanaat getirmesi hâlinde, iade talebini, doğrudan doğruya ve derhal bu devlete iletmesi ve bu konuda talep eden merkezi makam ile gerekli ise başvuruda bulunan kişiyi bilgilendirmesi düzenlenmiştir.

2. Başvurunun İçeriği ve İncelenmesi

Yukarıda belirttiğimiz üzere, iade başvurusunun, çocuğun mutlak meskeninin bulunduğu devletin merkezi makamına da yapılabileceğini belirten Sözleşme'nin 8. maddesi, ayrıca iade başvurusunda bulunması gereken bilgi ve belgeleri de düzenlemiştir. Buna göre iade talebinde;

- Çocuk ile talepte bulunan ve çocuğu kaçırdığı veya alıkoyduğu iddia edilen kişinin kimliğine ilişkin bilgiler,

- Çocuğun doğum tarihi,

- İade talebinde bulunmasının dayanağını oluşturan sebepler,

- Temini mümkünse, çocuğun bulunduğu yer ve çocuğun birlikte olduğu varsayılan kişinin kimliği ile ilgili mevcut tüm bilgileri bulunmalıdır. Ayrıca başvuruya eklenmesi veya başvuruyu desteklemesi gereken bazı belgeler de mevcuttur. Bunlar:

³⁹ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 486-487.

- Yararlı kararların veya anlaşmaların onaylı örnekleri,
- Devletin konu ile ilgili kanuna dair, merkezi makamdan veya mutata meskeninin bulunduğu devletin başka bir yetkili makamından ya da başka bir yetkili şahıstan mutata bir belge veya onaylı bir beyan,
- Faydalı tüm diğer belgeler.

Bu bilgi ve belgeleri içeren bir başvuru yapıldığında merkezi makamın, Sözleşme kapsamına girebilecek bir kaçırma veya alıkoyma olup olmadığını incelemesi gereklidir. Bu nedenle, çocuğun iadesinin talep edileceği ülkenin Sözleşme'ye taraf olup olmadığını, çocuğun yaşının 16'dan küçük olup olmadığını ve talepte bulunan kişinin Sözleşme kapsamında başvuru hakkının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve sonucunda başvuruyu kabul etmesi veya ilgili devlete başvuruyu iletmesi gerekmektedir⁴⁰.

Bu incelemenin önemi özellikle merkezi makamların doğrudan talebi reddedebilme hakkında ortaya çıkmaktadır. Zira Sözleşme'nin 27. maddesinde bulunan; *"Sözleşmenin gerekli gördüğü şartların yerine getirilmediğinin veya talebin haklı olmadığına açıklıkla götürülmesi hâlinde, merkezi makam böyle bir talebi kabul etmek zorunda değildir. Bu durumda, ret sebeplerini talep edene veya icabında talebi kendisine iletmiş olan merkezi makama bildirir."* şeklindeki açık hüküm nedeniyle yapılan inceleme sonucunda, talebin gerekli şartları taşımadığı veya talebin açıkça haklı olmadığı tespit edilirse talep reddedilebilir.

3. İadede Çözüm Yolları

İade başvurusunun bütün şartları taşınması ve kabul edilmesi durumunda artık çocuğun iadesine ilişkin sürecin başlaması gereklidir. Çocuğun iadesi için Sözleşme'de dostane çözüm ve dava yolu olmak üzere iki çözüm yolu bulunmaktadır.

⁴⁰ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 488-489.

Sözleşme'nin 7/2-c hükmü gereğince öncelikle çocuğun iradi olarak iadesinin sağlanmaya çalışılması yani dostane bir çözüm bulunması gerekir. Bu noktada özellikle dostane çözüme teşvik açısından, çocuğu kaçıran veya alıkoyan kişiye iradi teslim hâlinde, cezai veya hukuki yollara başvurulmayacağına, iade prosedürüne ilişkin masrafların yükletilmeyeceğine, çocuğun iade edilmesi durumunda çocukla kişisel ilişki kurulmasının sağlanacağına ilişkin güvence verilmesi önem taşımaktadır⁴¹. Buna rağmen, dostane çözüm yolu sonuçsuz kalır ve çocuk iade edilmezse, artık Sözleşme'nin 7/2-f hükmü gereğince iadeye ilişkin dava açılması ve iadenin dava yoluyla sağlanması söz konusu olacaktır. Dava açılması hâlinde, merkezi makamların gerekli hukuki ve adli yardımı temin etme ve hatta bir avukatın katılımını sağlama yükümlülükleri bulunmaktadır⁴².

Sözleşme, dava yoluyla iade durumunda, iade talep eden kişiye koruma hakkını ispatlamasında kolaylık sağlamıştır. Sözleşme'nin 14. maddesinde "*Talepte bulunulan Devletin adli veya idari makamı, 3. maddede çerçevesinde kanuna aykırı bir yer değiştirme veya geri dönmeme hâlinin mevcudiyetini belirlemek amacıyla, çocuğun mutlak ikametgâhı Devletindeki hukuku ve tanınmış veya tanınmamış kararları, bu hukukun kanıtını veya ayrıca uygulanabilir yabancı kararların tanınmasına ilişkin belirli usulleri doğrudan doğruya göz önünde bulundurabilir.*" düzenlemesine yer verilerek, tanıma ve tenfiz prosedürüne gerek kalmadan, taraf devletlerce özellikle koruma hakkına ilişkin olarak verilen kararların doğrudan delil olarak kabul edilmesi gerektiğine değinilmiştir.

Ayrıca, dava yoluyla iadeye karar verilirken, uluslararası evliliklerin neden olduğu kültürel farklılıkların dikkate alınmaması gerekir⁴³; dikkat

⁴¹ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 491: "Bu sistem, İngiltere ve Avustralya'da uygulanmakta olup, taahhütler rejimi olarak adlandırılmakta ve iade sürecindeki engellerin ortadan kaldırılabilmesi amacıyla başvuru sahibine yüklenen veya teklif edilen vaatleri ifade etmektedir."

⁴² Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 492.

⁴³ Erdem, B. (2015). s. 165-166: "Lahey Sözleşmesi bakımından hiçbir surette çocuğun ya da anne ya da babasının dini en ufak bir öneme sahip değildir. Bu davaların neticesinde çocuğun bir kültürden alınıp diğer bir kültüre verildiği ya da verilmediği bir gerçektir. Ancak bu durum çocuğun hayatının gerçeğidir. Anne ve babası, birbirinden farklı dine ve kültüre ve vatandaşlığa sahip ise zaten çocuklarının da, birbirinden farklı kültürde yaşaması, büyümesi, doğduktan sonra her iki ortak kültüre de, hem sosyal, hem de dini bakımdan sahip olması

edilmesi gerekenler, çocuğun yaşı, talep eden/talepte bulunulan devletin Sözleşme'ye taraf olup olmadığı gibi hususların yanı sıra aşağıda "istisnalar" başlığı altında değinilecek hususlardır.

4. İadenin İstisnaları

Sözleşme'nin 27. maddesinde belirtilen doğrudan ret hakkının dışında, Sözleşme'de çocuğun iadesi talebinin reddedilebileceği istisnai hâller de düzenlenmiştir⁴⁴.

Belirtmek gerekir ki, Sözleşme'nin "Bu bölüm hükümleri, adli veya idarî makamın, çocuğun geri dönmesinin her an emretmek hakkını sınırlamaz." şeklindeki 18. maddesi gereğince bu istisnalar emredici nitelikte değildir. Yani iade talep edilen devletin bu istisnaların varlığı hâlinde dahi takdir yetkisi bulunmaktadır ve iadeye karar verilebilir.

a. Sözleşme'nin 13/1-a maddesi uyarınca iadenin reddi

i. Koruma hakkının etkin şekilde kullanılmaması

Koruma hakkı sahibi olan kişinin iade talebinde bulunabilmesi için bu hakkı ya kaçırma veya alıkonma esnasında fiilen kullanıyor olması ya da kaçırılma veya alıkonma gerçekleşmese idi kullanacak olması gereklidir. Eğer koruma hakkı etkin bir şekilde kullanılmıyorsa ve çocuğu kaçıran veya alıkoyan kişi iade davasında bunu ispatlarsa, iade talebi reddedilebilir.

ii. Hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen yer değişikliğine izin veya icazet verilmesi

Sözleşme, koruma hakkı sahibinin çocuğun yerinin değiştirilmesine izin vermiş olabileceğini veya daha sonradan onaylamış olabileceğini

gerektiğini baştan kabul ediyorlar demektir. Dolayısı ile çocuğun hayatının doğal durumu olan bu farklılıkların çocuk kaçırma davalarında mahkemelerimiz bakımından da hiçbir önemi bulunmaması gerekir."

⁴⁴ Bu istisna hâlleri sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Silberman, L. (1994). s. 25: İstisna hâllerinin sınırlandırılmış olmasının Sözleşme'nin başarılı olmasında en önemli faktörlerden biri olduğu görülmektedir.

de göz önünde bulundurmıştır. Buna göre eğer önceden izin veya sonradan icazet verilmişse, iade talebinin reddedilebileceği hükmüne yer verilmiştir. Ancak izin veya icazet verilmesi durumları dar yorumlanmalı ve bu şekilde Sözleşme'nin asıl amacı olduğundan, çocuğun mutad meskenine iadesinin sağlanması ön planda tutulmalıdır⁴⁵.

b. Sözleşme'nin 13/1-b maddesi uyarınca iadenin reddi

İadenin çocuğu fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz bırakacağı veya başka bir şekilde müsamaha edilemeyecek bir duruma düşüreceği⁴⁶ yolunda ciddi bir risk olduğu tespit edilirse, iade kararı verilmesi zorunlu değildir⁴⁷. Bu istisna, uygulamada en çok karşılaşılan istisnadır. Sözleşme hükmünde tehlike/risk olarak düzenlenen bu istisnaların, ihtimal boyutunda olmasının iade talebinin reddedilebilmesi için yeterli olup olmadığı tartışmalıdır⁴⁸. Belirtilen durumlardan şüphelenilmesi hâlinde, iade talebini inceleyen merci, gerekirse mutad meskeninin bulunduğu yerdeki yetkili mercilere ulaşarak ve hatta büyükelçilikler veya konsolosluklardan yardım alarak bu risklerin varlığına ilişkin bilgi edinebilir⁴⁹.

⁴⁵ Giray, F. K. (2007). s. 120.; Silberman, L. (1994). s. 26: Kaçıran veya alkoyan kişi ile iade talep eden kişi arasında iadeye ilişkin olarak yapılan görüşmelerin, icazet olarak değerlendirilmesi konusunda mahkemelerin dikkatli davranması gerektiği belirtilmiştir.

⁴⁶ Koruma hakkına sahip kişinin, çocuğun mutad meskeni devletine dönmeyecek olması, aile içi şiddet, cinsel istismar, çocuğun iade sonrası tehlikeli veya ağır işlerde çalıştırılacak olması, koruma hakkına sahip kişinin sağlığının yerinde olmaması gibi hâller müsamaha edilemeyecek durumlara örnek olarak verilebilir.

⁴⁷ Özellikle psikolojik tehlikeye maruz kalması hâli çok dikkatli değerlendirilmelidir. Zira çocuğun kaçınılmaya veya alıkonmaya konu olması zaten çocuk açısından psikolojik bir travmadır. Bu nedenle çocuğun kaçınılmaya veya alıkonmaya süresine göre değişebilen ve tüm hayatı boyunca da devam edebilen psikolojik etkiler detaylı şekilde değerlendirilmelidir. Çocuğun hayatını en az etkileyecek şekilde bu etkilerin giderilebilmesi için doğru kararın verilmesi zorunludur. Özellikle çocuğun ebeveynlerinden biri tarafından kaçırılması veya alıkonulması durumu, psikoloji alanında da birçok çalışmaya konu olmuş ve başta kaybetme duygusu, uyku problemleri, depresyon, endişe ve hüznün olmak üzere çeşitli psikolojik etkileri bulunduğu ortaya konulmuştur. Bu çalışmalara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Freeman, M. (1998). "The Effects and Consequences of International Child Abduction", *Family Law Quarterly*, C. 32., S. 3., s. 603-622.

⁴⁸ Tehlikenin/riskin olasılığının yeterli olduğuna ilişkin görüş için bkz. Erdem, B. (2015). s. 162. ; mevcut bir tehlikenin/riskin var olması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Giray, F. K. (2007). s. 124 vd.

⁴⁹ Giray, F. K. (2007). s. 120.

Fiziksel zarar tehlikesinin veya psikolojik zarar riskinin ya da müsamaha edilemeyecek bir durumun bulunduğu tespit edildiğinde dâhi, bazı mahkemeler, çocuğun iade edileceği devletin, çocuğun korunması için gerekli tüm tedbirleri alacağından (örneğin çocuğun bir bakım kurumuna bırakılması gibi) bahisle iadeye karar vermektedirler. Bu durumun çocuğun üstün menfaatini sağlayıp sağlamadığı tartışma yaratır⁵⁰. Zira Sözleşme kapsamında çocuğu kaçırabilecek veya alıkoyabilecekler, çocukla belli bir yakınlığa sahip kişiler ve hatta genellikle ebeveynlerden biridir. Kanaatimizce bu durumda, kaçırın veya alıkoyan kişinin incelenmesi ve çocuğun menfaatine ise iade talebinin reddedilmesi gerekir. Zira, mutad meskenine gönderme ısrarı, ona bakabilecek yakın bir kişinin yanında yaşaması yerine bir kuruma gönderilmesine ve dolayısıyla da çocuğun üstün menfaatinin daha çok zedelenmesine sebep olabilir. Bu durum çocuğun da iadeyi istemediği ve özellikle de kötü muamele, istismar veya aile içi şiddet nedeniyle çocuk kaçırma fiilinin gerçekleştirildiğinin iddia edildiği hâllerde daha da sakıncalıdır⁵¹.

⁵⁰ Giray, F. K. (2007). s. 166-167: "Mahkemeler, çocuğun bakım ve gözetimi konusunda, çocuğun mutad meskeni devletin, alternatif olarak alınabilecek tüm ihtimallerin yetersiz kalacağına inandıkları vakit, çocuğun iadesini reddetmektedirler. Kural olarak mahkemeler, çocuğun mutad meskeninin bulunduğu yer makamlarınca çocuk için gereken korumanın tesis edileceğine inanmaktadırlar. Bu görüşte olanlara göre, 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi'ne taraf olan akit devlet, bu Sözleşme'yi imzalamakla geçici veya daimi olarak çocuk için gereken tüm tedbirleri almayı kabul etmiş varsayılmalıdır. Bu nedenle, bir Lahey Sözleşmesi'ne taraf devletin, diğer bir Lahey Sözleşmesi'ne taraf devlete güvenmemesi için hiçbir haklı neden veya gerekçe bulunmamaktadır. Çocuğun mutad meskeninin bulunduğu anlaşmaya taraf devletin, çocuk için gereken tüm tedbirleri alacağına ve yerine getireceğine güvenilmelidir. Buna karşın doktrinde, çocuğun özellikle aile içi şiddete ve cinsel istismara maruz kaldığı durumlarda, mutad mesken makamlarınca gereken tedbirlerin alınacak olması gerekçeyle mahkemelerin 13. maddenin (b) bendini uygularken çekingen davranması eleştirilmektedir. Bu görüşü savunanlara göre, mahkemeler, merkezi makamların iade sonrasında çocuk için gerekli tüm tedbirleri alıp onu koruyacakları faraziyesiyle hareket etmektedir. Oysa beklentiler gerçeği karşılayamayabilir. Söz gelimi, 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi'ni kaleme alanlara göre çocuk kaçırılmalarının prensipte en fazla babalar tarafından gerçekleştirileceği farz edilirken umulanın aksine kaçırılmaların %70'inden fazlasının anneler tarafından gerçekleştirildiği tespit edilmiştir. Bu nedenle çocuğun, mutad meskeni makamlarınca her zaman için en iyi şekilde gözetileceğinin bir faraziye olduğu iddia edilmektedir. Çocuğu korumaya yönelik kanunların veya hukuki düzenlemelerin bulunması yeterli değildir. Bunların etkin olarak fiilen günlük hayatta yaşatılıyor olması gereklidir. Bu görüşü savunanlara göre 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi, kaçırılan çocukları korumak amacıyla kaleme alınmıştır; yoksa, uluslararası platformda devletlerin velayete ilişkin düzenlemelerini veya aile hukukuna ilişkin politikalarını tartışmak veya bunları yarıştırmak değildir. Kanaatimizce, çocuğa karşı aile içi şiddetin veya cinsel istismarın söz konusu olduğu hâllerde, iade kararını değerlendirecek olan mahkeme, çocuğu hukuka aykırı olarak alıkoyan kişinin, çocuğun mutad meskeni ülkesini terk etmeden önce bu istismarı önlemeye yönelik başvurduğu hukuki tedbirleri ve bunun filli sonuçlarını dikkate almalıdır. Bu tedbirlerin yetersizliği, çocuğun mutad meskeni makamlarınca gereken korumayı tesis edemeyeceklerine karine teşkil edebilir."

⁵¹ Bruch, C. S. (2004). s. 536.

Sözleşme'nin tanıdığı geniş takdir yetkisi nedeniyle, taraf devletlerce çok farklı biçimlerde yorumlanmasının⁵²; yani bir yerde çocuğun üstün menfaatine öncelik verilmesinin, başka bir yerde ise Sözleşme'nin amacına sıkı sıkıya bağlı kalınmasının, uygulamaları yeknesak olmaktan uzaklaştırdığı açıktır. Kanaatimizce, en azından söz konusu istisnaların yorumlanmasına ilişkin belli kriterlerin Sözleşme tarafından öngörülmesi gerekirdi⁵³.

c. Yaşı ve olgunluğu dikkate alınan çocuğun iade talebine kendisinin karşı çıkması (m. 13/2)

Gerek Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin idrak çağında olan çocukların görüşünün esas alınmasını emreden 12. maddesi gerekse de bizzat Lahey Sözleşmesi'nin 13/2. maddesi gereğince, iadesi istenen çocuğun gerçek görüşünün dikkate alınarak karar verilmesi gerekir. Yani eğer çocuk idrak çağındaysa ve bildirdiği görüşün sonuçlarını anlıyorsa, iadeyi istememesi durumunda, çocuğun görüşüne uygun olarak iade talebinin reddine karar verilebilir.

Unutulmaması gereken nokta ise çocuğun yanında bulunduğu ebeveynin etkisiyle kendi görüşü dışında görüşler de bildirebileceğidir. Bu nedenle uzmanların yardımıyla çocuğun görüşünün alınması ve sonrasında çocuğun üstün menfaatinin de gözetilerek görüşüne uygun karar verilmeye çalışılması, kanaatimizce çocuk açısından en yararlı yöntem olacaktır. Başka bir deyişle, çocuğun yüksek menfaati aksini gerektiriyorsa çocuğun iradesi dikkate alınmamalıdır.

Bunun yanında, Sözleşme'nin önemli özelliklerinden biri de çocuğun görüşünün alınabilmesi için herhangi bir yaş şartı koymamış

⁵² Giray, F. K. (2007). s. 130-132: İstisnaları dar yorumlayıp iade kararı vermeye meyilli olan İngiliz Mahkemeleri'nden birinin vermiş olduğu kararda, çocuğa karşı cinsel istismarda bulunulduğu hâlde bile, çocuğun mutlak meskeninin bulunduğu devletin gerekli önlemleri alacağı gerekçesiyle, çocuk iade edilmiştir. Buna karşın, bazı devletler ise istisnaları geniş bir şekilde değerlendirerek karar vermektedir. Örneğin; bir Fransız Mahkemesi, çocuğun iade edileceği mutlak meskendeki hava kirliliğinin çocuğun sağlığı açısından risk oluşturacağı gerekçesiyle iade talebini reddetmiştir.

⁵³ Benzer görüş için bkz. Leto, M. (2002). s. 247-248,253.

olmasıdır. Bu durumda çocuğun yaşına göre değil, idrak gücüne göre çocuğun iradesi ağırlık kazanır. Yani çocuk kendi iradesiyle, etki altında kalmadan ve sonuçlarını anlayarak görüşünü bildirebilir durumdaysa, çocuğun görüşü dikkate alınır⁵⁴. Ancak belirtilmesi gerekir ki, çocuğun dinlenmesine ilişkin hususlar usuli işlemler olduklarından dolayı, lex fori prensibine göre yani davaya bakan mahkemenin hukukuna göre incelenecektir⁵⁵.

d. Çocuğun iadesinin, talepte bulunulan devletin insan hak ve hürriyetlerine ilişkin temel ilkelerini ihlal edecek nitelikte olması (m. 20)

Eğer çocuğun iadesini talep eden devlet, iadeye karar verecek devlete göre, insan hakları ihlallerinin mevcudiyetinin kabul edildiği⁵⁶ veya çocuğun temel haklarının ihlâl edileceğinden kuvvetle şüphe duyulan bir devlet ise, iade talebi reddedilebilir⁵⁷. Uygulamada bu istisna kapsamında iade talebinin reddi yaygın değildir⁵⁸. Bu madde kapsamında reddedilebilecek iade taleplerine örnek olarak; çocukların erken yaşta evlendirildiği, işçi olarak çalıştırıldığı, kız çocukları bakımından sünnetin yaygın olduğu, cinsiyete dayalı velayet kararlarının verildiği, velayet davalarının dini mahkemelerde görüldüğü veya onur suçlarının (kadın aile üyelerinin aile onurunu zedeleyen davranışları olduğuna inanılması

⁵⁴ Giray, F. K. (2007). s. 153.

⁵⁵ Giray, F. K. (2007). s. 166.

⁵⁶ Giray, F. K. (2007). s. 173: "Temel hak ve özgürlüklerin korunması kriterine dayanılarak çocuğun iadesinin reddedilebilmesi için, söz konusu ihlâlin, çocuğun iadesini talep eden devletin yürürlükte bulunan hukuki mevzuatında mevcut olması ve bundan kaynaklamıyor olması gerekir."

⁵⁷ Erdem, B. (2015). s. 161.; Boggs, D. J. (2000). "Remarks on the 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction", *New York University Journal of International Law and Politics*, C. 33., S. 1., s. 47-48: Sözleşme'nin 20. maddesine göre iadenin reddedilebilmesi için talep eden devletin ne şekilde değerlendirilmesi gerektiğine; bu hükmün talepte bulunulan devletin, talep eden devletten gelen kişilere sığınma hakkı tanıdığı bir devlet olması durumunu mu yoksa talep eden devlete hiçbir şart altında kimseyi iade etmediği bir devlet olması durumunu mu ifade ettiğine veya bağımsız yargısı bulunmadığı görünen bir devletin bu hükme konu olup olamayacağına ilişkin sorunların olduğu ifade edilmektedir.

⁵⁸ Silberman, L. (1994). s. 29.; Mackie, S. (1996). s. 463-464: Zira madde 20 kapsamında değerlendirilebilecek devletler, genellikle Sözleşme'ye taraf olmamaktadır. Örneğin; İran hukuk sistemi gereğince kadınlara velayet hakkı verilmemektedir ve İran Sözleşme'ye taraf değildir. Ancak aksi örnekler de mevcuttur: Burkina Faso, kadın sünnetinin yaygın olarak görülmekte olmasına rağmen Sözleşme'ye taraf.

nedeniyle öldürülmesi) yaygın olduğu devletlerin iade talepleri verilebilir⁵⁹.

İade kararı ile temel insan haklarına ve devletlerin kendi kamu düzenlerine aykırılık oluşabileceğinden bu istisna re'sen dikkate alınmalıdır. Görüldüğü üzere, bu maddede düzenlenen istisnalar, iadeyi talep eden devletin hukuki düzenlemelerine ilişkindir. Bu da madde 13'teki istisnalardan farklılık arz eder. Zira madde 13'teki istisnalar çocuğa ilişkin şahsi (özel) sebeplerden kaynaklanır⁶⁰.

e. İadenin, çocuğun alıkonulduğu veya kaçırıldığı ortama alışmış olması nedeniyle reddi (m. 12/2)

Daha önce değinildiği üzere, iade başvurusunda bulunulduğu anda kaçırma veya alıkoyma fiilinin üstünden bir yıl geçmişse ve çocuğun, kaçırıldığı veya alıkonulduğu yere alıştığı tespit edilirse, iade talebi reddedilebilir. Burada ret kararı verilebilmesi için gereken maddi unsur, çocuğun bilfiil mutad meskeninin bulunduğu çevrenin dışında, yeni bir yerde bulunuyor ve o yerde yaşıyor olması; manevi unsur ise, çocuğun yeni ortamına alışması ve o yeri kabullenmesidir⁶¹.

Bu istisna gereğince, iade süreci ne kadar sürerse sürsün, eğer bir yıllık süre içerisinde iade talep edilirse çocuğun yeni çevresine alışmış olup olmadığına bakılmaz. İade süreci Sözleşme tarafından kural olarak 6 hafta olarak belirtildiği için bu istisna Sözleşme'ye uygundur⁶². Ancak

⁵⁹ Giray, F. K. (2007). s. 175-176.; Bruch, C. S. (2000). "Religious Law, Secular Practices, and Children's Human Rights in Child Abduction Cases under the Hague Child Abduction Convention", *New York University Journal of International Law and Politics*, C. 33., S. 1., s. 52,56.

⁶⁰ Giray, F. K. (2007). s. 178.; Silberman, L. (1994). s. 28.

⁶¹ Giray, F. K. (2007). s. 179,181: "Belli bir süre geçtikten sonra çocuğun iadesinin reddedilmesinin gerekliliği iki nedene dayandırılmaktadır. Çocuğun iadesine ilişkin talebin sınırsız bir zamana yayılarak, koruma hakkı sahibinin keyfi iradesine bırakılmak istenmemiştir. Koruma hakkına sahip kişinin, çocuğun yerinin değiştirilmesinden hemen sonra iade için gerekli işlemleri yürüteceğine inanılmaktadır. Bu konuda yavaş davranılması çocuğun iadesi konusundaki isteksizliğin göstergesi olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle tasarımı kaleme alanlar, çocuğun belli bir süreye kadar iade edilmesinde mutabık kalmışlardır. Bunun yanında, konunun uzmanı olan kişi ve pedagogların görüşlerine yer verilerek, çocukların altı ay ile en geç bir sene içinde yeni çevrelerine alışıyor olmaları gerçeği karşısında, iade talebi için belli bir süre öngörmenin çocuğun menfaati açısından yerinde olacağı kabul edilmiştir."

⁶² Erdem, B. (2015). s. 161.

uygulamada, uzun süren iade davaları nedeniyle, kimi zaman çocuklar yeni çevrelerine uyum sağlamakta ve iade kararı verildiğinde yine alıştığı bir çevreden ayrılmak zorunda kalacağı için zarara uğramaktadır. Bu durum da çocuğun üstün menfaatine aykırılık oluşturmaktadır. Ancak davanın uzun sürmesi dolayısıyla çocuğun yeni çevreye alıştığı ve iadenin üstün menfaatine aykırı olacağı gerekçesiyle iade talebinin reddine karar verilmesi de haklı eleştirilere sebep olmaktadır⁶³.

Ek olarak, çocuğun yeni çevresine uyum sağladığı konusunda ispat yükü, doktrinde bir görüşe göre çocuğu kaçırın veya alıkoyan kişidedir. Zira çocuğun yeni çevreye alışmış olması durumunda verilecek iade talebinin reddi kararı bu kişinin lehine olacaktır⁶⁴. Ancak kanımızca, çocuğun yeni çevreye uyum sağlayıp sağlamadığı mahkemeler tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Çocuğun üstün menfaatinin gözetilmesi zorunluluğu bunu gerektirir.

5. İade ve Velayet

Sözleşme'nin 19. maddesine göre "Sözleşme çerçevesinde verilen, çocuğun geri dönmesine ilişkin bir karar, koruma hakkının esasını etkilemez." Açıkça belirtildiği üzere, iade kararı koruma (velayet) hakkına ilişkin olmayıp, iade kararı ile sadece çocuğun mutad meskenine dönüşünün sağlanarak, gerektiği takdirde koruma (velayet) hakkına ilişkin kararın mutad mesken devletince verilmesi amaçlanmıştır⁶⁵. Bu nedenle, iade talebini inceleyen mahkeme tarafından, sadece çocuğun mutad meskeninin bulunduğu devlete iade edilip edilmeyeceği hususuna ilişkin karar verilebilecek, koruma (velayet) hakkına ilişkin bir karar verilemeyecektir. İade talebine ilişkin bir dava açılmadan önce, velayete ilişkin (veya boşanma ile birlikte velayet istenmesine ilişkin) bir dava açılmış ise ve daha sonra iade talebinde bulunulursa, velayet davasına bakan mahkeme, iade sürecinin sonuçlanmasını beklemek zorundadır⁶⁶.

⁶³ Leto, M. (2002). s. 251.

⁶⁴ Giray, F. K. (2007). s. 182.

⁶⁵ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 497.

⁶⁶ Erdem, B. (2015). s. 157.

İade kararının koruma (velayet) hakkını etkilemeyeceği açıktır. Ancak iade kararı, koruma (velayet) hakkına ilişkin karar verilirken takdiri delil olarak dikkate alınabilir⁶⁷. (m. 17) Dolayısıyla iade kararı verilirken, ilerde koruma (velayet) hakkına ilişkin verilecek kararı etkileyebileceğinden, hassas davranılmalı, olabildiğince detaylı araştırma yapılmalı ve karar iyi bir şekilde gerekçelendirilmelidir. Yine de iadenin gerçekleşmesi ile birlikte, iade edildiği devlet mahkemeleri tarafından çocuğun üstün menfaatinin değerlendirilmesi yerine, kaçırılan veya alıkoyan kişinin cezalandırılması amacıyla velayetin iadeyi talep eden ebeveyne verilmesi söz konusu olabilmektedir⁶⁸.

6. Çekince Koyulabilecek Hükümler

Sözleşme'nin 42. madde hükmü, taraf devletlere sadece 24. madde ile 26/3. madde hükümlerine çekince koyabilme hakkı tanımıştır. Bu iki hüküm dışında Sözleşme'ye herhangi bir çekince koyulması mümkün değildir.

Sözleşme'nin 24. maddesi şu şekildedir: “(1) Tüm talep, yazışma ve diğer belgeler talepte bulunulan Devlet merkezî makamına kendi orijinal dilinde gönderilir ve buna, talepte bulunulan devletin resmi dili veya dillerinde bir tercüme veya bu tercümenin yapılması güç ise, Fransızca veya İngilizce bir tercüme eklenir. (2) Bununla beraber, Taraf bir Devlet, 42. maddede öngörülen çekinceyi ileri sürerek, kendi merkezî makamına gönderilecek talep, yazışma ve diğer belgelerde gerek Fransızca gerek İngilizce'nin kullanılmasına karşı çıkabilir.” Belirtildiği üzere, bu hükme çekince koyan devletlerle, talep ve yazışmalarda bu devletin resmi dillerini kullanmak zorunlu olup, bunun dışında İngilizce veya Fransızca talep ve yazışma yapılamayacağı düzenlenmiştir.

Çekince koyulabilecek diğer bir hüküm olan 26. maddeye göre; “(1) Her merkezî makam sözleşmeyi uygularken kendi masraflarını karşılar. (2) Taraf Devletlerin merkezî makamı ve diğer kamu servisleri, sözleş-

⁶⁷ Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 134.

⁶⁸ Bruch, C. S. (2004). s. 540.

menin uygulanması çerçevesinde vaki taleplerle ilgili olarak hiçbir masraf isteyemezler. Özellikle, müracaatçıdan, dava masrafları veya icabında bir avukatın davaya katılmasının gerektireceği masrafları isteyemezler. Ancak, çocuğun geri dönüşüne bağlı olarak yapılan veya yapılabilecek işlemlerin yarattığı masrafların ödenmesini isteyebilirler. (3) Bununla beraber, Taraf bir Devlet, 42. maddede öngörülen çekinceyi belirterek, yukarıdaki fıkrada yer alan, bir avukatın veya hukuk müşavirinin katılmasına veya dava masraflarına bağlı giderleri, bunları kendi adli ve hukukî sistemi tarafından karşılandığı ölçüde, ödemekle yükümlü bulunduğunu beyan edebilir.” Buna göre taraf devletler, Sözleşme'nin uygulanması sırasında ortaya çıkan masrafları, kendileri karşılamakla yükümlü olup bu masrafları iade başvurusunda bulunan kişiden talep edemezler. Ancak bu hükme çekince koyan devletler, yine aynı maddede belirtilen sınırlar çerçevesinde, yapılan masrafları ilgili taraftan talep edebileceklerdir⁶⁹.

7. Ziyaret Hakkı (Kişisel İlişki Kurma Hakkı)

Sözleşme çerçevesinde merkezi makamdan iade dışında, kişisel ilişki kurma hakkının kullanılmasının sağlanması da talep edilebilir. Ancak kişisel ilişki kurulması amacıyla çocuğun 12. madde uyarınca derhal iadesi talep edilemez⁷⁰.

Sözleşme'nin 5. maddesine göre, kişisel ilişki kurma hakkı ziyaret hakkı adıyla düzenlenmiş ve “çocuğun, sınırlı bir süre için, mutlak ikametgâhından başka bir yere götürülmesi hakkını ihtiva eder.” şeklinde tanımlanmıştır. Ziyaret hakkı Sözleşme'nin 21. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre: “(1) Ziyaret hakkının tesisi veya korunması amaçlı bir talep, taraf bir Devletin merkezî makamına, çocuğun geri dönüşünü

⁶⁹ Bu hükme çekince koyulabilmesinin nedeninin, daha çok devletin Sözleşme'ye taraf olmasını sağlamak olduğu görüşündeyiz. Ancak bu hükme çekince koyulması, Sözleşme'nin amacı olan iadenin sağlanması hususunu tehlikeye düşürebilmektedir. Zira, iade için gerekli masraflar çok yüksek olabilir ve bu masrafların, hükme koyulan çekince dolayısıyla iade talep eden tarafından karşılanması gerekliliği, finansal durumunun yeterli olmaması nedeniyle kişinin iade talebinde bulunamaması veya geç talepte bulunmasına sebep olabilir. Bu hükme çekince koyulması, özellikle adli yardım benzeri müesseselerin bulunmadığı taraf devletleri ilgilendiren iade taleplerinde daha ağır sonuçlar doğurabilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mackie, S. (1996). s. 453-459.

⁷⁰ Giray, F. K. (2007). s. 207.; Silberman, L. (1994). s. 17,31.

amaçlayan bir talep ile aynı şekiller içinde yapılabilir. (2) Merkezî makamlar, ziyaret hakkının rahatça kullanılması ve bu hakkın kullanılmasının tabi olabileceği tüm şartların yerine getirilmesi ve ziyaret hakkına karşı muhtemel engellerin olanaklar ölçüsünde kaldırılması yolunda 7. maddede yer alan işbirliği yükümlülükleri ile bağlıdır. (3) Merkezî makamlar, ziyaret hakkını organize etmek veya bu hakkı ve tabi olabileceği şartları korumak amacıyla kanunî bir süreci gerek doğrudan doğruya gerek aracılar ile başlatabilir veya teşvik edebilirler.”

Anlaşıldığı üzere, ziyaret hakkının sağlanmasında da sorumluluk, merkezi makamlara verilmiştir. Buna göre; her taraf devletin merkezi makamı, başvuru üzerine⁷¹ ziyaret hakkı olan kişinin, bu hakkı kullanılmasını temini için gerekli bütün önlemleri (gerekirse adli veya hukuki dava yoluyla) almakla ve ziyaret hakkına ilişkin sürenin sonunda da çocuğun mutata meskeninin bulunduğu taraf devlete güvenli bir şekilde dönüşünü sağlamakla yükümlüdür.

III. LAHEY SÖZLEŞMESİ'NİN TÜRKİYE'DEKİ UYGULAMASI

Lahey Sözleşmesi, Türkiye tarafından 21.01.1998 tarihinde imzalanmış ve Türkiye açısından 01.08.2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁷². Sözleşme'nin iç hukukta etkili bir şekilde uygulanabilirliğinin sağlanması amacıyla hazırlanan 22.11.2007 tarihli ve 5717 sayılı Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yön ve Kapsamına Dair Kanun 04.12.2007 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ayrıca Sözleşme'nin uygulanmasında ortaya çıkan sorunların giderilmesi amacıyla, Adalet Bakanlığı Uluslararası

⁷¹ Giray, F. K. (2007). s. 208: “Ancak çocuğun mutata meskeni devletinde çocukla kişisel ilişki kurulması engellenmiş bir kişinin, 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi hükümlerine istinaden çocuğun kendisinin bulunduğu ülkeye geçici olarak gönderilmesini veya teslim edilmesini isteyebilme hakkı bulunmamaktadır.”

⁷² 15.02.2000 tarihli ve 23965 sayılı Resmî Gazete.; Türkiye açısından Sözleşme'ye taraf olunması aslında iç hukuktaki düzenlemelerin de Sözleşme ile benzer olması sebebiyle yerinde olmuştur. Erdem, B. (2015). s. 148: “Öncelikle çocuğun en tabi hakkı olan anne ve babasıyla görüşme hakkı elinden alınmakta ve çok açık bir çocuk hakkı ihlali işlenmektedir. Gerek Medeni Kanun gerek İcra İflas Kanunu ve Ailenin Korunmasına İlişkin Kanun, iç hukukta müşterek çocuğu diğer tarafa göstermeyen ebeveynin, çocuğa ve çocuk kendisinden kaçırılan diğer ebeveynye büyük zarar veren bu hukuka aykırı fiilini engellemek için çeşitli hükümler getirmiştir.”

Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü tarafından 16.11.2011 tarihli ve 65/2 sayılı Genelge yayımlanmıştır⁷³.

Çalışmanın bu kısmında, 5717 sayılı Kanun ve 65/2 sayılı Genelge esas alınmak suretiyle, Sözleşme'nin Türkiye'deki uygulamasına ve mevcut sorunlara genel hatlarıyla değinilecektir.

A. Türkiye'de Merkezi Makam

Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca taraf devletlere yüklenen, merkezi makam tayin etme yükümlülüğünün yerine getirilmesi amacıyla, 5717 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile Türkiye'de Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü merkezi makam olarak kabul edilmiştir⁷⁴. Yine aynı madde uyarınca merkezi makamın, Sözleşme ile kendisine yüklenen yükümlülükleri, Cumhuriyet Başsavcılıkları aracılığıyla yerine getireceği düzenlenmiştir.

Türkiye'nin talepte bulunulan ülke olduğu hâllerde, iade talebi öncelikle merkezi makam olarak Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'ne gelir. Genel Müdürlük, gerekli bütün belgelerin bulunduğunu tespit ederse, iade sürecinin başlatılması amacıyla başvuru evraklarını, çocuğun bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcılığına iletir.

Türkiye'nin talepte bulunan ülke olduğu hâllerde, iade talebi doğrudan Genel Müdürlüğe yapılabileceği gibi Cumhuriyet Başsavcılıklarına da yapılabilir. Uygulamada genellikle iade için savcılıklara başvurulmaktadır. Bu durumda savcılık, çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu iddia edilen ülkenin Sözleşme'ye taraf olup olmadığını tespit ettikten sonra, talepte bulunana, gerekli olan belgeleri toplamasında yardım eder. Ge-

⁷³ Sözleşme'nin ve 5717 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin 01.03.2008 tarihli ve 65/1 sayılı Genelge'nin, Sözleşme'ye taraf devletler ve uygulamada karşılaşılan sorunlar açısından güncellenmesine ihtiyaç duyulması nedeniyle 16.11.2011 tarihli ve 65/2 sayılı Genelge hazırlanmıştır.

⁷⁴ Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, 10.01.2019 tarihli 30651 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 27 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 7. maddesi ile Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü olarak değiştirilmiştir.

rekli belgeler toplandıktan sonra, başvuruyu ilgili devletin merkezi makamına iletmek üzere Genel Müdürlüğe gönderir⁷⁵. Genel Müdürlük de talebin Sözleşme'nin kapsamına girip girmediğine ilişkin genel bir inceleme yapar ve talebi haklı görürse çocuğun kaçırıldığı veya alıkonulduğu iddia edilen ülkenin merkezi makamına iletir⁷⁶.

B. Türkiye'de Başvurunun İçeriği ve İncelenmesi

Türkiye'ye bir başvuru yapıldığında, Genel Müdürlükçe öncelikle talepte bulunan devletin Sözleşme'ye taraf olup olmadığı incelenir. Daha sonra iadesi talep edilen çocuğun 16 yaşını doldurup doldurmadığı ve başvurunun çocuğun alıkonulması veya kaçırılmasından itibaren 1 yıllık süre içerisinde yapılıp yapılmadığı kontrol edilir. Bununla birlikte, başvuru evrakında sözleşmede belirtilen belgelerin tam ve eksiksiz olarak yer alıp almadığı ve çocuğun bulunabileceği adrese ilişkin bilgi verilip verilmediğine de bakılır. Bunlardan herhangi birinde eksiklik bulunduğu tespit edilmesi hâlinde, talepte bulunan merkezi makamdaki bu eksikliklerin giderilmesi istenir. Eğer eksiklik yoksa veya giderilirse talep işleme alınır⁷⁷.

C. Türkiye'de İadede Çözüm Yolları

Genel Müdürlüğün talebi ilettiği Cumhuriyet Başsavcılığı, öncelikle iadesi talep edilen çocuğun bildirildiği yerde olup olmadığını araştırır. Çocuk bulunduğu anda ise, Sözleşme'nin temel amacı çocuğun korunması olduğundan, çocuğun sağlık durumu ve psikolojik durumu tespit edilmelidir. Savcılık bu işlemleri mahkemeler kanalıyla delil tespiti yoluyla yaptırabilir⁷⁸.

⁷⁵ 16.11.2011 tarihli 65/2 sayılı Genelge s. 2-3, p. 2.

⁷⁶ Erdem, B. (2015). s. 164.

⁷⁷ İyisoy, A. (2013). *Türk Merkezi Makamı Perspektifinden Uluslararası Çocuk Kaçırma Sözleşmesinin Uygulanması*, Ankara: 1980 Tarihli Lahey Çocuk Kaçırma Sözleşmesi ve Uygulanması Semineri, Özel Hukuk Meselelerinde Adli İşbirliği Çalıştayı, s. 40-41.

⁷⁸ Köseoğlu, B. (2007). s. 14.

Cumhuriyet Başsavcılığı, daha sonra kolluk ve diğer yetkili makamlar aracılığıyla, çocuğu kaçırdığı veya alıkoyduğu iddia edilen kişinin rızası ile çocuğu teslim etmesini veya iade başvurusunda bulunan tarafla dostane bir çözüme ulaşılmamasını sağlayarak olayı çözüme kavuşturmaya çalışacaktır. Eğer çocuk, kaçırdığı veya alıkoyduğu iddia edilen kişi tarafından rıza ile teslim edilecek olursa, durum talepte bulunan devletin merkezi makamına iletilmesi amacıyla Genel Müdürlüğe bildirilir. Önemle belirtmek gerekir ki, çocuğu kaçırdığı veya alıkoyduğu iddia edilen kişi çocuğu rıza ile teslim etmezse, bu aşamada çocuk zorla bu kişiden alınamaz. Zira kaçırma veya alıkoyma hususu henüz bir iddiadan ibaret olup, talebin haklılığı ancak dava sonucunda mahkemenin kararı ile kesinlik kazanacaktır⁷⁹.

Sözleşme'nin öncelikle uygulanmasını tercih ettiği yöntem olan dostane çözüm yolunun sağlanmasının Türkiye'deki uygulamasında eksiklikler bulunmaktadır⁸⁰. Dostane çözümün sağlanması için arabuluculuk müessesesi önerilmektedir. Zira doktrinde, savcılık yerine arabuluculuğun, gönüllü çözüm açısından daha etkili olacağı görüşü kabul görmektedir⁸¹. Arabuluculuk yoluyla çocuğu en az zarar göreceği şekilde mutad meskenine ulaştırmak ve taraflar arasında uzlaşma sağlamak, Sözleşme'nin amacına da hizmet edecektir. Arabuluculuk yönteminde çocuk kendisini daha güvende hissedip, tarafların gönüllü katılımı ile açık iradesini daha rahat dile getirebilecektir. Kısa süren ve daha verimli olan bu yöntemle zamandan da tasarruf edilecektir. Müzakerelerin gizliliği (mahkemeler gibi kamuya açık olmaması) sayesinde çocuk

⁷⁹ Erdem, B. (2015). s. 165. ; Giray, F. K. (2007). s. 198.

⁸⁰ Öztekin Gelgel, G. (2017). "25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırma Ve Hukuki Yönlerine İlişkin Lahey Sözleşmesi Çerçevesinde Arabuluculuk Uygulaması", *Milletlerarası Kamu Hukuku ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 37., S. 2., s. 624: "Uygulamada Cumhuriyet Başsavcılıklarının ceza hukuku alanında çalışmaları, bu görevi layiki ile yerine getirmelerine engel olmaktadır. Zira; sulhe gitmek, tarafları barıştırmak ve uzlaşmaya varmak konularında yardım etme girişimleri, içinde buldukları görevin ve öğretilerinin yapısına da ters düşmektedir. Bu sebeple çocuğun iadesi yolunda atıkları ilk adım yakalama, celp yolu ile çağırma olduğundan taraflar için ülkütücü olarak algılanmaktadırlar. Ancak prosedür aracı kurum olan Cumhuriyet Başsavcılıklarının işlemi ile başlayacaktır."; Silberman, L. (1994). s. 14: Sözleşme'nin harç ve masraflara ilişkin hükmüne çekince koyulabilmesi veya çekince koyulmasa dahi merkezi makamların finansal kaynaklarının sınırlı olması nedeniyle gerekli hukuki yardımın sağlanamadığı, bu nedenle iade talep edenleri temsilen savcıların sürece dahil olmasının bu sorunu çözeceği görüşü de mevcuttur.

⁸¹ Takçı, T. (2014). s. 1075.

bu yöntem içinde daha rahat ve güvenli hareket edebilecektir⁸². Ancak 5717 sayılı Kanun ve 6325 sayılı Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Kanunu dâhil olmak üzere iç hukukta, arabuluculuğun Sözleşme kapsamındaki olaylarda uygulanabileceğine dair bir hüküm bulunmadığından, mevcut durumda Türkiye'deki uluslararası çocuk kaçırma ve alıkoyma vakalarında arabuluculuk uygulanamamaktadır.

Dostane çözüm yöntemi etkili olmazsa, yani Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen uzlaşma süreci sonuçsuz kalır ve çocuk rıza ile teslim edilmezse, çocuğun iade edilip edilmeyeceğini ilişkin karar verilmesi amacıyla savcılık tarafından davaname düzenlenir. 5717 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca, bu davanameyle, çocuğun bulunduğu yerdeki aile mahkemesinde⁸³ (aile mahkemesinin bulunmadığı hâllerde bu sıfatla asliye hukuk mahkemesinde) dava açılır. Açılan davada talepte bulunan kişiyi Genel Müdürlük ve dolayısıyla da Cumhuriyet Başsavcılığı temsil edeceğinden davanamede, davacı taraf olarak talepte bulunan kişinin yanında "başvurayı temsilen Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'ne izafeten Cumhuriyet Savcısı" şeklinde belirtilmesi gereklidir⁸⁴.

5717 sayılı Kanun'un 8. maddesine göre davanın açılması üzerine aile mahkemesi, esasa girmeden önce psikolog ve pedagog gibi uzmanlar yardımıyla tarafları sulh yoluna teşvik eder. Eğer sulh yoluyla çözüm sağlanırsa ve çocuk iade edilirse mahkemece "karar verilmesine yer olmadığına" hükmedilmelidir⁸⁵.

⁸² Öztekin Gelgel, G. (2017). s. 629.

⁸³ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 513: "Özellikle, iade davalarında yargılama yetkisinin mahkemelerin iş bölümü nazara alınarak düzenlenmesi yerine, Sözleşme'nin Almanya uygulamasında görüldüğü üzere sınırlı sayıda aile mahkemesinin belirli bölgeler itibarıyla yetkili kılınmasının, iade prosedürünün daha hızlı ve etkili hale gelmesini sağlayacağı düşünülmektedir."; Almanya'daki bu uygulamanın iade kararı oranlarında değişiklik yaratmadığı tespiti için bkz. Leto, M. (2002). s. 251.

⁸⁴ Takcı, T. (2014). s. 1045-1046.

⁸⁵ Köseoğlu, B. (2007). s. 20.

Sulh sağlanamadığı takdirde ise mahkemece yargılamaya devam edilerek esas hakkında karar verilir. Yargıtay⁸⁶, tarafların ve Cumhuriyet savcısının katılımını gerekli görmekte⁸⁷ ve dosya üzerinden yapılan incelemeyi kabul etmemektedir⁸⁸. İade davalarında, 5717 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca basit yargılama usulü uygulanmakta ve 16. maddesine göre de iade davaları adli tatilde de görülmektedir. Söz konusu bu iki hüküm Sözleşme'nin 2. maddesinde taraf devletlere yüklenen, en süratli usullere başvurma yükümlülüğüne uygun olarak düzenlenmiştir.

Aile Mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı, 2 haftalık süre içerisinde istinaf ve daha sonrasında yine 2 haftalık süre içerisinde temyiz kanun yoluna başvurulabilir. İade talebinin reddine ilişkin kararlar, Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla merkezi makama, merkezi makam tarafından da talep eden yabancı devletin merkezi makamına bildirilir. Yabancı devlet merkezi makamı, ret kararına karşı kanun yoluna başvurulmasını talep ettiği takdirde, Cumhuriyet Başsavcılığı'nca bu talebe uygun olarak kanun yoluna başvurulur⁸⁹. Anlaşılacağı üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'nın ret kararına karşı kanun yoluna başvurmama konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır⁹⁰. Ancak iade kararı verilmesi durumunda, Cumhuriyet savcısının iade talep edeni temsil etmesi nedeniyle, kanun yoluna başvurmaması gerekir⁹¹.

⁸⁶ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 13.12.2001 tarihli 2001/16164 Esas 2001/17696 Karar sayılı kararı; 10.12.2001 tarihli 2001/16027 Esas 2001/17495 Karar sayılı kararı.

⁸⁷ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 31.10.2016 tarihli 2016/11428 Esas 2016/14224 Karar sayılı kararı; 16.12.2015 tarihli 2015/21585 Esas 2015/24334 Karar sayılı kararı.

⁸⁸ Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 137-138.

⁸⁹ Takcı, T. (2014). s. 1071-1072: "Sözleşme'nin uygulanmasında, Cumhuriyet savcılıkları, başvuran adına hareket etmelerine rağmen, bazı hallerde kamu davasındaki görevleri gibi değerlendirmede bulunarak, gerekli gördükleri hallerde çocuğun yabancı ülkeye iadesine dair talebin reddedilmesi şeklinde aleyhe olarak esas hakkında mütalaa vermekte yahut çocuğun iadesine karar verildiğinde bu karara karşı temyiz yoluna başvurmaktalardır. Oysa savcılıklar her durumda, başvuran adına hareket etmeleri nedeniyle iade davasındaki esas hakkındaki mütalaa larını çocuğun yabancı ülkeye iadesi yönünde vermelidirler. Aksi halde çocuğun iadesinin reddine karar verilmesi yönünde mütalaa veren savcı, mahkemece iadenin reddine karar verildiğinde ve bu ret kararını temyiz etmesi gerektiğinde, yaptığı iki işleminde çelişkiye düşmüş olmaktadır. Başvuruda bulunan tarafın savcı tarafından temsil edilmesindeki bir diğer sakınca ise, bir tarafın kamu gücünü temsil eden bir kamu görevlisince temsil edilmesi nedeniyle diğer tarafın kendisinin eşit şartlarla temsil edilmediğini hissedebilmesidir."

⁹⁰ Köseoğlu, B. (2007). s. 30.

⁹¹ Takcı, T. (2014). s. 1066.

Belirtilmesi gereken diğer bir husus da kanun yollarından feragatin mümkün olduğudur. Başvurucu istinaf ve temyiz kanun yollarına başvurudan feragat edebileceği gibi davadan da hüküm kesinleşinceye kadar her zaman feragat edebilir⁹².

1. Türkiye’de İade Kararı Verilinceye Kadar Alınabilecek Önlemler

Sözleşme’nin özellikle 7/2-b maddesince merkezi makamlara yüklenen görevlerden biri de çocuğun ve ilgililerin oluşabilecek yeni tehlikelerden ve uğrayabilecekleri yeni zararlardan korunması amacıyla geçici önlemler almak veya alınmasını sağlamaktır. Bu hükmün yerine getirilmesi amacıyla 5717 sayılı Kanun’un 10. ve 24. maddelerinde birtakım önlemlere yer verilmiştir.

5717 sayılı Kanun’un 10. maddesi ile dava esnasında çocuğun korunması amacıyla geçici koruma tedbirleri öngörülmüşken, 24. maddesinde iade kararının kesinleşmesinden sonra çocuğun yerinin takibi ve çocuğun tekrar yerinin değiştirilmesinin önlenmesi amacıyla çeşitli tedbirler düzenlenmiştir⁹³. Bu önlemlere talep üzerine karar verilebile-

⁹² Mortaş, S. (2013). *Lahey Çocuk Kaçırma Sözleşmesi hakkında İçtihat ve Hukuk Sistemi*, Ankara: 1980 Tarihli Lahey Çocuk Kaçırma Sözleşmesi ve Uygulaması Semineri, Özel Hukuk Meselelerinde Adli İşbirliği Çalıştayı, s. 72.; Öztekin Gelgel, G. (2017). s. 625: “Alman Duisburg Gençlik Dairesi, anne ve babası ile Türkiye’ye gelen ve burada alkonulan çocukların iadesini talep etmektedir. Türk mahkemesinde dava açan Gençlik Dairesi, çocukların gerçek mutlak meskeni olan Almanya’ya iadesini talep etmiştir. Körfez Aile Mahkemesi’nde görülen bu davaya Aile ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı müdahil olarak katılmıştır. Aile ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ailenin çocuklar üzerinde velayet görevini yerine getirmesinde bir sakıncanın olmadığını güvence altına almak için hasta ve bakıma muhtaç olan çocukların tedavi ve bakımının Bakanlığın gözetimi altında olacağı teminatını vermiştir. Bunun üstüne Alman Duisburg Gençlik Dairesi davadan feragat etmiştir. Mahkeme iade davasını feragat nedeniyle ret ederek, hükme bağlamıştır.”

⁹³ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 18.02.2013 tarihli 2013/2054 Esas 2013/3856 Karar sayılı kararı: “Davacı, ... çocuklarının ... Lahey Sözleşmesi hükümlerine göre iadesi için dava ikame edeceğini ileri sürerek, çocuklarının güvenliklerinin sağlanması ve halen buldukları yerin değiştirilmesini için önlem alınmasını istemiştir. Bu başvuru üzerine, mahkemeye; duruşma açılmaksızın evrak üzerinde yapılan inceleme sonucu, çocukların iade davası açılması durumunda dava sonuçlanıncaya kadar nüfus kayıtlarının alınması ve değiştirilmesi işlemleri ile okul ve muhtarlık kayıtlarının değiştirilmesinin tedbiren durdurulmasına, ikametlerinin değiştirilmemesi için tedbir konulmasına karar verilmiş, kararı küçüklerin babası temyiz etmiştir. Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair 1980 tarihli Lahey Sözleşmesinin uygulanmasına yönelik usul ve esasları düzenleyen 5717 sayılı Kanuna göre, geçici koruma tedbirlerinin alınabilmesi için iade davasının açılmış olması gerekir (md.10) ya da iadeye karar verilmesi halinde bu kararın yerine getirilmesi aşamasında tedbir alınabilir (md.24). Dava sonuna kadar talep üzerine veya re’sen alınabilecek geçici koruma tedbirlerinin neler

ceği gibi mahkemece re'sen de karar verilebilir. 5717 sayılı Kanun'un 18. maddesi gereğince, geçici tedbir kararları Cumhuriyet Başsavcılığınca, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu veya diğer ilgili kurum ve kuruluşlar aracılığıyla yerine getirilir.

Çocuğun korunması amacıyla çocuk; bakım ve gözetimi üzerine alan akrabalardan birine veya güvenilir bir aile yanına teslim edilebilir, çocuk bakımı ve yetiştirme veya benzeri kurumlara yerleştirilebilir ya da bir hastaneye veya tedavi evine yahut eğitimi güç çocuklara mahsus kurumlara yerleştirilebilir. Çocuğun üstün menfaatini korumayı amaçlayan bütün bu tedbirlere hükmedilirken gerektiğinde çocuğun görüşü ve uzman raporu alınabilir.

Çocuğun yerinin değiştirilmesinin önlenmesi amacıyla ise; çocuğun pasaport veya kimlik kayıtlarına dava süresince el konulabilir, geçici olarak çocuğun yurt dışına çıkışı veya çocuk adına pasaport alınması veya yenilenmesi işlemleri ile çocuğun okul, muhtarlık veya nüfus kayıtlarının alınması veya değiştirilmesi işlemleri durdurulabilir, çocuğun tayin edilen sürelerde yetkili makamlarca kontrol edilmesine karar verilebilir. Ancak bu tedbirler sınırlı sayıda değildir. 24. maddede bu amaçla her türlü tedbirin öngörülebileceği de belirtilmiştir.

D. Türkiye'de İadenin İstisnalarının Değerlendirilmesi

İadeye ilişkin istisnalar Sözleşme'de belirtilenlerle sınırlıdır, mahkemeler veya merkezi makamlar tarafından genişletilemezler. Aynı şekilde Sözleşme'ye göre istisnalar da dar yorumlanmalıdır. Zira istisnaların dar yorumlanmaması, koruma hakkının esasına ilişkin konularda araştırma yapılmasına ve bu da iade sürecinin uzamasına sebep olabilir. Koruma hakkına ilişkin araştırmayı yapması gereken devlet, çocuğun

olduğu Yasanın 10. maddesinde, iade kararının yerine getirilmesi aşamasında alınabilecek geçici tedbirler ise 24. maddede sayılmıştır. Dava açılmadan yasanın 10. maddesindeki tedbirlere, iade kararı verilip kesinleşmeden de 24. maddedeki tedbirlere başvurulamaz. Henüz iade davası açılmadığına göre, davacının talebinin 10. madde çerçevesinde değerlendirilmesine de olanak yoktur. Bu husus gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır."

mutat meskeninin bulunduğu devlettir. İade talebinde bulunulan devletin tek görevi çocuğun, menfaatine uygun olarak karar verebilecek olan mutat meskeninin bulunduğu devlete, vakit kaybetmeksizin iadesini sağlamaktır. Sözleşme'nin Türkiye'deki uygulamasında sıkça karşılaşılan sorunlar da istisnaların geniş yorumlanması nedeniyle yaşanmaktadır⁹⁴.

Ancak, kanaatimizce, çocuğun üstün menfaati gereği, iade kararının ortaya çıkaracağı sonuçlar iyi değerlendirilmelidir. İade sebebiyle çocuk geri dönülemez zararlara maruz kalma tehlikesi altında ise, istisnaların dar yorumlanması düşüncesi gereğince iadeye karar verilmesi, Sözleşme'nin ruhuna ve asıl amacı olan çocuğun üstün menfaatine aykırılık teşkil edecektir. Örneğin; çocuk iade edildiğinde, çocuğu kaçırmış olan ebeveynin çocuk ile görüşme imkânı ortadan kalkacak ise iade hususu daha ayrıntılı biçimde değerlendirilmelidir.

Türkiye'deki diğer bir sorun da istisnaların geniş yorumlanarak çocukların iade edilmemesinin aksine; bu konuya ilişkin özel mahkemeler ve uzman kurumlar görevlendirilmesi⁹⁵ yerine, tüm aile mahkemelerinin ve Cumhuriyet Başsavcılıklarının görevli sayılması nedeniyle, Sözleşme'nin tam anlaşılması ve dolayısıyla da çocukların iade edilmemesini gerektiren durumlar söz konusuysa iade edilmesidir. Diğer ülkeler tarafından Türkiye'ye iade sayısı düşük iken Türkiye genellikle çocuk iade eden ülke konumundadır⁹⁶. Devletler arasında güç yarışına neden olabilen bu vakalarda, öncelikle dikkat edilmesi gerekenin çocu-

⁹⁴ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 511.

⁹⁵ Kara, K. (2018). "Çocuk Kaçırma Davalarında Arabuluculuk", *Uluslararası Hukuk Ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Uluslararası Hukuk Bülteni*, S. 13., s. 48: "Özellikle vurgulanması gereken hususlardan birisi; Sözleşme'ye taraf ülkelerde bu Sözleşme'nin uygulandığı davalara yoğunlaştırılmış yargı yetkisini haiz özel mahkemeler tarafından bakılmasının sağlanmış olmasıdır. Bu mahkemeler uzmanlık mahkemeleri olarak görev ifa etmektedir. Buna örnek verilecek olursa; Almanya'da yaklaşık 600 adet aile mahkemesi bulunmaktadır. Ancak bunlardan sadece 22 tanesi özel olarak çocuk kaçırma davalarında yetkilendirilmiştir. Yaklaşık 3,5 milyon nüfuslu Berlin'de bu davalara bakan tek bir mahkeme olup yalnızca 2 hâkim tarafından bu davalar yürütülmektedir. Çek Cumhuriyeti'nde Brno Belediye Mahkemesi bu hususta tek yetkili mahkemedir. Yine Hollanda'da çocuk kaçırma davaları, Lahey'de bulunan ve 15 kadar hâkimden müteşkil özel yetkili bir bölge mahkemesinde görülmektedir."

⁹⁶ Takcı, T. (2014). s. 1071.

ğün üstün menfaati olduğu unutulmamalıdır⁹⁷. Bu nedenle de çocuğun iadesine ilişkin istisnalar dikkatli değerlendirilmeli ve iade talebinin, bu istisnalar doğrultusunda yeterli derecede gerekçelendirmek suretiyle reddedilmesinden çekinilmemelidir⁹⁸. Zira bu vakalarda önemli olan husus çocuğun üstün menfaatinin sağlanmasıdır. Bu nedenle devletler arasındaki diplomatik ilişkiler ve üstünlük çatışması çocuğun menfaatinin üzerinde tutulmamalıdır.

Türkiye'nin iade kararı verirken dikkat etmesi gereken diğer bir husus da çoğunlukla iade sonrası Türkiye'de kalan ebeveyn ile iade edilen çocuk arasında kişisel ilişki kurulmasının vize uygulamaları nedeniyle çok zor hâle gelmesidir. Benzer şekilde çocuğu kaçıran veya alıkoyan kişinin, bu eylemin bazı devletlerde suç sayılması nedeniyle, o ülkeye gitmesi durumunda bir ceza yargılaması ile karşı karşıya kalabileceği için çocuğun iade edildiği ülkeye gidememesi de kişisel ilişkinin sağlanmasına engel olmaktadır. Kişisel ilişki kurmanın aynı zamanda çocuğun da

⁹⁷ Erdem, B. (2015). s. 166.

⁹⁸ Anayasa Mahkemesi de 2015/10826 No'lu 17.07.2018 tarihli Angela Jane Kilkenny başvurusundaki kararında, iade talebinin reddedilmesinde istisna hâllerine dayanılarak gerekçelerinin açıkça gösterilmesi gerektiğine işaret etmiştir: "§81. İade talebinin reddi hususunda gerekçe olarak gösterilen bir başka husus, Lahey Sözleşmesi'nin 13. maddesi kapsamında çocuğun geri dönmesi halinde fiziksel ve psikolojik gelişiminin tehlikeye gireceği kanaatidir. Söz konusu kanaatin nasıl oluştuğu gerekçeden anlaşılacakla birlikte mevcut olduğu değerlendirilen tehlikenin Mahkemece somutlaştırması yerine sadece tespitinin varlığıyla yetinildiği anlaşılmaktadır. Asıl olanın çocuğun iadesi olup istisnaların sınırlı olarak belirlendiği bu tür hassas olaylarda, şayet olaya özgü koşullar bir istisna maddesini oluşturuyorsa mahkeme kararlarında bu koşulların neler olduğu şüpheye yer vermeyecek şekilde açıklanmalıdır. Gerekçede varsayma dayalı yapılan çıkarımlar veya istisnai madde hükmününün tekrarlanması suretiyle mevcudiyetine dair yapılan tespitler nesnelikten uzak olup varılan sonucun gerekliliğini kanıtlayamamaktadır. Bu bağlamda Mahkemenin Lahey Sözleşmesi'nin 13. maddesinin koşullarının oluştuğu hususundaki gerekçesinin denetlenmesine olanak verecek düzeyde somutlaştırılmadığı kanaatine varılmaktadır."; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 26.02.2014 tarihli 2013/769 Esas 2014/142 Karar sayılı kararı: "Davalı anne savunmasında, davacı baba tarafından çocuğa sistematik olarak şiddet uygulandığını, davacının uyuşturucu kullandığını ileri sürmüştür. Şiddet ve uyuşturucu olgusu bir kısım davalı tanıkları tarafından da dillendirilmiştir. Bilindiği üzere, talepte bulunulan Devlet, geri dönmesinin çocuğu fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz bırakacağı veya başka bir şekilde, müsamaha edilemeyecek bir duruma düşüreceği yolunda ciddi bir risk olduğunu tespit ederse, çocuğun iadesi talebini ret edebilir (Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi m. 13/1-b). Mahkemece öncelikle bu yönün açıklığa kavuşturulması gerekir. Şu hale göre, Mahkemece iade halinde çocuğun fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz kalıp kalmayacağı ya da başka bir şekilde müsamaha edilemeyecek bir duruma düşeceği yolunda ciddi bir riskin bulunup bulunmadığı konusunda sosyal çalışmacı, psikolog veya pedagoğ gibi bir uzmandan rapor alınarak gerektiğinde çocuk da dinlenilerek, sonucu uyarınca çocuğun iadesi hususunun değerlendirilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeksizin eksik inceleme sonucu yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup direnme kararı açıklanan bu değişik gerekçe ve nedenlerle bozulmalıdır."; Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 15.06.2010 tarihli 2010/124 Esas 2010/11846 Karar sayılı kararı.

bir hakkı olması dolayısıyla çocuğun menfaatlerini de zedeleyen bu gibi durumlar aslında Sözleşme'nin 13/1-b hükmünde belirtilen müsamaha edilemeyecek durum olarak değerlendirilebilir. Zira bu tür durumlar çocuğun Türkiye'de kalan ebeveyni ile uzun süre boyunca görüşemesine ve bağlantısının kopmasına neden olur. Ebeveynin çocuğu fiziki olarak görememesinin yanı sıra çocukla teknolojik cihazlar aracılığıyla dâhi görüşmesi, ebeveynler arası husumet ve iade sürecinde yaşanan olumsuzluklar nedeniyle engellenebilmektedir⁹⁹. İşte bu gibi durumlarda iadeye karar verilirken daha dikkatli davranılmalıdır. Çocuğun iade edileceği devletten vize kolaylığı sağlanmasına ilişkin bir güvence veya kişisel ilişki kurulmasının kolaylaştırılacağına ilişkin bir taahhüt istenilmesi ve buna göre iadeye karar verilmesi yerinde bir çözüm olacaktır¹⁰⁰.

Görüldüğü üzere Türkiye'de istisnaların değerlendirilmesi konusunda yerleşik bir uygulama tam anlamıyla mevcut değildir. Kimi zaman istisnalar çok geniş şekilde yorumlanmaktayken kimi zaman ise yeterince değerlendirmeye alınmamaktadır¹⁰¹.

⁹⁹ Erdem, B. (2015). s. 170.

¹⁰⁰ Takcı, T. (2014). s. 1075.

¹⁰¹ Takcı, T. (2014). s. 1059-1061: "Bir Türk mahkemesi kararı şu şekildedir: Çocuğun annesi tarafından babanın velayet hakkı ihlal edilerek haksız olarak mutat meskeni olan X ülkesinden Türkiye'ye kaçırıldığı iddiası ile iade davası açılmıştır. Mahkeme, alınan psikolog raporunda, çocuğun iyi Türkçe konuştuğunun, annesine düşkün olduğunun belirlenmesini, çocuğun, annesinin kendisine iyi davrandığını, annesi ile birlikte kalmaktan mutlu olduğunu, babası ile birlikte kaldıkları dönemde babasının kendisine ve annesine kötü davrandığını, babası ile görüşmek istemediğini, babasına kızgın olduğunu belirtmesini ve yine raporda çocuğun psiko-sosyal gelişiminin yaşadığı bu olaylar nedeniyle olumsuz yönde etkilendiğinin, anne-babaları arasında devam eden iletişim probleminin çocuğun duygusal gelişimini olumsuz yönde etkileyebileceğinin tespit edilmesini gözetmiş ve yine, 7 yaşındaki çocuğun bizzat dinlenmesinde; babasının annesini üzdüğünü, annesi üzülmüne kendisinin de üzüldüğünü, babasının kendisini aramadığını, annesi ile babası barışmayacaksa annesi ile birlikte yaşamayı istediğini belirtmesini de gözeterek şu şekilde hüküm kurmuştur: Davalının çocuğu Türkiye'ye getirip kendi nüfusuna tescil ettirip, okula kaydettirdiği, çalışmaya başladığı, boşanma davası açtığı, çocuğun anne yanında kalmaktan mutlu olduğu, babasını görmek istemekle birlikte yanına gitmek istemediği, babanın bu süreçte çocuğu ile irtibat kurmadığı, anne ve babanın birliktelik dönemlerinde babanın çocuğa karşı zarar verici eylemi bulunmamakla birlikte anneye karşı davranışları ve tartışmaları nedeniyle çocuğun olumsuz etkilendiği, babanın çocuğun bedensel sağlığına direkt olarak zarar vermediği ama eşine uyguladığı fiziksel ve psikolojik şiddetten dolayı çocuğun psiko-sosyal gelişiminin olumsuz etkilendiği, çocuğun babaya tepkili olduğu tespit edilmiş ve iade edilmesinin ruh sağlığına yönelik ağır bir tehlike oluşturabileceği kanaatine varılmış olduğu için çocuğun iadesi talebinin reddine karar vermek gerekmiştir. Sözleşme'nin 13/1 b maddesi uyarınca çocuğun mutat meskeni olan X ülkesine iade edilmesi halinde çocuğun psikolojik olarak bir tehlikeye maruz kalacağı yolunda ciddi bir risk bulunduğu için çocuğun mutat meskenine iadesi talebinin reddine karar verilmiştir. (Üsküdar 2. Aile Mahkemesi'nin 19.04.2007 tarihli, E. 2006/483 K. 2007/207 sayılı kararı) Yine başka bir Türk mahkemesi kararında, velayeti annesine verilmiş olan, annesi ile birlikte Y ülkesinde yaşayan 7 yaşındaki çocuğun şahsi ilişki kurma hakkı kapsamında babası ile birlikte Ülkemize gelmesi sonrasında annesine iade edilmediği Türkiye'de haksız olarak alıkonulduğu iddiasına ilişkin olarak

Sözleşme'nin 13/1-b hükmündeki istisnasının Türkiye'de geniş yorumlandığı görülmektedir. Özellikle, çocuğun anne şefkatine muhtaç olduğu veya yaşının çok küçük olduğu gerekçesiyle iade talepleri reddedilmektedir¹⁰². Bu şekildeki değerlendirmenin çocuğun üstün menfaatine hizmet ettiği müddetçe yerinde olduğu görüşündeyiz. Ancak bu şekilde

şu değerlendirme yapılmıştır: Babanın vekili tarafından çocuğun psikolojik sorunları olduğunun bildirilmesi üzerine, çocuk için Türkiye'de alınan doktor raporlarında çocuğun güvensiz, kaygı düzeyinin yüksek olduğu, insanlarla ilişki kurmakta zorlandığı, çizimlerinin yaşı ile uyumlu olmadığı, dört yaşındaki bir çocuğun performansını sergilediği, çocuğun iki ayrı aile yaşantısı olduğu, annesiyle yaşadığı ortamda ihmal edildiği, babası ile birlikteyken aşırı ilgiye boğulduğunun ifade edildiği ve bundan sonraki yaşantısında kendini güvende hissedip, kabul gördüğü bir ortamda bulunması ve ileriki yaşantısında bir sorun yaşamaması için psikolojik desteğin sürmesi gerektiği, çocuğun alınan beyanında, annesinin çalışmak zorunda olduğunu bu nedenle kendisinin daha çok annesinin erkek arkadaşı ile zaman geçirdiğini, onunla yaşadıklarının ayıp şeyler olduğunu, bu konuda konuşmak istemediğini belirttiği, çocuğa çizdirilen resimlerle ilişkilendirildiğinde, çocukta korku ve güvensizlik duyguları ile annesinin erkek arkadaşının bağlantılı olduğunun anlaşıldığı, Y ülkesinde yaşadığı ortamda annenin erkek arkadaşı tarafından cinsel içerikli uygun olmayan oyun, davranış ve mesajlara maruz kaldığı, bu tür bir muameleden çocuk istismarı kapsamına girdiği ve çocuğun cinsel istismara uğramış olduğunun tespit edildiği, daha ileri bir tacizin takip ve tedavi sürecinde araştırılması gerektiği, çocuğun ortaya koyduğu davranışların cinsel istismar olduğu ancak bu yaştaki çocukların cinsel istismarı tanımlama ve algılama konusunda yetersiz oldukları, zira oyun adı altında ya da başka şekillerde sunularak cinsel istismarın çocuklara normal olarak gösterilebileceği, bu açıdan psikiyatrik muayenede tespit edilen istismar olgularının bir kısmının kesin, bir kısmının ise şüpheli olduğu, istismar olduğuna dair güçlü kanıtların bulunduğu bildirilmiştir. Bu raporlara rağmen mahkeme, doktor raporlarında, cinsel istismarın gerçekleştiğine dair kesin ya da kesine yakın tespitler olmadığı, çocuğun iadesinin reddedilebilmesi için çocuğun fizyolojik ve ruh sağlığına yönelik ağır bir tehlikenin ortaya çıkması ihtimalinin bulunması veya çocukta katlanmasında beklenemeyeceği başka bir durumun ortaya çıkacak olduğunun kanıtlanması gerektiği, çocuğun iadesinin isteyen kişinin annesi olduğu, bir annenin, yeni eşi tarafından çocuğunun cinsel istismara uğrama tehlikesi olduğunu bilerek ya da bundan şüphelenilerek çocuğunun istismar ortamına geri gönderilmesini talep etmeyeceği, Y ülkesi tarafından geçmişte böyle bir istismar yaşanmış olsa bile çocuğun gerek önceden yaşadığı bu olayın soruşturulacağı, gerekse ileriye yönelik gerekli tedbirlerin alınacağına dair gerekli güvencenin verildiği gerekçesi ile Sözleşmenin 13/1 b maddesinde hükme bağlanan şart oluşmadığından anılan çocuğun Y ülkesine iadesine karar verilmiştir. Biz bu kararda Sözleşme'nin 13/1 b maddesinde belirtilen ret nedeninin oluştuğunu, cinsel istismar tehlikesinin çocuğun beyanları ve alınan raporlarla soyut bir iddiadan çıkıp somut bir tehlike boyutuna vardığını değerlendirerek, çocuğun iadesine dair kararın isabetsiz olduğunu düşünmekteyiz. (Kocaeli 1. Aile Mahkemesi'nin 28.07.2008 tarihli, E. 2008/267 K. 2008/709 sayılı kararı)"

¹⁰² Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 138: "Ancak bazı kararlarında Yargıtay ana şefkatine muhtaç olma olgusunu bir yana bırakıp 13 (b) maddesini 'çocuğun yararı ilkesi' ile orantılı olarak değerlendirmiştir. Bu yaklaşımın daha yerinde olduğu kanaatini taşımaktayız (Bu konuda bkz. 2. HD 4.6.2000, E:2004/10536)"; Anayasa Mahkemesi de konuya ilişkin olarak 2013/5126 No'lu ve 02.07.2015 tarihli Marcus Frank Cerna bireysel başvurusunda "§87. ... İlgili Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz dilekçesinde, Lahey Sözleşmesi ve 5717 sayılı Kanun hükümlerinde mutad meskenin tespiti ve çocuğun mutad mesken ülkesine iadesinin öngörülmesine karşın davanın velayet hükümlerine göre çözümlenmesi yoluna gidildiği ve olayda uygulama yeri olmayan çocuğun küçüklüğü ve anneye ihtiyacı gibi öznel ölçütlere dayanarak sonuca gidildiği tespitlerine yer verilmesine ve başvurusunun da aynı yöndeki itirazlarına rağmen derece mahkemelerince söz konusu istisna hükümleri ve somut olaya uygulanabilirlikleri hususunda bir inceleme yapılmadığı gibi bu hususta bir açıklamada da bulunmadığı nazara alındığında karar gerekçelerinin aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı, bu hakka orantılı bir müdahalede bulunulmadığı anlaşılmaktadır." şeklinde değerlendirmede bulunmuştur. ; Yargıtay'ın salt yaş küçüklüğünün iadenin reddi için yeterli olmadığına ilişkin kararları için bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 23.05.2011 tarihli 2011/8304 Esas 2011/8799 Karar sayılı kararı; 07.06.2012 tarihli 2012/10227 Esas 2012/15537 Karar sayılı kararı.

bir yaklaşım yerine, daha açık ve somut kriterler getirilmesinin belirlilik ve hukuk devleti ilkesinin gereklerine daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Çocuğun görüşünün alınması açısından Türkiye uygulamasına bakıldığında¹⁰³, mahkemeler genellikle 9 yaş ve üstü çocukları, uzman pedagoğ veya psikoloğ yardımıyla dinlediği görülür¹⁰⁴. Bu istisna bakımından Yargıtay'ın daha titiz davrandığı ve çocuğun yaşı ile olgunluğunu dikkate aldığı görülmektedir.

Çocuğun görüşünün alınmasındaki bu yerinde değerlendirmelerin aksine, Sözleşme'nin 12/2. maddesindeki istisnanın geniş yorumlandığı birçok Yargıtay kararı da mevcuttur¹⁰⁵. Ancak bu istisnanın da çocuğun görüşünün alınmasındaki benzer şekilde, çocuğun yaşı ve sosyal konumu gibi unsurlar değerlendirilerek incelenmesi yerinde olur. Zira okula giden ve kendi sosyal çevresi bulunan bir çocuğun çevresine alışmış olup olmadığının incelenmesi ile daha küçük yaşta, okula gitmeyen

¹⁰³ Takcı, T. (2014). s. 1064: "Yargıtay'ın bir kararında 14 yaşındaki çocuğun görüşünün göz önünde bulundurulmasının uygun olacağı bir yaş ve olgunluğa erişmiş olduğu, duruşmada dinlenen çocuğun geri dönmek istemediğini ifade ettiği, geri dönmeyi istememesinin, çocuğun yüksek çıkarına aykırı olduğuna ilişkin bir delil ve olgu da bulunmadığı belirtilerek, Sözleşme'nin 13. maddesinin (b) bendinin ikinci paragrafındaki; adli veya idari makamın, çocuğun geri dönmek istemediğini ve görüşünün göz önünde bulundurulmasının uygun olacağı bir yaşa ve olgunluğa erişmiş bulunduğunu gözlemlemesi halinde, geri dönme talebini reddedebileceği hükmünü gözeterek, davadaki bu çocuğun görüşüne değeri verilerek, iade isteğinin reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulmasının yanlış olduğu belirtilmiştir. (Bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 29.11.2007 tarihli, E. 2007/15728 K. 2007/16679 sayılı kararı)"; Giray, F. K. (2007). s.152: "Yargıtay bir kararında, (2.HD. 3.05.2004 Tarih E. 2004/4839 K. 2004/5712) karar tarihinde henüz on yaşında olan 1994 doğumlu çocuğun görüşlerine başvurulmamış olunmasını, onun dinlenilmesini Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3., 6. ve 12. maddeleri ile TMK'nın 339/2. maddesine aykırı bulmuş ve hükmü bozmuştur. Keza bir başka davada, (2.HD. 14.04.2004 Tarihli E. 2004/3825 K. 2004/4729) karar tarihinde onbir yaşında olan 1993 doğumlu Onur'un dinlenilmemesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur. Gene bir başka kararında Yargıtay, (2.HD. 08.03.2004 Tarihli E. 2004/1860 K. 2004/2812) karar tarihinde on yaşında olan çocuğun idrak çağında olduğu belirtilerek, kendisinin dinlenilmesini usul ve yasaya aykırı bulmuştur. Keza velayetin düzenlenmesine ilişkin bir başka davada Yargıtay, (1.10.2003 Tarihli HGK. E.2003/2-513 K.2003/521) çocuğun kendisini ilgilendiren konuda görüşünün alınmamasını BM. Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne aykırı bulmuştur."

¹⁰⁴ Erdem, B. (2015). s. 158.

¹⁰⁵ Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 141: "Yargıtay 2003 yılında vermiş olduğu bir kararında 1996 doğumlu kız çocuğunun yeni çevresine uyum sağladığına karar vermiş iadesini ret etmiştir. O tarihlerde 5 yaşında olan kızın iadedden kaçınılması için somut olarak ortaya atılan kanıtların çok belirgin ve şüphe götürmez olması gerekirken çocuğun ana şefkatine ihtiyacı olduğunun gerekçe olarak gösterilmesi, bu hükmün ne kadar geniş yorumlandığının örneğidir."

ve bir kişinin bakımına bağımlı olan bir çocuğun çevresine uyum sağla-
yıp sağlamadığının değerlendirilmesi farklı olacaktır¹⁰⁶.

E. Türkiye'de İade ve Velayet

Sözleşme'nin 19. maddesinde düzenlenen iade kararının koruma hakkının esasını etkilemeyeceği hususu, 5717 sayılı Kanun'da da yer almıştır. 5717 sayılı Kanun'un 12. maddesinde iade davasında velayet düzenlenmiş ve çocuğun iadesine dair bir karar verilmişse aynı hükümde velayet hakkında bir karar verilemeyeceği, ancak iade talebinin reddine karar verilmişse velayet hakkına ilişkin bir karar verilebileceği hüküm altına alınmıştır.

13. madde ise iade başvurusundan sonra verilmiş bir velayet kararının, iade talebinin reddine gerekçe oluşturmayacağını düzenlemiştir. Ancak bu hükmün uygulamada sorunlara yol açacağı açıktır. Örneğin, çocuğun annesi tarafından Türkiye'ye kaçırıldığı bir olayda, annenin hemen velayet davası açtığını varsayalım. Daha sonra baba Sözleşme uyarınca çocuğun iadesini talep ettiğinde, henüz iade başvurusu incelenirken velayetin anneye verilmesi durumunda sorun ortaya çıkacaktır. Zira velayet kararı, iade talebini etkilemediği için süreç devam edecek ve hatta iade kararı ile sonuçlanabilecektir. Bu durumda çocuğun mutad meskenine iade edilip daha sonra annesi tarafından velayet hakkı kapsamında alınıp tekrar Türkiye'ye getirilmesi mi söz konusu olacaktır? Yoksa artık velayet annede olduğu için ve velayet hakkı mutad meskeni belirleme hakkını da içerdiği için, çocuğun Türkiye'de kalması meşru hâl mi gelecektir? Bu durumda çocuk aslında mutad meskenine iade edilemeyecek ve iade kararı sadece çocuğun hukuka aykırı olarak kaçırıldığı tespitini niteliğinde mi kalacaktır¹⁰⁷? Bu soruların çözülmesi için

¹⁰⁶ Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 141.

¹⁰⁷ Nitekim 2013/5126 No'lu ve 02.07.2015 tarihli Marcus Frank Cerny bireysel başvurusuna konu olayda: Müşterek çocuğun mutad meskeni olan ABD'den annesi tarafından götürüldüğü ve geri dönüşüne izin verilmediği iddiası ile başvuru baba tarafından Lahey Sözleşmesi kapsamında iade talebinde bulunulmuş, Ankara 7. Aile Mahkemesinin 2012/757 Esas sayılı dosyası üzerinde iade davası açılmış ve sonucunda iade talebinin reddine karar verilmiştir. Ret gerekçesi olarak tarafların müşterek bir çocuklarının bulunduğu ve tarafların ABD'de yaşadıkları; davalı kadının, kız kardeşinin düğünü için müşterek çocuk ile birlikte Türkiye'ye geldiği, akabinde Ankara 9. Aile Mahkemesi'nin 2011/1268 Esas sayılı dosyası üzerinde boşanma davası açtığı, söz konusu dava kapsamında çocuğun geçici velayetinin anne-

daha açık bir düzenleme yapılması gerekmektedir.

Ek olarak, 5717 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince, iade davası görülürken velayete ilişkin dava da açılırsa, iade davasının sonuçlanması velayet davasında bekletici mesele yapılır. Ayrıca, içerikleri farklı olan velayet davası ile iade davasının birleştirilmiş olması hâlinde 15. madde

ye verildiği ve başvuru baba ile kişisel ilişki tesisine karar verildiği, Lahey Sözleşmesi'nin 12. maddesinde düzenlenen derhâl iade koşullarının oluşmadığı, çocuğun yaşı, anneye muhtaç hâli de dikkate alınarak talebin reddi yönünde tam bir vicdani kanaat oluştuğu ifade edilmiştir. Söz konusu karar, temyiz ve karar düzeltme kanun yollarından geçerek 16/05/2013 tarihinde kesinleşmiştir. Baba tarafından, derece mahkemelerince olayda tatbiki gereken Lahey Sözleşmesi'nin esasa ve usule dair hükümlerinin dikkate alınmadığı ve sonuç olarak çocuğu ile kişisel ilişkisinin engellendiği iddiası ile AYM'ye bireysel başvuruda bulunulmuştur. AYM ise: "§87. ... İlk derece mahkemesi kararında, Lahey Sözleşmesi'nin 12. maddesinde düzenlenen derhâl iade koşullarının oluşmadığı; çocuğun yaşı, anneye muhtaç hâli de dikkate alınarak talebin reddi gerektiğinin belirtilmesine rağmen çocuğun Türkiye'de bulunmasının ilgili Sözleşme hükümleri uyarınca yasal olup olmadığı ve iade kararına temel alınacak olan mutad meskenin neresi olduğu ve nasıl tespit edildiği ile Sözleşme'nin 12. maddesindeki iade şartlarının hangi suretle gerçekleşmediği hususlarında hiçbir açıklamaya yer verilmediği görülmekte, Yargıtay onama ilamında ise ilk derece mahkemesince iadeden kaçınma koşullarının oluşmadığının ve Lahey Sözleşmesi'nin 13. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin nazara alındığının anlaşıldığı ifade edilmektedir. İlgili Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz dilekçesinde, Lahey Sözleşmesi ve 5717 sayılı Kanun hükümlerinde mutad meskenin tespiti ve çocuğun mutad mesken ülkesine iadesinin öngörülmesine karşın davanın velayet hükümlerine göre çözümlenmesi yoluna gidildiği ve olayda uygulama yeri olmayan çocuğun küçüklüğü ve anneye ihtiyacı gibi öznel ölçütlere dayanılarak sonuca gidildiği tespitlerine yer verilmesine ve başvuruca da aynı yöndeki itirazlarına rağmen derece mahkemelerince söz konusu istisna hükümleri ve somut olaya uygulanabilirlikleri hususunda bir inceleme yapılmadığı gibi bu hususta bir açıklamada da bulunulmadığı nazara alındığında karar gerekçelerinin aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı, bu hakka orantılı bir müdahalede bulunulmadığı anlaşılmaktadır." şeklinde değerlendirmede bulunarak ihlâl kararı vermiştir. Bu başvuruda iade ve velayet ilişkisine dair belirtilmesi gereken husus ise babanın iade yargılama sürecinin yenilenmesi talebine ilişkin olarak AYM'nin verdiği karardır. Buna göre: "§93. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 20. maddesinin ihlâl edildiği tespit edilmiş olmakla birlikte Ankara 9. Aile Mahkemesinin E.2011/1268 sayılı dosyası üzerinde açılan boşanma davası sonucunda velayet ve kişisel ilişki hakkının esasına dair kurulan hükmün derece mahkemelerinden geçerek 13/10/2014 tarihinde kesinleştiği, söz konusu hükümde başvuruca baba ile çocuk arasında çocuğun yaşına ilişkin dönemler de nazara alınmak suretiyle belirli periyotlar dâhilinde şahsi ilişki kurulmasına hükmedildiği, Lahey Sözleşmesi'nin çocuğun velayetinin esasına ilişkin değerlendirmenin henüz yapılmadığı dönemde, kaçırma fiilinin mağduru olduğunu iddia eden anne veya baba ile müşterek çocuk arasındaki ilişkinin koparılmadan sürdürülmesine dair menfaati güvence altına almaya çalıştığı, bu kapsamda başvuru sürecinde kesinleştiği anlaşılan Mahkeme kararı ile velayet ve kişisel ilişkinin esasının karara bağlandığı, bu yönüyle yeniden yargılamaya hükmedilmesi suretiyle söz konusu ara dönemdeki ilişkilerin sürdürülmesi bağlamında zarara uğrayan menfaatin yeniden canlandırılmasının mümkün olmadığı; ... ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülmediğinden, başvuruca yeniden yargılama yapılması yönündeki talebinin reddine karar verilmesi gerekir." AYM, bireysel başvuru incelemesi sırasında, çocuğun velayetinin anneye verilmesine ilişkin kararın kesinleştiğini göz önünde bulundurarak, artık iadeyle ilişkin yargılamanın yenilenmesinin gerekli olmadığına hükmetmiştir. Bu değerlendirmede AYM'nin velayete ilişkin karar verildikten sonra iadeyle ilişkin bir karar verilmesinin artık sadece tespit niteliğinde kalacağı ve bu nedenle yeniden yargılama yapılmasının gerekmediğine karar verdiği düşüncesindeyiz.

gereğince davalar ayrılır ve öncelikle iade davası sonuçlandırılır¹⁰⁸. İade davasında verilen karara göre de velayet davası görülür.

Anılan hükümler uygulamada çelişkilere yol açmaktadır. Mahkemelerin iade davasını velayet davası için bekletici mesele yapmalarında bir sorun bulunmamaktadır. Aynı şekilde, iade davasında iade talebinin reddedilmesi durumunda da velayet davasına ilişkin sorun oluşmamaktadır. Ancak hem iadeye karar verilip hem de daha sonra velayete ilişkin davanın o devlette görülmeye devam edilmesi, Sözleşme'nin amacına aykırılık teşkil edebilmektedir. Zira Sözleşme'nin amacı, çocuğun ivedilikle mutad meskenine iadesinin sağlanarak, velayetine ilişkin kararın daha yakın olduğu mutad mesken hukukuna göre verilmesini sağlamaktır¹⁰⁹.

Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 2015/13760 No'lu ve 18.07.2018 tarihli Cem Ramazan Ninek başvurusunda, çocuğun başvurusu babanın talebi üzerine iadesi kararının, hemen sonra velayetin anneye verilmesine hükmedilmesi nedeniyle uygulanamamasından dolayı aile hayatına saygı hakkının korunması için devletin makul tedbirleri almadığına ve bu hakkın ihlâl edildiğine ilişkin kararında da bu sorun dile getirilmiştir: *"§95. Öte yandan iade kararının kesinleşmesinin hemen sonrasında çocuğun velayetinin anneye verilmesi hususu da tartışmaya değerdir. Çocuğun geri verilmesi ile ilgili karara kadar velayet hakkının esası hakkındaki davanın ertelenmesi zorunluluğu hem Lahey Sözleşmesi'nde hem de 5717 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Bu kurallar velayet davasının, çocuğun geri alınmasına ilişkin davada alınacak kararı etkilemesinden kaçınılmasını sağlamaya yöneliktir. Bu bağlamda velayetle ilgili uyumsuzluğun esasına dair prosedü-*

¹⁰⁸ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 21.06.2010 tarihli 2010/6336 Esas 2010/12225 Karar sayılı karar: "Mahkemece; çocuğun babası ile annesi arasında görülmekte olan boşanma davasının yargılaması aşamasında, velayete yönelik geçici düzenleme yapıldığı gerekçe gösterilerek bu davanın boşanma dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir. Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yön ve Kapsamına Dair Kanunun uygulanmasından doğan davalar adli tatilde görülebilir. İade davası ile velayet davası birleştirilmiş ise birleştirilen davalar tefrik edilerek öncelikle iade davası görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir. (5717 sayılı Yasa md.15-16) Boşanma ve fer'ilerine ilişkin dava ile iade davasının yargılama usul ve esasları farklı olduğundan bu yön dikkate alınmadan davaların birleştirilmesine karar verilmesi doğru görülmemiştir."

¹⁰⁹ Silberman, L. (1994). s. 11, 33-34: Sözleşme'nin amacının velayet davasının mutad meskende görülmesi olmasının yanı sıra; Sözleşme'nin başarısının da çocuğun iade edildiği mutad meskende görülecek olan velayet davasının adaletli ve tarafsız olmasına bağlı olduğu görüşündedir.

rünü, çocuğun iadesini müteakip, mutad meskeni yetkili makamlarınca yürütülmesi amaçlanmaktadır. Zira mutad meskenin çocuğun yer değişikliğinden önce belirli bir süre yaşadığı yer olması sebebiyle aynı zamanda velayet hususunun belirlenmesine yönelik delillerin de bulunduğu yer olması muhtemeldir. Buna rağmen velayet kararının iade kararının kesinleşmesinden hemen sonra verilmiş olması, Lahey Sözleşmesi ve 5717 sayılı Kanun'daki düzenlemenin amacıyla bağdaşmamaktadır.”

Bu konuya ilişkin olarak, 5717 sayılı Kanun'un 12. maddesinde iade ve velayet kararlarının sadece aynı hükümde olması durumu düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu sorun, taraf devletlerin iç hukuk (özellikle kanunlar ihtilafı hukuku) düzenlemelerine aykırılık oluşturmayacak şekilde çözülmelidir. Bunun için, 5717 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, velayet davasında iade davasının bekletici mesele yapılacağı hususunun yanında, eğer iade davası velayet davasından önce açılmışsa ve iadeye karar verilirse velayet davasının usulden reddedilmesi gerektiği şeklinde bir düzenleme yapılabilir.

Daha somut bir anlatımla; bir çocuğun annesi tarafından Türkiye'ye kaçırıldığı bir olay düşünelim. Eğer anne bir Türk mahkemesinde velayet davası açarsa ve mahkeme kendisini 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'a (MÖHUK) göre davaya bakmaya yetkili görmüyorsa davayı reddedecektir. Bu nedenle Türk mahkemelerinde iade davasının görülmesi Sözleşme'nin amacıyla bir çelişki oluşturmayacaktır.

Aynı şekilde, bu Türk mahkemesinin, MÖHUK'a göre kendini yetkili görmesi durumunda, iade davası da henüz açılmamışsa, bir çelişki oluşmayacaktır. Ancak velayet davası görülürken açılan iade davasının, velayet davası açısından bekletici mesele yapılması dışında bir etkisi olmamalıdır. Zira iade davasından önce, velayet davasına bakan mahkeme kendini yetkili görmüş yani kendi hukukunun yetki bakımından çocukla yakın ilgili olduğunu kabul etmiştir. Aksi durum, yani velayet davasına bakmakta olan mahkemenin iade kararı nedeniyle sonradan yetkisiz sayılması, o devletin hukukuna saygı gösterilmediği sonucunu doğurabi-

lır. Bu nedenle kanımızca, velayet davası önce açılmışsa, iade kararından yetki yönünden etkilenmemelidir.

Ancak iade davasının önce açılması durumunda, velayete ilişkin dava da Türk mahkemelerinde açılırsa, bu durumda mahkemenin yetki incelemesi yaparken taraflar arasında iade davası bulunup bulunmadığını inceleme imkânı da olacaktır. Bu nedenle, henüz usuli inceleme aşamasındayken iade davası bekletici mesele yapılmış olacaktır. İade davasının sonucuna göre, velayet davasının akıbeti belirlenmelidir. Yani eğer iade talebi reddedilirse, velayet davası görülmeye devam edilmeli; eğer iadeye karar verilirse velayete ilişkin karar verilmeyip, buna ilişkin karar verme yetkisi çocuğun iade edildiği mutad meskeninin bulunduğu devlete bırakılmalıdır. Kanaatimizce böyle bir yükümlülük ilgili devletin Sözleşme'ye taraf olmasından dolayı kabul edilebilir niteliktedir. Bu şekilde hem devletlerin iç hukuklarına saygılı hem de çocuğun yararına uygun hareket edilmiş olacaktır.

F. Türkiye'de İade İlamının İcrası

İade kararının icra edilebilmesi için kesinleşmesi gerekir. (5717 sayılı Kanun m.17) Kesinleşen iade kararı, merkezi makamdan onay alındıktan sonra, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK) gereğince yerine getirilir. Ancak İİK madde 25'teki çocuk tesliminden farklı olarak, iade kararının yerine getirilmesi için yazılı bir icra emrinin tebliği gerekmez. Bu şekilde, çocuğu alıkoyan veya kaçıran kişinin çocuğu tekrar kaçırmamasının önüne geçilmeye çalışılmıştır¹¹⁰. (5717 sayılı Kanun m.18)

İade kararının yerine getirilmesinde, çocuğun bulunduğu yerdeki icra müdürlükleri yetkilidir. Bu icra müdürlüğü, çocuğu alıkoyan veya kaçıran kişi hazır bulunmuyorsa ve hemen bulunması da mümkün değilse, iade kararını bu kişinin yokluğunda yerine getirme ve çocuğun bulunabileceği yerler gösterilmediği takdirde zorla bu yerleri açtırma yetkisine sahiptir. (5717 sayılı Kanun m.19) Aynı şekilde, yazılı başvurusuyla, kolluk kuvvetlerinin yardımıyla zor kullanma yetkisi de bulunmaktadır.

¹¹⁰ Nebioğlu Öner, Ş. (2014). s. 498.

(5717 sayılı Kanun m.20) İade kararı, alıkoyan veya kaçırın kişinin yokluğunda yerine getirilebilirken, 5717 sayılı Kanun'un 23. maddesi gereğince çocuğun iadesi için başvuranın veya tayin edeceği bir kişinin ya da kurum yetkilisinin hazır bulunması gerekir.

İcra müdürlüğü, iade kararını yerine getirirken İİK'nın 25/b maddesinde öngörülen "... ilamların icrası, icra müdürü ile birlikte Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından görevlendirilen sosyal çalışmacı, pedagoğ, psikoloğ veya çocuk gelişimcisi gibi bir uzmanın, bunların bulunmadığı yerlerde bir eğitimcinin hazır bulunması suretiyle yerine getirilir." şeklindeki yükümlülüğede uymak zorundadır. (5717 sayılı Kanun m.21)

İcra müdürünün, ayrıca, talep üzerine veya re'sen icrayı erteleme yetkisi de bulunmaktadır. 5717 sayılı Kanun'un 22. maddesine göre, iade kararının yerine getirilmesinin, çocuğun fiziksel ve duygusal yönden gelişimini ağır bir tehlike altında bırakacağından uzman tarafından tespit edilmesi hâlinde, icra müdürü tehlike ortadan kalkıncaya kadar icrayı erteler.

5717 sayılı Kanun'un 25. maddesi yaptırım açısından İİK madde 341'e atıfta bulunmaktadır. Buna göre, iade kararının icrası sırasında çocuğu gizleyen veya ilamın icrasından sonra tekrar kaçırın taraf ile bu kişilere iştirak edenler ve 5717 sayılı Kanun'a göre yapılan tebliğ, tedbir ve emirlere uymayanlar hakkında İİK madde 341 hükümleri uygulanır. İİK madde 341'e göre bu kişiler hakkında, şikâyet üzerine altı aya kadar tazyik hapsine karar verilir, ancak hapis cezası uygulanırken çocuğun teslim edilmesi hâlinde kişi tahliye edilir.

Uygulamada İİK'nın 341. maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak sorun çıkabilmektedir. Zira 5717 sayılı Kanun'un 18. maddesi gereğince iade kararının icra edilebilmesi için yazılı icra emrinin tebliği gerekmez. Ancak yazılı icra emrinin tebliği İİK madde 341'deki suçun bir unsurudur. Kanaatimizce, İİK madde 341'deki suçun oluşabilmesi için icra emrinin tebliği gerekmektedir. Zira icra takibine konu iade kararının

gereğinin yerine getirilmesinin icra emri gönderilmesini gerektirmeyen bir usule tabi olması; kanunda yazılı olan bir suçun kanuni unsurlarının değiştirilebilmesi anlamına gelmez. Bu, hukuk devleti ilkesinin ve ceza hukukunun en temel ilkelerinden olan suçta ve cezada kanunilik ilkesinin gereğidir. Bu suçun meydana gelebilmesi için bizzat alıkoyan veya kaçırılan kişiye, gerekli ihtarları içeren bir icra emrinin gönderilmiş olması şarttır. İade kararının yerine getirilmesi için icra emri gönderilmesinin gerekmiyor olması bu şartı değiştirmez, sadece iade kararının icrası usulünü değiştirir. Zaten ihtaratlı icra emri gönderilmemiş olan bir kişinin, adresinde bulunmadığından bahisle ceza verilmesi mantıksızdır. Zira herhangi bir ihtar yapılmamış olan kişinin her an adresinde bulunmak gibi bir yükümlülüğü de bulunmamaktadır.

İİK madde 341'deki suçun unsurlarının, 5717 sayılı Kanun'un 18. maddesinde öngörülen icra usulüyle uyumlu olmaması nedeniyle, iade kararının icrasına engel olunması cezasız kalabilmektedir. Bu nedenle 5717 sayılı Kanun'un 25. maddesi ile İİK'daki suça atıf yerine, iade kararının icrası usulüyle uyumlu unsurlar içerecek şekilde söz konusu suçun yeniden düzenlenmesiyle bu durumun önüne geçilmesi yerinde olacaktır.

G. Türkiye'de Harç ve Masraflar

Türkiye, 03.11.1999 tarihli ve 4461 sayılı Kanun'la Sözleşme'nin, 26/3. maddesine çekince koyularak onaylanmasını uygun bulmuştur. Bu nedenle Türkiye açısından harç ve masraflar, 5717 sayılı Kanun'a göre değerlendirilmelidir.

5717 sayılı Kanun'un 27. maddesine göre *"Bu Kanunun uygulanmasından doğan dava ve işler harca tabi değildir. Yargılama masrafları kovuşturma ödeneğinden karşılanır. Bununla birlikte yargılama masrafları davayı kaybedene yükletilir."* Ancak başvuran adına bir avukat tutulması veya bir müsteşarın katılımı nedeniyle oluşan masraflar ve çocuğun iadesinden kaynaklanan masraflar kovuşturma ödeneğinden karşılanmaz. Buna karşın, başvuruda bulunanın adli yardımdan yararlanma hakkı bulunmaktadır. (5717 sayılı Kanun m.28)

H. Kişisel İlişki Kurulması

Sözleşme'nin 21. maddesinde düzenlenen ziyaret hakkı, 5717 sayılı Kanun'un 11. maddesinde kişisel ilişki kurulması adıyla düzenlenmiştir. Buna göre, kişisel ilişki hakkının korunması veya tesisi amacıyla yürütülecek tüm işlemler yukarıda değindiğimiz çocuğun iadesine ilişkin usul ve esaslara tabidir. Ancak bu durum, kişisel ilişki kurulması amacıyla çocuğun iadesinin talep edileceği anlamına gelmemektedir.

Buna ek olarak, çocuğun iadesine veya çocukla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin davalar görülürken, mahkeme, başvuruda bulunan ile çocuğun arasında geçici kişisel ilişki kurulmasına karar verebilir. Bu olumlu düzenlemelerin yanı sıra, Yargıtay kişisel ilişkinin sınırını belirlerken, çocuğun mutad meskeninden çıkarılmaması ve kişisel ilişkinin çocuğun mutad meskeninde kurulması görüşündedir¹¹¹. Ancak bu yaklaşımın, Sözleşme'nin benimsediği, iade kararı vermede uluslararası evliliklerin çok kültürlü yapısı nedeniyle çocuğu farklı kültüre yollamanın bir engel olamayacağı görüşüne aykırı olduğu açıktır.

IV. SONUÇ

Uluslararası evliliklerin hızla artış göstermesi sonucu ortaya çıkan uluslararası çocuk kaçırma vakalarına çözüm bulmak ve bunların önüne geçmek amacıyla düzenlenen 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi, bu konuda atılmış önemli adımlardan biridir. Ancak Sözleşme'nin konuyu genel hatlarıyla düzenlemesi nedeniyle önemli boşlukların bulunması ve taraf devletlere geniş takdir yetkileri vermesi, Sözleşme'nin taraf devletlerce farklı uygulanmasına yol açmakta ve uygulamada yeknesaklık sağlanmasında sıkıntılar yaşanmaktadır. Özellikle iadenin istisnasına ilişkin düzenleme içeren maddelerin taraf devletlerce farklı yorumlanması, kimi devletlerce çocuğun üstün menfaatinin ön planda tutulması nedeniyle yapılan geniş yorumlama sonucu iadenin reddine karar verilmesi, kimi devletlerce de Sözleşme'nin amacına sıkı sıkıya bağlı kalınması nedeniyle dar yorumlama sonucu iadeye karar verilmesi, Sözleşme'nin düzenleniş amacına tam anlamıyla hizmet edememektedir. Bu nedenle

¹¹¹ Öztekin Gelgel, G. (2005). s. 137.

Sözleşme'nin bu hükümlerinin yeniden kaleme alınarak, taraf devletlere tanınan takdir yetkisinin sınırlandırılması ve başta iadenin istisnaları olmak üzere Sözleşme'de yoruma açık olan hükümler açısından daha ayrıntılı düzenlemeler yapılarak, bütün taraf devletler nezdinde Sözleşme'nin uygulanmasında birliğin sağlanması, en etkili çözüm yolu olacaktır.

Türkiye'de ise 01.08.2000 tarihinden itibaren uygulama alanı bulan Lahey Sözleşmesi'ne dayanan başvurularda yıllar geçtikçe artış olduğu görülmektedir. Ancak genel olarak iade talep edilen ülke konumunda olan Türkiye'nin, iade sürecinin daha hızlı ve güvenli işlemesi için mevzuatında birtakım düzenlemeler yapması şarttır. Öncelikle Sözleşme'nin Cumhuriyet savcılarının aracılığıyla yürütülmesi, uygulamada sorunlara yol açmaktadır. Bu sorunların ortadan kaldırılması amacıyla arabuluculuk yöntemi önerilmektedir. Ek olarak, iade davalarında Türkiye genelindeki tüm aile mahkemelerinin görevli sayılması, benzer olaylara ilişkin farklı kararlar verilmesine yol açmaktadır. Aile mahkemelerinin, iş yüklerinin fazlalığı nedeniyle, Sözleşme ve buna ilişkin gerek ulusal gerekse uluslararası içtihatları inceleme olanaklarının bulunmaması dolayısıyla da bu konuda uzmanlaşamamaları, Sözleşme'nin amacına ve çocuğun üstün menfaatine aykırı kararlar verilmesine yol açmaktadır. Bu nedenle Almanya'da olduğu gibi sadece belirli aile mahkemelerinin özel olarak iade davalarında yetkilendirilmesi sağlanarak bu soruna çözüm getirilebilir.

Ayrıca 5717 sayılı Kanun'da değişiklik yapılarak, iade ve velayet davaları arasındaki ilişki çelişkiye yer vermeyecek şekilde yeniden düzenlenmelidir. İade kararından sonra verilen velayet kararları, kimi zaman iade kararının icrasını imkânsız hâle getirebilmektedir. Bu nedenle velayet davasında iade sürecinin bekletici mesele yapılmasının yanında, iade kararının velayet davası açısından usulden ret sebebi olabilecek şekilde düzenleme yapılması uygulamadaki sorunları giderebilir. Ek olarak, iade kararının icrasına engel olunması hâlinde İİK'daki suça atıf yapılması, bu suçun iade kararının icrasına ilişkin usullerle uyumlu olmaması sebebiyle cezasız kalmasına neden olabilmektedir. Bu durum, suçun unsurlarının 5717 sayılı Kanun'da, icra usulüne uygun olarak yeniden düzenlenmesiyle çözüme kavuşabilir.

KISALTMALAR

bkz.	: bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: cilt
Genel Müdürlük	: Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
Lahey Sözleşmesi/Sözleşme	: 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi
m.	: madde
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
p.	: paragraf
S.	: sayı
s.	: sayfa
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı

KAYNAKÇA

BOGGS, Danny J. (2000). “Remarks on the 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction”, *New York University Journal of International Law and Politics*, C. 33., S. 1., ss. 43-48. <https://heinonline.org/HOL/PrintRequest?collection=journals&handle=hein.journals/nyuilp33&div=8&print=section&format=PDFsearchable&submit=Print%2FDownload&id=11> (Erişim tarihi: 30.11.2019).

BRUCH, Carol S. (2000). “Religious Law, Secular Practices, and Children’s Human Rights in Child Abduction Cases under the Hague Child Abduction Convention”, *New York University Journal of International Law and Politics*, C. 33., S. 1., ss. 49-58. <https://heinonline.org/HOL/PrintRequest?collection=journals&handle=hein.journals/nyuilp33&div=8&print=section&format=PDFsearchable&submit=Print%2FDownload&id=11> (Erişim tarihi: 30.11.2019).

BRUCH, Carol S. (2004). “The Unmet Needs of Domestic Violence Victims and Their Children in Hague Child Abduction Convention Cases”, *Family Law Quarterly*, C. 38., S. 3., ss. 529-546. <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/famlq38&id=547&collection=journals&index=journals/famlq> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

DAVIS, Carshae DeAnn (2006). “The Gitter Standard: Creating a Uniform Definition of Habitual Residence under the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction”, *Chicago Journal of International Law*, C. 7., S. 1., ss. 321-335. <https://chicagounbound.uchicago.edu/cjil/vol7/iss1/15/> (Erişim tarihi: 30.11.2019).

ERDEM, Bahadır (2015). “Türk Hukukunda Uluslararası Çocuk Kaçırma Ve Uygulamaları”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 35., S. 2., ss. 147-171. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhmhob/issue/29617/317881> (Erişim tarihi: 29.11.2019).

FREEMAN, Marilyn (1998). “The Effects and Consequences of International Child Abduction”, *Family Law Quarterly*, C. 32., S. 3., ss. 603-622. <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/famlq32&id=623&collection=journals&index=journals/famlq> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

GİRAY, Faruk Kerem (2007). *Milletlerarası Özel Hukukta Kaçırılan veya Alınan Çocukların İadesi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi.

<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/27049/43229.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (Erişim tarihi: 21.11.2019).

KARA, Kansu (2018). “Çocuk Kaçırma Davalarında Arabuluculuk”, *Uluslararası Hukuk Ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Uluslararası Hukuk Bülteni*, S.13., ss. 46-49. http://diabgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2682019105730Bülten_sayi1309.02.2018.pdf (Erişim tarihi: 30.11.2019).

KÖSEOĞLU, Bilal (2007). *Uluslararası Çocuk İadesi ve Uluslararası Nafaka Alacakları Davaları*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 4. Bası.

LETO, Marisa (2002). “Whose Best Interest? International Child Abduction Under the Hague Convention”, *Chicago Journal of International Law*, C. 3., S.1, ss. 247-253. <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1187&context=cjil> (Erişim tarihi: 30.11.2019).

MACKIE, Susan (1996). “Procedural Problems in the Adjudication of International Parental Child Abduction Cases”, *Temple International and Comparative Law Journal*, C. 10., S. 2., ss. 445-466.

https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/tclj10&id=451&men_tab=srchresults (Erişim tarihi: 01.12.2019).

NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem (2014). “Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi: Amacı, Uygulaması ve Kısa Bir İctihat Analizi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 115., ss. 477-516. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2014-115-1438> (Erişim tarihi: 29.11.2019).

ÖZTEKİN GELGEL, Günseli (2017). “25 Ekim 1980 Tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırma Ve Hukuki Yönlerine İlişkin Lahey Sözleşmesi Çerçevesinde Arabuluculuk Uygulaması”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 37., S.2., ss. 611-640. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/411062> (Erişim tarihi: 27.11.2019).

ÖZTEKİN GELGEL, Günseli (2005). “Devletler Özel Hukukunda Velayet, Çocuk Kaçırmaları, Evlat Edinmeye İlişkin Problemler”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 8., ss. 119-148. <https://ticaret.edu.tr/uploads/kutuphane/dergi/s8/M00123.pdf> (Erişim tarihi: 27.11.2019).

PÈREZ VERA, Elisa (1982). *Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention*, HCCH Publication, ss.426-476. <https://assets.hcch.net/docs/a5fb103c-2ceb-4d17-87e3-a7528a0d368c.pdf> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

SHEFFIELD, Mary W., ROWLAND, Matthew D. (2019). “International Hague Network of Judges: Significance in Implementation of the 1980 and 1996 Hague Conventions on the Civil Aspects of International Child Abduction”, *Family Court Review*, C. 57., S. 2., ss. 175-185. <https://assets.hcch.net/docs/18eb8d6c-593b-4996-9c5c-19e4590ac66d.pdf> (Erişim tarihi: 04.12.2019).

SILBERMAN, Linda (1994). “Hague Convention on International Child Abduction: A Brief Overview and Case Law Analysis”, *Family Law Quarterly*, C. 28., S. 1., ss. 9-34. <https://www.jstor.org/stable/pdf/25739967.pdf?refreqid=excelsior%3A236cc450e6faef41320f1f04c5978722> (Erişim tarihi:01.12.2019).

TAKCI, Tuğçe (2014). “Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukukî Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi'nin Uygulanmasında Karşılaşılan Bazı Sorunlar ve Bu Sorunlara Çözüm Önerileri”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 19., ss. 1039-1078. <http://yayin.taa.gov.tr/dergiler/taad/taad19.pdf> (Erişim tarihi: 02.12.2019).

T.C. Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü (2013). *1980 Tarihli Lahey Çocuk Kaçırma Sözleşmesi ve Uygulaması Semineri*, Ankara: Özel Hukuk Meselelerinde Adli İşbirliği Çalıştayı.

<http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/yayinlarimiz/laheycocuksemineri.pdf> (Erişim tarihi: 23.11.2019).

UNICEF (Ekim 2018). Çocuk Dostu Hukuki Yardıma İlişkin Rehber İlkeler. <https://d.barobirlik.org.tr/2019/cocukdostuhukukiyaridim/files/assets/common/downloads/publication.pdf?uni=6a9e4651e2f4658f5cc0e8d74b2deac4> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

<https://assets.hcch.net/docs/18eb8d6c-593b-4996-9c5c-19e4590ac66d.pdf>
(Erişim tarihi: 04.12.2019).

http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid.
(Erişim tarihi: 23.11.2019).

Angela Jane Kilkenny, B. No: 2015/10826, 17.07.2018.
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/10826> (Erişim tarihi: 05.12.2019).

Cem Ramazan Ninek, B. No: 2015/13760, 18.07.2018.
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/13760> (Erişim tarihi: 05.12.2019).

Marcus Frank Cerny, B. No: 2013/5126, 02.07.2015.
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/5126> (Erişim tarihi: 05.12.2019).

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 26.02.2014 tarihli 2013/769 Esas 2014/142 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2013-769-k-2014-142-t-26-2-2014> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 31.10.2016 tarihli 2016/11428 Esas 2016/14224 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2016-11418-k-2016-14224-t-31-10-2016> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 16.12.2015 tarihli 2015/21585 Esas 2015/24334 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2015-21585-k-2015-24334-t-16-12-2015> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 18.02.2013 tarihli 2013/2054 Esas 2013/3856 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2013-2054-k-2013-3856-t-18-2-2013> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 07.06.2012 tarihli 2012/10227 Esas 2012/15537 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2012-10227-k-2012-15537-t-7-6-2012> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 23.05.2011 tarihli 2011/8304 Esas 2011/8799 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/>

yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2011-8304-k-2011-8799-t-23-5-2011 (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 21.06.2010 tarihli 2010/6336 Esas 2010/12225 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2010-6336-k-2010-12225-t-21-6-2010> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 15.06.2010 tarihli 2010/124 Esas 2010/11846 Karar sayılı kararı. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/2-hukuk-dairesi-e-2010-124-k-2010-11846-t-15-6-2010> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 13.12.2001 tarihli 2001/16164 Esas 2001/17696 Karar sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=2hd-2001-16164.htm&kw='2001/17696'+Karar#fm> (Erişim tarihi: 01.12.2019).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 10.12.2001 tarihli 2001/16027 Esas 2001/17495 Karar sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=2hd-2001-16027.htm&kw='2001/17495'+Karar#fm> (Erişim tarihi: 01.12.2019).