

UZMAN GÖRÜŞÜNÜN BOŞANMA DAVALARINDA VELAYETİN SAPTANMASINDAKİ ÖNEMİ

THE IMPORTANCE OF EXPERT WITNESSES IN PARENTAL CUSTODY CASES

Oğuz POLAT*
Evin GÜLDOĞAN**

Özet: Çocuğun velayetinin kimde kalacağı boşanma olgularındaki en önemli problemlerden birisidir. Mahkeme çocuğun velayetinin kimde kalacağına çocuğun yüksek yararı prensibine bağlı olarak karar vermektedir. Bilirkişiler boşanma davalarında çocuğun velayetinin kimde kalacağına çocuğun yüksek yararı açısından değerlendirerek önemli rol oynarlar.

Bu makalede boşanma olgularında çocuğun velayetini saptanmasında bilirkişilerin rolü literatür eşliğinde tartışılacaktır.

Anahtar kelimeler: Boşanma, velayet, çocuğun yüksek yararı, bilirkişilik.

Abstract: Child custody is one of the most important problems in divorce cases. The court decide on parental custody in light of best interest of child. Expert witnesses play important role in determining the parental custody in divorce cases by evaluating the case in the light of best interest of child.

In this article the role of expert witnessing in child custody at divorce cases will be discussed in light of the literature.

Keywords: Divorce, child custody, expert witness, best interest of child

* Prof. Dr., Acıbadem Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanı

** Uzm. Adli Psikolog

GİRİŞ

Boşanma son yıllarda daha sıklıkla karşılaştığımız olaylardan birisidir. Özellikle eğer boşanan çiftlerin ortak çocuğu bulunuyorsa çocuğun velayetinin kimde olacağı büyük oranda tartışmalı ve ancak hukuksal çözümlerle sonuçlanabilen bir sürece dönüşmektedir.

Boşanma hukuksal açıdan eşlerin arasındaki evlilik akdinin son bulması şeklinde tanımlanmaktadır. Ancak boşanma psikolojik açıdan tanımın yansıttığı kadar basit bir süreç değildir. Aile birliğinin bozulması ve sona ermesi bütün aile bireylerini ve ayrıca yakın ilişki içinde buldukları tüm kişileri etkileyen karmaşık bir olgudur. Boşanmadan en derin etkilenen kimseler ise boşanan eşlerin ortak çocuklarıdır.

Çocuğun biyolojik, psikolojik ve sosyal esenliği ve genel olarak sağlıklı gelişimi açısından "tam aile" şeklinde adlandırılan birlik içinde ve işlevsel bir aile yapısı ideal olarak tanımlanan bir durumdur. Çağımızda aile kavramı değişkenlik göstermiş ve eski dönemlerdeki geniş aile kavramı günümüzde yerini çekirdek aileye bırakmıştır. Bu yüzden de modern toplumda tam aile çoğu zaman çekirdek aileden ibaret olup anne ve babanın evlilik akdinin sona ermesi tam aile yapısının da ortadan kalkması anlamına gelmektedir. Boşanma davaları kapsamında küçüklerin yaşamsal düzenlemesinin çocuğun yüksek yararı ilkesi gözetilerek yapılması bu nedenle çok önemlidir.

Çocukluk Kavramı

Çocukluk tarih boyunca birçok toplumda yetişkinlikten ayrı bir yaşam evresi olarak değerlendirilmiş bulunmakla birlikte çocukluğa ilişkin evrensel bir yaklaşım ortaya konmamıştır. 1989 yılında Birleşmiş Milletler tarafından ortaya konulan Çocuk Hakları Sözleşmesi ile birlikte imzacı devletler çocuğu korumayı, yaşatmayı, geliştirmeyi ve çocukla ilişkili durumlarda çocukların katılımlarını sağlamayı garanti altına almışlardır. Sözleşmenin ilk maddesi "0-18 yaş arası herkes çocuktur" demektir. Günümüzde çocukluk kavramının sınırları belirgin ve net bir şekilde çizilmekte ve hukuki normlara bağlanmaktadır.

Türk Medeni Kanunu açısından çocukluk kişiliğın başlangıcı ile erginliğe erişim arasındaki dönemi kapsamakta, dolayısıyla tam ve sağ doğum ile başlayıp olağan koşullarda on sekiz yaşın doldurulmasıyla bitmektedir (Ana rahmine düşen çocuğun hakları ve erken erginliğe ilişkin hükümler saklıdır). Erginlik dönemine erişmesine kadar alınacak tüm idari ve adli kararlarda çocuğun bedensel, ruhsal, bilişsel ve sosyal ihtiyaçlarının, kısacası menfaatinin dikkate alınması esastır.

Çocukluk kavramına psikolojik açıdan bakıldığında ise çocukluk sürecinin gelişimsel dönemlere ayrıldığı görülmektedir. Psikoloji literatüründe bu konuda farklı yaklaşım ve

dolayısıyla sınıflandırmalar olmakla beraber çocuğun her gelişim döneminde farklı ihtiyaçları olduğu konusunda görüş birliği bulunmaktadır. Tam aile yapısının bozulmasının çocuk üzerindeki etkilerinin ve velayetin belirlenmesi dahil alınması gereken tedbirlerin hem çocuğun içinde bulunduğu gelişimsel dönemden kaynaklanan ihtiyaçları hem de gelişim sürecinin devamında gündeme gelecek ihtiyaçları açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Bir başka deyişle velayetin belirlenmesi sadece statik değil, dinamik bir araştırmayı gerektirmektedir; çünkü çocuk erginliğe ulaşana kadar farklı aşamalardan geçmektedir.

Velayet Kavramı

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Ebeveynlerin Velayet Sorumlulukları Hakkında Tavsiye Kararı Ek'inde velayet, bir ödevler ve yetkiler toplamı olarak şu şekilde ifade edilmiştir: "Ebeveynlerin velayet hakları (sorumlulukları) ifadesi, özellikle çocuğu bakıp gözetmek, çocukla kişisel ilişki kurup sürdürmek ve çocuğa eğitimi, barınmasını sağlamak, yasal temsilciliğini yapmak ve mal varlığını yönetmek suretiyle, çocuğun manevi ve maddi esenlik ve refahını güvence altına almayı amaçlayan bir ödevler ve yetkiler toplamıdır". (Gemalmaz, 2002)

Velayet ana ve/veya babanın, çocuğun başta bakımı, eğitimi ve temsili olmak üzere menfaati ile ilgili hak ve yükümlülüklerini kapsamakta olup Türk Medeni Kanunu'nun 335 ila 351'inci maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre anne ve babanın evli olduğu durumlarda velayet anne ve baba tarafından birlikte kullanılır. Ortak hayata son

verilmesi veya ayrılık halinde hakim eşlerden birine velayeti verebilir. Boşanmada velayet, çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir. Çocuğun korunmasına yönelik önlemlere dair hükümler ve velayet kendisine bırakılmayan tarafın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı saklıdır.

Görüldüğü üzere Türk Medeni Kanunu'nun boşanmaya bağladığı sonuçlardan bir tanesi çocuğun ayrılan eşlerden bir tanesine bırakılması olup velayetin de aynı eşe ait olacağı hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme velayet kavramının doğasından kaynaklanmaktadır. Çünkü velayete sahip olan ana veya babanın çocuğun bakımını üstlenmesi gerekmektedir. Boşanma davasına bakan hakim, ayrılan eşlerin ortak çocuğu olduğu hallerde çocuğun kime bırakılacağı konusunu ayrıca inceleyip hükme bağlaması gerekmektedir.

Boşanmanın anlaşmalı olması, yani eşlerin mahkemeye birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin açtığı boşanma davasını kabul etmesi bu durumu değiştirmemektedir. Mahkemeye birlikte başvuran eşlerin üzerinde uzlaşma sağladıkları ayrılma koşullarını uygulamada "anlaşmalı boşanma protokolü" olarak adlandırılan sözleşmelere bağladıkları, ortak çocuğa sahip olmaları halinde velayet müessesesini de bu protokollerde düzenledikleri görülmektedir. Ancak hakim ayrılan eşlerin üzerinde uzlaştıkları koşullar ile bağlı değildir ve çocuğun yüksek yararını gözeterek protokolde öngörülenden farklı bir düzenlemeye gidebilir. Velayetin anneye mi yoksa babaya mı bırakılacağı boşanma iradesinde olan taraflar arasında çoğu zaman ihtilafa konu olmaktadır. Boşanma sonrası anne babanın velayet konusunda anlaşmazlığının çocuğun stresli olan boşanma sürecine uyumunu zorlaştırmakta; konuyla ilgili ebeveynler arasındaki uyum, çocuğun da bu süreci daha rahat atlattığını sağlamaktadır (Öngider, 2013). Çekişmeli boşanma süreçlerinde taraflar çocuğun velayetinin alınması uğruna çocuğun yüksek yararını göz ardı edebilmektedir. Böyle olgularda çocuk kendisine bırakılmayan tarafın daha sonra velayetin değiştirilmesine yönelik dava açtığı da sık sık görülmektedir.

Velayet konusunda halk arasında doğru bilinen yanlışların sayısı da az değildir. Örneğin birçok ebeveyn kız çocuklarını anneye, erkek çocuklarını babaya verileceği varsayımının yanlış olduğunu ancak mahkeme aşamasında öğrenmektedir. Benzer şekilde çocuğun maddi durumu iyi olan tarafa bırakılacağı gibi yanlış beklentiler de bulunmaktadır.

Hakim çocuğun anneye mi babaya mı bırakılacağına karar verirken çocuğun yüksek yararı ilkesi doğrultusunda hareket eder. Hakim bu amaçla 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 5'inci maddesi hükmü gereğince mahkeme bünyesinde bulunan uzmanlardan görüş alabileceği gibi taraflar da Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 293'üncü maddesi kapsamında mahkemeye uzman görüşü sunabilir. Dosyanın özelliğine göre, psikiyatrist, psikolog, pedagog, sosyal çalışmacı ve adli tıp uzmanı gibi farklı disiplinlere mensup uzmanlardan görüş alınması gerekli olabilir.

Çocuğun Yüksek Menfaati Açısından Yapılan Değerlendirme ve Dikkate Alınan Etkenler

Uzmanlar tarafından yapılan ve mahkemenin takdirine sunulan değerlendirmelerde dikkate alınan başlıca etkenleri izleyen şekilde sıralamak mümkündür (Taşkın, 2006):

- Çocuğun yaşı
- Tarafların çocuğa yönelik geçmiş davranışları
- Tarafların çocuğa bakma açısından uygun özelliklere sahip olması
- Çocuğun alıştığı ortamın korunması
- Varsa kardeşlerin ayrılmaması
- Çocuğa iyi bir aile ortamı sağlanması
- Çocuğun diğer tarafla kişisel ilişkisinin gözetilecek olması
- Çocuğun görüşü

Dosyaların özelliğine göre bu etkenlerden bir tanesi belirleyici konumda olabileceği gibi birçok etkenin bir arada değerlendirilmesi de gerekebilecektir.

Değerlendirme yapmak amacıyla uzmanların yaşının elvermesi halinde çocukla bizzat görüşerek gelişimsel düzeyini, olayları kavrayış biçimini, psikolojik durumunu, sosyal durumunu ve anne ve babasıyla olan ilişki örüntülerini incelemesi gerekmektedir. Bu noktada unutulmaması gereken boyut çocuğun henüz idrak yaşında olmamasının uzmanlar tarafından değerlendirmeye alınmasına engel olmayacağıdır. Tam tersine idrak yaşına varmamış olan, kendilerini sınırlı şekilde ifade edebilen çocuklar ebeveynleri ya da diğer menfaat sahip-

lerinin yönlendirmeleri doğrultusunda geribildirimde bulunamayacağından velayetin ne şekilde düzenlenmesi gerektiği konusunda daha önemli ipuçları temin edebilirler. Ancak yaşı küçük olan çocuklar söz konusu olduğunda bu yaş gruplarıyla iletişim konusunda eğitim sahibi olan, örneğin gerektiğinde oyun terapisi yöntemine başvurabilecek bir uzman tarafından inceleme yapılması önem arz etmektedir. Buna karşılık idrak yaşındaki çocuklarla yapılan görüşmelerde çocuğun samimi iradesini mi yansıttığı yoksa yönlendirme altında mı konuştuğu konusunda ipuçlarının gözden kaçırılmaması, örneğin vücut dili ile sözlü anlatım bütünlüğünün takip edilmesi ön plana çıkmaktadır. Uzmanların dosyanın özelliğine göre anne ve baba ile, hatta üçüncü kişiler ile de görüşmeler yapılması gerekebilir.

Çocuğun yüksek menfaati açısından dikkate alınan başlıca etkenlere kısaca bakmak gerekirse bunların başında çocuğun yaşının geldiği görülmektedir. Sıfır ila üç yaş grubundaki çocukların anne bakım ve şefkatine muhtaç olduğu genel geçer bir kabul olup annenin ahlaki açıdan toplumsal normlarla uyuşmayan davranışları, hükümlü olması, hatta seks işçisi olarak çalışıyor bulunması bile çocuğun kendisine bırakılmasına engel teşkil etmeyebilmektedir. Bu yaş grubundaki çocukların velayetinin ancak biyolojik esenlikleri açısından bir risk söz konusu olması, örneğin annenin kronik ve bulaşıcı bir hastalığı olması gibi durumlarda babaya bırakılabileceği görülmektedir. Literatürde bebeklikle erken çocukluk dönemi arasındaki güvenli anne çocuk bağıllığının çocuğun bilişsel ve davranışsal gelişimi açısından olumlu etkileri olduğu vurgulanmaktadır (Gemalmaz, 2002). Bu bağıllığın sorunlu oluşunun ise erken çocukluk döneminde davranışsal problemlere yol açacağı bildirilmektedir. Ding ve ark. (2014) çalışmalarında bağıllık problemi yaşayan çocuklarda zihinsel gelişimlerinin düşük olması, uyku problemleri, sosyalleşme problemleri, agresif davranışlar saptamışlardır.

Literatürde erken dönemde anne-çocuk ilişkisinin çocuğun davranışsal ve stresle başa çıkma stratejilerini, kişilik gelişimi ve ruh sağlığını etkilediği belirtilmektedir. Anne çocuk bağıllığında yaşanan sorunların çocukta mental hastalıkların gelişimi açısından yüksek risk oluşturduğu bildirilmektedir (Hurby ve ark., 20014; Rutter, 1995; Sosyal ve ark., 2005). İlerleyen yaşlarda çocuğun anneye olan gereksinimi azalmakta ve normal koşullarda zaman içerisinde ortadan kalkmak-

tadır. Dolayısıyla diğer koşulların uygun olması durumunda velayet baba tarafından üstlenilebilmektedir. Bu konuda kesin gelişimsel aşamalardan söz etmek doğru olmayıp her çocuğun kendi gelişiminin dikkate alınması gerekmektedir. Yani anne bakım ve şefkatine muhtaçlık bir ölçek olarak kabul edilmelidir.

Tarafların çocuğa yönelik geçmiş davranışları da velayetin düzenlenmesinde büyük öneme sahiptir. Çocuğun terk edilmesi, ihmal edilmesi, üçüncü bir kişiye bırakılmış olması, istismar edilmesi gibi olgular hem çocuğun esenliği hem de tarafların çocuğa bakma açısından uygun özellikleri olup olmadığını göstermesi açısından değerlendirilmelidir. Bu gibi deneyimler çocuğu biyo-psiko-sosyal bütünlüğüne zarar vereceğinden birlikteyken çocuğun bunlara maruz kalmasına sebep olan ebeveynle birlikte yaşamaya devam etmesi örseleyici olarak değerlendirilmektedir. Gerekli olması halinde mahkeme tarafından çocuğun yüksek yararı için velayetin düzenlenmesi dışında tedbirler alınabilmektedir. Bu çocuğun koruma altına alınmasından çocuk için sağlık/eğitim/rehabilitasyon tedbiri almaya kadar geniş bir spektrumda olabilmektedir.

Tarafların çocuğa bakma açısından uygun özelliklere sahip olması kriterine bakıldığında uygun olmayan özellik olarak akıl sağlığının yerinde olmaması, bakım gerektiren kronik hastalık, alkolizm, psikolojik bozukluklar ve benzeri nedenler kabul edilmektedir. Ancak bunlar velayetin belirlenmesi açısından mutlak nedenler olmayıp velayet ve çocuk üzerindeki etkisi tespit edildikten sonra değerlendirmeye esas teşkil edebilir. Ayrıca tarafların meslekleri, ekonomik durumları, yaşadıkları ortam, adli geçmişleri, velayeti üstlenmek konusundaki isteklilikleri bu bağlamda değerlendirilmesi gereken diğer hususlar arasındadır. Tarafların çocuğun eğitime ne derecede kaynak (zaman, para, entelektüel kapasite vb.) ayırabileceği bu kapsamda incelenmelidir. Ayrıca çocuğa şahsen bakma olanağı da önemli bir kriterdir. Çocuğa şahsen bakma ile tanımlanan durum; çocuğun yemeklerinin hazırlanması, giysilerinin temin edilmesi, sağlık bakımı, disiplin ve eğitimi gibi çocukla ilgili tüm yönleri kapsamaktadır (Aktaran: Taşkın, 2006). Çocuğun bakımının birebir ebeveyni tarafından sağlıklı bir şekilde yapılmasının çocuk için sağaltıcı ve koruyucu etkisi mevcuttur.

Çocuğun alıştığı ortamın korunması, bir başka deyişle çocuğun çevresel koşullarının ve ilişkilerinin istikrarının sağlanması velayet düzenlemesinde dikkate alınması gereken bir diğer etkidir. Zira çevresel değişimlerin, özellikle de tam aile yapısının bozulması gibi başlı başına bir travma ile birlikte gerçekleşen çevresel değişimlerin çocuğun psikolojik ve sosyal gelişimi üzerinde olumsuz etkisi vardır (Gindes, 1998).

Fiziksel, duygusal, mental, sosyal ve ahlaksal gelişim çocuk için kendi içinde zaten problemlili bir süreçtir. Bir de dış dünyadaki karışıklıklar ve değişiklikler eklenince, çocuğun normal gelişiminin durabileceği ya da zarara uğrayabileceği literatürde vurgulanmaktadır (Goldstein, 1973). Beş yaşın altındaki çocuklarda, ebeveynleri ile olan bağın kopması, çocuğun çevresinin değiştirilmesi, çocuğun o zamana kadar geliştirdiği kişilik özelliklerini ve yeteneklerini olumsuz yönde etkilemektedir. Duygusal olarak zorlandığı bu dönemde çocuk, yakın zamanda öğrendiklerini hızlı bir şekilde unuttur. Örneğin, çocuğun tuvalet alışkanlıklarında sorun çıkabilir, konuşma yeteneği gerileyebilir. Uzun süre ağlama, yemek yememe, mide bulantıları, uyku bozuklukları, uykudan ağlayarak uyanma, zihinsel sorunlar, unutkanlık, gelişimsel gerilik görülebilmektedir (Goldstein, 1973). Boşanmanın ileriye yönelik etkilerini hafifletmekte ve çocuğun boşanmadan sonraki hayata alışmasındaki en önemli faktör, çocuğun hayatında istikrarın ve sürekliliğin sağlanmasıdır.

Ayrıca Amerika Birleşik Devletleri mevzuatlarında velayet değerlendirmesinde dikkate alınacak etkenleri tahdidi bir şekilde düzenleyen eyaletlere ilişkin olarak 2013 yılında yapılan bir araştırma mevzuatta açıkçası en fazla yer alan düzenleme hükmünün (28 eyalet ve tüm denizaşırı topraklar) aile bütünlüğü ve çocuğun evinden uzaklaştırılmaması (İngilizce *family integrity and preference for avoiding removal of the child from his/her home*) ilkesi olduğunu ortaya koymuştur. Çevreye uyum sorunları çocuğun beslenmesinden eğitimine kadar gelişimi açısından önemli birçok konuda olumsuz etki doğurabilir. Bu hususun değerlendirilmesi sırasında çocuğun alıştığı ortam yerine velayet düzenlemesinin sonucu olarak gidebileceği yeni ortamın da dikkate alınması, alıştığı ortama yakınlık ve benzerliğinin değerlendirilmesi gerekecektir.

Boşanma sonrası çocukların aynı tarafa verilmesinin uygun olduğu yönünde fikir birliği mevcuttur. Boşanma sonrası ayrı ebeveynlere verilen çocuklar “ailenin parçalandığı” hissini daha fazla yaşayacağından bu durum çocuğun ruh sağlığı açısından riskli bir durumdur. Ayrıca farklı ebeveynlerle farklı şartlarda yetişen çocukların birbirleriyle iletişimlerinin sınırlanması ve dolayısıyla çocukların birbirlerine karşı yabancılaşmalarını gündeme getirmektedir (Akyüz, 2000). Zaten anne ya da babasından ayrılacak olan bir çocuğun bir de kardeşinden kopmak durumunda kalması yaşayabileceği travmanın etkisini derinleştirecektir. Özellikle de çocukların yaşlarının birbirlerine yakın olması travmanın şiddetini artıran bir durumdur. Kardeşler arasında yaş farkının çok olması durumunda bu etki aynı derecede hissedilmeyecek, hatta yaş farkına göre ortadan kalkabilecektir.

Çocuğa iyi bir aile ortamı sağlanması ile birlikte kardeşlerin ayrılmaması da önemli bir boyuttur. Çocuğun yüksek yararı açısından durum değerlendirildiğinde yukarıda anlatılan “tam aile kavramı” ön plana çıkmaktadır. Boşanma ile tam aile yapısı ortadan kalkmaktadır. Ancak boşanan taraflardan bir tanesinin anne, baba ve kardeş figürlerinden oluşan yeni bir tam aile yapısı oluşturması mümkün ise bu durum çocuğun, normal ve sağlıklı büyüebilmesi için gereken bakım, ilgi, sevgi, şefkat ve korumayı sadece biyolojik ana ya da baba değil, çocukla duygusal bağ kurmuş, biyolojik ana babanın yerine geçmiş başka kişiler yani psikolojik ana baba da sağlayabildiğinden bu durum mahkeme tarafından dosyanın diğer boyutlarıyla birlikte dikkate alınmalıdır. (Akyüz, 2000) Bu çerçevede boşanan ebeveynin müstakbel eşinin çocuk ile ilişkisi ya da bu konudaki istekliliği de değerlendirilmelidir.

Çocuğun kendisine velayet verilmeyen diğer tarafla kişisel ilişkisinin gözetilecek olması da önemlidir. Çocuğun sağlıklı gelişmesi için anne ve babası ile süreklilik arz eden, bakım, ilgi, sevgi, destek, koruma, disiplin ve anlayış içeren bir ilişki yürütmesine bağlıdır (Akre, 1992). Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin çocuğun yüksek yararına olduğu durumlar dışında, ana babasından ayrılmama hakkını düzenleyen 9. maddesinin 3. bendine göre, “Taraflar devletler, ana babasından ya da bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça, ana babanın ikisiy-

le de düzenli bir biçimde ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına saygı gösterirler". Bu maddeden de açıkça anlaşılmaktadır ki kişisel ilişki kurma çocuğun hakkıdır.

Çocuk üzerinde olumsuz bir etki yaratmadığı sürece hakim, çocuk ile velayete sahip olmayan taraf arasında kişisel ilişki oluşturmalıdır. Kişisel ilişki kurma hakkı, ziyaret, yazışma, telefonla görüşme, bilgi edinme haklarını içerir (Serozan, 2003). Mahkemeler genellikle tüm kişisel ilişkiyi kapsayan bir düzenleme yapmaktadır. Ancak uygulamada kişisel ilişki kurma hakkının ihlali nedeniyle icra takipleri ve velayetin değiştirilmesi davaları sıklıkla gündeme gelmektedir. Çocuklar açısından olumsuz süreçler olan bu tür durumların engellenmesi için velayetin belirlenmesinde diğer tarafla kişisel ilişkinin de gözetilmesi, gerekliyse çocuğun korunmasına yönelik tedbirlerin baştan alınması gerekmektedir.

Velayet düzenlenmeden önce idrak yaşındaki çocuğun görüşünün alınması gerekmektedir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinde çocuğun, haklarının aktif öznesi olduğu düşüncesinin bir sonucu olarak, taraf devletlere, belirli bir görüş oluşturma yeteneğine sahip her çocuğun, kendisini ilgilendiren bütün konularda görüşlerini serbestçe ifade edebilmesi ve çocuğun görüşlerine yaşı ile uygunluk derecesi göz önüne alınarak gereken önemin verilmesini sağlama yükümlülüğü getirmektedir. Çocuğu ilgilendiren her konuda gözetilmesi gereken çocuğun yüksek yararadır ve çocuğun kendi görüşleri, onun yüksek yararını belirleyen etmenlerden biridir. Boşanma sonrası velayetin kimse kalacağı gibi çocuğun özne olduğu bir konuda çocuğun görüşü elbette ki çok önemlidir.

Çocuğun görüşünün dikkate alınması, birkaç yönden eleştirilmektedir. Bir kere, çocuğun ana ya da babası arasında seçim yapmaya zorlanarak duygusal yönden yıpranacağı, seçmediği ebeveynine karşı suçluluk duyacağı ileri sürülmektedir (Eekelaar, 1994). Çocuğun böylece durumda psikolojik bir baskı hissedeceği gerçeği dikkate alınması gereken bir durumdur. Ancak boşanma süreci ile düzeni değişmiş ve dolayısıyla sarsılmış olan çocuğun boşanmadan sonra birlikte yaşamak istemediği ebeveyniyle yaşamak zorunda kaldığında bunun sarsıcı etkilerinin büyüklüğü de ayrıca dikkate alınmalıdır.

Çocuğun görüşünün alınmasına yapılan başka bir eleştiri çocuğun kendi özgün görüşünün olamayacağı, anne ya da babanın etkisinden bağımsız harekete edemeyeceği yönündedir. Ancak alanında uzman

psikolog, psikiyatr, sosyal hizmet uzmanı ve pedagogların yapacağı görüşmelerle ve bu görüşmelerde kullanacakları çocukla görüşme için özel olarak belirlenmiş görüşme tekniklerini kullanarak gerektiğinde oyun tekniğini kullanarak çocuğun gerçek iradesini ortaya çıkarmak mümkündür. Bu şekilde yapılacak görüşmelerle hem çocuğun zarar görmemesi hem de gerçek iradesinin ortaya çıkması sağlanır.

Tüm bu etkenlerin yanı sıra bazı boşanma ve velayet davalarında özel durumların da ortaya çıktığı hatırlatılmalıdır. Bu durumların başında çocuğun ebeveynlerden bir tanesi tarafından diğer ebeveyne karşı koşullanması ve asılsız beyanlarda bulunmaya sevk edilmesi gelmektedir. Bu asılsız beyanlar cinsel istismar suçlamalarına kadar varabilmektedir. Bu tip durumların daha hassasiyetle ele alınması ve mümkün merteye ayrıntılı incelenmesi gerektiği açıktır. Bu gibi durumlarda adli tıp uzmanından görüş alınmasının yanı sıra çocuğun doğru söyleyip söylemediğinin araştırılması için deneyimli bir uzman psikologla görüşülmesi de çok önemlidir.

Sonuç

Boşanma, boşanan çiftten daha çok ortak çocuğu etkileyen bir durumdur. Ebeveynler çocukluk-ergenlik çağlarında anne ve baba olarak çocuklarına sevgi, güven, bilgi vererek ve kılavuzluk ederek onların en önemli yaşam figürleri olmaktadır. Boşanma sonrası çocuğun velayetinin kime verileceği konusu çocuğun göreceği zararın en aza indirgenmesi açısından önemlidir. Özellikle de bu konuda boşanan taraflar arasında uyum yoksa bu konu daha da önem arz etmektedir. Velayetin kimde kalacağı konusu çocuğun hem bugününü hem de yarınını birçok açıdan etkileyen bir konudur. Hakimin karar yetkisinde olan bu konuyla ilgili uzman görüşü çocuğun özellikleri açısından ihtiyaçlarını, boşanan tarafların sosyal, psikolojik, davranışsal, maddi özellikleri ile çocuğa verilecek ilgi, sevgi ve bakımı açısından değerlendirilmesini kapsamaktadır. Bu görüşlerin çocuğu yüksek yararı gözetilerek yapılması en temel prensiptir. Çocuğun korunması temeline dayanan kararlar çocuğun uğrayacağı örselenmeyi azaltacaktır. Bu süreçte çocuğun ebeveynleriyle iletişimin bozulmaması da önemli bir konudur.

Boşanmış çocukların velayetinin kimde olması gerektiği konusunda temel hareket noktası çocuğun yüksek yararının hangisinde olduğunda yatmaktadır. Bu açıdan bu konuda karar verecek hakimin

mutlaka bu konuda uzmanlaşmış başta psikolog olmak üzere hekim ve sosyal hizmet uzmanına başvurması gerekmektedir. Burada belirleyici çocuk haklarının temel prensibi olduğundan bu konuda çalışmış uzmanların görüşü çok değerlidir. Multidisipliner bir çalışma yapılması en doğru kararın verilmesi için en doğru yöntem olacaktır.

Kaynakça

- Akre L.M., (1992) "Struggling With Indeterminacy: A Call For Interdisciplinary Collaboration In Redefining the Best Interest of the Child Standard", *Marquette Law Review*, 75: 628-672.
- Akyüz E., (2000) *Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması*. Milli Eğitim Bakanlığı, Ankara.
- Ding YH, Xu X, Wang ZY, Li HR, Wang WP., (2014) "The Relation of Infant Attachment to Attachment and Cognitive and Behavioural Outcomes in Early Childhood". *Early Hum Dev.* 4;90(9):459-464.
- Eekelaar J., "The Interests of the Child and the Child's Wishes: The Role of Dynamic Self-Determinism", *International Journal of Law and the Family*, 8: 42-61, 1994
- Gemalmaz S., (2002) *Çocuk ve Genç Haklarına İlişkin Ulusüstü Belgeler*. İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul.
- Goldstein J., Freud A. & Solnit A. J. (1973) *Beyond the Best Interest of the Child*. The Free Press, Newyork.
- Hruby R, Hasto J, & Minarik P., (2011) "Attachment in Integrative Neuroscientific Perspective". *Neuro Endocrinol Lett* 32 (2): 111-120.
- Öngider N., (2013) "Boşanmanın Çocuk Üzerindeki Etkileri" *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar* 5(2):140-161.
- Polat O., (2013) *Adli Tıpta Bilirkişilik*. Seçkin yayınları, Ankara.
- Rutter M., (1995) *Clinical implications of attachment concepts: retrospect and prospect*. *J Child Psychol Psychiatry* 36(4):549-71.
- Serozan R., (2003) "Yeni Medeni Kanun'un Çocuklara (Soybağı Hukukuna ve Çocuk Haklarına) ilişkin Düzenlemesi" *Beta Yayınları*, İstanbul.
- Soyal Ş. Bodur Ş. İşeri E. Şenol S., (2005) "Bebeklik Dönemindeki Bağlanma Sürecine Genel Bir Bakış". *Klinik Psikiyatri* 8:88-99.
- Taşkın Ö. Ö., (2006) "Velayette Çocuğun Yüksek Yarar İlkesi" *Yüksek Lisans Tezi*. Eskişehir Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Danışman: Doç. Dr. Nuri Erisgin, Eskişehir.
- Türkarıslan N., (2007). "Boşanmanın Çocuklar Üzerine Olumsuz Etkileri ve Bunlarla Baş etme Yolları" *Aile ve Toplum Eğitim-Kültür ve Araştırma Dergisi*. 9-3(11) 99-108.