**Girne Aile Mahkemesinde**

 **Genel İstida: 80/2014**

**Müstedi: Burçin Pınar, Sarmaşık Sk. Yılmaz 2 Apt. K.1D.2, Doğanköy,Girne.**

 **İle**

**Müstedialeyh: Özgün Akkeleş, Orhan Barut Sk.No.26/6, Karaoğlanoğlu,Girne.**

 **Arasında.**

**Tarih:31.5.2016**

**Saat:14.40**

**Hazır: Müstedi hazır tarafından Av.Aytekin Özalkım**

 **Müstedialeyh hazır tarafından Av.Hasan Hasipoğlu adına ve şahsen Av.Çağda Pehlivan**

 **KARAR**

İlk olarak 24.9.2014 tarihinde dosyaladığı tek taraflı istida uyarınca Müstedialeyh aleyhine çift taraflı istida dosyalayabilmesi için 21.10.2014 tarihinde mahkemeden izin alan Müstedi, 22.10.2014 tarihinde Hukuk Muhakemeleri Usul Tüzüğü E.48 n.2,8 ve 9 ile 4/66 sayılı Kanun ve Fasıl 278 Evlilik Dışı Çocuklar Yasasının 2,8 ve 9’uncu maddeleri ile sair ilgili maddelerine , ilgili içtihatlara, hakkaniyet ve nısfet hukukuna istinaden dosyalamış olduğu huzurumdaki istida ile aşağıdaki şekilde talepte bulunmaktadır:

1. **Müstedialeyhin 05.09.12014 tarihinde Lefkoşa’da doğan küçük Aras ve küçük Armin’in babası(putative father) olduğuna dair bir mahkeme emri itası.**
2. **Muhterem Mahkemenin Müstedialeyh aleyhine bir emir(affiliation order) ita eyleyerek Müstedialeyhin küçük Aras ve küçük Armin’in nafakası için ve/veya her birisi için ayda 1,000 TL’den toplam 2,000 TL ve/veya Muhterem Mahkemenin uygun göreceği bir para miktarını ödemesi;**
3. **Muhterem Mahkemenin uygun göreceği herhangi bir emir;**
4. **Bu istida masraflarının Müstedialeyhe tahmili.**

İstidaya ekli yemin varakası Müstedi tarafından yapılmış olup özetle; 24.11.1977 Silifke-Türkiye doğumlu olduğunu, ilk eşinden 06.01.2011 tarihinde boşandığını, kendi kiraladığı dairede küçük Aras ve küçük Armin ile kaldığını, müstedialeyh ile ilişkisinin takriben 13.10.2012 tarihinde başladığını, o dönemde bir mağazada tezgahtar olarak çalıştığını, müstedialeyh ile hafta içi öğlen aralarında ve/veya hafta sonu tatil günlerinde olmak üzere haftada 2-3 kez buluştuklarını ve/veya görüştüklerini ve/veya cinsel birliktelik yaşadıklarını, bu ilişkilerinin ikiz olan küçük Aras ve küçük Armin’in doğduğu 2014 Eylül ayına kadar yaklaşık 2 yıl sürdüğünü, küçük Aras ve küçük Armin’in devlet makamları nezdinde kendi adına kayda geçtiklerini, doğum öncesi ve/veya hamile kaldığı dönemde müstedialeyh dışında hiç kimse ile cinsi münasebet kurmadığını, küçük Aras ve küçük Armin’in babalarının müstedialeyh olduğunu, kendinin de hatası ve/veya zaafiyeti nedeni ile bu beraberlik gerçekleşmiş olsa da küçük Aras ve küçük Armin’in menfaatlerini koruyabilmek ve kendilerine babasız damgası vurulmasını önlemek için müracaat ettiğini, bunun yanı sıra babaları olduğunu iddia ettiği müstedialeyhin nafaka vererek küçüklerin yaşamlarını sürdürmelerine yardımcı olması gerektiğini ve bunun adil olduğunu, müstedialeyhten 1,000’er TL ‘den toplam 2,000 TL nafaka talep ettiğini, mimar olan müstedialeyhin bu meblağı ödeyebilecek gelire sahip olduğunu, bu istidayı iyiniyetle yaptığını, müstedialeyh aleyhine kötüniyeti olmadığını, hasmane tehdit ve/veya şantaj yapma durumu olmadığını, tek gayesinin küçük Aras ve küçük Armin’in sosyal durumlarının ve toplum içerisindeki yerlerinin belirlenmesini sağlamak olduğunu belirterek, istidadaki gibi emir verilmesini talep etmektedir.

 25/12/2014 tarihinde, Sivil Mahkemeler Usulü Nizamları E.48 n.4’e ve sair ilgili maddelere, Fasıl 278 Evlilik Dışı Çocuklar Yasasına ve bilhassa 6. ve 8(b)maddesine, Hak ve Nısfet hukuku prensipleri ile Hukukun genel prensiplerine, doğal adalet kaidelerine ve içtihadi prensiplere istinaden dosyalanmış bulunan İtiraz İhbarnamesine ekli yemin varakası da Müstedialeyh tarafından yapılmış olup, ileri sürülen önitirazların yanı sıra özetle**,** Müstedi ile gerek 13.10.2012 tarihinde gerekse önce veya sonrasında herhangi bir ilişki yaşamadığını, maalesef bir tanışıklıkları olmakla beraber, hiçbir zaman sürekli ve/veya aralıklı ve/veya cinsel ilişki boyutunda birlikteliklerinin olmadığını, müstedinin doğurduğunu iddia ettiği çocukların kesinlikle kendisinin olamayacağını, tanıdığı dönemde hakkında (işlediği yasa dışı suçlardan ötürü) KKTC’den deport kararı olan müstedinin üniversiteli genç kızların yumurtalarını tüp bebek merkezine satmalarına aracılık ederek para kazanan bir olduğunu, zaten kendinin sağlık problemleri nedeni ile iddia edildiği gibi bir ilişkide olmalarının da mümkün olmadığını, 4 sene önce kan kanseri teşhisi konulması nedeni ile sık aralıklarla kemoterapi görmekte olduğunu, 6 aydır eski sağlığına ve gücüne kısmen kavuşmuş olmakla beraber hala Güney Kıbrıs’ta tedavisinin sürdüğünü, Ekim 2012’de ise tedavi amaçlı çok sık ilaç aldığını, ne Müstedi ne başkası ile iddia edilen anlamda ilişki yaşayabilecek güçte olmadığını, ilgili dönemde sperm sayısını azaltan ve/veya doğal yollardan çocuk sahibi olmasına engel olacak ilaçlı tedavi dolayısıyle Savaş Özyiğit Tüp Bebek Merkezinde spermlerini dondurmak zorunda kaldığını, küçüklerin kimin adına kayıtlı olduğu hususunda hiçbir fikri olmadığını, Müstediyi evine tadilat ve/veya boya işleri yapmak amacı ile gidiş gelişlerinde tanıdığını, ilişkilerinin hiçbir zaman boyut değiştirmediğini, bu istida gündeme geldikten sonra yaptığı araştırmada kendisinden başka birisi ile birliktelik yaşamadığını iddia eden Müstedinin hamile kaldığı dönemden 6 ay öncesinde ve/veya kendi ile ilişkisinin başladığını iddia ettiği Ekim 2012 sonrasında Savaş Özyiğit Tüp Bebek merkezinde başka bir kişiden hamile kaldığını ancak dış gebelik sebebi ile bu çocukları düşürdüğünü tesbit ettiğini, kendisi ile ilişkiye girmeyen Müstedinin kendisinden doğal yollardan hamile kalmasının mümkün olmadığını, müstedinin kendi rıza ve sorumluluğu ile dünyaya getirdiği ikizleri kullanarak KKTC’de kalabilmenin yollarını aradığını, babasız damgasını vurulacağını bile bile evlilik dışı çocuk dünyaya getiren müstedinin çocukların haklarını arar gibi görünerek ayda 2,000 TL talep ettiğini, çocukların babası olduğunu iddia ederek Müstedinin kendine iftira attığını ve/veya kendisini zan altında bıraktığını, kötüniyetli davranan Müstedinin kendine de sevdiklerine de rahatsızlık verdiğini, çocukların babası olduğu bir an için kabul edilse dahi ayda 2,000 TL ödeyebilecek gücü olmadığını, kendisinin ve ailesinin 4 yıldır kemoterapi tedavisi için çok para harcadığını ve ayda 2,000 Tl ödeyebilecek gelire sahip olmadığını, gerek müstediyi tanıdığı dönemde gerekse sonra yaptığı araştırmalar göre müstedinin birden çok kişi ile aynı dönede cinsel birliktelik yaşayabilen ve/veya ahlaki değerlere önem vermeyen ve/veya Türk örf ve adetlerine inanmayan birisi olduğunu, asıl amacı KKTC’de kalarak yasadışı işlerini yürütmek ve haksızca kendisinden nafaka alarak rahat bir yaşam sürüp çocuklarına ve kendine haksız çıkar sağlamak olan Müstedinin arkadaşlık dahi edilmemesi gereken bir kişi olduğunu iddia ile Müstedinin istidasının iptalini talep etmektedir.

 İstida dinlenmiştir.

İstidanın dinlenmesi esnasında Müstedi kendisi şahadet vermesinin yanı sıra 6 tanık çağırıp dinletmiş, Müstedialeyh ise kendisi şahadet vermesinin yanı sıra 4 tanık çağırıp dinletmiştir.

Duruşma esnasında toplam 11 adet de emare mahkemeye ibraz edilmiştir.

Bilahare taraf Avukatları mahkemeye hitapta bulunmuşlardır.

İstida, İtiraz ihbarnamesi, ekli yemin varakaları, sunulan şahadet ve emeraler, yasal durum ışığında tarafımdan tetkik ve tezekkür edilmiştir.

**Fasıl 278 Evlilik Dışı Çocuklar Yasası**nın **‘Evlilik Dışı Çocuk İçin Bakım ve Eğitim Masrafları Emri**’ başlıklı Üçüncü Kısmında yer alan **‘Evlilik** **dışı çocuğun bakım ve eğitim emri için istida ve celpname**’ yan başlıklı 8. ve ‘**Evlilik dışı çocuğun bakım masraflarını ödeme emri v.s. verilmesi’** yan başlıklı 9. maddeleri aynen şöyledir:

|  |  |
| --- | --- |
| **Evlilik dışı çocuğun bakım ve eğitim emri için istida ve celpname** | ***8. Herhangi bir Mahkeme Tüzüğüne bağlı kalınması koşuluyla :******(a)(i) Evlilik dışı bir çocuğun annesi çocuğun doğmasından önce herhangi bir zaman veya doğmasından sonraki beş yıl içinde herhangi bir zaman; veya******(ii) Anne ölü olduğunda, çocuğu gözetiminde bulunduran kişi veya çocuk devlet bütçesine bir yükümlülük teşkil ettiğinde bir sosyal hizmetler memuru, çocuğun doğumundan sonraki beş yıl içinde herhangi bir zaman, çocuğun bakım masraflarının ödenmesi için bir emir verilmesi istemiyle Mahkemeye istida yapabilir.*** |
|  |  ***Ancak, böyle bir anne, evli bir kadın olduğunda, böyle bir istida yapamaz; meğer ki çocuk anne rahmine düştüğü zaman ve o zamandan bu yana kocasından ayrı yaşamakta olsun ;*** |
|  | ***(b) Mahkeme, baba olduğu iddia edilen kişinin cevap vermesi gereken ve ilk bakışta haklı görünen bir dava bulunduğundan tatmin olursa, Mahkemede ispatı vücut etmesi için bir celpname ısdar eder ve isbatı vücud etme tarihini celpnamede saptayarak celpnamenin ona tebliğ edilmesini sağlar. Ancak Mahkeme,çocuğun babası olduğu iddia edilen kişinin aslında ve gerçekte o çocuğun babası olmadığına veya istidanın iyi niyetle yapılmadığına ve gözdağı veya şantaj amacıyla yapıldığına inanmak için makul bir sebep bulunduğundan tatmin olursa, bir celpname ısdar etmeyi reddeder.*** |
| **Evlilik dışı çocuğun bakım masraflarını ödeme emri v.s. verilmesi** | **9. (1) *Herhangi bir Mahkeme tüzüğüne bağlı kalınması koşuluyla, celpnamede saptanan tarihte, Mahkeme davayı dinlemeye başlar ve şahadet üzerine, baba olduğu iddia edilen kişinin gerçekten çocuğun babası olduğundan tatmin olursa, o kişiyi çocuğun varsayılan babası olarak hükmeder ve koymayı uygun göreceği kayıt ve koşullara bağlı olarak çocuk için bakım masraflarının ödenmesine emir verir.*** ***Ancak, çocuğun, babalığı konusunda baba olduğu iddia edilen kişiyi ima ve işar eden şahadet mevcut olmadıkça ve bu şahadet esasa ilişkin bir konuda teyit edilmedikçe, Mahkeme baba olduğu iddia edilen kişiyi çocuğun varsayılan babası olarak hükmetmez.*** |
|  | ***(2) Baba olduğu iddia edilen kişi, (3) fıkrada belirtilen, ana rahmine düşme ihtimali olan süre içinde herhangi bir zaman, başka hiçbir erkek bulunmaksızın ana ile birlikte yaşamışsa, çocuğun babası sayılır; meğer ananın böyle bir birlikte yaşama sonucu çocuğa hamile kalmasının mümkün olmadığı kanıtlansın.******(3) Yukarıdaki (2).fıkrada belirtilen muhtemel hamile kalma süresi, çocuğun doğumundan önceki, her ikisi dahil, yüz seksen birinci gün ile üç yüz ikinci gün arasındaki süredir.****Ayni maddelerin orijinal İngilizce metni* ***Cap 278****’de ‘****Affiliation****’ başlıklı yine 3.kısımda ve ‘****Application and summons for an affiliation order****’ ve ‘****Making of affiliation order, etc****.’ yan başlığı ile yer almakta olup aynen şöyledir:****8. Subject to any Rules of Court-*** ***(a) (i) the mother of an illegitimate child, at any time before the birth of the child or at any time with five years from such birth; or***  ***(ii) when the mother is dead the person having the custody of the child, or where the child is a charge on public funds a welfare officer, at any time within five years from the birth of the child,*** ***may apply to the Court for an affiliation order :*** ***Provided that, where such mother is a married woman, no such application shall be made by her, unless at the time of the conception of the child and since that time she was apart from her husband;*** ***(b) if the Court is satisfied that there is a prima facie case for the alleged father to answer, the Court shall issue a summons to him to appear before the Court on a date fixed in the summons and shall cause such summons to be served on him:***  ***Provided that the Court shall refuse to issue a summons if satisfied that there is reasonable cause to believe that the person alleged to be the father of the child is not in truth and in fact the father of such child or that such application is not made bona fide but made for the purpose of intimidation or extortion.*** ***9. (1) Subject to any Rules of Court, on the date fixed in the summons, the Court shall proceed to hear the case and, if satisfied upon the evidence that the alleged father is in truth and in fact the father of the child, the Court shall adjudge him to be the putarive father of the child and make an affiliation order subject to such terms and conditions as the Court may deem fit to impose:*** ***Provided that the Court shall not adjudge the alleged father to be the putative father of the child unless there is evidence as to the paternity of the child implicating the alleged father and such evidence is corroborated in a material particular.*** ***(2) The alleged father shall be deemed to be the father of the child if he has co-habited with the mother, to the exclusion of all other male persons, at any time during the period of possible conception specified in subsection (3), unless it is made to appear that it is impossible that the mother has conceived the child in consequence of such co-habitation.*** ***(3) The period of possible conception mentioned in subsection (2) is the period between the one hundred and eighty-first day and the three hundred and second day, both inclusive, before the birth of the child.*** |
|  |  |
|  |  |
|  |  |

Huzurumdaki şahadeti değerlendirmeye geçmezden evvel ilk olarak Müstedialeyh tarafından dosyalanan itiraz ihbarnamesine ekli yemin varakasında ileri sürülen önitirazlar değerlendirildiği zaman;

Müstedialeyh itiraznameye ekli yemin varakasında önitiraz olarak, ünvanın hatalı ve/veya eksik olduğunu çünkü istidanın Müstedinin değil küçük Aras ve küçük Armin’in menfaatleri ve/veya soydanlıklarının düzeltilmesi ile ilgili olduğunu, dolayısıyle müstedinin küçüklerin tabi vasisi ve/veya en yakın arkadaşı ve/veya annesi sıfatıyle hareket ettiği nedeni ile bunun ünvanda belirtilmesi gerektiğini, bu önitirazına halel gelmeksizin devamla Fasıl 278’in hiçbir maddesinin müstediye soydanlığın düzeltilmesi için istida ile mahkemeye başvurma hakkı vermediğini, 6(2) uyarınca sadece baba tarafından yapılabilecek müracaatlarda emir verilmesinin de 6(3)’de öngörülen şartlara tabi olduğunu, Müstedinin nafakaya ilişkin taleplerinin de geçersiz ve/veya pramature olduğunu, öncelikle soydanlığın düzeltilmesi yönünde emir alınması ve sonra evlilik dışı çocukların bakım ve masraflarının talep edilmesi gerektiğini, yasanın soydanlığın düzeltilmesi konusunda anneyi yetkili kılmazken, bakım ve eğitim masrafları hususunda yetkili kıldığını, istidanın (A) paragrafının Hukuk Usulü Nizamları bakımından da dayanaksız olduğunu, herhalukarda Fasıl 278 8(b) uyarınca evlilik dışı çocuklar için nafaka talebinin istida ile değil ancak dava ile olabileceğini, istidanın yasal ve usul kuralları bakımından dayanaksız olduğunu ileri sürerek istidanın masraflarla red ve iptal edilmesini talep etmektedir.

Belirtmek isterim ki, itiraz ihbarnamesine ekli yemin varakasında Müstedialeyh yukarıya aktarıldığı üzere birden çok önitiraz ileri sürülmekle beraber, Müstedialeyh Avukatı hitabı esnasında bu önitirazların sadece bir tanesi üzerinde durmuş olup, diğer önitirazlara hiç değinmemiş ve bu önitirazlarla ilgili olarak ısrarlı olmamıştır.

Müstedialeyh Avukatı tarafından üzerinde durulan önitiraz ise, küçüklerin menfaatini ilgilendiren bu istidada Müstedinin küçüklerin vasisi ve/veya en yakın arkadaşı ve/veya anneleri sıfatı ile hareket ettiği ve bunun da ünvanda belirtilmesi gerektiği, bu nedenle ünvanın hatalı olması nedeni ile istidanın daha ileriye götürülmeden iptal edilmesine ilişkindir.

Yukarıda aktarılan yasanın 8.maddesine bakıldığı zaman, ***8(a)(ii)***de düzenlenen annenin ölü olması ve Sosyal Hizmetler Memurunun müracaat edebileceği belirtilen haller dışında, yasanın ***8(a)(i)*** maddesi uyarınca, çocuğun bakım masraflarının ödenmesi için emir verilmesi amacı ile mahkemeye müracaatın, ‘çocuğun doğmasından önce herhangi bir zaman’ veya ‘çocuğun doğmasından sonraki beş yıl içinde’ ‘***evlilik dışı çocuğun annesi***’ tarafından yapılabileceğinin belirtildiği, ‘annenin evli bir kadın’ olması halinde ise yine konu maddede belirtilen hal dışında böyle bir müracaatın yapılamayacağının düzenlendiği görülmektedir.

Müstedialeyh Avukatının hitabı esnasında bu yöndeki iddiasına dayanak teşkil etmesi amacı ile atıfta bulunduğu **D. 5/2015 Yargıtay/Aile 3/2014** sayılı karara bakıldığı zaman; ilgili meselede taraflar arasında ihtilaf konusu yapılmadığından mahkeme tarafından bu yönde herhangi bir değerlendirme yapılmış olmamakla beraber, Müstedialeyh Avukatı tarafından belirtilenden farklı olarak konu meselede de mahcur olan ve baba olduğu iddia edilen kişi aleyhine vasisi vasıtasıyle müracaatta bulunan müstedinin, ‘evlilik dışı çocuğun annesi’ olduğu görülmektedir.

İtiraznameye ekli yemin varakasında bir yandan belirtilen yönde önitirazda bulunan Müstedialeyhin, önitirazlarına devamla bakım ve eğitim masrafları konusunda yasanın anneyi yetkili kılındığını söylemekle bu konuda kendi içerisinde tutarlı bir iddiada bulunmadığının görüldüğünü da ayrıca ifade etmek isterim.

Belirtilenler ışığında, evlilik dışı olan küçüklerin anneleri Müstedi tarafından dosyalanan huzurumdaki bu istidanın ünvanında herhangi bir eksiklik bulunmadığı sonucuna vardığımdan, Müstedialeyhin bu yöndeki önitirazını reddederim.

Huzurumdaki meselede, istida uyarınca Müstedialeyhin babaları olduğuna dair mahkeme emri talep edilen küçük Aras ve küçük Armin’in ikiz olup, evlilik dışı doğduklarının, annelerinin Müstedi olduğunun ve doğum tarihlerinin 2014 yılı Eylül ayı içerisinde olduğunun, sunulan şahadet ışığında taraflar arasında ihtilaf konusu olmadığı anlaşılmakla beraber, küçüklerin doğum tarihlerinin ve nüfüs kütüğündeki kayıtlarının görülebilmesi amacı ile duruşma esnasında mahkemeye herhangi bir emare(doğum kayıt belgesi)veya şahadetin getirilmemiş olduğunu belirtmek isterim.

**Yukarıda aktarılan Fasıl 278 Evlilik Dışı çocuklar Yasası**nın **9(1) maddesi**, mahkemeye gayrı meşru bir çocuğa babası tarafından nafaka verilmesi için nafaka ödeme emri(affiliation order) verme yetkisi vermektedir.

Yasanın 2. maddesinde;

‘‘**Evlilik dışı çocuk için bakım ve eğitim masrafları ödeme emri’**, bu Yasa uyarınca Mahkemece yapılan ve evlilik dışı bir çocuğun varsayılan babasının çocuğun bakım ve eğitimi için para ödemesini ve içinde direktif verilecek biçimde çocukla ilgili olarak başka ödemeler yapmasını gerektiren emri anlatır’ olarak tanımlarken,

‘‘**Evlilik dışı çocuğun var sayılan babası’**, evlilik dışı bir çocuk ile ilgili olarak Mahkemece çocuğun babası olduğuna karar verilen kişiyi anlatır’ şeklinde tanımlamaktadır.

Bu tanımların orjinal İngilizce şekli ise şöyledir:

‘**Afilliation order’** means an order made by the Court under the provisions of this Law whereby the putative father of an illegitimate child is required to pay sums of money towards the maintaince and education of the child and to make such other payments in connection with the child as may be directed by the order’

‘**Putative father**’means, in relation to an illegitimate child, a person adjudged by the Court to be the father of the child**’**

***D.3/88 Yargıtay/Aile Hukuku 6/88 sayılı kararda atıfta bulunulan Yargıtay/Aile Hukuk 1/78***’de Yüksek Mahkeme tarafından ‘***affiliation order’*** ile ilgili olarak ise şöyle denilmektedir:

‘***Affiliation order`in tarifine bakıldığında nafaka emri anlamına geldiği açıktır. Ancak Yasanın 9 (1) maddesine bakıldığında nafaka emri verilmezden önce Mahkemenin aleyhine nafaka emri verilmesi istenen şahsın gayri meşru doğan çocuğun hakıkaten babası olduğuna tatmin olması gerekir. Mahkeme aleyhine nafaka emri verilmesi istenen şahsın gayri meşru çocuğun hakikaten babası olduğuna kanaat getirdikten sonra bu gibi şahsın gayri meşru çocuğun babası olduğuna (putative father) hükmeder ve uygun gördüğü koşullar tahtında, çocuk için nafaka ödemesıne emir verir. 9. maddenin (1.) fıkrasının hükmüne göre Mahkemenin esas yetkisi gayri meşru olan çocuğun babasının gayrı meşru çocuğa nafaka ödemesi ıçin emir vermektir. Çocuğun hakikaten babası olduğu hususunda verdiği hüküm ancak nafaka emrinin verilebilmesi için gerekli bir önlemdir. Yasa tahtında Mahkemenin nafaka emri vermeden gayri meşru bir çocuğun babasının kim olduğu hususunda hüküm vermesine olanak yoktur. Daha önce belirttiğimiz gibi Mahkemenin yetkisi sadece nafaka emri vermektir.’***

Mahkemenin gayrı meşru çocuğa babanın nafaka vermesini emredebilmesi için ise, babası olduğu iddia edilen şahsın, gayrı meşru çocuğun babası olduğunun müracaatta bulunan tarafından ısbat edilmesi gerekmektedir.

Yasanın **9(1)(2)** maddesi uyarınca**,** çocuğun, babalığı konusunda baba olduğu iddia edilen kişiyi ima ve işar eden şahadet mevcut olmadıkça ve bu şahadet esasa ilişkin bir konuda teyit edilmedikçe, Mahkeme baba olduğu iddia edilen kişiyi çocuğun varsayılan babası olarak hükmetmez.

Yasanın **9(2)** maddesi uyarınca ise,baba olduğu iddia edilen kişi, (3) fıkrada belirtilen ana rahmine düşme ihtimali olan süre içinde(ki bu süre çocuğun doğumundan önceki, her ikisi dahil, yüz seksen birinci gün ile üç yüz ikinci gün arasındaki süredir) başka hiçbir erkek bulunmaksızın ana ile birlikte yaşamışsa, çocuğun babası sayılır; meğer ananın böyle bir birlikte yaşama sonucu çocuğa hamile kalmasının mümkün olmadığı kanıtlansın.

***Halsbury’s Laws of England, volume 3,page 120,paragraph* 184**’de bu meselelerde sunulacak şahadet ile ilgili olarak şöyle denmektedir***:***

***‘Evidence of mother. The evidence of the mother as to the paternity of the child is esential and must be heard notwithstanding any consent or admission on the part of the defendant. Her evidence as to paternity must always be corroborated in some material particular. What ise required by way of corroboration is independent testimony which may be direct or circumstantial conforming is some material particular that part of the evidence of the mother which implicates the defendant. It is not suffecient that such evidence should show possibility. Where, however, there is evidence that over a long period(including the time of conception) the defendant associated with the complainant on terms of affection in their spare time and there is no evidence that the complainant associated with other men, the court may treat such evidence as evidence of corroboration..................................................................................................’***

Yukarıda belirtilen prensipler doğrultusunda sunulan şahadeti değerlendirmeye geçmezden evvel bir hususa değinmek isterim. Şöyle ki; huzurumdaki istidanın dinlenmesine başlanmazdan evvel taraf Avukatlarının gerek müstedinin gerekse Müstedialeyhin DNA testi yapılması hususunda hemfikir oldukları yönünde beyanda bulunmaları sonrası, bu yönde girişimde bulunabilmeleri amacı ile taraflara mahkeme tarafından yeterli süre verilmiş olmakla birlikte, Müstedialeyhin bilahare test yaptırmaktan vazgeçmesi nedeni ile bu yönde herhangi bir tesbit yapılması mümkün olmamıştır.

Bu durumda ise, daha sağlıklı bir neticeye varılabilmesi için tanık ifadelerinin tıbbi delillerle birlikte değerlendirilmesi imkanı ortadan kalkmış bulunmaktadır.

Müstedialeyhi istintakı esnasında Müstedialeyhe çocuklar kendinden olduğu ve korktuğu için DNA testi yaptırmaktan vazgeçtiği yönünde iddiada bulunduğu görülen Müstedi Avukatı hitabı esnasında da bu hususa değinerek DNA testi yapılmamasının Müstedialeyhin aleyhine alınması gerektiğini ima etmiştir.

Yüksek Mahkemenin **D.5/15 Yargıtay/Aile 3/2014** sayılı davada, alt mahkemenin Fasıl 278 tahtında dosyalanan müracaat ile ilgili olarak DNA testi yapılması yönündeki emrini iptal eden kararı göz önünde tutulduğunda, her ne kadar da 1/98 sayılı Aile Yasasına bu karar tarihinden sonraki bir tarihte yapılan tadilatla (madde 40(5)) nesebin reddi davasında bir tarafın mahkemenin uygun ve adil gördüğü araştırma ve incelemeye rıza göstermemesi halinde mahkemenin bundan beklenen sonucu rıza göstermeyen taraf aleyhine doğmuş sayabileceği yönünde mahkemeye yetki verilmiş olsa da, Fasıl 278’de bu yönde herhangi bir tadilata gidilmeksizin ve huzurumdaki istidanın dosyalandığı tarihte yürürlükte olmayan bu kanun hükmü gereği DNA testi yaptırmaktan vazgeçmesini Müstedialeyhin aleyhine değerlendirmenin mümkün olamayacağı kanaatindeyim.

Huzurumdaki şahadete değerlendirildiği zaman ise;

Müstedi, sunmuş olduğu şahadetinde, Müstedialeyhin uzun süre birlikte olduğu erkek arkadaşı olduğunu, Müstedialeyhten Aras ve Armin isimli iki çocuğu bulunduğunu, doğuma gireceği güne kadar yanında olan Müstedialeyhin doğuma gelmediği gibi sonrasında da gelmediğini, bu nedenle bu istidayı dosyaladığını, ilişkilerinin 2012 yılı 13 Ekim’de başladığını, karı-koca ilişkisi gibi bir birliktelikleri olduğunu, işlerine göre bazen daha sık bazen daha az olmakla beraber haftada 2-3 kez buluştuklarını, Müstedialeyh hayatında olduğu sürece başka herhangi bir ilişki yaşamadığını, şu an dahi hayatında birisinin olmadığını, çocuklarının babasız büyümesini istemediğini, kendinin sarf ettiği gibi müstedialeyhin de çocukların geleceği için çaba sarf etmesini istediğini, her bir çocuk için ayda 1,000 TL’ye ihtiyacı olduğunu, Müstedialeyhin mimar olduğunu, ilişkilerine kendi ailesi ile müstedialeyhin ailesinin yanı sıra çevredeki insanların da şahit olduğunu, ayda 2 gece dışarıya çıkmaması halinde Müstedialeyhin talep ettiği nafakayı ödeyebilecek güce sahip olduğunu söylemiş, istintakında ise, daha önce yaptığı ve 2.5 yıl kadar süren ilk evliliğinden eşinin sağlık problemleri olduğu nedeni ile herhangi bir çocuğu olmadığını, Müstedialeyh ile kendi evinde veya onun evinde buluştuklarını, Müstedialeyhin tüm gece kaldığını, o dönem evde bir arkadaşı ile kaldığını, arkadaşı varken de yokken de müstedialeyhin geldiğini, o geldiğinde arkadaşının evden çıktığını, şu anda ise yalnız yaşadığını, küçükleri Etik Hastahanesinde doğurduğunu, doğumu Dr.Mustafa Sakallı’nın gerçekleştirdiğini ve hamileliği süresince de hep bu doktora gittiğini, müstedialeyhin kazancını bilmediğini ancak işinde gücünde olan bir kimse olduğunu iddia ile müstedialeyh ile birlikte oldukları dönemde Özyiğit tüp bebek merkezinde düşük yaptığını, bu çocuklara hamile kalmak için de tüp bebek merkezine başvurduğunu ve geliri olduğunu bildiği Müstedialeyhe karşı bir senaryo yaparak vatandaşlık elde edeyim düşüncesi ile hareket ettiği yönündeki iddiaları reddetmiş, çocukların müstediaeleyh ile yaşadıkları doğal birliktelikten olduğunu iddia etmiştir.

Müstedialeyh ise şahadetinde, Müstedi ile Borusan’da çalışırken tanışıp sıradan 2 insanın olduğu gibi arkadaş olduklarını, cinsel bir ilişkilerinin olmadığını, Müstedinin evinde boya işi olduğunu ve kendisinden rica etmesi üzerine gidip baktığını, mimar olduğunu ve ailesinin inşaat şirketi olduğunu, işi yapması için Müstediyi birisi ile tanıştırdığını, bu amaçla Müstedinin evine gittiğinin doğru olduğunu, küçük Aras ve Armin’nin babaları olduğunun ise doğru olmadığını, Müstedinin hamile olduğunu ilk başkasından sonra Müstediden duyduğunu, Müstedinin kendisine ben hamileyim çocuğumuz oluyor dediğini, şok olduğunu, daha önce aleyhinde deport kararı alınan Müstedinin bu müracaatının para koparmak veya başka emeller güden bir komplo olduğunu, Müstediyi tanımadan önce kendisine lösemi teşhisi konulduğunu, rum tarafında tedavi gördüğünü, şu anda ise kontrol altında olduğunu, Müstedi ile arkadaşlık yaptıkları dönemde bulaşabileceği herhangi bir hastalığın tedavisi için büyük sıkıntılar doğurabileceğini, dolayısıyle cinsel ilişkiye girmelerinin mümkün olmadığını, Müstedinin kendinden ve mahkemeden özür dileme zamanının geldiğini, talep edilen 1,000’er TL nafakayı da ödeyebilecek mali güce haiz olmadığını, piyasa durumu nedeni ile şirketin aktif olmadığı gibi, hastalık nedeni ile sıkıntılar yaşadıklarını söylemiş, istintakında ise, tedavisine 2010 yılı 2 Ağustos’ta başladığını, Beşiktaş maçı için Türkiye’ye gittiğinin doğru olduğunu ama maddi gücü olduğu için değil yeğeni sayesinde olduğunu, 2015 yılı Kasım ayında ABD’ye gittiğinin de doğru olduğunu ancak tedavi için gittiğini, Müstedi ile tanıştıktan sonra 3-5 kez telefonda görüştüklerini, Müstedinin iddiasının aksine 6 ayda 2 kez oturup kahve çay içtiklerini, rahatsızlık geçiren insanların psikolojikman çöktüğünü, herkesi arkadaş zannedip yakın hissettiği kişilerle sohbet ettiğini, bunun dışında bir ilişkileri olmadığını söyleyerek, cinsel ilişki yaşadıkları ve küçük Aras ile Armin’nin babaları olduğu yönündeki iddiaları reddetmiştir.

Yukarıda özetlenen Müstedinin şahadetinden görülebileceği üzere 13 Ekim 2012 tarihinden itibaren Müstedialeyh ile birlikte karı koca ilişkisine benzer bir ilişkileri olduğunu iddia eden Müstedi, müstedialeyh ile birlikte oldukları dönem ve dolayısıyle çocukların ana rahmine düşme ihtimali olan süre içerisinde ve halen başka herhangi birisi ile birlikteliğinin olmadığını iddia etmektedir.

Müstedinin bu yöndeki şahadetini desteklemek amacı ile çağrıldığı anlaşılan ve Müstedinin ev arkadaşı olduğunu ifade eden tanık no.5 Yağmur Üstün de şahadetinde, Müstediyi 2012 yılından beridir tanıdığını ve tanıdığı günden çocukların doğumuna kadar olan sürede Müstedinin hayatında Müstedialeyhten başka birisinin olmadığını, olsa idi görecek olduğunu sonuçta Müstedi ile aynı evde yaşadıklarını söylemiştir.

Bu aşamada vurgulamak isterim ki, Müstedi şahadetinde Müstedialeyh ile birlikte olduklarını ve Müstedialeyhin eve gidip geldiğini iddia ettiği dönem içerisinde bir ev arkadaşının olduğundan söz etmiş olmakla birlikte bu ev arkadaşının kim olduğu hakkında herhangi bir isim mahkemede ziktretmemiştir.Ve yine Müstedialeyh Avukatı tarafından müstedinin ev arkadaşı olduğunu iddia eden tanık no.5’e aksi yönde iddiada bulunulmasına karşın Müstedinin ilgili dönemde ev arkadaşının tanık no.5 olduğu yönünde Müstedi tarafından herhangi bir şahadet de huzuruma getirilmemiştir.

Dahası,Müstedinin şahadetinde ısrarla doğumdan sonra 3 kişi olduklarından ve evde bir başka arkadaşına yer olmadığından doğum sonrası çocuklarla birlikte yalnız yaşadığını söylemesine karşın, tanık no. 5’in ise istintakı esnasında ısrarla halen Müstedi ile ev arkadaşı olduklarını ifade ettiği görülmektedir. Çocukların doğumu sonrasına ilişkin olması nedeni ile Müstedi ile tanık no.5’in şahadetleri arasındaki bu çelişkinin meselenin esasına ilişkin olmadığı kabul edilse bile yine de tarafların halen ev arkadaşı olup olmadıkları konusunda dahi birbirinden farklı şahadet sunmalarının şahadetlerine temkinli bakılmasını gerektirdiği kanaatindeyim.

Bir başka ifade ile, Müstedi ile tanık no.5’in huzurumdaki şahadetleri bir bütün olarak değerlendirildiği zaman, bu meselede esasa ilişkin olan Müstedinin 13 Ekim 2012 tarihinden itibaren doğum yaptığı zamana kadar ve dolayısıyle çocukların ana rahmine düşme ihtimali olan süre içerisinde Müstedialeyh ile birlikte olduğu ve Müstedialeyh dışında Müstedinin hayatında başka biri olmadığı yönündeki şahadetinin tek başına tanık no.5’in şahadeti ile teyit edildiğini söylemek mümkün değildir.

Müstedinin Müstedialeyh ile arkadaşlık yaptığı dönem içerisinde hayatında başka birinin bulunmadığı yönündeki şahadetini teyit edecek nitelikte başka herhangi bir şahadet ise huzurumda bulunmamaktadır.

Diğer yandan Müstedialeyh tanığı no.1 kadın doğum uzmanı ve tüp bebek doktoru Halil İbrahim Tekin, mahkeme huzurundaki şahadetinde mahkemede hazır olan Müstediyi tanıdığını, Müstedinin hastaları arasında olduğunu, hastahane kayıtlarına göre hastahaneye 4.10.2013 tarihinde başvuran Müstediye sorularak şahsen kendileri tarafından doldurulan ve hastanın gerekli olan bilgilerini içeren **Emare 5** olarak ibraz edilen forma göre, Müstedinin 2012 yılında çocuk sahibi olmak için Dr.Savaş Özyiğit’e müracaat ettiğinin ancak tutmaması üzerine Müstediye tüp bebek tedavisine başlandığını, bunun ise dış gebelik ile neticelendiğini, tekrar 2013’de yapılan tüp bebek tedavisi neticesinde de yeniden dış gebelik yaşanması nedeni ile gebeliğin sonlandırıldığının görüldüğünü söylemiş, devamla bunların hastanın beyanı olduğunu ve yapılan beyanları araştırmadıklarını açıklıkla ifade etmiş, Müstedi Avukatının bu formun sonradan doldurulduğu yönündeki iddiayı ise kriminal değil doktor bir kişi olduğu şeklinde yanıtlamıştır.

Müstedialeyh tanıkları embriolog Önder Çoban(tanık no.2) ve Ali Kızılkanat(tanık no.3) de şahadetlerinde, Müstediyi bildiklerini söylerken, tanık no.2 Önder Çoban devamla, mahkemeye ibraz edilen **emare 8** ‘Açıklama ve geçmiş hastalıklar formu’nun uygulanacak işlem açısından karşılaşılabilecek sorunlara karşı doldurulan bir forum olduğunu, bunun hem Müstedi hem de klinik direktörü tarafından imzalandığını, bu forma göre Müstedinin bu formun doldurulduğu 4.10.2013 tarihi öncesinde son olarak tüp bebek-dış gebelik tedavisi gördüğünün görüldüğünü söylemiş, istintakında ise, bu formun kendi önünde değil doktorun önünde doldurulduğunu açıklıkla teslim etmiştir.

Müstedialeyh tarafından şahadete çağrılan bu kişiler ne Müstedi ne Müstedialeyh ile yakınlığı bulunmayan teknik kişiler olup, Müstediye uygulanan işlemler hakkında akıcı bir şekilde ve sarsılmadan şahadet sunmuşlardır. Müstedialeyh tarafından çağrılan her 3 tanık da hastahaneye başvuran Müstediyi hatırladıkları yönünde uyum içerisinde şahadet vermişlerdir.

Mahkeme üzerinde olumlu izlenim bırakan bu tanıklardan tanık no.1 ve tanık no.2’nin şahadetleri uyarınca müracaatçı tarafından verilen bilgiler ışığında doldurulan emare 6 ve 8 formlara göre Müstedinin beyanının Müstedinin en son 2013 yılında dış gebelik geçirmiş olduğu yönünde olduğu görülmektedir.

Müstedi ise, gerek itiraznameye ekli yemin varakasında yer alan gerekse Müstedialeyh Avukatı tarafından istintakı esnasında bu yönde tarafına yapılan iddiayı reddetmekle yetinmiş olup, Müstedialeyhin bu yöndeki iddiasını çürütmek amacı ile başka herhangi bir tanık çağırma yönüne gitmemiştir.

2013 yılında dış gebelik geçirmesi Eylül 2014’de doğum yaptığını belirten Müstedinin Müstedialeyhten hamile kalamayacağını göstermemekle beraber, Müstedinin yasanın 9(2) maddesi uyarınca müstedialeyhin çocukların babası sayılmasını gerektirecek şekilde muhtemel hamile kalma süresi içerisinde başka hiç bir erkek bulunmaksızın Müstedialeyh ile birlikte yaşadıkları yönündeki iddiasına itibar edilmemesi gerektiğini ortaya koymaktadır inancındayım..

Huzurumdaki şahadet ışığında istida konusu küçüklerin babalarının Müstedialeyh olduğunun Müstedi tarafından ortaya konulup konulamadığına bakıldığı zaman ise;

Öncelikle belirtmek isterim ki, itiraznameye ekli yemin varakasında takriben 4 sene önce kan kanseri teşhisi konulmuş olması nedeni ile görmüş olduğu tedavi amaçlı aldığı ilaçlar nedeni ile Müstedi ile iddia ettiği anlamda ilişki yaşayabilecek bir güçte olmadığını iddia eden Müstedialeyh, şahadetinde ise, Müstedi ile arkadaşlık ettikleri dönemde tedavisinin tamamlanmış olup kontrol sürecinde bulunduğunu, bu süreçte ise partnerden alınabilecek herhangi bir virüsün kendisi içi ciddi sıkıntılar doğuracağından Müstedinin iddia ettiği tarihlerde Müstedi ile iddia edildiği gibi bir ilişkiye girmesinin sağlık durumu nedeni ile mümkün olmadığını söylemiştir.

Müstedi şahadetinde Müstedialeyhin daha önce kanser tedavisi gördüğünün Müstedialeyh tarafından kendisine söylediğini kabul etmekle beraber, bunun birlikte oldukları dönemden önce olduğunu, birlikte oldukları dönemde ise Müstedialeyhin iddia edilenin aksine gayet sağlıklı olup, cinsel ilişkiye girme açısından sıkıntılı bir durumunun var olmadığını iddia etmiştir.

Buna karşın Müstedialeyh geçirmiş olduğu rahatsızlığı nedeni ile Müstedinin iddia ettiği dönemlerde cinsel ilişkide bulunmasının sağlığı açısından ciddi sıkıntılar yaratacağı yönündeki iddiasını ortaya koymak adına herhangi bir tanık çağırmamış ve neden çağırmadığı hakkında herhangi bir izahatta da bulunmamıştır. Bu durumda Müstedialeyhin bu yöndeki iddialarına herhangi bir değer vermediğimi belirtmek isterim.

Müstedi tarafından sunulan şahadete bakıldığı zaman;

Müstedi tanığı no.3 Deniz Cılbak, Müstediyi kız kardeşinin kiracısı olması ve Müstedinin kaldığı apartmanın yan taraftaki müstakil evde kaldığı için tanıdığını, Müstedialeyhi ise teyzesi ile bir dönem aynı yerde çalıştıkları için bildiğini, Müstedialeyhin Müstedinin evine girdiğini hiç görmemekle beraber, Müstedialeyhin arabasını devamlı apartmanın önünde gördüğünü söylemiştir.

Sunmuş olduğu şahadetten Müstedi ile Müstedialeyh arasındaki münasebet hakkında herhangi bir bilgisi bulunmadığı görülen bu tanık, istintakı esnasında, gördüğünü ve plakasını bilmediğini ancak siyah bir jeep olduğunu belirttiği Müstedialeyhe ait olduğunu iddia ettiği aracın Müstedialeyhe ait olduğunu ise Müstediden duyması nedeni ile bildiğini açıklıkla teslim etmiştir. Bu safhada Müstedialeyhe istintakı esnasında kullanmakta olduğu aracının siyah bir jeep olduğu yönünde herhangi bir iddiada bulunulmadığını da ayrıca belirtirim.

Müstedi tanığı no. 4 Nermin Geliyor, Müstedi ile aynı apartman katında karşı komşu olduklarını, Müstedialeyhi Müstedinin evine girerken gördüğünü, Müstedialeyhin her gün oralarda olduğunu ve karşılaştıklarını, çocuklar doğana kadar Müstedialeyhin 1-2 sene Müstediye gidip geldiğini söylemiş, istintakında ise, Müstedialeyhin geldiğini yazın evinin kapısı açık olduğu için gördüğünü, kışın da Müstedialeyhin geldiğini, Müstedialeyhi görmese bile arabası olan siyah jeepi dışarıda gördüğü için geldiğini anladığını, müstedialeyhin arabasının plakasını bilmediğini, gördüğünün Müstedialeyhin aracı olduğunu ise mahalleye öyle başka jeep gelmediği için bildiğini,Müstedialeyhin öğlen de akşam da geldiğini, öğlen araları yemeğe geldiğini, Müstedinin o gelecek diye yemek hazırladığını söylediği için bunu bildiğini, Müstedinin evine haftada 2-3 gelen Müstedialeyhten başka erkek geldiğini ise görmediğini söylemiştir.

Kararın içeriğinde daha önce vurgulandığı üzere Müstediden farklı olarak halen Müstedi ile ev arkadaşı olduğunu iddia eden Müstedi tanığı no.5 Yağmur Üstün, Müstediden dolayı Müstedialeyhi tanıdığını, Müstedialeyhin Müstedinin erkek arkadaşı olduğunu, Müstedinin Müstedialeyh geleceğinde haber verdiğini ve evden çıktığını, ancak bir defasında evde olduğunu bilmedikleri bir gece eve gelen Müstedi ile Müstedialeyhi rahatsız etmemek için ses çıkarmadığını ve seslerini duyduğunu,Müstedialeyhin bazen kahvaltıya bazen akşamları geldiğini, Müstedialeyh sabah geldiğinde evden çıkmadığını ve kahvaltıyı birlikte yaptıklarını, Müstedialeyhin Müstedinin hamile olduğunu bildiğini, doğuma kadar Müstedialeyhin Müstedi ile ilgilendiğini söylemiş, istintakında ise, kendinin evde olduğu gece Müstedi ile Müstedialeyhin ilişkiye girdiklerini görmediğini ama sevişme seslerini duyduğunu, bu sesin seviştiklerini ortaya koyduğunu, Müstedinin odası ile aralarında küçük bir lavabo olduğunu, seslerin zaten yüksek olduğunu söylemiştir.

Müstedi ile Müstedialeyhi bir arada görmediği ve dolayısıyle ilişkilerinin boyutu hakkında bilgi sahibi olmadığı anlaşılan Müstedi tanığı no.4’ün, bir yandan Müstedialeyhin hergün Müstediye geldiğini ve karşılaştıklarını söylerken, diğer yandan Müstedialeyhin geldiğini görmese de arabasını gördüğü için geldiğini söylediğini belirterek kendi içerisinde tutarlı olmayan şahadet sunduğu gibi, tanık no.5 ile de şahadetlerinin önemli bazı noktalarda farklılıklar arzettiği görülmektedir. Şöyle ki; müstedi tanığı no.4’ün Müstedialeyhin Müstedinin evine öğlen ve akşam vakitlerinde geldiğini belirttiği görülürken, tanık no.5 ise Müstedialeyhin kahvaltıya veya akşam vakti geldiğini söylemektedir.

Yine tanık no.4’ün şahadeti esnasında sorulan ‘Peki Burçin hanım hamile kaldıktan sonra Özgün beyle görüştünüz mü?’ sorusuna ‘Evet’ diye yanıt verdikten sonra ‘Konuştunuz mu kendisiyle?’ şeklindeki soruya ise ‘Geldi şeye gitmişlerdi çocuğun cinsiyetini öğrenmek için gitmişlerdi ve ben sorduğumda Burçin hanım erkek dedi, kız erkek ve çok mutlulardı o da giderken Burçin’e dikkat et işte çocuklarıma birşey olmasın...’ şeklinde yanıt vermek suretiyle Müstedi ve Müstedialeyhin çocukların cinsiyetini öğrenmeye beraber gitttikleri yönünde şahadet sunduğu anlaşılırken, tanık no.5’in ise şahadetinde tanık no.4’ün şahadetinden farklı olarak çocukların cinsiyetleri belli olduğu zaman Müstedinin bunu videoya kaydettiğini ve Müstedialeyhin de bu videoyu izlemek için eve geldiğini ve videoyu Müstedialeyhe kendisinin gösterdiğini söylediği görülmektedir.

Yine tanık no.5 Müstedi ile Müstedialeyhin sevişme seslerini duyduğunu iddia ettiği gecenin, hangi tarihte olduğuna ilişkin olarak herhangi bir şahadet de sunmuş değildir.

Belirtilenler ışığında, gerek kendi içerisinde tutarlı olmadığı görülen gerekse birbirleri ile farklılıklar içerdiği görülen Müstedi tanığı no.4 ve no.5’in şahadetlerinin, Müstedinin şahadetini teyit etmekten uzak olduğu sonucuna varırım.

Müstedi tarafından çağrılan ve şahadetinde Müstedi ve Müstedialeyh ile huzurumdaki istidanın devam ettiği süreçte yemeğe gittiklerini söyleyen ve Müstedialeyhin yemekte Müstedinin davayı geri çekmesini kendinin çocuklara bakacağını söylediği yönünde iddiada bulunan tanık no.2 Banu Rusooğlu’nun şahadeti doğru olarak kabul edilse dahi bu durumun, kendisi de şahadetinde Müstedi tarafından çocuklarının olacağı söylenmesine karşın Müstedi ile görüşmeye devam ettiğini kabul eden Müstedialeyhin tek başına çocukların babası olduğunu ortaya koymadığı inancındayım. Nerede kaldı ki, Müstedinin şahadeti esnasında, bu tanığın şahadeti ile uyumlu olacak şekilde tanık no.2 ve Müstedialeyh ile yemeğe gittikleri ve bu yemekte Müstedialeyhin belirtilen yönde söylemde bulunduğu hakkında şahadet sunmaması bir yana Müstedinin şahadetinde tanık no.2’den dahi bahsetmediği görülmektedir. Yine Müstedinin çocukluk arkadaşı olduğunu ve müstedi ile Müstedialeyhin cinsel ilişki yaşadığını Müstedinin anlatması nedeni ile bildiğini ifade eden bu tanığın, istintakı esnasında Müstedialeyhi Müstedinin evinde görüp görmediği yönündeki soruya ilk başta ‘ben apartmandan çıktıktan 5 dakika sonra Özgün beyle yolda karşılaştım’ dediği sonrasında ise ‘bizzat evde karşılaşmadım ama apartmandan içeri girdiğini gördüm’ demek suretiyle çelişkiye düştüğünün görülmekte olduğunu da ifade etmek isterim.

Müstedi tarafından çağrılan tanık no.6 Munis Çelebi KKTC Turkcell çalışanı olup, Müstedi adına kayıtlı bulunduğu görülen 0533-8397406 numaralı cep telefonun 13.9.2013 ile 5.1.2016 tarihleri arasındaki görüşme detaylarını mahkemeye Emare 3 olarak sunmuş ve şahadetinde Müstediye ait bu hat ile 0542-8593497 numaralı hat arasında yapılan görüşme ve bu numaraya atılan mesaj sayısı hakkında mahkemeye bilgi vermiştir.

Müstedi tanığı no.7 ise Telsim Vodafone çalışanı olup, 0542-8593497 numaralı hattın Müstedialeyh adına kayıtlı görüldüğünü söylemiş ve devamla 13.9.2012 tarihi sonrası Müstedialeyh adına kayıtlı bulunan hattan Müstedi adına kayıtlı bulunan 0533-8397409 numaralı hatta gönderilen mesaj sayısı hakkında mahkemeye bilgi vermiştir.

 Belirtmek isterim ki, bu tanıklar istintakları esnasında Müstedialeyh Avukatı tarafından sorulan soru üzerine bu hatların adına kayıtlı bulunan kişilerin kullanımında olup olmadığını söylemeyeceklerini ifade etmelerine karşın, Müstedialeyh ise şahadetinde adında olduğu belirtilen hattın kendi kullanımında olmadığı yönünde herhangi bir şahadet sunmuş değildir.

Emare 3 ve 4 dökümlere bakıldığında, Müstedi ve Müstedialeyh arasında günün çeşitli saatlerinde ve farklı tarihlerde görüşme ve mesajlaşmaların varlığı dikkat çekmekle beraber, Müstedi ile Müstedialeyh arasındaki bu görüşme ve mesajlaşmaların varlığı Müstedinin Müstedialeyh ile cinsel birliktelik yaşadıkları yönündeki iddialarını desteklememektedir.

Tüm belirttiklerim ışığında, Müstedi tarafından sunulan şahadet ile çocukların babasının Müstedialeyh olduğunu Müstedi ortaya koyabilmiş değildir.

Müstedialeyh ise kendi sunmuş olduğu şahadet yanında çağırdığı tanıklar vasıtası ile Müstedinin istida konusu çocuklarla ilgili hamileliğinin tüp bebek yöntemi ile gerçekleştiğini ortaya koymak adına aşağıdaki şahadeti mahkeme huzuruna getirmiştir. Şöyle ki;

Müstedialeyh tarafından çağrılan ve daha önce kararın içeriğinde Kadın Doğum Uzmanı ve tüp Bebek doktoru olduğu belirtilen tanık no.1 Halil İbrahim Tekin, vermiş olduğu şahadetinde, kendilerine 4.10.2013 tarihinde başvuran Müstedinin Aralık 2013 ayında tedavisine başlandığını ve bir başka merkezden getirilen donmuş embriyoların Ocak 2014’de Müstediye kendisi tarafından transfer edildiğini, Emare 6 olarak ibraz edilen Gebe takip formuna göre yapılan ilk muayene tarihi olan 1.2.2014 tarihinde Müstedinin son adet tarihi olan 16.12.2013 tarihinden itibaren 6 hafta 5 günlük hamile olduğunun tesbit edildiğini, bilahare 18.3.2014 tarihinde yapılan kontrolde ise Müstedinin 13 hafta 1 günlük hamile olduğunun ve keza iki tane kalbi atan fetus tesbit edildiğini, son muayene tarihi olan 6.5.2014 tarihinde ise müstedinin 20 hafta 1 gün hamile olduğunun tesbit edildiğini, ondan sonra ise müstediyi görmediğini söylemiş, istintakında ise Müstedinin kendilerine müracaat etmediği yönündeki iddiayı reddederek, 1.2.2014’de müstedi gibi 6 hafta 5 gün gebe olan bir kadının normal gebelik süresi olan 40 haftayı 23.9.2014 tarihinde tamamladığını,bunun normal gebelik süresi olduğunu ancak ikiz gebelerin normal yoldan doğurtulmasında komplikasyon riski olduğundan ve bu tıbbi hata olarak kabul edildiğinden 36 veya 37.ci haftada doğurtulduğunu belirtmiştir.

Müstedialeyh tanığı no.1 ile uyumlu olacak şekilde şahadet veren embriolog tanık no.2 Önder Çoban şahadetinde, Müstediye nakledilen ve Müstedi tarafından başka merkezden getirildiği belirtilen embriyoların kendisi tarafından teslim alındığını ve Müstediye transfer işleminin ise tanık no.1 Halil İbrahim Tekin ile bir başka embriolog tarafından gerçekleştirildiğini söylerken, Müstedialeyh tanığı no.3 Ali Kızılkanat da şahadetinde, Dr.Halil İbrahim Tekin tarafından Müstediye yapılan embriyo transferinde embriolog olarak kendisinin hazır bulunduğunu ifade etmiştir.

Yukarıya aktarılan Müstedialeyh tanıklarının şahadetleri uyarınca, Ekim 2013’de taraflarına başvurduğu belirtilen Müstediye Aralık 2013’de tüp bebek tedavisi uygulanmaya başlanmış ve Ocak 2014 ayında Müstedi tarafından getirilen embriologların Müstediye nakli sonrası Müstedinin ikiz hamileliği olduğu tesbit edilmiştir.

Müstedinin tesbit edilen hamilelik süresine göre normal doğum tarihinin takriben 23.9.2014 olması gerekirken, Müstedi gibi ikiz hamileliklerde doğumun takriben 3 hafta önce yapıldığı yönündeki şahadet dikkate alındığında bu tarihin Müstedinin istida konusu küçükleri doğurduğunu iddia ettiği takriben 5.9.2014 tarihine denk geldiği görülmektedir.

Müstedi Avukatı hitabı esnasında, Müstedialeyh tanıklarının belirtilen yöndeki şahadetlerinin itiraznameye ekli yemin varakasında bu yönde herhangi bir iddia bulunmaması nedeni ile dikkate alınmaması gerektiğini söylemiştir.

Müstedialeyh ile yaşadığı doğal cinsel ilişki nedeni ile hamile kaldığını iddia eden Müstedinin bu iddiasını kabul etmeyen Müstedialeyhin, müstedinin doğal yollarla hamile kalmadığını ortaya koymak adına belirtilen yöndeki şahadeti mahkeme huzuruna getirmesinin mümkün olduğu kanaatindeyim.

Yine Müstedi Avukatı hitabı esnasında bu tanıkların embriyo nakli sonrası cinsel ilişki ile hamileliğin mümkün olup olamayacağı noktasında çelişkiye düştükleri iddiasında bulunmuştur.

Sunulan şahadete bakıldığında tanık no.1’in bu yönde sorulan soru üzerine teknik olarak bunun mümkün olabileceğini söylediği ve başka soru sorulmaması üzerine bununla neyi kasttetiği hakkında açıklamada bulunmadığı görülürken, tanık no.2’nin da bunun mümkün olabileceğini söylediğini ancak kadının başka ilişki ile normal yoldan hamile kalmasının mevcut hamileliğin sonlanması ve üzerinden en az bir iki aylık bir süre geçmesi sonrası mümkün olabileceğini söylediği görülmektedir. Dolayısıyle tanıkların bu konudaki şahadetlerinde çelişkiye düştüklerinin söylenemeyeceği inancındayım.

Tüp bebek yöntemi ile hamilelikte ikiz doğum riskinin yüksek olduğunu söyleyen Müstedialeyh tanığı no.2’nin şahadeti ile uyumlu olacak şekilde bidayette istintakı esnasında Müstediye tüp bebek yapması nedeni ile çocuklarının ikiz olduğu yönünde iddiada bulunulmasına karşın,bu iddiayı reddeden ve ailesinde üçüz ve ikiz doğumlar bulunduğunu söyleyen Müstedi bu yönde herhangi bir şahadet de mahkeme huzuruna getirmiş değildir.

Yine Müstedi hamileliğinin başından sonuna doktoru olduğunu belirttiği Dr.Mustafa Sakallı’ya celp çıkarmasına rağmen bu tanığın celb çıkarılan günde gelememesi sonrası bu tanığın dinlenmesinde ısrarlı olmadığı da dosya içeriğinden anlaşılmaktadır.

Tüm bu belirtilenler yanında, Müstedialeyh Avukatının çağırmış oldukları tanıkların şahadetleri uyarınca Müstedi tarafından yapılan beyana göre doldurulan emare 5,6 ve 7 formlar üzerinde belirtildiği üzere Müstedinin çocuklarının babasının ‘Özen Nacir’ isimli kişi olduğunun görüldüğü yönündeki iddiasına ise, bu yönde Müstediye bidayette herhangi bir iddiada bulunulmadığından herhangi bir değer vermediğimi belirtmek isterim.

Tüm yukarıda belirtilenler ışığında, aleyhine nafaka emri verilmesi istenen Müstedialeyhin gayrı meşru doğan Müstedinin çocuklarının hakikatten babası olduğuna tatmin olmadığımdan Müstedinin istidasının reddi gerekmektedir.

Netice itibarı ile istida red ve iptal olunur.

İstida masrafları Müstedi aleyhine verilir.

  **Nüvit GAZİ**

 **Kd. Yargıç**