

NURSENA GENÇ GÜNTÜRK	TERK SEBEBİYLE BOŞANMA	ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI ÖZEL HUKUK BİLİM DALI	İstanbul, 2019
T.C. MARMARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI ÖZEL HUKUK BİLİM DALI TERK SEBEBİYLE BOŞANMA Yüksek Lisans Tezi NURSENA GENÇ GÜNTÜRK İstanbul, 2019			

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

TERK SEBEBİYLE BOŞANMA

Yüksek Lisans Tezi

NURSENA GENÇ GÜNTÜRK

Danışmanı: Dr. Öğr. Üy. KAZIM ALİ SONAT

İstanbul, 2019



T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

ÖZEL HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS
öğrencisi NURSENA GENÇ'nin TERK SEBEBİYLE BOŞANMA adlı tez çalışması,
Enstitümüz Yönetim Kurulunun 23.05.2019 tarih ve 2019-15/6 sayılı kararıyla oluşturulan jüri
tarafından oy birliği / oy çokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi ...28../...06../...2019..

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

1.	Tez Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi KAZIM ALİ SONAT	
2.	Jüri Üyesi	Prof. Dr. FARUK ACAR	
3.	Jüri Üyesi	Prof. Dr. BİLGEHAN ÇETİNER	

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyisim	: Nursena Genç Güntürk
Anabilim Dalı	: Özel Hukuk
Programı	: Özel Hukuk
Tez Danışmanı	: Dr. Öğr. Üy. Kazım Ali Sonat
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans – Haziran 2019
Anahtar Kelimeler	: terk, ortak hayata son vermek, ihtar, boşanma

ÖZET

TERK SEBEBİYLE BOŞANMA

Tezimizin konusunu Türk Hukukunda Terk Sebebiyle Boşanma oluşturmaktadır. Çalışmamız dört ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmamızın birinci bölümünde boşanma kavramı, boşanmanın tarihsel gelişimi ve boşanmada benimsenen sistemler, boşanmanın dayandığı ve Medeni Kanun'un kabul ettiği temel ilkeler anlatılmıştır. İkinci bölümde, terk sebebiyle boşanma davasında uygulanan usul ve terkin diğer boşanma sebepleri ile ilişkisi incelenmiştir. Tezimizin ana konusunu oluşturan üçüncü bölümde ise, doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları esas alınarak terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için gerekli olan maddi ve şekli koşullar anlatılmıştır. Bu bölümde özellikle terkin tanımı, ortak hayata son verilmesi, evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri yerine getirmeme amacı, terkin haklı sebebe dayanmaması, süre ve ihtar koşulundan bahsedilmiştir. Dördüncü ve son bölümde ise terk sebebiyle boşanmanın eşler ve çocuklar yönünden hukuki ve maddi sonuçları ele alınmış ve çalışmamız tamamlanmıştır.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Nursena Genç Güntürk
Field : Private Law
Programme : Private Law
Supervisor : Dr. Öğr. Üy. Kazım Ali Sonat
Degree Awarded and Date : Master – June 2019
Key Words : abandonment, ending common life, warning, divorce

ABSTRACT

DIVORCE DUE TO ABANDONMENT

The topic of our thesis is that divorce due to abandonment. Our thesis consists of four parts. In the first part of study; divorce as notion, historical development of divorce, system and methods of divorce, fundamental principles of divorce based on civil law are explained. In the second parts, the features of judicial procedure of divorce based on abandonment and the relationship between divorce based on abandonment and the other divorce reason are explained. The third and the main part is about; doctrine on the basis of regulations on civil law, divorce law in accordance with the divorce due to abandonment, shaped by adjudication of Court of Appeals and conditions were held in this part. Especially in this part definition of divorce due to abandonment, ending common life, non-fulfillment of obligations arising from the unity of marriage, unjustly abandon, six month time for abandonment and send a warning are specified. At the fourth and last part; realization of divorce and legal and substantive consequences of divorced partners and their minors was held and completed our study.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	vii
GİRİŞ	ix

BİRİNCİ BÖLÜM

BOŞANMA KAVRAMI, BOŞANMAYA İLİŞKİN SİSTEMLER ve İLKELER, TÜRK HUKUKUNDA BOŞANMA SEBEPLERİ

I. BOŞANMA KAVRAMI, BOŞANMAYA İLİŞKİN SİSTEMLER ve BU SİSTEMLERİN DAYANDIĞI İLKELER	1
A. BOŞANMADA BENİMSENEN SİSTEMLER	2
1. Boşanmayı Kabul Etmeyen Sistem	3
2. Boşanmayı Kabul Eden Sistem	4
3. Boşanmanın Belirli Nedenleri ve Hakim Hükmüne Bağlı Olduğu Sistemler	5
B. BOŞANMANIN DAYANDIĞI İLKELER ve TÜRK MEDENİ KANUNU'NUN DAYANAK KABUL ETTİĞİ İLKELER	6
1. Boşanmanın Dayandığı İlkeler	6
a. Kusur İlkesi	7
b. İrade İlkesi	7
c. Temelden Sarsılma İlkesi	8
d. Elverişsizlik İlkesi	9
e. Fiili Ayrılık İlkesi	9
2. Türk Medeni Kanunu'nun Dayanak Kabul Ettiği İlkeler	10
C. BOŞANMA DAVASI	11

İKİNCİ BÖLÜM

TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASINDA USUL HÜKÜMLERİ ve BOŞANMA SEBEPLERİNİN TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİYLE İLİŞKİSİ

I. TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASINDA USUL HÜKÜMLERİ	13
A. Genel Olarak	13
B. Taraf ve Dava Ehliyeti	13
C. Görevli ve Yetkili Mahkeme	15
D. Yargılama Usulü	16
E. İspat Yüğü ve Yerine Getirilmesi	18

F. Af	19
G. Taleple Bağlılık İlkesi	20
H. Geçici Önlemler	21
II. TÜRK HUKUKU'NDA BOŞANMA SEBEPLERİ VE TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİ İLE İLİŞKİSİ.....	22
A. TÜRK HUKUKUNDA BOŞANMA SEBEPLERİ.....	22
B. TERK SEBEBİYLE AÇILAN BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİ İLE İLİŞKİSİ.....	23
1. Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması İle İlişkisi.....	23
a. Münhasıran Terk Sebebine Dayanarak Boşanma Davası Açılması	25
b. Münhasıran Evlilik Birliğinin Sarsılmasına Dayanarak Boşanma Davası Açılması	26
c. Hem Terk Hem Temelden Sarsılma Nedeniyle Dava Açılması	27
2. Anlaşmalı Boşanma İle İlişkisi	28
3. Fiili Ayrılık İle İlişkisi	30
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
BOŞANMA SEBEBİ OLARAK TERİN TANIMI ve KOŞULLARI	
I. TERK SEBEBİ İLE BOŞANMANIN 4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENMESİ VE ESKİ MEDENİ KANUN'DAKİ DÜZENLEME İLE KARŞILAŞTIRILMASI	33
II. TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN KOŞULLARI.....	35
A. MADDİ KOŞULLAR	35
1. Ortak Hayata Son Verilmesi	35
a. Gerçek Terk	39
b. Varsayılan Terk	40
2. Evlilik Birliğinin Yüklediği Yükümlülükleri Yerine Getirmeme Gayesinin Olması	41
a. Evlilik Birliğinin Mutluluğunu Sağlama Yükümlülüğü	44
b. Birlikte Yaşama ve Yardımlaşma Yükümlülüğü	45
c. Eşlerin Birbirine Sadık Kalma Yükümlülüğü	46
d. Çocuklara Bakma ve Yetiştirme Yükümlülüğü	47
e. Evlilik Birliğini Birlikte Yönetme ve Temsil Etme Hakkı ve Yükümlülüğü	48
f. Ortak Konutu Seçme Hakkı ve Yükümlülüğü.....	49
g. Evlilik Birliğinin Giderlerine Katılma Yükümlülüğü	50
3. Terkin Haklı Bir Sebebe Dayanmaması	51
a. Birlikte Yaşamaya Ara Verme Kararı Alınmış Olması.....	53
b. Mahkemece Ayrılık Kararı Verilmiş Olması.....	53

c. Boşanma veya Ayrılık Davası Açılmış Olması.....	54
d. Evlenmenin Butlanı Davası Açılmış Olması	59
e. Eşlerden Birinin Tedbir Nafakası Alıyor Olması.....	59
f. Eşin Kişiliği, Ekonomik Güvenliği veya Ailenin Huzurunun Tehlikeye Düşmesi	61
g. Konutun Bağımsız Olmaması	63
h. Konutun Ailenin İhtiyaçlarına Uygun Olmaması	65
4. Terkin En Az Altı Ay Sürmüş Olması	65
B. ŞEKLİ KOŞULLAR.....	67
1. İhtarın Amacı ve Niteliği	68
a. İhtarın Amacı	68
b. İhtarın Niteliği	69
c. İhtarın İçeriği	71
2. İhtarın Hukuki Sonuç Doğurmasının Koşulları.....	71
a. İhtarın Samimi Olması	72
b. Süre.....	76
c. Bağımsız Konut	79
d. İhtarın Unsurları	84
(1) Adres Gösterme	86
(2) Anahtar Yeri Gösterme	88
(3) Yol Gideri Gönderme	90
(4) Uymamanın Sonuçlarını Belirtme	93
e. İhtarın Şekli	93
3. İhtar İsteminin Sonuç Doğurduğu ve Doğurmadığı Haller	96
a. İhtar İsteminin Sonuç Doğurduğu Haller	96
(1) İhtardan Uzun Süre Önceki Olaylara Dayanılması	96
(2) Konuta Dönüşün Ciddi Olmaması	97
(3) Ortak Konuta Dönmemekte Haklılığın İspatlanamaması.....	97
b. İhtar İsteminin Sonuç Doğurmadığı Haller.....	98
(1) Eşin, Davet Edilen Konuta Girememesi	99
(2) Davet Edilen Eşin Haklı Sebeplerle Boşanma Davası Açması	100
(3) Davet Edilen Eşin Mazeretinin Bulunması	101

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN SONUÇLARI

I. TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN SONUÇLARI.....	103
A. BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN HUKUKİ SONUÇLARI	103
1. Genel Olarak.....	103
2. Boşanmanın Eşler Yönünden Kişisel Sonuçları.....	104
a. Yeniden Evlenme İmkânı Doğması	104
b. Eşlerin Kişisel Durumlarına Etkisi	105
(1) Eşlerin Medeni Halinin Değişmesi	105
(2) Kadının Soyadı	105
(3) Erginlik.....	106
(4) Kayın Hısımlığı	107
(5) Vatandaşlık	107
c. Kadının Yasal Bekleme Süresine Tabi Olması	108
d. Eşler Arasında Zamanaşımının İşlemeye Başlaması	109
e. Mirasçılık Sıfatının Kaybedilmesi	109
B. BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN MALİ SONUÇLARI.....	111
1. Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümsüz Hale Gelmesi	111
2. Maddi Tazminat.....	112
3. Manevi Tazminat	114
4. Yoksulluk Nafakası.....	116
II. TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN ÇOCUKLAR YÖNÜNDEN SONUÇLARI.....	118
A. Genel Olarak	118
B. Çocuğun Velayeti.....	118
C. Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması	120
D. Çocuğa İştirak Nafakası Bağlanması	121
SONUÇ.....	123
KAYNAKÇA.....	130

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD.	: Adalet Dergisi
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AY	: Anayasa
bkz.	: bakınız
CD	: Ceza Dairesi
C.	: Cilt
dn.	: dipnot
E.	: Esas
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK.	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HSK	: Hakimler Savcılar Kurulu
İst. Bar. Der.	: İstanbul Barosu Dergisi
K.	: Karar
m.	: madde
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MÜHF HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
No	: Numara
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı

T.	: Tarih
TBK.	: Türk Borçlar Kanunu
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
İİK.	: Türkiye İçtihatlar Külliyyatı
TKM	: Türk Kanuni Medenisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu
Üni	: Üniversite
vd.	: ve devamı
vs.	: ve saire
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Aile, insanın hayata geldiği anda kendisini içinde bulduğu toplumun en küçük yapı taşı ve aynı zamanda en temel toplumsal birimdir. Bu husus, tüm dünyada kabul görmüş bir değer yargısı olup, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 16/III. maddesinde de “Aile toplumun, doğal ve temel unsurudur, toplum ve devlet tarafından korunur” şeklinde ifade olunmuştur. Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinde, “Evlenme çağına gelen erkek ve kadın, bu hakkın kullanılmasını düzenleyen ulusal yasalar uyarınca evlenmek ve aile kurmak hakkına sahiptir” şeklinde düzenlenerek evlenmenin bir hak olduğu belirtilmiştir. Bu durum iç hukukumuzda ilk olarak Anayasamızın 41. maddesinde “Aile Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır” düzenlemesi ile ifade edilmiştir. Ayrıca, Medeni Kanunumuzda ailenin tanımına ilişkin bir düzenleme yer almamasına rağmen, Aile Hukuku Medeni Kanunumuzun 2. Kitabının 118 ila 494. maddeleri arasında ayrıntılı olarak ele alınmış böylece kanun koyucu da aileye vermiş olduğu önemi ortaya koymuştur.

Toplumun temeli olarak kabul edilen aile kural olarak, hukuki bir işlem olan evlenme akdi ile kurulur. Evlenme akdinin yapılması ile eşler, evlilikten önceki hukuki statülerinden farklı olarak yeni bir hukuki statüye sahip olurlar. Bu yeni statü, eşlere hem birtakım yeni haklar tanınmakta hem de birtakım yükümlülükler getirmektedir.

Evlilikte asıl arzu ve amaç, evliliğin eşlerin hayatları süresince devam etmesidir ancak bazen evlilikler çeşitli sebeplerden ötürü hayat boyu devam edememektedir. Evliliği sona erdiren nedenlerden bir tanesi de boşanmadır. Boşanma, evliliği sonlandıran diğer nedenlere nazaran çok daha önemli bir yere sahip olduğu için kanun koyucu tarafından Medeni Kanunumuzun ayrı bir bölümünde düzenlenmiş ve boşanma kurumunu Türk Medeni Kanunu'nun 161 – 166. maddeleri arasında ayrıntılı şekilde ele alınmıştır.

Günümüzde boşanmalar, eşlerin evlilik birliğine bakış açısının değişmesi, toplumun ekonomik ve sosyal yönden değişmesi nedeniyle hayli artmıştır. Bu durum eğitim düzeyinin artması ve kadınların iş hayatında aktif rol alması ile doğru orantılıdır¹. Zira, bu durum, özellikle kadınların uzun yıllar evlilik birliğini zor şartlar altında sürdürmek zorunda kaldığının da en önemli göstergesidir.

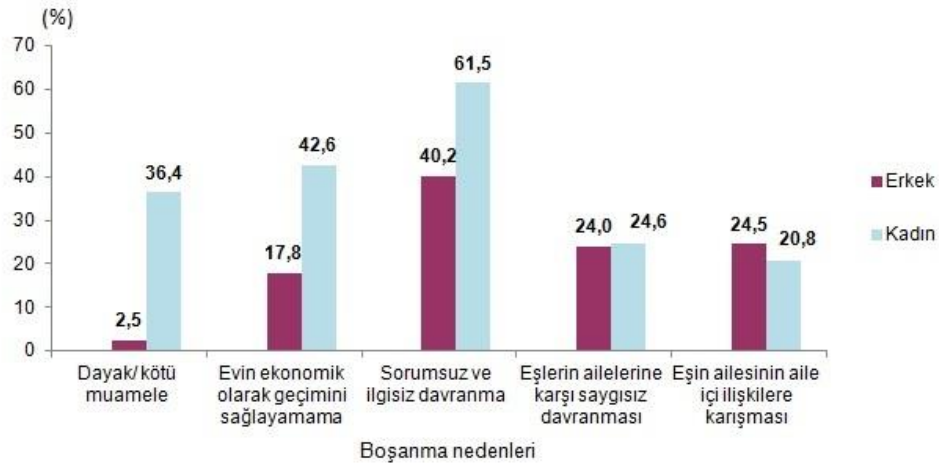
¹ Kaba boşanma hızının 2016 yılında en yüksek olduğu ilin binde 2,63 ile İzmir olduğu, bu ili binde 2,55 ile Muğla'nın, binde 2,46 ile Antalya'nın izlediği tespit edilmiştir. Kaba boşanma hızının en düşük olduğu iller ise binde 0,15 ile Hakkari ve Şırnak'tır. Bu illeri binde 0,23 ile Siirt, binde 0,25 ile Muş izlemektedir. Boşanma oranlarının eğitim seviyesinin yüksek olduğu illerde yüksek olduğu gözlenmektedir.

Evliliklerin büyük bir kısmının bu sebeplere dayanarak sonlanması hem ülkemiz hem de toplumumuz açısından ciddi sorunlar oluşturacak duruma gelmiştir. TÜİK verilerine göre, özellikle 1990’lardan sonra ülkemizdeki boşanma oranlarında hızlı bir artış olmuştur. Bunun yanında yine bu verilere göre, 6 ile 10 yıllık evli çiftler arasındaki boşanma oranı son 10 yıllık dönemde yüzde 88.5 oranında artış gösterirken, çocuksuz evliliklerde boşanma oranının, çocuklu evliliklere göre daha çok olduğu görülmektedir².

TÜİK’in yaptığı araştırmaya göre 2015 ve 2016 yıllarında evlilik sürelerine göre boşanmalar şu şekildedir³:

Evlilik süresi (yıl)	2015		2016	
	Sayı	(%)	Sayı	(%)
Toplam	131 830	100,0	126 164	100,0
1 yıldan az	4 814	3,6	4 550	3,6
1-5	47 075	35,7	44 816	35,5
6-10	28 384	21,5	26 531	21,0
11-15	18 276	13,9	17 833	14,2
16-20	14 252	10,8	13 994	11,1
21-25	8 850	6,7	8 779	7,0
26+	9 957	7,6	9 495	7,5
Bilinmeyen	222	0,2	166	0,1

Boşanmaya sebep olan hususlar incelendiğinde de, TÜİK’e göre 2016 yılı verileri şu şekildedir⁴:



²Nimet Dönmez, Ekonomik Özgürlük ve Boşanma, 06.09.2016, <https://www.pusulahaber.com.tr/ekonomik-ozgurluk-ve-boşanma-5347yy.htm>.

³ Türkiye İstatistik Kurumu Haber Bülteni, Evlenme ve Boşanma İstatistikleri, 2016, Sayı 24642, Yayımlanma Tarihi: 02.03.2017, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=24642>.

⁴ Türkiye İstatistik Kurumu Haber Bülteni, Aile Yapısı Araştırması, 2016, Sayı: 21869, Yayımlanma Tarihi: 18.01.2017, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=21869>.

Tabloya bakıldığında sırasıyla sorumsuz ve ilgisiz davranma, ekonomik sıkıntılar, aile içi şiddet, eşin ailesiyle olan ilişkiler boşanma sebebi olarak görülmektedir.

Evlenme oranlarına bakıldığında, 2015 yılında evlenen çiftlerin sayısı 602 bin 982 iken 2016 yılında %1,4 azalarak 594 bin 493 olmuştur. Evlenme oranlarının azalmasının sebebi insanların yüksek boşanma oranlarından dolayı evlenmekten çekinmeleri, çevrelerinde gördükleri örneklerden de etkilenerak birçok çift gibi mutsuz olacaklarını düşünmeleri, sıkıntılı bir evlilik yaşama korkusu olabilir.

Çalışmamızın konusunu Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesinde yer alan 'Terk Sebebiyle Boşanma' oluşturmaktadır ve çalışmamız dört bölümden oluşmaktadır.

Boşanma kavramının öneminden ötürü tez çalışmamızın birinci bölümünde önce aile kavramı ve öneminden bahsedilmiş ardından boşanma kavramının tarihi gelişimi incelenerek geçmişteki bu konudaki görüşler ve boşanmanın uygulama alanı, hangi durumlarda kabul gördüğü açıklanarak bu hususlar boşanma kavramı, boşanma konusundaki görüş, sistem ve ilkeler başlıkları altında ele alınmıştır. Bu açıklamalar ile günümüzdeki boşanmanın hem temelleri incelenmiş hem de ilerleyen bölümlerdeki anlatımlarda bu konudaki görüşlere ilişkin değişikliklerin anlaşılmasına ve hukukumuzdaki uygulama alanının değerlendirilmesine yardımcı olunmak istenmiştir.

İkinci bölümde, boşanma davalarında uygulanan usul hükümlerinden bahsedilmiş, ardından Medeni Kanunumuzda yer alan sınırlı sayıdaki boşanma sebepleri ve terk sebebiyle boşanma davasının diğer boşanma davası ile ilişkisi incelenmiştir.

Çalışma konumuzun temelini oluşturan üçüncü bölümde ise, Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesinde yer alan terk sebebiyle boşanma konusu incelenmiştir. Önce 'terk' kavramı üzerinde durulmuş ve terk sebebiyle boşanmaya ilişkin mevcut kanunumuz ve önceki kanunumuz arasındaki farklar anlatılmıştır. Ardından terk sebebiyle boşanma davası açabilmek için gerekli olan maddi unsurlardan ortak hayata son verilmesi, evlilik birliğinin yüklediği yükümlülükleri yerine getirmeme gayesinin olması, terkin haklı bir sebebe dayanması ve terkin en az altı ay sürmüş olması olarak dört başlık altında bahsedilmiş ve bunlar Yargıtay kararları ile irdelenmiştir. Devamında terk sebebiyle boşanmanın en önemli unsurlarından olan ihtarla ilişkin usuli olarak yapılması gerekenler 'ihtar' ana başlığı altında başlıklar halinde ihtarın amacı ve niteliği, ihtar isteminde bulunabilmenin koşulları, ihtarın içeriği ve unsurları, ihtarın

şekli, ihtarin sonuç doğurduğu ve doğurmadığı haller olarak Yargıtay kararları çerçevesinde ayrıntılı olarak anlatılmıştır.

Terk sebebiyle boşanma davasının sonuçları başlıklı dördüncü bölümde ise boşanma davasının eşler yönünden hukuki ve mali sonuçları ardından çocuklar yönünden sonuçları anlatılmıştır. Çalışma içinde ele aldığımız tüm başlıklarda konuya ilişkin ana hatları ile bilgi verildikten sonra konunun terk sebebiyle boşanma davası ile ilişkisine yönelik bilgiler vermeye özen gösterilmiştir. Konumuzun dışında kalması ve daha geniş bir çalışma gerektirmesinden ötürü boşanmanın mal rejimlerine ilişkin sonuçlarından bahsedilmemiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

BOŞANMA ve BOŞANMA SEBEPLERİNİN GENEL ANLAMDA İNCELENMESİ

I. BOŞANMA KAVRAMI, BOŞANMAYA İLİŞKİN SİSTEMLER ve BU SİSTEMLERİN DAYANDIĞI İLKELER

Evlilik birliği çeşitli sebeplerle sona erebilir. Eşlerden birinin ölümü, ölüm karinesi, gaiplik kararı ile birlikte ya da daha sonradan mahkemeden evliliğin feshine dair karar alınarak, kanundaki mutlak veya nisbi butlan sebeplerinden birinin bulunması halinde hakim kararıyla evliliğin iptal edilmesi şeklinde ve son olarak boşanma ile evlilik birliği sona erebilmektedir.

Toplumun temeli olarak kabul edilen ailenin⁵ devamlılığı esas olmakla birlikte ebedi olması düşünülemez. Eşler, bazı sebeplerin varlığı halinde boşanma kurumuna başvurarak evliliklerini sonlandırmayı tercih edebilirler. Ailenin toplumun temeli olması nedeniyle kurulması gibi sona ermesi de toplumu ve devleti yakından ilgilendirir. Eşler için huzuru kalmamış bir aile ve mutsuzluk kaynağı haline gelmiş bir evlilik, eşler için de çocuklar için de toplum için de zararlıdır. Bu nedenle evliliğin kurulmasında olduğu kadar sona erdirilmesinde de devletin müdahalesi gerekir. Hukukumuzda göre, bireyler istedikleri zaman tek taraflı olarak evliliklerine son verme hak ve yetkisine sahip değildir. Ancak hakimin boşanma hükmü ile birlikte evliliklerini sona erdirebilirler.

Taraflar arasında özel bir ilişki gibi görünen evlenmenin boşanma ile sona ermesinin mahkeme kararıyla gerçekleşmesi ve boşanma sebeplerinin kanunda belirlenmiş olması ailenin devamında görülen toplum menfaati ile ilgilidir⁶.

⁵ Aile, tarihsel süreç içinde köklü değişimlere uğrayan sosyolojik bir birim olmasına karşı “toplumun temeli” olmak gibi bir değer ve işlevi günümüze dek taşıyagelmıştır. Aile, toplumsal ilişkilerin büyük bir çoğunluğunun şekillendiği ve toplumu birbirine bağlayan bir olgu olduğundan toplum düzeninin temelinin de ailenin varlığına bağlı olduğunu kabul etmek gerekir. Aile kavramı Avrupa İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m. 16/3’te “Aile toplumun, doğal ve temel unsurudur, toplum ve devlet tarafından korunur.” şeklinde ifade edilmiştir. Anayasamızın 41. Maddesinde de: “Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.” denilerek ailenin toplumun temeli olduğu ve devletin ailenin korunması için yükümlülükleri olduğu belirtilmiştir. **Mehmet Akif Tutumlu**, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, C. I, B. 2, Ankara 2009, s. 27; **Selma Çetiner**, Hukukumuzda Aile Kavramı, Terazi Dergisi, Y. 5, S. 41, Ocak 2010, s. 61; **Mustafa E. Erkal**, Sosyoloji, B.5, İstanbul 1993, s. 88.

⁶ **Halil Cin**, Eski Hukukumuzda Boşanma, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1976, s., 15.

Boşanma, evlilik akdedildikten sonra, kanunen belirli bazı sebeplerin bulunması halinde eşlerden birinin veya her ikisinin talebi ile hakimın evlenmeye son vermesidir⁷. Boşanma, aile hukuku çerçevesinde tartışmaya sebep olan ve kamuoyunun ilgisini çekerek her zaman ön planda olan bir konudur. Boşanmanın tarihi gelişimine bakıldığında birbirinden farklı iki görüş bulunmaktadır: toplumcu görüş ve ferdiyetçi görüş⁸.

Toplumcu görüşe göre evlilik, fertlerin zevklerinden ziyade özellikle yeni nesillerin yetiştirilmesi için kurulur. Eşlerin sadece kendisi değil aynı zamanda çocuklarını ve ailelerini de ilgilendirdiğinden toplumsal yarar ön planda tutulur⁹. Bu yüzden de evlilik birliğinin devamlılığı savunulur. Bu görüş, birliği devam ettirmek istemeyen eşlerin arzuları geri planda bırakılarak birbirlerine bağlı tutulmaları dolayısıyla eşler arasındaki sadakat yükümlülüğüne aykırılık doğuracağından eleştirilmektedir.

Ferdiyetçi görüş ise boşanmayı geniş anlamda desteklemektedir. Eşlerin özgür irade ve isteğiyle kurdukları evlilik bağı eşler arasındaki menfaatin bitmesi, sevginin tükenmesi, evliliğin amacını yitirmesi hallerinde sona erdirilebilir. Zira, bu hallerin varlığı durumunda evlilik ne eşlere ne de topluma fayda sağlamaktan uzaklaşmış olmaktadır¹⁰. Günümüz modern hukuk sistemlerinde ferdiyetçi görüş baz alınarak boşanmak isteyen eşlerin bu talepleri değerlendirilerek sonuca bağlanmaktadır.

Tarihi gelişimi incelendiğinde boşanma eski dönemlerde de uygulanan bir kurumdur. İslam Hukuku, Roma Hukuku, Musevi Hukuku, Germen Hukuku, Kilise Hukuku boşanma konusunda farklı uygulamalar gerçekleştirmiştir¹¹.

A. BOŞANMADA BENİMSENEN SİSTEMLER

Hukuk tarihinde boşanma konusundaki sistemler incelendiğinde, geçmişte uygulanmış olan ve halen yürürlükte olan hukuk sistemlerinde konunun çok farklı şekillerde ele alındığı hatta birbirine taban tabana zıt olduğu haller bulunmaktadır¹². Tarihi süreçte boşanma kavramı incelendiğinde boşanma ile ilgili toplumların bakış açılarının ve boşanma şekillerinin dönemin

⁷ Ferit Hakkı Saymen/ Halid Kemal Elbir, Türk Medeni Kanunu, C. III, Aile Hukuku, İstanbul, Hak Kitabevi, 1957, s. 235.

⁸ Mehmet Tezgel, Türk Hukukunda Yabancı Boşanma Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s.4.

⁹ Ömer Uğur Gençcan, Boşanma Hukuku, B. 8, Yetkin Basımevi, Ankara 2019, s. 97.

¹⁰ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 96-97.

¹¹ Konunun ayrıntıları “Boşanmada Benimsenen Sistemler” başlığı altında incelenmiştir.

¹² Çınar Yıldırım Korkmaz, “Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması”, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s. 10.

dinsel, siyasal, ahlaki ve toplumsal değerlerine göre değişiklikler gösterdiği fark edilmektedir¹³. Bu durum toplumların hukuk düzeninin boşanmaya ilişkin yerleşik sistemleri boşanmayı kabul etmeyen sistem, boşanmanın serbest olduğu sistem ve boşanmanın hakim kararına bağlı olduğu sistem olmak üzere üç ana başlık altında incelenebilir.

1. Boşanmayı Kabul Etmeyen Sistem

Boşanmaya yer vermeyen sistemin öncülüğünü onuncu yüzyıldan itibaren Katolik Kilisesi üstlenmiş ve bu sistem uzun yıllar devam etmiştir¹⁴. Hristiyanlıkta ve kilise hukukunda başlarda boşanma serbest olduğu halde onuncu yüzyıldan itibaren İncil’deki İsa Peygamber’in “Allah’ın birleştirdiğini kul ayıramaz.” ve “Hiçbir beşeri kuvvet evlilik bağına çözemez, yalnız ölüm buna kadirdir.” sözleri kilise tarafından esas alınarak boşanmanın önü kesilmiştir¹⁵. Bu görüşte evlilik, erkekle kadını birleştiren ve onları bütünleştiren bir sır olarak nitelendirilmiş, eşler arasındaki bağ ise İsa ile kilise arasındaki bağa benzetilerek cinsel birliktelik gerçekleştikten sonra boşanmanın önü kesin çizgilerle kesilmiş ve evlilik birliğinin sadece ölümle sona erdirileceği kabul edilmiştir¹⁶.

Boşanma yasağı kilisenin etkisinin hakim olduğu ülkelerde uzun yıllar uygulanmıştır. Ancak bu görüş hayat gerçekleri ile örtüşmediğinden Hristiyanlığın kendi içinde de tartışmalara sebep olmuştur zira şiddetli geçimsizlik yaşayan eşlerin boşanamıyor olması hem aile kurumuna hem de topluma zarar vermiştir.

Evlilik birliğinin sona ermesine bazı hallerde müsaade edilmiş ve cinsel birlikteliğin gerçekleşmemiş olması halinde Papa’nın emri ile boşanma mümkün hale gelmiş ancak birlikteliğin gerçekleşmiş olması halinde bir şey yapılamamıştır. Ayrıca, zina gibi kabul edilmesi ağır olan ve birlikte yaşamayı zorlaştıran hallerde kilise, ayrılık kurumunu getirmiştir. Ayrılık kararının verilmesi ile evlilik birliği sona ermiyor ancak “eşlerin konutta, masada, yatakta bir arada bulunmaması” şeklinde süreli veya süresiz ayrılık kararı verilebiliyordu¹⁷. Bu durum her ne kadar boşanma yasağı konusunda esneklik sağlamış olsa da, ayrılık kararı evliliği

¹³ Nevzat Özdemir, Türk- İsviçre Hukukunda Anlaşılabilir Boşanma, İstanbul 2003, s.3.

¹⁴ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, İstanbul, 1965, s. 170; Goncagül Avcı, Türk Hukukunda Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s.5.

¹⁵ Tezgel, s.5; Hamdi Döndüren, Delilleriyle Aile İlmihali, <http://www.alim.gen.tr/haber/boşanmayi-yasaklayan-sistem>, Erişim tarihi: 30.08.2018; Namık Yalçınkaya/Şakir Kaleli, Yeni Boşanma Hukuku, Ankara 1988, s.12.

¹⁶ Yalçınkaya/Kaleli, s.65; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 98; Saymen/Elbir, s. 235.

¹⁷ Turgut Akıntürk/Derya Ateş, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, B. 20, Beta Yayınları, İstanbul 2017, s. 238; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, “Boşanma Sebeplerinin Hukuk Tarihi, Kilise Hukuku ve Hukuk Politikası Bakımından Umumi Surette Tetkiki”, Cemil Bilsel’e Armağan, İstanbul 1939, (s. 667-695), s.686; Özdemir, s.4.

sona erdirmeyip nikah bağına devam ettirdiği için başkası ile evlenme yasağı da kalkmamış olduğundan yine çözüm getirmemekteydi¹⁸.

On altıncı yüzyılda reform hareketlerinin başlaması ile reformun etkisi altında kalan Protestanlık mezhebinde, evliliğin kutsal bir bağ olduğu inancına karşı çıkılarak boşanmanın belirli hallerde mümkün olabileceği fikrini savunulmuş ve bu yolda adımlar atılmıştır¹⁹. Gerçekten de, evlilik birliğini koruma amacı güden boşanmanın kabul edilmediği sistemde hukuken bağ devam ediyor gibi görünse de fiilen aile kurumu çoktan ortadan kalkmış olduğu için eşler zinaya sürüklenmekte ve bu durum hem aileye hem de topluma daha fazla zarar vermiştir²⁰. Boşanmanın kabul edilmediği sistemi ortadan kaldırmak amacıyla uzun süre mücadele verilmiş ve günümüzde birçok ülkede karşılığı alınmıştır²¹.

2. Boşanmayı Kabul Eden Sistem

Ferdiyetçi görüşü esas alan bu sistemde eşler kendi iradeleri ile evlilik birliğini kurabildiklerine göre yine kendi iradeleri ile evlilik birliğini sonlandırabilmektedir²². Boşanma, eşlerin karşılıklı anlaşmaları veya eşlerden birinin tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşmektedir²³.

Roma hukukunda başlarda sadece erkek tarafından boşanma gerçekleştirilebiliyorken, zaman içinde kadın da bu hakka sahip olmuş ve eşlerin karşılıklı irade beyanı ile evlilik birliği sonlandırılabilmiştir²⁴. Burada evlilik birliği nasıl tarafların karşılıklı iradesi ile kuruluyorsa yine o şekilde sonlandırılabilmesi kabul edilmiştir. Bu düşünceler ‘Uzlaşma evlenmeyi, uzlaşmazlık boşanmayı doğurur.’ sözleriyle de ifade edilmiştir. Ancak, boşanmaların artması ve bu yüzden toplumdaki ahlakın bozulmaya başlamasıyla imparatorluk duruma müdahale etmiş ve

¹⁸ <http://www.alim.gen.tr/haber/bosanmayi-yasaklayan-sistem>, Erişim tarihi: 30.08.2018.

¹⁹ **Bilgin Tiryakioğlu**, Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Ankara 1996, s.3; **Haluk Tandoğan**, Aile Hukuku Ders Notları, Ankara, 1965, s. 70.

²⁰ **Saymen/Elbir**, s. 236.

²¹ Boşanmanın kabul edilmediği Avrupa ülkelerinden İtalya, İrlanda, İspanya’da boşanmaya imkan tanıyan düzenlemeler yapılmıştır. İtalya’da 1970 yılında İtalyan kadınların verdiği mücadele sonucu bir kanun çıkarılmış ve 1974 yılında kabul edilmiştir: **Erol Cansel**, Boşanmanın Dayandığı Hukuki Esaslar, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 72. İspanya’da 07.07.1981 tarihinde çıkarılan kanunla eşlere hem boşanma hem de anlaşmalı boşanma hakkı verilmiştir: **Yalçınkaya/Kaleli**, s.15. Bazı Güney Amerika ülkelerinde bu görüş hala uygulanıyor olmakla beraber 2004 yılında Şili’de de eşlere boşanma hakkı tanınmıştır.

²² **Aydın Zevkliler**, Medeni Hukuk, Diyarbakır, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1986, s. 600.

²³ **Kemal T. Gürsoy**, “Eşlerin Anlaşması Suretiyle Boşanma”, Boşanma Hukuku Haftası Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C.II, Ankara 1977, s.129; **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 17.

²⁴ **Kemal T. Gürsoy**, “Boşanma Hukukunun Tarihi Gelişimine Genel Bir Bakış ve Boşanma Sebeplerinde En Yeni Eğilimler”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1975, C.II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara 1977, s.1.

boşanmaları kendi bünyesi altına almıştır²⁵. Onuncu yüzyıl itibariyle de boşanma tamamen engellenmiştir.

Cermen hukukunda karşılıklı anlaşma ile boşanma tarafların ailesi arasında yapılan bir anlaşma ile gerçekleşirdi²⁶. Haklı sebeplerin olması halinde koca karısını doğrudan kendisi de boşayabilirdi.

İslam²⁷ ve Musevi²⁸ hukuklarında erkek hiçbir sebep göstermeden eşini boşama hakkına sahipti.

Sovyet hukukunda 1917 devrimi itibariyle eşlerden biri nüfus memurluğuna bildirerek boşanabiliyordu. Ancak ciddi problemlere sebep olan bu yöntem 1936 yılında çıkarılan kanun ile değiştirilerek boşanmak isteyen eşin bu iradesini diğer eşe bildirmesi ve görüşünü alma koşulu getirildi. Eşlerin çocuklarının olmaması halinde nüfus memuru boşayabiliyor ancak çocuk var ise velayet mahkeme kararı ile belirlendikten sonra boşanma gerçekleşebiliyordu²⁹

Türk hukukunda ise 743 sayılı medeni kanunda eşlerin anlaşarak boşanmaları kabul edilmeyorken 3444 sayılı kanunla değişiklik yapılmış ve tarafların anlaşması halinde belirli şartlarında varlığı aranarak hakimin boşanmaya hükmedebileceği kabul edilmiştir. 4721 sayılı kanunda da düzenleme aynı şekilde devam etmektedir.

Günümüzde Tayland, Pakistan, Çin, Japonya ve Güney Kore gibi bazı Asya ülkelerinde eşlerin karşılıklı anlaşması ya da eşlerden birinin tek taraflı iradesiyle boşanma gerçekleşmektedir³⁰. Belçika, Lüksemburg, Romanya İskandinav ülkeleri ve Sovyet Rusya ile diğer komünist ülkeler de karşılıklı rıza ile boşanmayı kabul etmektedir³¹.

3. Boşanmanın Belirli Nedenleri ve Hakim Hükmüne Bağlı Olduğu Sistemler

Bu sistem boşanmayı yasaklayan sisteme karşı mahkeme kararı ile boşanmayı, boşanmayı kabul eden sisteme karşı ise boşanma talebinin belirli sebeplere bağlı olmasını

²⁵ Fulya İlçin Gönenç, "Roma Hukukunda Boşanma", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, s. 1-2, 2003, s. 652.

²⁶ Saymen/Elbir, s. 237; Tiryakioğlu, s. 2; Akıntürk/Ateş, s. 238-239.

²⁷ Ancak nikah yapıldığı sırada veya evliliğin devamı süresince koca kadına boşanmak için hak tanırsa kadın da kocasını boşayabilmekteydi: M. Zerrin Akgün, Boşanma Hukuku, İstanbul 1949, s. 25.

²⁸ Yalçinkaya/Kaleli, s. 47.

²⁹ Selahattin Sulhi Tekinay, Türk Aile Hukuku, B.7, İstanbul 1990, s. 172; Tandoğan, s. 70; Cansel, s. 68.

³⁰ Ergin Nomer/Cemal Şanlı, Devletler Hususi hukuku, B.16, İstanbul 2008, s. 255.

³¹ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 177 vd.

savunmuştur³². Buna göre evlilik ne hayat boyu bozulmadan devam etmesi gereken ne de istenildiğinde keyfiyete bağlı olarak ortadan kaldırılabilen bir birlikteliktir³³. Buna göre kanunda belirtilen belirli sebeplerin varlığı halinde hakim tarafından boşanmaya hükmedilebilmektedir³⁴.

Boşanmanın yasak olduğu sistemde eşlerin serbest ve özgür iradeleri ile kurdukları ailenin sonradan ortaya çıkan anlaşmazlıklara ve sıkıntılara rağmen hayat boyu ayakta tutulmaya zorlanması eleştirilere sebep olmuştur. Boşanmanın serbest olduğu sistemde ise eşlerin tek taraflı irade beyanıyla, hiçbir neden göstermeden ve istediği zamanda evlilik birliğini sona erdirmesi toplum düzenini bozmuş ve güvenilirliği zedelemiştir.

Bu iki sistemin sebep olduğu zararlar göz önüne alınarak boşanmanın belli nedenlere ve hakim kararına bağlı olması görüşü üzerinde uzlaşmıştır. Bugün, modern hukuk düzenine sahip ülkelerde uygulama alanı bulmaktadır. Modern hukuk düzenine sahip Fransa, İsviçre, Almanya, Rusya, İtalya gibi ülkelerde uygulanmaktadır³⁵.

Türk hukukunda da 1926 yılında kabul edilen Türk Kanuni Medenisi ile bu sistem benimsenmiş olup günümüzde halen uygulanmaya devam edilmektedir³⁶.

B. BOŞANMANIN DAYANDIĞI İLKELER ve TÜRK MEDENİ KANUNU’NUN DAYANAK KABUL ETTİĞİ İLKELER

1. Boşanmanın Dayandığı İlkeler

Günümüzdeki hukuk sistemlerinin büyük bir çoğunluğunda boşanma nedenleri belirli ilkeler ışığında kanun koyucu tarafından belirlenmektedir. Boşanmanın belirli nedenlere ve hakim kararına dayandığı sistemde sadece kanundaki nedenlere dayanılarak ve hakim kararı ile boşanma gerçekleşiyor olsa da aynı sistemi uygulayan ülkelerde farklı ilkeler benimsenmektedir.

³² Velidedeoğlu, “Boşanma Sebeplerinin Hukuk Tarihi, Kilise Hukuku ve Hukuk Politikası Bakımından Umumi Surette Tetkiki, s.670; Yalçınkaya/Kaleli, s.21.

³³ Tezgel, s.7.

³⁴ Tandoğan, s. 71; Zevkliler, s. 601.

³⁵ Yaşar Şahin Anıl, Geçimsizlik, Beta Yayınevi, İstanbul 2008, s. 19; Nazmiye Kara, Boşanma Sebeplerinde Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Kavramı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2004, s. 6.

³⁶ Hüseyin Hatemi, Aile Hukuku, İstanbul 2019, s. 114; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 172.

Doktrinde bu ilkeler kusur ilkesi, irade ilkesi, temelden sarsılma ilkesi, elverişsizlik ilkesi ve eylemli ayrılık ilkesi olarak beş başlık altında toplanmıştır³⁷.

a. Kusur İlkesi

Kusur ilkesinde eşlerden birinin evlilik birliğini sarsacak kusurlu davranışlarda bulunması halinde kusursuz olan eşin boşanma hakkına sahip olması benimsenmiştir. Bu ilke de dava açma hakkı yalnızca kusursuz olan eşe aittir. “Kimse kendi kusuruna dayanarak hukuken korunan bir menfaati elde edemez” kuralı da kusurlu olan eşin dava açamayacağının göstergesidir.

Bazı durumlarda eşlerden her ikisine de kusur atfı yapılamazken evlilik birliğinin çekilmez hale gelmiş olması mümkündür. Mesela, eşlerden birinin akıl hastalığına yakalanması veya gelecekte nesilleri etkileyecek bir hastalığa yakalanması halinde diğer eş evliliği sonlandırmak için geçerli sebeplere sahip iken ortada eşlerden herhangi birini atfedilebilecek bir kusur olmadığı için boşanma gerçekleşmemekte ve kusur ilkesi bu yönüyle eleştirilmektedir. Yine eşlerin anlaşamıyor olmaları hali ortada bir kusur barındırmazken bu durumun boşanmayı mümkün kılmaması eleştirilen hususlar arasındadır³⁸.

Kusur ilkesinin boşanma konusundaki eleştirileri de göz önüne alındığında, bugün birçok ülkede ya tamamen terk edilmiş ya da diğer bazı ilkelerle birlikte uygulanmaya başlanmıştır³⁹. Türk hukukunda da kusur ilkesi bir nevi yumuşatılmış ve daha az kusurlu olan eşe de dava açma hakkı verilmiştir.

b. İrade İlkesi

İrade ilkesi, eşler evlilik birliğini nasıl kendi iradeleri ile kuruyorlarsa yine kendi iradeleri ile sona erdirebilecekleri görüşüne dayanır⁴⁰. Bu ilkeye göre eşlerden birinin iradesi ya da eşlerin ortak iradeleri boşanmayı sağlayabilmektedir⁴¹.

³⁷ Bu konuda farklı ayrımlar yapan yazarlar da mevcuttur. Ancak ağırlıklı görüş beş ilkenin olduğunu kabul etmektedir.

³⁸ Tandoğan, s.72; Zevkliler, s. 602; Necmeddin Feyzi Feyzioğlu, Aile Hukuku Dersleri, İstanbul 1979, s. 251.

³⁹ Yalçınkaya/Kaleli, s. 33.

⁴⁰ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s.175.

⁴¹ Akıntürk/Ateş, s.240. İrade ilkesinin çeşitli devletlerdeki uygulaması için bkz. Gürsoy, Eşlerin Anlaşması Suretiyle Boşanma, s. 127-163.

İrade ilkesi de evliliğin sadece eşleri değil, çocukları, tarafların ailelerini ve özellikle toplumu ilgilendiren bir birlik olması nedeniyle eleştirilmiştir⁴². Yine, irade ilkesini boşanmayı serbest kılan görüşe yakın olması da eleştirilmiş; bu durum, evlilik birliğinin temelinden sarsılmasının hakim tarafından tespiti ile irade ilkesinin birleştirilerek boşanmanın mümkün hale gelmesi ile çözümlenmiştir⁴³.

c. Temelden Sarsılma İlkesi

“Toplum menfaati ilkesi”, “köklü sarsılma ilkesi”, “düzen bozukluğu ilkesi” olarak da adlandırılan bu ilke, eşlerin ve çocukların birlikte mutlu beraberlikleri ile varlığını sürdürmesi gereken aile kurumunun temelinden zedelenmesini ifade eder⁴⁴.

Temelden sarsılma ilkesine dayanarak boşanabilmek için evlilik birliğinden beklenen amaç ve işlevler yerine getirilmemeli, ortak hayat eşler için çekilmez hale gelmiş olmalıdır⁴⁵. Eşlerden birinin kusurunun olup olmaması önemli değildir, önemli olan birliğin temelinden sarsılmış olmasıdır. Eşlerin karakterlerinin uymaması sebebiyle anlaşamamaları veya özel boşanma sebeplerinden haysiyetsiz hayat sürme de evlilik birliğini temelinden sarsabilecek nedenlerdendir.

Temelden sarsılma ilkesine göre boşanabilmek için eşlerden birinin talebi gereklidir. Aksi halde evlilik birliği ne kadar sarsılmış olursa olsun resen göz önüne alınabilecek bir durum değildir⁴⁶.

Bu ilkeye göre, hakim geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Çünkü kanunda kusura dayanan boşanma nedenleri açıkça belirtilmiş olmasına rağmen evlilik birliğini temelinden sarsılan haller kanunda sayılmamıştır. Bu nedenle hakim geniş bir takdir yetkisine sahip olup evlilik birliğinin temelinden sarsılıp sarsılmadığını kendi tayin eder⁴⁷.

Evlilik birliğinin temelinden sarsılması ilkesi Türk Medeni Kanunu’nun 166. maddesinde düzenlenmiştir. Günümüz modern hukuk sistemlerinde de genel olarak bu ilke benimsenmiştir.

⁴² Anıl, s. 20.

⁴³ Seher Kandil, Türk Hukukunda Terk Sebebiyle Boşanma, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2006, s. 25; Kara, s. 9.

⁴⁴ Tandoğan, s.72; Saymen/Elbir, s. 240; Feyzioğlu, s. 253.

⁴⁵ Yıldırım Korkmaz, s. 20.

⁴⁶ Anıl, s.21.

⁴⁷ Bilge Öztan, Aile Hukuku, B. 6, Ankara 2015, s.641.

d. Elverişsizlik İlkesi

Eşlerden birinin bedensel veya ruhsal eksiklik veya özrü nedeniyle evlilik içinde kendisinden beklenen yükümlülükleri yerine getirmekte zorlanması veya getirememesi halinde elverişsizlik ilkesine dayanılabilir. Akıl hastalığı, kısırlık, iktidarsızlık, cinsi sapıklık, uyuşturucu madde ve alkol bağımlılığı, bulaşıcı hastalıklar, kötü bir görüntü oluşturan fiziki özür ve kapanmayan yaralar bu ilkeye örnek gösterilebilir⁴⁸.

Boşanmaya karar verilebilmesi için var olan elverişsizliğin diğer eş için evlilik birliğini çekilmez kılması gerekir⁴⁹. Evlilikte elverişsizlik hallerinin varlığına rağmen diğer eş birliği devam ettirmek isterse boşanma söz konusu olmayacaktır.

Elverişsizlik sebeplerine dayanarak boşanma için evlilik birliğinin çekilmez hale gelmiş olması şartı vardır. Aynı zamanda temelden sarsılma ilkesine dayanılarak da boşanma talep etmek için evlilik birliğinin çekilmez hale gelmiş olması şartı arandığından bu iki ilke arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır⁵⁰.

e. Fiili Ayrılık İlkesi

Evlilikte amaç eşlerin yaşamlarını beraber sürdürmeleridir. Eğer eşlerin ortak hayatı sürdürme isteği kalmamış ve eşler uzun zamandan beri birbirinden ayrı yaşamakta ise fiili ayrılık vardır ve bu ilkeye göre boşanma talep etmek mümkündür.

Fiili ayrılık ilkesine göre boşanabilmek için ayrı yaşanan sürenin uzunluğu önem arz etmektedir. Süre her ülkenin toplumsal yapısına göre değişkenlik gösteriyor olup bir yıl ile on yıl arasında değişebilmektedir. Bu süre ne eşleri hayattan soğutacak kadar uzun ne de onları tek yanlı boşanmaya yönlendirecek kadar kısa olmalıdır⁵¹. Sürenin önemi Köprülü/Kaneti tarafından “fiili ayrılık süresinin kısaltılması tek yanlı boşanmaya yol açar; uzun tutulan süre ise yeni bir yaşamı başlatmak olanağını sınırlar” şeklinde de ifade edilmiştir. Yine, bu ilkede

⁴⁸ Yalçınkaya/Kaleli, s. 37; Kandil, s.25; Tezgel, s. 9; Tandoğan, s. 73.

⁴⁹ Feyzioğlu, s.253; Bülent Köprülü/Selim Kaneti, Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 1989, s. 144.

⁵⁰ Anıl, s.21: ‘Elverişsizlik ilkesinin başlı başına bir boşanma sistemi oluşturmasına olanak bulunmamaktadır.’; Tuba Okumuş, Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, s.12 dn: ‘Temelden sarsılma ilkesini de kapsamakta, elverişsizlik olarak nitelendirilen nedenler aynı zamanda temelden sarsılma ilkesine dayanılarak da boşanma davasını açılmasını sağlayabilmektedirler.’

⁵¹ Köprülü/Kaneti, s. 144; Akıntürk/Ateş, s.242.

önemli olan bir başka husus eşlerin kusurunun olup olmadığı değil eşlerin tercihine saygı duyularak daha fazla yıpranmadan sona erdirilmesidir⁵².

Fiili ayrılık ilkesi, Türk Medeni Kanunu'nun 166/son maddesinde düzenlenmiştir. Belirli şartların varlığı halinde ortak hayat yine de kurulamıyorsa boşanmaya karar verilir.

2. Türk Medeni Kanunu'nun Dayanak Kabul Ettiği İlkeler

Türk Medeni Kanunu'nda boşanma sebepleri 161-166. maddeleri arasında tahdidi olarak sayılmıştır. Taraflar sadece bu sebeplere dayanarak boşanma talep edebilirler. Hakim ise sebeplerin varlığını tespit ederek boşanmaya karar verir⁵³.

Kanunumuzda, boşanma sebepleri özel ve genel boşanma sebepleri olarak iki ana başlık altında incelenmiştir. Özel boşanma sebepleri; zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme veya haysiyetsiz hayat sürme, terk, akıl hastalığı olarak düzenlenmiştir. genel boşanma sebepleri ise evlilik birliğinin sarsılması, eşlerin anlaşması ve ortak hayatın yeniden kurulamamasıdır. Evlilik birliği sadece kanun koyucunun belirli sebeplere dayanılarak ve hakim kararı ile sonlandırılabilir.

Medeni kanunumuz tek bir ilkeye bağlı kalmayıp karma bir sistem benimsemiştir. Temelden sarsılma ilkesi ağırlıklı olarak benimsenmiş olsa da kusur ve elverişsizlik ilkeleri de kullanılmaktadır⁵⁴. Ayrıca, 3444 sayılı kanun ile irade ve fiili ayrılık ilkeleri de kanun düzenlemesinde yer almıştır⁵⁵.

Zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme ve terk sebeplerine dayalı boşanmalarda kusur ilkesi; akıl hastalığında elverişsizlik ilkesi; anlaşmalı boşanmada, tam karşılığı olmasa da irade ilkesi; eşlerin uzun zamandan beri bir araya gelmediği hallerde fiili ayrılık ilkesi hukukumuzda kabul edilmiştir⁵⁶. Evliliğin temelden sarsılması ilkesi ise hakim tarafından her somut olayda takdir edilir. Görüldüğü üzere medeni kanunumuz ne yasaklama ne de serbestlik sistemini kabul etmiş, karma bir sistem ile tüm ilkelere yer vermiş bulunmaktadır.

⁵² Yalçınkaya/Kaleli, s. 38; Kandil, s. 26.

⁵³ Aydın Zevkliler/Ayşe Havutçu, Medeni Hukuk, Ankara 2003, s. 268.

⁵⁴ Saymen/Elbir, s. 241.

⁵⁵ Mehmet Akif Tutumlu, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Adalet Yayınevi, B. 2, Ankara 2006, s. 23-24.

⁵⁶ Aydın Zevkliler/M. Beşir Acabey/K. Emre Gökyayla, Medeni Hukuk (Giriş-Başlangıç Hükümleri- Kişiler Hukuku-Aile Hukuku), 6. Baskı, Ankara 2000, s.882.

C. BOŞANMA DAVASI

Medeni Kanun'un boşanma sistemine göre boşanma, kanunda belirtilen sebeplerden birine dayanılarak, eşlerden birininü açacağı bir dava neticesinde, hakimin vereceği bir karar ile evlilik birliğinin sona erdirilmesidir⁵⁷. Bu tanıma göre;

- ✓ Medeni Kanunumuz, hakim kararı ile boşanma sistemini kabul etmiştir.
- ✓ Hakimin boşanma kararı verebilmesi için, eşlerden en az birinin talepte bulunması gerekmektedir. Burada, boşanma eşlerden her ikisine de tanınmış bir haktır.
- ✓ Eşlerden en az birinin talebi üzerine hakimin boşanmaya karar verebilmesi için, kanunda belirtilen boşanma sebeplerden birinin gerçekleşmiş olması gerekir.

Yukarıdaki tanımdan ve açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, boşanma davası açabilmek için, evliliğin geçerli bir şekilde kurulmuş ve davanın açıldığı anda da devam ediyor olması gerekir. Evliliğin boşanma yoluyla sona ermesinin, evlenmenin mutlak ya da nisbi butlan nedeniyle iptal edilmesinden farkı buradadır. Çünkü iptal, geçerli olmayan bir evliliğe son veren bir kurumdur⁵⁸. Boşanma davalarının özü ise, eşlerin evlilik birliği ile bağdaşmayacak ve birliğin huzur ile devam etmesini engelleyecek davranışları, hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi/getirilememesi hallerinde hakimin müdahalede bulunmasıdır.

Yukarıda, hakimin boşanmaya karar verebilmesi için eşlerden en az birinin talepte bulunması ve kanunda belirtilen boşanma sebeplerinden birinin gerçekleşmiş olması gerektiğinden bahsettik. Kanunumuzda boşanma sebepleri düzenlenirken hangi eşin hangi durumlarda dava hakkı olduğu da düzenlenmiştir. Özel boşanma sebeplerine bakıldığında 161. maddede eşlerden biri zina ederse diğer eşin dava açabileceği, 162. maddede eşlerden her birinin diğeri tarafından hayatına kastedilmesi veya kendisine pek kötü davranılması ya da ağır derecede onur kırıcı bir davranışta bulunulması sebebiyle boşanma davası açabileceği, 163. maddede eşlerden biri küçük düşürücü bir suç işler veya haysiyetsiz bir hayat sürer ve bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşaması diğer eşten beklenemezse bu eşin her zaman boşanma davası açabileceği, 165. maddede eşlerden biri akıl hastası olup da bu yüzden ortak hayat diğer eş için çekilmez hâle gelirse, hastalığın geçmesine olanak bulunmadığı resmî sağlık kurulu raporuyla tespit edilmek koşuluyla bu eşin boşanma davası açabileceği düzenlenmiştir.

⁵⁷ Kemal Oğuzman/Mustafa Dural, Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 2001, s. 112; Akıntürk/Ateş, s. 242.

⁵⁸ Mustafa Dural/ Tufan Ögüz/Mustafa Alper Gümüş, Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, İstanbul 2013, s. 103.

Genel boşanma sebeplerine bakıldığında evlilik birliğinin temelinden sarsılması, anlaşmalı boşanma ve ortak hayatın yeniden kurulamaması boşanma sebeplerinde kanunda belirtilen şartların varlığı halinde her iki eş de boşanma davası açabilecektir.

Boşanma davası, kanunda öngörülen belirli sebeplerin varlığı halinde hukuki bir durumun değiştirilmesi (evlilik birliğinin sona erdirilmesi) ve ayrıca bunun sonucuyla ilgili yan tedbirlerin de beraberinde düzenlenmesi amacına yönelik yenilik doğuran bir dava türüdür⁵⁹. Boşanma hakkı, dava yoluyla kullanılması gereken, bozucu yenilik doğuran bir haktır.

Davanın konusu, boşanma ya da ayrılıktır⁶⁰. TMK'nın 167. maddesine göre, *“Boşanma davası açmaya hakkı olan eş, dilerse boşanma, dilerse ayrılık isteyebilir”*. Boşanma sebeplerinden herhangi birinin bulunması halinde dava açma hakkı olan eş, boşanma veya ayrılıktan birini tercih edebilecektir. Yine, boşanma davası açılmış olması halinde de hakim, eşlerin barışmalarına ihtimal verdiği takdirde boşanma yerine ayrılığa hükmedebilir⁶¹. Mutlak bir boşanma sebebinin varlığı halinde dahi hakim ayrılık kararı verebilir. Boşanma davasında hakim, davanın dayanağını teşkil eden sebebin ispatlanması halinde ayrılığa hükmetmediği takdirde boşanmaya karar verir.

Boşanma davası yenilik doğuran davalardandır. Boşanma davalarında mevcut bir hukuki durum olan evlilik birliğine son verilerek ortadan kaldırılması istenildiğinden bu durum bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılmasıdır⁶². Türk hukuk sisteminde, bozucu yenilik doğuran hak niteliğinde boşanma talepleri ancak dava yolu ile ileri sürülebilir⁶³.

⁵⁹ Harun Bulut, Aile Hukukunda Boşanma Davaları ve Yabancı Unsurlu Davalar, İstanbul 2007, s. 4.

⁶⁰ TMK'nın 167. maddesi: “Boşanma davası açmaya hakkı olan eş, dilerse boşanma, dilerse ayrılık isteyebilir.”

TMK'nın 170. maddesi: “Boşanma sebebi ispatlanmış olursa, hakim boşanmaya veya ayrılığa karar verir. Dava yalnız ayrılığa ilişkinse, boşanmaya karar verilemez. Dava boşanmaya ilişkinse, ancak ortak hayatın yeniden kurulması olasılığı bulunduğu takdirde ayrılığa karar verilebilir.”

⁶¹ Yarg. 2. HD., 01.06.2009 T., 2008/8576 E., 2009/10441 K., **“davacı mutlak bir boşanma nedenine dayanmış ve bunun varlığını kanıtlamış olsa bile, hakim barışma olasılığını gördüğü takdirde boşanma yerine ayrılığa hükmedebilecektir.** Boşanma nedeninin gerçekleşmesi halinde barışmanın mümkün görüldüğüne, ortak yaşamın yeniden başlayabileceğine ve nihayet ileride birleşme umudunun bulunduğuna ilişkin hakimın takdirinin kesin ve denetime elverişli olması gerekir. Hakimın buna ilişkin takdir hakkını Anayasa ve Yasa çerçevesinde, son derece titiz ve isabetli kullanması gerekmektedir. Eşlerin barışma ihtimali, gerçekleşmeye yakın bir ciddiyetle görülmeli, varlığı makul surette kabul edilebilmeli, böyle bir kanaat sağlam olasılığa dayandırılmalı, hatta barışma ihtimali varlığı bir tarafın ikrarından ya da hareket tarzından anlaşılmış olmalıdır. Özellikle barışma ihtimali kuvvetli bulunmalıdır. Bu konuda bir takdire ulaşılrken dosyaya uygun dayanaklar gösterilmeli (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 3.7.1978 tarihli 5-6 sayılı kararı gerekçesi) boşanma nedeninin ve geçimsizliğin asıl saiki ve eşlerin kişisel durumları üzerine eğilmeli, soyut bir barışma olasılığı dışında eşlerin sosyal ve kültürel durumları değerlendirilmelidir. Olayların yoğunluğu ve ağırlığı eşlerin uzun bir süredir ayrı yaşamakta olmaları gibi haller her halde yeniden bir araya gelme ihtimalini ortadan kaldıracı bir unsur olarak düşünülmelidir. Nihayet hakim kararında barışma olasılığının varlığını ve kendisini böyle bir inanca götüren nedenleri, Yargıtay denetimine olanak verecek açıklıkta göstermelidir.”, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 10.11.2018.

⁶² Kandil, s. 100.

⁶³ Feyzioğlu, s. 332; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 233.

İKİNCİ BÖLÜM

TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASINDA USUL HÜKÜMLERİ ve TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİYLE İLİŞKİSİ

I. TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASININDA USUL HÜKÜMLERİ

A. Genel Olarak

Boşanma davalarında uygulanacak usule ilişkin kurallar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda değil; Türk Medeni Kanunu'nun 84. maddesinde ve Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'da yer almıştır⁶⁴. Bunların dışındaki hususlarda Hukuk Muhakemeleri Kanunu esas alınır.

B. Taraf ve Dava Ehliyeti

Maddi hukuktaki hak ehliyetinin usul hukukundaki karşılığı taraf ehliyetidir⁶⁵. Taraf ehliyeti, açılacak veya açılmış olan bir davada taraf olabilme yeteneğini ifade etmektedir; hak ehliyetine sahip olan herkes, taraf ehliyetine de sahiptir.

Boşanma davasının tarafları eşlerdir. Boşanma davası açma hakkı kişiye mutlak sıkı sıkıya bağlı bir haktır; davacı da davalı da ancak eş olabilir. Eşler davayı bizzat açabilir ya da temsilcileri aracılığıyla açtırabilirler. Bununla beraber, nisbi veya mutlak butlan ile evliliğin iptal edilmesinde olduğu gibi üçüncü kişilerin boşanma davası açma yetkisi yoktur⁶⁶.

Boşanma davası niteliği itibariyle kişiye mutlak sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için, dava açıldıktan sonra taraflardan birinin ölmesi halinde evlilik ölümle sona erer, davaya devam etme hakkı mirasçılara geçmez. Mirasçılara davaya devam etme hakkı sadece TMK'nın 181/2. maddesi ile tanınmıştır; burada boşanma için değil, mirasçılık hakkının devam edip etmeyeceği hususunda kusurun ispatı için davaya devam etmeden bahsedilmektedir.

⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Mustafa Kazkayası**, "Boşanma Davalarında Yargılama Usulü", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1994; **Baktır**, s. 76 vd.

⁶⁵ **Sevgi Demir**, 50; **Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım**, s. 113.

⁶⁶ **Akıntürk/Ateş**, s. 277.

Maddi hukuktaki fiil ehliyetinin usul hukukundaki karşılığı ise dava ehliyetidir⁶⁷. Dava ehliyeti, bir davayı yürütme, usuli işlemleri yapabilme ehliyetini ifade eder⁶⁸. TMK'nın 10. maddesine göre,

“Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır” denilerek dava ehliyetine haiz olmak için eşlerin ayırt etme gücüne sahip olması ve kısıtlı olmaması gerektiği belirtilmiştir.

Esas kural bu olmakla beraber, sınırlı ehliyetsiz ve tam ehliyetsizlerin durumuna da değinmek gerekir. Boşanma davası açma hakkının kişiye mutlak sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu göz önüne alındığında sınırlı ehliyetsiz eş, yasal temsilcisinin iznini almadan dava açabilir veya savunma yapabilir⁶⁹.

Tam ehliyetsiz kişiler ise, ayırt etme gücüne sahip olmadıkları için fiil ehliyetine dolayısıyla da dava ehliyetine sahip değildirler. Bu nedenle tam ehliyetsiz eş bizzat boşanma davası açamaz.

Bu hak kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için yasal temsilcinin buradaki durumu son derece tartışmalıdır. Doktrinde, boşanma davası açmayı kişiye mutlak sıkı sıkıya bağlı hak sayan yazarlar ne olursa olsun tam ehliyetsiz eş adına yasal temsilcinin dava açamayacağını kabul etmektedir⁷⁰. Bu görüşe karşılık, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarında kullanılmasında kişinin menfaatinin ön planda tutulması gerektiğini kabul eden yazarlar, yasal temsilci tarafından dava açılabilirliğini kabul etmektedir⁷¹.

Tam ehliyetsiz eş adına yasal temsilcisinin dava açabilmesi konusu tartışmalı olmakla birlikte, tam ehliyetsiz eşe karşı açılan boşanma davasında davayı bu eşin yasal temsilcisinin yürüteceği konusunda fikir birliği mevcuttur.

Boşanma davalarında taraf ve dava ehliyetine ilişkin hükümler terk sebebiyle açılan boşanma davalarında da geçerlidir. Terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı terk edilen eş

⁶⁷ Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 114; Burhan Gürdoğan, “Boşanma Davalarına İlişkin Usul Hükümleri”, AÜHF Ellinci Yıl Armağanı, Boşanma Hukuku Haftası, C. II, AÜHF Yayınları, No: 407, Ankara 1977, s. 210-211.

⁶⁸ Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 231.

⁶⁹ Saymen/Elbir, s. 259.

⁷⁰ İsviçre Hukukunda da davanın sadece ayırt etme gücüne sahip eş tarafından açılabilirliği, yasal temsilcinin dava açamayacağı kabul edilmektedir.

⁷¹ İlhan Postacıoğlu, Medeni Usul Hukuku Dersleri, B. 3, İstanbul 1966, s. 153-154; Samim Gönensay, Medeni Hukuk, Aile Hukuku, C. II, İstanbul 1937 s. 85; İlhan Akipek, Mukayeseli Hukuk Bakımından Boşanma Sebepleri, AÜHFY, Ankara 1952, s. 83; Tekinay, s. 245; Feyzioğlu, s. 392; Köprülü/Kaneti, s. 181; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 233; Saymen/Elbir, s. 260; Burhan Gürdoğan, s. 211.

tanınmıştır. Kanunumuzda terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı terk edilen eşe tanınmış⁷²; terk eden eşe tanınmamıştır⁷³.

C. Görevli ve Yetkili Mahkeme

4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un⁷⁴ 4. maddesi gereğince boşanma davalarında görevli mahkeme Aile Mahkemeleridir. Aile Mahkemesi bulunmayan yerlerde ise HSK tarafından belirlenen Asliye Hukuk Mahkemesi, Aile Mahkemesi sıfatıyla hareket eder.

Kanunun 4. maddesi Aile Mahkemelerinin görev alanına ilişkindir. Buna göre, terk sebebiyle açılacak boşanma davaları da bu düzenleme gereğince Aile Mahkemelerinde, Aile Mahkemesi bulunmayan yerlerde ise belirlenen Asliye Hukuk Mahkemelerinde görülecektir.

Görev hususu kamu düzenine ilişkindir. Bu nedenle, görev hususuna aykırılık halinde hüküm kesinleşinceye kadar taraflarca davanın her aşamasında ileri sürülebilir; mahkeme ve üst mahkemeler de re'sen dikkate alır. Hüküm kesinleştikten sonra görev kuralına aykırılık ileri sürülemez.

Boşanma davalarına bakmaya yetkili mahkemenin belirlenmesi esas itibarıyla medeni hukukun değil usul hukukunun alanına aittir. Ancak boşanma ve ayrılık davalarına ilişkin yetki,

⁷² Yarg. 2. HD, 05.05.2004, 2004/4901 E., 2005/5829 K. sayılı kararına göre, "Dava, terk sebebine dayanmaktadır. Olayda, davacı koca, 18.10.2002 tarihinde mahkemeye başvurarak, eşinin Osmaniye'deki tuttuğu eve gelmesi için ihtar edilmesini istemiştir. İhtar kararı davalıya 1.11.2002 tarihinde tebliğ edilmiş, dava ise 17.02.2003 tarihinde açılmıştır. **Türk Medeni Kanun'un 164. maddesi gereğince, terk edilen eş boşanma davası açabilir. Terk eden eşin, bu sebebe dayanarak boşanma davası açma hakkı bulunmamaktadır.** Diğerini, ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır. Toplanan delillerden, Adana' da ki müşterek konutu kocanın terk ettiği anlaşılmaktadır. İhtarla kadının davet edildiği konutun Türk Medeni Kanunu'nun 186/1. maddesi gereğince eşlerin birlikte seçtikleri bir konut olmadığına göre Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesinin koşulları gerçekleşmemiştir. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır."

⁷³ Yarg. 2. HD, 10.03.2005, 2004/1560 E., 2005/3620 K. sayılı kararına göre, "...davalı(kadın) ihtar üzerine Ödemiş'teki müşterek konuta dönmüştür. Taraflar bir süre Ödemiş'te oturduktan sonra Denizli'ye gitmişler ve oradaki ortak konutu bilahare davacı koca terk etmiştir. **Terk eden eşin dava hakkı bulunmadığı** ve davanın reddinin gerektiği düşünülmeden yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır."; Yarg. 2. HD., 22.02.2017 T., 2015/22498 E., 2017/1843 K. sayılı kararına göre, "...Mahkemece, tarafların terk hukuki sebebi ile boşanmalarına karar verilmiştir. Yapılan yargılama ve toplanan delillerden, **davacı erkeğin davalı kadını kovmak suretiyle terke zorladığı anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanunun 164. maddesi gereğince boşanma davası açma hakkı, terkedilen eşe aittir. Diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan eş de terk etmiş sayılır ve terk nedeniyle dava açamaz** (YHGK 04/11/2009, 2009/2-402, 2009/484). O halde, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde kabulü doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir."; Yarg. 2. HD., 24.03.2016 T., 2015/14545 E., 2016/5851 K. sayılı kararına göre, "...Dava terk hukuki sebebine dayalı boşanma davasıdır (TMK m. 164). Türk Medeni Kanunun 164. maddesi gereğince boşanma davası açma hakkı, terk edilen eşe aittir. Eşini ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır ve bunun sonucu olarak terk hukuki nedenine dayalı boşanma davası açamaz. (TMK m. 164/1). Davacı erkek davalı kadına fiziksel şiddet uygulamış, bu sebeple ceza almış, kadın da evi terk etmek zorunda kalmıştır. O halde, davacı eş, diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan eş konumunda bulunduğundan, terk hukuki nedenine dayalı davasının reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde kabulü doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir."; <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 01.12.2018.

⁷⁴ RG. 24997.

kişi halleriyle ilgili özel bir konu olduğu için TMK’da özel olarak düzenlenmiştir. TMK’nın 168. maddesine göre,

“Boşanma veya ayrılık davalarında yetkili mahkeme, eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir.”

Önceki Medeni Kanunumuzda, kocanın yerleşim yeri aynı zamanda kadının da yerleşim yeri sayılmaktaydı⁷⁵. Açılacak boşanma davalarında da yetkili mahkeme kocanın yerleşim yeri mahkemesi idi⁷⁶. 4721 sayılı Medeni Kanunumuzda yapılan düzenleme ile kadın-erkek eşitliği göz önüne alınarak kocanın yerleşim yeri aynı zamanda kadının da yerleşim yeri olmaktan çıkarılmış ve 168. maddede “eşlerden birinin yerleşim yeri” denilerek yetkili mahkemenin belirlenmesi yoluna gidilmiştir.

Yerleşim yerinin neresi olduğu da TMK’nın 19. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre,

“Yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir.”

Eşlerin birbirinden ayrı yaşamalarının söz konusu olduğu durumlarda her eş, ister kendi yerleşim yeri mahkemesinde ister davadan önce son altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesinde dava açabilecektir⁷⁷.

Terk sebebiyle boşanma davasında da aynı hüküm geçerlidir; eşler, yukarıda bahsettiğimiz yerlerden birinde dava açabilirler.

Boşanma davalarında yetki kuralı görevde olduğu gibi kamu düzenine ilişkin değildir⁷⁸. Yetki kuralına ilişkin aykırılıklar ilk itiraz olarak ileri sürülmedikçe mahkeme tarafından dikkate alınmaz.

D. Yargılama Usulü

Boşanma davalarında uygulanması gereken usule ilişkin kurallar Türk Medeni Kanunu’nun 84. maddesi ve Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun’da düzenlenmiştir.

Bu başlık altında anlattığımız tüm hususlar genel olarak boşanma davalarında uygulanan usul hükümlerine ilişkin bilgileri içerse de bunlar aynı zamanda özel bir boşanma

⁷⁵ 743 sayılı Kanun’un 21/1. maddesi.

⁷⁶ Yarg. İBK. 16.03.1932 T., 18/2, RG. 11.06.1932, No 2121.

⁷⁷ Buranın yerleşim yeri olması zorunlu değildir. Eşlerin son altı aydan beri birlikte oturmuş olması o yer mahkemesinde boşanma davası açabilmek için yeterlidir.

⁷⁸ **Tutumlu**, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 416.

sebebi olan terk sebebiyle boşanma davalarında da geçerli olan ve uygulama alanı bulan hükümlerdir.

Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 7/I'e göre, aile mahkemelerinin önlerine gelen davalardaki işlerin özelliklerine göre esasa girmeden evvel, aile içindeki karşılıklı sevgi, saygı ve hoşgörünün korunması amacıyla sorunların sulh yolu ile çözümünü sağlamaları, gerektiğinde uzmanlardan yardım almaları hususu düzenlenmiş ve mahkemeler mümkün olduğu takdirde sulh yapmaya teşvik edilmiştir⁷⁹. Zira, önemli olan aile birliğinin devamıdır.

Boşanma davaları aleni olarak görülür ancak TMK'nın 184/b. 6 düzenlemesi gereğince taraflardan birinin talebi üzerine hakim, duruşmanın gizli yapılmasına karar verebilir⁸⁰. Boşanma davaları tarafların özel hayatları ile ilgili olduğundan, tarafların özellerini gizli tutmayı ve duruşmanın gizli yapılmasını istemeleri makul bir taleptir⁸¹. Kanun koyucu, boşanma davalarının büyük bir kısmının eşlerin özel yaşamlarıyla ilgili olduğunu, özel yaşama ilişkin hakkın ise Anayasa tarafından korunan, temel bir hak olduğunu ve gizli tutulması gerektiğini kabul ederek bu konuda isabetli bir çözüm getirmiştir⁸².

Boşanma davalarında hakim geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır; hakim delilleri serbestçe takdir eder⁸³ ve vicdani kanaatine göre karar verir. İddia edilen olay ve olgular ispatlanmış olsa dahi hakim, bunların gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin net bir kanaat edinemezse boşanma kararı vermeyebilir⁸⁴.

⁷⁹ Mahkemece sulh girişiminin esasa girilip sorunlar tespit edildikten sonra yapılması gerektiği konusunda da görüşle mevcuttur.

⁸⁰ Yusuf Arslan, Bütün Yönleriyle Boşanma Davaları, Ankara 1970, s. 4

⁸¹ AİHS'nin 6/1. maddesine göre, "Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir **davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde** veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve **mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.**"

⁸² Ahmet Kılıçoğlu, Medeni Kanunu'muzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, B. 3, 2014, s. 15.

⁸³ Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 154.

⁸⁴ "Medeni Kanunun 150/1. maddesi gereği deliller ne olursa olsun hakim vicdanen kani olmadıkça boşanmaya karar veremez.", Yarg. HGK., 18.04.2001 T., 2001/2-367 E., 2001/373 K. sayılı kararı.

Hakim ikrarla da bağılı değildir⁸⁵; burada ikrarın mahkemede veya mahkeme dışında olmasının önemi bulunmamaktadır⁸⁶. Hakimin ikrarla bağılı olmamasının tek istisnası anlaşmalı boşanmadır.

TMK'nın 184/b.2 düzenlemesine göre boşanma davalarında yemin deliline dayanılmaz. Hakim, maddi vakıalar hakkında ne re'sen ne de tarafların talebi üzerine taraflara ya da bunlardan birine yemin teklifinde bulunamaz⁸⁷.

Tarafların aralarında yapmış oldukları boşanmanın fer'i sonuçlarına ilişkin anlaşmalar da TMK'nın 184/b. 5 hükmü gereğince hakim tarafından uygun bulunup onaylanmadıkça geçerli olmayacaktır⁸⁸.

Boşanma davalarında karar kesinleşinceye kadar HMK'nın 307. maddesine göre davadan feragat edilebilir⁸⁹. Davadan feragat kesin hüküm teşkil eder⁹⁰.

Terke ilişkin dava görülürken ihtar dosyası mahkeme tarafından mutlaka incelenmeli, ardından karar verilmelidir⁹¹. Karar temyiz edildiğinde de ihtar dosyası dava dosyası ile birlikte üst mahkemeye gönderilmelidir.

Tüm boşanma davalarında olduğu gibi terk sebebiyle boşanma davasında da yukarıda bahsetmiş olduğumuz usule ilişkin hükümler uygulanmaktadır. Bunların yanında ayrıca değinmemiz gereken bazı noktalar bulunmaktadır.

E. İspat Yükü ve Yerine Getirilmesi

İspat yükünün ne şekilde olacağına ilişkin temel düzenleme TMK'nın 6. maddesinde yer almaktadır. Buna göre,

“Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.”

⁸⁵ Yarg. HGK., 13.02.2008 T., 2008/2-136 E., 2008/117 K., “..terk sebebine dayanan boşanma davasında, davalının **davayı kabul beyanının sonuca etkili olmadığı** (TMK. m. 184/1-3) unutulmamalıdır.”; Yarg. 2. HD., 01.05.2007 T., 2006/11958 E., 2007/7198 K., “..Terke dayalı boşanma davasında, davalının, davayı **kabul beyanı sonuç doğurmaz**. İhtarın sonuç doğurması için, ihtar isteğinden önceki 4 aylık sürede kadının haklı bir sebep olmaksızın birlik dışında yaşadığının gerçekleşmesi gerekir.”, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 14.11.2018.

⁸⁶ Burhan Gürdoğan, s. 214.

⁸⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 129.

⁸⁸ Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 71.

⁸⁹ Özügür, s. 688; Akıntürk/Ateş, s. 276.

⁹⁰ Burhan Gürdoğan, s. 216.

⁹¹ Yarg. 2. HD., 17.11.2005 T., 13183/15890 sayılı kararı, “..Dava, terk nedeniyle boşanma davasıdır. Antalya 1. Aile Mahkemesinin 2003/7 Değişik işler sayılı dava **dosyası celp edilmeden** delillerin bu çerçevede toplanıp değerlendirilmesi yapılmadan yazılı şekilde şiddetli geçimsizlik nedeniyle boşanmaya karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Gençcan, s. 405.

İspatın maddi hukuk temelli olmasının yanında usul hukukuyla da ilgili olduğu göz önüne alınarak HMK'nın 190. maddesinde de bu konuya ilişkin düzenleme yer almaktadır:

“İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakiya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.”

HMK'da ispat yüküne ilişkin bu genel kural daha açık ve net bir şekilde ifade edilmiştir. Buna göre, önemli olan bir vakiayı kimin ileri sürdüğü değil kimin bundan lehine hak çıkardığıdır.

Boşanma davalarında ispata ilişkin hususlarda Medeni Kanun'un 6. maddesinin koymuş olduğu genel kural uygulanır⁹². Boşanma davalarında en çok kullanılan ispat yöntemi, tanıkla ispattır⁹³.

Genel kural bu olmakla beraber terk sebebiyle boşanma davalarında ispat yükü diğer davalara nazaran farklılık göstermektedir. Davacı taraf kanunda belirtildiği hali ile terkin gerçekleştiğini ispat etmekle yükümlü iken davalı taraf da belirli yükümlülükler altına girer.

Burada davalı taraf ortak konutu terk etmedeki haklılığını değil, usule uygun ihtarla rağmen konuta dönmeme hakkını ispat etmek durumundadır⁹⁴. Davalının bu hususları ispat etmesi halinde dava reddedilebilecektir⁹⁵.

F. Af

Boşanma davalarında affa ilişkin davranışlar davanın ret ile sonuçlanmasına neden olur. Nitekim, affın varlığı ile evlilik birliğinin devam etme koşulu sağlanacak ve kamu düzeni gereğince evlilik birliğinin sona ermesine dair açılan boşanma davası da sonuçsuz kalmış olacaktır. Bu durum kanunumuzda belirli boşanma sebeplerinde *“Affeden tarafın dava hakkı yoktur.”* hükmü ile de düzenlenmiştir.

Af niteliğinde sayılan davranışlar karı kocanın barışması, yaşanan olayları affetmek, yaşanan olayları hoşgörü ile karşılamak, yaşanan olaylara rağmen evlilik birliğini devam ettirmek olarak sıralanabilir. Bu hallerin varlığı halinde dava hakkı olan eşin diğerini affettiği

⁹² Medeni Kanun'un 6. Maddesine göre, “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.”

⁹³ Arslan, s. 4-5.

⁹⁴ Yarg. 2. HD., 26.02.2018 T., 2016/12440 E., 2018/2626 K., “..davalı-davacı kadının davacı-davalı erkek tarafından açılan terk hukuksal sebebine dayalı boşanma davasına **yasal süresi içerisinde cevap** vermediği gibi kendisi tarafından açılan birleşen boşanma dava dilekçesinde **delil de bildirmediğinin** ve kanunen korunmaya değer bir sebep olmadığı halde ortak konuta dönmediğinin anlaşılmış olmasına göre, temyiz itirazları yerinde olmadığı gibi..” <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 19.11.2018.

⁹⁵ Feyzioğlu, s. 294.

kabul edilmektedir. Uygulamada da Aile Mahkemesi hakimleri af hususuna önem vermekte, affa ilişkin iddia ve delilleri ayrıntılı incelemektedir. Hakim, affa ilişkin davranışın varlığı ve tespiti halinde davayı reddedip hükmü buna göre kurar.

Kanunumuzda terk sebebiyle boşanma davalarına ilişkin dava hakkını düşüren ya da ortadan kaldıran sebepler düzenlenmemiştir. Ancak bu durumu kıyas yolu ile açıklayacak olursak, terk edilen eşin affetmesi, terkin ortadan kalmış olması halinde dava hakkı ortadan kalkmış olacaktır. Terk sebebiyle boşanma davasında amaç eşlerden birinin tüm çabasına rağmen evlilik birliğinin devam ettirilememesidir. Bu durum herhangi bir nedenle ortadan kalkarsa dava hakkı da sona ermiş olacaktır. Zira eşlerin bir araya gelmesi terk sebebiyle boşanmada ihtardaki samimiyet unsurunu da ortadan kaldıracığından bu maddeye dayanarak boşanmayı imkansız hale getirmektedir.

G. Taleple Bağlılık İlkesi

Taleple bağlılık ilkesi, Medenî Usul Hukuku'nda yer alan yargılamaya hâkim olan ilkelerden bir tanesidir ve hâkimin, tarafların talepleriyle bağlı olduğunu, talepten fazlasına veya talepten başka bir şeye karar veremeyeceğini; ancak duruma göre talep sonucundan daha azına karar verebileceğini ifade eder.

Kural olarak, terk sebebiyle boşanma davasında da hakim tarafların talebi ile bağlıdır ve başka bir sebeple boşanma kararı verilemez. Terk dışında bir sebeple boşanma kararı verilebilmesi için ıslah yapılmış olmalıdır⁹⁶.

Aynı şekilde, terk sebebine dayanarak açılmış bir boşanma davasında davalının davayı kabul edip anlaşmalı boşanmaya karar verilmesini istemesi de önemli değildir; zira, yukarıda da değinmiş olduğumuz gibi ikrar hakimi bağlamamaktadır. Usulüne uygun ıslah yapılarak mahkemeden anlaşmalı boşanmaya karar verilmesi istenilmelidir⁹⁷.

Terk sebebine dayanarak açılan boşanma davasında başka bir sebeple boşanma kararı verilemeyeceği gibi davacının terk yerine genel boşanma sebeplerine dayanarak dava açmış olması halinde de terk sebebine dayanarak boşanma kararı verilemez.

⁹⁶ Yarg. 2. HD., 10.10.2016 T., 2016/11085 E., 2016/13657 K., “Davacı koca munhasıran Türk Medeni Kanununun 164. maddesinde yer olan "terk" hukuki sebebine dayalı olarak boşanma davası açmıştır. Kocanın, aynı Yasanın 166/1-2. maddesinde düzenlenen "evlilik birliğinin temelinden sarsılması" hukuki sebebine dayalı bir davası bulunmadığı **gibi usulüne uygun olarak yapılmış bir ıslah işlemi de mevcut değildir**. Münhasıran terke dayalı olarak açılan bir boşanma davasında, Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesinin şartlarının oluştuğundan ve tarafların boşanma konusunda sulh olduklarından söz edilip, evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle boşanma kararı verilemez.”, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 12.12.2018.

⁹⁷ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 408.

Son olarak, davacı birden fazla asli talebini ileri sürerek dava açmışsa -dava yığılması varsa-, hakim tarafların talep sonuçlarıyla bağlı olduğundan⁹⁸ her bir talep hakkında verdiği hükmü sonuç kısmında göstermelidir.

H. Geçici Önlemler

Boşanma ve ayrılık davası açıldıktan sonra eşlerin ve özellikle çocukların zarara uğramaları çok olasıdır. Zira, eşler arasında var olan anlaşmazlık ve çekişmeler dava açılmasıyla daha da kuvvetlenmektedir. Bu durumda ekonomik anlamda güçsüz olan eşin, özellikle kadının ve çocukların geçim durumu da zorlaşmaktadır. Bu yüzden, doğacak olası tehlikeli durumları engellemek adına önlem alınmaktadır. Medeni Kanunumuz, dava açıldıktan sonra hakimi geçici önlemleri almakla yükümlü kılmıştır.

TMK'nın 169. maddesi gereğince, *“Boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re'sen alır.”*

Eşlerden her biri, boşanma davası süresince diğerinden ayrı yaşama hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir. O yüzden hakim, eşlerin barınmasına ilişkin önlem alarak aile konutunda kimin oturacağını belirlemelidir. Hakim bu önlemi serbestçe kararlaştırır ancak barınmaya ilişkin karar verirken eşlerin durumunu da göz önüne alır.

Alınacak bir diğer önlem ise eşlerin geçimine ilişkindir. Medeni Kanunumuzda kadın-erkek eşitliğine ilişkin yapılan düzenlemeler gereğince ailenin bakım ve geçimini sağlamak sadece kocaya değil her iki eşe de aittir. O halde, boşanma davası açıldıktan sonra da ayrı yaşayan eşlerden her biri kendi imkanlarıyla bakım ve geçimini sağlamakta güçlük çekerse, diğer eşin imkanları dahilinde bir nafaka ödeyerek katkıda bulunmasına karar verilir⁹⁹. Hakim her iki eşin de durumuna bakarak, boşanma hükmünün kesinleştiği tarihe kadar devam edecek uygun bir nafaka miktarına hükmeder. Maddi güçlük yaşayan eş lehine nafakaya hükmedilmesinde eşin kusursuz olması aranmaz.

Boşanma davası ile eşlerin ayrı yaşama hakkı olduğu için çocukların durumuna da karar vermek gerekecektir. Hakim, müşterek çocukların hangisinin yanında kalacağına karar verir.

⁹⁸ HMK'nın 26/f. 1. Maddesi: “Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez.”

⁹⁹ Akıntürk/Ateş, s. 283.

Aynı zamanda çocuklar kendisine bırakılmayan eş ile çocuklar arasındaki kişisel ilişkiye ve bu eşin çocukların geçimi için bulunacağı katkıya (iştirak nafakası) dair de düzenleme yapılır.

Hakim, bu önlemlerin dışında eşlerin mallarının yönetimine ilişkin, çocuk mallarına ilişkin, eşlerin borçlularına talimat verme, tasarruf yetkisinin sınırlanması vb. gibi önlemler alabilir¹⁰⁰. Bahsettiğimiz önlemlerin hepsi boşanma davası devam ettiği sürece geçerlidir. Hakim gerekli görürse aldığı önlemleri değiştirebilir ya da yeni önlemler alabilir. Bu önlemleri almaya yetkili hakim, boşanma davasına bakan hakimdir.

Medeni Kanunumuzun 169. Maddesinde sayılan geçici önlemler, terk sebebiyle açılan boşanma davalarında da hakim tarafından re'sen alınır. Davaya bakan hakim eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri alır.

II. TÜRK HUKUKU'NDA BOŞANMA SEBEPLERİ VE TERK SEBEBİYLE BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİYLE İLİŞKİSİ

A. TÜRK HUKUKU'NDA BOŞANMA SEBEPLERİ

Yukarıda da açıklanmış olduğu gibi Türk hukuk sisteminde boşanmanın gerçekleşmesi için sebep ve hakim hükmüne dayanmış olmak gerekir. O sebeptir ki, boşanma nedenleri TMK'nın 161-166. maddeleri arasında sınırlı sayıda belirtilmiştir. Bu sebepler dışında hiçbir sebebe dayanılarak boşanma davası açılması ve boşanma kararı verilmesi mümkün değildir.

Medeni Kanun'un öngörmüş olduğu boşanma sebepleri özel ve genel boşanma sebepleri olarak ikiye ayrılır¹⁰¹. Özel boşanma sebepleri önceden belirlenmiş belirli olgulara dayanır¹⁰². Bunlar zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme ve¹⁰³ haysiyetsiz hayat sürme, terk, akıl hastalığı olarak düzenlenmiştir.

Genel boşanma sebepleri ise evlilik birliğinin sarsılması ve aynı maddede düzenlenen eylemli ayrılık ve eşlerin anlaşmalı boşanmasıdır. Bunlar, belirli olgu veya olgulara dayanmaz, temelden sarsılma çok genel bir kavram olup birçok farklı olgu evlilik birliğini temelinden

¹⁰⁰ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 247; Tandoğan, s. 95; Öztan, s. 740.

¹⁰¹ Ali İhsan Özügür, Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler, Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları, Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri, Ankara 2011, s. 65.

¹⁰² Akıntürk/Ateş, s. 243.

¹⁰³ Akıntürk/Ateş, s. 244: Medeni Kanunumuzda “ve” olarak düzenlenmiş olsa da “veya” olması gerekir. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, işlenen suçların büyük bir çoğunluğu haysiyetsiz hayat sürme olarak yorumlanabilse de suç işlememiş olmasına rağmen eşlerden birinin haysiyetsiz hayat sürmesi boşanma sebebi olabilmelidir.

sarsılmasına neden olabilir¹⁰⁴. Önceden belirlenmesi mümkün olmayan bu olgular diğerleri gibi özel başlık altında toplanamadığından genel boşanma sebeplerini oluşturur. Genel boşanma sebeplerinde boşanma kararı verilebilmesi konusunda hakime geniş takdir yetkisi tanınmıştır.

Boşanma sebepleri, yukarıda belirttiğimiz ayırım dışında ayrıca mutlak boşanma sebepleri ve nisbi boşanma sebepleri olarak da ikiye ayrılır¹⁰⁵. Mutlak boşanma sebeplerinde, boşanmaya sebep olarak gösterilen husus ispat edildiği takdirde hakimin diğer eş için ortak hayatın çekilmez hale gelip gelmediğini araştırma yükümlülüğü ortadan kalkar¹⁰⁶. Hakim doğrudan boşanmaya karar verebilir. Bir başka ifade ile kanunda belirtilen olgu veya olay boşanma kararı verilebilmesi için yeterli olacak ve başka şartlar aranmayacaktır. Kanunumuzda düzenlenen olan zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, terk, eşlerin anlaşması ve eylemli ayrılık mutlak boşanma sebepleridir.

Nisbi boşanma sebeplerinde ise, boşanmanın gerçekleşmesi için kanunda öngörülmüş olan olgunun gerçekleşmesi ve ispatlanması yeterli değildir. Hakim ayrıca bu durumun diğer eş için ortak hayatı çekilmez hale getirip getirmediğini araştırmak ve bu şart gerçekleşmişse boşanmaya karar vermek durumundadır¹⁰⁷. Açıklamalardan da anlaşılacağı üzere mutlak ve nisbi boşanma sebepleri hakimin takdir yetkisi bakımından önem arz etmektedir¹⁰⁸.

B. TERK SEBEBİYLE AÇILAN BOŞANMA DAVASININ DİĞER BOŞANMA SEBEPLERİ İLE İLİŞKİSİ

Terk sebebiyle boşanma davasının diğer bazı boşanma sebepleri ile ilişkisine değinmenin isabetli olacağı kanaatindeyiz. Bu sebeplerden evlilik birliğinin temelinden sarsılması, fiili ayrılık, anlaşmalı boşanma ve zina bu başlık altında incelenecektir.

1. Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması İle İlişkisi

Evlilik birliğinin temelinden sarsılması TMK'nın 166. maddesinde düzenlenmiştir. Eşler arasında evlilik ilişkisinin sürdürülmesinin beklenemeyeceği durumlar evlilik birliğinin sarsılmış olmasını ifade eder. Evlilikten beklenen amacın gerçekleşme ihtimalinin kalmaması,

¹⁰⁴ Anıl, s.23; Zevkliler, s. 605.

¹⁰⁵ Mehmet Erdem, Aile Hukuku, B. 2, Ankara 2019, s. 101; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 103; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 133; Özügür, s. 65.

¹⁰⁶ Erden Kuntalp, Mutlak Boşanma Nedenleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, C.II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 116.

¹⁰⁷ Akıntürk/Ateş, s.244

¹⁰⁸ Saymen/Elbir, s. 241-242; Tandoğan, s. 73; Kemaleddin Birsan, Medeni Hukuk Dersleri, Umumi Esaslar-Şahsın Hukuku- Aile Hukuku, B.4, İstanbul 1958, s.312-313.

eşler arasında duygu ve fikir ayrılığı olması, eşlerin evliliği devam ettirme isteğinin son bulması ve eşlerden en az biri için ortak hayatın çekilmez hale gelmesi durumlarında evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı kabul edilir.

Evlilik birliğini temelinden sarsan olaylar tek tek sayılamazlar. Bu nedenle hakim, boşanma davası sırasında evlilik birliğinin temelinden sarsılıp sarsılmadığını takdir eder. Takdir hakkının kullanılmasında toplumun değer yargıları, eşlerin sosyal ve kültürel durumları, bulundukları çevre, yetişme koşulları, karakterleri, mizaçları ve somut olay dikkate alınır. Karının kocası hakkında ‘erkekliği yok, kocalık yapmıyor’ şeklinde konuşması¹⁰⁹, evli kadının bekar erkeklerle beraber gazino ve plaj gibi yerlerde görülmesi¹¹⁰, ortak hayatın çekilmez hale gelmesine sebep olan aşırı kıskançlık¹¹¹, yıkanmak gibi medeni bir gereği haklı sebep olmadan yerine getirmeme¹¹², cinsel iktidarsızlık¹¹³, bir işte çalışıp eve ve çocuklara bakma görevini savsaklama¹¹⁴, eşlerden birinin diğerinin cebinden haber vermeksizin para alması¹¹⁵, milli ve dini duygulara tecavüz¹¹⁶ gibi olaylar TMK’nın 166/1. maddesi anlamında ciddi ve şiddetli geçimsizlik doğuran Yargıtay kararlarına örnektir¹¹⁷.

Evlilik birliğinin temelinden sarsılması, kusura dayanmayan nisbi ve genel bir boşanma sebebidir. Evlilik birliği ortak hayatı sürdürmeleri eşlerden beklenmeyecek derecede temelinden sarsılmış ise, kusurlu olsa dahi eşlerden her biri boşanma davası açabilecektir¹¹⁸; yani, dava açabilme hakkı eşlerden birinin kusursuz olması şartına bağlanmamıştır. Çünkü evlilik birliğinin sarsılması nedeniyle boşanma, kusura dayalı bir boşanma sebebi değildir¹¹⁹. Eşlerden her ikisi de kusurlu olsa ya da her ikisinin de kusuru bulunmasa dahi boşanma davası açılabilir¹²⁰.

Eşlerden biri boşanma davası açması halinde, davalı eş aralarındaki geçimsizlikte davacının daha fazla kusuru olduğundan bahisle itiraz etme hakkına sahiptir. Evlilik birliğinin

1967, s.146.

¹¹⁰ Yarg. 2. HD., 22.03.2956 T., 1626/1748 sayılı kararı, **Senai Olgaç**, İlmi ve Kazai İçtihatlarla Türk Medeni Kanunu Şerhi, İstanbul 1967, s. 146.

¹¹¹ HGK. 26.04.1972 T., 2-589/262 sayılı kararı.

¹¹² HGK. 11.03.1964 T., 2-604/195 sayılı kararı, **Olgaç**, s. 145.

¹¹³ HGK. 14.04.1981 T., 2765/2857 sayılı kararı, YKD. 1981, s. 1247.

¹¹⁴ Yarg. 2. HD., 29.03.1992 T., 2408/2896 sayılı kararı, YKD. 1993, S. 12, s. 1797.

¹¹⁵ Yarg. 2. HD., 12.04.1976 T., 3033/3197 sayılı kararı, YKD. 1977, S. 3, s. 333.

¹¹⁶ **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 217; **Saymen/Elbir**, s. 255.

¹¹⁷ **Akıntürk/Ateş**, s. 263-264.

¹¹⁸ 743 sayılı Türk Kanuni Medenisinde, yapılan değişiklikten önce, eşlerden birine daha fazla kusur yüklenebiliyor ise o eşin dava açmaya hakkı olmadığı kabul edilmekteydi.

¹¹⁹ Doktrinde, davalının az da olsa kusurunun varlığı ve bunun ispatını isteyen HGK’nın 25.12.1991, 2-543/663 sayılı kararı eleştirilmektedir. **Oğuzman/Dural**, s. 125.

¹²⁰ **Tekinay**, s. 182; **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 222; **Saymen/Elbir**, s. 258; **Köprülü/Kaneti**, s. 170; **Feyzioğlu**, s.307; **Öztan**, s. 683. Aksi görüş: **Akgün**, s. 141.

temelinden sarsılması neticesinde açılan davada, geçimsizlikte veya anlaşmazlıkta davacının davalıdan daha fazla kusuru olduğu itiraz yoluyla ispat edilirse davanın reddedilmesi gerekmektedir¹²¹. Bu sonuç, bir kimsenin kendi kusuruna dayanmak suretiyle hak kazanamaması, menfaat elde edememesi ilkesinin bir sonucudur. Ancak, itiraz hakkının kötüye kullanılması halinde evlilik birliğinin devamında korunmaya değer bir yarar kalıp kalmadığına bakılarak bir karar verilmesi gerekir. Mesela davalı eş, ciddi ve samimi olarak boşanmayı istemekle birlikte, bunu bir pazarlık aracı yaparak davacı eşten daha fazla fayda sağlama niyetiyle itirazda bulunuyorsa, burada hakkın kötüye kullanıldığına hükmedilebilir ve mahkemece bu durum göz önüne alınarak değerlendirme yapılması gerekir¹²².

Aşağıda eşlerden birinin terk sebebiyle boşanma davası açma hakkının olduğu durumlarda aynı zamanda evlilik birliğinin sarsılması sebebiyle dava açma hakkının olup olmadığı, münhasıran bu sebeplerden birine dayanılması halinde nasıl karar verilmesi gerektiği hususları incelenmiştir.

a. Münhasıran Terk Sebebine Dayanarak Boşanma Davası Açılması

Terk sebebiyle boşanma davasına ilişkin hususlar ikinci bölümde de ayrıntılı olarak ele alındığı üzere, eşlerden birinin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerin yerine getirmemek maksadıyla diğerini terk etmesi veya haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmemesi, ayrılığın da en az altı ay sürmüş ve bu durum devam etmekte ise istem üzerine hakim tarafından yapılan ihtarın da sonuçsuz kalması halinde terk edilen eşin TMK'nın 164. maddesi uyarınca boşanma davası açabileceği kabul edilmektedir.

Terkin varlığı halinde kanundaki diğer şartlar da gerçekleşmişse yalnızca özel boşanma sebebi olarak terk sebebiyle boşanma davası açılması mümkündür. Hakim, delilleri talep doğrultusunda değerlendirir ve fiilin gerçekleşip gerçekleşmediğini, haklı olup olmadığını, delilleri, dava açma hakkının varlığına ilişkin hususları takdir eder. Bu durumda evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle genel boşanma sebebine dayanılarak boşanma kararı

¹²¹ Davacının, bir başka kadınla ilişkisinin olduğu ve evi bu amaçla terk ettiği yapılan soruşturma ve toplanan delillerde anlaşılmaktadır. Davacı ile davalının kardeşleri Osman ve Ali arasında 17.03.2012 tarihinde meydana gelen "karşılıklı basit yaralama" ile sonuçlanan olaya davalının iştirak ettiğine veya kardeşlerini azmettirdiğine ya da teşvik ettiğine ilişkin bir delil ve davalı hakkında bir soruşturma yoktur. Sözü edilen olayla ilgili soruşturmada dahi, davacının bu yönde bir iddiası olmamıştır. Mevcut olaylara göre, evlilik birliğinin devamı, eşlerden beklenmeyecek derecede temelinden sarsıldığı kuşkusuzdur. Ne var ki; bu sonuca, tamamen davacının yukarıda açıklanan kusurlu tutum ve davranışlarıyla ulaşılmış olup, davalıya atfı mümkün hiçbir kusur gerçekleşmemiştir. Tam kusurlu eşin ise, dava hakkı yoktur. Bu durumda, davanın reddi gerekirken, yetersiz gerekçe ile boşanmaya karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır, Yarg. 2. HD., 02.04.2014 T., 2013/24527 E., 2014/7694 K. sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 12.12.2018.

¹²² **Zevkliler**, s. 821.

verilemez. Zira, HMK'nın 26/1. maddesinde de belirtiliği üzere hakim; taleple bağıllık ilkesi gereğince tarafların talep sonuçları ile bağıllıdır, talepten fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Aksi durumdaki kararların varlığı Yargıtay tarafından bu gerekçeye dayanılarak bozma sebebi yapılmaktadır¹²³. Terk dışında bir sebeple boşanma kararı verilebilmesi için usulüne uygun ıslah yapılmış olmalıdır, aksi takdirde başka bir boşanma sebebine dayanılarak karar verilemeyecektir¹²⁴.

b. Münhasıran Evlilik Birliğinin Sarsılmasına Dayanarak Boşanma Davası Açılması

Özel boşanma sebeplerinin varlığı halinde dava açan eş özel boşanma sebebine dayanabileceği gibi birtakım gerekçelerin varlığı evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına da dayanabilir. Özel boşanma sebebinin ispatlanamadığı veya bu sebebe dayanarak boşanma davası açma hakkının ortadan kalktığı durumlarda evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayanarak boşanma davası açmak mümkündür¹²⁵. Şayet boşanma davası münhasıran evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayanarak açılmış ise hakim, somut olayı değerlendirir ve ortak hayatın da çekilmez olduğuna kanaat getirdiği takdirde boşanmaya karar verir. Özel boşanma sebebi ispatlansa dahi bu sebebe dayanılarak hüküm kurulamaz.

Özel boşanma sebeplerinden terk söz konusu olduğunda bu durumun farklılık arz etmesi gerekmektedir. Zira, terkin varlığı halinde terk edilen eş diğer eşe ihtar göndererek ortak hayatlarının tekrar kurulması talebini ileterek eşine 2 aylık süre içerisinde dönmesi için istemde bulunmaktadır. İhtar gönderilen eşin bu isteme karşılık vermemesi halinde açılacak terk

¹²³ Yarg. 2. HD., 29.12.2018 T., 2018/5361 E., 2018/14938 K. sayılı kararı, "Davacı erkek münhasıran Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesinde yer alan "**Terk**" hukuki sebebine dayalı olarak boşanma davası açmıştır. Erkeğin, aynı Yasanın 166/1-2. maddesinde düzenlenen "**Evlilik birliğinin sarsılması**" **hukuki sebebine dayalı bir davası bulunmadığı gibi** usulüne uygun olarak yapılmış **bir ıslah işlemi de mevcut değildir**. Münhasıran terke dayalı olarak açılan boşanma davasında, Türk Medeni Kanunu'nun 166/1. maddesinin şartlarının oluştuğundan söz edilip, evlilik birliğinin sarsılması sebebiyle boşanma kararı verilemez (HMK m. 74; HMK m. 26). O halde; Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesine dayalı dava çerçevesinde değerlendirilip; gerçekleştirilecek sonucuna göre bir karar verilmesi" gerektiğinden bahisle bozulmuş, mahkemece bozmaya uyulmuştur. Davacı erkek bozmadan sonra 07.02.2017 tarihli celsede "Terk nedeniyle boşanma davası açtığını ancak bu davasını ıslah ettiğini ve şiddetli geçimsizlik nedeniyle boşanmaya karar verilmesini talep ederek davasını ıslah etmiştir. Ancak; Bir davada ıslah, tahkikat bitinceye kadar yapılabilir (HMK m. 177/1). Hüküm, Yargıtay'ca bozulduktan sonra bu yoldan faydalanmak mümkün değildir (04.02.1948 tarihli 10/3 sayılı içt. bir. kararı). Bu itibarla, bozmadan sonra,terke dayanan boşanma davasının 07.02.2017 tarihinde ıslah edilmiş olması geçerli kabul edilemez. Erkek tarafından açılan boşanma davası hakkında uyulan bozma kararı gereğince hüküm kurulması gerekirken, bozmadan sonraki ıslaha geçerlilik tanınarak yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.", <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

¹²⁴ Yarg. 2. HD., 10.10.2016 T., 2016/11085 E., 2016/13657 K., "Davacı koca münhasıran Türk Medeni Kanununun 164. maddesinde yer alan "terk" hukuki sebebine dayalı olarak boşanma davası açmıştır. Kocanın, aynı Yasanın 166/1-2. maddesinde düzenlenen "evlilik birliğinin temelinden sarsılması" hukuki sebebine dayalı bir davası bulunmadığı **gibi usulüne uygun olarak yapılmış bir ıslah işlemi de mevcut değildir**. Münhasıran terke dayalı olarak açılan bir boşanma davasında, Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesinin şartlarının oluştuğundan ve tarafların boşanma konusunda sulh olduklarından söz edilip, evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle boşanma kararı verilemez.", <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

¹²⁵ **Oğuz Ersöz**, Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma, İstanbul 2018, s. 54.

sebebiyle boşanma davasında hüküm, tüm çabalara rağmen evlilik birliğinin kurulamaması, ihtarın sonuçsuz kalmasına dayanılarak kurulur. Terk sebebiyle açılacak davada eşlerden birinin evlilik birliğini sürdürme iradesinin mevcut olduğu kabul edilirken bu sebebe dayanılarak dava açılması yerine evliliği sürdürmelerinin mümkün olmadığını iddia ederek boşanma davası açılması şeklindeki eylem çelişki oluşturmaktadır. Bu durumda evlilik birliğinin sarsılmasına dayanılarak açılacak davanın reddedilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Ancak hukukumuzda, terk sebebiyle boşanma davası açabilmenin tüm unsurları var olmasına rağmen evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayanılarak dava açılması halinde taleple bağlılık ilkesi gereğince değerlendirme yapılması gerektiği kabul edilmektedir. Yani, hakim tarafların talep sonucu ile bağlı olarak delilleri evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedenine dayalı olarak değerlendirecek ve bu değerlendirmeye göre bir karara hükmedecektir¹²⁶.

c. Hem Terk Hem Temelden Sarsılma Nedeniyle Dava Açılması

Terk neticesinde ihtar gönderen eş, ihtar isteğinde bulunmakla; o tarihten önceki olayları hoşgörü ile karşıladığını, aile birliğinin temelli sarsıntıya uğramadığını, ortak hayatın çekilebilir olduğunu kabul etmiş sayılır. Affedilen ve hoşgörü ile karşılanan olaylara dayanılarak da Türk Medeni Kanunu'nun 166/1-2. maddesi gereğince boşanma kararı verilemez. Zira, evlilik birliğinin sarsılması sebebine dayanılmakla evlilikten istenen amacın gerçekleşme ihtimali kalmadığı ve ortak hayatın çekilmez hale geldiği iddia edilmektedir. Hem evlilik birliğini devam ettirme isteği hem de evliliğin yürümeyeceğinden bahisle boşanma isteği çelişkili, samimiyetten uzak ve dürüstlük kuralı ile bağdaşmayan bir durum ortaya çıkarmaktadır. Bu sebeple terk ve evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebeplerinin aynı davada birleşmeyeceği kabul edilmektedir¹²⁷.

¹²⁶ Yarg. 2. HD., 16.10.2014 T., 2014/8735 E., 2014/19994 K. sayılı kararı, "Davacı koca, dava dilekçesinde **"aldatma ve terk"** nedeniyle boşanma kararı verilmesini talep etmiş, vekili ise katıldığı ön inceleme duruşmasında "davamız geçimsizliğe dayanmaktadır" şeklinde beyanda bulunmuştur. Bu itibarla davanın Türk Medeni Kanununun 166. maddesinde düzenlenen evlilik birliğinin temelden sarsılması hukuksal sebebine dayalı olduğunun kabulü gerekir. Türk Medeni Kanununun 161. maddesi uyarınca zina nedenine dayalı bir dava bulunmamaktadır. Münhasıran genel boşanma sebebine dayalı olarak açılan bir boşanma davasında özel boşanma sebebine (TMK.md.161) dayalı olarak karar verilmesi mümkün delildir. Zira hakim tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır (HMK.md.26/1). Davacı kocanın delillerinin **evlilik birliğinin temelden sarsılması nedenine (TMK.md.166/1-2) dayalı dava çerçevesinde değerlendirilerek sonucu uyarınca bir karar verilmesi** gerekirken, yazılı şekilde Türk Medeni Kanununun 161. maddesi uyarınca zina sebebiyle boşanma hükmü kurulması doğru görülmemiştir, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

¹²⁷ Yarg. 2. HD., 05.10.2011 T., 2010/13905 E., 2011/14908 K sayılı kararı, "Davacı, dava dilekçesinde hem **"terk"** (TMK m. 164) hem de **"evlilik birliğinin temelinden sarsılması"** (TMK m. 166/1) hukuki sebebine birlikte dayanarak boşanmalarına karar verilmesini istemiş, mahkemece de "davanın her iki sebebe birlikte dayandığı" kabul edilmiş, "davacının davalıyı ihtarla eve çağırısının samimi olmadığı, davalıya fiziki şiddet kullandığı ve hakaret ettiği sabit görülerek, evlilik birliğinin temelinden sarsılmasında davacı sorumlu bulunmuş, ancak davalının da boşanmayı istediğinden" bahisle tarafların evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle boşanmalarına karar verilmiştir. Davacı, boşanma kararının doğru olduğunu,

Yargıtay, davacının ihtar isteminde bulunmakla o tarihten önceki olayları hoşgörü ile karşıladığını ve ortak hayatın çekilebilir olduğunu kabul ettiğini; öte yandan eşi ile geçinemediğini, evlilik birliğinin ortak hayatı sürdürmeleri kendisinden beklenmeyecek derecede temelden sarsıldığını iddia ederek boşanmak istemesini de göz önüne alarak eşe gönderilen ihtarın dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığını, samimi bir arzunun ürünü olmadığını kabul ederek geçerli bir ihtardan söz edilemeyeceğini ve evlilik birliğinin temelden sarsılması davası ile birlikte terk sebebine dayalı davanın da reddine karar verilmesi gerektiğini kabul etmektedir¹²⁸.

2. Anlaşmalı Boşanma İle İlişkisi

TMK'nın 166/3. maddesinde, *“Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte yaşaması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi hâlinde, evlilik birliği temelden sarsılmış sayılır”* denildikten sonra anlaşma yoluyla boşanmaya karar verilebilmesi için gereken şartlar belirtilmiştir: *“Bu hâlde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın malî sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır”*, fıkranın devamında ise *“Hâkim, tarafların ve çocukların menfaatlerini göz önünde tutarak bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü hâlinde boşanmaya hükmolunur. Bu hâlde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz.”* denilmektedir.

Kanun koyucu bu boşanma sebebinin ayrı bir madde olarak düzenlemeyip ‘evlilik birliğinin sarsılması’ madde başlığı altında düzenlemiştir. Çünkü en az bir yıl sürmüş olan bir

ancak boşanma sebebinin şiddetli geçimsizlik olarak kabul edilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek hükmü gerekçesi ve davalı yararına takdir edilen nafakalar yönünden temyiz etmiştir. Hemen belirtilmelidir ki; terk ve evlilik birliğinin temelden sarsılması sebepleri aynı davada birleşemez. Çünkü davacı, ihtar isteğinde bulunmakla, o tarihten önceki olayları hoşgörü ile karşılamış, aile birliğinin temelli sarsıntıya uğramadığını, ortak hayatın çekilebilir olduğunu kabul etmiş sayılır. Affedilen ve hoşgörü ile karşılanan olaylara dayanılarak da Türk Medeni Kanunu’nun 166/1-2. maddesi gereğince boşanma kararı verilemez. Aynı Yasa’nın 166/3. maddesinde yer alan “anlaşmalı boşanma” durumu söz konusu olmadıkça da davalının davayı kabul açıklaması sonuç doğurmaz (TMK m. 184/3). Öte yandan, eşiyle geçinemediğini, birlikte yaşamalarının artık imkansız olduğunu ileri sürerek boşanmak isteyen kişinin, ortak hayatı devam ettirmek üzere eşine ihtarda bulunması da iyiniyetle bağdaşmaz. Haklar iyiniyetle kullanılmadıkça da sonuç doğurmaz (TMK m. 2). Bu itibarla her iki sebebe dayanan boşanma davasının reddine karar verilmesi gerekirken..”,
<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

¹²⁸ Yarg. 2. HD., 15.05.2008 T., 2007/9041 E., 2008/7093 K., “Davacı hem terk hem de evlilik birliğinin temelden sarsılması nedenlerine dayanarak boşanma davası açmıştır. Mahkemece evlilik birliğinin temelden sarsılmasına dayalı boşanma davasının reddine, terk nedenine dayalı boşanma davasının kabulüne karar verilmiştir. Karar davalı kadın tarafından temyiz edilmiştir. Davacı koca ihtar isteminde bulunmakla; o tarihten önceki olayları hoşgörü ile karşılamış ve ortak hayatın çekilebilir olduğunu kabul etmiş sayılır. Öte yandan eşi ile geçinemediğini, evlilik birliğinin ortak hayatı sürdürmeleri kendisinden beklenmeyecek derecede temelden sarsıldığını ileri sürerek boşanmak isteyen davacı kocanın ortak hayatı sürdürmek üzere davalı eşine ihtar kararı göndermesi iyi niyet kuralı ile bağdaşmaz, bu durumda ihtar samimi olmayıp geçerli bir ihtardan söz edilemez. Davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru değildir.”
<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

evlilikte eşlerden birinin açmış olduğu davayı diğerinin kabul etmesi ya da eşlerin birlikte boşanma başvurusunda bulunması kanun koyucu tarafından evlilik birliğinin temelinden sarsıldığına karine olarak kabul edilmiştir¹²⁹. Böyle bir durumun varlığı halinde, boşanma, evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebine dayandırılmaktadır. Aynı zamanda, ortak hayatın eşler için çekilmez hale geldiği de varsayılmış olmaktadır.

Anlaşmalı boşanma Medeni Kanun'da düzenlenmeden önce eşler boşanmayı istediklerinde terk sebebiyle boşanmanın hükümleri eşler tarafından yerine getirilip, terk hükümlerine dayanılarak boşanma davası açılmaktaydı¹³⁰. Başka bir deyişle, terk sebebiyle boşanma anlaşmalı boşanmanın yerine kullanılan bir boşanma yöntemi idi¹³¹. Kanunumuza anlaşmalı boşanma ile evliliğin sona erdirilmesi imkanının eklenmesi ile bu durumun önüne geçilmiştir¹³².

Boşanmak için anlaşma sadece boşanma kararı verilebilmesi için bir sebep oluşturur. Boşanma kararı verilebilmesi için bazı şartların varlığı gerekmektedir. Bunlar; evliliğin en az bir yıl sürmüş olması, eşlerin boşanma için birlikte başvurmaları veya bir eşin açtığı davayı diğerinin kabul etmesi, hakimin tarafları bizzat dinlemesi ve tarafların yaptıkları anlaşmanın hakim tarafından uygun bulunmuş olmasıdır.

Öğretide eşlerden biri tarafından açılan ve diğer eşin kabul ederek evlilik birliğinin temelinden sarsılması karinesinin olduğu ve anlaşmalı boşanmaya karar verilecek davanın yalnızca TMK'nın 166. maddesine göre mi açılması gerektiği yoksa bu davanın özel boşanma sebeplerinden biri ile açılma imkanı olup olmadığı tartışmalıdır.

Öğretide bir görüş, yalnızca evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı açılan boşanma davasında değil, özel boşanma sebeplerine dayanılarak açılan boşanma davasında da davalı eşin davayı kabul etmesi halinde evlilik de en az bir yıl sürmüş ise anlaşmalı boşanmaya hükmedilebileceğini kabul etmektedir. Bu görüşe göre, diğer eşin açmış olduğu davayı kabul etmesi, sadece TMK'nın 166/3. maddesine göre açılan davalarda değil, diğer boşanma nedenlerine dayanılarak açılan boşanma davalarında da söz konusu olabilir¹³³. Örneğin,

¹²⁹ Akıntürk/Ateş, s. 269; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 120; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 830.

¹³⁰ Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop/Samim Ünan, "Çağdaş Aile ve Sorunları", Manisa Barosu Dergisi, Yıl 3, S. 7, 1983, s. 29; Erol Karaaslan/Varol Karaaslan, "Terk Nedeniyle Boşanma", Manisa Barosu Dergisi, Yıl 20, S. 76, 2001/1, s. 39; Jila Edalat, Türk ve İran Hukukunda Boşanma Nedenleri, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1988, s. 66; Kandil, s. 42.

¹³¹ Esat Şener, "Türkiye'de Boşanma Problemi Var mıdır?", AD, Yıl 79, S. 3, Mayıs-Haziran 1988, s. 34.

¹³² İsviçre, Alman ve Fransız hukuklarında da anlaşmalı boşanmaya yer verilmiştir. Özdemir, s. 33 vd.

¹³³ TMK'nın 166/3-son cümlesine göre, anlaşmalı boşanmada hakimin tarafların ikrarı ile bağlı olmadığına ilişkin hükmün uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Özel boşanma sebeplerine dayanılarak açılan davalarda özel boşanma sebebinin varlığını

eşlerden birinin terk sebebine dayanarak açmış olduğu boşanma davasını diğer eş kabul ederse, hakim, evlilik en az bir yıl sürmüş ise TMK'nın 166/3. maddesine göre boşanmaya karar verebilir¹³⁴.

Bizim de katıldığımız öğretideki diğer görüşe göre anlaşmalı boşanma hükmü, evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına ilişkin açılan davada uygulanabilir. Özel boşanma sebeplerine dayanılarak açılan boşanma davasında anlaşmalı boşanmaya hükmedilebilmesi için ıslah yapılmış olması gerekmektedir¹³⁵. Zira, yukarıda da değinmiş olduğumuz gibi ikrar hakimi bağlamamaktadır. Usulüne uygun ıslah yapılarak mahkemeden anlaşmalı boşanmaya karar verilmesi istenilmelidir¹³⁶.

3. Fiili Ayrılık¹³⁷ İle İlişkisi

TMK'nın 166/4. maddesin göre, *“Boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış bulunan davanın reddine karar verilmesi ve bu kararın kesinleştiği tarihten başlayarak üç yıl geçmesi hâlinde, her ne sebeple olursa olsun ortak hayat yeniden kurulamamışsa evlilik birliği temelden sarsılmış sayılır ve eşlerden birinin istemi üzerine boşanmaya karar verilir.”*

Ortak hayatın yeniden kurulamaması nedeniyle boşanma davası açma hakkı doğması için, daha önce açılmış ancak reddedilmiş olan boşanma davası olması gerekir. Bu davanın hangi eş tarafından açıldığının ya da hangi boşanma sebebine dayanılmış olduğunun bir önemi yoktur¹³⁸. Daha önce reddedilmiş olan boşanma davasında kararın kesinleşmesinden itibaren üç yıl içinde ortak hayatın yeniden kurulamamış olması gerekmektedir. Eşlerin bu süre içerisinde zaman zaman buluşmaları ya da çocuklar hakkında konuşmak için ara sıra bir araya gelmeleri ortak hayatın yeniden kurulmuş olduğu anlamına gelmez¹³⁹. Yukarıda bahsetmiş

(terk, zina vs.) ikrar TMK'nın 184/3 maddesine göre hakimi bağlamazken, 'davanın kabulü' ile hakim bağlı olup TMK'nın 166/3. maddesi gereğince boşanmaya karar verir.

¹³⁴ Aksi görüş: **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 837. Yazar, ancak usulüne uygun yapılacak bir ıslah var ise buna olanak tanınacağını kabul etmektedir. Yarg. 2. HD., 08.06.2009 T., 8710/10983 sayılı kararı.

¹³⁵ Yarg. 2. HD., 08.06.2009 T., 2008/8710 E., 2009/10983 K. sayılı kararı, “166/3. maddesi gereğince tarafların boşanmalarına karar verilmiştir. Türk Medeni Kanununun 166/3. maddesi ancak aynı yasanın 166. maddesine dayanılarak açılmış davalarda gerçekleşebilir. Türk Medeni Kanununun 166. maddesine dayalı açılmış bir dava olmadığı ve usulüne uygun ıslah da bulunmadığı halde Türk Medeni Kanununun 184/3, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 95/2 maddelerince davalının davayı kabulünün hukuki sonuç doğurmayacağı gözetilmeden boşanmaya karar verilmesi doğru değildir”, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

¹³⁶ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 408.

¹³⁷ Doktrinde fiili ayrılık, ortak hayatın yeniden kurulaması olarak da isimlendirilmektedir. **Köprülü/Kaneti**, s. 176; **Oğuzman/Dural**, s. 129.

¹³⁸ **Akıntürk/Ateş**, s. 273.

¹³⁹ **Köprülü/Kaneti**, s. 177; **Tekinay**, s. 235; **Oğuzman/Dural**, s. 130.

olduğumuz şartların gerçekleşmesi durumunda eşlerden her biri dava açarak boşanma isteminde bulunabilir¹⁴⁰.

Türk Medeni Kanunu'nun 170. ve 171. maddeleri uyarınca mahkemece ayrılık kararı verilmiş olması halinde bu süre içinde eşlerin ayrı yaşamaları terk sayılmaz¹⁴¹. Zira, ayrılık kararında boşanmada olduğu gibi evlilik birliği sona ermemektedir.

Ayrılık süresinin bitiminden sonra ortak hayatın kurulamaması halinde ayrı yaşama fiilen devam ediyor demektir¹⁴². Böyle bir durumda terkin manevi unsuru gerçekleşmemiş olduğundan eşlerden birinin terk etmiş olmasından söz edilemez. Sadece fiili ayrılığın devamı terkin olduğu anlamına gelmez.

Medeni Kanun 172/2. maddesi hükmü, ayrılık için öngörülen süre sona ermesi durumunda ortak hayat yine kurulamamışsa eşlerden her birine boşanma davası açma hakkı tanımıştır¹⁴³. Böyle bir olgunun boşanma sebebi olarak kabul edilmesinde kanun koyucunun amacı, birbirleri ile ortak hayatı sürdürmekte hiçbir şekilde anlaşılamayan, uzunca bir süre ayrı yaşamış ve bir türlü bir araya gelememiş eşlerin boşanmalarına “maddesel anlamda çökmüş olan evliliklerin hukuksal açıdan da sona ermesine imkan sağlamaktır¹⁴⁴”. Terk bakımından tek taraflı bir değerlendirme yapılmasının yasanın amacına ters düştüğü göz önüne alınarak, eşlere boşanma davası açma hakkı tanınması ile bu durumun önüne geçilmeye çalışılmıştır¹⁴⁵. Hem fiili ayrılık hem terk sebebine dayanarak dava açılması halinde de taleple bağlılık ilkesi gereğince her iki sebebe ilişkin hüküm kurulmalıdır¹⁴⁶.

Ancak, taraflardan biri evlilik birliğini devam ettirmek isterse, eve dönmesi için diğer eşe ihtarda bulunabilir. İhtara rağmen eş eve dönmezse evlilik halen devam ediyor olduğundan

¹⁴⁰ Hasan Erdoğan, “Boşanma Hukuku ile İlgili Medeni Yasamızda Yapılan Değişiklikler”, ABD, Yıl 45, S. 3, Haziran 1988, s. 399; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 390.

¹⁴¹ Esat Şener, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, Ankara 1997, s. 92; Saymen/Elbir, s. 251; Tekinay, s. 219.

¹⁴² Kaçak, s. 96.

¹⁴³ Feyzioğlu, s. 280; Yalçınkaya/Kaleli, s. 788; Tutumlu, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 203.

¹⁴⁴ Köprülü/Kaneti, s. 176; Oğuzman/Dural, s. 129-130.

¹⁴⁵ Tutumlu, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 203.

¹⁴⁶ Yarg. 2. HD., 08.02.2018 T., 2016/10343 E., 2018/1656 K., “Davacı erkek dava dilekçesinde “eylemli ayrılık ve terk” hukuki sebeplerine dayalı olarak boşanma talebinde bulunmuştur. Mahkemece davacı erkeğin eylemli ayrılık (TMK m.166/son) hukuki sebebine dayalı boşanma teblihi hakkında bir karar verilmiş ve fakat terk sebebine (TMK m.164) dayalı açılan boşanma davası yönünden olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemiştir. Mahkeme, tarafların talep sonuçlarıyla bağlı olup, her bir talep hakkında ayrı ayrı verilen hükmü, kararın sonuç kısmında göstermesi gerekir. [(HMK. m.26 HMK. m.297(2)). O halde davacı erkeğin terk hukuki sebebine dayalı boşanma isteği hakkında olumlu ya da olumsuz bir hüküm kurulmak üzere hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir.”, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>..

terk etmiş sayılacağı kabul edilebilir¹⁴⁷. Böyle bir durumda üç yıllık sürenin dolması beklenmeden TMK'nın 164. maddesinde yer alan terk sebebine dayanarak boşanma davası açılması yoluna gidilmesi mümkündür.

¹⁴⁷ **Kandil**, s. 57.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BOŞANMA SEBEBİ OLARAK TERKİN TANIMI ve KOŞULLARI

I. TERK SEBEBİ İLE BOŞANMANIN 4721 SAYILI TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENMESİ VE ESKİ MEDENİ KANUN'DAKİ DÜZENLEME İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Tarafların serbest iradelerinin bir araya gelmesi ile evlilik meydana gelir ve aile birliği oluşmuş olur. Evlilik birliğinin eşlere yüklediği karşılıklı görevlerden belki de en önemlisi eşlerin bir arada bulunmasıdır.

Ortak yaşam kurmak ve yaşamı birlikte sürdürmek evlilik birliğinin en temel özelliklerindendir. Zorunlu haller dışında esas olan eşlerin birlikte yaşamalarıdır. Zira, evlilik birliğinin yüklediği görevleri yerine getirebilmek için de birliktelik esastır. Asıl kural bu olmakla birlikte, eşlerden birinin haklı bir neden olmaksızın bu birliktelikten vazgeçerek ortak hayatı sonlandırması "terk" olarak kabul edilir¹⁴⁸.

Terkin tanımı Medeni Kanunumuzda yapılmamış ancak terk sebebi ile boşanmanın unsur ve şartları 164. maddede düzenlenmiştir. Buna göre:

"Eşlerden biri, evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla diğerini terk ettiği veya haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmediği takdirde ayrılık, en az altı ay sürmüş ve bu durum devam etmekte ve istem üzerine hakim veya noter tarafından yapılan ihtar sonuçsuz kalmış ise; terk edilen eş, boşanma davası açabilir. Diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır.

Davaya hakkı olan eşin istemi üzerine hakim veya noter, esası incelemeden yapacağı ihtarda terk eden eşe iki ay içinde ortak konuta dönmesi gerektiği ve dönmemesi halinde doğacak sonuçlar hakkında uyarıda bulunur. Bu ihtar gerektiğinde ilan yoluyla yapılır. Ancak, boşanma davası açmak için belirli sürenin dördüncü ayı bitmedikçe ihtar isteminde bulunulamaz ve ihtardan sonra iki ay geçmedikçe dava açılmaz."

¹⁴⁸ Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 920; Kandil, s. 45; Köprülü/Kaneti, s. 157; Öztan, s. 666; Zevkliler/Havutçu, s. 271; İnal, s. 197; Oğuzman/Dural, s. 119; Saymen/Elbir, s. 249; Tekinay, s. 215; Akgün, s. 62.

EMK'nın 132. maddesinde¹⁴⁹ düzenlenen terkin süreleri ile ilgili yürürlükteki Kanunumuzda iki önemli değişiklik yapılmıştır. Eski Kanunda terk süresi üç ay olarak öngörölmüşken bugünkü Kanunda altı aya çıkarılmıştır. Sürenin uzatılmasının sebebi, konutu terk eden eşin daha fazla düşünmesini sağlamaktır. Çok da önemli olmayan sebeplerle ortak konutu terk eden eşler, zamanla yaptıkları hareketin doğru olmadığını, böyle bir sebeple evliliği sonlandırmanın telafisi mümkün olmayan bir hata olacağını anlayabileceklerdir. Ancak günümüz şartlarında bir değerlendirme yapıldığında bu sürenin çok uzun olduğunu, eşler arasında daha fazla mesafe koyabileceğini de kabul etmek gerekir.

İkinci değişiklik ise, ihtar gönderildikten sonra dava açma hakkı doğması için aranan süre eski Kanunda bir ayken bugünkü Kanunumuzda iki ay olarak düzenlenmiştir. Dava açma hakkı olan eş, terk eden eşin eve dönmesinin yararlı olacağına inanıyorsa, mahkeme kanalıyla veya ilan yoluyla dördüncü ayın sonunda, iki ay içerisinde ortak konuta dönmesi için ihtarla bulunabilecektir¹⁵⁰.

Terk gerek 743 sayılı eski kanunda gerekse 4721 sayılı yürürlükteki kanunumuzda özel, mutlak ve kusura dayalı bir boşanma sebebi olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, terk sebebine dayalı boşanma davalarında şartların gerçekleşmiş olması halinde, ayrıca çekilmezlik unsuru aranmayacak, boşanmaya karar vermek gerekecektir¹⁵¹.

Türk hukukunda olduğu birçok ülkenin hukuk sisteminde de terk sebebiyle boşanma yer almaktadır. Medeni Kanunumuzda anlaşmalı boşanma düzenlenmeden önce, eşler terk sebebine dayanarak boşanmakta idiler¹⁵². İstatistikler incelendiğinde terk sebebiyle boşanma oranı oldukça yüksek idi. Günümüzde, anlaşmalı boşanma düzenlenmiş olduğundan ve terk sebebiyle boşanma sıkı şartlara tabi olduğundan eskisi gibi tercih edilmemektedir. Zira, davaların büyük bir kısmı dava şartı yokluğundan esasa girilmeden reddedilmektedir¹⁵³.

Terk sebebiyle boşanma davasında, maddi ve usuli anlamda belirli koşulların varlığı aranır. Bunlar, sıkı geçerlilik şartlarıdır. Bu bölümde önce maddi hukuk ardından usul hukuku

¹⁴⁹ Karı kocadan biri, evlenmenin kendisine tahmil ettiği vazifeleri ifa etmemek maksadiyle diğerini terkettiği veya muhik bir sebep olmaksızın evine dönmediği takdirde, ayrılık en az üç ay sürmüş ve devam etmekte bulunmuş ise diğeri boşanma davasında bulunabilir. Davaya hakkı olan tarafın talebi ile hakim, diğeri tarafa bir ay zarfında evine avdet etmesini ihtar eder. Bu ihtar icabında ilan tarikiyle yapılır. Şu kadar ki boşanma davasını ikame için muayyen müddetin ikinci ayı hitam bulmadıkça ihtar talebinde bulunulamaz ve ihtar vukuunda bir ay bitmeden dava ikame olunamaz.

¹⁵⁰ Kaynak İsviçre Medeni Kanunu'nda terk süresi iki yıl olarak düzenlenmiştir. Davaya hakkı olan eşin talebi üzerine, hakim diğeri eş altı ay içinde evine dönmeye, gerekirse ilanen, davet eder. Boşanma davası ancak bu süreler geçtikten sonra açılabilir.

¹⁵¹ Kuntalp, s. 116; Helvacı, s. 1164.

¹⁵² Edalat, s. 66; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 211.

¹⁵³ Yalçınkaya/Kaleli, s. 767.

açısından ayrıntılı olarak Yargıtay kararları ile birlikte incelenecektir.

II. TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN KOŞULLARI

Terk sebebiyle boşanmaya hükmedilebilmesi için aranan şartlar maddi hukuk ve usul hukuku açısından incelenecektir. Önce maddi hukuk açısından gerekli şartlar, belirleyici unsurları ve örnek kararlar başlıklar halinde incelenecek ardından usul hukuku açısından aranan şartlar ve uygulama şekilleri incelenecektir.

A. MADDİ KOŞULLAR

Terk sebebiyle boşanmaya hükmedilebilmesi için; evlilik birliğinin yüklemiş olduğu sorumlulukları yerine getirmeme amacı ile ortak hayata son verme kastı olmalı, hukuka uygun ve haklı bir neden olmaksızın ayrı yaşanmalı ve bu durum en az altı ay sürmüş olmalıdır. Bu şartlar, terk sebebiyle boşanmaya hükmedilebilmesi için gerekli olan maddi koşullardır. Aşağıda sırasıyla bu şartları inceleyeceğiz.

1. Ortak Hayata Son Verilmesi

Terkin asıl unsuru, eşlerin ortak hayatlarının sona ermesidir. Eşler, evlenmekle aynı zaman süresince ve aynı mekanda hayatlarını birleştirmiş olurlar¹⁵⁴. Ortak hayatlarına birlikte aynı çatı altında devam ederler. Eşler aynı konutta yaşamaya devam ettiği sürece araları ne kadar kötü olursa olsun ortak yaşam sona ermiş yani terk gerçekleşmiş sayılmaz.

Eşlerin, zorunlu haller olmadıkça, aynı konutta evliliği sürdürmeleri bu ilişki biçiminin gereklerindendir¹⁵⁵. Ortak konutun seçilmesi konusundaki yetki 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 152. maddesine göre evin reisi olan kocaya aitti¹⁵⁶. Yeni Türk Medeni Kanunu'nda kocanın aile aile birliğinin reisi olduğuna ilişkin ibare kaldırılmış ve 186. maddede eşlerin evlilik birliğini beraber yönetecekleri, giderlere güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılacakları düzenlenmiştir.

TMK'nın 185/3. maddesinde "*Eşler birlikte yaşamak ... zorundadırlar.*" hükmü ile eşlerin evlilik birliğinin kurulmasından itibaren birlikte yaşamaları gerektiğinden

¹⁵⁴ Kandil, s. 47; Yalçinkaya/Kaleli, s. 72; Saymen/Elbir, s. 249.

¹⁵⁵ Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 920.

¹⁵⁶ TKM m. 152'ye göre kadın, kocasının seçip düzenlemiş olduğu eve gelmez ise terk etmiş sayılmaktaydı. Bununla beraber, eşler evlenmiş ancak koca aileye uygun ev bulamamış ve aileyi bir araya getirmek için çaba göstermemiş ise koca terk etmiş sayılmaktaydı.

bahsedilmiştir. Yine, bu düzenlemeye paralel olarak Kanunun 186/1. maddesinde “Eşler oturacakları konutu birlikte seçerler.” hükmü düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde;

“Türkiye’nin de taraf olduğu “Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi¹⁵⁷”nde yerleşim yerini seçme noktasında kadın ile erkeğin eşit haklara sahip olduğu öngörülmüştür. Bu nedenle, konutun seçimini kocaya tanıyan hüküm olduğu gibi değiştirilmiş, böylece konut seçiminde kadına nazaran üstün konuma getirilmiş olan kocanın tek başına konut seçme imkanı kaldırılmıştır¹⁵⁸.”

denilmektedir¹⁵⁹.

Kanun koyucu konut seçme hakkının sadece kocada olması hükmünü kaldırıp her iki eşe vererek kadın erkek eşitliğini sağlamak istemiştir. Bu hükümle, hiçbir haklı neden olmaksızın seçim hakkını kullanmayıp yükümlülüğünü yerine getirmeyen eşin diğer eşini mağdur etmesine yer verilmek istenmemiştir¹⁶⁰.

TMK’nın 186. maddesinde belirtilen konut¹⁶¹; eşlerin birlikte yaşamak amacıyla belirledikleri, ortak hayatlarını sürdürme gayesiyle seçtikleri konut veya konutlardır¹⁶².

¹⁵⁷ RG. 14.10.1985 tarih ve 18898 sayı.

¹⁵⁸ **Ali Em/Ayten Sözen/Nazif Kaçak/Zümra Yılmaz**, Açıklamalı, Gerekçeli Türk Medeni Kanunu ve Uygulama Kanunu, Adil Yayınevi, Ankara 2002, s.270.

¹⁵⁹ TKM döneminde, bu yetkinin keyfi olarak kullanılmayacağı ve seçimin eşlerin sosyal ekonomik durumuna ve dürüstlük kuralına uygun yapılması gerektiği her ne kadar belirtilmiş olsa da TMK’nın 186. maddesi ile konut seçiminde karı ile kocanın doğrudan söz hakkı sahibi olması düzenlenmiştir. Bu hüküm, eşler için sadece bir hak değil bununla birlikte yükümlülük de getirmiştir. Zira, TMK’nın 185/3. Maddesinde de “Eşler birlikte yaşamak birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadır.” emredici hükmü yer almaktadır.

¹⁶⁰ **Kılıçoğlu**, Yenilikler, s. 33.

¹⁶¹ Sözlük anlamına bakıldığında ‘içinde oturulan yapı, ev, ikametgah, mesken’ olarak tanımlanan konut, ‘eşlerin, düzenli olarak yerleşim amacıyla kullandıkları kapalı alanı ifade etmektedir’. Eşlerin oturduğu konut, eşlerin yerleşim yeri ve aile konutu birbirinden farklı kavramlar olup farklı işlevleri yerine getirmektedirler. İkametgah, TMK’nın 19. maddesi gereğince, ‘bir kimsenin sürekli kalmak niyetiyle oturduğu yer’ olarak, kişinin hayatının ağırlık merkezini oluşturan, iş ve aile ilişkilerini bir araya topladığı yerdir. Başka bir söyleyişle, ‘bir kimsenin yerleşmek maksadıyla oturduğu veya kanun gereği öyle kabul edilen yerdir’. Konut kavramı her zaman bu anlamda bir yerleşim olmayabilir. Bkz., **Kılıçoğlu**, Yenilikler, s. 54-55; **Zevkliler/Havutçu**, s. 143 vd.; **Şükran Şipka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, B. 2, İstanbul 2004, s. 72. Konut kavramında, konutta oturma hakkına sahip olan kişilerin sayısı veya evli olup olmadıkları bir önem taşımamaktadır. Kişinin sadece kendisi için kullanmakta olduğu yer de ‘konut’ kavramı içindedir. Ancak, ‘aile konutu’ kavramı, bahsedilen genel anlamdaki konuttan daha özel ve nitelikli bir kavramdır. Bkz. **Şipka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s. 74; **Ayhan Uçar**, “4721 Sayılı Medeni Kanun İle İhdas Edilen Yeni Bir Müesses: Aile Konutu Müessesesi”, e-akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasi Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Ocak 2006, S. 47, <http://www.e-akademi.org/makaleler/auca-1.htm>, Erişim Tarihi: 30.09.2018; Bu kavramların Kanun’da düzenleniş yerleri de farklıdır. Yerleşim yeri, TMK’nın 19, 20, 21. maddelerinde; eşlerin konutu 186. maddede, aile konutu ise 194. madde de düzenlenmiştir. **Ömer Uğur Gençcan**, Miras Hukuku, Ankara 2008, s.667; **Ayşe Havutçu**, Evli Kadının Yerleşim Yeri, DEÜHFD, C. VII, S.1, İzmir 2005, s.141 vd; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 156.

¹⁶² TMK’nın 186. Maddesinde yer alan ve doktrinde genellikle eşlerin konutu olarak adlandırılan konut ile aile konutunun aynı anlamda olup olmadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrinde bazı yazarlar, eşlerin konutu ve aile konutu kavramlarının aynı anlama geldiğini belirtmektedirler. **Serkan Ayan**, Evlilik Birliğinin Korunması, Ankara 2004, s 51; **Şipka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s. 82. İsviçre Hukukunda bu konudaki baskın görüş, eşlerin konutu ve aile konutunun farklı olabileceği, her zaman aynı şey olmadığını belirtmektedir. Eşlerin konutu ile aile konutu kavramları çoğu zaman örtüşmekle birlikte her olayda bir ve aynı şey olmadıkları belirtilmektedir. Yargıtay’ın da aile konutu ve eşlerin konutunu, aynı

Evlilik birliğinde, eşlerin aile yaşamında böylesine önemli bir yer tutan aile konutu, Medeni Kanunumuzda tanımlanmış bir kavram değildir. Madde gerekçesinde açıklandığı üzere aile konutu; eşlerin, ortak yaşam merkezi olması amacıyla birlikte seçtikleri¹⁶³, sürekli olarak ailenin barınmasına tahsis edilen ve aile için hayati derecede önem taşıyan, kaybedildiğinde aile birliğini maddi ve manevi yönden sarsacak olan, dışarıdan bakıldığında da objektif bir şekilde aile yaşamının odak noktası olduğu açıkça anlaşılabilen konuttur.

Medeni Kanunumuzda evli kadının kocasından ayrı bir yerleşim yeri edinebileceği de kabul edilmiştir¹⁶⁴. Böylece, Kanunumuzun düzenlemesine göre, eşler bir yandan birlikte yaşama zorunluluğuna sahipken diğer yandan ayrı yerleşim yeri edinme hakkı da bulunmaktadır. Netice itibariyle eşler, aile yaşamlarının merkezi niteliğinde ‘aile konutu’na sahip olabilecekleri gibi böyle bir vasfı kazanmamış ‘eşlerin ayrı konutları¹⁶⁵, da bulunabilmekte¹⁶⁶ veya yine aile konutu vasfı kazanmasa da eşler ‘ortak konut’ edinebilmektedirler¹⁶⁷. Yukarıdaki açıklamalara da bakıldığında, eşlerin birinin veya birlikte yaşadıkları her konutun Medeni Kanun sistemimize göre aile konutu sayılamayacağı, bahsi geçen konut bakımından başka seçeneklerin de söz konusu olduğu vurgulanmalıdır.

Kanunda aile konutu kavramına ilişkin sayı olarak bir sınırlama yer almamaktadır. Ancak, işin mahiyeti ve kanunun koruma amacına bakıldığında, aile konutunun tek bir konut olabileceği sonucuna varılmaktadır¹⁶⁸. Aile konutunun tek bir konut olması gerektiği kuralı

şey olarak kabul ettiği kararları bulunmaktadır, Yarg.2.H.D., 2.2.2006 tarih, 2005/16473 E., 2006/799 K. sayılı kararı (Karşı oyda aile konutu ile eşlerin konutunun ayrı kavramlar olduğu savunulmuştur); Y.4.C.D., 18.3.2009 tarih, 2007/213 E., 2009/5127 K. sayılı kararı.

¹⁶³ Konutun birlikte seçilmesinden kasıt konut seçiminin aynı anda yapılması değildir. Önemli olan konutun aile konutu olarak belirlenmesinde eşlerin iradelerinin uyumasıdır.

¹⁶⁴ Eski Medeni Kanunumuzda evli kadının ayrı yerleşim yeri edinemeyeceği, kocanın yerleşim yerinin kadının da yerleşim yeri sayılacağı kabul edilmekteydi.

¹⁶⁵ **Ali Haydar Yağcıoğlu**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı, İzmir 2007, s. 94; **Şebnem Nebioğlu Öner**, Aile Konutunun Sağ kalan Eşe Özgülenmesi, Ankara 2014, s. 133; **Ebru Ceylan**, Yeni Türk Medeni Kanunu’nda Aile Konutunun Önemi, TBB Dergisi, 2017, S. 128, s. 208; **Havutçu**, s.41. Eşlerin konutu ile aile konutu ayırımından bahsedilen muhalefet şerhinin yer aldığı Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 2. HD., 02.02.2006 T., 2005/16473 E., 2006/799 K.

¹⁶⁶ Eğer konutlar için başka nitelendirme yapılmamış olsaydı, eşlerin herhangi bir şekilde kullanmış oldukları bütün konutlar aile konutu olarak vasıflandırılırdı. Oysa genel kabul edilen görüş de aile konutunun tek olması gerektiği yönündedir. Bkz. **Zekeriya Kürşat**, “Aile Konutu Kavramına İlişkin Tespitler”, http://www.academia.edu/11464879/Aile_Konutu_Kavram%C4%B1na_%C4%B0li%C5%9Fkin_Tespitler, Erişim Tarihi: 30.09.2018.

¹⁶⁷ **Kürşat**, http://www.academia.edu/11464879/Aile_Konutu_Kavram%C4%B1na_%C4%B0li%C5%9Fkin_Tespitler, Erişim Tarihi: 30.09.2018.

¹⁶⁸ Kanun tasarısı hazırlanırken bu konu tartışma konusu olmuştur. Aile konutunun tek bir konut olması gerektiğine ilişkin 194. maddeye ek bir fıkra getirilmesi önerilmiş ancak bu öneri kanun koyucu tarafından kabul edilmemiştir. Bu durum zımnen de olsa birden fazla aile konutu seçilebilme imkanı olduğunu destekler niteliktedir. **Dural/Öğüz/Gümüş**’e göre aile konutu tek bir konuttur. Belirsizlik olması halinde, mesleki faaliyetler dışında sosyal ilişkilerin yoğun olduğu yer, eşlerin ikametgahları aile konutunun yerinin tespitinde esas alınmalıdır.

mutlak olmayıp, istisnalarının olabileceği de doktrinde kabul edilmektedir¹⁶⁹. Eşlerin mesleki faaliyetleri, çocukların eğitimi veya sağlık koşulları gibi nedenlerle yılın belirli dönemlerinde aile hayatı farklı konutlarda devam ediyor olabilir. İşte bu gibi durumlarda, aile konutu için gerekli diğer şartların da bulunması halinde, iki farklı aile konutunun varlığından söz edilebilecektir¹⁷⁰.

Aile konutu, eşlerin birlikte kullandıkları herhangi bir yeri değil, aile yaşamlarının merkezi sayılan konut olarak Medeni Kanunumuzun 194. maddesinde koruma alanı bulmuştur. Bu anlamda bakıldığında, eşlerin konutu sayı itibariyle bir veya birden fazla olabilirken¹⁷¹, - aile konutunun istisnaları saklı olmak kaydıyla tekliği noktasındaki kabul göz önüne alındığında- bu konutlardan sadece bir tanesi aile konutu korumasından faydalanabilecektir¹⁷².

Birlikte yaşama zorunluluğunun ilk şartı olarak ortak konutun eşler tarafından bulunması ve seçilmesi gerektiğinden ve bu konutun niteliğinden bahsettik. Eşlerden biri bu yükümlülüğünü yerine getirmezse konutu seçme hakkının tek başına diğer eş tarafından kullanılacağına dair bir kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda diğer eş mahkemeye başvurarak konut seçme hakkının kendisine verilmesini talep edebilir¹⁷³. Kılıçoğlu, konut seçme suretiyle birlikte yaşama ortamına olanak vermeyen ve bu

¹⁶⁹ **Havutçu**, s.41.; **Öztan**, s.221; **Şıpka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s.83 vd; **Ayan**, s. 68; **Gökçen Kapusuz**, Mal Rejimleri ve Miras Hukuku'nda Aile Konutu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010,s. 17 vd.

¹⁷⁰ **Şükran Şıpka**, Aile Konutu ve Diğer Eşin Rızasına Bağlı İşlemler, Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2003, s. 39 vd.; **Şıpka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s.83 vd.; **Şebnem Nebioğlu Öner**, Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Korunma Nedenleri, TBB Dergisi, 2011, S. 97, s. 130.

¹⁷¹ Genel kabul edilen görüşe göre, tatil amaçlı kullanılan konutlar, aile yaşamına hizmet etmeyip bir mesleğin veya ticari eylemin icrası vs. amacıyla kullanılan ikincil nitelikteki konutların aile konutu olarak kabul görmesi ise söz konusu değildir. Örneğin; yayla evi, dağ evi, yazlık ev, yat, kotra, karavan, devre mülk gibi geçici ve ikincil nitelikteki konutlar, aile konutu olarak değerlendirilmemektedir. Tapu ve Kadastro Müdürlüğü'nün 01.06.2002 tarihli 2002/7 No'lu genelgesine göre bu tür konutların m. 194 kapsamına girmemekte olduğu, bu sebeple bu konuda gelecek taleplerin olumlu karşılanmaması gerektiği belirtilmiştir.

¹⁷² **Ahmet Kılıçoğlu**, Türk Medeni Kanununda Diğer Eşin Rızasına Bağlı Hukuksal İşlemler ve Yasal Alım Hakkı, Ankara 2002, s.9; **Kılıçoğlu**, Yenilikler, s. 47; **Murat Dönmez**, Aile Konutunun Haczi, TBB Dergisi, 2008, S.77, s. 349; **Havutçu**, s. 41; **Kapusuz**, s. 17 vd.

¹⁷³ TMK'nın 195. maddesine göre; Eşler, evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi veya evlilik birliğine ilişkin önemli bir konuda uyuşmazlığa düşülmesi halinde ayrı ayrı veya birlikte hakim müdahalesini isteyebilirler. Hakim, eşleri yükümlülükleri hususunda uyarır, onları uzlaştırmaya çalışır ve eşlerin ortak rızası ile uzman kişilerden yardım isteyebilir. Hakim, gerekirse eşlerden birinin istemi üzerine kanunda öngörülen önlemleri alır. Bu konuda görevli mahkeme Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Kanunu m. 4'e göre aile mahkemeleridir. TMK'nın 201. maddesinde de "Evlilik birliğinin korunmasına yönelik önlemler konusunda yetkili mahkeme eşlerden herhangi birinin yerleşim yeri mahkemesidir. Eşlerin yerleşim yerleri farklı ve her ikisi de önlem alınması isteminde bulunmuş ise, yetkili mahkeme ilk istemde bulunanın yerleşim yeri mahkemesidir. Önlemlerin değiştirilmesi, tamamlanması veya kaldırılması konusunda yetkili mahkeme, önlem kararını veren mahkemedir. Ancak, her iki eşin de yerleşim yeri değişmişse, yetkili mahkeme eşlerden herhangi birinin yeni yerleşim yeri mahkemesidir." hükmü ile yetkili mahkemenin neresi olduğu düzenlenmiştir.

yükümlülüğünü yerine getirmeyen eşe karşı terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı doğması gerektiğini savunmaktadır¹⁷⁴.

Terkten bahsedebilmek için önce yukarıda bahsetmiş olduğumuz ortak yaşamın sürdürüleceği konut seçilmiş olmalıdır. Terk fiili de ortak hayata son verecek şekilde gerçekleşmiş olmalıdır¹⁷⁵. Genellikle terk eşlerden birinin ortak konutu bırakarak başka yere yerleşmesi ve tekrar ortak konuta dönmemesi veya diğer eş tarafından ortak konuta kabul edilmemesi şeklinde olur. Terk, gerçek terk ve varsayılan terk olarak iki şekilde gerçekleşebilmektedir¹⁷⁶.

a. Gerçek Terk

Medeni kanunumuzun 164. maddesi hükmüne göre eşlerden biri evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla diğerini terk eder veya haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmezse terk etmiş sayılır ve bu durum “gerçek terk” olarak nitelendirilir. Bu durumda gerçek terki iradi olarak ve hukuka aykırı bir şekilde ortak yaşama son vermek olarak tanımlayabiliriz.

Evlilikle beraber hayatlarını birleştirmiş olan eşler, birliktelikleri süresince ilişkileri ne kadar kötü olursa olsun eşler ortak konutta¹⁷⁷ bir arada oturdukları sürece dargın olsalar, konuşmasalar, cinsi münasebette bulunmasalar bile yatak odaları, yemek sofraları, oturma odaları ayrılmış olsa dahi terkin varlığından bahsedilemez¹⁷⁸. Zira burada müşterek hayat az çok devam etmekte ve bu itibarla normal halin iadesi daima mümkün görünmektedir.

Eşlerden birinin haklı bir neden bulunmamasına rağmen birlikte seçtikleri ortak konuta hiç gelmemesi de bu anlamda terk sayılmaktadır.

¹⁷⁴ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 54.

¹⁷⁵ Resmi nikah yapıldıktan sonra henüz eşler fiili olarak bir arada yaşamaya başlamadan konutun seçimi konusunda anlaşmazlık çıkar ve bu nedenle fiili bir ayrılık durumu oluşur ise burada terkin ön şartı gerçekleşmemiş olduğundan boşanmaya talep hakkı doğmaz.

¹⁷⁶ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 284.

¹⁷⁷ Konutun yazlık, gecekondü, dağ evi, bağ evi olması bir fark oluşturmamaktadır. Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 285.

¹⁷⁸ Saymen/Elbir, s. 249; Öztan, s. 667; Yalçınkaya/Kaleli, s. 772; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 207; Birsan, s. 321; Tandoğan, s. 78; Feyzioğlu, s.279; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 111; Oğuzman/Dural, s. 119; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 810; Akıntürk/Ateş, s.254; Kandil, s. 47.

b. Varsayılan Terk¹⁷⁹

Terk kavramı genel olarak aktif bir eyleme yani haklı bir neden olmaksızın evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri yerine getirmemek maksadıyla ortak konuttan ayrılmayı ifade eden bir kavram olarak düşünülse de terk, her zaman aktif bir fiil şeklinde gerçekleşmemektedir¹⁸⁰. Varsayılan terk, terkin her zaman aktif bir fiil olarak gerçekleşmediğinin en büyük örneğidir.

TMK'nın 164. maddesine göre eşini ortak konuttan kovan, korkutarak kaçırarak, terk etmeye zorlayan ya da haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş terk etmiş sayılmaktadır¹⁸¹. Burada önemli olan eşin eyleminin terke zorlama gayesiyle yapılmasıdır. Bu durum, ortada gerçek bir terk olmamasına rağmen yani eş ortak konuttan ayrılmamasına rağmen gerçekle çelişen, gerçekliğe uymayan bir durum olduğu için varsayılan terk olarak adlandırılmaktadır.

Varsayılan terkte önemli olan terk iradesinin varlığıdır. Örneğin, eve geç bir saatte ve alkollü olarak gelen ve anahtarı olmayan eşe öfkelenerek kapıyı açmamak 164. madde anlamında terk sayılmamaktadır¹⁸². Zira, burada irade terk etmeye yönelik değildir.

Varsayılan terke sebep olan eşin terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı doğmaz¹⁸³. Zira burada kendisi terk etmiş sayılmaktadır. Açılmış olan bir dava var ise reddedilmesi gerekmektedir.

Hakim, önüne gelen uyuşmazlıkta terk etmeye zorlama ya da ortak konuta dönülmesini engelleme eylemlerinin hukuka uygunluk nedeni içerip içermediğini incelemek

¹⁷⁹ Varsayılan terk, doktrinde yapıntı terk olarak da adlandırılmaktadır. Yapıntı sözcüğü TDK'de gerçekle çelişen, gerçekliğe uymadığını bile bile tasarlanan şey olarak tanımlanır. Aynı zamanda hükmi terk, zorunlu terk olarak da ifade edilmektedir.

¹⁸⁰ **Tutumlu**, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 921.

¹⁸¹ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 286-287; **Akıntürk/Ateş**, s.255; **Birsen**, s. 322.

¹⁸² **Nazif Kaçak**, Boşanma Davaları, Ankara 2007, s. 92.

¹⁸³ Yarg. 2. HD., 22.02.2017 T., 2015/22498 E., 2017/1843 K. sayılı kararına göre, “..Mahkemece, tarafların terk hukuki sebebi ile boşanmalarına karar verilmiştir. Yapılan yargılama ve toplanan delillerden, **davacı erkeğin davalı kadını kovmak suretiyle terke zorladığı anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanunun 164. maddesi gereğince boşanma davası açma hakkı, terkedilen eşe aittir. Diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan eş de terk etmiş sayılır ve terk nedeniyle dava açamaz** (YHGK 04/11/2009, 2009/2-402, 2009/484). O halde, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde kabulü doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir.”; Yarg. 2. HD., 24.03.2016 T., 2015/14545 E., 2016/5851 K. sayılı kararına göre, “..Dava terk hukuki sebebine dayalı boşanma davasıdır (TMK m. 164). Türk Medeni Kanunun 164. maddesi gereğince boşanma davası açma hakkı, terk edilen eşe aittir. Eşini ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır ve bunun sonucu olarak terk hukuki nedenine dayalı boşanma davası açamaz. (TMK m. 164/1). Davacı erkek davalı kadına fiziksel şiddet uygulamış, bu sebeple ceza almış, kadın da evi terk etmek zorunda kalmıştır. O halde, davacı eş, diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan eş konumunda bulunduğundan, terk hukuki nedenine dayalı davasının reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde kabulü doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasilstemciWeb/>.

durumundadır¹⁸⁴. Mesela, 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'da¹⁸⁵ aile içinde şiddet olması halinde hakim tarafından bazı tedbirlerin alınabileceği düzenlenmiştir. Kanunun 5. maddesine göre, müşterek konuttan veya bulunduğu yerden derhal uzaklaştırılması ve müşterek konutun korunan kişiye tahsis edilmesi; korunan kişilere, bu kişilerin bu kişilerin bulundukları konuta, okula ve iş yerine yaklaşmaması kararı verilebilir. Zorla uzaklaştırmaya ilişkin hakim kararının varlığı halinde evde kalan eşin terk etmiş sayılacağından bahsedilemez, çünkü burada hukuka aykırılık yoktur. Lehine karar alan eş, diğer eş ortak konuta almama hakkına sahip olacaktır, dolayısıyla, onu ortak konuttan ayrılmaya zorlama ya da konuta dönmesini engelleme gibi bir durumdan bahsedilemeyecektir. Ancak, tedbir kararı kalkar veya tedbirde öngörülen süre sona ererse, bu tarihten sonra yapılacak zorlama ve engellemeler terk etme sayılacaktır.

Terkin aktif bir eylem olarak gerçekleşmediği bir başka durum ise ortak konutun seçilmesinden sonra eşlerden birinin haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta gelmemesidir¹⁸⁶. Yukarıda da bahsetmiş olduğumuz gibi resmi nikah yapıldıktan sonra eşler arasında ortak konutun seçilmesi hususunda anlaşmazlık çıkar ve bu sebeple ayrı yaşamaya ya da akraba evi, otel gibi başka bir yerde yaşama söz konusu olursa bu durum terk olarak değerlendirilmez. Ancak ortak konutun seçilmesinden sonra eşlerden birinin haklı bir sebep yokken buraya gelmemesi terk olarak değerlendirilir.

2. Evlilik Birliğinin Yükllediği Yükümlülükleri Yerine Getirmeme Gayesinin Olması

Türk Medeni Kanunu'nun 185/1. maddesi düzenlemesine göre;

“Evlenme ile eşler arasında evlilik birliği kurulmuş olur.”

Evlilik birliğinin kurulması taraflara hem çeşitli yükümlülükler yükler hem de birtakım haklar tanır. Evlilik bir akittir ve taraflar evlilik devam ettiği sürece üzerlerine düşen yükümlülükleri yerine getirme taahhüdünde bulunurlar¹⁸⁷. Eşlerden biri bu yükümlülüklerini ihmal etmeye başladığı zaman veyahut eşlerden biri diğer eşin evlilik birliğine ilişkin haklarını kullanmasını engellemeye başladığı zaman evlilik birliği de sarsılmaya başlamış demektir.

¹⁸⁴ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 226.

¹⁸⁵ RG. 20.03.2012 tarih ve 28239 sayı.

¹⁸⁶ **Akıntürk/Ateş**, s.255.

¹⁸⁷ **Ergün**, s. 62.

Evliliği ayakta tutmak her iki taraf için de fedakarlık ve özveri isteyen bir durumdur. Evlilik birliği içinde eşlerin hem birbirlerine hem çocuklarına hem de ailenin tamamına karşı yükümlülükleri ve hakları bulunmaktadır.

Aşağıda Türk Medeni Kanunu'nun eşlere yüklediği yükümlülükler sayılmış ve açıklanmıştır. Eşlerin bu yükümlülükleri yerine getirmekten kaçınmak amacıyla konuttan ayrılması halinde 'terk' gerçekleşmiş olacaktır¹⁸⁸. Medeni Kanunumuzun 164. maddesinde de belirtildiği gibi ortak konutu terk evlilik birliğinin eşlere yüklediği görevleri yerine getirmeme maksadı veya haklı olmayan bir sebeple vuku bulmuş olmalıdır¹⁸⁹.

Evlilik birliğinin eşlere yüklediği yükümlülükler sayılmaya çalışılmışsa da bunlar tahdidi değildir. Her ailede eşlere düşen farklı yükümlülükler vardır ki bunlar sosyal ve toplumsal şartlara göre değişkenlik gösterebilir. Bu yüzden, değerlendirme yapılırken ailenin ve toplumun sosyal, ekonomik, kültürel farklılıkları da göz önünde bulundurulmalıdır¹⁹⁰.

Terk fiilinin değerlendirilmesinde dikkat edilmesi gereken husus ayrı yaşamak değil, eşin maksadı ve niyetidir. Bu yüzden, eşin arzu ve ihtiyarında olmayan sebeplerle meydana gelen terk keyfiyeti kanun koyucunun aradığı anlamda bir terk olarak addedilemez¹⁹¹.

Vatani görevini yapmak için askere alınma veya askerlik hizmeti sırasında savaşta esir düşme, eş ile anlaşarak fiilen ayrı yaşama, hürriyeti tahdit edici bir ceza ile mahkum olup cezanın çektirilmesi, iş veya görev gereği uzun süreliğine başka bir yere gitme, öğrenime gitme, hastalık¹⁹² nedeniyle ayrı olma halleri terk sayılmaz¹⁹³. Çünkü, bu gibi durumlarda ayrı yaşayan

¹⁸⁸ Ortak konut yerine kendi yerleşim yerinde oturan bir eşin terk etmiş sayılıp sayılamayacağı somut olaya göre değerlendirilmelidir. Ayrı oturma durumu haklı bir nedene dayanmakta ise (ortak konutun bağımsız olmaması, diğer eşin rızası gibi) terkin varlığından söz edilemez. Buna karşılık, eşlerden biri evlilik birliğinin yüklediği yükümlülükleri yerine getirmemek amacı ile kendi yerleşim yerinde oturuyorsa boşanma sebebi olabilecektir. Ancak böyle bir durumda eşin amacının ne olduğunu ispat etmek çok güçtür. Çünkü, ayrı bir yerleşim yerine sahip olan eş burada oturarak, kanun koyucunun kendisine verdiği bir hakkı (kendi yerleşim yerini seçme, orada oturma hakkı) kullanmaktadır.

¹⁸⁹ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 155; **Öztan**, s. 668; **Helvacı**, s. 1163; **Akgün**, s. 62; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 897.

¹⁹⁰ **Kandil**, s. 55; **Ergün**, s. 62.

¹⁹¹ **İnal**, s. 198.

¹⁹² Eşlerden birinin çocuğa refakatçi kalması hali de aynı şekilde değerlendirilmektedir: "...Davalı, hasta olan kızının tedavisi nedeniyle zorunlu olarak refakatçi bulunmaktadır. Birlik görevlerini yerine getirmemek masadıyla müşterek konutu terk ettiği kanıtlanamadığı gibi Şereflikoçhisar'daki konutun müşterek konut olarak belirlenmediği, uzun yıllar Ankara'da oturdukları anlaşılmaktadır. Eşler birbirlerine yardım etmek, çocukların bakımına özen göstermek zorundadırlar (TMK m. 185). Bu nedenle kocanın gönderdiği ihtarın samimi olmadığı anlaşıldığından davanın reddi gerekirken yazılı olduğu şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır." Yarg. 2. HD., 08.12.2005, 14277-17232.

¹⁹³ **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 111; **Öztan**, s. 668; **Oğuzman/Dural**, s. 120; **Tekinay**, s. 228; **Zevkliler**, s. 937; **Galip Bilge**, Boşanma ve Ayrılık, Kayseri 1947, s. 45; **İnal**, s. 198; **Fezioğlu**, s. 282.

eşte evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri yerine getirmeme amacı yoktur. Kaldı ki bu haller TMK'nın 164. maddesi anlamında haklı sebep olarak da değerlendirilirler¹⁹⁴.

Eşlerden birinin; eşinin canına kast etmesi, eşine zührevi hastalık aşılması, eş tarafından dostu ile birlikte oturmaya zorlaması, sarhoş haldeyken işyerinde sürekli sarkıntılık yapması halinde de diğer eş ayrı yaşama hakkına sahiptir.

Yukarıda bahsetmiş olduğumuz üzere, evlilik birliği fiilen kurulduktan sonra ortak konuttan atama, iş yeri değişikliği gibi zorunlu sebeplerle ayrılma hali, evlilik yükümlülüklerinden kaçınma kastını içermediğinden terk gerçekleşmemiş olur. Yargıtay'ın da bu konuya ilişkin "...Koca iş gereği gitmiş olsa dahi, dört sene gibi uzun bir zaman müşterek eve dönmeyip, ailesine bakmadığı sabit olursa, karı tarafından koca aleyhine ihtar davası açılabilir¹⁹⁵." şeklinde kararı bulunmaktadır. Bu kararda ihtar davası açılabilmesinin nedeni, eşin iş için evden uzak olması değil, yükümlülüklerini yerine getirmeme amacı ile hareket etmesidir.

Yargıtay'a göre ortak konuttan ayrılmadaki haklılık, ebediyen eve dönmeme hakkı vermez. Makul bir süre sonra haklılık ortadan kalkar. Haklı nedenin varlığı sonradan ortadan kalkmış, buna rağmen eş ortak konuta dönmemişse bu halde terk gerçekleşmiş sayılır. Örneğin, çalışmak için ortak konuttan ayrılıp başka bir yere giden eş, iş bitmesine rağmen eve dönmemekteyse haklılık ortadan kalkmış olur ve terk olarak değerlendirilir¹⁹⁶.

Yine, ortak yaşama son verme veya evlilik birliğinin yüklediği yükümlülüklerden kaçınma kastı başlangıçta olmasa dahi, daha sonra oluşabilir. Bu hallerde de yine terkin varlığından söz etmek gerekecektir. Mesela, eğitim için yurt dışına giden eş mail atarak artık ortak yaşama dönmeyeceğini söylemiş¹⁹⁷ veya öğrenimi bittiği halde ortak yaşama dönmekte¹⁹⁸ ise terk var sayılır.

Hastalık dolayısıyla uzun bir süre tedavi altında kalınması halinde de terk meydana gelmemektedir. Yargıtay konu ile ilgili bir kararında, "...Davacı tarafından açılan ihtar davası, kadının devam eden hastalığı sebebiyle ayrı oturmaya hakkı bulunduğundan dolayı reddedilmiş ve bu kere açılan dava sırasında yaptırılan muayenesinde, hastanın daha altı ay sıkı tedaviye

¹⁹⁴ Saymen/Elbir,, s. 250; Tekinay, s. 216; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 207; Feyzioğlu, s. 280; Birsen, s. 322; Tandoğan, s. 78; Akıntürk/Ateş, s.255; Yalçınkaya/Kaleli, s. 776.

¹⁹⁵ Yarg. 2. HD., 04.11.1947, 4903-5600.

¹⁹⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 111; Tekinay, s. 216-217.

¹⁹⁷ Tekinay, s. 228;

¹⁹⁸ Oğuzman/Dural, s. 120.

ihtiyacı olduğuna dair rapor verilmiş ve bu suretle dava tarihinde dava edilenin müşterek eve dönmemekte haklı olduğu anlaşılmış¹⁹⁹...” denilmektedir. Burada, evden uzak olunmasının nedeni yükümlülükleri yerine getirmemek değil tedavidir.

Evlilik sözleşmesinin yapılmasından sonra düğün törenine kadar karının kocasının rızası ile baba evinde kalması halinde de terk gerçekleşmiş sayılmaz²⁰⁰.

Terk eden eş, haklı bir nedene dayanmaksızın, kötü niyetli olarak ve evlilik birliğinin kendisine yüklediği sorumlulukları yerine getirmemek maksadı ile ortak konuttan ayrılmış olmalıdır. Burada, eşin temyiz kudretine sahip olması²⁰¹ ve kusurlu olması da şarttır²⁰².

Eşlerin ortak hayatlarının sona ermiş olması terk sebebine dayalı dava hakkı doğması için yeterli değildir. Ortak hayatın, evlilik birliğinin eşlere yüklediği yükümlülükleri yerine getirmeme maksadı ile sona ermiş olması gerekir ki bu şart da terkin manevi unsurunu oluşturur²⁰³. Eşlerden birinin evlilik birliğinin yüklediği yükümlülükleri yerine getirmeme amacı ile ortak hayata son vermesinin yanında diğer koşulların da oluşmuş olması halinde açılmış olan terk sebebiyle boşanma davasında boşanmaya hükmedilebilecektir.

Eşlerin evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri ve hakları Medeni Kanunu’nuzun 185 ve 186. maddelerinde düzenlenmiş olup aşağıda incelenecektir.

a. Evlilik Birliğinin Mutluluğunu Sağlama Yükümlülüğü

Türk Medeni Kanunu’nun 185/2. maddesi uyarınca;

“Eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliği ile sağlamak ev çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler.”

denilerek eşlerin ailenin mutluluğunu birlikte sağlama yükümlülüğü ifade edilmiştir²⁰⁴.

Ailenin ayakta kalması, aile içi huzur ve mutlulukla doğru orantılıdır. Bu yükümlülüğün eşlerden biri tarafından üstlenilmesi doğru olmaz. Zira taraflardan biri her şeyi idare ettiğinde evlilik belki devam eder ancak temeldeki bu problem aile birliğinin sarsılmasına zemin

¹⁹⁹ Yarg. HGK, 19.03.1952, 2/181-32.

²⁰⁰ Yarg. 2. HD. 18.05.1999, 3508/5361, YKD. E. 25, S.10, s. 1365; Akıntürk/Ateş, s. 255, dn. 81 (naklen).

²⁰¹ Temyiz kudretinin yokluğu kusurun da yokluğunu ifade eder. Temyiz kudretini ortadan kaldıran haller tahdidi olarak sayılmamış olup bu konuda hakime somut olaya göre bırakılmıştır.

²⁰² Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 990; Özügür, s. 49; Yalçınkaya/ Kaleli, s. 780.

²⁰³ Akgün, s. 62; Tekinay, s. 216; Çakın, s. 30; Zevkliler/Havutçu, s. 278; Feyzioğlu, s. 282; Şenol Şenol, Terk Nedeniyle Boşanma, AD, S. 3, Mayıs- Haziran 1988, s. 28; Kandil, s. 51.

²⁰⁴ Ayan, s. 47; Tekinay, s. 216.

oluşturur. Eşlerin birliği sağlamadaki yükümlülüğü bütün alanları kapsar. Bunlar duygusal alan, barınılan alan, cinsel alan, ahlaki alan olarak örneklendirilebilir²⁰⁵. Aynı zamanda eşlerin birbirlerine karşı saygılı, anlayışlı, şefkatli davranma yükümlülüğü, huzuru bozmaktan kaçınma yükümlülüğü, faaliyetleri bildirme yükümlülüğü de aile birliğinin mutluluğunu sağlanması konusunda önemli rol oynar²⁰⁶.

Eşler, üzerlerine düşen görevleri layıkıyla yerine getirdikleri ve birbirlerine karşı anlayışlı oldukları, sevgi ve saygı gösterdikleri sürece mutlu bir aile ortamı sağlamış olurlar ki bu da onlara TMK tarafından evliliğin sağlıklı bir şekilde devamı için getirilmiş bir yükümlülüktür.

Kanun koyucu tarafından eşlere yüklenen bu yükümlülüğün yerine getirilmekten kaçınılması amacıyla eşlerden biri diğerini terk ederse, TMK'nın 164. maddesine göre boşanmaya hükmedilebilecektir.

b. Birlikte Yaşama ve Yardımlaşma Yükümlülüğü

Medeni Kanunumuz her iki eşe de evlenme sözleşmesiyle birlikte karşılıklı olarak birlikte yaşama hakkı tanımıştır²⁰⁷. Birlikte yaşamak hem bir hak hem de eşlerin inisiyatifine bırakılmayıp zorunlu hale getirilmiş olduğundan bir yükümlülüktür.

Birlikte yaşamaktan kaçınma halinde mahkemece terk nedeniyle boşanmaya hükmedilebilir. Ancak, birlikte yaşamamak her zaman terkten kaynaklanmaz. Bazen zorunluluk nedeniyle eşler ayrı olabilir. Mesela eşlerden birinin hükümlü olması, tedavi nedeniyle uygun hastane olan yere gitmesi, görev veya iş için başka yerde olması gibi nedenlerle ayrı yaşamak gerekebilir. Bu gibi durumlarda terk sebebiyle boşanmaya karar verilemez.

²⁰⁵ “Yapılan soruşturma, toplanan deliller ve davacı-karşılık davalı kocanın tanıklarının anlatımlarından; kocanın sebepsiz yere cinsel ilişkiden kaçındığı, çevreye evliliği istemediğini beyan ettiği ve evlilik birliğine ilişkin görevlerini yerine getirmediği anlaşılmaktadır. Bu halde taraflar arasında ortak hayatı temelden sarsacak derecede ve birliğin devamına imkân vermeyecek nitelikte bir geçimsizlik mevcut ve sabittir. Olayların akışı karşısında davalı-davacı kadın dava açmakta haklıdır. Bu şartlar altında eşleri birlikte yaşamaya zorlamanın artık kanunen mümkün görülmemesine göre, boşanmaya (TMK.md. 166/1) karar verilecek yerde, yetersiz gerekçe ile davanın reddi doğru bulunmamıştır²⁰⁵.” şeklindeki Yargıtay kararında eşlerin birbirlerine karşı yükümlülüklerini yerine getirmediği, birbirlerini mutlu etmekten kaçındıkları görülmektedir, Yarg. 2. HD, 06.05.2008, 2007/13408 E. 2008/6544 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

²⁰⁶ <https://www.bosanma.org.tr/evlilikte-eslerin-birliğin-mutlulugunu-saglama-yukumlulugu/>, Erişim tarihi: 19.09.2018.

²⁰⁷ Şükran Şipka, Eşlerin Evlilik İçindeki Hak ve Yükümlülükleri, <http://www.goldenlifegazetesi.com/vyazar.asp?haberid=85>, Erişim Tarihi: 20.09.2018.

Eşlerden birinin ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya aile huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü sürece ayrı yaşamak için mahkemeye başvurma hakkı vardır²⁰⁸.

Aynı zamanda eşler, evlilik birliğinin kendilerine yükledikleri yükümlülükleri yerine getirirken birbirlerine yardımcı olmak zorundadırlar²⁰⁹. Yardımcı olma sadece parasal yardım olarak değil manevi yardım şeklinde algılanmalıdır. Eşler, birbirlerine üzüntülü, zor, hastalık zamanlarında yardımcı olmalı, gereken özeni göstermelidir. Zira, evlilik birliği içinde her iki eşe de yükümlülük yüklenmiş olduğundan, eşlerden birinin çeşitli sebeplerle bu yükümlülüğü yerine getirme imkanı olmadığı takdirde diğer eş elindeki imkanlar çerçevesinde yardımcı olmalıdır. Zira bu yükümlülüklerin yerine getirilmekten kaçınılması suretiyle eşlerden biri ortak konutu terk ederse, diğer şartların da varlığı halinde terk sebebiyle boşanmaya hükmedilebilecektir.

c. Eşlerin Birbirine Sadık Kalma Yükümlülüğü

Evlilik birliği süresince eşler ailenin mutluluğunu sağlamakla yükümlü olduklarından bu yükümlülüğü zedeleyecek davranışlardan da uzak durmalıdırlar²¹⁰. Sadakat konusunda eşler arasında ayırım yoktur. Karı kocasına, koca da karısına aynı derecede sadakat göstermekle yükümlüdür. Sadakat yükümlülüğünü ihlal ederek eşlerden birinin diğerini terk etmesi halinde, TMK'nın 164. maddesine göre boşanmaya hükmedilebilecektir.

Sır saklama, yalan söylememe, gerçekleri gizlememe gibi yükümlülüklerinde temelinde eşler arasındaki sadakat yükümlülüğü bulunmaktadır. Yine, eşlerden birinin görevlerini yerine getirmemek amacıyla eşini terk etmesi, kocanın bütün parasını alkol ve kumara harcaması, eşini muhtaç durumu düşürmesi de sadakat yükümlülüğüne aykırılık olarak nitelendirilmektedir²¹¹.

“Mahkemece, davacı kocanın ağır kusurlu olduğu kabul edilerek tarafların boşanmalarına karar verilmiş ise de yapılan yargılama ve toplanan delillerden davacı kocanın internet ortamında başka kadınlarla yazışması sadakatsizlik eylemi olmayıp, güven sarsıcı davranış olarak kabul edilmesi gerekmektedir.” denilerek sadakatsizliğin sınırına bir nevi sadakatsizlik ile güven sarsıcı davranış arasındaki bağlantıya ilişkin bir karar verilmiştir.

²⁰⁸ **Yasin Girgin**, Eşlerin Birlikte Yaşama Yükümlülüğü, <https://www.yasingirgin.av.tr/eslerin-birlikte-yasama-yukumlulugu/>, 18.11.2014, Erişim Tarihi: 20.09.2018.

²⁰⁹ **Ayan**, s. 50.

²¹⁰ **Kandil**, s. 52.

²¹¹ Yarg.2. HD, 20.03.2014, 2013/205 E., 2014/220 K.

Medeni Kanunumuz en ağır yaptırımını cinsel sadakatsizliğe bağlamıştır²¹², zira zina kanunumuzda boşanma sebebi olarak sayılmıştır²¹³.

Yargıtay uygulamasında evli bir kişinin yetişkin birini eşinin haberi olmaksızın eve alması sıra dışı olarak nitelendirilmiştir. Kimsenin eşinde kuşku yaratmaya hakkı olmadığı aksi halde sonuçlarına katlanması gerektiği kabul edilmiştir²¹⁴.

d. Çocuklara Bakma ve Yetiştirme Yükümlülüğü

Medeni Kanunumuzun evlilik birliği içinde eşlere yüklediği sorumluluklardan belki de en büyüğü, 185/2. maddesinde çocukların bakım, eğitim ve gözetim yükümlülüğünü eşlerin ortak olarak yerine getirmesi gerektiği olarak düzenlemiştir.

Toplumsal en temel yapıtaşı ailedir ve ailelerin yükümlülüklerini yerine getirerek yetiştirdikleri çocukları da ileriki dönemlerde o toplumda söz sahibi olacak olan fertlerdir²¹⁵. Bu sebeptendir ki çocukların bakım, eğitim ve gözetim yükümlülüğünün yerine getirilmesi sadece aile için önem arz etmemektedir.

Eşlerin özen yükümlülüğünde olan çocuklar için kanunumuzda bir ayırım yapılmamıştır. Eşler, ortak çocuklarında olduğu gibi üvey çocukları için de aynı özeni göstermelidir. Bu durum, TMK'nın 338/1. maddesinde "*Eşler, ergin olmayan üvey çocuklarına da özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler.*" hükmü ile düzenlenmiştir. Böylece bir ahlak kuralı aynı zamanda hukuk kuralı da olmuş bulunmaktadır. Eşlerin, üvey çocuklarına karşı tavırları hukukumuzda boşanma sebebi olarak kabul görmektedir²¹⁶.

Gelişen ve değişen toplumumuzda çocukların sağlıklı ve faydalı bireyler olarak yetişebilmeleri anne ve babanın sağladığı şartlar ve gösterdikleri özen ile doğru orantılıdır. Bu

²¹² "Terk nedeniyle açılan boşanma davasında, erkek aleyhine ceza mahkemesinde açılan zina davasında erkeğin beraat etmesi lehine kesin delil sayılmaz. Zira sadakat borcunun ihlal edilmesi dahi kadını konuta gitmemekte haklı kılar." Yarg. 2. HD, 09.12.1965, 6422-6010.

²¹³ Şipka, Eşlerin Evlilik İçindeki Hak ve Yükümlülükleri, <http://www.goldenlifegazetesi.com/yyazar.asp?haberid=85>, Erişim Tarihi: 20.09.2018.

²¹⁴ "...Toplanan delillerden; davalı kadının kocası işe gittikten sonra, kocasının amcası Ramazan'ı eve aldığı, bu kişinin sabah saat 08.30 – 09.00 gibi gelip, akşam saat 16.00-16.30'a kadar uzun süre evde kaldığı, bu durumun sık sık tekrarlandığı ve devam ede geldiği anlaşılmaktadır. Kadının gerçekleşen eylemi sadakatsizlik olup bu hal evlilik birliğini temelden sarsar. Bu sebeple boşanma kararı verilmesi gerekirken, davanın reddi doğru görülmemiştir." Yarg. 2. HD, 08.12.2004, 2004/13709 E., 2004/14686 K. sayılı kararı.

²¹⁵ Kandil, s. 52.

²¹⁶ "Toplanan delillerden; davacının, davalının ilk eşinden olan kızını istemediği, onu rakip olarak gördüğü, bu çocuğa anne sevgi ve şefkati göstermediği, çocuğun devamlı olarak babaannesinin yanında kaldığı, davacının da babasının ameliyatı nedeniyle baba evinde bulunan davacıya telefon açarak davacıyı istemediğini, onu beğenmediğini söylediği ve bir süre sonrada davacıya ait eşyaları gönderdiği gerçekleşmiştir. Boşanmaya sebep olan hadiselerde tarafların ikisi de kusurludur. Birinin kusurunu diğerinin kusurundan baskın kabul etmek mümkün değildir." Yarg. 2. HD, 17.05.2004, 5558-6378.

yüzden, aileler sorumluluklarının bilincinde olarak hareket etmelidir. Buradaki önemli hususlardan biri de, ailelerin yetiştirebilecekleri, ilgilenebilecekleri kadar çocuk sahibi olmalarıdır.

Çocuklar üzerindeki bakım, eğitim ve gözetim yükümlülüğü için eşler ortak çaba göstermekle yükümlüdürler. Toplumumuzda bu yükümlülük genel kadına düşse de eşler Medeni Kanun'un öngördüğü gibi bu yükümlülüğü birlikte yerine getirmeye özen göstermelidir.

Eşlerin çocuklara bakma ve yetiştirme yükümlülüğünden kaçınmaları, aile birliğini zedeleyecek davranışta bulunmaları ve dolayısıyla yükümlülüğü ihlal etmek suretiyle ortak konutu terk etmeleri halinde terk sebebine dayanarak boşanma davası açılabilir.

e. Evlilik Birliğini Birlikte Yönetme ve Temsil Etme Hakkı ve Yükümlülüğü

Medeni Kanunu'muzda eşlerin evlilik birliğini yönetme ve temsil yetkisi Eski Medeni Kanundan farklı olarak düzenlenmiştir. Eski Kanunumuzda yer alan kocanın birliğin reisi olduğu hükmü²¹⁷ kaldırılmış ve eşlerin birliği beraber yönetecekleri bugünkü Medeni Kanunumuzda kabul edilmiştir²¹⁸. Bu yeni düzenleme ülkemizin de taraf olduğu Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine İlişkin Anlaşma'ya uygun olarak yapılmıştır.

TMK'nın 186. maddesinde eşlerin birliği beraber yöneteceği, 188. maddesine ise eşlerin temsil yetkisi düzenlenmiştir. Kanunun 188. madde düzenlemesine göre,

“Eşlerden her biri ortak yaşamın devamı süresince ailenin sürekli ihtiyaçları için evlilik birliğini temsil eder.” denilmektedir.

Eşlerin her ikisi de ortak hayatın devamı boyunca ailenin beslenme, barınma, ısınma gibi sürekli ihtiyaçları söz konusu olduğunda evlilik birliğini temsil yetkisine sahiptir. Bu yetki ile mevzu bahis olan ihtiyaçlar için eşlerden her biri borçlandırııcı işlemler ile tasarruf işlemleri yapabilmektedir²¹⁹.

²¹⁷ 743 sayılı Türk Kanuni Medenisi m.154'te “Birliği koca temsil eder. Mallarını idare hususunda karı koca hangi usulü kabul etmiş olursa olsun koca, tasarruflarından şahsen mesul olur.” denilerek kocaya ailede eşler arası eşitliği öngörmeyen yetkiler tanınmıştır.

²¹⁸ **Turgut Akantürk**, “Medeni Kanun Tasarısında Kadın Erkek Eşitliği”, Hukukta Kadın Sempozyumu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2000, s. 76; **Ahmet Kılıçoğlu**, Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2003, s. 23; **Ayan**, s. 52.

²¹⁹ **Tuğsan Yılmaz**, “Eşlerin Aile Birliğini Temsil Yetkisi”, <http://www.tugsanyilmaz.av.tr/aile-hukuku-ve-kisiler-hukuku/eslerin-aile-birligini-temsil-yetkisi>, Erişim Tarihi: 25.09.2018.

Hukuki işlem yapan eş bunu evlilik birliği adına yaptığını üçüncü kişilere bildirmese dahi temsil hükümleri geçerliliğini korur. Burada önemli olan üçüncü kişilerin bilgisi olmayıp işlemin niteliğidir. Ailenin sürekli olmayan ihtiyaçları yönünden ise eşler temsil yetkisini birlikte kullanmalıdır.

Evlilik birliğinin yönetiminde ve temsil edilmesinde eşler birbirlerine yardımcı olmalı, anlayış göstermelidir. Aile yönetimine ilişkin hususlarda birbirinin fikrini almak, eşlerin birbirine olan sevgi, saygı ve ortak paylaşımları da artıracaktır ki bu da sağlam temellere oturmuş bir birlikteliği beraberinde getirecektir.

Eşlerin, evlilik birliğini birlikte yönetmeleri ve temsil etmeleri gerekmektedir; bu, evlilik akdinin getirmiş olduğu bir sorumluluktur. Eşlerin evlilik birliğini temsil etmeleri, kanun koyucu tarafından tanınmış bir hak olmakla birlikte aynı zamanda bir yükümlülüktür. Eşlerden birinin evlilik birliğini yönetmekten veya temsil etmekten kaçınmak amacıyla ortak konutu terk etmesi veya eşlerden birinin diğer eşin bu hakkını kullanmasına engel olması halinde diğer eş terke dayalı boşanma davası açma hakkına sahip olacaktır.

f. Ortak Konutu Seçme Hakkı ve Yükümlülüğü

743 sayılı Türk Kanuni Medenisinde müşterek konutu seçme hakkı doğrudan kocaya aitti. Ancak 4721 sayılı yeni Türk Medeni Kanunumuz ile bu hak 186/1. maddesi ile her iki eşe birden tanınmıştır²²⁰. İsviçre’de de 1984 yılında çıkarılan kanun ile meskenin birlikte seçileceği kabul edilmiştir²²¹.

Kanunun seçme hakkı tanıdığı konut, müşterek oturulacak yer olup, bu yer bir veya yapı olmak zorunda değildir. Eşlerin ortak konutu kiralık daire, oda, devre mülk, baraka, gemi, gibi yerler olabilir²²². Konutun birden fazla ve farklı yerlerde olması da mümkündür. Konutun birlikte seçilmesi konusundaki yükümlülük, bahsi geçen konutun kiralanması veya satın alınmasında diğer eşin rızasını gerektirmez. Bu anlamda konutun kazanılmasında her bir eşin tek başına yetkisi olduğu kabul edilir²²³.

²²⁰ **Sevgi Demir**, Türk Medeni Kanunu/Aile Hukuku Alanında 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler, Ankara 2004, s. 68; **Şıpka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s.83.

²²¹ **Saibe Oktay**, “İsviçre’de Yasal Değişikler ve Mahkeme İçtihatları Işığında Evlenme ve Boşanma Hukukundaki Gelişmeler”, Galatasaray Üni. Sosyal Bilimler Dergisi, İstanbul 1996, s. 35.

²²² **Uçar**, <http://www.e-akademi.org/makaleler/auçar-1.htm>, Erişim Tarihi: 27.09.2018.

²²³ **Şıpka**, Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, s.83.

Ortak konutun seçimi, ailenin devamı için birlikte yaşama şartı da düşünüldüğünde oldukça önemli bir husustur. Bu seçim hakkının sadece kocaya tanınmış olması kabul edilemeyecek bir durumdur, zira kadının da yaşadığı yeri seçme konusunda söz sahibi olabilmesi en doğal hakkıdır. Eşlerin birbirinin tercihini dikkate alarak müşterek konutu seçmesi mahiyeti açısından da önem arz etmektedir.

Ortak konutu seçme hakkının her iki eşe de tanınmış bir hak olduğundan bahsettik. Eşlerden birinin diğer eşin ortak konutu seçme hakkını kullanmasını engellemesi halinde diğer eş terk hükümlerine dayanarak boşanma davası açabilecektir. Yine, doktrindeki bazı yazarlara göre, konut seçme suretiyle birlikte yaşama ortamına imkan vermeyen eşe karşı da terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi kabul edilmektedir. Bu da ortak konutu seçme hakkının sadece kanun tarafından tanınmış bir hak olmadığını aynı zamanda bir yükümlülük olduğunu göstermektedir.

g. Evlilik Birliğinin Giderlerine Katılma Yükümlülüğü

Türk Medeni Kanunu'nun 186/3. maddesi uyarınca;

“Eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar.”

743 sayılı TKM'nin 152. maddesinde birliğin giderlerine ilişkin düzenleme “Koca birliğin reisidir. Evin intihabı, karı ve çocukların münasip veçhile iâşesi, ona aittir.” şeklinde idi. Yeni düzenleme ile, evlilik birliğinin giderlerine katılma konusunda eşitlik ilkesi öngörülerek kocanın aleyhine olan husus değiştirilmiş ve sorumluluk eşler arasında paylaştırılmıştır²²⁴.

Eşler, birliğin giderlerine güçleri oranında katılırlar. Gücü fazla olan sorumluluğu daha fazla üstlenecektir. Yine, sorumluluğa katılma emek ve malvarlığı şeklinde olacaktır. Bir meslek veya sanat ile uğraşmayan eşin katkısı maddi katkı olarak kabul edilecektir²²⁵. Kadının mesleği olmasına rağmen ev işlerindeki yoğunluk ve sorumluluğunun fazlalığı nedeniyle

²²⁴ Akıntürk, “Medeni Kanun Tasarısında Kadın Erkek Eşitliği”, s. 77; Kılıçoğlu, Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu, s. 77 vd.; Ayan, s. 53.

²²⁵ Sevgi Demir, 63; Kılıçoğlu, Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu, s. 75.

çalışmaması halinde²²⁶ ev işlerindeki emeği birliğin giderlerine katılmada yeterli kabul edilmelidir²²⁷.

Aile birliğinin giderlerine her bir eşin ne kadar katkıda bulunacağı konusunda anlaşmazlık çıkması durumunda eşler önce uzlaşma yoluna başvuracak yoluna aksi halde mahkemenin müdahalesini isteyebileceklerdir. Eşlerin bu yükümlülüğten kaçınması neticesinde eşlerden birinin ortak konutu terk etmesi söz konusu olursa, terk sebebine dayanarak boşanma davası açılabilir.

3. Terkin Haklı Bir Sebebe Dayanmaması

Terk sebebine dayalı olarak dava hakkı doğması için gereken şartlardan biri de terk eden eşin haksız olmasıdır²²⁸. Bu durum, evlilik birliğinin yüklediği yükümlülükleri yerine getirmeme amacıyla ortak hayata son verilmesinin yanında ek bir koşul değil, terk sebebiyle boşanma hakkı doğması için alternatif bir koşuldur. Bununla kastedilen, yükümlülük ihlali amacı olmaksızın eşlerden birinin konuttan ayrılmış olması halinde sonradan konuta dönmemesinin terk teşkil edeceğidir. Burada önemli olan konuta dönmemenin haklı bir sebebe dayanmamasıdır.

Eşin, ortak konuttan ayrılmakta haklı ve hukuka uygun bir sebebinin olması halinde diğer eş, terk sebebine dayanarak boşanma davası açamayacaktır. Amaç ortak hayata son verme olsa dahi, terk haklı bir nedene dayanıyorsa haksızlık koşulu gerçekleşmiş sayılmaz²²⁹.

Eşlerin evlilik birliği devam ederken ayrı yaşamasının hukuken haklı sayıldığı haller kanun koyucu tarafından belirlenmiş, eşlere mahkeme kararı ile tanınmış, diğer eşten veya konutun niteliği gibi sebeplerden kaynaklanmış olabilir²³⁰.

²²⁶ Toplumda kadının görevi olarak kabul edilmesine rağmen kanunumuz eşlerin birlikte yapması gerektiğini öngörmüştür.

²²⁷ **Kandil**, s. 54; **Lale Sirmen**, “Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, Hukukta Kadın Sempozyumu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2000, s. 89.

²²⁸ **Akıpek**, s. 51; **Cem Baygın**, “4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Evlenme, Boşanma ve Evliliğin Genel Hükümleri Konusunda Getirdiği Değişiklikler”, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.II, İstanbul 2003, s. 443; **Sabri Erdem**, Aile Hukuku, 1966, s. 152; **Zahid Çandarlı/Osman Fazıl Berki**, Medeni Kanun ve Devletler Hususi Hukukunda Boşanma- Ayrılık ve Buna Mütedair Yargıtay Kararları, Ankara 1949, s. 68; **Feyzioğlu/Özakman/Sarial**, s. 280. “Davalının kanunen korunmaya değer bir neden olmadan ihtarla rağmen ortak konuta dönmediği belirlenmediğinden terk nedenine dayalı boşanma koşulları oluşmuştur. Davanın kabulü doğrudur”, Yarg. 2. HD., 22.06.2009 T., 9994 E, 12158 K.

²²⁹ **Ömer Camcı**, Boşanma Tazminatı ve Yoksulluk Nafakası, B. 2, İstanbul 1998, s. 43; **Ergün**, s. 63; **Şenol**, s. 29; **Saymen/Elbir**, s. 250; **Tekinay**, s. 216; **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 207; **Feyzioğlu**, s. 280; **Birsan**, s. 322; **Tandoğan**, s. 78; **Akıntürk/Ateş**, s.255; **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 782.

²³⁰ Haklı sebepler konusunda hukukçular arasında tam bir görüş birliği bulunmamaktadır. Haklı terk sebeplerini beş başlık altında toplayıp bunlar dışında kalan sebepleri haklı terk olarak değerlendirmeyip sadece geçerli bir ihtar yapılabileceği de kabul edilen görüşler arasındadır. İhtar yapıldıktan sonra evlilik birliğinin devamını sağlayacak şartların yokluğu devam ediyorsa ihtarla rağmen davete uymamak haklılık olarak kabul edilmektedir. Bu hallerde haksızlık unsuru varlığını devam

Haklı durumun varlığı halinde eşe yapılan ihtar da geçersiz olacaktır. Zira, eş ortak konuttan ayrılmada haklı bir sebebe sahiptir, bu durum terk sayılamayacağı için geri dönmesi de talep edilemeyecektir.

Medeni Kanunumuzun 164. maddesinde geçen haksızlık unsuru dava şartlarındandır. Bu şart gerçekleşmiş ise dava hakkı doğacak; gerçekleşmemesi halinde dava açılmayacak, açılrsa bile reddedilecektir²³¹.

Haklı sebebe dayanan terk için boşanma davası açılırsa esasa girilmeden dava reddedilecektir. Diğer hallerde ise ihtar geçerliliğini korur ancak terk eden eş, dönmemekte haklı olduğunu ispat etmek durumundadır²³². İspat edilmesi halinde dava yine reddedilecektir. Ancak, yapılan ihtara rağmen eş, ortak konuta dönmemekte haklı olduğunu ispat edemezse diğer şartların da varlığı halinde boşanma kararı verilebilecektir²³³.

Daha önce terk sebebiyle boşanma davası açılmış olup dava, haklı sebebin varlığı nedeniyle reddedilmişse, haklı sebebin ortadan kalmasından itibaren dört ay sonra yapılan ihtara uymayan eşe karşı tekrar boşanma davası açılırsa bu durumda önceki hüküm, kesin hüküm olarak ileri sürülemez²³⁴. Bu durumda her iki davanın dayanak konusu ihtarlar farklı olduğundan kesin hükümden söz edilemez.

Eşlerden birinin akıl hastası olması durumunda da, hasta olan eşe karşı terk sebebiyle boşanma davası açılmaz²³⁵. Zira, temyiz kudreti yerinde olmayan kimse konutu terk etmede ya da ihtara icabet etmemede kusurlu sayılamaz²³⁶. Çağrıya bu nedenle uyulmaması halinde davanın reddedilmesi gerekir. Burada önemli olan terk eden eşin iradi olarak ortak konuta

ettirirken, ihtara rağmen davete uymamanın haklılık arz ettiği kabul edilmektedir. Bu hallerde yapılan ihtar diğerlerinden farklı olarak geçerli sayılmaktadır. Bazı yazarlarca haklı terk sebebi sayılmayıp geçerli bir ihtar yapılabilecek bu nedenler; eşler tarafından birlikte yaşamaya ara verme kararı alınmış olması, eşlerden birinin diğerini ortak konuttan kovması veya konuttan ayrılması için zorlaması, konutun bağımsız olmaması ve konutun ailenin ihtiyaçlarına uygun olmaması durumlarıdır. **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 795 vd.

²³¹ **Kandil**, s. 57.

²³² **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 782. “..Davacı tarafından açılan ihtar davası, kadının devam eden hastalığı sebebiyle ayrı oturmaya hakkı bulunduğundan dolayı reddedilmiş ve bu kere açılan dava sırasında yaptırılan muayenesinde, hastanın daha altı ay sıkı tedaviye ihtiyacı olduğuna dair rapor verilmiş ve bu suretle dava tarihinde dava edilenin müşterek eve dönmemekte haklı olduğu anlaşılmış..” Yarg. HGK, 19.03.1952, 2/181-32.

²³³ Yarg. 2. HD., 14.11.2013, E. 2013/12240, K. 2013/26460: “...Toplanan delillerden davalı kadının haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmediği, bu suretle birlikte yaşamaktan kaçındığı anlaşılmaktadır. Davalı kadın terk ihtarına karşı sunduğu dilekçede ve cevap dilekçesinde evden ayrılmasının amacının terk olmadığını, hasta olan annesine yardım için gittiğini ve ihtarın tebliğinden sonraki 2 aylık sürede, 28.10.2008 tarihinde müşterek konuta döndüğünü iddia etmiştir. Terk sebebine dayalı olarak açılan davada davalı evi terk etmekte haklılığını değil, eve döndüğünü veya eve dönmemekte haklılığını ispat edecektir. Davalı kadın ihtardan sonra eve döndüğünü iddia etmiş ise de bu hususu kanıtlamadığı gibi, dönmemekte haklılığını da ispatlayamadığından davanın kabulü gerekirken, reddine karar verilmiş olması isabetsiz olup; bozmayı gerektirmiştir.”

²³⁴ **Lütfi Fikri Soner**, “Terk Sebebi ile Boşanma Davası ve Bunda Kesin Hüküm Sorunu”, Adalet Dergisi, Y. 1960, S. 5, 1969, s. 295, **Kandil**, s. 66.

²³⁵ **Serhan Gürsoy/Harun Bulut**, Aile Mahkemeleri Uygulaması, İstanbul 2004, s. 130; **Öztaş**, s. 674.

²³⁶ **Feyzioğlu/Özakman/Sarıal**, s. 293; **Gençcan**, s. 313.

dönmemiş olmasıdır. O yüzden, iradeyi ortadan kaldıran ruhsal rahatsızlığın ihtar döneminde var olup olmadığı araştırılmalıdır.

Yine, eşler arasında iyi niyeti kaldıran bir dava olması halinde de ihtar gönderilemeyeceği, terk sebebiyle boşanma davası açılmayacağı kabul edilen görüşler arasındadır. Yargıtay, ayrılık ve boşanma davaları dışındaki başka davaları da ihtar göndermeye engel saymaktadır. Yukarıda bahsi geçen evlenmenin butlanı, tedbir nafakası davaları gibi eşler arasındaki ceza davaları, butlan davaları, tapu iptal ve tescil davaları gibi iyi niyeti ortadan kaldıran davalar devam etmekte iken ihtar göndermek dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağından ihtar gönderilemeyeceği kabul edilmektedir²³⁷.

Aşağıda, terk sebebiyle boşanma davası açmaya engel teşkil eden haklı terk sebeplerini başlıklar halinde inceleyeceğiz.

a. Birlikte Yaşamaya Ara Verme Kararı Alınmış Olması

Ortak hayata eşlerden birinin kararı ile değil de karşılıklı anlaşma ile son verilmiş olması halinde terkten bahsedilemez²³⁸. Bu durumda karşılıklı bir anlaşma söz konusu olduğu için yasanın aradığı anlamda ortak konutu terk yoktur.

Türk Medeni Kanunu’nun 197/3. maddesine göre birlikte yaşamaya ara verilmesi hali haklı bir nedene dayanıyorsa hakim, eşlerden birinin talebi üzerine diğer eşin yapacağı maddi katkıya, konut ve ev eşyasından faydalanmaya ve eşlerin malların yönetimine ilişkin tedbirleri alır²³⁹.

b. Mahkemece Ayrılık Kararı Verilmiş Olması

Türk Medeni Kanunu’nun 170. ve 171. maddeleri uyarınca mahkemece ayrılık kararı verilmiş olması halinde bu süre içinde eşlerin ayrı yaşamaları terk sayılmaz²⁴⁰. Zira, ayrılık kararında boşanmada olduğu gibi evlilik birliği sona ermemektedir.

²³⁷ Yarg. 2. HD., 18.06.2008 T., 8630/8886 sayılı kararı, “...Dava, terk sebebine (TMK. md. 164) dayalı boşanma isteğine ilişkindir. Davacı koca, 06.10.2005 tarihinde ölünceye kadar bakma akdi nedeniyle davalı kadına verdiği taşınmaz için tapu iptal ve tescil davası açmıştır. Bu dava devam ederken 20.01.2006 tarihinde ihtar isteminde bulunmuştur. Taraflar arasında bu dava derdest iken kocanın eşine ihtar gönderip eve davet etmesi samimi kabul edilemez. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde boşanma kararı verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”

²³⁸ Tekinay, s. 217, Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 208.

²³⁹ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 300. Bu konuyla alakalı olarak 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 162/1’in madde başlığı “Ayrı Konut Edinmeye İzin” o larak düzenlenmiştir.

²⁴⁰ Esat Şener, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, Ankara 1997, s. 92; Saymen/Elbir, s. 251; Tekinay, s. 219.

Ayrılık süreleri TMK'nın 171. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre; ayrılığa bir yıldan üç yıla kadar hükmedilebileceği düzenlenmiştir. Süre, ayrılık kararının kesinleşmesi ile işlemeye başlar. Eşler, ayrılık kararının kesinleştiği tarihten itibaren ayrı yaşama hakkına sahip olurlar²⁴¹. TMK'nın 172/1 maddesine göre, ayrılık durumu öngörülen sürenin bitmesi ile sona erer.

Ayrılık süresinin bitiminden sonra ortak hayatın kurulamaması halinde ayrı yaşama fiilen devam ediyor demektir²⁴². Böyle bir durumda terkin manevi unsuru gerçekleşmemiş olduğundan eşlerden birinin terk etmiş olmasından söz edilemez. Sadece fiili ayrılığın devamı terkin olduğu anlamına gelmez.

Medeni Kanun 172/2 hükmü, ayrılık için öngörülen süre sona ermesi durumunda ortak hayat yine kurulamamışsa eşlerden her birine boşanma davası açma hakkı tanımıştır²⁴³. Terk bakımından tek taraflı bir değerlendirme yapılmasının yasanın amacına ters düştüğü göz önüne alınarak, eşlere boşanma davası açma hakkı tanınması ile bu durumun önüne geçilmeye çalışılmıştır²⁴⁴. Ancak, taraflardan biri evlilik birliğini devam ettirmek isterse, eve dönmesi için diğer eşe ihtarda bulunabilir. İhtara rağmen eş eve dönmezse evlilik halen devam ediyor olduğundan terk etmiş sayılacağı kabul edilebilir²⁴⁵. Böyle bir durumda terk sebebine dayanarak boşanma davası açılması yoluna gidilebilir.

Ayrılık davası açılıp da bu dava reddedilirse, redde dair kararın kesinleşmesinden itibaren ya da ayrılık kararı verilmiş olup verilen sürenin bitmesinden itibaren eşler tekrar bir araya gelememişse bu sürenin bitiminden itibaren 4 ay geçmedikçe ihtar talebinde bulunulamaz²⁴⁶. İhtar kararı tebliğ edildikten sonra ise 2 ay geçmedikçe terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı doğmaz.

c. Boşanma veya Ayrılık Davası Açılmış Olması

743 sayılı Türk Kanuni Medenisi'nin 162/2. maddesine göre boşanma ve ayrılık davası açıldıktan sonra karı kocadan her biri dava devam ettiği sürece ayrı yaşama hakkını haizdi.

²⁴¹ **Kandil**, s. 57.

²⁴² **Kaçak**, s. 96.

²⁴³ **Feyzioğlu**, s. 280; **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 788; **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 203.

²⁴⁴ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 203.

²⁴⁵ **Kandil**, s. 57.

²⁴⁶ Yarg. 2.HD., 04.03.2004 T., 1724/2691 sayılı kararı: "reddedilen boşanma davasının kesinleşme tarihinden dört ay geçmeden istenen ihbar hukuki sonuç doğurmaz.", **Özügür**, s. 73.

Buna göre, eşlerden birinin açmış olduğu boşanma ve ayrılık davasına muhatap olan eş, ortak yaşamdan ayrılabilir²⁴⁷.

4721 sayılı kanunumuzda ise, boşanma ve ayrılık davaları süresince eşlerin ayrı yaşama hakkı olduğuna dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, 169. madde düzenlemesi uyarınca,

“Boşanma ve ayrılık davası açılınca hakim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin önlemleri re’sen alır.” denilerek alınacak önlemler belirtilmiştir. Bu önlemler tahdidi olarak sınırlandırılmamış olup, hakimin barınmaya ilişkin önlem alacağı belirtilerek eşlerin ayrı yaşama hakkına sahip olacaklarını kabul etmek gerekir. Bu hak, Eski Türk Kanuni Medenisi hükmünde olduğu gibi eşlere kanun tarafından direkt tanınmış olmayıp, hakim tarafından düzenleneceği belirtilerek dolaylı yoldan eşlere tanınmıştır.

Yine, TMK 197/1-2 hükmüne göre²⁴⁸,

“Eşlerden biri, ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü sürece ayrı yaşama hakkına sahiptir.

Birlikte yaşamaya ara verilmesi haklı bir sebebe dayanıyorsa hakim, eşlerden birinin istemi üzerine birinin diğerine yapacağı parasal katkıya, konut ve ev eşyasından yararlanmaya ve eşlerin mallarının yönetimine ilişkin önlemleri alır.”

Görüldüğü gibi, eşlerin ayrı yaşama hakkına sahip olduğu haklar açık açık sayılmıştır. Bu hallerin veya hallerden birinin gerçekleşmesi halinde, eşlerden birinin istemi üzerine aile hakimi eşlerin ayrı yaşama hakkı olup olmadığını değerlendirecek ve karar verecektir²⁴⁹.

²⁴⁷ Yarg. 2. HD., 27.11.1998 T., 11154/12850 sayılı kararı: “Derdest ve kesinleşmemiş boşanma davası varken kadın ayrı yaşamakta haklı olduğundan çekilen ihtar hukuki sonuç doğurmaz, davanın reddi gerekir.”, **Özügür**, s. 128; Yarg. 2. HD., 14.02.1985 T., 961/1386 sayılı kararı: “Yasal vekile yapılmayan tebliğ geçersizdir. Bu nedenle boşanma hükmü kesinleşmemiş olup, derdesttir. Davalı ayrı yaşamakta bu nedenle haklı olduğundan ihtar hukuki sonuç doğurmaz.”, **Özügür**, s. 179.

²⁴⁸ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 302. Bu konuyla alakalı olarak 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 162/1’in madde başlığı “Ayrı Konut Edinmeye İzin” olarak düzenlenmiştir.

²⁴⁹ Yarg. 2. HD., 22.11.2005 T., 13308/16082 sayılı kararı: “Davacı; davalının ortak hayatın kendisine yüklediği görevleri yerine getirmekten kaçındığını, kendisini evden uzaklaştırdığını, ortak konuta anne ve babasını getirdiğini onlarla birlikte yaşamaya başladığını, ortak konuta dönme girişimlerinin de davalının uzlaşmaz tavrı nedeniyle sonuçsuz kaldığını ileri sürerek, Türk Medeni Kanununun 197/2. maddesi gereğince, ortak konuttan ve ev eşyasından yararlanmasının sağlanması için gerekli önlemlerin alınmasını ve davalının yapması gereken parasal katkının belirlenmesini istemiştir.

Toplanan delillerden davalının, bir süre ayrı yaşayalım diyerek davacıyı evden uzaklaştırdığı, daha sonra ortak konuta kendi anne ve babasını getirerek onlarla birlikte yaşamaya başladığı anlaşılmaktadır. Davalı, davaya verdiği cevap dilekçesinde, evliliğin devamında hiçbir fayda kalmadığını, boşanma davası açmak üzere olduğunu bildirmiştir. Gerçekleşen bu olgular karşısında birlikte yaşamaya ara verilmesi davacıdan değil davalıdan kaynaklanmaktadır. Bu yönüyle davacı ayrı yaşamakta haklıdır. Şu halde, Türk Medeni Kanununun 197/2. maddesi gereğince; konut ve ev eşyasından eşlerin hangi oranda

Boşanma davaları mahiyeti itibariyle incelendiğinde, TMK'nın 197. maddesinde bahsi geçen eşlerden birinin kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzurunun tehlikeye düşmüş olması muhtemeldir. Evlilik birliğinin zedelenerek bu aşamaya gelinmiş olması, ortak hayatın devamında bir nevi bu problemlerle mücadele edildiği anlamına da gelmektedir. Bu yüzden, boşanma ve ayrılık davaları sürecinde eşlerin ayrı yaşama hakkı olduğunu²⁵⁰ ve bu durumun TMK'nın 197. maddesine göre haklı sebep teşkil ettiğini kabul etmek gerekir²⁵¹.

Eşlere bu hakkın tanınmış olması tarafların tüm problemlere rağmen birbirlerine karşı saygılarını yitirmemeleri, kötü olan iletişimlerinin daha da kötüye gitmesinin istenmemesi, boşanma aşamasına gelmiş kişilerin artık bir arada yaşamasının beklenmeyeceği düşüncesinin sonucu olmalıdır²⁵². Evliliğin kötü gittiği veya ayrılık/dava aşamasında hayati tehlike teşkil eden durumlarla sıkça karşılaşıldığı da göz önüne alınırsa, ayrı yaşama hakkı mutlak bir hak olduğu bile tartışılabilir.

Ortak yaşamdan ayrılık veya boşanma davası sebebine dayanarak ayrılan eş, dava süresi ile sınırlı olarak ayrı yaşama hakkına sahip olacaktır. Ortak yaşamdan ayrılmadaki haklılık, davanın reddedilip kesinleşmesi ile sona ermektedir²⁵³. Yargıtay kararları da derdest bir boşanma veya ayrılık davasının varlığı halinde eşlerin ayrı yaşama hakkına sahip olduğunu destekler niteliktedir²⁵⁴.

Görülmekte olan davanın sonuçlanması halinde karar henüz kesinleşmemişse davalı eş ayrı yaşamakta haklı sayılır. Kararın kesinleşmesinden sonra, evlilik birliğinin devamını isteyen eş, diğer eş ortak konuta dönmemiş ise ihtarda bulunabilecektir²⁵⁵. Ortada bir sebep yokken eve

yararlanacağını ve davalının, davacı eşe yapacağı parasal katkının belirlenmesi gerekirken, istek dışında yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.”.

²⁵⁰ Tekinay, s. 218; Şenol, s. 30; İnal, s. 202, Feyzioğlu/Özakman/Sarial, s. 281.

²⁵¹ Yarg. 2. HD., 13.20.2004 T., 10505/11745 sayılı kararı: “Boşanma davası derdest olduğu sürece davet edilen eş, eşinden ayrı yaşama hakkına sahiptir. Ayrı yaşamanın haklı olduğu dönemde gönderilen ihtarın samimi bir düşünceden kaynaklandığı kabul edilemez.”, (Yayımlanmamış Yargıtay Kararı).

²⁵² Kandil, s. 59.

²⁵³ Özügür, s. 164.

²⁵⁴ Yarg. 2. HD., 14.01.1992 T., 13859/124 sayılı kararına göre, “Boşanma davasının **kanunen açılmamış sayıldığı günde karı kocanın ayrı yaşama hakkı son bulur**. TMK m. 164’te gösterilen süreler işlemeye başlar.”; Yarg. 2. HD., 13.10.2004 T., 10505/11745 sayılı kararına göre, “Dava terk hukuki sebebine dayalı olarak açılmıştır. Koca tarafından 06.08.2003 tarihinde ihtar kaleme alınmış, bu ihtar 10.09.2003’te davalıya (kadına) tebliğ edilmiştir. Toplanan delillerden; kadının ihtar istek tarihinden dört ay üç gün önce 03.04.2003’te evlilik birliğinin temelinden sarsıldığını ileri sürerek (TMK m.166/1) boşanma davası açtığı ve bu davanın 12.06.2003’te retle sonuçlandığı anlaşılmaktadır. Bu **dava derdest olduğu sürece davet edilen eş (kadın) eşinden ayrı yaşama hakkına sahiptir** (TMK m. 197). Ayrı yaşamanın haklı dönemde gönderilen ihtarın samimi bir düşünceden kaynaklandığı kabul edilemez. Medeni Kanun’un 164. maddesinin aradığı koşullar oluşmamıştır. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde boşanmaya hükmedilmesi yerinde değildir.”

²⁵⁵ Esat Şener, “Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler”, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, S. 37, 1983, s. 3-4.

dönmeyen eş terk etmiş sayılacaktır. Böyle bir durumun varlığı halinde, kesinleşmeden sonra 4 ay geçmeden gönderilen ihtar sonuç doğurmaz²⁵⁶.

Boşanma davası açıldıktan sonra dosyanın işleminden kaldırılması halinde de dava derdest sayılacağı için yapılan ihtar geçerli olmaz²⁵⁷. İşleminden kaldırılan dosya her zaman taraflardan birinin başvurusu üzerine ele alınabileceğinden dava derdest sayılmaktadır²⁵⁸. Yargıtay'ın bu konuya ilişkin bir kararı bulunmaktadır²⁵⁹.

Boşanma veya ayrılık davası açılmış olması eşlere ayrı yaşama hakkı vereceğinden bu sürede gönderilen ihtarlar geçersizdir. Açılan boşanma davası feragat sebebiyle reddedilmiş olup söz konusu karar tebliğe çıkarılmamış olsa dahi önceki davanın derdest olduğu ileri sürülemez²⁶⁰. Feragat anında sonuç doğurduğundan ve şekli anlamda kesinlik teşkil ettiğinden dolayı karar tebliğe çıkarılmamış olsa bile terk gerçekleşmesi için geçmesi gereken dört aylık süre bu andan itibaren işlemeye başlar²⁶¹.

²⁵⁶ Yarg. 2. HD., 08.03.2007 T., 15279/3658 sayılı kararına göre, “...İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için, ihtar isteğinden önceki dört ay içinde kadının, haklı bir sebep olmaksızın birlik dışında yaşadığının gerçekleşmesi gerekir (TMK m. 164). Aleyhine boşanma davası açılan eş ayrı yaşamak hakkını kazanır. Davacının, eşi aleyhine evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebine dayanarak boşanma davasının reddedildiği, kararın 15.04.2006 tarihinde kesinleştiği anlaşılmaktadır. Bu davada dayanan ihtar ise, 01.03.2006 tarihinde istenmiştir. İhtar istek tarihinden önceki dört aylık sürede, devam eden boşanma davasının varlığı nedeniyle kadının birlik dışında yaşaması haklı sebebe dayanmaktadır. Bu bakımdan ihtar sonuç doğurmaz. Davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru görülmemiştir”; Yarg. 2. HD., 20.11.2013 T., 2013/13533 E., 2013/27103 K. sayılı kararına göre, “...İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için, ihtar isteğinden önceki dört ay içinde kadının, haklı bir sebep olmaksızın birlik dışında yaşadığının gerçekleşmesi gerekir. (TMK.164) Aleyhine boşanma davası açılan eş ayrı yaşama hakkını kazanır. Davacı koca tarafından daha önce 21.07.2011 tarihinde yine terk hukuki sebebine dayanarak açılan boşanma davasının 02.02.2012 tarihinde reddedildiği bu kararın taraflara tebliğe çıkartılmadığı bu haliyle de kararın kesinleşmediği anlaşılmaktadır. Bu karar kesinleşip, kesinleşme tarihinden itibaren dört ay geçmeden çekilen ihtar sonuç doğurmaz. Buna göre davalı eş ayrı yaşamada haklıdır. Bu yönler nazara alınarak davanın reddine karar verilmesi gerekirken boşanma kararı verilmesi doğru görülmemiştir.”

²⁵⁷ Tekinay, s. 230; Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 3, İstanbul 1991, s. 2930.

²⁵⁸ Yarg. 2. HD., 02.11.1971 T., 6007/6316 sayılı kararı.

²⁵⁹ Yarg. 2. HD., 14.11.2007 T., 2099/15744 sayılı kararına göre, “...Davacı koca tarafından davalı kadın aleyhine Davacı koca tarafından davalı kadın aleyhine Zeytinburnu 1. Aile Mahkemesinin 2004/921 Esasında şiddetli geçimsizlik nedeniyle açılan boşanma davası 22.12.2004 tarihinde başvuruya kalmış ve 27.4.2005 tarihinde açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. Terk nedeniyle boşanma dayanağı olan ihtar istemi 17.6.2005 tarihinde talep edilmiştir. Boşanma davasının kanunen açılmamış sayıldığı günde karı kocanın ayrı yaşama hakkı son bulur. Türk Medeni Kanunu’nun 164. maddesinde gösterilen sürelerde bu tarihten itibaren işlemeye başlar. Şiddetli geçimsizlik nedeniyle açılan boşanma davasının 27.4.2005 tarihinde açılmamış sayılmasına karar verilmekle birlikte, davanın gerçekte yasadan dolayı üç aylık yenileme süresinin dolduğu, 23.3.2005 günü açılmamış hale geldiği ve bu tarihten itibaren 4 aylık süre geçmeden ihtar isteğinde bulunulduğu nazara alınmadan davanın reddine karar verilmesi gerekirken geçersiz ihtarla dayalı terk sebebiyle boşanma davasının kabulü ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

²⁶⁰ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 306.

²⁶¹ Yarg. 2. HD., 03.12.2007 T., 2998/16801 sayılı kararına göre, “...İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için, ihtar isteğinden önceki dört ay içinde kadının haklı bir sebep olmaksızın birlik dışında yaşadığının gerçekleşmesi gerekir. (TMK. 164) Aleyhine boşanma davası açılan eş, bu dava sürerken ayrı yaşamakta haklı sayılmalıdır. (TMK. 164,197) Davacı koca Tuzla Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı boşanma davasından 3.8.2005 tarihinde feragat etmiş, bu mahkemece 10.10.2005 tarihinde davanın feragat sebebiyle reddine karar verilmiştir. Feragat kesin hükmün, hukuki neticelerini hasıl eder. (HUMK. 95) İşbu davada dayanan ihtar ise 5.8.2005 gününde kanunda öngörülen dört aylık süre (TMK. 164/1) dolmadan istenmiştir. Oysa ihtarın geçerli olması için feragat tarihinden itibaren en az dört ayın geçmesi zorunludur. Olayda bu hususa uyulmamıştır. Bu bakımdan ihtar geçersiz olup davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru değil ise de bu yön temyiz edilmediğinden bozma sebebi yapılmamış, yanlışlığa değinilmekle yetinilmiştir.”

Üzerinde durulması gereken henüz doktrinde açıklık bulmamış husulardan biri de; terk söz konusu iken eşe eve dönmesi için yapılan ihtarın tebliğinden itibaren, diğer eş (ihtar gönderilen eş) tarafından iki ay içinde açılan ayrılık ya da boşanma davası açılması halinde dava süresince eşin ortak konuta dönmemesinin haklı neden oluşturup oluşturmadığıdır²⁶². Burada, yukarıda bahsettiğimiz gibi, dava süresince ayrı yaşama hakkının mutlak olup olmadığı tartışma konusudur.

İhtara muhatap olan eşe, davet uyması için iki aylık süre verilmektedir. Bu iki aylık süre içinde ihtar gönderilen eş ayrılık veya boşanma davası açarsa ve eşin de dava süresince ayrı yaşama hakkı olduğu kabul edilirse, eşin ortak konuta dönmeyecek olması haklı sebep oluşturup oluşturmayacağı tartışmalıdır. Oluşturacağının kabul edilmesi halinde terk sebebine dayalı boşanma davası açma hakkı bertaraf edilmiş sayılacaktır. Bu konuya ilişkin Yargıtay kararları²⁶³ da incelendiğinde, boşanma veya ayrılık davası sebebiyle ayrı yaşama hakkının mutlak sayılamayacağı kabul edilmektedir. Zira, bu süreçte ayrı yaşama hakkı mutlak kabul edildiği takdirde terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı zedelenmektedir.

Burada önemli olan husus söz konusu durumun boşanma ile sonuçlanması değil, dava süresince eşlerin ayrı yaşama hakkının mutlak olup olmadığıdır. Mutlak kabul edildiğinde, eşlerden birinin terk sebebiyle boşanma davası açabilme hakkı ortadan zımnen kaldırılmış olacaktır. Bu durum kanunumuzda muallakta bırakılmayıp düzenlenmelidir. Getirilecek bir düzenlemede, tebliğ edilen bir ihtar var ise o iki aylık süre içinde diğer eşin dava açamayacağı hükmü çözüm olabileceği düşünülmekte ise de, böyle bir düzenleme yapılması uygun olmayacaktır. Zira, ihtarda terk olgusunun yasal şartları araştırılmamaktadır. Böyle bir durumda eşlerden biri, haklı bir sebeple ortak hayata son veren ve bir süre sonra boşanma davası açmayı planlayan eşin dava hakkını salt bir ihtar göndermekle engellemiş olacaktır.

Kanaatimizce böyle bir durumda, kendisine ihtar gönderilen eşin boşanma davası açması yine ayrı yaşama için haklı sebep teşkil eder ve bu andan itibaren boşanma için aranan terk süresinin (2 ay) işlemesi durur. Açılan boşanma davası reddedildiği tarihten itibaren terk süresi yeniden işlemeye başlayacaktır. Böylelikle hem terk sebebiyle dava açılabilmesinin önüne geçilmemiş hem de eşlerin ayrı yaşama haklarının mutlak olması sağlanmış olur.

²⁶² **Kandil**, s. 59.

²⁶³ Yarg. 2. HD., 28.09.1986 T., 7165/7703 sayılı kararı, Yarg. 2. HD., 30.09.1989 T., 7441/8121 sayılı kararı, **Yalçınkaya/Kaleli**, s. 785.

d. Evlenmenin Butlanı Davası Açılmış Olması

Taraflardan birinin evliliğin geçersizliğini iddia ettiği ve bunu kabul ettirmeye çalıştığı butlan davalarında eşlerin birlikte yaşamalarını beklemek yerinde olmayacaktır. TMK'nın 160. maddesi düzenlemesinde;

“Evlenmenin butlanı davasında, yetki ve yargılama usulü bakımından boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır.”

denilerek boşanmaya ilişkin hükümlere atıf yapılmaktadır.

Kanunda dava süresince eşlerin ayrı yaşama hakkı açıkça düzenlenmemiş olsa da hakimin dava devam ettiği sürece alacağı tedbirler arasında eşlerin ayrı yaşamaları hususunun olacağını da kabul etmek gerekir²⁶⁴. Zira, aleyhine evlenmenin butlanı davası açılmış olan eşten TMK'nın 160. maddesi düzenlemesi gereğince boşanma ve ayrılık davalarında olduğu gibi diğer eş ile bir arada yaşamasının beklenemeyeceği sonucuna kıyas yolu ile ulaşılabilecektir²⁶⁵. Bu durumda da, eşlerin ayrı yaşaması haklı sayılacak ve terkin varlığından bahsedilemeyecektir.

e. Eşlerden Birinin Tedbir Nafakası Alıyor Olması

Türk Medeni Kanunu 197/3. maddesi hükmüne göre, eşlerin birlikte yaşamaya ara vermesi haklı bir sebebe dayanmakta ise hakim, eşlerden birinin istemi üzerine tedbir nafakasına hükmedebilir²⁶⁶.

TMK'nın 197/1. maddesine göre nafaka hükmü, lehine nafakaya hükmedilenin güvenliği tehlikeye düştüğü andan itibaren ayrı yaşamaktaki haklılığını gösterir²⁶⁷. Tarafların ayrı yaşamalarını ihtar döneminde haklı bulan bir nafaka kararı²⁶⁸, terk sebebiyle boşanma davasında ihtar istemine etki eder²⁶⁹.

²⁶⁴ **Kandil**, s. 61.

²⁶⁵ TMK'nın 169. maddesi; **Feyzioğlu/Özakman/Sarıal**, s. 281; **Ergün**, s. 65.

²⁶⁶ **Esra Şeren Demirel**, Yoksulluk Nafakası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 13; **Ergün**, s. 64; **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 309.

²⁶⁷ **Haluk Gedikli**, Boşanma ve Ayrılık Davalarında Alınacak Geçici Önlemler ve Tedbir Nafakası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, s. 21; **Kandil**, s. 63; **Feyzioğlu/Özakman/Sarıal**, s. 281.

²⁶⁸ Hakkında nafakaya hükmedilen eşin ayrı yaşama hakkı dava tarihi itibarıyla geçerlidir. Aksi düşünce, bir nafaka davası açan ve yararına nafakaya hükmedilen eş hakkında artık terke dayalı boşanma davası açılmayacağı sonucunu doğurur.

²⁶⁹ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 311. Yarg. 2.HD., 22.10.2007 T., 15105/13923 sayılı kararına göre, “...Davalı kadın 04.04.2005 tarihinde Osmaniye 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 2005/231 esas sayılı **nafaka davasını açmış, bu davada ayrı yaşamakta haklı olduğu kabul edilerek lehine tedbir nafakasına hükmedilmiş** ve bu karar kesinleşmiştir. Davacı koca, davalı kadının ayrı yaşamakta haklı olduğu mahkeme kararı ile belirlenen dönem içerisinde 01.07.2005 tarihinde ihtar

Tedbir nafakası verilmesine ilişkin hükmün kesinleşmesi ile davacının en geç o davanın açılış tarihinden itibaren ayrı yaşama hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir²⁷⁰. Yargıtay kararların göre, tedbir nafakası davasının sadece açılmış olması ihtar sonucu terk sebebine dayanan boşanma davasının reddi için yeterlidir²⁷¹.

İhtar dönemi içerisinde açılmış olan nafaka davasının reddedilmesi halinde terk sebebiyle boşanma davası diğer koşulların da bulunması halinde kabul edilmelidir²⁷².

Yine, süresi belirli olmayan tedbir nafakalarında nafaka ödemekle yükümlü olan eş Aile Mahkemesi'ne, Aile Mahkemesi olmayan yerlerde Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurarak haklı sebebin ortadan kalmış olması nedeniyle tedbir nafakasının kaldırılmasını isteyebilir. Bu talep yerinde görülür ve tedbir nafakası kaldırılırsa, bu kararın kesinleşmesinden itibaren dört ayın geçmesiyle eğer eş konuta dönmemiş ise artık ihtar talebinde bulunulabilir²⁷³.

isteğinde bulunmuştur. **Davalının ayrı yaşamakta haklı olduğu dönemde davacının davalıya gönderdiği ihtar sonuç doğurmaz.** Davanın bu sebeple reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır."

²⁷⁰ Yarg. 2. HD. 21.03.2005 T., 2480/4305 sayılı kararına göre, Yargıtay tedbir nafakası davasında davalının ihtar istek tarihinden önceki dört aylık fiili ayrılık döneminden evvel nafaka isteğinde bulunmuş ve bu istek haklı kabul edilerek nafakaya hükmedilmiş ve karar da fiili ayrılık döneminde kesinleşmişse terk hukuki sebebine dayalı davanın reddi görüşündedir(Oyçokluğu ile), Karşı oy: Medeni Kanunun 164. maddesinin eşlerden birinin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerin yerine getirmemek maksadıyla diğerini terk etmesi veya haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmemesi, ayrılığın da en az altı ay sürmüş ve bu durum devam etmekte ise istem üzerine hakim tarafından yapılan ihtarın da sonuçsuz kalması halinde terk edilen eşin boşanma davası açabileceğini hükme bağlamıştır. Davacı, 03.04.2003'te ihtar isteğinde bulunmuş, karar 18.04.2003'te davalıya tebliğ edilmiş, aradan yasanın aradığı iki aylık süre geçtikten sonra 26.06.2003'te boşanma davası açılmıştır. Davalı ihtar istek tarihinden önceki dört aylık fiili ayrılık döneminden (03.12.2002) evvel 01.11.2002'de nafaka isteğinde bulunmuş ve bu istek haklı kabul edilerek 19.02.2003'te nafakaya hükmedilmiş ve karar da bu fiili ayrılık döneminde kesinleşmiştir. Nafaka davası fiili ayrılık döneminde (03.12.2002-03.04.2003) tarihleri arasında açılmamıştır. Açılan nafaka davasının fiili ayrılık döneminde kesinleşmiş olmasının terk hukuki sebebine dayalı davaya etkisi yoktur. Bu düşünce bir nafaka davası açan ve yararına nafakaya hükmedilen eş hakkında artık terke dayalı dava açılmaz sonucunu doğurur. Kanunun amacının bu olmadığı da açıktır. Toplanan delillerden davalının çocuklarından Semih'in evlendiği 2001 yılı mart ayından beri eşinden ayrı yaşadığı anlaşılmaktadır. Fiili ayrılık dört yıla ulaşmıştır. Terkin haklı sebebe dayanmış olması terk eden eşi süresiz olarak eve dönmeme hakkını bahşetmez. Terke dayalı davanın reddedilebilmesi için terkteki haklılığın değil eve dönmeme hakkının kanıtlanması gerekmektedir. Davalı (kadın) dört yıl süren fiili ayrılık geçtikten, terke dayalı 26.06.2003 günlü dava dilekçesi kendisine tebliğ edildikten sonra 07.07.2003'te Medeni Kanunun 166/I maddesine dayanarak boşanma isteğinde bulunmuştur. Bu karşı dava terke dayalı boşanma isteğini sonuçsuz bırakmaya matuftur. Dürüstlük kuralı ile bağdaştırılamaz. Mahkemece; terke dayalı davanın kabulü, karşı davanın reddine karar verilmesi gerekir.

²⁷¹ Yarg. 2.HD., 18.02.2009 T., 13/2614 sayılı kararına göre, "...Davacı-davalı kadın tarafından 23.05.2006 tarihinde **açılan nafaka davası devam etmekte iken**, nafaka davasının açıldığı tarihten itibaren dört aylık yasal süre geçmeden davalı-davacı koca 12.07.2006 tarihinde ihtar isteğinde bulunmuştur. Bu yönüyle ihtar samimi olmadığından ve geçersiz bulunduğundan davalı-davacı kocanın boşanma davasının reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır"; Yarg. 2.HD., 23.12.2004 T., 14085/15588 sayılı kararına göre, "İhtar döneminde davalı tarafından 07.07.2003 tarihinde tedbir nafakası davası açılmış, ihtar 18.07.2003 tarihinde istenmiştir. Bu yönüyle ihtar samimi olmadığından ve geçersiz bulunduğundan davanın reddi gerekirken kabulü ve yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir."

²⁷² Yarg. 2.HD., 21.05.2007 T., 19789/8426 sayılı kararına göre, "...Davacı kocanın daha evvelce açtığı boşanma davası reddedilmiş, karar 08.07.2005 tarihinde kesinleşmiştir. Koca, ret kararının kesinleşmesinden itibaren dört aylık süre geçtikten sonra 23.11.2005 tarihinde eve dönmesi için ihtar isteğinde bulunmuş, istek doğrultusunda verilen ihtar kararı davalıya 31.11.2005 tarihinde tebliğ edilmiş, ihtar dayalı bu dava ise 01.02.2006 tarihinde açılmıştır. Davalı kadının 23.08.2005 tarihinde **açtığı nafaka davası reddedilmiş, bu karar da kesinleşmiştir. Bu durumda davalı kadının ayrı yaşamakta haklı olmadığı belirlenmiştir.** Davalı, usulüne uygun ihtar tebliğine rağmen ortak konuta dönmemekte haklılığını kanıtlayamamıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 164. maddesinde yer alan diğer koşullar da gerçekleşmiştir. Davanın kabulüne yer verilmesi gerekirken, istemin reddi doğru görülmüştür."

²⁷³ Şener, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, s. 93; Kandil, s. 63.

Tedbir nafakası gibi, terk sebebiyle boşanma davasının kabulünü engelleyen, ortak yaşamdan ayrılmanın ve dönmemenin hukuka uygun sayıldığı durumlardan biri de Ailenin Korunmasına Dair Kanun'a göre tedbir alınmış olmasıdır²⁷⁴.

f. Eşin Kişiliği, Ekonomik Güvenliği veya Ailenin Huzurunun Tehlikeye Düşmesi

Medeni Kanun'un 197/1 düzenlemesine göre,

“Eşlerden biri, ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü sürece ayrı yaşama hakkına sahiptir.”

Medeni Kanunumuzun saymış olduğu nedenlerden herhangi birinin varlığı halinde eşlerden her biri diğerinden ayrı bir konut seçme hakkına sahiptir²⁷⁵. Ayrı konut seçilmesine ilişkin tedbir, kanundaki diğer tedbirler ile birlikte ele alındığında en ağır ve kapsamlı tedbir olmasından ötürü kanun koyucu tarafından tek tek sayılmıştır. Kanun koyucu, eşlerin ayrı konutta yaşama hakkı için gereken şartları sıkı şartlara tabi tutmuştur; bu da kanun koyucunun var olan aile birliğinin kolaylıkla ortadan kalmasını arzu etmediğini göstermektedir.

TMK'nın 197/1. maddesinde sayılan sebepleri inceleyecek olursak;

Evlilik birliği devam ettiği müddetçe eşlerin birbirinin şeref ve haysiyetlerine zarar verecek davranışlardan uzak durması gerektiği gibi, kendi haklarında kötü düşünceye sebep olabilecek çevrelerden de uzak durmaları gerekir. Örneğin, eşlerden birinin diğer eşe karşı birtakım haksız ve yersiz iddia ve ithamlarda bulunması, kocanın karısını kötü şöhreti ile bilinen bir muhitte oturmaya zorlaması eşin kişiliğini ciddi ölçüde tehlikeye sokan davranışlardır²⁷⁶.

Ailenin huzurunun tehlikeye düşmesi farklı sebeplerden kaynaklanabilir. Burada üzerinde durulması gereken husus, her ailede olabilecek ve kısa sürede unutulabilecek tartışmalar ve kırıngınlıklardan ziyade ailenin huzurunu ciddi surette tehlikeye düşüren durumlardır. Örnek verecek olursak, eşlerden birinin diğerinin canına kast etmek amacıyla yemeğine zehir katması veya sağlığını ciddi derecede tehlikeye sokacak davranışlarda

²⁷⁴ Yarg. 2. HD., 10.04.2007 T., 11197/5958 sayılı kararı, “..Davacı (koca) 11.11.2004 tarihinde eşinin eve dönmesi için ihtar isteğinde bulunmuş, bu yönde kaleme alınan karar 19.11.2004'te davalıya tebliğ edilmiştir. Davalı (kadın) 11.03.2004'te 4320 sayılı Ailenin Korunmasına İlişkin Kanun uyarınca gerekli tedbirin alınmasını istemiş, mahkemece 09.11.2004'te kocanın, kadına ait taşınmaza altı ay süre ile yaklaşmaması konusunda tedbir alınmıştır. Davalının (kadın) Çorum Aile Mahkemesi'nin 09.11.2004 gün ve 2004/278 sayılı kararı uyarınca eşinden ayrı yaşadığı ve haklı sebeple davet edilen eve dönmediği anlaşılmaktadır. Bu açıklama karşısında davanın reddi gerekirken yazılı şekilde boşanmaya karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”; **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 318.

²⁷⁵ **İnal**, 201; **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 202.

²⁷⁶ **Hüseyin Avni Göktürk**, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, B. 3, Ankara 1955, s. 339; **Oğuzoğlu**, s. 161.

bulunması, aç susuz bırakması sayılabilir²⁷⁷. Burada ciddi tehlikenin gerçekleşmesi şart değildir, gerçekleşmesi kuvvetle muhtemel olması yeterlidir.

Eşlerden birinin halen yürütmekte olduğu meslek veya işi sırasında, diğer eşin, işin ilerleyip gelişmesini engelleyecek birtakım söz, hareket veya davranışları ekonomik güvenliği ciddi bir tehlikeye sokuyorsa, tehlikeye maruz kalan eşin ayrı konut seçme hakkı doğar. Örneğin, kocanın, müşterek konutta terzilik yapan kadının müşterilerine sarkıntılık etmesi, kaba, saygısız davranması işin gelişimini etkileyeceği için ekonomik güvenlik de tehlikeye girmiş sayılacaktır²⁷⁸.

Madde hükmünden de açıkça anlaşıldığı üzere, birlikte yaşamaya ara verilmesi kararı hakim vermez. Sayılan sebeplerden birinin var olması halinde, kişiliği veya ekonomik güvenliği tehlikeye düşen eş bir süre ortak konuttan ayrı yaşama hakkına sahip olur, bunun için hakimden ayrıca izin alınması veya talepte bulunulması gerekmez²⁷⁹. Ancak, Tandoğan'ın da belirtmiş olduğu gibi, “meskende kimin kalacağı, kimin çıkacağı, hangi eşyaların götürüleceği, çocukları kimin alacağı, nafaka meselelerinden dolayı çıkabilecek anlaşmazlıkları halletmek ve ileride ayrı yaşamamanın bir terk sayılmaması için haklı sebeplere dayandığını tespit ettirmek bakımından hakime müracaatta fayda vardır²⁸⁰.” Başka bir deyişle, eşler TMK'nın 197/1. maddesindeki sebeplerden birinin varlığı halinde ayrı yaşama hakkına sahip olsa da konu yine de hakim önüne gidecektir. Bu sebeple, eşlerin birlikte yaşamaya ara vermesi de hakim alacağı yasal tedbirlerden biri sayılabilir. Nitekim 197. maddenin devamındaki fıkralar da bu durumda hakim tarafından alınacak tedbirleri düzenlemektedir.

Hakimin söz konusu tehlikenin mevcut ve ciddi olduğunu saptaması halinde, ayrı yaşama hakkına sahip olan eş ortak konutu haklı bir sebeple terk etmiş olduğundan bu durum TMK'nın 164. maddesi anlamında ‘terk’ sayılmaz, bu yüzden diğer eş tarafından ortak konuta davet edilemez ve hakkında terk sebebine dayanarak boşanma davası açılamaz²⁸¹.

Eşlerden birinin, ortak hayat sebebiyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi biçimde tehlikeye düştüğü durumlarda ayrı yaşama hakkı olduğundan bahsettik. Ancak, her somut olay kendi içinde değerlendirildiğinde ve evlilik birliği birlikte yaşamayı

²⁷⁷ Tekinay, s. 219.

²⁷⁸ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 126.

²⁷⁹ Oğuzoğlu, s. 161; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 125; Saymen/Elbir, s. 147; Tekinay, s. 341; Tandoğan, s. 133; Köprülü/Kaneti, s. 126.

²⁸⁰ Tandoğan, s. 133, (Akıntürk/Ateş, s.137 naklen).

²⁸¹ Akıntürk/Ateş, s.138; Feyzioğlu/Özakman/ Sarıal, s. 281; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 125.

gerektirdiğinden esas olan makul bir süre sonunda eşin eve dönmesidir²⁸². Yargıtay da, makul bir süre geçtikten sonra tehlike ortadan kalkmış ise ortak konuta dönmemeyi haklı görmemektedir²⁸³.

g. Konutun Bağımsız Olmaması

Ortak konutun bağımsızlığı denilince anlaşılması gereken, ortak konutta eşler ve müşterek çocuklar dışındaki kişilerin süreklilik arz edecek şekilde kalmaması, yaşamamasıdır²⁸⁴. Bu durumda konutun manevi yönden bağımsız olmadığı kabul edilir. Ortak konutun bağımsız olmaması halinde, eşin evi terk etmesi haklı sebep sayılır²⁸⁵. Konutun bağımsız olmaması haklı sebebine dayanarak ortak konut terk edilmişse, terk eden eşe yapılan ihtarin geçerli olabilmesi için bağımsız bir konut hazırlanmalıdır, zira hazırlanmamış ise haklı sebep varlığını korumaya devam eder ve terk eden eşin eve dönmemesi boşanma sebebi sayılamaz.

Konutun manevi yönden bağımsız olmaması, eşler ve müşterek çocuklar hariç üçüncü kişilerin sürekli olarak bir arada oturmasını ifade eder; kısa süreli bir arada yaşama durumu varsa konut bağımsızlık özelliğini korumaya devam eder. Mesela, tatillerde aile büyükleri ile olan birliktelik ya da başka eşten olan çocukların birlikteliği bağımsızlığı zedelemeyiz, haklı terkin konusunu oluşturmaz²⁸⁶.

Eşler, müşterek çocukları dışında, eşlerden birine ait olan ergin çocuklar ile birlikte yaşamak zorunda değildir. Ancak, boşanma neticesinde çocukların velayeti kendisine verilmişse ya da ölüm neticesinde velayet taraflardan birine kalmışsa bu durumda ergin olmayan çocukların varlığı diğer eş için haklı terk sebebi sayılamaz²⁸⁷. Velayet hakkına sahip olan ebeveyn çocuklara kötü davranıyor ya da bakmaktan imtina ediyor ise velayet hakkı kendisinde olmayan eş, mahkemeden velayetin kendisine verilmesini talep edene kadar çocukların korunması amacıyla onları yanına alabilir, bu davranış eşi için haklı terk sebebi olamaz. Korunmaya ihtiyacı olan ergin olmayan çocukların kendi anne ve babalarının yanında

²⁸² **Kandil**, s. 62.

²⁸³ Yarg. 2. HD., 07.12.1998 T., 11320/13241 sayılı kararı, “Terkte haklılık, devamlı aile dışında yaşama hakkı vermez. Boşanmaya karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verilmesi doğru değildir.”; Yarg. 2. HD., 12.05.1998 T., 4264/5745 sayılı kararı, “Müessir fiil olayından itibaren 11 ay gibi uzun süre geçmişse ihtar hukuki sonuç doğurur.”

²⁸⁴ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 203; **Kaçak**, s. 97.

²⁸⁵ **Esat Şener**, “Terk Sebebiyle Boşanma Davasında Bazı Problemler”, Bursa Barosu Dergisi, Y. 10, S. 28, Kasım 1986, s. 6; **Akgün**, s. 64; **Ergün**, s. 65; **Kandil**, s. 64; **Okumuş**, s. 43, dn. 175.

²⁸⁶ Yarg. 2. HD. 15.06.1987 T., 5492/5189 sayılı kararı, “Yurt dışında bulunan anne babanın tatillerini Türkiye’de oğullarının evinde misafir olarak geçirmeleri evin bağımsız olmadığına kabulünü gerektirmez.”

²⁸⁷ **Kandil**, s. 65.

olmalarından daha doğal bir şey olamayacağından, böyle bir durumda sürekli bir birliktelik olsa dahi ortak konutun bağımsız olmadığından söz edilemeyecektir.

Yine, anne veya babadan biri hastalık, askerlik gibi fiili imkansızlıklardan dolayı velayet hakkını kullanamayacak olursa, diğer eşin çocukların bakım ve gözetimini üstlenmesi gerekeceği için bu durumda da çocukların varlığı konutun bağımsız olmaması sonucunu doğurmayacaktır²⁸⁸.

Evliliklerin sağlıklı bir şekilde devam edebilmesi, yıpratılmaması için konutun bağımsız olması gerektiğini kabul etmek gerekir. Günümüzdeki eskisi kadar karşılaşılmasa da hala var olan eşlerin birbirini aileleriyle birlikte yaşamaya zorlaması durumunda terk için haklı sebep oluşmaktadır²⁸⁹. Bağımsız konut hakkı aynı ev için söz konusu olabilir, aynı apartmanda oturma söz konusu ise bağımsız bir konutun var olmadığından bahsedilemez²⁹⁰.

Yine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına göre, kocanın ortak konuta başka bir kadın getirip hep birlikte yaşamayı arzu etmesi halinde karı ortak konutu terk edebilir ve bunda da haklı sayılır. Böyle bir durumda koca terk sebebiyle boşanma davası açamaz²⁹¹. Bu hususta eşler arasında ayrım yoktur. Aynı şekilde, kadının böyle bir taleple gelmesi halinde de koca için konutun bağımsız olmadığı ve terkin haklı olduğu kabul edilir.

Yukarıda manevi bağımsızlığı açıkladık. Evin kullanım alanlarının bağımsızlığı ise maddi bağımsızlığı ifade eder. Banyo, mutfak, tuvalet gibi bazı alanların ortak konuta ait olması gerekir, bunların müşterek kullanıma açılması söz konusu olamaz²⁹². Böyle bir durumda ortak konutun bağımsızlığından söz edilemeyeceğinden yapılacak ihtar da geçersiz sayılacaktır. Yine, müşterek konutta ailesi ile oturmaya devam eden eşin ihtar da terk için haklı sebebin ortadan kalkmamış olması nedeniyle geçerli sayılmayacaktır.

²⁸⁸ **Kandil**, s. 65.

²⁸⁹ **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 989; **Şenol**, s. 30; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 111; **Akıntürk/Ateş**, s.255; **Kaçak**, s. 97; **İnal**, s. 199.

²⁹⁰ Yarg. 2. HD., 30.06.2004 T., 7524/8248 sayılı kararı, “Aynı apartmanın başka bir dairesinde kocanın kardeşinin oturması ihtarı geçersiz kılmaz. TMK m. 164 koşulları olduğundan boşanmaya hükmolunması gerekir.”, **Özügür**, s. 165.

²⁹¹ HGK. 04.02.1987, 2, 106/70, YKD. 1988, S. 12, s.1625, (**Akıntürk/Ateş**, s. 255, dn. 79 naklen).

²⁹² Yarg. 2. HD., 29.01.1999 T., 124841/307 sayılı kararı, “Tuvalet evin dışında ve davacı ailesi ile ortak kullanıldığına göre, davet edilen evin manevi bağımsızlığından söz edilemez.”, **Özügür**, s. 126.

h. Konutun Ailenin İhtiyaçlarına Uygun Olmaması

Ortak konut ailenin sosyal durumuna uygun, güvenli, oturmaya elverişli bir yerde olmalıdır²⁹³. Eşin, bu özellikleri barındırmayan evden ayrılması haklı sebep sayılır.

Eşlerden biri, maddi imkanları müsait olmasına rağmen ailesini sosyal açıdan düşük bir muhitte veya güvenli olmayan bir yerde ya da eşi veya çocuğunun sağlık durumunu gözardı edip onun hastalığını tetikleyecek bir yerde yaşamaya mecbur bırakamaz²⁹⁴. Bir ailenin oturmasına elverişli olmayan, ailenin gizlilik ve huzurunu sağlamaya yetmeyen atölye, garaj vb. yerler ortak konut olarak seçilemez²⁹⁵. Yargıtay da, konutun oturmaya elverişli olmasının yanında konut içerisinde mobilya, tuvalet, banyo, mutfak, malzemenin de mevcut olmasını aramaktadır.

Ailenin ihtiyaçlarına uygun olmayan ortak konutu terk eden eşin evden ayrılmasının haklı neden sayıldığından bahsettik. Ancak, eşinin mali durumu bozulduğu için imkanlar dahilinde daha mütevazı bir eve gitmeyi kabul etmeyen eşin terk etmesi haklı neden olarak kabul edilemez²⁹⁶. Özellikle bu başlık altında her somut olaya kendi içerisinde bakılıp haklı terk sebebi oluşturup oluşturmayacağı incelenmelidir.

4. Terkin En Az Altı Ay Sürmüş Olması

Eşlerden birinin ortak hayatı sonlandırarak evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek amacıyla ortak konutu terk etmesi ya da haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmemesi halinde, terk edilen eşin dava hakkı hemen doğmayacaktır²⁹⁷. Terk sebebine dayanarak boşanma davası açma hakkı doğması için son şart olarak ayrı yaşamının bir süredir devam ediyor olması gerekmektedir.

743 sayılı Türk Kanuni Medenisi'nin 132. maddesinde terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için terk olayının üzerinden üç ay geçmesi şartını aramaktaydı. Terk edilen eş, terk olayının üzerinden iki ay geçtikten sonra eşini ortak konuta davet etme, davetin üzerinden bir ay geçtiği halde sonuç alınamazsa da dava açma hakkına sahipti²⁹⁸.

²⁹³ **Mustafa Reşit Belgesay**, Karı-Koca Arasındaki Vazifeler ve Boşanma, İstanbul 1944, s. 22; **Sevgi Demir**, 63.

²⁹⁴ **Şener**, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, s. 101.

²⁹⁵ **Nihat İnal**, s. 237.

²⁹⁶ **Feyzioğlu/Özakman/Sarıal**, s. 282.

²⁹⁷ **Akıntürk/Ateş**, s. 256.

²⁹⁸ **Kaçak**, s. 98.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda terk sebebiyle boşanma davası açabilmek için geçmesi gereken süreler uzatılmıştır. Kanun'un 164. maddesinde, terk fiilinden sonra eşi ortak konuta davet edebilmek için geçmesi gereken sürenin dört ay olduğu, ihtardan sonra dava hakkı doğması için iki ay sonuç alınamamış olması gerektiği düzenlenmiştir.

Kanun koyucu, 743 sayılı Kanunda düzenlenen üç aylık süreyi evlilik birliğinin sonlandırılması için yeterli görmemiş, Türk toplumunda evin terk edildiği durumlarda yakın akrabaların ve dostların araya girerek ailenin yıkılmasını önlemek amacıyla çaba gösterme geleneğine sahip olduğunu, bu çabaların genellikle sonuç verdiğini ancak kanunda öngörülen üç aylık sürenin bu tür çabalar için yeterli olmadığını kabul etmiş ve yeni süreleri daha uzun olarak düzenlemiştir²⁹⁹.

Madde gerekçesinde sürenin uzatılması, ortak konutu terk etmiş olan eşe düşünme süresi olarak daha fazla zaman tanınması olarak açıklanmıştır. Çok da önemli sayılmayacak nedenlerle ortak konutu terk eden eşler, zaman geçtikçe yaptıkları davranışı sorgulayacak, böyle bir nedenle evliliği sonlandırmanın telafisi mümkün olmayan bir hata olacağını fark edeceklerdir. Bu sebeple sürelerin uzatılması uygun görülmüştür.

TMK'nın 164. maddesine göre, terk durumunda ayrılık en az altı ay ve kesintisiz olarak gerçekleşmelidir³⁰⁰. Bu süre içinde eşler bir araya gelir ancak bir süre sonra yine ayrılık meydana gelirse kesintisizlik gerçekleşmiş olmaz³⁰¹. Bu gibi durumlarda süre yeniden işlemeye başlar³⁰². Terk sebebiyle boşanma davası açıldığı sırada eşler tekrar bir araya gelmiş olursa, ayrılık ne kadar uzun sürmüş olursa olsun dava reddedilir, çünkü ayrılığın devam unsuru gerçekleşmemiş olacaktır³⁰³.

Ayrılık süresinin kesintiye uğraması için eşlerin tekrar bir araya gelmesi ve ortak konutta hayatlarına devam etmeleri gerekir³⁰⁴. Yoksa, herhangi bir eşya almak veya çocukları görmek için kısa süreli konuta uğramış olmak, barıştırma girişimleri sırasında evde görüşme yapmak süreyi kesmez³⁰⁵. Çünkü bu gibi durumlarda ortak konutta olma amacı ortak hayata dönme iradesi ile gerçekleşmemiş olur. Ancak, altı aylık sürenin dolmasına kısa bir süre kala

²⁹⁹ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 14.

³⁰⁰ Zevkliler/ Havutçu, s. 278; Akgün, s. 63.

³⁰¹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 112; Çandarlı/Berki, s. 69; Akıntürk/Ateş, s. 256; Kandil, s. 67; Tutumlu, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 205; Kaçak, s. 99.

³⁰² Çakın, s. 31; Öztan, s. 670.

³⁰³ Selma Baktır, Aile Mahkemeleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s. 115; Çandarlı/Berki, s. 69; Tekinay, s. 220.

³⁰⁴ Kandil, s. 67.

³⁰⁵ Saymen/Elbir, s. 251; Akipek, s. 53.

ortak konuta dönen ve kısa bir süre sonra yine ayrılan eşin bu davranışının TMK'nın 2. maddesi anlamında dürüstlük kuralı ile bağdaşıp bağdaşmayacağını hassasiyetle irdelemek gerekir³⁰⁶. Ortak hayata dönme iradesinin olmadığı kabul edildiği takdirde süre de kesilmemiş olacaktır³⁰⁷.

Kanun koyucunun terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için öngörmüş olduğu süre iki ayrı kısımdan oluşmaktadır. Bunlar, ihtardan önceki dört aylık ve terk eden eşe yapılan ihtardan sonraki iki aylık sürelerdir. Bu göre, haklı bir neden olmaksızın, evlilik birliğinin kendisine yüklediği yükümlülükleri yerine getirmemek maksadıyla en az dört ay evlilik birliği dışında yaşamış olan eşe karşı, eve dönmesi için yapılan ihtardan sonra iki ay daha ortak konuta dönmemesi halinde terk sebebiyle boşanma davası açılacaktır³⁰⁸. Uygulamada, kesintisiz altı aylık süreye ihtarın tebliği sırasında geçen süre de ilave edilmektedir. Böylece en az altı ay geçmiş ve süre şartı gerçekleşmiş olmaktadır.

Sürelerin hesabı yapılırken TMK'nın 5. maddesinde yapılan atıf dolayısıyla TBK'nın 76. maddesindeki hükümler uygulanır. Terk eylemi ayın kaçınıcı günü gerçekleştirmiş ise, dördüncü ayın buna tekabül eden gününde dört aylık süre geçmiş sayılır. Bu günü izleyen gün itibari ile ihtar talebinde bulunulabilir. İki aylık süre, ihtarın tebliğ edildiği gün işlemeye başlar ve iki ay sonra tebliğ gününe tekabül eden günde sona ermiş sayılır. Sürelerin dolması ile evlilik birliği tekrar kurulamamışsa, terk edilen eş boşanma davası açmaya hak kazanmış olur.

TMK'daki süreler hak düşürücü niteliktedir³⁰⁹. Hakim, sürelerle riayet edilip edilmediğini re'sen inceler. Sürelerin uzatılıp kısaltılmasında ne hakim ne de tarafların takdir hakkı bulunmamaktadır. Kanunda belirtilen sürelerle uyulmamış veya davanın süresinde açılmamış olması halinde hakim, başka bir araştırma yapmadan davanın reddine karar vermek durumundadır.

B. ŞEKLİ KOŞUL

Terk sebebiyle boşanma davasında genel olarak boşanma davalarında görülen usul izlenmekle birlikte davanın esasına has bazı özel uygulamalar bulunmaktadır. Bu davanın en önemli özelliği, dava açılması için gereken koşullar ile yargılama usulünün iç içe geçmiş

³⁰⁶ Çakın, s. 31; Bilge, s. 45; Kaçak, s. 99.

³⁰⁷ Soner, s. 287; Zevkliler/Gökyayla, s. 990; Özüğür, s. 100.

³⁰⁸ Kandil, s. 68.

³⁰⁹ Tutumlu, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 207; Kaçak, s. 101; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 991.

olmasıdır³¹⁰.

Terk sebebiyle boşanma davası açılmasının usul hukukunu ilgilendiren şartı, terk edilen eşin terk eden eşe yapacağı ihtar. Maddi koşulların gerçekleşmiş olması dava hakkı doğması için yeterli değildir. Maddi koşulların yanında ihtar koşulu da gerçekleşmelidir³¹¹. İhtar, burada bir dava şartı olarak kabul edilmektedir³¹².

Dava, sıkı şekil şartlarına bağlıdır; bu şartlardan herhangi birinin ihlali veya gözden kaçırılması halinde dava ret ile sonuçlanabilir. Bu bölümde, terk sebebiyle boşanma davası açılmadan önce terk eden eşe yapılması zorunlu olan ihtar hususu incelenecektir.

1. İhtarın Amacı ve Niteliği

a. İhtarın Amacı

İhtar, evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri yerine getirmemek maksadıyla eşini terk eden ya da haklı bir sebep olmamasına rağmen ortak konuta dönmeyen eş diğer eş tarafından mahkeme veya noter aracılığıyla yapılan son bir çağrıdır.

Yapılan bu çağrı ile terk edilen eş, evliliğini kurtarmak adına son kez bir çaba içerisine girer ve karşı tarafa eve dönmesi için çağrıda bulunurken aynı zamanda ona yeni bir düşünme hakkı vermiş olur³¹³, dönmediği takdirde bu ayrılığın ne gibi sonuçlar doğuracağını hatırlatır. Bu davet, bazen eşler arasındaki inatlaşmanın sona ermesine bazen de eşlerin birbirine karşı olan gururunun kırılmasına yardımcı olmaktadır. Zira bazen gerçek anlamda bitmemiş olan evliliklerde çok küçük sebeplerden dolayı ayrılık yaşanmakta ve zamanla eşlerin birbirlerine karşı eleştirileri, sitemleri, davranışları bir araya gelmelerine engel olabilmektedir. Bir evlilikte en önemli şeyin sevgi ve saygı olduğu düşünülecek olursa, ihtar yapılan kişinin eşi tarafından istendiğini bilmesi ve eve davet edilmiş olması zaman zaman evliliğin kurtulmasını sağlayabilmektedir.

³¹⁰ Yalçınkaya/Kaleli, s. 800.

³¹¹ Hasan Özkan, Aile Hukuku Davaları ve Tatbikatı, B. 2, İstanbul 2005, s. 327; Şenol, s. 32; Zevkliler/Havutçu, s. 279. TMK'nın öntasarısında terk sebebine dayalı boşanma davalarında ihtar koşulu kaldırılmış ve gerekçe olarak da ihtarın yargısal işlem sayılması sonucu gereksiz işlemlerin yapılmak zorunda kalındığı ve bu sebeple davaların uzamaya başladığı ileri sürülmüştür. İhtar şartının kaldırılıp dava açmak için bekleme süresinin altı aya çıkarılması düşünülmüştür. Doktrinde bir kısım yazarlar ihtarın kaldırılması düşüncesini isabetli görürken, bir kısım yazarlar da müessesenin muhafazasının yerinde bir karar olacağını savunmuştur.

³¹² Yavuz Alangoya/Mehmet Kamil Yıldırım/Nevhis Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, B. 7, İstanbul 2011, s. 170.

³¹³ Hüseyin Hatemi/Rona Serozan, Aile Hukuku, İstanbul 1993, s. 225; Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 916; Kandil, s. 71-72.

İhtar, bazen evliliğin kurtulup eşlerin bir araya gelmesine vesile olurken, çeşitli sebeplerle bitmiş olan ve bir araya gelmesi mümkün olmayan beraberliklerde ise sosyal ve ekonomik açıdan yaşanan problemlerin sona ermesinde ve neticede dava hakkı doğmasında bir basamak olarak karşımıza çıkmaktadır³¹⁴.

b. İhtarın Niteliği

Terk sebebiyle boşanma davası açma hakkı doğması için terk edilen eşin, hakim veya noter aracılığıyla terk eden eşe ortak konuta dönmesi için ihtarla bulunması gerekmektedir. Burada, özellikle hakim tarafından yapılan ihtarın üzerinde durup, niteliğine açıklık getirmek gerekmektedir.

İhtar bir dava değildir³¹⁵. İhtarın niteliği, 27.03.1957 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararı³¹⁶ ile açıklık kazanmış ve ihtar, “müstakil kazai neticesi olmayan hakimlikçe yapılması gereken bir muamele” olarak tanımlanmıştır³¹⁷. Buna göre ihtar, boşanma davası açılmadan önce hakim aracılığıyla³¹⁸ yaptırılması gereken ve bağımsız yargısal sonuç doğurmayan bir işlem niteliğindedir³¹⁹. Ancak uygulamada bu işleme ‘ihtar davası’ denilmektedir. Terk sebebiyle boşanma davasının ön koşulu olan ihtarın bir dava olmayıp bir işlem olmasının, ihtarın mahkeme kanalı ile yapılmasında iki sonucu bulunmaktadır.

Bunlardan ilki, ihtarın değişik işler kaydına alınmasıdır³²⁰. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliğine 15/1. maddesine göre değişik iş kaydı; esas kaydı, karar kaydı, istinaf kaydı ve temyiz kaydı ve istinabe kayıtlarında tutulması gerekmeyen ihtiyati tedbir, delil tespiti gibi karar ve işlemlerin tutulduğu kayıt olarak tanımlanmaktadır. Terk eden veya ortak konutu terk etme konusunda zorlayan ya da haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönülmesini engelleyen eşin ortak konuta davet edilmesi işlemi de değişik işler kaydına alınmaktadır.

³¹⁴ **Kandil**, s. 72.

³¹⁵ Yarg. 2. HD., 11.05.1976 T., 3754/4043 sayılı kararı.

³¹⁶ YİBK, 27.03.1957 T., 10/1 sayılı kararı.

³¹⁷ YİB kararından önce, Adalet Bakanlığı’nın 10.01.1938 tarih ve 228 sayılı genelgesinde ihtarın bir idari tedbir olduğu, ihtar talebinin dava biçiminde incelenmesine gerek olmadığı ve ihtar talebini içeren dilekçe üzerinde idareten karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu genelge ile Adalet Bakanlığı da ihtarı bir idari işlem olarak kabul etmiştir.

İhtar, İsviçre’de de idari işlem olarak kabul edilmektedir. **Feyzioğlu**, s. 284;

³¹⁸ 31.03.2011 tarihli 6217 sayılı Kanunun m. 19 hükmü ile 4721 sayılı TMK.’nın 164. maddesine “hakim” ibaresinden sonra gelmek üzere “veya noter” ibaresi eklenmiştir.

³¹⁹ **İsmail Doğanay**, “Terk Sebebiyle Açılan Boşanma Davalarına Tekaddüm Eden İhtar Ne Şekilde Yapılmalıdır?”, AD, Yıl 50, S. 3, Eylül 1959, s. 393; **Feyzioğlu**, s. 284; **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 210; **Şenol**, s. 32.

³²⁰ **Ahmet Cemal Ruhi**, Gerekeçeli – Açıklamalı – İçtihatlı Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara 2004, s. 34; **Tutumlu**, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 930; **Kandil**, s. 93.

İkincisi ise, ihtarın çekişmesiz yargı işlerinden sayılmasıdır. 6100 sayılı HMK'nın 382. maddesinde çekişmesiz yargı işleri tanımlanmıştır. Buna göre, ilgililer arasında uyuşmazlık olmayan haller, ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının olmadığı haller ve hakim in resen harekete geçtiği durumlardan biri veya birkaçına giren hallerde hukukun mahkemelerce uygulanması çekişmesiz yargı işi olarak kabul edilir. HMK'nın 382 f. II/b. 5. maddesinde sadece terk eden eşin ortak konuta davet edilmesi çekişmesiz yargı işlerinden sayılmış ise de ortak konutu terk etmeye zorlayan ya da haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmeyi engelleyen eşin de ihtar yolu ile ortak konuta davet edilmesi işlemleri çekişmesiz yargı işlerinden sayılmalıdır³²¹.

İhtarın bağımsız yargısal sonuç doğurmayan ve terk sebebiyle boşanma davası öncesinde hakim (veya noter) kanalı ile yaptırılması gereken bir işlem olduğundan bahsettik. İhtar isteğinin mahkemece yerine getirilmesi zorunlu bir husustur³²². Hakim, ihtarı yapmak için herhangi bir araştırmada bulunmaz³²³; ihtarın haklı olup olmadığı boşanma davası sırasında incelenir³²⁴. Bu itibarla, hakim tarafından yapılan ihtar, hakim in aldığı bir nihai karar değil, bir usuli işlemdir. İhtar gönderilmesi, uyuşmazlığın esasını çözen bir karar olmadığından 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı Yargıtay İBK ile ihtar kararına karşı yasa yolunun kapalı olacağı kabul edilmiştir. Bununla birlikte muhatap, ihtarın kanuna aykırı olarak yapıldığı kanaatinde ise bu hususu boşanma davası neticesinde verilen karar ile birlikte temyiz edebilir³²⁵.

Yargıtay İBK sadece ihtar yapılmasına ilişkin kararların kesin olduğunu belirtmiştir. Getirilen bu kısıtlama ihtar talebinin reddine ilişkin kararlarda söz konusu değildir. Başka bir deyişle, ihtar talebinin reddine ilişkin kararlar temyiz edilebilir³²⁶.

İhtarın bir dava olmadığını belirttik. Bu itibarla kişi, ihtar talebi için noter yerine mahkemeye başvuracaksa yetki kuralları ile bağlı olmadan herhangi bir mahkemeden eşinin

³²¹ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 338.

³²² İnal, s. 197; Ergün, s. 72.

³²³ Saymen/Elbir, s. 252; Köprülü/Kaneti, s. 160; Oğuzman/Dural, s. 121 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 114; Akıntürk/Ateş, s. 257; Öztan, s. 671; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 992; Feyzioğlu/Özakman/Sarial, s. 284-285; Tutumlu, Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, s. 926.

Doktrinde, bahsi geçen İçtihadı Birleştirme Kararı'na istinaden, ihtar yapacak olan hakim in terkin esasına ilişkin şartların varlığını araştırmakla yükümlü olmamasının isabetli olduğu; ancak ihtar talebinin süre ve içerik yönünden hakim in ön incelemesine tabi tutulmadan uygulamakla zorunlu tutulmasının ihtar şartının konulma amacına aykırı olduğu belirtilmektedir.

³²⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 113.

³²⁵ Bahri Çalışır, "TMK'nın 132. maddesinin Uygulanmasında İhtar ve Eş İçin Hazırlanan Ev", AD, Yıl 73, S. 1, 1988, s. 8; Feyzioğlu, s. 285.

³²⁶ Baki Kuru, C. 4, s. 3303. Ayrıca bkz.: Yarg. 2. HD., 28.03.1996 T., 2893/3575 sayılı kararı.

eve dönmesi için ihtar yapılmasını talep edebilir³²⁷. İstek, duruşma açılmaksızın karşılanmalıdır. İhtar konusunda görevli mahkeme ise, aile mahkemesidir.

c. İhtarın İçeriği

Evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla eşini veya ortak konutu terk eden ya da haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmeyen eşin, terk edilen eş tarafından evlilik birliğini devam ettirme amacı ve isteği ile ortak konuta davet edilmesi hususları ihtarın içeriğini oluşturur.

Terk edilen eş mahkeme veya noter aracılığıyla yapacağı ihtar da terk eden eşe iki ay içerisinde ortak konuta dönmesi gerektiğini³²⁸, dönmemesi halinde kendisinin -ihtar isteminde bulunan eşin- boşanma davası açmaya hak kazanacağını belirtir³²⁹. İhtar, hem bir davet hem de bir uyarı özelliği taşır ki bu da evlilik birliğinin devamı açısından büyük önem arz etmektedir.

2. İhtarın Hukuki Sonuç Doğurmasının Koşulları

Terk edilen eşin ihtar talebi ancak bazı koşulların varlığı halinde sonuç doğuracaktır. Bunlar; terk eden eşe yapılacak ihtar da dürüst ve samimi olup sürelerle riayet etmek aynı zamanda eşin dönmesi için hazır bir bağımsız konutun varlığını sağlamaktır.

Bahsettiğimiz koşullar ihtar gönderilmesinin değil ihtarın hukuki sonuç doğurması için gereken koşullardır. Bu koşullar var olmasa dahi ihtar talebi yerine getirilecek ancak daha sonra boşanma davasının görüldüğü sırada usulsüz ihtar yapılmış olduğundan bahisle temyiz yoluna başvurulup kararın bozulması söz konusu olacaktır³³⁰. Bu nedenle sıkı şekil şartları olan terk sebebiyle boşanma davasından sonuç alabilmek için dikkatli olunmalı, kanunun aradığı hiçbir ayrıntı gözden kaçırılmamalıdır.

Aşağıda, ihtarın hukuki sonuç doğurması için olması gereken koşulları sırasıyla inceleyeceğiz.

³²⁷ Akıntürk/Ateş, s. 257.

³²⁸ Yarg. 2. HD., 12.03.2007 T., 2006/16012 E., 2007/3680 K. sayılı kararı, “Terk sebebiyle boşanma davasında (TMK. m. 164) davalıya gönderilen ihtar kararında **ortak konuta iki ay içinde dönmesi gerektiğine ilişkin dönüş süresinin gösterilmemesi** sebebiyle ihtar kararı sonuç doğurmayacağından davanın reddi yerine yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırıdır.”

³²⁹ Hatemi/Serozan, s. 227.

³³⁰ Kandil, s. 74.

a. İhtarın Samimi Olması

Terk sebebiyle boşanma davasında ihtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için samimi bir arzunun ürünü olarak gönderilmiş olması gerekmektedir. İhtar talebinde bulunan eş gerçekten evliliğini kurtarma çabasıyla hareket etmeli ve ortak yaşamı devam ettirmek için samimi duygularla eşine eve geri dönmesi için davette bulunmalıdır³³¹.

TMK'nın 164. maddesinde tanınan ihtar hakkı, kişilere evliliklerini kurtarabilmeleri için son kez düşünme imkanı vermek adına tanınmış bir haktır. Bu hakkın, boşanmanın değil de evliliği sürdürmenin bir aracı olduğu unutulmamalı; ihtar, boşanma yolunu açan bir basamak olarak kullanılmamalıdır³³². Aksi takdirde ihtar kişinin lehine sonuç doğurmayacak, aleyhine değerlendirilip açılan boşanma davası hakkında olumsuz karar verilecektir³³³.

Terk sebebiyle boşanma davasında; samimi olmayan açıklamalarda bulunulmuş olması, samimiyeti kaldıran davranışta bulunulması ve samimiyeti ortadan kaldıran engel olması durumunda ihtarın samimi bir arzunun ürünü olduğundan bahsedilemeyecektir.

Bahsettiğimiz gibi, ihtar çeken eş mutlu bir ailenin devamı için elinden geleni yapmalı ve evliliğini kurtarmak adına ihtar isteminde bulunmuş olmalıdır. İhtar samimi ve iyi niyetli bir davranışın sonucu olarak gerçekleştirilmelidir. Terk sebebiyle boşanma davasında ihtar dönemi içerisinde samimiyeti kaldıran açıklamalarda bulunulması samimiyeti ve iyi niyeti ortadan kaldıracaktır. İhtar döneminde davacının evliliğin yürümeyeceğini açıklaması³³⁴, davalının istenmediğini açıklaması³³⁵, davalıyı sevmediğini açıklaması³³⁶, davalı ile geçinemeyeceğini

³³¹ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 209; **Şenol**, s. 34; **Özüğür**, s. 67; **Kandil**, s. 74; **Tekinay**, s. 227; **Gürsoy/Bulut**, s. 131.

³³² **Şener**, "Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler", s. 4; **Yalçınkaya/Kaleli**, s.808; **Hatemi/Serozan**, s. 227; **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 372.

³³³ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 209; **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 372.

³³⁴ Yarg. 2. HD., 15.05.2006 T., 2006/985 E., 2006/7514 K., "...Koca, nafaka davasının 12.12.2003 günlü oturumdaki imzalı beyanında "eşime eve dönmesi için ihtar çektim, istiyor ise eve gelebilir, **ancak eve dönse de bu evliliğin yürümeyeceği açıktır.**" demiştir. Toplanan delillerin bir bütün olarak değerlendirilmesinden ihtarın samimi olmadığı anlaşılmaktadır. Davanın reddine karar verilmesi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru değildir."

³³⁵ Yarg. 2. HD., 07.11.2005 T., 2005/11822 E., 2005/15219 K., "...ihtar süresinde davalı-davacı kocanın "**Hatice ile işinin kalmadığını, yakasını bırakmasını istediği**" şeklinde sözler sarfettiği, ihtar da samimi olmadığı ve böylece davacı-davalı kadının ihtara uymamakta haklı bulunmasına göre davalı-davacı kocanın terke dayalı boşanma davasının reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır."

³³⁶ Yarg. 2. HD., 14.07.2004 T., 2004/8307 E., 2004/9547 K., "...ihtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için samimi olması gerekir. Müşterek konutu davacı terk etmiş ve davalıyı da terke zorlamış olduğu gibi **davalıyı sevmediğini, birliğin devam edemeyeceğini, başka kadını sevdiğini ve onunla evleneceğini** söylemiştir. Açıklanan nedenlerle ihtar samimi olmadığından davanın reddi gerekirken, yazılı olduğu şekilde kabulüne karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir."

açıklaması³³⁷, başkası ile evleneceğini açıklaması³³⁸, ihtarı sinirle çektiğini açıklaması³³⁹, çocuğun soybağından şüphelendiğini açıklaması³⁴⁰, davalıya para yedirmeyeceğini açıklaması³⁴¹ hallerinde ihtar gönderilmesinde gerçekten evliliğin kurtarılması amacıyla uzak olduğu görülmektedir. Artık, ihtarda bulunan eşin dürüst ve samimi olduğundan dolayısıyla da ihtarın geçerli olduğundan bahsedilemeyecektir. Burada ihtar gönderen tarafın, evlilik birliğini tekrar sağlamak yerine eşinin eve dönmemesi için çaba harcadığı ve neticede kolayca boşanmayı ümit ettiği açıktır, bu durumda açılan boşanma davası reddedilmelidir.

Eşlerin ihtar döneminde samimiyeti kaldıran açıklamalarının yanında yine samimiyeti kaldıran davranışları da davanın reddedilmesini gerektirir. İhtar gönderen eşin başkasıyla ilişki

³³⁷ Yarg. 2. HD., 02.05.2012 T., 2011/15220 E., 2012/11519 K., “Türk Medeni Kanunu’nun 164’ncü maddesi gereğince çekilen ihtarın hukuki sonuç doğurması için, samimi bir arzunun ürünü olması gerekir. Toplanan deliller ve taraflar arasında gerçekleşen olaylara ve özellikle davalı tanığı S.’in beyanına göre davacının davalı hakkında **"onunla geçineceğime genelevden bir kadın getirtir, onunla geçinirim, hayra girerim"** şeklinde sözler söylediği anlaşılmaktadır. Kocanın bu sözleri onun ihtarda samimi olmadığını göstermektedir. Gerçekleşen bu durum karşısında davacı kocanın terk nedenine dayanan davasının reddi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.”

³³⁸ HGK, 11.05.1994 T., 108/304 sayılı kararı, “..davacı, davalıdan bahisle, **“beni serbest bırakırsın ben evleneceğim”** demiştir. Şu halde davacı eşini davette iyi niyetli değildir. Davalı davete uymamakta haklıdır. Bu yönden gözden kaçırılarak boşanmaya karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”

³³⁹ Yarg. 2. HD., 11.12.2012 T., 2012/10079 E., 2012/29935 K., “Türk Medeni Kanunu’nun 164. maddesi gereğince çekilen ihtarın hukuki sonuç doğurması için, samimi bir arzunun ürünü olması gerekir. Toplanan deliller ve taraflar arasında gerçekleşen olaylara göre davacının ihtar tarihinden sonra davalıyı arayıp **ihtarını sinirle çektiğini, vazgeçtiğini, iptal ettiğini söylediği**, tarafların yeni bir ev tutulması konusunda anlaşmaları, davacının bu nedenle emlakçılar ile görüştüğü ancak sonrasında yeni bir ev tutulmadan bu davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Tarafların yeni bir ev tutma konusundaki anlaşmalarından sonra yeni ev tutuluncaya kadar davalının dönebileceği bir müşterek konutun bulunmadığı gibi kocanın bu söz ve davranışları onun ihtarda samimi olmadığını göstermektedir. Gerçekleşen bu durum karşısında davacı kocanın terk nedenine dayanan davasının reddi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.”

³⁴⁰ Yarg. 2. HD., 14.11.2013 T., 2013/11844 E., 2013/26407 K., “Her ne kadar ihtar kanuni şekil ve sürelerle (TMK. m.164) uygun ise de, yapılan soruşturma ve toplanan delillerle, davacının terkten sonra davalıdan çocuğu aldırmasını istediği, dava sırasında da **genetik test istemekle, çocuğun nesebinden şüphelendiğini açıkça gösterdiği** anlaşılacakla, ihtar talebinin samimi olmadığının görülmesine, böylece davalının ihtar uymamakta haklı bulunmasına göre, davacının temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına..”.

³⁴¹ Yarg. 2. HD., 23.12.2014 T., 2014/26171 E., 2014/26450 K., “Türk Medeni Kanunu’nun 164’ncü maddesi gereğince çekilen ihtarın hukuki sonuç doğurması için samimi bir arzunun ürünü olması gerekir. Toplanan deliller ve taraflar arasında gerçekleşen olaylara ve özellikle davacı tanığı F.’nin beyanına göre, davacı-karşı davalı (koca)’nın **ihtardan sonraki dönemde kendisini arayarak** nafaka davasında kadın ve çocuklar yararına verilen tedbir nafakası için **"parayı Ayşe’ye yedirmeyeceğim, cezaevinde yatacağım orada yiyeceğim"** şeklinde sözler söylediği anlaşılmaktadır. Kocanın bu sözleri onun ihtarda samimi olmadığını gösterdiği gibi, davalı-karşı davacı (kadın) tarafından 09.03.2012 tarihinde açılan Türk Medeni Kanununun 197. maddesine dayanan bağımsız nafaka davasının kabul edilip, kadın lehine nafakaya hükmedilmek suretiyle bu dava tarihi itibarıyla ayrı yaşamakta haklı olduğu hükmü belirlenmiş olduğu, bu durumda kadın tarafından açılan bağımsız nafaka davası tarihinden başlayarak dört ay geçmeden 29.03.2012 tarihinde çekilen ihtarın hukuki sonuç doğurmayacağının anlaşılmasına göre, davacı-karşı davalı (koca)’ın terk hukuki sebebine dayanan davasının reddi gerekirken, kabulü usul ve yasaya aykırıdır.”

sürüyor olması³⁴², eşine şiddet uygulaması³⁴³, eşini tehdit etmesi³⁴⁴, konuta kabul etmemesi³⁴⁵, hakaret etmesi³⁴⁶, güven sarsıcı davranışta bulunması³⁴⁷, başkasını kaçırmaması³⁴⁸, tedavisinde yalnız bırakması³⁴⁹ dürüstlük ve samimiyetten uzak olup, tekrar bir araya gelme arzusu içermediğini göstermektedir.

³⁴² Yarg. 2. HD., 03.04.2014 T., 2013/24087 E., 2014/7787 K., “Dava Türk Medeni Kanunu’nun 164. maddesi gereği terke dayalı olarak açılmıştır. Davalı ihtar uymamakta haklılığını kanıtlamak zorundadır. Toplanan delillerden, mahkemenin de kabulünde olduğu üzere davacı kocanın **başka kadınla ilişki içerisinde olduğu anlaşılmakta olup, bu durumda ihtarın samimi olduğundan bahsetmek mümkün olmadığı** gibi davalı kadın da ortak konuta dönmekte haklıdır. Hal böyle olunca davacının terke dayalı davasının reddi gerekirken, her iki tarafında boşanmak istediği gerekçesiyle davanın kabulü ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Eş, evlilik dışı ilişkisini kestiğini ileri sürerse tanıklardan bu konuya ilişkin bilgi alınması gerekmektedir. Yarg. 2. HD., 10.01.2005 T., 2004/14900 E., 2005/122 K., “..Kadının açmış olduğu tedbir nafakası davası ihtar döneminden öncedir. Ancak kocanın başka bir kadınla yaşadığı tanık beyanlarında açıklanmış ise de daha sonra bu kadını da bıraktığı belirtilmiştir. **Tanıklardan kocanın evlilik dışı ilişkisini hangi tarihte kestiği sorularak** sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ve soruşturma ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.”

³⁴³ Yarg. 2. HD., 06.06.2002 T., 2002/6622 E., 2002/7657 K., “...Kocanın hamile olan **kadını ihtar isteğinden sonra dövdüğü** toplanan delillerle sabittir, bu nedenle koca ihtar istemekte samimi olmadığından ihtar sonuç doğurmaz.”

³⁴⁴ Yarg. 2. HD., 08.04.2004 T., 2004/3658 E., 2004/4552 K., “..Davacı ihtar çekmeden önce ve sonrası davalıyı tehdit etmiş birliğin devam edemeyeceğini ihtar formalite olarak çektiğini, müşterek konuta gelirse **ayaklarını kıracağını** söylemiştir. İhtarın hukuki sonuç doğurması için samimi bir iradenin ürünü olması gerekir. Açıklanan olgular karşısında ihtar samimi olmadığından davanın reddi gerekirken kabulü ve yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir”; Yarg. 2. HD., 08.03.2005 T., 2004/16976 E., 2005/3475 K., “..Dinlenen davalı tanığı müşterek çocuk Nesrin ihtar döneminde davacı kocanın eve telefon açılıp davalıyı **“Türkiye’den sürdüreceğim, burada barınamayacak” diye tehdit ettiğini** ifade etmiştir. Kocanın bir yandan ihtar isteyip karısını eve davet etmesi evlilik birliğini sürdürmesi arzusu bu ifade ile bağdaşmaz. İhtar samimi değildir. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.”

³⁴⁵ Yarg. 2. HD., 21.04.2005 T., 2005/4344 E., 2005/6468 K., “..Terk nedeniyle boşanmaya karar verilebilmesi için ihtarın samimi ve dürüst bir arzusunun ürünü olması gerekir. Toplanan delillerden verilen süre içinde davalı kadının davet üzerine eve gittiği ancak **davacının onu istemediğini ve “ahın götürün” dediği** sabittir. İhtarın samimi olmadığı kanıtlanmıştır. Davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde kabulü bozmayı gerektirmiştir.” Evde bulunan diğer kişilerin konuta almaması halinde de ihtarın samimi olmadığı kabul edilir. Yarg. 2. HD., 06.06.2006 T., 2006/1814 E., 2006/8975 K., “..kadının 2004 yılı Nisan ayında davacının evine gittiği, ancak **ilk eşinden olma çocukları ve torunları tarafından eve alınmadığı** anlaşılmaktadır. Bu durumda ihtar samimi kabul edilemez. Medeni Kanun’un 164. maddesinin aradığı şartlar gerçekleşmemiştir. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” Eve dönen eş, ihtarında bulunan eş veya evde bulunan diğer kişiler tarafından konuta kabul edilmez ise zabıta veya muhtarlığa başvurarak bu durumu tutanak altına aldırması veya ortak konuta alınmama durumundan şüpheleniyor ise konuta döndüğü sırada yanında bir tanık olmasına özen göstermelidir. Böylece ileride mahkeme aşamasında davete rağmen konuta kabul edilmediğini ve ihtar çeken eşin samimiyetsizliğini ispat edebilecektir. Şener, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, s. 95.

³⁴⁶ HGK, 02.04.1997 T., 24-290 sayılı kararı, “..terk hukuki sebebine dayanarak açılan davada boşanmaya karar verilebilmesi için ihtarın samimi bir arzudan kaynaklanması gerekmektedir. Dinlenen tanıklar, 1995 yılı Haziran ayı içerisinde kocanın müşterek çocukla şahsi ilişki kurulması sırasında kadına **ağza alınmayacak şekilde hakaret ettiğini** ifade etmişlerdir. İhtar dönemi 17.06.1995’te sona ermektedir. Ağza alınmayacak şekilde hakaretin ne olduğu da açıklanmamıştır. Bir diğer yandan ona hakaret edilmesi ihtarın samimi olmadığının delilidir. Mahkemece yapılacak iş, tanıkları yeniden dinlemek, ağır hakaretlerin niteliğinin ne olduğunu açıklamak, hakaretlerin ihtar döneminde yapılıp yapılmadığını tespit etmek ve hasıl olacak sonuca göre bir karar vermekten ibarettir. Bu yön gözetilmeden eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

³⁴⁷ Yarg. 2. HD., 29.09.2005 T., 2005/10410 E., 2005/13154 K., “..Davacı kocanın **çağrı döneminde güven sarsıcı davranışlar içinde bulunduğu** tanık anlatımları ile anlaşıldığından davette samimi olmadığı gibi davalı kadına çağrı yapılan konuta dönmesi işin yol gideri de göndermediği anlaşılmıştır. Bu nedenlerle açılan davanın reddine karar vermek gerekirken yazılı biçimde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.”

³⁴⁸ Yarg. 2. HD., 12.04.2005 T., 2005/5127 E., 2005/5924 K., “..Davacı kocanın 05.11.2003 tarihinde **kız kaçırdığı**, 26.01.2004 tarihinde ise ihtar talebinde bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle davacı ihtar isteğinde samimi olmadığından davanın reddi gerekirken kabulü ve boşanmaya karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

³⁴⁹ Yarg. 2. HD., 01.10.2012 T., 2012/19139 E., 2012/23064 K., “Terk hukuki sebebine dayalı olarak açılan boşanma davasında ihtarın hukuki sonuç doğurması için samimi bir arzusunun ürünü olması gerekir. Taraflar arasında görülüp kesinleşen Kırkağaç Asliye Hukuk (Aile) Mahkemesinin 2009/271 esas, 2010/127 karar sayılı nafaka dosyasında; kocanın kadını Kırkağaç’ta bıraktığı, **kadının geçirdiği operasyonda yanında bulunmadığı, arayıp sormadığı**, kocanın ihtarının samimi olmadığı belirlenmiş olup, bu husus Yargıtay aşamasından da geçerek kesinleşmiştir. Gerçekleşen bu durum karşısında hükme dayanak yapılan ihtarın samimi olduğundan bahsedilemez. Davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

Aynı şekilde, boşanma davasında ihtar döneminde samimiyeti ortadan kaldıran engel bulunması da davanın reddini gerektirmektedir. Cinsel ilişki kurabilme yeteneksizliğinin devam ediyor olması³⁵⁰, hem terk hem evlilik birliğinin sarsılması sebebine dayanarak dava açılması³⁵¹, ihtar kararının tebliğinden uzun süre geçtikten sonra dava açılması³⁵² bu duruma örnek gösterilebilir.

Eşin ayrı yaşama hakkının olduğu tüm durumlarda örneğin ayrılık kararı verilmiş ise veya boşanma davası sürdüğü esnada çekilen ihtar, ayrı yaşama haklı sebebe dayandığından hukuki sonuç doğurmayacaktır³⁵³. Böyle bir durumda ihtar çeken eşin samimiysiz olduğunu kabul etmek gerekir.

İhtar öncesinde eşler arasında mahkemeye intikal eden bir uyuşmazlık veya olayın varlığı halinde de dürüst ve samimi bir ihtardan bahsedilemez. Örneğin, eşlerden birinin diğerine karşı alacak davası açmış olması ya da açılmış bir ceza davasında ihtar gönderilen eşin müşteki veya katılan sıfatı ile bulunuyor olması durumunda yapılacak ihtar samimiyetten uzak olacaktır.

Yine, eşler arasında terk derecesine varacak düzeyde tatsız olayların yaşandığı durumlarda ihtar talebinde bulunabilmek için olayın üzerinden belirli bir sürenin geçmiş olması mantıklı olandır³⁵⁴. Psikolojik açıdan bakıldığında insanın kızgınlığının azalması ve eski

³⁵⁰ Yarg. 2. HD., 11.02.2002 T., 2002/1348 E., 2002/1779 K., “..Terk sebebi ile boşanmaya karar verilebilmesi için ihtarın samimi bir arzusun ürünü olması gerekir. Toplanan delillerden tarafların **cinsel ilişkiye giremedikleri**, davacı kocanın kadını dövdüğü anlaşılmaktadır. Tüm bu olaylar nazara alındığında kocanın **ihtar isteğinde samimi olmadığı** anlaşılmaktadır. O halde koca tarafından terk nedenine dayalı davanın reddi ... gerekirken kararda yazılı düşüncelerle hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Davacı eşin (kocanın) cinsel yönden yeterli olduğu ihtar döneminde belirlenmişse, davalı kadının eve dönmekte haklılığı ortadan kalkar. Yarg. 2. HD., 09.11.2010 T., 2009/16787 E., 2010/18832 K., “Toplanan delillerden ihtarın Türk Medeni Kanunu’nun 164. maddesi ve 27.3.1997 gün ve 10/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararına uygun bulunmasına, davanın süresinde açılmış olmasına, davalının kanunen korumaya değer bir sebep olmadığı halde ortak konuta dönmemesine ve uzman doktordan alınan rapora göre; davacı **kocanın cinsel yönden yeterli olduğunun belirlendiğinin** anlaşılmasına göre Türk Medeni Kanunu’nun 164. maddesi koşulları oluşmuştur. Mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken; yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

³⁵¹ Yarg. 2. HD., 15.05.2008 T., 2007/9041 E., 2008/7093 K., “Davacı **hem terk hem de evlilik birliğinin temelden sarsılması** nedenlerine dayanarak boşanma davası açmıştır. Mahkemece evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma davasının reddine, terk nedenine dayalı boşanma davasının kabulüne karar verilmiştir. Karar davalı kadın tarafından temyiz edilmiştir. Davacı koca ihtar isteminde bulunmakla; o tarihten önceki olayları hoşgörü ile karşılamış ve ortak hayatın çekilebilir olduğunu kabul etmiş sayılır. Öte yandan eşi ile geçinemediğini, evlilik birliğinin ortak hayatı sürdürmeleri kendisinden beklenmeyecek derecede temelinden sarsıldığını ileri sürerek boşanmak isteyen davacı kocanın ortak hayatı sürdürmek üzere davalı eşine ihtar kararı göndermesi iyi niyet kuralı ile bağdaşmaz, bu durumda ihtar samimi olmayıp geçerli bir ihtardan söz edilemez. Davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi doğru değildir.”

³⁵² Yarg. 2. HD., 08.12.2010 T., 2009/17968 E., 2010/20643 K., “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz (TMK.md.2). Davacının, 28.06.2002 tarihindeki ihtar isteği üzerine verilen ve davalıya 6.7.2002 tarihinde tebliğ edilmiş olan ihtar kararına dayanarak, **hiçbir haklı ve kabul edilebilir sebep göstermeden yedi yıl sonra terk sebebiyle boşanma davası açması** yukarıda açıklanan dürüstlük kurallarına uygun olmadığı gibi geçen zaman dikkate alındığında ihtar isteğinin samimi bir arzuya dayandığı da kabul edilemez. Davanın açıklanan sebeple reddi gerekirken, kabul kararı verilmesi doğru görülmemiştir.”

³⁵³ **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 209.

³⁵⁴ **Kandil**, s. 77.

duygularına kavuşabilmesi için makul bir sürenin geçmesi gerekir. İhtar gönderen eş de önceki olayları hoşgörü ile karşıladığını kabul etmiş olacağından makul bir süre bekleyip öyle ihtar göndermelidir. Aksi takdirde ihtarın amacına ulaşmaması ve sonuçsuz kalması söz konusu olabilir³⁵⁵. Önemli olan ihtar gönderilmesi değil; ihtarın amacına ulaşmasıdır.

b. Süre

Terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için en az altı ay geçmiş olması gerektiğini maddi hukuk açısından terkin koşulları başlığı altında ele almıştık. Bu süre iki ayrı kısımdan oluşmaktadır; ihtar yapılmadan önce terk fiilinden itibaren geçen dört aylık süre ve ihtar yapıldıktan sonra dava hakkı doğması için beklenilmesi gereken iki aylık süre. Bu bölümde ihtar yapılmadan önceki dört aylık süre incelenecektir. Zira bu süre ihtarın sonuç doğurabilmesinin koşuludur.

Eşlerden birinin haklı bir sebep olmaksızın evlilik birliğinin kendisine yüklediği yükümlülükleri yerine getirmekten kaçınmak amacıyla en az dört ay evlilik birliği dışında yaşaması veya bu şekilde yaşamak zorunda bırakılması halinde -evden ayrılmadan itibaren en az dört aylık sürenin geçmesiyle birlikte- terk edilen eş ihtar talebinde bulunabilir³⁵⁶.

TMK'nın 164. maddesinde belirtilen süre alt sınırı göstermektedir. Bu demektir ki, terk edilen eş terkten sonra dört ay geçmeden ihtar talebinde bulunamayacağı³⁵⁷ gibi isterse yirmi-otuz yıl geçtikten sonra eşine eve dönmesi için ihtar gönderip davette bulunabilir³⁵⁸.

İhtar talebinde bulunulduğunda hakim -veya noter-, kesintisiz olarak dört aylık sürenin geçip geçmediğine bakmaksızın karşı tarafa ihtar gönderir³⁵⁹. Kanunumuzun düzenlemesine göre, gerekli sürelerin geçip geçmediği ihtar talebi sırasında incelenen bir husus olmayıp, boşanma davası sırasında esasa girilmeden evvel incelenecek bir husustur. Bu aşamada süre koşuluna uyulmadığına kanaat edilirse dava reddedilir³⁶⁰. Oysa bu husus ihtar talebinde

³⁵⁵ Yarg. 2. HD., 14.01.2003 T., 13613/193 sayılı kararı, "İhtar, dövmenin etkisi henüz geçmeden çekildiğinden hukuki sonuç doğurmaz.", **Özügür**, s. 110.

³⁵⁶ İsviçre Medeni Kanunu'nda bu süre iki yıl olarak kabul edilmişti ancak sürenin çok uzun olması nedeniyle eleştirilmekte idi. **Çandarlı/Berki**, s. 67.

³⁵⁷ Bulunsa dahi hukuki sonuç doğurmayacaktır.

³⁵⁸ Yarg. 2. HD., 08.04.1992 T., 4031/4236 sayılı kararı, "Terk sebebi ile boşanmada sürelerin başlangıcı re'sen gözetilir. Süreler dolunca dava açmak için bir zaman yoktur.", YKD, 1992, S. 8, s. 1188-1189.

³⁵⁹ Daha önce de bahsetmiş olduğumuz gibi bu durum doktrinde eleştirilmektedir. "Kanunda belirtilen bu süreler dava şartı olduğundan ve kamu düzenini ilgilendirdiğinden, hakim tarafından re'sen dikkate alınmaları ve araştırılmaları gerekmektedir", **Tekinay**, s. 221; **Akıntürk/Ateş**, s. 257.

³⁶⁰ Yarg. 2. HD., 08.06.2017 T., 2016/1616 E., 2017/7101 K., "Terk sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için, ayrılık en az dört ay sürmüş ve bu durumun devam ediyor olması gerekir. Bu sürenin dördüncü ayı bitmedikçe ihtar isteminde bulunulamaz (TMK m.164). Toplanan delillerden, davacı-karşı davalı kadının 20.06.2014 tarihinde müşterek haneden ayrıldığı, ihtarın ise 13.08.2014 tarihinde, kanunda öngörülen (TMK m.164/1) **dört aylık süre dolmadan istenildiği** anlaşılmaktadır. Oysa ihtarın

bulunulduğu sırada incelenmiş olsa ne boşa zaman harcanması ne de boşa masraf yapılması söz konusu olacaktır³⁶¹. Dolayısıyla, terk sebebiyle açılan boşanma davasında hakim, kesintisiz olarak dört aylık sürenin geçmiş olduğu kanaatine varırsa ihtar geçerli sayılacak ve diğer şartlar da gerçekleşmiş ise boşanmaya karar verilebilecektir.

İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için aranan dört aylık sürede terk hali kesintisiz olarak devam etmiş olmalıdır. Eğer bu dört aylık süre içerisinde terk eden eş eve dönerse bu süre kesilir ve terkin tekrarı halinde yeniden işlemeye başlar. Daha önce de bahsetmiş olduğumuz gibi³⁶², evlilik birliğini devam ettirme amacı olmayan geri dönüşler, kısa süreli birliktelikle süreyi kesmez. Terk eden eşin çocukları görmek veya eşyalarını almak için eve gelmesi, bir iki gün evde kalması gibi durumlarda ortak konutta olma amacı ortak hayata dönme iradesi ile gerçekleşmediğinden süre kesilmeyecek, işlemeye devam edecektir.

Terk fiilinden itibaren geçecek olan dört aylık süre asgari süre olup, taraflar veya hakim kendi takdirleri ile bu süreyi kısaltamazlar³⁶³. Geçmesi gereken dört aylık süre, kesin süredir. Taraflar bu hususta anlaşsalar dahi, hakim süre şartını re'sen değerlendirecek ve kanunen aranan süre dolmamış olduğundan ihtarını geçersiz sayacaktır³⁶⁴.

Dört aylık sürenin hesabında Borçlar Kanunu'nun 76. maddesi uygulanır. Bu konuda Türk Medeni Kanunu'nun 5. maddesi, Borçlar Kanunu'nun 76. maddesine gönderme yapmıştır. Buna göre, terk fiili ayın hangi günü başlamışsa takip eden dördüncü ayın aynı gününde sona erer yani dört ay dolmuş sayılır. Aynı husus HMK'nın 92. maddesinde de gösterilmiştir³⁶⁵. Sürenin hesaplanmasına bir örnek verecek olursak, 03.03.2018'de terk fiili gerçekleşirse, terk edilen eş dört aylık sürenin geçmesi ile yani 03.07.2018 tarihinin mesai bitiminden itibaren ihtar

geçerli olması için en az dört aylık sürenin geçmesi zorunludur. Olayda bu şarta uyulmadan ihtar talebinde bulunulduğu gibi terk ihtar davacı-karşı davalı kadına 04.12.2014 tarihinde tebliğ edilmesine rağmen kanunda öngörülen 2 aylık süre dolmadan karşı davanın 19.01.2015 tarihinde açıldığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan davalı-karşı davacı erkeğin terke dayalı boşanma davasının reddi gerekirken kabulü doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir."

³⁶¹ Aksi görüş için bkz. **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 224, "Kanunda öngörülen sürenin dolmasından önce ihtar tebliğ ettiren ve dolayısıyla sonradan açtığı terk sebebiyle boşanma davası reddedilen eş, yaptığı masraf ve kaybettiği zaman ve emeğe katlanmak zorundadır. Hakim herhangi bir uyarıda bulunamaz. Aksine bir tutum sergilemesi halinde, hakim aynı taraflar arasında cereyan edecek boşanma davasına bakacak olursa davalı eşin hakim reddi talebi gündeme gelebilir."

³⁶² Bkz. Bölüm II-II-4.

³⁶³ HMK. m. 90/1: "Süreler, kanunda belirtilir veya hâkim tarafından tespit edilir. Kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, hâkim kanundaki süreleri artıramaz veya **eksiltemez**."

³⁶⁴ **Şener**, "Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler", s. 5.

³⁶⁵ HMK. m. 92/2: "Süre; hafta, ay veya yıl olarak belirlenmiş ise başladığı güne son hafta, ay veya yıl içindeki karşılık gelen günün tatil saatinde biter."

isteminde bulunabilecektir. Bu tarihten sonra istenildiği zaman ihtar gönderilebilir; diğer şartları da taşıdığı takdirde ihtar geçerli sayılacaktır³⁶⁶.

İhtar gönderen eş, daha sonra ihtarın yasal koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle ya da farklı sebeplerle ikinci bir ihtarla bulunmak isterse; öncelikle ilk ihtardan itibaren eşin eve dönmesi için beklenilmesi gereken iki aylık sürenin geçmesini³⁶⁷, bu sürenin ardından da yeni bir dört aylık sürenin³⁶⁸ geçmesini beklemek zorundadır. Çünkü, ikinci ve geçerli bir ihtardan bahsedebilmek için kanunun terk eden eşe eve dönmek için öngördüğü iki aylık ayrı yaşama hakkının sona ermesi ve takip eden günden itibaren yeni bir dört aylık ayrı yaşama döneminin geçmiş olması gerekir³⁶⁹. Aksi takdirde yapılan ikinci ihtar geçersiz olup hukuksal sonuç doğurmaz³⁷⁰.

İhtardan önce açılmış olan bir boşanma davasının varlığı halinde, geçerli bir ihtar talebinde bulunabilmek için önceki davanın reddine ilişkin verilen kararın kesinleşmesinden itibaren dört aylık ayrı yaşama süresinin geçmesi beklenmelidir³⁷¹. Zira boşanma davası kesinleşinceye kadar eşlerin ayrı yaşama hakkı vardır. Boşanma davasının reddinin kesinleşmesi ile ayrı yaşama hakkı sona erecek ve yeni bir ihtar gönderebilmek için eşin kesinleşmeden sonra en az dört ay ayrı yaşamaya devam etmiş olması gerekmektedir³⁷².

³⁶⁶ Yarg. 2. HD., 09.11.1992 T., 10495/11029 sayılı kararı, “İhtar koşulları re’sen araştırılacağından ihtar ve davanın yasal koşullarının oluşup oluşmadığı gerekirse tarih tespiti yönünden resmi makamlardan sorularak belirlenmelidir.”, **Özügür**, s. 162-163.

³⁶⁷ Yarg. 2. HD., 03.05.2012 T., 2011/15337 E., 2012/11873 K., “..davacı-karşı davalı kocanın açtığı terk nedenine dayalı davada, terk ihtarının davalı kadına 14.03.2005 tarihinde tebliğ edilmesine rağmen kanunda öngörülen **2 aylık süre dolmadan** davanın 11.05.2005 tarihinde açıldığının, bu nedenle Türk Medeni Kanununun 164. maddesindeki koşulların oluşmadığının anlaşılmasına göre, davacı-karşı davalı kocanın tüm, davalı-karşı davacı kadının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yersizdir.”

³⁶⁸ Yarg. 2. HD., 03.05.2012 T., 2011/14990 E., 2012/11761 K., “Koca 13.01.2009 gününde mahkemeye başvurarak eşinin eve dönmesinin ihtar edilmesini (TMK.164) istemiş, bu istek doğrultusunda verilen karar 19.01.2009 gününde kadına tebliğ edilmiştir. Bu karar karşısında davalı kadın, tebliğ tarihinden itibaren iki ay içinde dilediği gün ortak konuta dönme hakkını kazanmıştır. Başka bir anlatımla bu dönemde kadın haklı bir sebep olmaksızın aile birliği dışında yaşamış sayılmaz. **İlk ihtarın davalıya tebliğ tarihinden başlayarak belirtilen iki aylık ayrı yaşama hakkının sona erdiği tarihten sonraki dört aylık süre geçtikten sonra istenen yeni ihtar hukuki sonuç doğurur.** O halde bu davanın dayanağı ihtar geçersiz olup açıklanan sebeple davanın reddedilmesi gerekirken uyuşmazlığın esasının çözülmesi usul ve kanuna aykırıdır.”, **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 366-367.

³⁶⁹ **Kandil**, s. 80.

³⁷⁰ **Şener**, “Terk Sebebiyle Boşanma Davasında Bazı Problemler”, s. 6; **Yalçinkaya/Kaleli**, s. 828.

³⁷¹ **Yalçinkaya/Kaleli**, s. 819.

³⁷² Yarg. 2. HD., 13.01.2014 T., 2013/25833 E., 2014/25 K. sayılı kararı, “..Aleyhine boşanma davası açılan eş bu dava sürerken ayrı yaşamaya hak kazanır (TMK.md. 164,197). Dosya içine getirtilip incelenen ... Asliye Hukuk (Aile) Mahkemesinin 2011/314 esas, 2012/82 karar sayılı dosyasından anlaşıldığı üzere, evvelce davacı koca tarafından şiddetli geçimsizlik hukuki sebebine dayalı olarak açılan boşanma davası reddedilmiş, hüküm 12.6.2012 tarihinde kesinleşmiştir. Bu davada dayanan ihtar ise 31.8.2012 tarihinde kanunda öngörülen (TMK.md. 164/1) dört aylık süre dolmadan istenmiştir. Oysa **ihtarın geçerli olması için boşanma davasının reddine ilişkin hükmün kesinleşmesinden itibaren en az dört ay geçmesi zorunludur.** Olayda bu şarta uyulmadan ihtar istenildiğinden açılan davanın reddi sonucu itibarıyla doğru olup davacı kocanın temyiz itirazlarının reddiyle, hükmün redde ilişkin gerekçesinin değiştirilmek suretiyle onanması gerekmektedir.”

c. Bağımsız Konut

İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesinin koşullarından bir tanesi de ihtarda bulunulacak eş için bağımsız konut hazırlanmasıdır. Daha önce terk sebebiyle boşanmanın maddi koşulları başlığı altında evlilik birliğinin olmazsa olmaz unsurlarından olan bağımsız konuttan bahsetmiştik³⁷³. Zira evlilik aile olmanın, iyi-kötü acı-tatlıyı birlikte yaşamamanın, mahremiyeti paylaşmanın ve toplumun en küçük ancak en önemli parçası olmanın önemi ve beraberinde getirdiği özel durumlar itibarıyla öncelikle bağımsız bir konuta ihtiyaç duyar³⁷⁴. Bağımsızlığın hem maddi hem de manevi olması gerekir, aksi durumda evlilik birliğinin devam etmesi için uygun bir konut olduğundan bahsedilemez. Aşağıda ihtar talebinde bulunabilmek için terk eden eşin nasıl bir konuta davet edileceği hususunu inceleyeceğiz.

Yapılan ihtarın sonuç doğurabilmesi için, evlilik birliğinin devamı için kanunda belirtilen şartlar sağlanmış olmalıdır. İhtarın amacı eşin eve davet edilmesi ve evlilik birliğini devam ettirme niyetini terk eden eşe bildirmek olduğuna göre, ihtar yapan eşin dürüstlük kuralları çerçevesinde davet ettiği eşine karşı her türlü kolaylığı sağlaması ve ailenin mutluluğu ve huzuru için gereken önlemleri alması gerekmektedir ki bunlardan bir tanesi de konut seçimidir³⁷⁵.

Daha önce ortak hayata son verilmesi başlığı altında da bahsetmiş olduğumuz gibi, eşlerin konut seçimi TMK'nın 186. maddesine göre her iki eşe verilmiştir³⁷⁶. Bu hüküm gereğince eşler oturacakları konutu birlikte seçerler ve bu konuda ortaya çıkan uyuşmazlık halinde TMK'nın 195. maddesi gereğince eşler ayrı ayrı ya da birlikte hakim müdahalesini isteyebilirler³⁷⁷. Daha önce erkeğe verilmiş olan konut seçme hakkı TMK'nın 186. maddesi ile her iki eşe de verilmiş ve aile yaşamında eşlere eşit söz hakkı verilmiştir³⁷⁸.

³⁷³ Bkz. Bölüm II-II-A-3-g

³⁷⁴ **Kandil**, s. 81.

³⁷⁵ **Kandil**, s. 81.

³⁷⁶ Bkz. Bölüm II-II-A-1.

³⁷⁷ Yarg. 2. HD., 27.02.2018 T., 2016/12303 E., 2018/2568 K. sayılı kararı, “Davalı kadın ortak konutun bulunduğu Kütahya Tavşanlı'dan ayrılıp baba evinin bulunduğu ... ili ... ilçesine gitmiş, davacı erkek ise sonrasında Iğdır ili Aralık ilçesinde ikamet etmeye başlamıştır. Davacı erkek terk ihtarında eşini Aralık ilçesindeki adrese davet etmiştir. Her ne kadar ihtar kanuni şekil ve sürelerle (TMK m. 164) uygun ise de, yapılan yargılama ve toplanan delillere göre davalının, **tafların birlikte (TMK m. 186) veya Türk Medeni Kanununun 188.maddesindeki şartlar dahilinde eşlerden biri tarafından seçilen ya da hakim tarafından belirlenen (TMK m. 195) bağımsız bir eve davet edilmediği** anlaşılmaktadır. Gerçekleşen bu durum karşısında terk ihtar geçersiz olmakla, davanın reddi gerekirken yazılı şekilde boşanmaya hükmedilmesi doğru olmamıştır.”

³⁷⁸ **Pınar Özlem Demir**, Yeni Medeni Kanunda Evli Kadınların Hukuki Durumu ile İlgili Yenilik ve Değişiklikler, İstanbul 2004, s. 17; **Kılıçoğlu**, Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu, s. 24. Eşlerin oturacakları konutu birlikte seçmeleri hususu İsviçre Medeni Kanununda 1984 tarihli değişiklik ile düzenlenmiş ve daha önce kocaya tanınmış olan konut seçme hakkı değiştirilerek eşler arasında ortak kullanılacak hak olmuştur.

Daha önce, evliliğin mahiyeti itibariyle aynı evi paylaşacak iki kişiden sadece birine bu hakkın verilmiş olması kadının zaman zaman zor durumda kalmasına sebep olmaktaydı. Zira kadın bazen istemediği, beğenmediği bir konutta yaşama zorlanabiliyordu ki bu durum insan hayatı için söz konusu olmaması gereken bir husustur. İnsanlar kendi yaşayacağı ve hayatını devam ettireceği yeri kendi seçme hak ve özgürlüğüne sahiptir. Her ne kadar evlilik bu özgürlüğü çeşitli açılardan sınırlandırırsa da eşlerin ortak bir yol bularak hareket etmeleri en doğru olanıdır.

Ortak konutun eşler tarafından birlikte seçilmesi gerektiğine göre ihtarda bulunan eş, terk eden eşini ya daha önce beraber oturdukları konuta davet etmeli ya da birlikte bir ev seçmeye davet etmelidir³⁷⁹. Bunun haricinde, aile konutunun değişmesi tayin, hastalık gibi zorunlu sebeplere dayanmaktaysa davet edilen eş bu değişikliğe coğrafi yönden karşı çıkamayacaktır³⁸⁰. Aksi takdirde, eşin terki haklı sebebe dayanıyor olsa dahi haklılığını yitirecektir. Eşler aile konutunu seçerken birbirlerinin özel durumlarını da gözetmek durumundandır³⁸¹. Mesela, romatizma rahatsızlığı olan eşin nemli bir bölgede oturmaya zorlanmaması gerekmektedir.

Davet edilen konutun birlikte belirlenmiş olmasının yanında konutun süresinde hazırlanmış olması da gerekmektedir. İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için davet edilen konut ihtar isteminden dört ay evvel tarafların sosyal düzeylerine uygun biçimde hazırlanmak zorundadır³⁸². Konutun hazır edilmesi tek başına yeterli olmayıp aynı zamanda döşeli olması gerekmektedir. Davet edilen evde hiç eşya olmaması, yeterli eşya olmaması veya var olan eşyaların satılmış olması halinde açılan davanın reddedilmesi gerekmektedir³⁸³. Davalı taraf,

³⁷⁹ 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı içtihadı birleştirme kararına göre ihtarın zorunlu unsurlarından biri de ihtar gönderilen eşin nereye davet edildiğinin açık adresi ile gösterilmesidir. Bu husus önceden daha kolay uygulama alanı bulmaktaydı çünkü konutun seçimi erkeğe aitti ve davette bulunan eş erkek ise problem olmamaktaydı; ya mevcut olan konuta davet ediyor ya da konutu kendisi seçiyordu. Konutun maddi ve manevi yönden bağımsız olması yeterliydi.

³⁸⁰ Yarg. 2. HD., 19.01.2001 T., 15180/842 sayılı kararı, “Kadın başka bir ilde çalıştığını ileri sürerek ve tayin de istemeyerek ihtara uymama yoluna gidemez.”, **Özuğur**, s. 118.

³⁸¹ **Şener**, “Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler”, s. 7.

³⁸² Yarg. 2. HD., 27.05.2009 T., 2009/6763 E., 2009/10064 K. sayılı kararı, “Terk hukuki sebebine dayalı olarak açılan davada boşanmaya karar verilebilmesi için diğer şartlar yanında davet edilen konutun ihtar istek tarihinden dört ay önce hazır edilmesi gerekmektedir. (TMK. m. 164) Davacı koca 18.08.2006 tarihinde ihtar talebinde bulunmuş, müşterek konut olarak K..mahallesi G..sitesi B/1 blok No: 1’i göstermiştir. Gemerek Cumhuriyet Başsavcılığının 2006/408 soruşturma nolu evrak içerisinde bulunan 21.8.2006 tarihli polis tutanağında, kocanın belirtilen adresten bir ay önce taşındığı, adresin halen boş olduğu belirtilmiştir. Kocanın davet edilen evde oturmadığı, bu evde herhangi bir eşyanın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında ihtar koşulları oluşmamıştır. Geçersiz ihtara dayalı davanın reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü doğru görülmemiştir.”

³⁸³ Yarg. 2. HD., 08.04.2010 T., 2009/4862 E., 2010/6947 K. sayılı kararı, “İhtarın hukuki sonuç doğurması için, ihtar isteğinden önceki dört ay içinde davalının haklı bir sebep olmaksızın birlik dışında yaşadığının gerçekleşmesi gerekir. Bu dört aylık süre içinde davalının birlik dışında yaşaması haklı sebebe dayanıyorsa, ihtar sonuç doğurmaz. Yapılan soruşturma ve toplanan delillerden, davalının kayınbaba ve kayınvalidesiyle birlikte oturduğu evden kovulduğu, davacının davalıyı yeni bir eve davet ettiği anlaşılmakta ise de; davalının davet edildiği konutun eşyalı ve mefruş halde olmadığı, bu sebeple davet edildiği konuta dönmekte haklı olduğu gerçekleşmiş; davacının ihtar isteğinin samimi olmadığı kanıtlanmıştır. Öyleyse davanın reddi gerekirken yetersiz gerekçe ile kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

ortak yaşamdan ayrılırken eşyaları da yanında götürmüşse bu eşyaları ortak konuta geri getirmekle yükümlüdür³⁸⁴. Aynı zamanda davet edilen konutta yeterli yiyecek, içecek ve yakacak da bulunması gerekmektedir³⁸⁵.

İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için ihtar gönderen eşin davet edilen konutta oturuyor olması gerekmektedir³⁸⁶. Aksi takdirde ihtarın samimi olduğundan bahsedilemeyecektir.

Daha önce de değinmiş olduğumuz gibi, ortak konutun maddi³⁸⁷ ve manevi³⁸⁸ yönden bağımsız olması gerekmektedir. Evlilik birliğinde amaç eşlerin hayatlarını birlikte devam ettirebilmeleri olduğuna göre ailenin huzuru için esas ve önemli olan da budur. Konutun bağımsızlığı bozulduğunda ailenin de huzuru ve düzeni bozulacak, evlilik birliği yıpranacaktır.

Bu sebeple, ihtarda gösterilen konut da bağımsız olmalıdır. Eğer terkin sebebi mevcut konutun manevi ya da telafisi mümkün maddi yönden bağımsız olmaması nedenine dayanıyorsa, bu bağımsızlığa engel sebep ortadan kaldırıldıktan sonra terk eden eş konuta davet edilebilecektir. İhtar istemi, davet edilen eş için dönmemeyi değil aksine dönmeyi teşvik edici nitelikte olmalıdır. Bu sebeple, davete konu olan ev, terk eden eşin beklentilerine uygun bir ev olmalı ya da bu konuda kendisine seçim imkanı tanınan durumun varlığından haberdar edilerek eve dönmesi için her türlü kolaylık sağlandığı konusunda güven verilmelidir³⁸⁹.

Evlilikte aslolan, eşlerin aynı evde evlilik birliğini beraber sürdürmeleridir. Esas kural bu olmakta birlikte, bazen çeşitler sebepler dolayısıyla aile fertleri farklı şehirlerde hatta ülkelerde yaşayabilmektedir. İş seyahati, hastalık gibi kısa süreli ayrılıklar hayatın doğal akışında normal karşılanırken, sürekli başka bir ülkede ya da başka bir şehirde çalışma gibi uzun süreli ayrılıklar aile birliğinin amacı ile uyumsuz. Bu gibi durumlarda terk fiili meydana gelmişse, terk edilen eş ihtar ile eşini kendi yanına davet etmelidir. Yoksa, yurtdışında çalışan bir kişinin eşini davet ederek ihtar talebinde ev olarak kendi ailesinin adresini veya Türkiye’de

³⁸⁴ Yarg. 2. HD., 09.05.1977 T., 2691/3872 sayılı kararı.

³⁸⁵ Yarg. 2. HD., 16.09.1998 T., 8341/9408 sayılı kararı, “..İhtarın samimi bir arzusun ürünü olması gerekir. Davalıya gönderilen havalelerin konutta teslim kayıtlı olarak gönderilmediği anlaşıldığı gibi, bilirkişi raporu ile ek raporundan evde **yiyecek içecek malzemelerinin bulunmadığı** mevsim şartlarına göre **soba ve yakacak maddelerinin** de ihtarın tebliğinden iki ay (TMK. m. 164’e göre dört ay) öncesinden **hazırlanmadığı** anlaşılmaktadır. Bu durumda ihtarın samimi olduğu kabul edilemez. Davanın reddi gerekirken kabulü doğru görülmemiştir.”

³⁸⁶ Yarg. 2. HD., 29.12.2004 T., 14504/15994 K. sayılı kararı, “..**kocanın davet edilen evde oturmadığı**, bu evde herhangi bir eşyanın da bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davacının anne ve babası ile birlikte ayrı bir evde oturduğu sabittir. Bu durumda ihtar samimi kabul edilemez. Boşanmaya karar verilebilmesi için Medeni Kanunun 164. maddesinin aradığı koşullar gerçekleşmemiştir. Davanın reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması yerinde değildir.”

³⁸⁷ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 328.

³⁸⁸ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 332.

³⁸⁹ Yarg. 2. HD., 25.11.1992 T., 11798/11827 sayılı kararı, “Davet edilen evin **bağımsız** ve ihtiyaçları karşılayacak nitelikte olup olmadığı gerekirse keşif ve uzman bilirkişi raporu ile tespit edilmelidir.”

başka bir adresi belirtmesi kabul edilemez³⁹⁰. Bu durumda ihtar hem iyi niyetin yokluğundan hem de davet edilen konut yönünden eksiklikler olduğundan geçerli sayılmaz. Kısa süreli ayrılıklarda ise terk eden eş, asıl aile konutuna davet edilebilecektir.

Evlilik birliğinin devam ettirileceği konut ailenin maddi geliri, sosyal yaşantısı gibi unsurlarla dengeli olmalıdır³⁹¹. Eşler bu hususlarda birbirlerine zorluk çıkartmamalıdır. Eşler, evlilik birliğinin kendilerine yüklemiş olduğu sorumluluklar çerçevesinde sağlıklı ve huzurlu bir aile ortamı için ellerinden geleni yapmalıdır. Yoksa, maddi imkanı iyi olan eş, diğer eşin sosyal yönden daha kötü bir semtte oturmasını ya da daha küçük bir evde oturmasını isterse veya maddi imkanları kısıtlı olan bir ailede kadın çok daha pahalı bir evde oturmayı talep ederse burada iyiniyetin varlığından söz edilemez. Kişilerin bu davranışları da hukuk sistemi tarafından korunmaz ve bu sebeplere dayanarak gerçekleşen terklerde terk eden eş haklı bir sebeple terk etmiş sayılamaz.

Yine, konutun maddi ve manevi yönden bağımsızlığına dönersek, manevi bağımsızlık halinde eşlerin mahremiyetlerini koruyabilecekleri, huzurlu, mutlu bir yuvaya ihtiyaçları olduğu kabul edilir. Evlilik birliğinin mahremiyetini etkileyecek, eşlerin aile içinde davranışlarının kısıtlanmasına sebep olacak bir durumun varlığı söz konusu olduğunda artık o konutun bağımsızlığından bahsedilemeyecektir. Bu durum bazen önemsenmeyip küçük bir ayrıntı olarak kalabilir bazen de çok ciddi sorunlara yol açabilir. Her ne olursa olsun eşlerin aile içinde rahat olmak istemeleri en doğal haklarıdır ve bu hak diğer eş tarafından kısıtlanmamalıdır. Maddi durum gerektirse dahi aile konutunun manevi yönden bağımsızlığı bir şekilde sağlanmalıdır.

Manevi bağımsızlık söz konusu olduğunda, ülkemizde en sık karşılaşılan durum eşlerin birbirlerini anne, baba, kardeşler ile yaşamak³⁹² için zorlamaları ya da diğer eşin ergin çocuklarının varlığıdır. Manevi bağımsızlık her iki durumda da kaybedilmektedir. Davet eden eşin anne, baba ve kardeşinin bakıma muhtaç olması kural olarak davanın reddini

³⁹⁰ Yarg. 2. HD., 18.11.1986 T., 9146/10137 sayılı kararı, “Yurt dışında bulunan ve orada çalışan eşin, kadını Türkiye’deki eve daveti **halinde çalışılan yere davet yapılmadığından** hukuki sonuç doğurmaz.”

³⁹¹ Yarg. 2. HD., 18.03.1986 T., 2680/2885 sayılı kararı, “İhtarın geçerli olabilmesi için, ihtar isteğinden önceki iki ay (TMK. m. 164’e göre dört ay) içerisinde her bakımdan **bağımsız ve tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına uygun bir evin hazır edilmesi** zorunludur.”

³⁹² Yarg. 2. HD., 20.01.2011 T., 2009/21525 E., 2011/572 K. sayılı kararı, “Terk sebebine dayanan boşanma davasının kabul edilebilmesi için, davalı eşin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla diğerini terk etmesi ve usulüne uygun ihtar tebliğine rağmen haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmemiş olması zorunludur. Davalı, dönmekte haklı ise, terk sebebiyle boşanma kararı verilemez (TMK.m.164). Davalının, davacı tarafından **kayınvalidesi, kayınbabası ve kardeşleriyle birlikte oturduğu** konuta davet edildiği toplanan delillerle anlaşıldığına göre, davalı ihtar uymamakta haklıdır. Öyleyse davanın reddi gerekirken, yazılı şekilde boşanma kararı verilmesi isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir.”

gerektirmez³⁹³. Ancak, bakıma muhtaç olmamaları halinde manevi bağımsızlığın olmadığı kabul edilir. Yine, bakıma muhtaç olmakla birlikte, terkten önce boşanma sebebi sayılabilecek bir davranışta bulunulmuş ise manevi bağımsızlığın bulunmadığı kabul edilmelidir. Anne, baba, kardeşler ile aynı apartmanda ayrı dairelerde oturmak manevi bağımsızlığı zedelememekte iken, aynı apartmanda sadece yeme içme birlikte oturuluyorsa manevi bağımsızlık ortadan kalkmış sayılır³⁹⁴. Aynı bahçe içerisinde oturuluyorsa keşif yapılarak karar verilmesi gerekmektedir.

Eşlerden birinin aile büyükleri veya kardeşleri yaşamanın yanında diğer eşten olan ergin çocukların varlığı da konutun manevi bağımsızlığını ortadan kaldırmaktadır. Ancak, Yargıtay HGK'nın 30.05.1990 T. ve 2-203/341 sayılı kararında³⁹⁵ ergin olan üvey çocuk ile ortak konutta birlikte yaşıyor olmanın başka bir sebebin varlığı söz konusu olmadıkça ortak yaşamdan ayrılmaya sebep oluşturmayacağı belirtilmiştir. Bununla beraber, ortak ve ergin olmayan çocukların anne veya babası ile yaşaması diğer eş için ortak yaşamdan ayrılma sebebi oluşturamaz³⁹⁶. Ortak olmayan ergin çocukların varlığında ise, çocuğun bakıma muhtaç olması gerekmektedir³⁹⁷. Bakıma muhtaç ortak olmayan ergin çocukların ortak konutta beraber yaşanması sırasında ailenin huzurunu bozması, nifak yaratması, söz ve davranışlarıyla geçimsizliğe sebep olması halinde de çocuk bakıma muhtaç olsa dahi manevi bağımsızlığın olmadığı kabul edilir. Manevi bağımsızlığı zedeleyen bir sebepten terk gerçekleşmişse, terk edilen eş bu durumu ortadan kaldırıp davette bulunmadıkça yaptığı ihtar geçersiz olacaktır.

Konutun manevi bağımsızlığı ile birlikte maddi bağımsızlığının da sağlanmış olması gerekmektedir. Maddi bağımsızlık, ailenin barınma ve yaşama şartlarına uygun olarak normal yaşantı sürmesini sağlayacak, sosyal yaşamına ters düşmeyecek bir evin varlığını gerektirir. Maddi bağımsızlık her somut olayda ailenin yaşan standartları ve çevre koşullarına göre ayrı ayrı değerlendirilir, burada önemli olan aileye uygun olan bir konutun varlığıdır. Eşlerin bu konuda birbirlerine zorluk çıkarmayıp, birbirlerini maddi yönden bağımsızlığı bulunmayan bir konutta oturma konusunda zorlamamaları gerekir. Konutun bağımsız mutfağı, lavabosu, banyosu, tuvaletinin varlığı maddi bağımsızlığın en önemli unsurlarıdır³⁹⁸. Konutun sadece

³⁹³ Yarg. 2. HD., 02.11.1995 T., 10539/11507 sayılı kararı.

³⁹⁴ Yarg. 2. HD., 03.02.2009 T., 21234/1303 sayılı kararı, “Davalının davet edildiği evin bulunduğu binadaki başka bir bağımsız bölümde davacının ailesinin oturuyor olması, tek başına ortak konutun bağımsızlığını kaldırıcı bir unsur değildir. Türk Medeni Kanununun 164. maddesi koşulları oluşmuştur. İsteğin kabulü gerekirken reddi doğru bulunmamıştır.”.

³⁹⁵ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 336.

³⁹⁶ Şener, Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, s. 93.

³⁹⁷ Ekonomik ve sosyal yönden gidecek başka yeri yoksa ergin çocuğun bakıma muhtaç durumda olduğu kabul edilir.

³⁹⁸ Yarg. 2. HD., 26.02.2001 T., 1779/3261 sayılı kararında tarafların oturdukları evde **bağımsız tuvalet olmadığının** bilirdiği raporu ve krokiden anlaşılması halinde, oturulan evin bağımsız ve her türlü ihtiyaca cevap verecek nitelikte sayılmayacağını

ailenin kullanımına ait olması ve başka konutlar ile ortak kullanım alanlarının bulunmaması gerekir³⁹⁹. Yine, konut maddi bağımsızlığa sahip olmakla birlikte güvenli de olmalıdır⁴⁰⁰. Eşlerden biri aile konutunun maddi yönden bağımsız olmadığı gerekçesiyle evi terk etmişse, davet edilen konutun bu şartları sağlaması gerekir. Aksi takdirde, terk fiili haklı sebebe dayanır. Maddi yönden bağımsız konut sağlanmadıkça yapılacak ihtar da geçersiz olacaktır.

d. İhtarın Unsurları

İhtarın unsurları Türk Medeni Kanunu'nda açıkça belirtilmemiştir ancak Yargıtay kararları bu konuya ilişkin hususları açıklığa kavuşturmaktadır. Eski Medeni Kanun zamanında özellikle Yargıtay'ın 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı içtihadı birleştirme kararı bu hususa açıklık getirmekteydi. Ancak Medeni Kanunumuzda yapılan düzenlemeler ile artık Yargıtay'ın 27.03.1957 tarihli içtihadı da yetersiz kalmaktadır. Zira, Türk Medeni Kanunu'nda aile ve boşanma hukukuna ilişkin köklü değişiklik yapılmış ve yeni bakış açıları kazandırılıp yeni uygulamalar getirilmiştir. Modern toplumun ihtiyaçlarına binaen yapılan bu düzenlemeler ile eski kararları olaylar karşısında yetersiz kalmış, uygulama alanları daralmıştır.

Öncelikle, Türk Kanuni Medenisi döneminde nelerin ihtarın unsuru olarak arandığını, ardından bugün için gerekli olan hususları inceleyelim.

Boşanma davalarını temyiz mercii olarak inceleyen Yargıtay 2. Hukuk Dairesi kararlarına ve Yargıtay'ın 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı içtihadı birleştirme kararına bakıldığında, ihtarın temel unsurları terk eden eşin samimi duygular ile konuta davet edilmesi ve gelmediği takdirde davet eden eşin sahip olacağı haklar konusunda terk eden eşin uyarılıp bilgilendirilmesidir. Bunların yanında Yargıtay, terk edilen eşin evlilik birliğini devam ettirme gayesi ile yapmış olduğu eylemlerde terk eden eşi karşı kararlılığını göstermesini ve ona karşı tüm kolaylıkları sağlamasını beklemektedir. Bu nedenle de ihtar gönderilen eşin nereye davet

belirtmiştir. Yarg. 2. HD., 28.02.2002 T., 1575/2460 sayılı kararında konut mefruş halde olmasına **karşın mutfağında herhangi bir yiyecek içecek bulunmaması** sebebiyle dönmeyen davalı haklı bulunmuştur.

³⁹⁹ Yarg. HGK., 04.05.1994 T., 75/294 sayılı kararı, “..Dava, Medeni Kanunun 132. maddesine (TMK. m. 164) dayalı olarak terk hukuki nedeniyle boşanmaya ilişkindir. Bu halde gönderilen ihtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için davet edilen evin, ailenin ihtiyaçlarını karşılayacak ekonomik ve sosyal durumlarına uygun olacak şekilde bağımsız olmalıdır. Yapılan inceleme ve araştırmaya göre kadının çağrıldığı **evin tuvaletinden başkaları da yararlanmaktadır**. Bu hali ile evin bağımsızlığı kabul edilemez. Diğer yandan davacı anne ve babasıyla yemeklerini birlikte yiyeceklerini belirttiğine göre bu yönden de bağımsız ev temin etmiş sayılamaz. Davanın reddi gerekirken boşanmaya karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”

⁴⁰⁰ Yarg. HGK., 05.04.1995 T., 93-254 sayılı kararında, “..Dinlenen davalı tanıkları, konutun تنها bir yerde olması, güvenliğinin bulunmaması ve davacının bu konutta oturmada ısrarlı olması sonucu tarafların ayrıldığını doğrulamışlardır. Bozma üzerine yapılan bilirkişi incelemesine ekli krokiden de **evin tenhaliği, ulaşım yerlerine uzaklığı bir kadının geceli gündüzlü tek başına kalabilecek güvenlikte olmadığı** görülmektedir. ‘Ben devamlı korku içindeyim, bu evde oturmam, bu nedenle sağlığını bozuyor’ denen ve bu davranışta samimi olduğu kuşkusuz olan eşi başka hiçbir neden yokken, ‘hayır bu evde oturacaksın, aksi halde boşanırsın’ diyebilen eşin dürüst davranış içinde olduğu söylenemez. Dürüstlük, doğruluk kuralları içinde kullanılmayan hakları yasa korumaz. Boşanma hükmünün bu açıklamalar doğrultusunda bozulması gerekmektedir.”

edildiğinin açık adresi ile gösterilmesi şartı aranmaktadır⁴⁰¹. Aksi takdirde ihtarın amacına ulaşmadığını kabul etmek gerekir ki adres gösterilmeyen davetteki samimiyet ve inandırıcılığın şüphe oluşturması gayet normaldir. Davet edilen eş, gerçekten geri dönmesinin istenildiğine inanmalı ve davette bulunan eşine güvenmelidir. Yargıtay, yine bu doğrultuda, ihtarda evin anahtarının yerinin gösterilmesini⁴⁰² aramaktadır⁴⁰³. Bu hususları içermeyen ihtarlaraya dayanarak boşanma davası açılmaz.

Son olarak, ihtar gönderen eşin, eşinin ve varsa çocuklarının eve dönmesi için gerekli olan yol ve konaklama masraflarını konutta ödemeli olarak göndermesi⁴⁰⁴ ve bunun ihtarda gösterilmesi⁴⁰⁵ gerektiği Yargıtay tarafından vurgulanmıştır⁴⁰⁶. Burada sadece yol masrafı olarak eve geliş masrafı değil, aynı zamanda uygun süre konaklama ve dönüş masrafı da aranmaktadır. Burada amaç, davet edilen eşin kendini güvende hissetmesini sağlamaktır. Eş konuta döndüğünde istenmeyen bir hadise ile karşılaşır veya kötü muamele görür ya da konuta kabul edilmezse ortada kalma korkusu yaşamayacaktır. Dönüş masrafının varlığı kendisi için güven oluşturacaktır.

Eşin yurtdışına davet edildiği durumlarda ise, davet edilen eş tam bir güven hissetmedikçe ihtara uymak zorunda değildir. Bu güven, davet edilen eşin Türkiye'deki pasaport çıkarma masrafları, yurtdışına gidiş dönüş ve makul süre konaklama masrafı⁴⁰⁷ ile bu durumu mümkün kılan izin belgesinin⁴⁰⁸ ihtar ile birlikte gönderilmesi ile sağlanabilir. Aslolan yurtdışında sürekli oturma koşullarının sağlanması olduğu için izin belgesi de masraflara eklenmek durumundadır⁴⁰⁹.

⁴⁰¹ Tekinay, s. 224; Akıntürk/Ateş, s. 257; Ergün, s. 73; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 113.

⁴⁰² Yarg. 2. HD., 02.03.2010 T., 2009/86 E., 2010/3850 K. sayılı kararı, "İhtar dosyasında davet edilen evin anahtarının nerede bulunduğu ve nasıl temin edileceği yönünde bir açıklama bulunmamaktadır. Türk Medeni Kanununun 164. maddesi ile 27.3.1957 günlü 10/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararına uygun bulunmayan geçersiz ihtara dayanılarak açılan davanın kabulü doğru değildir."

⁴⁰³ Özkan, s. 287; Özügür, s. 52.

⁴⁰⁴ Çandarlı/Berki, s. 70; Feyzioğlu, s. 285; Tekinay, s. 224. Yarg. 2. HD., 03.02.1999 T., 13332/579 sayılı kararı, "İhtarla ilgili para konutta ödemeli olarak gönderilmemiştir. İhtar bu nedenle geçersiz olup, hukuki sonuç doğurmaz."

⁴⁰⁵ Yol giderinin usulüne uygun olarak gönderilmesi ve gönderildiğinin ihtar kararında belirtilmesi gerekmektedir. Yarg. 2. HD., 10.04.2008 T., 2007/7435 E., 2008/5049 K. sayılı kararı, "Toplanan delillerden yol giderinin usulüne uygun gönderilmediği ve terk ihtarının Türk Medeni Kanununun 164. maddesi ile 27.3.1957 gün ve 10/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararına uygun bulunmamasına göre geçersiz ihtara dayanılarak açılan davanın reddi gerekirken kabulü ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir."

⁴⁰⁶ Kandil, s. 87.

⁴⁰⁷ Yarg. 2. HD., 15.03.2004 T., 2477/3271 K. sayılı kararı, "...kocanın eşini Sincanlı ilçesinden Almanya'ya davet etmiş olmasına, uçak bileti dışında gönderilen 370.000.000 liranın vize ve yol gideri ile kocanın Almanya'daki davet edilen eve kabul etmemesi halinde barınma masrafını da karşılamadığının tabii bulunmasına göre Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 400. maddesinde sayılan sebeplerden hiç birisine uygun olmayan karar düzeltme isteginin reddine."

⁴⁰⁸ Yarg. 2. HD., 21.09.1993 T., 7171/8041 sayılı kararı, "Davalıya devamlı oturma izni içeren resmi belge gönderilmediğinden ihtar geçersizdir, davanın reddi gerekir."

⁴⁰⁹ Karaaslan/Karaaslan, s. 34; Şener, "Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler", s. 8.

Terk olayları incelendiğinde daha çok kadınların terk eden, erkeklerin de ihtar talebinde bulunan taraf olduğu görülecektir. Ülkemizdeki sosyal durum ve kadınlarımızın ekonomik özgürlükleri göz önüne alındığında bu uygulamaların yerinde olduğu açıktır.

Yargıtay'ın eski Medeni Kanun zamanında ihtarın unsurlarını bu şekilde açıklamasının temelinde eski Medeni Kanunun 152. maddesi hükmü yatmaktadır. Bu maddeye göre evlilik birliğinin reisi koca idi ve evi geçindirme yükümlülüğü de kocaya aitti. Yine, 154. maddede de evlilik birliğinin koca tarafından temsil edildiği hususu düzenlenmişti. Günümüzde bu hükümler modern toplum anlayışına göre şekillenmiş ve kadın erkek eşitliği⁴¹⁰ gerçeği karşısında kaldırılmıştır. Bugünkü Medeni Kanunumuzun 186. maddesinde evlilik birliğini eşlerin birlikte yönetecekleri, birliğin giderlerine güçleri oranında katılacakları ve oturacakları konutu birlikte seçecekleri belirtilmiştir. Kanunun 188. maddesinde ise eşlerden her birinin evlilik birliğini temsil edeceği hususu düzenlenmiştir. Eşlerden her birinin ailenin daimi ihtiyaçları için ortak yaşam boyunca evlilik birliğini temsil edeceği kabul edilmiştir. Bu değişiklikler dikkate alındığında Yargıtay'ın aradığı unsurlarda da değişiklik olduğu görülmektedir.

Yeni Türk Medeni Kanunumuz ihtarda bulunması gereken unsurlara bir açıklık getirmediğinden bu husus yine doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları çerçevesinde açıklık kazanacak ve uygulama alanı bulacaktır.

(1) Adres Gösterme

Terk sebebiyle boşanma davası öncesinde terk eden eşe eve dönmesi için gönderilecek ihtarda davet edilecek eşin davet edildiği evin açık ve ayrıntılı adresi gösterilmelidir⁴¹¹. Burada önemli olan, terk eden eşin davet edildiği evin adresini bir duraksamaya yol açılmadan bulmasıdır⁴¹².

⁴¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Cengiz Koçhisarlıoğlu**, “Aile Hukukunda Eşlerin Eşitliği”, AÜHFD, S. 1-4, 1988, s. 251 vd.

⁴¹¹ **İhsan Tarakçıoğlu**, Türk Medeni Hukuku, Ankara, 1974, s. 231; **Helvacı**, s. 1163; **Akgün**, s. 66; **Oğuzman/Dural**, s. 120; **Gürsoy/Bulut**, s. 129.

⁴¹² Yarg. 2. HD., 20.06.2002 T., 7452/8248 sayılı kararı, “İhtar kararında bağımsız ev temin edildiği ve bu **evin adresi açıkça belirtilmemiş**, davalı müşterek konuta davet edilmiştir. Oysa müşterek konutta halen davacının ailesi oturmaktadır. İhtar istem dilekçesi de davalıya tebliğ edilmediğinden davalı yeni bir ev yapıldığını bilmemektedir. İhtar bu yönüyle geçersizdir. Davanın reddi gerekirken kabulü ve yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.”

Davet edilen evin adresi açıkça yazılmamış olmasına rağmen davacının adres maruf yerlerden ise ve herkes tarafından rahatlıkla bulunması olanaklı ise adresin yokluğu bir eksiklik sayılmayacaktır⁴¹³.

Yargıtay'ın 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı içtihadı birleştirme kararına ve yeni düzenlemelere göre konuyu tekrar inceleyecek olursak, eşler TMK'nın 186/1. maddesine göre oturacakları konutu seçme konusunda anlaşamazlar ise 195. madde hükmü gereğince hakim müdahalesini isteyebilirler. Dolayısıyla, terk fiilinden önce konut seçilmişse gönderilen ihtarda adres gösterilmesine gerek yoktur. Bununla beraber, konut henüz seçilmemiş ve hakim müdahalesi de istenilmemişse ortada bir konut bulunmadığından eşin diğer eşin yanından ayrılması terk olarak kabul edilmeyecektir⁴¹⁴. Terkten bahsedilmek için ortak bir konutun varlığı şarttır.

Ortak karar neticesinde veya hakim müdahalesi ile konut belirlenmiş olduğundan terk eden eşin evin adresini bilmemesi mümkün değildir. Ancak bazı durumlarda terk fiilinden sonra terk edilen eş ortak konuttan ayrıлып bir konuta yerleşmiş olabilir. Bu durumlarda terk eden eşin adresi bilmesi mümkün olmadığından ihtarda adres gösterilmesi mecburidir. Burada, terk eden eşin konut seçimi için ortak bir karar alınmamış olduğundan bahisle dönmeme hakkını kullanmak istemesi iyi niyet kurallarına aykırılık arz etmektedir. Konutun tayin, deprem gibi zorunlu sebeplerden dolayı değiştirilmiş olması halinde terk eden eşin bu duruma karşı çıkma hakkı olmadığını, en azından bu durumun haklı sebep oluşturmayacağını kabul etmek gerekir. Zira, terk eden eş de evlilik birliğini devam ettirme düşünce ve niyetinde ise konuta dönmelidir. Eve döndükten sonra evin aile birliği için aranan şartları taşıyıp taşımadığı konusunda eşi ile anlaşamayıp başka ortak konut belirleyemezlerse hakim müdahalesini isteyebilirler.

Türk Medeni Kanunu'na göre de uygun olan, konutun zorunlu veya ihtiyari sebeplerle değiştirilmiş olması durumlarında ihtarda adresin gösterilmesi, eş döndüğü takdirde ortak konutun seçilmesi hususunda birlikte karar vereceklerinin hatırlatılmasıdır. Ancak Yargıtay bu konuda önce konut seçilmesi gerektiğini aksi takdirde gönderilecek ihtarın hukuki sonuç doğurmayacağını belirtmektedir⁴¹⁵. Yine, eşler konut seçimi hususunda anlaşmazlık yaşıyorsa

⁴¹³ **Gençcan**, Boşanma Hukuku, s. 346. Yarg. 2. HD., 10.05.2002 T., 2002/5322 E., 2002/6308 sayılı kararı, “..Olayda önemli olan eve davet edilen davalının bir aylık(TMK. m. 164'e göre iki ay) sürede eve dönmemekte haklı olup olmadığının değerlendirilmesidir. Davalı Tarım İşletmesi lojmanına davet edildiğine göre **kolaylıkla davacının oturduğu lojmanın belirlenmesi mümkün olup** lojman numarasının yazılmamasının sonuca etkisi yoktur ve bu olgu davalının dönmemesi için haklı neden yapılamaz..”

⁴¹⁴ **Kandil**, s. 89.

⁴¹⁵ Yarg. 2. HD., 30.06.2003 T., 8451/9880 sayılı kararı, “Davacı misafirhanede kaldığı **gibi müşterek konut belirlenmediğinden** terk nedenine dayalı davanın reddi gerekir.”

önce hakimin müdahalesi ile konut belirlenmesi ardından bu konutun ortak konut gösterilerek ihtar gönderilmesi gerektiği görüşündedir⁴¹⁶. Bu durumda eşlerin konut seçimi için bir araya gelmelerinde aralarındaki problemlerin sona erip ortak hayatın yeniden kurulması yönünde iradeleri olduğu kabul edileceğinden artık seçimden sonra gönderilecek ihtara da gerek kalmayacaktır.

Kanunumuzun değişen hükümleri de göz önüne alındığında 1957 tarihli içtihadı birleştirme kararına sıkı sıkıya bağlı kalınmadan, bu konuya daha farklı bir bakış açısı ile ılımlı yaklaşarak evlilik birliğinin devam ettirilmeye çalışılması hususu kolaylaştırılmalı ve ortak konutun seçilmesi konusundaki davetin ihtarda belirtilmesi gerektiği kanaatindeyiz. İhtar zaten yeterince sıkı şekil şartlarına sahipken terk sebebiyle boşanmanın koşullarını daha da ağırlaştırmanın kimseye faydası olmayacaktır.

Ortak konut seçme amacıyla terk eden eşe yapılacak ihtarda adres gösterilmeyeceği düşünülmemeli, adres gösterilmekle birlikte eş döndüğü takdirde her ikisinin ortak seçeceği yeni bir konut için bir davetin varlığı anlaşılmalıdır. Böylece, ihtar gönderen eşin samimiyeti daha da ön plana çıkacak ve gönderilen ihtar amacına ulaşmış olacaktır.

İhtara ilişkin önemli hususlardan bir tanesi de, ihtar dilekçesinde yazılı olan adres dışında başka bir adrese davet yapılamayacağıdır. İhtar dilekçesinde hangi adres yazılı ise çağrı da o adrese yapılmak zorundadır⁴¹⁷.

(2) Anahtar Yeri Gösterme

Terk eden eşin eve davet edilmesinde önemli olan hususun samimiyet olduğunu belirtmiştik. Burada, eşin dönüşü ne kadar kolaylaştırılırsa samimiyet de o kadar ortaya çıkacaktır. Bu çerçevede bakıldığında, 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı YİB kararında da belirtildiği üzere davet edilen evin anahtarının bulunduğu yer, yeni düzenlemede de gönderilen ihtarda gösterilmelidir. Terk eden eş, evden ayrılması esnasında anahtarı yanına almamış veya kaybetmiş ya da evin kilidinin değiştirilmiş olması gibi ihtimaller olabileceğinden anahtarın

⁴¹⁶ Yarg. 2. HD., 23.09.2003 T., 10698/11888 sayılı kararı, “Eş, **müşterek konut belirlenerek davet edilmediğinden** ihtar geçersizdir, davanın reddi gerekir.”

⁴¹⁷ Yarg. 2. HD., 22.01.2009 T., 2007/19707 E., 2009/480 K. sayılı kararı, “Davacı, 8.2.2006 tarihinde ihtar talebinde bulunmuş, buna ilişkin dilekçesinde davalıyı "B.Evler mahallesi Y. A.Evleri Halıcı Sokak no.12 A." adresine davet etmiştir. Mahkemece istek doğrultusunda verilen 2006/6 değişik sayılı ihtar kararı ile davalı, gösterilen bu adrese değil "A.Ö.Orta mahalledeki eve" çağrılmıştır. Mahkeme, ihtar isteğine ilişkin dilekçede davacının gösterdiği adrese davalıyı davet etmek zorundadır. Gösterilen bu adresten başka bir adrese davet, ihtarı geçersiz kılar. Geçersiz ihtara dayanılarak da boşanma kararı verilemez. Bu husus gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.”

yerinin gösterilmesi gerekmektedir. Zira, ihtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için kural olarak davalının davet edildiği konuta rahatça girebilmesinin sağlanması gerekir.

İhtar gönderen eş, her an konutta hazır bulunmayacaksa veya birini evde hazır bulundurma imkanına sahip değilse ihtar kararında ya da karar ile gönderilen ihtar dilekçesinde⁴¹⁸ anahtarın bulunduğu veya bırakılacağı yeri açıkça yazmalıdır⁴¹⁹. Bahsettiğimiz gibi, davacı her an evde hazır bulunacak veya terk eden eş ile düşmanlığı bulunmayan birini onu eve alması için evde hazır bulunduracaksa anahtarın yerinin açıkça yazılmaması terk sebebiyle boşanma davasının reddine sebep oluşturamaz. Eve hiç gelmemiş olan eş, bu durumu ileri sürerek anahtarı sorun yapamaz.

İhtar gönderen eşin her an konutta hazır bulunma imkanı yoksa evin anahtarı davet edilen eşin rahat ulaşabileceği şekilde komşuya, karakola, muhtara da bırakılabilir⁴²⁰. Böyle bir durumda ihtar kararında anahtarın bırakılacağı yer açıkça belirtilmelidir. Yine, evin anahtarının mahkeme kalemine de teslim edilebilmesi mümkündür⁴²¹.

İhtar kararında anahtarın bulunduğu yer yazılı olarak belirtilmemiş olsa dahi, davet edilen eş kendi anahtarı ile eve girmişse artık anahtarın yerinin ihtar kararında yazılmamış olmasını savunma olarak ileri süremeyecektir⁴²².

⁴¹⁸ İhtar kararında anahtarın bulunduğu yer yazılı olmasa bile birlikte gönderilen ihtar dilekçesinde anahtarın yeri yazılmışsa yeterlidir.

⁴¹⁹ Yarg. 2. HD., 13.01.2016 T., 2015/10610 E., 2016/457 K. sayılı kararı, “Davacı, terk sebebine (TMK m. 164) dayanarak boşanma davası açmış; mahkemece, “ihtar kararında davalının davet edildiği konutun anahtarının teslim yerinin gösterilmediği, bu sebeple ihtarın usulüne uygun olmadığı” gerekçesiyle dava reddedilmiştir. İhtarın hukuki sonuç doğurabilmesi için kural olarak davalının çağrıldığı konuta rahatça girebilmesinin sağlanması zorunludur. Bu zorunluluk, ihtar süresi içinde davalı döndüğünde davacı evde olmayacak ise evin anahtarının bırakıldığı yerin ihtar kararında gösterilmesini gerektirir. Ne var ki davalı, ihtar süresi içinde eve gittiğini, anahtar olmadığı için eve giremediğini ileri sürmemiş, dönmekte haklı olduğunu savunmuştur. Bu halde, **ihtar kararında, mücerret olarak "anahtarın teslim alınacağı yerin gösterilmemiş" olması ihtarını bu sebeple geçersiz hale getirmez ve bu eksiklik ihtar talebinde bulunan davacıyı kötü niyetli kılmaz.** Davalı, haklı sebeple ihtar uymadığını ileri sürdüğüne göre, tarafların gösterdikleri deliller toplanıp, sonucuna göre hüküm kurulması gerekir. Bu husus nazara alınmadan savunma olarak ileri sürülmemiş, re'sen de gözetilemeyecek bir hususa dayanılarak eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.”

⁴²⁰ Feyzioğlu, s. 288.

⁴²¹ Yarg. HGK., 14.10.1998 T., 689/714 sayılı kararı, “..Kural olarak müşterek hanenin anahtarlarının davacı tarafından kolaylıkla sağlıklı bir yere teslimi ile yasal koşul gerçekleşebilir. Nitekim ihtar kararı ile birlikte davalıya tebliğ edilen dilekçede **müşterek hane anahtarının mahkeme kaleminde olduğu belirtilmiş olmasında bir usulsüzlük bulunmamaktadır.** Ne var ki, anahtarın mahkeme kalemine teslim edildiği açık şekilde belirgin değildir. Hal böyle olunca bu yönde tarafların delil ve karşı delil toplanmalı ve anahtarın teslim edildiği saptandığında davanın kabulüne, aksi takdirde davanın reddine karar verilmelidir.”

⁴²² Yarg. 2. HD., 27.01.1999 T., 12899/196 sayılı kararı, “..İhtar dönemi içinde davalı kadının davet edildiği eve evde bulunan bazı eşyalarını almak üzere geldiği ve **kendisinde bulunan anahtarla** kapıyı açıp evden bazı eşyaları aldığı tarafların beyanları ile sabittir. Evin anahtarı davalıda bulunduğu göre, ihtar dilekçesi ve kararında evin anahtarının bulunduğu yerin belirtilmemesi davanın reddi için gerekçe olarak kabul edilemez. Mahkemece yapılacak iş tarafların delillerini toplayıp sonucuna göre karar vermekten ibarettir. Bu yön gözetilmeden davanın reddi doğru görülmemiştir.”

(3) Yol Gideri Gönderme

Terk eden eşe gönderilecek ihtarda en önemli hususun samimiyet olduğundan bahsettik. Davette bulunan eş, eşinin eve dönmesi için her türlü kolaylığı sağlamalı ve eşinin istendiğini hissettirmelidir. 27.03.1957 tarih ve 10/1 sayılı Yargıtay içtihadı birleştirme kararında da belirtildiği gibi, ihtar gönderen eş yol ve konaklama masraflarını göndererek ve bunları ihtar kararında belirtmelidir. Aksi takdirde, eşin kendi imkanları ile dönmesi talep edilmiş olacaktır. Bu durum hem samimiyeti ortadan kaldıracak hem de günümüz Türkiye'si sosyal şartları açısından da değerlendirildiğinde karşı tarafı zor duruma sokacak ve sadece usul işlemleri yapılmış olmak için hareket edildiği düşünülecektir.

Yol gideri, terk eden eş, ihtar gönderen eş tarafından başka bir şehre veya aynı şehirde uzak bir mesafeye çağrılacaksa karşılanmalı ve bu paranın gönderildiği ihtar kararında belirtilmelidir. Eşin eve dönmesi için gönderilmesi gereken yol gideri gönderilmemiş veya ödenmemişse dava reddedilmelidir⁴²³.

Eş, bulunduğu yerden kısa mesafedeki bir konuta çağrılıyorsa yol gideri gönderilmesine gerek yoktur⁴²⁴. Burada kısa mesafeden kasıt, aynı sokak, aynı mahalle veya aynı semtteki bir konuta çağrıdır⁴²⁵. Aradaki mesafenin yol gideri gönderilmesi gerektirip gerektirmediği hususunda gerektiği takdirde bilirkişi incelemesi de yaptırılabilir⁴²⁶.

Yol gideri amacına uygun olarak belirlenmelidir. Yargıtay uygulamasında, yol parasının miktar itibarıyla ihtar gönderilen eşin ve varsa yanındakilerin gidiş, dönüş ve en az bir gece konaklama giderlerini karşılaması gerekmektedir⁴²⁷. Aile Mahkemesi hakimi davet edilen yere otobüs, tren vs. masrafını, köy-ilçe arası mutad vasıta ücretini, eşin kabul etmeme ihtimaline karşı bir günlük otel masrafını, sürecek seyahat dolayısıyla yeme içme ücretlerini hesaplamalı,

⁴²³ Yarg. 2. HD., 05.05.2014 T., 2014/8766 E., 2014/10235 K., “İhtarın sonuç doğurabilmesi için, ihtar kararı ile tayin olunan müşterek haneye dönüş masrafı ile kabul edilmemesi halinde geri dönüş ve bir günlük iâşe ve ikamet masrafını karşılayacak miktarda yol giderinin konutta ödemeli olarak gönderilmesi gerekir. Toplanan delillerden; davacı-davalı (kadın)'a **konutta ödemeli olarak gönderilen 100 TL yol giderinin, adreste bulunamaması sebebiyle ödenemediği** ve 07.12.2009 tarihinde kocaya iade edildiği anlaşılmaktadır. İhtar bu sebeple sonuç doğurmaz. Türk Medeni Kanununun 164. maddesi koşulları gerçekleşmediği halde, kocanın terke dayalı boşanma davasının kabulü doğru görülmemiştir. “

⁴²⁴ Yarg. 2. HD., 21.06.2002 T., 7249/8378 sayılı kararı, “..davacı yol giderini konutta teslim kayıtlı olarak göndermekle kendi yükümlülüğünü yerine getirmiş, PTT’ce ihbar bırakılmasına rağmen davalı gidip yol giderini almamıştır. Esasen **tarafklar aynı mahallede çok yakın mesafede oturmalarına göre yol gideri gönderilmesi zorunlu da değildir**. Bu durumda Medeni Kanunun 132. maddesi şartları oluşmuştur. Boşanmaya karar verilmesi gerekirken davanın reddi doğru görülmemiştir.”

⁴²⁵ Yarg. 2. HD., 21.12.2004 T., 12969/15484 sayılı kararı, “..Davacı koca eşini “Atatürk Bulvarı Sanayi Karşısı Aydın Tuna Apt. 10/5 Kırklareli” adresinden “Karataş Mah., S.S. Asil Kent Yapı Kooperatifi, Zemin Kat No:2 Kırklareli” adresine davet etmiştir. **Aradaki mesafenin yol gideri gerektirip gerektirmediğinin** Yargıtay denetimine imkan verecek şekilde araştırılıp, değerlendirildikten sonra karar verilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden eksik incelemeyle davanın reddi doğru görülmemiştir.”

⁴²⁶ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 351, dn. 850.

⁴²⁷ Yarg. 2. HD., 18.06.1993 T., 5582/6282 sayılı kararı, www.kazanci.com.

gerekirse bilirkişi incelemesi yaptırmalıdır. Varsa çocuğun giderlerinin de hesabının yapılması gerekmektedir. Yurt dışı davetlerinde de yol gideri davet edilen yer ve yurt dışı koşulları göz önüne alınarak hesaplanmalıdır⁴²⁸. Yol giderlerinin amacına uygun olarak belirlenmediği anlaşılıyorsa dava reddedilmelidir⁴²⁹. Davet edilen eş, yol giderinin yetersizliğini itiraz olarak ileri sürmelidir⁴³⁰.

İhtar gönderen taraf, gerekli yol giderlerini konutta ödemeli olarak göndermek zorundadır⁴³¹. Konutta ödemeli olarak gönderilen yol masrafı PTT memurunun eve gelip ihtarın muhatabı olan eş bulamayıp kapıya ihtar bırakması ile hukuksal sonuç doğurur. PTT memuru görevini yapmış olduğundan ihtar ile çağrıda bulunan eş de üzerine düşeni yapmış sayılır.

Yol gideri adi posta havalesi yoluyla gönderilemez⁴³². Yargıtay da, paranın konutta ödemeli olarak gönderilmemesi halinde davet edilen eşe bu parayı merciine gidip alma zorunluluğu yüklenemeyeceği görüşündedir⁴³³.

Yol gideri konutta ödemeli olarak gönderilmemiş olmasına rağmen davet edilen eş çağrı yapılan konuta gitmişse artık paranın konutta ödemeli gönderilmediği savunması ileri sürülemeyecektir. Zira burada istenilen sonuca ulaşılmış olunacaktır.

⁴²⁸ Bkz. dn. 506.

⁴²⁹ Yarg. 2. HD., 30.05.2006 T., 2006/1805 E., 2006/8522 K. sayılı kararı, “Davalı kadın Kırıkhan’dadır. Davacı koca karısını Girne /Kıbrıs’a davet etmiştir. **Gönderilen para, gidiş, eve alınmama halinde konaklama gideri ve dönüş ücretlerini karşılayacak nitelikte değildir.** Gönderilen ücret yetersiz bulunduğundan Türk Medeni Kanununun 164. maddesi koşulları gerçekleşmemiştir. Davacı kocanın terke dayalı boşanma davasının reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.”

⁴³⁰ Yarg. 2. HD., 08.05.2012 T., 2011/14961 E., 2012/12272 K., “Davalının ihtarla “K. ilçe merkezinden” aynı ilçenin Ö..Köyündeki terk ettiği ortak konuta davet edildiği, yol gideri olarak 150 TL.’nin ihtar istek tarihinde “Konuta teslim” talepli olarak posta havalesiyle davalıya gönderildiği görülmektedir. İhtar talebinde bulunan davacı yol gideriyle ilgili yükümlülüğünü yerine getirmiştir. **Davalının gönderilen paranın kendisine ulaşmadığına veya yetersiz olduğuna ilişkin bir savunması yoktur.** Davalı ihtarın tebliği üzerine ihtar kararında gösterilen süre zarfında davet edildiği konuta gittiğini, anahtarın bulunduğu yer ihtar kararında gösterilmediği için konuta giremediğini de ileri sürmemiştir. Bu yönde bir savunma ileri sürülmedikçe veya davalı terk ettiği konut haricinde başka bir eve davet edilmedikçe anahtarın bulunduğu yerin ihtarda belirtilmemiş olması tek başına ihtarı geçersiz hale getirmez.”

⁴³¹ Yarg. 2. HD., 15.03.2007 T., 15948/4187 K. sayılı kararı, “..yol ücretinin “konutta teslim” olarak gönderilmemesi nedeniyle ihtarın geçersiz olmasına göre yerinde bulunmayan temyiz isteğinin reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına”.

⁴³² Yarg. 2. HD., 24.09.1998 T., 8237/9767 K. sayılı kararı, “..Davalıya **adi posta havalesi ile** para gönderilmiştir. İhtar bu sebeple geçersizdir. Davanın reddi gerekirken delillerin değerlendirilmesinde yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.”

⁴³³ Yarg. 2. HD., 11.07.2002 T., 8118/9238 K. sayılı kararı, “..paranın konutta ödemeli gönderilmemesi halinde davalıya bu parayı merciine giderek almak zorunluluğu yüklenemez. Ancak parayı alırsa ve gidiş gelişle işe masrafına yeterli kabul edilirse bir aylık süre paranın alındığı tarihten başlar. Bu yönlerde mahkemece araştırma yapıp tartışılmadan eksik tahkikatla hüküm kurulması doğru değildir.”

İhtarın yapıldığı adres ile yol giderinin gönderildiği adres aynı olmalıdır⁴³⁴. Ve, yol gideri çağrı amacıyla gönderilmiş olmalıdır⁴³⁵. Havale evrakında paranın bu amaçla gönderildiği açıkça belirtilmeli; hastane masrafı, borç gibi rutin ödemelerle karıştırılmamalıdır.

Yol gideri usulüne uygun olarak gönderilmişse, davet edilen eş almaktan kaçınsa bile terk sebebiyle açılan davada esasa ilişkin inceleme yapılabilir⁴³⁶. Eğer yol giderinin ele geçmediği ileri sürülmüşse bu durum araştırılmalıdır⁴³⁷.

İhtardan sonra eve dönülmemesi halinde boşanma davası açmak için geçmesi gereken süre; ihtar yol giderinin alınmasından önce tebliğ olmuşsa paranın alınmasından, davet edilen eş tarafından paranın alınmasından imtina edilmişse de imtina edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar⁴³⁸.

Doktrinde yol giderinin her somut olayda ayrı değerlendirilmesi gerektiğini kabul eden görüşler de mevcuttur. Davet edilen eşin geliri olmaması halinde tüm masrafın davet eden eş tarafından gönderilmesi, her iki eşin de işi veya geliri olması halinde masrafların yarısının davet eden eş tarafından gönderilmesi gerektiği de ileri sürülen görüşler arasındadır⁴³⁹.

Yargıtay'ın uygulaması günümüz şartlarında düşünüldüğünde oldukça katıdır. Burada asıl amaç terk eden eşin maddi problemlerden dolayı dönmemesi ihtimalini ortadan kaldırmaktır. Günümüzde karı-kocanın aktif olarak iş hayatında rol olması eşlerin ortak hayata dönmesindeki ekonomik problemi ortadan kaldırılabilmektedir. Veyahut -çalışmıyor olsa dahi-

⁴³⁴ Yarg. 2. HD., 05.04.2005 T., 2005/3652 E., 2005/5468 K., “..İhtar kararı davalıya “Çamlıca Sk. No:53 Kat:2 Daire:2 Balçova-İzmir” adresinde tebliğ edildiği halde, dönüş için gönderilen yol parası ise, **ihhtarın tebliğ edildiği adrese değil, daha evvelki tebligatın yapılamadığı adrese** havale edilmiştir. Bu durumda gönderilen ihtar sonuç doğurmaz..”

⁴³⁵ Yarg. 2. HD., 11.04.2002 T., 2002/4151 E., 2002/5282 K., “..Davacı 27.11.2000 tarihinde davalıya ihtar gönderilmesini talep etmiş ve kararda 50 milyon TL yol parası gönderilmesi belirlenmiştir. İhtar istek tarihi veya bu tarihten sonra davalıya para gönderildiği hakkında delil yoktur. 20.10.2000 tarihinde **gönderilen para ile ihtar isteği arasında ilişki kurulması mümkün olmayıp** mahkemenin bu konudaki değerlendirmesi Medeni Kanunun 132. Maddesi (TMK. m. 164) ile 27.03.1957 gün 10/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararına uygun olmayıp geçersiz ihtara dayanılarak boşanmaya karar verilmesi doğru değildir.”

⁴³⁶ Yarg. 2. HD., 23.01.2006 T., 2005/15917 E., 2006/103 K., “..İhtarla birlikte konutta ödemeli olarak gönderilen para **davalı tarafından alınmamıştır**. İhtar kanuna uygun olup, taraflara delilleri sorulup, toplanıp sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı olduğu şekilde hüküm tesisi isabetsiz olmuştur.”

⁴³⁷ Yarg. 2. HD., 03.03.2008 T., 2007/5522 E., 2008/2601 K., “Davalı, yol gideri olarak **gönderilen paranın eline geçmediğini ileri sürmüştür**. Bu yön araştırılmadan, eksik inceleme ile TMK'nın164. maddesi uyarınca boşanmaya karar verilmesi de, uygun bulunmamıştır.”

⁴³⁸ Yarg. 2. HD., 02.10.2014 T., 2014/6494 E., 2014/19207 K., “Davacı-davalı (koca) 14.01.2014 tarihinde terk nedenine dayalı (TMK md. 164) dava açmıştır. Dosya içerisinde bulunan Nurdağı Asliye Hukuk Mahkemesinin 2012/151 D.İş esas, 2012/150 D.İş karar sayılı dosyasının incelenmesinde davacı-davalı (koca)'nın talep etmiş olduğu ihtar kararı davalı-davacı (kadın)'a 07.11.2012 tarihinde tebliğ edilmiştir. Ancak mahkeme kararında belirtilen 30 TL'lik yol ücreti kadına 26.08.2013 havale tarihli PTT Müdürlüğünün yazısına göre 07.12.2012 tarihinde götürülmüştür. Türk Medeni Kanununun 164. maddesinde belirtilen **kadının eve dönmesi için 2 aylık süre yol giderini almaktan imtina edildiği 07.12.2012 tarihinden itibaren başlamalıdır**. Bu durumda kanunda belirtilen 2 aylık süre dolmadan Türk Medeni Kanununun 164. maddesine dayalı olarak koca tarafından açılan davanın reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır.”

⁴³⁹ **Baktır**, s. 117; **Tutumlu**, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 219; **Kandil**, s. 92; **Gürsoy/Bulut**, s. 129.

terk eden eşin banka hesabında şahsına ait yüklü miktarda parasının olması halinde yine de yol giderinin gönderilmemesi nedeniyle ihtarın geçersiz sayılması ihtarın amacıyla bağdaşmayacaktır. Yargıtay'ın bu konuya daha ılımlı yaklaşması gerektiği kanaatindeyiz.

(4) Uymamanın Sonuçlarını Belirtme

Terk eden eşe gönderilen ihtar, davete süresi içinde uyulması⁴⁴⁰ gereği ve uyulmaması halinde doğacak sonuçlar açıklanmalıdır.

Gönderilen ihtar, ihtara uyulmadığı takdirde boşanma davası açılacağı uyarısı yer almıyorsa boşanma davasının dinlenebilirlik koşulu oluşmamış olur. Bu şekilde düzenlenen bir ihtar kararının varlığı halinde davanın reddedilmesi gerekmektedir⁴⁴¹.

e. İhtarın Şekli

Türk Medeni Kanunu'nun 164/2. maddesine göre davaya hakkı olan eşin istemi üzerine hakim, diğer eşe yapacağı ihtar, iki ay içinde ortak konuta dönmesi gerektiğini ve dönmemesi halinde doğacak sonuçları belirtir. Bu ihtar gerektiğinde ilan yoluyla yapılır.

Terk edilen eşin, eşine ortak konuta dönmesi için yapılması talebinde bulunduğu ihtar istem üzerine hakim tarafından veya noter aracılığıyla yapılır.

Terk edilen eş, terkin üzerinden dört ay geçmedikçe ihtar talebinde bulunamaz. Dört aylık süre sonunda, ihtar göndermek isteyen eş notere veya Aile Mahkemesi'ne, Aile Mahkemesi olmayan yerde Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurmalıdır.

Mahkeme kanalıyla yapılacak ihtar⁴⁴², talep bir dilekçe ile yazılı olarak yapılır; bu konuda yapılacak sözlü beyan geçerli olmayacaktır. Dilekçeye, nüfus ve evlilik kayıtları da eklenerek mahkemeye sunulur⁴⁴³.

İhtar talebinde bulunulması üzerine mahkemece ihtar kararı alınır ve muhataba ortak konuta dönmesi konusunda ihtar yapılır. İhtar kararını alan hakim, daha önce de bahsetmiş

⁴⁴⁰ Davet edilen eş, iki ay içinde dilediği gün ortak konuta dönme hakkına sahiptir.

⁴⁴¹ Yarg. 2. HD., 16.03.2005 T., 2255/4098 K. sayılı kararı, “..davalı kadına tebliğ edilen ihtar kararında (ortak konuta dönmeme halinde doğacak sonuçlar hakkında uyarıda bulunulmadığının da) anlaşılmasına göre yerinde bulunmayan temyiz isteğinin reddiyle usul ve kanuna uyguna olan hükmün onanmasına..”

⁴⁴² İhtar talebi üzerine mahkemenin vereceği karar uyuşmazlığın esasına yönelik olmadığından, talepte bulunan eşten harç alınmaz. Ancak, dosya giderleri ve tebligat ücreti talepte bulunan eş tarafından karşılanır. Muhatabın adresinin bilinmediği durumlarda da adres tespit tespiti için yapılacak masraflar da talepte bulunan eş tarafından karşılanır.

⁴⁴³ Özkan, s. 287. Karşı görüş için bkz. Gürsoy/Bulut, s 130.

olduğumuz gibi, ihtarın gerekli şartları taşıyıp taşımadığını inceleyemez. Hakim inceleme yapmaksızın ihtar kararını yerine getirmek zorundadır⁴⁴⁴.

Türk Medeni Kanunu'nda yapılan değişiklik ile ihtarın noter kanalıyla da gönderilebileceği kabul edilmiştir⁴⁴⁵. Terk edilen eş notere başvurarak sözlü veya yazılı olarak ihtar talebinde bulunabilir. Sözlü talepte bulunulmuşsa talep tutanağa geçirilir.

Noter kanalıyla yapılan ihtarda da aynı mahkeme tarafından yapılan ihtarda olduğu gibi ihtarname talep üzerine hazırlanır. Noter tarafından şartların oluşup oluşmadığı incelenemez. Masraflar da aynı şekilde talep eden eş tarafından karşılanır⁴⁴⁶.

İhtar kararı alındıktan sonra; ihtar, 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 1. maddesi Uyarınca PTT aracılığıyla bizzat terk eden eşe yapılır. İhtar vekile yapılırsa geçerli olmaz; zira burada ihtarın muhatabı terk eden eştir⁴⁴⁷. İhtara uyup uymama konusunda karar verecek olan bizzat asilin kendisi olduğu için ihtarın yapılması gereken kişi de asildir. Vekile ancak vekil tarafından yapılabilecek işlemler hakkında tebligat yapılabilir⁴⁴⁸. Bununla birlikte, terk eden eş vekile yapılan geçersiz bir ihtarın varlığından haberdar olduğunu ancak davete uymadığını kabul ederse ihtarın da geçerli olduğu kabul edilir.

Tebliğ, asilin kendisine yapılacak olmakla beraber, asil belirtilen adreste olmazsa, Tebligat Kanunu'nun 16. maddesine göre kendisi ile birlikte oturan aile fertlerinden veya hizmetçilerinden birine de yapılabilir. Ancak tebligatın geçerli olabilmesi için Tebligat Kanunu'nun 22. maddesine göre muhatap yerine tebligat yapılacak kişinin görünüşü itibarıyla on sekiz yaşından küçük olmaması ve açık bir şekilde ehliyetsiz bulunmaması gerekmektedir.

İhtar kanuna uygun olarak yapılmalıdır, aksi halde geçersiz bir ihtara dayanılarak açılan boşanma davası reddedilir⁴⁴⁹. Bu nedenle ihtarı yapacak olan mercii bu hususa dikkat etmeli ve ihtarı usulüne uygun olarak yapılmalıdır⁴⁵⁰. Usulüne uygun yapılmayan bir ihtar olması halinde bu durum düzeltilip tekrar usulüne uygun olarak ihtar gönderilmesi gerekmektedir.

⁴⁴⁴ İnal, s. 198; Soner, s. 290.

⁴⁴⁵ 04.10.2011 gün ve 28074 sayılı RG.'de yayınlanmıştır. Evrak, Noterler Kanununun 7/A maddesine göre düzenlenip, genel usullere göre saklanır. Noterlikçe yapılan işlemler bizzat noter, noterlikte kendisine imza yetkisi verilmiş olan hukuk fakültesi diplomalı görevli veya noter stajyeri tarafından yapılır. İlerleyen süreçte terk sebebine dayalı boşanma davası açılırsa ihtarname, ilgili mahkemenin talebi üzerine mahkemeye gönderilir.

⁴⁴⁶ Adres Paylaşımı Sistemi veya Kimlik Paylaşımı Sisteminden yapılan sorgulamaların masrafları, ihtar talep eden eşten makbuz karşılığında tahsil edilir.

⁴⁴⁷ Doğanay, s. 395-396.

⁴⁴⁸ İnal, s. 207; Kandil, s. 94.

⁴⁴⁹ Yarg. 2. HD., 13.10.2003 T., 12655/13363 K. sayılı kararı, "Tebliğat Kanunu'na uygun olmayan ihtar tebliği geçersizdir. Davanın reddi gerekir."

⁴⁵⁰ Yarg. 2. HD., 15.03.2007 T., 2006/15948 E., 2007/4187 K., "ihtar kararının tebliği Tebligat Yasasının 21 ve Tüzüğün 28. maddesine göre yapılmasına karşın "komşu imzasının alınmaması" nedeniyle bu tebliğin geçersiz olmasına, yol ücretinin

İhtarın gönderileceği yer konusunda da Tebligat Kanunu'na göre hareket edilir. Tebligat Kanunu'nun 10. maddesi gereğince,

“Tebligat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen son adresinde yapılır.”

Ancak terk eden eşin adresi her zaman bilinmeyebilir. Eşin adresinin bilinmemesi veya bulunamaması halinde Tebligat Kanunu'nun 28. maddesi hükmü uyarınca,

“Adresi meçhul olanlara tebligat ilanen yapılır.”

denilerek ilanen tebligat yapılabileceği düzenlenmiştir. Tebligat Kanunu'nun 29. maddesinde ise ilanın şekli gösterilmiştir.

Burada öncelikle üzerinde durulması gereken nokta ilanen tebligatın başvurulacak son çare olduğudur. Öncelikle adres araştırmasının titizlikle yapılması gerekir. Tebliğ yapılacak kişi bilinen son adresinde bulunamazsa, Tebligat Kanunu'nun 28/1. maddesi uyarınca tebliğ memuru muhatabın bulunabileceği yerleri araştırır, bulamazsa durumu mahalle ya da köy muhtarına onaylatarak tespit etmelidir. Durum tebliği çıkaran mahkemeye bildirilir. Mahkeme, ilgili kuruluşlara sorarak veya zabıta vasıtası ile adresi öğrenmeye çalışır⁴⁵¹. Yapılan araştırmaya rağmen muhatabın ikametgahı, oturduğu yer, işyeri bulunamamışsa adresin meçhul olduğu kabul edilir⁴⁵².

Adresin meçhul olduğu durumlarda ihtarın ilanen yapılmasına karar verilir. Burada önemli olan ilanın amacına ulaşmasıdır. İhtar kararı, tebligat yapılacak kişinin öğrenmesini en emin şekilde sağlayacak gazetede ilan edilir. Varsa, tebliğ çıkaran mahkemenin olduğu yerdeki yerel gazetelerden birine de ilan verilir.

Ayrıca, ilan, bir ay süre ile tebliği çıkaran merciin herkesçe kolay görebileceği bir yerinde bir ay süre ile askıya çıkarılır⁴⁵³. İlanın gazeteye verilmesi ve usulüne uygun asılması ile terk eden eşe eve dönmesi için tebliğ yapılmış olacaktır.

"konutta teslim" olarak gönderilmemesi nedeniyle ihtarın geçersiz olmasına göre yerinde bulunmayan temyiz isteğinin reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına..”.

⁴⁵¹ Tebligat Tüzüğü'nün 13. maddesi. Tebligatı alacak kişi memursa mensup olduğu teşkilattan, esnaf ise bağlı olduğu teşkilattan, avukat ise barodan, askerse askerlik şubesi veya Milli Savunma Bakanlığı'ndan, adres tespitinin yapılması için sorulması gereken nüfus, tapu idareleri, belediye gibi kurum ve kuruluşlara sorularak adres tespit edilmeye çalışılır.

⁴⁵² Tebligat Tüzüğü'nün 46. maddesi.

⁴⁵³ Tebligat Kanunu'nun 29/2. maddesi. Usule uygun askıya çıkarılmayan ilan yapılmamış sayılacaktır.

İhtardan sonra terk eden eşin ortak konuta dönmesi için tanınmış olan iki aylık süre, tebliğin ilan yoluyla yapıldığı durumlarda ilandan yedi gün sonra işlemeye başlar. Bu durum Tebligat Kanunu'nun 31. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre,

“İlanen tebliğ, son ilan tarihinden itibaren yedi gün sonra yapılmış sayılır. tebliğe karar veren merci, icabına göre daha uzun bir müddet tayin edebilir. Ancak, bu süre on beş günü geçemez.”

Dolayısıyla sürenin uzatılmasına karar verilmediği durumlarda, terk eden eşe son ilan tarihinden sonra ortak konuta dönmesi için iki ay yedi günlük bir süre tanınmış olur.

3. İhtar İsteminin Sonuç Doğurduğu ve Doğurmadığı Haller

Terk sebebiyle boşanma davasında, eşe eve dönmesi için gönderilen ihtarın sonuç doğurduğu ve doğurmadığı halleri aşağıdaki şekilde açıklayabiliriz.

a. İhtar İsteminin Sonuç Doğurduğu Haller

Aşağıda açıklayacağımız durumların varlığı halinde ihtar istemi sonuç doğuracak ve eşin ihtarda belirtilen iki aylık süre içerisinde ortak konuta dönmesi gerekecektir. Aksi takdirde davette bulunan eş, diğer şartların da oluşması halinde terk sebebiyle boşanma davası açabilecektir.

(1) İhtardan Uzun Süre Önceki Olaylara Dayanılması

Usulüne uygun yapılmış davete rağmen, terk eden eş ihtardan uzun süre önceye dayanan sebeplere dayanarak eve dönmüyorsa bu durum haklı sebep oluşturmayacak ve ihtar sonuç doğuracaktır.

Bu durumu bir Hukuk Genel Kurulu kararı ile örneklendirecek olursak,

“..Nafaka dosyasındaki tanık beyanlarına göre ileri sürülen olaylar, ihtardan iki yıldan daha evvel meydana gelmiştir. İki seneyi aşkın bir süre insan yaşamında kısa sayılmayacak bir zaman dilimi olup nitelik ve kapsamı ne olursa olsun, evvelce meydana gelen olayların etkilerinin kaybolması için yetecek kadar bir müddettir. Aksi düşüncenin benimsenmesi halinde bir defa kusurlu hareket etmiş olan kimsenin artık eşini eve davet hakkının elinden alınmasına ve öbür tarafın dilediğince birlik dışında kalmasına yol açar. Öyle ise davalının davete uymamak için iki sene önceki olaylara dayanması haklı değildir. Bunun dışında da dönmemeyi

haklı kılan olay ve olgu yoktur. Öyle ise boşanmaya karar verilmesi gerekirken yazılı düşüncelerle isteğin reddedilmesi usul ve kanuna aykırıdır⁴⁵⁴.”

Kararda da bahsedildiği üzere, ihtardan önce uzun süre sayılabilecek zamanda gerçekleşmiş olan olaylara dayanarak eve dönmek davet edilen eşe haklılık kazandırmayacaktır. Öğretide ve uygulamada, haklı nedene ortak konutun terk edilmesinde ayrı yaşamamanın makul bir süre için söz konusu olabileceği, yoksa terk eden eşe hayat boyu ayrı yaşama hakkı vermeyeceği kabul edilmektedir⁴⁵⁵. Aksi kabul edilecek olursa hata yapan eşin hiçbir zaman davette bulunamaması gerekir ki bu da evlilik birliğine ve toplum düzenine aykırılık teşkil eder. Bu durumda eşin terk etmede değil, dönmemekte haklı olduğunu kanıtlaması gerekir aksi halde terk sebebiyle boşanma davası açılabilir.

(2) Konuta Dönüşün Ciddi Olmaması

Davet edilen eşin ihtar uyararak ortak yaşama geri dönmesindeki amaç evlilik birliğinin yeniden kurulması olmalıdır. Döndükten çok kısa süre sonra evden ayrılan eş haklı sebeplerini ispatlamak zorundadır. Aksi takdirde, ihtar talebinin sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla kısa süreliğine eve gelinmişse terk sebebiyle boşanma davası açılması engellenemeyecektir⁴⁵⁶.

Daha önce bahsettiğimiz gibi, ihtar gönderilebilmesi için geçmesi gereken dört aylık sürenin dolmasına yakın bir zamanda gelip sebepsiz yere bir süre sonra tekrar konuttan ayrılmak da terk sebebiyle boşanma davası açılmasını engellemeye yönelik hareketlerdir. Bu durum hakkın kötüye kullanılması sayılır ve terk süresinin gerçekleştiği kabul edilir.

Sonuç olarak, hem terk süresinin dolmasını hem de ihtar gönderildikten sonra ihtarın sonuç doğurmasını engellemek amacıyla haklı sebep olmaksızın konutu terk etmek iyi niyetli bir davranış olarak değerlendirilemeyeceğinden terk sebebiyle boşanma davasının şartlarının oluştuğunu kabul etmek gerekecektir⁴⁵⁷.

(3) Ortak Konuta Dönmemekte Haklılığın İspatlanamaması

Usulüne uygun yapılmış ihtar üzerine açılacak terk sebebiyle boşanma davasının reddi için davet edilen eşin ortak konuta dönmeme hakkının sabit olması gerekmektedir.

⁴⁵⁴ Yarg. HGK., 26.10.1986 T., 259-844 sayılı kararı.

⁴⁵⁵ Akıntürk/Ateş, s. 258.

⁴⁵⁶ Saymen/Elbir, s. 251.

⁴⁵⁷ Zevkliler, s. 937-938.

Haklı sebeple ihtar uyulmadığının ispatı davet edilen eş tarafından yapılmalıdır⁴⁵⁸. Davet edilen eş, dönmeme hakkını ispatlayamazsa açılan terk sebebiyle boşanma davasının kabulüne karar verilmesi gerekir.

“Mahkemece, davalı (kadın)'ın terkte haklı olduğu, ancak boşanmayı kabul etmesi nedeniyle boşanma davasının kabulüne karar verildiği belirtilmiştir. Terk sebebine dayanan boşanma davasında davalının haklı kabul edilebilmesi için müşterek konutu haklı nedenle terk etmesi yetmez. Usulüne uygun ihtar tebliğine rağmen ortak konuta ve aile birliğine haklı bir sebeple dönmemenin de gerçekleşmiş olması gerekir. Koca tarafından usulüne uygun olarak terk ihtarında bulunulmuş, ancak kadın haklı sebeple ortak konuta dönmediğini ispatlayamamış, ihtar uymamakta haklı olduğuna dair bir delil getirmemiştir. Davacının terk nedenine dayalı boşanma davasının kabulü *kadının dönmemekte haklılığını ispatlayamaması* nedeniyle doğrudur⁴⁵⁹.”

Yine, ihtarında bulunan eşin terk eden eşini bizzat alıp getirmemesi de haklı sebep oluşturmaz. Medeni Kanunumuz terk durumunda terk edilen eşin ihtar göndererek eşini eve davet etmesi gerektiğini düzenlemiştir. Kanunen usulüne uygun ihtar gönderilerek eşin davet edilmesi yeterlidir. Bizzat eşinin gelip almaması nedeniyle eve dönmeyen eşe yapılan ihtar sonuç doğuracak ve eve dönmeme hakkını ispatlanamadığından terk sebebiyle boşanma davası açılabilir.

“..Davalıya, ihtar kararı ile ihtar isteği birlikte tebliğ edilmiştir. İhtar dilekçesinde davet edilen evin anahtarının üst kattaki Yaşar'da olduğu bildirilmiştir. İhtar kararında anahtarın nerede olduğunun ayrıca yazılmaması ihtar geçersiz kılmaz. Diğer yandan, davacı karısının dönmeye için yol parasını göndermiştir. Davalıyı *bizzat getirmeye gitme zorunluluğu yoktur*⁴⁶⁰...”

b. İhtar İsteminin Sonuç Doğurmadığı Haller

Gönderilmiş olan ihtarın aşağıda açıkladığımız nedenlerden ötürü amacına ulaşmadığı hallerde boşanma davası açılmayacak, açılrsa bile reddedilmesi gerekecektir.

⁴⁵⁸ Feyzioğlu, s. 295.

⁴⁵⁹ Yarg. 2. HD., 10.11.2014 T., 2014/11366 E., 2014/22233 K.

⁴⁶⁰ Yarg. 2. HD., 17.02.1999 T., 627-1233 K. sayılı kararı.

(1) Eşin, Davet Edilen Konuta Girememesi

Terk edilen eş, eşini eve davet ettiği takdirde, evi iki aylık konuta dönme süresi içerisinde eşinin her an gelebileceğini dikkate alarak hazır bulundurmakla yükümlüdür. Aksi takdirde ihtar sonuç doğurmayacak ve eşin süresinde eve dönmediği gerekçesi ile terk sebebiyle boşanma davası açılmayacaktır.

Davet edilen eşin eve girememesinin öncelikli sebebi ihtar isteminde bulunan eşin konutta hazır bulunmaması olabilir. Davet eden eşin başka zaman da gelebileceğini, dönmek için daha süresi olduğunu söyleme gibi bir imkanı yoktur. Bu şekilde konuta dönülmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılacaktır. Bu sebepler ileri sürülerek konuta girmesi önlenen eş, dava sürecinde bunu her türlü delille ispat edebilir.

Davet eden eşin konutta hazır bulunmamasının yanında, konuta gelen eşine kapıyı açmayacağını veya eşin geldiği haber verilmesine rağmen gelmeyeceğini bildirmesi de ihtar istemini sonuçsuz bırakmaktadır⁴⁶¹.

Yine, davacının iki aylık eve dönme süresi içinde her an bizzat evde bulunması gerekmesi de davet edilen eş geldiğinde onu eve alması için uygun birini hazır bulundurabilir. Davet edilen eş ile çekişmeli olan birinin evde bulundurulması ihtar isteminin sonuçsuz kalmasına sebep olacaktır⁴⁶².

Davette bulunan eş iki aylık eve dönme süresi içerisinde her an evde hazır bulunmayacaksa veya evde birini hazır bulunduramayacaksa ihtar dilekçesinde evin anahtarının bırakıldığı yeri açıkça yazmak zorundadır⁴⁶³. Çağrıda bulunulan eşin konutun anahtarları bırakılmaması nedeniyle konuta girememesi de ihtarın sonuçsuz bırakır.

Terk eden eşin, davet ihtarı üzerine eve dönmesi ancak konutun kapısı kilitli olduğu için içeri girememesi halinde de ihtar sonuçsuz kalmaktadır. Davet edilen eşin tekrar tekrar gitme

⁴⁶¹ Yarg. 2. HD., 22.12.2011 T., 2011/430 E., 2011/23271 K., “Toplanan delillerden; davalı kadının Türk Medeni Kanununun 164. maddesi uyarınca kendisine tebliğ edilen terk ihtarına uyup, ortak konuta döndüğü; ortak konutta davacı koca hazır olmamasına ve kendisine eşinin geldiği telefonla haber verilmesine rağmen konuta gelmeyeceğini bildirdiği; kendisine haber verilen kocanın annesinin konuta gelip, gelinine oğluna güvenmediğini söyleyerek eve girmesinin iyi olmayacağını da belirttiği anlaşılmaktadır. Gerçekleşen bu durum karşısında davacı kocanın terk ihtarını göndermesinde samimi olmadığı ve Türk Medeni Kanununun 164. maddesindeki boşanma koşulları gerçekleşmediği halde; mahkemece boşanma davasının reddi yerine kabulüne karar verilmesi isabetsiz olmuş; bozmayı gerektirmiştir.”

⁴⁶² Yarg. HGK., 14.03.1990 T., 31-169 K. sayılı kararı.

⁴⁶³ Bkz. Bölüm II-II-B-3-b-(2).

yükümlülüğü bulunmamaktadır, bu durumun bir kez gerçekleşmesi açılacak terk sebebiyle boşanma davasının reddi için yeterlidir⁴⁶⁴.

(2) Davet Edilen Eşin Haklı Sebeplerle Boşanma Davası Açması

İhtarın tebliğinden sonraki iki aylık eve dönme süresi içerisinde⁴⁶⁵ davet edilen eş haklı sebeplere dayanarak boşanma davası açtığı takdirde ihtar sonuç doğurmayacaktır. İhtarın tebliğinden önce açılmış bir boşanma davası olması halinde ihtar zaten sonuç doğurmayacaktır, zira eşlerin devam eden boşanma davası süresince ayrı yaşama hakları bulunmaktadır.

Örnek verecek olursak, ihtar gönderen eş gerek ihtarın tebliğinden önce gerekse sonrasında eşine karşı fiziksel şiddet uygulamışsa, davet edilen eşin bu şiddete dayanarak boşanma davası açması en tabii hakkıdır. Bu konuya dayanarak dava açan eşin, sonradan affettiğini veya hoşgörü ile karşıladığını belirten bir eylemi olmadığı sürece boşanma davası açması sırf ihtar kararını geçersiz kılmak amacıyla hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyecektir. Buna karşılık davet edilen eşin ortada boşanma sebebi olmadığı halde sırf ihtar kararını geçersiz kılmak maksadıyla boşanma davası açtığı ve bu sebeplerle ihtara uymadığı anlaşılırsa bu durumda terk sebebiyle boşanma davasının kabulü gerekir.

Yargıtay'ın da bu konuya ilişkin kararları bulunmaktadır:

“Davacı-davalı kadın terk ihtarının kendisine tebliğinden iki gün sonra 29.05.2006 tarihinde şiddetli geçimsizlik nedenine dayalı dava açmıştır. Kadının ihtarın kendisine tebliğinden sonra boşanma davası açması *boşanmaya sebep olan bir olayın varlığı kanıtlanmadığından* hakkın kötüye kullanılması olup davacı-davalı kadının Türk Medeni Kanunu'nun 166/1. maddesine dayalı davasının reddi gerekirken kabulü ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır⁴⁶⁶.”

“Toplanan delillerden, davalı kadının ihtar kararını tebellüğ ettiği 30.12.2003 günü boşanma davası açtığı, açılan boşanma davasının ise takip edilmediği anlaşılmıştır. Davalı kadının ihtarı etkisiz hale getirmek için açtığı boşanma davası, kadına ihtara uymama hakkı vermez. Davacı tarafından çekilen ihtar geçerlidir. Kadın dönmemekte haklılığını ispat

⁴⁶⁴ Yarg. 2. HD., 02.10.1997 T., 9145-10004 K. sayılı kararı, “..kadının davet üzerine eve gittiği ancak **kapının kilitli olması sebebiyle içeri giremediği** anlaşılmaktadır. Koca yükümlülüklerini yerine getirmemiştir. O halde mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde boşanmaya hükmedilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”

⁴⁶⁵ İki aylık dönüş süresinden sonra boşanma davası açılmışsa, bu dava terk sebebiyle boşanma davasına etki etmez. Diğer koşullar da sağlandığı takdirde terk sebebiyle boşanma davasının kabulü gerekir.

⁴⁶⁶ Yarg. 2. HD., 15.06.2009 T., 2009/8375 E., 2009/11549 K.

edememiştir. Davanın kabulü gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır⁴⁶⁷.”

(3) Davet Edilen Eşin Mazeretinin Bulunması

İki aylık ihtar süresi içerisinde davet edilen eşin ihtara uymamasını haklı kılacak mazeretinin varlığı halinde ihtar sonuç doğurmayacak ve açılacak terk sebebiyle boşanma davasının reddedilmesi gerekecektir. Burada, mazeretin kanıtlanmış olması ve mahkemenin haklı mazeret olduğuna kanaat getirmesi davanın reddi için yeterlidir.

Davet edilen eşin ihtar süresi içerisinde tutuklanıp cezaevine götürülmüş olması, askerlik görevine başlamış olması, mevsim koşulları nedeniyle ulaşımın kesilmiş olması, eğitim engeli olması⁴⁶⁸ gibi sebepler mazeret sayılmaktadır.

Yine, ihtar süresi içerisinde hastalanarak tedavi görmeye başlanması da kanıtlandığı takdirde haklı mazeret sayılmaktadır. Davet edilen eşin kendisinin hasta olması halinde hastalığın dönmeyi engeller nitelikte olması⁴⁶⁹ ve hastalığın uzman raporu alınarak davet edildiği yere seyahat etmesini engelleyen⁴⁷⁰ bir durum olduğunun ispatlanması gerekmektedir. Hastalığın ihtar süresinin bitmesinden kısa bir süre evvel geçmiş veya geçecek olması yani eve dönmek için kanunen tanınmış olan iki aylık sürenin kısa bir zaman dilimine düşmüş olması da yapılacak daveti geçersiz kılar. Aynı şekilde ortak çocuğun hasta olması da mazeret kanıtlandığı takdirde ihtarını geçersiz kılmaktadır⁴⁷¹.

⁴⁶⁷ Yarg. 2. HD., 20.03.2008 T., 2007/6237 E., 2008/3764 K.

⁴⁶⁸ Yarg. 2. HD., 03.05.2002 T., 2002/4993 E., 2002/5012 K., “..Medeni Kanunun 132. maddesi (TMK. m. 164) gereğince boşanmaya karar verilebilmesi için ihtarın samimi bir arzusunun ürünü olması gerekir. Toplanan delillerden davalı kadının şeker fabrikasında çalıştığı, Meriç’te eşdeğer bir işyerinin olmadığı tarafların çocuğunun Anadolu Lisesinde öğrenci olduğu, **Meriç’te ise Anadolu Lisesi bulunmadığı** gibi, gönderilen 25.000.000 TL yol giderinin ise davalı ile kızlarının Adapazarı’ndan Meriç’e gidiş, davacı tarafından eve kabul edilmemesi halinde bir gecelik otel masrafı ile dönüş ve bu süreçteki iştirak masraflarını karşılamayacağı açıktır. Bu durumda ihtarın samimi olduğu kabul edilemez. Davanın reddi gerekirken kabulü doğru görülmemiştir.”

⁴⁶⁹ Yarg. 2. HD., 28.09.2007 T., 370-12849 K. sayılı kararı, “Davacı-davalı **kadının kronik böbrek yetmezliği hastası olduğu**, Ereğli’ye 50-60 km. mesafede bulunan ve davalı-davacı kocanın müşterek konut olarak gösterip, davet ettiği Obruk Yaylasından haftada 3 kez diyalize girmek için gelip gitmenin yaşamını tehlikeye sokacağını ileri sürerek dönmediği, davacı-davalı kadının **hastalık nedeni ile** Obruk Yaylasındaki konuta **dönmemekte haklı olduğu** anlaşılmıştır. Davalı-davacı kocanın Ereğli merkezde ev açıp kadını davet ettiği ve kadının sehipsiz yere müşterek konuta dönmediğinden bahisle terke dayalı davanın kabulüne karar verilmesi doğru bulunmamıştır.”

⁴⁷⁰ Yarg. 2. HD., 28.09.2007 T., 2016/4888 E., 2017/7940 K., “Davacı-karşı davalı erkek, Türk Medeni Kanununun 164. maddesi gereğince terk hukuki sebebine dayalı olarak boşanmaya karar verilmesini talep etmiş, davalı-karşı davacı kadın, erkeğin davasına verdiği cevap ve karşı dava dilekçesinde; alerjik astım bronşit hastası olduğunu, bu yüzden evi terk ettiğini belirtmiştir. Mahkemece kadının sağlık sorunları ve bakıma ihtiyacı nedeniyle annesinin evine gitmeye mecbur kaldığı gerekçesiyle erkeğin davası reddedilmiştir. **Mahkemece kadının hastalığı hususunda uzman bilirkişiden rapor alınarak** tüm deliller hep birlikte değerlendirilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde eksik inceleme ile hüküm kurulması usul ve kanuna aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.”

⁴⁷¹ Yarg. 2. HD., 08.12.2005 T., 14277/17232 K. sayılı kararı, bkz. dn. 310.

Bunlara karşın, terke edilen eşin cezaevinde bulunması, hastanede yatıyor olması, askerde olması, memuriyeti gereği geçici olarak başka bir yerde geçici görevli olması gibi haller ihtar ile davette bulunmasını engellemez. Zira, davet eden eşin iki aylık dönme süresi içerisinde evde bulunma zorunluluğu yoktur bulunmamaktadır, evin davet edilen eşin girmesi için hazır bulundurulması yeterlidir. Burada aranan tek koşul, davet edilen evin güvenli olmasıdır. Davet eden eş gelene kadar ihtara uyup da gelen eşin yalnız kalması gerekeceğinden evin güvenli bir yerde olması şarttır⁴⁷². Eşin oturacağı ev, gece ve gündüz kaygı ve korku yaşamaksızın huzur ve güven içerisinde yaşanacak şartlarda olmalıdır. Bu koşulların varlığı ihtarın sonuç doğurmasını sağlayacaktır.

⁴⁷² Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 392.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN SONUÇLARI

I. TERK SEBEBİYLE BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN SONUÇLARI

A. BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN HUKUKİ SONUÇLARI

1. Genel Olarak

Hakimin boşanma kararı vermesi ile boşanmanın hukuki sonuçları ortaya çıkar. Boşanma davası açma, dava yolu ile kullanılan bozucu yenilik doğuran bir hak iken boşanma kararı da bozucu yenilik doğuran bir karardır⁴⁷³.

Mahkemece boşanmaya karar verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi ile kararın bir örneği ilgili nüfus idaresine gönderilir. Medeni hal sütununa nüfus memurluğu tarafından boşanmış ibaresi işlenir.

Boşanma kararı ile taraflar için bağlayıcı nitelikte birtakım mali ve şahsi sonuçlar doğar. Bu sonuçların bir kısmı hakimin mahkeme kararında göstermesi ile bir kısmı da kendiliğinden ortaya çıkar⁴⁷⁴. Kararda yer alan sonuçların bir kısmına hakim re'sen bir kısmına ise tarafların talepleri ile karar vermektedir⁴⁷⁵. Boşanan eşlerin yeniden evlenme imkanına sahip olması, eşler arasında evlilik boyunca duran zamanaşımı süresinin boşanma ile işlemeye başlaması, miras haklarının sona ermesi, evlenme neticesinde kazanılan kişisel durumun korunması gibi sonuçlar kendiliğinden doğmakta iken; maddi ve manevi tazminat, yoksulluk nafakası, mal rejimi tasfiyesi, kadının kocanın soyadını taşımaya devam etmesi, çocuklarla kişisel ilişki kurulması gibi sonuçlar da boşanma kararı ile doğmaktadır⁴⁷⁶.

Boşanma kararı verilmesi ile evlilik kesin olarak sona erer ve evlilik bağı da ortadan kalkar. Evlilik bağının sona ermesi boşanmanın başta gelen sonucudur. Boşanmanın kesinleşmesinden itibaren ortadan kalkan evlenme ile ileri yönelik etkiler ortaya çıkar. Kararın kesinleşmesi ile davanın görülmesi sırasında alınan ihtiyati tedbirler ve evlilik birliğinden doğan hak ve yükümlülükler ortadan kalkar.

⁴⁷³ Akıntürk/Ateş, s. 287; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 136.

⁴⁷⁴ Filiz Güneşlioğlu, Boşanma ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009, s. 26.

⁴⁷⁵ Öztan, s. 762.

⁴⁷⁶ Akıntürk/Ateş, s. 287.

Boşanmanın hukuki sonuçları doktrinde farklı ayrımlara tabi tutulmuştur. Boşanmanın sonuçları; “Boşanmanın asli-arızı sonuçları”⁴⁷⁷, “kanundan doğan-talep üzerine verilecek karara bağlı sonuçlar”⁴⁷⁸, “boşanmanın şahsi-mali sonuçları”⁴⁷⁹, “boşanmanın eşler arasındaki çocuklar hakkındaki sonuçları”⁴⁸⁰, “boşanma kararının içeriği-sonuçları”⁴⁸¹ olarak ayrımlara tabi tutulmuştur.

Aşağıda önce boşanmanın eşler yönünden sonuçları ardından çocuklar yönünden sonuçları incelenmiştir.

Her ne kadar aşağıda boşanmanın eşler ve çocuklar yönünden sonuçlarına değinilmiş ise de bu başlıklar altında anlattıklarımız ayrıca tez konumuz olan terk sebebiyle boşanmanın da sonuçlarıdır. İncelediğimiz her alt başlıkta bu hususu ayrıca belirtmemiş olup burada aynı zamanda terk sebebiyle boşanmanın da sonuçları olduğunu söylemekle yetinilmiştir.

2. Boşanmanın Eşler Yönünden Kişisel Sonuçları

Boşanma kararının kesinleşmesiyle beraber eşlerle ilgili meydana gelen kişisel sonuçlar emredici hüküm olarak düzenlenmiştir⁴⁸². Boşanma kararı ile evlilik birliği hukuken sona ermekte ve buna bağlı olarak da birliğin eşlere tanıdığı hak ve yükümlülükler de sonlanmaktadır. Kararın kesinleşmesi ile sona eren mevcut hukuki ilişki herkese karşı ileri sürülebilmektedir⁴⁸³. Boşanan eşlerin şahsi durumları da kararın kesinleşmesi ile değişmektedir⁴⁸⁴.

Eşler yönünden yeniden evlenme imkanı doğması, eşlerin kişisel durumlarına etkisi, kadının bekleme süresi, zamanaşımının işlemeye başlaması ve miras hukukuna ilişkin menfaatlerin kaybı boşanmanın eşler yönünden kişisel sonuçlarındandır.

a. Yeniden Evlenme İmkkanı Doğması

Boşanma kararının kesinleşmesi ile evlilik birliğinin sona erdiğinden bahsettik. Yani, ikinci bir evliliği engelleyen mevcut evlilik, TMK’nın 130. maddesi deyimiyile önceki evlilik

⁴⁷⁷ Feyzioğlu, s. 374.

⁴⁷⁸ Öztan, s. 763; Oğuzman/Dural, s. 139.

⁴⁷⁹ Köprülü/Kaneti, s. 189.

⁴⁸⁰ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 251; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 916; Akıntürk/Ateş, s. 288.

⁴⁸¹ Tekinay, s. 255.

⁴⁸² Ebru Ceylan, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, İstanbul 2006, s. 48.

⁴⁸³ Akıntürk/Ateş, s. 289; Ceylan, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 48.

⁴⁸⁴ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 251.

ortadan kalkmış olacaktır. Boşanan erkeğe gerek boşandığı eski eşi ile gerek başka bir kadın ile hemen evlenme imkanı tanınmışken TMK'nın 132. maddesi gereğince soybağı karışıklığının önlenmesi için boşanan kadın eski eşi ile hemen, başka bir erkek ile üç yüz günlük yasal bekleme süresinin ardından evlenebilecektir⁴⁸⁵.

b. Eşlerin Kişisel Durumlarına Etkisi

Boşanma, eşlerin evlilik ile kazanmış oldukları kişisel durumlarına da etki eder. Evlenme ile kazanılan kişisel durumlardan bir kısmı boşanma ile değişirken, bir kısmı da mevcudiyetini korur. Boşanma neticesinde eşlerin boşanmış kimseler statüsüne girmeleri ve kadının kullanmakta olduğu kocanın soyadını kaybederek evlilikten önceki soyadını alması bu değişikliklerden bazılarıdır. Evlenme ile kazanılan erginlik, kayın hısımlığı ve vatandaşlık boşanma halinde de kişisel durumda değişiklik meydana getirmemekte, korunmaktadır⁴⁸⁶.

TMK'nın 173. maddesinde “*Boşanma halinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur*” denilerek, boşanma ile kazanılan kişisel durum ifadesi ile kazanılmış olan erginlik, kayın hısımlığı ve vatandaşlık durumu belirtilmek istenmiştir; bu haller boşanan kadın kadar erkek için de geçerlidir⁴⁸⁷.

(1) Eşlerin Medeni Halinin Değişmesi

Boşanma kararının kesinleşmesi ile boşanan eşlerin medeni halleri de değişmektedir. Kesinleşen kararın bir örneği Nüfus Kanunu 31. maddesi gereğince nüfus idaresine gönderilir. Boşanan eşlerin medeni hali talepleri halinde ilgili haneye “dul, boşanmış, evlilik iptali” yerine “bekar” olarak yazılır⁴⁸⁸.

(2) Kadının Soyadı

Kanun koyucu, kişisel durumların korunacağı hakkındaki düzenlemeye aynı madde içerisinde bir de istisna getirmiştir. TMK'nın 173. Maddesine göre soyadı, kişisel durumlara dahil olmasına rağmen, kadın boşanma ile kocasının soyadını kaybederek evlilikten önceki soyadını taşımaya başlar. Ancak, aynı madde hükmü bazı şartların varlığı halinde, hakim

⁴⁸⁵ Akıntürk/Ateş, s. 289; Öztan, s. 769; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 136.

⁴⁸⁶ Güneşlioğlu, s. 28.

⁴⁸⁷ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 252; Feyzioğlu, s. 376; Tekinay, s. 292; Akıntürk/Ateş, s. 290; Öztan, s. 764; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 137.

⁴⁸⁸ Boşanan kadının nüfus siciline “kız” olarak değil de “boşanmış” olarak kaydedilmesi nüfus kaydında yapılan düzenleme ile değiştirilmiştir. Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 252.

boşanan kadının kocasının soyadını kullanabilmesine izin vermesine imkan sağlamıştır⁴⁸⁹. Kadının kocasının soyadını kullanabilmeyi talep edebilmesinin en önemli şartı menfaatinin bulunmasıdır⁴⁹⁰.

Kadının menfaatinin yanında, kocanın eski soyadını kullanmasının kocaya zarar vermeyeceğinin de ispatlanması gerekir⁴⁹¹. Ancak bu şartların gerçekleşmesi halinde istem üzerine hakim, kadının boşanmadan sonra kocanın soyadını taşımasına izin verebilecektir. Örneğin, kadının iş hayatında kocasının soyadı ile tanınıyor olması halinde boşanmadan sonra da bu soyadını kullanmaya devam etmesinde menfaati olduğu kabul edilir, yeter ki bu kullanım kocasına zarar vermesin.

Kadının boşanmadan sonra kocasının soyadını taşımasına izin verilmesine karşılık, aynı maddenin devamında şartların değişmesi halinde kocaya da bu iznin kaldırılmasını talep etme hakkı tanınmıştır (TMK. m. 173/3). Örneğin, kadının artık o soyadını kullanmakta menfaati kalmamışsa, eski kocası şartların değiştiğini ileri sürerek iznin kaldırılmasını talep edebilir.

Kadının kocasını terk etmesi neticesinde TMK'nın 164. maddesine göre boşanma gerçekleşirse; kadın, yukarıdaki şartların varlığı halinde yine kocasının soyadını kullanabilecektir. Zira, boşanmadan sonra kocanın soyadını kullanmaya devam etmeye ilişkin aranan şartlarda boşanmadaki kusur dikkate alınmamaktadır. Burada önemli olan soyadını kullanmaya devam etmek isteyen kadının menfaati ve kocanın bu durumdan zarar görmeyecek olmasıdır.

(3) Erginlik

Medeni Kanunumuzca düzenlenen kadının evlenme ile kazandığı kişisel durumun boşanma halinde de korunacağı hükmüne evlenme ile kazanılan erginlik de dahildir.

⁴⁸⁹ Kılıçoğlu, Yenilikler, s. 16.

⁴⁹⁰ Bu hüküm salt kadının doğrudan doğruya menfaati açısından değil, çocuklar açısından dolaylı olarak ilgili menfaatleri de kapsayacak şekilde geniş bir şekilde yorumlanmalıdır. Akıntürk/Ateş, s. 290. Bilge Öztan, Türk Medeni Kanunu'nun Kabulünün 70. Yılında Aile Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, S. 1-4, Ankara 1995, s. 118.

⁴⁹¹ Yarg. 2. HD., 17.03.2016 T., 2016/1506 E, 2016/5170 K., "Davacı kadın 1961, davalı erkek 1960 doğumlu olup, ... Devleti vatandaşı iken evlenmişler, 1985 yılında doğan ... isimli çocukları ile birlikte 09.09.1990 tarihinde Türkiye'ye göç ettikten sonra, 04.06.1991 tarihinde ... kararı ile Türk vatandaşlığını sonradan kazanmışlardır. Türk vatandaşlığını kazanma sırasında aile fertlerinin tamamı "..." soyadını almıştır. Taraflar ... devleti vatandaşı oldukları sırada; davacı kadının bekarlık soyadı "..." iken, davalı ile evlenmesinden sonra kocasının soyadı olan "..." soyadını almıştır. Davacı kadının ... vatandaşlığının sona ermiş olması, Türkiye'ye gelişi sırasında eşi ile birlikte Türk vatandaşlığına geçerek "..." soyadını almış bulunması karşısında, kadının boşanmakla doğrudan kullanmaya başlayacağı bir bekarlık soyadı bulunmamaktadır. "..." soyadını kullanmasına devam etmesinin davalı erkeğin menfaatlerini olumsuz olarak etkileyeceği yönünde yeterli kanıt ileri sürülmemiştir. Davacı kadının Türk vatandaşlığını kazandığı 1991 yılından beri uzunca süre kullandığı "..." soyadını kullanmasında menfaati bulunmaktadır. Hal böyle olunca; davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yetersiz gerekçe ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru bulunmamış, hükmün bozulmasına karar verilmesi gerekmektedir."

Erginlik, kişinin olgunluğunun benimsenmiş olmasıdır. Erginlik, kanunda öngörülen belirli bir yaşı doldurulmasıyla, evlenme veya mahkeme kararı ile kazanılan olgunluk olarak tanımlanmıştır⁴⁹². TMK'nın 11. maddesinde de erginliğin on sekiz yaşı doldurulmasıyla başladığı ve evlenmenin kişiyi ergin kıldığı düzenlenmiştir.

Hukukumuzda TMK'nın 11. maddesi dışında 12. maddesinde de mahkeme kararı ile erginliğin kazanılabileceği düzenlenmiştir. Kişinin ergin kılınması ile yaş küçüklüğüne ilişkin velayet ve vesayet halleri de kendiliğinden ortadan kalkar.

Yine, Kanunumuzun 124. maddesinde de, kadın veya erkeğin on yedi yaşını doldurmadıkça evlenemeyecekleri hükmü yer almaktadır. Hakim, olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebeple on altı yaşını dolduran kadın veya erkeğin evlenmesine izin verebilir. Bu durum, yuva kurup aile birliği gibi ciddi bir kurumun yüklemiş olduğu sorumlulukları üstlenen kişinin hukuk yaşamında da ergin olarak kabul edilmesi gerektiği düşüncesinin bir sonucudur⁴⁹³.

Evlenme ile kazanılan erginlik kesindir, evlilik birliğinin sona ermesi halinde dahi devam eder⁴⁹⁴.

(4) Kayın Hısımlığı

TMK'nın 18/2. maddesine göre kayın hısımlığı, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmamaktadır. Kanunun 129/b.2 hükmüne göre de, kayın hısımlığını meydana getiren evlilik sona erse bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu ya da altsoyu arasında evlenmek yasaktır.

Yine, TMK'nın 145/b.4 hükmünde, eşler arasında evlenmeye engel olacak derecede hısımlığın varlığı halinde evlenmenin mutlak butlanla batıl olduğunu düzenlemiştir. O halde, boşanmış dahi olsalar eşlerin kayın hısımları ile evlenmelerine dair yasak aynı şekilde devam eder.

(5) Vatandaşlık

Boşanma, kadının vatandaşlığına etki etmez. 4 Haziran 2003 tarihli ve 4866 sayılı Kanun ile 403 sayılı Vatandaşlık Kanunu'nun evlenme nedeniyle vatandaşlık kazanımı ve

⁴⁹² Zevkililer/Acabey/Gökyayla, s. 240.

⁴⁹³ Zevkililer/Acabey/Gökyayla, s. 243.

⁴⁹⁴ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 1110.

usulünü düzenleyen 5. ve 42. maddeleri değiştirilmiştir. 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu da bu değişiklikleri muhafaza etmiş ve TVK'nın 16. maddesi uyarınca, Türk vatandaşlığının kazanma imkânı, yabancı kadınların yanı sıra erkeklere de tanınmış ve belirli bir süreye bağlanmıştır⁴⁹⁵.

Kural olarak bir Türk vatandaşı ile evlenmenin kendiliğinden vatandaşlık hakkı kazandırmayacağı düzenlenmiştir. Türk vatandaşı ile evlenen yabancıların vatandaşlık kazanabilmeleri için, kadın erkek ayrımı yapılmaksızın, en az üç yıldan beri evli olmaları, fiilen birlikte yaşamaları, evliliğin devamı kaydıyla gerekli mercilere yazılı olarak başvurmaları gerekmektedir⁴⁹⁶. Bu şartların gerçekleşmesi halinde, kadın veya erkeğin evlenme ile kazanmış olduğu vatandaşlık durumu boşanmadan sonra da korunacaktır.

Ancak, bir Türk vatandaşı ile evlenen yabancı evlendiği takdirde eski vatandaşlığını kaybediyorsa kendiliğinden Türk vatandaşlığını kazanır. Evlilik yoluyla Türk vatandaşlığını kazananlar, evlenmenin butlanına karar verilse dahi evlenme akdinin yapılmasında iyi niyetli iseler Türk vatandaşlıklarını korurlar. Yine, butlanına karar verilen evlilikten olma çocuklar anne veya da babaları evlenmede iyi niyetli olmasalar da Türk vatandaşlığını muhafaza ederler⁴⁹⁷.

c. Kadının Yasal Bekleme Süresine Tabi Olması

TMK'nın 132. maddesine göre, evlilik sona erdikten sonra kadın üç yüz gün geçmedikçe yeniden evlenemez. Boşanan eşlerden sadece kadın hakkında söz konusu olan bu süreye yasal bekleme süresi ya da iddet süresi denir. Burada amaç, soybağının karışmasına engel olmaktır⁴⁹⁸.

Bekleme süresi kesin olmayan evlenme engeli sayılmaktadır, kadının öngörülen süre dolmadan tekrar evlenmesi halinde yapılan evlilik geçerlidir. TMK'nın 154. maddesinde de bekleme süresine uymadan evlenilmesi halinde evlenmenin butlanının gerekmeceği düzenlenmiştir. Bekleme süresine uymadan yapılan evlilikte, bu süre dolmadan dünyaya gelen çocuğun babası karine olarak sonradan yapılan evlilikteki eş kabul edilir (TMK. m. 290).

⁴⁹⁵ Güneşlioğlu, s. 34.

⁴⁹⁶ Figen Sargın, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nda Değişiklik Yapan 2003 Tarihli ve 4866 Sayılı Kanun Kapsamında Bir Değerlendirme, AÜHFD, C. 53, S. 1, Ankara 2004, s. 27 vd.

⁴⁹⁷ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 1110.

⁴⁹⁸ Hatemi/Serozan, s. 247; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 920; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 1130; Öztan, s. 769.

Boşanan kadın üç yüz günlük bekleme süresi içerisinde doğum yaparsa bu sürenin dolmasını bekleme zorunluluğu ortadan kalkar; doğurmakla süre son bulur (TMK. m. 132/2).

Diğer taraftan, kadının boşandığı eşten hamile olmadığını ispat etmesi ya da boşanan eşlerin yeniden birbirleriyle evlenmek istemeleri halinde bu süre mahkemece kaldırılır (TMK. m. 132/3)⁴⁹⁹.

d. Eşler Arasında Zamanaşımının İşlemeye Başlaması

Evlilik birliği devam ettiği sürece eşlerin birbirlerinden olan alacakları konusunda zamanaşımı durur⁵⁰⁰. Boşanma kararının kesinleşmesi ile zamanaşımı kendiliğinden kaldığı yerden işlemeye devam eder⁵⁰¹.

EMK’da eşlerin birbirlerinden olan alacaklarını haciz, satış yolu vs. şekillerde tahsil etmek amacıyla hareket etmesi evlilikteki birlik ve dayanışma esası ile bağdaşmayacağı için cebri icra yasağı öngörülmüştü⁵⁰². Bu hüküm TMK’da yer almayıp eşler arasındaki cebri icra yasağı kaldırılmıştır. Ancak, yasak kalkmış olsa dahi devam eden evlilikte eşlerin birbirlerinden olan alacaklarını takip etmeyecekleri düşüncesine dayanarak eşler arasında zamanaşımı işlemeyeceğine dair hüküm hala işlevsel niteliktedir.

e. Mirasçılık Sıfatının Kaybedilmesi

Medeni Kanuna göre eşler, evlenme neticesinde herhangi bir hukuksal işlem yapılmasına gerek kalmaksızın birbirlerinin yasal mirasçısı olurlar. Yine, Medeni Kanun’un 181. maddesine göre,

“Boşanan eşler birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler.

⁴⁹⁹ EMK’nın 95. maddesi hükmünde kadının gebe kalmasının imkansız olması ya da boşanan eşlerin tekrar birbirleriyle evlenmek istemeleri hallerinde bu sürenin mahkemece kısaltılacağı düzenlenmiştir. 743 sayılı Kanunda yapılan değişiklik ile bekleme süresinin dolması gereksizsin kadının tekrar evlenebilmesini kolaylaştıran düzenleme getirilmiştir. **Ceylan**, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 53.

⁵⁰⁰ TBK’nın 153 b.3. maddesi.

⁵⁰¹ **Akıntürk/Ateş**, s. 291.

⁵⁰² **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 252; **Ceylan**, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 54.

Boşanma davası devam ederken, ölen davacının mirasçılarında birisinin davaya devam etmesi ve diğer eşin kusurunun ispatlanması hâlinde de yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.”.

Kanun hükmünde de belirtildiği üzere, hukukumuzda mirasçılara davayı sürdürebilme hakkı tanınmıştır. Mirasçılarının davaya devam etmesi boşanmanın sona erdirilmesine yönelik değildir; bu hak, sağ kalan eşin kusurlu olduğunun ve bu nedenle miras haklarını tespitine ilişkindir⁵⁰³. Zira, ölüm ile mevcut evlilik zaten sona ermektedir.

Terk sebebiyle boşanma davası devam ettiği sırada taraflardan birinin ölmesi halinde, ölen eşin mirasçıları davaya devam ederek karşı tarafın kusurunun daha fazla olduğunu ispat edip sağ kalan eşin mirasçılık hakkını kullanmasını engelleyebilirler. Davacının ölmesi halinde ölenin mirasçıları, terkin ve ihtara rağmen haksız olarak dönmemenin tespiti halinde davalının kusurunun daha fazla olduğunu ispat etmiş olacak ve mirasçılık hakkını sona erdirebileceklerdir.

Hakimin kusur tespiti yapması ile sağ kalan eşin mirasçılığına son verilecek ve neticede var olan bir hukuki durum da sona ereceğinden bu karar bozucu yenilik doğuran bir karar niteliğinde olacaktır⁵⁰⁴.

Bu hak, 01.01.2002 tarihinde yürürlüğü giren TMK'daki düzenlemeye göre ancak davacının ölümü halinde kullanılabilmekteydi. Bu hakkın sadece davacının mirasçılarına tanınmış olması eşitlik ve hakkaniyete aykırı olması nedeniyle oldukça eleştirilmiştir⁵⁰⁵. Zira, kanunumuzda davacının kusurlu olması halinde dava açmasını engelleyen bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu halde, boşanma davası devam ettiği sırada davalının ölmesi durumunda, davanın davalının mirasçıları tarafından takip edilemiyor olması nedeniyle kusurlu olan davacının mirasçılık hakkı devam etmiş oluyordu. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'nın eşitliği düzenleyen 10. ve hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir⁵⁰⁶. Böylelikle, gerek davacı gerek davalı eşin ölümü neticesinde ölenin mirasçıları davaya devam ederek sağ kalan eşin kusurunu ispatlayıp mirasçı olabilmesini ve aksi tasarruftan anlaşılmadıkça ölüme bağlı tasarruf yolu ile hak kazanabilmesinin önüne geçebileceklerdir.

⁵⁰³ **Haluk Burcuoğlu**, “4721 sayılı Yeni Medeni Kanunun Boşanma Düzenlemesi Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar”, Antalya Barosu Dergisi, S. 5/51, 2004, s. 69.

⁵⁰⁴ **Güneşlioğlu**, s. 38.

⁵⁰⁵ **Mustafa Dural/Turgut Öz**, Miras Hukuku, C. IV, İstanbul 2019, s. 42; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 139; **Burcuoğlu**, s. 69.

⁵⁰⁶ 22.10.2010 tarihli 27737 sayılı RG.'de yayınlanan 21.10.2010 T., 2008/102 E., 2010/14 K. sayılı kararı.

Boşanma kararı dışında, dava neticesinde ayrılık kararı verilmesi halinde evlilik henüz sona ermemiş olduğundan dolayı yasal mirasçılık devam eder⁵⁰⁷. Anlaşmalı boşanma çekişmesiz yargı faaliyeti sayıldığından burada da TMK'nın 181/2. maddesi hükmü uygulanmayacaktır⁵⁰⁸.

B. BOŞANMANIN EŞLER YÖNÜNDEN MALİ SONUÇLARI

Evlenme ile hayatlarını ortak bir paydada birleştiren eşler, aynı zamanda ekonomik güçlerini de birleştirirler. Boşanma ile ortak yaşamı sona erdiren taraflar yeni bir hayat kuracağı için bu hayatı kurarken birtakım bazı ekonomik ihtiyaçlarla karşı karşıya kalırlar. Bu sebeple evlilik ile birleşen ekonomik güçlerin de yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Boşanmaya sebebiyet veren eş, diğer eşin mevcut veya beklenen menfaatlerine ya da kişilik haklarına zarar verebilmektedir. Bu nedenle ortaya çıkan bu zararların tazmini hukuk düzeninin en önemli konularındandır.

Bu konu ile ilgili olarak aşağıda, boşanmanın ölüme bağlı tasarruflara etkisi, maddi ve manevi tazminat, yoksulluk nafakası incelenmiştir.

1. Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümsüz Hale Gelmesi

Eşler, evlilik birliğinin getirmiş olduğu duygu ve düşüncelerin etkisiyle, birbirleri lehine birtakım haklar sağlayabilmekte, ölüme bağlı tasarrufla bulunabilmektedirler. Eşlerden biri diğerine vasiyetname ile malvarlığını bırakması bu duruma örnek verilebilir. Tasarrufun yapılmasının asıl sebebi olan evliliğin sona ermesi halinde eşlerinde birbiri lehine yapmış olduğu ölüme bağlı tasarruflar da geçerliliğini yitirir.

Medeni Kanunumuzun 181. maddesinde bu husus “..*boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler.*” denilerek kaleme alınmıştır. Burada bahsi geçen ölüme bağlı tasarruflar, boşanmadan önce eşler arasında yapılmış olan tasarruflardır⁵⁰⁹. Boşanma, ölüme bağlı kazandırmanın bozucu şartı sayılmaktadır⁵¹⁰. Ancak, kanun hükmünde belirtildiği üzere,

⁵⁰⁷ Ceylan, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 54.

⁵⁰⁸ Özdemir, s. 190.

⁵⁰⁹ Akıntürk/Ateş, s. 294.

⁵¹⁰ Ceylan, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, s. 58 (naklen).

boşanma halinde dahi bu tasarrufun geçerliliğini koruyacağı düzenlenmişse ölüme bağlı tasarruf geçersiz hale gelmeyecektir⁵¹¹.

Eşlerin birbiri lehine yapmış olduğu ölüme bağlı tasarrufların sona ermesi için öncelikle geçerli bir tasarruf yapılmış ve yukarıda bahsettiğimiz gibi boşanma neticesinde tasarrufun geçersiz kılınmayacağını anlaşıyor olması gerekmektedir.

Bir diğer şart ise mahkemenin verdiği boşanma kararının kesinleşmesidir. Kararın kesinleşmesinden önce eşlerden biri ölürse ölüme bağlı tasarruf geçerliliğini korur. Fakat TMK'nın 181/2. maddesi hükmüne göre, boşanma davası devam ederken eşlerden birinin ölmesi durumunda, ölen eşin mirasçılarında biri davaya devam ederek sağ kalan eşin daha kusurlu olduğunu ispatlayıp yapılmış olan tasarrufu iptalini sağlayabilecektir; ancak bunun için de yukarıda saymış olduğumuz şartların gerçekleşmiş olması, aksinin ölüme bağlı tasarruftan anlaşılamaması gerekmektedir⁵¹².

2. Maddi Tazminat

Medeni Kanunumuz, boşanmada kusuru olmayan veya daha az kusuru olan eşe, boşanma nedeniyle uğramış olduğu zararların kısmen giderilmesi amacıyla maddi tazminat isteme hakkı tanımıştır.

TMK'nın 174. maddesinde bu durum, “*Mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu taraf, kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat isteyebilir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Buradaki şartları inceleyecek olursak;

Maddi tazminat isteyen eşin boşanmada ya hiç kusuru olmamalı ya da daha az kusuru olması gerekmektedir. Buradaki kusursuzluk, mutlak bir kusursuzluk değildir⁵¹³. Zira, bir boşanma davasında taraflardan birinin hiç kusurunun olmaması istisnaen rastlanılacak bir durumdur. Bu bakımdan, kusursuzluğun tespitinde üzerinde durulması gereken husus, tazminat talep eden eşin herhangi bir kusurunun olup olmadığı değil boşanma sebebinde bir kusurunun olup olmadığıdır. Bir başka ifadeyle, tazminat talep eden tarafın kusuru ile boşanma sebebinin oluşması arasında uygun bir illiyet bağının olup olmadığıdır. Tazminat isteyen tarafın kusuru,

⁵¹¹ Bu husus ölüme bağlı tasarrufta açıkça düzenlenebilir veya yorum yoluyla tespit edilebilir. **Ömer Arbek**, Boşanmanın Mali Sonuçları, AÜHFD. C. 54, S. 1, Ankara 2005, s. 156.

⁵¹² **Arbek**, s. 157; **Akıntürk/Ateş**, s. 294; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 138.

⁵¹³ **Oğuzman/Dural**, s. 143; **Saymen/Elbir**, s.276; **Tekinay**, s. 258; **Feyzioğlu**, s.404; **Köprülü/Kaneti**, s. 192; **Öztan**, s. 807; **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, s. 258.

boşanma sebebinde olaylara nazaran tali derecede ise talep üzerine hakim tazminata hükmedebilir.

Daha az kusurlu olmak ise kusurlu olmamaktan daha farklıdır. Bu durumda, tazminat talep eden eşin boşanmaya sebebiyet veren olaylarda kusuru bulunmakla beraber bu konudaki kusurunun tazminat istenen tarafa göre daha az olmasıdır.

Bir diğer şart ise davalı tarafın kusurlu olmasıdır. Davalı tarafın boşanmaya kendisi kusuru ile sebebiyet vermemiş olması durumunda onun aleyhine tazminata hükmedilemez.

Maddi tazminat talebinin kabulü için ayrıca, davacının mevcut ya da beklenen bir menfaatinin boşanma nedeniyle zedelenmiş olması gerekmektedir. Mevcut menfaat, evliliğin sona ermemiş olması halinde, kusursuz veya daha az kusurlu olan tarafın sağlamaya devam edeceği faydadır⁵¹⁴. Eşlerden birinin özellikle kadının nafaka hakkının ortadan kalkması, boşanma nedeniyle ticarethaneyi tasfiyeye mecbur kalmak bu duruma örnek gösterilebilir.

Beklenen menfaat ise, sağlanmış ya da halihazırda sağlanmakta olan bir menfaat olmayıp, kusursuz veya daha az kusurlu olan tarafın evlilik devam ediyorsa ilerde sağlayacağı birtakım menfaatler olarak tanımlanabilir. Boşanma nedeniyle kaybedilen miras hakkı veya sigortadan doğan haklar bu duruma örnek gösterilebilir.

Burada tazmin edilmesi gereken zarar, mevcut ya da beklenen bir menfaatin zedelenmiş olması nedeniyle uğranılan zarardır. Boşanma haricinde bir sebeple ortaya çıkan zarar TMK'nın 174/1. maddesine göre tazmin edilemez. Örneğin, davalı eş davacı eşi yaralamışsa maddi tazminat değil BK'nın 41. maddesine göre haksız fiile dayanılarak tazminat talep edilebilecektir.

Terk sebebiyle boşanma davası da kusura dayalı bir davadır. Maddi tazminat talep eden eş kusursuz olduğunu ya da terk eden eşe göre daha az kusurlu olduğunu ispat ettiği takdirde bu talebi kabul edilir. Başka bir ifade ile, terk edilen eşin tam kusursuz olması gerekmez; terk eden eşe göre daha az kusurlu olması yeterlidir.

Davacı ile terk eden eşin eşit derecede kusurlarının olması halinde ise tazminata hükmedilemez. Eşit kusur olduğu sonucuna varılabilmesi için illa karşı tarafın da aynı neviden kusura sahip olması gerektiği zannedilmemelidir. Yani, davalı taraf terk sebebiyle kusurlu bulunmaktayken davacının da illa terk etmiş olması gerekmez. Burada somut olayın şartlarına

⁵¹⁴ Yarg. 2. HD. göre, evlenme veya evlilik sırasında yapılan masraflar ve evlenme nedeniyle verilmiş olan hediyeler de maddi tazminat olarak talep edilebilir.

göre değerlendirme yapılması gerekmektedir. Davacının evlilik devam ederken hakarete bulunmuş olması ve davalının da terk etmiş olması durumunda yapılan yargılamada kusur değerlendirmesinde hakarete bulunan eşin terk eden eşe göre daha az kusurlu olduğuna karar verildiği takdirde maddi tazminata hükmedilebilecektir. Bununla beraber, davalı eş terk etmiş ve davalı eş de zina yapmış ise mahkeme tarafların eşit derecede kusurlu olduğuna hükmettiği takdirde maddi tazminata hükmedilemeyecektir.

Maddi tazminatın miktarı hakim tarafından belirlenecektir. Tazminat miktarının uğranılan zararın tam karşılığı olmasına gerek yoktur. Hakim, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarını ve kusur miktarlarını da dikkate alarak kanunda da belirtildiği gibi uygun olan tazminat miktarını belirler⁵¹⁵.

Üzerinde durulması gereken bir diğer nokta da, maddi tazminata ancak talep üzerine hükmedileceğidir. Yani, herhangi bir talep olmaksızın hakim kendiliğinden tazminata hükmedemez.

Tazminatın talep edileceği zaman konusunda doktrindeki ağırlıklı görüş, talebin boşanma davası sırasında olabileceği gibi boşanma kararı kesinleştikten sonra ayrı bir dava ile de olabileceği yönündedir⁵¹⁶. Burada dikkat edilecek ilk husus Kanunun ‘eş’ yerine ‘taraf’ ibaresini kullanmış olmasıdır⁵¹⁷. Yani, maddi tazminatın mutlaka boşanma davası ile birlikte talep edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır⁵¹⁸.

3. Manevi Tazminat

TMK’nın 174/2. maddesine göre “Boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.” denilerek tarafların sadece maddi değil manevi tazminat talep etme hakkı olduğu da belirtilmiştir.

⁵¹⁵ Yarg. 2. HD., 27.02.2018 T., 2016/22014 E., 2018/2618 K., “Mahkemece verilen ilk hüküm, tarafların temyizi üzerine, Dairemizce "davacı kadın yararına hükmolunan maddi tazminatın az olduğu" gerekçesiyle bozulmuştur. Mahkemece bozmaya uyularak tazminatlar yönünden yeniden verilen hüküm, bozma ile **güdülen amaca uygun olmayıp fazladır. Tarafların tespit edilen ekonomik ve sosyal durumları boşanmaya yol açan olaylardaki kusur durumları gözetilerek** davalı kadın yararına uygun miktarda maddi tazminata hükmedilmesi gerekir. Bu yönler gözetilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir.”

⁵¹⁶ Tekinay, s. 256; Gönensay, s. 103; Zevkliler, s. 843.

⁵¹⁷ Zevkliler, s. 843.

⁵¹⁸ Bu durum, Eski Medeni Kanunda açık bir düzenleme olmaması nedeniyle tartışmalıydı. 22.01.1988 tarih ve 5/1 sayılı İçtihatı Birleştirme Kararı’nda bu konu manevi tazminat yönünden ele alınmış ve boşanma kararının kesinleşmesinden sonra da ayrı bir dava açılarak manevi tazminat isteminde bulunulabileceği sonucuna varılmıştır. Doktrin, bu karardan yola çıkarak maddi tazminat ve yoksulluk nafakasında da aynı uygulamanın geçerli olacağını kabul etmiştir.

Manevi tazminat talebinde bulunabilmek için öncelikle davalı tarafın kusurlu olması gerekmektedir. Burada davalının kusurunun derecesi önemli değildir; önemli olan, davalı tarafın talepte bulunan tarafın kişilik hakkına saldırıda kusurlu olmasıdır⁵¹⁹.

Yukarıda bahsetmiş olduğumuz gibi, talepte bulunabilmenin ikinci şartı da tazminat isteyen tarafın kişilik hakkının zedelenmiş olmasıdır⁵²⁰. Davacı tarafın kişilik hakkının hangi durumlarda zedelenmiş olacağı hususu, boşanmaya sebebiyet veren olayların mahiyetine ve davacının duyduğu elem, keder ve üzüntünün derecesine göre belirlenmektedir. Örneğin, boşanma neticesinde davacı taraf aleyhine birtakım dedikodular çıkmışsa ve bu durum davacıyı büyük bir kedere düşürmüştü, talebi halinde onun lehine manevi tazminata hükmedilebilir⁵²¹.

Manevi tazminatın miktarı, hakim tarafından boşanmaya sebebiyet veren olayın ağırlığına göre belirlenir. Tazminatın miktarı, davalının mali gücü ile orantılı olmalıdır. Hakim, mutlaka belli miktarda paraya hükmetmelidir, manevi tazminat olarak paradan başka bir şeye hükmedilemez. Ayrıca, belirlenen tazminat miktarı defaten ödenir; TMK'nın 176/2. maddesine göre “manevi tazminatın irat biçiminde ödenmesine karar verilemez.”.

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için maddi tazminatta da olduğu gibi talep şarttır. Hakim re'sen karar veremez. Manevi tazminat boşanma davasının görüldüğü sırada ya da daha sonra açılacak ayrı bir dava ile talep edilebilir⁵²². Tazminat kararının infaz edilebilmesi için boşanma kararının kesinleşmiş olması gerekmektedir.

Terk sebebiyle boşanma davası açısından bakıldığında, boşanmaya neden olan olaylar yüzünden kişilik hakkı zedelenen tarafın kusurlu olan diğer taraftan uygun bir miktarda manevi tazminat ödenmesini isteyebilecek olması ve terk sebebiyle boşanmada boşanmaya sebep olan olgu ‘davacının çağrıya uymaması’ olduğundan bu hususun kişilik haklarına saldırı sayılamayacağı, bu itibarla da manevi tazminata hükmedilemeyeceği kabul edilmektedir⁵²³. Diğer boşanma sebeplerinde kusursuz veya diğer eşe göre daha az kusurlu olunması halinde manevi tazminata hükmedilebilecekken, terk sebebiyle boşanma davasında zarar ile boşanma

⁵¹⁹ Akıntürk/Ateş, s. 299.

⁵²⁰ Eski Medeni Kanunda tazminat isteyen tarafın kusursuz olması ve zedelenmenin ağır olması şartları bulunmaktaydı.

⁵²¹ Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 259-260.

⁵²² Bkz. dn. 619.

⁵²³ Yarg. 2. HD., 30.04.2008 T., 2007/6137 E., 2008/6052 K., “Davacı koca tarafından açılan terk sebebiyle boşanma davası (TMK.md.164) kabul edilerek verilen hüküm 6.5.2005 tarihinde kesinleşmiş, davacı koca boşanma hükmünün kesinleşmesi tarihinden itibaren süresi içinde Türk Medeni Kanununun 174/2. maddesi hükmüne dayalı olarak manevi tazminat isteminde bulunmuştur. Türk Medeni Kanununun 174/2. maddesi uyarınca tazminata hükmedilmesi için boşanmaya neden olan olaylar yüzünden kişilik haklarına saldırının varlığı gerekir. **Terk sebebiyle boşanmaya karar verilmiş olmakla** boşanmaya sebep olan olaylardan dolayı davacı **kocanın kişilik haklarına saldırı olduğundan söz edilemez**. Davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır. “

sebebi arasında illiyet bağı kurulamadığından manevi tazminata hükmedilemeyeceği kabul edilmektedir.

4. Yoksulluk Nafakası

TMK'nın 175. maddesinde *“Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz.”* hükmü ile yoksulluk nafakası düzenlenmiştir.

Yoksulluk nafakası özü itibariyle ahlaki ve sosyal düşüncelere dayanmaktadır ve “bir bakıma, evlilik birliğinde eşler arasında geçerli olan dayanışma ve yardımlaşma yükümlülüğünün, evlilik birliğinin sona ermesinden sonra da kısmen devamı niteliğinde” olduğu şeklinde açıklanmaktadır⁵²⁴.

Yoksulluk nafakasına amaç boşandıktan sonra yoksulluğa düşecek olan tarafı korumaktır; yoksulluk nafakası, hiçbir surette nafakayı veren tarafa yükletilmiş bir ceza veya tazminat niteliğinde değildir⁵²⁵.

Yoksulluk nafakasına hükmedilmesinin bazı şartları bulunmaktadır. Bunlardan ilki, taraflardan birinin talepte bulunmasıdır. Talep olmazsa hakim re'sen nafakaya hükmedemez. Bu talebin boşanma davası sırasında ileri sürülmesi şartı yoktur; zira nafaka davasında yetki TMK'nın 177. maddesinde ‘boşanmadan sonra açılacak nafaka davası’ olarak düzenlenmiştir. Nafakaya ilişkin talep hakkı eşitlik gereği hem kadına hem de erkeğe tanınmış bir haktır.

İkinci şart ise nafaka talep eden tarafın kusurunun daha ağır olmamasıdır. TMK'nın 175. maddesinde talep eden eşin hiç kusuru olmaması değil, daha ağır olmaması aranmaktadır. Nafaka talep eden eşin kusuru, diğer eş ile eşit derecedeyse yine nafakaya hükmedilebileceği kabul edilmektedir⁵²⁶. Gerek kanun lafzı gerek hükmün amacı dikkate alındığında eşit kusurlu eşin de yoksulluk nafakası isteminde bulunabilir. Örneğin; davalı taraf terk etmiş, davacı taraf ise sadakat yükümlülüğüne aykırılık teşkil edecek davranışlarda bulunmuşsa ve mahkemece kusurun eşit olduğuna kanaat getirilmişse yoksulluk nafakası talep eden taraf lehine nafakaya hükmedilecektir.

⁵²⁴ Zevkliler, s. 850 (naklem).

⁵²⁵ Akıntürk/Ateş, s. 302.

⁵²⁶ Yarg. 2. HD., 01.04.2013 T., 2012/23199 E., 2013/8886 K. sayılı kararı, Yarg. 2. HD., 01.06.2015 T., 2014/25440 E., 2015/11188 K. sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 04.07.2019.

Talepte bulunanın kusurunun daha fazla olması halinde yoksulluğa düşmüş olsa bile hakkında nafakaya hükmedilemeyecektir. Yine, nafaka davasında maddi ve manevi tazminattan farklı olarak nafaka talep edilen eşin kusurlu olması aranmamaktadır.

Bir diğer şart ise, nafaka talep eden eşin yoksulluğa düşecek olmasıdır. Yoksulluk ile kastedilen normal ve vasat düzeydeki yoksulluktur, düşülen yoksulluğun büyük olması gerekmez. Nafaka isteyen eşin çalışma gücünden yoksun olması ve başka bir geliri veya serveti olmaması halinde yoksulluk nafakasına hükmedilir. Yoksulluk nafakası talep eden eşin emekli maaşı veya malları varsa, bunların kendisini yoksulluktan kurtarıp kurtarmadığına bakılarak nafaka konusunda karar verilir.

Yoksulluğa düşme tehlikesi ile boşanma arasında uygun illiyet bağı olması gerekmektedir. Eşin yoksullukla karşılaşması boşanma neticesinde olmalıdır. Kumar, iflas gibi sebeplerle yoksulluğa düşülmüşse, talep eden eşin hiç kusuru olmasa dahi yoksulluk nafakasına hükmedilemez. Bahsettiğimiz gibi önemli olan boşanma ile yoksulluk arasındaki uygun illiyet bağıdır. Davalının terk etmesi neticesinde boşanma gerçekleşmişse, ev hanımı olan davacı eş bakımından yoksulluğa düşme tehlikesi ile boşanma arasında uygun illiyet bağından söz edilebilecek ve talebi halinde boşanan kadın lehine nafakaya hükmedilebilecektir.

Takdir edilecek nafaka, bunu ödeyecek olan tarafın mali gücü ile orantılı olmalıdır⁵²⁷. Nafaka ile yükümlü tarafın ödeme gücü, talep edenin yoksulluk içinde kalmaması için gereken miktardan az ise hakim, yükümlü eşin ödeme gücüne uygun miktarda nafakaya hükmeder⁵²⁸. Yükümlünün ödeme gücünün olmaması halinde yoksulluk nafakasına hükmedilemez⁵²⁹. Aksi durumda, yani nafaka ödeyecek tarafın varlıklı veya mali gücünün yerinde olması, talep eden tarafın yoksulluğunu giderecek miktardan daha fazla nafakaya hükmedilmesine esas olamaz. Çünkü yoksulluk nafakasında amaç, yukarıda da belirttiğimiz gibi, talepte bulunanın yoksulluğa düşmesini engellemek, onun zorunlu ihtiyaçlarını karşılamasına yardımcı olmaktır; yoksa nafaka alan tarafın refah içinde yaşamasını veya evli olduğu zamanki hayat standardını devam ettirmesini sağlamak değildir.

⁵²⁷ Ödeme gücünün tespitinde, nafaka yükümlüsü eşin yanında bu kişinin bakmakla yükümlü olduğu kişilerin de ihtiyaçları dikkate alınmalıdır.

⁵²⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 150.

⁵²⁹ Yarg. İBK., 12.12.1966 T., 5/11 sayılı kararı, RG. 12550.

Yoksulluk nafakasının miktarı belirlenirken, nafaka yükümlüsü tarafın maddi ve manevi tazminat ödemeye mahkum edilip edilmediğine ve edilmişse bunların miktarlarına da bakılarak karar verilmelidir⁵³⁰.

II. BOŞANMANIN ÇOCUKLAR YÖNÜNDEN SONUÇLARI

A. Genel Olarak

Boşanma sadece eşlerle ilgili değil, çocuklarla ilgili de sonuç doğurur. Boşanma kararı kesinleştikten sonra ortadan kalkan evlilikte çocukların olması durumunda boşanma çocuklarla ilgili de birtakım sonuçlar doğurur. Boşanmanın çocuklara ilişkin sonuçları, eşlere ilişkin sonuçlardan farklı olup kendiliğinden doğmaz. Hakimin bunları talep olmaksızın, re'sen boşanma kararında düzenlemesi gerekir.

Türk Medeni Kanunu'nda, boşanmanın çocuklar ile ilgili sonuçları 182. ve 183. maddelerde düzenlenmiştir. Aşağıda boşanmanın çocuklara ilişkin sonuçlarını velayet, çocuklarla kişisel ilişki kurulması ve çocukların bakımına ilişkin iştirak nafakası olarak inceleyeceğiz.

B. Çocuğun Velayeti

Velayet, kural olarak evlilik devam ettiği sürece anne ve baba tarafından birlikte kullanılırken, boşanma neticesinde anne veya babadan birine verilmektedir. Hukukumuz, boşanma halinde velayetin anne ve baba tarafından ortak kullanılmasını kabul etmemiştir ancak Yargıtay vermiş olduğu emsal bir karar ile ortak velayetin önünü açmıştır⁵³¹.

Medeni Kanun, velayetin kime verileceği konusunda hakime geniş bir takdir yetkisi tanımıştır. Hakim, imkan olduğu takdirde anne ve babayı dinleyecek, çocuk vesayet altındaysa vasi ve vesayet makamının konuya ilişkin düşüncesini alacaktır. Ancak hakim yine de bunların

⁵³⁰ Tekinay, s. 265; Oğuzman/Dural, s. 147.

⁵³¹ Yargıtay 2. HD., 20.02.2017 tarihinde 2016/15771 E., 2017/1737 K. sayılı kararı hukukumuzdaki velayet uygulamasının aksi yönünde bir karar vermiş, ve **ortak velayet** şeklinde hüküm kurmuştur. Bu karar göre, yerel mahkemenin vermiş olduğu ortak velayetin Türk kamu düzenine açıkça aykırı olduğu gerekçesi ile yabancı ilamın tenfizinin reddi kararı oy birliği ile bozulmuştur. **Zeliha Yağlı**, Türk Hukukunda Ortak Velayet, <https://www.hukukihaber.net/turk-hukukunda-ortak-velayet-makale,5786.html>, Erişim Tarihi: 23.03.2019.

hiçbiri ile bağılı değildir. Velayetin belirlenmesinde esas olan çocuğun yüksek menfaatidir⁵³². Yargıtay da vermiş olduğu karar ile çocuğun menfaatinin esas alınacağını kabul etmiştir⁵³³.

Hakim, çocukların kime bırakılacağına karar verirken dikkatli davranmalı, çocukların yaşını, cinsiyetini, huyunu, anne ve babanın karakterlerini, hayat tarzlarını, bulundukları sosyal çevreyi de göz önüne almalıdır. Tabiatıyla hakim, çocukların anne ve babaya karşı besledikleri duyguları da dikkate almalıdır. Bunların saptanabilmesi bakımından çocukların bizzat dinlenilmesinde büyük yarar bulunmaktadır.

Velayete ilişkin karar verilirken hakim için boşanan eşlerin mali durumları, yaşları, boşanmadaki kusurları büyük önem taşımaz. Burada önemli olan, çocuğun hangi tarafa da verildiği takdirde daha iyi bakılacağı ve yetiştirileceği, eğitim ve öğreniminin daha iyi şartlarda sağlanacağıdır. Bu sebeple, çocuğun menfaati gerektirdiği takdirde hakim, onu maddi imkanları daha yetersiz olan hatta boşanmada kusurlu olan tarafa verebilir. Nitekim Yargıtay bir kararında, babanın içinde bulunduğu durumu ve çocukların yaşlarını da gözeterek zina yaptığı sabit olan anneye çocukların velayetinin verilmesini uygun bulmuştur⁵³⁴. Aynı şekilde başka bir kararda da, annenin genelevde çalışmasının onun kötü bir anne olduğunu göstermeyeceği kabul edilerek, anne çocuğu bu yaşantısının dışında tutabilmekteyse ve çocukla yaşamaları çocuğun yararına olacak ise velayetin anneye verilebileceği belirtilmiştir⁵³⁵.

Boşanma davasında kusur, eşlere ilişkin sonuçlar açısından önem arz etmektedir. Eşlerden birinin terk etmiş ve bu davranışı ile boşanmaya sebebiyet vermiş olmasının çocuklara ilişkin sonuçlarda bir etkisi yoktur. Salt terk etmiş/edilmiş olmak velayet hakkına doğrudan etkide bulunmaz. Nasıl boşanma davasında eşler için bir değerlendirme yapılmakta ise burada da çocuklar için ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Boşanmaya hükmedilmesi neticesinde velayetin belirlenmesinde en önemli kıstasın çocuğun menfaati olduğundan tarafın kusuru ne kadar fazla olursa olsun çocuğun menfaati gerektirdiği takdirde o eşe çocuğuna velayeti verilebilecektir.

Velayetin belirlenmesinde esas olanın çocuğun menfaati olduğundan bahsettik. Hakim, çocuğun menfaati gerektirdiği takdirde velayeti anne veya babadan birine vermek yerine çocuğu üçüncü bir kişinin vesayetine de bırakabilir. Fakat bu kararın verilebilmesi için hem

⁵³² Tekinay, s. 273; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 267; Köprülü/Kaneti, s. 198; Feyzioğlu, s. 381; Hatemi/Serozan, s. 248; Zevkliler, s. 853; Oğuzoğlu, s. 134.

⁵³³ Yarg. HGK., 18.10.1969 T., 2-786/771 sayılı kararı, Hasan Atasoy/ Hilmi Yazıcı, Şahıs Aile ve Miras Hukuku ile İlgili Yargıtay Tatbikatı 1952-1970, İstanbul 1970, s. 394, No.712.

⁵³⁴ Yarg. 2. HD., 06.03.1962 T., 646/1497 sayılı kararı.

⁵³⁵ Yarg. 2. HD., 05.07.1995 T., 6964/7868 sayılı kararı.

anne hem de baba yönünde velayetin kaldırılması sebeplerinden birinin mevcut olması gerekir⁵³⁶. Velayetin anne ve babadan alınıp çocuğun bir vasinin gözetimine bırakılması, anne ve babanın çocuklarıyla kişisel ilişki kurmalarına engel olamaz⁵³⁷.

C. Çocuk ile Kişisel İlişki Kurulması

Boşanma neticesinde velayet anne veya babadan hangisine bırakılmışsa diğerinin çocuk üzerinde velayet hakkı sona erer. Burada sona eren sadece velayet hakkıdır, ebeveynin çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı TMK'nın 182/1. maddesinde de düzenlendiği gibi aynen devam etmektedir. Hakim boşanmaya karar verirken, velayet hakkı kendisine verilmeyen tarafın çocuk ile ilişkisini re'sen düzenler.

Hakim, çocuk ile velayet hakkı kendisine verilmemiş olan anne ya da babanın kişisel ilişkisini düzenlerken, velayette olduğu gibi, mümkünse anne ve babayı dinler. Yine, çocuk vesayet altındaysa vasi ve vesayet makamının da görüşünü alır. Bunlar hakimi bağlamaz, sadece takdir hakkının kullanılmasına yardımcı olurlar.

Hakim, çocuk ile kişisel ilişki kurulmasına karar verirken çocuğun menfaatinin göz önüne alır. Burada önemli olan çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından menfaatidir. Hakim bu hususlara gözeterek, velayet hakkı kendisine verilmemiş olan anne ya da baba ile çocuk arasındaki kişisel ilişkiyi görüşme süresi⁵³⁸, yer, tek başına mı yoksa bir refakatçi ile mi olacağı noktasında düzenler⁵³⁹.

TMK'nın 324. maddesine göre, kişisel ilişki kurulan anne ya da babaya, çocuk ile kişisel ilişkiyi zedelememe, çocuğun eğitimi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınma yükümlülüğü getirilmiştir. Yine, aynı maddenin devamında, buna aykırı davranılması halinde kişisel ilişki kurma haklarının reddedilebileceği veya kendilerinden alınabileceği düzenlenmiştir⁵⁴⁰.

⁵³⁶ Oğuzman/Dural, s. 142; Velidedeoğlu, Türk Medeni Hukuku, s. 268.

⁵³⁷ Akıntürk/Ateş, s. 312. Yarg. 2. HD., 18.09.1992 T., 7547/8176 sayılı kararı, YKD. 1992, S. 1, s. 17, "Mahkeme, çocuğun ana veya babanın velayeti altında bırakılmasını faydalı görmezse bir vasi nasp edebilir. Ancak bu hal, ana veya babanın çocukla şahsi ilişkisini engellemez."

⁵³⁸ Yarg. 2. HD., 13.11.2018 T., 2018/394 E., 2018/12886 K., "Taraflar, farklı şehirlerde yaşıyor olsalar bile, günümüzdeki ulaşım olanaklarındaki kolaylık gözetildiğinde, kişisel ilişkiye dair düzenleme yapılırken, taraflar bu hususun dikkate alınmasını açıkça talep etmemişlerse, "ayrı şehir, aynı şehir ayırımına" gidilmesinin de önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, aynı şehir, aynı şehir ayırımına gidilmeksizin, baba ile ortak çocuk arasında kurulacak kişisel ilişkinin başlangıç, bitiş tarihi ve saatinin infazda tereddüt oluşturmayacak şekilde gösterilerek babalık duygularını tatmine elverişli, çocuğun da baba sevgisi ve şefkatini tatmasına yeterli, çocuğun yaşı ile uyumlu, daha uygun süreyle kişisel ilişki kurulması gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamış ve bozmayı gerektirmiştir."

⁵³⁹ Yarg. HGK., 06.11.1963 T., 2-158/79 sayılı kararı, Atasoy/Yazıcı, s. 279.

⁵⁴⁰ Tekinay, s. 278; Dural/Ögüz/Gümüş, s. 143; Akıntürk/Ateş, s. 314-315.

Olağanüstü hallerin varlığı halinde, özellikle hısımların çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını talep etme hakkı olduğu da TMK'nın 325. maddesinde kaleme alınmıştır. Bu hak, anne ve baba dışında kalan kimselere, özellikle hısımlara tanınmıştır. Burada amaç, ayrılık neticesinde aile büyüklerinin çocuklar ile ilişki kurmasının sağlanmasıdır.

Hem kan hısımları hem de eşlerin kayın hısımları böyle bir talepte bulunabilir. Yine, bu hak sadece hısım ile sınırlı olmayıp üvey anne ya da baba, çocuğa uzun süre bakmış olan dadı vb. kişiler de kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir.

Terk sebebiyle boşanmaya hükmedilmesi halinde, velayet hakkı kendisine verilmeyen eş ne kadar kusurlu olursa olsun bu durum çocuk ile kişisel ilişki kurulmasına etki etmez. Çocuğun velayeti başlığı altında da bahsettiğimiz gibi burada eşler arasındaki ilişkiden farklı olarak çocuk ve ebeveyn arasındaki ilişkiye göre değerlendirme yapılması gerekmektedir. Hakim, velayet kendisine bırakılmamış tarafın çocukla kişisel ilişki kurmasına engel bir halin var olup olmadığını araştırarak karar verir. Kişisel ilişkiye engel bir halin olmadığı kabul edildiği takdirde esas olan çocuğun menfaati de göz önüne alınarak kişisel ilişki tesis edilir. Burada, çocuğun menfaati zedelenmeksizin kişisel ilişki kurulan tarafın da annelik/babalık duygularını tatmin edileceği düzenleme yapılmasına özen gösterilmelidir.

D. Çocuğa İştirak Nafakası Bağlanması

Çocuğun bakımı ve yetiştirilmesine ilişkin yükümlülük pek tabii velayetin kendisine bırakıldığı eşe ait olacaktır. Ancak, boşanmış olma velayet kendisine bırakılmayan anne ya da babanın çocuğun masraflarına katılma yükümlülüğüne son vermez. TMK'nın 182. maddesinde de belirtildiği üzere, diğer taraf da gücü oranında masraflara katılır.

Hakim, iştirak nafakasını re'sen belirler. İştirak nafakasının miktarının belirlenmesinde, nafaka yükümlüsü eş ve çocuğun bırakılmış olduğu eşin mali güçleri ile çocuğun ihtiyaçları dikkate alınır. Velayet kendisine verilmemiş olan taraf çalışamayacak durumdaysa ve başkaca da bir geliri bulunmuyorsa nafaka ödemekle yükümlü tutulamaz; zira kendisinin TMK'nın 182. maddesi anlamında mali gücü olmadığı kabul edilir.

İştirak nafakası, velayet kararına ilişkin mahkeme kararının kesinleşmesi ile ödenmeye başlanır ve çocuk ergin olana kadar nafaka yükümlülüğü devam eder⁵⁴¹. Ancak, çocuk ergin olmasına rağmen eğitimi devam ediyorsa nafaka da eğitim sona erene kadar devam eder. Ayrıca, çocuk ergin olduktan sonra da bakıma muhtaç durumda ise, iştirak nafakası yerine TMK'nın 364. maddesi düzenlemesine göre yardım nafakası isteme hakkına sahiptir⁵⁴².

⁵⁴¹ Yarg. 2. HD., 07.11.2018 T., 2018/2037 E., 2018/12731 K., “Yoksulluk ve **iştirak nafakalarının başlangıç tarihi; boşanma hükmünün kesinleştiği tarihtir**. Yoksulluk ve iştirak nafakasına karar tarihinden itibaren hükmedilmesi doğru değil ise de..”

⁵⁴² Yarg. 2. HD., 17.09.2003 T., 10282/11461 sayılı kararı, “Ergin çocuk, koşulları varsa ana ve babasından yardım nafakası talebinde bulunabilir (TMK. m. 364). Tarafların müşterek çocuğu Adem'in ergin olduğu gözetilmeden, kendisi tarafından açılmış bir yardım nafakası davası da bulunmadığı halde, bu çocuk için davalı babanın iştirak nafakası ile yükümlü tutulması usul ve yasaya aykırıdır”.

SONUÇ

Aile, evlilik ilişkisinin kurulması ile temeli atılan, ilkel devirlerden günümüze kadar tüm toplumların en küçük ve temel yapı taşını oluşturan ve bireyin toplumsal ilişkilerinin şekillendiği yerdir. Evlilik ise eşlerin hayatı boyun devam edeceği ve bu birlikteliğin ancak ölümle sonlanacağı inancı ile kurulur. Ancak, evlilik bazen ölüm gibi doğal bir olay sonucunda bazen de boşanma gibi hukuki bir işlemle sona erebilir.

Boşanma kavramı ve boşanma konusunda sistemler ele alındığında toplumların boşanmaya bakış açısı ve boşanma şekillerinin dönemin siyasal, dinsel, ahlaki ve toplumsal değerlerine göre değişiklik gösterdiği görülmektedir. Medeni Kanunumuzun benimsemiş olduğu sistem ise boşanmanın belirli sebeplerin varlığı halinde hakim hükmü ile gerçekleştirilmesidir.

Medeni Kanunumuzun benimsediği ilkeler ise karma bir sistemi yansıtmaktadır. Ağırlıklı olarak temelden sarsılma ilkesi; akıl hastalığında elverişsizlik; zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme ve terk sebeplerine dayanan boşanma nedenlerinde kusur; anlaşmalı boşanmada ise irade ilkesi kabul edilmiştir. Başka bir deyişle, sebebe bağlılık ilkesi geçerlidir ve hakim ancak kanunda öngörülmüş olan bir sebebe dayanarak boşanmaya karar verebilecektir.

Çalışmamızın konusunu terk sebebiyle boşanma oluşturduğundan sadece evliliğin boşanma yolu ile sona ermesinden ve ağırlıklı olarak bu boşanma sebebinin unsurlarından, şartlarından ve sonuçlarından bahsedilmiştir.

Boşanma, eşlerden biri ya da her ikisinin talebi neticesinde mevcut evliliğin mahkeme kararı ile sona erdirilmesidir. Boşanma konusu hem hukukumuz hem de toplum yapımız için çok önemli bir yere sahiptir; bu yüzden Kanunumuzda ayrı bir bölümde incelenmiştir.

Boşanma sebepleri hukuk sistemimizde özel ve genel boşanma sebepleri olarak ikiye ayrılmış ve Medeni Kanunumuzun 161 ila 166. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanunumuzda zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme, terk, akıl hastalığı özel boşanma sebeplerini; evlilik birliğinin temelinden sarsılması, eşlerin anlaşması ve ortak hayatın yeniden kurulamaması da genel boşanma sebeplerini oluşturur. Eşler, bu sebeplerden birine dayanarak boşanma davası açabileceklerdir.

Bununla birlikte boşanma sebepleri, nisbi ve mutlak boşanma sebepleri olarak da ikili bir ayrıma tabi tutulmuştur. Nisbi boşanma sebeplerinde hakim, ileri sürülen boşanma sebebinin mevcut olduğu anlaşılrsa dahi evlilik birliğinin temelinden sarsılıp sarsılmadığını takdir eder. Mutlak boşanma sebeplerinde ise boşanma sebebinin gerçekleştiğinin tespiti yeterli olup hakimnin evlilik birliğinin temelinden sarsılıp sarsılmadığını ayrıca takdirine gerek yoktur zira bu nedenlerden her biri mutlak olarak evlilik birliğini temelinden sarsacak niteliktedir.

Bu ayrımlara göre ele alındığında Medeni Kanunumuzun 164. maddesinde düzenlenen terk hem özel hem de mutlak bir boşanma sebebidir.

Yukarıda, evliliğin eşleri hem yeni bir hukuki statüye soktuğundan hem de eşlere haklar tanıyıp eşlere yükümlülük getirdiğinden bahsettik. Eşlerin birlikte yaşaması, evlilik birliğinin en önemli özelliklerinden biridir. Eşlerin birlikte yaşamaları gereken bu konut, ortak konut olarak adlandırılır. Ortak konut, Medeni Kanunumuzun 186. maddesinde de düzenlendiği gibi eşler tarafından birlikte seçilmek zorundadır. Ve bu konut maddi ve manevi yönden bağımsız, ailenin sağlıklı ve huzurlu bir yaşam sürebileceği nitelikte olmalıdır. Eşler, ortak bir karar almadıkça ya da kanunen ayrı yaşama hakkına sahip olmadıkça veya mahkeme tarafından ayrılığa karar verilmediği sürece ortak konutta birlikte yaşamak zorundadırlar. Eşlerden biri haklı bir neden olmadan ortak konutu terk eder ya da diğer eşi ortak konutu terk etmeye zorlarsa Medeni Kanunumuzun aradığı anlamda terk gerçekleşmiş olur.

Sadece terk olgusunun gerçekleşmesi, terkin bir boşanma nedeni sayılabilmesi için yeterli değildir. Ortak konutu terk eden veya eşini ortak konutu terk etmeye zorlayan eşin, bunu evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla yapmış olması gerekir. Bu yükümlülükler her evlilikte somut olarak değerlendirilmesi gereken hususlar olmakla birlikte genel olarak evlilik birliğinin mutluluğunu sağlama, birlikte yaşama ve yardımlaşma, eşine sadık kalma, çocuklara bakma ve yetiştirme, evlilik birliğinin giderlerine katılma olarak sayılabilir.

Yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınma ile birlikte terkin haklı bir nedene de dayanmaması gerekmektedir. Bu haklı nedenler de birlikte yaşamaya ara verme kararı alınmış olması, mahkemece ayrılık kararı verilmiş olması, eşlerden birinin tedbir nafakası alıyor olması, eşin kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzurunun tehlikeye düşmesi, konutun bağımsız olmaması veya konutun ailenin ihtiyaçlarına uygun olmaması olarak sıralanabilir.

Kanunumuzun aradığı anlamda terkin varlığı için ortak konutu terk eden veya ortak konuta terke zorlayan eşin hiçbir haklı nedeninin olmaması gerekmektedir. Yoksa, terk eden veya terk etmiş sayılan eşin haklı bir nedeni varsa ve terkteki amacı evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri yerine getirmemek değilse, boşanma sebebi olan terkin vücut bulduğundan bahsedilemez. Haklı bir nedenin varlığı halinde, terk ne kadar uzun sürerse sürsün TMK'nın 164. maddesine dayanarak boşanma davası açılmayacak ancak genel boşanma sebeplerine dayanılabilecektir. Ortak konut, haklı bir nedenle terk edilmiş olmakla beraber haklı neden ortadan kalkmışsa ve eş ona rağmen ortak konuta dönmüyorsa o andan itibaren terk gündeme gelecektir.

Evlilik birliğinin kendisine yüklediği yükümlülükleri yerine getirmemek amacıyla haklı bir neden olmaksızın eşlerden birinin ortak konutu terk etmesi veya diğer eşi terk etmeye zorlaması halinin varlığı terk sebebine dayalı dava hakkı doğması için yeterli değildir. Dava açmadan önce terk eden eşin ortak konuta dönmesi için ihtar edilmesi gerekmektedir.

İhtar, ortak konutu terk eden veya ortak konutu terk etmeye zorlayan eşin bu durumu sonlandırmasına yönelik olmalıdır. Başka bir ifade ile eş, ortak konuta dönmeye davet edilmeli veya ortak konutu terke ilişkin zorlamaya son verilmesi istenilmelidir.

İhtar yapılabilmesinin ilk şartı süredir. İhtarın, terkten itibaren en az dört ay geçmesiyle yapılması gerekir; dört ay geçmedikçe yapılan ihtar hukuki sonuç doğurmaz. Dört aylık sürenin dolup dolmadığı hususunda ihtarın tebliğ tarihi dikkate alınır ve terkin üzerinden dört ay geçmeden yapılan ihtara dayanılarak terk nedeniyle boşanma davası açılmaz, açılrsa dahi reddedilir. Bu konuya ilişkin ispat yükü ihtar gönderen eştedir; eş, terkin üzerinden dört ay geçtikten sonra ihtar gönderdiğini ispat edecektir.

Eğer terk, ortak konuttan terke zorlama şeklinde ise ihtar, zorlayan eşin ortak konuta dönme imkanı tanınmasına ilişkin olmalıdır. İhtarda, terk eden eşe iki ay içinde ortak konuta dönmesi veya bu eylemine son vermesi gerektiği, aksi takdirde bunun sonuçlarının ne olacağı yani dönmemesi halinde boşanma davası açılacağı bildirilir.

İhtar gönderilmesinin bir diğer şartı ise ihtarın samimi olmasıdır. Eşin ortak konutu terk etmesine sebep olan haklı sebepler ortadan kaldırılmış olmalıdır. Ayrıca, konutun adresi bildirilmeli, eşin ortak konuta dönmesi için gerekli olan yol masrafları gönderilmeli, konuta

girmesi için imkan sağlanmalı ve eşin döndüğünde konuta girebilmesi için anahtarların ulaşabileceği bir yere bırakıldığı da ihtarda belirtilmelidir.

Terkten sonra oturulan konut değişmiş ise ihtarda hem adres gösterilmeli hem de döndüğü takdirde ortak konutun birlikte seçileceği eşe bildirilmelidir ki bu da davet eden eşin ihtar göndermedeki samimiyetini göstermesi açısından önem arz etmektedir.

Her ne kadar ihtar ile birlikte yol masrafının da gönderilmesi gerekse de, doktrinde, Kanunumuzda yer alan eşlerin birliğin giderlerine güçleri oranında katılacakları hükmünden yola çıkılarak, ihtar ile gönderilen yol masrafı da somut olaya göre değerlendirileceği yönünde görüşler bulunmaktadır. Kadın veya erkek fark etmeksizin maddi durum dikkate alınarak gönderilecek yol masrafı belirlenmesi gerektiği de yol masrafına ilişkin görüşler arasındadır.

İhtar yapılmasına ilişkin istem aile mahkemesi hakimine veya notere yapılır. İhtarı gönderen mahkeme veya noter, terkin üzerinden dört ay geçip geçmediğini araştırır. Bu hususa ilişkin itiraz ve değerlendirmeler boşanma davası sırasında tartışma konusu yapılır.

İhtar gönderildikten sonra terk eden eş iki ay içinde ortak konuta dönerse artık terk sebebiyle boşanma davası açılamaz. İhtar gönderen eşin buradaki amacı, terkten önceki olguların evlilik birliğini sarsmadığını kabul ettiği ve en azından affettiğini bildirmek olduğundan, terkten önceki olgulara dayanılarak evlilik birliğinin sarsılması nedenine dayalı da dava açılması mümkün olmayacaktır. Yine, eş iki aylık süre içerisinde konuta dönmesine rağmen bir müddet sonra tekrar konutu terk ederse terk hükümlerine dayanarak aynı şekilde işlem yapılabilir gibi genel boşanma nedenlerine dayanılarak da dava açılabilir. Terk hükümlerine göre açılacak boşanma davasında eve dönmenin samimi bir arzusun ürünü olmadığı, bu durumun dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiği ve terkin sona erdirilmediği kabul edilmelidir.

İhtar tebliğ edildikten sonra ortak konutu terk eden eş iki ay içinde dönmediği takdirde boşanma davası açılabilir. Terk olgusunun ve dava açma şartlarının varlığı, davacı yönünden terke dayalı boşanma davası açma zorunluluğu doğurmaz; davacı isterse evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedenine dayanarak da boşanma davası açabilecektir. İki ay geçtikten sonra terk eden eşin ortak konuta dönmesi veya dönme talebinde bulunması, davaya hakkı olan eşin boşanma davası açma hakkını ortadan kaldırmaz.

Terk sebebiyle boşanma davasının görüleceği görevli mahkeme Aile Mahkemeleri, Aile Mahkemesi olmayan yerlerde ise HSK tarafından belirlenen Asliye Hukuk Mahkemeleri'dir. Yetkili mahkeme ise, eşlerden birinin yerleşim yeri ya da davadan önce son altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir.

Terk sebebiyle açılan boşanma davasında hakim, terkin haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığını, en az altı ay sürdüğünü, terkin üzerinden en az dört ay geçtikten sonra ihtar yapıldığını, ihtarın üzerinden iki ay geçmesine rağmen terk eden eşin ortak konuta dönmediğini tespit ettiği takdirde boşanmaya karar vermek zorundadır; zira, yukarıda da bahsettiğimiz gibi terk mutlak bir boşanma nedenidir. Hakim, şartların gerçekleştiğini tespit ettikten sonra davayı reddedemez. Ancak, aranan şartlarda noksanlık tespit edildiği takdirde mesela haklı nedenle terk olduğu halde haklı neden ortadan kaldırılmadan ihtar gönderilmiş olursa davet eden eşin samimi olmadığına dayanılarak dava reddedilecektir.

Aile hakimi sadece boşanma davası ile ilgilenmeyecek aynı zamanda dava sırasında geçici tedbirler de alacaktır. İhtiyacı olan eş için tedbir nafakası, var ise çocukların hangi eş yanında kalacağı, diğer eşin bu süreçte çocukların giderlerine ne oranda katkıda bulunacağı ve çocuklarla kişisel ilişkisinin düzenlenmesi gibi hususlar düzenlenmektedir.

Boşanma kararı verilmesi ile sona eren evlilik bağında hem eşler hem de çocuklar için kişisel ve mali sonuçlar doğmaktadır. Boşanmanın eşler açısından kişisel sonuçları; eşlerin yeniden evlenme imkanının doğması, kişisel durumlarının değişmesi, iddet süresinin başlaması, zamanaşımının işlemeye başlaması, mirasa ilişkin hakların kaybedilmesidir. Yine, eşlerin boşanmış statüsüne girmeleri ve kadının istisnalar hariç evlenmeden önceki soyadına dönmesi de eşler yönünden kişisel sonuçlardandır. Evlenme ile kazanılan vatandaşlık, erginlik ve kayın hısımlığı ise boşanmadan sonra da varlığını sürdürmektedir. Boşanmanın eşler açısından mali sonuçları ise maddi tazminat, manevi tazminat ve yoksulluk nafakasıdır.

Boşanmanın çocuklar yönünden kişisel sonuçları çocuğun velayeti ve velayet verilmeyen anne baba ve üçüncü kişiler için kişisel ilişki kurulmasıdır; mali sonuçları ise çocuk için verilecek iştirak nafakası olarak gündeme gelmektedir.

Genel olarak incelendiğinde terkin unsurlarından ve bu sebebe dayanarak boşanma davası açabilmenin şartlarından yukarıda bahsettik. Boşanmanın özel sebeplerinden olan terk, sonuç almada uzun süreye ihtiyaç duyulması ve sıkı şekil şartlarına bağlı olmasından ötürü günümüzde fazla tercih edilen bir boşanma nedeni olarak karşımıza çıkmamaktadır. Anlaşılmalı

boşanmanın Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmesinden önce terk, eşlerin anlaşmalı boşanma yerine başvurduğu bir boşanma nedeniydi. Bugün, özellikle bahsettiğimiz sebeplerden ötürü pek karşımıza çıkmamaktadır.

Diğer özel boşanma sebepleri de değerlendirildiğinde, boşanmaya karar verilebilmesi için belirli olguların gerçekleşmesi veya gerçekleşen o olguların hukuk düzeninde boşanma sebebi olarak kabul edilmesi ve de ispatlanmaları gerekmektedir. Bütün bunlar ele alındığında özel boşanma sebepleri genel boşanma sebeplerine göre ayrılmak isteyen eşleri çok daha fazla yoran ve sıkıntılı bir sürece sokan sebeplerdir.

Kanaatimizce, özel ve genel boşanma sebeplerinin tek bir başlık altında toplanması hem hukuki hem toplumsal açıdan daha faydalı olacaktır. Yapılan araştırmalarda boşanma davalarının %95'inin evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle açıldığı tespit edilmiştir. Nitekim Alman ve İsviçre hukukunda yapılan değişikliklerle de özel boşanma nedenlerine göre boşanma terk edilmiş, genel boşanma nedenleri ise geçerliliğini korumuştur.

Özel boşanma sebeplerini oluşturan olayların birçoğu genel boşanma sebeplerinden biri olan evlilik birliğinin temelinden sarsılması boşanma sebebinin içerisinde de yer alabilmektedir. Bu nedenle uygulamada da özel boşanma sebeplerine dayanılarak çok az sayıda boşanma davası açılmaktadır. Ayrıca, bazı özel boşanma sebeplerinde özel sebebin meydana gelmesinin yanında kanun koyucu tarafından öngörülen olayların evlilik birliğini çekilmez hale gelmiş olması da aranmaktadır. Tüm bunlar ele alındığında genel boşanma sebeplerinin zaten özel boşanma sebeplerini de kapsadığını, evlilik birliğinin temelinden sarsılmış sayılması için var olması gereken çekilmezlik koşulunun da bazı özel boşanma sebepleri için de öngörüldüğü sonucuna ulaşmaktayız.

Toplumun temeli olan ailenin devamlılığı esas olsa da devam etmesinde hiçbir yarar bulunmayan evliliklerin sonlandırılmasında da toplumun menfaati bulunmaktadır. Sağlıklı ve huzurlu bir toplum için eşlerin ve çocukların bulundukları ortam ve dolayısıyla mutlulukları doğru orantılı olduğundan gerektiğinde boşanma kaçınılmaz hale gelmektedir. Hal böyle iken, boşanmaları zorlaştırmak yerine gerektiği takdirde özel boşanma sebeplerini kaldırarak genel boşanma sebepleri altında düzenleyip tek çatıda toplamak belki de yıpranmış olan birlikteliklerin daha sağlıklı bir şekilde sonlandırılmasına neden olacaktır.

Aile Mahkemelerimizde hakimlerimizle birlikte pedagog, psikolog ve sosyal hizmet uzmanlarının görev alması günümüzde artmış olan boşanma davalarının daha özenli incelenmesini ve boşanma davalarının hem toplum hem de birey için daha iyi sonuçlar vermesini sağlamaktadır.

Tükenmiş olan birliktelikleri uzatıp kişisel ilişkileri daha fazla zedelemekten kaçınmak amacıyla boşanma kurumuna ne kadar önem vermemiz ve herkesin yararına olacak şekilde düzenlememiz gerekse de, burada önemli olan, toplumumuzun aile birliğine bakış açısının değişmesine engel olmak, günümüzde önemini gittikçe yitiren aile kavramını güçlendirmek ve toplumsal değerlerimizi öne çıkararak boşanma oranlarındaki artışın önüne geçmek için çaba harcamamızdır.



KAYNAKÇA

AKGÜN, M. Zerrin; Boşanma Hukuku, İstanbul 1949.

AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya; Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, B. 20, Beta Yayınları, İstanbul 2017.

AKINTÜRK, Turgut; “Medeni Kanun Tasarısında Kadın Erkek Eşitliği”, Hukukta Kadın Sempozyumu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2000.

AKİPEK, İlhan; Mukayeseli Hukuk Bakımından Boşanma Sebepleri, AÜHFY, Ankara 1952.

ALANGOYA, Yavuz/YILDIRIM, Mehmet Kamil/DEREN YILDIRIM, Nevhis; Medeni Usul Hukuku Esasları, B. 7, İstanbul 2011.

ANIL, Yaşar Şahin; Geçimsizlik, Beta Yayınevi, İstanbul 2008.

ARBEK, Ömer; Boşanmanın Mali Sonuçları, AÜHFD. C. 54, S. 1, Ankara 2005.

ARSEBÜK, Esat; Medeni Hukuk, Aile Hukuku, C. 2, Ankara 1940.

ARSLAN, Yusuf; Bütün Yönleriyle Boşanma Davaları, Ankara 1970.

ATASOY, Hasan/YAZICI, Hilmi; Şahıs Aile ve Miras Hukuku ile İlgili Yargıtay Tatbikatı 1952-1970, İstanbul 1970.

AVCI, Goncagül; Türk Hukukunda Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004.

AYAN, Serkan; Evlilik Birliğinin Korunması, Ankara 2004.

BAKTIR, Selma; Aile Mahkemeleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2003.

BAYGIN, Cem; “4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Evlenme, Boşanma ve Evliliğin Genel Hükümleri Konusunda Getirdiği Değişiklikler”, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.II, İstanbul 2003.

BELGESAY, Mustafa Reşit; “Aile Hayatı ve Boşanma ve Kaziyei Mahkeme İtirazı”, Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan, Ankara 1958.

BELGESAY, Mustafa Reşit; Karı-Koca Arasındaki Vazifeler ve Boşanma, İstanbul 1944.

BERKİ, Osman Fazıl; Türk Hususi Düvelinde Boşanma ve Ayrılık, İstanbul 1943.

BİÇKİN, İnci; Medeni Yasada Zina Nedenine Dayalı Boşanma ve Sonuçları, <http://www.hukuki.net/hukuk/index.php?article=816>.

BİRSEN, Kemaleddin; Medeni Hukuk Dersleri, Umumi Esaslar-Şahsın Hukuku- Aile Hukuku, B.4, İstanbul 1958.

BULUT, Harun; Aile Hukukunda Boşanma Davaları ve Yabancı Unsurlu Davalar, İstanbul 2007.

BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla/ÜNAN Samim; “Çağdaş Aile ve Sorunları”, Manisa Barosu Dergisi, Yıl 3, S. 7, 1983.

BURCUOĞLU, Haluk; “4721 sayılı Yeni Medeni Kanunun Boşanma Düzenlemesi Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar”, Antalya Barosu Dergisi, S. 5/51, 2004.

CAMCI, Ömer; Boşanma Tazminatı ve Yoksulluk Nafakası, B. 2, İstanbul 1998.

CANSEL, Erol; Boşanmanın Dayandığı Hukuki Esaslar, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977.

CEYLAN, Ebru, Yeni Türk Medeni Kanununda Aile Konutunun Önemi, TBB Dergisi, 2017.

CEYLAN, Ebru; Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, İstanbul 2006.

CİN, Halil; Eski Hukukumuzda Boşanma, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1976.

ÇAKIN, Akın; Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, B. 2, Eylül 2007.

ÇALIŞIR, Bahri; “TMK’nın 132. Maddesinin Uygulanmasında İhtar ve Eş İçin Hazırlanan Ev”, AD, Yıl 73, S. 1, 1988 (s. 7-10).

ÇANDARLI, Zahid/BERKİ, Osman Fazıl; Medeni Kanun ve Devletler Hususi Hukukunda Boşanma-Ayrılık ve Buna Mütedair Yargıtay Kararları, Ankara 1949.

ÇETİNER, Selma; Hukukumuzda Aile Kavramı, Terazi Dergisi, Y. 5, S. 41, Ocak 2010.

DEDE, İsmail; Türk Boşanma Hukukuna Farklı Bir Yaklaşım: Zina ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Arasındaki Keskin Sınır, MÜHF HAD, Prof. Dr. Bülent Tahiroğlu’na Armağan, s. 659-660.

DEMİR, Pınar Özlem, Yeni Medeni Kanunda Evli Kadınların Hukuki Durumu ile İlgili Yenilik ve Değişiklikler, İstanbul 2004.

DEMİR, Sevgi; Türk Medeni Kanunu/Aile Hukuku Alanında 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler, Ankara 2004.

DEMİREL, Hakkı; Zinanın İspatı, Adalet Dergisi, Nisan 1956, Yıl 47, Sayı 4, sayfa 433-436.

DOĞAN, Murat; “Türk Medeni Kanunu’nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler”, AÜHFD, C.52, S.4, 2003.

DOĞANAY, İsmail; “Terk Sebebiyle Açılan Boşanma Davalarına Tekaddüm Eden İhtar Ne Şekilde Yapılmalıdır?”, AD, Yıl 50, S. 3, Eylül 1959, s. 380-400.

DÖNDÜREN, Hamdi; Delilleriyle Aile İlmihali, <http://www.alim.gen.tr/haber/bosanmayi-yasaklayan-sistem>.

DÖNMEZ, Murat; Aile Konutunun Haczi, TBB Dergisi, 2008, S.77.

DÖNMEZ, Nimet; Ekonomik Özgürlük ve Boşanma, 06.09.2016, <https://www.pusulahaber.com.tr/ekonomik-ozgurluk-ve-bosanma-5347yy.htm>.

DURAL, Mustafa /ÖZ, Turgut; Miras Hukuku, C. IV, İstanbul 2019.

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper; Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, İstanbul 2013.

EDALAT, Jila; Türk ve İran Hukukunda Boşanma Nedenleri, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1988.

EM, Ali/SÖZEN, Ayten/KAÇAK, Nazif/YILMAZ, Zümra; Açıklamalı, Gerekçeli Türk Medeni Kanunu ve Uygulama Kanunu, Adil Yayınevi, Ankara 2002.

ERDEM, Mehmet; Aile Hukuku, B. 2, Ankara 2019.

ERDEM, Sabri; Aile Hukuku, İstanbul 1966.

ERDOĞAN, Hasan; “Boşanma Hukuku ile İlgili Medeni Yasamızda Yapılan Değişiklikler”, ABD, Yıl 45, S. 3, Haziran 1988.

ERGÜN, Zafer; Boşanma Davaları, B. 3, Ankara 2004.

ERKAL, Mustafa E.; Sosyoloji, B.5, İstanbul 1993.

ERSOY, Arzu; Aile Hukukumuzda Bir Boşanma Nedeni Olarak Pek Kötü veya Onur Kırıcı Davranış, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010.

ERSÖZ, OĞUZ; Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma, İstanbul 2018, s. 54.

FEYZİOĞLU, Necmeddin Feyzi/ÖZAKMAN, Cumhur/SARIAL, Enis; Aile Hukuku, B. 3, 1986.

FEYZİOĞLU, Necmeddin Feyzi; Aile Hukuku Dersleri, İstanbul 1979.

GEDİKLİ, Halük; Boşanma ve Ayrılık Davalarında Alınacak Geçici Önlemler ve Tedbir Nafakası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, Ankara 2008.

GENÇCAN, Ömer Uğur; Boşanma Hukuku, B. 8, Yetkin Basımevi, Ankara 2019.

GİRGİN, Yasin; Eşlerin Birlikte Yaşama Yükümlülüğü, <https://www.yasingirgin.av.tr/eslerin-birlikte-yasama-yukumlulugu/>, 18.11.2014.

GÖK, Abdullah; “Türk Medeni Hukukunda Akıl Hastalığı Sebebiyle Boşanma”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1995.

GÖKTÜRK, Hüseyin Avni; Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, C. II, B. 3, Ankara 1955.

GÖNENÇ, Fulya İlçin; “Roma Hukukunda Boşanma”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, s. 1-2, 2003.

GÖNENSAY, Samim; Medeni Hukuk, Aile Hukuku, C. II, İstanbul 1937.

GÜNEŞLIOĞLU, Filiz; Boşanma ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009.

GÜRDOĞAN, Burhan; “Boşanma Davalarına İlişkin Usul Hükümleri”, AÜHF Ellinci Yıl Armağanı, Boşanma Hukuku Haftası, C. II, AÜHF Yayınları, No: 407, Ankara 1977, s. 205-218.

GÜRSOY, Kemal T.; “Boşanma Hukukunun Tarihi Gelişimine Genel Bir Bakış ve Boşanma Sebeplerinde En Yeni Eğilimler”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1975, C.II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara 1977.

GÜRSOY, Kemal T.; “Eşlerin Anlaşması Suretiyle Boşanma”, Boşanma Hukuku Haftası Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, C.II, Ankara 1977.

GÜRSOY, Serhan/BULUT, Harun; Aile Mahkemeleri Uygulaması, İstanbul 2004.

HATEMi, Hüseyin/SEROZAN, Rona; Aile Hukuku, İstanbul 1993.

HATEMİ, Hüseyin; Aile Hukuku, İstanbul 1999.

HAVUTÇU, Ayşe; Evli Kadının Yerleşim Yeri, DEÜHFD, C. VII, S.1, İzmir 2005.

HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya; Medeni Hukuk, B. 5, İstanbul 2018.

HELVACI, Serap; İsviçre ve Türk Hukuklarında Boşanma Sebepleri, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul 2002, s. 1160.

İNAL, Nihat; Aile Mahkemeleri Davaları, B. 1, Ankara 2016.

KAÇAK, Nazif; Boşanma Davaları, Ankara 2007.

KANDİL, Seher; Türk Hukukunda Terk Sebebiyle Boşanma, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2006.

KAPUSUZ, Gökçen; Mal Rejimleri ve Miras Hukuku’nda Aile Konutu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

KARA, Nazmiye; Boşanma Sebeplerinde Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Kavramı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2004.

KARAASLAN, Erol/KARAASLAN, Varol; “Terk Nedeniyle Boşanma”, Manisa Barosu Dergisi, Yıl 20, S. 76, 2001/1.

KAZKAYASI, Mustafa; “Boşanma Davalarında Yargılama Usulü”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1994.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2003.

KILIÇOĞLU, Ahmet; Medeni Kanunu’muzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, B. 3, 2014.

KILIÇOĞLU, Ahmet; Türk Medeni Kanununda Diğer Eşin Rızasına Bağlı Hukuksal İşlemler ve Yasal Alım Hakkı, Ankara 2002.

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz; “Aile Hukukunda Eşlerin Eşitliği”, AÜHFD, S. 1- 4, 1988, s. 251-279.

KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim; Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 1989.

KÖSEOĞLU, Bilal/KOCAAĞA, Köksal; Aile Hukuku ve Uygulaması, Ankara 2011.

KUNTALP, Erden; Mutlak Boşanma Nedenleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, C.II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977.

KURU, Baki; Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 3, İstanbul 1991.

KÜRŞAT, Zekeriya; “Aile Konutu Kavramına İlişkin Tespitler”, http://www.academia.edu/11464879/_Aile_Konutu_Kavram%C4%B1na_%C4%B0li%C5%9Fkin_Tespitler.

NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem; Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Korunma Nedenleri, TBB Dergisi, 2011, S. 97.

NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem; Aile Konutunun Sağ kalan Eşe Özgülenmesi, Ankara 2014.

NOMER, Ergin/ŞANLI, Cemal; Devletler Hususi hukuku, B.16, İstanbul 2008.

OĞAN, Mehmet Ali; Boşanma Psikolojisi, ABD, Yıl 1974, S. 6.

OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa, Aile Hukuku, B. 2, İstanbul 2001.

OĞUZOĞLU, Hüseyin Cahit; Medeni Hukuk, Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, B. 5, Ankara 1963.

OKTAY, Saibe; “İsviçre’de Yasal Değişikler ve Mahkeme İçtihatları Işığında Evlenme ve Boşanma Hukukundaki Gelişmeler”, Galatasaray Üni. Sosyal Bilimler Dergisi, İstanbul 1996.

OKUMUŞ, Tuba; Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012.

OLGAÇ, Senai; İlmi ve Kazai İçtihatlarla Türk Medeni Kanunu Şerhi, İstanbul 1967.

OY, Osman; Boşanma, İstanbul 2008.

ÖZDEMİR, Nevzat; Türk- İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma, İstanbul 2003.

ÖZKAN, Hasan; Aile Hukuku Davaları ve Tatbikatı, B. 2, İstanbul 2005.

ÖZTAN, Bilge; Türk Medeni Kanunu’nun Kabulünün 70. Yılında Aile Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, S. 1-4, Ankara 1995.

ÖZTAN, Bilge; Aile Hukuku, B. 6, Ankara 2015.

ÖZUĞUR, Ali İhsan; Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler, Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları, Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri, Ankara 2011.

POSTACIOĞLU, İlhan; Medeni Usul Hukuku Dersleri, B. 3, İstanbul 1966.

RUHİ, Ahmet Cemal; Gerekçeli – Açıklamalı – İctihatlı Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara 2004.

SAĞIROĞLU, Mehmet Şerif; Neden Boşandılar, B.2 İstanbul 2012.

SARGIN, Figen; Türk Vatandaşlığı Kanunu’nda Değişiklik Yapan 2003 Tarihli ve 4866 Sayılı Kanun Kapsamında Bir Değerlendirme, AÜHFD, C. 53, S. 1, Ankara 2004.

SAYMEN, Ferit Hakkı/ELBİR, Halid Kemal; Türk Medeni Kanunu, C. III, Aile Hukuku, İstanbul, Hak Kitabevi, 1957.

SİRMEN, Lale; “Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, Hukukta Kadın Sempozyumu, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2000.

SONER, Lütfi Fikri; “Terk Sebebi ile Boşanma Davası ve Bunda Kesin Hüküm Sorunu”, Adalet Dergisi, Y. 1960.

ŞENER, Esat; “Terk Hukuki Sebebine Dayanan Boşanma Davası Üzerinde Düşünceler”, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, S. 37, 1983.

ŞENER, Esat; “Terk Sebebiyle Boşanma Davasında Bazı Problemler”, Bursa Barosu Dergisi, Y. 10, S. 28, Kasım 1986, s. 2-7.

ŞENER, Esat; “Türkiye’de Boşanma Problemi Var mıdır?”, AD, Yıl 79, S. 3, Mayıs-Haziran 1988.

ŞENER, Esat; Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, Ankara 1997.

ŞENOL, Şenol; Terk Nedeniyle Boşanma, AD, S. 3, Mayıs- Haziran 1988.

ŞEREN DEMİREL, Esra; Yoksulluk Nafakası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.

ŞIPKA, Şükran; Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, B. 2, İstanbul 2004.

ŞİPKA, Şükran; Aile Konutu ve Diğer Eşin Rızasına Bağlı İşlemler, Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2003.

ŞİPKA, Şükran; Eşlerin Evlilik İçindeki Hak ve Yükümlülükleri, <http://www.goldenlifegazetesi.com/yyazar.asp?haberid=85>.

ŞİMŞEK, Mustafa; Aile Mahkemelerinin Görevine Giren Davalar, Ankara 2007.

TANDOĞAN, Haluk; Aile Hukuku Ders Notları, Ankara, 1965.

TARAKÇIOĞLU, İhsan; Türk Medeni Hukuku, Ankara, 1974.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi; Türk Aile Hukuku, B.7, İstanbul 1990.

TEZGEL, Mehmet; Türk Hukukunda Yabancı Boşanma Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.

TİRYAKİOĞLU, Bilgin; Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, Ankara 1996.

TUTUMLU, Mehmet Akif; Teorik ve Pratik Boşanma Yargılanması Hukuku, C. I, B. 2, Ankara 2009.

TUTUMLU, Mehmet Akif; Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Adalet Yayınevi, B. 2, Ankara 2006.

UÇAR, Ayhan; “4721 Sayılı Medeni Kanun İle İhdas Edilen Yeni Bir Müessese: Aile Konutu Müessesesi”, e-akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasi Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Ocak 2006, S. 47, <http://www.e-akademi.org/makaleler/aucar-1.htm>.

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet; “Boşanma Sebeplerinin Hukuk Tarihi, Kilise Hukuku ve Hukuk Politikası Bakımından Umumi Surette Tetkiki”, Cemil Bilsel’e Armağan, İstanbul 1939, (s. 667-695).

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet; Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, İstanbul, 1965.

YAĞCIOĞLU, Ali Haydar; Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı, İzmir 2007.

YAĞLI, Zeliha; Türk Hukukunda Ortak Velayet, <https://www.hukukihaber.net/turk-hukukunda-ortak-velayet-makale,5786.html>.

YALÇINKAYA, Namık/KALELİ, Şakir, Yeni Boşanma Hukuku, Ankara 1988.

YETİK, Nurten; Boşanma, Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri, Ankara 2005.

YILDIRIM KORKMAZ, Çınar; “Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması”, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.

YILMAZ, Tuğsan; “Eşlerin Aile Birliğini Temsil Yetkisi”, <http://www.tugsanyilmaz.av.tr/aile-hukuku-ve-kisiler-hukuku/eslerin-aile-birligini-temsil-yetkisi>.

ZEVKLİLER, Aydın /ACABEY, M. Beşir/GÖKYAYLA, K. Emre; Medeni Hukuk (Giriş-Başlangıç Hükümleri- Kişiler Hukuku-Aile Hukuku), 6. Baskı, Ankara 2000.

ZEVKLİLER, Aydın/HAVUTÇU, Ayşe; Medeni Hukuk, Ankara 2003.

ZEVKLİLER, Aydın; Medeni Hukuk, Diyarbakır, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1986.

Türkiye İstatistik Kurumu Haber Bülteni, Aile Yapısı Araştırması, 2016, Sayı: 21869, Yayımlanma Tarihi: 18.01.2017, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=21869>.

Türkiye İstatistik Kurumu Haber Bülteni, Evlenme ve Boşanma İstatistikleri, 2016, Sayı 24642, Yayımlanma Tarihi: 02.03.2017, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=24642>.

<http://www.alim.gen.tr/haber/bosanmayi-yasaklayan-sistem>.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>

<https://www.bosanma.org.tr/evlilikte-eslerin-birligin-mutlulugunu-saglama-yukumlulugu/>

<https://www.egehaber.com/gundem/turkiyenin-bosanma-istatistikleri-h185349.html>

