

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

BOŞANMANIN MALİ SONUÇLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Sedef BÜYÜKİPEKÇİ

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mehmet ERDEM

Ağustos 2020

ÖNSÖZ

Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı kapsamında hazırlanan bu tez çalışmasında, öncelikle boşanmanın hukuki sonuçlarına kısaca değinilerek genel bilgiler verilmiştir. Sonrasında ise maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının şartları ve kapsamı ile ilgili mevcut Yargıtay uygulaması ve doktrindeki görüşlere yer verilmek suretiyle uygulamadaki sorunlar incelenerek özellikle arz eden durumlarda çözüm önerileri sunulmaya çalışılmıştır.

Bir uygulayıcı olarak uygulamada boşanmanın mali sonuçları konusunda tarafımda karşılaşılan sorunlar dikkate değer bulunduğundan, danışman hocamın da olurluyla, bu başlık altında çalışmanın faydalı olacağı kanaatine varılmıştır.

Yoğun bir çalışma ve araştırma sonucu tamamladığım tez çalışmasında başta, tez danışmanlığımı üstlenerek beni onurlandıran, fikir ve destekleriyle bana yol gösteren, bana her zaman sabırla ve anlayışla yaklaşan çok kıymetli hocam Prof. Dr. Mehmet ERDEM'e, tez savunma jürisinde olmayı kabul ederek değerli vakitlerini ayıran jüri üyeleri değerli hocalarım Prof. Dr. Ebru CEYLAN ve Dr. Öğr. Üyesi Mehtap İPEK İŞLETEN'e çok teşekkür ederim.

Beni yetiştiren, eğiten, maddi ve manevi olarak desteklerini esirgemeyen kıymetli anneciğim Nergis BÜYÜKİPEKÇİ, kıymetli babacığım Mehmet Orhan BÜYÜKİPEKÇİ ve ikiz kardeşim İpek BÜYÜKİPEKÇİ'ye sonsuz teşekkürler.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	v
RESUME	vi
ABSTRACT	viii
ÖZET.....	x
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM: MADDİ VE MANEVİ TAZMİNAT.....	10
1. MADDİ TAZMİNAT	10
1.1. MADDİ TAZMİNATIN AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ	10
1.2. MADDİ TAZMİNATIN ŞARTLARI	16
1.2.1. Kusur	17
1.2.1.1. Kusur Değerlendirmesi	17
1.2.1.2. Talep Eden Tarafın Kusuru	25
1.2.1.3. Talep Edilen Tarafın Kusuru.....	28
1.2.2. Maddi Zarar.....	31
1.2.2.1. Mevcut Menfaat	33
1.2.2.2. Beklenen Menfaat	36
1.2.3. Nedensellik Bağı	38
1.2.4. Talep.....	39
1.3. MADDİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ	42
1.4. MADDİ TAZMİNATIN ÖDENME BİÇİMİ	46
1.5. MADDİ TAZMİNAT MİKTARININ DEĞİŞTİRİLMESİ (ARTIRILMASI, AZALTILMASI VE KALDIRILMASI)	49
1.6. MADDİ TAZMİNAT İLE İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ.....	51
2. MANEVİ TAZMİNAT	54
2.1. MANEVİ TAZMİNATIN AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ	54
2.2. MANEVİ TAZMİNAT ŞARTLARI	58
2.2.1. Tarafların Kusur Durumu.....	59
2.2.2. Kişilik Hakları İhlali	62
2.2.3. Manevi Zarar	69
2.2.4. Nedensellik Bağı	72
2.2.5. Talep.....	74
2.3. MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ.....	78
2.4. MANEVİ TAZMİNATIN ÖDENME BİÇİMİ.....	80
2.5. MANEVİ TAZMİNATLA İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ	82
2.6. EŞİN SADAKATSİZLİĞİ HALİNDE O EŞLE İLİŞKİYE GİREN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN MANEVİ TAZMİNATLA YÜKÜMLÜ OLUP OLMADIĞI SORUNU	84
İKİNCİ BÖLÜM: YOKSULLUK NAFAKASI	87
1. YOKSULLUK NAFAKASININ AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ	87

2. YOKSULLUK NAFAKASININ ŞARTLARI	89
2.1. TARAFLARIN KUSUR DURUMU	89
2.2. TALEP EDENİN BOŞANMA YÜZÜNDEN YOKSULLUĞA DÜŞECEK OLMASI.....	93
2.3. TALEP	99
3. YOKSULLUK NAFAKASININ SÜRESİ	104
4. YOKSULLUK NAFAKASI MİKTARININ BELİRLENMESİ	108
5. YOKSULLUK NAFAKASININ ÖDENME BİÇİMİ	115
6. YOKSULLUK NAFAKASININ SONA ERMESİ	117
7. YOKSULLUK NAFAKASI MİKTARININ DEĞİŞTİRİLMESİ	123
8. YOKSULLUK NAFAKASI İLE İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ.....	128
SONUÇ	131
KAYNAKÇA.....	137
ÖZGEÇMİŞ	149

KISALTMALAR

AAÜT	: Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BK	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas Numarası
EBK	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar Numarası
m.	: madde
RG	: Resmi Gazete
S.	: sayı
s.	: sayfa
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
eMK	: 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TÜFE	: Tüketici Fiyat Endeksi
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu
ÜFE	: Üretici Fiyat Endeksi
vd.	: ve devamı
Y	: Yargıtay
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBGK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu

RESUME

Au deuxième cahier de Code Civil Turc sous numéro 4721, il existe des jugements sur le droit de famille. Le droit de mariage préparé au premier chapitre est divisé en quatre parties. Le mariage (Code civil Turc article 118-160), le divorce (Code Civil Turc article 161-184), les jugements généraux du mariage (Code civil Turc article 185-201), régime des biens entre les parties (Code civil Turc article 202-281). Le but dans le mariage est de poursuivre l'union jusqu'à la mort. Mais quand il arrive certaines conditions privées, il est évident de terminer l'union du mariage. Le divorce est la cause de la fin du mariage. C'est un problème juridique mais aussi un grave problème social et économique. Les différences d'humour entre les parties, les différences socio-culturelles, les comportements négatifs des parties comme l'infidélité, l'indifférence, manque d'amour qui sont des violences sentimentales; violence physique, violence socio-économique, les interventions des parents à l'union de mariage, des problèmes économiques et plusieurs autres problèmes sont la cause de mésentente entre les parties. Et pour cette raison, l'union de mariage se termine par le divorce. Le divorce qui est l'une des causes de fin du mariage, termine la relation juridique entre les parties et change les statuts juridiques des parties, gagnés par le mariage. Les résultats juridiques du divorce peuvent être divisés en deux groupes. Les résultats personnels et financiers des époux et les résultats sur les enfants. Le résultat personnel est l'opportunité de se marier à nouveau avec quelqu'un d'autre et de perdre les responsabilités et les droits apportés par le mariage. La femme peut prendre son nom précédent suite au divorce et les époux vont perdre leur droit d'être héritier. Mais suite au divorce, les parties ne perdent pas leurs statuts de maturité, l'affinité par mariage et de citoyenneté. A propos des enfants communs aussi, il existe certains changements après le divorce. La tutelle de l'enfant ou des enfants qui ne sont pas mineurs est donnée à l'une des parties. Le dialogue individuel est établi entre l'enfant et l'autre parent qui n'a pas le droit de tutelle selon certaines règles. Le parent qui n'a pas le droit de tutelle peut contribuer aux frais d'enseignement, de protection, de loger son enfant qui vit chez l'autre parent. Ceci est appelé comme l'indemnité de participation.

Comme vous le savez, le mariage est une coopération économique entre les parties. Pour cette raison, suite au divorce, il en résulte certains résultats économiques. Ces résultats peuvent être résumés comme la fin du régime des biens entre les parties, l'indemnité matérielle et morale, l'indemnité de pauvreté. Ces sujets sont importants par rapport aux instituts juridiques et aux autres établissements concernés et aux relations de vie. Il est observé des problèmes graves en les appliquant dans la vie. Les problèmes les plus fréquentés sur le divorce dans la pratique est des problèmes financiers. Surtout il faut bien examiner s'il s'agit d'ordonner sur l'indemnité morale et matérielle et l'indemnité de pauvreté. Et il faut aussi définir le contenu et les limites de ces indemnités. Le sujet principal de notre étude est l'indemnité matérielle et morale et aussi l'indemnité de pauvreté qui sont les résultats financiers du divorce. Il y a des articles sur ce sujet dans le Code civil Turc de 4721 parmi les articles 174-178.

Nous avons choisi ce sujet car les lignes principales de l'indemnité matérielle et morale et l'indemnité de pauvreté sont ordonnées dans la loi concernée. Les raisons d'ordonner à une indemnité ou à une pension alimentaire sont réglés généralement par des jurisprudences de la Cour de Cassation. L'état de faute des parties dans le divorce est important à décider à l'indemnité matérielle et morale et à l'indemnité de pauvreté. Les analyses des fautes changent selon le cas. Dans l'article 174/1 de Code Civil Turc organisant l'indemnité matérielle, il est parlé de l'intérêt présent et l'intérêt qui attend.

Afin d'obtenir une indemnité matérielle, l'intérêt en question doit être endommagé. Mais les définitions des concepts d'intérêt présent et qui est attendu, ne sont pas données. Le contenu et les limites de l'intérêt présent et qui est attendu ne sont pas expliqués. Dans l'article 174/2 du Code civil Turc organisant l'indemnité morale, les droits personnel doivent être attaqué afin de l'obtenir mais la définition du droit personnel n'est pas donné dans la loi concernée. Dans le jugement 175 du Code civil Turc organisant l'indemnité de pauvreté, il est dit que l'époux ou l'épouse doit être pauvre mais la définition de pauvreté n'est pas donnée. Les manques de définition dans ces articles ne sont pas omis. Cette lacune de loi est faite par exprès. Le but est de ne pas limiter ce concept. C'est le juge qui va décider sur ce sujet. Pour cette raison, les conditions de l'indemnité et la pension alimentaire changent selon le cas. Dans certains litiges du divorce, ces conditions n'ont pas eu lieu. A part ça, au calcul du montant de l'indemnité matérielle et morale et l'indemnité de pauvreté, les lois n'ont pas une formule stable. En général, quand la forme juridique de famille Turque est examinée, le juge possède une grande liberté d'ordonner et une union n'existe pas dans la pratique à ce sujet. A cause de ces raisons, il faut prendre en main ce sujet avec tous les détails. Dans cette étude, nous avons profité des œuvres en Turc dans la doctrine. Notre thèse est supportée par des jurisprudences obtenues des banques de jurisprudence et des autres ressources. De même, nous avons présenté les différences de jugement entre le code civil Turc sous numéro 743 et 4721.

Le sujet de notre étude est les résultats financiers du divorce. Mais la liquidation du régime des biens entre les parties est un sujet très large, pour cette raison nous avons touché ledit sujet en résumé. Nous les avons étudié sous la lumière de l'indemnité matérielle et morale organisées dans l'article 174 du Code civil Turc, les pensées de doctrine de l'indemnité de pauvreté organisé dans l'article 174 du Code civil Turc et les décisions de la Cour de Cassation.

Le sujet de notre étude est l'indemnité matérielle et morale et l'indemnité de pauvreté qui sont les résultats financiers du divorce. Pour cette raison, nous avons brièvement parlé des résultats juridiques du divorce à l'introduction. Au premier chapitre, nous avons examiné l'indemnité matérielle et morale et au deuxième chapitre l'indemnité de pauvreté. A la première partie du premier chapitre, nous avons touché le but de l'indemnité matérielle, ses propriétés et son type juridique, les conditions de l'indemnité matérielle, comment décider le montant de l'indemnité matérielle, les voies de paiement de l'indemnité matérielle, le changement du montant de l'indemnité matérielle et sa fin. Dernièrement, nous avons parlé des jugements de forme sur l'indemnité matérielle. A la deuxième partie du chapitre, nous avons expliqué en détail le but de l'indemnité morale, ses propriétés et son type juridique, les conditions de l'indemnité morale, comment décider le montant de l'indemnité morale, les voies de paiement de l'indemnité morale, les jugements de forme sur l'indemnité morale et en cas de l'infidélité de l'une des parties si le tiers doit payer des indemnités morales. Le deuxième chapitre de notre étude est réservé à l'indemnité de pauvreté. A ce titre, nous avons souligné le but de l'indemnité de pauvreté, ses propriétés et son type juridique, les conditions de l'indemnité de pauvreté, la durée de l'indemnité de pauvreté, comment décider le montant de l'indemnité de pauvreté, les voies de paiement de l'indemnité de pauvreté, la fin de l'indemnité de pauvreté, le changement du montant de l'indemnité de pauvreté, c'est-à-dire son augmentation, sa réduction, tout en prenant en considération les années à venir et dernièrement, nous avons parlé des jugements de forme sur l'indemnité de pauvreté.

ABSTRACT

At the second section of the Turkish Civil Code under number 4721, there are judgments on family law. The marriage law prepared in the first chapter is divided into four parts. Marriage (Turkish Civil Code article 118-160), divorce (Turkish Civil Code article 161-184), general judgments on marriage (Turkish Civil Code article 185-201), property regime between the parties (Turkish Civil Code article 202-281). The main goal in a marriage is to continue the union until death. But when there are certain private conditions, it is obvious to end the marriage union. Divorce is the cause of the end of the marriage. It is a legal problem but also a serious social and economic problem. The differences of humor between the parties, the socio-cultural differences, the negative behaviors of the parties such as infidelity, indifference, lack of love which are sentimental violence; physical violence, socio-economic violence, parental interventions in the marriage union, economic problems and many other problems are the cause of disagreement between the parties. And for this reason, the marriage union ends by divorce. Divorce, which is one of the causes of the end of the marriage, ends the legal relationship between the parties and changes the legal status of the parties, earned by the marriage. The legal outcomes of divorce can be divided into two groups. The personal and financial results of the spouses and the results on the children. The personal result is the opportunity to marry someone else again and to lose the responsibilities and rights got by the marriage. The woman can use her previous name after the divorce and the spouses will lose their right to be inheritors of each other. But after the divorce, the parties do not lose their status of maturity, affinity by marriage and citizenship. Related to the common children, there are certain changes after the divorce. Guardianship of the child or children who are not minors is given to one of the parties. Individual dialog is established between the child and the other parent who does not have the right of guardianship according to certain rules. The parent who does not have the right of guardianship can contribute to the costs of education, protection, housing his child who lives with the other parent. This is called as the participation allowance.

As you know, marriage is an economic cooperation between the parties. For this reason, after the divorce, it appears some economic results. These results can be summarized as the end of the property regime between the parties, the material and moral indemnity and the poverty indemnity. These subjects are important in relation to legal institutes and other establishments concerned and as well as for the life relations. Serious problems are observed by applying them in life. The most common problems about divorce in practice are financial problems. Above all, we must carefully consider whether it is a question of ordering on moral and material indemnity and poverty indemnity. And it is also necessary to define the content and the limits of these allowances. The main subject of our study is the material and moral indemnity and also the poverty indemnity which are the financial results of divorce. There are articles on this subject in the Turkish Civil Code of 4721 among articles 174-178.

We have chosen this subject because the main lines of material and moral indemnity and poverty indemnity are ordered in the relevant law. The reasons for ordering compensation or an alimony are generally regulated by case law of the Court of Cassation. The fault status of the parties in the divorce is important to decide on the material and moral indemnity and the poverty indemnity. The fault analyzes change depending on the case. In article 174/1 of the Turkish Civil Code organizing the material allowance, it is spoken of the present interest and the awaiting interest. In

order to obtain a material compensation, the interest in question must be damaged. But definitions of the concepts of present and expected interest are not given. The content and limits of the present and expected interest are not explained. In article 174/2 of the Turkish Civil Code organizing moral indemnity; it is said that the personal rights must be attacked in order to obtain it, but the definition of personal right is not given in the relevant law. In judgment 175 of the Turkish Civil Code organizing the poverty allowance, it is said that the husband or wife must be poor but the definition of poverty is not given. The lack of definition in these articles are not omitted. This legal loophole is made on purpose. The aim is not to limit this concept. It is the judge who will decide on this matter. For this reason, the conditions of compensation and alimony change case by case. In some divorce disputes, these conditions have not been met. Other than that, when calculating the amount of material and moral compensation and poverty compensation, the laws do not have a stable formula. In general, when the legal Turkish family form is considered, the judge has a great deal of freedom to order and an union does not exist in practice on this matter. Because of these reasons, this subject must be taken in hand with all the details. In this study, we have taken advantage of the Turkish works in doctrine. Our thesis is supported by case law obtained from case law banks and other resources. Likewise, we have presented the differences of judgment between the Turkish Civil Code under number 743 and 4721.

The subject of our study is the financial results of divorce. But the liquidation of the property regime between the parties is a very broad subject, for this reason we have touched on said subject in summary. We have studied them in the light of the material and moral indemnity organized in article 174 of the Turkish Civil Code, the doctrinal thoughts of the poverty allowance organized in article 174 of the Turkish Civil Code and the decisions of the Court of Cassation.

The subject of our study is the material and moral indemnity and the poverty indemnity which are the financial results of divorce. For this reason, we briefly talked about the legal results of divorce in the introduction. In the first chapter, we examined the material and moral allowance and in the second chapter the poverty allowance. In the first part of the first chapter, we touched on the purpose of material compensation, its properties and its legal type, the conditions of the material allowance, how to decide the amount of the material allowance, the means of payment of the material allowance, the change of the amount of the material allowance and its termination. Lately, we have been talking about formal judgments on material compensation. In the second part of the chapter we explained in detail the purpose of moral indemnity, its properties and its legal type, the conditions of the moral indemnity, how to decide the amount of the moral indemnity, the ways of payment of the moral indemnity, the formal judgments on the moral indemnity and in case of the infidelity of one of the parties, whether the third party has to pay moral indemnities. The second chapter of our study is devoted to the poverty allowance. As such, we have underlined the purpose of the poverty allowance, its properties and its legal type, the conditions of the poverty allowance, the duration of the poverty allowance, how to decide the amount of the poverty allowance, the means of payment of the poverty allowance, the end of the poverty allowance, the change in the amount of the poverty allowance, that is to say its increase, its reduction, while taking into consideration the coming years and lately we have been talking about formal judgments on the poverty allowance.

ÖZET

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun ikinci kitabında Aile Hukukuna ilişkin hükümler yer almaktadır. Birinci kısımda düzenlenen evlilik hukuku; evlenme (TMK m. 118-160), boşanma (TMK m. 161-184), evliliğin genel hükümleri (TMK m. 185-201), eşler arasındaki mal rejimi (TMK m. 202-281) olarak dört bölüme ayrılmıştır. Evlilikte genel kabule göre amaç, eşlerin ölüm ayırana kadar birliği devam ettirmeleridir. Fakat bazı özel durumlar ortaya çıktığında evlilik birliğinin sona ermesi kaçınılmazdır. Evlilik birliğini sona erdiren sebeplerden olan boşanma, toplumumuzda hukuki olduğu kadar ciddi bir sosyal ve ekonomik problemidir. Eşler arasındaki karakter farklılıkları, sosyal ve kültürel farklılıklar, eşlerin birbirlerine karşı sadakatsizlik, ilgisizlik, sevgisizlik gibi duygusal şiddete yönelik olumsuz davranışları, fiziksel şiddet, sosyal ve ekonomik şiddet, ailelerin evlilik birliğine müdahaleleri, ekonomik sorunlar ve daha sayamayacağımız birçok sebep eşler arasında geçimsizliğe neden olmakta ve bu nedenle evlilik boşanma ile sona ermektedir. Evliliği sona erdiren sebeplerden biri olan boşanma, eşler arasındaki hukuki ilişkiyi sona erdirerek evlenme ile kazandıkları hukuki statülerinde birtakım değişiklikler meydana getirir. Boşanmanın hukuki sonuçları eşler yönünden kişisel ve mali sonuçlar ile çocuklar yönünden sonuçlar olmak üzere ayrıma tabi tutulabilir. Kişisel nitelikte olan sonuçlara, evlilik birliğinin sona ermesi ile yeniden evlenme imkanının doğması, eşlerin evlilik birliğinin getirdiği haklar ve yükümlülükleri kaybetmesi, boşanma ile kadının evlenmeden önceki soyadını alması, eşlerin mirasçılık sıfatının kaybetmesi örnek gösterilebilir. Buna karşılık eşlerin evlenme ile kazandıkları erginlik, kayın hısımlığı ve vatandaşlık durumlarında değişiklik olmamaktadır. Boşanma ile müşterek çocuklar yönünden de birtakım sonuçlar doğmaktadır. Boşanma ile reşit olmayan müşterek çocuğun velayeti eşlerden birine verilmekle birlikte velayete sahip olmayan anne veya baba ile müşterek çocuk arasında kişisel ilişki kurulur. Velayete sahip olmayan eşin çocuğun bakım, eğitim, korunma, barınma gibi giderlerine katılma yükümlülüğü dolayısıyla velayet kendisine bırakılmayan eş iştirak nafakası ödemekle yükümlü tutulabilir.

Bilindiği üzere evlilik aynı zamanda eşler arasında bir ekonomik birlik niteliği taşır. Bu nedenle boşanma ile birlikte bazı mali sonuçların doğması kaçınılmazdır. Bu sonuçlara eşler arasında mal rejiminin sona ermesi, maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talep hakkının doğması örnek gösterilebilir. Söz konusu müesseseler gerek hukuk gerekse de hayat ilişkileri bakımından önemli sonuçlar doğurur ve uygulamaya bakıldığında ciddi sorunların olduğu görülmektedir. Boşanma hukuku ile ilgili uygulamada en çok karşılaşılan sorunlar boşanmanın mali sonuçları ile ilgili olup özellikle maddi tazminat, manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının şartlarının oluşup oluşmadığı ve bu tazminatlar ile nafakanın kapsamı ile ilgilidir. Boşanmanın mali sonuçları olan maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası çalışmamızın ana konusunu oluşturmaktadır. Konu ile ilgili düzenleme 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 174-178 maddeleri arasında yer almaktadır.

Bu konuyu seçmekteki amacımız maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının kanunda ana hatları ile düzenlenmiş olması nedeniyle tazminata ve nafakaya hükmedilmesini gerektiren nedenlerin genel itibarıyla Yargıtay içtihatları ile şekillenmiş olmasıdır. Bununla birlikte maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası şartlarının oluşup oluşmadığı noktasında tarafların boşanmaya neden olan olaylardaki kusur durumu önemli bir etkidir ve kusur değerlendirmesi her somut olayın özelliğine göre değişmektedir. Maddi tazminatı düzenleyen TMK'nın 174/1

maddesinde mevcut ve beklenen menfaat kavramı kullanılmakta, maddi tazminata hak kazanılması için menfaatin zedelenmesi şartı aranmaktadır. Fakat maddede mevcut ve beklenen menfaat kavramlarının tanımı yapılmamış, mevcut ve beklenen menfaatin kapsamı belirtilmemiştir. Manevi tazminatı düzenleyen TMK 174/2 maddesinde ise manevi tazminata hak kazanılması için kişilik haklarının saldırıya uğraması şartı aranmış, aynı şekilde kişilik haklarının tanımı kanunda yapılmamıştır. Yoksulluk nafakasını düzenleyen TMK m. 175 hükmünde ise talep eden eşin yoksulluğa düşmesi şartı aranmakla birlikte yoksulluk kavramının tanımı yapılmamıştır. Maddelerde bahsi geçen kavramların tanımının yapılmaması bilinçli bir kanun boşluğu olup kavramı sınırlandırmamak amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir. Dolayısıyla kavramların içini doldurmak hakimın takdirine bırakılmıştır. Bu nedenle tazminatlar ile nafakanın şartlarının oluşup oluşmadığı her somut olayın özelliğine göre değişmekle birlikte her boşanma davasında söz konusu şartlar gerçekleşmeyebilir. Ayrıca maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının miktarının hesaplanmasında kanun koyucunun genel bir formül getirmemesi ve genel itibarıyla Türk Aile Hukuku incelendiğinde hakimın geniş takdir yetkisine sahip olması nedeniyle uygulamada bir birlik bulunmamaktadır. Tüm bu açıklanan nedenlerle konuyu kapsamlıca ele almak gerekmiştir. Bu kapsamda doktrindeki Türkçe eserlerden yararlanılmış; içtihat bankaları ve kaynaklardan temin ettiğimiz içtihatlarla tezimiz desteklenmiştir. Ayrıca 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu arasındaki hüküm farklılıklarına da yer verilmiştir.

Çalışmamızın konusu boşanmanın mali sonuçları olmakla birlikte eşler arasında mal rejiminin tasfiyesinin başlı başına çalışma konusu olabilecek kadar kapsamlı bir konu olması nedeniyle bu konuya kısaca değinilmekle yetinilerek detaylı olarak TMK'nın 174. maddesinde düzenlenen maddi ve manevi tazminat ile TMK'nın 175. maddesinde düzenlenen yoksulluk nafakası doktrin görüşleri ve Yargıtay kararları ışığında incelenmiştir.

Çalışmamızın konusu boşanmanın mali sonuçları olan maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası olduğundan giriş olarak kısaca boşanmanın hukuki sonuçlarına değinilmiş; birinci bölümünde maddi tazminat ve manevi tazminat, ikinci bölümünde ise yoksulluk nafakası incelenmiştir. Birinci bölümün ilk kısmında maddi tazminatın amacı, hukuki niteliği ve özellikleri, maddi tazminatın şartları, maddi tazminat miktarının belirlenmesi, maddi tazminatın ödenme biçimi, maddi tazminat miktarının değiştirilmesi ve sona ermesi, son olarak maddi tazminat ile ilgili usul hükümleri ele alınmıştır. Bölümün ikinci kısmında ise manevi tazminatın amacı, hukuki niteliği ve özellikleri, manevi tazminatın şartları, manevi tazminatın miktarının belirlenmesi ve ödenme biçimi, manevi tazminat ile ilgili usul hükümleri ile eşin sadakatsizliği halinde o eşle ilişkiye giren üçüncü kişinin manevi tazminatla yükümlü olup olmadığı sorunu ayrıntılı biçimde anlatılmıştır. Çalışmamızın ikinci bölümü ise yoksulluk nafakasına ayrılmıştır. Bu kapsamda yoksulluk nafakasının amacı, hukuki niteliği ve özellikleri, yoksulluk nafakasının şartları, yoksulluk nafakasının süresi, yoksulluk nafakasının miktarının belirlenmesi ve ödenme biçimi, yoksulluk nafakasının sona ermesi, yoksulluk nafakası miktarının değiştirilmesi yani azaltılması, artırılması ve gelecek yıllar göz önüne alınarak hüküm kurulması ve son olarak yoksulluk nafakası ile ilgili usul hükümleri üzerinde durulmuştur.

GİRİŞ

Toplumun en temel yapı taşı olarak değerlendirilen aile, hukukumuz açısından bakıldığında karşı cinsten iki kişinin bir araya gelerek oluşturduğu evlilik birliği ile kurulur (TMK m. 185/1). Ailenin toplumdaki yeri nedeniyle aile düzeni ve devamının önemi 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 41. maddesinde “(1) *Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. (2) Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.*” ifadesiyle de belirtilmiştir.

Günümüzde özellikle siyasal, ekonomik, teknolojik, kültürel faaliyetlere bağlı olarak aile içi sorunlar ortaya çıkabilmekte ve buna bağlı olarak birçok evlilik birliği boşanma ile sona ermektedir. 22.11.2001 tarihinde kabul edilen ve 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda evliliği sona erdiren (ortadan kaldıran) sebepler boşanma, eşlerden birinin ölümü, gaipliği, evlenmenin hükümsüzlüğü olarak kabul edilmiştir. TMK sisteminde boşanma evliliği sona erdiren diğer sebeplere göre daha önemli bir yere sahiptir. Bu nedenle kanun koyucu boşanmaya bağımsız bölüm ayırarak Türk Medeni Kanunu'nun İkinci Kitap Birinci Kısım İkinci Bölümünde boşanmaya ilişkin hükümlere yer vermiştir (TMK m. 161-184).

Birçok hukuk sisteminde, eşlerin geçerli olarak kurulan evliliğe tahammül göstermeleri kendilerinden beklenemeyecek hallerde mahkemeye başvurarak bu evliliği sona erme hakkı verilmiştir; mahkeme kararı olmadan eşlerin kendi aralarında anlaşarak evliliği sona erdirmeleri mümkün değildir¹. Boşanma, evlilik birliğinin hakim (mahkeme) kararı ile sona erdirilmesidir². Boşanma davası ise eşler arasında evlilik birliğini sona erdiren, hukuki ilişkiyi değiştiren ve hükmün kesinleşmesinden itibaren geleceğe yönelik etki doğuran yenilik doğurucu (inşai) bir dava türüdür.

¹ Ömer Uğur Gençcan, **Aile Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 514.

² Tanımlar için bkz. Kemal Oğuzman/ Mustafa Dural, **Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998, s. 112; Turgut Akıntürk/Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, İkinci Cilt, Beta, Eylül 2017, s. 235; Hüseyin Hatemi/Rona Serozan, **Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 209.

Boşanma hukukunun tarihsel gelişimi incelendiğinde boşanma kurumunun tarihin her devrinde ve her toplumda kabul görmediği, boşanma sebeplerinin her ülkede ve her çağda değişik esaslara dayandırıldığı, günümüzde dahi boşanma sebepleri ile usulünün toplumlardaki sosyal, kültürel, dini yapı ile gelişmişlik düzeyine göre farklılık gösterdiği görülmektedir³. Geçinmeleri imkansız olan eşlerin evlilik birliğine son vermek hem toplumsal hem de medeni bir ihtiyaçtır⁴. Evlilik sürekli bir yaşam birliği olmakla birlikte bazı durumlarda, özellikle eşler arasında meydana gelen sorunlar, şiddetli geçimsizlik, güvensizlik, sürekli ilgisizlik, sadakatsizlik gibi sebeplerle evlilik birliği temelinden sarsılmaktadır⁵. Bu halde eşleri bir arada yaşamaya zorlamak doğru olmamakla birlikte eşlerin her istedikleri zaman evlilik birliğini sona erdirmeleri de doğru değildir. Böyle durumlarda evliliğin devamında ısrar, evlilik birliğinin toplum içindeki konumuyla çelişmektedir. Ancak belirli nedenlerin varlığı halinde evlilik boşanma yoluyla hakim kararı ile sona erdirilebilir.

Türk Medeni Kanunu boşanma sebeplerini 161-166 maddeleri arasında belirli sayıda olmak üzere düzenlemiştir. Taraflar iradeleri ile bunlara yeni sebepler ekleyemeyeceği gibi bundan başka bir sebebe dayanarak boşanma davası da açamazlar. Türk Medeni Kanunu'nda yer alan özel boşanma sebepleri ayrıntılı olarak gösterilmiş, hangi olgunun boşanma sebebi sayılacağı kanunda belirtilmiştir. Genel boşanma sebebinde ise hakime ayrıntıları ile gösterilmeyen diğer birçok halden dolayı boşanmaya karar verme imkanı verilmiş ve hangi hallerin evlilik birliğini temelinden sarsacağı konusunda hakime takdir yetkisi tanınmıştır⁶. Diğer bir deyişle, genel boşanma sebebi söz konusu olduğunda eşler arasındaki ilişkinin özelliğine, olayın meydana geliş biçimine, eşlerin sosyo kültürel ve ekonomik durumlarına, yaşadıkları çevrenin gelenek ve özelliklerine göre boşanma nedeni yaratan olaylar çok çeşitli biçimde ortaya çıkabilir. TMK'da özel boşanma sebepleri olarak zina (TMK m. 161), hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış (TMK m. 162), suç işleme ve

³ Kemal Tahir Gürsoy, “**Boşanma Hukukunun Tarihi Gelişimine Genel Bir Bakış ve Boşanma Sebeplerinde En Yeni Eğilimler**”, Ankara Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, 1972-1975, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977, s. 1 vd; Erol Cansel, “**Boşanmanın Dayandığı Hukuki Esaslar**”, Ankara Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, 1972-1975 C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977, s. 72.

⁴ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku**, Nurgök Matbaası, İstanbul, 1965, s. 178.

⁵ Bülent Köprülü/ Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, Ördem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1985-1986, s. 150.

⁶ Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, **Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1986, s. 255.

haysiyetsiz hayat sürme (TMK m. 163), terk (TMK m. 164) ve akıl hastalığı (TMK m. 165) sayılmıştır.

TMK madde 166'da genel boşanma sebebi düzenlenmiştir. Kanunda özel olarak anılmayan bir olgunun boşanma sebebi olarak kabul edilebilmesi için evlilik birliğinin temelinden sarsılması aranmaktadır⁷. Örneğin eşler arasındaki karakter, anlayış, zevk, görgü farkları, başlarda pek hissedilmeyen anlaşmazlıklar, özellikle ekonomik durum, karşılıklı davranışlarla sevgi, saygı ve güvenin sarsılması eşler arasında şiddetli geçimsizliğe yol açabilir. Bu geçimsizlik evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına neden olursa boşanmaya karar verilebilir. Maddenin birinci ve ikinci fıkrasında evliliğin temelinden sarsılması, üçüncü fıkrasında eşlerin anlaşmasına dayalı boşanma (anlaşmalı boşanma), dördüncü fıkrasında ortak hayatın yeniden kurulamaması (fiili ayrılık) sebebine dayalı boşanma sebebi düzenlenmiştir.

Boşanmanın gerek özel gerek genel sebeplerinden birine dayanılarak açılan boşanma davasında, TMK m. 170/1 hükmüne göre boşanma sebeplerinden biri gerçekleştiğinde hakim boşanmaya karar verebilir. Boşanma ile sadece evlilik birliği sona ermez. Boşanma kararı, eşler ve müşterek çocuklar yönünden ve mali yönden bazı hukuki sonuçlar doğurur. Boşanmanın hukuki sonuçlarından bazıları hakimın kararında göstermesi gereken, bazıları ise boşanma kararında yer almadığı halde kanun gereği kendiliğinden doğan; bazıları boşanmada talep üzerine hakimın karara bağlayacağı, bazıları ise hakimın talep olmasa bile resen karar verebileceği sonuçlardır⁸.

Boşanmanın en genel sonucu, eşler arasındaki evlilik birliğini sona erdirmesidir. Kararın kesinleşmesiyle eşler artık evli statüsünden çıkar ve boşanmış kişi konumuna geçerler. Bu anlamda boşanma kararı yenilik doğuran bir etki oluşturur⁹. Boşanma kararının kesinleşmesiyle istenen hukuki sonuç kendiliğinden gerçekleşir ve herkese karşı ileri sürülebilir. Bozucu yenilik doğuran bir karar olan boşanma hükmü, eşler arasındaki mevcut hukuki ilişkiyi ortadan kaldırır. Dolayısıyla eşler yönünden birtakım kişisel sonuçlar doğar ve eşlerin hukuki durumlarında

⁷ Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 232.

⁸ Turgut Akıntürk, “**Boşanmanın Hukuki Sonuçları**”, AÜHF Yıl Armağanı, C. 2, 1977, s. 176.

⁹ Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, Beta, İstanbul, 1986, s.187; Mustafa Dural/Tufan Ögüz/Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s. 136; Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 806.

birtakım değişiklikler meydana gelir. Evlilik birliğinin sona ermesiyle eşler birbirine karşı TMK'nın 185-201 maddelerinde düzenlenen evlilik birliğinin getirdiği hakları ve yüklediği yükümlülükleri artık ileri süremezler. Boşanma kararı kesinleşince taraflar arasındaki mevcut evlilikten doğan evlenme engeli kalkar¹⁰. Boşanma halinde kadın, TMK m. 173 gereği kural olarak evlenmeden önceki soyadını alır. Yani boşanan kadın, evlenmeden önce bekar ise kızlık soyadını, dul ise ölen eşinin soyadını kullanacaktır. TMK'nın 173/1 maddesinin birinci cümlesi, "*Boşanma halinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur.*" hükmünü içermektedir. Buna göre, eşlerin soyadında ve kişisel statülerinde değişiklik olurken evlenme ile kazandıkları erginlik, kayın hısımlığı ve vatandaşlık durumlarında değişiklik olmayacaktır¹¹.

Boşanma ile evlilik birliği sona erince, eşler arasındaki mal rejimi de boşanma davasının açıldığı tarih itibarı ile sona erecek ve mal rejiminin tasfiyesi gündeme gelecektir.

Eşler, yasal olarak birbirlerinin mirasçısıdır. Eşlerin mirasçılık hakkı evliliğin en önemli mali sonuçlarından biridir. Kanun koyucu, TMK'nın 181. maddesinde, eşlere evlenmeyle tanınan yasal mirasçılık haklarının eşlerin boşanması sonucunda kendiliğinden ortadan kalkacağı, eşlerin boşanmadan önce birbirleri lehine yapmış oldukları ölüme bağlı tasarrufların da aksi ölüme bağlı tasarruftan anlaşılmadığı takdirde boşanma sonucunda kendiliğinden geçersiz hale geleceğini düzenlemiştir¹². Ölüme bağlı tasarrufta, boşanmaya rağmen sağ kalan eşin mirasçı olacağı şeklinde düzenleme yapmak mümkündür. Fakat sağlararası bir işlem olan bağışlama konusunda böyle bir hüküm yoktur. Boşanma hükmünün geçmişe etkili olmaması nedeniyle eşlerin birbirine bağışladığı şeylerin mülkiyeti boşanma ile kendiliğinden bağışlayana dönmeyeceği gibi, kanun bir sebepsiz zenginleşme alacağı

¹⁰ Boşanan eşlerden erkek hemen (önceki evliliğinin bittiğini ispatlamak şartıyla) evlenebilir, kadın ise TMK 130'da düzenlenen 300 günlük yasal bekleme süresine uymak koşuluyla yeniden evlenebilir.

¹¹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 289; Serap Helvacı, **Medeni Hukuk Medeni Hukuka Giriş Kişiler Hukuku Aile Hukuku**, Legal, Yenilenmiş 3. Bası, s. 177.

¹² Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 292; Rona Serozan/Baki İlkay Engin, **Miras Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 225. Miras sözleşmesini eşler birbirleri lehine veya üçüncü kişi lehine yapmış olabilir. Her iki tür miras sözleşmesi boşanmanın kesinleşmesiyle sona erer. Ancak üçüncü kişinin eşler veya eş ile bir hısımlığının veya yakınlığının bulunmadığı durumlarda mirasbırakanın evliliğin sona ereceğini bilseydi dahi miras sözleşmesini yine yapacağı sonucuna varılabilirse sözleşmenin boşanmadan etkilenmeyeceği kabul edilmiştir bkz. Mustafa Dural/Turgut Öz, **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 42.

da tanımamıştır¹³. Boşanma hükmünün kesinleşmesiyle birlikte evlilik ortadan kalkacak, boşanan eşler birbirine kanuni mirasçı olamayacaklardır¹⁴. Boşanma davası açılmış fakat boşanma kararı kesinleşmeden taraflardan biri ölmüşse evlilik boşanma ile değil ölümle sona ermektedir. Evlilik ilişkisi ölümle sona erdiğinden sağ kalan eşin mirasçılık sıfatı devam edecektir. Ancak, TMK m. 181/2 ile bu kurala istisna getirilmiş ve boşanma davası devam ederken ölen tarafın mirasçılarının birinin davaya devam etmesi ve davalının kusurunu ispatlaması halinde, diğer eşin mirasçılık sıfatını kaybedeceği düzenlenmiştir¹⁵. Evlilik birliği ölüm ile sona erdiği için davacının mirasçılarının takip edeceği dava, boşanmaya yönelik değil, kusurun ispatına yönelik olacaktır¹⁶.

Evlilik birliğinin sona ermesi çocuklar ile anne-baba arasındaki ilişkiyi de etkilemekte, müşterek çocuklar bakımından da birtakım hukuki sonuçlar doğurmaktadır. TMK m. 182 ve TMK m. 183 düzenlemeleri ile hakime, çocukların velayetinin kimde olacağı, çocuk ile ana baba arasındaki kişisel ilişki ve iştirak nafakası konularını düzenlemede geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Müşterek çocuğun bakım ve korumasının sağlanması için çocuğun kişiliği ve mal varlığı üzerinde ana ve babanın sahip oldukları hak ve yükümlülükleri kapsayan velayet hakkının, boşanmadan sonra ana ve babadan hangisine bırakılacağı belirlenirken sadece çocuğun menfaatleri göz önüne alınır; tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile boşanmada kusur durumları önemli bir rol oynamaz¹⁷. Türk Hukukunda boşanma halinde velayetin çocuğun bırakıldığı tarafa ait olacağına dair açık hüküm mevcut

¹³ Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 245. Nişanlanmanın evlenme dışı bir nedenle sona ermesi halinde kanun hediyyelerin iadesi (TMK m. 122) kuralını getirmişken evlenmenin boşanma ile sona ermesinde böyle bir alacak hakkı tanımamıştır. Ancak, bağışlayan şartları varsa TBK madde 295'e göre bağışlamadan geri dönebilir bkz. Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 140.

¹⁴ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 254; Tekinay, **a.g.e.**, s. 301; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 374; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 139; Zevkliler/M. Beşir Acabey/K. Emre Gökyayla, **Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Savaş Yayınları, 1996, s. 962; Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 42. Ayrılık kararı ile evlilik ilişkisi sona ermeyeceğinden yasal mirasçılık devam edecektir bkz. Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 129.

¹⁵ Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 129.

¹⁶ Hüseyin Altaş, “**Yabancı ve Türk Mahkeme Boşanma Kararlarının Mirasçılığa Etkisi**”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara, 2003, s. 659.

¹⁷ Akıntürk, **a.g.m.**, s. 198. Boşanmada kusurlu olan eşe müşterek çocuğun velayetinin verilemeyeceğine dair hüküm kanunda yer almamakla birlikte doktrinde boşanma akıl hastalığı, terk, küçük düşürücü suçtan dolayı mahkumiyet veya haysiyetsiz hayat sürme gibi sebeplerden kaynaklanıyorsa akıl hastası veya suçlu olan tarafa çocuğun bırakılmaması gerektiği ileri sürülmüştür bkz. Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 267. Aksi görüş için bkz. Tekinay, **a.g.e.**, s. 282; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 141. Bu görüşe katılmıyoruz. Kanaatimizce, çocuğun velayetinin boşanma davasında kusurlu olan eşe verilmesi çocuğun üstün menfaatine uygun ise, yani durum ve koşullar velayetin kusurlu eşe verilmesini gerektiriyorsa, hakim velayeti kusurlu eşe bırakabilir.

olduğu için velayetin ana ve baba arasında bölünemeyeceği görüşü hakim idi. Milletlerarası anlaşma ve Yargıtay kararları¹⁸ dikkate alındığında anne ve babanın velayet hakkını birlikte kullanmasını sağlayan, uygulamada “ortak velayet” olarak adlandırılan kurum, her ne kadar TMK’da düzenlenmese de Yargıtay uygulamasıyla kabul edilmiştir¹⁹. Çocuğun velayet hakkının bir tarafa bırakılması sonucunda diğer tarafın çocuğu görme, çocukla vakit geçirme gibi doğal bir haktan yoksun bırakılmaması için kendisine çocukla kişisel ilişki hakkı tanınmıştır. Kişisel ilişki kapsamı belirlenmesinde de yine esas olan çocuğun üstün yararıdır. Velayet eşlerden birine verildiğinde çocuğun bakım ve eğitimi için gerekli harcamalar velayet kendisine bırakılan eş tarafından karşılanır. Diğer eş ise çocuğun bakım ve giderlerine mali gücü oranında iştirak etmek zorundadır. Çocuğun bakım, eğitim ve koruma giderleri, diğer bir deyişle iştirak nafakası, çocuğun yaşına, ihtiyaçlarına, ana babanın mali gücüne, yaşadığı çevreye göre değişmektedir²⁰. Söz konusu nafaka, çocuğun konut, giyecek, yiyecek, eğitim giderlerine yeterli olmalı, gerekli ve olağan tatil, dinlenme ve sağlık giderlerini de kapsamalıdır²¹.

Boşanmanın fer’i sonuçlarını kural olarak boşanma davasına bakan hakim belirler. Ancak gerek TMK madde 166/3 gerek TMK madde 184/5 hükmü ile kanun koyucu eşlerin boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin anlaşma yapmalarına imkan tanımıştır. Türk Hukukunda, eşlerin boşanmanın fer’i sonuçları ile ilgili konularda anlaşma yapmaları, anlaşmaya dayanan boşanma halinde ve anlaşmaya dayanan boşanma dışındaki diğer boşanma hallerinde olmak üzere iki grup halinde incelenmektedir. TMK m. 166/3 hükmünde yer alan “*boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenleme*” ile TMK m. 184/5 hükmünde yer alan “*boşanma ve ayrılığın fer’i sonuçlarına ilişkin anlaşmalar*” birbirlerinden farklıdır. TMK m. 166/3 sadece anlaşmalı boşanma halinde uygulanırken, TMK m. 184/5 diğer boşanma sebeplerinde de uygulanacaktır. Eşlerin anlaşma yapabileceği konular, hakimın resen karar vereceği (örneğin velayet) veya

¹⁸ Y2HD, E. 2016/15771, K. 2017/1737, T. 20.02.2017 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2016/18647, K. 2017/13800, T. 04.12.2017 (Yayınlanmamıştır).

¹⁹ Kanaatimizce, boşanan eşlerin çocuğun üzerindeki velayet hakkını ortak olarak kullanmaları çocuğun alıştığı düzeni değiştirmeyeceğinden ve anne ile baba çocuk üzerinde eşit hak ve yükümlülöklere sahip olacağından ortak velayet düzenlemesi çocuğun üstün menfaatine uygun olacaktır. Bu nedenle hakim öncelikle taraflara çocuk üzerinde velayetin ortak olarak düzenlenmesini isteyip istemediklerini sormalıdır. Taraflar kabul etmezse müşterek çocuğun velayetini anne veya babadan birine vermelidir.

²⁰ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 109.

²¹ Köprölü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 199.

kanunen düzenlenmiş hususların (örneğin boşanmadan sonra eşlerin kanuni mirasçılığının devam edeceği, mal rejiminin tasfiye edilmeyeceği) dışında kalan, eşlerin özgür iradeleriyle düzenleyebileceği konulardır. Bu anlaşma hakim tarafından onaylanmadıkça geçerli olmaz.

Bilindiği üzere evlilik aynı zamanda eşler arasında bir ekonomik birlik niteliği taşır. Bu nedenle boşanma ile birlikte bazı mali sonuçların doğması kaçınılmazdır. Boşanmanın mali sonuçları maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasıdır. Boşanma sonucunda eşlerden birinin mevcut veya beklenen menfaatlerinin zedelenmesi suretiyle maddi zarara uğraması veya kişilik haklarının zedelenmesi sonucu manevi zarara uğraması ya da yoksulluğa düşmesi karşılaşılan bir durumdur. Boşanmada kusuru olmayan eşin yani boşanmanın sorumluluğunu esas itibarıyla taşımayan tarafın bu gibi sonuçlara katlanmaması gerekmektedir²². 4721 sayılı Kanun'un 174. maddesinde maddi ve manevi tazminat düzenlenmiş; mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu tarafın, kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat ile boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın, kusurlu olan diğer taraftan manevi tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini talep edeceği öngörülmüştür. Hakim, tarafların talep etmesi halinde maddi ve manevi tazminata karar verebileceği gibi, talep halinde yoksulluk nafakasına da karar verebilir²³. 4721 sayılı Kanun'un 175. maddesinde yoksulluk nafakası düzenlenmiş; boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek tarafın, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebileceği, nafaka yükümlüsünün kusurunun aranmayacağı öngörülmüştür. Maddi ve manevi tazminatlar ile yoksulluk nafakası boşanma davasının eki niteliğindedir²⁴. Söz konusu müesseseler gerek hukuk gerekse de hayat ilişkileri bakımından önemli sonuçlar doğurur ve uygulamaya bakıldığında ciddi sorunların olduğu görülmektedir. Özellikle eşlerin boşanmayı ekonomik zenginleşme aracı olarak görmeleri nedeniyle fahiş miktarda nafaka ve tazminat talep etmeleri, taleplerine kavuşmak amacıyla evliliğin başından beri yaşamış oldukları tüm sorunları mahkemeye taşımaları boşanma davası sürecinde çoğunlukla eşleri birbirine düşman haline getirmekte ve kuşkusuz taraflar bu süreçten oldukça zarar görmektedir. Boşanma hukukunda uygulamadaki en büyük sorun, tazminat ve nafakanın şartlarının

²² Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 192.

²³ Helvacı, **Aile Hukuku**, s. 177.

²⁴ Y2HD, E. 2019/1717, K. 2019/8096, T. 03.07.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

oluşup oluşmadığı ile miktarın hesabında belirli bir formül ve yerleşik uygulama olmaması nedeniyle boşanmanın mali sonuçlarıyla ilgilidir.

Bu konuyu seçmekteki amacımız maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının kanunda ana hatları ile düzenlenmiş olması ile tazminata ve nafakaya hükmedilmesini gerektiren nedenlerin genel itibarıyla Yargıtay içtihatları ile şekillenmiş olmasıdır. Bununla birlikte maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası şartlarının oluşup oluşmadığı noktasında tarafların kusur durumunun önemli bir etken olmakla birlikte kusur değerlendirmesi hususu her somut olayın özelliğine göre değişmektedir. Maddi tazminatı düzenleyen TMK'nın 174/1 maddesinde mevcut ve beklenen menfaat kavramı kullanılmakta, maddi tazminata hak kazanılması için menfaatin zedelenmesi şartı aranmaktadır. Fakat maddede ve mevcut ve beklenen menfaat kavramlarının tanımı yapılmamış, mevcut ve beklenen menfaatin kapsamı belirtilmemiştir. Manevi tazminatı düzenleyen TMK 174/2 maddesinde ise manevi tazminata hak kazanılması için kişilik haklarının saldırıya uğraması şartı aranmış, aynı şekilde kişilik haklarının tanımı kanunda yapılmamıştır. Yoksulluk nafakasını düzenleyen TMK m. 175 hükmünde ise talep eden eşin yoksulluğa düşmesi şartı aranmakla birlikte yoksulluk kavramının tanımı yapılmamıştır. Maddelerde bahsi geçen kavramların tanımının yapılmaması bilinçli bir kanun boşluğu olup kavramı sınırlandırmamak amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir. Dolayısıyla kavramların içini doldurmak hakimın takdirine bırakılmıştır. Böylelikle tazminatlar ile nafakanın şartlarının oluşup oluşmadığı her somut olayın özelliğine göre değişmekle birlikte her boşanma ile birlikte söz konusu şartlar gerçekleşmeyebilir. Bununla birlikte maddi ve manevi tazminat ile nafakanın miktarının hesaplanmasında kanun koyucunun genel bir formül getirmemesi ayrıca Türk Aile Hukuku incelendiğinde hakimın geniş takdir yetkisine sahip olması nedeniyle uygulamada bir birlik bulunmamaktadır. Tüm bu açıklanan nedenlerle konuyu kapsamlıca ele almak gerekmiştir. Bu kapsamda doktrindeki Türkçe eserlerden yararlanılmış; içtihat bankaları ve kaynaklardan temin ettiğimiz içtihatlarla tezimiz desteklenmiştir. Ayrıca 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu arasındaki hüküm farklılıklarına da yer verilmiştir.

Yukarıda da kısaca bahsettiğimiz gibi boşanma sonucu bazı hukuki sonuçlar meydana gelecektir. Çalışmamızda mal rejiminin tasfiyesi dışında boşanmanın mali sonuçları ele alınacaktır. Mal rejiminin tasfiyesinin başlı başına bir çalışma konusu olabilecek kadar kapsamlı olması nedeniyle bu konuya kısaca değinilmekle yetinilmiştir. Tezimiz kapsamında boşanmanın ferî sonuçlarından olan maddî ve manevî tazminat ile yoksulluk nafakası doktrin görüşleri ve Yargıtay kararları ışığında incelenmiştir.

Çalışmamızın konusu boşanmanın mali sonuçları olan maddî ve manevî tazminat ile yoksulluk nafakası olduğundan giriş olarak kısaca boşanmanın hukuki sonuçlarına değinilmiş; birinci bölümünde maddî tazminat ve manevî tazminat, ikinci bölümünde ise yoksulluk nafakası incelenmiştir. Birinci bölümün ilk kısmında maddî tazminatın amacı, hukukî niteliği ve özellikleri, maddî tazminatın şartları, maddî tazminat miktarının belirlenmesi, maddî tazminatın ödenme biçimi, maddî tazminat miktarının değiştirilmesi ve sona ermesi, son olarak maddî tazminat ile ilgili usul hükümleri ele alınmıştır. Bölümün ikinci kısmında ise manevî tazminatın amacı, hukukî niteliği ve özellikleri, manevî tazminatın şartları, manevî tazminatın miktarının belirlenmesi ve ödenme biçimi, manevî tazminat ile ilgili usul hükümleri ile eşin sadakatsizliği halinde o eşle ilişkiye giren üçüncü kişinin manevî tazminatla yükümlü olup olmadığı sorunu ayrıntılı biçimde anlatılmıştır. Çalışmamızın ikinci bölümü ise yoksulluk nafakasına ayrılmıştır. Bu kapsamda yoksulluk nafakasının amacı, hukukî niteliği ve özellikleri, yoksulluk nafakasının şartları, yoksulluk nafakasının süresi, yoksulluk nafakasının miktarının belirlenmesi ve ödenme biçimi, yoksulluk nafakasının sona ermesi, yoksulluk nafakası miktarının değiştirilmesi yani azaltılması, artırılması ve gelecek yıllar göz önüne alınarak hüküm kurulması ve son olarak yoksulluk nafakası ile ilgili usul hükümleri üzerinde durulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM: MADDİ VE MANEVİ TAZMİNAT

1. MADDİ TAZMİNAT

1.1.MADDİ TAZMİNATIN AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ

Bozucu yenilik doğuran bir karar olan boşanma kararının kesinleşmesiyle eşler arasındaki evlilik birliği hem kişisel hem de ekonomik ilişkiler açısından sonra erer²⁵. TMK'nın 174/1 maddesinde düzenlenen maddi tazminatın boşanmaya dayalı bir hak olmasından dolayı maddi tazminata hükmedilebilmesi için boşanmaya karar verilmesi zorunludur²⁶.

Medeni Kanun boşanmada kusuru bulunmayan veya daha az kusuru bulunan tarafa, boşanma yüzünden uğramış olduğu zararların kısmen giderilmesi amacıyla, maddi tazminat isteminde bulunma hakkı tanımıştır. Boşanma davalarında maddi tazminat istemi, Borçlar Kanunu genel hükümlerde düzenlenen maddi tazminat taleplerinden farklı olarak özel hüküm olan TMK'nın 174/1. maddesinde düzenlenmiştir. Maddi tazminatın özel hüküm olarak düzenlediği hallerde özel hükümler uygulanırken diğer hallerde haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen genel hüküm (TBK m. 49) uygulanacaktır²⁷.

Eski Medeni Kanun'un maddi tazminatı düzenleyen 143. Maddesi “*Mevcut ve hatta muntazar bir menfaati boşanma yüzünden haleldar olan kabahatsiz karı veya kocanın, kabahatli olan taraftan münasip bir maddi tazminat talebine hakkı vardır.*” hükmünü içermekte idi. TMK m. 174/1 hükmüne göre “*Mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu taraf,*

²⁵ Öztan, a.g.e., s. 806; Mustafa Kıcalıoğlu, “4721 Sayılı Yeni Türk Medeni Kanunu’na Göre Boşanma Halinde Maddi ve Manevi Tazminat”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2, Ankara, 2000, s. 42; Ebru Ceylan, *Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Ocak 2006, s. 77.

²⁶ Y2HD, E. 2013/5919, K. 2014/8234, T. 07.04.2014 (Yargıtay Karar Arama).

²⁷ Kemal Oğuzman, “İsviçre ve Türkiye’de Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu’nda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüze Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, Ocak 1990, s. 27.

kusurlu taraftan uygun bir maddî tazminat isteyebilir.”. Eski düzenlemeye göre davacının boşanmada kusursuz, davalının kusurlu olması şart iken TMK m. 174/1 ile eski düzenlemeden farklı olarak kusuru daha az olan tarafa maddi tazminat isteme imkanı tanıyarak eş yerine taraf ifadesini kullanmıştır²⁸. Boşanmada bir tarafın tamamen kusursuz olması pek ender olduğundan iki tarafın da kusurlu olma ihtimali bir hayli yüksektir. Kanun koyucu, boşanma davalarında her iki tarafın da az ya da çok kusurlu olabileceğini fakat davacının tamamen kusursuz olmasının her zaman mümkün olmayacağını, taraflardan birinin hiç kusurunun bulunmamasının nadiren rastlanılacak bir durum olduğunu dikkate alarak kusuru daha az olan tarafa da maddi tazminat talep etme hakkı vermiştir. Kanun koyucunun eş yerine taraf ifadesini kullanmasının sebebi de bu davaların boşanmadan sonra da açılabilir olmasıdır²⁹.

Doktrinde bir yazar, maddi ve manevi tazminat hakkında kanunla değişiklik yapılmasına rağmen bu kurumların tatmin edici olmadığı, İsviçre’deki çözümün benimsenerek TMK’nın 174. maddesinin yasadan çıkarılması ve boşanma nedeniyle tazminat istemlerinin TBK m. 49’daki genel hükümlere göre çözümlenmesinin isabetli olacağını ileri sürmüştür³⁰. Yazar, boşanma nedeniyle maddi ve manevi tazminat istemlerinin niteliği itibarıyla haksız fiil tazminatı olduğunu, haksız fiil tazminatını düzenleyen TBK m. 49 ise tazminatın yasal koşullarını belirlerken davacıdan değil sorumlu olan davalıdan hareket ettiğini, bu anlamda zarar verenin kusurlu olmasını ararken zarara uğrayanın kusuru ise kusurun ağırlığına göre talebin reddi veya TBK m. 52 gereğince tazminatta indirim sebebi olacağını ifade etmiştir³¹. TMK 174. maddesinde tarafların arasındaki hukuki ilişki evlilikten kaynaklanmakta olup maddi

²⁸ eMK talepte bulunan tarafın tazminata hak kazanabilmesi için boşanmada tamamen kusursuz olmasını aramıştı. Kusursuzluk, doktrinde kabul edilen görüşe göre mutlak bir kusursuzluk değildi bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 404; Tekinay, **a.g.e.**, s. 268; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; Turgut Akıntürk, **Aile Hukuku**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1996, s. 259; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 257; Namık Yalçınkaya Namık/Şakir Kaleli, **Yeni Boşanma Hukuku, C.II**, Ankara, 1988, s. 1787; Ferit Hakkı Saymen/Halid Kemal Elbir, **Türk Medeni Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, 1960, s. 276; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 965; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 145. Maddi tazminat talebinde bulunan eşin kusurları bulunsu dahi bu davranışları, evlilik birliğini temelinden sarsan olaylara nazaran ikinci derecede kalıyorsa yani hafifse, onu kusursuz saymak gerektiği ve bu durum nedeniyle 818 Sayılı Borçlar Kanunu’nun 44. maddesi (TBK m. 52) uyarınca hakim maddi tazminat miktarında indirim yapması gerektiği ileri sürülmüştü. Doktrin ve Yargıtay uygulamasında hakim olan bu görüş TMK’da da benimsenmiş ve kanun haline getirilmiştir. Yeni düzenleme bu hükmü yumuşatarak daha az kusurlu olana da tazminat talep etme hakkı tanımış ve kusursuzluğun yanında daha az kusurlu olma ölçütünü de koymuştur.

²⁹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 295.

³⁰ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 165; Ahmet Kılıçoğlu, **Medeni Kanunumuzun Aile-Miras ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler**, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara, 2004, s. 16.

³¹ Kılıçoğlu, **Aile**, s. 165.

ve manevi tazminat Türk Medeni Kanunu'nun Aile Hukuku isimli ikinci kitabının evlilik hukuku başlıklı birinci kısmında düzenlenmesi nedeniyle Aile Hukukundan doğan bir tazminattır. TBK'da düzenlenen maddi ve manevi tazminat ise haksız fiil sorumluluğundan kaynaklanmaktadır ve tarafların arasında evlilik ilişkisinin olmasına gerek yoktur. Borçlar Kanunu'nda düzenlenen maddi ve manevi tazminatta, ölüme neden olma halinde yoksun kalınan destek tazminatı ve yaralanma halinde cismani zarardan doğan tazminatı matematiksel olarak hesaplama imkanı vardır³². Fakat boşanma halinde maddi tazminatın matematiksel olarak hesaplanma imkanı yoktur, hakim uygun bir miktarda tazminata hükmedecektir. Miktar hesabında söz konusu imkansızlık nedeniyle kanun koyucu bu konuda hakime geniş bir takdir yetkisi vermektedir. Dolayısıyla hükmedilen tazminat miktarı her somut olayın özelliklerine göre değişiklik göstermektedir. Söz konusu tazminatın hukuki niteliğinin ve miktar hesaplamalarındaki farklılıklar nedeniyle birinin diğerinin yerine geçmesi kanaatimizce hakkaniyetli sonuç doğurmayacağından bu görüşe katılmıyoruz.

Türk Medeni Kanunu'nun 174/1 maddesinde düzenlenen maddi tazminat talebinin tazminat hukuku ilkeleri ile bağdaşıp bağdaşmadığıyla ilgili doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Bir görüş, kanun koyucunun Medeni Kanun'da düzenlenen maddi tazminat hükmünde, tazminat hukukuyla bağdaşmayan özel koşullar getirdiğini ileri sürmektedir³³. Başka bir yazar ise maddenin tazminat hukuku ilkelerine ve hukukun genel ilkelerine uygun olduğunu, borca aykırılık ve haksız fiil hallerinde en küçük orandaki zararın dahi tazmin edilmesi istenebilirken eşleri, çocukları ve toplumu yakından ilgilendiren evlilik birliğinin sona ermesi halinde maddi tazminatın belirli şartlarda istenebilmesini doğal ve adalete uygun bulmaktadır³⁴.

Boşanma halinde maddi tazminat talebinin hukuki niteliği açısından sözleşme ihlali mi yoksa haksız fiil tazminatı mı olduğu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde ağır basan görüş boşanmadan kaynaklanan maddi tazminatın haksız fiil tazminatı olduğu yönündedir³⁵. Bilindiği üzere özel bir sorumluluk hükmüyle düzenlenmemiş bütün

³² Ceylan, **a.g.e.**, s. 74.

³³ Ömer Arbek, **"Boşanmanın Mali Sonuçları"**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54, S. 1, Ankara, 2005, s. 119.

³⁴ Cemil Dikmen, **"Boşanmada Maddi Zarar ve Tazmini (MK. m. 143/1)"**, Yargıtay Dergisi, C. 8, S. 1-2, Ocak-Nisan 1982, s. 133.

³⁵ Kılıçoğlu, **Aile**, s. 164; Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 16; Turhan Esener, **"Boşanmadan Mütevellit Maddi veya Manevi Zararın Tazmini Ne Zamana Kadar Talep Edilebilir"**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1, 1951, s. 656; Ceylan, **a.g.e.**, s. 74; Cemal Oğuz, **"MK 174/1 ve 175**

hallerde haksız fiil sorumluluğuna ilişkin TBK m. 49 ve devamı hükümleri uygulanacak iken kusur sorumluluğunun özel olarak düzenlendiği hallerde özel hükümler uygulanacaktır³⁶. Haksız fiil kurumunun özel şekli olan TMK m. 174/1 hükmünün temelinde de kusura dayanan sorumluluk yer alır. Çünkü TMK m. 174/1 hükmünde mevcut veya beklenen menfaat zedelenmesi olarak ifade edilen zarar, tazminat talep edilen eşin kusurlu davranışı ile meydana getirdiği boşanmaya sebep olan fiilden kaynaklanmakta ve bu zarar TMK m. 174/1 vasıtası ile tazmin edilmektedir. Açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere boşanma sonucu hükmedilen maddi tazminatın hukuki niteliği bakımından haksız fiil tazminatı olduğu kanaatindeyiz.

Boşanma halinde eşlerin mal varlığında bir eksilme olabilir. Boşanma sonucunda eşlerden birinin zarar görmesi esasına dayanan TMK m. 174/1, maddi tazminat davası açılmasına imkan vermektedir. Boşanma halinde maddi tazminat talebinin amacı, boşanma nedeniyle kusursuz veya daha az kusurlu tarafın uğradığı maddi zararı gidermektir. Bu düzenleme ile yasa koyucu bir bakıma boşanan eşin evlilik sırasında sahip olduğu hayat standardını boşanmadan sonra da devam ettirebilmesini sağlamaya çalışmaktadır³⁷. Maddi tazminatın miktarının tespitinde evlilik süresince eşin sürdüğü hayat standardı göz önüne alınırken yoksulluk nafakasının miktarının hesabında yoksulluk hali ölçü alınarak talep edeni yoksulluktan kurtaracak miktarda nafakaya hükmedilir. Dolayısıyla yoksulluk nafakasında giderilecek olan düşülecek yoksulluktur³⁸. Yoksulluk nafakası ile maddi tazminatın hukuki nitelikleri farklı olduğundan maddi tazminata hükmedilebilmesi için talep edenin yoksulluğa düşmüş olması gerekmez³⁹.

Boşanmanın mali sonuçları maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasıdır. Burada belirtilen kalemler için ilgilinin talebi şarttır. Maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası boşanma davası ile birlikte istenebileceği gibi boşanma

Arasındaki Farklar”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000 s. 26. Aile Hukuku sözleşmesi ihlali kabul eden görüş için bkz. Hüseyin Hatemi/Burcu Kalkan Oğuztürk, **Aile Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 132.

³⁶ M. Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, C. 2, s. 11.

³⁷ Oğuz, **a.g.m.**, s. 5.

³⁸ Oğuz, **a.g.m.**, s. 11.

³⁹ Y2HD, E. 1995/1564, K. 1995/2262, T. 08.03.1995 (Talih Uyar, **Türk Medeni Kanunu Gerekçeli İçtihatlı Aile Hukuku MK 118-494**, C. II-III, 2003, s. 1781).

kararından sonra ayrı bir dava ile de talep edilebilir. Bu durumda söz konusu dava, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonraki bir yıl içinde açılmalıdır. Bir yıllık süre zamanaşımı süresidir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin yürürlükte olduğu dönemde boşanma kararının kesinleşmesinden sonra maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası taleplerinin ayrı bir dava konusu olup olmayacağı konusunda açık hüküm bulunmadığı için maddi tazminatın ayrı bir dava ile talep edilip edilemeyeceği tartışmalıydı⁴⁰. Kanunda maddi tazminatın ayrı bir davayla istenebilmesini engelleyen herhangi bir hüküm bulunmamasına karşın bazı yazarlar talebin boşanma davasıyla birlikte ileri sürülmesi görüşünde⁴¹ iken diğer görüş ise kesinleşen boşanma kararından sonra maddi tazminat talep edilebileceğini savunmakta idi⁴². Yargıtay'ın yerleşik görüşü ise uzun süre önce kesinleşen boşanma kararından sonra maddi tazminat talebi ileri sürülemeyeceği yönünde idi⁴³. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı⁴⁴ ile boşanma kesinleştikten sonra manevi tazminat istenebileceğinin kabul edilmesi üzerine Yargıtay'ın aynı sonucu maddi tazminat ve yoksulluk nafakasında da kabul etmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁵. 4721 sayılı TMK'nın 174. maddesinde eş yerine taraf ifadesinin kullanılmasıyla maddi ve manevi tazminatın boşanma davası sona erdikten sonra ayrı bir davayla istenebileceğine işaret etmiş olduğu şeklinde yorumlanabilir⁴⁶. Doktrinde ve uygulamada kabul edildiği üzere artık maddi tazminat boşanma davasıyla birlikte istenebileceği gibi ayrı bir dava ile de istenebilir⁴⁷.

Haksız fiil sorumluluğu, borç doğuran hukuki kaynaklardan birini oluşturur⁴⁸. Tazminat borcu, borcun kaynağı bakımından haksız fiilden doğan bir borç türüdür.

⁴⁰ Bilge Öztan, “Manevi Tazminata İlişkin İçtihadı Birleştirme Kararı Maddi Tazminata ve Yoksulluk Nafakasına da Uygulanabilir Mi?”, Yargıtay Dergisi, 1993/3, s. 301 vd.

⁴¹ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 196; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 258; Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 279; Yalçınkaya/Kaleli, **a.g.e.**, s.1083; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 405.

⁴² Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299, Esener, **Manevi Zarar**, s. 655; Tekinay, **a.g.e.**, s. 267; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 974; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 145

⁴³ Y2HD, E. 1975/9323, K. 1975/9539, T. 22.12.1975; Yalçınkaya/Kaleli, **a.g.e.**, s. 1804.

⁴⁴ YİBGK, E. 1986/5, K. 1988/1, T. 22.01.1988 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Bu İçtihadı Birleştirme Kararı 15.06.1988 tarihli ve 19843 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/19843.pdf>.

⁴⁵ Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 145; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299.

⁴⁶ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299; “Eş yerine taraf ifadesi” için bkz. YHGK, E. 2011/2-751, K. 2011/96, T. 13.04.2011 (Yargıtay Karar Arama); “TMK m. 177’nin örneksemeye uygulanması” için bkz. Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 147; Sevgi Demir, **Türk Medeni Kanunu Aile Hukuku**, Kartal Yayınevi, Ankara, 2004, s. 46.

⁴⁷ Kıcalıoğlu, **a.g.m.**, s. 48; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299, Tekinay, **a.g.e.**, s. 267; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 974. Aksi görüş için bkz. Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 196; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 258.

⁴⁸ Pierre Tercier/Pascal Pichonnaz/H. Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, On İki Levha Yayıncılık, s. 569.

Kural olarak, bütün alacaklar kaynağı ne olursa olsun devredilebilir⁴⁹. Maddi tazminat alacağı TMK m. 183 gereğince borçlunun onayına gerek olmaksızın üçüncü kişiye devredebilir ve alacaklının ölümü halinde tereke bağlamında mirasçılara geçer⁵⁰. Maddi tazminat hakkından feragat etmek de mümkündür. Dolayısıyla talep sahibi hakkından tümüyle veya kısmen vazgeçebilir.

Rehin hakkı, rehinli alacaklısına ilgili borcun yerine getirilmemesi halinde, rehnin konusunu paraya çevirmek ve elde edilen paradan alacağını sağlama yetkisi veren haktır⁵¹. Aynı teminatlardan olan rehnin konusunu alacaklar da oluşturabilir. Burada önemli olan alacağın devredilebilir olmasıdır. TMK m. 954 gereğince başkasına devredilebilen alacaklardan olan maddi tazminat alacağı rehnedilebilir.

Takas, borçlunun bir borcunu, alacaklıdan olan karşı alacağına feda ederek sona erdirmesidir⁵². TBK m. 139 gereğince iki kişi karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir. Dolayısıyla, TBK'nın 144. maddesinde belirtilen alacaklının rızasının arandığı haller dışında, birbirlerine para veya özdeş edimler borçlu olan taraflardan herhangi biri, karşılıklı borçlar muaccel ise, diğerinin onayına ihtiyaç duymaksızın takas hakkını kullanabilir. Maddi tazminat borcunun takas edilmesine engel yoktur.

İİK'nın 82/11. maddesine göre, bir kimsenin vücut ve sıhhati üzerine zarar verilmesi halinde, o kimseye veya "ölümü halinde" ailesine maddi tazminat olarak verilen veya verilmesi gereken paraların haczedilememesi söz konusudur. Bu hüküm gereğince kanundan doğan maddi tazminat istemleri haczedilemeyecektir. TMK m. 174 boşanma nedeniyle uğranılan mevcut ve beklenen menfaat zedelenmesini karşılamak üzere hükmedilen maddi tazminattır. Dolayısıyla TMK m. 174/1 gereğince hükmedilen maddi tazminat alacağı haczedilebilir.

⁴⁹ Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.**, s. 520.

⁵⁰ Ceylan, **a.g.e.**, s. 75.

⁵¹ M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 20. Bası, Filiz Kitanevi, İstanbul, 2017, s. 897.

⁵² Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.**, s. 469.

1.2.MADDİ TAZMİNATIN ŞARTLARI

Maddi tazminat talep edilebilmesi için tazminat talep edecek tarafın boşanmaya neden olaylarda kusursuz veya az kusurlu olması ile tazminat talep edilen tarafın kusurlu olması, tazminat talep eden tarafın boşanma sonucunda mevcut veya beklenen bir menfaatinin ihlal edilmiş olması (maddi zararın doğması) ve boşanma ile maddi zarar arasında nedensellik bağı bulunması hususları aranır. Talep incelenirken öncelikle boşanma nedeniyle eşin mal varlığında bir azalma gerçekleşip gerçekleşmediği tespit edilmelidir⁵³. Bir görüşe göre, bu nedenle öncelikle eşler arasında mal rejiminin tasfiyesi yapılmalıdır⁵⁴. Bu görüş, mal rejimi tasfiyesinin sonuçlanmış olması veya tazminat davası ile birlikte açılmış olması gerektiğini ileri sürmektedir. Gerçekten de malların tasfiyesi sonucunda tarafların ekonomik durumlarında büyük bir değişiklik olabilir. Tarafların gerçek ekonomik durumları ancak tasfiyeden sonra belirginleşecektir. Fakat uygulamada mal rejiminin tasfiyesi davaları boşanmanın kesinleşmesi itibarı ile görülmekte ve boşanmanın kesinleşmesi tasfiye davalarında bekletici mesele yapılmaktadır⁵⁵. Bu nedenle boşanma davası ile ileri sürülen tazminat taleplerinin karara bağlanması için tasfiyenin beklenmesi uygulamadaki sorunlar nedeniyle olanaksızdır. Maddi tazminata irat şeklinde hükmedilmesi halinde, mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklı alacak davası sonuçlandığında, maddi tazminat iradının indirilmesi istenerek maddi tazminat miktarının hakkaniyete uygun hale getirilmesi sağlanabilir. Bunun yanı sıra toptan şekilde ödenmesine karar verilen maddi tazminat bakımından bu sorunun aşılabilmesi için bir düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Boşanma halinde maddi ve manevi tazminatı düzenleyen TMK'nın 174. maddesinde hukuka aykırılıktan açıkça söz edilmemiştir. Fakat maddede bu kavramın yer almaması hukuka aykırılığın aranmayacağı anlamına gelmez. Boşanma halinde talep edilen maddi ve manevi tazminat, hukuki nitelikleri itibarıyla tazminat olmaları nedeniyle aynı zamanda sorumluluk hukuku ilkelerine tabidir. Bu nedenle TMK madde 174'te hukuka aykırılık unsuru boşanmaya neden olan fiiller bakımından aranır⁵⁶. Boşanmaya neden olan fiil emredici hukuk kurallarına, ahlaka, genel davranış

⁵³ Ceylan, **a.g.e.**, s. 77

⁵⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 805.

⁵⁵ Y2HD, E. 2016/17987, K. 2018/6655, T. 24.05.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 828.

kurallarına aykırı ise olayda hukuka uygunluk nedenleri (TMK m. 24, TBK m. 62, TBK m. 63) bulunmadığı sürece hukuka aykırı olduğu kabul edilir⁵⁷.

1.2.1. Kusur

1.2.1.1. Kusur Değerlendirmesi

Kusur kavramı doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Buna göre kusur; “hukuka aykırı eylemde bulunan kişinin hukuk düzeni tarafından beğenilmeyen davranışları”⁵⁸, “hukuka aykırı sonucu istemek (kast) veya bu sonucu istemiş olmakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradesini yeter derecede kullanmamak”⁵⁹, “hukuk düzeninin kınadığı, kısaca hoşgörmediği davranış biçimi”⁶⁰ olarak ifade edilmektedir.

Kusur kavramı boşanma ve boşanmanın ferî sonuçlarında önemli bir yere sahiptir. Kusur, tazminatın şartlarından olduğu gibi boşanma kararı verilmesinde de büyük bir rol oynar. Kusurun boşanma sebeplerindeki rolünü kısaca incelemekte fayda vardır. Zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme, terk gibi özel boşanma sebeplerinde dava hakkına kusursuz veya daha az kusurlu eş sahiptir. Akıl hastalığına dayalı boşanma sebebinde kusur göz önünde tutulmayarak dava hakkı akıl hastası olan eşe tanınmıştır. Evlilik birliğinin temelinden sarsılması⁶¹ genel boşanma sebebinde ise kusur ilkesi yumuşatılarak kusurlu eşe de

⁵⁷ Hukuka aykırılığın tanımı için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C2, s.14; Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 476. Hukuka aykırı davranışların sınırlamak mümkün değildir. Yargıtay’ın kabulüne göre hukuka aykırılığın kapsamını emredici hukuk kuralları, ahlak, örf ve adetlere ilişkin kurallar oluşturmaktadır bkz. YHGK, E. 2010/2-751, K. 2011/96, T. 13.04.2011 (Yargıtay.gov.tr). Evliliğin eşlere yüklediği yükümlülüklerden biri olan sadakat yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden fiillerden zinanın hukuka aykırı bir eylem olduğuna kuşku yoktur. Bunun gibi, eşinin hayatına kast etmesi örneğin eşini öldürme girişimlerinde bulunması, intihara teşvik etmesi gibi eylem ve davranışları, pek kötü davranışları örneğin eşine yaptığı eziyetler, onur kırıcı davranışlar, fiziksel ve psikolojik şiddet, evlilik devam ederken küçük düşürücü suç işlemesi, birlikte yaşama yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden terk gibi fiiller hukuka aykırıdır. Sonuç olarak maddi tazminat talep edenin varlığını ispat ettiği zarar, tazminat istenen tarafın hukuka aykırı fiili nedeniyle meydana gelmediği takdirde maddi tazminat istemi reddedilmelidir bkz. Y2HD, E. 2004/286, K. 2004/3188, T. 06.04.2004 (Yayınlanmamıştır). Hukuka aykırılığı kaldıran haller için bkz. Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Genişletilmiş 22. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s. 378 vd.

⁵⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 495 vd.

⁵⁹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. 2, s. 53.

⁶⁰ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 594.

⁶¹ Bu davada hakimın boşanma kararı verebilmesi için eşlerin arasında çok ciddi ve şiddetli bir geçimsizliğin mevcut olması (evlilik birliğinin temelinden sarsılmış olması) ve bu geçimsizliğin ortak

dava hakkı tanınmıştır. Fakat davacının kusurunun daha ağır olması durumunda davalının itiraz hakkını kullanması hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise ve evlilik birliğinin devamında davalı ve çocuklar bakımından korunmaya değer yarar kalmamışsa boşanmaya karar verileceği kabul edilmiştir (TMK m. 166/2)⁶². TMK m. 166/2’de yer alan kusur bir itiraz değil defidir, hakim resen dikkate alamaz. Davalı isterse davacının daha kusurlu olduğunu ileri sürerek davayı reddettirir, isterse bu defi hakkını kullanmayarak davanın devam etmesini sağlayabilir. Anlaşmalı boşanma ve eylemli ayrılık nedeniyle boşanma davalarında eşlerin kusur durumu dava hakkı bakımından önem taşımaz.

Görüldüğü üzere eşlerin kusuru boşanmanın gerçekleşmesinde büyük bir rol oynamaktadır. Boşanmanın ferî sonuçlarından olan maddi ve manevi tazminatta da kusur talep şartı olarak getirilmiştir. Tazminat isteyen eş karşı tarafın kusurlu olduğunu ispat etmek zorundadır. Mahkemece kusur resen tespit edilemez, mutlaka iddia eden tarafça ileri sürülmesi gerekir⁶³. Boşanmaya sebep olayların kusur araştırmasında dikkate alınabilmesi için öncelikle ilgili eş tarafından usulüne uygun olarak ileri sürülmesi gerekir⁶⁴. HMK m. 25’te düzenlenen taraflarca getirilme ilkesi gereğince⁶⁵ tarafların usulüne uygun olarak ileri sürmediği vakıalar hükme esas alınamaz ve

hayatı çekilemez hale getirmesi gereklidir bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 304-305; Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 228; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 174,175; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 124-125; Tekinay, **a.g.e.**, s. 188; Talih Uyar, “**Yargıtay Kararlarında Evlilik Birliğinin Sarsılması veya “Müşterek Hayatın Kurulamaması” Nedeniyle Boşanma (MK 134)**”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s. 1237. Her ne kadar TMK m. 166/1 kusura dayanan bir boşanma sebebi değil ise de Yargıtay boşanmaya karar verilebilmesi için davalının az da olsa kusurunun bulunmasını aramaktadır bkz. Y2HD, E. 2015/25813, K. 2017/ 4196, T. 18.04.2017 (Ömer Uğur Gençcan, **Boşanma Hukuku 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Hazırlanmış Bilimsel Açıklama ve Son İçtihatlar**, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 454).

⁶² TMK m. 166/2 cümle 2’de yer alan birinci “ve”nin “veya”, ikinci “ve”nin ise “özellikle” şeklinde anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir bkz. Bilge Öztan, “**3444 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikten Sonra Medeni Kanunun 134. Maddesi**”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s. 125; Bilge Öztan, “**Medeni Kanunun 70. Yılında Aile Hukuku**”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, s. 116; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 119. Doktrinde, boşanma davalarında adaletsiz sonuçlar doğurduğu gerekçesiyle boşanmada kusur ilkesinin terk edilmesi gerektiğini savunulmaktadır bkz. Haluk Burcuoğlu, “**4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Boşanma Düzenlemesinin Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar**”, Antalya Barosu Dergisi, S. 5/51, Antalya, 2004, s. 47 vd. Doktrinde itiraz hakkının tarafların boşanma haklarını yitirmelerine yol açabileceği, karşılıklı suçlamalara sebebiyet verebileceği nedeniyle kaldırılması gerektiği ileri sürülmektedir bkz. Haluk Burcuoğlu, “**Alman Hukukunda Yeni Boşanma Sistemi ve Bu Sistem Işığında Türk Boşanma Hukukuna İlişkin Bazı Öneriler**”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. XLVIII-XLIC, S. 1-4, s. 138-139.

⁶³ Y2HD, E. 2018/3646, K. 2018/7696, T. 20.06.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶⁴ Ayrıntılı açıklama için bkz. YHGK, E. 2017/2-1577, K. 2018/468, T. 14.03.2018 (Yayınlanmamıştır).

⁶⁵ Hakim, kendiliğinden taraflarca ileri sürülmemiş vakıaları araştıramaz, hükme esas alamaz; sadece tarafların belirttiği vakıalar ve sunduğu delillere göre talep sonucunu inceleyip karar verebilir bkz. Hakan Pekcanitez/Muhammet Özkes/Mine Akkan/Hülya Taş Korkmaz, **Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 797.

tarafra kusur olarak yüklenemez⁶⁶. Yargıtay'ın da yerleşik içtihatları bu yöndedir⁶⁷. 6100 Sayılı HMK'nın 141. maddesi iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağını düzenlemektedir. Söz konusu yasak kapsamına vakıalar (dava sebebi) ile talep sonucu dahildir⁶⁸. Boşanmaya sebep olan vakıanın usulüne uygun olarak ileri sürülebilmesi dilekçeler teatisi aşamasında mümkündür. Dilekçelerde dayanılmayan vakıalar mahkemece taraflara kusur olarak yüklenemez⁶⁹. Davacı dava ve cevaba cevap dilekçesinde, davalı ise cevap ve ikinci cevap dilekçesinde dilediği vakıayı ileri sürebilir, talep sonucunu değiştirebilir veya genişletebilir⁷⁰. Ön inceleme duruşmasında iddia ve savunmanın genişletilmesi karşı tarafın duruşmaya gelip gelmemesine bağlıydı. Karşı taraf ön inceleme duruşmasına gelmişse iddia ve savunmanın genişletilmesi karşı tarafın açık muvafakatine bağlı iken usulüne uygun çağrıya rağmen karşı taraf ön inceleme duruşmasına mazeretsiz olarak gelmemişse gelen taraf karşı tarafın muvafakati olmaksızın iddia ve savunmasını genişletebilir veya değiştirebilirdi⁷¹. 22 Temmuz 2020 tarihli 7251 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle bu imkan ortadan kaldırılmıştır. Dolayısıyla karşılıklı olarak dilekçelerin verilmesinden sonra ileri sürülen vakıalar iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağına takılır. Bu kuralın iki istisnası vardır. Karşı tarafın açık muvafakatiyle veya tahkikatın sona ermesine kadar olan sürede yapılacak ıslahla (HMK m. 177) söz konusu yasak bertaraf edilerek iddia ve savunma genişletilebilir veya değiştirilebilir⁷².

Boşanma davasının açılmasından sonra gerçekleşen olaylar, boşanma davasında kusur olarak göz önüne alınamaz⁷³. Her dava açıldığı tarihteki hukuki duruma göre değerlendirilir. Bu sebeple dava sırasında meydana gelen vakıalar boşanma davasında kusur incelemesinde dikkate alınamaz. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir⁷⁴. Evlenmeden önce gerçekleşen olaylar da taraflara kusur olarak yüklenemez⁷⁵. Davanın açılmasından sonra eşler sıklıkla birbirlerine fiziksel,

⁶⁶ Gençcan, **Boşanma**, s. 1136; Y2HD, E. 2019/1558, K. 2019/2923, T. 18.03.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁷ Y2HD, E. 2016/24588, K. 2016/15728, T. 08.12.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁸ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 1250.

⁶⁹ Y2HD, E. 2016/13086, K. 2018/2921, T. 05.03.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁷⁰ Y2HD, E. 2015/25757, K. 2017/4574, T. 18.04.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁷¹ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 1252.

⁷² Ayrıntılı bilgi için bkz. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 1250 vd.

⁷³ Gençcan, **Boşanma**, s. 1138; Y2HD, E. 2014/23415, K. 2015/8779, T. 29.04.2015 (Yargıtay Karar Arama).

⁷⁴ Y2HD, E. 2018/4441, K. 2019/6576, T. 22.05.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E. 2016/18550, K. 2018/6591, T. 23.05.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

⁷⁵ Y2HD, E. 2012/8844, K. 2012/26183, T. 05.11.2012 (Yargıtay Karar Arama).

psikolojik, ekonomik ve sosyal şiddet uygulamaya devam etmektedir. Bu şekilde boşanma davası sırasında meydana gelen yeni vakıalar ancak davanın ıslahı suretiyle davaya dahil edilmesi şeklinde kusur değerlendirmesinde nazara alınabilir veya yeni bir dava açıldığı takdirde birleştirme yoluyla davaya dahil edilebilir. Aynı husus önceden meydana gelmekle birlikte ön inceleme aşamasından sonra öğrenilen olaylar bakımından da geçerlidir. Doktrinde Yargıtay'ın söz konusu yerleşik uygulaması eleştirilmiştir⁷⁶. Gerçekten de boşanma davası sırasında meydana gelen vakıalar ile önceden meydana gelmekle birlikte sonradan öğrenilen vakıaların davaya dahil edilmesi mümkün olmadığında, söz konusu vakıalar kusur değerlendirmesinde dikkate alınamayacağından, ilgili eşin hak kaybına uğraması kaçınılmaz olacaktır.

Affedilen önceki olaylar⁷⁷, hoşgörü ile karşılanan olaylar kusur değerlendirmesinde dikkate alınamaz. Örneğin, olaydan sonra eşler evlilik birliğini sürdürmeye devam etmişse, aynı evde oturmaya devam etmişler veya birlikte tatile gitmişlerse⁷⁸, barışmışlarsa veya en azından tazminat talep eden eş barışma girişiminde bulunmuşsa⁷⁹, boşanma davasından feragat etmiş veya eşi hakkındaki şikayetini geri çekmişse⁸⁰, eşe ihtar göndererek veya göndermeksizin ortak konuta davet etmişse⁸¹ zarara uğrayan eşin bu fiili af niteliğinde kabul edilir. Eşin söz konusu fiilleri ile geçmiş olaylar bağışlanmış sayılacağından boşanmaya neden olaylarda tazminat istenen taraf kusursuz sayılır.

Boşanmaya karar veren aile mahkemesi gerekçeli kararında eşlerin kusurlarının neler olduğunu tartışmalı ve hangi vakıaları kusur olarak nitelendirdiğini açıkça göstermelidir⁸². Bu husus Yüksek Mahkeme'nin denetimine açık olması bakımından önemli olduğu gibi tarafları aydınlatmak bakımından da önemlidir.

⁷⁶ Haluk Burcuoğlu, “**Boşanmada Kusur ve Yoksulluk Nafakası ile İlgili Gözlemler**”, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 4, Sayı 2, Aralık 2018, s. 5.

⁷⁷ Y2HD, E. 2015/20567, K. 2016/14200, T. 31.10.2016 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2015/20847, K. 2016/14405, T. 03.11.2016 (Yargıtay Karar Arama). Yerleşik uygulamaya göre, affin kabul edilebilmesi için kayıtsız şartsız bir irade beyanının mevcut olması veya en azından affi gösterir fiili bir tutum ve davranışın gerçekleşmiş olması gerekir bkz. Y2HD, E. 2016/11205, K. 2018/1791, T. 12.02.2018 (Yargıtay Karar Arama). Af iradesi kuşkuyla yer vermeyecek şekilde ortaya konulmalıdır bkz. Y2HD, E. 2015/12802, K. 2015/13908, T. 29.06.2015 (Yargıtay Karar Arama). Bu sebeple af iradesinin ortaya konulmasında iradeyi sakatlayan hallerin (cebir, tehdit veya hile) bulunup bulunmadığının araştırılması gerekir.

⁷⁸ Y2HD, E. 2011/17840, K. 2012/13752, T. 21.05.2012 (Yargıtay Karar Arama).

⁷⁹ Y2HD, E. 2009/19421, K. 2009/419, T. 21.01.2009 (Gençcan, **Boşanma**, s. 775).

⁸⁰ YHGK, E. 2006/2-450, K. 2006/493, T. 28.06.2006 (Yargıtay Karar Arama).

⁸¹ Y2HD, E. 2019/129, K. 2019/4366, T. 10.04.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁸² Gençcan, **Boşanma**, s. 1136.

Tarafların kusur durumu belirlenmeden tazminat talepleri hakkında karar verilmemelidir. Yargıtay kusur değerlendirmesinde bazı kriterler koymaktadır. Yargıtay'ın kriterlerinden bahsetmeden önce TMK'da yer alan boşanma sebeplerine kısaca değinmekte fayda vardır. TMK'da boşanma sebepleri sınırlı olarak sayılmakta ve özel boşanma sebepleri ile genel boşanma sebepleri şeklinde ayrıma tabi tutulmakla birlikte doktrinde boşanma sebepleri konusunda çeşitli ayrımlar mevcuttur⁸³. Zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, terk, eşlerin anlaşması ve eylemli ayrılık sebepleri mutlak boşanma sebebi olarak kabul edilmektedir. Mutlak boşanma sebeplerinde, kanunda belirtilen olayın ispatı halinde diğer eş için ortak hayatın çekilmez hale gelip gelmediği hususu araştırılmaz⁸⁴. Hakim, söz konusu olayın varlığını araştırarak, eşin fiilinin kanunda özel olarak sayılan boşanma sebeplerinden birine dahil olduğunu tespit ederse boşanma kararı verecektir. Suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme, akıl hastalığı, evlilik birliğinin temelinden sarsılması nispi boşanma sebebi olarak kabul edilmektedir. Nispi boşanma sebeplerinde boşanmaya sebep olgunun gerçekleşmesi yanında diğer eş için ortak hayatı çekilmez hale getirip getirmediği de araştırılmalıdır. Buna göre, mutlak boşanma sebeplerinden birine dayanılarak açılan boşanma davasının kabul edilmesi halinde, davalı eşin zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış, terk fiili ispatlanmış olduğundan davalı eş kusurlu sayılacaktır. Nispi boşanma nedenlerinden davalının suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme fiili nedeniyle boşanma davası açılmış ve dava, eşlerin birlikte yaşamasının çekilmez hale gelmesi nedeniyle kabul edilmişse davalı eş yine kusurlu sayılacaktır. Evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebine dayanılarak açılan

⁸³ Doktrinde boşanma sebepleri baskın görüşe göre mutlak ve nispi boşanma sebepleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Ancak doktrinde bu ayrımı gerçeği somut gerçeği yansıtmadığı, evlilik birliğini sona erdirmek isteyen eş hangi boşanma sebebine göre hareket ederse etsin birliğin yürütülemez olduğunu, nispi ve mutlak boşanma sebeplerinin her ikisinde evlilik birliğinin yürümeyeceği düşüncesini yattığı için gerçekte tek boşanma sebebinin evlilik birliğinin temelinden sarsılması olduğu ileri sürülmüştür bkz. Haluk Burcuoğlu, “**Ayrılık Kurumunun Uygulanabilirliği Sorunu**”, Bülent Davran’a Armağan, İstanbul, 1998; Burcuoğlu, “**Gözlemler**”, s. 3. Benzer şekilde TMK'da özel boşanma sebeplerinin kaldırılması gerektiği görüşü için bkz. Serap Helvacı, “**İsviçre ve Türk Hukukunda Boşanma Sebepleri**”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Hatırası, C. 2, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2004, s. 1168. Türk Hukukunda özel veya genel boşanma sebeplerinin evlilik birliğinin temelinden sarsılması boşanma sebebi içinde tek bir sebep olarak toplanabileceği görüşü için bkz. Ebru Ceylan, “**İsviçre, Fransa, Belçika, İspanya ve İtalya Hukukundaki Boşanma Sebeplerinin Türk Hukukuyla Mukayesesi ve Değerlendirilmesi**”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Aralık 2018, Yıl 6, Sayı 12, s. 332. Gerçekten de evliliği sona erdirmek isteyen eş hangi sebebi ileri sürerek boşanmak isterse istesin bu evlilik birliğinin temelinden sarsıldığını, dolayısıyla tarafın boşanmakta istekli ve kararlı olduğunu göstermektedir. Fakat kanaatimizce mutlak boşanma ve nispi boşanma sebepleri arasındaki ayrım ispat sorunu olup her ikisinde de evlilik birliği temelinden sarsılmış olsa da mutlak boşanma sebeplerinin varlığı halinde bu husus kesin kabul edilirken, nispi boşanma sebeplerinde ispatlanması gereken bir husustur.

⁸⁴ Erden Kuntalp, “**Mutlak Boşanma Nedenleri**”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1975, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977, s. 116 vd.

boşanma davalarında, eşlerin kusurunun belirlenmesinde somut bir ölçü yoktur. Bu boşanma nedeni kusura dayalı bir boşanma nedeni olmadığından kusur her somut olayın özelliğine göre belirlenecektir⁸⁵. Akıl hastalığı sebebiyle açılan boşanma davasının kabul edilmesi halinde ise ayırt etme gücüne sahip olmayan davalıya yüklenecek bir kusur olmadığından tazminat taleplerinin reddi gerekir. Fiili ayrılığa dayalı boşanma davasında, tarafların kusur durumları belirlenirken daha önce taraflar arasında görülüp kesinleşen kusurlu davranışların da (işbu davaya dayanak teşkil eden ve reddedilen boşanma davasındaki olgular) dikkate alınması gerekir⁸⁶. Bu nedenle tarafların kusur durumları eldeki dava ile birlikte önceden reddedilerek kesinleşen davadaki vakıalar göz önüne alınarak belirlenecektir. Yargıtay'ın uygulamasına göre, eylemli ayrılık sebebiyle açılan boşanma davasına dayanak olan ve reddedilen boşanma davasını açarak boşanma sebebi yaratan eş, sırf bu sebeple kusurlu kabul edilir⁸⁷. Dolayısıyla, eylemli ayrılık sebebiyle açılan boşanma davasında, hiçbir sebep yokken boşanma davası açarak davası reddedilen eşin bu davranışı da kusurlu davranış sayılır.

Bilindiği üzere tazminat boşanma ile birlikte talep edilebileceği gibi, boşanma gerçekleştikten sonra ayrı bir dava ile de talep edilebilir. Evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden sonra açılan boşanmanın fer'i niteliğindeki tazminat taleplerinin değerlendirilmesinde esas alınacak kusur, boşanma davasında belirlenen ve boşanma sebebi olan vakıalara ilişkin kusurdur. Boşanmadan sonra açılan maddi tazminat davalarında, boşanma kararına itiraz edilmemesi nedeniyle boşanma kararı kesinleşmiş ise boşanma kararı ile birlikte mahkemenin taraflara yüklediği kusur durumu da kesinleşmiştir. Kesinleşmiş mahkeme kararı ile birlikte tarafların kusur durumu da belirlendiğinden bu konuda kesin hükmün bağlayıcılığı kuralı gereği yeniden inceleme yapılamaz. Kesinleşen boşanma kararındaki kusur durumu tarafları bağlar, bu aşamadan sonra kusur durumunun değişmesi mümkün değildir⁸⁸. Dolayısıyla boşanmadan sonra meydana gelen olaylar sebebiyle TMK'nın 174/1. maddesine dayanarak maddi tazminat istenemez⁸⁹. Aynı şekilde boşanmanın

⁸⁵ Kıcaloğlu, **a.g.m.**, s. 45.

⁸⁶ Mehmet Erdem, **Aile Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.189; Y2HD, E. 2016/23400, K. 2017/1293, T. 09.02.2017 (Yargıtay Karar Arama); Öztan, **a.g.e.**, s. 808.

⁸⁷ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 263; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 145; Öztan, **a.g.e.**, s. 832; Y2HD, E. 2018/531, K. 2018/2542, T. 26.02.2018 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/14456, K. 2013/28573, T. 04.12.2013 (Yargıtay Karar Arama).

⁸⁸ YHGK, E. 2011/2-890, K. 2012/239, T. 28.03.2012 (Yargıtay Karar Arama).

⁸⁹ Y2HD, E. 2008/5717, K. 2009/11566, T. 15.06.2009 (Yargıtay Karar Arama).

kesinleşmesinden sonra Türk Medeni Kanunu'nun 178. maddesine göre açılan yoksulluk nafakası ile maddi ve manevi tazminat talepleri için yeni vakialara dayanılması, yeniden kusur dağılım ve derecesinin tespit edilmesi mümkün değildir. Hakim, kesinleşen boşanma davasındaki tarafların kusur dağılım ve derecesine bakıp nafaka ve tazminat taleplerini buna göre karara bağlayacaktır. Diğer bir deyişle taraflar arasında kesinleşmiş bir boşanma kararı varsa hakim, kesinleşen boşanma kararının gerekçesini inceleyerek taraflar arasındaki kusur durumuna göre tazminata hükmedecektir. Kesinleşen kararın Türk mahkemeleri veya yabancı mahkeme tarafından verilmesi arasında herhangi bir fark yoktur. Yargıtay'ın boşanmaya ilişkin kararda tarafların kusuruna ilişkin bir değerlendirme yapılmamışsa bu durumda, davalıya bir kusur yüklenemeyeceği ve kusura ilişkin koşul gerçekleşmediğinden tazminata da karar verilemeyeceğine ilişkin kararları mevcuttur⁹⁰. Kanaatimizce, boşanmadan sonra açılan tazminat davalarında, mahkeme boşanma kararındaki kusur değerlendirmesiyle bağlı olmalı, boşanmaya sebep olan kusur ile tazminata esas olan kusurun aynı olması nedeniyle tekrar kusur araştırması yapmamalıdır. Fakat kusura dayalı olmayan boşanma sebebi nedeniyle tarafların boşanmasına karar verilmişse veya boşanma davasında kusur araştırması yapılmamışsa talep eden lehine maddi tazminat hükmedilip hükmedilemeyeceğini incelemek gerekir. Bu halde boşanma kararında tarafların boşanmadaki kusur durumlarıyla ilgili bir inceleme yapılmadığından kesin hükmün varlığından söz edilemez. Nitekim Yüksek Mahkeme de kesinleşen boşanma kararında, tarafların boşanmadaki kusur durumlarına ilişkin bir gerekçe yer almadığına ve boşanmanın tarafların anlaşmalarına dayalı olarak gerçekleştiğine ilişkin bir açıklama bulunmaması nedeniyle, boşanmaya bağlı fer'i taleplerin burada sonuca bağlanmasının mümkün olduğuna dair karar vermiştir⁹¹. Bu halde tarafların delilleri toplanarak, evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesine sebep olan süreçte tarafların hangisinin kusurlu ya da baskın kusurlu olduğunu belirlenmeli, maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talepleri buna göre karara bağlanmalıdır.

Boşanmaya neden olan kusurlu davranışların neler olduğunu örneklerle somutlaştırmak gerekirse Yargıtay, yurt dışına gidip bir daha geri dönmek⁹², eşini

⁹⁰ Y2HD, E. 2013/5734, K. 2013/26050, T. 12.11.2013 (Yargıtay Karar Arama).

⁹¹ Y2HD, E. 2014/8935, K. 2014/25473, T. 11.12.2014 (Yargıtay Karar Arama).

⁹² Y2HD, E. 2019/944, K. 2019/6102, T. 15.05.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

evden kovmak⁹³, çalışmayarak birlik görevlerini yerine getirmemek⁹⁴, ret ile sonuçlanan ilk boşanma davasını açıp birlikte yaşamaktan kaçınmak ve boşanma sebebi yaratmak⁹⁵, eşine küçük düşürücü sözler söylemek⁹⁶, eşine fiziksel şiddet uygulamak ve tehdit etmek⁹⁷, eşine aile toplantısı düğün gibi özel günlere ve sosyal ortamlarda eşlik etmemek (eşini yalnız bırakmak suretiyle duygusal ve sosyal şiddet)⁹⁸, hakaret etmek, aşağılamak, güven sarsıcı davranışlarda bulunmak, eşinin ailesinin eve gelmesini istemeyerek evden kovmak⁹⁹, ilgisizlik¹⁰⁰, bağımsız konut temin etmemek¹⁰¹, yeni doğan çocuğu istemediğini, bakamayacağını söyleyerek eşine vermek¹⁰², eşini sevmediğini ve istemediğini söylemek¹⁰³, birlik görevlerini ihmal etmek¹⁰⁴, üçüncü kişiyle yaşayarak eşini aldatmak¹⁰⁵, üçüncü kişiyle duygusal anlamda görüşmek ve mesajlaşmak¹⁰⁶, cinsel ilişkinin kuramamak¹⁰⁷, eski eşinden sürekli söz etmek¹⁰⁸, kıskançlık göstererek sürekli eşinin iş yerini aramak¹⁰⁹, eşini ailesiyle görüştürmek hususunda kısıtlamalar getirmek¹¹⁰, eşinin telefonuna gizlice program yükleyerek eşinin özel hayatının gizliliğini ihlal etmek¹¹¹, eşinin kredi kartından gizlice para çekmek ve intihara teşebbüs etmek¹¹², eşini eve kilitleyip hürriyetinden yoksun bırakmak¹¹³, eş hakkında asılsız şikayette bulunmak¹¹⁴, kumar oynamak ve sık sık alkol almak¹¹⁵, eş hakkında asılsız söylenti yaymak¹¹⁶, eşine ismi ile hitap etmeyerek kaba şekilde çağırmak¹¹⁷ fiillerini kusurlu kabul etmektedir.

⁹³ Y2HD, E. 2018/3861, K. 2018/9687, T. 20.09.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁴ Y2HD, E. 2016/9395, K. 2018/9395, T. 18.09.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁵ Y2HD, E. 2018/531, K. 2018/2542, T. 26.02.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁶ Y2HD, E. 2018/24, K. 2018/1187, T. 15.01.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁷ Y2HD, E. 2016/6861, K. 2017/552, T. 17.01.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁸ Y2HD, E. 2015/15333, K. 2016/6975, T. 06.04.2016 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁹ Y2HD, E. 2015/10331, K. 2016/400, T. 13.01.2016 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁰ Y2HD, E. 2015/6787, K. 2015/23912, T. 14.12.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰¹ Y2HD, E. 2018/744, K. 2019/3402, T. 26.03.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰² Y2HD, E. 2017/1671, K. 2018/12454, T. 06.11.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰³ Y2HD, E. 2016/18812, K. 2018/6792, T. 28.05.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁴ Y2HD, E. 2011/23150, K. 2012/18070, T. 28.06.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁵ YHGK, E. 2005/2-729, K. 2005/705, T. 07.12.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁶ Y2HD, E. 2018/8081, K. 2019/2317, T. 07.03.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁷ Y2HD, E. 1995/7117, K. 1995/9764, T. 03.10.1995 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁸ Y2HD, E. 2012/20234, K. 2013/6556, T. 12.03.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰⁹ Y2HD, E. 2019/4421, K. 2019/12755, T. 24.12.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹⁰ Y2HD, E. 2016/24255, T. 2018/10413, T. 02.10.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹¹ Y2HD, E. 2016/16760, K. 2018/5112, T. 16.04.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹² Y2HD, E. 2014/11018, K. 2014/12457, T. 04.06.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹³ Y2HD, E. 2014/14175, K. 2014/24247, T. 01.12.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹⁴ Y2HD, E. 2016/25629, K. 2017/4166, T. 11.04.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹⁵ Y2HD, E. 2014/15591, K. 2015/385, T. 14.01.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹⁶ Y2HD, E. 2019/6118, K. 2019/12831, T. 26.12.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹¹⁷ Y2HD, E. 2014/15210, K. 2014/25928, T. 17.12.2014 (Yargıtay Karar Arama).

1.2.1.2. Talep Eden Tarafın Kusuru

Maddi tazminat isteyebilmenin şartlarından biri talepte bulunan tarafın kusursuz¹¹⁸ ya da daha az kusurlu¹¹⁹ olmasıdır. TMK 174/1 maddesinde tazminat talep edebilecek tarafın kusursuz veya daha az kusurlu olan taraf olduğu ve bu eşin kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat talep edebileceğini hükme bağlamıştır. Buradan anlaşılması gereken maddi tazminat talep eden eşin boşanmaya sebep olan olaylarda kusursuzluğunun şart olmadığı, önemli olan talep edilenden daha az kusurlu olmasının gerektiğidir¹²⁰. Daha fazla kusurlu olan eş tazminat talep edemeyeceği gibi, eşlerin boşanmaya neden olan olaylarda eşit kusurlu olmaları da birbirlerinden maddi tazminat istemelerine engeldir¹²¹.

Kanun koyucunun TMK m. 174/1 metninde yer alan kusur ifadesi, maddi tazminat talebinde sadece eşlerin kusurları arasında kıyaslama yapılmasının yeterli olmadığı, talepte bulunan eşin kusurunun kendiliğinden hafif olup olmadığının da göz önünde bulundurulmasının daha isabetli olacağı düşüncesiyle eleştirilmiştir¹²².

Daha az kusurlu olma kusursuz olmaktan farklıdır. Bu ifadeden tek başına boşanmaya neden olmayacak derecedeki davranışların oluşturduğu kusur anlaşılmalıdır¹²³. Bu halde tazminat isteyen eşin de boşanmaya sebep olan olaylarda kusuru vardır. Fakat, kusuru kendisinden tazminat talep edilene oranla daha azdır. Örneğin davalının tahrik, teşvik, kışkırtma gibi davranışlarına tepki niteliğindeki davranışlar daha az kusur olarak kabul edilmektedir¹²⁴. Tazminat talebinde bulunanın kusuru olmakla beraber bunlar evlilik birliğinin ortadan kalkmasına sebep olan diğer olaylara oranla ikinci derecede kalıyor veya birtakım kışkırtmaların, tahriklerin basit birer reaksiyonu olmaktan ileri gitmiyorsa, istemde bulunanı daha az kusurlu saymak

¹¹⁸ Kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat isteyen mevcut veya beklenen menfaati zedelenen eşin boşanmaya sebep olan olaylarda kusuru yok ise lehine maddi tazminat hükmedilebileceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2019/2557, K. 2019/10639, T. 24.10.2019 (Yargıtay Karar Arama).

¹¹⁹ Kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat isteyen mevcut veya beklenen menfaati zedelenen eş daha az kusurlu ise lehine maddi tazminat hükmedilebileceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2014/16679, K. 2015/6080, T. 30.03.2015 (Yargıtay Karar Arama).

¹²⁰ Erdem, **a.g.e.**, s. 188; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 296.

¹²¹ Erdem, **a.g.e.**, s. 189.

¹²² Öztan, **a.g.e.**, s. 807.

¹²³ Ceylan, **a.g.e.**, s. 84.

¹²⁴ Ceylan, **a.g.e.**, s. 84.

gerekir. Bu son durumda hakim ortak kusuru dolayısıyla TBK m. 52 hükmünü uygulayarak tazminat miktarında talep edenin kusuru oranında indirim yapabilir¹²⁵.

Tarafların eşit kusurlu olmaları halinde, TMK 174/1 maddesine dayanılarak maddi tazminat istenip istenemeyeceğine dair açıklık mevcut değildir. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında, boşanmaya sebep olan olaylarda eşlerin eşit kusurlu olmaları halinde tazminat talep eden eşin isteminin reddedileceği kabul edilmektedir¹²⁶. Doktrinde bir görüş, eşit kusur halinde tazminata hükmedilmemesini tazminat hukukunun ilkelerine aykırı bulmaktadır¹²⁷. Bu görüşe katılmıyoruz. Zira, eşler eşit kusurlu olduğunda taraflardan birinin eyleminin diğerine göre ağır basmaması dolayısıyla eşlerden birinin uğradığı maddi zarardan diğerini sorumlu tutmak hakkaniyete aykırı olacaktır.

Yargıtay kararları incelendiğinde, her ne kadar TMK metninde yer almasa da Yüksek Mahkeme'nin "ağır kusur" ve "tam kusur" terimlerini kullandığı görülmektedir. Kararlardan yola çıkarak Yargıtay'ın eşlerin kusurlarını kıyasladığı, ağır kusur halinde boşanma sebebi olan olaylarda her iki eş de kusurlu iken eşlerden birinin kusuru diğerine oranla daha fazla olduğu, tam kusur halinde ise boşanmaya neden olan olayda eşlerden biri kusurlu iken diğer eşe yüklenecek hiçbir kusurun olmadığı söylenebilir. Yargıtay'a göre kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat isteyen mevcut veya beklenen menfaati zedelenen eş ağır kusurlu¹²⁸ ya da tam kusurlu¹²⁹ ise maddi tazminat istemi reddedilmelidir. Çünkü bu hallerde tazminat talep eden eşin kusuru illiyet bağıını keser ve zarar veren sorumluluktan kurtulur¹³⁰.

¹²⁵ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Tekinay, **a.g.e.**, s. 269; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 404; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 257; Öztan, **a.g.e.**, s. 807; Cem Baygın, "Yeni Medeni Kanun'da Evlenme Boşanma", Ünal Tekinalp'e Armağan, C. II, Eylül 2003, s. 445; YHGK, E. 2010/2-751, K. 2011/96, T. 13.04.2011 (İlhan Helvacı, **Gerekçeli-Karşılaştırmalı-İçtihatlı-Notlu Türk Medeni Kanunu Cilt II**, Oniki Levha, İstanbul Ekim 2013, s. 155-156-157).

¹²⁶ Eşlerin her ikisi de kusursuz veya boşanmaya sebep olaylarda eşit kusurlu ise maddi tazminata hükmedilemez bkz. Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 257; "Evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına yol açan olaylarda intihara kalkışan ve eşine sen erkek değilsin diyen kadının da kusurlu olduğunun kabulü gerekir. Maddi ve manevi tazminata hükmedilebilmesi için tazminat talep eden eşin kusursuz veya daha az kusurlu olması zorunludur. Boşanmaya sebep olan olaylarda davacı da eşit derecede kusutlu olduğuna göre davacı yararına maddi ve manevi tazminata hükmedilmemelidir." YHGK, E. 2008/2-594, K. 2008/612, T. 08.10.2008 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/4979, K. 2019/11210, T. 11.11.2019 (Yargıtay Karar Arama).

¹²⁷ Dikmen, **a.g.m.**, s. 142.

¹²⁸ Y2HD, E. 2010/9320, K. 2011/10099, T. 08.06.2011 (Yargıtay Karar Arama).

¹²⁹ Y2HD, E. 2019/3447, K. 2019/11309, T. 12.11.2019 (Yargıtay Karar Arama).

¹³⁰ Arbek, **a.g.m.**, s. 121.

Belirli davranış biçimleri kalıba sokularak, ağır kusur olarak nitelendirilemez. Kimin daha fazla kusurlu olduğunu belirlemek için önceden kesin bir ölçü konulamaz¹³¹. Doktrinde bir yazar “Eşine ağır hakarete bulunan, başkası ile kaçan, eşine kötü davranan, evlilik birliğinden doğan görevlerini yerine getirmeyen, evi geçerli bir sebep olmadan terkeden, terke dayalı açılan davada ihtara uymayan, eşini eve almayan, eşini döven, güven sarsıcı hareketlerde bulunan, eşini eşcinsellikle suçlayan, başkası ile evlilik dışı gayriresmi birliktelik yaşayan kişi tam kusurludur.”¹³² demek suretiyle bir kusur değerlendirmesi yapmıştır. Benzer şekilde başka bir yazar, kocası tarafından yıllardır yalnızlığa terk edilen kimsesiz kadının sadakatsizliği halinde kocanın ağır kusurlu olduğu görüşündedir¹³³. Bu şekilde yapılan nitelendirmelere katılmıyoruz. Zira açılan her davayı kendi hal ve koşullarına göre değerlendirmek gerekir. Dolayısıyla her somut olayın özelliğine göre durum farklılık gösterir. Hangi tarafın kusurlu olduğunun belirlenmesinde net bir ölçüt ve somut bir kural yoktur. Bu nedenle kusur değerlendirmesi hakime aittir. Hakim eşlerden hangisinin davranışının daha kusurlu olduğunu tarafların sosyal ve kültürel yapılarını, değer yargılarını ve çevrelerini dikkate alarak olayın özelliğine göre takdir edecektir. Yargıtay kararları incelendiğinde de bu husus net olarak görülmektedir. Yüksek Mahkeme davacının davalıyı dövmesine karşılık davalının davacıya hakaret etmesi nedeniyle tarafları eşit kusurlu kabul etmiştir¹³⁴. Erkeğin güven sarsıcı davranışlarına karşılık kadının ortak çocuklara fiziksel şiddet uygulaması ve eşinin ailesini istememesi nedeniyle tarafları eşit kusurlu kabul etmiştir¹³⁵. Eşinin rızasını almadan annesini devamlı oturtmak kaydıyla eve getirmek isteyen ve eşini dövüp beş gün işinden ve gücünden kalacak şekilde yaralayan, ev eşyalarını parçalayan davacı eşe karşı daha güçsüz olan davalı kadının söylemiş olduğu sözlerin fevren söylendiğini kabul ederek, tarafların eşit kusurlu kabul edilemeyeceğini, davalı yararına maddi ve manevi tazminat koşullarının oluştuğunu hükme bağlamıştır¹³⁶. Davacı eşini kız olmamakla suçladığı, onunla birlikte yaşamaktan kaçındığı, evden çık yoksa karnını deşerim diye tehdit ettiği, davalının ise kocasına hakaret ettiği ve giysilerini kestiği olayda davacıyı daha fazla

¹³¹ Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 126.

¹³² Ahmet Cemal Ruhi, **Nafaka Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 45.

¹³³ Tekinay, a.g.e., s. 269.

¹³⁴ Y2HD, E. 2004/5938, K. 2004/6760, T. 26.05.2004 (Ahmet Cemal Ruhi; **Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi (Gerekçeli, Açıklamalı, İçtihatlı)**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 437).

¹³⁵ Y2HD, E. 2019/2126, 2019/10567 K, T. 23.10.2019 (Yargıtay Karar Arama).

¹³⁶ YHGK, E. 2007/2-494, K. 2007/552, T. 11.07.2007 (Mustafa Kırmızı, **Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları**, Ankara, 2016, Bilge Yayınevi, s. 497).

kusurlu bulmuştur¹³⁷. Davalının eşine fiziksel şiddet uyguladığı, harçlık vermediği, bir iki ay gibi sürelerle müşterek haneye gelmeyip bu süreçte davacı kadının maddi ihtiyaçlarını karşılamadığı, müşterek haneyi boşaltıp kapı kilidini değiştirdiği ve eşini beğenmeyip aşağıladığı, davacı kadının da sanal ortamda başkaları ile mesajlaşarak güven sarsıcı davranışlarda bulunduğu ve eşine şiddet uyguladığı olayda davalı kocayı daha fazla kusurlu bulmuştur¹³⁸. Davacının eşine fiziksel şiddet uygulaması, alkol alması, ev ve çocuklarıyla yeterince ilgilenmemesi, davalı kadının ise eşini değişik kişilerle aldattığı olayda davalı kadını daha fazla kusurlu bulmuştur¹³⁹. Erkeğin kadını evden uzaklaştırdığı ve evin anahtarını değiştirmesine karşılık kadının aile sırlarını açıkladığı gibi bir başkası ile yaşamaya başladığı olayda kadını daha fazla kusurlu bulmuştur¹⁴⁰. Erkeğin birlik görevlerini ihmal ettiği, güven sarsıcı davranışlarda bulunduğu, eşini aşağıladığı, kadının ise eşine hakaret ve beddua ettiği olayda erkeği daha fazla kusurlu bulmuştur¹⁴¹. Eşini başka kadınlarla aldatarak sadakatsiz davranışlarda bulunan erkeği alkolik eşine oranla daha kusurlu bulmuştur¹⁴². Davacının gayretlerine rağmen alkol alışkanlığını bırakmayan ve kazandığı parayı alkole yatırıp evin ihtiyaçlarını karşılamayan erkeğin bu davranışları sonucu davacının evi terkettiği olayda, davalı erkeği tamamen kusurlu bulunmuştur¹⁴³. Hastalıkla ilgilenmeyen, alkol alarak birlik görevlerini yerine getirmeyen, eşine hakaret eden erkeğin bu davranışları karşısında kadının erkeği toplum içinde rencide edici davranışlarda bulunduğu olayda erkeği daha kusurlu bulmuştur¹⁴⁴.

1.2.1.3. Talep Edilen Tarafın Kusuru

Maddi tazminata hükmedilebilmesi için davalı tarafın kusurlu olması şarttır¹⁴⁵. Kusura dayalı boşanma sebeplerinden birine dayanılarak açılan boşanma davasında,

¹³⁷ Y2HD, E. 2014/18462, K. 2015/8432, T. 27.04.2015 (Yargıtay Karar Arama).

¹³⁸ Y2HD, E. 2014/21045, K. 2015/5630, T. 25.03.2015 (Yargıtay Karar Arama).

¹³⁹ Y2HD, E. 2016/13106, K. 2018/2956, T. 05.03.2018 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁴⁰ Y2HD, E. 2006/20936, K. 2006/18636, T. 25.12.2006 (Emin Şahin, **Aile Hukuku Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, S. 871).

¹⁴¹ Y2HD, E. 2015/24988, K. 2017/3599, T. 30.03.2017 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁴² YHGK, E. 2007/2-144, K. 2007/156, T. 31.03.2007 (Şahin, **a.g.e.**, s. 1162).

¹⁴³ YHGK, E. 2010/2-259, K. 2010/329, T. 16.06.2010 (İlhan Helvacı, **a.g.e.**, s. 174).

¹⁴⁴ Y2HD, E. 2018/8157, K. 2019/6303, T. 20.05.2019 (Yargıtay Karar Arama). Farklı durumlar için bkz. Y2HD, E. 2016/15721, K. 2018/5123, T. 17.04.2018 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/7077, 2019/10925, T. 06.11.2019 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/24896, K. 2014/14745, T. 27.06.2014 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁴⁵ Erdem, **a.g.e.**, s.189.

davalı tarafın kusur yoğunluğu boşanmaya sebebiyet verecek derecede olmalıdır¹⁴⁶. Kusurlu olmaktan maksat, evlilik birliğinin sona ermesinde taraflardan birinin davranışlarının ağır basan etken niteliğinde olmasıdır¹⁴⁷. Kusuru ile boşanmaya sebep olmayan eşten tazminat istenemez.

Kusurun boşanma sebebinde etkili olması gerekirken ağır olması şart değildir¹⁴⁸. Evlilik birliği tarafların kusurlu sayılamayacağı bir sebeple sona ermişse veya tazminat istenen eş boşanmaya kendi kusurlu davranışlarıyla sebebiyet vermemişse maddi tazminata hükmedilemez. Örneğin, evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle açılan boşanma davalarında bazen her iki taraf da kusursuz olabilir¹⁴⁹. Her ne kadar tespiti zor olsa da tehdit altında açılan boşanma davasında maddi tazminat istenemeyeceği gibi boşanmanın objektif nedenlere dayanması gibi hallerde de maddi tazminat istenemez¹⁵⁰.

Doktrin ve uygulamada kabul edildiği üzere, eşlerden birinin ayırt etme gücünden yoksun olması halinde çekilmezliğin oluşmasında kusuru olmadığı için kendisinden tazminat istenemez¹⁵¹. Yargıtay da davranışları iradi olmadığından akıl hastası olan eşe kusur yüklenemeyeceğini belirterek ayırt etme gücü bulunmayan eşten tazminat istenemeyeceğini hükme bağlamıştır¹⁵². Fakat tazminat yükümlülüğünün ortadan kalkması için Yüksek Mahkeme, ayırt etme gücü bulunmayan eşin kısıtlanmasını aramaktadır¹⁵³. Boşanmaya neden olan fiili gerçekleştirerek zarara sebep olan eşin ayırt etme gücüne sahip olmaması durumunda TBK m. 59 ve TBK m. 65 gereğince sorumlu tutup tutulmayacağı hususu gündeme gelebilir. TBK m. 59 “*Ayırt etme gücünü geçici olarak kaybeden kişi, bu sırada verdiği zararları gidermekle yükümlüdür. Ancak, ayırt etme gücünü kaybetmede kusuru olmadığını ispat ederse, sorumluluktan kurtulur*”, TBK m. 65 “*Hakkaniyet gerektiriyorsa; hakim, ayırt etme*

¹⁴⁶ Arbek, **a.g.m.**, s. 120.

¹⁴⁷ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193.

¹⁴⁸ Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144.

¹⁴⁹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Tekinay, **a.g.e.**, s. 269.

¹⁵⁰ Öztan, **a.g.e.**, s. 808.

¹⁵¹ Y2HD, E. 2006/10852, K. 2006/17842, T. 18.12.2006 (Yargıtay Karar Arama); Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193.

¹⁵² Y2HD, E. 2012/9122, K. 2012/29281, T. 15.12.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2017/4323, K. 2018/1717, T. 12.02.2018 (Yargıtay Karar Arama). Buna karşılık eylemleri iradi olmayan kusursuz eş yararına uygun maddi manevi tazminat takdir edilebilir ve şartları varsa edilmelidir bkz. Y2HD, E. 2007/21562, K. 2009/1851, T. 10.02.2009 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁵³ Vasi tayinini gerektirecek akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunmuyorsa kusur atfedilen davranışlar iradidir bkz. Y2HD, E. 2014/4305, K. 2014/6331, T. 20.03.2014 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1230).

gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar verir.” hükmünü içermektedir. Görüldüğü üzere TBK m. 59 ayırt etme gücü olmayanın özel bir durum halinde tazminat yükümlülüğünü düzenlerken TBK m. 65 ayırt etme gücü bulunmayanlar için genel bir tazminat yükümlülüğü getirmektedir¹⁵⁴. TBK m. 59, ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmiş olanların bu hale kendi kusurları ile düşüklerini karine kabul ederek bu kişilerin söz konusu durumdayken (aşırı alkol etkisi, uyuşturucu madde etkisi altında olma gibi) verdikleri zararı tazmine mecbur tutmaktadır¹⁵⁵. TBK m. 65 ise, haksız fiil sorumluluğunun diğer unsurlarının bulunmasına rağmen bir kimsenin sırf ayırt etme gücü bulunmadığı için sorumluluktan kurtulmasının hakkaniyet duygusu ile bağdaşmadığı hallerde, zarar vereni tazminatla yükümlü tutma konusunda hakime takdir yetkisi vermektedir¹⁵⁶. Yargıtay da tarafların tespit edilen sosyal ve ekonomik durumları itibariyle hakkaniyetin gerektirdiği hallerde ayırt etme gücü bulunmayanların başkalarına verdikleri zararları tazmin etmesi gerektiği görüşündedir¹⁵⁷. Söz konusu maddelerin Aile Hukuku uygulamasında, ayırt etme gücünü kendi kusuruyla geçici olarak kaybeden kişinin bu halde verdiği zarardan sorumlu tutulacağına kuşku yoktur. Bununla birlikte, TMK m. 174 hükmü her ne kadar açıkça tazminat istenen tarafın kusurlu olmasını arasa da TBK m. 65’in genel hüküm niteliğinde olması nedeniyle, kusur sorumluluğu söz konusu olan her duruma (dolayısıyla Aile Hukukundan kaynaklanan maddi ve manevi tazminat taleplerinde de) uygulanabileceği kanaatindeyiz. Özellikle tarafların ekonomik ve sosyal durumlarında ciddi farklılık olması, örneğin ayırt etme gücüne sahip olmayan eşin oldukça zengin olmasıyla birlikte zarara uğrayan eşin kusursuz olduğu ve uğradığı zararın ağır olması halinde zarar veren eş ayırt etme gücüne sahip olmasa bile TBK m. 65 kıyasen uygulanarak zararı tazminle yükümlü tutulmalıdır¹⁵⁸.

Doktrinde boşanma halinde maddi tazminatın sadece kusurlu taraftan istenebilmesi, eşlerin her ikisinin de kusurlu veya eşit kusurlu olmaları halinde maddi tazminata hükmedilememesi eleştirilmekte ve TMK m. 174’te kusur unsuruna yer verilmemesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁵⁹. Bu görüş, özellikle eşlerin anlaşmaları sonucunda eşlerden birinin çalışma hayatını terk etmesi veya çalışmaya başlamaması,

¹⁵⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, Cilt II, s. 183.

¹⁵⁵ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, Cilt II, s. 183.

¹⁵⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, Cilt II, s. 183.

¹⁵⁷ Y4HD, E. 2016/12702, K. 2017/1200, T. 28.02.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁵⁸ Bu açıklamalarımız manevi tazminat talebi için de geçerlidir.

¹⁵⁹ Öztan, **a.g.e.**, s. 811-812.

boşanmadan sonra da artık iş bulma şansının azalması halinde maddi tazminata hükmedilememesini, evliliğinin aynı zamanda ekonomik birlik olması ve Aile Hukukunda benimsenen temel ilke olan eşlerin emeklerinin ve kazançlarının eşdeğer kabul edilmesi ilkesine ters düştüğünü savunmaktadır¹⁶⁰. Bu görüşe katılmıyoruz. Zira, Türk Medeni Kanunu kusura dayalı boşanma sistemini benimseyerek eşlerin anlaşmalarına dayalı boşanma ve akıl hastalığı sebebine dayalı boşanma haricinde, eşlerin boşanmaları için taraflardan birinin kusurlu olarak boşanmaya sebep olan fiili gerçekleştirmesini aramaktadır. Bu nedenle tazminat şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenirken kusurun dikkate alınmaması benimsenen sistemle ters düşecektir. Bununla birlikte, bir kişinin zarara (mevcut ve beklenen menfaat ihlaline) kendi kusuru ile sebebiyet vermesi halinde zarara o kişinin kendisinin katlanması gerektiği genel hukuk ilkelerindendir. Bu nedenle boşanma nedeniyle mevcut ve beklenen menfaatleri zedelenen kişi kendisine ait kusurlu eyleminin sonuçlarına katlanmalıdır.

Eğer tazminat talep edilen eşin kusuru, hakimin boşanmaya karar vermesini gerektirecek yoğunlukta değilse veya anlaşmalı boşanma davasında anlaşmalı boşanma protokolü hakim tarafından onaylanmamışsa, tazminat talep eden tarafın, Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine göre zarar verenden maddi tazminat isteyebileceği ileri sürülmüştür¹⁶¹. Kuşkusuz bu halde boşanma davası reddedileceğinden TMK 174/1 maddesine dayalı tazminat talebi de reddedilecektir ve hükmedilecek tazminat TMK 174/1. maddesinde düzenlenen maddi tazminattan farklı olacaktır.

1.2.2. Maddi Zarar

Maddi zarar, genel bir ifade ile kişinin mal varlığında iradesi dışında meydana gelen azalma olarak tanımlanabilir¹⁶². Her boşanma davasında davanın kabul edilmesi talepte bulunan tarafa maddi tazminat verilmesini gerektirmez. Maddi tazminat istenebilmesi için talep eden eşin mutlaka maddi bir zararının mevcut olması gerekir. Boşanma nedeniyle davacının uğradığı maddi zarar, genel anlamdaki maddi

¹⁶⁰ Öztan, **a.g.e.**, s. 811-812.

¹⁶¹ Arbek, **a.g.m.**, s. 120.

¹⁶² Tanım için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 38; Eren, **a.g.e.**, s. 545; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 547 vd.; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 398.

zarardan¹⁶³ farklıdır. Kanunun ifadesine göre maddi zarar, mevcut veya beklenen bir menfaatin zedelenmesidir. Bahsedilen menfaat zedelenmesi evlilik birliğinin sona ermesi sonucunda meydana gelmelidir. Mevcut ve beklenen menfaat kavramına hangi hususların dahil edileceğini kanun koyucu belirlememiştir. TMK'nın benimsediği bu kavramlar soyut ve yoruma açık olduğu gibi hakime çok geniş takdir yetkisi vermektedir¹⁶⁴. Kanunda menfaat tanımının yapılmaması bir eksiklik olarak da nitelendirilemez. Çünkü menfaat kavramı zamana, eşlerin kişisel özellikleri gibi önceden öngörülemeyen birçok faktöre bağlı olarak belirlendiği gibi sürekli olarak da değişmektedir¹⁶⁵. Menfaatin değişken bir kavram olması nedeniyle uygulamada farklı tazminat miktarları ortaya çıktığından ortak bir içtihat oluşturulması gerektiği ileri sürülmüştür¹⁶⁶. Fakat menfaat kavramının niteliği gereği bu pratik olarak mümkün değildir. Menfaat zedelenmesi eşlerin içinde yaşadığı toplum ve ülke gerçeklerine göre belirlenir.

Maddi tazminat ile boşanma halinde kusursuz ya da daha az kusurlu eşin zararının, kanundaki ifadesiyle mevcut veya beklenen menfaatlerinin tazmin edilmesi amaçlanmaktadır¹⁶⁷. Bu nedenle maddi tazminata hükmedilebilmesi için boşanma yüzünden eşlerden birinin mevcut (varolan) ya da beklenen bir menfaati zarara uğramalıdır. Boşanma yüzünden zedelenen menfaat kavramı geniş olarak ele alınmalı, zedelenme kapsamına boşanma ve boşanma ile sonuçlanan evlenme yüzünden ortaya çıkan kayıplar da dahil edilmelidir¹⁶⁸. Mevcut olan veya beklenen mal varlığına ilişkin bir hakkın kaybedilmesi sonucu ortaya çıkan zarar boşanma yüzünden değil de başka sebeple gerçekleşmişse, TMK 174/1 maddesine göre değil, genel hükümlere göre tazminat talep edilmelidir¹⁶⁹.

Mevcut ve beklenen menfaatin aynı hukuki sonuca yönelik olması nedeniyle bu kavramlar aynı maddede birlikte düzenlenmiştir¹⁷⁰. Yargıtay'ın yerleşik görüşüne

¹⁶³ Tanım için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 38; Eren, **a.g.e.**, s. 545; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 547 vd.

¹⁶⁴ Mehmet Akif Tutumlu, **Yeni Türk Medeni Kanun'un Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı, Boşanma Ayrılık Sebepleri Ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006, s. 479.

¹⁶⁵ Arbek, **a.g.m.**, s. 122.

¹⁶⁶ Arbek, **a.g.m.**, s. 123.

¹⁶⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.146.

¹⁶⁸ Erdem, **a.g.e.**, s.190.

¹⁶⁹ Örneğin boşanmaya sebep olan yaralamanın yol açtığı zararların tazmini bkz. Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, 144.

¹⁷⁰ Öztan, **a.g.e.**, s. 805.

göre, “mevcut ve beklenen menfaat” kavramı altında, “toplumun genel yapısı, ülkenin ve yaşamın gerçekleri göz önüne alınmak suretiyle ve herhalde evlilik birliğinin sürdüğü dönemde, normal koşullar altında, bir eşin diğer eşten yapmasını bekleyebileceği ölçüde makul, ciddi ve sürekli davranışlardan kaynaklı ortaya çıkacak kayıplar” anlaşılmalıdır¹⁷¹.

1.2.2.1.Mevcut Menfaat

“Mevcut menfaat, evlilik birliği boşanmayla ortadan kalkmamış olsaydı, kusursuz ya da daha az kusurlu olan tarafın sağlamaya devam edeceği yararlardır.”¹⁷². Doktrinde mevcut menfaatin zedelenmesine örnek vermek için fiilen uğranılan zarar ifadesi de kullanılmaktadır¹⁷³.

Mevcut menfaatin belirlenmesinde ölçü olarak evliliğin eşlere getirdiği yararların ele alınması gerekir¹⁷⁴. Maddi tazminat talep eden eşin yararlandığı ve tazminat talep edilen eşin sağladığı imkanların neler olduğu tespit edilmelidir. Bu aşamada tarafların evlilik birliği içerisindeki görevleri ve birbirlerine karşı olan yükümlülüklerini yerine getirme biçimleri göz önüne alınır. Yargıtay eşin maddi desteğinin yitirilmesini¹⁷⁵, emeğiyle evlilik birliğinin giderlerine katılma ve eşine yardımcı olma yükümlülüğünün sona ermesini¹⁷⁶ (TMK m. 186/3 ve TMK m. 185/3) mevcut menfaat zedelenmesine örnek göstererek talep eden lehine maddi tazminat hükmedilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

Doktrinde bir yazar, çalışmayan (geliri ve mal varlığı olmayan) kusursuz eş (kadın) yararına maddi tazminata hükmedilmesi görüşünün sürdürülmemesi

¹⁷¹ YHGK, E. 1992/2-255, K. 1992/352, T. 27.05.1992 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Öztan, **a.g.e.**, s. 810.

¹⁷² Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Kıcaloğlu, **a.g.m.**, s. 42; Tuğrul Ansay, “**Boşanmanın Sonucu Olarak Maddi Yoksulluk**”, Prof. Dr. Jale Akipek’e Armağan, Konya, 1991, s. 265; Y2HD, E. 2014/14450, K. 2014/25522, T. 11.12.2014 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/25520, K. 2014/285, T. 13.01.2014 (Yargıtay Karar Arama); Mevcut ve beklenen menfaatin Yargıtay tarafından yapılan tanımı için bkz. YHGK, E. 2017/2-1576, K. 2018/207, T. 14.02.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁷³ Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144; Tekinay, **a.g.e.**, s. 269; Osman Kiper, **Tüm Yönleriyle Boşanma Davaları**, Adil Yayınevi, Ankara, 1997, s. 418.

¹⁷⁴ Gençcan, **Boşanma**, s. 1148.

¹⁷⁵ Y2HD, E. 2016/7916, K. 2017/2110, T. 28.02.2017 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2007/2-787, K. 2007/766, T. 24.10.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/14151, K. 2018/3567, T. 20.03.2018 (Yargıtay Karar Arama)

¹⁷⁶ Y2HD, E. 2013/25520, K. 2014/285, T. 13.01.2014 (Yargıtay Karar Arama).

gerektiğini ileri sürmektedir¹⁷⁷. Buna gerekçe olarak, Yüksek Mahkeme'nin önceki kanun döneminde kadının geçimini sağlamak görevi ailenin reisi kocaya ait olması nedeniyle, boşanmaya karar verilmesi halinde “eşinin maddi desteğini kaybettiği” gerekçesiyle kadın lehine maddi tazminata hükmedilmesi gerektiğini yerleşik içtihat haline getirdiğini; fakat TMK'nın 186. maddesi ile birliğin giderlerine katılmak eşlere yükümlülük olarak getirildiğini, ayrıca yasal mal rejimi hükümleri ile boşanan kadına evlilik süresince hak ettiği mal varlığı kazanımlarını koruma olanağı sağladığını gerekçe göstermekte ve “destek yitirme görüşü”nü devam ettirmeye gerek kalmadığını savunmaktadır¹⁷⁸. Bu görüşe karşılık maddi tazminat talep edebilmek için çalışan çalışmayan kadın erkek eş ayrımı yapılmaması gerektiği, boşanmada kusurunun bulunup bulunmadığının önemli olduğu, yasal mal rejimiyle tanınan korumanın amacı ile maddi tazminatın amacının farklı olması nedeniyle maddi tazminat talep etme hakkından vazgeçilmemesi gerektiği ileri sürülmüştür¹⁷⁹. Bu görüşün daha yerinde olduğunu düşünüyoruz. Zira mal rejiminin tasfiyesinin istenebilmesi için öncelikle tarafların evlilik süresince bazı mallar edinmiş olmaları gereklidir. Dolayısıyla yasal mal rejimi ile getirilen korumadan bütün eşlerin yararlandığı söylenemeyeceği gibi maddi tazminat ile yasal mal rejiminin getirdiği korumanın amaçları birbirinden farklıdır. Her iki kuruma ihtiyaç olduğu gibi biri diğerrinin yerini tutamaz. Ayrıca boşanma ile çalışmayan eş en azından eşinin maddi desteğini kaybeder ve maddi zarara uğraması kaçınılmazdır. Dolayısıyla yasal mal rejimi ile boşanan eşe evlilik birliği varlığını devam ettirdiği sürede hak ettiği kazanımları koruma olanağının tanınması nedeniyle maddi tazminat hükmedilmemesi gerektiği görüşünün yerinde olduğu söylenemez.

Doktrinde; tarafların karşılıklı nafaka ve bakım haklarının ortadan kalkması, eşlerden birinin özellikle kadının kaybettiği nafaka¹⁸⁰, boşanma davası yüzünden yapılan masraflar¹⁸¹, büyük miktardaki harcamalar¹⁸², boşanmanın yol açtığı fazladan

¹⁷⁷ Tutumlu, **a.g.e.**, s. 480.

¹⁷⁸ Tutumlu, **a.g.e.**, s. 480.

¹⁷⁹ Ceylan, **a.g.e.**, s. 79.

¹⁸⁰ Tekinay, **a.g.e.**, s. 269; Öztan, **a.g.e.**, s. 809; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 963; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403.

¹⁸¹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 269.

¹⁸² Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 963.

giderler¹⁸³, tedavi giderleri¹⁸⁴, taraflardan birinin mesleki itibarının azalmasından kaynaklanan kayıp¹⁸⁵, evlenme yüzünden bırakılan çalışma hayatı yüzünden elde edilemeyen gelir ya da kaybedilen maaş veya nafaka¹⁸⁶, mal rejiminden kaynaklanan hakların ya da bir ticarethanenin tasfiyesinden kaynaklanan kayıplar¹⁸⁷, diğer bir eşin malını kullanarak veya işleyerek sağlanan yararlar¹⁸⁸ mevcut menfaat zedelenmesine örnek olarak gösterilmiştir. Yargıtay, evlenmeden önce veya evlilik sırasında yapılan düğün masraflarının, evlenme nedeniyle verilen çeyiz ve ziynet eşyası gibi hediyelerin ve evlilik birliği içinde yapılan masrafların mevcut menfaat kaybı olarak nitelendirilerek maddi tazminat adı altında istenemeyeceği görüşündedir¹⁸⁹. Benzer

¹⁸³ Tazminat talebinde bulunan eşin yeni bir ev kiralaması, eşya satın alması, yeni bir konuta taşınmak için yaptığı masraflar, boşanma yüzünden evi/şehri terketmek zorunda kalması nedeniyle yaptığı masraflar boşanma nedeniyle yapılan masraflar boşanmanın yol açtığı fazladan giderlere örnektir bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 811; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 964; Tekinay, **a.g.e.**, 269; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403; Nihat İnal: **Aile Mahkemeleri Davaları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s. 1015.

¹⁸⁴ Zührevi bir hastalık geçirmesinden ileri gelen boşanma davasında iyileştirme giderleri, cana kast ve pek kötü muamele nedeniyle sağlığı bozulan kadının iyileştirme giderleri tedavi giderlerine örnektir. Tedavi giderlerini Yargıtay da evlilik birliğinin eşlere sağladığı mevcut yararlar arasında olduğunu kabul etmektedir bkz. YHGK, E. 2013/2-384, K. 2013/1701, T. 25.12.2013 (Yargıtay Karar Arama). Zinayı yakalayan eşin sinir krizi geçirmesi halinde tedavi masraflarının mevcut menfaat olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunda öğretide çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Öğretide bir görüş zinayı yakalayan kadının sinir krizi geçirmesi üzerine tedavi masraflarını haksız fiilden doğan zarar kabul ederek zararın tazmininin Borçlar Kanunu genel hükümlere göre talep edilmesi gerektiği görüşündedir bkz. Dikmen, **a.g.m.**, s. 147. Aksi görüş ise, eşini zina halinde yakalayan kadının sinir krizi geçirmesi halinde aylarca hastanede kalarak sarf ettiği tedavi masrafı mevcut menfaat kaybı olarak değerlendirilmesi ve TMK m. 174/1 kapsamında tazmin edilmesi gerektiği görüşündedir bkz. İnal, **a.g.e.**, s. 1015. Öğretide bir görüş, boşanmaya sebep olan olayın aynı zamanda haksız fiil teşkil etmesi halinde, zarara uğrayan eşin aynı zamanda Borçlar Kanunu genel hükümlere göre manevi tazminat isteyebileceği görüşündedir. Örneğin hayata kast ve pek kötü muamele yüzünden sağlığı bozulan eş, hastane ve ilaç masrafları gibi mali menfaatlerini talep edebileceği gibi eşin kendisine zührevi bir hastalık bulaştırması sonucunda çıkan geçimsizlik sonucu boşanmaya karar verilmesi halinde tedavi masraflarını maddi olarak talep edebileceği gibi ayrıca manevi tazminat da isteyebileceği ileri sürülmüştür bkz. Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 256.

¹⁸⁵ Eşin zina yapması haysiyetsiz hayat sürmesi vb. nedeniyle diğer eşin ticari saygınlığının sarsılmasına bağlı olarak müşterilerini yitirmesi ve işlerinin bozulması nedeniyle uğradığı zarar buna örnektir bkz. Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; Kiper, **a.g.e.**, s. 418.

¹⁸⁶ Erdem, **a.g.e.**, s.190; Kılıçoğlu, **Aile**, s. 162; YHGK, E. 2014/2-1416, K. 2014/956, T. 26.11.2014 (Yargıtay Karar Arama). Yargıtay çalışmakta iken eşine güvenerek işini bırakan eşin boşanma halinde beklenen menfaati bakımından zarar görmüş sayılacağına ilişkin karar vermekte iken (bkz. Y2HD, E. 1992/10859, K. 1992/11841, T. 25.11.1992 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası), güncel kararlarında evlilik nedeniyle işten ayrılmak zorunda kalan eşin maddi tazminat talebinin Borçlar Kanunu'na dayandığı görüşündedir bkz. Y2HD, E. 2012/8133, K. 2012/17606, T. 25.06.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2008/19227, K. 2008/17637, T. 23.12.2008 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁸⁷ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297. Doktrinde edinilmiş mallara katılma gibi haklardan yoksun kalma, beklenen menfaat olarak da sayılmıştır bkz. Ali İhsan Özuğur, **Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler Boşanma, Ayrılık Ve Evlenmenin İptali Davaları Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008, s. 1110.

¹⁸⁸ Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 963.

¹⁸⁹ Y2HD, E. 1974/3328, K. 1974/282, T. 21.01.1974 (Senai Olgaç, **Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi**, C. I, İstanbul, 1956, s. 271); Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 964; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 255; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Y2HD, E. 2004/7501, K. 2004/8917, T. 05.07.2004 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1150). Düğün ve nikah masraflarının TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2012/5751, K. 2012/25597, T. 22.10.2012 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2013/24402, K. 2014/8962, T. 14.04.2014 (Yayınlanmamıştır).

şekilde, evlilik birliği içinde eşlerin birbirine yardım etme yükümlülüğü çerçevesinde verilen değerler ile birliğin günlük ihtiyaçları ve geçimi için yapılan harcamalar mevcut menfaat kaybı olarak değerlendirilemez¹⁹⁰. Evliliğe emek verilmesi de maddi tazminat kapsamına girmemektedir¹⁹¹. Bu istekler maddi tazminat adı altında talep edilse bile TMK m. 174/1 kapsamında (boşanmanın eki niteliğinde) değildir¹⁹².

1.2.2.2.Beklenen Menfaat

Beklenen menfaat¹⁹³, sağlanmış veya sağlanmakta olan bir menfaat olmayıp kusursuz ya da daha az kusurlu olan tarafın evlilik devam etmiş olsaydı ileride sağlayacak olduğu birtakım yararlar demektir¹⁹⁴. Beklenen menfaat kavramı eşin ileride mal varlığında meydana gelecek muhtemel artışları, yani boşanma sırasında gerçekleşmemiş fakat evlenme devam etseydi ileride gerçekleşmesi beklenen menfaatleri de kapsar. İleride doğacağı ümit edilen hak yeterince somutlaşmış ise beklenen hakkın varlığından söz edilebilir¹⁹⁵.

Doktrinde; sigortadan doğan haklardan yoksun kalmak¹⁹⁶, eşin emekli maaşından yoksun kalmak¹⁹⁷, eşi dolayısıyla alacağı dul maaşından yoksun kalmak¹⁹⁸,

Düğünde takılan paranın TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2004/13872, K. 2004/15019, T. 13.12.2004 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1162). Düğünde takılan ziynetlerin TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2018/471, K. 2018/12909 T. 13.11.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Çeyiz gideri isteminin TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2016/25713, K. 2018/10915, T. 15.10.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Evlilik birliği için yapılan masrafların TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2011/17851, K. 2012/13739, T. 21.05.2012 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1157).

¹⁹⁰ Zevkililer/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 964. Evlilik sırasında kadına veya erkeğe yapılan harcamaların TMK m. 174/1 kapsamında talep edilememesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2006/21294, K. 2007/363, T. 24.01.2007 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1125).

¹⁹¹ Y2HD, E. 1993/12964, K. 1993/693, T. 02.02.1993 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1792).

¹⁹² TMK m. 174/1 kapsamında olmayan maddi tazminat istemi Harçlar Kanunu'nun 30-32 maddeleri gereğince ayrıca peşin nispi harca tabi olup bir alacak davasına konu olabilir. Bu davada taraflar evli ise görevli mahkeme aile mahkemesi iken, aralarında resmi nikah yoksa görevli mahkeme genel mahkemelerdir bkz. Y2HD, E. 2007/3676, K. 2008/3896, T. 24.03.2008 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁹³ Beklenen hak, gelecekte kazanılması söz konusu olan hakkı ifade eder bkz. Haluk Nomer, **Beklenen Haklar Üzerinde Tasarrufların Hukuki Sonuçları**, İstanbul, 2002, s. 1.

¹⁹⁴ Tekinay, **a.g.e.**, s. 270; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 256; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; YHGK, E. 2007/2-787, K. 2007/766, T. 24.10.2007 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁹⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 813.

¹⁹⁶ Eşler arasında sigortadan doğacak bir alacak, sosyal güvenlik kurum veya sandıklarından eş dolayısıyla bağlanacak aylık sigortadan doğan haklara örnek gösterilebilir. Dural/Öğüz/Gümüç, **a.g.e.**, s. 146; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403.

¹⁹⁷ Öztan, **a.g.e.**, s. 813; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403; Özüğür, **Boşanma**, s. 1110.

¹⁹⁸ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Tekinay, **a.g.e.**, s. 270; Öztan, **a.g.e.**, s. 813; Zevkililer/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 964.

evlilik nedeniyle yüksek öğrenimi yarıda bırakmak nedeniyle tazminat istemi¹⁹⁹, kadının kocasının veya kocasının ailesinin işyerinde çalışmasından dolayı gelir elde etmekte iken boşanma nedeniyle bu hakkından yoksun kalma durumu beklenen menfaat ihlaline örnek olarak gösterilmektedir²⁰⁰.

Boşanma yüzünden kaybedilen miras hakkının beklenen menfaat sayılıp sayılmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, yasal miras hakkının beklenen menfaat olduğunu fakat ölüme bağlı tasarruftan doğan miras hakkının beklenen menfaat olmadığını savunurken²⁰¹ diğer yazarlar ayrım yapmadan kaybedilen miras hakkını beklenen menfaat olarak saymaktadır²⁰². Bizce de eşler arasında ölüme bağlı tasarrufun boşanma nedeniyle ortadan kalkması beklenen menfaat kapsamına girmektedir²⁰³. TMK m. 181 *“Boşanan eşler, bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler.”* hükmünü içermektedir. Böylece boşanma ile eşin, diğer eşin ölümü halinde elde edeceği miras veya eşin yapacağı tasarruflarla elde edeceği beklenen hakkı sona erer²⁰⁴. TMK m. 174, bu beklenen hakların yokluğunu kısmen de olsa dengelemek istemiştir²⁰⁵. Miras haklarının beklenen menfaat olarak kabulü halinde, mirasçı olma hususunu yani diğer tarafın ölümünde sağ kalma olasılığının yüksek olduğunu, mirasın yakın bir gelecekte açılma ihtimalinin bulunduğunu, taraflar arasındaki yaş farkını, miras payını beklemede haklı olduğunu ve diğer eşin kusurunu beklenen hakkının ihlal edildiğini iddia eden eş ispatlamalıdır²⁰⁶. Ayrıca miras payı talep eden eşlerin yaşlı olması gerektiği de doktrinde ileri sürülmüştür²⁰⁷. Buna karşılık Yargıtay, miras payı ile istekleri boşanmanın ferî sonucu olarak TMK m. 174/1 kapsamında değerlendirmemektedir²⁰⁸.

¹⁹⁹ Y2HD, E. 1993/1030, K. 1993/2321, T. 09.03.1993 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1791).

²⁰⁰ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 297; Tekinay, **a.g.e.**, s. 270; Öztan, **a.g.e.**, s. 812; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 965; Feyzioğlu bu hususu mevcut mevfaat kapsamına almaktadır bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403.

²⁰¹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 270.

²⁰² Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 964; Öztan, **a.g.e.**, s. 812; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 403; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 146; Özügür, **Boşanma**, s. 1110.

²⁰³ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 236.

²⁰⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 813.

²⁰⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 813.

²⁰⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 815; Tekinay, **a.g.e.**, s. 271.

²⁰⁷ Ceylan, **a.g.e.**, s. 81.

²⁰⁸ Y2HD, E. 2005/4560, K. 2005/6395, T. 20.04.2005 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1162).

1.2.3. Nedensellik Bağı

Borçlar Hukukuna göre nedensellik bağı, hayat tecrübelerine göre bir eylemin olayların normal akışında meydana getirebileceği zararlarla olan mantıki nedensellik bağıdır²⁰⁹. TMK m. 174/1’de aranan şart ise TBK’da bahsi geçen nedensellik bağı değil Aile Hukukunun özelliklerine uygun nedensellik bağıdır²¹⁰.

Tazmini istenen zarar, boşanma yüzünden doğmuş ise, zarar ile boşanma arasında nedensellik bağının olduğu kabul edilir. Zarara boşanmanın sebebiyet vermesi, boşanma sonucu ortaya çıkan zarar ile boşanma arasında nedensellik bağı bulunması gereklidir²¹¹. Kusurlu eşin eylemleri hayatın olağan akışına göre TMK’nın 174/1. maddesinde öngörülen nitelikte bir zararı oluşturmaya elverişli ise eylemle zarar arasında uygun nedensellik bağı var sayılır. Nedensellik bağının kurulup kurulmadığının tespitinde evliliğin devamı boyunca meydana gelen boşanmaya neden olan olaylar esas alınmalıdır. Tazminat talep eden eş, davalının kusurlu davranışları ile boşanmaya ve zarara sebebiyet vermiş olduğunu ispat etmelidir²¹².

Tazminat talebinde bulunan tarafın herhangi bir kusuru ile evlilik birliğinin ortadan kalkması arasında sebep sonuç ilişkisi saptanırsa, tazminat talebinde bulunan eşin kusursuz olduğu kabul edilemez²¹³. Bu halde, tarafların her ikisi de aynı derecede kusurlu ise veya tazminat talebinde bulunan tarafın kusuru, zararlar boşanmaya sebep olan davranış arasındaki uygun illiyet bağına kesecek yoğunlukta ise maddi tazminat talebi reddedilir. Bu sonuç mantıksal bir zorunluluk olduğu kadar, hukukun genel kuralı olan, hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak talep edemez ilkesinin de bir sonucudur.

²⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. II, s. 44; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 406 vd.

²¹⁰ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 258.

²¹¹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 269; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 404; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 966; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.145; Öztan, **a.g.e.**, s. 809.

²¹² Kıcalıoğlu, **a.g.m.**, s. 45.

²¹³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s.296.

1.2.4. Talep

Hakimin maddi tazminata karar verebilmesi için mutlaka bu yönde bir talep olması gerekir. Talepte bulunmak için boşanma davasında davacı ya da davalı olma şartı getirilmemiştir. Dolayısıyla davacı da davalı da maddi tazminat talep edebilir. Talep sözlü ya da yazılı olabilir; fakat sözlü isteklerin mahkeme tutanağına geçirilmesi zorunludur. Talepte bulunan, talep ettiği tazminatın niteliğini (maddi-manevi), miktarını, hangi para birimi ile istekte bulunduğunu dilekçesinde açıkça belirtmek zorundadır. Belirsizlik halinde hakim, HMK'nın 31. maddesinde düzenlenen somutlaştırma yükü (davayı aydınlatma görevi) gereğince talebi açıklattırmalı ve belirgin hale getirmelidir²¹⁴. Maddi ve manevi tazminat tek bir meblağ halinde talep edilmiş ise ne kadarının maddi ne kadarının manevi tazminat olduğu açıklattırılarak ona göre karar verilmelidir²¹⁵. Talep anlatım biçimi yönünden anlaşılıyorsa buna göre işlem yapılmalıdır.

HMK m. 24'te düzenlenen tasarruf ilkesinin bir sonucu olan HMK m. 26'da düzenlenen taleple bağlılık kuralı gereğince hakim talepten başkasına karar veremeyeceği gibi talebi aşarak fazlasına da karar veremez²¹⁶. Fakat duruma göre talep sonucundan daha azına karar verebilir. Talep yoksa ya da maddi tazminat istenilmediği belirtilmişse, taraflardan biri boşanma sebebiyle ne kadar zarara uğrarsa uğrasın, hakim tarafından resen maddi tazminata hükmedilemez²¹⁷. Maddi tazminat talebinden kısmen veya tamamen vazgeçilebilir.

TBK m. 99 gereğince konusu para olan borç Ülke parasıyla ödenir fakat Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir. Boşanma nedeniyle maddi tazminat yabancı para esas alınarak istenemez, Türk parası ile talep mecburidir²¹⁸. Aksine bir anlaşma olmadıkça maddi tazminatın yabancı para üzerinden ödenmesine karar

²¹⁴ Y2HD, E. 2013/11908, K. 2013/25335, T. 06.11.2013 (Yargıtay Karar Arama).

²¹⁵ Ruhi, **Boşanma**, s. 387.

²¹⁶ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 790.

²¹⁷ Gençcan, **Boşanma** s. 1186.

²¹⁸ Y2HD, E. 1996/11110, K. 1996/13467, T. 18.12.1996 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Ceylan, **a.g.e.**, s. 88.

verilemez²¹⁹. Yargıtay, taraflar arasında nafaka ve tazminatın yabancı para ile ödenmesi konusunda bir anlaşma olması halinde, tazminatın yabancı para olarak ödenmesini uygun bulmaktadır²²⁰. Maddi tazminat para olarak talep edilebileceği gibi ayın olarak da istenilebilir²²¹.

Maddi tazminat hakkında karar verilebilmesi için maddi tazminat talebi süresinde olmalıdır. Maddi tazminat istemi talebe bağlı olduğundan iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamındadır. Bu konuda 6100 sayılı HMK'nın 141. maddesi uygulama alanı bulur²²².

Maddi tazminat talep edenin kadın veya erkek olmasının önemi yoktur. Talepte bulunan yeterli geliri olan erkek eş olsa bile, mevcut veya beklenen menfaatinin zedelendiği hususunda yeterli gerekçe göstermiş ise lehine maddi tazminata hükmedilebilir. Nitekim Yüksek Mahkeme, kocanın da kendi kusuruyla yol açmadığı boşanma yüzünden evin bakımı, temizliği gibi kadının ev işlerine emeğiyle sağladığı katkıdan yoksun kaldığını, kocanın bu düzeni yeniden kurmak için masraf yapacağını, çalışmayan ve geliri olmayan kadının edinilmiş mallarda katkı payı isteyebileceğini kabul eden TMK sisteminde maddi tazminat ile sorumlu tutulamayacağını önceden kabul etmenin imkansız olduğunu, kadının gelirinin bulunmaması ve ev hanımı olmasının sorumluluk esasıyla değil tazminatın kapsamını belirlemekle ilgili olduğunu ve erkek lehine maddi tazminatın koşullarının oluştuğunu kabul etmektedir²²³. Bununla birlikte doktrinde bir görüş kadın eşten maddi tazminat istenebilmesi düzenlemesini eleştirmektedir²²⁴. Yazarın görüşüne göre sadece kadın eşi ödenecek bir boşanma tazminatı düzenlemesi getirilmek suretiyle TMK m. 174/1 kanundan çıkarılmalıdır²²⁵. Bunun yerine mal varlığı menfaatlerinin zarara uğraması olgusu somut ve beklenebilir ise buradaki uygun telafi bedeli malların ayrılması ve tasfiye evresinde ve o bağlamda düzenlenmelidir²²⁶.

²¹⁹ Ceylan, **a.g.e.**, s. 90; Gençcan, **Boşanma**, s. 1193.

²²⁰ Y2HD, E. 2003/5874, K. 2003/6987, T. 12.05.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²²¹ Y2HD, E. 2012/11467, K. 2012/31832, T. 27.12.2012 (Yargıtay Karar Arama).

²²² Talep süresi ile ilgili detaylı açıklama için bkz. Birinci Bölüm, 1.2.1.1. Kusur Değerlendirmesi başlığı. Bu konuda kararlar için bkz. Y2HD, E. 2015/25757, K. 2017/4574, T. 18.04.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Bunlara ek olarak, maddi tazminat davalı tarafından cevap süresi içerisinde aynı dosya üzerinden başvuru harcını yatırmak suretiyle karşı dava açarak talep edilebileceği gibi, ayrı bir dava açarak ve bu davanın boşanma davasının birleştirilmesi istenerek de talep edilebilir.

²²³ YHGK, E. 2007/2-787, K. 2007/766, T. 24.10.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²²⁴ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 132.

²²⁵ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 132.

²²⁶ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 132.

Doktrinde bir görüşe göre, maddi tazminat, fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmak suretiyle kısmi olarak istenemez, çünkü maddede uğranılan zararın tamamen giderilmesi amaçlanmamış, uygun bir tazminata hükmedilmesi gerektiği belirtilmiştir²²⁷. Fakat Yüksek Mahkeme aksi yönde karar vermektedir²²⁸. Usulüne uygun olarak yapılan ıslahla (HMK 176 ve devamı) talep edilen maddi tazminat miktarı artırılabilir. Eğer fazlaya dair haklar saklı tutulmuş ve usulüne uygun bir ıslah ile ilk talep edilen maddi tazminat miktarı artırılmışsa ilk talep aşılarak karar verilebilir²²⁹. Dolayısıyla taraflardan biri maddi tazminat talebini saklı tutmuşsa bu husus nazara alınmaksızın kesin hüküm oluşturacak şekilde maddi ve manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilemez²³⁰. Dilekçeler ile maddi tazminat talebi ileri sürülmemişse usulüne uygun yapılan ıslahla maddi tazminat talep edilebilir. Yani ıslahla dilekçelerde belirtilmeyen maddi tazminat talebi ileri sürülebilir. Yüksek Mahkeme bir kararında, manevi tazminatin ıslah edilerek maddi tazminata dönüştürülebileceğini kabul etmiştir²³¹.

Maddi tazminat boşanma davası görülürken istenebileceği gibi boşanma hükmü kesinleştikten sonra da ayrı bir dava ile talep edilebilir²³². Boşanma kararının kesinleşmesinden sonra boşanma sebebiyle açılacak davalar (maddi tazminat, manevi tazminat, yoksulluk nafakası) evliliğin boşanma sebebiyle son bulmasına ilişkin hükmün/tanıma-tenfiz hükmünün kesinleşmesinden itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir. TMK m. 178 hükmü ile boşanma davasından ayrı olarak talep edilen tazminat ve nafaka davaları nedeniyle eşlerin yıllar sonra tekrar karşı karşıya gelmeleri ve uyuşmazlıkların uzun süre devam etmesi önlenmek istenilmiştir²³³. Bu sürenin zamanaşımı süresi yerine hak düşürücü süre olarak düzenlenmesinin daha isabetli olacağı doktrinde ileri sürülmüştür²³⁴. Bilindiği üzere, borç ilişkisindeki asli hak olan

²²⁷ Nazif Kaçak, **Açıklamalı ve İçtihatlı Boşanma Davalarında Maddi ve Manevi Tazminat ile Yoksulluk Nafakası**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 21; Ruhi, **Boşanma**, s. 365.

²²⁸ "...Fazlaya dair haklar saklı tutulmadığından ve usulüne uygun bir ıslah yapılmadığından tazminatlar konusunda ilk talep aşılarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır..." Y2HD, E. 2013/8234, K. 2013/21548, T. 23.09.2013 (Yargıtay Karar Arama).

²²⁹ Y2HD, E. 2008/11822, K. 2009/17851, T. 20.10.2009 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2006/5740, K. 2006/13291, T. 05.10.2006 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2011/14675, K. 2012/11783, T. 03.05.2012 (Yayınlanmamıştır).

²³⁰ Y2HD, E. 2005/1151, K. 2005/14138, T. 13.10.2005 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1136).

²³¹ Özüğür, **Boşanma**, s.1155.

²³² Tekinay, **a.g.e.**, s. 267; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299; Zevkliler/Acabey/Gökayla, **a.g.e.**, s.974.

²³³ Kılıçoğlu, **Aile**, s. 180.

²³⁴ Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 21; Kılıçoğlu, **Aile**, s. 180; Arbek, **a.g.m.**, s. 133.

alacak hakkı zamanaşımı süresine tabi iken yenilik doğuran hakların kullanımı hak düşürücü süreye tabidir²³⁵. Kural olarak sadece alacak hakları zamanaşımına tabi iken hak düşürücü süre alacaklar dışındaki diğer haklar, özellikle yenilik doğurucu haklar için öngörülmüştür²³⁶. Dolayısıyla yenilik doğurucu haklar zamanaşımına değil hak düşürücü süreye tabidirler²³⁷. Maddi tazminatın niteliği itibariyle alacak hakkı olması ve hükmün amacı göz önüne alındığında kanuni düzenlemenin yerinde olduğu kanaatindeyiz.

Anlaşmalı boşanma davasının şartlarından biri tarafların boşanma davasının mali sonuçları konusunda anlaşmalarıdır. Bu durumda taraflar maddi tazminat, manevi tazminat ve yoksulluk nafakası hususlarında bir anlaşmaya varmalı, hakim de tarafların anlaştıkları düzenlemeyi uygun bulmalıdır. Anlaşmalı boşanma kararı kesinleştikten sonra taraflar boşanmanın mali sonuçları ile ilgili ayrı bir dava açarak talepte bulunamayacakları gibi kesinleşme tarihi öncesi tarafların açtıkları boşanmanın ferilerine ilişkin davalar da konusuz kalır²³⁸. Anlaşmalı boşanma davası kesinleştikten sonra, bu konularda kesin hüküm oluşması nedeniyle, bundan sonra maddi ve manevi tazminat istenemez²³⁹.

1.3.MADDİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ

Boşanmanın ferî sonuçlarını kural olarak boşanmaya karar veren hakim belirler. Ancak kanun koyucu, tarafların boşanmanın ferî sonuçlarına ilişkin anlaşma yapmalarına imkan vermektedir²⁴⁰. Fakat, bu anlaşmanın geçerli olması için hakim tarafından uygun bulunması şarttır. Tarafların anlaşmalarına dayanan boşanma halinde (TMK m. 166/3) taraflar maddi tazminat miktarını aralarında kararlaştırabilecekleri

²³⁵ Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 34.

²³⁶ Mehmet Erdem, “**Zamanaşımı**”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, İstanbul, 2012, s. 282. Hak düşürücü sürenin tamamlanması hakkın sona ermesine yol açar. Halbuki, zamanaşımı süresinin dolması, hakkın sona ermesine değil, sadece dava ve cebri icra yoluyla ileri sürülmesine engel olur.

²³⁷ Erdem, **Zamanaşımı**, s. 281.

²³⁸ Y2HD, E. 2014/2788, K. 2014/10655, T. 08.05.2014 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2014/15646, K. 2014/22788, T. 17.11.2014 (Yargıtay Karar Arama).

²³⁹ Y2HD, E. 2015/2075, K. 2015/8767, T. 29.04.2015 (Yargıtay Karar Arama).

²⁴⁰ Turhan Esener, “**Boşanmanın Ferî Neticelerine Dair Mukaveleler**”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.3-4, Ankara, 1951, s. 610 vd.; Gülçin Elçin Grassinger, “**Boşanma Davasında Eşlerin Boşanmanın Tali Sonuçlarına İlişkin Konularda Anlaşma Yapmaları ve Konu ile İlgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararı**”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LV- S. 3, İstanbul, 1997, s. 235.

gibi diğer sebeplere dayalı açılan boşanma davalarında da taraflar TMK'nın 184/5 maddesi gereğince tazminat miktarı konusunda anlaşma yapabilir. Söz konusu haller dışında maddi tazminat miktarını tayin hakimın takdirine bırakılmıştır. Yargıtay bir kararında, hakimın varsayıma ve kişisel bilgisine dayanarak karar veremeyeceği gerekçesiyle, gerekirse maddi tazminatın miktarının hesaplanması konusunda bilirkişi incelemesine başvurması gerektiğini söylemektedir²⁴¹. Bu görüşe katılmıyoruz, zira bilirkişiye HMK m. 266 gereğince, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgi gerektiren hallerde başvurulur. Maddi tazminat miktarının hesabında somut bir kural, ölçüt getirilmediğinden bilirkişiye ihtiyaç yoktur. Hakim somut olayın özelliklerine göz önüne alarak hakkaniyet ilkesi ve vicdani kanaatine göre bizzat tazminat miktarını belirleyebilir.

Boşanma halinde doğacak maddi zararın matematiksel olarak hesaplanabilme imkanı yoktur²⁴². Bu sebeple kanun koyucu TMK'nın 174/1. maddesinde “*uygun bir tazminat*” ibaresine yer vermiştir. Uygun bir maddi tazminat ifadesi ile kanun koyucu, uğranılan bütün zararların ödetilmesini zorunlu tutmamaktadır. Dolayısıyla tazminatın uğranan zararın tam karşılığı olması gibi bir zorunluluk yoktur²⁴³. Yargıtay evlilik birliğinin devamı sırasında kocanın eşini köşkte oturmuş olmasının boşanma halinde ona emsal bir köşkün mülkiyetini alma imkanını vermeyeceğini; kocanın eşini geçindirme yükümlülüğü olmasına rağmen bu yükümlülüğün kocanın tüm olanaklarının kadına tahsisi anlamına gelmediğini, tazminatın makul ve herkesçe kabul edilebilir düzeyde tutulması gerektiğini belirtmiştir²⁴⁴. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na göre münasip (uygun) olmanın ölçütü ise toplumun genel yapısı, ülke ve yaşam gerçekleri ve bir eşin diğer eşten yapmasını bekleyebileceği ölçüde makul, ciddi ve sürekli olmasıdır²⁴⁵. Hakim tarafların sosyal ve ekonomik durumlarını ve kusur derecelerini, uğranılan zararı (zedelenen menfaati) göz önüne alarak takdir yetkisini hakkaniyet ilkesine göre kullanarak uygun tazminat miktarını belirler²⁴⁶. Bu nedenle uygun tazminat miktarı her somut olayın özelliğine göre değişecektir.

²⁴¹ Y2HD, E. 2007/4735, K. 2008/439, T. 23.01.2008 (Yargıtay Karar Arama). Yargıtay bu kararında hakimın kişisel bilgi ve varsayımına dayanarak maddi tazminat miktarına karar veremeyeceğini belirtmiştir.

²⁴² Öztan, **a.g.e.**, s. 818.

²⁴³ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 194; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.146; Tekinay, **a.g.e.**, s. 271.

²⁴⁴ Y2HD, E. 1996/11110, K. 1996/13467, T. 18.12.1996 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁴⁵ YHGK, E. 1992/2-255, K. 1992/352, T. 27.05.1992 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁴⁶ Erdem, **a.g.e.**, s.192; YHGK, E. 2013/2-1156, K. 2014/753, T. 15.10.2014 (Yargıtay Karar Arama).

Hakim, maddi tazminatın miktarını belirlerken öncelikle zararı belirlemelidir. Tazminat isteyen evlilik birliği sebebiyle mevcut ve beklenen menfaatlerini tespit etmeli, maddi tazminat kapsamına girmeyen menfaatleri dikkate almamalıdır²⁴⁷. Eşlerin ekonomik ve sosyal durumunu tespit etmek üzere tarafların malvarlıkları ve gelirleri araştırılır. Bu tespiti yaparken hakim tarafların yaşlarını, evlilik sürelerini, ekonomik ve sosyal durumlarını, sosyal güvenliklerinin bulunup bulunmadığını, yaşadıkları çevre koşullarını, mesleklerini ve çalışma koşullarını, iş bulma olanaklarını, fiziksel ve bedensel durumlarını, kalan olası yaşam sürelerini, yeniden evlenebilme şanslarını, mal rejiminin tasfiyesinden doğan haklarını, sigorta poliçelerini, kişisel birikim ve yeteneklerini, yatırım güç ve olanaklarını, vergi kayıtlarını, iş sözleşmelerinin kapsam ve süresini, sosyal haklarını (kamp, lojman, servis vb.) dikkate almak zorundadır²⁴⁸.

Maddi zarar tespit edilirken maddi tazminat talebine hakkı olan tarafın, boşanma nedeniyle elde ettiği menfaatler, diğer bir deyişle, boşanmanın eşi sağladığı yararlar da göz önünde tutulmalıdır²⁴⁹. Örneğin, evlilik birliğinin sona ermesiyle eşin ev işlerine ayıracağı zaman azalır veya çalışmasına izin verilmeyen eşin çalışma imkanı doğar. Bu gibi durumlar tazminat miktarı belirlenirken dikkate alınmalıdır.

Boşanmada kusurun ağırlığı da miktarın tespitinde önemli rol oynar. Tazminat ödeyecek tarafın kusurunun derecesi tazminatın tespitinde göz önünde bulundurulmalıdır. Tazminat talebinde bulunanın kusuru ise zararın belirlenmesinde ortak kusur olarak nitelendirilerek miktarda indirim yapılabilir²⁵⁰.

Doktrinde de miktar hesabında dikkate alınacak belirli ölçütler getirilmiştir. Bunlar; her iki tarafın ekonomik sosyal durumları, evliliğin devam süresi, tarafların boşanmadaki kusur oranları, zedelenen mevcut ve beklenen menfaatlerinin yoğunluk ve ağırlığı, tarafların sağlığı, eğitim düzeyi, gelecekteki kazanç sağlama olanak ve miktarı, yaşları dolayısıyla yeniden evlenme şansını kaybetme oranı, ileri sürülen isteğin başka bir yolla karşılanmasının mümkün olup olmadığı, çocuğun tazminat

²⁴⁷ Gençcan, **Boşanma**, s. 1151.

²⁴⁸ Gençcan, **Boşanma**, s. 1151.

²⁴⁹ Öztan, **a.g.e.**, s. 810; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144.

²⁵⁰ Ferit Hakkı Saymen, **Manevi Zarar ve Tazmini Sureti**, İstanbul, 1940, s. 141. Haluk Nomer, **Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi**, İstanbul, 1996, s. 95; Oğuz, **a.g.m.**, s. 31.

isteyen tarafa bırakıp bırakılmadığı, kadının kocası ile oturduğu sırada temin ettiği hayat düzeyi, toplumun genel yapısı ve yaşam şartlarıdır²⁵¹. Tarafların evlilik birliği içerisinde sahip oldukları ekonomik ve sosyal durumları ve sahip oldukları imkanları, aile bireylerinin sahip oldukları barınma, beslenme, eğitim gibi yaşam özellikleri, ortak malların idare ediliş şekli, tarafların birinin işyerinde çalışılıyor ise boşanma nedeniyle işsiz kalınması ve buradan mahrum kalınan gelir de tazminat miktarının hesabında göz önünde bulundurulmalıdır. Yargıtay, tazminat miktarı ile ilgili değerlendirme yaparken genelde tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına, tarafların kusur derecesine, paranın alım gücüne, ihlal edilen mevcut ve beklenen menfaatlere, yaşlarına, çalışma güç ve kabiliyetlerine bakarak ve hakkaniyet ilkesini uygulayarak tazminatın uygun bir miktarda takdir edilmesi gerektiğini belirtmektedir²⁵².

Maddi tazminat miktarı belirlenirken tarafların evlilik birliği sırasında sahip oldukları hayat düzeyine yakın geçim koşullarının yaratılmasına özen gösterilmeli, ancak bu yapılırken lehine tazminata hükmedilecek tarafın zenginleşmesine yol açacak miktarda tazminata hükmedilmemelidir. Tazminat yükümlüsü eşin ödeme gücü tazminatın üst sınırını oluşturacağından, miktarın belirlenmesinde yükümlü eşin ekonomik durumu özellikle göz önüne alınmalıdır²⁵³. Yükümlü eşin geliri hesaplanırken mevcut gelirinin yanında farazi geliri de hesaba katılmalı, mevcut mal varlığı (taşınır, taşınmaz, kıymetli evrak, ödünç getiren meblağ, faiz vb.) kadar farazi mal varlığının getirisi de ödeme gücüne eklenmelidir²⁵⁴.

Doktrinde bir yazar, eşler kendi hayat standartlarını kendi kazançları ile sağlayabiliyorlarsa tazminata gerek kalmadığını, bu sebeple talepte bulunan eşin çalışma imkanının bulunup bulunmadığının mahkemece araştırılması gerektiğini ve eğer eş çalışma imkanına sahipse veya kendi mal varlığı boşanmadan sonra da evlilik birliği içinde sahip olduğu hayat standardını devam ettirmesini sağlıyorsa maddi

²⁵¹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 271; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 404; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 257; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 966; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 193; Öztan, **a.g.e.**, s. 820; Özüğür, **Boşanma**, s. 1111; Akıntürk, **a.g.e.**, s. 261; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 144; YHGK, E. 1992/2-255, K. 1992/352, T. 27.05.1992 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁵² Y2HD, E. 2006/14954, K. 2007/2430, T. 21.07.2007 (Yargıtay Karar Arama).

²⁵³ “Kadının ev kadını olması ve evlilik birliği içinde gelirinin bulunmaması tazminat sorumluluğunun esasıyla ilgili değil tazminatın kapsamını belirlemekle ve infazla ilgilidir, maddi tazminatın koşulları oluşmuştur.” YHGK, E. 2007/2-787, K. 2007/766, T. 24.10.2007 (İlhan Helvacı, **a.g.e.**, s. 159).

²⁵⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 819.

tazminat davası açamaması gerektiğini ileri sürmektedir²⁵⁵. Kanaatimizce, bu halde eşin boşanma nedeniyle maddi zarara uğramadığı söylenebilir.

Doktrinde, boşanmadan sonra özellikle kadın ve çocukların yeni bir hayat kurması için taşınma, ev bulma, ev eşyaları alma, sağlık, beslenme, eğitim gibi temel ihtiyaçları karşılamak konusunda maddi ve manevi sıkıntıya düştükleri, bu sorunların çözümü için maddi tazminat miktarının hesaplanmasında kolay ve basit bir yöntem geliştirilmesinin gerekli olacağı belirtilmiştir²⁵⁶. Bu görüşe katılmıyoruz. Zira, boşanma sonucunda hükmedilen maddi tazminat ancak boşanma kararı kesinleştikten sonra muaccel olacağından, tazminat miktarının hesabında kolay bir yöntem geliştirilse de yazarın belirttiği sıkıntı giderilemeyecektir. Bununla birlikte maddi tazminat miktarının hesabında uygulanacak bir yöntem geliştirmek hakimın takdir yetkisini sınırlayacaktır. Ayrıca tazminat hesabında dikkate alınacak kriterler çok çeşitli olduğundan ve tazminat miktarı her somut olayın özelliğine göre değişiklik gösterdiğinden tazminat miktarının hesaplanmasında yöntem geliştirmek uygulamada olanaksızdır.

1.4.MADDİ TAZMİNATIN ÖDENME BİÇİMİ

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 176. maddesinde maddi tazminatın ödenme biçimi düzenlenmektedir. Söz konusu maddenin birinci fıkrasına göre, maddi tazminatın toptan veya durumun gereklerine göre irat biçiminde ödenmesine karar verilebilir. Ödenme biçimini kural olarak hakim kararlaştırır fakat tarafların bu konuda anlaşmalarına bir engel yoktur. Tazminat olarak bir mal varlığı örneğin işletme bırakılması, aile konutu veya başka bir konutunun tazminat istenen eşe bırakılması aynı tazminata örnektir²⁵⁷. Tazminatın ayın olarak ödeneceği taraflarca kararlaştırılmış olabilir. Bu şekilde bir anlaşma yoksa hakim, tazminatın miktar ve şeklinin belirlenmesinde takdir yetkisine sahip olduğundan, tazminatın ayın olarak ödenmesine somut olayın özelliklerine göre karar verebilir. Doktrinde aynı ödemenin yalnızca tarafların anlaşması halinde mümkün olacağı ileri sürülmektedir²⁵⁸. Yargıtay, maddi tazminatın para olarak talep edilmesine rağmen yerel mahkemece maddi tazminata

²⁵⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 812.

²⁵⁶ Kıcaloğlu, **a.g.m.**, s. 47.

²⁵⁷ Öztan, **a.g.e.**, s. 821.

²⁵⁸ Öztan, **a.g.e.**, s. 281, Yalçınkaya/Kaleli, **a.g.e.**, s. 1823; Ceylan, **a.g.e.**, s. 89; Arbek, **a.g.m.**, s. 128.

ayın olarak hükmedildiği olayda, maddi tazminatın ayın olarak takdirinin mümkün olduğunu, ancak isteğin para olarak gözetilerek ayın olarak hüküm altında alınan taşınmazın ve içindeki eşyaların istek tarihindeki parasal değerinin uzman bilirkişiye tespit ettirilerek isteğin aşılp aşılmadığının belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir²⁵⁹. Kanaatimizce, tarafların bu şekilde bir anlaşması olmasa dahi eğer tazminat talep eden eşin bu yönde bir talebi varsa aile konutunu belirli bir süre ile ve belirli şartlarla daha az kusurlu eşe tahsis etmek suretiyle maddi tazminatın aynen ödenmesine karar verilebilmesine uygulamada ihtiyaç vardır. Uygulamada özellikle kadınlar, boşanma ile aile konutunu tahliye etmek zorunda kalmakta ve çoğunlukla takdir edilen maddi tazminat miktarı mağdur eşin mevcut hayat standardını korumaya yetmeyecek düzeyde bulunmaktadır. Bu nedenle tarafların evlilik süresi, müşterek çocukların sayısı ve yaşları, tazminat alacaklısı eşin yaşı, oturmaya elverişli taşınmazının bulunup bulunmadığı gibi hususlar dikkate alınarak aynı ödemeye karar verilme imkanı tanınmalıdır.

Hakim tazminatın nakden ödenmesine karar vermişse tazminatın tek defada (toptan) veya kısım kısım (irat şeklinde) ödenmesine de karar verebilir. Maddi tazminatın amacı dikkate alındığında, hakim, tazminatı ödeyecek tarafın mali durumu uygun ise toptan biçimde ödemeyi öngörebilir. Toptan biçimde ödenmesine karar verilen tazminatın bölünerek veya taksitler halinde ödenmesine karar verilemez²⁶⁰. İrat şeklinde ödeme sıklıkla taksitlendirme ile karıştırılmaktadır. Ödenecek olan toplam miktar ile taksitlerin sayısı baştan belirlenmişse taksitle ödeme söz konusu iken ödenecek olan toplam miktar belirlenmemekle birlikte aralıklı yapılacak ödemelerin sayısı belirli olay ya da şartların varlığına bağlanmışsa irat şeklinde ödemededen söz edilir²⁶¹. İrat şeklinde ödenen tazminat veya nafakada ödenecek toplam miktar belli olmayıp genellikle her ay belirli bir miktar paranın ödenmesine karar verilir. İrat miktarı değişen olaylara göre azaltılabilir, artırılabilir veya tamamen kaldırılabilir. Fakat taksit şeklinde ödemede ödenecek toplam miktar belirlidir. Hükmedilen miktar değişen olaylara göre uyarlanamaz.

²⁵⁹ Y2HD, E. 2008/5183, K. 2009/8944, T. 07.05.2009 (Yargıtay Karar Arama).

²⁶⁰ Tazminatın irat şeklinde ödenmesine karar verilebilirse de taksit şeklinde ödenmesine karar verilemez bkz. Y2HD, E. 2005/1090, K. 2005/4361, T. 21.03.2005 (Yayınlanmamıştır).

²⁶¹ Dural/Ögüz/Gümüüş, **a.g.e.**, s. 151.

Belirlenen maddi tazminat miktarı yükümlü eşi zor durumda bırakacak ise hakim irat şeklinde ödemeye karar verebilir²⁶². Maddi tazminatın toptan olarak veya irat şeklinde ödenmesine ve ödemelerin hangi şekilde gerçekleşeceğini taraflar aralarında yapacakları anlaşma ile belirleyebilirler. Fakat bu anlaşma TMK m. 184/5'e göre hakim tarafından uygun bulunması halinde geçerli olur. Böyle bir anlaşmanın olmaması halinde, hakim her somut olayın özelliklerini, tarafların menfaatlerini göz önünde tutarak tazminatın ne şekilde ödeneceğine karar verir. Hakim, talep üzerine özellikle irat şekline tazminat ödeyecek tarafın mal varlığını elden çıkaracağını düşünüyorsa ve tazminat ödeyecek taraf güvence verecek durumda ise ödenecek irat için teminat gösterilmesine karar verebilir²⁶³. Uygulamada maddi tazminata genelde bir defada ve toptan ödeme şeklinde hükmedilmekte, böylelikle borç sona erdiğinden tarafların arasında husumetin devam etmesi önlenmektedir. Doktrinde bir yazar, maddi tazminatın irat şeklinde ödenmesini eleştirmekte, tazminatın sırf ödenme biçiminden veya tazminat alacaklısının özel hayatında ortaya çıkan bazı davranışlardan dolayı tazminat alacağının azalmasını tazminat hukukunun ilkelerine aykırı bulmaktadır²⁶⁴. Yazar, irat şeklinde ödeme yerine maddi tazminatın taksitle ödenmesine imkan verilmesi gerektiğini ileri sürmektedir²⁶⁵.

Maddi tazminat, boşanma hükmünün kesinleştiği tarihte hüküm ifade eder. Tazminat boşanmanın kesinleştiği anda muaccel olur ve tazminat borçlusu kesinleşme anında temerrüde düşer. Bu nedenle talep varsa kesinleşme tarihinden itibaren faize hükmedilir²⁶⁶. Belirtilen sebeplerle faiz, boşanma davasının açıldığı tarihte geçerli olan faiz oranına göre değil kesinleşme tarihindeki faiz oranına göre takdir olunur²⁶⁷. Maddi tazminat, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra bir yıllık zamanaşımı süresi içerisinde ayrı bir dava ile talep edilmişse faize bu dava tarihinden itibaren

²⁶² Ödenecek meblağın bir defada temini zor veya tazminat alacaklısı eş onu iyi kullanacak durumda değil ise irat şeklinde ödenmesi gerektiğine ilişkin bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 821.

²⁶³ Tekinay, **a.g.e.**, s. 276; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147; Öztan, **a.g.e.**, s. 824.

²⁶⁴ Arbek, **a.g.m.**, s. 129. Benzer şekilde, maddi tazminata irat şeklinde ödenmesine karar verilmesi halinde birbirine yabancı durumuna gelmiş taraflar yeniden yüz yüze gelmek zorunda kalacaklarından dolayı maddi tazminata toptan şekilde karar verilmesinin tarafların yararına olacağını ileri sürmüştür bkz. Kıcıoğlu, **a.g.m.**, s. 48. Aksi görüş için bkz. "Toptan ödeme meblağın yüksekliği nedeniyle zorluk arzedeceği veya borçlu için sermaye kaybına yol açacağı durumlarda maddi tazminatın irat biçiminde bağlanması daha isabetlidir." Oğuz, **a.g.m.**, s.1.

²⁶⁵ Arbek, **a.g.m.**, s. 130.

²⁶⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 824.

²⁶⁷ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 298; Y2HD, E. 2016/9421, K. 2018/466, T. 15.01.2018 (Yayınlanmamıştır).

hükmedilmesi gerekir²⁶⁸. Faiz talebi varsa bu talep hakkında olumlu ya da olumsuz karar verilmesi gerekirken; talep halinde hükmedilecek olan faiz yasal faizdir.

1.5.MADDİ TAZMİNAT MİKTARININ DEĞİŞTİRİLMESİ (ARTIRILMASI, AZALTILMASI VE KALDIRILMASI)

Kanunda maddi tazminat iradının ödenmesinde bir süre öngörülmemiştir. Zaman içinde kararın verildiği anda öngörülemeyen değişiklikler çıkabilir²⁶⁹. Bu nedenle kanun koyucu TMK m. 176/3-4 ile irat şeklinde ödenen maddi tazminat iradının değiştirilmesine olanak tanımıştır. Önceki Medeni Kanun (eMK m. 145/4) döneminde iradın artırılması veya azaltılması sadece yoksulluk nafakası bakımından düzenlenmiştir. 3444 sayılı Kanun ile maddi tazminat iradının değiştirilmesine de olanak tanınmıştır²⁷⁰.

TMK'nın 176. maddesi gereğince irat şeklinde maddi tazminatı gerektiren sebep ortadan kalkar ya da önemli ölçüde azalır veya borçlunun mali gücü önemli ölçüde eksilirse iradın indirilmesine veya kaldırılmasına karar verilebileceği gibi değişen durumlara göre ve hakkaniyet gerektiriyorsa iradın artırılmasına da karar verilebilir. Talep halinde, irat biçiminde ödenmesine karar verilen maddi tazminatın miktarının, ileride tarafları artırım davası açma külfetinden kurtarabilmek için, gelecek yıllarda tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına göre ne miktarda ödeneceği karara bağlanabilir. İradın artırılması, para değerindeki düşme nedeniyle alım gücünde meydana gelen eksikliğin giderilmesine ilişkindir. İradın azalmasında da yükümlünün mali gücünde bir azalmanın olması (örneğin borçlunun işini kaybetmesi, işini değiştirmesi, yeniden evlenmesi gibi) veya alacaklının ekonomik durumunda iyileşme olması aranır.

İrat şeklinde ödenen maddi tazminat, alacaklı tarafın yeniden evlenmesiyle veya taraflardan birinin ölümü ile mahkeme kararına gerek olmaksızın kendiliğinden ortadan kalkar. Alacaklının evlilik olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması,

²⁶⁸ Y2HD, E. 2007/18678, K. 2008/1708, T. 18.02.2008 (Yargıtay Karar Arama).

²⁶⁹ Ceylan, **a.g.e.**, s. 90.

²⁷⁰ Hasan Erdoğan, “**Boşanma Hukuku ile İlgili Medeni Yasamızda Yapılan Değişiklikler**”, ABD Yıl 45, S. 3, 1988, s. 393.

yoksulluğunun ortadan kalkması veya haysiyetsiz hayat sürmesi halinde ise mahkeme kararıyla kaldırılır.

Tazminatın toptan şekilde ödenmesine karar verilmişse, bu miktar sonradan değiştirilemez. Bu halde tazminat miktarı ödendiğinde borç sona erer. Tazminatı alan eşin daha sonra evlenmesi veya ödeyen tarafın ölmesi veya maddede belirtilen diğer hallerin gerçekleşmesi tazminatın iadesini gerektirmez; yani ödeyen ve (ölümü halinde) mirasçıları tazminatın iadesini talep edemezler²⁷¹.

Maddi tazminat, tazminat alacaklısının ölümü halinde mirasçılarına geçer. Yargıtay da boşanma hükmü kesinleştikten sonra tazminat alacaklısının ölmesi halinde, sadece ölümden önce doğan ve hüküm altına alınan maddi tazminatın tereke bağlamında mirasçılara intikal edeceği düşüncesindedir²⁷². Bu halde, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra tazminat alacaklısının ölümü halinde ölenin mirasçıları tazminat alacağını talep edebilirler. Aynı şekilde, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra tazminat yükümlüsünün ölümü halinde, mirası reddetmemeleri koşuluyla ölenin mirasçıları maddi tazminatı ödemekle yükümlüdür. Evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesi üzerine boşanma kararından sonra maddi tazminat talep edilmesi halinde, bu dava sırasında taraflardan biri vefat ederse, vefat edenin mirasçıları davaya dahil edilerek boşanma davasında tespit edilen kusur durumuna göre tazminat talebi karara bağlanmalıdır. Nitekim Yargıtay da boşanma hükmü kesinleştikten sonra taraflardan birinin vefat etmesi halinde, evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesini gerekçe göstererek tarafların nafaka ve tazminat taleplerine yönelik itirazlarını incelemektedir²⁷³. Maddi tazminatın irat şeklinde ödenmesine karar verildiği durumlarda, taraflardan birinin vefat etmesi ile irat kendiliğinden sona erer. Kanunun açık hükmü bu olmakla birlikte öğretide maddi tazminat bakım yükümlülüğüne ilişkin ise ve irat şeklinde ödeniyorsa, irat alanın veya irat ödeyenin ölümü ile sona ereceği ve ölen tarafın mirasçılarının ödemenin devamını talep hakkı ortadan kalkacağı²⁷⁴; buna karşılık maddi tazminat beklenen menfaatin kaybı dolayısıyla hükmedilmiş ise, ölenin mirasçılarının ödemenin devamını talep etme

²⁷¹ Öztan, **a.g.e.**, s. 822.

²⁷² Y2HD, E. 2005/10332, K. 2005/13458, T. 03.10.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁷³ Y2HD, E. 2009/1099, K. 2010/4124, T. 03.03.2010 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E. 2009/6614, K. 2009/10519, T. 01.06.2009 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁷⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 822.

hakları olduğu²⁷⁵ ileri sürülmüştür. Ödenmemiş olan muaccel tazminat iratları ile ödenmemiş olan toptan tazminat alacak veya borç olarak mirasbırakanın terekesinde yer alır.

TMK'nın 176. maddesinin 3, 4 ve 5. fıkraları maddi tazminat ve yoksulluk nafakasının kaldırılması, artırılması ve azaltılması ile gelecek yıllara göre hüküm kurulması imkanlarını düzenlemekle birlikte uygulamada genellikle maddi tazminata toptan şekilde yoksulluk nafakasına ise irat şeklinde hükmedildiğinden ayrıntılı açıklamayı yoksulluk nafakası incelenirken yapacağız²⁷⁶.

1.6.MADDİ TAZMİNAT İLE İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ

Türk Medeni Kanunu'nun 174/1 maddesinde düzenlenen boşanmanın eki niteliğindeki maddi tazminat taleplerinde, Aile Hukukundan kaynaklanan dava ve işlerden olup 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun Üçüncü Kısım hariç olmak üzere İkinci Kitabı içinde yer aldığından 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4. maddesi gereğince asliye hukuk derecesinde olan aile mahkemesi görevli mahkemedir. Eğer o yerde aile mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesi aile mahkemesi sıfatıyla hareket eder. Maddi tazminat talebinin boşanma davası içinde veya bağımsız dava ile ileri sürülmesi görevli mahkemeyi değiştirmez.

Boşanmanın eki niteliğindeki maddi tazminat taleplerinde yetkili mahkeme, tazminat talebi boşanma davası içinde ileri sürülmüşse boşanma davasına göre belirlenir. Bu halde yetkili mahkeme, TMK m. 168 gereğince eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir. Maddi tazminat, boşanma kararının kesinleşmesinden sonra bir yıl içinde talep ediliyorsa, yetki bakımından genel yetki kuralı geçerli olacak ve HMK'nın 6. maddesi uygulanacaktır. Boşanmadan sonra açılacak nafaka ve mal rejiminin tasfiyesi davalarında kanun koyucu yetkiyi özel olarak düzenlemişse de maddi ve manevi tazminat davaları için özel bir yetki kuralı bulunmamaktadır. Doktrinde boşanmadan

²⁷⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 823; Tekinay, **a.g.e.**, s. 280.

²⁷⁶ Bkz. İkinci Bölüm, 6. Yoksulluk Nafakasının Sona Ermesi ve 7. Yoksulluk Nafakası Miktarının Değiştirilmesi başlıkları.

sonra açılacak bu davalar nafaka alacaklısının yerleşim yeri aile mahkemesinde açılacağı yönünde görüş de vardır²⁷⁷.

Maddi tazminat boşanma davası ile birlikte isteniyorsa davanın tarafları eşlerdir. Her iki eş de maddi tazminat talep edebilir. Boşanma kararından sonra maddi tazminat talep edilmesi halinde davacı kusursuz veya az kusurlu eski eş, davalı ise kusurlu eski eştir. Maddi tazminat talep eden sıklıkla kadın olmasına rağmen erkek de maddi tazminat talebinde bulunabilir. Talepte bulunanın kadın ya da erkek olmasının bir önemi yoktur. Bununla birlikte maddi tazminat sadece davanın tarafları için istenebilir.

6100 sayılı HMK'nın 137. maddesinde hakimın tarafları, üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda, sulhe veya arabuluculuğa teşvik edeceği düzenlenmiştir. Aile uyuşmazlıklarında da bu genel kural geçerli olmakla birlikte genel düzenlemeden ayrılan noktalar da vardır. 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 7. maddesi gereğince hakim, taraflar arasındaki uyuşmazlığı öncelikle sulh yoluyla çözümlemeye çalışmalıdır²⁷⁸. Her ne kadar başlı başına boşanma konusunda arabuluculuğa çözüm için gidilemese de tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri boşanmanın mali sonuçları (maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası) konusunun çözümünde arabuluculuğa başvurulabilir²⁷⁹.

Maddi tazminat talebinden feragat mümkün olmakla birlikte feragatten geri dönmek mümkün değildir. Bu nedenle feragatten sonra ıslah dilekçesi ile dahi maddi tazminat talebinde bulunulamaz, talep edilse dahi mahkemece reddedilmesi gerekir²⁸⁰. Yüksek Mahkeme bir kararında, dava dilekçesinde "Eşimden hiçbir maddi ve manevi talebim olmaksızın boşanmaya karar verdim." şeklinde ifadede bulunan eşin, maddi ve manevi tazminat talebinden feragat etmiş sayılacağını, feragatten dönülmesi de mümkün olmadığından daha sonra ıslahla dahi maddi ve manevi tazminat talep edemeyeceği yönünde karar vermiştir²⁸¹.

²⁷⁷ Öztan, a.g.e., s. 806.

²⁷⁸ Ebru Ceylan, "Türk Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçlarında Arabuluculuk", Legal Hukuk Dergisi, Cilt 16, Sayı 190, Ekim 2018, s. 4568.

²⁷⁹ Ceylan, Arabuluculuk, s. 4586.

²⁸⁰ Y2HD, E. 2012/17971, K. 2013/3804, T. 18.02.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁸¹ Y2HD, E. 2012/17971, K. 2013/3804, T. 18.02.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Maddi tazminat boşanma ile birlikte isteniyorsa boşanmanın eki niteliğinde olduğundan ayrı bir harca tabi değildir²⁸². Fakat söz konusu talep bağımsız bir dava ile isteniyorsa Harçlar Kanunu'na göre talep edilen tazminat tutarı üzerinden nispi harca tabidir²⁸³.

Boşanmanın eki niteliğindeki maddi tazminat istemi, boşanma davası sırasında ileri sürülmüşse talebin kabulü veya reddi halinde ayrıca vekalet ücretine hükmedilmez²⁸⁴. Fakat bağımsız bir dava ile TMK m. 174/1 kapsamında maddi tazminat talep edilmişse, kabul edilen ve reddedilen miktar göz önünde bulundurularak vekalet ücreti ve yargılama giderine karar verilir²⁸⁵. Vekalet ücreti, Avukatlık Kanunu m. 168/son gereğince dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınarak belirlenir.

Olası maddi tazminat hakkının elde edilmesinin temini için de olsa dava konusu olmayan ve eş adına kayıtlı mallar üzerine ihtiyati tedbir kararı verilmemelidir²⁸⁶. Bilindiği üzere ihtiyati tedbir HMK m. 389 ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir ve yalnızca konusu para olmayan davalarda, dava konusu mal varlığı üzerinde ihtiyati tedbir konulabilir. Maddi tazminatın boşanma ile birlikte istenildiği durumlarda, dava konusu boşanma ile birlikte ferilerine ilişkin olup tazminat talep edilen eşin mal varlığı dava konusu değildir. Aynı durum, boşanmadan bağımsız olarak istenen maddi tazminat taleplerinde de söz konusudur. İhtiyati tedbir konulması istenen mal varlığı uyuşmazlık konusu olmadığından olası maddi tazminat alacağının temini için tazminat talep edilen eş adına kayıtlı mallar üzerine ihtiyati tedbir konulması istemi reddedilmelidir. Geçici hukuki korumalardan olan İİK'nın 257 ve devamı maddelerde düzenlenen ihtiyati haciz kararı ise para alacaklarının güvence altına alınması, alacağın zamanda ödenmesini sağlamak için verilir. İhtiyati hacizde önemli olan para alacağının muaccel olup olmadığıdır. Tazminatlar ile nafaka boşanmanın kesinleşmesiyle muaccel hale geleceğinden, uygulamada henüz doğmamış olan maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talepleri için ihtiyati

²⁸² Y2HD, E. 2016/4397, K. 2016/4999, T. 15.03.2016 (Yargıtay Karar Arama).

²⁸³ Y2HD, E. 2016/15257, K. 2018/2610, T. 27.02.2018 (Yargıtay Karar Arama).

²⁸⁴ Y2HD, E. 2016/7019, K. 2016/9028, T. 04.05.2016 (Yargıtay Karar Arama).

²⁸⁵ Y2HD, E. 2014/5251, K. 2014/7498, T. 01.04.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²⁸⁶ Y2HD, E. 2016/22956, K. 2016/15735, T. 08.12.2016 (Yargıtay Karar Arama).

haciz kararı verilmemektedir²⁸⁷. Bu açıklamalarımız boşanmanın mali sonuçlarından olan manevi tazminat ve yoksulluk nafakası talepleri için de geçerlidir.

2. MANEVİ TAZMİNAT

2.1.MANEVİ TAZMİNATIN AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ

Boşanma sonucunda eşlerden birinin acı çekmesi, ruhsal çöküntüye uğraması, üzüntüye kapılması kaçınılmaz olduğu gibi özellikle boşanmaya sebep olan olaylardan bazılarının kişilik haklarını zedelemesi çok belirgindir. Bu nedenle boşanmada manevi zarara uğrayan eşin zararını giderip onu ruhsal olarak iyileştirmek için manevi tazminat kurumu getirilmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun 174/2. maddesinde düzenlenen manevi tazminat boşanmaya dayalı bir haktır. Dolayısıyla talebin kabul edilebilmesi için öncelikle boşanmaya karar verilmesi gerekir.

Boşanmanın eşlerle ilgili mali bir sonucu olan manevi tazminatı düzenleyen TMK'nın 174/2. maddesine göre; boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevi tazminat olarak uygun miktarda para ödenmesini isteyebilir. 743 sayılı eMK m. 143/2 "*Bundan başka boşanmaya sebebiyet vermiş olan hadiseler kabahatsiz karı veya kocanın şahsi menfaatlerini ağır bir surette haleldar etmiş ise, hakim manevi tazminat namıyla muayyen bir meblağ dahi hükmedebilir.*" hükmünü içermekte idi. Görüldüğü üzere 4721 sayılı TMK ile manevi tazminat talep edebilmek için talep edenin kusursuz olması şartı ile kişilik hakkının ağır surette zedelenmiş olması şartı kaldırılmış ve eş

²⁸⁷ "İhtiyati hacze konu edilen para alacağı, boşanma kararında yer alan maddi ve manevi tazminat ve tedbir nafakasına ilişkindir. Mahkeme ihtiyati haczi kaldırırken Hukuk Muhakemeleri Kanununun 367/2. maddesinde yer alan " aile hukukuna ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemez" kuralına dayanmıştır. Oysa, hükmün boşanma bakımından kesinleşmiş olması, o ilamda yer alan boşanmanın fer'ilerinin icrası için yeterlidir. Başka bir ifade ile boşanma kararında yer alan boşanmanın fer'ilerinden olan para alacakları hükmün boşanma bakımından kesinleşmesi halinde icra edilebilir. Bu bakımdan mahkemenin ihtiyati haczin bu sebeple kaldırılmasına karar vermesi doğru değildir." Y2HD, E. 2013/5323, K. 2013/24952, T. 04.11.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E.2013/26097, K. 2014/8210, T. 07.04.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Ayrıntılı açıklama için bkz. Merve Budun, "TMK m. 174 Uyarınca Açılan Tazminat Davalarında İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Talebi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 181, Eylül 2019, s. 1791 vd.

yerine taraf ifadesi kullanılmıştır. Artık zedelenmenin ağır olup olmadığı hususu ile talep edenin kusur durumu tazminat miktarını belirlemede rol oynayacaktır²⁸⁸.

Boşanma halinde manevi tazminat talebini düzenleyen TMK m. 174/2, TMK'nın 23. maddesi ve devamında düzenlenen şeref, haysiyet, ruh ve beden bütünlüğü ile sağlık, isim, resim gibi kişiliğin korunmasına yönelik düzenlemenin farklı bir uygulamasıdır. Ayrıca bu hüküm haksız fiilden doğan manevi tazminatı düzenleyen TBK m. 58 karşısında özel hükümdür²⁸⁹. Kişilik haklarının zedelenmesinden zarar görenin uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar paranın ödenmesini istemesine imkan veren TBK m. 58 haksız fiile karşı kişiliğin korunmasını sağlayan genel hüküm niteliğindedir²⁹⁰. Boşanma yüzünden kişilik haklarının zarara uğraması durumunda manevi tazminat talep imkanı özel olarak düzenlendiğinden bu halde özel hüküm niteliğinde olan TMK m. 174/2 uygulanır. Manevi tazminatın özel olarak düzenlenmediği hallerde ise TBK m. 58 ve devamında yer alan hükümler uygulanacaktır²⁹¹. Bu halde, evli olmayan kişiler arasındaki ilişkilerde kişilik haklarına saldırı sonucu manevi tazminat taleplerinde TBK m. 58 uygulanacak iken boşanan eşlerin manevi tazminat taleplerinde TMK m. 174/2 uygulama alanı bulur. TMK m. 174/2'ye göre, boşanma davası nedeniyle manevi tazminata hükmedilebilmesi için tazminat talep edenin kişilik haklarının saldırıya uğraması gerekmele birlikte²⁹², boşanmaya sebep olan olaylar aynı zamanda haksız fiil niteliğinde ise Borçlar Kanunu genel hükümlere göre de manevi tazminat talep etmek mümkündür²⁹³.

Boşanmadan kaynaklanan manevi tazminatın hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Bir grup yazara göre bir haksız fiil tazminatıdır²⁹⁴. Bir diğer görüş ise, boşanmanın haksız bir fiil olmadığı, ancak boşanma sebebi olan olaylar aynı zamanda bir haksız fiil ilişkisi doğumuna yol açmış ve bu yüzden manevi zarar doğmuş ise, manevi tazminatın boşanmanın bir yan sonucu şeklinde istenebileceği görüşündedir²⁹⁵. Her ne kadar boşanma başlı başına bir haksız fiil olmasa da

²⁸⁸ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 301

²⁸⁹ Öztan, **a.g.e.**, s. 827; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 405.

²⁹⁰ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. II, s. 254 vd.

²⁹¹ Oğuzman, **a.g.m.**, s. 29.

²⁹² Öztan, **a.g.e.**, s. 826.

²⁹³ Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 18.

²⁹⁴ Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 16; Ceylan, **a.g.e.**, s. 94.

²⁹⁵ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 133.

boşanmaya neden olan olaylar çoğu zaman kişilik haklarına saldırı (haksız fiil) niteliği taşıdığından, kanaatimizce manevi tazminat bir haksız fiil tazminatıdır. Fakat bu tazminat genel hükümlerde düzenlenen manevi tazminata nazaran Aile Hukukundan kaynaklanması dolayısıyla özel nitelik taşımaktadır.

Boşanmadan kaynaklanan manevi tazminatın amacı konusunda öğretide çeşitli görüşler ileri sürülmüştür²⁹⁶. Baskın görüşe göre manevi tazminatın amacı, boşanmaya neden olan olaylar ile kişilik hakkına yapılan saldırı sonucunda ortaya çıkan manevi zararın para ile giderilmesini sağlayarak acıları elden geldiğince gidermektir²⁹⁷. Yüksek Mahkeme de manevi tazminatın amacının boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakları saldırıya uğrayan tarafın bozulan ruh dengesini telafi etmek, manevi değerlerindeki eksilmeyi karşılamak olduğu görüşündedir²⁹⁸. Biz de manevi tazminatın, boşanma sebeplerinin aynı zamanda kişilik haklarına saldırı teşkil etmesi nedeniyle, saldırıya uğrayanın bozulan ruh dengesini yeniden sağlamak için başvurulacak bir denkleştirme aracı olduğu kanaatindeyiz²⁹⁹.

Manevi tazminatın devri ve mirasçıya intikalini düzenleyen TMK m. 25/4 *“Manevi tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.”* hükmünü içermektedir³⁰⁰. Genel hüküm olan bu madde Aile Hukukundan doğan manevi tazminatta da uygulama alanı bulur. Söz konusu maddede, manevi tazminat isteminin devredilmesi için karşı tarafça kabul edilmesi ve mirasçıya intikal etmesi için mirasbırakan tarafından ileri sürülmesi şartı aranmaktadır. Bilindiği üzere TBK m. 183 gereğince kanun, sözleşme veya işin niteliği engel olmadıkça her alacak, borçlunun

²⁹⁶ Öğretideki görüşler için bkz. Saymen, **a.g.e.**, s. 63 vd.; Çiğdem Kırcı, **“Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”**, Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 3, Temmuz, 1999, s. 242 vd.

²⁹⁷ Saymen, **a.g.e.**, s. 94-95; Oğuzman, **a.g.m.**, s. 28; Şeref Ertaş, **“Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği Vv Miktarının Tesbiti”**, Prof. Dr. İlhan Postacıoğlu’na Armağan, 1990, s. 65; Ceylan, **a.g.e.**, s. 94; O. Gökhan Antalya, **“Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması–Türk Hukukunda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi”**, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 3, 2016, s. 233.

²⁹⁸ Y2HD, E. 2012/25397, K. 2013/23509, T. 11.10.2013 (Yargıtay Karar Arama).

²⁹⁹ Gençcan, **Boşanma**, s. 1219; Ertaş, **a.g.m.**, s. 65; Kırcı, **a.g.m.**, s. 242 vd.; Ergun Özsunay, **“Çeşitli Hukuk Çevrelerinde “Manevi Zarar” Kavramı ve “Manevi Zararın Giderimi”ne İlişkin Çözümler”**, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999, s. 504-505.

³⁰⁰ Manevi tazminat alacağının üçüncü kişiye devri ve miras yoluyla intikali konusunda detaylı bilgi için bkz. Doğan Kara, **“Manevi Tazminat Alacağının Üçüncü Kişiye Devri ve Miras Yoluyla İntikali”**, Prof. Dr. Feyzi Necmeddin Feyzioğlu’nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2020, s. 355 vd.

rızası aranmaksızın devredilebilir. Manevi tazminat alacağı ise ancak karşı tarafça kabul edilmesi üzerine devir kabiliyeti kazanır.

Alacak hakkının rehnedilebilmesi için devri mümkün olup olmadığı önem taşır. Manevi tazminat alacağının devri için TMK m. 25/4 gereğince karşı tarafın kabulü arandığından TMK m. 954 hükmüne göre rehnedilmesi mümkün değildir.

Borcun sona erme hallerinden biri olan takas TBK'nın 139-145 maddeleri arasında düzenlenmektedir. Manevi tazminatın takas edilip edilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır³⁰¹. Doktrinde baskın görüş ve Yargıtay manevi tazminat alacağının alacaklının rızası aranmaksızın takas edilebileceği görüşündedir³⁰².

Manevi tazminatın haczedilebilirliği incelendiğinde, İİK'nın 82/11 maddesinde maddi veya manevi tazminatlar yönünden ayırım yapılmadığı, vücut veya sıhhat üzerine ika edilen zararlar için verilen veya verilmesi lazım gelen tüm paraların haczedilemeyeceğinin hüküm altına alındığı görülmektedir³⁰³. Ayrıca, İcra ve İflas Hukukumuzda göre maddi hukuka göre devredilemeyen hakların haczi de mümkün değildir³⁰⁴. Dolayısıyla TMK m. 174/2 gereğince hükmedilen manevi tazminat alacağı haczedilemez.

Manevi tazminatın mirasçılara intikali tartışmalı bir konudur. Öğretide bir görüş, manevi tazminat isteminin uygulamada maddi tazminat isteminin bir tamamlayıcısı gibi işlediğini ve onun parasal işlevlerini takıldığı yerden devam ettirdiğini ve manevi tazminat isteminin acı çekme parası olarak istenmesi anlayışının aşılmış olduğunu gerekçe göstererek manevi tazminatın mirasçılara geçmesi gerektiğini ifade etmektedir³⁰⁵. Benzer şekilde, manevi tazminat talebinin bir alacak

³⁰¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Arzu Genç Arıdemir, “**Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu**”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 67, Sayı 1-2, 2009, s. 87 vd.

³⁰² Oğuzman/Öz, a.g.e., C. I, s.595; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, a.g.e., s. 1023; Genç Arıdemir, a.g.m., s. 95; Y8HD, E. 2013/21709, K. 2014/13988, T. 01.07.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁰³ Y2HD, E. 2017/4712, K. 2017/10938, T. 19.09.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁰⁴ Saymen, a.g.e., s. 223; Hakan Pekcanıtez/Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin Özkan/Muhammet Özekes, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, 6728 ve 6763 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Nazara Alınarak Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 150; Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, Gözden Geçirilmiş, 6352 Sayılı Kanunla Getirilen Yenilikler ve Yapılan Değişiklikler İşlenip Değerlendirilmiş 28. Baskı (Tıpkı Basım), Ankara, 2014, s. 268.

³⁰⁵ Rona Serozan, “**Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım**”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Anısına Armağan, Ankara, 1990, s. 94 vd.

hakkı olması nedeniyle devrinin ve mirasçılara geçmesinin kayıtsız şartsız olması gerektiği ileri sürülmektedir³⁰⁶. Buna karşılık Yargıtay TMK m. 24/5 doğrultusunda manevi tazminat isteminin devri için karşı tarafın kabul etmiş olmasını, mirasçılara intikali için ise, mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olmasını aramaktadır³⁰⁷. Manevi tazminat talebinin zarara uğrayan kişinin ölümünden önce ileri sürülmesi intikal için yeterlidir, karşı tarafça kabul edilmiş olması aranmaz³⁰⁸. Zarara uğrayan kişi, ölümünden önce dava dışı yolla talebini ileri sürebileceği gibi³⁰⁹, dava açtıktan sonra ölmesi halinde mirasçılar davaya devam edebilir. Manevi tazminat talebinin dava dışı ileri sürülmesi halinde ise manevi tazminat talep hakkı mirasçılara geçeceğinden mirasçıların bu yönde dava açmasına engel yoktur³¹⁰. Bununla birlikte, manevi tazminatın kabulüne ilişkin kararın kesinleşmesinden sonra zarara uğrayan kişinin ölümü halinde, hüküm altına alınan manevi tazminat tereke bağlamında mirasçılara intikal eder³¹¹.

2.2.MANEVİ TAZMİNAT ŞARTLARI

Madde hükmüne göre manevi tazminat talebinin şartları; boşanmaya neden olan olaylarda manevi tazminat talep edenin kusursuz veya az kusurlu olması, talep edenin boşanma yüzünden kişilik haklarının ihlal edilmesi, talep edenin manevi zarara uğramış olması, boşanma ile meydana gelen manevi zarar arasında nedensellik bağı bulunmasıdır. Kuşkusuz manevi tazminata hükmedilebilmesi için talep şarttır. TMK m. 174/2’de düzenlenen manevi tazminat, hukuka aykırılık unsurunu bünyesinde barındıran bir kavramdır. Zira, TMK m. 24/2, TBK m. 63 ve TBK m. 64’te düzenlenen hukuka aykırılığı kaldıran haller hariç olmak üzere, kişilik haklarına saldırı teşkil ederek zarara yol açan her fiil, kişinin mutlak hakkını ihlal etmesi sebebiyle hukuka aykırıdır. Dolayısıyla madde metninde eylemin hukuka aykırı olmasının belirtilmemesi, eylemin hukuka aykırı olmasının aranmamasını gerektirmez.

³⁰⁶ Eren, **a.g.e.**, s. 814.

³⁰⁷ Y4HD, E. 2006/13311, K. 2007/13209, T. 30.10.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y4HD, E. 2013/2027, K. 2013/20650, T. 26.12.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁰⁸ Kara, **a.g.m.**, s. 378.

³⁰⁹ 4721 sayılı Kanununu Gerekçesi için bkz. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=10285&pkanunnumarasi=4721>

³¹⁰ Mustafa Dural/Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt III Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, s. 162.

³¹¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 293; Y2HD, E. 2007/3305, K. 2007/17586, T. 17.12.2007 (Yargıtay Karar Arama).

2.2.1. Tarafların Kusur Durumu

Kusur tanımı, kusur değerlendirmesinde dikkate alınacak hususlar, Yargıtay'ın kusurlu kabul ettiği davranışlar ile boşanma nedenlerine göre tarafların kusur durumu konularında Maddi Tazminatın Şartları başlığı altında yer alan Kusur Değerlendirmesi bölümünde detaylı açıklama yapıldığından söz konusu başlığa atıf yapmakla yetiniyoruz³¹². Bu başlık altında sadece manevi tazminat talebinde eşlerin kusur durumunu inceleyeceğiz.

743 sayılı eMK manevi tazminat talep eden eşin kusursuz olmasını aramıştı. Bu şart 4721 sayılı TMK ile kanun metninden çıkarılmıştır. TMK m. 174/2'ye göre manevi tazminat talep eden tarafın kusurunun diğer tarafın kusuruna oranla daha az olması yeterlidir³¹³. Manevi tazminat talep eden eşin kusurlu olup olmadığının tespitinde, boşanmaya yol açacak bir kusurunun olup olmadığı ve talep eden eşin kusuru ile boşanma arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığına bakılır³¹⁴.

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için talep edenin kusursuz olması gerekmez. Kusurlu taraftan uygun bir manevi tazminat isteyen ve boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusursuz veya az kusurlu ise kendisine uygun bir miktar manevi tazminat ödenmelidir³¹⁵. Yargıtay, davacının boşanmaya sebep olan olaylarda ikinci derecede kalan, tepki niteliğinde ve kışkırtma sonucunda sergilediği kusurlu davranışların kusursuzluk kavramı içinde algılanmasının daha uygun ve adil olacağı görüşündedir³¹⁶. Manevi tazminat talep

³¹² Bkz. Birinci Bölüm, 1.2.1.1. Kusur Değerlendirmesi başlığı.

³¹³ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.147; YHGK, E. 2008/2-131, K. 2008/152, T. 20.02.2008 (Yargıtay Karar Arama).

³¹⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 829.

³¹⁵ Y2HD, E. 2015/22015, K. 2017/931, T. 26.01.2017 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/4948, T. 2016/13216, T. 28.04.2016 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2012/2960, K. 2012/20753, T. 10.09.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2012/14258, K. 2012/20616, T. 10.09.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2018/2015, K. 2018/13608, T. 27.11.2018 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/4096, K. 2019/11459, T. 25.11.2019 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/9763, K. 2014/1727, T. 03.02.2014 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/7077, K. 2019/10925, T. 06.11.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³¹⁶ Y2HD, E. 2014/8925, K. 2014/19778, T. 15.10.2014 (Yargıtay Karar Arama)

eden eş ayırt etme gücüne sahip olmasa bile, şartları varsa kendisine manevi tazminat ödenir³¹⁷.

Zarar görenin zararın meydana gelmesine veya zararın artmasına sebep olması halinde ortak kusuru söz konusudur. TMK m. 174 gerekçesine göre talep edenin de boşanmada kusurunun bulunması genel hükümler gereğince TBK m. 52 ve devamı hükümlerinin uygulanması sonucu tazminattan indirim ya da tazminata hiç hükmetmeme sebebi sayılacaktır. Buradan da anlaşılabileceği üzere şayet boşanmaya sebep olan olaylarda davacının da kusuru varsa Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri uygulama alanı bulur. Talep edenin ağır kusurundan doğan zararlar diğer eşin eylemi arasında nedensellik bağı kesileceğinden kusuru diğer eşin kusurundan ağır olan eş tazminat talep edemez.³¹⁸ Bununla birlikte, tazminat talep eden tarafın kusuru bu nitelikte değilse, yani boşanmaya neden olmayan hafif kusuru varsa tazminat talebinin reddi gerekmez³¹⁹. Fakat bu halde talep eden eşin kusuru indirim oranında göz önünde tutulur³²⁰. Bir görüşe göre, müterafik kusur indirimi manevi tazminatın hukuki niteliği ile bağdaşmamaktadır³²¹. Bu görüş, manevi zararlarda maddi zararlarda olduğu gibi tam bir zarar denkleştirmesi söz konusu olmayıp uğranılan zarara karşılık adalet gereği takdir edilen bir ödence söz konusu olduğundan, zarara sebep olan kusur derecesine göre aritmetik bir hesaplamanın manevi tazminatın hukuki niteliği ile bağdaşmadığını ileri sürmektedir³²². Katıldığımız görüşe göre, manevi tazminatın amacı denkleştirme olduğundan zarar görenin kusuru oranında miktarda indirim yapılmasının gerekli olduğu kanaatindeyiz. Müterafik kusur indirimi genel hükümlerle de paralellik göstermektedir.

³¹⁷ Y2HD, E. 2016/7685, K. 2017/13330, T. 27.11.2017 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2010/13714, K. 2011/15057, T. 06.10.2011 (Yargıtay Karar Arama).

³¹⁸ Ceylan, **a.g.e.**, s. 100.

³¹⁹ “Davacının ilk haksız eylemi kendisinin gerçekleştirmesi, özellikle haksız tahrik niteliğindeki davranışlarıyla tazminata konu olayların oluşmasına sebep olması halinde müterafik kusurdan söz etmek gerekir; ancak kişilik haklarına saldırı teşkil eden olaylara tepki niteliğindeki fiiller bunun dışında tutulmalıdır.” Tutumlu, **a.g.e.**, s. 483.

³²⁰ “Manevi tazminat isteyen eş boşanmaya yol açacak derecede kusurlu olmasa da hafif kusuru varsa bu durum müterafik kusur sayılmalı ve tazminat miktarı buna göre takdir edilmelidir.” Y2HD, E. 1992/7261, K. 1992/7408, T. 29.06.1992 (Kiper, **a.g.e.**, s. 486).

³²¹ Ertaş, **a.g.m.**, s. 99.

³²² Ertaş, **a.g.m.**, s. 99.

Tarafların boşanmaya neden olan olaylarda eşit kusurlu olmaları halinde manevi tazminata hükmedilemeyeceği Yargıtay'ın yerleşik uygulamasıdır³²³. Benzer şekilde manevi tazminat isteyen ve boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf boşanmaya neden olan olaylarda ağır kusurlu veya tam kusurlu ise lehine manevi tazminata hükmedilemez³²⁴.

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için tazminat istenen (boşanmaya ve manevi zarara sebebiyet veren) tarafın kusurlu olması şarttır; herhangi bir derecede kusurunun bulunması yeterli olmakla birlikte kusurunun ağır olması gerekmez³²⁵. Önemli olan eşin kusurunun ağırlığı değil, davacının kişilik haklarına saldırıda bulunurken kusurlu olmasıdır³²⁶. Kuşkusuz, tazminat istenen eşin kusuru boşanmaya sebep olacak yoğunlukta olmalıdır³²⁷. Boşanmaya sebep olacak derecede bir kusurun bulunmaması halinde boşanma gerçekleşmeyeceğinden manevi tazminat da söz konusu olmayacaktır. Benzer şekilde, eşlerin kusuru olmadan gerçekleşen şiddetli geçimsizlik (örneğin eşlerin karakterlerinin uyuşmamasından doğan evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma davalarında) ya da akıl hastalığı nedeniyle boşanmanın gerçekleşmesi halinde manevi tazminat talepleri kabul edilemez³²⁸. Çünkü bu halde eşlerin iradeleri dışında meydana gelen olaylar söz konusudur.

Ayırt etme gücü bulunmayan kişinin davranışları iradi değildir, bu sebeple kendisine kusur yüklenemez. Akıl hastası olduğu için boşanma davasında kusursuz olan taraftan diğer eş tazminat talep edemez³²⁹. Zira, kusursuz eş manevi tazminat ödemekle yükümlü tutulamaz³³⁰. Yargıtay'ın kabulüne göre, kendisinden manevi tazminat istenen eşin vasi tayinini gerektirecek bir akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunmuyorsa kusur atfedilen davranışları iradidir, bu sebeple kendisinden manevi

³²³ Öztan, **a.g.e.**, s. 830; Gençcan, **Boşanma**, s. 1235; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 148; Özüğür, **Boşanma**, s. 1189; Y2HD, E. 2006/5939, K. 2006/12535, T. 27.09.2006 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/3733, K. 2019/9730, T. 07.10.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³²⁴ Y2HD, E. 2006/1952, K. 2006/8353, T. 29.5.2006 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2014/11341, K. 2014/22378, T. 12.11.2014 (Yargıtay Karar Arama). Tam kusurlu yararına manevi tazminata hükmedilmeyeceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2019/5850, K. 2019/9050, T. 23.09.2019 (Yargıtay Karar Arama). Ağır kusurlu yararına manevi tazminata hükmedilmeyeceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2019/2524, K. 2019/8667, T. 16.09.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³²⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 827; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299.

³²⁶ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 299.

³²⁷ Arbek, **a.g.m.**, s. 135.

³²⁸ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 259.

³²⁹ Y2HD, E. 2012/9122, K. 2012/29281, T. 15.12.2012 (Yargıtay Karar Arama).

³³⁰ Y2HD, E. 2017/1869, K. 2018/13128, T. 20.11.2018 (Yargıtay Karar Arama).

tazminat istenebilir³³¹. Buna karşılık kusurlu eş ayırt etme gücüne sahip değilse, davranışları iradi olmadığından talep eden lehine manevi tazminata hükmedilemez³³². Maddi tazminat konusu incelenirken Talep Edilen Tarafın Kusur Durumu başlığında da belirttiğimiz gibi, TBK m. 65'in boşanmadan kaynaklanan manevi tazminat taleplerinde de uygulanması gerektiği kanaatindeyiz³³³.

2.2.2. Kişilik Hakları İhlali

Boşanma nedeniyle manevi tazminat isteyen eşin kişilik hakkı, hukuka aykırı bir eylem sonucu zarara uğramış olmalıdır³³⁴. Kişilik haklarının mutlak hak niteliğinde olması sebebiyle, kişilik haklarını zedeleyen her fiilin hukuka aykırı olduğu, istisnai olarak fiili gerçekleştiren kişinin hukuka uygunluk sebeplerinden birini ileri sürmesi halinde kişiliğe yapılan saldırının hukuka uygun hale geleceği ifade edilmektedir³³⁵.

Manevi tazminat talebinin kabulü için boşanmaya neden olan olaylar neticesinde talep edenin kişilik haklarında zedelenme meydana gelmelidir³³⁶. Kişilik haklarının sınırlayıcı ve kesin bir tanımı olmamakla birlikte doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Kişilik hakkı, kişinin toplum içindeki saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini temin eden varlıkların tümü üzerindeki haktır³³⁷. Kişisel değerler olarak kişinin hak ve fiil ehliyeti, hayat ve sağlık hakkı, vücut bütünlüğü, özgürlüğü, hayat alanı, şeref ve haysiyeti, resmi, sesi, adını saymak mümkündür³³⁸.

³³¹ Y2HD, E. 2014/4305, K. 2014/6331, T. 20.03.2014 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1230).

³³² “*Davalı eş akıl hastası olup eylemleri iradi olmadığından maddi manevi tazminatla sorumlu tutulamaz.*” Y2HD, E. 2009/9362, K. 2010/10808, T. 02.06.2010 (Yargıtay Karar Arama).

³³³ Bkz. Birinci Bölüm, 1.2.1.3. Talep Edilen Tarafın Kusur Durumu başlığı.

³³⁴ Hukuka aykırı fiil, başkalarının egemenlik alanında bulunan ve korunması gereken haklarına geçerli bir sebep olmaksızın saldırıda bulunmaktır. Hukuka aykırılık, genel bir davranış kuralının ihlali, kişisel ve diğer hukuki değerlere saldırı ve bir saldırı tehlikesinin yaratılması şeklinde ortaya çıkabilir. Yargıtay’ın kabul ettiği görüş üzere hukuka aykırılığın kapsamını emredici hukuk kurallarına, ahlaka, örf ve adetlere ilişkin kuralların oluşturmaktadır bkz. YHGK, E. 2010/2-751, K. 2011/96, T. 13.04.2011 (Yargıtay Karar Arama).

³³⁵ Serap Helvacı, **Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar**, Beta, s. 98.

³³⁶ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 300; “*Davacının kişilik haklarına davalı kocadan kaynaklanan bir saldırının varlığı kanıtlanamadığından manevi tazminat koşulları oluşmamıştır.*” bkz. Y2HD, E. 2006/10719, K. 2007/5514, T. 03.04.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/6668, K. 2019/10445, T. 22.10.2019 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/4612, K. 2019/8417, T. 10.09.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³³⁷ Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 100. Yargıtay’a göre kişisel değerler maddi ve manevi değerleri kapsar. Maddi değerler kişinin yaşamı, sağlığı vb. iken manevi değerler onur, saygınlık, özel yaşam, özgürlükler vb. sayılabilir bkz. YHGK, E. 2010/2-751, K. 2011/96, T. 13.04.2011 (Yargıtay Karar Arama).

³³⁸ Helvacı, **Kişilik Haklarını Koruyan Davalar**, s. 50 vd; kişilik hakkı tanımı için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 257; Eren, **a.g.e.**, s. 827; Jale Akipek/Turgut Akıntürk, **Türk Medeni Hukuku Birinci Cilt Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku**, Altıncı Bası, Beta, s. 341; Rona Serozan, **Medeni Hukuk**

Kişilik hakları, kişiliği oluşturan değerler üzerindeki mutlak surette korunan, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları ifade eder; bu nedenle kişilik hakları devredilemez ve vazgeçilemez, mirasçılara intikal etmez³³⁹.

Önceki kanun döneminde manevi tazminat istenebilmesi için, tazminat talep eden eşin kişisel değerlerinin zedelenmesinin ağır surette olması şart idi, yani ağır bir manevi zarar oluşmalıydı. TMK ile yapılan değişiklikle, boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden talep edenin kişilik haklarının saldırıya uğraması yeterlidir, saldırının veya zedelenmenin ağır olması aranmamıştır³⁴⁰. Fakat saldırının ağırlığı tazminat miktarının tayininde dikkate alınır³⁴¹. Kişilik hakları ihlalinin manevi tazminatı haklı gösterecek derecede olması gerekir. Kişinin hayatı, beden ve ruh sağlığı, beden bütünlüğü, özgürlüğü (inanç, ifade düşünce özgürlüğü gibi), onur ve saygınlığı, resmi, özel hayatının gizliliği, sırları, görüntü ve isim üzerindeki hakları gibi unsurlara yönelik bir saldırı kişilik hakkının ihlali sayılır ve manevi tazminata hükmedilebilmesi için yeterlidir³⁴².

Davacının kişilik haklarının hangi hallerde zedelenmiş olduğu, boşanmaya sebep olan olayların mahiyetine ve davacının duyduğu elem ve üzüntünün derecesine göre belirlenir³⁴³. Kişilik haklarına saldırının varlığının kabul edilebilmesi için, özellikle boşanmaya neden olan olayların biçimi ve davacıya yönelmiş olması değerlendirilmelidir³⁴⁴. Boşanmaya neden olan olay belirli bir fiil olabileceği gibi evliliğin devamı süresince meydana gelen birden çok fiil de olabilir. Bu halde kişilik haklarına saldırı oluşturan her fiil için ayrı ayrı manevi tazminata hükmedilemez, fakat bu husus miktar tayininde göz önüne alınır³⁴⁵.

Genel Bölüm Kişiler Hukuku, 8. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s. 454 vd.; Mehmet Ayan, **Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar ve Temel Kavramlar (Başlangıç Hükümleri) Kişiler Hukuku**, Konya, 1997, s. 218 vd.; Osman Gökhan Antalya/Murat Topuz, **Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 186 vd.

³³⁹ Akipek/Akıntürk, **a.g.e.**, s. 347; Helvacı, **Kişilik Haklarını Koruyan Davalar**, s. 46-47-48-49.

³⁴⁰ Gençcan, **Boşanma**, s. 1236; YHGK, E. 2011/2-751, K. 2011/96, T. 13.04. 2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁴¹ Erdem, **a.g.e.**, s. 196.

³⁴² Eşe karşı fiziksel şiddet uygulama, hakaret, sövme, namus ve onuruna yönelik asılsız söylenti yayma, sadakatsiz davranışlar kişilik haklarına saldırı teşkil eden davranışlardır bkz. Mustafa Şimşek, **Aile Mahkemelerinin Görevine Giren Davalar ve Yargılama Usulü**, Adalet Yayınevi, Ekim 2007, s. 33. Yazarların kişilik haklarını ihlal eden fiil örneklemeleri için bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 406; Saymen, **a.g.e.**, s. 158; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 194; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 146; Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 256.

³⁴³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 300; Tekinay, **a.g.e.**, s. 272.

³⁴⁴ Erdem, **a.g.e.**, s.194.

³⁴⁵ Y2HD, E. 1996/11110, K. 1996/13467, T. 18.12.1996 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Kişilik haklarının kapsam ve çerçevesi, yerleşik değer yargılarına ve yaşam deneyimine bağlı olarak belirlenmelidir. Kişilik haklarının tam bir listesini yapmak bu hakların toplumun ekonomik ve sosyal değişimi neticesinde gelişim ve genişleme halinde olması nedeniyle mümkün değildir³⁴⁶. Kişilik haklarının kapsamının zaman içerisinde değişmesi nedeniyle sayarak sınırlandırmak olanaksızdır. Hangi hallerin kişilik haklarına saldırı teşkil ettiğine dair Yargıtay kararlarından örnek vermek gerekirse, cinsel ilişkinin kurulamaması halinde³⁴⁷, eşlerden birinin cinsel ilişkiden kaçınması halinde³⁴⁸, eşlerden birinin diğer eşin veya müşterek çocuğun hastalığıyla ilgilenmemesi (ameliyatıyla, tedavisiyle, rahatsızlığıyla) halinde³⁴⁹, kürtaja zorlama halinde³⁵⁰, olağandışı cinsel ilişkiye zorlama halinde³⁵¹, eşlerden birinin diğerine karşı fiziksel şiddet uygulaması halinde³⁵² diğer koşullar da gerçekleşmişse manevi tazminata hükmedilmelidir. Söz konusu fiil bir hukuka uygunluk sebebi taşııyorsa yani rızaya, kanuna, ahlaka, kamu düzenine veya bir zorunluluk sebebine dayanmıyorsa kişilik haklarına hukuka aykırı fiil ile saldırı gerçekleştiren kişinin sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Kişinin ruhsal bütünlüğe yönelik saldırıların da kişilik haklarını ihlal ettiği kabul edilir. Yargıtay kararlarına göre sadakatsizlik halinde³⁵³, eşini veya eşinin

³⁴⁶ Ertaş, **a.g.m.**, s. 66.

³⁴⁷ Cinsel ilişki diğer eşin kusuruyla kurulamamalıdır ve olayda manevi tazminat talep eden eşin kusuru bulunmamalıdır. Evlilik birliğinin kurulmasından itibaren cinsel ilişkinin meydana gelmesi için makul süre geçmelidir. Cinsel ilişkinin kurulamadığı konusunda çekişme bulunmamalıdır. Eğer taraflar arasında bu husus tartışılmalıysa mahkemece rapor aldırılmalıdır bkz. Şerafettin Şanver, **Boşanma Davaları El Kitabı**, Bilge Yayınları, Ankara, 2009, s. 195; Y2HD, E. 2017/377, K. 2017/10100, T. 27.09.2017 (Yargıtay Karar Arama). Doktrinde kocanın cinsel ödevlerini kusuru olmaksızın yerine getirememiş olmasının manevi tazminat talebine dayanak olamayacağı belirtilmiştir bkz. Köprülü/Kaneti, s. 194; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 406.

³⁴⁸ Cinsel ilişkiden kaçınan kusurludur, aleyhine manevi tazminata hükmedilmesi gerekir bkz. Y2HD, E. 2006/9122, K. 2006/16140, T. 22.11.2006 (Özügür, **Boşanma**, s. 1184).

³⁴⁹ Y2HD, E. 2017/2866, K. 2018/13325, T. 21.11.2018 (Yargıtay Karar Arama). Doğumla veya hamilelikle ilgilenmeme halinde manevi tazminat talebinin kabul edilmesine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2011/14656, K. 2012/11209, T. 30.04.2012 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1263).

³⁵⁰ Y2HD, E. 2007/9114, K. 2008/6952, T. 13.05.2008 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵¹ Y2HD, E. 2006/19290, K. 2007/8461, T. 21.05.2007 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1253).

³⁵² Y2HD, E. 2015/173, K. 2015/1522, T. 12.02.2015 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵³ Sadakatsizlik ahlaka ve örf adet hukukuna aykırı bir durumdur. Eşin bir başkası ile yaşıyor olması veya bir başkası ile ilişki kurması ile gerçekleşir. Bu halde mağdur eş lehine manevi tazminata hükmedilebilmesi için diğer eşin aldatma fiili ispatlanmalı ve tanıkların bilgisi duyuma dayalı olmamalıdır. YHGK, E. 2010/2-203, K. 2010/220, T. 14.04.2010 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/13106, K. 2018/2956, T. 05.03.2018 (Yargıtay Karar Arama).

ailesini istemediği söyleme halinde³⁵⁴, kovma veya terke zorlama halinde³⁵⁵, hakaret ve aşağılama gibi söylemler halinde³⁵⁶, güven sarsıcı davranışta³⁵⁷, eşe karşı tehdit fiilinde³⁵⁸, dedikodu çıkarma halinde³⁵⁹, eşin üçüncü kişiyle yaşaması halinde³⁶⁰, üçüncü kişi ile olan duygusal ilişkisini eşe karşı anlatma fiilinde³⁶¹, eşini sevmediği³⁶², başka birini sevdiği, eşiyile zorla evlendiğini belirten söylemlerde³⁶³, eşin diğer eşe karşı hakaret ederek düğün fotoğraflarını yırtması halinde³⁶⁴, düğün yapmaya yanaşmama halinde³⁶⁵, kaba şekilde seslenerek çağırma halinde³⁶⁶ diğer eşin kişilik hakları ihlal edilmiştir.

Beddua etme³⁶⁷, iftirada bulunma³⁶⁸, suçlama³⁶⁹, eşinin ailesini istememe veya istememeye yönelik davranışlar sergileme³⁷⁰, alacaklıların takibine (arayarak rahatsız etmeleri) maruz bırakma³⁷¹, borçlar sebebiyle haciz gelmesi³⁷² ve icra takibine maruz bırakma³⁷³, ailesi ile görüşmesini engelleme³⁷⁴, bir yere kilitleyerek hürriyetinden yoksun bırakma³⁷⁵, eşin çalışmasına izin verilmemesi³⁷⁶, eşinin ihtiyaçlarını giderecek

³⁵⁴ Y2HD, E. 2012/20348, K. 2012/24200, T. 10.10.2012 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1255); Y2HD, E. 2015/5701, K. 2015/21274, T. 12.11.2015 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵⁵ Y2HD, E. 2013/21265, K. 2014/3975, T. 26.02.2014 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵⁶ Küfür etmek, sövmek, ekonomik cinsel fiziksel duygusal sosyal yönden aşağılamak, küçümseyici davranmak gibi fiiller için bkz. Y2HD, E. 2019/5815, K. 2019/9087, T. 24.09.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵⁷ Y2HD, E. 2017/5454, K. 2019/2529, T. 11.03.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³⁵⁸ Y2HD, E. 2006/3755, K. 2006/9945, T. 22.06.2006 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1262).

³⁵⁹ Y2HD, E. 2002/2464, K. 2002/3023, T. 07.03.2002 (Ruhi, **Boşanma**, s. 368).

³⁶⁰ Y2HD, E. 2006/13698, K. 2006/13458, T. 09.10.2006 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1187).

³⁶¹ Y2HD, E. 2005/16489, K. 2005/2582, T. 22.02.2005 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1205).

³⁶² Y2HD, E. 2013/4777, K. 2013/8648, T. 27.03.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁶³ Y2HD, E. 2014/25254, K. 2015/10980, T. 28.5.2015 (Yargıtay Karar Arama).

³⁶⁴ Y2HD, E. 2013/18440, K. 2014/42, T. 13.01.2014 (Yargıtay Karar Arama).

³⁶⁵ Düğün yapmama ve bağımsız ev hazırlanmamış olması kanaatimizce kişilik haklarına saldırı teşkil etmemektedir. Ancak Yargıtay'ın düğün yapmamayı kişilik haklarına saldırı kabul eden kararları vardır bkz. Y2HD, E. 2006/2463, K. 2006/8656, T. 01.06.2006 (Yargıtay Karar Arama).

³⁶⁶ Y2HD, E. 2014/15210, K. 2014/25928, T. 17.12.2014 (Yargıtay Karar Arama).

³⁶⁷ Y2HD, E. 2004/13153, K. 2004/14768 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1264).

³⁶⁸ Örneğin bakire olmadığına dair iftira için bkz. Y2HD, E. 2007/5874, K. 2008/578, T. 28.01.2008 (Yargıtay Karar Arama).

³⁶⁹ Sadakatsizlikle suçlama, iffetsizlikle suçlama gibi haksız yere yapılan suçlamalar. Y2HD, E. 2011/17693, K. 2012/14112, T. 24.05.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/1199, K. 2019/2115, T. 05.03.2019 (Yargıtay Karar Arama).

³⁷⁰ Y2HD, E. 2007/5380, K. 2007/7164, T. 30.04.2007 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1266).

³⁷¹ Y2HD, E. 2015/10915, K. 2016/572, T. 13.01.2016 (Yargıtay Karar Arama).

³⁷² Y2HD, E. 2012/4365, K. 2012/24174, T. 10.10.2012 (Yargıtay Karar Arama).

³⁷³ Y2HD, E. 2011/17743, K. 2012/14061, T. 24.05.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2009/19215, K. 2010/20769, T. 09.12.2010 (Yargıtay Karar Arama).

³⁷⁴ Y2HD, E. 2007/5380, K. 2007/7164, T. 30.04.2007 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1176). Yargıtay 1997 tarihli kararlarında ailesi ile görüşmeyi engellemeyi kişilik haklarına teşkil etmediğini kabul ediyordu bkz. Y2HD, E. 1997/7383, K. 1997/9178, T. 18.09.1997 (Ruhi, **Boşanma**, s. 361).

³⁷⁵ Y2HD, E. 2014/14175, K. 2014/24247, T. 01.12.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁷⁶ Y2HD, E. 2016/22037, K. 2018/8980, T. 11.09.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

miktarda para vermeme³⁷⁷, eşin maaş kartını almak suretiyle ekonomik şiddet uygulama³⁷⁸ gibi fiillerin de kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği Yargıtay tarafından kabul edilmektedir.

Yüksek Mahkeme, bazı hallerde tazminat talep edilen eşin fiilinin boşanmaya neden olabileceğini kabul etmekle birlikte hukuka aykırı olmadığı gerekçesiyle manevi tazminatı gerektirmeyeceğini kabul etmektedir. Örneğin birlikte yaşamaktan kaçınmak³⁷⁹, kumar oynamak³⁸⁰, bağımsız konut temin etmemek³⁸¹, kapı kilidini değiştirerek eve almamak³⁸², evlendikten sonra karı koca hayatı yaşamamış olmak³⁸³, fiili ayrılık süresinde çocuklarla ilgilenmemek³⁸⁴, salt fiili ayrılık³⁸⁵, sebepsiz borçlanma ile birlik görevlerini yerine getirmemek³⁸⁶, müşterek konuttan ayrılmak³⁸⁷ boşanmaya sebep olan kusurlu bir fiil kabul edilse de tek başına kişilik haklarına saldırı teşkil etmez.

Aile görevlerinin ihlali her zaman kişilik hakkının ihlali sonucunu yaratmaz³⁸⁸. Evi, eşi, çocuğuyla ilgilenmeyen, evi terk eden erkeğin bu davranışı kadının kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyacağından erkek aleyhine manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği³⁸⁹ yönündeki Yargıtay kararına karşılık, Yargıtay başka bir olayda ailesi ile ilgilenmemek ve evi terk etmek fiillerinin manevi tazminat gerektirmeyeceği yönünde karar vermiştir³⁹⁰. Benzer şekilde, bir başka kararda evlilik birliği görevlerini yerine getirmemek kişilik haklarına saldırı olarak kabul

³⁷⁷ Y2HD, E. 2019/4681, K. 2019/12252, T. 12.12.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁷⁸ Y2HD, E. 2019/6314, K. 2019/10368, T. 17.10.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁷⁹ Y2HD, E. 2014/875, K. 2014/2377, T. 11.02.2014 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1277); Y2HD, E. 2015/26784, K. 2016/8264, T. 21.04.2016 (Yargıtay Karar Arama).

³⁸⁰ Y2HD, E. 2014/23330, K. 2015/9491, T. 07.05.2015 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1278). Buna karşılık Yargıtay bağımlılık derecesinde kumar oynayarak ailesini darlığa düşüren eşi manevi tazminat ödemekle yükümlü tutmuştur bkz. Y2HD, E. 2015/42, K. 2015/13866, T. 29.06.2015 (Yargıtay.gov.tr).

³⁸¹ Y2HD, E. 2002/9818, K. 2002/10727, T. 26.09.2002 (Ruhi, **Boşanma**, s. 373).

³⁸² Y2HD, E. 2009/1536, K. 2009/6046, T. 31.03.2009 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1279).

³⁸³ Y2HD, E. 1992/11274, K. 1992/11128, T. 11.11.1992 (Ruhi, **Boşanma**, s. 353).

³⁸⁴ Y2HD, E. 2000/14096, K. 2000/16172, T. 21.12.2000 (Tutumlu, **a.g.e.**, s. 485).

³⁸⁵ Y2HD, E. 2014/25938, K. 2015/12007, T. 08.06.2015 (Kırmızı, **a.g.e.**, s. 507). Aksi yönde karar için bkz. YHGK, E. 1998/2-815, K. 1998/643, T. 30.09.1998 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1671).

³⁸⁶ Yargıtay eski tarihli bir kararında eşi ve çocuklarıyla ilgilenmeyen, onlara bakmayan, komşularının sadaka ve zekatları ile geçinebilir hale düşüren erkek aleyhine boşanma halinde manevi tazminata hükmedilmesi gerektiğine dair karar vermiştir bkz. Y2HD, E. 1993/6097, K. 1993/7078, T. 07.07.1993 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1702).

³⁸⁷ Y2HD, E. 2014/28390, K. 2015/13539, T. 25.06.2015 (Yargıtay Karar Arama).

³⁸⁸ Öztan, **a.g.e.**, s. 829.

³⁸⁹ YHGK, E. 2000/2-1151, K. 2000/1177, T. 27.09.2000 (Yayınlanmamıştır).

³⁹⁰ Y2HD, E. 2014/3464, K. 2014/13351, T. 16.06.2014 (Yargıtay Karar Arama).

edilmemiştir³⁹¹. Kanaatimizce, aile görevlerinin ihlali, evle, eşle çocukla ilgilenmemek gibi fiiller hukuka aykırı nitelikte olmakla birlikte mağdur eşin kişilik haklarını ihlal etmemektedir³⁹². Benzer şekilde, eşlerden birinin sadece düzenli işi olmaması nedeniyle boşanma kararı verilmişse manevi tazminata hükmedilmemelidir³⁹³. Bu hallerde zarara uğrayan eş maddi ve manevi olarak zor durumda kalsa, acı ve üzüntü duysa bile kişilik haklarının ihlali şartı gerçekleşmemektedir.

Terk fiili nedeniyle manevi tazminat talep edilip edilemeyeceği hususuna ayrıca değinmek gerekir. Davalının evi terk etmesi nedeniyle terk (TMK m. 164) sebebine dayanılarak boşanma davası açılabilceği gibi evlilik birliğinin temelinden sarsılması (TMK m. 166/1) sebebiyle açılan boşanma davasında da davalının evi terk etmesi nedeniyle evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı gerekçesiyle boşanma talep edilebilir³⁹⁴. Boşanma davasının sebebi ne olursa olsun Yargıtay terk fiilinin kişilik haklarına saldırı teşkil etmeyeceği görüşündedir³⁹⁵. Bunun yanı sıra TMK m. 164'e göre açılan boşanma davasında, Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre, terke dayalı boşanma davası açılabilmesi için gönderilmesi gereken ihtar, geçimsizliğin bulunmadığına delil oluşturmakta ve ihtar gönderen eşin, davalının ihtara kadarki bütün kusurlu davranışlarını affettiğini, en azından hoşgörü ile karşıladığını kabul etmiş sayılmaktadır³⁹⁶. Bu nedenle terk sebebiyle boşanma davası (TMK m. 164)

³⁹¹ Y2HD, E. 2014/3212, K. 2014/14020, T. 19.06.2014 (Yargıtay Karar Arama). Sadece evlilik birliği görevlerini yerine getirmemek sebebiyle boşanma kararı verilmişse manevi tazminata hükmedilmez çünkü bu fiil kişilik haklarına saldırı teşkil etmez bkz. YHGK, E. 2012/2-333, K. 2012/584, T. 19.09.2012 (Yargıtay Karar Arama).

³⁹² Evin geçimini sağlamak, evin giderlerine katılmak, müşterek çocukla ilgilenmek gibi fiiller eşlere TMK m. 185 ve devamında eşlere yükümlülük olarak getirilmiştir.

³⁹³ Y2HD, E. 2010/23389, K. 2011/23651, T. 27.12.2011 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2014/27826, K. 2015/13754, T. 26.06.2015 (Yargıtay Karar Arama).

³⁹⁴ Yargıtay, evlilik birliğinin temelinden sarsılması (TMK m. 166/1) olmadığı takdirde terk (TMK m. 164) sebebiyle boşanma talep edilmesi halinde davanın reddedilmesi gerektiği görüşündedir bkz. Y2HD, E. 2006/5905, K. 2006/12256, T. 25.09.2006 (Yargıtay Karar Arama). Kanaatimizce TMK m. 164 ve TMK m. 166/1'e dayanan davaların birlikte açılması halinde terk sebebiyle boşanma davası ihtarın samimi olmaması nedeniyle; evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebine dayanan boşanma davası ise ihtar ile davalının önceki davranışları hoşgörü ile karşılandığı varsayıp davalıya kusur yüklenemeyeceğinden davanın reddedilmesi gerekir.

³⁹⁵ “*Terk sebebiyle boşanma davasında, boşanmaya sebep olan olay davalının eve dön çağrısına uymamasıdır. Çağrıya uymama kişilik haklarına saldırı teşkil etmez.*” Y2HD, E. 2008/6137, K. 2008/6052, T. 30.04.2008 (Yargıtay Karar Arama). Terk ve eve geç gelme fiillerinin kişilik haklarına saldırı teşkil etmeyeceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2019/3465, K. 2019/9996, T. 10.10.2019 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁹⁶ Hasan Petek, “**Terke Dayalı Boşanmada Manevi Tazminat**”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 60; Y2HD, E. 2018/2867, K. 2018/7570, T. 19.06.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

kabul edilse bile şartları oluşmadığından manevi tazminat talebi reddedilecektir³⁹⁷. Fakat TMK m. 166/1'e dayanılarak açılan boşanma davasında, evi terk eden eşin terk fiilinin yanında kişilik haklarına saldırı teşkil eden hukuka aykırı başka fiili de varsa (örneğin güven sarsıcı davranış, sadakatsizlik, zina gibi) diğer koşulların da gerçekleşmesi halinde manevi tazminat talebinin kabulü gerekir. Fakat bu halde manevi tazminat talep eden eşin, terk eden eşini ortak konuta davet etmemesi gerektiği unutulmamalıdır. Zira Yargıtay bir kararında, TMK m. 166/1'e dayanan boşanma davasında, evi terk eden eşi ortak konuta davet etmeyi af olarak kabul etmiştir³⁹⁸.

Boşanmanın verdiği üzüntü manevi tazminatı gerektirmeyeceği³⁹⁹ gibi salt boşanma kararı verilmiş olması⁴⁰⁰ ve genç yaşta boşanmış olmak kişilik haklarına saldırı niteliği taşımadığından manevi tazminata hak kazandırmaz⁴⁰¹. Dava sırasında savunma amacına yönelik söylemler ile davanın ispatı için zorunlu olan sözler nedeniyle de manevi tazminata hükmedilemez⁴⁰².

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi kişilik haklarına yapılan saldırıya karşı manevi tazminat talep etmenin şartı saldırının hukuka aykırı olmasıdır. Hukuka aykırılık oluşturmayan fiiller sebebiyle manevi tazminata hükmedilemez. Hukuka aykırılığın tespitinde genel hüküm niteliğinde olan TMK m. 24/2 hakime yol gösterebilir⁴⁰³. Söz konusu madde, "*Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.*" hükmünü içermektedir. Bu düzenlemeye paralel şekilde haksız fiil sorumluluğunda hukuka aykırılığı kaldıran haller TBK m. 63 ve TBK m. 64'te düzenlenmiştir. Genel hüküm

³⁹⁷ Y2HD, E. 2008/6137, K. 2008/6052, T. 30.04.2008 (Yargıtay Karar Arama). Yargıtay'ın terk sebebine dayalı açılan boşanma davasında davacının manevi tazminat taleplerinin reddedilmesi gerektiğine ilişkin içtihatları doktrinde eleştirilmiştir bkz. Petek, **a.g.m.**, s. 62 vd.

³⁹⁸ Y2HD, E. 2005/944, K. 2005/2933, T. 28.02.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁹⁹ Y2HD, E. 2009/21353, K. 2011/2451, T. 15.02.2011 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁰⁰ Y2HD, E. 2007/3280, K. 2007/17899, T. 27.12.2007 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1272); Yargıtay 2. Hukuk Dairesi eski bir kararında boşanma nedeniyle davacının yeniden uygun bir evlilik sağlama imkanlarını kaybedeceği sebebiyle davacı kadına manevi tazminat verilmesi gerektiğine hükmetmiştir bkz. Y2HD, E. 1969/5840, K. 1969/5701, T. 18.12.1969 (Hilmi Yazıcı/Hasan Atasoy, **Şahıs Aile ve Miras Hukuku ile İlgili Yargıtay Tatbikatı 1952-1970**, s. 357). Söz konusu kararlar kişilik hakları kavramının zamanla değiştiğinin göstergesidir.

⁴⁰¹ İnal, **a.g.e.**, s. 991; Y2HD, E. 1997/4569, K. 1997/5596, T. 21.05.1997 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1684).

⁴⁰² Y2HD, E. 2002/761, K. 2002/1407, T. 07.02.2002 (Gençcan, **Boşanma**, s. 1272). Aksine yönelik kararlar vardır bkz. "*Dilekçede eşe yönelik münafik sözü manevi tazminat gerektirir*" (Tutumlu, **a.g.e.**, s. 468).

⁴⁰³ Dural/Öğüz, **a.g.e.**, s. 149.

niteliğinde olan TBK m. 63 şu şekildedir: “*Kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içinde kalan bir fiil, zarara yol açsa bile, hukuka aykırı sayılmaz. Zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması durumunda kişinin hakkını kendi gücüyle koruması veya zorunluluk hallerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz.*”. TMK m. 24/2 ve TBK m. 63 hükümlerinin birbirine paralellik gösterdiği görülmektedir. Hukuka uygunluk sebeplerinin varlığı halinde zarara uğrayan eşin manevi tazminat talebi kabul edilmeyecektir. Örneğin mağdurun rızasının fiilden önce varlığı halinde hukuka uygunluk sebebi gerçekleşir. Fakat bu durumda rızanın hukuka ve ahlaka aykırı olmaması gerekir. Doktrinde, eşlerin zina işlemesine aldırmayan, duyguları bundan rencide olmayan taraf boşanma davası açsa bile manevi tazminat isteyemeyeceği ileri sürülmüşse de⁴⁰⁴ kanaatimizce burada manevi tazminat talep edememenin gerekçesi dürüstlük kuralı gereğidir. Davacı davalının zina fiilini biliyor ve buna sessiz kalıyor, rıza gösteriyorsa bu husus hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz zira söz konusu rıza ahlaka aykırıdır⁴⁰⁵.

2.2.3. Manevi Zarar

Manevi zarar, genel bir ifade ile kişinin kişi varlığında iradesi dışında meydana gelen azalma olarak tanımlanabilir⁴⁰⁶. Boşanma halinde manevi tazminata hükmedilmesinin bir diğer şartı zarar unsurunun meydana gelmesidir. Manevi tazminata hükmedilebilmesi için boşanmaya neden olan olaylar nedeniyle bir manevi zararın meydana gelmesi şarttır⁴⁰⁷. Kişilik haklarına saldırı, manevi zararı meydana getirerek mağdur kişinin derin üzüntü, elem ve ağır utanç duyması, onurunun kırılması, psikolojik buhran ve sarsıntı yaşaması, yaşam sevincini yitirmesi gibi sonuçlarla (manevi zararlar) karşılaşmasına sebep olur. Söz konusu zarar parayla ortadan kaldırılamaz, fakat paranın ödenmesiyle kişinin mal varlığı artar ve böylelikle belirli bir oranda tatmin duygusu sağlanır. Manevi tazminatta zarar, kişilik haklarının zedelenmesi sonucu manevi varlığında meydana gelen eksilme olmakla beraber,

⁴⁰⁴ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s.300; Tekinay, **a.g.e.**, s. 272; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 260.

⁴⁰⁵ Bu paragraftaki açıklamalarımız maddi tazminat talebi için de geçerlidir.

⁴⁰⁶ Manevi zarar tanımı için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. II, s. 40; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 655; Eren, **a.g.e.**, s. 555; Saymen, **a.g.e.**, s. 20; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 398.

⁴⁰⁷ Öztan, **a.g.e.**, s. 826; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 405.

manevi tazminata hükmedilebilmesi için bu eksilmenin manevi tazminat talebini haklı gözütecek derecede olması gereklidir⁴⁰⁸.

Boşanma davasında, hangi hallerde manevi zararın oluştuğu ve hangi hallerde kişilik hakkının ihlal edildiğinin tespiti davaya bakan hakimin takdir yetkisindedir. Bu halde hakim, TMK m. 4 gereğince hukuka ve hakkaniyete uygun şekilde karar vererek manevi zararı tespit edecek ve uygun bir miktarda para ile zararın giderilmesini sağlamaya çalışacaktır.

Kanaatimizce, kişilik haklarına saldırı teşkil eden olaylar nedeniyle eşin üzüntü duyması, manevi zarara uğraması hayatın olağan akışına uygundur. Fakat manevi tazminat talebinin kabulü için nedensellik bağı, hukuka uygunluk nedenleri bulunup bulunmadığının yanında eşin bu fiil nedeniyle manevi zarara uğrayıp uğramadığı araştırılmalıdır. Örneğin; eşlerden birinin kusuru sonucu gerçekleşen boşanmada diğer eş çok büyük bir manevi ıstıraba maruz kalmış bu yüzden sağlığı ve sinirleri bozulmuşsa yahut boşanma eşin aleyhine birtakım dedikodulara yol açmış olduğu için onu çok büyük bir kedere düşürmüştü diğer koşulların da varlığı halinde mağdur eş lehine manevi tazminata hükmedilmelidir⁴⁰⁹. Bununla birlikte, çoğu zaman zina nedeniyle eşin kişilik hakkının zedelenmesi söz konusu olsa da eşinin zina işlemesine aldırmayan, zina nedeniyle rencide olmayan tarafın manevi tazminat talebi reddedilmelidir⁴¹⁰.

Zina (TMK m. 161), pek kötü muamele ve onur kırıcı davranış (TMK m. 162) boşanma sebeplerini düzenleyen maddelerde kanun koyucu “*Affeden tarafın dava hakkı yoktur.*” ifadesini kullanmaktadır. Dolayısıyla af, boşanmada manevi tazminata hükmedilmemesi sonucunu doğuracak ve kusurlu eşin sorumluluğu ortadan kalkacaktır. Bu nedenle barışma, af, hoşgörü gibi durumların olması halinde zina, hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış gibi boşanma sebeplerine dayanarak manevi tazminat talebi mümkün olmayacaktır⁴¹¹. Benzer şekilde Yargıtay da barışma varsa (manevi tazminatı gerektirir eylemden sonra eşler arasında barışma

⁴⁰⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 148.

⁴⁰⁹ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 259.

⁴¹⁰ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s.300; Tekinay, **a.g.e.**, s. 272; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 260.

⁴¹¹ Bu paragraftaki açıklamalarımız maddi tazminat talebinde de geçerlidir.

gerçekleşmişse)⁴¹², affedilme varsa (eylemden sonra hukuka aykırı fiille zarar gören eş affetmişse)⁴¹³, hoşgörü varsa (eylem sonrası taraflar evlilik birliğini uzunca bir süre devam ettirmişlerse veya terk ihtarı göndermişse)⁴¹⁴, olaydan sonra uzun süre birliktelik gerçekleşmişse⁴¹⁵ manevi tazminatı gerektirir eylemden dolayı tazminata hükmedilemeyeceği görüşündedir. Ayrıca Yargıtay, boşanma davasından feragatin önceki olayları affetme anlamını taşıdığını, bu sebeple feragat öncesi meydana gelen olaylar sebebiyle manevi tazminat taleplerinin reddi gerekeceğini yerleşik içtihat haline getirmiştir⁴¹⁶. Sayılan sebepler nedeniyle dürüstlük kuralı gereğince zarara uğrayan eşin manevi tazminat talep edememesi gerekir⁴¹⁷. Bu hallerin mağdurun rızası (TMK m. 24/2) olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinden söz edilebilir. Manevi zarara neden olan fiilden sonra eşlerin barışması, mağdur eşin karşı tarafı affetmesi, olayları hoşgörü ile karşılaması gibi hallerde zarar gören bu iradesini fiilin gerçekleşmesinden sonra ortaya koyduğu için fiilin haksızlığı ortadan kalkmayacaktır⁴¹⁸. Kanaatimizce bu durum sadece doğan tazminat alacağının ibra ile ortadan kalkmasına neden olur⁴¹⁹.

⁴¹² Y2HD, E. 2006/19682, K. 2007/15151, T. 06.11.2007 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2014/7161, K. 2014/19373, T. 13.10.2014 (Yargıtay Karar Arama).

⁴¹³ YHGK, E. 2008/2-571, K. 2008/561, T. 24.09.2008 (Yargıtay Karar Arama).

⁴¹⁴ Y2HD, E. 2008/2894, K. 2008/226, T. 17.01.2008 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2012/23187, K. 2013/8876, T. 01.04.2013 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2015/798, K. 2015/2960, T. 26.02.2015 (Yargıtay Karar Arama).

⁴¹⁵ Y2HD, E. 2007/13169, K. 2007/798, T. 31.01.2007 (Gencçan, **Boşanma**, s. 1275).

⁴¹⁶ Y2HD, E. 2006/10243, K. 2006/10690, T. 04.07.2006 (Yargıtay Karar Arama); “*Feragatle kocadan kaynaklanan kusurlar affedilir, en azından hoşgörü ile karşılanılır. Affedilen ya da hoşgörü ile karşılanan olaylar boşanma sebebi yapılamaz.*” Y2HD, E. 2015/26643, K. 2016/2356, T. 12.06.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁴¹⁷ Kişilik hakları saldırıya uğrayan eş tarafından affedilen, hoşgörüyle karşılanan olaylar nedeniyle manevi zararın varlığından söz edilemeyeceği gerekçesiyle manevi tazminata hükmedilemez. Her ne kadar fiil sebebiyle kişilik haklarına saldırı meydana gelse de mağdur eş tarafından dava konusu yapılmayan olayların varlığı halinde manevi zararın varlığından söz edilemez.

⁴¹⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. II, s. 26.

⁴¹⁹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, C. II, s. 26. Bilindiği üzere borç ilişkisini sona erdiren hallerden olan ibra, alacaklının borçlu ile yaptığı bir sözleşme ile alacağından vazgeçmesidir. TBK m. 132 hükmü gereğince, borç ilişkisi şekle bağlı olsa bile borç tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesi ile tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir. İbra, tek taraflı olan (aynı haklarda ve yenilik doğuran haklarda söz konusu olan) feragatten farklıdır. Borçlu ibrayı kabul etmedikte borç devam eder. Borçlunun ibra sözleşmesindeki kabulü genellikle susması ile olur. Zira borçlunun ibra beyanı karşısında susması örtülü irade beyanıdır bkz. Eren, **a.g.e.**, s. 1302. Bu genel açıklamalardan yola çıkarak, tarafların barışması veya mağdur eşin affetmesi, hoş görüyle karşılaması hallerinde manevi zararı meydana getiren eşin susması dürüstlük kuralına göre mağdur eşin icabını kabul ettiği şeklinde değerlendirilmelidir. Dolayısıyla af, hoşgörü ile karşılama ve barışma hallerinde manevi tazminat alacağının ortadan kalktığının ve talep edilemeyeceğinin kabulü gerekir.

2.2.4. Nedensellik Bağı

Boşanma sonucu ortaya çıkan manevi zarar ile boşanmaya yol açan olaylar arasında uygun nedensellik bağı bulunmalıdır. Manevi zarar boşanma sonucu doğmuş olmalı, boşanmaya sebebiyet veren olaylar sebebiyle gerçekleşmelidir⁴²⁰. Boşanmaya sebebiyet veren eylem hayatın olağan akışına ve yaşam deneyimlerine göre bir manevi zararı meydana getirmeye elverişli ise o eylemle manevi zarar arasında uygun nedensellik bağının olduğu kabul edilir⁴²¹.

Tazminat talep edilen eşin boşanmaya neden olan kusurlu davranışları sonucu manevi zarar meydana gelmeli, talep edenin kişilik hakları zedelenmelidir⁴²². Talep edenin kusuru boşanmaya neden olan olaylarda tazminat talep edilen eşin kusurundan daha ağır ise kuşkusuz nedensellik bağı kesilecektir, bu durum manevi tazminat talebinin reddini gerektirir⁴²³. Bununla birlikte, talep edenin de kusuru olmakla bu davranışları tepkisel nitelikte olup tahrik ve kışkırtma sonucu meydana geldiyse, kusuru talep edilene kıyasla daha az olduğundan bu durum TBK m. 52 gereğince tazminat miktarında indirimden yararlanacaktır. Zina, hayata kast, pek kötü muamele ve onur kırıcı davranış gibi boşanma sebeplerinde nedensellik bağının tespiti kolaydır, çünkü bunun gibi birçok olayda nedensellik bağı yaşam deneyimleri gereği hayatın olağan akışına göre mevcuttur⁴²⁴. Fakat diğer sebeplere dayanılarak açılan boşanma davalarında manevi tazminat talep eden eş nedensellik bağının mevcut olduğunu ispat etmelidir. Eğer talep edenin uğradığı manevi zararın, eşinin boşanmaya sebep olan fiillerinden değil de başka bir sebepten kaynaklandığı anlaşılırsa nedensellik bağının olmadığı kabul edilerek manevi tazminat talebi reddedilmelidir.

Dava konusu yapılması mümkün bulunmayan yani boşanmaya sebebiyet verme olanağı bulunmayan olaylardan dolayı manevi tazminat istenemez⁴²⁵. Boşanma

⁴²⁰ Manevi tazminat boşanmaya sebep olan olaylar sebebiyle talep edilmelidir. Boşanmadan bağımsız olarak ileri sürülürse talep haksız fiillere ilişkin genel hükümlere dayanır bkz. Y2HD, E. 2015/6861, K. 2015/24608, T. 21.12.2015 (Yargıtay Karar Arama).

⁴²¹ Gençcan, **Boşanma**, s. 1238.

⁴²² Ceylan, **a.g.e.**, s. 100.

⁴²³ Kıcalıoğlu, **a.g.m.**, s. 45.

⁴²⁴ Kılıçoğlu, **Yenilikler** s. 16-17.

⁴²⁵ Y2HD, E. 2015/21956, K. 2017/737, T. 23.01.2017 (Yargıtay Karar Arama). Eşini eve davet eden koca bu davranışı ile, kadından kaynaklanan boşanmaya esas teşkil eden olayları hoşgörü ile karşılamış sayılacağı için bkz. Y2HD, E. 2003/12440, K. 2003/13492, T. 05.05.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); "...Davalı koca ihtar göndermekle önceki olayları affettiğinden..." Y2HD, E. 2006/6614, K. 2006/13780, T. 12.10.2006; "...Koca kadını eve davet etmiş olmakla önceki olayları affettiğinden..."

davasında tartışılmayan (örneğin usulüne uygun olarak ileri sürülmeyen ve dayanılmayan vakıalar) veya boşanmadan sonra meydana gelen olaylar dikkate alınmaz⁴²⁶. Evlenmeden önceki olaylar manevi tazminata esas alınamaz çünkü bu halde boşanma ile manevi zarar arasında nedensellik bağı yoktur; bu hususun Yargıtay kararlarında da altı çizilmiştir⁴²⁷. Evlilik birliği kurulmadan önce gerçekleşen ve kişilik haklarına saldırı teşkil eden olaylar kişilerin nişanlı oldukları dönemde meydana gelse dahi, TMK m. 174/2 maddesi uyarınca manevi tazminat talep edilemez. Koşulları varsa genel hüküm olan TBK m. 58 uyarınca manevi tazminat istenebilmesi mümkündür. Fakat bu halde tazminat istekleri Borçlar Kanunu'na dayandığından dava genel mahkemede görülmelidir⁴²⁸. Aynı şekilde, evlilik birliğinin sonlanmasından sonra gerçekleşen ve kişilik haklarına saldırı teşkil eden olaylar da TMK m. 174/2 uyarınca manevi tazminat talep hakkı vermez, ancak genel hükümlere göre manevi tazminat talep edilebilir⁴²⁹. Evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava hakları boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Bahsedilen bir yıllık süre içerisinde olayın gerçekleşmesi TMK m. 174/2 hükmünün uygulanmasını sağlamaz.

Kişilik haklarına saldırı teşkil eden fiili kimin gerçekleştirdiği nedensellik bağının kurulmasında önemlidir. Boşanmaya ve manevi zarara sebebiyet veren eylem eşlerden biri tarafından gerçekleştirilmelidir, aksi halde uygun nedensellik bağı var sayılmaz⁴³⁰. Üçüncü kişilerin davranışları yüzünden kişilik hakları saldırıya uğrayan mağdur lehine, fiili gerçekleştirenler kayın hısımları olsa dahi manevi tazminata hükmedilmez. Bununla birlikte, eşin üçüncü kişilerin olası ya da mevcut haksız tutum ve davranışlarına karşı korunması için, varsa kendi gücünü ve olanaklarını seferber etme yükümlülüğü (başkalarına karşı koruma yükümlülüğü) vardır⁴³¹. Bu nedenle manevi zarara sebebiyet veren eylemi eşin gerçekleştirmemesi ile birlikte bu eyleme eşlerden birinin seyirci kalması yani müdahale etmemesi durumunda eylemle manevi zarar arasında nedensellik bağının bulunduğu kabul edilir; fakat olay yerinde bulunmadığı için engel olamayacak durumda olan eş manevi zarardan sorumlu

Y2HD, E. 2007/505, K. 2007/12532, T. 24.09.2007 (Şahin, **a.g.e.**, s. 868); Y2HD, E. 2016/4052, K. 2017/1781, T. 21.02.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁴²⁶ Gençcan, **Boşanma**, s. 1241.

⁴²⁷ Y2HD, E. 2012/8844, K. 2012/26183, T. 05.11.2012 (Yargıtay Karar Arama).

⁴²⁸ Y2HD, E. 2007/6736, K. 2007/8416, T. 21.05.2007 (Yargıtay Karar Arama).

⁴²⁹ Y2HD, E. 2008/5717, K. 2009/11566, T. 15.06.2009 (Yargıtay Karar Arama).

⁴³⁰ Y2HD, E. 2011/1517, K. 2011/23551, T. 26.12.2011 (Yargıtay Karar Arama).

⁴³¹ Gençcan, **Boşanma**, s. 1243.

değildir⁴³². Örneğin, annesinin eşine yanında hakaret etmesine, şiddet uygulamasına seyirci kalan eş meydana gelen manevi zarardan sorumludur.

2.2.5. Talep

Öncelikle belirtmek gerekir ki maddi tazminat ve manevi tazminat talepleri birbirinden tamamen bağımsızdır. Manevi tazminat, ortada maddi tazminata yol açan bir neden olmasa da istenebilir.

Manevi tazminata karar verilebilmesi için talep şarttır. Kişilik haklarına saldırı ne kadar ağır olursa olsun hakim manevi tazminata resen karar veremez. HMK'nın 26. maddesinde düzenlenen taleple bağlılık ilkesi gereğince hakim tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır. Talepten fazlasına veya talepten başkasına karar veremez. Fakat duruma göre talep sonucundan azına karar verebilir. Boşanma davasında eşlerden biri manevi tazminat istemediğini açıklamışsa manevi tazminata hükmedilemez. Eşin bu beyanı feragat niteliğindedir ve boşanmadan sonra açılacak manevi tazminat davalarında da bağlayıcıdır⁴³³.

Talepte bulunan taraf talep ettiği tazminatın türünü (maddi-manevi tazminat), hangi para birimi ile istekle bulunduğunu, miktarını açıkça belirtmek zorundadır. Manevi tazminatın Türk parası ile talep edilmesi mecburidir. Eğer miktar konusunda belirsizlik varsa hakim, tazminat isteyen tarafa HMK m. 31'de yer alan hakimin davayı aydınlatma görevi gereğince talebini açıklattırmalıdır⁴³⁴. İstek anlatım biçiminden anlaşılıyorsa hakim bu yönde işlem yapabilir⁴³⁵. Talep süresi ile ilgili Maddi Tazminatın Şartları bölümünün Talep başlığı altında detaylı açıklama yapmış olduğumuzdan tekrardan kaçınmak amacıyla ilgili bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz⁴³⁶.

Taraflardan her biri ıslah ile yapmış olduğu usul işlemini kısmen veya tamamen düzeltebilir (HMK m. 176). Taraflardan her biri davanın kısmen ıslahı ile

⁴³² Gençcan, **Boşanma**, s. 1243; Y2HD, E. 2012/9823, K. 2012/30091, T. 12.12.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2006/8142, K. 2006/15393, T. 09.11.2006 (Yargıtay Karar Arama).

⁴³³ Y2HD, E. 2007/5322, K. 2008/2580, T. 03.03.2008 (Yargıtay Karar Arama).

⁴³⁴ Y2HD, E. 2013/16840, K. 2013/29785, T. 16.12.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁴³⁵ Gençcan, **Boşanma**, s. 1290.

⁴³⁶ Bkz. Birinci Bölüm, 1.2.4. Talep başlığı.

dava konusunu (değerini) artırabileceği gibi dava sebebini (davasının dayanağı olarak göstermiş olduğu vakıaları) de değiştirebilir⁴³⁷. Dolayısıyla başlangıçta istenen maddi ve manevi tazminat miktarlarının artırılabilmesi de Yargıtay, manevi tazminat miktarı karşı tarafa bildirildikten sonra artırılması veya yeni bir dava açılarak fazlasının istenilmesinin mümkün olmadığı görüşündedir⁴³⁸. Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına göre dilekçeler aşamasında belirtilen manevi tazminat miktarının artırımı ıslahla bile olanaksızdır⁴³⁹. Diğer bir deyişle, başlangıçta istenilmiş olan manevi tazminat miktarı talepte bulunana bağlar. Bu nedenle manevi tazminat fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak kısmi olarak istenemez⁴⁴⁰. Bu durum manevi tazminatın bölünmezliği ilkesinin bir sonucu olduğu gibi onu maddi tazminattan ayıran bir yönüdür⁴⁴¹. Kanaatimizce dava dilekçesinde ileri sürülen manevi tazminat miktarının artırılması sonradan gelişen bir durumun varlığı halinde mümkün olmalıdır. Örneğin, önceden meydana gelmekle birlikte boşanma davası sırasında öğrenilen kusurlu fiil veya boşanma davası sırasında meydana gelen kusurlu fiil davanın kısmen ıslahı ile dava konusu edilmek suretiyle başta belirtilen manevi tazminat miktarının ıslahla artırılması istenebilmelidir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, dava dilekçesinde yer almayan manevi tazminat talebinin ıslah yoluyla davaya dahil edilmesini mümkün görmemiştir⁴⁴². Buna karşılık Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, boşanma davalarında dava dilekçesinde manevi tazminat talebi yer almasa bile, manevi tazminatın ıslahla talep edilebileceğini kabul etmektedir⁴⁴³. Tarafların yapmış oldukları usul işlemini kısmen veya tamamen düzeltmelerine imkan veren ıslah ile yeni talep ileri sürmesinde kanunen bir engel

⁴³⁷ Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 6100 Sayılı HMK’na göre Yeniden Yazılmış 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 538.

⁴³⁸ YHGK, E. 2006/2-14, K. 2006/26, T. 01.03.2006 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2007/12940, K. 2008/12962, T. 10.10.2008 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2010/23110, K. 2011/22168, T.14.12.2010 (Yayınlanmamıştır).

⁴³⁹ Y2HD, E. 2014/2190, K. 2014/20400, T. 22.12.2014 (Yargıtay Karar Arama); “*Manevi tazminat isteği, niteliği itibarıyla taktır, bölünmez ve bölümler halinde istenemez. Sonradan gelişen bir durumun varlığı iddia edilip kanıtlanmadığı sürece başlangıçta talep edilen manevi tazminat miktarı ıslahla da olsa artırılmaz*” YHGK, E. 2006/2-14, K. 2006/26, T. 01.03.2006 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁴⁰ Kaçak, **a.g.e.**, s. 30.

⁴⁴¹ Y2HD, E. 2011/16887, K. 2012/13379, T. 06.05.2012 (Yargıtay Karar Arama)

⁴⁴² YHGK, E. 2014/4-1193, K. 2016/800, T. 16.06.2016 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Bu konuda öğretilde ileri sürülen görüşler için bkz. Cenk Akil/Barış Mıdık, “**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Manevi Tazminat Talebinin Islah Yoluyla Davaya Dahil Edilemeyeceğine İlişkin 15.06.2016 Gün ve 2014/4-1193, 2016/800 Sayılı Kararı Üzerine Düşünceler**”, İzmir Barosu Dergisi, Yıl 82, Sayı 2, Mayıs 2017, s. 127-158.

⁴⁴³ Y2HD, E. 2014/729, K. 2014/2641, T. 13.02.2014 (Akil/Mıdık, **a.g.m.**, s. 148); Y2HD, E. 2015/26596, K. 2017/6720, T. 01.06.2017 (Yayınlanmamıştır).

bulunmamaktadır⁴⁴⁴. Dolayısıyla Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin boşanma davasında dava dilekçesi ile talep edilmeyen manevi tazminatın ıslah ile ileri sürülebileceğine dair kabulü ıslahın amacına uygundur.

Manevi tazminatın boşanma ile birlikte talep edilmesi halinde, yargılama sonucu boşanma gerçekleşmişse manevi tazminat talebi yönünden olumlu ya da olumsuz bir karar verilmelidir. Kuşkusuz manevi tazminat istemi, ancak davanın tarafları yani eşler tarafından ve eşler için istenebilir. Kişilik hakları saldırıya uğrayan tarafın yakınlarının TMK m. 174/2 uyarınca manevi tazminat hakkı yoktur.

Manevi tazminat boşanma ile birlikte talep edilebileceği gibi (boşanma davası sırasında), ayrı bir dava ile evliliğin boşanma sebebiyle son bulmasından (boşanma hükmünün kesinleşme tarihinden veya tanıma tenfizden) itibaren bir yıl içerisinde de istenebilir. Aksi halde boşanmadan doğan dava hakları zamanaşımına uğrar. Bir yıllık süre zamanaşımı süresi olduğundan hakim zamanaşımı defini kendiliğinden dikkate alamaz (TBK 161). Doktrinde TMK'nın 178. maddesinde sözü edilen sürenin zamanaşımı süresi yerine hak düşürücü süre niteliğinde olmasının daha isabetli olacağı ileri sürülmüştür⁴⁴⁵. Bu görüş genel prensiplerle çeliştiğinden katılmamız mümkün değildir. Kanaatimizce, hükmün amacı ve manevi tazminatın hukuki nitelik olarak alacak hakkı olduğu göz önüne alınarak alacakların zamanaşımına tabi olması nedeniyle kanuni düzenleme yerindedir.

Boşanan eş şartları olduğu halde TMK m. 174/2'ye dayanarak manevi tazminat talebinde bulunmasa bile şartlar gerçekleşmişse boşanma davası dışında bağımsız bir dava ile TBK m. 56 ve TBK m. 58 gereğince tazminat talebinde bulunabilir⁴⁴⁶. Buna karşılık, boşanma davası ile birlikte eş TMK madde 174/2 uyarınca manevi tazminat talep etmiş ve bu isteği karara bağlanmışsa artık TBK'nın 56. ve 58. maddelerine dayanarak tazminat talebinde bulunamaz⁴⁴⁷. Zira aynı olaya dayalı olarak birden fazla manevi tazminat ödenmesine hükmedilemez⁴⁴⁸. Burada hakların yarışması söz konusu olup eş seçimini yaptıktan ve karar elde ettikten sonra bu hakkından vazgeçemez⁴⁴⁹.

⁴⁴⁴ Pekcanitez, **a.g.e.**, 1511.

⁴⁴⁵ Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 21; Kılıçoğlu, **Aile**, s. 180; Arbek, **a.g.m.**, s. 133.

⁴⁴⁶ Kılıçoğlu, **Yenilikler**, s. 18.

⁴⁴⁷ Y2HD, E. 2000/12385, K. 2000/12260, T. 13.10.2000 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1616).

⁴⁴⁸ Özügür, **Boşanma**, s. 1172.

⁴⁴⁹ Öztan, **a.g.e.**, s. 829.

Gerçekten de boşanma sebebi olarak kabul edilen ve diğer eşin kişilik haklarına saldırı teşkil eden olay sebebiyle manevi zarara uğrayan taraf manevi tazminatı boşanma davası sırasında isteyebileceği gibi, boşanmadan sonra da isteyebilir veya boşanmaya bağlı olmaksızın "hakların yarışması" çerçevesinde genel hükümlere göre talep edebilir. Kanaatimizce, boşanmaya neden olan olayda Türk Medeni Kanunu'nun 174/2. maddesine göre eşin sorumluluğuna gidilemiyorsa, evlilik birliğinde eşin haksız fiile dayalı bir eyleminin gerçekleşmesi halinde, genel hükümlere göre sorumluluğuna gidilebilir. Diğer bir deyişle, davacının manevi tazminat isteği TMK hükümlerine göre incelenemiyorsa haksız fiil sorumluluğuna ilişkin genel hükümler çerçevesinde incelenebilecektir. Nitekim Yüksek Mahkeme, davacının davalı kadına yönelik sadakatsizlik iddiasında bulunarak TMK m. 166/1'e dayanan boşanma ile birlikte manevi tazminat istediği olayda, daha önceki davada verilen boşanma kararının kesinleşmiş olması nedeniyle, davacının manevi tazminat isteğinin artık boşanma sebebine bağlı olmaktan çıkarak bağımsız bir talebe dönüştüğünü kabul etmiş ve manevi tazminat talebinin hukuksal dayanağını haksız fiil sorumluluğuna ilişkin genel hükümler olarak belirlemiştir⁴⁵⁰. Doktrinde bir diğer görüşteki yazarlar TBK m. 58 hükmünün evlilik birliği içinde eşlerin manevi tazminat taleplerini karşılamaya yeterli olduğundan Aile Hukukunda bu maddenin gerekli olmadığını ileri sürmüştür⁴⁵¹. Bu görüşe katılmıyoruz. Zira, her iki manevi tazminatın hukuki nitelikleri farklı olduğu gibi Borçlar Kanunu Türk Medeni Kanunu'nun 5. kitabı olup onun tamamlayıcısıdır. Dolayısıyla özel hüküm olan TMK m. 174/2 Aile Hukukuna ve boşanmanın sonuçlarına daha uygun düşmekle birlikte kişilik hakları saldırıya uğrayan eş dilediği hükme göre tazminat talep etmekte serbesttir. Bu halde zarar verenin sorumluluğu birden çok sebebe dayandırılabilirdi için hakim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe zarar görene en iyi giderim imkanı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verecektir (TBK 60).

Anlaşmalı boşanma kesinleştikten sonra artık boşanmanın mali sonuçları hakkında yeni bir dava açılarak istekte bulunulamaz⁴⁵². Dolayısıyla anlaşmalı boşanma davasının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içerisinde manevi tazminat talep edilmesi halinde söz konusu manevi tazminat talebinin kabulüne karar verilemez.

⁴⁵⁰ Y2HD, E. 2017/60, K. 2017/1255, T. 09.02.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁵¹ Öztan, **a.g.e.**, s. 829.

⁴⁵² Y2HD, E. 2014/14653, K. 2015/6108, T. 31.03.2015 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2015/2075, K. 2015/8767, T. 29.04.2015 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2012/11544, K. 2012/25372, T. 19.10.2012 (İnal, **a.g.e.**, s. 1073).

2.3.MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ

Miktar konusunda taraflar arasında bir anlaşma yoksa manevi tazminatın miktarını hakim belirler. Miktarın belirlenmesinde genel olarak başvurulacak kanun hükümleri TBK m. 56, TBK m. 58 ve TMK m. 4'tür. Tarafların kusur durumları da miktar tayininde önemli olduğu için TBK m. 51/1 ve TBK m. 52 de göz önüne alınır. Miktarın belirlenmesinde genel olarak uğranılan zararın ağırlığı ile zarar görene ve zarar verene ilişkin unsurlar dikkate alınır.

Manevi tazminat miktarını matematiksel olarak hesaplama imkanı olmadığı gibi kanunda da bir kriter yoktur. Maddi tazminatta kişinin mal varlığı değerlerinde bir eksilme mevcut iken, manevi tazminatta kişilik haklarında bir eksilme meydana gelmediği için miktar tayini güçtür⁴⁵³. İhlal edilen kişilik haklarının piyasa değeri olmadığı gibi kişilik haklarının yarattığı manevi zarar da kişiden kişiye farklılık gösterir. Uygulamada ve öğretide manevi tazminatın hesabında dikkate alınacak birtakım ölçütler getirilmiştir. Fakat tazminata konu olacak fiillerin çokluğu, kişilik hakları ihlallerinin farklı şekillerde gerçekleşmesi nedeniyle tazminat şartlarının oluşup oluşmadığı ile miktarının hesaplanması için belirli bir yöntem geliştirmek oldukça zordur. Doktrinde bir yazar, ruhsal zararlar için benzer kişilik hak ihlallerini konu edinen emsal içtihatlar ile kategorize edilmiş bir çizelgenin kişilik hakkının ihlali yönünden hakime taban manevi tazminatı belirlemede yol gösterebileceğini ileri sürmektedir⁴⁵⁴. Kanaatimizce, söz konusu yöntemin benimsenmesi hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilir. Katıldığımız görüşe göre, manevi tazminatın amacı mağdurda tatmin ve huzur duygusu oluşturmak ile manevi zararı bir miktar para ile telafi etmektir. Mağdurun elem ve ızdırabı, bir miktar para ile yaratılacak mutluluk duygusu ile denkleştirilerek tatmin edilmeye çalışılmaktadır⁴⁵⁵. Kişilik hakları ihlal edilen kişinin duyduğu acı ve elemi derecesi somut olayın özelliklerine ve kişiden kişiye farklılık gösterir. Tüm bu düşüncelerden hareketle kanun koyucu hakime hem manevi tazminatın koşullarının oluşup oluşmadığının tespitinde hem de miktarı belirlemede geniş takdir yetkisi vermektedir.

⁴⁵³ Ertaş, **a.g.m.**, s. 67.

⁴⁵⁴ Hülya Atan, **Manevi Zararın Tazmin Yolları**, 1. Baskı, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Ekim 2015, s. 152-153.

⁴⁵⁵ Antalya, **a.g.m.**, s. 237.

Doktrinde, manevi tazminatın hesabında dikkate alınmak üzere birtakım kriterler getirilmiştir. Buna göre hakim saldırının ağırlığını, olayların oluş biçimini, zararın ağırlığını, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarını, yaşlarını, evliliğin devam süresini ve kusur derecelerini, olayın diğer özelliklerini dikkate alarak manevi tazminatın miktarını takdir edecektir⁴⁵⁶. Yargıtay da manevi tazminatın hesabında dikkate alınması gereken ölçütleri doktrine paralel şekilde manevi tazminatın amacı, zararlar miktar arasında makul oran kurulması, kişilik hakları zedelenen tarafın ekonomik ve sosyal durumu ile kusur derecesi, fiilin ağırlığı, kişilik haklarına saldırıda bulunan tarafın kusur derecesi, ekonomik ve sosyal durumu olarak sıralamaktadır⁴⁵⁷.

Doktrin ve uygulamada kabul edilen ölçütler doğrultusunda, hakim manevi tazminatın şartlarının oluştuğunun tespit etmesi halinde, öncelikle istemde bulunan tarafın kişilik haklarının boşanma yüzünden ne suretle ve ne derecede zedelenmiş olduğunu saptaması gerekir. Miktarın tayininde boşanmaya yol açan kişilik hakları ihlalinin oluş biçimi, türü, sayısı, ağırlığı, süresi, yoğunluğu önemli rol oynar⁴⁵⁸. Kişilik haklarına yapılan saldırının ağır olması gerekmemekle birlikte manevi tazminatı gerektirecek nitelikte olmalıdır⁴⁵⁹. Uğranılan manevi zarar somut olayın özelliklerine göre yani tarafların yaşlarına, evlilik süresine, ekonomik, sosyal ve kültürel durumlarına göre değişeceğinden kişilik haklarına yapılan saldırıdan ötürü talep eden eşin ruhsal dünyasında meydana gelen sarsıntının (acı, elem, üzüntü) derecesi yani saldırının mağdur üzerindeki fiziki ve psikolojik etkisi göz önünde bulundurulmalıdır. Paranın alım gücü, talep edenin şahsiyet haklarına ve aile

⁴⁵⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 831; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 977; Tekinay, **a.g.e.**, s. 272; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 406; Erdem, **a.g.e.**, s. 196; Ceylan, **a.g.e.**, s. 101.

⁴⁵⁷ “Boşanmada manevi tazminatın amacı, boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın, bozulan ruhsal dengesini telafi etmek, manevi değerlerindeki eksilmeyi karşılamaktır. Onun için, kişilik haklarını ihlal eden fiille, tazminat miktarı arasında makul bir oranın bulunması gerekir. Bir tarafın zenginleşmesine yol açacak sonuçlar doğurur miktarda manevi tazminat takdiri, müesseseyi amacından saptırır. Hakim, tazminat miktarını saptarken bir yandan kişilik hakları zedelenen tarafın, ekonomik ve sosyal durumunu ve boşanmada kusuru bulunup bulunmadığını ve varsa kusur derecesini, fiilin ağırlığını; öbür yandan da, kişilik haklarına saldırıda bulunanın kusur derecesini, ekonomik ve sosyal durumunu göz önünde bulundurmak zorundadır.” Y2HD, E. 2015/9722, K. 2016/83, T. 19.01.2016 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E. 2005/3831, K. 2005/5659, T. 07.04.2005 (Yayınlanmamıştır).

⁴⁵⁸ O. Gökhan Antalya, **Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukunda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi**, Legal Yayınları, İstanbul, 2017, s. 271 v; Atlan, **a.g.e.**, s. 108 vd.

⁴⁵⁹ Öztan, **a.g.e.**, s. 830.

bütünlüğüne yapılan saldırının ağırlığı ve en önemlisi hakkaniyet ilkesi de tazminatın takdirinde dikkate alınır⁴⁶⁰.

Manevi tazminatın amacı gereğince hükmedilecek miktarın, mağdur eşin ruhsal dengesini düzeltecek ve acısını dindirecek düzeyde olması gerekir⁴⁶¹. Miktar, manevi tazminatın amacının hükmedilecek para ile zarar görenin manevi huzurunu sağlamak olduğu, ceza olmadığı gibi mamelek hukukuna ilişkin zararı karşılamak da amaçlanmadığı dikkate alınarak tespit edilmeli, bu miktar ruhsal durumu düzeltecek bir miktar ve nitelikte olmalı ve bir tarafın zenginleşmesini doğuracak seviyede olmamalıdır⁴⁶². Manevi tazminat miktarının tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre verilmiş uygun bir miktarda, makul ve herkesçe kabul edilebilir düzeyde olması lazımdır. Bununla birlikte manevi tazminat ödeyecek eşin mali durumu manevi tazminat miktarının üst sınırını oluşturur. Bu nedenle manevi tazminat miktarının davalının maddi gücüyle orantılı olması⁴⁶³ gerektiği gibi uğranılan zararlar da orantılı olması gerekir⁴⁶⁴. Manevi tazminatın miktarı belirlenirken eşlerin kusurları indirim sebebi olarak dikkate alınmalıdır. Boşanmaya neden olaylarda davacının da kusuru varsa hakim TBK m. 52/1’i de göz önünde tutar⁴⁶⁵. Hakim, bütün bu kalemleri dikkate alarak TMK m. 4’te düzenlenen hakkaniyet ilkesi gereğince tazminat miktarını takdir edecektir.

2.4.MANEVİ TAZMİNATIN ÖDENME BİÇİMİ

Hakim, manevi tazminat olarak mutlaka belirli bir miktarda paraya hükmetmelidir. TBK madde 58’de yer alan “...*bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim şekli kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir...*” şeklindeki düzenleme, boşanma halinde hükmedilen manevi tazminata uygulanmaz⁴⁶⁶. Bu

⁴⁶⁰ Tutumlu, **a.g.e.**, s. 487.

⁴⁶¹ Gençcan, **Boşanma**, s. 1299. Tarafların ekonomik ve sosyal durumları, paranın alım gücü, kişilik haklarına özellikle aile bütünlüğüne yapılan saldırının ağırlığı, tarafların kusur durumları miktar tayininde göz önüne alınır bkz. Y2HD, E. 2003/1140, K. 2003/2398, T. 25.02.2003 (Yayınlanmamıştır).

⁴⁶² Tutumlu, **a.g.e.**, s. 487; Kırmızı, **a.g.e.**, s. 477; Y2HD, E. 2015/6031, K. 2015/14494, T. 03.07.2015 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁶³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 300.

⁴⁶⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 830.

⁴⁶⁵ Ceylan, **a.g.e.**, s. 101; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 147.

⁴⁶⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 831; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 148. TBK m. 58/2 ve TBK m. 25/2’de yer alan, hakimin uygun bulacağı zararı gidermek yolları konusunda geniş bilgi için bkz. Antalya, **a.g.e.**, s. 284 vd.

konuda hakime takdir hakkı tanınmamıştır. Hakim, TBK m. 58’de olduğu gibi paradan başka bir şeye hükmedemez.

Manevi tazminatın TMK 174/2 gereğince ancak toptan ödenmesi mümkündür. Hakim, maddi tazminat ile yoksulluk nafakasının toptan veya durumun gereklerine göre irat biçiminde ödenmesine karar verebilirse de manevi tazminatın irat şeklinde ödenmesine karar veremez. Hakim, manevi tazminatın mutlaka toptan ödeme biçiminde ifa edilmesine karar vermek zorundadır⁴⁶⁷. Bu halde, manevi tazminat hükmünün kesinleşmesinden sonra miktarının artırılması ya da azaltılması şeklinde değiştirilmesi mümkün olmadığı gibi sona ermesi de mümkün değildir. Manevi tazminatın toptan ve bir kerede ödenmesi bölünemez olmasının bir sonucudur. Bu nedenle hakim manevi tazminatın bölünerek ödenmesine karar veremeyeceği gibi taksitle ödenmesine de karar veremez. eMK’da 3444 sayılı yasayla yapılan değişiklikle manevi tazminata irat biçiminde hükmedilemeyeceği kuralı getirilmiş idi. Bu düzenleme, bazı hallerde kadının eline toplu para verilmesini hakimın sakıncalı bulması durumlarında irat yolunu tercih etmesi gerekebileceği gibi kocanın mali durumu irat şeklinde ödemeye elverişli ise irat yoluyla ödenmesine imkan verilmesi gerektiği düşüncesiyle eleştirilmiş idi⁴⁶⁸. Benzer şekilde öğretide manevi tazminatın taksitle ödenmesinin yerinde olacağı belirtilmiş ayrıca tarafların anlaşması halinde de aynı olarak ödenmesinin gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁶⁹. Kanaatimizce, taraflar aralarında manevi tazminat olarak farklı bir giderim şekli kararlaştırmışlarsa (örneğin taşınmaz devri) hakim anlaşmayı uygun bulmalıdır. Çünkü tazminat alacaklısının isteği her zaman bir miktar para olmayabilir. Ancak eşler, tazminatın ödeme şekli konusunda herhangi bir anlaşmaya varmamışlarsa hakim yalnızca manevi tazminatın bir defada, bir miktar para ile toptan olarak ödenmesine karar verebilecektir. Aksine bir çözüm TMK m. 174/2 hükmüne aykırı olur.

Manevi tazminat TBK m. 99 gereğince kural olarak Türk lirası ile ödenir. Aksine bir anlaşma olmadıkça yabancı para üzerinden ödenmesine karar verilemez.

Faize karar verilebilmesi için tazminat talebinin yanında ayrıca faiz talebinde bulunulmuş olması gerekir (HMK m. 26). Manevi tazminat boşanmanın ferî

⁴⁶⁷ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 307.

⁴⁶⁸ Tekinay, **a.g.e.**, s. 266.

⁴⁶⁹ Arbek, **a.g.m.**, s. 139.

sonuçlarındandır ve boşanma hükmünün kesinleşmesi tarihinde muaccel olur. Bu nedenle faize boşanma kararının kesinleştiği tarihinden itibaren hükmolunur. Manevi tazminatın boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıllık süre içerisinde ayrı bir dava ile talep edilmesi durumunda, davacının faiz talebi de varsa, faize dava tarihinden itibaren hükmedilir. Hükmolunacak faiz yasal faizdir.

2.5.MANEVİ TAZMİNATLA İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ

Türk Medeni Kanunu'nun 174/2 maddesinde düzenlenen boşanmanın eki niteliğindeki manevi tazminat talepleri, Aile Hukukundan kaynaklanan dava ve işlerden olup 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun Üçüncü Kısım hariç olmak üzere İkinci Kitabı içinde yer aldığından, 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4. maddesi gereğince asliye hukuk derecesinde olan aile mahkemesi görevli mahkemedir. Eğer o yerde aile mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesi aile mahkemesi sıfatıyla hareket eder. Tarafların evliliği devam ederken yani açılmış bir boşanma davası olmadan manevi tazminat (TBK m. 58) talep edilmesi halinde ise talep haksız fiil nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin olduğundan görevli mahkeme HMK m. 2/1 gereğince asliye hukuk mahkemesidir⁴⁷⁰. Bilindiği üzere, TMK 174/2. maddesine dayanan manevi tazminat talebi boşanma ile birlikte istenebileceği gibi boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içerisinde ayrı bir dava ile de istenebilir. TMK m. 178 gereğince bu süre zamanaşımı süresidir. Boşanma davasının kesinleşmesinden sonra açılan manevi tazminat davalarında, manevi zarar boşanmaya sebep veren vakıa kaynaklıysa aile mahkemesi görevli iken boşanmaya sebebiyet vermeyen vakıa sebebiyle açılan manevi tazminat davalarında genel mahkemeler görevlidir⁴⁷¹.

Boşanmanın eki niteliğindeki manevi tazminat taleplerinde yetkili mahkeme, tazminat talebi boşanma davası içinde ileri sürülmüşse boşanma davasına göre belirlenir. Bu halde yetkili mahkeme TMK m. 168 gereğince eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir. Manevi tazminat, boşanma kararının kesinleşmesinden sonra bir yıl içinde talep ediliyorsa veya boşanma davasından ayrı olarak talep ediliyorsa yetki bakımından

⁴⁷⁰ Y2HD, E. 2006/2040, K. 2006/2878, T. 06.03.2006 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1193).

⁴⁷¹ Y2HD, E. 2013/12614, K. 2014/2339, T. 11.02.2014 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/26863, K. 2014/11205, T. 14.05.2014 (Yargıtay Karar Arama).

genel yetki kuralı geçerli olacak ve HMK'nın 6. maddesi uygulanacaktır. Doktrinde boşanmadan sonra açılacak bu davaların talep edenin yerleşim yerinde bulunan aile mahkemesinde açılabilceği yönünde görüş de vardır⁴⁷².

Manevi tazminatın boşanma davası ile birlikte talep edilmesi halinde davanın tarafları eşlerdir. Her iki eş de manevi tazminat talep edebilir. Boşanma kararından sonra manevi tazminat talep edilmesi halinde davacı kusursuz veya az kusurlu eski eş, davalı ise kusurlu eski eştir. Talepte bulunanın kadın ya da erkek olmasının bir önemi yoktur.

Manevi tazminat talep eden kişi uğramış olduğu manevi zararı ve zarar verenin kusurunu, manevi zararın boşanmaya sebep olan olay nedeniyle meydana geldiğini (nedensellik bağı) ispat etmekle yükümlüdür. Uygulamada zarara uğrayan taraf somut olay ile saldırıyı ortaya koymaktadır. Hakim, olayların akışını dikkate alarak mağdurun saldırıdan etkilenip etkilenmediğini, acı ve elem duyup duymadığını değerlendirmektedir. Saldırıyı gerçekleştiren eş, manevi tazminat talep eden eşin zarara uğramadığını ileri sürüyorsa HMK m. 190 gereğince bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Manevi tazminat boşanma ile birlikte isteniyorsa boşanmanın eki niteliğinde olduğundan ayrı bir harca tabi değildir⁴⁷³. Fakat söz konusu talep bağımsız bir dava ile isteniyorsa artık boşanmanın eki niteliğinde olmadığından Harçlar Kanunu'na göre talep edilen tazminat tutarı üzerinden nispi harca tabidir⁴⁷⁴. Bu husus TBK m. 58'e dayanan manevi tazminat taleplerinde de geçerlidir.

Boşanma davası ile birlikte istenen manevi tazminat talepleri için ayrıca vekalet ücretine hükmedilmez iken boşanmanın eki niteliğinde olmayan manevi tazminat isteklerinde kabul veya reddedilen miktarlar için ayrıca vekalet ücretine hükmedilir⁴⁷⁵. Manevi tazminat boşanma davasından bağımsız olarak veya kesinleşmeden sonra istenilmişse kabul ve reddedilen miktar göz önünde bulundurularak vekalet ücreti ve yargılama giderine karar verilir⁴⁷⁶.

⁴⁷² Öztan, a.g.e., s. 806.

⁴⁷³ Y2HD, E. 2016/4397, K. 2016/4999, T. 15.03.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁷⁴ Y2HD, E. 2016/15257, K. 2018/2610, T. 27.02.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁷⁵ Y2HD, E. 2016/7019, K. 2016/9028, T. 04.05.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁷⁶ Y2HD, E. 2014/5251, K. 2014/7498, T. 01.04.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

2.6.EŞİN SADAKATSİZLİĞİ HALİNDE O EŞLE İLİŞKİYE GİREN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN MANEVİ TAZMİNATLA YÜKÜMLÜ OLUP OLMADIĞI SORUNU

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin içtihatları incelendiğinde evlilik birliği devam ederken eşlerden biri ile evli olduğunu bilerek birlikte olan üçüncü kişiye karşı diğer eşin manevi tazminat isteminde bulunabileceğine yönelik kararları⁴⁷⁷ olduğu gibi aksi yönde kararlara⁴⁷⁸ da rastlanmaktadır. Doktrinde ise bir grup yazar eşin üçüncü kişiden tazminat talep edemeyeceği⁴⁷⁹, bir grup yazar tazminat talebinin kabulü için üçüncü kişinin bu işte kötü niyetli olup olmadığına bakmak gerektiği, eğer bu işi karşısındakinin kiminle evli olduğunu bile bile yani kasten yapmışsa, TBK m. 49/2 ve TBK m. 58 hükümlerine göre üçüncü kişiden tazminat talep edebileceği⁴⁸⁰, bir grup yazar ise eşin üçüncü kişiden böyle bir ayırım yapmaksızın manevi tazminat talep edebileceği görüşündedir⁴⁸¹.

⁴⁷⁷ Yargıtay, üçüncü bir şahıs evlilik birliğinin sarsılmasına meydan vermişse, özellikle eşlerden biri ile zinada bulunarak evlilik birliğinin ortadan kaldırılmasına neden olmuşsa, aldatılan eşin 818 sayılı BK 41 ve 49 maddelerine göre tazminat talebi olduğuna karar vermiştir bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 807; YHGK, E. 2010/4-129, K. 2010/173, T. 24.03.2010, (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2012/12214, K. 2013/8412, T. 09/05/2013 (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2012/3314, K. 2013/8408, T. 09/05/2013 (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2013/6702, K. 2014/2987, T. 25/02/2014 (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2013/7506, K. 2014/4013, T. 10/03/2014 (Yargıtay Karar Arama). Hatemi, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24.03.2010 tarihli, 2010/4-129 E. 2010/173 K. numaralı kararının uygulamasının yerleşik içtihat haline getirilmesini ve böylece zinanın yaptırım eksikliğinin bir ölçüde telafi edilerek caydırıcılık kazanması görüşündedir bkz. Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 135.

⁴⁷⁸ Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 2015 yılından sonra verdiği kararlarda Daire çoğunluğu tarafından; TMK'nın 24., BK'nın 49. (TBK'nın 58.) maddeleri hükümlerine göre eşlerden biri ile duygusal veya cinsel birliktelik yaşayan üçüncü kişinin eyleminin, aldatılan eşin kişilik değerlerine saldırı oluşturacak nitelikte bir eylem olarak kabul edilemeyeceği, bu nedenle aldatılan eşin manevi tazminat isteminin reddedilmesi gerektiği belirtilmiştir bkz. Y4HD, E. 2014/16857, K. 2015/13339, T. 19.11.2015 (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2015/16046, K. 2016/2546, T. 29.02.2016 (Yargıtay Karar Arama); Y4HD, E. 2015/7149, K. 2016/6001, T. 03.05.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁷⁹ Rona Serozan, “**Evlilik Birliğinde Sadakat Yükümlüğüne Aykırılıktan Tazminat Talebine Yer Olabilir mi?**”, İKÜHFD, Prof Dr. Turhan Esener'e Armağan Özel Sayısı, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s.456; Etem Saba Özmen/Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, “**Evli Kişiyle Birlikte Olan Kadına/Erkeğe Yöneltilen Manevi Tazminat Talebi ve Özellikle Konuya İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Düşünceler**”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 2016 s. 2375.

⁴⁸⁰ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 300; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 260; Emel Badur/Gamze Turan Başara, “**Aile Hukukunda Sadakat Yükümlülüğü ve İhlalinden Kaynaklanan Manevi Tazminat İstemi**”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, S. L, 2016, s. 103-133; H. Reyhan Demircioğlu, “**Aldatılan Eş Tarafından Üçüncü Kişiye Yöneltilen Manevi Tazminat Taleplerinde Hukuka Aykırılık Unsuru**”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, S. 3, 2016, s. 716 vd.

⁴⁸¹ Bilgehan Çetiner, “**Aldatılan Eş Manevi Tazminat Talep Edebilir Mi?**”, Prof. Dr. İhsan Ulsan'a Armağan, Cilt I, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, C. 15, S. 2, 2016. s. 529; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 135.

Yargıtay İçtihatları Birleştirme Genel Kurulunca verilen 06.07.2018 tarihli ve 2017/5 E., 2018/7 K. sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı⁴⁸² ile "evlilik birliği devam ederken eşlerden biri ile evli olduğunu bilerek birlikte olan üçüncü kişiye karşı diğer eşin manevi tazminat isteminde bulunamayacağına" karar verilmiştir. Bu İçtihadı Birleştirme Kararı 08.12.2018 tarihli ve 30619 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir⁴⁸³. Bu tarihten sonra verilen kararlarda üçüncü kişi aleyhine açılan manevi tazminat davalarının reddedildiği görülmektedir⁴⁸⁴.

Gerçekten de eşler arasındaki sadakat yükümlülüğü, evlilik birliğinin taraflarını oluşturan eşlerin birbirlerine karşı ileri sürebilecekleri nispi bir hak olup eşler bu yükümlülüğün ihlal edilmemesini ancak birbirlerinden talep edebilir⁴⁸⁵. Söz konusu yükümlülüğün ihlali halinde aldatılan eşin TMK’nın 174/2. maddesi uyarınca sadece kusurlu olan diğer eşten ve ancak boşanma davası ile manevi tazminat isteme hakkı vardır. Bir kimsenin eşi tarafından aldatılmamayı isteme hakkı şeklinde herkese karşı ileri sürebileceği mutlak hakkı kanunlarda yer almamaktadır. Bu nedenle aldatma eylemine katılan üçüncü kişinin aldatılan eşin mutlak hakkını ihlal etmesi söz konusu değildir. Evlilik birliğinin tarafı olmayan ve dolayısıyla sadakat yükümlülüğü bulunmayan üçüncü kişinin, eşler arasındaki evlilik birliğinin eşlere yüklediği yükümlülüklerle uyma zorunluluğu yoktur. Bu noktada evli bir kimseyle duygusal ya da cinsel birliktelik yaşayan üçüncü kişinin manevi tazminat sorumluluğunun hukuki dayanağı Borçlar Kanunu’ndaki haksız fiile ilişkin düzenlemeler çerçevesinde şekillenmektedir. Bu sebeple üçüncü kişinin eyleminde haksız fiilin unsurlarının bulunup bulunmadığı hususu değerlendirilmelidir. Evli eşle birlikte olan üçüncü kişinin bu davranışının diğer eşin kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği söylenemez. Bu nedenle üçüncü kişinin fiilinde hukuka aykırılığın bulunmadığı açık olduğundan TBK m. 49/1’de düzenlenen haksız fiil sorumluluğunun şartları oluşmamaktadır. TBK m. 49/2, zarara sebep olan fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile ahlaka aykırı fiille kasten başkasına zarar veren kişinin haksız fiil sorumluluğunu düzenlemektedir. Bu düzenlemede mutlak bir hakkın ihlali aranmamakla birlikte zararın tazmin için zarar verme kastının yanında, davranışın başka bir gerekçe ve menfaat olmadan, sırf

⁴⁸² YİBGK, E. 2017/5, K. 2018/7, T. 06.07.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁴⁸³ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/12/20181208.htm>

⁴⁸⁴ Y4HD, E. 2019/1011, K. 2019/2823, T. 15.05.2019 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2017/4-1426, K. 2018/1789, T. 27.11.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁴⁸⁵ Erdem, **a.g.e.**, s.198.

ona zarar verme amacıyla yapılmış olması aranır. Evli bir kişiyle birlikte olan kişinin bu davranışı TBK m. 49/2 kapsamında da değerlendirilemez⁴⁸⁶. Çünkü evli bir kişiyle birlikte olan üçüncü kişinin eyleminin ahlaka aykırı olduğunu söylemek mümkünse de üçüncü kişinin TBK m. 49/2'ye göre tazminatla sorumlu olduğunu kabul edebilmek için birlikte olduğu kişinin evli olduğunu bilmesine rağmen bu fiili işlemesi yeterli değildir, ahlaka aykırı fiilin kasten zarar verme amacıyla işlenmesi gerektiği maddede belirtmiştir⁴⁸⁷. Kasten zarar verme amacının gerçekleşmesi için üçüncü kişinin ahlaka aykırı bu fiili, salt birlikte olduğu kişinin eşine zarar verme kastıyla işlemiş olması gerekir. Ayrıca TBK m. 49/2 hükmü sadece maddi tazminat talebine imkan verir⁴⁸⁸. Bu durumda eşle ilişkiye giren kişinin fiili, diğer eşin kişilik haklarına saldırı teşkil etmeyecektir. Belirtilen sebeplerle evlilik birliği devam ederken eşlerden biri ile evli olduğunu bilerek birlikte olan üçüncü kişiye karşı diğer eşin manevi tazminat isteminde bulunamayacağı yönündeki İçtihadı Birleştirme Kararını isabetli buluyoruz.

⁴⁸⁶ Kadir Berk Kapancı, “**Ahlaka Aykırı Bir Fiille Kasten Verilen Zararın Tazmini (TBK 49/II)**”, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 105. Yazar, TBK madde 49/2 hükmünün sadece maddi tazminat talebine imkan verdiğini, bahsi geçen durumda kişilik haklarına aykırılıktan bahsedilemeyeceğinden manevi tazminatın bu hükme göre talep edilemeyeceği görüşündedir. Aynı yönde bkz: Erdem, **a.g.e.**, s. 199.

⁴⁸⁷ Erdem, **a.g.e.**, s. 199.

⁴⁸⁸ Erdem, **a.g.e.**, s. 199; Kapancı, **a.g.e.**, s. 105.

İKİNCİ BÖLÜM: YOKSULLUK NAFAKASI

1. YOKSULLUK NAFAKASININ AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ

Nafaka, bir kimsenin geçimini sağlamak için yapılan nakdi veya ayni yardımdır⁴⁸⁹. Türk Medeni Kanunu, nafaka yükümlülüğünün doğacağı halleri belirlemiş ve yoksul durumda olan kimselerin geçimini sağlamak için belirli derecedeki yakınlarını yükümlü tutmuştur.

Yoksulluk nafakası, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 144. maddesinde nafaka başlığı altında düzenlenmiştir. Söz konusu metin *“Kabahatsiz olan karı yahut koca, boşanma neticesi olarak büyük bir yoksulluğa düşerse, diğeri, boşanmaya sebebiyet vermemiş olsa dahi kudreti ile mütenasip bir surette bir sene müddetle nafaka ifasına mahkum edilebilir.”* şeklinde idi. Madde, 1988 yılında 3444 sayılı kanunla bir değişikliğe uğrayarak şu şekli almıştır. *“Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek eş, kusuru daha ağır olmamak şartıyla geçimi için diğer eşten mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Ancak, erkeğin kadından yoksulluk nafakası isteyebilmesi için kadının hali refahta bulunması gerekir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz.”* Yoksulluk nafakası 2002 tarihli değişiklikle, Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesinde düzenlenmiş ve yoksulluk nafakasının şartlarında önemli değişiklikler yapılmıştır. Hükme göre, *“Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz.”*

Evlilik birliğinin sona ermesi yoksulluk nafakasının biçimsel koşuludur. Yoksulluk nafakasına hükmedilebilmesi için boşanma kararının verilmesi zorunludur⁴⁹⁰. Boşanma ile evlilik birliğinin getirdiği yükümlülüklerden biri olan bakım borcu (nafaka borcu) sona erer. Söz konusu yükümlülüğün boşanmanın sonucu olarak ortadan kalkması üzerine eşlerden birinin yoksulluğa düşmesi söz konusu olabilir. Bu halde, maddi durumu yerinde olan eşin diğerine yardım etmesi sağlanarak

⁴⁸⁹ Y3HD, E. 2006/3874, K. 2006/4440, T. 17.04.2006 (Yayınlanmamıştır).

⁴⁹⁰ Özuğur, **Boşanma**, s. 1033.

evlilik devam ettiği sürece söz konusu olan bakım ve geçindirme ödevinin devamını sağlamak amaçlanmıştır⁴⁹¹. Boşanma ile eşler birbirlerine tamamen yabancı sayılamayacaklarından dolayı evlilik birliğinden beklenen yararların da aniden kaybedilmesi göz önüne alınarak ahlaki ve sosyal düşüncelerle nafaka borcu düzenlenmiştir. Dolayısıyla yoksulluk nafakasının amacı, boşanma ile yoksulluğa düşecek eşi korumak, boşanma nedeniyle kusursuz ya da az kusurlu eşin zor duruma düşmesini önlemektir⁴⁹².

Yoksulluk nafakası diğer tarafa yükletilen bir ceza veya tazminat niteliğinde değildir⁴⁹³. Eğer böyle olsaydı sadece kusurlu eşten talep edilebilirdi. Fakat maddede açıkça belirtildiği gibi kusursuz eş dahi şartları varsa yoksulluk nafakası ödemekle yükümlüdür. Dolayısıyla nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz.

Nafaka borcu, kaynağını doğrudan doğruya kanundan alan bir borç türüdür⁴⁹⁴. Nafaka talep hakkı, kanunda sayılan şartların gerçekleşmesi halinde kendiliğinden doğar. Genel olarak nafaka alacağı, Aile Hukukundan doğan kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır⁴⁹⁵. TBK'nın 183. maddesi kanun, sözleşme veya işin niteliği engel olmadıkça alacaklı, borçlunun rızasını aramaksızın alacağını üçüncü bir kişiye devredebileceği hükmünü getirmişse de kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar nitelikleri gereği devredilemezler⁴⁹⁶. Dolayısıyla nafaka alacağı borçlunun rızası olmadıkça devredilemez. Buna karşılık nafaka borcunun bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesi gerekmediğinden başkası tarafından ifa edilmesine engel yoktur⁴⁹⁷. TMK'nın 954. maddesine göre alacakların rehnedilebilmeleri için devir kabiliyetine sahip olmaları gerekir. Nafaka alacağı devir kabiliyetine sahip olmadığından

⁴⁹¹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 302; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 397; Mehmet Hamzaçebi, **Boşanma Öncesi ve Sonrası Nafaka**, Yargıtay Dergisi, Cilt 26, Sayı 3, Temmuz 2000, s. 360; Öztan, **a.g.e.**, s. 832; Azra Arkan Serim, **Yoksulluk Nafakası**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, CLXV, S. 1, 2007, s. 281.

⁴⁹² Öztan, **a.g.e.**, s. 833; Ceylan, **a.g.e.**, s. 104.

⁴⁹³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 302; YHGK, E. 2010/2-614, K. 2010/597, T. 10.10.2010 (İlhan Helvacı, **a.g.e.**, s. 162-163-164).

⁴⁹⁴ Türk hukukunda borç kaynakları, borcun doğumunda iradenin rolü bakımından borcun doğumunun iradeye bağlı olduğu haller ile borcun doğumunun iradeye bağlı olmadığı haller olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Borcun doğumunun iradeye bağlı olduğu haller hukuki işlemde ve haksız fiilden doğan haller iken borcun doğumunun iradeye bağlı olmadığı haller sebepsiz zenginleşmeden veya doğrudan doğruya kanundan doğan hallerdir bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.** C. II, s. 34

⁴⁹⁵ Ceylan, **a.g.e.**, s. 105; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368.

⁴⁹⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368.

⁴⁹⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368.

rehnedilemez⁴⁹⁸. Hak sahibinin yaşantısını sürmesi için zorunlu bir ödeme olduğundan, TBK'nın 144. maddesi gereğince alacaklının isteği dışında takas edilemez⁴⁹⁹. Nafaka talep hakkından veya doğmamış nafaka alacağından feragat edilemez⁵⁰⁰. İlama dayanan nafaka alacakları haczedilemez⁵⁰¹. Buna karşılık muaccel olan nafaka alacakları kişiye sıkı sıkıya bağlı hak olma özelliğini yitirerek sıradan bir alacak haline gelir. Bu sebeple birikmiş nafaka alacakları devredilebilir, rehnedilebilir, haczedilebilir, takas edilebilir ve feragat edilebilir.

2. YOKSULLUK NAFKASININ ŞARTLARI

Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesine göre yoksulluk nafakası şartlarını şu şekilde sayabiliriz; yoksulluk nafakasına hükmedebilmesi için talepte bulunanın diğer tarafa oranla daha az kusurlu veya eşit kusurlu veya kusursuz olması, talepte bulunan tarafın boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek olması gerekir. Kuşkusuz taraflardan birinin talepte bulunması şarttır.

2.1.TARAFLARIN KUSUR DURUMU

Kusura ilişkin esaslar konusunda Maddi Tazminat bölümünde yer alan Kusur Değerlendirmesi başlığı altında detaylı açıklama yaptığımız için söz konusu başlığa atıf yapmakla yetiniyoruz⁵⁰². Bu başlıkta yalnızca tarafların kusur durumları incelenecektir.

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi talepte bulunan eşin kusursuz olmasını arıyordu. 3444 sayılı kanunla getirilen ve 4721 sayılı TMK'da da benimsenen değişiklikle, istemde bulunan tarafın kusurunun diğer tarafın kusurundan daha ağır olmaması yeterli kabul edilmiştir⁵⁰³. Yargıtay'ın da belirttiği gibi boşanmaya neden

⁴⁹⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368; İnal, **a.g.e.**, s. 902.

⁴⁹⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368.

⁵⁰⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368.

⁵⁰¹ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 368; İnal, **a.g.e.**, s. 902.

⁵⁰² Bkz. Birinci Bölüm, 1.2.1.1. Kusur Değerlendirmesi başlığı.

⁵⁰³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 303; Nafaka talep edenin kusurunun ağır olduğu durumda talebinin reddedilmesi hususuna uzun yıllar boyunca evlilik birliğinde üzerine düşen tüm sorumlulukları üstlenmiş eşi kusuru nedeniyle boşanma sonrasında yoksulluğa mahkum etmeye dikkatle yaklaşılması gerektiği, her münferit olay ve kusur için hakkaniyet gözetilerek değerlendirilmesi ve kanunda değişiklik yapılarak nafaka isteminin kusurdan mümkün olduğunca ayrılması gerektiği ileri sürülmüştür bkz. Yalçın Tosun, “Türk ve İsviçre Hukukunda Yoksulluk Nafakasının ve Doğurduğu Hukuki

olan olaylarda her iki eşin de kusuru varsa yoksulluk nafakası isteyen ağır kusurlu olmamalıdır⁵⁰⁴. Burada önemli olan talep edenin boşanmaya neden olan olaylarda diğer eşe oranla daha fazla kusurlu olmamasıdır. Yoksulluk nafakası, yükümlünün daha kusurlu (talep edenin daha az kusurlu) olduğu durumlarda talep edilebileceği gibi her iki tarafın kusurunun olmadığı ya da kusurlarının eşit olduğu durumlarda da talep edilebilir⁵⁰⁵. Yargıtay içtihatlarında da kabul edildiği üzere, madde sosyal yardımlaşma amacıyla getirildiği için, boşanmada eşler eşit kusurlu da olsa hakkaniyet gereği yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir⁵⁰⁶. Talep eden boşanmaya sebep olan olaylarda daha kusurlu ise yoksulluğa düşmüş olsa bile lehine nafakaya hükmedilmesine engeldir.

Buradan da anlaşılacağı üzere, nafaka talep eden boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek eş boşanmaya sebep olan olaylarda kusursuz⁵⁰⁷, az kusurlu⁵⁰⁸ veya eşit kusurlu ise yoksulluk nafakası talep edebilecek iken tam⁵⁰⁹ veya ağır kusurlu⁵¹⁰ eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez.

Talep edilen eş için özellik arz eden durum, tazminattan farklı olarak, nafaka istenen eşin kusurlu olmasının aranmamasıdır⁵¹¹. Nafaka yükümlüsünün kusurlu olup olmaması önem taşımaz, şartlar gerçekleşmişse kusursuz olsa da nafaka ödemekle yükümlü tutulur⁵¹². Nafaka istenen taraf, boşanmada kusursuz olduğunu ileri sürerek yoksulluk nafakası yükümlülüğünden kurtulamaz⁵¹³. Bu ancak nafaka talep edilen eşin kusursuz, nafaka talep edenin ise boşanmada kusurlu olduğu hallerde mümkündür.

Sorunların İncelenmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 10, Sayı 129, Mayıs 2015, s. 61.

⁵⁰⁴ Y2HD, E. 2006/10664, K. 2007/5007, T. 27.03.2007 (Yargıtay.gov.tr); Y2HD, E. 2007/16393, K. 2007/4557, T. 21.03.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2006/19340, K. 2007/8151, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁰⁵ Erdem, **a.g.e.**, s. 200.

⁵⁰⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 838; Y2HD, E. 2006/21698, K. 2007/11500, T. 18.07.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2006/15938, K. 2007/4752, T. 22.03.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2009/20658, K. 2010/21699, T. 22.12.2010 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2006/16002, K. 2006/15074, T. 06.11.2006 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁰⁷ Y2HD, E. 2004/5790, K. 2004/6575, T. 24.05.2004 (Ömer Uğur Gençcan, **Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama En Son İctihatlar**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 456).

⁵⁰⁸ Y2HD, E. 2003/13101, K. 2003/14292, T. 27.10.2003 (Özüğür, **Boşanma**, s. 1059).

⁵⁰⁹ Y2HD, E. 2016/16694, K. 2018/6502, T. 22.05.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁵¹⁰ Y2HD, E. 2019/6994, K. 2019/11051, T. 07.11.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁵¹¹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 303; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 398; Öztan, **a.g.e.**, s. 839; YHGK, E. 2011/155, K. 2011/278, T. 04.05.2011 (Yargıtay Karar Arama).

⁵¹² Öztan, **a.g.e.**, s. 839; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 146; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 195; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 398; Tekinay, **a.g.e.**, s. 273; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 261; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 303; Y2HD, E. 2019/6994, K. 2019/11051, T. 07.11.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁵¹³ Arkan Serim, **a.g.m.**, s. 292.

TMK m. 175/2 hükmü gereğince, yoksulluk nafakasına akıl hastalığı veya karakter ayrılığı nedeniyle evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayanan boşanma davalarında da hükmedilir⁵¹⁴. Şartları varsa akıl hastası eşin diğer tarafa yoksulluk nafakası ödemesine karar verilebileceği gibi akıl hastası eş lehine de yoksulluk nafakası ödenmesine karar verilebilir⁵¹⁵. Benzer şekilde eşlerin her ikisinin de kusursuz olması halinde, boşanma sonucu daha büyük yoksulluğa düşme tehlikesinde olan eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmesi gerekir, çünkü TMK m. 175/2 gereğince yoksulluk nafakasında yükümlünün kusurlu olup olmamasının bir önemi yoktur⁵¹⁶. Bununla birlikte öğretide, talep eden tarafın kusurunun hafif, talep edilen tarafın ise kusursuz olduğu ihtimal gerçekleşse dahi nafakaya hükmedilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁵¹⁷. Yoksulluk nafakasına hükmedilmesi için her ne kadar nafaka yükümlüsünün kusuru aranmasa da TMK'nın 175. maddesinin birinci fıkrasında açıkça yoksulluğa düşecek tarafın kusurunun daha ağır olmaması şart olarak getirildiğinden bu görüşe katılmıyoruz. Zira, nafaka talebinde bulunan eşin kusuru hafif bile olsa, kendi kusurlu davranışları nedeniyle boşanmaya karar verilecek ve boşanma sebebiyle yoksulluğa düşecektir. Bu halde talep eden eşin kendi kusurlu davranışından yararlanmaması gerektiğinden yoksulluk nafakası talebi reddedilmelidir.

Yoksulluk nafakasına hükmedilirken boşanma kararı verilmesi yeterlidir. Boşanma sebebinin hangisi olduğu önem taşımaz. Bununla birlikte boşanmaya sebebiyet veren olaylar esas alınarak tarafların kusur durumu belirlenir. Madde ve gerekçesine baktığımızda davacı eş TMK m. 166/1'e dayalı boşanma davası açmış ve dava kabul edilmişse diğer koşullar da varsa istek halinde davacı eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir. Anlaşmalı boşanma (TMK m. 166/3) davasında ise taraflardan biri lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmesi tarafların bu konudaki anlaşmalarının hakim tarafından onaylanması ile gerçekleşir⁵¹⁸. Eylemli ayrılık sebebiyle açılan boşanma davasında (TMK m. 166/4) ise davacı lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmesi için davalıya oranla ağır kusurlu olmaması gerekir. Boşanma ile birlikte yoksulluk nafakası talep eden eş, özel boşanma sebeplerine dayalı olarak boşanma davası açmış ve dava kabul edilerek boşanmaya karar verilmişse, bu

⁵¹⁴ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 261.

⁵¹⁵ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 303.

⁵¹⁶ Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 398. Benzer görüş için bkz. Tekinay, **a.g.e.**, s. 274.

⁵¹⁷ Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 252.

⁵¹⁸ Gençcan, **Nafaka**, s. 453.

durum davacı eşin boşanma davasında diğer eşe oranla daha fazla kusurlu olmadığı anlamına gelir. Bu nedenle diğer koşulların gerçekleşmesi ve talepte bulunması halinde davacı eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilir. Aynı durum davalı bakımından incelendiğinde; TMK m. 166/1'e dayalı boşanma davasında eşlerin eşit kusurlu olmaları halinde, TMK m. 166/3'e dayanan boşanma davasında eşlerin anlaşmaları halinde, TMK m. 166/4'e dayanan boşanma davasında davacının daha fazla kusurlu olması halinde davalı eş lehine yoksulluk nafakası hükmedilebilir. Akıl hastalığı dışında özel boşanma sebeplerine dayanan boşanma davasının kabul edilmesi halinde davacının boşanmaya sebep olan olaylarda kusursuz veya daha az kusurlu olduğu konusunda kuşku yoktur. Bu halde kusurlu olan davalı eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez.

İsviçre'de yoksulluk nafakası düzenlemesinde kusur unsuruna yer verilmemesinden hareketle, Türk Hukuku'nda da bu çözüm benimsenerek, *“Yoksulluğa düşen taraf, tarafların maddi gücü oranında hakkaniyete uygun nafaka talebinde bulunabilir.”* şeklinde bir düzenleme getirilmesinin gerektiği doktrinde ileri sürülmüştür⁵¹⁹. Benzer şekilde; nafaka talep edenin kusurunun ağır olduğu durumda talebinin reddedilmesi hususuna dikkatle yaklaşılması gerektiği, uzun yıllar boyunca evlilik birliğinde üzerine düşen tüm sorumlulukları üstlenmiş eşi kusuru nedeniyle boşanma sonrasında yoksulluğa mahkum etmenin her zaman adaletli olmadığı, her münferit olay ve kusur için hakkaniyet gözetilerek değerlendirilmesi ve kanunda değişiklik yapılarak nafaka isteminin kusurdan mümkün olduğunca ayrılması gerektiği ileri sürülmüştür⁵²⁰. Nafaka isteminin kusur unsurundan ayrılması gerektiği yönündeki görüşe katılmıyoruz. Zira TMK'da kusur unsuru boşanmaya karar verilip verilmeyeceği noktasında esas alındığı için nafakanın şartlarının oluşup oluşmadığı noktasında devre dışı bırakılamaz. Kaldı ki, bir kimsenin kendi kusurundan yararlanması hakkaniyete aykırıdır. Kanaatimizce, yoksulluk nafakasında kusur unsuru sadece talebin kabul edilip edilmeyeceği hususunda dikkate alınmalı, tarafların kusur durumu miktar tayininde göz önünde tutulmamalıdır. Yoksulluk nafakasının amacı, eşin boşanmadan önceki hayat standardını sağlamak değil yoksulluğu gidermektir. Bu nedenle yoksulluğa düşen eş lehine yalnızca hayatını idame ettirecek miktarda nafakaya hükmedilecektir. Dolayısıyla tarafların boşanmaya neden olan

⁵¹⁹ Arbek, **a.g.m.**, s. 142.

⁵²⁰ Tosun, **a.g.m.**, s. 61.

olaylar sebebiyle kusur durumu nafakanın daha az veya daha çok miktarda hükmedilmesini gerektirmemelidir.

2.2.TALEP EDENİN BOŞANMA YÜZÜNDEN YOKSULLUĞA DÜŞECEK OLMASI

TMK'nın 175. maddesi gereğince, “boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf” yoksulluk nafakasına hak kazanabilir. Madde metninden de anlaşılacağı gibi yoksulluk boşanma sonucu ortaya çıkmalı, talep eden eş boşanma sebebiyle yoksulluğa düşmelidir. Nafaka talep edenin yoksulluğa düşmesi kendi iradi hareketleriyle gerçekleşmemelidir, çünkü bu halde nedensellik bağı kesilir⁵²¹. Türk Kanunu Medenisi “büyük bir yoksulluğa düşmesi” ifadesini kullanarak yoksulluğun büyük olmasını aramaktaydı. 3444 sayılı kanunla yapılan değişiklikle büyük sıfatı kaldırılarak sadece yoksulluk ifadesi kullanılmıştır. Değişiklikle beraber yoksulluğun derecesi nafaka miktarıyla ilgili bir husus haline getirilmiştir.

Kanun yoksulluk kavramının tanımını yapmamış, yoksulluğa düşmeyi derecelendirmemiştir. Paranın alım gücü zaman içerisinde değişiklik gösterdiğinden yoksulluk da değişken bir kavram niteliğini taşımaktadır. Bu nedenle yoksulluğun sınırını belirlemek ve tanımını yapmak oldukça güçtür. Yoksulluk şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini ülkenin ekonomik şartları ve sosyal yapısına göre hakim takdir edecektir⁵²². Yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür, eğitim gibi bireyin maddi varlığını geliştirmek için zorunlu ve gerekli görülen harcamalar ölçü alınarak yoksulluk durumu saptanmaktadır⁵²³. Genel olarak, doktrinde yoksulluk kavramı ile eşin çalışma yeteneği veya imkanlarından yoksun olması, mal varlığı ile geçimini ve ihtiyaçlarını karşılayamaz durumda bulunması ifade edilmektedir⁵²⁴.

⁵²¹ Gençcan, **Nafaka**, s. 505.

⁵²² Arkan Serim, **a.g.m.**, s. 289.

⁵²³ YHGK, E. 2011/2-155, K. 2011/278, T. 04.05.2011 (Yargıtay Karar Arama).

⁵²⁴ “Talep eden taraf, hiçbir gelirinin olmamasından ve çalışamayacak durumda bulunmasından dolayı kendi kendini geçindiremeyecekse, boşanma yüzünden yoksulluğa düşme tehlikesiyle karşı karşıya bulunuyor demektir.” Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 303; “Nafaka isteyen eş, yardımda bulunulmadığı takdirde zaruret ve yoksulluğa düşecek ise yoksulluğa düşme şartı gerçekleşmiş sayılır.” Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 195; “Yoksulluk, kişinin kendi mal varlığıyla veya mal varlığının geliriyle veya çalışmasıyla geçimini sağlayamaması halinde söz konusu olur.” Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 146; “Geçimini kendi mali kaynakları ve çalışma gücüyle sağlama imkanından yoksun olan tarafın yoksulluğa düşeceği kabul edilir.” Tekinay, **a.g.e.**, s. 273; “Yoksulluktan kasıt, nafaka talep eden tarafın bu nafaka olmadan hayatını orta halli bir kişi seviyesinde dahi devam ettirip ettirememesidir.” Erdem, **a.g.e.**, s. 201; “Yoksulluğa düşme, eşin kişisel mal varlığının olmaması, sağlık durumu nedeniyle

Yoksulluk, kişinin kendi mal varlığıyla veya mal varlığının geliriyle veya çalışmasıyla geçimini sağlayamaması halinde söz konusu olur⁵²⁵.

Nafaka talebinin kabulü için bir tarafın düşeceği yoksulluğun mutlaka büyük olması gerekmez; toplumdaki anlayışa göre yoksul duruma düşmüş olma, normal ve ortalama düzeydeki yoksulluk tehlikesi nafaka için yeterlidir⁵²⁶. Yoksulluk gerçek olmalıdır. Gerçek yoksulluk ifadesi ile boşanmadan önceki yaşam düzeyine göre daha düşük bir ekonomik imkan içerisinde yaşamını sürdürmek zorunda kalmak değil günlük olağan ve zorunlu giderlerini karşılayamaz durumda olmak anlaşılmaktadır⁵²⁷. Öğretide, eşin boşanmadan önceki yaşam tarzına oranla daha düşük ekonomik şartlarda yaşamasının yoksulluğa düşme sayılması gerektiği ileri sürülmektedir⁵²⁸. Bu görüşe katılmıyoruz. Zira, yoksulluk nafakasının amacı talepte bulunanın evli olduğu sıradaki yaşantısını devam ettirmek değildir; eşin zorunlu gereksinimlerini karşılayarak onu yoksulluktan kurtarmaktır⁵²⁹. Nafaka talep edenin önceki hayat standardından düşük yaşaması yoksulluğa düşme kabul edilemez. Yoksulluk kavramı tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına göre değişkenlik göstermemektedir. Bir kişinin yoksul olup olmadığının tespitinde toplumda hakim olan yoksulluk anlayışı göz önüne alınmalıdır.

Hakim nafaka talep edenin yoksulluğa düşüp düşmediğini araştırmalıdır. Bilindiği üzere yoksulluk nafakası boşanma davası ile birlikte talep edilebileceği gibi boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde de talep edilebilir. Nafakanın boşanma davası ile birlikte talep edildiği halde, dava boyunca kişinin ekonomik durumda meydana gelen değişiklikler de incelenmelidir⁵³⁰. Talep edenin

çalışamayacak durumda olması, mesleğini icra etmesi kendisinden beklenememesi gibi nedenlerle kendi ihtiyaçlarını karşılayamayacak durumda olması veya küçük bir mal varlığının kısa sürede tükenmesi, hastalık nedeniyle kişinin bir süre sonra çalışamayacak hale gelmesi gibi nedenlerle kısa bir süre sonra yoksulluğa düşecek olması demektir.” Öztan, a.g.e., s. 839.

⁵²⁵ Yoksulluk kriterleri olarak toplumun sosyal ve ekonomik bünyesi, mal rejiminin tasfiyesi sonunda yoksulluğa düşen eşin yoksulluğunu ortadan kaldıracak bir meblağ elde edip edemeyeceği, yoksulluğun kendi tutum ve davranışlarından kaynaklanıp kaynaklanmadığı, mal varlığı varsa bu mal varlığının veya mal varlığı gelirinin yaşam süresi içinde zaruri ihtiyaçlarını karşılamaya yeterli olup olmayacağı göz önüne alınmalıdır bkz. Öztan, a.g.e., s. 843; Oğuzman/Dural, a.g.e., s. 146.

⁵²⁶ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s. 303; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 149.

⁵²⁷ Feyzioğlu, a.g.e., s. 397; Velidedeoğlu, a.g.e., s. 261.

⁵²⁸ Zafer Ergün, **Boşanma Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 1239.

⁵²⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 150; Arkan Serim, a.g.m., s. 290; Haluk Bozova, **Türk Medeni Hukukunda Bakım Nafakaları**, 1990, s. 70; Feyzioğlu, a.g.e., s. 397.

⁵³⁰ YHGK, E. 2012/2-1165, K. 2012/406, T. 27.03.2013 (Abdülkerim Yıldırım, “**Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu**”, Legal Hukuk Dergisi, Cilt 14, Sayı 157, Ocak 2016, s. 68).

yoksulluğa düşecek olma olgusu boşanma kararının kesinleşmesi anına kadar mevcut olmalıdır. Doktrinde bir grup yazar, dava sürecinde henüz yoksulluğa düşmemiş fakat ileride yoksulluğa düşme olasılığının bulunduğu durumlarda da yoksulluk nafakası istenebileceğini belirtmektedir⁵³¹. TMK m. 175 metninde açıkça “*yoksulluğa düşecek taraf*” ibaresi kullanılmaktadır. Dolayısıyla henüz yoksulluk doğmamış fakat evlilik birliğinin sona ermesiyle yaşama olanaklarını yitiren veya yitirecek olan, yoksul duruma düşecek eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir. Yoksulluk nafakasının boşanma kararından sonra talep edildiği durumda ise yoksulluk nafakasının şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği boşanma kararının kesinleştiği tarihe göre belirlenmelidir⁵³².

Talep edenin yoksulluğa düşüp düşmeyeceği değerlendirilirken, talep edenin ekonomik durumu ile çalışma gücüne bakılmalı, gelir dengeleri göz önünde tutulmalıdır. Eş çalışma gücünden yoksunsa ve başka bir geliri ya da serveti de yoksa yoksulluk nafakasına hak kazanır, herhangi bir mal varlığı veya geliri olmayan eş yoksul sayılır⁵³³. Fakat talep eden eşin maaşı ya da mal varlığı varsa, bu maaşın ve mal varlığının onu yoksulluktan kurtarıp kurtarmadığına bakılmalıdır⁵³⁴. Çalışan veya çalışma gücüne sahip olan veya başka bir gelire sahip olan tarafın bu kazancı ya da geliri, orta seviyede hayatını devam ettirmesine imkan veriyorsa talep eden lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez⁵³⁵. Çalışma gücüne sahip kişi keyfi olarak çalışmıyorsa bu husus nafaka takdirine engel olmalıdır⁵³⁶. Bu nedenle nafaka talep eden kişinin yaşına, daha önceki çalışma hayatına, çocuğu olup olmadığına, fiilen çalışmasını engelleyecek bir durumun bulunup bulunmadığına, kendisinden çalışmasını istemenin dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığına ve evliliğin ne kadar süre devam ettiğine bakılmalıdır⁵³⁷. Yoksulluk nafakası talep eden eşin oturacak evi varsa yoksul sayılıp sayılmayacağı hususu tartışmalıdır. Kanaatimizce evin değeri tespit edilerek barınma ve getirdiği gelirle geçimine yetip yetmeyeceği araştırılmak

⁵³¹ Ruhi, **Nafaka**, s. 42; “Boşanma anında zarurete düşmüş olmasa bile, büyük ihtimalle bir süre sonra zarurete düşeceği açıkça belli ise, şarta bağlı olarak nafakaya hükmedilir.” Öztan, **a.g.e.**, s. 844.

⁵³² Ali İhsan Özüğür, **Türk Medeni Kanun’un Yeni Düzenlemelerine Göre Gerekçeli Açıklamalı İctihathı Nafaka Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 447.

⁵³³ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.149; YHGK, E. 2007/275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama).

⁵³⁴ Y2HD, E. 1992/1926, K. 1992/3800, T. 31.03.1992 (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

⁵³⁵ Kadının çalışabilecek durumda olmasının kendisini yoksulluktan kurtarmayacağı yönündeki karar için bkz. Y2HD, E. 2004/6648, K. 2004/7385 (Şanver, **a.g.e.**, s. 227).

⁵³⁶ Erdem, **a.g.e.**, s.203.

⁵³⁷ Erdem, **a.g.e.**, s. 203; Tosun, **a.g.m.**, s. 65.

suretiyle yoksulluk nafakası hakkında karar verilmelidir. Yoksulluğa düşen eşin TMK m. 364'e göre kan hısımlarından yardım nafakası isteme imkanının olması yoksulluk nafakasının istenilmesine engel değildir⁵³⁸.

Yargıtay kararlarına göre; yurtiçi veya yurtdışı geliri yetersiz olan⁵³⁹, yeterli ve düzenli gelir getiren işi olmasına rağmen işinden iradesi dışında ayrılmak zorunda kalmış olan⁵⁴⁰, ev hanımı olan⁵⁴¹, boşanma sebebiyle ilgili kurumdan maaş bağlanacak olan⁵⁴², asgari ücret alan⁵⁴³, çeşitli adlar altında aldığı (yaşlılık, özürüllük, muhtaçlık gibi) aylığı yetersiz olan⁵⁴⁴, ailesi zengin fakat kendi geliri bulunmayan⁵⁴⁵, geçici işte çalışan⁵⁴⁶, boşanma kararı ile lehine maddi ve manevi tazminata hükmedilen eş⁵⁴⁷ lehine yoksulluk nafakasına hükmedilebilir.

⁵³⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.149; Öztan, **a.g.e.**, s. 839; Ruhi, **Boşanma**, s. 42; Y2HD, E. 1990/10680, K. 1990/1999, T. 19.02.1990 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵³⁹ Gelirinin olmasının kişinin yoksul sayılmasını mutlak olarak engellemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2004/12362, K. 2004/13561, T. 05.05.2004 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E. 2005/6086, K. 2005/8208, T. 25.05.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). “Kadının çalışıp çalışmadığının belirlenmesi, çalıştığına anlaşılmaması halinde geliri sorulmak suretiyle düzenli ve sürekli olup olmadığı, kendisini yoksulluktan kurtaracak düzeyde bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır.” Y2HD, E. 2019/2195, K. 2019/8491, T. 11.09.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴⁰ Çalıştığı işten kendi isteğiyle ayrılan kadın lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemeyeceği yönündeki karar için bkz. Y2HD, E. 2006/17468, K. 2007/7074, T. 30.04.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2009/2452, K. 2010/6626, T. 06.04.2010 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2008/17770, K. 2009/21594, T. 15.12.2009 (Yargıtay Karar Arama). İşten iradesi dışında ayrılıp ayrılmadığı araştırılmalıdır bkz. Y2HD, E. 2017/556, K. 2018/12159, T. 31.10.2018 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/23412, K. 2017/4942, T. 27.04.2017 (Yargıtay Karar Arama). İşten çıkarılan lehine yoksulluk nafakası hükmedilebileceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2011/7996, K. 2012/4677, T. 05.03.2012 (Yargıtay Karar Arama). Hastalık nedeniyle işten ayrılmak zorunda kalan lehine yoksulluk nafakası hükmedilebileceğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2013/26207, K. 2014/19204, T. 02.10.2014 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴¹ Y2HD, E. 2006/19580, K. 2007/8064, T. 15.5.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/5899, K. 2019/9735, T. 07.10.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴² Maaş bağlanmış olması kişinin yoksul olmasını engellemez, bu eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilebilir bkz. Y2HD, E. 2007/6718, K. 2008/4615, T. 03.04.2008 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴³ Asgari ücret seviyesindeki gelire sahip olunması yoksulluğu ortadan kaldıracı bir olgu değildir bkz. YHGK, E. 2010/2-371, K. 2010/364, T. 07.07.2010 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/19979, K. 2016/15872, T. 12.12.2016 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2009/3-165, K. 2009/186, T. 13.05.2009 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/15158, K. 2018/3923, T. 26.03.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴⁴ YHGK, E. 2007/2-275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/24406, K. 2018/10299, T. 01.10.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴⁵ Yoksul tarafın yoksulluğundan sorumlu olan öncelikle eşidir. Bu nedenle nafaka talep edenin ailesinin zengin olması onun yoksul sayılmasını engellemez. Yeterli ve düzenli geliri olmayan ve ağır kusuru da gerçekleşmeyen bu eş lehine yoksulluk nafakası hükmedilmelidir bkz. Gençcan, **Nafaka**, s. 473; Y2HD, E. 2006/6266, K. 2006/13104, T. 04.10.2006 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴⁶ Y2HD, E. 2009/19682, K. 2009/21743, T. 16.12.2009 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁴⁷ YHGK, E. 2009/2-500, K. 2009/557, T. 25.11.2009 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2007/2-275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2009/2-73, K. 2009/118, T. 11.03.2009 (Yargıtay Karar Arama).

Asgari ücretle çalışan kişinin yoksul kabul edilip edilemeyeceği hususu önem arz eder. Yargıtay, eski tarihli kararlarında yoksulluğun tanımını yaparken yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür gibi harcamaları karşılayacak geliri olmayan, ayrıca asgari ücretin altında geliri olan kişilerin yoksulluğa düşmüş sayılacağını belirtmiştir⁵⁴⁸. Fakat Yüksek Mahkeme'nin şu anki yerleşik görüşü asgari ücretin yoksulluğu ortadan kaldırmayacağı, asgari ücretle çalışan ve başka mal ve geliri olmayan kişinin de yoksulluğa düşebileceği yönündedir⁵⁴⁹. Gerçekten de yoksulluk asgari ücretle bağdaştırılamaz. Paranın alım gücü dikkate alındığında asgari ücretle çalışan kişilerin yoksul sayılmaması ülke gerçekleriyle örtüşmeyeceği gibi bunun kabulü adaletsiz sonuçlar doğurur⁵⁵⁰.

Bazı durumlarda yoksulluk nafakasının özelliğinden dolayı talep eden eş yoksulluğa düşse bile kendisi lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez. Yargıtay kararlarına göre yoksulluğu kaldıran geliri olan⁵⁵¹, yoksulluğu kaldıran mal varlığı olan⁵⁵² lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez. Yoksulluğu kendi yaratan eş de yoksulluk nafakasına hak kazanamaz. Yoksulluk boşanma nedeniyle meydana gelmeli, nafaka talep edenin yoksulluğa düşmesi kendi iradi hareketleriyle

⁵⁴⁸ Y2HD, E. 1991/9589, K. 1991/12321, T. 10.10.1991 (Yayımlanmamıştır); Y2HD, E. 2000/14046, K. 2000/15650, T. 20.12.2000 (Yayımlanmamıştır).

⁵⁴⁹ Asgari ücretle çalışma yoksulluğu ortadan kaldırmayacağı için miras gelir ve değerleri incelenerek sonuca göre karar verilmesi yönündeki karar için bkz. Y3HD, E. 2012/11890, K. 2012/16508, T. 02.07.2012 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁵⁰ Ergün, **a.g.e.**, s. 1239.

⁵⁵¹ Aylığı (dul veya emekli aylığı gibi) yeterli olan, geliri (sosyal yardım geliri, yabancı ülkeden bağlanan geliri, kira geliri, sahip olduğu mal varlığının geliri, yaptığı işten elde ettiği gelir, işsizlik yardımı, sigorta geliri gibi) yeterli olan, sigortalı olan, işçi/memur/serbest meslek sahibi olarak çalışan, mesleği olan (nafaka talep eden mesleği olmasına rağmen iş bulamamış ya da iş bulmuş fakat aylığı yeterli değilse yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir) kişi yoksulluğa düşmüş sayılamaz. Sigortalı işçi (düzenli ve sürekli geliri olan) lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2016/19883, K. 2018/8487, T. 03.07.2018 (Yargıtay Karar Arama). Emekli olup yeterli geliri olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2018/6032, K. 2018/14818, T. 19.12.2018 (Yargıtay Karar Arama). Meslek sahibi lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2018/4760, K. 2018/15275, T. 24.12.2018 (Yargıtay Karar Arama). Yeterli kira geliri olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2019/1441, K. 2019/3563, T. 27.03.2019 (Yargıtay Karar Arama). Çalışan, düzenli ve sürekli geliri olan ve davalı ile gelirleri yakın olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2019/6646, K. 2019/10138, T. 15.10.2019 (Yargıtay Karar Arama). Davalı ile geliri denk olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2016/24969, K. 2018/10946, T. 15.10.2018 (Yargıtay Karar Arama). Yeterli taşınmazı olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2019/7027, K. 2019/11045, T. 07.11.2019 (Yargıtay Karar Arama). Yoksulluk nafakası talebinin reddedilmesi için nafaka isteyen eşin düzenli, devamlı ve yeterli gelire sahip olması gerekir bkz. Tutumlu, **a.g.e.**, s. 523.

⁵⁵² Yeterli parası olan, yeterli taşınırı olan, yeterli taşınmazı olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemez. Hakim taşınmazın değerini araştırmalıdır. Eğer sadece oturduğu taşınmazı varsa ve oturduğu ev onun sosyal seviyesinin üstünde lüks bir konut olarak belirlenmemişse yoksulluk nafakası alabilir. Kanaatimizce, talep eden sosyal durumuna uygun bir evde oturuyorsa evini satarak daha mütevazı bir evde oturması kendisinden beklenemez.

gerçekleşmemelidir. Örneğin, bedeni ve fikri yeteneğine rağmen isteyerek çalışmayan⁵⁵³, düzenli ve yeterli geliri olan bir işte çalışırken sebepsiz yere bu işten kendi isteğiyle ayrılan⁵⁵⁴, mal varlığını, işyerini muvazaalı olarak yakınlarına veya güvendiği üçüncü kişilere devreden kişinin yoksulluk nafakası talepleri reddedilmelidir. Benzer şekilde, nafaka talep eden tüm mal varlığını uyuşturucu, kumar, içki, talih oyunları, dolandırılma gibi sebeplerle kaybetti ise yoksulluk boşanma sonucu meydana gelmediğinden yoksulluk nafakasının şartları oluşmayacaktır⁵⁵⁵.

Bazı durumlarda talep eden eş yoksulluğa düşse bile kendisi lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemez. Örneğin, eşi yoksul olan⁵⁵⁶, geliri diğer eşe denk olan lehine yoksulluk nafakası hükmedilemez⁵⁵⁷. Her iki eşin de aynı meslek grubundan olması nedeniyle maaş miktarlarının yakın olması bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Nafaka yükümlüsünün cezaevinde tutuklu veya hükümlü olması tek başına yoksulluk nafakasından sorumlu tutulmasını engellemez ancak bu husus nafaka miktarının belirlenmesinde göz önünde tutulur. Bu halde yükümlünün mal varlığı ve geliri araştırılarak eğer nafaka ödeyecek durumda ise talep eden lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir⁵⁵⁸. Yargıtay, sırf talep eden kadının yaşının küçük olması nedeniyle yoksulluk nafakası talebinin reddine karar verilemeyeceği gibi⁵⁵⁹ benzer şekilde sadece çalışma yeteneğine sahip olduğu gerekçesiyle kadın lehine yoksulluk nafakası talebinin reddine karar verilemeyeceği görüşündedir⁵⁶⁰.

Her ne kadar böyle bir genelleme yapmış olsak da açılan her davanın kendi hal ve şartlarına göre değerlendirilmesi gerektiği hususu göz önünde tutulmalıdır. Hakim, TMK'nın 4. maddesi gereğince, önüne gelen her somut olayda hukuka ve hakkaniyete

⁵⁵³ Bedeni ve fikri kabiliyetine uygun çalışmıyorsa, engeli olmamasına rağmen çalışmıyorsa, mazeretsiz olarak gelir elde etmiyorsa yoksulluk nafakasına hükmedilemeyeceği için bkz. Y2HD, E. 2005/2155, K. 2005/6194, T. 17.03.2005 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2005/6970, K. 2005/9240, T. 15.06.2005 (Yayınlanmamıştır).

⁵⁵⁴ Y2HD, E. 2012/2877, K. 2012/21768, T. 19.09.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2013/15431, K. 2013/28188, T. 02.12.2013 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁵⁵ Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 397; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 261.

⁵⁵⁶ Y2HD, E. 2012/10051, K. 2012/30059, T. 12.12.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y3HD, E. 2016/1917, K. 2016/4821, T. 29.03.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁵⁷ Ruhi, **Nafaka**, s. 43; Y2HD, E. 2008/4558, K. 2009/7016, T. 13.04.2009 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2007/2-275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁵⁸ Y2HD, E. 2017/6531, K. 2019/1501, T. 20.02.2019 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2019/7652, K. 2019/12035, T. 09.12.2019 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁵⁹ YHGK, E. 2000/2-913, K. 2000/930, T. 31.05.2000 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1879).

⁵⁶⁰ Y2HD, E. 1998/10273, K. 1998/12393, T. 18.11.1998 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1898).

riayet ederek, talep eden bakımından yoksulluğa düşecek olma şartının gerçekleşip gerçekleşmediğini açıklığa kavuşturmalıdır. Örneğin, asgari ücretle çalışan eş yoksulluk nafakası talep ediyor ve nafaka talep edilen eş de asgari ücretle çalışıyorsa yoksulluk nafakasına hükmedilemeyecek iken⁵⁶¹ eşlerin gelirleri arasında büyük bir fark bulunması halinde veya yoksulluk nafakası talep eden eşin ev hanımı olduğu, talep edilen eşin ise asgari ücretle çalıştığı halde maddede aranan diğer koşullar da gerçekleşirse talep eden lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmelidir.

2.3.TALEP

Yoksulluk nafakasına ancak talep üzerine karar verilir. HMK'nın 26. maddesinde düzenlenen taleple bağlılık ilkesi gereğince, hakim tarafların talepleriyle bağlı olup talepten fazlasına veya talepten başka bir şeye karar veremez, ancak duruma göre talepten daha azına hükmedebilir. Mahkemece eşlerden biri ne kadar yoksulluğa düşecek olursa olsun yoksulluk nafakasına resen karar verilemeyeceği⁵⁶² gibi talep miktarı aşılarak da yoksulluk nafakasına hükmedilemez⁵⁶³. Yoksulluk nafakası hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmelidir. Yoksulluk nafakası boşanmaya bağlı olarak hüküm doğurduğundan davanın reddi halinde yoksulluk nafakası hakkında da karar verilmiş sayılır.

Boşanma nedeniyle yoksulluğa düşen eş, boşanma davası devam ederken yoksulluk nafakasını sözlü ya da yazılı şekilde isteyebileceği gibi boşanmanın kesinleşmesinden sonra da bu isteğini dava konusu yapabilir⁵⁶⁴. Talebin muhakkak boşanma davasında ileri sürülmesi şart değildir. TMK m. 177 açık olarak boşanma davasından sonra açılacak nafaka davasından açıkça söz etmiştir. Boşanma davası ile birlikte yoksulluk nafakası talep edilmişse, boşanmanın ferisi olarak kararda yer alır; boşanma davasından ayrı olarak talep edilmişse usulüne uygun açılacak bir davada

⁵⁶¹ Y2HD, E. 2016/14047, K. 2018/3499, T. 19.03.2018 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2016/13630, K. 2018/3445, T. 15.03.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁶² Y2HD, E. 2017/1456, K. 2017/5712, T. 09.05.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁶³ Y2HD, E. 2015/22487, K. 2017/1837, T. 22.07.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁶⁴ Boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra dahi kabahatsiz eşin boşanmaya neden olan olaylara dayanarak manevi tazminat davası açabileceğine dair İçtihadı Birleştirme Kararı için bkz. YİBGK, E. 1986/5, K. 1988/1, T. 22.01.1988 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Y2HD, E. 1988/14532, K. 1988/29, T. 09.01.1988 (İnal, **a.g.e.**, s. 987); Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 305.

karar verilir⁵⁶⁵. Nafaka talep hakkı, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.

Nafakanın kaldırılması koşulları gerçekleşmişse, boşanma kararı kesinleştikten sonra açılacak davada yoksulluk nafakası istenemez, talep edilse bile mahkemece yoksulluk nafakası talebi reddedilmelidir⁵⁶⁶. Yargıtay, yoksulluk nafakası talebi bir kere reddedildikten sonra yeniden yoksulluk nafakası istenemeyeceği görüşündedir⁵⁶⁷. Zira, yoksulluk nafakası boşanma davası sırasında veya ayrı bir dava ile talep edilmiş ve bu talep reddedilmişse yoksulluk nafakasının reddine ilişkin bu karar kesin hüküm teşkil eder.

Yoksulluk nafakası boşanma davası ile birlikte talep edildiğinde boşanma hükmünde yoksulluk nafakası hakkında da karar verilecektir, bu halde nafakanın başlangıç tarihi boşanma hükmünün kesinleştiği tarihtir. Yoksulluk nafakası, boşanma hükmünün kesinleştiği tarihten itibaren geçerli olur⁵⁶⁸. Boşanma kararı kesinleştikten sonra yoksulluk nafakası talep edilmişse yoksulluk nafakasının talep edildiği tarihte boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek olup olmadığı araştırılmalıdır. Bu halde nafakanın başlangıç tarihi davanın açıldığı tarihtir.

Yoksulluk nafakası isteğe bağlı taleplerden olduğundan davanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı kapsamındadır bu nedenle talep süresinde yapılmalıdır⁵⁶⁹. Talep süresini Maddi Tazminatın Şartları bölümünde yer alan Talep başlığı altında detaylı şekilde incelediğimiz için söz konusu başlık altında yer alan açıklamalarımıza değinmekle yetiniyoruz⁵⁷⁰.

Doktrinde bir yazar, yoksulluk nafakası talebinin mutlaka “yoksulluk nafakası” adı altında istenilmesinin şart olmadığı, “ömür boyu nafaka” veya “sürekli nafaka”

⁵⁶⁵ Boşanma davasının görülmesi sırasında talep ayrı dava ile de gerçekleştirilebilir. Bu dava bağımsız bir dava ile olabileceği gibi cevap süresi içerisinde başvuru harcı yatırılmak suretiyle açılan karşı dava ile de olabilir. Y2HD, E. 2017/16123, K. 2017/15627, T. 09.11.2017 (Yayınlanmamıştır).

⁵⁶⁶ Başkasıyla fiilen evliymiş gibi yaşayan eşin yoksulluk nafakası talebinin reddedilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Y2HD, E. 2014/14222, K. 2014/14938, T. 30.06.2014 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁶⁷ “Önceki davada yoksulluk nafakası talebi reddedilip kesin hüküm halini aldığından yoksulluk nafakası talebinin reddi gerekir.” Y3HD, E. 2012/11365, K. 2012/16412, T. 28.06.2012 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2000/4326, K. 2000/4485, T. 10.04.2000 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1879).

⁵⁶⁸ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 305; Y2HD, E. 2016/12555, K. 2016/12117, T. 22.06.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁶⁹ Y2HD, E. 2015/22856, K. 2017/2139, T. 03.03.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁷⁰ Bkz. Birinci Bölüm, 1.2.4. Talep başlığı.

şeklindeki taleplerin de hakim tarafından yoksulluk nafakası talebi olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir⁵⁷¹. Hukuki değerlendirme hakime ait olup uyuşmazlığa uygulanacak kanun hükmü hakim tarafından belirleneceğinden talepte açıkça yoksulluk nafakası ifadesi yer almasa da anlatımdan yoksulluk nafakası talep edildiği çıkarılıyorsa talep şartı kanaatimizce gerçekleşmiştir.

Yoksulluk nafakası kusuru az olan eşin yoksulluğunu gidermeye yönelik olduğundan nafakanın miktarını yoksulluğa düşecek olan eş belirtmelidir⁵⁷². Diğer bir deyişle yoksulluk nafakası talep eden eş, talebinde yoksulluk nafakasının miktarını açıkça belirtmelidir. Yargıtay’a göre, yoksulluk nafakasının talep edildiği fakat miktarının belirtilmediği halde yoksulluk nafakası hükme bağlanamaz⁵⁷³. Aksi görüş, yoksulluk nafakasının talep edilmesinin yeterli olduğunu, miktarını hakimın resen takdir edeceğini savunmaktadır⁵⁷⁴. Kanaatimizce yoksulluk nafakası talep edilmiş fakat miktar belirtilmemişse, belirsizlik olup davanın aydınlatılması gerektiğinden, somutlaştırma yükümlülüğü gereğince hakim talebi açıklattırmalı yani yoksulluk nafakası isteyen eşe ne miktarda nafaka talep ettiğini sorarak buna göre karar vermelidir.

Talep hakkı, hem kadına hem erkeğe aynı şartlarda tanınmıştır. Yoksulluk nafakası, boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek kadın için hükmedilebileceği gibi erkek için de yani her iki taraf lehine hükmedilebilir. Talep eden eşin boşanma davasında davacı ya da davalı sıfatına sahip olmasının bir önemi yoktur. eMK’daki düzenlemeye göre boşanma yüzünden kadının yoksulluk nafakası talebinde bulunabilmesi için erkeğin refah halinde bulunması şart değil idi fakat erkeğin yoksulluk nafakası talebinde bulunabilmesi için kadının refah halinde bulunması aranıyordu (eMK m. 144)⁵⁷⁵. Yeni düzenlemede kadından yoksulluk nafakası talep edilmesi için kadının refah hali içinde bulunması şartı kaldırılmıştır. TMK ile kadının refah halinde olması şartı kaldırılarak kadın erkek eşit hale getirilse de doktrinde, kadından hiç nafaka istenilmemesi gerektiği, kadının ancak ahlaki vazife olarak ve

⁵⁷¹ Kaçak, **a.g.e.**, s. 216.

⁵⁷² Öztan, **a.g.e.**, s. 840.

⁵⁷³ Y2HD, E. 2001/5519, K. 2001/6977, T. 03.05.2001 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁷⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 846.

⁵⁷⁵ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 131; Bozovalı, **a.g.e.**, s. 71.

kendi rızası ile bu ödemeleri yapabileceği ileri sürülmektedir⁵⁷⁶. Bir diğer görüş ise kadın erkek eşitliğini erkek aleyhine bozan bu hükmün kaldırılmasının isabetli olduğunu, çünkü önemli olanın talep edenin kim olduğu değil yoksulluğa düşüp düşmediği olduğunu belirtmektedir⁵⁷⁷. Her ne kadar uygulamada kadının erkeğe yoksulluk nafakası ödemekle yükümlü tutulması istisnai olarak görülmekte ise de erkek lehine yoksulluk nafakası şartlarının oluşmasını sınırlayan bu maddenin kaldırılması kanaatimizce isabetli olmuştur.

Nafaka talep eden eş, sonradan bu talebinden (hakkından) feragat edebilir. Yoksulluk nafakasından feragatin hukuki sonuç doğurabilmesi için boşanma davası açılmış olmalıdır⁵⁷⁸. Zira bir haktan feragat edilebilmesi o hakkın doğmuş olmasına bağlıdır. Eş, yoksulluk nafakası istemediğini açıklamışsa yoksulluk nafakasına hükmedilemez, istemediğini açıklama şeklindeki beyan feragat niteliğindedir⁵⁷⁹. Fakat bir kere feragat edildikten sonra yeniden yoksulluk nafakası talep edilemez⁵⁸⁰.

Anlaşmalı boşanma kararı kesinleştikten sonra yoksulluk nafakasının talep edilmesi halinde, kesinleşen davada yoksulluk nafakası istenilmemiş veya hükmedilmemiş ise yoksulluk nafakası talebinde bulunulamaz⁵⁸¹. Yargıtay çeşitli kararlarında, anlaşmalı boşanma davalarında taraflarca hazırlanıp hakim tarafından onaylanan protokolde yoksulluk nafakasına ilişkin bir düzenleme yer almıyorsa davacının o tarihte yoksulluğa düşmediği yönünde kesin hüküm oluştuğunu belirtmektedir⁵⁸². Bir görüşe göre, Yargıtay'ın bu kararı isabetli değildir⁵⁸³. Bu görüş, boşanma davası kesinleştikten sonra hak sahibi olan tarafın maddi ve manevi tazminat

⁵⁷⁶ Hatemi/Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 132. Bu ifadenin, kadın açısından pozitif bir ayrımcılığa destek verir gibi görünse de evlilikte erkeğin aile reisliğinin kaldırıldığı bir düzenleme içinde kadın ve erkeğe aynı mesafeden yaklaşılmasındaki mantıkla tam anlamıyla uyumadığı ileri sürülmüştür bkz. Tosun, **a.g.m.**, s. 56.

⁵⁷⁷ Ebru Ceylan, “Geçmişten Bugüne Yargıtay Kararlarında Yoksulluk Nafakası Talebinde Etkili Olan Unsurları Değerlendirme”; İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 92 Sayı 5, Eylül 2018, s. 16.

⁵⁷⁸ Ceylan, **a.g.e.**, s. 105.

⁵⁷⁹ Y2HD, E. 2009/7694, K. 2009/9858, T. 25.5.2009 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁸⁰ Y2HD, E. 1998/10054, K. 11848, T. 05.11.1998 (Ruhi, **Boşanma**, s. 455).

⁵⁸¹ “Anlaşmalı boşanma davasında yoksulluğa düşen eş, yoksulluk nafakası istemediğini açıkça beyan etmişse, daha sonra yoksulluk nafakası isteyemez.” Y2HD, E. 1997/1032, K. 1997/2584, T. 07.03.1997 (Arbek, **a.g.m.**, s. 144). “Anlaşmalı boşanma kararı kesinleştikten sonra o davada yoksulluk nafakası istenmemiş veya verilmemişse sonra yoksulluk nafakası talep edilemez.” Y2HD, E. 2015/18910, K. 2016/301, T. 19.01.2016 (Yayınlanmamıştır); Y2HD, E. 2014/14653, K. 2015/6108, T. 31.03.2015 (Yargıtay Karar Arama); Y2HD, E. 2015/4906, K. 2015/9511, T. 07.05.2015 (Yayınlanmamıştır).

⁵⁸² Y2HD, E. 1997/13591, K. 1997/13691, T. 15.12.1997 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1924); “Anlaşmalı boşanmada yoksulluk nafakası istemeyenin yoksulluğa düşmeyeceğini gösterir.” Y2HD, E. 2012/1104, K. 2012/1667, T. 11.02.2012 (Yayınlanmamıştır).

⁵⁸³ Öztan, **a.g.e.**, s. 836.

ile yoksulluk nafakası isteyebileceğini, anlaşmalı boşanma davasında eşin yoksulluk nafakasına ilişkin hakkını kullanmaması yoksulluğa düşmediği yönünde karine oluştursa da bu karinenin kesin olmadığını, boşanma nedeniyle yoksulluğa düşen eşin bu durumu sonradan ispat etmek suretiyle yoksulluk nafakasına hak kazanabileceğini, bu kararların hakkaniyete ve maddenin konuluş amacına aykırı olduğunu savunmaktadır⁵⁸⁴. Benzer şekilde, anlaşmalı boşanma davasında eş açıkça yoksulluk nafakası talebinden vazgeçmemişse yoksulluk nafakası isteyebileceği ileri sürülmektedir⁵⁸⁵. Bu görüşlere karşılık, hak sahibi eşin yoksulluk nafakası istememe yönündeki beyanının yoksulluğa düştüğü olgusunun varlığına engel olduğu, boşanma hükmünün kesin hüküm oluşturup tarafların boşanmanın mali sonuçları konusunda anlaştıkları ve bu anlaşmanın TMK m. 166/3'ün maddi unsuru olduğu, dolayısıyla söz konusu yaklaşımın yerinde olduğu ileri sürülmüştür⁵⁸⁶. Gerçekten de taraflardan birinin maddi tazminat, manevi tazminat veya yoksulluk nafakası talebi olmakla birlikte mahkemece bu hususlarda karar verilmemişse veya yargılama sırasında boşanmanın mali sonuçları ile ilgili talebinin olmaması durumunda kesin hükmün varlığından söz edilemez. Fakat bu halde talep eden eşin söz konusu haklarından feragat etmemiş olması gerekir. Bu ihtimalde boşanma hükmünün kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde bağımsız bir dava ile maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talep edilebilir. Yüksek Mahkeme'nin de yargılama sırasında mali sonuçlarla ilgili bir düzenleme olmadan boşanma kararı verilmiş ve karar kesinleşmişse daha sonra bu tür taleplerin ayrı bir davaya konu edilebileceğine ilişkin kararı olmakla birlikte, söz konusu karar incelendiğinde taraflar arasındaki boşanma sebebinin TMK m. 166/3 olmadığı görülecektir⁵⁸⁷. Kanaatimizce, boşanmanın ferî sonucu olan yoksulluk nafakası, anlaşmalı boşanma protokolünde yer alması ve tarafların üzerinde özgür iradeleri ile anlaşmaları gereken bir husustur. Taraflar anlaşmalı boşanma protokolü ile birbirlerinden yoksulluk nafakası talep etmeyecekleri konusunda anlaşmaya varmışlarsa veya yoksulluk nafakası talep etmemişlerse yoksulluk nafakası talep edilmeyeceği anlaşmanın esaslı noktasını oluşturur. Dolayısıyla bu konuda yapılan anlaşmanın boşanma kararının kesinleşmesiyle kesin hüküm oluşturacağının kabulü gerekir. Anlaşmalı boşanma davasında taraflar protokol ile yoksulluk nafakası talep etme hakkını açıkça saklı tutmuş ise daha sonra yoksulluk nafakası talep

⁵⁸⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 837.

⁵⁸⁵ Özüğür, **Nafaka**, s. 446.

⁵⁸⁶ Arbek, **a.g.m.**, s. 144.

⁵⁸⁷ YHGK, E. 2012/3-1706, K. 2013/814, T. 12.06.2013 (Yargıtay Karar Arama).

edilebilir⁵⁸⁸. Bu halde yoksulluk nafakası talebini saklı tutan eşin bu yöndeki iradesine karşı tarafın da rıza göstermesi şarttır.

Yargıtay istisnai olarak, taraflar arasında yapılan anlaşmalı boşanma protokolünde kararlaştırılan hususlara yükümlü tarafın uymaması halinde bundan dolayı yoksulluğa düşen tarafın, anlaşmalı boşanma davasının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde yoksulluk nafakası isteyebileceği yönünde karar vermiştir⁵⁸⁹.

3. YOKSULLUK NAFAKASININ SÜRESİ

3444 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce yoksulluk nafakasına ancak bir yıl için hükmedilebilirdi. Doktrinde bu husus eleştirilmiş ve kaldırılması önerilmiş idi⁵⁹⁰. 1988 değişikliğinde ancak bir yıl için ödenecek yoksulluk nafakasının süre sınırı kaldırılmıştır. Kanun koyucu bu eleştirileri dikkate alarak yaptığı değişiklikle nafakanın süresi ile ilgili bir sınırlama getirmemiştir⁵⁹¹. TMK m. 175'e göre yoksulluk nafakası süresizdir. Taraflardan birinin ölümüne kadar devam eder. İstisnalar TMK'nın 176/3 maddesinde sayılmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesine göre nafakaya süresiz olarak hükmedileceği kuralı getirilmişse de yoksulluk nafakasının süreye bağlı olarak talep edilmesi halinde, hakim istenilen süre kadar geçerli olmak üzere yoksulluk nafakasına hükmetmek zorundadır⁵⁹². Aynı şekilde, taraflar yoksulluk nafakasının belirli süre ile sınırlandırılmasına ilişkin anlaşma yapabilir, yapacakları anlaşma ile yoksulluk nafakasının süresini aralarında kararlaştırabilirler. TMK m. 184/5 gereğince bu anlaşma hakim tarafından onaylandığı takdirde hüküm doğurur. Bu halde nafaka alacaklısı mahkemeden sürenin uzatımı talebinde bulunamaz⁵⁹³. Talepte süre sınırlaması yoksa ya da taraflar yoksulluk süresinin devamı yönünde bir anlaşma mahkemeye sunmamışlarsa hakim yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmetmek zorundadır. Yargıtay da yasanın yoksulluk nafakasını süresiz olarak belirttiği

⁵⁸⁸ Y3HD, E. 2005/1242, K. 2005/1657 (Özüğür, **Nafaka**, s. 504).

⁵⁸⁹ Y3HD, E. 2005/1242, K. 2005/1657, T. 22.05.2005 (Şahin, **a.g.e.**, s. 889).

⁵⁹⁰ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, 262; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 397; Tekinay, **a.g.e.**, s. 274.

⁵⁹¹ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 305.

⁵⁹² Y2HD, E. 2008/14788, K. 2009/19943, T. 17.11.2009 (Yargıtay Karar Arama); Özüğür, **Nafaka**, s. 448.

⁵⁹³ Arbek, **a.g.m.**, s. 145.

gerekçesiyle, talep olmaksızın hakimın takdir yetkisini kullanarak yoksulluk nafakasını süre ile sınırlandırmasının kanuna aykırı olduğu görüşündedir⁵⁹⁴. Nafaka süresini sınırlama konusunda hakimın takdir yetkisi yoktur⁵⁹⁵.

TMK m. 175 madde metninde yer alan “süresiz olarak” ibaresinin Anayasa’nın 2, 10 ve 41. maddelerine aykırı olduğu iddia edilerek Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. İtiraz, Anayasa Mahkemesinin 17.05.2012 tarihli 2011/136 E 2012/72 K sayılı kararı ile reddedilmiştir⁵⁹⁶. Böylelikle nafaka yükümlüsü eş, yoksulluğa düşecek eşinin “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama, maddi ve manevi varlığını geliştirmesi” için kültür, sağlık, ulaşım, barınma, giyinme, yeme gibi gereksinimlerini mali gücü oranında süresiz olarak karşılamak zorundadır⁵⁹⁷. Bu halde irat şeklinde ödenmesine karar verilen yoksulluk nafakası TMK m. 176/3 maddesindeki sona erme halleri gerçekleşmediği sürece, süresiz olarak devam edecektir.

Doktrinde yoksulluk nafakasının süresine ilişkin eleştiriler mevcuttur. Bir kısım yazar yoksulluk nafakasının süresinin sınırlandırılmasının gerekli olduğunu vurgularken⁵⁹⁸, bir kısım yazar TMK m. 175 emredici olmadığı gerekçesiyle hakimın durumun gereklerini dikkate alarak süresiz nafaka talebine rağmen süreli nafakaya hükmedebileceği görüşündedir⁵⁹⁹.

Bu görüşlerden kısaca bahsetmek gerekirse; *Tosun*, kısa süren evlilikler için bir zaman belirlenerek yeni bir düzenlemeye gidilmesi gerektiğini, çok kısa sürmüş özellikle çocuksuz evlilikler açısından yoksulluk nafakasının tespit ve tayininde menfaat dengesi ve hakkaniyet gereğince hareket edilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmektedir⁶⁰⁰. *Ceylan*, kusura dayalı olmayan boşanma sebeplerinde yoksulluk

⁵⁹⁴ Y2HD, E. 2012/14283, K. 2012/19487, T. 11.07.2012 (Yayınlanmamıştır).

⁵⁹⁵ Kürşat Yağcı, “Yoksulluk Nafakasında “Süresizlik” Sorunu”, İÜHF, Cilt 76, Sayı 1, 2018, s. 353.

⁵⁹⁶ 26.06.2012 tarihli 28335 sayılı Resmi Gazete (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/06/20120626.htm>). Karar için bkz. AYM, E. 2011/136, K. 2012/72, T. 17.05.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁹⁷ Gençcan, *Nafaka*, s. 529.

⁵⁹⁸ Arbek, *a.g.m.*, s. 145-146; Yıldırım, *a.g.m.*, s. 83; Ruhi, *Nafaka*, s. 46; Gençcan, *Nafaka*, s. 529; Tosun, *a.g.m.*, s. 69; Ceylan, *Yoksulluk Nafakası*, s. 27; Öztan, *a.g.e.*, s. 845.

⁵⁹⁹ Mehmet Hamzaçebi, “Türk Medeni Kanunu’na Göre Boşanma ve Ayrılık Hallerinde Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası (Düzenleniş Biçimi, Mukayesesi, Uygulamadaki Yeri ve Değeri)”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 10, Sayı 3-4, Konya, 2002, s. 35; Oğuz, *a.g.m.*, s. 33; Yağcı, *a.g.m.*, s. 340.

⁶⁰⁰ Tosun, *a.g.m.*, s. 69.

nafakası süresinin tarafların evli kaldıkları süre kadar olması gerektiği, kusura dayalı boşanma sebeplerinde ise kusurun ağırlığı dikkate alınarak yoksulluk nafakası süresinin belirlenmesi gerektiği, ancak çok ağır kusur halinde nafakanın süresiz olması gerektiği görüşündedir⁶⁰¹. *Öztan* ise yoksulluk nafakasının hayat boyu ödenmesi için nafaka ödeyecek tarafın ödeme gücünün bulunması, evlilik birliği kurulduğu zaman eşlerin aralarında iş bölümü yapmış olmaları, nafaka isteyen eşin yaşı, engelli olması veya sağlığı nedeniyle çalışamayacak olması, bir işte çalışacak eğitiminin olmaması, kendi ekonomik bağımsızlığını sağlamasının mümkün olmaması gerektiğini ileri sürmektedir⁶⁰². *Arbek*, kişinin yapmış olduğu bir davranıştan dolayı ömür boyu sorumlu tutulmasının hakkaniyete aykırı olduğunu, zamanaşımı ve hak düşürücü süre kavramlarının kabul edildiği hukuk sistemimizde boşanmadan kaynaklanan nafaka alacağının sürekli kılınmasının anlaşılır olmadığını, boşanan eşlerin yaşamlarını yeniden düzenleyebilmeleri için kısa sürede kopmalarının faydalı olacağını belirtmektedir⁶⁰³. *Yıldırım*, uzun süren evliliklerde oluşan ilişkinin uzun bir bakım ilişkisine güven doğurabileceğini fakat kısa süren evliliklerde, yoksulluk nafakasının kaldırılmasını gerektiren nedenlerin de gerçekleşmemesi halinde ömür boyu nafaka yükümlülüğünün doğmasının hakkaniyete aykırı olduğu görüşündedir⁶⁰⁴. *Ruhi*, yoksulluk nafakasının süresiz olarak ödenmesi ile ilgili düzenlemenin adaletli olmadığını, boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına göre hakimin takdirine bağlı olarak ve tarafların evli kaldıkları süre dikkate alınarak bir yıldan üç yıla kadar süre sınırlamasının uygun olacağını ileri sürmektedir⁶⁰⁵. *Gençcan*, süresiz yardımlaşma ve dayanışma yükümlülüğünün insan doğasına ve yaşam gerçeklerine uygun olmadığı, yoksul olanı koruyup gözetmenin Devlet'in görevi olduğu, yoksulluk nafakasının sınırlı süre ile verilmesi gerektiği görüşündedir⁶⁰⁶.

Doktrinde bir kısım yazar, Yargıtay'ın yoksulluk nafakasına süreli olarak hükmetmek konusunda hakimin takdir yetkisinin olmadığı yönündeki içtihadını⁶⁰⁷ eleştirmekte ve nafaka süresiz talep edilse bile hakimin, somut olayın özelliklerine ve

⁶⁰¹ Ceylan, **Yoksulluk Nafakası**, s. 27.

⁶⁰² Öztan, **a.g.e.**, s. 845.

⁶⁰³ Arbek, **a.g.m.**, s. 145-146.

⁶⁰⁴ Yıldırım, **a.g.m.**, s. 82.

⁶⁰⁵ Ruhi, **Nafaka**, s. 46.

⁶⁰⁶ Gençcan, **Nafaka**, s. 530.

⁶⁰⁷ Y2HD, E. 2012/14283, K. 2012/19487, T. 11.07.2012 (Yayınlanmamıştır).

hakkaniyete göre nafakaya süreli olarak hükmedebilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁶⁰⁸. Bu görüş, yoksulluk nafakası süresiz şekilde talep edilmiş ise de hakimin nafaka talep eden eşin yeteneklerini, iş bulma imkanını, çalışma gücünü, velayet altındaki çocuğun bakım süresini ve yoksulluğun geçici bir süre süreceğinin anlaşıldığı durumlarda sınırlı süre ile yoksulluk nafakasına hükmedebileceğini savunmaktadır⁶⁰⁹.

Kanaatimizce, yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmedilmesi şeklindeki süresiz yardım ve dayanışma yükümlülüğü boşandıktan sonra da uzun bir süre tarafları birbirlerine muhatap kılmaktadır⁶¹⁰. Boşanan yoksul eşin asgari yaşam düzeyini eski eşin sağlaması insan doğasına, hayatın olağan akışına ve sosyal devlet ilkesine aykırı düşmektedir⁶¹¹. Nafaka alacaklısı çalışmak yerine sürekli ödenen yoksulluk nafakası geliriyle geçinmeyi tercih edebilir, bu nedenle yoksulluk nafakası kişiyi tembelliğe sevk edebilir⁶¹². Özellikle yeniden evlenerek sorumlulukları ve giderleri artan kişinin ömür boyu eski eşine nafaka ödemesi hakkaniyetle bağdaşmamaktadır. Borçlar Hukukunda zamanaşımı süresi, hak düşürücü sürelerin kabul edildiği hukuk sistemimizde bir kişiyi ömür boyu borç ile yükümlü tutmak adalet duygusunu zedelemektedir. Bu nedenle istisnai hallerde uygulanmak üzere yoksulluk nafakasının süresiz olarak takdirine imkan tanınarak nafaka süresinin sınırlandırılması konusunda hakime takdir yetkisi veren bir düzenleme yapılmalı ve uygulamada içtihat birliği sağlanmalıdır. Farklı uygulamalarla karşılaşılmasını önlemek amacıyla yoksulluk nafakasının süresi hususu kanunda ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir⁶¹³.

Kanaatimizce, uzun yıllar süren evlilik boyunca ev hanımlığı yaparak evlilik birliğinin giderlerine emeği ile katılan, çalışması kendisinden beklenemeyecek ve iş gücüne katılımı zor olacak kadınlar lehine süresiz olarak nafakaya hükmedilmesi

⁶⁰⁸ Gediz Kocabaş, “Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 18, Sayı 1, 2013, s. 367. Yoksulluk nafakasının süre bakımından sınırlandırılabilmesi için yoksulluğun geçici bir süre içerisinde kalkacağına açıkçası görülmesi gerekir bkz. Yıldırım, *a.g.m.*, s. 78; Oğuz, *a.g.m.*, s. 11.

⁶⁰⁹ Hamzaçebi, *TMK’ya Göre Nafaka*, s. 35; Kocabaş, *a.g.m.*, s. 366-367; Oğuz, *a.g.m.*, s. 33; Yağcı, *a.g.m.*, s. 340.

⁶¹⁰ Arbek, *a.g.m.*, s. 146. Benzer görüş için bkz. Yağcı, *a.g.m.*, s. 342-343.

⁶¹¹ Gençcan, *Nafaka*, s. 530.

⁶¹² Arbek, *a.g.m.*, s. 146.

⁶¹³ Yoksulluk nafakasının süresi ile ilgili önerilen Kanun Tasarısı için bkz. Ebru Ceylan, “Yoksulluk Nafakası ile İlgili Türk ve Yabancı Hukuklardaki Yeni Düzenlemelerin Değerlendirilmesi”, Siyasi, Sosyal ve Kültürel Yönleriyle Türkiye ve Rusya, Ankara 2019, s. 563.

imkanı kaldırılmamalıdır. Zira, nafakaya süresiz olarak hükmedilse bile yoksulluk nafakasının sona ereceği halleri düzenleyen TMK m. 176/3 hükmünün kapsamı geniştir. Bununla birlikte süresiz nafaka yalnızca istisnai hallerde hükmedilen bir üst sınır olmalıdır. Yoksulluk nafakası süresiz şekilde talep edilmiş ise de HMK m. 26 gereğince duruma göre talepten azına karar verilebileceğinden hakimin sınırlı süre ile yoksulluk nafakasına karar vermesine imkan tanınmalıdır. Bu halde nafaka süresinin ne kadar olacağı hususunda hakimin takdir yetkisi olacaktır. Hakim, nafakanın süresini belirlerken tarafların evlilik süresini, müşterek çocukların sayısı ve yaşlarını, tarafların yaşlarını, nafaka talep eden eşin yeteneklerini, iş bulma imkanını, çalışma gücünü, velayet altındaki çocuğun bakım süresini ve yoksulluğun geçici olup olmayacağını dikkate alarak somut olayın özelliklerini dikkate alarak ve hakkaniyete göre karar vermelidir.

4. YOKSULLUK NAFAKASI MİKTARININ BELİRLENMESİ

Yoksulluk nafakasının miktarı konusunda taraflar anlaşma yapabilir. Kamu düzenine, ahlaka, emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak şartıyla eşler nafaka miktarını istedikleri kararlaştırabilecekleri gibi yabancı parayla ödenmesini de esas alabilirler. Fakat bu anlaşmanın geçerli olması için hakimin uygun bulması şarttır. Böyle bir anlaşma yoksa hakim somut olayın özelliklerine göre yoksulluk nafakasının miktarını belirleyecektir⁶¹⁴.

Yoksulluk nafakasının amacı, talep edeni yoksulluktan kurtarmak yani zorunlu ihtiyaçlarını karşılamaktır; yoksa onun refah içinde yaşamasını ya da evli olduğu zamanki hayat seviyesini devam ettirmesinin temini değildir⁶¹⁵. Yargıtay uygulaması ve doktrindeki hakim görüşe göre, yoksulluk nafakası talep edenin asgari yaşam gereksinimlerini karşılayacak miktarda olmalıdır. Nafaka, talepte bulunanın yoksulluğa düşmesini önleyecek ve normal şartlarda onun geçimine yetecek miktarda

⁶¹⁴ Hakim yoksulluk nafakasının miktarına karar verirken, boşanmaya esas olayın ağırlık derecesine, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarına, nafakadan beklenen amaca göre hakkaniyete uygun şekilde takdir yetkisini kullanacağına dair karar için bkz. Y2HD, E. 1993/10909, K. 1993/11647, T. 02.12.1993 (Esat Şener, **Uygulamalı İctihatlı Nafaka**, İstanbul, 1994, s. 134)

⁶¹⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.150. Aksi görüş (nafaka ödeyecek eşin mali gücünün böyle bir nafaka ödenmesine yeterli olduğu sonucuna varıldığı takdirde, nafaka talep eden eşi zorunlu ihtiyaçlarının üzerinde bir miktar nafaka verilmesi gerektiği, yani kıstas asgari geçim düzeyinin üzerinde bir miktar olması gerektiği) için bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 835.

olmalı, fakat talep eden eşi yoksulluktan kurtaracak olan miktarı geçmemelidir⁶¹⁶. Dolayısıyla yükümlünün varlıklı olması talep edenin yoksulluğunu giderecek miktardan daha fazlasını ödemesine karar verilmesine esas olamaz. Miktar nafaka yükümlüsünün maddi durumuna göre artırılabilirse de yoksulluk nafakası niteliği gereğince zorunlu yaşam gereksinimleri karşılamadan öteye gitmemelidir.

Doktrinde Yargıtay'ın yoksulluk tanımlamasından yola çıkarak yoksulluğa düşene asgari ücret miktarında paranın nafaka olarak ödenmesinin yeterli olacağı ileri sürülmüştür⁶¹⁷. Söz konusu görüşün kabulü her zaman hakkaniyetli sonuçlar doğurmaz. Her ne kadar asgari ücret yoksulluğu kaldırmaya yeterli görülme de asgari ücretle çoğu zaman bütün bir ailenin geçindiği, nafaka yükümlüsünün de çoğunlukla asgari ücret kadar maaş aldığı göz ardı edilemez. Ayrıca yoksulluk nafakasının niteliği ve amacı dikkate alındığında yoksulluk nafakasının bu miktarda ödenmesi nafaka alacaklısının zenginleşmesine yol açacak, onu çalışmamaya teşvik edecek ve hakkaniyete aykırı olacaktır. Ayrıca, asgari ücret kadar paranın yoksulluk nafakası olarak takdir edilmesi yoksulluk nafakası yükümlüsünü maddi olarak zor duruma düşürecektir. Kanaatimizce, asgari ücret miktarında para olsa olsa yoksulluk nafakasının üst sınırı olarak kabul edilebilir. Fakat böyle bir yorum hakimın takdir yetkisini de sınırlayacağından adaletli olmayan sonuçların doğmasına neden olabilir.

Yoksulluk nafakasının belirlenmesinde en önemli ölçüt, kanunun ifadesinde de belirtildiği gibi nafaka ödeyecek olanın mali gücü ile orantılı olması ölçütüdür. Yoksulluk nafakasının miktarı, nafaka ödeyecek olan tarafın mali gücüyle orantılı olmalıdır⁶¹⁸. Hakim, miktarı belirlerken yükümlünün mali gücü ile talep eden eşin zorunlu ihtiyacı arasında denge kuracaktır⁶¹⁹. Dolayısıyla nafakanın üst sınırı, nafaka ödeyecek olan eşin mali gücüdür⁶²⁰. Nafaka yükümlüsü, davacıyı yoksulluktan kurtaracak miktarı ödeyebilecek güçte ise bu miktarda nafakaya hükmedilmelidir. Nafaka yükümlüsünün ödeme gücü, talepte bulunanın yoksulluk içinde olmaması için gereken miktardan az ise yükümlünün karşılayabileceği ve kendisinin de hayatını

⁶¹⁶ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 304; Y2HD, E. 2012/222, K. 2012/19507, T. 11.07.2012 (Yayınlanmamıştır).

⁶¹⁷ Oğuz, **a.g.m.**, s. 5.

⁶¹⁸ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 304; Öztan, **a.g.e.**, s. 840.

⁶¹⁹ Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 195; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 262; Feyzioğlu, **a.g.e.**, 398; Öztan, **a.g.e.**, s. 840; Gençcan, **Nafaka**, s. 565.

⁶²⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.149; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147.

devam ettirebileceği yani ödeme gücüne uygun olan miktara hükmedilmelidir⁶²¹. Kusursuz eş gerçekten büyük sıkıntı içindeyse, nafaka verecek eş ödeyeceği nafaka nedeniyle kendi yaşantısında mahrumiyete maruz kalacak olsa bile hakim uygun bir nafaka miktarı belirlemelidir⁶²². Zira, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun içtihadında da belirtildiği üzere, davalı eşin ekonomik durumu zayıf olsa da sırf bu şartlar nedeniyle boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek eş lehine nafakaya hükmedilmemesi ileriye dönük dava hakkını ortadan kaldıracığından yoksulluk nafakasına az miktar da olsa hükmedilmelidir⁶²³. Ancak yükümlünün ödeme gücü yoksa yani nafaka yükümlüsü de yoksul ise, talep eden lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmemelidir⁶²⁴. Nafaka borçlusunun refah içinde olması gerekmemekle birlikte, ödeyeceği nafaka nedeniyle asgari yaşam düzeyinin altına düşmemelidir⁶²⁵. Yargıtay eski tarihli bir kararında evlilik birliği devam ederken kocası yoksul olduğu için yoksul olan ve bu nedenle boşanma nedeniyle yoksulluğa düşmemiş olan kadın lehine yoksulluk nafakasına hükmedilemeyeceğine dair bir karar vermiştir⁶²⁶. Kanaatimizce talep eden eşin evlenmeden önce de yoksul olduğu, hiç mal varlığının bulunmadığı iddia edilerek yoksulluk nafakasının şartlarının bulunmadığını ileri sürmek isabetli değildir⁶²⁷.

Yoksulluk nafakası yükümlüsünün ödeme gücünün tespitinde yükümlü olan eşin ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin ihtiyaçları, dolayısıyla ortak çocuğun velayetinin kime verilmiş olduğu hususu da göz önünde bulundurulur⁶²⁸. Nafaka yükümlüsünün ekonomik durumuna, başka nafaka yükümlülüklerinin olup olmadığına ve çocukları için iştirak nafakası ödeyip ödemediğine bakılır⁶²⁹. Müşterek çocuklar lehine iştirak nafakasına hükmedilmiş olması yoksulluk nafakası yükümlülüğünden kurtarmaz fakat bu durum nafaka miktarının tayininde dikkate alınır⁶³⁰. Yoksulluk nafakası yükümlüsünün bedeni ve fikri kabiliyetine uygun iş yapmaması, çalışabilecek

⁶²¹ Erdem, **a.g.e.**, s. 204.

⁶²² Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 398.

⁶²³ YHGK, E. 2010/2-614, K. 2010/597, T. 10.11.2010 (İlhan Helvacı, **a.g.e.**, s. 162-164)

⁶²⁴ İBK 12.12.1996, 5/11 RG 12550; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Öztan, **a.g.e.**, s. 840. Aksi yönde karar için bkz. “*Davalının ekonomik durumunun zayıf olması nafaka miktarının takdirinde dikkate alınır.*” YHGK, E. 2010/2-616, K. 2010/597, T. 10.11.2010 (İlhan Helvacı, **a.g.e.**, s. 162-163-164).

⁶²⁵ Öztan, **a.g.e.**, s. 835.

⁶²⁶ Y2HD, E. 1996/858, K. 1996/1592, T. 15.02.1996 (Uyar, **a.g.e.**, s. 1933).

⁶²⁷ Öztan, **a.g.e.**, s. 842.

⁶²⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Öztan, **a.g.e.**, s. 839.

⁶²⁹ Erdem, **a.g.e.**, s. 204; YHGK, E. 2012/2-529, K. 2012/779, T. 14.11.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶³⁰ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 262.

durumda iken sırf işsiz olması onu yükümlülüğünden kurtarmaz⁶³¹. Bu halde maddi gücüne uygun miktarda nafaka ile yükümlü tutulmalıdır. Kanaatimizce, bu halde nafaka yükümlüsünün en azından asgari ücret kadar gelirinin olduğu kabul edilerek ona göre nafaka takdir edilmelidir. Zira, çalışmamak nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Nafaka yükümlüsü iş bulup çalışmaya başladığında en azından asgari ücret kadar geliri olacaktır. Çalışmayan yükümlünün asgari ücretli kabul edilmesi halinde az bir miktarda nafaka ile yükümlü tutulmasına karar verildiğinde yükümlünün çalışmaya başlaması ile birlikte gelirinin artması ile nafaka alacaklısı eş değişen durumları öne sürerek nafakanın artırımını talep edebilir.

Boşandıktan sonra eşler kendi ihtiyaçlarını mümkün olduğunca kendi kazançlarıyla sağlamalıdır. Bu sebeple nafaka talep edenin çalışma gücü göz önünde tutulur⁶³². Örneğin, küçük çocukların bakımı çalışmayı engellemiş veya evlilik birliği içinde ortaya çıkan hastalıklar, sakatlıklar çalışmayı imkansız hale getirmiş olabilir. Uzun süren evlilik birliğinde, eşlerden biri evlilik nedeniyle çalışmayı bırakmış ve ev ile çocukların bakımını üstlenmiş olabilir. Bunun gibi talep eden eşin çalışması için uzun süren bir eğitimden geçmesi gerekebilir. Bu halde talep eş lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmesi hakkaniyetli olacaktır. Yoksulluğa düşen taraf bir işte çalışmasına rağmen yoksulluk durumu devam ediyor olabilir. Bu halde hakim, yoksulluğa düşen eşin yoksulluktan kurtulması için hükmedeceği miktardan kazanç kadar bir miktarın indirilmesine karar verebilir⁶³³. Fakat eşin çalışması sonucu sahip olduğu kazanç yoksulluğunu ortadan kaldırıyorsa yoksulluk nafakasına hükmedilemez. Nafaka miktarı belirlenirken bir taraftan nafaka alacaklısının ihtiyaç derecesi, kendi mali imkanları ile o ana kadar evlilik içinde veya boşanma yargılaması sırasında hükmedilen tedbir nafakası ile sürdürebildiği hayat şartlarını sürdürüp sürdüremeyeceği, diğer yandan nafaka yükümlüsünün mali gücü göz önünde tutulmalıdır⁶³⁴. Tarafların menfaatleri arasında denge kurulmalı, miktar tayininde sadece yükümlünün değil her iki tarafın da mali gücünü dikkate alınmalıdır⁶³⁵. Miktar tayininde tarafların ekonomik ve sosyal durumlarının yanında evliliğin süresi, eşlerin durumu, evlilik birliği sırasında eşlerin kararlaştırdıkları görev taksimi, eşlerin

⁶³¹ Y2HD, E. 1993/299, K. 1993/1229, T. 12.03.1993 (Ruhi, **Boşanma**, s. 447); Y2HD, E. 2010/19740, K. 2011/20434, T. 01.12.2011 (Yargıtay Karar Arama).

⁶³² Öztan, **a.g.e.**, s. 842.

⁶³³ Öztan, **a.g.e.**, s. 840.

⁶³⁴ Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 253.

⁶³⁵ Arbek, **a.g.m.**, s. 143; Tutumlu, **a.g.e.**, s. 527.

çalışma güçleri göz önünde bulundurulur⁶³⁶. Tarafların fikri ve bedeni kabiliyetleri, asgari ücret, varsa çocuğun geliri de nazara alınmalıdır⁶³⁷. Nafakadan beklenen amaç ve hakkaniyet de miktarın belirlenmesinde kuşkusuz rol oynar.

Kanaatimizce, tarafların boşanmadaki kusur durumu miktar tayininde dikkate alınmamalıdır. Zira, yoksulluk nafakası niteliği itibariyle bir ceza ya da tazminat değildir. Nafaka talep edilen eşin kusuru bile yoksulluk nafakasının şartlarının oluşmasında dikkate alınmamaktadır. Ayrıca evlilik sırasında eşlerin hayat standardı ne kadar yüksek olursa olsun nafaka talep edilen eşin oldukça zengin olması halinde dahi nafaka miktarı yalnızca yoksulluğu giderecek miktarda olacaktır.

Maddi tazminat ile birlikte yoksulluk nafakası talep edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Bir görüş, maddi tazminat istemek olanağı varken yoksulluk nafakası isteminin gereksiz olduğunu ileri sürmektedir⁶³⁸. Bu görüşe göre, maddi tazminat ile birlikte yoksulluk nafakası talep edildiğinde hakim talep edenin lehine olana hükmedecektir. Maddi tazminat, zorunlu geçim giderlerini de bünyesinde barındırdığı için yoksulluk nafakasından çok daha geniş kapsamlı olması sebebiyle talep edenin daha lehine hukuki sonuç doğuracaktır⁶³⁹. Diğer görüşe göre, maddi tazminat isteyen eş diğer eşten daha az kusurlu olsa da kusuru nedeniyle yoksulluğunu ortadan kaldıracak miktarda tazminata hükmedilemiyorsa maddi tazminat yanında yoksulluk nafakası da talep edebilmelidir⁶⁴⁰. Talepte bulunan eş lehine maddi ve manevi tazminata hükmedilmiş ise bu durum yoksulluk nafakasının miktarının saptanmasında göz önünde bulundurulmalı ve talepte bulunan eşin hükmedilen tazminatlara rağmen yoksulluğa düşüp düşmediği araştırılmalıdır⁶⁴¹. Hükmedilen maddi tazminat çoğunlukla yoksulluğu ortadan kaldırmaktadır çünkü maddi tazminat evlilik sırasında hayat standardını devam ettirme fikrinden kaynaklandığı için genellikle yoksulluk nafakası miktarının üzerinde olacaktır⁶⁴². Bu halde diğer eşin kusuru kanıtlanmamışsa ya da kusuru hafif ise veya eşlerin ekonomik durumunun yetersizliği sebebiyle az

⁶³⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 842.

⁶³⁷ Y2HD, E. 2002/2611, K. 2002/3296, T. 11.03.2002 (İnal, **a.g.e.**, s. 1000).

⁶³⁸ Tekinay, **a.g.e.**, s. 275; Nihat İnal, “**Yoksulluk Nafakası ve Tazminatı**”, AD 1970 s. 38; Hamzaçebi, **Boşanma Öncesi ve Sonrası Nafaka**, s. 375; Ansay, **a.g.m.**, s. 264.

⁶³⁹ Tekinay, **a.g.e.**, s. 275; Ansay, **a.g.m.**, s. 264.

⁶⁴⁰ Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 146.

⁶⁴¹ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 267; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Ruhi, **Nafaka**, s. 44; Ceylan, **a.g.e.**, s. 112; Ceylan, **Yoksulluk Nafakası**, s. 19; Burcuoğlu, **Gözlemler**, s. 10; YHGK, 16.05.2007, 2007/275-275 karşı oy yazısı (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁴² Ansay, **a.g.m.**, s. 265.

miktarda maddi tazminata hükmedilmişse talep eden lehine diğer koşulları da varsa maddi tazminat ile birlikte yoksulluk nafakası hükmedilebilir⁶⁴³. Uygulamada boşanma davalarında maddi ve manevi tazminat ile birlikte yoksulluk nafakası da talep edilmekte ve tazminatlarla yoksulluk nafakasına bir arada hükmedilmektedir.

Bilindiği üzere maddi tazminatta zarar unsuru eşinin maddi desteğini yitirmekten dolayı hem var olan hem de beklenen menfaatleri kapsar. Yoksulluk nafakası ise sadece yoksulluğa düşen eşin zorunlu gereksinimlerini karşılamak içindir, eşin evli olduğu zamanki hayat seviyesini sürdürmesinin temini için değildir⁶⁴⁴. Yargıtay, maddi tazminat miktarını belirlerken talepte bulunan eşe, evlilik birliği sırasında eşin temin ettiği hayat düzeyine yakın geçim koşullarını yaratacak şekilde maddi tazminata hükmetmenin zorunlu olduğu görüşündedir⁶⁴⁵. Karar dikkate alındığında, yoksulluk nafakasının unsuru olan zorunlu gereksinimlerin karşılandığı dolayısıyla kendiliğinden kalkmış olduğu söylenebilir. Burada maddi tazminatın yanında ayrıca yoksulluk nafakasına hükmedilip hükmedilemeyeceği tartışması daha belirgindir. Özellikle, her ikisinin de toptan şekilde hükmedilmesi durumunda yoksulluk nafakasına gerek olup olmadığı sorun olarak ortaya çıkar. Kanaatimizce, hem yoksulluk nafakası hem de maddi tazminat istenilmişse ancak maddi tazminatın koşulları arasında yer alan tazminat istenenin kusurlu olması koşulu gerçekleşmediği takdirde ikisinin birlikte talep edilmesinde bir sorun yoktur. Zira, bu halde maddi tazminat talebi reddedileceğine göre koşulları varsa yoksulluk nafakasına hükmedilebilir. Fakat tazminat talep edilen eş boşanmaya neden olan olaylarda kusurlu ise yoksulluk nafakası talep eden eşin maddi tazminata rağmen yoksulluğa düşüp düşmediği araştırılmalı, yoksulluk nafakası miktarı kararlaştırılırken hükmedilen maddi tazminat da dikkate alınmalıdır. Buna karşılık Yargıtay, öğretideki baskın görüşün⁶⁴⁶ aksine karar vermektedir. Yüksek Mahkeme tazminat ve yoksulluk nafakasının nedenlerinin ve hukuksal dayanaklarının birbirlerinden farklı olduğunu, maddi tazminatın yoksulluk nafakasını devre dışı bırakamayacağını ve biri diğerinin

⁶⁴³ Gençcan, **Nafaka**, s. 568. Karşılaştırma için bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 844; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 145-146; Tekinay, **a.g.e.**, s. 275; Yalçınkaya/Kaleli, **a.g.e.**, s. 1789.

⁶⁴⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Gençcan, **Nafaka**, s. 567.

⁶⁴⁵ Y2HD, E. 1996/11110, K. 1996/13467, T. 18.12.1996 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶⁴⁶ Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Ruhi, **Nafaka**, s. 44; Ceylan, **a.g.e.**, s. 112; Ceylan, **Yoksulluk Nafakası**, s. 19.

yerine ikame edilemeyeceği gibi birini alanın diğerini alamayacağını ileri sürülemeyeceğini belirtmektedir⁶⁴⁷.

Yoksulluk nafakası talep eden lehine boşanma dolayısıyla manevi tazminata hükmedilmiş ise yoksulluk nafakasının miktarının belirlenmesinde bu husus da göz önüne alınmalı ve talepte bulunanın hükmedilmiş olan manevi tazminata karşın yoksulluğa düşüp düşmediği araştırılmalıdır⁶⁴⁸. Nafakanın miktarını tayinde, yükümlü eş maddi ve manevi tazminat ödemeye mahkum edilmişse tazminatların miktarı göz önünde bulundurulur⁶⁴⁹.

Türk Medeni Kanunu'nda yasal mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimi olarak kabul edilmiştir. Kural olarak yasal mal rejiminde, rejim süresince edinilen mallara ilişkin artık değer paylaşımı ilkesi ile karşılığı verilerek edinilen mallara ilişkin artık değer paylaşılma ilkesi geçerlidir⁶⁵⁰. Türk Hukukunda mal rejimi tasfiyesinin boşanma ile birlikte yapılması ve boşanma kararının mutlaka tasfiye sonrası katılma alacağına ilişkin hükmü de içermesi gerekli değildir. Hatta uygulamada, boşanma ve ferileri aynı davada birlikte görülürken boşanma davası ile birlikte mal rejiminin tasfiyesi birlikte istenildiğinde, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin talep boşanmanın eki niteliğinde olmadığından tasfiyeye ilişkin dava tefrik edilerek ayrı bir esasta görülmektedir. Doktrinde bir görüşe göre, mal rejiminin tasfiyesi ile katılma alacaklısı eş tespit edilmedikçe hangi eşin katılma alacağına sahip olduğu ve alacak miktarı belli olmayacağı için eşlerin gerçek ekonomik durumları belirsizdir⁶⁵¹. Buna bağlı olarak maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası borçlusu olduğu iddia edilen eşin ödemesi istenen tazminat veya nafaka tutarının ve ayrıca yoksulluk nafakası talebi bakımından yoksulluk şartının gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini tespit etmek olanaksız olacaktır⁶⁵². Miktar tayininde talep edenin ekonomik durumuna bakılacağından, boşanma sonrası öncelikle eşler arasındaki mal rejiminin tasfiye edilmesi gerekir⁶⁵³. Tasfiye sonunda elde edilenlere rağmen hala yoksulluğa düşme

⁶⁴⁷ YHGK, E. 2007/2-275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama); YHGK, E. 2009/2-500, K. 2009/557, T. 25.11.2009 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁴⁸ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 304; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 150; Öztan, **a.g.e.**, s. 844; Yalçınkaya/Kaleli, **a.g.e.**, s. 1789; Ceylan, **a.g.e.**, s. 112; Gençcan, **Nafaka**, s. 569; Erdem, **a.g.e.**, s. 203, YHGK, E. 2007/2-275, K. 2007/275, T. 16.05.2007 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁴⁹ Erdem, **a.g.e.**, s.203; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 146; Ceylan, **a.g.e.**, s. 112; Ceylan, **Yoksulluk Nafakası**, s. 19.

⁶⁵⁰ Gençcan, **Nafaka**, s. 569.

⁶⁵¹ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 213.

⁶⁵² Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 213.

⁶⁵³ Erdem, **a.g.e.**, s.203; Arkan Serim, **a.g.m.**, s. 300; Tosun, **a.g.m.**, s. 66.

durumu söz konusuysa nafaka talep edilebilir. Mal rejiminin tasfiyesi sonunda, yoksulluğa düşen eşin yoksulluğu ortadan kaldıran uygun bir meblağ elde edip edemeyeceği yoksulluk durumu belirlenirken göz önüne alınmalıdır⁶⁵⁴. Bu nedenle söz konusu görüş, boşanmanın mali sonuçları hakkında hakimın karar verebilmesi için uyuşmazlıkların çoğunda mal rejiminin tasfiyesinin şart olduğunu savunmaktadır. Tarafların gerçek ekonomik durumlarının tespiti için mal rejiminin tasfiyesi şart olmakla birlikte, TMK m. 225 gereğince, boşanma davasının açıldığı tarihte mal rejimi sona erse, daha doğrusu askıya alınsa da dava sonunda boşanma kararı verilip verilmeyeceği kesin değildir. Dolayısı ile mal rejimi davalarında boşanma davası bekletici mesele yapılmakta ve tasfiyeye karar verilebilmesi için de boşanma davasının kesinleşmesi gerekmektedir. Çünkü boşanma davasının reddi kararının kesinleşmesi ile birlikte askı durumu ortadan kalkarak geçerli olan mal rejimi boşanma davasının açıldığı tarihten itibaren yürürlükteymiş gibi hüküm ve sonuçlarını doğurur. Kanaatimizce, boşanma davaları ile mal rejimi davaları bir bütün olarak birlikte görüldüğünde boşanma davasının karara bağlanıp kesinleşmesi uzun zaman alacak ve pratikte evlilik birliği temelinden sarsılan, aynı çatı altında yaşamaları beklenemeyen, ortak hayatları çekilmez hale gelen eşler uzun yıllar boyunca evli kalmaya zorlanacaktır. Dolayısı söz konusu görüş kanaatimizce isabetli olmakla birlikte pratikte uygulanması mümkün değildir. Mal rejiminin tasfiyesi, boşanma davası kesinleştikten sonra mümkün olduğundan ancak boşanmada yoksulluğu saptanmış ve lehine yoksulluk nafakasına hükmedilmiş olan eşin tasfiye sonunda elde ettiği alacak yoksulluğu ortadan kaldıracak nitelikte ise yükümlü eş TMK m. 176 uyarınca nafakanın kaldırılmasını veya miktarının azaltılmasını talep edebilir⁶⁵⁵.

5. YOKSULLUK NAFAKASININ ÖDENME BİÇİMİ

Yoksulluk nafakasının ödenme biçimini düzenleyen TMK m. 176/1 hükmü, nafakanın toptan veya durumun gereklerine göre irat biçiminde ödenmesine karar verileceğini düzenlemiştir. Bu madde eMK madde 145/1'in aynısıdır.

Yoksulluk nafakasının belirli bir miktar para ile ödenmesi zorunlu değildir, somut olayın özelliğine göre ayın olarak da ödenebilir. Yoksulluk nafakasının belirli

⁶⁵⁴ Öztan, **a.g.e.**, s. 843; Gençcan, **Nafaka**, s. 569; Ceylan, **Yoksulluk Nafakası**, s. 19.

⁶⁵⁵ Burcuoğlu, **Gözlemler**, s. 10.

bir miktar para ile ödenmesine karar verilmiş ise bu nafaka, irat veya toptan şeklinde ödenebilir. Ödeme biçimini kural olarak hakim belirler. Fakat taraflar aralarında yapacakları anlaşma ile yoksulluk nafakasının toptan veya irat olarak ödenmesini ve ödemelerin ne şekilde yapılacağını (ayın-para) kararlaştırabilir. Bu anlaşmanın geçerliliği TMK m. 184/5 gereğince hakim tarafından onaylanmasına bağlıdır. Eşler arasında boşanmanın ferî sonuçları niteliğinde bir anlaşma yapılmamış veya anlaşma hakim tarafından onaylanmamışsa ödeme biçimini hakim somut olayın özelliklerini dikkate alarak tarafların ekonomik ve sosyal durumlarını, günün ekonomik şartlarını, talep edenin yaşını, evlenme şansını, ortalama yaşam süresini, paranın peşin sermaye değerini ve hakkaniyet ilkesini gözeterek takdir eder⁶⁵⁶. Nafakaya hükmedilirken tarafların ödeme gücü yanında istek ve yararları da göz önünde bulundurulur. Nafakanın aynı şekilde yani taşınmaz, kıymetli evrak vb. eşyalarla ödenmesine istisnai hallerde karar verilmektedir. Uygulamada yoksulluk nafakasına genellikle bir miktar paranın ödenmesi şeklinde hükmedilmektedir. Yoksulluk nafakası para borcu olduğundan TBK'nın 99. maddesi gereğince yoksulluk nafakası kural olarak Türk parası ile ödenir. Mahkemece nafakanın yabancı para birimiyle ödenmesine karar verilebilmesi için tarafların arasında bu yönde bir anlaşma bulunmalıdır.

Yoksulluk nafakasının toptan biçiminde ödenmesi istenilmişse, nafakaya toptan biçimde hükmedilmelidir. Toptan ödeme için nafaka yükümlüsünün ekonomik durumu toptan ödemeye uygun bulunmalı, nafaka yükümlüsünün bu miktarı tek seferde ödeyip ödeyemeyeceği göz önünde bulundurulmalıdır⁶⁵⁷. Nafaka alacaklısı eş bir eğitim alacaksa, işyeri açacaksa veya nafaka yükümlüsü yurt dışına gidecekse, ödemede sık sık gecikeceği izlenimi uyandırıyorrsa hakim toptan ödemeye karar verebilir⁶⁵⁸. Özellikle ifanın tehlikede olması ve yükümlünün önemli ölçüde fazla mal varlığına sahip olması halinde toptan ödemeye karar verilmesi gerekir. Yoksulluk nafakasının toptan ödenmesine karar verilmişse taksitlere bölünmesine karar verilemez⁶⁵⁹. Toptan ödemeye karar verilmiş ve miktar tespit edilmişse şartların değişmesi halinde miktar değiştirilemez.

⁶⁵⁶ “*Davalının sosyal durumu ve yaşı itibarıyla evlenme şansı yüksektir. Önceki hükmolunan tazminatta nazara alındığında yoksulluk nafakasına irat şeklinde hükmolunması ve uygun miktarda yoksulluk nafakası takdiri gerekir.*” Y2HD, E. 2000/12305, K. 2000/16115, T. 19.12.2000 (Kaçak, **a.g.e.**, s. 213).

⁶⁵⁷ Y2HD, E. 2013/16542, K. 2013/29453, T. 12.12.2013 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁵⁸ Öztan, **a.g.e.**, s. 846.

⁶⁵⁹ Y2HD, E. 2014/21411, K. 2015/6996, T. 08.04.2015 (Yargıtay Karar Arama).

Nafakanın toptan mı yoksa irat şeklinde mi ödeneceğine hakim somut olayın özelliklerini dikkate alarak karar verir. Yoksulluk nafakasının irat biçiminde ödenmesi istenmişse, nafakaya irat biçiminde hükmedilmelidir. Değişen ekonomik durum, paranın alım gücü ve enflasyonist baskılar göz önüne alındığında, talep olmadıkça ve tarafların yararlarına uygun düşmedikçe yoksulluk nafakasına irat şeklinde hükmedilmelidir. Çünkü irat şeklinde hükmedilen nafakanın tarafların değişen ekonomik durumlarına göre değiştirilmesi mümkün olduğu gibi, nafakanın miktarı gelecek yılları kapsayacak şekilde de belirlenebilecektir⁶⁶⁰. Her ne kadar yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmedilse de irat şeklinde hükmedilen nafakanın değişen durumlara göre miktarının değiştirilmesi ve nafakanın kaldırılması olanağı vardır. Bu nedenle nafakanın irat şeklinde ödenmesi hem alacaklının hem de yükümlünün yararına olacaktır. Örneğin, evlilik kısa sürmüşse ve nafaka talep eden eşin yaşı genç olup yeniden evlenme ihtimali kuvvetle muhtemel ise nafakanın irat şeklinde ödenmesine karar verilmelidir. Zira nafaka alacaklısının evlenmesi halinde yoksulluk nafakası kendiliğinden kalkar. Uygulamada da genellikle nafakanın irat şeklinde ödenmesine karar verilmektedir. Nafakanın irat şeklinde ödenmesine karar verilmesi halinde TBK'nın 51/2. Maddesi gereğince borçludan teminat alınması gerektiği ileri sürülmektedir⁶⁶¹. Öğretide, kanunda karma formdan söz edilmediği halde yasaklayıcı bir hüküm bulunmadığı için nafakanın bir kısmının toptan bir kısmının irat şeklinde ödenmesine karar verilmesinin mümkün olduğu da belirtilmektedir⁶⁶².

Yoksulluk nafakası talep edilirken faiz yürütülmesi de istenebilir. Yoksulluk nafakasına dava tarihinden itibaren faiz yürütülemez, ancak yoksulluk nafakasının muaccel olduğu ve nafaka borçlusunun temerrüde düşürüldüğü tarihten itibaren talep halinde faiz uygulanabilir. Dava dilekçesinde bu yönde bir talep yoksa faize hükmedilmemelidir⁶⁶³. Hükmedilecek olan faiz, yasal faizdir.

6. YOKSULLUK NAFAKASININ SONA ERMESİ

TMK'nın 176/3. maddesi “*İrat biçiminde ödenmesine karar verilen maddî tazminat veya nafaka, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi ya da taraflardan birinin*

⁶⁶⁰ Özüğür, **Boşanma**, s. 1012; Ceylan, **a.g.e.**, s. 117.

⁶⁶¹ Öztan, **a.g.e.**, s. 846; Oğuzman/Dural, **a.g.e.**, s. 147; Tekinay, **a.g.e.**, s. 276.

⁶⁶² Öztan, **a.g.e.**, s. 847.

⁶⁶³ Y2HD, E. 2016/35, K. 2017/4668, T. 24.07.2017 (Yargıtay Karar Arama).

ölümü halinde kendiliğinden kalkar; alacaklı tarafın evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi halinde mahkeme kararıyla kaldırılır.” hükmünü içermektedir.

Yoksulluk nafakası bazı hallerde kendiliğinden sona ererken bazı hallerde mahkeme kararı ile ortadan kalkar. Sona erme, toptan veya irat biçiminde ödemede farklı olarak düzenlenmiştir. Toptan olarak ödenmesine karar verilen yoksulluk nafakası bir defada ödenmekle ifa edildiğinden herhangi bir hükme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erer⁶⁶⁴. Bu nedenle sadece irat biçiminde ödemede yoksulluk nafakasının sona ermesi söz konusudur. TMK 176/3 hükmü, nafakanın hangi hallerde sona ereceğini düzenlemiştir. Nafakanın kaldırılması talebiyle açılan dava, nafakanın azaltılması talebini de kapsar⁶⁶⁵.

Kendiliğinden sona erme halleri taraflardan birinin (nafaka alacaklısının veya nafaka borçlusunun) ölmesi veya nafaka alacaklısının yeniden evlenmesidir. Hukuki yarar varsa yoksulluk nafakasının kalktığının tespiti için dava açılabilir. Uygulamada dava açılmakta ve nüfus kaydıyla evlilik veya ölüm ispatlanmaktadır. Ölüm tarihine kadar borçlunun ödemediği nafakalar varsa bunlara ilişkin sorumluluğu devam eder⁶⁶⁶. Kendiliğinden sona erme hallerinde nafakanın sona ermesi için mahkeme kararına ihtiyaç yoktur, belirtilen olgular gerçekleştiğinde nafaka borcu kendiliğinden ortadan kalkar. Önceki kanun döneminde nafaka borcunun ölüm halinde mirasçılara geçip geçmeyeceği tartışmalıydı. Doktrinde bir kısım yazar, yoksulluk nafakası ödeme borcunun mirasçılara geçmeyeceği görüşünde⁶⁶⁷ iken bir kısım yazar mirasçılara geçmesi gerektiği görüşünde idi⁶⁶⁸. TMK bu hususu açıklığa kavuşturmuştur. Eşlerden birinin ölümü yoksulluk nafakasını kaldırır⁶⁶⁹. Nafaka alacağı kişiye bağlı bir alacak olduğundan nafaka alacaklısı öldüğü takdirde, mirasçılar iradın kendisine ödenmesini isteyemez. Nafaka alacaklısının ölümü halinde, yalnızca ölüm anına kadar muaccel olmuş ve ödenmemiş nafaka miktarı mirasçılar tarafından istenebilir⁶⁷⁰. Bunun yanı

⁶⁶⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.152. Aksi görüş için bkz. Y3HD, E. 2008/9857, K. 2008/13986, T. 09.09.2008 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁶⁵ Y3HD, E. 2015/17285, K. 2016/3203, T. 03.03.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁶⁶ Özügür, **Boşanma**, s. 1012.

⁶⁶⁷ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 264.

⁶⁶⁸ Tekinay, **a.g.e.**, s. 279; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 402; Öztan, **a.g.e.**, s. 853; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 309.

⁶⁶⁹ Y2HD, E. 2012/1507, K. 2012/24142, T. 10.10.2012 (Yayınlanmamıştır).

⁶⁷⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.153; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 402; Öztan, **a.g.e.**, s. 852; Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s.309; Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 264. Aksi görüş için bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 402.

sıra henüz muaccel olmamış nafaka alacakları talep edilemez. Aynı durum nafaka yükümlüsünün ölümü halinde de geçerlidir. Nafaka yükümlüsünün ölümü ile borç sona ereceğinden mirasçılar nafakayı ödemekle yükümlü değildir⁶⁷¹. Fakat nafaka yükümlüsünün birikmiş nafaka borcundan tereke sorumludur. Bu açıklamalarımız, nafakanın irat şeklinde ödenmesi halinde geçerlidir. Nafakaya toptan ödeme şeklinde hükümlenmiş ve henüz ödenmemişse, nafaka alacaklısının mirasçıları nafakanın ödenmesini borçludan isteyebilir, tarafların ölümü halinde bu meblağ mirasçılara geçer. Bu halde nafaka yükümlüsünün mirasçıları nafakayı ödeme borcu altına girecek, nafaka alacaklısının mirasçıları ise nafakayı talep edebileceklerdir. Çünkü tereke aktif ve pasif olarak kül halinde mirasçılara geçer. Bir görüşe göre, nafaka borçlusunun ölümü halinde irat şeklinde ödenen nafaka, yoksulluk nafakası yükümlüsünün mirasçıları tarafından ödenmeye devam edilmelidir⁶⁷². Benzer şekilde doktrinde *Erdem*, nafaka yükümlüsünün ölmesi halinde nafakanın ortadan kalkmasını eleştirerek nafaka borçlusunun ölümü halinde onun mirasçılarından en azından elde ettikleri miras payları oranında bir talepte bulunabilmenin mümkün olduğunu ileri sürmektedir⁶⁷³. Nafaka yükümlüsünün ölümü nafaka alacaklısının yoksulluğunun ortadan kalkmasında herhangi bir etki yaratmamaktadır. Nafaka alacaklısının ihtiyaç hali devam edecektir. Dolayısıyla, kanaatimizce nafaka yükümlüsünün mirasçıları tarafından nafaka alacaklısına TMK m. 507/2 hükmüne kıyasen üç aylık süre ile nafaka ödenmesinde imkan tanınabilir. Zira TMK m. 507/2 hükmüne göre, mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderleri terekeden indirilecek değerlerdendir. Nafakanın bakım borcu niteliği ile nafaka alacaklısının nafaka yükümlüsü tarafından bakılan kimselerden olduğu göz önüne alınarak böyle bir düzenleme yapılmasının gerekli olduğunu düşünüyoruz.

Nafaka alacaklısının yeniden evlenmesi ile bakım yükümlülüğü yeni eşe geçer bu nedenle yoksulluk nafakası kendiliğinden ortadan kalkar⁶⁷⁴. Bu evliliğin sona

⁶⁷¹ Velidedeoğlu, **a.g.e.**, s. 264; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s. 152; Ceylan, **a.g.e.**, s. 119. Doktrinde nafaka ve maddi tazminatın eşlerden birinin ölümü halinde dava edilemeyeceği (ileri sürülemeyeceği), boşanma hükmünden sonra ileri sürülememesi gerektiği ve borçlu eşin ölümü halinde iradın kesileceği ancak alacaklı eşe sermayeye çevrilmiş meblağın ödenmesinin yerine olacağı ileri sürülmüştür bkz. Hatemi/Serozan, **a.g.e.**, s. 258.

⁶⁷² Tekinay, **a.g.e.**, s. 280; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s. 402; Öztan, **a.g.e.**, s. 853; Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.153.

⁶⁷³ Erdem, **a.g.e.**, s. 209.

⁶⁷⁴ Y2HD, E. 2005/16963, K. 2005/15078, T. 27.10.2005 (Yayınlanmamıştır). Bir görüşe göre yeniden evlenme halinde iradın kesilmesi yerine iradın devam edip etmeyeceği veya miktarın azaltılması hususunda yargıç yetkili kılınmalıdır bkz. Tekinay, **a.g.e.**, s. 277.

ermesi yoksulluk nafakasının tekrar ödenmeye başlamasına yol açmaz. Evlenen eşin durumu nafaka yükümlüsüne bildirmesi dürüstlük kuralına göre gerekli olsa bile evlenen eşin kanunen böyle bir yükümlülüğü yoktur. Yeniden evlenmenin nafakayı sona erdirmesi sadece alacaklı taraf yönünden söz konusudur. Borçlu tarafın yeniden evlenmesi sona erme sebebi değildir. Fakat bu durum, kişinin giderlerinin ve yükümlülüklerinin artması nedeniyle indirim sebebi sayılabilir⁶⁷⁵.

İrat şeklinde ödenmesine karar verilen nafaka veya tazminatın mahkeme kararıyla sona erme halleri nafaka alacaklısının evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması, haysiyetsiz hayat sürmesidir. Bu hallerden biri varsa hakim nafaka ya da tazminatın sona ermesine karar vermek zorundadır. Hükümden açık olarak anlaşıldığı üzere bu hususta takdir yetkisi yoktur⁶⁷⁶.

Nafaka alacaklısının evlenmesi durumunda yoksulluk nafakası sona ereceğinden nafaka alacaklısı nafakadan faydalanmaya devam etmek için resmi olarak evlilikten kaçınabilir⁶⁷⁷. Nafaka alacaklısının nikah olmadan başka biriyle evliymiş gibi yaşaması⁶⁷⁸ hakkın kötüye kullanılması teşkil eder, bu durum aynı zamanda haysiyetsiz hayat sürme şeklinde de algılanabilir⁶⁷⁹. Kanun koyucu yoksulluk nafakası alacaklısının başka bir kişiyle evlenme akdi olmadan fiilen evliymiş gibi yaşamasını boşandıktan sonra başkasıyla evlenen nafaka alacaklısı ile aynı şekilde değerlendirmiştir. Buraya dini nikahla yapılan evlilikler dahildir. Dini nikah olmasa da eşler uzun süredir bir arada yaşıyorsa örneğin birlikte oturacakları ev satın almışlarsa veya nişan yüzüğü takıyorlarsa fiilen karı koca gibi yaşadıkları açıktır⁶⁸⁰. Evlenmemekle birlikte fiilen evli gibi yaşamanın hakkın kötüye kullanılması açısından değerlendirildiğinde evlilikten farklı tutulmaması gerekir. Fiilen evliymiş gibi yaşama her türlü delille ispat edilebilir, bu halde nafaka dava tarihinden itibaren kaldırılır. Kuşkusuz, bu yönde karar verilebilmesi için nafaka yükümlüsünün talepte bulunması şarttır.

⁶⁷⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.153.

⁶⁷⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.154.

⁶⁷⁷ Kılıçoğlu, **Aile.**, s.175.

⁶⁷⁸ YHGK, E. 2010/3-634, K. 2010/677, T. 22.10.2010 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁷⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.153.

⁶⁸⁰ Öztan, **a.g.e.**, s. 854.

Haysiyetsiz hayat sürmenin tanımı kanunda yapılmamıştır. Haysiyetsiz hayat sürme kişinin, toplumun şeref, namus, ahlak, haysiyet anlayışına uyumsuz şekilde yaşaması olarak tanımlanabilir⁶⁸¹. Nafaka alacaklısının haysiyetsiz hayat sürmesi sebebi ile yoksulluk nafakasının kaldırılması için fiilin bir yaşam biçimi olarak belirli bir süre devam etmesi ve bu hayat tarzının nafaka yükümlüsü için haysiyet kırıcı olarak kabul edilmesi gerekir⁶⁸². Hakim, nafaka alacaklısının haysiyetsiz hayat sürdüğünü ve bu yaşam biçiminin nafaka borçlusu için de onur kırıcı olduğunu tespit ederse yoksulluk nafakası dava tarihinden itibaren kaldırılır. Bu yönde karar verilmesi için nafaka yükümlüsünün talebi şarttır.

Alacaklının yoksulluğunun ortadan kalkması halinde nafaka varlık şartını yitirir⁶⁸³. Nafaka alacaklısının eline geçen gelirin onu yoksulluktan kurtaracak mahiyette olması halinde yoksulluk nafakasının kaldırılmasına karar verilir⁶⁸⁴. Nafaka alacaklısının geçici işte çalışması, asgari ücretle çalışması yoksulluğun kalktığı anlamına gelmemektedir⁶⁸⁵. Alacaklının asgari ücretle çalışması halinde nafaka miktarının indirilmesine karar verilebilirse de bu durum yoksulluk nafakasının kaldırılmasını gerektirmez⁶⁸⁶. Zira, yoksulluğun ortadan kalktığına kabulü için, asgari ücret düzeyinin üzerinde gelirin bulunması ve gelirin devamlı olması gerekmektedir⁶⁸⁷. Yargıtay, gerek bağlanan aylık gelirin ve gerekse alınan asgari ücret veya asgari ücret sınırındaki gelirin nafaka alacaklısını yoksulluktan kurtarmayacağı nedeniyle yoksulluk nafakasının kaldıramayacağını ancak hakkaniyete uygun indirim kararı verilmesi esasını kabul etmiştir⁶⁸⁸. İşe girip devamlı gelir temin eden kişinin sonradan işten ayrılması yoksulluk nafakası ödeyen davacının bu nafakanın kaldırılmasını talep hakkını ortadan kaldırmaz. Burada önemli olan husus davanın

⁶⁸¹ Kişinin haysiyetsiz hayat sürmesine örnek olarak ırza yönelik suçlar işlemek, kadın ticareti yapmak, anormal cinsel saplantılar, randevu evi işletmek, hayat kadını olarak çalışmak, yüz kızartıcı suç işlemek, uyuşturucu ticareti yapmak gibi fiilleri gerçekleştirmesi gösterilmiştir bkz. Ruhi, **Nafaka**, s. 56. Nafaka alacaklısının devamlı içki içmesi, olay çıkarması, ırza geçmesi, hırsızlık yapması, yüz kızartıcı suçlar işlemesi, kumar oynaması, uygunsuz yerlerde gezmesi, erkeğin anormal cinsel saplantılar içinde olması, kadının başka erkeklerle uygun olmayacak şekilde gezmesi, görünmesi gibi namuslu ve şerefli insanların hoş göremeyeceği bir hayat tarzını devamlı ve sürekli bir şekilde sürdürmesi halinde yoksulluk nafakası dava tarihinden itibaren kaldırılır bkz. Özügür, **Boşanma**, s. 1014.

⁶⁸² Öztan, **a.g.e.**, s. 854.

⁶⁸³ Erdem, **a.g.e.**, s.210.

⁶⁸⁴ Y3HD, E 2018/330, K. 2018/993, T. 13.02.2018 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁸⁵ Y3HD, E. 2016/11653, K. 2017/1640, T. 20.02.2017 (Yargıtay Karar Arama); Y3HD, E. 2016/15725, K. 2017/5244, T. 13.04.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁸⁶ Y3HD, E. 2016/12934, K. 2017/2713, T. 08.03.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁸⁷ Y3HD, E. 2016/18321, K. 2016/13538, T. 28.11.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁸⁸ Özügür, **Nafaka**, s. 453; Y3HD, E. 2012/13915, K. 2012/19941, T. 26.09.2012 (Yargıtay Karar Arama).

açıldığı tarihteki şartlara göre karar verilmesidir. Nafaka alacaklısının yoksulluğu ortadan kalkmışsa örneğin işe girmişse, ana babasının ölümü üzerine kendisine sosyal güvenlik kurumlarından maaş bağlanmışsa, miras veya şans oyunu ile gelir elde etmişse yoksulluğun sona ermesi nedeniyle nafaka borçlusunu nafakanın kaldırılmasını isteyebilir. Bu halde yoksulluk nafakası, nafaka yükümlüsünün talebi üzerine dava tarihinden itibaren kaldırılır. Yargıtay tarafından da kabul edildiği üzere yoksulluktan kurtulan nafaka alacaklısının ileride tekrar yoksulluğa düşebileceği düşüncesiyle nafakanın kaldırılması talebinin reddine karar verilemez⁶⁸⁹. Yoksulluktan kurtulduğu gerekçesi yoksulluk nafakası kaldırılan kişi, sonradan yoksulluğa düştüğünü ileri sürerek yeniden yoksulluk nafakası talebinde bulunamaz.

Hakkaniyetin gerektirmesi halinde de yoksulluk nafakası mahkeme kararıyla kaldırılır⁶⁹⁰. Hakkaniyet nedeniyle yoksulluk nafakasının kaldırılması için tarafların ekonomik ve sosyal durumlarının olağanüstü bir değişiklik olması gerekir⁶⁹¹. Örneğin, boşanma protokolüne uyması kendisinden beklenilemeyecek ve katlanılamayacak derecede önemli değişikliklerinin olduğunun saptanması durumunda yoksulluk nafakası kaldırılır⁶⁹².

Bilindiği üzere yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmedilir. Fakat yoksulluk nafakası talebi sınırlı bir süre ile yapılmışsa, taleple bağlılık kuralı gereğince yoksulluk nafakasına sınırlı süre ile hükmedilir. Bunun yanı sıra TMK m. 184/5 maddesi gereğince taraflar yoksulluk nafakasının süresini aralarında kararlaştırabilir. Fakat bu anlaşmanın geçerliliği hakim tarafından onaylanmasına bağlıdır. Kanun koyucu hakime yoksulluk nafakasının süresiyle ilgili takdir yetkisi tanımamıştır. Yargıtay da yasanın yoksulluk nafakasını süresiz olarak belirttiği gerekçesiyle, talep olmaksızın hakimin takdir yetkisini kullanarak yoksulluk nafakasını süre ile sınırlandırmasını kanuna aykırı bulmuştur⁶⁹³. Dolayısıyla talep üzerine veya tarafların anlaşması üzerine sınırlı süre ile hükmedilen yoksulluk nafakası sürenin bitiminde kendiliğinden sona erer ve tekrar talep edilemez.

⁶⁸⁹ YHGK, E. 2012/3-514, K. 2011/542, T. 21.09.2011 (Yargıtay Karar Arama)

⁶⁹⁰ Y3HD, E. 2015/15710, K. 2016/207, T. 18.01.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁹¹ Y3HD, E. 2016/4389, K. 2016/9048, T. 06.06.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁹² Y3HD, E. 2016/7147, K. 2016/7384, T. 10.05.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁹³ Y2HD, E. 2012/14283, K. 2012/19487, T. 11.07.2012 (Yayınlanmamıştır).

7. YOKSULLUK NAFAKASI MİKTARININ DEĞİŞTİRİLMESİ

TMK'nın 176/4. maddesi *“Tarafların mali durumlarının değişmesi veya hakkaniyetin gerektirdiği hallerde iradın artırılması veya azaltılmasına karar verilebilir.”* hükmünü içermektedir.

İrat şeklinde hükme bağlanan yoksulluk nafakasının miktarı nafaka yükümlüsünün talebi üzerine azaltılabileceği gibi nafaka alacaklısının talebi üzerine artırılabilir. Nafakanın uyarlanması için en önemli koşul yoksulluk nafakasının yürürlükte olan ve irat şeklinde ödenmesine hükmedilen yoksulluk nafakasının bulunmasıdır. Toptan şekilde hükmedilen yoksulluk nafakasında, nafaka borcu ödemenin yapıldığı anda sona ereceğinden toptan şekilde ödenmesine karar verilen yoksulluk nafakası, her ne sebeple olursa olsun artırılmaz veya azaltılmaz.

Taraflar şartların değişmesi halinde yoksulluk nafakası miktarının artırılmasını veya azaltılmasını her zaman dava edebilirler. Yoksulluk nafakası miktarının uyarlanması talepli dava açılması yoksulluk nafakasına hükmedilmesinin üzerinden belirli bir sürenin geçmesine bağlı değildir⁶⁹⁴. Fakat çok kısa süre sonra böyle bir talep halinde uyarlama yapılması için tarafların mali durumunda önemli ölçüde değişiklik olması gerekir⁶⁹⁵. Yoksulluk nafakasının miktarının değiştirilmesine ilişkin davada kusur tartışması yapılmayacağı gibi yoksulluk nafakasının meşruiyeti de tartışılmaz.

Durumun değişmesi veya hakkaniyet, miktarın artırılmasını veya azaltılmasını haklı göstermelidir. Nafakanın değiştirilmesi için uygulamada üç şart aranır: Ekonomik durumda büyük bir değişikliğin ortaya çıkması, bu değişikliğin sürekli nitelikte olması, nafaka alacaklısının ekonomik durumunda böyle bir değişikliğin

⁶⁹⁴ Nafaka miktarının değiştirilmesi davalarında artırım talep eden nafaka alacaklısı, indirim talep eden taraf ise nafaka borçlusu olacaktır. Yoksulluk nafakasının değiştirilmesi taleplerine ilişkin davalarda aile mahkemesi görevli iken TMK m. 177 gereğince nafaka alacaklısının yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.

⁶⁹⁵ *“Önceki kararın kesinleşmesinden çok kısa bir zaman sonra yoksulluk nafakasının artırılması davası açılması halinde mahkemece yapılacak iş, bu süre içerisinde tarafların ekonomik durumlarında önemli bir değişiklik olup olmadığını araştırmak, ülke ekonomisindeki dalgalanmaları gözetmek ve TMK 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesini de nazara alınarak hüküm kurmaktır.”* Y3HD, E. 2003/10071, K. 2003/10129 (Yayınlanmamıştır).

ortaya çıkacağıının boşanma kararı verilirken öngörülmesinin mümkün olmaması gerekir⁶⁹⁶. Bu hallerde iradın artırılmasına veya azaltılmasına karar verilebilir.

Yoksulluk nafakası miktarının artırılması⁶⁹⁷ talebinin kabul edilebilmesi için yoksulluk nafakası alacaklısının paranın alım gücü karşısında ihtiyaçlarının artması veya hastalık gibi nedenler dolayısıyla mevcut nafakanın giderlerini karşılayamaması ve buna karşın nafaka yükümlüsünün gelirinin artması gerekir. Tarafların mali durumu değişmelidir. Yargıtay uygulamasına göre, nafaka alacaklısının ihtiyaçları ile yükümlünün gelir durumunda nafakanın takdir edildiği tarihe göre olağanüstü bir değişiklik varsa hakkaniyet ilkesine uygun bir şekilde (TMK m. 4) yoksulluk nafakası artırılmalıdır; olağanüstü bir değişiklik olmadığı takdirde TÜİK'in yayınladığı ÜFE oranında nafakanın miktarında artırım yapılmalıdır⁶⁹⁸. Yoksulluk nafakasının artırılması talebinin kabulü için, nafakayı gerektiren nedenlerde önemli ölçüde değişiklik meydana gelmeli, bu davada davalının gelirinin arttığı ve davacının yoksulluk durumunun devam ettiği davacı tarafından kanıtlanmalı ayrıca artırımı hakkaniyet gerektiriyor olmalıdır⁶⁹⁹. Artırım talepli davada, taleple bağlılık ilkesi gereğince nafakanın azaltılmasına karar verilemez.

Nafaka borçlusunun ekonomik durumunun iyileşmesi ve yoksulluk halinin yoksulluk nafakasına rağmen devam etmesi halinde nafakanın miktarı artırılabilir. Artırımı haklı gösteren sebeplere doktrinde örnekler verilmiştir. Nafaka alacaklısının haklı görülebilir ihtiyacının artması örneğin pahalı tedavi gerektiren hastalığa yakalanması, alacaklının çalışma gücünün azalması⁷⁰⁰, yeniden çalışmaya başlayan nafaka alacaklısı eşin başarısız olması, çocuğun hastalanması, nafaka alacaklısının trafik kazası geçirmesi nedeniyle çalışma şartlarının değişmesi⁷⁰¹ halinde nafaka

⁶⁹⁶ Öztan, **a.g.e.**, s. 849.

⁶⁹⁷ “Davacının mal varlığı ve geliri davalıdan fazladır bu nedenle artırım isteminin reddi gerekir.” Y3HD, E. 2010/22547, K. 2011/2090, T. 17.02.2011 (Yayınlanmamıştır); “Davacı yoksulluk nafakasının artırılmasını istemiştir. Davalı yeniden evlenmiş gelir durumu değişmemiş gideri artmıştır. Yoksulluk nafakası uygun bir miktarda artırılması gerekirken nafakanın tamamen kabulü doğru değildir.” Y3HD, E. 2010/18666, K. 2010/21592, T. 27.12.2010 (Yayınlanmamıştır); “Davacının boşanma ve sonrasında geliri bulunmamaktadır. Davalı eşin yeniden evlenmesi ve eşinin ev hanımı olması yoksulluk nafakası artırımına engel değildir.” Y3HD, E. 2010/20965, K. 2011/2132, T. 17.02.2011 (Yayınlanmamıştır).

⁶⁹⁸ Gençcan, **Nafaka**, s. 570; Y3HD, E. 2016/10852, K. 2017/640, T. 25.01.2017 (Yargıtay Karar Arama); Y3HD, E. 2012/16904, K. 2012/21326, T. 11.10.2012 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁹⁹ Gençcan, **Nafaka**, s. 572-573.

⁷⁰⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.152.

⁷⁰¹ Öztan, **a.g.e.**, s. 847.

miktarı artırılabilir. Buna karşılık yoksulluk nafakası yükümlüsünün maaşının artması zorunlu olarak yoksulluk nafakasının artırılmasını gerektirmez⁷⁰².

Yoksulluk nafakası yükümlüsünün mali gücü azalır, hastalık gibi nedenlerle ortadan kalkar, yoksul duruma düşerse yoksulluk nafakası miktarının azaltılmasını talep edebilir⁷⁰³. Nafakayı gerektiren sebep ortadan kalkar ya da önemli ölçüde azalırsa veya borçlunun mali gücü önemli ölçüde eksilirse nafaka miktarının azaltılması gerekir. Kanun metninde açıkça azalmanın önemli ölçüde olması aranmamışsa da Yargıtay azalmanın önemli ölçüde olmasını aramaktadır⁷⁰⁴. Yoksulluk nafakasının azaltılması talebinin kabulü için nafakayı gerektiren nedenlerde önemli ölçüde değişiklik meydana gelmeli, bu davada davalının gelirinin arttığı ve davacının mali gücünün azaldığı davacı tarafından kanıtlanmalı ayrıca indirimi hakkaniyet gerektiriyor olmalıdır.

İndirimi haklı gösteren sebeplere doktrinde örnekler verilmiştir. Örneğin; alacaklının yoksulluk seviyesinin azalması (özellikle çalışmaya başlaması veya başka bir gelir elde etmesi)⁷⁰⁵, yükümlünün ödeme gücünün azalması, mali durumunun bozulması, nafaka alacaklısının çalışma gücünü yeniden kazanması, nafaka alacaklısının büyük bir mirasa konması⁷⁰⁶, yükümlünün çalışma gücünü kaybetmesi, evlenmesi, başka nafaka yükümlülüklerinin, ortaya çıkması, emekli olma, işten çıkarılma⁷⁰⁷ gibi nedenler nafaka miktarının azaltılması talebini haklı gösterebilir. İndirim, nafaka yükümlüsünün boşanma anındaki ekonomik durumu ile indirimin talep edildiği andaki ekonomik durumu arasında bir oran kurulmak suretiyle yapılmalıdır⁷⁰⁸. Nafaka yükümlüsünün ekonomik durumunun bozulması kendi kusuruyla veya kusuru olmadan hastalık, işsizlik, kaza gibi nedenlerden

⁷⁰² Y2HD, E. 1991/4082, K. 1991/6486, T. 24.04.1991 (Esat Şener, **Uygulamada ve Teoride Her Yönü ile Boşanma**, Ankara, 1997, s. 606).

⁷⁰³ “Nafakanın kaldırılması istemi indirilmesi istemini de kapsar, davalının ekonomik durumu az da olsa değiştiğinden nafakanın hakkaniyete uygun indirimi gerekir.” Y3HD, E. 2012/10441, K. 2012/15533, T. 19.6.2012 (Yargıtay Karar Arama); “Davalının çalışmaya başladığı yoksulluğu ortadan kalkmasa da ekonomik durumu değiştiğinden nafakanın hakkaniyete uygun miktarda indirimi gerekir.” Y3HD, E. 2011/8594, K. 2011/15053, T. 10.10.2011 (Yayınlanmamıştır); “Davalının yoksulluk nafakası takdirinden sonra çalışarak azda olsa gelir elde etmesi karşısında nafakanın uygun bir miktarda indirimi gerekirken davanın tümünden reddi doğru değildir.” Y3HD, E. 2010/4493, K. 2010/5604, T. 01.04.2010 (Yayınlanmamıştır).

⁷⁰⁴ Y2HD, E. 2002/5950, K. 2002/6428, T. 04.06.2002 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁰⁵ Erdem, **a.g.e.**, s. 208.

⁷⁰⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.152.

⁷⁰⁷ Erdem, **a.g.e.**, s. 208.

⁷⁰⁸ Ceylan, **a.g.e.**, s. 123.

kaynaklanabilir. Kötüleşme yükümlünün kasıtlı hareketi veya ağır ihmaliyle doğmuşsa nafakanın indirilmesi talebi kabul edilmemelidir⁷⁰⁹. Önemli ve sürekli olan kötüleşme, yükümlünün kendi iradesi dışındaki sebepler yüzünden ortaya çıkmışsa (eşinin hastalanması, iş bulmada sıkıntı yaşaması, yaşlılığı, çalışma gücünün azalması, yeni yükümlülüklerinin ortaya çıkması gibi) nafaka azaltılabileceği gibi nafakanın kaldırılması da mümkündür. Öğretide bir görüşe göre lehine yoksulluk nafakası hükmedilen kişi çalışmaya başlamış ve en azından asgari ücret seviyesinin üzerinde düzenli gelir elde ediyorsa yoksulluk nafakası kaldırılmalıdır⁷¹⁰. Bu halde nafaka alacaklısının mali durumunun düzeldiği kabul edilerek yoksulluk nafakasının azaltılması veya kaldırılması talep edilebilir. Fakat asgari ücretin Yargıtay kararları ile yoksulluğu kaldırmadığı kabul edildiğinden hakim somut olayın özelliklerini incelemeli, eğer asgari ücret düzeyindeki düzenli gelirin nafaka alacaklısının yoksulluğunu kaldırdığı kanaatine varırsa nafakayı kaldırmalı, bu kanaatte değilse nafaka miktarını indirmelidir. Nafaka alacaklısının mali durumundaki düzelme önemli ölçüde ve geçici olmamalıdır⁷¹¹. Düzelmenin ne sebeple olduğu önemli olmadığı gibi nafaka alacaklısının mali durumunun düzeldiğini bildirim yükümlülüğü de yoktur. Yoksulluk nafakası kaldırılan kişi tekrar yoksulluğa düşerse lehine yeniden yoksulluk nafakasına hükmedilemez⁷¹².

Anlaşmalı boşanmadan sonra dahi şartların gerçekleşmesi halinde nafakanın indirilmesi veya kaldırılması istenebilir. Taraflarca yapılan anlaşmaya bağlı olarak hükmedilen yoksulluk nafakasının kanunda belirtilen ve yoksulluk nafakasını sona erdiren sebeplerden birinin gerçekleşmesi halinde kaldırılmasına karar verilmelidir. Yargıtay kararları incelendiğinde yoksulluk nafakası miktarının tarafların anlaşmasına veya davalının mahkemedeki kabulüne dayansa bile şartları olduğu takdirde artırılabilir veya azaltılabileceği görülmektedir⁷¹³. Ancak bu değişiklik yapılırken anlaşmanın taraflar nezdinde yaşattığı güven ve bu güvene dayalı olarak boşanmanın kabul edildiği hususu gözardı edilmemelidir. Tarafların ekonomik ve sosyal durumlarında meydana gelen olağanüstü değişiklik nedeniyle, taraflar arasında

⁷⁰⁹ Öztan, a.g.e., s. 849.

⁷¹⁰ Öztan, a.g.e., s. 850.

⁷¹¹ Öztan, a.g.e., s. 850.

⁷¹² “Davacı için daha önce takdir edilen yoksulluk nafakası yoksul olmaktan kurtulduğu için kaldırılmış, hüküm kesinleşmiştir. Davacı ekonomik durumunun yeniden bozulması nedeniyle tekrar yoksulluk nafakası isteyemez.” Y3HD, E. 2010/17488, K. 2010/18838, T. 22.11.2010 (Yayınlanmamıştır).

⁷¹³ Y3HD, E. 2015/19705, K. 2016/2083, T. 17.02.2016 (Yayınlanmamıştır).

mevcut olan denge, tarafların biri aleyhine katlanamayacak ölçüde bozulmuşsa taraflar artık akitle bağlı tutulamaz. Değişen durumlar ve hakkaniyet gerektiriyorsa yoksulluk nafakasına ilişkin değişiklik yapılabilir. Bu sebeple anlaşmalı boşanma ile kararlaştırılan yoksulluk nafakası miktarının koşulları varsa azaltılabileceği kanaatindeyiz. Bunun yanı sıra sözleşmeyle kararlaştırılmış ve hakim tarafından onaylanmış olan iradın aradan çok kısa bir zaman geçtikten sonra indirilmesini talep etmek hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilir⁷¹⁴. Aradan çok kısa bir süre geçtikten sonra nafaka miktarının indirilmesi veya kaldırılması yönünde talebin ileri sürülmesi halinde, mahkemece davacının ekonomik durumunun bozulup bozulmadığı, gelirin önemli derecede azalıp azalmadığı veya nafakayı gerektirir nedenin ortadan kalkıp kalkmadığı hususları araştırılmalıdır. Bunun sonucunda davacının talebi objektif iyiniyet kurallarına uygun görülürse nafaka miktarının indirimine veya nafakanın kaldırılmasına karar verilmelidir.

Yoksulluk nafakasının irat şeklinde ödenmesine karar verilmesi halinde, ileriye yönelik olarak ödemelerin ne miktarda olacağının önceden belirlenmesi mümkündür. Talep halinde hakim, irat biçiminde ödenmesine karar verilen nafakanın gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne miktarda ödeneceğini karara bağlayabilir (TMK m. 176/5). Hükmün getiriliş amacı uygulamada artırım davalarının açılmasını önlemek, fazla harcamalara engel olmak, tarafların mahkemelerde devamlı karşı karşıya gelmelerini ve zaman harcamalarını önlemektir⁷¹⁵. Tarafların yoksulluk nafakasının gelecek yıllar göz önüne alınmak suretiyle artırılması talebi yoksa sonraki yıllarda nafakanın günün ekonomik koşullarına uyarlanarak güncellenmesini istemekte bir engel yoktur⁷¹⁶.

Hakimin TMK'nın 176/5. maddesine göre talep halinde nafakanın gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumuna göre ne miktarda ödeneceğini karara

⁷¹⁴ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 270; YHGK, E. 1960/2-1, K. 1960/2, T. 20.01.1960 (Senai Olgaç, **Kazai Ve İlmi İctihatlar Göre Türk Medeni Kanunu Şerhi**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1967, s. 164) Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 308; Köprülü/Kaneti, **a.g.e.**, s. 196; Özüğür, **Nafaka**, s. 471; Y3HD, E. 2008/5314, K. 2008/7096, T. 22.04.2008 (Ruhi, **Nafaka**, s. 56); “*Ekonomik ve sosyal durumda önemli nitelikte değişiklik olup olmadığı araştırılmadan, anlaşmalı boşanma ile belirlenen yoksulluk nafakası indirim kararı verilemez.*” Y3HD, E. 2012/12908, K. 2012/18875, T. 17.09.2012 (Yayınlanmamıştır); “*Anlaşmalı boşanmayla hükmolunan yoksulluk nafakası indirimi sözleşmenin yapıldığı andaki ekonomik durum davalı yönünden olağanüstü ve katlanılamayacak derecede değişmediğinden yerinde değildir.*” Y3HD, E. 2012/12466, K. 2012/19345, T. 20.09.2012 (Yayınlanmamıştır).

⁷¹⁵ Özüğür, **Boşanma**, s. 1016.

⁷¹⁶ Erdem, **a.g.e.**, s.206.

bağlaması halinde, nafakanın yeni endekse göre ödenmesi mahkeme kararına gerek olmaksızın söz konusu olur. Bu durumda yenilik doğuran bir karara gerek yoktur fakat bu hususun boşanma kararında yer alması gereklidir. Dava dilekçesinde gelecek yıllarda ÜFE oranında artırım talebi yoksa, hakim resen artırım kararı veremez⁷¹⁷. İstemin mevcut olması halinde gelecek yıllar için yapılacak artış TÜİK'in yayınladığı ÜFE oranında olmalıdır⁷¹⁸. Diğer bir deyişle hakim, bu durumda sabit oran ile (örneğin her yıl % oranında artış yapılacaktır şeklinde) artırımı karar veremez⁷¹⁹. Talebin varlığı halinde artırımın başlangıç tarihi, yoksulluk nafakasının boşanma ile birlikte istenildiği durumda boşanmanın kesinleştiği tarih, bağımsız olarak açılan yoksulluk nafakası veya yoksulluk nafakasının artırımı davasında ise davanın açıldığı tarihtir⁷²⁰.

8. YOKSULLUK NAFAKASI İLE İLGİLİ USUL HÜKÜMLERİ

Aile Hukukundan doğan dava ve işlerde 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4. maddesi gereğince asliye hukuk derecesinde olan aile mahkemesi görevlidir. Boşanma davası ile birlikte istenen veya bağımsız bir dava ile ileri sürülen yoksulluk nafakası taleplerinde (nafakanın uyarlanması ve kaldırılması gibi talepler de dahil) aile mahkemesi görevlidir. Eğer o yerde aile mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesi aile mahkemesi sıfatıyla hareket eder.

Boşanma ile birlikte ileri sürülen boşanmanın eki niteliğindeki yoksulluk nafakası taleplerinde yetkili mahkeme boşanma davasına göre belirlenir. Bu halde yetkili mahkeme TMK m. 168 gereğince eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir. Buna karşılık yoksulluk nafakası boşanma kararının kesinleşmesinden sonra bir yıl içinde talep ediliyorsa, TMK m. 177 gereğince nafaka alacaklısının yerleşim yeri aile mahkemesi de yetkilidir⁷²¹. TMK m. 177 yetki konusunda özel kural koyarak genel yetki kuralına istisna getirmiştir. Zayıfları koruma amacına yönelik bu hüküm sayesinde ekonomik

⁷¹⁷ Y2HD, E. 2016/18857, K. 2018/6800, T. 08.05.2018 (Yayınlanmamıştır).

⁷¹⁸ Gençcan, **Nafaka**, s. 570. Yargıtay eski kararlarında artırımın TüFE oranında yapılması gerektiği yönünde karar vermekteydi bkz. Y3HD, E. 2004/6806, K. 2004/6832, T. 21.06.2004 (Yayınlanmamıştır).

⁷¹⁹ Ruhi, **Nafaka**, s. 52.

⁷²⁰ Ruhi, **Nafaka**, s. 53.

⁷²¹ Öztan, **a.g.e.**, s. 806; Y3HD, E. 2009/8389, K. 2009/11862, T. 07.07.2009 (Yargıtay Karar Arama).

bakımdan pek de güçlü olmayan nafaka alacaklısı, büyük masraflara girerek nafaka borçlusunun yerleşim yerine gitmek zorunluluğundan kurtulmuştur⁷²².

Yoksulluk nafakası talebi, evliliğin boşanma ile sona ermesi nedeniyle ortaya çıkan diğer davalar gibi boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Kanun koyucu zamanaşımı süresini bir yıl gibi kısa tutmakla boşanan tarafların uzun süre karşı karşıya gelmelerini önlemek istemiştir⁷²³. Maddedeki bir yıllık zamanaşımı süresi talep halinde hakim tarafından karar verilen boşanmanın tüm ferî sonuçlarına (iştirak nafakası, kişisel ilişki kurulması gibi) uygulanması yerinde olacağı⁷²⁴ ileri sürüldüğü gibi; süresiz olarak hükmedilen yoksulluk nafakası için bir yıllık zamanaşımı süresi öngörülmesi doktrinde eleştirilmiştir⁷²⁵.

Yoksulluk nafakası boşanma davası ile birlikte isteniyorsa davanın tarafları eşlerdir. Her iki eş de yoksulluk nafakası talep edebilir. Boşanma kararından sonra yoksulluk nafakası talep edilmesi halinde davacı boşanma nedeniyle yoksulluğa düşen eski eş, davalı ise diğer eski eştir. Talepte bulunanın kadın ya da erkek olmasının bir önemi yoktur.

TMK m. 6 ve HMK m. 190/1 gereğince taraflar iddialarını ispatla yükümlüdür. Boşanma ile birlikte yoksulluk nafakası talep eden eş, boşanma hükmünün kesinleşmesi ile birlikte yoksulluğa düşeceğini, talep edilenin mali gücü ile daha ağır kusurlu olduğunu ispatla yükümlüdür. Boşanma kararının kesinleşmesinden sonra yoksulluk nafakası talep eden ise boşanma hükmünün kesinleştiği tarihte yoksulluğa düştüğünü ispatla yükümlüdür.

Yoksulluk nafakası boşanma ile birlikte isteniyorsa boşanmanın eki niteliğinde olduğundan ayrı bir harca tabi değil iken söz konusu talep bağımsız bir dava ile isteniyorsa artık boşanmanın eki niteliğinde olmadığından Harçlar Kanunu'na göre

⁷²² Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 307.

⁷²³ Akıntürk/Ateş, **a.g.e.**, s. 309.

⁷²⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, **a.g.e.**, s.154.

⁷²⁵ Erdem, **a.g.e.**, s. 209.

nispi harca tabidir⁷²⁶. Söz konusu nispi harç, talep edilen nafaka tutarının yıllık toplam değeri üzerinden hesaplanır⁷²⁷.

Boşanmanın eki niteliğindeki yoksulluk nafakası istemi, boşanma davası sırasında ileri sürülmüşse talebin kabulü veya reddi halinde ayrıca vekalet ücretine hükmedilmez⁷²⁸. Bağımsız dava ile talep edilmişse, kabul edilen miktara göre bir yıllık nafaka tutarı üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine⁷²⁹ göre hesaplanacak vekalet ücretine hükmedilir. Kısmen kabulde vekalet ücreti davacı yararına verilir, Tarifenin 9/2 maddesine göre nafaka davalarında reddedilen kısım için avukatlık ücretine hükmedilemez.

⁷²⁶ Nihat Meydan/Fadime Yapal, **Boşanma ve Mal Rejimi**, Zigana Yayınları, 2012, s. 274.

⁷²⁷ 2020 yılı harç tarifesine (Tarifenin A.III.1.d. bölümü) göre bağımsız yoksulluk nafakası davasında nispi harç talep edilen yoksulluk nafakasının bir yıllık toplamının binde 11,38'idir. Fakat belirtmek gerekir ki nispi harçlar maktu harçtan az olamaz. Maktu harç 2020 yılı için asliye mahkemelerinde 54,40 TL'dir. 2020 Yılı Yargı Harçları için bkz. <https://legalbank.net/belge/yargi-harclari-tarifesi-2020-yili/1505355/>.

⁷²⁸ Y2HD, E. 2016/7019, K. 2016/9028, T. 04.05.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁷²⁹ Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi, üçüncü kısım dikkate alınarak hesaplanır. Vekalet ücreti, Avukatlık Kanunu m. 168/son gereğince dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınarak belirlenir.

SONUÇ

Evlilik birliğinin devamında eşlerin ve çocukların olduğu gibi toplumun da büyük yararı vardır. Fakat eşlerin birlikte yaşaması çekilmez hale gelmişse sağlıklı ve huzurlu bir aile ortamında mutlu yaşama imkanı kalmamışsa boşanma kaçınılmaz olacaktır. Kanaatimizce, TMK’da sayılan özel ve genel boşanma sebepleri tek bir boşanma sebebinde birleştirilebilir. Zira uygulamada açılan boşanma davaları çoğunlukla TMK m. 166/3’te düzenlenen evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel boşanma sebebine dayanmakta ayrıca evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel itibariyle kendi içinde özel boşanma sebeplerini de barındırmaktadır.

Evlilik aynı zamanda ekonomik bir birlik olduğundan boşanma kararının kesinleşmesiyle birlikte taraflar ekonomik olarak birtakım zorluklarla karşılaşabilir. Maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası bu bakımdan uygulamada önem taşımakta ve yargı kararlarına sıklıkla konu olmaktadır. Kuşkusuz Borçlar Kanunu genel hükümlerde düzenlenen maddi tazminat, evlilik birliğinin sona ermesi ile meydana gelecek zararı karşılamaya yeterli değildir. Zira evlilik birliğinin sona ermesi nedeniyle eşlerin hukuki durumlarında büyük değişiklik meydana gelmekte ve bu değişikliklerin birçoğu da uzun vadede sonuçlarını göstermektedir (örneğin boşanmanın kesinleşmesi ile miras haklarından mahrum kalınması gibi). Genel hükümlerden farklı olarak maddi tazminatın matematiksel olarak hesaplanma imkanı bulunmamakla birlikte zararın tamamen giderilmesi de zorunlu değildir. Bu nedenle Aile Hukukundan doğan maddi tazminatın TMK’nın 174/1. maddesinde özel olarak düzenlenmesi ve mevcut ve beklenen menfaatlerin zedelenmesinden kaynaklanan zararı giderecek çözümler içermesi isabetlidir. Bununla birlikte genel hükümlerde düzenlenen manevi tazminat ile aile hukukundan doğan manevi tazminat arasında tarafların evli olmaları dışında bir fark yoktur.

Yargıtay, ayırt etme gücü olmayan eşin maddi ve manevi tazminatla yükümlü tutulamayacağını yerleşik içtihat haline getirmiştir. Kanaatimizce, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarında ciddi farklılık olmasıyla birlikte talep eden eşin kusursuz olduğu ve boşanma ile uğradığı maddi ve manevi zararın ağır olması halinde zarar veren eş ayırt etme gücüne sahip olmasa bile TBK m. 65 kıyasen uygulanarak zararı

tazminle (maddi ve manevi tazminat ödemekle) yükümlü tutulması hakkaniyete uygun olacaktır.

Maddi tazminat taleplerinde, tazminat şartlarının oluşup oluşmadığı incelenirken talep eden eş bakımından çalışan çalışmayan ayrımı yapılmamalıdır. Zira maddi tazminat hakkı TMK m. 174/1 hükmünden doğmaktadır ve yasal mal rejimiyle eşin emeğinin korunması maddi tazminatı talep hakkından vazgeçmeyi gerektirmez. Tazminatların miktarının hesabında eşlerin ekonomik durumları büyük önem taşır. Kuşkusuz, tarafların özellikle de tazminatla yükümlü eşin ekonomik durumu miktarın hesabında dikkate alınmakla birlikte maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi için ekonomik güce sahip olunması şart değildir. Asgari ücretle çalışan veya geliri olmayan eş dahi tazminatla yükümlü tutulabilir.

Kanunun açık ifadesinde de eş yerine taraf ifadesi kullanılması sebebiyle, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra da maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talep edilebilmesinin yolu açılmıştır. Söz konusu talepler için bir yıllık zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden sonra açılan boşanmanın fer'i niteliğindeki taleplerin değerlendirilmesinde esas alınacak kusur, boşanma davasında belirlenen ve boşanma sebebi olan vakıalara ilişkin kusurdur. Fakat kusura dayalı olmayan boşanma sebebi nedeniyle (anlaşmalı boşanma hariç) tarafların boşanmasına karar verilmişse veya boşanma davasında kusur araştırması yapılmamışsa kesinleşen kararda tarafların boşanmadaki kusur durumlarına ilişkin bir gerekçe yer almadığından kusur araştırması yapılarak maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası talepleri buna göre karara bağlanmalıdır.

Olması gereken hukuk açısından bakıldığında eşlerin gerçek mal varlığı değerleri ve eşlerin gerçek ekonomik durumları malların tasfiyesinden sonra belirlenebilecek ise de uygulamada maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakasının miktarının belirlenmesi için mal rejiminin tasfiyesi beklenmemektedir. Maddi tazminata irat şeklinde hükmedilmesi halinde, mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklı alacak davası sonuçlandığında maddi tazminat ve yoksulluk nafakası iradının TMK m. 176/4 gereğince artırılması veya azaltılması istenerek miktarın hakkaniyete uygun hale getirilmesi sağlanabilir. Fakat toptan şekilde hükmedilen tazminat ve

nafaka miktarlarının değiştirilmesi m¼mk¼n olmadığından bu sorunun açılması için bir d¼zenleme getirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Kanaatimizce, tarafların bu y¼nde bir anlaşması olmasa dahi eşin talebi ¼zerine aile konutunu belirli bir s¼re ile ve belirli şartlarla daha az kusurlu eşe tahsis etmek suretiyle maddi tazminatın aynen ¼denmesine karar verilebilmesine uygulamada ihtiyaç vardır. Uygulamada ¼zellikle kadınlar, boşanma ile aile konutunu tahliye etmek zorunda kalmakta ve çoğunlukla takdir edilen maddi tazminat miktarı mağdur eşin mevcut hayat standardını korumaya yetmeyecek d¼zeyde bulunmaktadır. Bu nedenle hakime tarafların evlilik s¼resi, m¼řterek çocukların sayısı, tazminat alacaklısı eşin yaşı, oturmaya m¼sait taşınmazının bulunup bulunmadığı gibi hususları dikkate alarak ayni ¼demeye karar verme imkanı tanınmalıdır.

Manevi tazminatta ıslah konusu ¼nem arz etmektedir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, boşanma davalarında dava dilekçesinde manevi tazminat talebi yer almasa bile manevi tazminatın ıslahla talep edilebileceğini kabul etmesine rağmen, manevi tazminatın b¼l¼nemezlięi ilkesinin gerekçe g¼stererek talep edilen manevi tazminat miktarının ıslahla dahi artırılamayacağını yerleşik içtihat haline getirmiştir. Fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak manevi tazminat istenememesi bizce de isabetlidir fakat kanaatimizce dava dilekçesinde ileri s¼r¼len manevi tazminat miktarının ıslahla artırılması sonradan gelişen bir durumun varlığı halinde m¼mk¼n olmalıdır. ¼rneęin ¼nceden meydana gelmekle birlikte boşanma davası sırasında ¼ęrenilen bir kusurlu fiil (zina gibi) veya boşanma davası sırasında meydana gelen kusurlu fiilin varlığı halinde s¼z konusu fiiller ıslahla dava konusu edilerek başta belirtilen manevi tazminat miktarının artırılması m¼mk¼n olmalıdır.

Manevi tazminatın amacı eşin boşanmaya neden olan olaylar ile kişilik hakkına yapılan saldırı sonucunda ortaya çıkan manevi zararın giderilmesini sağlayarak acılarını elden geldiğince gidermektir. Zararın giderilmesi bir miktar para ile sağlanmakta, kanun ayni ¼demeye izin vermemektedir. Ne var ki eşler zararın ayni olarak giderilmesini kararlaştırabilecekleri gibi tazminata hak kazanan eş para yerine mal varlığı da (tarafların evli iken birlikte sahip olup boşanma sırasında paylaşamadıkları taşınır veya taşınmaz, evcil hayvan gibi) isteyebilir. Bu nedenle TBK m. 58 ile uyumlu

bir düzenleme yapılarak manevi tazminat olarak paradan başka bir şeye hükmedilmesi imkanı getirilmelidir.

Her ne kadar hükmedilen maddi ve manevi tazminat yoksulluk nafakası talep edilmesini engellemese de kanaatimizce yoksulluk nafakası talep eden eşin tazminatlara rağmen yoksulluğa düşüp düşmediği araştırılmalı, yoksulluk nafakası miktarı kararlaştırılırken hükmedilen maddi ve manevi tazminat miktarları dikkate alınmalıdır.

Yoksulluk nafakasında tarafların kusur durumu nafakanın şartlarının oluşup oluşmadığı noktasında göz önüne alınacak şartlardan biri iken miktar tayininde önemli bir rol oynamamalıdır. Çünkü yoksulluk nafakasının amacı yoksulluğu gidermek olduğundan talep eden taraf lehine yalnızca yoksulluğunu giderecek miktarda nafakaya hükmedilecektir.

Maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası anlaşmalı boşanma protokolünde yer alması ve tarafların üzerinde özgür iradeleri ile anlaşmaları gereken boşanmanın ferî sonuçlarıdır. Taraflar anlaşmalı boşanma protokolü ile birbirlerinden tazminat ve nafaka talep etmeyecekleri konusunda anlaşmaya varmışlarsa veya tazminat ve nafaka istememişlerse bu husus anlaşmanın esaslı noktasını oluşturur. Dolayısıyla bu konuda yapılan anlaşmanın boşanma kararının kesinleşmesiyle kesin hüküm oluşturacağının kabulü gerekir. Anlaşmalı boşanma davasından sonra boşanmanın ferîlerinin talep edilebilmesinin tek yolu, tarafların protokol ile maddi ve manevi tazminat, yoksulluk nafakasını talep etme hakkını açıkça saklı tutmaları ve eşin bu yöndeki iradesine karşı tarafın da rıza göstermiş olmasıdır.

İrat şeklinde hükmedilen nafakanın tarafların değişen ekonomik durumlarına göre değiştirilmesi mümkün olduğu gibi nafakanın miktarı gelecek yılları kapsayacak şekilde de belirlenebildiğinden yoksulluk nafakasına irat şeklinde hükmedilmesi tarafların yararınaadır.

Nafaka yükümlüsünün ölümü ile nafaka alacaklısının ekonomik durumunda herhangi bir değişiklik olmayacak, alacaklının ihtiyaç hali devam edecektir. Dolayısıyla kanaatimizce nafaka yükümlüsünün mirasçıları tarafından nafaka

alacaklısına TMK m. 507/2 hükmüne kıyasen üç aylık süre ile nafaka ödenmesinde imkan tanınabilir. Zira TMK m. 507/2 hükmüne göre, mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderleri terekeden indirilecek değerlerdendir. Nafakanın bakım borcu niteliği ile nafaka alacaklısının nafaka yükümlüsü tarafından bakılan kimselerden olduğu göz önüne alınarak böyle bir düzenleme yapılmasının yerinde olduğunu düşünüyoruz.

Yoksulluk nafakası yükümlüsü çalışabilecek durumda iken sırf işsiz olması kendisini nafaka yükümlülüğünden kurtarmamalıdır. Bu halde nafaka yükümlüsü en azından asgari ücretli kabul edilerek maddi gücüne uygun miktarda nafaka takdir edilmelidir.

Yoksulluk nafakası ödemekle yükümlü tutulan eş ne kadar zengin olursa olsun taraflar evlilik birliği süresince refah içinde yaşamışsalar da talep eden eş lehine yalnızca temel ihtiyaçlarını karşılayacak miktarda nafakaya hükmedilmelidir. Kanaatimizce bir kişinin temel ihtiyaçlarını karşılayacak miktarın ne kadar olduğu konusunda mahkemeler genelinde belirli bir miktar benimsenerek bu miktar her yıl ÜFE oranına göre güncellenebilir. Nafaka alacaklısının ihtiyaç derecesi ile yoksulluk nafakası yükümlüsünün ekonomik durumuna göre bu miktarın artırılıp azaltılması hususunda hakime takdir yetkisi verilebilir. Bu şekilde uygulamada da içtihat birliği sağlanmış olur.

Yoksulluk nafakasının süre yönünden sınırlandırılması gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle istisnai hallerde uygulanmak üzere yoksulluk nafakasının süresiz olarak takdirine imkan tanınarak nafaka süresinin sınırlandırılması konusunda hakime takdir yetkisi veren bir düzenleme yapılmalı ve uygulamada içtihat birliği sağlanmalı, farklı uygulamalarla karşılaşılmasını önlemek amacıyla yoksulluk nafakasının süresi hususu kanunda ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir. Özellikle uzun yıllar süren evlilik süresince ev hanımlığı yapmış ve dürüstlük kuralına göre çalışması kendisinden beklenemeyecek, iş gücüne katılımı zor olacak kadınlar lehine süresiz olarak nafakaya hükmedilmesi imkanı kaldırılmamalıdır. Zira, nafakaya süresiz olarak hükmedilse bile yoksulluk nafakasının sona ereceği halleri düzenleyen TMK m. 176/3 hükmünün kapsamı geniştir. Bununla birlikte süresiz nafaka yalnızca istisnai hallerde hükmedilen bir üst sınır olmalıdır. Yoksulluk nafakası süresiz şekilde

talep edilmiş ise de HMK m. 26 gereğince duruma göre talepten azına karar verilebileceğinden hakimin sınırlı süre ile yoksulluk nafakasına karar vermesine imkan tanınmalıdır. Bu halde nafaka süresinin ne kadar olacağı hususunda hakimin takdir yetkisi olacaktır. Hakim nafakanın süresini belirlerken tarafların evlilik süresini, müşterek çocukların sayısı ve yaşlarını, tarafların yaşlarını, nafaka talep eden eşin yeteneklerini, iş bulma imkanını, çalışma gücünü, velayet altındaki çocuğun bakım süresini ve yoksulluğun geçici olup olmayacağını dikkate alarak somut olayın özellikleri ve hakkaniyete göre karar vermelidir.



KAYNAKÇA

- AKINTÜRK, Turgut : Aile Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1996.
- AKINTÜRK, Turgut : “Boşanmanın Hukuki Sonuçları”, AÜHF Yıl Armağanı, C. 2, 1977, (s. 175-204).
- AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya : Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, İkinci Cilt, Beta, Eylül 2017.
- AKİL, Cenk/MIDİK, Barış : “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Manevi Tazminat Talebinin Islah Yoluyla Davaya Dahil Edilemeyeceğine İlişkin 15.06.2016 Gün ve 2014/4-1193, 2016/800 Sayılı Kararı Üzerine Düşünceler”, İzmir Barosu Dergisi, Yıl 82, Sayı 2, Mayıs 2017 s. 127-158.
- AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut : Türk Medeni Hukuku Birinci Cilt Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku Altıncı Bası, Beta.
- ALTAŞ, Hüseyin : “Yabancı ve Türk Mahkeme Boşanma Kararlarının Mirasçılığa Etkisi”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Ankara, 2003 (s. 658-668).
- ANSAY, Tuğrul : “Boşanmanın Sonucu Olarak Maddi Yoksulluk”, Prof. Dr. Jale Akipek’e Armağan, Konya, 1991 (s. 263-269).
- ANTALYA, O. Gökhan : Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukunda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Legal Yayınları, İstanbul, 2017.
- ANTALYA, O. Gökhan : “Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukunda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 3, 2016, (s. 221-250)

- ANTALYA, Osman Gökhan/TOPUZ, Murat : Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- ARBEK, Ömer : “Boşanmanın Mali Sonuçları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54, S. 1, 2005 (s. 115 vd.).
- ARKAN SERİM, Azra : “Yoksulluk Nafakası”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, CLXV, S. 1, 2007 (s. 285-302).
- ATLAN, Hülya : Manevi Zararın Tazmin Yolları, 1. Baskı, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Ekim 2015.
- AYAN, Mehmet : Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar ve Temel Kavramlar (Başlangıç Hükümleri) Kişiler Hukuku, Konya, 1997.
- BADUR, Emel/TURAN BAŞARA, Gamze : “Aile Hukukunda Sadakat Yükümlülüğü ve İhlalinden Kaynaklanan Manevi Tazminat İstemi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, Sayı. L, 2016 (s. 101-136).
- BAYGIN, Cem : “Yeni Medeni Kanunda Evlenme Boşanma”, Ünal Tekinalp’e Armağan C. II, Eylül 2003 (s. 437-461).
- BOZOVALI, Haluk : Türk Medeni Hukukunda Bakım Nafakaları, 1990.
- BUDUN, Merve : “TMK m. 174 Uyarınca Açılan Tazminat Davalarında İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Talebi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 181, Eylül 2019, (s. 1791-1814).
- BURCUOĞLU, Haluk : “4721 Sayılı Yeni Medeni Kanun’un Boşanma Düzenlemesinin Eleştirisi ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar”, Antalya Barosu Dergisi S. 5/51, 2004 (s. 40-69).

- BURCUOĞLU, Haluk : “Alman Hukukunda Yeni Boşanma Sistemi ve Bu Sistem Işığında Türk Boşanma Hukukuna İlişkin Bazı Öneriler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. XLVIII-XLIC S. 1-4 (s. 113-140).
- BURCUOĞLU, Haluk : “Ayrılık Kurumunun Uygulanabilirliği Sorunu”, Bülent Davran’a Armağan, İstanbul, 1998 (s. 59 Vd.).
- BURCUOĞLU, Haluk : “Boşanmada Kusur ve Yoksulluk Nafakası ile İlgili Gözlemler”, İstanbul Aydın Üniversitesi Dergisi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 4, Sayı 2, Aralık 2018 (s. 1-12) (Gözlemler).
- CANSEL, Erol : “Boşanmanın Dayandığı Hukuki Esaslar”, Ankara Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, 1972-1975 C. II, Boşanma Hukuku Haftası Ankara, 1977 (s. 67-111).
- CEYLAN, Ebru : “Geçmişten Bugüne Yargıtay Kararlarında Yoksulluk Nafakası Talebinde Etkili Olan Unsurları Değerlendirme”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 92 Sayı 5, Eylül 2018 (s. 15 vd.) (Yoksulluk Nafakası).
- CEYLAN, Ebru : Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Ocak 2006.
- CEYLAN, Ebru : “İsviçre, Fransa, Belçika, İspanya ve İtalya Hukukundaki Boşanma Sebeplerinin Türk Hukukuyla Mukayesesi ve Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl 6, Sayı 12, Aralık 2018, (s. 315-334).
- CEYLAN, Ebru : “Türk Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçlarında Arabuluculuk”, Legal Hukuk Dergisi, Cilt 16, Sayı 190, Ekim 2018, (s. 4561-4588) (Arabuluculuk).
- CEYLAN, Ebru : “Yoksulluk Nafakası ile İlgili Türk ve Yabancı Hukuklardaki Yeni Düzenlemelerin Değerlendirilmesi”,

- Siyasi, Sosyal ve Kültürel Yönleriyle Türkiye ve Rusya, Ankara 2019, (s. 551-587).
- ÇETİNER, Bilgehan : “Aldatılan Eş Manevi Tazminat Talep Edebilir Mi?”, Prof. Dr. İhsan Uluşan'a Armağan, Cilt I, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, C. 15, S. 2, 2016 (s. 513-528).
- DEMİR, Sevgi : Türk Medeni Kanunu Aile Hukuku, Kartal Yayınevi, Ankara, 2004.
- DEMİRCİOĞLU, H. Reyhan : “Aldatılan Eş Tarafından Üçüncü Kişiye Yöneltilen Manevi Tazminat Taleplerinde Hukuka Aykırılık Unsuru”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, S. 3, 2016 (s. 687-721).
- DİKMEN, Cemil : “Boşanmada Maddi Zarar ve Tazmini (MK. m. 143/1)”, Yargıtay Dergisi, C. 8, S. 1-2, Ocak-Nisan 1982 (s. 131-153).
- DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan : Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012.
- DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper : Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013.
- DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut : Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015.
- ERDEM, Mehmet : Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, İkinci Baskı, Ankara, 2019.
- ERDEM, Mehmet : “Zamanaşımı”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, İstanbul, 2012, (s. 280-299).
- ERDOĞAN, Hasan : “Boşanma Hukuku ile İlgili Medeni Yasamızda Yapılan Değişiklikler”, ABD Yıl 45, S. 3, 1988 (s. 393-401).
- EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- ERGÜN, Zafer : Boşanma Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.

- ERTAŞ, Şeref : “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tesbiti”, Prof. Dr. İlhan Postacıoğlu’na Armağan, 1990 (s. 65-111).
- ESENER, Turhan : “Boşanmadan Mütevellit Maddi veya Manevi Zararın Tazmini Ne Zamana Kadar Talep Edilebilir?”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1, 1951 (s. 652-657 vd.) (Manevi Zarar).
- ESENER, Turhan : “Boşanmanın Feri Neticelerine İlişkin Mukaveleleri”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1951 (s. 610 vd.).
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin : Aile Hukuku, İstanbul, 1986, Filiz Kitabevi.
- GENÇ ARIDEMİR, Arzu : “Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 67, Sayı 1-2, 2009, (s. 81-96).
- GENÇCAN, Ömer Uğur : Aile Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.
- GENÇCAN, Ömer Uğur : Boşanma Hukuku 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Hazırlanmış Bilimsel Açıklama ve Son İctihatlar, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (Boşanma).
- GENÇCAN, Ömer Uğur : Nafaka Hukuku Bilimsel Açıklama En Son İctihatlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018 (Nafaka).
- GRASSİNGER, Gülçin Elçin : “Boşanma Davasında Eşlerin Boşanmanın Tali Sonuçlarına İlişkin Konularda Anlaşma Yapmaları ve Konu ile İlgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası C. LV- S. 3, 1997 (s. 235-242).
- GÜRSOY, Kemal Tahir : “Boşanma Hukukunun Tarihi Gelişimine Genel Bir Bakış ve Boşanma

- Sebeplerinde En Yeni Eğilimler”, Ankara Hukuk Fakültesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, 1972-1975, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977 (s. 127-163).
- HAMZAÇEBİ, Mehmet : “Boşanma Öncesi ve Sonrası Nafaka”, Yargıtay Dergisi, Cilt 26, Sayı 3, Temmuz 2000 (s. 358-398) (Boşanma Öncesi ve Sonrası Nafaka).
- HAMZAÇEBİ, Mehmet : “Türk Medeni Kanunu’na Göre Boşanma ve Ayrılık Hallerinde Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası (Düzenleniş Biçimi, Mukayesesi, Uygulamadaki Yeri ve Değeri)”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 10, Sayı 3-4, Konya, 2002, s. 23-48 (TMK’ya Göre Nafaka).
- HATEMİ, Hüseyin/KALKAN : Aile Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- OĞUZTÜRK, Burcu
- HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona : Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.
- HELVACI, İlhan : Gerekçeli-Karşılaştırmalı-İçtihatlı-Notlu Türk Medeni Kanunu Cilt II, Oniki Levha, İstanbul, 2013.
- HELVACI, Serap : “İsviçre ve Türk Hukukunda Boşanma Sebepleri”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Hatırası, C. 2, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2004 (s. 1151-1169).
- HELVACI, Serap : Medeni Hukuk Medeni Hukuka Giriş Kişiler Hukuku Aile Hukuku, Legal, Yenilenmiş 3. Bası (Aile Hukuku).
- HELVACI, Serap : Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta (Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar).
- İNAL, Nihat : Aile Mahkemeleri Davaları, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016.
- İNAL, Nihat : “Yoksulluk Nafakası ve Tazminatı”, AD 1970 (s. 372 vd.).
- KAÇAK, Nazif : Açıklamalı ve İçtihatlı Boşanma Davalarında Maddi ve Manevi

- Tazminat ile Yoksulluk Nafakası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.
- KAPANCI, Kadir Berk : Ahlaka Aykırı Bir Fiille Kasten Verilen Zararın Tazmini (TBK 49 II), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.
- KARA, Doğan : “Manevi Tazminat Alacağının Üçüncü Kişiyi Devri ve Miras Yoluyla İntikali”, Prof. Dr. Feyzi Necmeddin Feyzioğlu’nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2020, s. 280-321 (s. 355-397).
- KICALIOĞLU, Mustafa : “4721 Sayılı Yeni Türk Medeni Kanunu’na Göre Boşanma Halinde Maddi ve Manevi Tazminat”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2, 2002 (s. 39-53).
- KILIÇOĞLU, Ahmet : Medeni Kanunumuzun Aile-Miras ve Eşya Hukukunda Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara, 2004 (Yenilikler).
- KILIÇOĞLU, Ahmet : Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015 (Aile).
- KILIÇOĞLU, Ahmet : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 22. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018 (Borçlar).
- KIRCA, Çiğdem : “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”, Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 3, Temmuz 1999 (s. 242-270).
- KIRMIZI, Mustafa : Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016.
- KİPER, Osman : Tüm Yönleriyle Boşanma Davaları, Adil Yayınevi, Ankara, 1997.
- KOCABAŞ, Gediz : “Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 18, Sayı 1, 2013 (s. 357-391).

- KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim : Aile Hukuku, Ördem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1985-1986.
- KUNTALP, Erden : “Mutlak Boşanma Nedenleri”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1975, C. II, Boşanma Hukuku Haftası, Ankara, 1977 (s. 113-125).
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder : Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 6100 Sayılı HMK’na göre Yeniden Yazılmış 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder : İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş, 6352 sayılı Kanunla Getirilen Yenilikler ve Yapılan Değişikler İşlenip Değerlendirilmiş 28. Baskı (Tıpkı Basım), Ankara, 2014.
- MEYDAN, Nihat/YAPAL, Fadime : Boşanma ve Mal Rejimi, Zigana Yayınları, 2012.
- NOMER, Haluk : Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul, 1996.
- NOMER, Haluk : Beklenen Haklar Üzerinde Tasarrufların Hukuki Sonuçları, İstanbul, 2002.
- OĞUZ, Cemal : “MK 174/1 ve 175 Arasındaki Farklar”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000 (s. 23-37).
- OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa : Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998.
- OĞUZMAN, M. Kemal : “İsviçre ve Türkiye’de Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu’nda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüze Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, Ocak 1990 (s. 7- 54).
- OĞUZMAN, M. Kemal /ÖZ, Turgut : Borçlar Hukuku Genel Hükümler; Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

- OĞUZMAN, M. Kemal : Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 20. Oğuzman/SELİÇİ, Özer/OKTAY Bası, Filiz Kitanevi, İstanbul, 2017. ÖZDEMİR, Saibe
- OLGAÇ, Senai : Kazai ve İlmi İçtihatlarla Göre Türk Medeni Kanunu Şerhi, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1967.
- OLGAÇ, Senai : Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi, C. I, İstanbul, 1956.
- ÖZMEN, Etem Saba/VARDAR : “Evli Kişiyle Birlikte Olan HAMAMCIOĞLU, Gülşah Kadına/Erkeğe Yöneltilen Manevi Tazminat Talebi ve Özellikle Konuya İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Düşünceler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 3, 2016 (s. 2361-2376).
- ÖZSUNAY, Ergun : “Çeşitli Hukuk Çevrelerinde Manevi Zarar Kavramı ve Manevi Zarar Giderimine İlişkin Çözümler”, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, 1999 (s. 483-508).
- ÖZTAN, Bilge : “3444 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikten Sonra Medeni Kanun’un 134. Maddesi”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990 (s. 111-137).
- ÖZTAN, Bilge : Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- ÖZTAN, Bilge : “Manevi Tazminata İlişkin İçtihadı Birleştirme Kararı Maddi Tazminata ve Yoksulluk Nafakasına da Uygulanabilir Mi?”, Yargıtay Dergisi, 1993/3 (s. 301-306).
- ÖZTAN, Bilge : “Medeni Kanunun 70. Yılında Aile Hukuku”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.44 (s. 79-125).
- ÖZUĞUR, Ali İhsan : Evlilik Birliğini Sona Erdiren Nedenler Boşanma, Ayrılık ve Evlenmenin İptali Davaları Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008 (Boşanma).

- ÖZUGÜR, Ali İhsan : Türk Medeni Kanun'un Yeni Düzenlemelerine Göre Gerekçeli Açıklamalı İçtihatlı Nafaka Hukuku Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014 (Nafaka).
- PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral/ÖZEKES, Muhammet : İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 6728 ve 6763 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Nazara Alınarak Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.
- PEKCANITEZ, Hakan/ÖZEKES, Muhammet/AKKAN, Mine/TAŞ KORKMAZ, Hülya : Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017.
- PETEK, Hasan : “Terke Dayalı Boşanmada Manevi Tazminat”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 43-78.
- RUHİ, Ahmet Cemal : Nafaka Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010 (Nafaka).
- RUHİ, Ahmet Cemal : Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi (Gerekçeli, Açıklamalı, İçtihatlı), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004 (Boşanma).
- SAYMEN, Ferit Hakkı : Manevi Zarar ve Tazmini Sureti, İstanbul, 1940.
- SAYMEN, Ferit Hakkı/ELBİR, Halid Kemal : Türk Medeni Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 1960.
- SEROZAN, Rona : “Manevi Tazminat İstemine İlişkin Değişik Bir Yaklaşım”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Anısına Armağan, 1990 (s. 94 vd.).
- SEROZAN, Rona : Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku, 8. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.
- SEROZAN, Rona : “Evlilik Birliğinde Sadakat Yükümlülüğüne Aykırılıktan Tazminat Talebine Yer Olabilir Mi?”, İKÜHFD, Prof Dr. Turhan Esener'e Armağan Özel

- Sayı 15, C.15, S. L, Ocak 2016 (s. 451-458).
- SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkay : Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.
- ŞAHİN, Emin : Aile Hukuku Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- ŞANVER, Şerafettin : Boşanma Davaları El Kitabı, Bilge Yayınları, Ankara, 2009.
- ŞENER, Esat : Uygulamada ve Teoride Her Yönü İle Boşanma, Ankara, 1997.
- ŞENER, Esat : Uygulamalı İçtihatlı Nafaka, İstanbul, 1994.
- ŞİMŞEK, Mustafa : Aile Mahkemelerinin Görevine Giren Davalar ve Yargılama Usulü, Adalet Yayınevi, Ekim 2007.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi : Türk Aile Hukuku, Beta, İstanbul, 1986.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.
- TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal /DEVELİOĞLU, H. Murat : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- TOSUN, Yalçın : “Türk ve İsviçre Hukukunda Yoksulluk Nafakasının ve Doğurduğu Hukuki Sorunların İncelenmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 10, Sayı 129, Mayıs 2015 (s. 53-77).
- TUTUMLU, Mehmet Akif : Yeni Türk Medeni Kanun’un Hükümlerine Göre Evliliğin Butlanı, Boşanma Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukuki Sonuçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006.
- UYAR, Talih : Türk Medeni Kanunu Gerekçeli İçtihatlı Aile Hukuku, C. II-III, Ankara, 2002.
- UYAR, Talih : “Yargıtay Kararlarında Evlilik Birliğinin Sarsılması veya “Müşterek

Hayatın Kurulamaması” Nedeniyle Boşanma (MK 134)”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, (s. 1229-1281).

- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet : Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku, Nurgök Matbaası, İstanbul, 1965.
- YAĞCI, Kürşat : “Yoksulluk Nafakasında Süresizlik Sorunu”, İÜHFM, Cilt 76, Sayı 1, 2018, s. 323-358.
- YALÇINKAYA, Namık/KALELİ, Şakir : Yeni Boşanma Hukuku, Cilt II, Ankara, 1988.
- YAZICI, Hilmi/ATASOY, Hasan : Şahıs Aile ve Miras Hukuku İle İlgili Yargıtay Tatbikatı 1952-1970, Ankara, 1970.
- YILDIRIM, Abdulkerim : “Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu”, Legal Hukuk Dergisi, Cilt 14, Sayı 157, Ocak 2016, (s. 59-89).
- ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, M. Beşir : Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Savaş Yayınları, 1996.

Elektronik Kaynaklar

<http://www.resmigazete.gov.tr>

<http://www.mevzuat.tbmm.gov.tr>

<http://legalbank.net>

[http://www.turkruskongresi.org/Upload/editor/files/Siyasi%20sosyal%20ve%20k%C3%BClt%C3%BCrel%20y%C3%B6nleriyle%20t%C3%BCrkiye%20ve%20rusya%20kitap%20C4%B0LT-1\(2\).pdf](http://www.turkruskongresi.org/Upload/editor/files/Siyasi%20sosyal%20ve%20k%C3%BClt%C3%BCrel%20y%C3%B6nleriyle%20t%C3%BCrkiye%20ve%20rusya%20kitap%20C4%B0LT-1(2).pdf)

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Yargıtay Karar Arama)

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm> (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

ÖZGEÇMİŞ

Sedef Büyükipekci, 1994 yılında İstanbul’da doğmuştur. 2012 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde hukuk eğitime başlamış, 2016 yılında lisans eğitimini tamamlamış, 2017 yılında Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı’nda yüksek lisans eğitime başlamıştır. Halen 2017 yılından beri yürüttüğü hakimlik mesleğini icra etmektedir.

