

MEDENİ HUKUK

IV. AİLE HUKUKU

Giriş

Birinci Kısım : EVLİLİK

- I. EVLİLİK BİRLİĞİNİN OLUŞMASI
- II. EVLİLİĞİN GENEL HÜKÜMLERİ
- III. EVLİLİK BİRLİĞİNİN ORTADAN KALKMASI
- IV. EVLİLİK BİRLİĞİNDE MAL REJİMLERİ

İkinci Kısım : SOYBAĞI

- I. SOYBAĞININ KURULMASI
- II. SOYBAĞININ HÜKÜMLERİ
- III. VELAYET
- IV. GENİŞ ANLAMDA AİLE İLİŞKİLERİ

Üçüncü Kısım : VESAYET

- I. VESAYET DÜZENİ
- II. VESAYETİN YÜRÜTÜLMESİ
- III. VESAYETİN SONA ERMESİ

GİRİŞ

I. AİLE KAVRAMI

İnsan topluluğunun çekirdeği ailedir. Aile, toplumun en küçük yapı taşıdır.

Aile kavramı Türk Medeni Kanunu'nda üç farklı anlamda kullanılmıştır:

- (1) Dar anlamda aile
- (2) Geniş anlamda aile
- (3) En geniş anlamda aile

Dar anlamda aile, karı ve kocadan meydana gelen topluluktur. Bu haliyle dar anlamda kullanılan aileye **evlilik birliği** adı verilmektedir. TMK m.185, m.186, m.188, m.191, m.195 evlilik birliği kavramına yer vererek bu anlamda aileyi ifade etmek istemiştir.

Geniş anlamda aile, karı, koca ve çocuklardan meydana gelen topluluktur. Velayeti düzenleyen TMK m.315 bu anlamda aileyi ele almıştır.

En geniş anlamda aile, ev otoritesine tabi olarak aynı çatı altında yaşayan kimselerden meydana gelmiş insan topluluğudur. Bu kavrama, ana baba ve çocuklar dışında kan bağıyla bağlı olan hısımlar, kayın hısımları, bir sözleşme ilişkisi nedeniyle aileyle bir arada yaşayan işçi, hizmetli ve yardımcılarını girmektedir. TMK m.367-370 bu tür aileyi **ev düzeni** adı altında ele almıştır.

Toplumsal bir olgu ve müessese olan aile, büyük önemi dolayısıyla **Anayasada düzenlenmiştir**. Anayasanın 41. maddesinde, «*Aile, Türk toplumunun temelidir. Devlet ailenin huzur ve refahı için özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ve uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı*

kurar.» hükmü yer almaktadır. Böylece Türk toplumunda ailenin önemi belirlenmekte, ailenin, ananın ve çocukların korunması için gerekli önlemleri almak **devlete bir görev olarak yükletilmektedir.**

Anayasanın 20. maddesine göre; **«Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz».** Böylece aile hayatının gizliliğinin korunması Anayasa ile teminat altına alınmıştır.

II. AİLE HUKUKUNUN KONUSU

Aile hukuku, Medeni hukukun, kişilerin aile çevresindeki ilişkilerini düzenleyen kısmıdır.

Türk Medeni Kanunu aile ilişkilerini aile hukuku başlığını taşıyan ikinci kitabında düzenlemiştir.

Bu kitap üç kısma ayrılır.

(1) Evlilik (m.118-281)

(2) Hısımlık (m.282-395)

(3) Vesayet (m.396-494)

Birinci kısım **evlilik** hukukudur. Bu kısımda, evliliğin nasıl kurulduğu, devamında hangi hükümlere tabi olacağı ve nasıl sona ereceği hususları düzenlenmiştir.

İkinci kısım ise, **hısımlık** hukukudur. Bu kısımda, ister evlilik içinde doğmuş olsun ister evlilik dışı birleşmeden, kişinin ana babası ve diğer hısımlarıyla doğumla kurulan ilişkisi ve bu ilişkiye bağlanan hükümler yer almıştır.

Son kısım ise, **vesayet** hukukudur. Bu kısımda, normal bir aile düzeninin koruyuculuğundan yoksun küçükler ya da korunmaya muhtaç erginler için devlet kontrolü altındaki bir teşkilatın yani vesayet teşkilatının nasıl işleyeceği hususlarına yer verilmiştir.

III. AİLE HUKUKUNA HAKİM OLAN İLKELER

1.İlişki Tiplerinin Sınırlı Sayıda Olması

2.Geniş Ölçüde Emredici Kurallara Dayanma

3.Devletin Müdahalesi

4.Şekle Bağlılık

5.Eşitlik

6.Çocukları ve Zayıfları Koruma

A. İlişki Tiplerinin Sınırlı Sayıda Olması

Türk Borçlar Kanunundan farklı olarak aile hukukunda, fertlerin kurabileceği ilişkiler sınırlı şekilde kanunda öngörülmüştür. Fertler ancak bazı ilişkileri kurup kurmamakta serbesttirler. Örneğin, kişiler evlilik ilişkisi içerisine girip girmemekte serbesttirler. Ancak bir defa evlenmeye karar verirlerse, o zaman aile hukukundaki evlenme ve evliliğe ait kurallara uymak zorundadırlar. Görüldüğü üzere, taraflar Türk Medeni Kanunu'nda belirtilen ilişkiler dışında kendi aralarında serbestçe herhangi bir ilişki düzenleyemeyecekleri gibi, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen ilişkilerin şartları ve sonuçlarını da serbestçe kararlaştıramazlar.

B. Geniş Ölçüde Emredici Kurallara Dayanma

Aile hukukunda yer alan kuralların **çoğunluğu emredici** niteliktedir. Bir diğer ifadeyle, **aile hukuku alanındaki ilişkilerde irade özgürlüğüne yer verilmemiştir**. Bunun sebebi, bir taraftan aile birliğini ve toplum düzenini, diğer taraftan ise aile fertlerini koruma amacı güdülmektedir.

C. Devletin Müdahalesi

Ailenin toplumun temeli olarak görülmesi sebebiyle, **Medeni hukukun bir dalı olmasına rağmen bu alanda kamu otoritesi büyük ölçüde kendini hissettirmektedir**. Örneğin, devlet, evlenmenin yetkili merci önünde yapılmasına büyük önem vermektedir. Evlendirme merasimi hazırlıkları devletin denetimi altındadır. Devlet mutlak butlan sebebiyle evlenmenin feshi davası açma hakkını saklı tutmuştur. Ayrıca evlenme erginliğine erişmemiş olanların evlenebilmesi hakim kararına bağlıdır. Evlilik hayatında çocukların korunmasına ve vesayete ilişkin pek çok alanda devlet, mahkemeler ve vesayet organları aracılığıyla müdahalede bulunur.

D. Şekle Bağlılık

Aile hukuku ilişkilerinin kurulmalarında ve sona ermelerinde genellikle **şekil zorunlu kılınmıştır**. Evlenme, boşanma, soybağının reddi, kısıtlama, vasi atama, evlatlık ilişkisinin kurulması ve ortadan kaldırılması gibi hususlarda birtakım şekil mecburiyetleri getirilmiştir.

E. Eşitlik

743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nu yürürlükten kaldıran 4721 sayılı yeni Türk Medeni Kanunu'nda, yürürlükten kalkan Kanun'dan farklı olarak, **kadın erkek eşitliğine dayalı düzenlemelere yer vermiştir**. Nitekim kanun koyucu Anayasa'nın 41. maddesine (3.10.2001 gün ve 4709/17 sayılı Kanun ile ek ibare olarak) **«Aile, eşler arasında eşitliğe dayanır»** hükmünü öngörmüştür.

F. Çocukları ve Zayıfları Koruma

Aile hukuku, çocukları ana ve babalarına karşı, vesayet altındaki kişileri vasi ve vesayet organlarına karşı, kadınları kocalarına karşı korumaktadır. Ayrıca, koruma amacıyla belirli nitelikteki kimselerin özgürlüklerinin kısıtlanması da aynı amaca yöneliktir.

Ülkemizde son yıllarda kadına yönelik şiddetin artmasıyla, 2012 yılında 6284 sayılı **«AİLENİN KORUNMASI VE KADINA KARŞI ŞİDDETİN ÖNLENMESİNE DAİR KANUN»** çıkarılmıştır. Bu Kanunun amacı; şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

6284 sayılı Kanun, kadına yönelik şiddetin önlenmesine yönelik, mülki idare amirlerine ve aile mahkemesi hakimlerine çeşitli yetkiler vermektedir.

IV. AİLE MAHKEMESİ

Türkiye'de aile mahkemeleri, aile hukukundan doğan dava ve işleri görmek üzere 2003 tarihli 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun ile kurulmuştur. Aile mahkemeleri, Adalet Bakanlığı tarafından Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun görüşü alınarak kurulur. Aile mahkemeleri her ilde ve merkez nüfusu yüz binin üzerindeki her ilçede, tek hâkimli bir asliye mahkemesi olarak kurulur. Aile mahkemelerinin yargı çevresini kurulduğu il ve ilçenin mülki sınırları belirler. İhtiyaca göre aile mahkemesinin birden çok dairesi kurularak daireler numaralandırılır.

Aile mahkemesi bulunmayan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen **Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından bakılır**. Aile mahkemelerine, adli yargıda görev yapan, **tercihen evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve aile hukuku alanında lisansüstü eğitim yapmış olan hâkimler arasından atama yapılır**.

Birinci Kısım :

EVLİLİK

I. EVLİLİK BİRLİĞİNİN OLUŞMASI

II. EVLİLİĞİN GENEL HÜKÜMLERİ

III. EVLİLİK BİRLİĞİNİN ORTADAN KALKMASI

IV. EVLİLİK BİRLİĞİNDE MAL REJİMLERİ

I. EVLİLİK BİRLİĞİNİN OLUŞMASI

A. NİŞANLANMA

İleride birbirleriyle evlenmek isteyen ayrı cinsten iki kişinin, bu isteklerini karşılıklı olarak açıklamaları.

“Benimle evlenir misin?” sorusuna karşı cinsin olumlu cevap vermesiyle nişanlanma kurulur. Burada “benimle evlenir misin?” sorusu, **“ileride benimle evlenme akdi yapar mısın, yani bana evlenme vaadinde bulunur musun?”** anlamındadır. Karşı cinsin olumlu cevabı ise **“evet, sana evlenme vaadinde bulunuyorum, seninle evlenmeye söz veriyorum”** anlamındadır.

- Evet.

Nişanlanmanın kurulması için karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması gerekir. İrade açıklamalarının biçimi değil özü önemlidir. **Nişanlanmanın yapılması şekle bağlı değildir. Karşılıklı evlenme vaadi varsa nişanlanma kurulur.**

1. Kavram ve Hukuki Niteliği

Nişanlanma, aile hukuku nitelikli bağımsız bir akit olup, ileride birbirleriyle evlenmek isteyen ayrı cinsten iki kişinin, bu isteklerini karşılıklı olarak açıklamalarıdır.

Taraflar evlenmeden önce nişanlanarak nişanlılık kişisel durumunu kazanırlar. Böylelikle, ileride evlilik birliğini kurmak isteyen iki kişi, birbirini tanıma imkanına hasıl olacak, karşılıklı aile yaşantılarını öğrenerek, evlenmeye hazırlık dönemini, nişanlılık hukuki ilişkisi içerisinde geçireceklerdir.

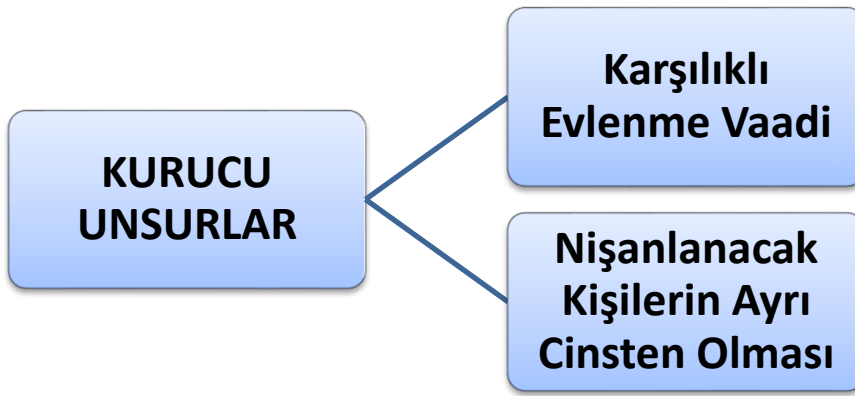
Tarafların evlenmeden önce nişanlanmaları şart mıdır? Evet. TMK m.118 **«Nişanlanma evlenme vaadiyle olur.»** hükmüne yer vererek nişanlanmanın, **evlenmenin ön aşaması, ön şartı** olduğunu ifade etmek istemiştir. Yine TMK m.134’de **«Birbiriyle evlenecek erkek ve kadın, içlerinden birinin oturduğu yer evlendirme memurluğuna birlikte başvururlar.»** hükmü bulunmaktadır. Dolayısıyla, birbirleriyle evlenecek olan kişilerin evlendirme memuruna evlenme kararlarını açıklayabilmeleri için, daha önceden kendi aralarında böyle bir karar almış, yani birbirleriyle evleneceklerine ilişkin iradelerini açıklamış olmaları gerekir. Bu ise, nişanlanmadan başka bir şey değildir.

Tarafların evlenmeden önce nişanlanmaları şart mıdır?

Evet. NİŞANSIZ NİKAH OLMAZ.

Nişanlanmanın hukuki mahiyeti, üzerinde tartışılan bir konudur. Nişanlanmanın «**ön sözleşme**», **bağımsız sözleşme**» ve «**karar**» olduğu yönünde doktrinde görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler içinde **hakim görüş**, nişanlanmanın bir **bağımsız sözleşme** olduğu yönündedir. **Yargıtay'ın da bu görüşe katıldığını gösteren içtihatları mevcuttur.**

2. Nişanlanmanın Kurucu Unsurları



(a) Karşılıklı Evlenme Vaadi

Nişanlanmanın varlığı iki tarafın karşılıklı evlenme vaadinde bulunmasına bağlıdır. Sadece bir tarafın evlenme vaadi, nişanlanmanın oluşmasına imkân vermez.

Nişanlanma akdi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarının açıklanmasıyla doğar. Bu bağlamda, nişanlanma iradesinin yalnızca nişanlanacak olanlar tarafından açıklanmasının gerekmesi nedeniyle, nişanlanma akdinin temsilci vasıtasıyla yapılması mümkün değildir. Fakat aracı ile yapılabilmesi mümkündür. Zira aracı, sadece tarafların irade beyanlarını birbirine götürür.

Nişanlanmanın yapılması şekle bağlı değildir. Nişanlanma sözle veya yazı ile yapılabileceği gibi, bu yöndeki irade açıklaması açık veya zımni de olabilir. Bu bağlamda, **nişanlanma için merasim yapılması ya da yüzük takılması nişanlanmanın varlığı ya da geçerliliği için şart değildir.** Fakat her ne kadar, tarafların yüzük takıp takmaması ya da nişan merasimi yapılmış olup olmaması nişanın varlığı için önemli değilse de, ileride bir ihtilafın (uyuşmazlığın) çıkması halinde, **nişanın varlığı ya da yokluğunu ispat yönünden önemli bir rol oynar.**

Nişanlanma akdinin zamana ve koşula bağlı olarak yapılabilmesi mümkündür. Buna göre; nişanlananların, nişanlılık durumunun ileri bir tarihte başlamasını kararlaştırmalarına bir engel yoktur. Örneğin; 1 Nisan'da nişanlanma konusunda anlaşılan tarafların, nişanlılık ilişkisinin 1 Haziran'dan itibaren başlamasını kararlaştırmaları mümkündür. Böyle bir durumda

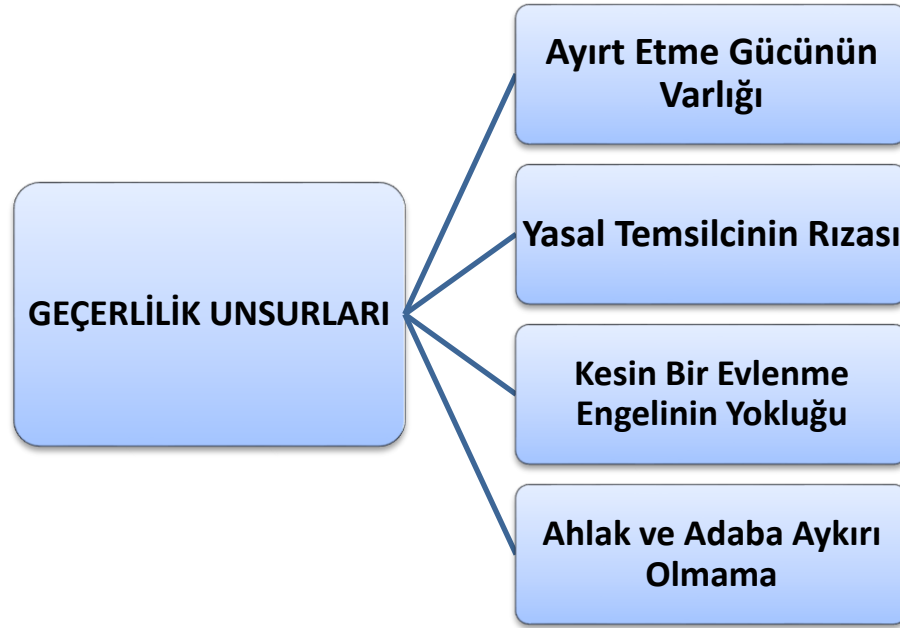
1 Haziran'dan önce nişanlılık hükümleri uygulanmaz ve taraflardan biri bu tarihten önce nişanlanmaktan vazgeçerse nişanı bozma hükümleri uygulanmaz.

Ayrıca, **kararlaştırılan şartın geciktirici ya da bozucu olması mümkündür**. Nişanlılardan birinin sınıfı geçmesi halinde nişanlılığın başlayacağını kararlaştırılması halinde şart **geciktirici**, bir ameliyatın başarılı olmaması halinde nişanlılığının sona ereceğinin kararlaştırılması durumunda şart **bozucudur**.

(b) Nişanlanacak Kişilerin Ayrı Cinsten Olmaları

Nişanlılar ileride evleneceklerine göre, farklı cinsten olmaları gereği kendiliğinden anlaşılır. **Zira aynı cinsten iki kişinin evlenmesinin yok hükmünde olması sebebiyle nişanlanmaları da «yokluk» sonucunu doğurur**. Taraflardan birinin sonradan cinsiyetini değiştirmesi halinde, **nişanlılık kendiliğinden «geçersiz» hale gelir**.

3. Nişanlanmanın Geçerlilik Unsurları



(a) Ayırt Etme Gücünün Varlığı

Nişanlanma akdini yapacak olanların ayırt etme gücüne sahip olmaları gerekir. Zira ayırt etme gücü olmayanların yapabilecekleri geçerli bir irade açıklaması olmaması sebebiyle nişanlanma akdi geçersiz olur.

(b) Yasal Temsilcinin Rızası

TMK m.118/II'ye göre, «**Nişanlanma, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça küçüğü veya kısıtlıyı bağlamaz.**» Buna göre, nişanlanma akdinin bütün sonuçlarını doğurabilmesi için, **kişi sınırlı ehliyetsiz ise yasal temsilcisinin rızası gerekir**. Nişanlanma sırasında velayet hakkına ana babadan biri sahipse sadece onun rızası yeterlidir. Eğer sınırlı ehliyetsiz küçük vesayet altında ise, vasiinin rızası gerekir. Sınırlı ehliyetsizin kısıtlı olması halinde ise, nişanlanma akdinin bütün sonuçlarını doğurabilmesi yine yasal temsilcisinin rızasına bağlıdır.

(c) Kesin Bir Evlenme Engelinin Yokluğu

TMK evlenme engellerini açıkça belirttiği halde, nişanlanma engelleri hakkında düzenlemeye gitmemiştir. Bununla beraber **evlenme engellerinin mahiyetleri itibariyle nişanlanmaya da uygulanacağını kıyasen kabul etmek gerekir**. O halde bir kimsenin hali hazırda evli olması, evlenmeye engel olacak derecede akıl hastalığı, TMK m.129'da belirtilen kişiler arasındaki nişanlanma geçersizdir.

(d) Ahlak ve Adaba Aykırı Olmama

Bu konuda üzerinde durulması gereken konu **ikinci nişanlanmadır**. Burada bir ayırım yapılması gerekir. Şöyle ki; nişanlı iken ikinci defa nişanlanan kişi, bu davranışı ile birinci nişanı bozmak istemişse, özellikle bunu sözleri ve davranışıyla açıklamışsa, gerçekte aynı anda iki nişanlılık söz konusu değildir. Zira birinci nişan sona erdirilmiştir, ikincisi geçerlidir. Buna karşılık bir kişi aynı zamanda iki nişanlılığı birlikte yürütmek üzere ikinci defa nişanlanmışsa ikinci nişanlanma ahlaka aykırılık sebebiyle geçersizdir.

4. Nişanlılığın Hükümleri

a.Sadakat Yükümlülüğü

b.Destekten Yoksun Kalma ve Manevi Tazminat İsteyebilme

c.Tanıklıktan ve Hâkimlikten Kaçınma Hakkı

d.Evlenmeyi Gerçekleştirme

e.Yakın Sayılma

(a) Sadakat Yükümlülüğü

Nişanlılardan her biri, nişanlılığın devamı süresinde, diğer nişanlıya karşı sadakatle yükümlüdür. Evlenmeyi vaad etmiş kişilerin, birbirlerinin evlenme isteğini olumsuz şekilde etkileyecek davranışlardan kaçınmaları da bu kapsamdadır. Söz konusu yükümlülük, dürüstlük kuralından ve örf ve adetten kaynaklanır. **Sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışlar, diğer nişanlının nişanı bozması için haklı bir sebep oluşturur ve bu sebeple nişanın bozulması halinde, nişanı bozan tarafa, kusurlu diğer nişanlıdan tazminat isteme imkanı verir (TMK m.120).**

(b) Destekten Yoksun Kalma ve Manevi Tazminat İsteyebilme

Nişanlılardan birinin öldürülmesi halinde, diğer nişanlı ölümüne sebep olan kişiden **destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilir**. Zira nişanlının ölümü ile sağ kalan nişanlı, müstakbel eşin desteğini kaybetmiştir (TBK m.53). Ayrıca, nişanlılardan birinin ölümü üzerine sağ kalan nişanlı, ölümüne sebep olan kişiden **manevi tazminat isteminde** bulunabilir (TBK m.56).

(c) Tanıklıktan ve Hakimlikten Kaçınma Hakkı

Nişanlılardan biri, diğerinin davacı ya da davalı olduğu bir davada ya da nişanlının sanık olduğu bir ceza davasında **tanıklık yapmaktan kaçınabilir**. Bu düzenlemeler nişanlının diğerinin bir yakını olması sebebiyle ilgilidir. Aynı şekilde, nişanlılardan biri diğeri ile ilgili davada **hâkimlikten ya da hakemlikten kaçınabilir**. Diğer taraf da sırf bu sebeple **hâkimi ya da hakemi reddedebilir**.

(d) Evlenmeyi Gerçekleştirme

Evlenme için gerekli işlemlere girişmek ve sonunda gerekli şekilde evlenme iradesini açıklamak yükümlülüğü, bu husustaki vaadin doğal bir sonucudur. ANCAK, **evlenmeden kaçınan nişanlı evlenmeye zorlanamaz**. Zira TMK m.119/l-c.1'e göre; **«Nişanlılık evlenmeye zorlamak için dava hakkı vermez.»**

Bu düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun evlenmenin tamamen serbest irade ile gerçekleşmesine önem vermesinden kaynaklanmaktadır.

Nişanlanmanın amacı evlenmektir. Ancak, nişanlılardan biri evlenmek istemezse, diğer tarafın koşullar gerçekleştiğinde maddi tazminat, manevi tazminat ve hediyelerin iadesini isteme hakkı vardır ama **evlenmeye zorlamak için dava açma hakkı yoktur**.

«Nişanlılık evlenmeye zorlamak için dava hakkı vermez.»

TMK m.119/l-c.2'ye göre; **«Evlenmeden kaçınma hâli için öngörülen cayma tazminatı veya ceza şartı dava edilemez; ancak yapılan ödemeler de geri istenemez.»** Örneğin, Ali ve Ayşe nişanlanmışlardır. Yaptıkları anlaşmada kim evlenmekten vazgeçerse diğer tarafa 10.000 TL ödeyeceğini kararlaştırmışlardır. Ali, daha sonra evlenmekten vazgeçmiştir. Ancak, Ayşe, **ceza koşulu** niteliğindeki 10.000 TL'yi almak için dava açamaz.

(e) Yakın Sayılma

Türk Medeni Kanunu iki yerde bir kişinin yakınlarının korkutulmasını, onlara karşı suç işlenmesini müeyyideye bağlamıştır.

TMK m.151 bir kimsenin **«...yakınlarından birinin hayatı, sağlığı veya namus ve onuruna yönelik pek yakın ve ağır bir tehlike ile korkutularak»** evlenmesini bir nisbi butlan sebebi saymıştır. **Örneğin**, Ali ile Ayşe nişanlıdır. Ayşe'de gözü olan Zafer, eğer kendisiyle evlenmezse Ali'ye zarar vereceğini söylemiş, Ayşe'de Ali'ye zarar gelmesin diye Zafer ile evlenmiştir. Ayşe ile Zafer arasındaki evlilik nisbi butlanla sakattır, **çünkü Ali «yakın» kapsamına girmektedir**.

TMK m.510 ise, **«...yakınlarından birine karşı ağır bir suç işlenmesi»**ni mirastan çıkarma sebebi olarak düzenlemiştir. **Örneğin**, 60 yaşındaki dul Ahmet Bey, yaşıtı Zekiye Hanımla nişanlanmıştı. Bu durumu onaylamayan Ahmet'in oğlu Mustafa, Zekiye'yi öldürmeye teşebbüs etmiş ama Zekiye ölmemiştir. Ahmet, oğlu Mustafa'yı mirastan çıkarabilir. **Çünkü nişanlısı Zekiye, «yakın» kapsamına girmektedir**.

5. Nişanlılığın Sona Ermesi

(a)	• Evlenme
(b)	• Nişanlının Ölümü ya da Evlenmenin Kesin İmkânsız Hale Gelmesi
(c)	• Tarafların Anlaşması
(d)	• Bozucu Şartın Gerçekleşmesi
(e)	• Nişanı Bozma

Nişanlılığın sona ermesinden, var olan ve geçerli bir nişanlanmanın sona ermesi anlaşılır. Şayet nişanlılığın varlığı için aranan şartlar gerçekleşmemişse, **nişanlılığın yokluğu**; geçerliliği için aranan şartlar gerçekleşmemişse, **nişanlılığın geçersizliği (hükümsüzlüğü)** söz konusu olur.

(a) Evlenme

Nişanlıların evlenmesi, nişanlılığın normal sona ermesi sebebidir. Bu durumda artık, taraflar arasında başka bir aile hukuku ilişkisi olan **evlilik** başlar.

Nişanlılardan birinin başka bir kimse ile evlenmesi halinde de nişanlılık sona erer. Ancak bu halde nişan, başkasıyla evlenen nişanlı tarafından haksız olarak (eğer nişanın bozulmasında karşı tarafın kusuru yoksa) bozulmuş olur ve nişanın bozulmasının sonuçları doğar.

(b) Nişanlının Ölümü veya Evlenmenin Kesin İmkânsız Hale Gelmesi

Nişanlılardan birinin ölümü nişanlılığı sona erdirir. Ölüm dışında evlenmenin kesin imkânsız hale geldiği diğer hallerde de nişanlılık sona erer. **Taraflardan birinin cinsiyet değiştirmesi** hali bu duruma örnek gösterilebilir. Aynı şekilde, evlilik için kesin bir evlenme engelinin meydana gelmesinde örneğin; **nişanlılardan birinin iyileşemeyecek şekilde akıl hastası olması ya da nişanlılardan birinin diğerini evlat edinmesi** halinde de nişanlılık kendiliğinden sona erer.

Buna karşılık, nişanlılardan birinin cinsi görevlerini yerine getiremeyecek şekilde yaralanması, sakatlanması, hastalanması, ameliyat geçirmesi **evlenme engeli olmadığı için nişanlılığı sona erdirmez.** Fakat söz konusu durumlar, **diğer tarafın nişanı bozması için haklı sebep oluşturabilir.**

Örneğin, Ali ile Ayşe nişanlı iken, Ali trafik kazası geçirmiş ve belden aşağısı tutmaz olmuştur. Bu durumda, nişanlılık kendiliğinden sona ermez ama Ayşe açısından nişanı bozması için haklı sebep oluşturur.

(c) Tarafların Anlaşması

Taraflar anlaşarak nişanlanma ilişkisini sona erdirebilirler; nişanlanmayı ortadan kaldıran bu anlaşmaya «**ikale**» adı verilir. Söz konusu anlaşma da nişanlanma sözleşmesi gibi şekle tabi olmayan bir sözleşmedir. Taraflar anlaşarak nişanlılığa son vermişlerse, ortada nişanın bozulması durumu söz konusu olmadığı için, taraflar **maddi ve manevi tazminat isteyemeyecekleri gibi**, nişanlıların ana ve babaları da ya da bunlar gibi hareket edenler de tazminat isteyemezler. Bu durumda sadece **hediyelerin geri verilmesi** talep edilebilir (TMK m.122).

(d) Bozucu Şartın Gerçekleşmesi İle

Bozucu şarta bağlı nişanlanmada, nişanlılık baştan itibaren kurulmuştur. Ancak, ileride şart gerçekleşince nişanlılık ilişkisi kendiliğinden sona erer. **Örneğin**, üniversite öğrencisi Ali ile Ayşe nişanlanmışlar ancak Ali 2016 yılında okulu bitiremezse nişanın sona ereceğini kararlaştırmışlardır. 2016 yılında Ali okulu bitirememiş ve nişan kendiliğinden sona ermiştir. Bu durumda verilen hediyelerin geri verilmesi istenebilir. Ayrıca, söz konusu şart gerçekleşinceye kadar nişanlılığın genel hükümlerinin uygulama alanı bulması dolayısıyla bu devrede TMK m.120 vd. uygulama alanı bulabilir.

(e) Nişanı Bozma

Nişanlılardan her biri, nişanlılık ilişkisine tek taraflı irade açıklaması ile son verebilir. Zira **kanun koyucu nişanlıların mutlaka evlenme akdi yapmalarını öngörmemiştir**. Bu bağlamda, irade serbestisi prensibine göre, nişanlılardan **her biri haklı bir sebep olsa da olmasa da nişanı bozabilir**. Bu durumda ayrıca, evlenme akdini yapmaktan kaçınma hali için öngörülen cayma tazminatı veya cezai şart dava edilemez; ancak yapılan ödemeler de geri istenemez (TMK m.119).

Sınırlı ehliyetsizlerin (ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar), nişanlanması için yasal temsilcinin izni gerekir. Ancak, sınırlı ehliyetsizler, nişanlılığı yasal temsilcinin rızası olmadan bozabilirler. **Zira nişanı bozma kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır**. Keza aynı sebeptendir ki, her ne kadar nişanlanma için yasal temsilcinin izni gerekse de, **söz konusu nişanlılığın yasal temsilci tarafından sona erdirilmesi mümkün değildir**.

Nişanın tek taraflı irade açıklaması ile sona erdirilmesine **nişanı bozma** adı verilir. Nişanı bozma haklı bir sebebe dayanabilir ya da nişan haksız bir şekilde bozulabilir.

(1) Haklı Bir Sebebe Dayanarak Nişanı Bozma

Nişanlılığın devamını ve evlenmeyi, dürüstlük kuralı çerçevesinde bir taraftan beklenemez kılan sebepler nişanı bozmak için **haklı sebep** oluşturur. **Nişanın haklı bir sebeple bozulması, nişanın sona erme sonuçlarını etkiler**. Haklı sebep, karşı tarafın kusurundan kaynaklanabileceği gibi, her iki tarafın kusurunun bulunmadığı hallerde de söz konusu olabilir. Ancak, nişanın bozulması bir tarafın kusurlu davranışına dayanmakta ise bunun sonucu nişanı bozan tarafın **tazminat isteme imkânı doğar**.

Haklı Sebep Sayılan Durumlar

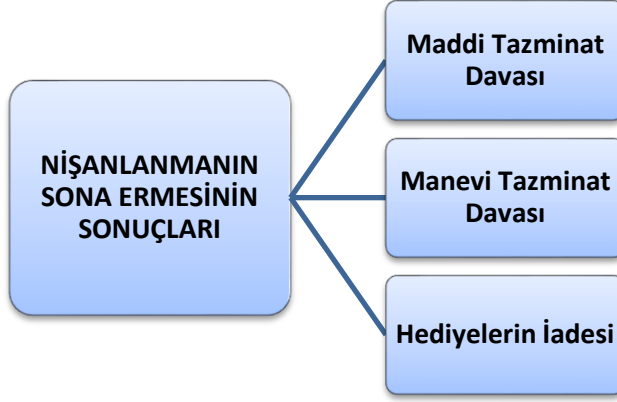
Nişanlısının bir karakter özelliğini ya da nişanlanmadan çok önceye ilişkin hoş olmayan özel hayatını öğrenme	Nişanlıyı başkası ile aldatma
Şiddetli hayat felsefesi ya da inanç ayrılığı	Nişanlının sık sık sarhoş olması
Diğer nişanlının devamlı ve ağır bir hastalığa yakalanması	Bir nişanlının uygun süre içinde geçerli bir sebep olmadan evlenmemesi
Evliliğin mutlulukla sonuçlanmayacağına ilişkin haklı inanç	Nişanlıya karşı kötü muamelede bulunulması
Nişanlıya ilgi duymama	Genel olarak boşanma sebeplerinden birinin nişanlılık sırasında ortaya çıkması

Sayılan bu örnekler sınırlı sayıda değildir, dolayısıyla başka olaylar ve olgular da nişanın bozulması için haklı sebep teşkil edebilir. Bu bağlamda nişanı bozan tarafın haklı sebebe dayanıp dayanmadığını, nişanı bozmak için gösterilen sebebin yeterli bir haklı sebep oluşturup oluşturmadığını ihtilaf halinde **takdir yetkisi hakime aittir** (TMK m.4). **Hakim somut olayda, tarafların karşılıklı sosyal durumlarını, çevrelerini, meslek ve mevkileri ile diğer hususları da göz önünde tutacaktır.**

(2) Haklı Bir Sebebe Dayanmaksızın Nişanı Bozma

Nişanlılardan birinin haklı bir sebep olmaksızın nişanı bozması veya kendi kusurundan kaynaklanan bir sebeple nişanlılığa son vermesi nişanın haksız bozulması durumunu oluşturur. Bu durumda **haksız olarak nişanı bozan taraf diğer nişanlıya tazminat ödemek zorunda kalır.**

6. Nişanlanmanın Sona Ermesinin Sonuçları



(a) Maddi Tazminat Davası

TMK MADDE 120.- Nişanlılardan biri haklı bir sebep olmaksızın nişanı bozduğu veya nişan taraflardan birine yükletilebilen bir sebeple bozulduğu takdirde; kusuru olan taraf, diğerine dürüstlük kuralları çerçevesinde ve evlenme amacıyla yaptığı harcamalar ve katlandığı maddî fedakârlıklar karşılığında uygun bir tazminat vermekle yükümlüdür. Aynı kural nişan giderleri hakkında da uygulanır.

Tazminat istemeye hakkı olan tarafın ana ve babası veya onlar gibi davranan kimseler de, aynı koşullar altında yaptıkları harcamalar için uygun bir tazminat isteyebilirler.

TMK m.120 gereğince, nişan bozmada maddi tazminat davası açabilmenin üç koşulu vardır:

(1) Nişan haksız yere bozulmalı ya da bir taraf kusuru ile nişanın bozulmasına yol açmalıdır.

(2) Nişanın bozulmasından doğan maddi bir zarar mevcut olmalıdır.

(3) Davalının kusurlu olması gerekir.

(1) Maddi tazminat talep edilebilmesinin birinci koşulu, nişanın haksız yere bozulması ya da kusuru ile nişanın bozulmasına yol açılmasıdır. Nişanı haksız yere bozan ya da kusuru ile nişanın bozulmasına yol açan taraf tazminat ödemekle yükümlüdür. Bir taraf hiçbir haklı sebep yokken nişanı bozmuşsa **diğer taraf tazminat isteyebilir.**

Bir tarafın nişanı bozmasındaki haklı sebebi, diğer tarafın kusurlu davranışı teşkil ediyorsa (örneğin, nişanlının başkalarıyla flört etmesi, nişanlisına kötü davranması), **bu takdirde nişanı bozan karşı taraftan tazminat isteyecektir.**

Bir tarafın nişanı bozmasındaki sebep kendi kusurlu davranışından doğmuşsa (örneğin; kumarda bütün servetini kaybetmiş, zührevi hastalığa yakalanmışsa), **karşı taraf nişanı bozandan tazminat isteyebilir.**

(2) Maddi tazminat talep edilebilmesinin bir diğer koşulu ise, nişanın bozulmasından doğan maddi bir zararın mevcut olmasıdır. Ödenecek olan masraflar ve tazmin edilecek zararlar kusursuz olan nişanlının, nişanlanmanın geçerli olduğuna güvenerek iyiniyetle yaptığı masraflardır. Bu bağlamda nişanlının isteyeceği tazminat **menfi zarardır.** Bir diğer ifadeyle; **neticeye ulaşmayan nişanlılık yüzünden uğranılan, nişanlanma yapılmasaydı uğranılmayacak zarardır.**

Tazminatın kapsamına şu masraflar girebilir : Nişanın haksız olarak bozulması sebebiyle zarara uğrayan nişanlı, öncelikle **nişan masraflarını** isteyebilir. Örneğin; nişan töreni için kiralanan yerin kira bedeli gibi. Ayrıca, kusursuz nişanlı kusurlu nişanlıdan **evlenme amacıyla yaptığı masrafları** da isteyebilir. Örneğin, oturulacak evin kiralınması, mobilya satın alınması, balayı seyahati için yapılan hazırlıklar.

Bu masrafların, ister nişanlanma için olsun ister evliliğin yapılacağına güvenilerek yapılmış olsunlar, dürüstlük kuralına (TMK m.2) uygun olarak yapılmış olmaları gerekir. Bir masrafın aşırı olup olmadığı, dürüstlük kuralına uygun olup olmadığı; mahalli adetler, aile gelenekleri ve tarafların sosyal seviyeleri gibi çeşitli unsurlar gözönünde bulundurularak tespit edilir. Masrafın yapılmasına karşı taraf muvafakat etmişse, **masraf iyiniyetle yapılmış sayılır.**

(3) Maddi tazminat davasında davalı kusurlu olmalıdır. Maddi tazminat davası, haksız yere (kusurlu olarak) nişanı bozan ya da kendi kusuruyla nişanın bozulmasına yol açan nişanlı aleyhine açılır.

Nişanın bozulmasına neden olan haklı sebep hiçbir tarafın kusuruna dayanmıyorsa, nişanlılar birbirlerinden tazminat talep edemezler.

Maddi tazminat davası, haksız yere nişanı bozan ya da kendi kusuru ile nişanın bozulmasına sebebiyet veren nişanlı aleyhine açılır. Nişanlı ölmüşse dava **mirasçılara karşı** açılır. Davacı, nişanı kendi bozmuşsa karşı tarafın kusuruna dayanan haklı bir sebebin varlığını; nişan davalı tarafından bozulmuş ise haklı bir sebep yokken nişanın bozulduğunu **ispat edecektir.** Ayrıca nişanın haksız yere bozulmasından kaynaklanan **maddi zarara uğradığını da kanıtlamalıdır.**

Davacının iddiasını ispatlaması halinde, hakim takdir yetkisini kullanarak uygun bir tazminata hükmeder. Hakim tazminat miktarını tespit ederken, davacının da nişanın bozulmasındaki rolünü, yapılan masrafın davacının malvarlığı için arzettiği değeri vs. dikkate alır. Hakimin hükmedeceği miktar genellikle yapılan masrafın altında kalır fakat gerekirse masrafın tam karşılığının tazminine karar verilmesinde hukuken bir engel bulunmamaktadır.

Maddi tazminat talebi, sadece nişanlı tarafa değil, onun ana babası veya onlar gibi hareket eden kimselere de tanınmıştır (TMK m.120). Bu bağlamda, ana baba ya da onlar gibi hareket edenler, dürüstlük kuralına uygun olarak yaptıkları nişan masrafları ve evlenmenin yapılacağı kanaatiyle yaptıkları masrafları isteyebilirler. Ana baba ya da onlar gibi hareket edenler nişanlılar için değil de nişan sebebiyle kendileri için yapmış oldukları masrafları (örneğin; düğün için diktirilen elbiseler, yol giderleri) için tazminat talebinde bulunmazlar.

Ana baba gibi hareket edenlerden kasıt ise nişan ya da evlenmenin yapılacağı kanaatiyle nişanlılar için masraf yapan kimselerdir. Bu kişiler, herhangi bir hısım olabileceği gibi, bir kurum ya da kızın, evinde uzun süre çalıştığı aile olabilir. TMK m.123'e göre; maddi tazminat davası, nişanın bozulmasından itibaren **1 yılın geçmesi ile zamanaşımına uğrar.**

NİŞAN BOZMADA MADDİ TAZMİNAT DAVASI

DAVA AÇMA SÜRESİ	DAVACILAR	DAVALILAR
Nişanın bozulmasından itibaren 1 yıl içinde açılabilir.	- Nişanlı - Nişanlının ana-babası - Nişanlının ana-babası gibi hareket eden kimseler	- Nişanı haksız bozan nişanlı - Kusuruyla nişanın bozulmasına sebep olan diğer nişanlı - Nişanlının ölümü halinde mirasçıları

(b) Manevi Tazminat Davası

TMK MADDE 121.- Nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.

TMK m.121 gereğince, nişan bozmada manevi tazminat davası açabilmenin üç koşulu vardır:

- (1) Nişanlanma akdi, tek taraflı irade beyanı (bozma) ile sona erdirilmelidir.**
- (2) Tazminat isteyen nişanlının kişilik hakkı bir zarara uğramış olmalıdır.**
- (3) Davalının kusurlu olması gerekir.**

(1) Nişanlanma akdi, tek taraflı irade beyanı (bozma) ile sona erdirilmelidir. Nişanlılığın ölüm ile sona ermesi ya da her iki tarafın anlaşarak nişanlılığı sona erdirmeleri halinde manevi tazminat talep edilemez. Ayrıca manevi tazminat isteyen nişanlının maddi tazminat isteme hakkının bulunup bulunmaması önemli değildir. Zira bu davalar birlikte açılabileceği gibi ayrı ayrı da açılabilir.

(2) Tazminat isteyen nişanlının kişilik hakkı bir zarara uğramış olmalıdır. Nişanın bozulması sebebiyle manevi tazminatı haklı gösterecek şekilde bir kişilik hakkı ihlalinin söz konusu olması halinde, kişilik hakkı zedelenen nişanlı diğer nişanlıdan manevi tazminat talep edebilir. Özellikle nişanlının terk edilmesi, onun şerefini yaralıyor ve çevresinde küçük düşürüyorsa kişilik hakkının zarara uğradığı söylenebilir.

Manevi tazminatı haklı kılacak olay, nişanlının sağlığının bozulması ya da tehlikeye düşmesi de olabilir. Örneğin; nişanın bozulması sonucunda nişanlının **depresyon** geçirerek uzun süre tedavi edilmek zorunda kalması manevi tazminat talebini haklı gösterebilir. Yargıtay'a göre, sırf nişanlılığının uzun sürmüş olması, manevi tazminat istemek için yeterli değildir. Fakat küçük bir yerde nişanın bozulması, kız için manevi tazminat istemeyi gerektirecek şekilde manevi zarara yol açar.

(3) Davalının kusurlu olması gerekir. TMK m.121'e göre; manevi tazminat ödemesi gereken nişanlının kusurlu olması gerekmektedir. Nişanın haklı sebep olmadan bozulması, nişanın bozulmasına kusuru ile sebep olması durumunda kusurun varlığı kabul edilebilir.

Peki, manevi tazminat talebinde bulunan nişanlı kusursuz mu olmalıdır? Bu konu doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar, manevi tazminat isteyen nişanlının kusursuz olmasını aramadığını, bu bağlamda kusurunun diğer nişanlıninkinden daha az olmasının yeterli olacağını savunmaktadırlar. Buna göre; manevi tazminat isteyecek olan nişanlının ya hiç kusuru olmayacak ya da kusuru diğer nişanlının kusurundan daha az olacaktır. Fakat doktrinde bazı yazarlar, manevi tazminat talebinde bulunan nişanlının zararın ortaya çıkmasında hiç kusurunun bulunmaması gerektiğini savunmaktadırlar.

Gerekli şartların mevcut olması halinde, **zarara uğrayan nişanlı diğer nişanlıya karşı manevi tazminat davası açabilir.** Nişanlının sınırlı ehliyetsiz olması halinde, manevi tazminat isteminin kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle, söz konusu davanın açılması için **yasal temsilcinin izni gerekmez.** Fakat **tam ehliyetsiz olan nişanlı için, istisnaen yasal temsilcinin dava açabileceğinin kabul edilmesi gerekir.** Zira nişanın bozulmasından dolayı nişanlının duyduğu üzüntü dolayısıyla ayırt etme gücünü kaybetmesi halinde, yasal temsilcinin manevi tazminat davası açamayacağını kabul etmek, kanunun amacı ve adaletle bağdaşmaz.

Maddi tazminattan farklı olarak, **manevi tazminat isteme hakkı sadece nişanlılara tanınmıştır.** Bu bağlamda nişanlıların ana ve babaları ya da onlar gibi hareket edenler, nişanın bozulması sebebiyle TMK m.121'e göre manevi tazminat talep edemezler. Manevi tazminat davası, **nişanın sona ermesini takip eden 1 yıl içinde** açılmalıdır. **Dava açılmışsa hakim uygun bir tazminata hükmeder. Tazminata sadece para olarak karar verilir.** Dolayısıyla para yerine başka bir manevi tazminat türüne (özür, kınama vs.) hükmedilemez.

NİŞAN BOZMADA MANEVİ TAZMİNAT DAVASI			
DAVA SÜRESİ	AÇMA	DAVACILAR	DAVALILAR
Nişanın bozulmasından itibaren 1 yıl içinde açılabilir.		Zarara uğrayan nişanlı	- Nişanı haksız bozan nişanlı - Kusuruyla nişanın bozulmasına sebep olan diğer nişanlı - Nişanlının ölümü halinde mirasçıları

(c) Hediyelerin İadesi

TMK MADDE 122.- Nişanlılık evlenme dışındaki bir sebeple sona ererse, nişanlıların birbirlerine veya ana ve babanın ya da onlar gibi davrananların, diğer nişanlıya vermiş oldukları alışılmışın dışındaki hediyeler, verenler tarafından geri istenebilir. Hediye aynen veya mislen geri verilemiyorsa, sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanır.

Hediyelerin geri istenebilmesi için, TMK m.122'ye göre şu koşulların varlığı gereklidir:

- (1) Hediye, nişanlılık dolayısıyla verilmiş olmalıdır.
- (2) Geri istenecek hediyein alışılmışın (mutad) dışında olması gerekmektedir.
- (3) Nişanlılık, evlenme dışında bir sebeple sona ermiş olmalıdır.

(1) **Hediye nişanlılık dolayısıyla verilmiş olmalıdır.** Hediye, nişanlanma ve nişanlılık dolayısıyla, bir nişanlıya verilen ve ekonomik değeri olan her türlü kazandırmadır. Bu kapsama, nişan yüzükleri, mücevher, çeşitli eşya, para vs. girer. **Hediyein geri istenebilmesi için, mutlaka nişanlılık dolayısıyla verilmiş olması gerekir.** Bu bağlamda hediye, nişanlanma sırasında verilmiş olabileceği gibi nişanlılık devam ederken de verilmiş olabilir. Başka bir sebeple verilen hediyelerin geri istenmesi, bu kapsamda mümkün değildir.

(2) **Geri istenecek hediyein alışılmışın (mutad) dışında olması gerekmektedir.** Hangi hediyelerin alışılmış dışı sayılacağı hususu, yerel örf ve adet, tarafların sosyal durumlarına bakılarak **hakim tarafından takdir edilir.** Hediyein bedelinin çok yüksek olması onun alışılmışın dışında bir niteliğe sahip olduğu yönünde karine teşkil eder. Mahkeme bu konuda bilirkişiye başvurabilir.

Yargıtay'a göre, nişan yüzükleri alışılmış (mutad) hediye kapsamında olduğu için **iadesi istenemez.** Ancak, nişan yüzüğünün bedeli çok yüksekse mutad hediye kapsamından çıkar, iade kapsamına girer.

Nişanlıların birbirlerine verdikleri mektup ve fotoğrafların iade edilmesi gereken hediye sayılıp sayılmayacağı hususu doktrinde tartışmalı olmakla beraber, baskın görüş, **iade edilmesi gereken hediye sayılmayacağı** yönündedir.

(3) **Nişanlılık, evlenme dışında bir sebeple sona ermiş olmalıdır.** TMK m.121'e göre; nişanlılık yalnızca evlenme ile sona ermişse hediyelerin geri istenmesi söz konusu olmaz. Buna karşılık, nişanlılık; ölüm, gaiplik, anlaşma ile ya da nişanın bozulması sonucu sona ermişse hediyeler geri verilecektir. Ayrıca, **tazminat taleplerinden farklı olarak,** hediyelerin geri istenmesi, **kusurlu olma şartına bağlanmadığı için,** nişanın bozulmasında kusurlu olan nişanlı (ana babası ya da onlar gibi hareket edenler) da **kusuruna rağmen verdiği hediyelerin iadesini talep edebilir.**

Hediyelerin iadesi, nişanlı, ana babası ya da onlar gibi hareket edenler tarafından talep edilebilir. Hediyein geri istenebilmesi için bu kişilerin, diğer nişanlıya alışılmışın dışı hediyeler vermeleri gerekir. TMK m.122 dışında kalan kimselerin nişanlılara, nişanlıların birbirlerinin hısımlarına verdikleri hediyeler ile nişanlıların hısımlarının birbirlerine vermiş oldukları hediyeler MK m.122 kapsamında istenemez. Bu şekilde verilenlerin geri istenip istenemeyeceği hususu bağışlama ve sebepsiz zenginleşme kurallarına göre belirlenir.

Uygulamada sıkça karşılaşılan **başlık parası** adı altında verilen para ya da eşya, bir nişanlı tarafından diğer nişanlıya ya da onu temsilen babasına ya da başka bir kimseye verilmişse, bunların TMK m.122 kapsamında geri istenmesi mümkündür. Fakat bir nişanlı ya da ana babasının diğer nişanlının ana ve babasının şahsına verdiği para ya da mallar hakkında TMK

m.122'nin uygulanması mümkün değildir. Zira nişanlılığın sona ermesi halinde bu paralar ya da mallar ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri istenebilir.

Davacılar, hediyein aynen geri verilmesini isterler; eğer hediye aynen mevcut değilse mislen ödenmesini ister. Hediyeler mislen de geri verilemiyorsa, bu durumda hediyein karşılığı sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edilir. Buna göre; **eğer kişi, kendisine verilen hediye, iyiniyetle elden çıkarmışsa, hiçbir iade borcu yoktur.** Fakat iyiniyetle de olsa elden çıkan şeyin karşılığında malvarlığına başka bir şey girmişse, malvarlığındaki bu değer artışı oranında iade yükümlülüğü devam eder. **Hediye kötüniyetle elden çıkarılmışsa, malın değerini iade ile yükümlüdür** (TMK m.122/II).

Geri verme borcuna sebepsiz zenginleşme kuralları ancak, hediye ister gayri misli ister misli olsun hiçbir şekilde aynen ifa edilemiyorsa uygulanacaktır. Örneğin; nişanlı kendisine verilen Cumhuriyet altınlarını bozdurmuş ve harcamışsa iadesi talep edildiği zaman piyasadan bunu temin edip geri verecektir, yoksa parasını vermekle yetinmeyecektir. **Hediyein iadesini talep süresi, nişanlılığın sona ermesinden itibaren 1 yıldır.**

NİŞANIN SONA ERMESİNDE HEDİYELERİN İADESİ

TALEP / DAVA AÇMA SÜRESİ	TALEP EDEBİLECEKLER/ DAVACILAR	TALEP EDİLECEK OLANLAR / DAVALILAR
Nişanlılığın sona ermesinden itibaren 1 yıl içinde talep edilebilir/açılabilir.	- Her iki nişanlı - Her iki nişanlının ana-babası - Her iki nişanlının ana-babası gibi hareket edenler	- Diğer nişanlı - Nişanlının ölümü halinde mirasçıları

B. EVLENME

- Nişanlıların evlilik birliğini meydana getirmek için yaptıkları hukuki işlem.

1. Kavram ve Hukuki Niteliği

TMK MADDE 142 - Evlendirme memuru, evleneceklerden her birine birbiriyle evlenmek isteyip istemediklerini sorar. **Evlenme, tarafların olumlu sözlü cevaplarını verdikleri anda oluşur.** Memur, evlenmenin tarafların karşılıklı rızası ile kanuna uygun olarak yapılmış olduğunu açıklar.

Evlenme, nişanlıların evlilik birliğini meydana getirmek için yaptıkları hukuki işlemdir. **Evlenme şekle tabi bir hukuki işlemdir, iki tanık ve evlendirme memuru önünde gerçekleşir.** Evlendirme memuru her iki tarafa da birbirleriyle evlenmek isteyip istemediklerini sorar ve olumlu cevap alması üzerine evlenmenin her iki tarafın rızası ile yapılmış olduğunu beyan eder. TMK m.142'ye göre; **«Evlenme, tarafların olumlu sözlü cevaplarını verdikleri anda oluşur.»** ifadesinden açıkça anlaşılacağı üzere **evlenme taraflar iradelerini açıkladıkları anda tamamlanmaktadır.**

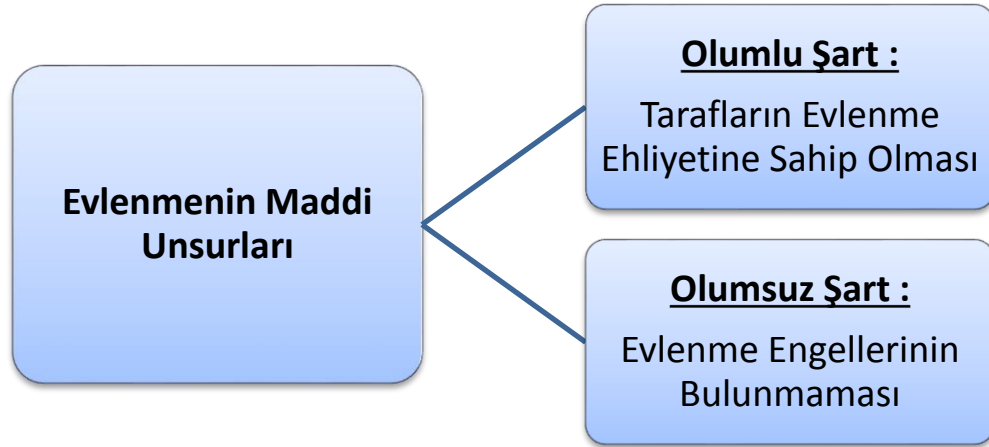
Evlenmenin hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Buna göre bir görüş, tarafların evliliğin hükümlerini kararlaştırmakta, değiştirmekte serbest olmadıklarını, bunların ancak kanunen düzenlenen evlilik statüsüne girmek hususunda iradelerini açıkladıklarını ileri sürerek, evlenmenin bir **şart – tasarruf** olduğunu kabul etmektedir. Türk hukukunda doktrinde ve yargı kararlarında kabul edilen diğer görüşe göre ise; **evlenme aile hukukuna özgü bir akittir.** Bu görüş, evlenmeyi, tarafların, bu hususta karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının meydana getirdiği kanaatine dayandırmaktadır.

2. Evlenmenin Unsurları

Evlenmenin gerçekleşmesi için gereken koşullara evlenmenin unsurları denir.

Evlenme akdinin yapılabilmesi için maddi ve şekli koşulların varlığı gerekmektedir. Evlenmenin maddi koşulları; tarafların evlenme ehliyetine sahip olması ve ortada evlenme engellerinin bulunmamasıdır. Evlenme ile ilgili şekli koşullar ise, evlenme başvurusunda, nikah töreni sırasında ve nikah töreninden sonra yapılması gereken işlemlere yöneliktir.

(a) Evlenmenin Maddi Unsurları



(1) Olumlu Şart : Tarafların Evlenme Ehliyetine Sahip Olması

Evlenme ehliyeti, bir kimsenin evlenme akdi yapabilmek hususunda sahip olmak zorunda bulunduğu ehliyet olup, genel fiil ehliyetinin özel bir halidir. Evlenme ehliyeti, fiil ehliyetine paraleldir; fakat şartları itibarıyla fiil ehliyeti ile aynı değildir. Evlenme ehliyetinin şartları şunlardır:

(a) **Ayırt etme gücü**

(b) **Evlenme yaşı**

(c) Ayırt etme gücüne sahip küçük ve ayırt etme gücüne sahip kısıtlılar için **yasal temsilcilerinin izni.**

TMK m.125'e göre, «**Ayırt etme gücüne sahip olmayanlar evlenemez.**» Ayırt etme gücü, makul surette hareket edebilme yeteneği olup, yapılan işin sebep ve sonuçlarını anlayabilecek durumda olmayı ifade eder. **Evlenme açısından ayırt etme gücü** ise, **evlenmenin anlam ve amacını anlayabilecek, evlenmeye bağlı yükümlülük ve ödevleri kavrayabilecek yeteneğe sahip olmaktır.**

Evlenme akdi yapacak kimse, evliliğin ahlaki değerini anlayamıyorsa, evliliğin beraberinde getirdiği yükümlülükleri ayıramıyor demektir ki, artık böyle bir kimsenin evlenme ehliyetinden söz edilemez.

Ayırt etme gücünden **devamlı surette mahrum** bir kimsenin, evlenme akdi yapması halinde evlilik **mutlak butlanla sakattır** (TMK m.145/b.2). Öte yandan kişinin, ayırt etme gücünden **geçici olarak mahrum** olduğu bir sırada yaptığı evlenme akdi ise **nisbi butlanla** sakattır (TMK m.148). Ayırt etme gücünün var olup olmadığını araştırmak ve tespit etmek **hakime düşen bir görevdir**. Hakim, söz konusu kimsenin aranan anlamda ayırt etme gücüne sahip olup olmadığını tespit için bir psikiyatr raporuna dayanacaktır.

Ayırt etme gücünden DEVAMLİ yoksunluk	Ayırt etme gücünden GEÇİCİ yoksunluk
MUTLAK BUTLAN	NİSBİ BUTLAN

18 yaş

- **NORMAL EVLENME YAŞI**
- Kişi, reşit olacağından yasal temsilcisinin izni gerekmez.

17 yaş

- **OLAĞAN EVLENME YAŞI**
- Yasal temsilcisinin izni gerekir.

16 yaş

- **OLAĞANÜSTÜ EVLENME YAŞI**
- Mahkemenin izni gerekir.

Normal Evlenme Yaşı : 18 yaşını tamamlamış olanlar, bütün hukuki işlemleri yapmaya ehil oldukları gibi evlenme akdini yapabilirler. **Bunun için yasal temsilcilerinin iznine gerek yoktur.**

TMK m.12'ye göre, erginliğine karar verilmiş olan kimse, ergin olmasına rağmen, kanunun evlenme için aradığı olağan evlenme yaşına ulaşmadığı için evlenemez. Dolayısıyla, **kazai rüşt (yargısal erginlik) halinde de kişinin 17 yaşını doldurmuş olması gerekir.**

Evlenmek isteyen kimseler hem mahkeme kararıyla ergin olmuş hem de evlenme yaşına gelmişlerse (17 yaşını tamamlamışlarsa), velayet ya da vesayet altında olmadıkları için **evlenme için artık ana babalarının izinleri aranmaz**, bir diğer ifadeyle hiç kimsenin iznini almadan evlenebilirler. **Bu kişiler olağan evlenme yaşını tamamlamamış ise (17 yaşından küçük iseler) hakimın izni gereklidir.**

Evlenmeyle ergin olan (TMK m.11/II) bir kimsenin, evliliğin ölüm ya da boşanma ile sona ermesi durumunda ikinci defa evlenmek isterse, yasal temsilcinin izni gerekir mi? Öncelikle söz konusu kişi, evlilik sırasında ya da ilk evliliğin bitiminden ve fakat ikinci evlilikten önce yasal erginliğe erişmişse, artık evlenme yönünden tam ehliyetli olduğu için, hiç kimsenin rızasına gerek olmadan evlenebilir. Aksine, daha normal evlenme yaşı olan 17'yi doldurmamışsa bu yaşa gelinceye kadar evlenemez. Ancak 17 yaşını doldurduğu zaman, artık velayet ya da vesayet altında olmadığı için, yasal temsilcinin izni aranmaksızın evlenebilir.

Olağan Evlenme Yaşı : TMK m.124/I'e göre **«Erkek veya kadın onyedı yaşını doldurmadıkça evlenemez.»** Görüldüğü üzere, Türk Medeni Kanunu erkek veya kadın ayrımı yapılmaksızın her iki cins için de **evlenme yaşını 17 olarak** belirlenmiştir. Burada 17 yaşın tamamlanması gerekmektedir. Ancak evliliğin geçerli olabilmesi için, **ayrıca yasal temsilcinin izni (rızası) gerekmektedir.**

Aslında kural olarak, ayırt etme gücüne sahip küçükler, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını bizzat kullanırlar. Bu itibarla evlenme hakkı da kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğuna göre; ayırt etme gücüne sahip küçüğün bu hakkını tek başına kullanabilmesi gerekirdi. Ancak, kanun koyucu, bu kadar önemli bir meselede, ayırt etme gücüne sahip küçüğün bu hakkı tek başına kullanmasının isabetli olmayacağı gerekçesinden hareketle, **yasal temsilcisinin evlenme akdinin yapılabilmesi hususunda iznini bildirmesini istemiştir (TMK m.126).**

Küçük vesayet altında ise vasinin, velayet altında ise velisinin izni gerekmektedir (TMK m.126, 127).

Kısıtlılarda, vasinin izni yeterlidir, sulh ve/veya asliye mahkemesinin de izni gerekli değildir. Ayrıca, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı evlenmiş olsa da vesayetten kurtulamaz.

Velayet hakkı ana babaya birlikte aitse, sınırlı ehliyetsizin evlenebilmesi için **ikisinin de izni bulunmalıdır.** Buna karşılık, velayet hakkı birine aitse, **sadece onun izni yeterli olur.** Sınırlı ehliyetsiz evlatlık ise, velayet hakkı **evlat edinene ait** olacağı için izin verecek olan da odur.

Yasal temsilci, evlenecek olan sınırlı ehliyetsizin yerine irade açıklamasında bulunacak değildir; o sadece evlenecek olan sınırlı ehliyetsizin yapmış olduğu evlenmeye ilişkin iradesine izin verecektir. **İzin kural olarak, evlenmek için müracaatın yapıldığı sırada verilmelidir, en geç evlenmenin yapılması anında verilmiş olması aranır. İzne ilişkin belgenin noterden onaylanmış olması gerekir (TMK m.136). Sözlü izin geçersizdir.**

Yasal temsilci, ister veli ister vasi olsun, evlenmeye izin vermezse, sınırlı ehliyetsiz hakime başvurarak evlenmeye izin verilmesini isteyebilir. **Hakim, karar vermeden önce, izin verilmemesinde haklı bir sebebin bulunup bulunmadığını tespit için yasal temsilciyi dinler ve sebebi haklı bulmazsa evlenmeye izin verir.** Böylece, hakimın kararı, yasal temsilcinin izninin yerine geçer ve evlenmek için yapılan başvuruda, yasal temsilcinin izni yerine bu belge sunulur (TMK m.128).

Olağanüstü Evlenme Yaşı : TMK m.124/II'ye göre; *«hâkim olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebeple onaltı yaşını doldurmuş olan erkek veya kadının evlenmesine izin verebilir. Olanak bulundukça karardan önce ana ve baba veya vasi dinlenir.»* Buna göre, mahkemenin evlenmeye izin vermesi için şu şartların bulunması gerekir:

- (1) Erkeğin ve kadının 16 yaşını tamamlamış olması
- (2) Olağanüstü bir durum ve pek önemli bir sebebin varlığı
- (3) Karardan önce mümkünse yasal temsilcinin dinlenmesi

(1) Erkeğin ve kadının 16 yaşını tamamlamış olması : Erkek ve kadın 16 yaşını tamamlamamış ise, evlenme akti yapmaları hiçbir şekilde mümkün değildir. 16 yaşını dolduran kişi, izin için doğrudan doğruya hakime kendisi başvurabilir, yasal temsilcinin bu beyana katılması gerekmez.

(2) Olağanüstü bir durum ve pek önemli bir sebebin varlığı : Olağanüstü bir durum ve pek önemli bir sebebin varlığını tespit, hakim takdir hakkını TMK m.4'e göre kullanır. Olağanüstü bir durum ve pek önemli bir sebebe örnek olarak; **kızın daha küçük yaşta evlenmeyi kabul eden bir ülkeye gidişi, nişanlı kızın öksüz veya yoksul olması, nişanlılardan birinin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kızın hamile olması** vs. gösterilebilir.

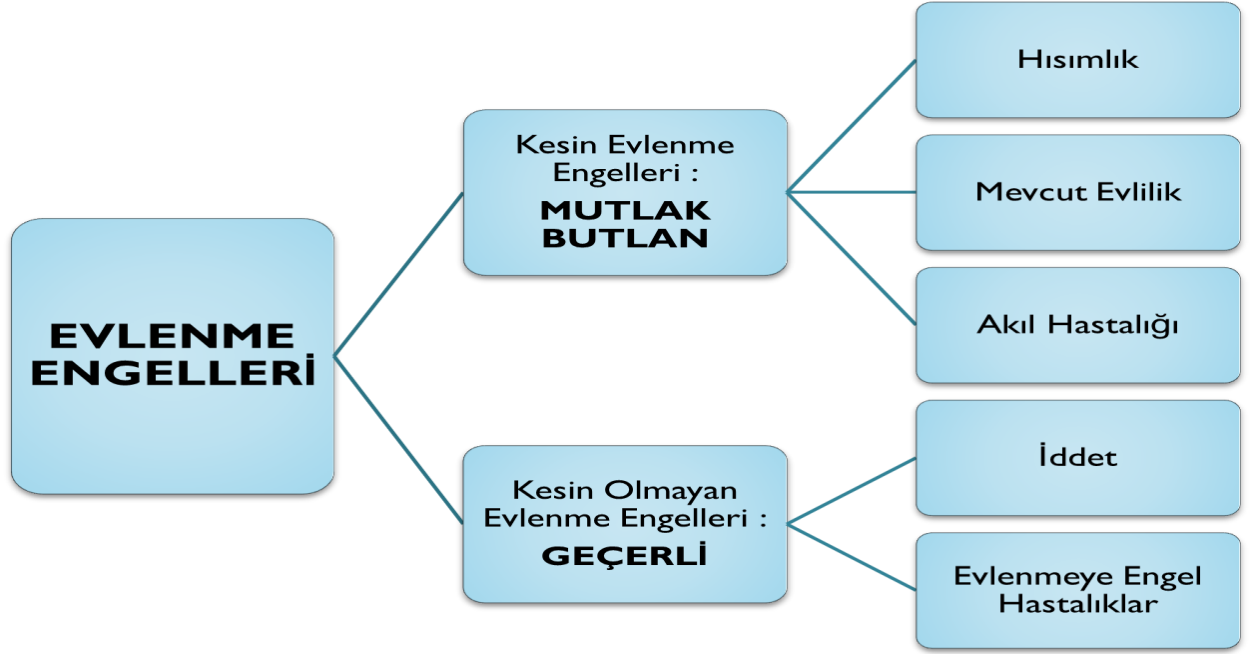
(3) Karardan önce mümkünse yasal temsilcinin dinlenmesi : Eski Medeni Kanun'un aksine, Yeni Türk Medeni Kanunu'nda hakimın izin vermesinden önce yasal temsilcinin dinlenmesi şart değildir. Bu bağlamda, **hakim olanak varsa yasal temsilciyi dinleyecektir.** Böylece, yasal temsilcinin dinlenmesi, evlenmeye izin için önşart olmaktan çıkarılmıştır. Dolayısıyla hakim olanak buldukça ana babayı veya vasiyi dinleyecek, **fakat rızalarını aramayacak, kararı kendisi verecektir.**

TMK m.124/II ile bir kimse genel olarak evlenmek için ergin sayılmamakta, **belirli bir kimse ile evlenmesi için, istisnaen mahkemece izin verilmektedir.** Bir diğer ifadeyle mahkeme, ancak talepte bulunan kişinin belirlediği bir kimse ile evlenmesine izin vermektedir. Bu bakımdan belirli bir kimse ile istisnaen evlenmesine izin verilen birisi, o kişi ile herhangi bir sebeple evlenmezse mahkemenin verdiği izne dayanarak başka bir kimse ile evlenemez.

Evlenmeye izin vermeye görevli ve yetkili mahkeme, **talepte bulunan kişinin yerleşim yeri Aile Mahkemesidir.**

(2) Olumsuz Şart : Evlenme Engellerinin Bulunmaması

Evlenme akdinin yapılabilmesi için kanunda öngörülen evlenme engellerinin bulunmaması gerekir. Evlenme engellerinin hepsinin yapılan evlenmeye etkisi aynı değildir. **Bazılarının varlığı (kesin evlenme engeli), evlenmenin mutlak butlanla sakat olması sonucunu doğururken; bazıları (kesin olmayan evlenme engelleri) yapılan evliliğin geçerliliğini etkilemez.**



(aa) Kesin Evlenme Engelleri

Hısımlık : TMK m.129'a göre, şu kişiler arasında evlenme yasaktır:

- (1) Üstsoy ile altsoy arasında; kardeşler arasında; amca, dayı, hala ve teyze ile yeğenleri arasında,
- (2) Kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu veya altsoyu arasında,
- (3) Evlât edinen ile evlâtlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında.

(1) Kanun üstsoy-altsoy kan ve kayın hısımlığında, evlenme yasağını sınırsız kabul etmiştir. Bir diğer ifadeyle üstsoy-altsoy arasındaki yakınlık derecesi kaçınıcı dereceden olursa olsun evlenmeleri yasaktır. **Yansoy kan hısımları arasındaki evlenme yasağı sınırı üçüncü dereceye kadardır.** Üçüncü dereceden sonra evlenme yasağı kalmaz. **Bu bağlamda, iki kardeş çocuğu (amca, dayı, hala, teyze çocukları) evlenebilir. Bir kişi yeğeniyle evlenemez ama yeğenin çocuğu ile evlenebilir.**

(2) Eşler arasındaki evlilikle doğan kayın hısımlığı, evlilik birliğinin sona ermesi ile ortadan kalkmaz. Bu bağlamda, evlilik birliği sona ermiş olsa da eşlerden biri ile diğerinin altsoyu ve üstsoyu arasında evlenme yasağı vardır. **Örneğin; bir kişi eşinden boşanıp kayınvalidesi (ya da kayınpederi) ile evlenemez. Ama eşinin kardeşi (baldızı ya da kayınbiraderi) ile evlenebilir. Eşinin başkasından olan çocuğu ile de evlenemez.**

(3) Evlat edinen ile evlatlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenme yasaktır. O halde, örneğin evlatlık evlat edinenin çocuğu ya da eşi ile evlenemez.

Mevcut Evlilik : Türk hukuk sistemi tek evliliği kabul etmiştir. Bu itibarla evli bir kimsenin yapacağı ikinci evlilik mutlak butlan yaptırımına tabi olur. **Yeniden evlenmek isteyen kimse, önceki evliliğinin sona ermiş olduğunu ispat etmek zorundadır (TMK m.130).** Buna göre, daha önce evli olan bir kimsenin yeniden evlenebilmesi için, evlenme ölüm ile sona ermişse, ölümü gösteren vesikayı; evlenme, boşanma ile sona ermişse, kesinleşmiş boşanma ilamını, evlenme iptal ile sona ermişse kesinleşmiş iptal ilamını hakime ibraz etmesi gerekir.

Gaipliğine karar verilen kişinin eşi, mahkemece evliliğin feshine karar verilmedikçe yeniden evlenemez. Kaybolanın eşi evliliğin feshini, gaiplik başvurusuyla birlikte veya ayrıca açacağı bir dava ile isteyebilir. Ayrı bir dava ile evliliğin feshi, davacının yerleşim yeri mahkemesinden istenir (TMK m.131).

Akıl Hastalığı : TMK m.133'e göre; akıl hastaları, evlenmelerinde tıbbi sakınca bulunmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla anlaşılmadıkça evlenemezler. Bu itibarla, evlenmelerinde tıbbi sakınca bulunmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla anlaşılan **akıl hastaları evlenebilir.** İşte böyle bir rapor olmadan evliliğe mani bir akıl hastalığı olan kişinin evliliği **mutlak butlan ile batıldır.**

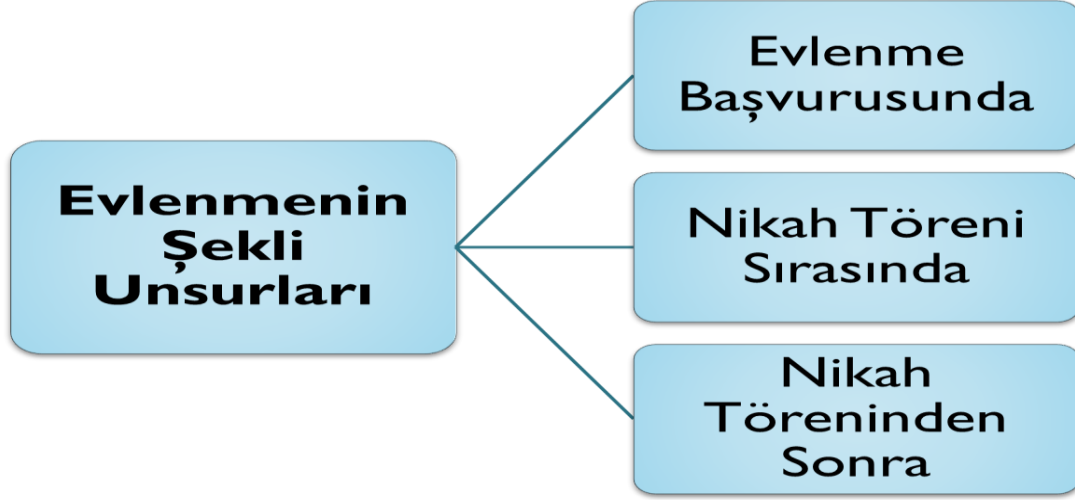
(bb) Kesin Olmayan Evlenme Engelleri

Kesin evlenme engellerinden herhangi birinin bulunması evlenmeyi mutlak butlanla hükümsüz hale getirirken; **kesin olmayan evlenme engellerinin varlığı evlenmeyi etkilemez.** Bir diğer ifadeyle; **kesin olmayan bir evlenme engeli varsa evlendirme memuru evlenmeyi yapamaz. Fakat her nasılsa evlenmeyi yapacak olursa, evlenme geçerliliğini korur, iptal edilemez.**

İddet : Kadının yeniden evlenmesi için gerekli yasal bekleme süresine iddet denir. Evlilik sona ermişse, kadın, evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün geçmedikçe evlenemez (TMK m.132/I). Sadece kadın yönünden söz konusu olan bu hükmün getiriliş amacı, soybağı (nesep) karışıklığını önlemektir. Kadının çocuğunu dünyaya getirmesi ile birlikte 300 günlük süre kendiliğinden sona erer (TMK m.132/II). Diğer deyişle, doğurmakla süre biter. Kadının önceki evliliğinden gebe olmadığına anlaşılmaması veya evliliği sona eren eşlerin yeniden birbiriyle evlenmek istemeleri hâllerinde mahkeme bu süreyi kaldırır (TMK m.132/III). Bu konuda hakime takdir yetkisi tanınmamıştır.

Evlenmeye Engel Hastalıklar : TMK, akıl hastalığı dışında herhangi bir hastalığı evlenme engeli olarak öngörmemiştir. Buna karşılık, **Umumi Hıfzısıhha Kanunu** bazı bulaşıcı hastalıkları evlenme engeli olarak belirlemiştir. Şöyle ki; UHK m.123; frengi, belsoğukluğu, cüzzam gibi hastalığı olanların iyileştikleri ya da bulaşma tehlikesinin geçtiği hekim raporu ile belgelenmediği sürece evlenemeyeceklerini öngörmüştür. Ancak, böyle bir hastalığın varlığına rağmen evlenilecek olursa bu evlenme geçerlidir.

(b) Evlenmenin Şekli Unsurları



(1) Evlenme Başvurusunda

Birbiriyle evlenecek erkek ve kadın, içlerinden birinin oturduğu yer evlendirme memurluğuna birlikte başvururlar. Evlendirme memuru, belediye bulunan yerlerde belediye başkanı veya bu işle görevlendireceği memur, köylerde muhtardır (TMK m.134).

Başvuru, evlenecekler tarafından yazılı veya sözlü olarak yapılır (TMK m.135).

Erkek ve kadından her biri, nüfus cüzdanı ve nüfus kayıt örneğini, önceki evliliği sona ermiş ise buna ilişkin belgeyi, küçük veya kısıtlı ise ayrıca yasal temsilcisinin imzası onaylanmış yazılı izin belgesini ve evlenmeye engel hastalığının bulunmadığını gösteren sağlık raporunu evlendirme memurluğuna vermek zorundadır (TMK m.136).

Evlendirme memuru, evlenme başvurusunu ve buna eklenmesi gereken belgeleri inceler. Başvuruda bir noksanlık görürse bunu tamamlar veya tamamlattırır. Başvurunun usulüne uygun olarak yapılmadığı veya evleneceklerden birinin evlenmeye ehil olmadığı ya da evlenmeye yasal bir engel bulunduğu anlaşılırsa, **evlenme başvurusu reddolunur** ve durum evleneceklerle yazıyla hemen bildirilir (TMK m.137).

Evleneceklerden her biri evlendirme memurunun ret kararına karşı mahkemeye başvurabilir. İtiraz, evrak üzerinde incelenip kesin karara bağlanır. Ancak, mutlak butlan sebeplerinden birinin bulunduğu ilişkin ret kararlarına karşı açılan davalar, basit yargılama usulüyle ve Cumhuriyet savcısının hazır bulunmasıyla görülür (TMK m.138).

Evlendirme memuru, evlenme koşullarının varlığını tespit ederse veya ret kararı mahkemece kaldırılırsa, evleneceklerle evlenme gün ve saatini bildirir veya isterlerse evlenme izni belgesini verir. **Evlenme izni belgesi**, verildiği tarihten başlayarak **altı ay içinde** evleneceklerle herhangi bir evlendirme memuru önünde evlenebilme hakkı sağlar (TMK m.139). Evlenme koşullarının bulunmadığının anlaşılması veya belgelerin verilmesinden başlayarak **altı ayın geçmesi hâlinde, evlendirme memuru evlenme törenini yapamaz (TMK m.140).**

(2) Nikah Töreni Sırasında

Nikah töreni sırasında uyulması gereken koşullardan bunlardan bazılarının uyulmaması yapılan evlenmenin geçersizliğini gerektirmezken, bir kısmına uyulmaması evlenmenin yokluğu sonucunu doğurur.

(aa) Evlenmenin Yokluğu Sonucunu Doğuran Şekli Koşullar

Kadın ve erkeğin karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamaları : Evlenme akdi yapılırken her iki tarafın da hazır bulunması gerekmekte olup iradeler karşılıklı ve birbirine uygun açıklanmalıdır. Ayrıca evlenmenin kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle temsilci vasıtasıyla irade açıklamasında bulunulamaz.

Evlenmenin Yetkili Evlendirme Memuru Önünde Yapılması : Evlenme işleminin buna yetkili memurlar önünde değil de bir başka makam veya kişi huzurunda yapılması halinde evlenme hukuk âleminde doğmamıştır. Zira bu durumda yok evlilik söz konusudur. Evlenmenin resmi memur önünde yapılması şart kılındığı için, sadece dini tören ile yapılan evlenmeler de yok evliliktir.

(bb) Evlenmenin Geçerliliğine Etki Etmeyen Şekli Koşullar

Evlenme töreni, evlendirme dairesinde evlendirme memurunun ve ayırt etme gücüne sahip ergin iki tanığın önünde açık olarak yapılır. Ancak, tören evleneceklerin istemi üzerine evlendirme memurunun uygun bulacağı diğer yerlerde de yapılabilir (TMK m.141).

Evlendirme memuru, evleneceklerden her birine birbiriyle evlenmek isteyip istemediklerini sorar. **Evlenme, tarafların olumlu sözlü cevaplarını verdikleri anda oluşur.** Memur, evlenmenin tarafların karşılıklı rızası ile kanuna uygun olarak yapılmış olduğunu açıklar (TMK m.142). Bu bağlamda, **evlendirme memuru herhangi bir sebeple açıklamayı yapamazsa ya da evlenme deftere geçirilip imzalanmazsa da evlenme geçerlidir.**

(3) Nikah Töreninden Sonra

Evlenme töreni biter bitmez evlendirme memuru eşlere bir **aile cüzdanı** verir. Aile cüzdanı gösterilmeden evlenmenin dinî töreni yapılamaz. Evlenmenin geçerli olması dinî törenin yapılmasına bağlı değildir (TMK m.143). Evlenenlere aile cüzdanı verilmesi, evlenmenin nüfus idaresine bildirilmesi ve aile kütüğüne tescili, isteyenlerin dini merasim yapabilmeleri evlenme töreninden sonraki işlemlerdir. **Tüm bu işlemlere uyulmaması, evliliğin geçerliliğini etkilemez.**

II. EVLİLİĞİN GENEL HÜKÜMLERİ

A. Evlilik Birliğinin Organizasyonu (HAKLAR/ YÜKÜMLÜLÜKLER)

1. Eşlerin Hakları

1. Eşlerin Hakları

(a)	• Konutu seçme hakkı
(b)	• Evlilik birliğini yönetme hakkı
(c)	• Evlilik birliğini temsil hakkı
(d)	• Eşlerin iş ve meslek seçme hakları

6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik

138

(a) Konutu Seçme Hakkı

Eşler, oturacakları konutu birlikte seçerler (TMK m.186/I). Yeni Türk Medeni Kanunu'nun deyiimiyle aile konutunu, eşlerden birinin tek başına seçme hakkı yoktur.

(b) Evlilik Birliğini Yönetme Hakkı

Eşler evlilik birliğini birlikte yönetirler (TMK m.186/II). Bu bağlamda eşler; ihtiyaçlarının karşılanması, evin bakımı, birtakım giderlerin yapılmasında eşit söz hakkına sahiptir. Eşlerden biri tek başına bu konuda karar vermeye yetkili değildir.

Eski Medeni Kanun'da birliğin yönetimi ile ilgili tüm kararlar koca tarafından alınmakta olup, birliğin başkanı olarak ön planda onun varlığı kabul edilmekteydi. Kadın, kocasının yardımcısı olarak evlilik birliğinde yer almaktaydı.

(c) Evlilik Birliğini Temsil Hakkı

Eşlerden her biri, ortak yaşamın devamı süresince ailenin sürekli ihtiyaçları için evlilik birliğini temsil eder (TMK m.188/I). Bu hükme göre, ortak yaşamla maddi bir bağlantı içinde olup (sıklığı önem taşımayan), evlilik birliğinin günlük ve olağan ihtiyaçlarını sağlamaya yönelik hukuki işlemleri yapmada eşler kanun gereği tek başına yetkilidir.

Sürekli ihtiyaçların dışında kalan ailenin diğer ihtiyaçları için, eşlerden biri kural olarak tek başına hareket edemez. ANCAK, ailenin diğer ihtiyaçları için eşlerden biri, birliği ancak aşağıdaki hâllerde tek başına temsil edebilir:

1. Diğer eş veya haklı sebeplerle hâkim tarafından yetkili kılınmışsa,

2. Birliğin yararı bakımından gecikmede sakınca bulunur ve diğer eşin hastalığı, başka bir yerde olması veya benzeri sebeplerle rızası alınamazsa (TMK m.188/II).

Sürekli ihtiyaçlara örnek olarak; ev için (gıda, giyim, ısınma, su, elektrik, telefon) yapılan hukuki işlemler, günlük kullanıma yönelik basit ev aletlerinin edinimleri bu kapsamdadır. **Diğer ihtiyaçlara örnek olarak;** motorlu taşıt vasıtası alma, seyahat için yapılan masraflar, bir dairenin kiralanması, evin güzelleştirilmesi için değişiklik yapılması, hayat sigortası, bankadan para alma, çocuğun özel okula verilmesi verilebilir.



6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik

164

Birliği temsil yetkisinin kullanıldığı hâllerde, eşler üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumlu olurlar. Eşlerden her biri, birliği temsil yetkisi bulunmaksızın yaptığı işlemlerden **kişisel olarak sorumludur.** Ancak, temsil yetkisinin üçüncü kişilerce anlaşılamayacak şekilde aşılması hâlinde eşler **müteselsilen sorumludurlar (TMK m.189).** Dolayısıyla eşlerden biri temsil yetkisini aşarak işlemde bulunduğunda, işlem tarafı üçüncü kişi iyiniyetli ise, eşin yetkisini aştığını bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa **eşler yine müteselsilen sorumludurlar.**

Eşlerden biri birliği temsil yetkisini aşar veya bu yetkiyi kullanmada yetersiz kalırsa hâkim, diğer eşin istemi üzerine temsil yetkisini kaldırabilir veya sınırlayabilir. İstemde bulunan eş, temsil yetkisinin kaldırıldığını veya sınırlandırıldığını, üçüncü kişilere sadece kişisel duyuru yoluyla bildirebilir. Temsil yetkisinin kaldırılmasının veya sınırlandırılmasının iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sonuç doğurması, durumun hâkimin kararıyla ilân edilmesine bağlıdır (TMK m.190). **Bu ilandan sonra üçüncü kişiler, eşin temsil yetkisinin kaldırıldığını bilmediklerini ileri süremezler.**

Dolayısıyla, ailenin sürekli ihtiyaçlarına ilişkin işlerin yapılması sırasında, eşlerden birinin temsil yetkisini kötüye kullanması halinde (örneğin; evlilik birliği ile ilgili olarak lüzumsuz masraflar yapması, birliğin ihtiyaçlarının dışında borçlandırıcı işlemlere girmesi, lüks sayılacak işlemler yapması, birbirlerine hesap vermekten kaçınması gibi), diğer eş o eşin temsil yetkisinin kaldırılmasını mahkemeden talep edebilir. Kaldırılması talep edilecek temsil yetkisi,

sürekli ihtiyaçların karşılanması için eşlerin sahip olduğu olağan temsil yetkisidir. Ailenin diğer ihtiyaçlarına ilişkin temsil yetkisi ise zaten her an geri alınabilir.

Temsil yetkisinin kaldırılmasına veya sınırlandırılmasına ilişkin karar, koşullar değiştiğinde eşlerden birinin istemi üzerine hâkim tarafından değiştirilebilir. İlk karar ilân edilmiş ise, değişikliğe ilişkin karar da ilân olunur (TMK m.191).

(d) Eşlerin İş ve Meslek Seçme Hakları

Eşlerden her biri, meslek veya iş seçiminde diğerinin iznini almak zorunda değildir. Ancak, meslek ve iş seçiminde ve bunların yürütülmesinde evlilik birliğinin huzur ve yararı göz önünde tutulur (TMK m.192).

Yürürlükten kaldırılan önceki Türk Medeni Kanunu, kadının bir meslek veya sanatla uğraşmasını kocanın iznine bağlamıştı. Anayasa Mahkemesi, söz konusu maddeyi, eşitlik ilkesine aykırı bularak daha sonradan iptal etmiştir.

2. Eşlerin Yükümlülükleri

(a)	• Evlilik Birliğinin Mutluluğunu Sağlama Yükümlülüğü
(b)	• Sadakat Gösterme Yükümlülüğü
(c)	• Çocukların Bakımına ve Eğitimine ve Gözetimine Özen Gösterme Yükümlülüğü
(d)	• Giderlere Katılma Yükümlülüğü

2. Eşlerin Yükümlülükleri

(a) Evlilik Birliğinin Mutluluğunu Sağlama Yükümlülüğü

Evlenmekle eşler, müşterek hayatta mutluluğu sağlamak için ellerinden geleni birlikte yapmakla yükümlüdürler (TMK m.185/II).

(b) Sadakat Gösterme Yükümlülüğü

Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar (TMK m.185/III). Başka biri ile çok yakın hissi bağlantı kurmak, eşin sınırlarını açıklamak, sadakat yükümlülüğünün ihlali anlamına gelir.

(c) Çocukların Bakımına ve Eğitime ve Gözetimine Özen Gösterme Yükümlülüğü

Eşler, çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler (TMK m.185/II). Bu yükümlülük eşin başkasından olan ergin olmayan çocuklarını da kapsar (TMK m.338/I).

(d) Giderlere Katılma Yükümlülüğü

Eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar (TMK m.186/III).

3. Eşlerin Kişisel Statüsü

(a) Soyadı

Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir (TMK m.187).

Boşanma hâlinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur; ancak, evlenmeden önceki soyadını yeniden alır. Eğer kadın evlenmeden önce dul idiyse hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verilmesini isteyebilir. **Kadının, boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği ispatlanırsa, istemi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verir.** Koca, koşulların değişmesi hâlinde bu iznin kaldırılmasını isteyebilir.

Eşler, evlenme akdi yapılmadan önce anlaşarak, kadının soyadının aile soyadı olacağını kararlaştırabilirler. Bu durumda, TMK m.27/I'den yararlanırlar. Bu bağlamda erkek, soyadının değiştirilmesini haklı bir sebebe dayanarak isteyebilir.

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru sonucunda verdiği bir kararda, evli kadının kendi kızlık soyadını alabileceğine, TMK hükmünün uluslararası anlaşmalara aykırı olduğu için Anayasa 90. maddesi uyarınca uygulanamayacağına karar verdi. 2013/2187 nolu bireysel başvuru, kararı 7 Ocak 2014 tarihli Resmi Gazete'de yayımlandı.

(b) Vatandaşlık

Türk Vatandaşlığı Kanunu'na göre; bir Türk ile evlenen yabancı kadının kendi vatandaşlığını muhafaza edeceği ve yabancı ile evlenen Türk kadının da Türk vatandaşlığında kalabileceği kabul edilmiştir.

(c) Eşlerin Hukuki İşlemleri

Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri, diğeriyle ve üçüncü kişilerle her türlü hukukî işlemi yapabilir (TMK m.193).

Önemle vurgulamak gerekir ki; eşler arasındaki işlemlerden dolayı cebri icra yasağı, bundan önceki uygulamanın aksine artık kaldırılmıştır. Bu nedenle, eşler birbirleriyle hukuki işlem yaptıklarında borçlarını gereği gibi ifa etmelidirler. **Aksi takdirde, alacaklı olan diğer eş, cebri icra yoluna başvurabilir.**

Eşlerin birbirlerinden olan alacakları için cebri icra yasağının kaldırılmasına rağmen, evlilik birliği devam ettiği sürece, eşler arasındaki işlemler nedeniyle doğan alacaklar bakımından **zamanaşımının işlemeyeceği** kuralı korunmuştur. **Örneğin,** Ahmet Zeynep'e 1.3.2014'de 1 ay vadeli olmak üzere 10.000 TL borç vermiş olsun. 1.4.2014'de borç muaccel olur ve zamanaşımı işlemeye başlar. 1.4.2017'de Ahmet ve Zeynep evlenirse zamanaşımı duracaktır. Eğer Ahmet ve Zeynep boşanırlarsa, zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam eder.

Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eş, hâkimin müdahalesini isteyebilir. Aile konutu olarak özgülenen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir. Aile konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur (TMK m.194).

Aile konutu, eşlerin ortak yaşamlarının merkezini oluşturan konuttur. Bu konut, eşlerin iradelerine uygun olarak sürekli bir şekilde birlikte yaşamalarına hizmet eden oturma yeridir. TMK m.194, eşlerin üçüncü kişilerle diğerinin rızasını almadan hukuki işlemler yapabilme yetkilerine aile konutu bakımından getirilmiş bir sınırlamadır. **Kanun koyucu, TMK m.194 ile, aile konutu üzerinde aynı veya şahsi hakkı olmayan eş i korumak istemiştir.**

B. Evlilik Birliğinin Korunması

TMK m.195-201 arasında evlilik birliğinin korunması amacıyla **yargıcın müdahalesine ve bazı önlemler alabilmesine yer verilmiştir.** Bu bağlamda, evlilik birliği içerisinde eşler, yüklendikleri yükümlülükleri yerine getirmeyen ya da evlilik birliğine ve yürütümüne ilişkin önemli kararlarda uyuşmazlığa düşerlerse, **hakimden evlilik birliğine müdahalede bulunmasını isteyebilirler.**

1. TMK m.195'e Dayalı Genel Koruma

Evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi veya evlilik birliğine ilişkin önemli bir konuda uyuşmazlığa düşülmesi hâlinde, eşler ayrı ayrı veya birlikte hâkimin müdahalesini isteyebilirler. Hâkim, eşleri yükümlülükleri konusunda uyarır; onları uzlaştırmaya çalışır ve eşlerin ortak rızası ile uzman kişilerin yardımını isteyebilir. Hâkim, gerektiği takdirde eşlerden birinin istemi üzerine kanunda öngörülen önlemleri alır (TMK m.195). **Hakimin eşleri uyarmasının özel hukuk ve ceza hukuku yönünden bir yaptırımı yoktur.**

2. Eşlerin Evlilik Birliği Giderlerine İlişkin Parasal Katkısının Belirlenmesi

Eşler, ortak yaşamın devam ettiği süre içerisinde TMK m.196'ya dayanarak, yapmaları gereken birlik giderlerine ilişkin parasal katkının tespitini hakimden isteyebilirler. Eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, ailenin geçimi için her birinin yapacağı parasal katkıyı belirler. Eşin ev işlerini görmesi, çocuklara bakması, diğer eşin işinde karşılıksız çalışması, katkı miktarının belirlenmesinde dikkate alınır. Bu katkılar, geçmiş bir yıl ve gelecek yıllar için istenebilir (TMK m.196).

3. Birlikte Yaşamaya Ara Verilmesi Halinde Alınabilecek Önlemler

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

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

Eşlerden biri, haklı bir sebep olmaksızın diğerinin birlikte yaşamaktan kaçınması veya ortak hayatın başka bir sebeple olanaksız hâle gelmesi üzerine de yukarıdaki istemlerde bulunabilir. Eşlerin ergin olmayan çocukları varsa hâkim, ana ve baba ile çocuklar arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlere göre gereken önlemleri alır (TMK m.197).

4. Borçlulara Yönelik Önlemler

Eşlerden biri, birliğin giderlerine katılma yükümlülüğünü yerine getirmemezse, hâkim onun borçlularına, ödemeyi tamamen veya kısmen diğer eşe yapmalarını emredebilir (TMK m.198).

TMK m.198, özel bir cebri icra tedbiri niteliğindedir. Bu tedbirin uygulanabilirliğinin temel şartı, eşlerden birinin evlilik birliğinin giderlerine katılma yükümlülüğünü yerine getirmemesidir. Talimat konusu, eşlerin özel hukuk ilişkilerinden doğan alacaklardır. Hakimin bu talimatından sonra bile eş, alacağının alacaklısı olarak kalır. Sadece var olan alacak üzerinde alacaklının tasarruf yetkisi ortadan kalkar. Borçlulara yönelik diğer eşe ödeme yapma talimatı eşler için tedbir kararının kesinleşmesi ile hüküm ve sonuç doğurur. Buna karşılık, talimatın, muhatap borçluya karşı hüküm ve sonuç doğurabilmesi için kararın kendisine bildirimi şarttır.

5. Tasarruf Yetkisinin Sınırlanması

Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine karar verebilir.

Hâkim bu durumda gerekli önlemleri alır.

Hâkim, eşlerden birinin taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini kaldırır, re'sen durumun tapu kütüğüne şerh edilmesine karar verir (TMK m.199).

Mahkeme kararı ile eşin sahip olduğu belirli bir malvarlığı değeri üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlanır. Buna göre; **hak sahibi, söz konusu malvarlığı değeri üzerinde, ancak diğer eşin izni veya icazeti ile tasarrufta bulunabilir.** İzin verilmeden yapılan tasarruf işlemi geçersizdir. Fakat söz konusu geçersiz tasarruf işlemi, tasarruf yetkisine ilişkin eksikliği giderici icazetin verilmesiyle, baştan itibaren ve tam olarak geçerli hale gelir.

TMK m.199/II'ye göre, hakim belirli malvarlığı unsurları üzerinde hak sahibi eşin tasarruf yetkisini kısıtladıktan sonra, yine orantılılık ilkesi kapsamında **gerekli olan diğer önlemleri alacaktır;** taşınır malın veya kıymetli evrakın mahkeme, banka veya üçüncü bir kişiye saklanmak üzere tevdi edilmesi; eşin bankadaki hesaplarının bloke edilmesi vs.

TMK m.199/III, taşınmazlara ilişkin olarak alınacak ek önlemler bakımından hakime bir takdir yetkisi tanımamış olup, sınırlama konusu taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasına, kendiliğinden (re'sen) şerh ettirmek görevini de yüklemiştir.

6. Durumun Değişmesi

Koşullar değiştiğinde hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine kararında gerekli değişikliği yapar veya sebebi sona ermişse alınan önlemi kaldırır (TMK m.200).

7. Yetkili ve Görevli Mahkeme

Evlilik birliğinin korunmasına yönelik önlemler konusunda yetkili mahkeme eşlerden herhangi birinin yerleşim yeri mahkemesidir. Eşlerin yerleşim yerleri farklı ve her ikisi de önlem alınması isteminde bulunmuş ise, yetkili mahkeme ilk istemde bulunanın yerleşim yeri mahkemesidir. Önlemlerin değiştirilmesi, tamamlanması veya kaldırılması konusunda yetkili mahkeme, önlem kararını veren mahkemedir. Ancak, her iki eşin de yerleşim yeri değişmişse, yetkili mahkeme eşlerden herhangi birinin yeni yerleşim yeri mahkemesidir (TMK m.201).

Evlilik birliğinin korunmasına yönelik önlemler konusunda görevli mahkeme, **aile mahkemeleridir**. Aile mahkemesi kurulmayan yerlerde ise görevli mahkeme **asliye hukuk mahkemesidir**.

III. EVLİLİK BİRLİĞİNİN ORTADAN KALKMASI

A. Evlilik Birliğinin Ölüm, Ölüm Karinesi, Gaiplik ve Cinsiyet Değişikliği ile Ortadan Kalkması

A. Evlilik Birliğinin Ölüm, Ölüm Karinesi, Gaiplik ve Cinsiyet Değişikliği ile Ortadan Kalkması

1.	• Ölüm
2.	• Ölüm Karinesi
3.	• Gaiplik
4.	• Cinsiyet Değişikliği

6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik

200

1. Ölüm

Eşlerden birinin ölümü ile evlilik birliği kendiliğinden sona erer (TMK m.28). Hakim kararına ihtiyaç yoktur. Ölüm ile sağ kalan eşin kişisel durumu değişir; eş evli olmaktan çıkar ve dul kişisel durumu kazanır. Ancak kocanın ölmesi halinde kadın, kocanın soyadını taşımaya devam eder. Çocuklar varsa velayet hakkı eşe geçer.

2. Ölüm Karinesi

Bir kimse hakkında **ölüm karinesi** uygulanmış ve bu bağlamda mahallin en büyük mülki amirinin emriyle künyesine ölü kaydı düşölmüşse, kişi ölmüş kabul edilir ve ölümün meydana getirdiği tüm sonuçlar burada da ortaya çıkar. **Bu bağlamda evlilik birliği de kendiliğinden sona erer (TMK m.31).**

3. Gaiplik Kararı

Gaiplik, evlilik birliğini kendiliğinden sona erdirmez. Eşin gaiplik başvurusu ile birlikte veya gaiplik kararından sonra **evliliğin feshi davası açması** gerekir. Kaybolanın eşi evliliğin feshini, gaiplik başvurusuyla birlikte veya ayrıca açacağı bir dava ile isteyebilir (TMK m.131/I,II). **Evliliğin feshi davası kabul edildiğinde, evlilik de sona erer.**

4. Cinsiyet Değişikliği

Evlenmenin kurucu unsurlarından biri de, ayrı cinsten kişiler arasında yapılmış olmasıdır. **Aynı cinsten kişiler arasındaki evlilik yok hükmündedir.** Fakat eşlerin evlilik birliğinin

kurulmasından sonra cinsiyetini değiştirmesi halinde evliliğin akıbetinin ne olacağı hususunda kanunda açık bir düzenleme mevcut değildir. şöyle ki; aslında TMK m.40'a göre; cinsiyet değiştirme ameliyatlarına izin verilmesi için evli olmamak gerektiğinden evli bir kimsenin kurallara uygun olarak cinsiyetini değiştirmesi söz konusu olamaz.

Ne var ki, evli olan bir kimse TMK m.40'a aykırı olmasına rağmen, **de facto (yasal olmayan bir şekilde)** cinsiyetini değiştirmiş olabilir. Bu durumda o kişinin sırf evli olduğu için hukuken onun cinsiyetini değiştirmediğini kabul etmek ve onu hala eski cinsiyetinde varsaymak, kamu düzenine aykırı olur. Burada butlan sebepleri kanunda sınırlayıcı olarak sayıldığı için, butlana gidilemez. Bu durumda evliliğin **yok hale geleceğini kabul etmek** daha uygun olur.

B. Evlenmenin Yokluğu ve Geçersizliği

B. Evlenmenin Yokluğu ve Geçersizliği

Evlenmenin Yokluğu	Evlenmenin aynı cinsten iki kişi arasında yapılmış olması
	Evlenecek kimselerin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını, evlendirme memuru huzurunda yapmamış olmaları
	Evlenmenin resmi memur önünde yapılmamış olması
Evlenmenin Geçersizliği	Mutlak Butlan
	Nisbi Butlan

1. Evlenmenin Yokluğu

1. Evlenmenin Yokluğu

Evlenmenin Yokluğu

- Evlenmenin aynı cinsten iki kişi arasında yapılmış olması
- Evlenecek kimselerin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını, evlendirme memuru huzurunda yapmamış olmaları
- Evlenmenin resmi memur önünde yapılmamış olması

Evlenmenin kurucu unsurlarının bulunmadığı hallerde evlenmenin yokluğundan söz edilir. Yok olan evlenme, baştan itibaren hukuk alanında yer almadığı için ayrıca bir dava açılmasına gerek yoktur. Ancak, evlenmenin yokluğu ihtilaflı ise, yokluğun tespiti için bir **tespit davası** açılabilir. Karar, sadece yokluğu tespit eder, **evlenme karar anından itibaren değil, baştan itibaren YOKTUR.**

Hakim herhangi bir davada yokluğu fark ederse, bunu re'sen dikkate alır. Örneğin; açılmış olan bir boşanma davasında, evliliğin yok olduğunu gören hakim, bunu tespitle yetinir ve boşanmaya karar veremez. **Zira yok olan evlenmede boşanma söz konusu olmaz.** Taraflar yokluğu her zaman ileri sürebilirler ve aradan uzunca zamanın geçmesi bu durumu düzeltemez. **Ayrıca her ilgili, yanlış kaydın düzeltilmesi amacıyla, yokluğun tespiti için her zaman tespit davası açabilir.**

2. Evlenmenin Geçersizliği

2. Evlenmenin Geçersizliği

MUTLAK BUTLAN	NİSBİ BUTLAN
• Yasak derecede hısımlık • Eşlerden birinin evlenme sırasında evli olması (Mevcut evlilik) • Evlenmeye engel olacak derecede akıl hastalığının bulunması • Ayırt etme gücünden sürekli yoksunluk	• Ayırt etme gücünden geçici yoksunluk • İrade sakatlıkları • Yasal temsilcinin izninin bulunmaması

(a) Mutlak Butlan (Kesin Hükümsüzlük)

Kurucu unsurları tam olarak var olduğu için kurulmuş olan bir evlenmenin, geçerli olarak hüküm ve sonuç doğurması için **kesin olarak bulunması gereken hususların bulunmaması halinde** evlilik mutlak butlanla sakattır. Mutlak butlanla geçersizlik sebepleri TMK m.145'te **sınırlı sayıda** düzenlenmiştir.

Mutlak Butlan Halleri

Mutlak Butlan Halleri	
1.	• Yasak derecede hısımlık
2.	• Eşlerden birinin evlenme sırasında evli olması (Mevcut evlilik)
3.	• Evlenmeye engel olacak derecede akıl hastalığının bulunması
4.	• Ayırt etme gücünden sürekli yoksunluk

TMK m.145'e göre, aşağıdaki hâllerde evlenme mutlak butlanla batıldır:

1. Eşlerden birinin evlenme sırasında evli bulunması,
2. Eşlerden birinin evlenme sırasında sürekli bir sebeple ayırt etme gücünden yoksun bulunması,
3. Eşlerden birinde evlenmeye engel olacak derecede akıl hastalığı bulunması,
4. Eşler arasında evlenmeye engel olacak derecede hısımlığın bulunması.

Mutlak butlanla geçersiz olan evlenmeler yapıldıkları andan itibaren varlık kazanır ve geçerli bir evlilik gibi hukuki sonuçlarını doğurur (TMK m.156). Butlanla sakat bir evlilik hakim kararıyla ortadan kaldırılabilir ve hakim tarafından ortadan kaldırılincaya kadar da geçerli bir evlilik gibi hukuki sonuçlarını doğurmaya devam eder. **Bu bağlamda geçersizlik kararı geriye yürümez, verildiği andan itibaren ileriye yönelik olarak hüküm ve sonuç doğurur.**

Mutlak butlan davası, **Cumhuriyet savcısı** tarafından re'sen açılır. Bu dava, **ilgisi olan herkes** tarafından da açılabilir (TMK m.146).

Sona ermiş bir evliliğin mutlak butlanı Cumhuriyet savcısı tarafından re'sen dava edilemez; fakat her ilgili, mutlak butlanın karar altına alınmasını isteyebilir (TMK m.147/I).

Ayırt etme gücünün sonradan kazanılması veya akıl hastalığının iyileşmiş olması durumlarında mutlak butlan davasını yalnız ayırt etme gücünü sonradan kazanan veya akıl hastalığı iyileşen eş açabilir (TMK m.147/II).

Evliyken yeniden evlenen bir kimsenin önceki evliliği mutlak butlan kararı verilmeden önce sona ermişse ve ikinci evlenmede diğer eş iyiniyetli ise, bu evlenmenin butlanına karar verilemez (TMK m.147/III).

Mutlak butlan davalarında süre sınırlaması söz konusu değildir. Söz konusu dava şartları mevcut oldukça her zaman açılabilir.

(b) Nisbi Butlan (İptal Edilebilirlik)

Türk Medeni Kanunu'nda sayılan birtakım nedenlerin varlığı halinde, belirtilen kişilerce ve öngörülen süreler içinde **evliliğin iptali** sağlanabilir. Evlenmenin nisbi butlanla geçersizliğini gerektiren nedenler de TMK m.148-153'de **sınırlı sayıda** düzenlenmiştir.

Nisbi Butlan Halleri

Nisbi Butlan Halleri	
1.	• Ayırt etme gücünden geçici yoksunluk
2.	• İrade sakatlıkları
3.	• Yasal temsilcinin izninin bulunmaması

6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik

220

(1) Ayırt Etme Gücünden Geçici Yoksunluk

Evlenme sırasında geçici bir sebeple ayırt etme gücünden yoksun olan eş, evlenmenin iptalini dava edebilir (TMK m.148).

(2) İrade Sakatlıkları

Eşlerden birinin evlenme konusundaki iradesinin **hata (yanılma)**, **hile (aldatma)** ya da **tehdit (korkutma)** nedenlerinden biri ile sakatlanmış olması durumunda iradesi sakatlanan eşe evliliğin nisbi butlanı davası açma hakkı tanınmıştır (TMK m.149-152).

Yanılma : Aşağıdaki durumlarda eşlerden biri evlenmenin iptalini dava edebilir:

1. Evlenmeyi hiç istemediği veya evlendiği kişiyle evlenmeyi düşünmediği hâlde yanılarak bu evlenmeye razı olmuşsa,
2. Eşinde bulunmaması onunla birlikte yaşamayı kendisi için çekilmez bir duruma sokacak derecede önemli bir nitelikte yanılarak evlenmişse (TMK m.149).

Aldatma : Aşağıdaki durumlarda eşlerden biri evlenmenin iptalini dava edebilir:

1. Eşinin namus ve onuru hakkında doğrudan doğruya onun tarafından veya onun bilgisi altında bir başkası tarafından aldatılarak evlenmeye razı olmuşsa,
2. Davacının veya altsoyunun sağlığı için ağır tehlike oluşturan bir hastalık kendisinden gizlenmişse (TMK m.150).

Korkutma : Kendisinin veya yakınlarından birinin hayatı, sağlığı veya namus ve onuruna yönelik pek yakın ve ağır bir tehlike ile korkutularak evlenmeye razı edilmiş eş, evlenmenin iptalini dava edebilir (TMK m.151).

(3) Yasal Temsilcinin İzninin Bulunmaması

Küçük veya kısıtlı, yasal temsilcisinin izni olmadan evlenirse, izni alınmayan yasal temsilci evlenmenin iptalini dava edebilir. Bu suretle evlenen kimse **sonradan onsekiz yaşını doldurmak suretiyle ergin olur, kısıtlı olmaktan çıkar veya karı gebe kalırsa** evlenmenin iptaline karar verilemez (TMK m.153).

Nisbi butlan nedenlerinin varlığı halinde, mutlak butlan hallerinde olduğu gibi, evlenme kendiliğinden hükümsüz olmaz, bir nisbi butlan davasının açılması gerekir. Söz konusu dava yenilik doğuran bir davadır. Ayrıca mutlak butlanda olduğu gibi burada da nisbi butlanla sakat olan bir evlenme hakim tarafından iptal kararı verilinceye kadar geçerli bir evlenmenin tüm sonuçlarını doğurur (TMK m.156).

Nisbi butlan davası, ayırt etme gücünden geçici yoksunluk ya da irade sakatlığı sebebiyle açılıyorsa, davacı, **ayırt etme gücünü kazanan** ya da **iradesi sakat olan eştir**. Buna karşılık, yasal temsilcinin izninin bulunmadığı gerekçesiyle açılan davada davacı **yasal temsilcidir**.

Ayrıca nisbi butlan davasının açılması hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur. TMK m.152'ye göre; iptal davası açma hakkı, iptal sebebinin öğrenildiği veya korkunun etkisinin ortadan kalktığı tarihten başlayarak **altı ay** ve her hâlde evlenmenin üzerinden **beş yıl** geçmekle düşer.

(c) Butlanı Gerektirmeyen Sebepler

Kadının bekleme süresi bitmeden evlenmesi, evlenmenin butlanını gerektirmez (TMK m.154). Evlendirmeye yetkili memur önünde yapılmış olan bir evliliğin kanunun diğer şekil kurallarına uyulmaması sebebiyle butlanına karar verilemez (TMK m.155).

NİŞANLANMA VE EVLENME EHLİYETİ		
	Nişanlanma	Evlenme
Tam Ehlîyetliler	Vardır.	Vardır.
Tam Ehlîyetsizler	Yoktur.	Yoktur. Mutlak butlanla sakattır. Dava açılıp evliliğin iptali gerekir.
Sınırlı Ehlîyetliler	Vardır.	Vardır.
Sınırlı Ehlîyetsizler	Yasal temsilcinin izniyle vardır.	17 yaşını doldurmuşsa yasal temsilcinin izniyle vardır. 16 yaşını doldurmuşsa mahkeme kararı gerekir. İzin alınmazsa evlilik nisbi butlanla sakattır. Dava açılıp evliliğin iptali gerekir.

C. BOŞANMA

Eşler henüz hayatta iken, bir eşin kanunda öngörölmüş olan sebeplerden birine dayanarak açacağı dava sonucunda evlilik birliğine hakimın kararı ile son verilmesi.

1. Boşanmanın Tanımı

Eşler henüz hayatta iken, bir eşin kanunda öngörölmüş olan sebeplerden birine dayanarak açacağı dava sonucunda evlilik birliğine hakimın kararı ile son verilmesine «**boşanma**» denir.

Boşanma sadece kanunda öngörölen sebeplerin varlığı halinde açılacak bir dava ile ve hakim kararı ile mümkündür.

Boşanma davasını eşler açar, fakat çok istisnai hallerde yasal temsilci de açabilir.

3. Boşanma Konusunda Görüşler

2. Boşanma Konusunda Görüşler

	Boşanmaya yer vermeyen görüş
	Boşanmanın serbest olması görüşü
	Boşanmanın sebebe ve hakimın hükmüne dayanması görüşü

(a) Boşanmaya Yer Vermeyen Görüş

Boşanmaya yer vermeyen görüş, X. yüzyıldan itibaren **Katolik Kilisesi Hukuku (Kanonik Hukuk)** tarafından benimsenmiştir. Evlilik, ancak ölümle sona erer. Gerekçesi İncil'deki «**Tanrının birleştirdiğini kul ayıramaz**» ayetidir. Eşler arasında cinsel ilişki gerçekleşmiş ise, artık evlilik bağının bozulması asla mümkün değildir. Sadece zina vesair ağır hallerde ayrılık mümkündür. Boşanma yasağı, İtalya'da 1974, Portekiz'de 1978, İspanya'da 1981, Arjantin'de 1987 yılında kaldırıldı. Halen, bazı Güney Amerika devletlerinde boşanma yasağı yürürlükte.

(b) Boşanmanın Serbest Olması Görüşü

Boşanmaya yer vermeyen görüşün tamamen karşıtı olan bu görüş, **bireyci düşüncelere** dayanmaktadır. Bu görüşe göre, evlilik, eşlerin karşılıklı iradeleriyle kurulduğuna göre, yine onların serbest iradeleriyle ortadan kaldırılabilmelidir. Eşler, herhangi bir sebep göstermeden, tek taraflı iradeleriyle evliliğe son verebilmelidirler. Tarihi süreç içerisinde **Roma hukukunda, Cermen hukukunda, Musevi hukukunda ve İslam hukukunda** bu görüş kabul edilmiştir.

(c) Boşanmanın Sebebe ve Hakimin Hükmüne Dayanması Görüşü

Bu görüş, ne boşanmaya yer vermeyen görüş kadar katı, ne de boşanmanın serbest olması görüşü kadar liberaldir. Bu iki görüşün arasında **ortalama** bir yer almaktadır. Bu görüşe göre, boşanma yoluyla evliliğe son vermek mümkündür. Fakat bunun **kanunda öngörölmüş bir sebebe dayanması** ve ayrıca **hakimin hükmüyle gerçekleşmesi** şarttır. Türk Medeni Kanunu dahil, modern hukuk sistemlerinin çok büyük bir kısmı bu görüşü benimseyerek boşanmayı kabul etmişler, onu belli sebeplerin varlığına ve hakimin hükmüne bağlamışlardır.

1926 tarihli eski Türk Medeni Kanunu, eşlerin karşılıklı anlaşmayla boşanma görüşünü benimsememiş, boşanmanın bir sebebe dayanılarak hakimin hükmüyle gerçekleşmesi görüşünü kabul etmiştir. Kanunda 1988 yılında yapılan değişiklikle, **tarafaların anlaşması halinde bazı şartlar varsa, hakimin hükmüyle boşanmaya karar verilmesi imkanı getirilmiştir**. 2002 tarihli yeni TMK, bu değişikliği benimsemiş ve aynen korumuştur (TMK m.166/III).

Boşanma Hukukunun Tarihi Gelişimi				
	Mahkeme kararına gerek var.	Erkek, tek taraflı iradesiyle eşini boşayabilir.	Kadın, tek taraflı iradesiyle eşini boşayabilir.	Boşanma yasaktır.
İslam Hukuku	-	+	+	-
Roma Hukuku	-	+	+	-
Musevi Hukuku	-	+	-	-
Cermen Hukuku	-	+	-	-
Kilise Hukuku	-	-	-	+
Protestanlık Hukuku	+	-	-	-
ÇAĞDAŞ HUKUK	+	-	-	-

4. Boşanma Sebepleri

3. Boşanma Sebepleri

ÖZEL Boşanma Sebepleri	Zina
	Hayata Kast, Pek Kötü veya Onur Kırıcı Davranış
	Küçük Düşürücü Suç İşleme veya Haysiyetsiz Hayat Sürme
	Terk
	Akıl Hastalığı
GENEL Boşanma Sebepleri	Evlilik Birliğinin Sarsılması
	Eşlerin Anlaşması
	Ortak Hayatın Yeniden Kurulamaması

(a) Özel Boşanma Sebepleri (TMK m.161-165)

(1)	• Zina (m.161)
(2)	• Hayata Kast ve Pek Kötü veya Onur Kırıcı Davranış (m.162)
(3)	• Küçük Düşürücü Suç İşleme veya Haysiyetsiz Hayat Sürme (m.163)
(4)	• Terk (m.164)
(5)	• Akıl Hastalığı (m.165)

(1) Zina

Eşlerden biri zina ederse, diğer eş boşanma davası açabilir (TMK m.161/I). Zina, evli bir erkek veya kadının eşi dışında üçüncü bir kişiyle isteyerek cinsel ilişkiye girmesidir. Bu durum, sadakat yükümlülüğüne aykırı davranış niteliğinde olduğundan diğer eşe boşanma davası açma hakkını verir. Yargıtay'a göre, zinaya teşebbüs dahi boşanma nedeni sayılır.

Affeden tarafın dava hakkı yoktur (TMK m.161/III). Zina yapan eş aleyhine boşanma davası açılabilmesi için bu eşin dava hakkı olan eş tarafından affedilmemiş olması gerekir. **Eşin zinasına önceden razı olma veya onu zinaya hazırlama ve yöneltme hâli af sayılabilir mi?** Doktrinde, bu halleri af kapsamına sokmak gerektiği, dolayısıyla eşin zinasına razı olan tarafın boşanma davası açamayacağı ileri sürülmüştür. Yargıtay ise, eşlerin birbirinin zinasına razı olmalarını ahlaka aykırı bulmakta ve bunu af mahiyetinde görmemektedir.

Davaya hakkı olan eşin boşanma sebebini öğrenmesinden başlayarak altı ay ve her hâlde zina eyleminin üzerinden beş yıl geçmekle dava hakkı düşer (TMK m.161/II). Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki; **zina Türk Ceza Kanunu'nda önceden suç iken, suç olmaktan çıkarılmıştır.**

(2) Hayata Kast ve Pek Kötü veya Onur Kırıcı Davranış

Eşlerden her biri diğeri tarafından hayatına kastedilmesi veya kendisine pek kötü davranılması ya da ağır derecede onur kırıcı bir davranışta bulunulması sebebiyle boşanma davası açabilir (TMK m.162/I). Hayata kast, bir eşin diğeri ni öldürme niyetini bazı fiillerle açıklamasıdır. **Pek kötü veya onur kırıcı davranış** kapsamına, eşi dövmek, aç bırakmak, işkence etmek, hakaret etmek vs. girer.

Davaya hakkı olan eşin boşanma sebebini öğrenmesinden başlayarak altı ay ve her hâlde bu sebebin doğumunun üzerinden beş yıl geçmekle dava hakkı düşer (TMK m.162/II). Affeden tarafın dava hakkı yoktur (TMK m.162/III).

(3) Küçük Düşürücü Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme

Eşlerden biri küçük düşürücü bir suç işler veya haysiyetsiz bir hayat sürer ve bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşaması diğ er eşten beklenemezse, **bu eş her zaman boşanma davası açabilir (TMK m.163).**

(4) Terk

Terk, eşlerden birinin ortak hayattan ayrılmasıdır. Eş ortak hayata devam etmemek üzere, evlilik birliğinin getirdiği yükümlölükleri yerine getirmemek amacı ile diğ er eşi bırakıp gitmişse ve haklı bir sebep olmaksızın eve dönmüyorsa terk fiili söz konusudur. Diğ erini ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmelerini engelleyen eş de terk etmiş sayılır (TMK m.164/I-c.2).

Eşlerden biri, evlilik birliğinden doğ an yükümlölüklerini yerine getirmemek maksadıyla diğ erini terk ettiğ i veya haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmediğ i takdirde ayrılık, **en az altı ay sürmüş** ve bu durum devam etmekte ve istem üzerine hâkim tarafından yapılan **ihhtar sonuçsuz kalmış** ise; **terk edilen eş, boşanma davası açabilir (TMK m.164/I-c.1).**

Davaya hakkı olan eşin istemi üzerine hâkim, esaslı incelemeden yapacağı ihtarda terk eden eşe **iki ay içinde ortak konuta dönmesi gerektiğ i** ve dönmemesi hâlinde doğacak sonuçlar hakkında uyarıda bulunur. Bu ihtar gerektiğ inde ilân yoluyla yapılır. Ancak, boşanma davası açmak için belirli sürenin dördüncü ayı bitmedikçe ihtar isteminde bulunulamaz ve ihtardan sonra iki ay geçmedikçe dava açılmaz (TMK m.164/II).

Terk Sebebiyle Boşanma Davası Açılabilmesinin Koşulları

- 1.** Eşler arasında ayrı yaşama **en az 6 ay** devam etmiş olmalıdır.
- 2.** Terk edilen eş, terkin üzerinden **en az 4 ay** geçtikten sonra hakime başvurmalıdır.
- 3.** Hakim terk eden eşe, **2 ay içinde eve dönmesi için ihtarda bulunmalıdır.**
- 4.** **Evi terk eden eş bu süre sonunda eve dönmez ise diğer eş boşanma davası açabilir.**

(5) Akıl Hastalığı

Eşlerden biri akıl hastası olup da bu yüzden ortak hayat diğer eş için çekilmez hâle gelirse, hastalığın geçmesine olanak bulunmadığı resmî sağlık kurulu raporuyla tespit edilmek koşuluyla bu eş boşanma davası açabilir (TMK m.165).

Akıl hastalığına dayanarak boşanma davası açma hakkı **belli bir süreye bağlanmamıştır.**

Akıl Hastalığının Boşanma Nedeni Olabilmesinin Koşulları

- 1.** **Eşlerden biri evlenmeden sonra hastalanmış olmalıdır** (Zira evlenmeden önce akıl hastalığı, evlenmeye engel teşkil edecek derecede ise zaten kesin evlenme engelidir).
- 2.** **Diğer eş için ortak hayat çekilmez hale gelmiş olmalıdır.**
- 3.** Hastalığın geçmesine olanak bulunmadığı **resmi sağlık kurulu raporuyla tespit edilmelidir.**

(c) Genel Boşanma Sebepleri (TMK m.166)

(b) Genel Boşanma Sebepleri (TMK m.166)

- | | |
|------------|--|
| (1) | • Evlilik Birliğinin Sarsılması (m.166/I-II) |
| (2) | • Eşlerin Anlaşması (m.166/III) |
| (3) | • Ortak Hayatın Yeniden Kurulamaması (m.166/IV) |

TMK m.166'da **üç tür genel boşanma sebebi** düzenlenmiştir. Bunlardan birincisi **evlilik birliğinin sarsılmasıdır** (TMK m.166/I,II). Diğer iki halde ise evlilik birliğinin sarsılmış olduğu faraziyesinden hareket edilmiştir. Bu haller, **eşlerin birlikte dava açmaları ya da birinin açtığı davayı diğerinin kabul etmesi** (TMK m.166/III) ve açılmış olan bir boşanma davasının reddinden sonra eşlerin kanunda öngörülen süreyi ortak hayatı yeniden kurmadan geçirmeleri yani **evlilik birliğinin yeniden kurulamamasıdır** (TMK m.166/IV).

(1) Evlilik Birliğinin Temelden Sarsılması

TMK m.166/I'e göre, **evlilik birliği, ortak hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede temelden sarsılmış olursa**, eşlerden her biri boşanma davası açabilir. TMK m.166/II'ye göre ise, bu durumda, davacının kusuru daha ağır ise, **davalının açılan davaya itiraz hakkı vardır**. Bununla beraber bu itiraz, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise ve evlilik birliğinin devamında davalı ve çocuklar bakımından korunmaya değer bir yarar kalmamışsa boşanmaya karar verilebilir.

Evlilik Birliğinin Temelden Sarsılması Nedeniyle Boşanmanın Koşulları	
1.	Evlilik birliği temelden sarsılmış olmalıdır.
2.	Bu sarsılma sonucunda, eşlerden müşterek hayatı sürdürmelerinin beklenemez olması gerekir. Bu konuda hakimin takdir yetkisi söz konusudur.
3.	Davacının kusurunun daha ağır olduğu itirazı yapılmamış olmalı veya itiraz reddedilmiş olmalıdır.

(2) Eşlerin Anlaşması

Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi hâlinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır. Bu hâlde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın malî sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Hâkim, tarafların ve çocukların menfaatlerini göz önünde tutarak bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü hâlinde boşanmaya hükmolunur. Bu hâlde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz (TMK m.166/III).

Görüldüğü üzere **evlilik en az 1 yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde**, evlilik birliği temelinden sarsılmış **sayılır**. Bu bağlamda kanun koyucu evlilik birliğinin temelinden sarsıldığına dair **karine** kabul etmiş olup, eşlere **anlaşmalı boşanma** imkanı vermiştir.

Anlaşmalı Boşanmanın Koşulları	
1.	Evlilik en az 1 yıl sürmüş olmalıdır.
2.	Eşler mahkemeye birlikte başvurmuş ya da bir eş, diğer eşin davasını kabul etmiş olmalıdır.
3.	Hakim tarafları bizzat dinleyip iradelerini serbestçe açıkladıklarına kanaat getirmelidir.
4.	Hâkim tarafların düzenledikleri, boşanmanın mali sonuçları ve çocukların durumu hususundaki anlaşmayı uygun bulmalıdır.

Kural olarak TMK m.184/b.3'e göre; **«Tarafların bu konudaki her türlü ikrarları hâkimi bağlamaz.»** Fakat bu konuda söz konusu kuralın **bir istisnası** mevcuttur. Şöyle ki; TMK m.166/III'e göre; **«Bu hâlde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz.»**

(3) Ortak Hayatın Yeniden Kurulamaması

Boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış bulunan davanın reddine karar verilmesi ve bu kararın kesinleştiği tarihten başlayarak üç yıl geçmesi hâlinde, her ne sebeple olursa olsun ortak hayat yeniden kurulamamışsa evlilik birliği temelden sarsılmış sayılır ve eşlerden birinin istemi üzerine boşanmaya karar verilir (TMK m.166/IV).

Ortak Hayatın Yeniden Kurulamaması Nedeniyle Boşanmanın Koşulları

1.	Boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış bulunan davanın reddine karar verilmiş olması gerekir.
2.	Bu kararın kesinleştiği tarihten itibaren 3 yıl geçmiş olması gerekir.
3.	Bu süre içinde her ne sebeple olursa olsun ortak hayatın yeniden kurulamamış olması gerekir.
4.	Hakim eşlerden herhangi birinin boşanma kararının reddinin kesinleşmesinden itibaren 3 yılın geçip geçmediğini kontrol eder. Eğer bu süre tamamlanmışsa hakim boşanma kararını vermek zorundadır.

BOŞANMA SEBEBİ	SEBEBİN NİTELİĞİ	DAVA AÇMA SÜRESİ	KUSUR ŞARTI
Zina	Özel	6 ay / 5 yıl	Kusur şarttır
Hayata kast, pek kötü ve onur kırıcı davranış	Özel	6 ay / 5 yıl	Kusur şarttır
Terk	Özel	Terkten itibaren 4. ayın sonunda ihtar yapılır. İhtarın tebliğinden itibaren 2 ay geçmiş olmalıdır	Kusur şarttır
Suç işleme veya haysiyetsiz hayat sürme	Özel	Süre yoktur	Kusur aranmaz
Akıl hastalığı	Özel	Süre yoktur	Kusur aranmaz

BOŞANMA SEBEBİ	SEBEBİN NİTELİĞİ	DAVA AÇMA SÜRESİ	KUSUR ŞARTI
Evlilik birliğinin temelinden sarsılması	Genel	Süre yoktur	Kusur aranmaz
Eşlerin anlaşması	Genel	Evliliğin en az 1 yıl sürmesi gerekir	Kusur aranmaz
Ortak hayatın yeniden kurulamaması	Genel	Önceden açılmış boşanma davasının reddinin üzerinden en az 3 yıl geçmiş olmalıdır	Kusur aranmaz

4. Boşanma Davası

(a) Boşanma Davası ile Ayrılık Kararı Arasındaki İlişki

Boşanma davası açan kişi, boşanmaya karar verilmesini ister. Ancak, **davacı dilerse, boşanma davasında, ayrılığa karar verilmesini de isteyebilir** (TMK m.167).

Boşanma sebebi ispatlanmış olursa, hâkim boşanmaya veya ayrılığa karar verir. Dava yalnız ayrılığa ilişkinse, boşanmaya karar verilemez. Dava boşanmaya ilişkinse, ancak ortak hayatın yeniden kurulması olasılığı bulunduğu takdirde ayrılığa karar verilebilir (TMK m.170).

Ayrılığa bir yıldan üç yıla kadar bir süre için karar verilebilir. Bu süre ayrılık kararının kesinleşmesiyle işlemeye başlar (TMK m.171).

Süre bitince ayrılık durumu kendiliğinden sona erer. Ortak hayat yeniden kurulmamışsa, eşlerden her biri boşanma davası açabilir. Boşanmanın sonuçları düzenlenirken ilk davada ispatlanmış olan olaylar ve ayrılık süresinde ortaya çıkan durumlar göz önünde tutulur (TMK m.172).

(b) Yetkili ve Görevli Mahkeme

Boşanma veya ayrılık davalarında **yetkili mahkeme**, eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir (TMK m.168).

Görevli mahkeme ise, aile mahkemesidir. Aile mahkemesi olmayan yerlerde dava asliye hukuk mahkemesinde görülür.

(c) Davada Uygulanacak Usul

Boşanmada yargılama, aşağıdaki kurallar saklı kalmak üzere Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa tâbidir:

1. Hâkim, boşanma veya ayrılık davasının dayandığı olguların varlığına vicdanen kanaat getirmediğçe, bunları ispatlanmış sayamaz.
2. Hâkim, bu olgular hakkında gerek re'sen, gerek istem üzerine taraflara yemin öneremez.

3. Tarafların bu konudaki her türlü ikrarları hâkimi bağlamaz.

4. Hâkim, kanıtları serbestçe takdir eder.
5. Boşanma veya ayrılığın fer'î sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, hâkim tarafından onaylanmadıkça geçerli olmaz.
6. Hâkim, taraflardan birinin istemi üzerine duruşmanın gizli yapılmasına karar verebilir (TMK m.184).

Aile Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 7. maddesine göre; «Aile mahkemeleri, önlerine gelen dava ve işlerin özelliklerine göre, esasa girmeden önce, aile içindeki karşılıklı sevgi, saygı ve hoşgörünün korunması bakımından eşlerin ve çocukların karşı karşıya oldukları sorunları tespit ederek bunların sulh yoluyla çözümünü, gerektiğinde uzmanlardan da yararlanarak teşvik eder. Sulh sağlanamadığı takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında karar verilir.»

(d) Geçici Önlemler

Boşanma davası açılması üzerine, eşlerin ve çocukların bu durumdan zarar görmeleri muhtemeldir. Bu bağlamda kanun koyucu, boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkimin, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re'sen alacağını hükme bağlamıştır (TMK m.169).

Eşlerin Barınma ve Geçimi İçin Alınacak Tedbirler : Boşanma ve ayrılık davasının açılması her ne kadar eşlere ayrı yaşama hakkı verirse de evlilik birliği devam eder. Buna paralel olarak karı kocanın birbirlerine karşı bakım yükümü de devam eder. Bu bakımın nasıl olacağı eşler arasında kararlaştırılırsa bu anlaşma uygulanır. Eşlerin anlaşamamaları halinde, hakim, dava açıldığı zaman eşlerden birinin geçimini teminde güçlük çektiği durumlarda, diğerinin onun geçimine ne kadar katkıda bulunacağına da karar verir. Bu bağlamda **eşin diğer eşe dava devam ettiği sürece yapacağı bu yardıma tedbir nafakası adı verilir.**

Bu nafakanın miktarını hakim tarafların mali durumlarını göz önünde bulundurarak belirler. **Yargıtay'a göre, düzenli geliri olan eş lehine tedbir nafakasına karar verilemez.** Tedbir nafakasına hükmedilirken boşanma davasını kimin açtığı, kimin kusurlu olduğu gözönünde tutulmaz. Zira **önemli olan tarafların mali durumudur.** Tedbir nafakasının ödenmesi, kararın alındığı tarihten değil de boşanma davasının açıldığı tarihten itibaren başlar. Bir diğer ifadeyle mahkemenin vereceği karar davanın açılması anına kadar **geçmişe etkilidir.** Tedbir nafakası boşanma ya da ayrılık kararının kesinleşmesi ile sona erer.

Çocukların Bakımına İlişkin Tedbirler : Dava sırasında eşler, ayrı yaşayacakları için çocukların hangi eşin yanında kalacağı, diğer eşin onların geçimine nasıl katkıda bulunacağı, kişisel ilişkilerinin nasıl devam edeceği de hakim tarafından belirlenir. **Çocuğa ödenecek nafakaya istirak nafakası adı verilir.**

5. Boşanmanın Sonuçları

(a) Eşler Yönünden Sonuçları

(1) Eşlerin Kişisel Durumları

Boşanma hâlinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur; ancak, evlenmeden önceki soyadını yeniden alır. Eğer kadın evlenmeden önce dul idiyse hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verilmesini isteyebilir. Kadının, boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği ispatlanırsa, istemi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verir. Koca, koşulların değişmesi hâlinde bu iznin kaldırılmasını isteyebilir (TMK m.173).

(2) Kadın İçin Bekleme Süresi

Evlilik sona ermişse, kadın, evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün geçmedikçe evlenemez. Doğurmakla süre biter. Kadının önceki evliliğinden gebe olmadığına anlaşılması veya evliliği sona eren eşlerin yeniden birbiriyle evlenmek istemeleri hâllerinde mahkeme bu süreyi kaldırır (TMK m.132)

(3) Mal Rejiminin Tasfiyesi

Boşanma hâlinde, mal rejiminin tasfiyesinde eşlerin bağlı olduğu rejime ilişkin hükümler uygulanır (TMK m.179). Ayrılığa karar verilirse mahkeme, ayrılığın süresine ve eşlerin durumlarına göre aralarında sözleşmeyle kabul edilmiş olan mal rejiminin kaldırılmasına karar verebilir (TMK m.180).

(4) Miras Hakları

Boşanan eşler, bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, **aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler.** Boşanma davası devam ederken, ölen davacının mirasçılarında birisinin davaya devam etmesi ve davalının kusurunun ispatlanması hâlinde de yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır (TMK m.181).

(5) Maddi ve Manevi Tazminat

	Maddî Tazminat	Manevî Tazminat
1.	Boşanma yüzünden maddî zarar doğmalıdır.	Boşanma yüzünden manevî zarar doğmalıdır.
2.	Davacı kusursuz ya da davalıdan daha az kusurlu olmalıdır.	Davacı kusursuz ya da davalıdan daha az kusurlu olmalıdır.
3.	Davalı kusurlu olmalıdır.	Davalı kusurlu olmalıdır.
4.	Ödeme para ile yapılır. Ancak bu ödeme toptan ya da irat şeklinde olabilir.	Ödeme para ile yapılır. Ancak bu ödeme irat şeklinde olamaz.
5.	Boşanma hükmünün kesinleşmesinden itibaren 1 yıl içinde açılabilir ve yetkili mahkeme nafaka alacaklısının yerleşim yeri mahkemesidir.	Boşanma hükmünün kesinleşmesinden itibaren 1 yıl içinde açılabilir ve yetkili mahkeme nafaka alacaklısının yerleşim yeri mahkemesidir.

(5) Maddi ve Manevi Tazminat

Maddî Tazminat : Mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu taraf, kusurlu taraftan uygun bir maddî tazminat isteyebilir (TMK m.174). Buna göre, maddî tazminatın talep edilebilmesi için boşanmada kusuru bulunmayan ya da

daha az kusurlu olan tarafın mevcut veya beklenen menfaatinin boşanma nedeniyle zedelenmiş olması gerekir.

Maddi tazminat davasının şartları şunlardır:

- (1) Boşanmada kusursuz olan ya da kusuru daha az olan taraf maddi tazminat talebinde bulunabilir.
- (2) Boşanmaya sebebiyet veren tarafın kusurlu olması gerekir. İki taraf da kusursuz ise maddi tazminata hükmedilemez.
- (3) Tazminat isteyenin boşanma yüzünden bir zararının doğması gerekir.

Maddî tazminatın toptan veya durumun gereklerine göre irat biçiminde ödenmesine karar verilebilir. İrat biçiminde ödenmesine karar verilen maddî tazminat, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi ya da taraflardan birinin ölümü hâlinde kendiliğinden kalkar; alacaklı tarafın evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi hâlinde mahkeme kararıyla kaldırılır (TMK m.176/I-II).

Tarafların malî durumlarının değişmesi veya hakkaniyetin gerektirdiği hâllerde iradın artırılması veya azaltılmasına karar verilebilir. Hâkim, istem hâlinde, irat biçiminde ödenmesine karar verilen maddî tazminatın gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne miktarda ödeneceğini karara bağlayabilir (TMK m.176/IV).

Manevi Tazminat : Boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir (TMK m.174/II).

Manevi tazminat davasının şartları şunlardır:

- (1) Tazminat talebinde bulunan tarafın daha az kusurlu olması yeterlidir, kusursuz olması aranmaz.
- (2) Diğer taraf kusuru ile boşanmaya sebebiyet vermiş olmalıdır.
- (3) Tazminat talep eden tarafın boşanmaya yol açan olaylar sebebiyle kişilik hakkı saldırıya uğramış olmalıdır.

TMK m.174/II, karşılığı olan eski TMK m.143/II'den farklı olarak tazminat isteyecek olan eşin hiç kusurunun bulunmamasını aramamış, sadece kişilik hakkının zedelenmiş olmasını talep için yeterli görmüştür. Dolayısıyla davacının kusuru bu bağlamda Türk Borçlar Kanununa göre tazminattan indirim sebebi sayılabilir. O halde davacının kusuru ile davalının kusuru eşit ya da davacının kusuru, davalınınkinden daha fazla ise manevi tazminat talebi söz konusu olmaz. Manevî tazminat toptan ödenir, irat biçiminde ödenmesine karar verilemez (TMK m.176/II).

(6) Yoksulluk Nafakası

Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz (TMK m.175).

Bir tarafın nafaka isteyebilmesi için şu şartları taşıması gerekir:

- (1) Nafaka talep eden, diğer taraftan daha az kusurlu olmalıdır.
- (2) Nafaka talep eden, boşanma nedeniyle yoksulluğa düşmelidir.
- (3) **Tazminattan farklı olarak**, nafaka talep edilen eş **kusursuz olsa da**, şartları oluşmuşsa, boşanma sonucu yoksulluğa düşecek eşin nafaka talep etmesi mümkündür.

Şartların oluşmasıyla nafaka ödeyecek eşin mali olanaklarıyla orantılı olarak, nafaka miktarını hakim belirler. Bu belirlemeyi yaparken, nafaka ödeyecek eşin mali imkanı dışında, nafaka isteyen eşin gelir ve giderlerini de göz önünde tutmalıdır. Her halde yoksulluk nafakası, karşı tarafın zorunlu ihtiyaçlarını karşılayacak miktarda olmalıdır. **Yoksulluk nafakasının ödenme biçimi, maddi tazminatta olduğu gibidir (TMK m.176).**

Maddi tazminat davası, manevi tazminat davası ve yoksulluk nafakası davası, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden **bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar** (TMK m.178) ve bu konuda yetkili mahkeme **nafaka alacaklısının yerleşim yeri mahkemesidir** (TMK m.177).

(b) Boşanmanın Çocuklar Yönünden Sonuçları

(1) Velayet

Mahkeme boşanma veya ayrılığa karar verirken, olanak bulundukça ana ve babayı dinledikten ve çocuk vesayet altında ise vasinin ve vesayet makamının düşüncesini aldıktan sonra, ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler (TMK m.182/I). Buna göre, **hakim, velayet hakkının ana veya babadan hangisine bırakılacağını veya çocuğa bir vasi atanması gerekip gerekmediğine re'sen karar verir.**

Velâyetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlâk bakımından yararları esas tutulur. Bu eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorundadır. Hâkim, istem hâlinde irat biçiminde ödenmesine karar verilen bu giderlerin gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne miktarda ödeneceğini karara bağlayabilir (TMK m.182/II-III).

Evlilik devam ederken kural olarak ana ve baba tarafından birlikte kullanılan velayet, boşanma sonucunda hakim tarafından ana ya da babadan birisine verilir. Velayetin verilmesinde, çocuğun kimin yanında olursa daha iyi yetişeceği hususu önemli olduğu için, eşlerin mali durumları ya da boşanmadaki kusurları çok büyük rol oynamaz. Bu bağlamda, hakim çocuğun daha iyi yetişeceği kanaatinde ise, onu, mali durumu iyi olmayan ya da boşanmada kusurlu olan tarafa da verebilir.

Örneğin, Yargıtay bir kararında, mahkemece ananın zinası sabit olmasına rağmen, babanın durumu ve çocukların yaşını göz önünde bulundurarak velayeti anaya vermiştir.

Boşanma kararından sonra bir çocuğun doğması halinde, bu çocuğun velayetinin kime verileceği hususunun tespiti için **ayrı bir dava açılması gerekir.** Yoksa **velayet kendiliğinden boşanma kararında diğer çocukların velayetinin verildiği ana ya da babaya geçmez.**

Ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi gibi yeni olguların zorunlu kılması hâlinde hâkim, re'sen veya ana ve babadan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alır (TMK m.183). Bu bağlamda, velayet hakkına sahip olan tarafın ölmesi halinde, velayet doğrudan doğruya diğer tarafa geçmez; bu hususta hakimin karar vermesi gerekir. Bunun gibi, velayet kendisine verilmiş olan ana ya da babanın yeniden

evlenmiş olması da tek başına velayetin ondan alınmasını gerektirmez, bu durumun yanında başka olguların da velayetin alınmasını haklı göstermesi gerekir.

(2) Çocukla Kişisel İlişki Kurulması

Boşanma sonucunda çocuğun velayetinin ana ya da babadan birine verilmesiyle, sadece diğerinin çocuk üzerindeki velayeti sona erer, **fakat çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkı devam eder**. Nitekim TMK m.182/1'e göre; hakim boşanmaya karar verirken, kendisine velayet verilmeyen tarafın çocuk ile ilişkisini de düzenlemek zorundadır. Bunun yanında TMK m.323'e göre de; **«Ana ve babadan her biri, velâyeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir.»**

Velayetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkilerinin düzenlenmesinde hakim sadece dikkate alması gereken şey çocuğun menfaatidir. Bu bağlamda özellikle çocuğun sağlık, eğitim ve ahlak bakımından yararları esas tutulur. Dolayısıyla hakim burada, velayet hakkına sahip olmayan ana ya da baba ile çocuğun görüşme saatini, yerini, çocukla tek başına mı yoksa bir refakat ile mi görüşeceğini, çocuğa faydalı olacak şekilde belirleyecektir.

Ayrıca TMK m.325'e göre; **«Olağanüstü hâller mevcutsa, çocuğun menfaatine uygun düştüğü ölçüde çocuk ile kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkı diğer kişilere, özellikle hısımlarına da tanınabilir. Ana ve baba için öngörülen sınırlamalar üçüncü kişiler için kıyas yoluyla uygulanır»**. Anlaşılabacağı üzere, ana ve baba dışında kalan kişiler de boşanma halinde çocukla aralarında kişisel ilişki kurulmasını hakimden isteyebilirler. Bu ilişkinin kurulması için ana veya baba ile kişisel ilişki kurulmasından farklı olarak, burada ilgilinin talepte bulunması gerekir.

Çocuğun velayeti anaya verilmiş ve babanın çocuğuyla haftanın belli bir gününde bir arada olması kararı verilmiş olsun fakat ana çocuğunu babaya teslim etmiyorsa baba ne yapabilir?

Bu ihtimalde alacaklının ne yapması gerektiği İcra ve İflas Kanunu m.25a-b'de düzenlenmiştir.

Alacaklı, çocuk teslimi hakkındaki bir ilâmı (meselâ çocuğun velâyetinin anaya verilmesi hakkındaki boşanma ilâmını) icra dairesine vererek **takip talebinde** bulunur. Takip talebini alan icra müdürü, bir **icra emri** düzenleyerek borçluya gönderir. Bu icra emri ile borç-luya, **yedi gün içinde** çocuğu teslim etmesi, aksi halde çocuk nerede bulunur-sa bulunsun zorla alınacağı ve çocuğun gizlenmesi halinde (gizleyenin) cezalandırılacağı bildirilir. Borçlu yedi gün içinde çocuğu teslim etmezse, icra müdürü, çocuğu nerede bulursa zorla alıp alacaklıya teslim etmek suretiyle, ilâm hükmünü zorla yerine getirir.

Çocuğun teslimine ilişkin ilâmın icrası, icra müdürü ile birlikte Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından görevlendirilen sosyal çalışmacı, pedagog, psikolog veya çocuk gelişimcisi gibi bir uzman, bunların bulunmadığı yerde bir eğitimcinin hazır bulunması suretiyle yerine getirilir (İİK m.25/b).

Çocuk teslimi hakkındaki ilâmın veya ara kararının gereğini yerine getirmeyen veyahut yerine getirilmesini engelleyen kişinin (borçlunun), alacaklının **şikâyeti** üzerine, **icra mahkemesi** tarafından altı aya kadar **tazyik hapsine** karar verilir (İİK m.341).

(3) Çocuğa İştirak Nafakası Bağlanması

Boşanmış olma, kendisine velayet verilmemiş olan ana ya da babanın çocuğun bakım masraflarına katılma yükümlülüğüne son vermez. TMK m.182/II'ye göre; velayet hakkı kendisine verilmeyen eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine **gücü oranında katılmak zorundadır**. İşte, velayet kendisine verilmeyen eşin çocuğun bakım ve eğitim giderlerine katılma amacıyla ödediği nafakaya **İştirak nafakası** adı verilir. İştirak nafakası çocukların korunmasına yönelik olup, kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle hakim bu konuda re'sen karar verir.

İştirak nafakasının miktarının belirlenmesinde, bunu ödeyecek kişinin ve çocuğu kendisine bırakıldığı ana ya da babanın mali gücü ile çocuğun ihtiyaçları göz önünde bulundurulur.

İştirak nafakası, kararın kesinleşmesiyle ödenmeye başlanır ve kural olarak **çocuk ergin oluncaya kadar** devam eder. Ancak, çocuk ergin olmasına rağmen eğitime devam ediyorsa, iştirak nafakası eğitim sona erinceye kadar devam eder (TMK m.328/II).

- **NAFAKA:** Geçimlik, yasaların belirlediği durumlarda, genellikle, zaruret içinde bulunan kimseye verilen yardım.

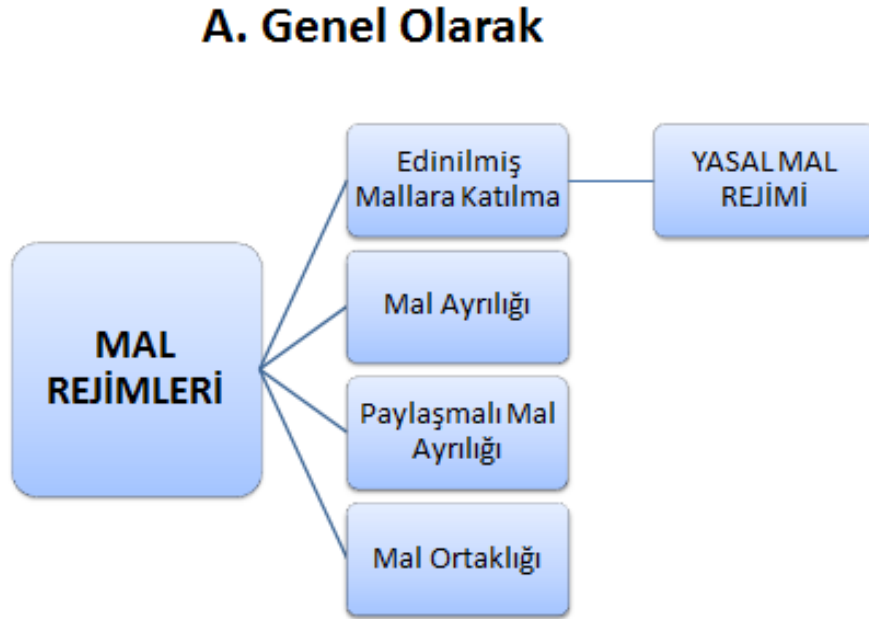
NAFAKALAR			
Boşanma Davası Sırasında		Boşanma İlamından Sonra	
TEDBİR NAFKASI	Eşin diğer eşe boşanma davası devam ettiği sürece ödediği nafakadır. Kural olarak, dava kesinleşinceye kadar ödenir.	YOKSULLUK NAFKASI	Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek tarafa, diğer tarafın mali gücü oranında ödediği nafakadır. Kural olarak, eş ölünceye kadar ödenir.
İŞTİRAK NAFKASI	Boşanma davası sırasında, çocuğa bakan eşe diğer eşin ödediği nafakadır. Kural olarak, dava kesinleşinceye kadar ödenir.	İŞTİRAK NAFKASI	Velayet kendisine verilmeyen eşin çocuğun bakım ve eğitim giderlerine katılma amacıyla ödediği nafakadır. Kural olarak, çocuk ergin oluncaya kadar ödenir.

Kural olarak, borcunu ödeyemeyen borçlunun şahsına veya kişilik haklarına yönelik cebri icra yürütülemez. Günümüzde, cebri icranın konusu, borçlunun malvarlığıdır. Dolayısıyla, hiç malvarlığı olmayan bir borçlu, takip prosedürünün gereğini yerine getirmiş ve kendisine düşen yükümlülüklerle aykırı davranmamışsa, sırf borcunu ödeyememesi nedeniyle cezalandırılmayacaktır.

Ancak, nafaka borçları bu ana kuralın istisnasıdır. İcra ve İflas Kanunu m.344'e göre, nafakaya ilişkin kararların gereğini yerine getirmeyen borçlunun, **alacaklının şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine** karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra kararın gereği yerine getirilirse, **borçlu tahliye edilir.**

IV. EVLİLİK BİRLİĞİNDE MAL REJİMLERİ

A. Genel Olarak



1. Mal Rejimi Kavramı

Eşler arasındaki malî ilişkilerin düzenlenmesi **mal rejimleri** terimiyle ifade edilir. Eski Medeni Kanunumuzda üç (mal ayrılığı, mal ortaklığı ve mal birliği), yeni Medeni Kanunumuzda ise dört (edinilmiş mallara katılma, paylaşmalı mal ayrılığı, mal ayrılığı, mal ortaklığı) mal rejimi vardır.

Eski Medeni Kanunumuzda yasal mal rejimi «mal ayrılığı» iken, yeni Medeni Kanunumuzda yasal mal rejimi «edinilmiş mallara katılma» rejimidir.

2. Önceki Medeni Kanun Döneminde Mal Rejimleri

Medenî Kanunun mal rejimleri ile ilgili olan hükümleri (TMK m.202-281) medenî hukukumuz bakımından tam anlamıyla yeni sayılır. Zira, **Önceki Medenî Kanunun 1926 yılında yürürlüğe girmesinden önce** Türk hukukunda karı-koca mal rejimi kavramı ve buna ait çeşitli kurallar yoktu; zira eşlerden her birinin kendi mallarında eskisi gibi zilyet ve bunlara tasarrufta serbest olması, yani tam bir **mal ayrılığı** vardı. Karısı-nı her an boşama hak ve yetkisine sahip

olan kocaya karşı karının kendi mallarındaki menfaatleri tam olarak sağlanmış bulunuyordu ve bu durum kadının aleyhine idi.

Bu-na karşılık, Önceki Medenî Kanun, yasal mal rejimi olarak **mal ayrılığı**nı kabul etmekle beraber, onun yanında **mal birliği** ve **mal ortaklığı** gibi iki farklı mal rejimini de düzenlemiş, böylece de eşlere farklı üç mal rejimi tû-ründen dilediği birini seçebilme imkânını sağlamıştı.

3. Yeni Medeni Kanun Döneminde Mal Rejimleri

2002 yılında yürürlüğe giren 4721 sayılı Yeni Medenî Kanun ise, mal rejimi türlerini çoğalttığı gibi, yasal, mal rejimini de değiştirmiş, bugüne kadar uygulanana gelen **“mal ayrılığı”** yerine yeni bir rejim olarak ilk defa uygulanacak **“edinilmiş mallara katılma rejimini”** yasal mal rejimi olarak kabul etmiştir (TMK m.202/1).

(a) Yasal Mal Rejimi

Eşlerin, evlenme sözleşmesinin yapılmasından önce veya yapıldıktan sonra evlilik devamı ederken aralarında bir mal rejimi sözleşmesi yapmak ya da evlenme başvurusu sırasında yazılı olarak bildirimde bulunmak suretiyle kanunun öngördüğü başka bir mal rejimini seçmemiş olmaları hâlinde, mallarının yönetimi bakımından kanundan ötürü tâbi olacakları rejime **yasal mal rejimi** denir. Yeni Medenî Kanun yasal mal rejimi olarak, **edinilmiş mallara katılma rejimini** kabul etmiştir (TMK m.202/1).

(b) Seçimlik Mal Rejimleri

Kanun koyucu, eşlerin aralarındaki malî ilişkileri diledik-leri gibi düzenlemelerine imkân hazırlamak amacıyla yasal mal rejiminin yanında, seçimlik olarak birbirinden farklı üç mal rejimi türü daha kabul etmiştir. Bunlar da **mal ayrılığı, paylaşımlı mal ayrılığı ve mâl ortaklığı**ndan ibarettir.

Eşler gerek evlenmeden önce, gerek evlendikten sonra kanunda düzenlenmiş bulunan mal rejimlerinden diledikleri birini seçmek-te serbesttirler. Yasal mal rejiminin dışında, eşlerin evlenme başvurusu sırasında yazılı açıklamada bulunmak ya da evlenmeden önce veya evlendikten sonra mal rejimi sözleşmesi yapmak suretiyle kendi istek ve iradeleriyle seçecek-leri ve tâbi olacakları mal rejimine **“seçimlik mal rejimi”** denir. **Ülkemizde eşlerin bir mal rejimi sözleşmesi yaparak belli bir mal rejimini seçtikleri çok, ama çok enderdir.**

Mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar, istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler (TMK m.203).

Mal rejimi sözleşmesi, ancak ayırt etme gücüne sahip olanlar tarafından yapılabilir. Küçükler ile kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızasını almak zorundadırlar (TMK m.204).

Eşler arasında kurulacak olan bir mal rejimi sözleşme-sinin geçerli olabilmesi için, **resmî şekilde**, yani noter önünde, düzenleme şeklinde veya onaylama şeklinde yapılmış olması şarttır. Ancak, taraflar evlenme başvurusu sırasında hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak da bildirebilirler. Mal rejimi sözleşmesinin taraflarca ve gerektiğinde yasal temsilcilerince imzalanması zorunludur (TMK m.205).

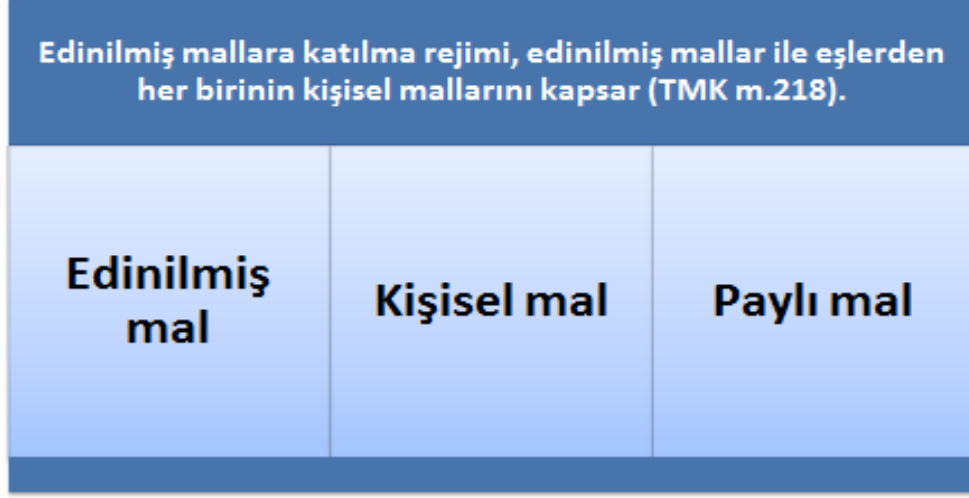
B. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi

4721 sayılı Yeni Medenî Kanun Önceki Medenî Kanunun yasal mal rejimi olarak kabul etmiş olduğu **mal ayrılığı rejiminin** eşler, özellikle kadın eşler açısın-dan bir takım **haksız sonuçlar**

doğurduğu gerekçesiyle bu rejimi değiştirmiş, yasal mal rejimimizi hâlen İsviçre’de yasal rejim olarak uygulanmakta olan “**edinilmiş mallara katılma rejimi**”ne dönüştürmüştür.

1. Mülkiyet

1. Mülkiyet



6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik

335

(a) Edinilmiş Mallar

Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir (TMK m.219).

Bir malın, edinilmiş mal sayılabilmesi için, iki şartın birlikte mevcut olması gerekecektir:

(1) Mal rejimi sürecinde edinilmiş olma

(2) Emek karşılığı edinilmiş olma

(1) Mal rejimi sürecinde edinilmiş olma

Bir malın, edinilmiş mal sayılabilmesi için, edinilmiş mallara katılma rejimi-nin yürümeye başladığı günden sona erdiği ana kadar geçen süreç içinde edinilmiş olması gereklidir.

Eşler, seçimlik mal rejimlerinden herhangi birini seçmemiş iseler, yetkili evlendirme memurunun önünde ev-lenme sözleşmesinin tamamlandığı andan itibaren aralarında yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi yürürlüğe girmiş olur (TMK.m.202/I).

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği haller ise “**ölüm**”, “**başka bir mal rejimine geçme**”, “**boşanma veya evliliğin iptali**” ve nihayet “**mevcut mal rejimi-nin hâkimin kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi**”dir.

(2) Emek karşılığı edinilmiş olma

Bir malın edinilmiş mal sayılabilmesi için aranılan ikinci şart, bu malın emek karşılığında edinilmiş olmasıdır. Edinilmiş mallarda ön plâna çıkan unsur emektir. Bu rejim her iki eşin de bir mal edinirken buna emek ürünü ola-rak sahip oldukları esastan hareket ederek bir eşin

emeğiyle edindiği malda veya malvarlığı değerinde diğer eşin de belli ölçüde katkısı ol-duğunu farz ve kabul etmektedir.

Eğer eşlerden biri bir malı emeği olma-dan edinmiş ise, örneğin o mal kendisine miras yoluyla geçmiş veya malvar-lığına bir karşılıksız kazanma sonucunda katılmış ise, bu mal o eşin kişisel malıdır ve bu malın edinilmesinde hiçbir katkısı bulunmadığı içindir ki, di-đer eşin bu mal üzerinde herhangi bir hakkı da söz konusu değildir.

TMK m.219/II'ye göre, bir eşin edinilmiş malları özellikle şunlardır:

- 1. alışmasının karşılığı olan edinimler,
- 2. Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı demeler,
- 3. Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar,
- 4. Kişisel mallarının gelirleri,
- 5. Edinilmiş malların yerine geçen değerler.

Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir (TMK m.222/III). Kanun koyucu bu hükümle di bir karine (**edinilmiş mal karinesi**) kabul etmiş olmaktadır.

(b) Kişisel Mallar

Eşlerin sahip oldukları mallardan veya malvarlığı değerlerinden bazı-ları bizzat kanundan, bazıları ise eşler arasında yapılan bir sözleşmeden ötürü kişisel mal sayılır.

TMK m.220'ye göre, aşağıda sayılanlar, kanun gereğince kişisel maldır:

- 1. Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya,
- 2. Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri,
- 3. Manevî tazminat alacakları,
- 4. Kişisel mallar yerine geçen değerler.

Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılacağını kabul edebilirler. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını da kararlaştırabilirler (TMK m.221).

(c) Paylı Mallar

Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır (TMK m.222/I-II). Kanun koyucu bu hükmüyle burada da âdi bir karineye (**paylı mal karinesi**) yer vermiş bulunmaktadır.

2. Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf

Her eş, yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir. Aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz (TMK m.223).

3. Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk

Eşlerden her biri kendi borçlarından bütün malvarlığıyla sorumludur (TMK m.224).

5. Mal Rejiminin Tasfiyesi

4. Mal Rejiminin Tasfiyesi

(a)	• Mal Rejiminin Sona Ermesi
(b)	• Değerin Belirlenmesi
(c)	• Artık Değerin Hesaplanması
(d)	• Katılma Alacağının Hesaplanması
(e)	• Katılma Alacağının Ödenmesi

(a) Mal Rejiminin Sona Ermesi

Mal rejimi, eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulüyle sona erer. Mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâllerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer (TMK m.225).

Edinilmiş mallara katılma rejimi sona erince, rejimin tasfiye edilmesine geçilir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdiği takdirde eşlerden her biri; **diğer eşte bulunan mallarını geri alır** (TMK m.226). Bu rejimde her eş, karşılığını ödeyerek edindiği mallar ile kişisel malları üzerinde mülkiyet hakkına sahip bulunduğundan, bunlar diğer eşin zilyetliğinde bulunuyorlarsa, ondan bu malları kendisine geri vermesini isteyebilir. Bu rejimde eşlerin edinilmiş malları aralarında paylaşılmamakta, yani eşlere tas-fiye sonunda aynî hak tanınmayıp, sadece artık değer üzerinde bir alacak hakkı tanınmaktadır.

(b) Değerin Belirlenmesi

Mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olan edinilmiş mallar kural olarak tasfiye anı, yani mal rejiminin sona erdiği an esas alınmak suretiyle değerlendirilir. Diğer bir deyişle bu mallar, **tasfiye anındaki değerleriyle hesaba katılırlar** (TMK m.235/I).

TMK m.229 hükmünde iki bent hâlinde belirtilen ve edinilmiş mallara değer olarak eklenecek olan temlikî tasarruflar, tasfiye tarihindeki değerle-rine göre değil, fakat ilgili tasarrufun gerçekleştiği, yani malın devredildiği tarihteki değerine göre hesaba katılacaktır (TMK m.235/II). Bunlardan birincisi, eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandır-malar;

Tasfiye sırasındaki edinilmiş mallar: Bu kalemde yer alan mallar, her iki eşin tasfiye sırasında, yani mal rejiminin sona erdiği anda sahip bulunduğu edinilmiş mallardır. Bunlar tasfi-ye anındaki değerleriyle hesaba katılırlar (TMK m.235/I).

Eklenecek değerler : Edinilmiş mallara değer olarak nelerin ekleneceği, Kanunun 229 uncu maddesinde iki bent hâlinde şöyle belirtilmektedir: Eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl için-de diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı kar-şılıksız kazandırmalar, bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alaca-ğım azaltmak kaydıyla yaptığı devirler.

Kişisel mallara giden edinilmiş malların karşılığı : Edinilmiş mallara katılma rejiminde, çeşitli sebeplerle eşlerden birinin kişisel malları ile edinilmiş malları arasında değer kaymaları olabilir. Örne-ğin eşlerden biri kişisel malıyla ilgili bir borcu kendi edinilmiş malından öde-miş veya edinilmiş malına ait bir borcu da kendi kişisel malından karşılamış olabilir. Bu türlü değer kaymaları eşlerin menfaatini zedeleyebilir. İşte, bunu önlemek üzere menfaati zedelenmiş olan eşe tasfiye sırasında kişisel mallar ile edinilmiş mallar arasında denkleştirme isteminde bulunabilme im-kânı getirilmiştir.

Bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir. Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır. Bir mal kesiminden diğer kesimdeki malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, değer artması veya azalması durumunda denkleştirme, katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılır (TMK m.230).

Pasif değerler de üç kalemden oluşmakta-dır:

- a) Değer artış payı,
- b) Edinilmiş mala giden kişisel malların karşılıkla-rı ve
- c) Borçlar.

Değer artış payı : Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır; bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır. Böyle bir malın daha önce elden çıkarılmış olması hâlinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler. Eşler, yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler (TMK m.227).

Edinilmiş mallara giden kişisel malların karşılıkları : Aktif değerlerde yer alan denkleştirmede kişisel mala giden edinilmiş malların karşılıkları söz konusu iken, pasif değerlerde durum bunun tama-men tersinedir. Gerçekten, eşlerden biri edinilmiş malına ilişkin bir borcu kendi kişisel malından ödemiş olursa, bu borcun tasfiyede hesaba katılmaması, ödemede bulunan mal sahibi eş aleyhine haksız bir durum yaratacaktır. İşte, bu hak-sızlığı önlemek amacıyla bu eş denkleştirme isteyebilecek, yani yapmış oldu-ğu bu ödemeyi tasfiyede pasif değer olarak hesaba katacaktır.

Borçlar : Eşlerin edinilmiş mallarına ilişkin mevcut borçlar da pasif değer kalemleri arasında yer alacaktır (TMK m.231).

$$\begin{array}{c} \textbf{Artık Değerin Hesaplanması} \\ \\ \textbf{Artık Değer} \\ = \\ (\text{Edinilmiş mallar} + \text{Eklenecek değerler} + \text{Kişisel} \\ \text{mallara giden edinilmiş malların karşılıkları}) \\ - \\ (\text{Değer artış payı} + \text{Edinilmiş mallara giden kişisel} \\ \text{malların karşılıkları} + \text{Borçlar}) \end{array}$$

6.Aile Hukukuna Giriş ve Evlilik 367

(d) Artık Değerin Paylaşılması

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, rejimin tasfiyesi sonucunda eşle-rin veya mirasçılarının artık değere katılması, yani hesaplanan artık değer üzerinden belli oranda bir alacak hakkına sahip olması söz konusudur. Bu alacağa **katılma alacağı** denir. Artık değer paylaşılması, bir anlamda diğer eşin **katılma alacağının hesaplanması** demektir.

Her eş veya mirasçıları, diğer eşe ait **artık değer yarısı üzerinde** hak sahibi olurlar. Alacaklar takas edilir (TMK m.236/I). **Bu hüküm, emredici nitelikte değil, tamamlayıcı hukuk kuralı mahiyetindedir.** Eşler, artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas kabul edilebilir. Bu tür anlaşmalar, eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyemez (TMK m.237).

Katılma Alacağının Hesaplanması

Katılma Alacağı

=

Artık Değer

/

Katılma Oranı

(2 ya da sözleşmeyle belirlenen oran)

(e) Katılma Alacağının Ödenmesi

Katılma alacağının alacaklısı, kural olarak eşlerdir. Ancak, evlilik ve dolayısıyla mal rejimi eşlerden birinin ölümü sebebiyle sona ermiş ise, ölen eşin tasfiye sonucunda ortaya çıkacak olan katılma alacağı, kendisinin mirasçılarına geçer.

Katılma alacağının borçlusu, mal rejiminin boşanma veya evliliğin iptal yoluyla sona ermesi yahut rejimin mal ayrılığına dönüştürülmesi hâlinde, eşlerdir. Oysa, evlilik ve dolayısıyla mal rejimi eşlerden birinin ölümü sebebiyle sona ermiş ise, katılma alacağının borçlusu, ölen eşin mirasçılarıdır.

Bir eşin sahip olduğu katılma alacağı, mahiyeti itibariyle Borçlar Ka-nununda düzenlenen alacak hakkından farklı bir hak değildir. Bir eşe ait **katılma alacağı,** diğer eş için o eşe veya mirasçılarına karşı yerine getirmek-le yükümlü olduğu bir borçtur ve mahiyeti itibariyle de **para borcudur.** Katılma alacağı ile doğan alacak para borcu olduğundan, Borçlar Kanununun para borçlarının ifasını düzenleyen hükümlerine tâbidirler.

C. Mal Ayrılığı Rejimi

Mal ayrılığı rejimi, adından da ilk bakışta anlaşılabilceği üzere **"her eşin malının kendisine ait olması"**, diğer bir deyişle eşlerden her birinin yasal sınırlar içerisinde kendi mal varlığı üzerinde mülkiyet, yönetim, yarar-lanma ve tasarruf haklarına bizzat sahip bulunması temeline dayanmaktadır (TMK m.242).

Eşlerden her biri, kendi mal varlığına giren malların mülkiyet hakkına sahiptir (TMK m.242). O hâlde, bir eşin evlenmeden önce sahip bulunduğu mallarının mülkiyeti evlenmeyle diğer eşe geçmez veya bunlar ortak mal du-rumuna gelmez; her eş bu mallarının yine de

maliki olmaya devam eder. Kı-saca mal ayrılığı rejiminde karı ve kocanın mal varlıkları birleşerek tek bir malvarlığı hâline dönüşmez, ayrı ayrı kalmaya devam ederler. Bir eşin, evliliğin devamı sürecinde edindiği mallar üzerindeki mülkiyet hakkı da sadece kendisine aittir.

Mal ayrılığı rejiminin tasfiyesi oldukça basittir. Hatta, bu rejimde ger-çek anlamda tasfiyeden söz etmek bile pek mümkün değildir. Eşlerden her birinin malı kendisine ait olduğu için, her eş tasfiyede kendi malını alır. Eğer bu mallardan herhangi biri diğer eşin zilyetliğinde bulunuyorsa, malın maliki olan eş ondan malının kendisine geri verilmesini istemek hakkına sa-hiptir. Bu rejimde, bir önceki rejimde **söz konusu olan katılma alacağı, değer artış payı gibi alacaklar ve denkleştirme işlemi söz konusu değildir.**

D. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, edinilmiş mallara katılma rejiminin, uygulanması ve özellikle tasfiyesi sırasında yaratabileceği güçlükleri ve sa-kıncaları belli ölçüde azaltabilmek ve bu rejimi ülkemizin şartlarına uydu-rabilmek maksadıyla o rejimde birtakım değişiklikler yapmak suretiyle **ba-şından sonuna kadar Türk hukukçularının çalışma ve gayretlerinin ürünü olan orjinal bir rejim olarak nitelendirilebilir.**

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin de temelinde edinilmiş mallara katıl-ma rejimindeki gibi mal ayrılığı esası yatmaktadır. Bu mal rejiminde üç türlü mal vardır. Bunlardan birincisi, mülkiyeti eşlerden hangisine ait olursa olsun, rejim sona erip tasfiye edilirken eşler arasında yarı yarıya paylaşım konusu olacak mallardır. Bunlara **paylaştırma konusu mallar** diyebiliriz. İkinci tür mallar, tasfiyede eşler arasında payla-şım konusu olmayacak mallardır ki, kanun bunları **paylaştırma dışı kalan mallar** olarak isimlendiriyor.

Üçüncü tür mallar ise, her iki eşin paylı mülki-yetinde sayılan mallardır ki, bunlara da **paylı mallar** diyebiliriz. Paylı mal-lar, eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallardır. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona erdiği takdirde, rejimin tasfiyesi işlemlerine geçilir. **Bu rejimde tasfiye, edinil-miş mallara katılma rejimine oranla çok daha basit ve kolaydır.**

TMK m.250, tasfiyede eşler arasında paylaştırılması söz konusu olan malları **aileye özgülenen mallar** başlığı altında şöyle belirlemektedir: «*Eşlerden biri tarafından paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin kurulma-sından sonra edinilmiş olup ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgü-lenmiş mallar ile ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar veya bunların yerine geçen değerler, mal rejiminin sona ermesi hâ-linde eşler arasında eşit olarak paylaştırılır*».

Maddeden açıkça anlaşılacağı üzere, paylaştırma konusu mallar, edi-nilmiş mallara katılma rejiminde karşılaştığımız “edinilmiş mallar” türüne giren mallardır. Ancak, iki mal rejimi arasındaki fark **paylaşmalı mal rej-i-minde edinilmiş malların tamamının değil, sadece yukarıdaki maddede açıklanan türdeki edinilmiş malların paylaşma konusu olmasıdır.**

Paylaştırma konusu mallar, tasfiye sırasında eşler arasında eşit olarak paylaşılır; diğer bir deyişle eşlerden her bi-ri, bu mallar üzerinde yarım (1/2) pay karşılığı aynî hakka sahiptir. **Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin paylaşma sonucunda sahip ol-dukları hak**

alacak hakkı iken, paylaşmalı mal, ayrılığında aynı hak, yani mülkiyet hakkıdır. Eşlerden her biri paylaşma konusu mal ve değerlerin yarısının mülkiyetine sahiptir.

Örneğin, Ali ile Ayşe evlendikten sonra 200.000 TL değerinde bir ev satın almışlar ve tapuda evin maliki olarak Ali gösterilmiştir. Boşanma durumunda, yasal mal rejimi olan **edinilmiş mallara katılma rejimi** gereğince, Ali, evin maliki olmaya devam edecektir ancak Ayşe'ye katılma alacağı ödemesi gerekecektir. Oysa, **paylaşmalı mal ayrılığı rejimi** uygulansaydı, evin mülkiyet hakkı eşler arasında yarı yarıya paylaşılacaktı, yani **Ayşe ve Ali evin ortak maliki olacaktı.**

E. Mal Ortaklığı Rejimi

Mal ortaklığı rejiminde “**ortaklık malları**” ve “**kişisel mallar**” olmak üzere başlıca iki mal türü söz konusudur. **Ortaklık malları**, eşlerin kanun gereğince kişisel mal sayılan malları dışın-daki bütün malları ve gelirlerinden oluşur. Başka bir deyişle, eşlerin kişisel malları dışında kalan bütün malları ve gelirleri kaynaşarak bunlardan bir tek malvarlığı meydana gelir. İşte bu malvarlığında bulunan tüm mallar ortaklık mallarıdır. **Bir eşin kişisel malı olduğu ispatlanmadıkça tüm malvarlığı değerleri ortaklık malı sayılır (TMK m.261).**

Kişisel mallar ise, mal rejimi sözleşmesiyle veya üçüncü kişilerin kar-şılıksız kazandırmalarıyla ya da bizzat kanunla belirlenen mallardır. Ayrıca eşlerden her birinin sadece kişisel kullanımına ayrılmış olan eşya, örneğin kocanın traş takımı veya kadının makyaj malzemeleri ile manevi tazminat alacakları da kanundan dolayı kişisel mal sayılır (TMK m.260).

Mal ortaklığı rejiminde eşlerin kanun gereği kişisel mal sayılan mallarının, yani eşlerden her birinin sadece kişisel kullanımına ayrılmış olan eşyaların ve manevî tazminatların dışında kalan bütün malları, onların mülkiyetinden çıkarak hukukî ve iktisadî bakımdan bir küle, bir birlik oluş-tururlar. Eşler ortaklık malları denilen bu hukukî ve iktisadî küle (birliğe) elbirliği mülkiyeti hâlinde, yani bölünmemiş bir bütün olarak malik olur-lar (TMK m.257/II). **Eşlerden her biri kendi kişisel malının mülkiyet hakkına sahiptir.**

Mal rejimi sona erince tasfiye işlemlerine başlanır. Mevcut ortaklık mallarının değerlendirilmesinde tasfiye anı esas alınır (TMK m.275). Buna karşılık, ortaklık malları ile kişisel malların kapsamının belirlenmesinde esas alınacak an, ortaklığın sona erdiği andır (TMK m.271/III).

Kanun koyucu paylaşma konusunda, tasfiyenin ölüm veya başka bir mal rejiminin kabulü sebebiyle yapılması hâli ile bunun dışındaki bir sebep-le yapılması hâli arasında farklı bir düzenleme yapmıştır. Mal ortaklığı rejiminin eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejimi-nin kabul edilmiş olması sebebiyle sona ermiş olması hâlinde, **her eşe ve mirasçılarına ortaklık mallarının yarısı verilir.** Fakat yapılacak bir mal rejimi sözleşmesiyle başka bir paylaşma oranı kararlaştırılabilmek mümkündür. Ancak, yapılacak bu tür anlaşmalarla altsoyun saklı payları zedelenemez (TMK m.276).

Mal ortaklığı rejimi boşanma veya evliliğin iptali sebebiyle yahut ka-nun ya da mahkeme kararı gereğine mal ayrılığı rejimine geçilmiş olması se-bebiyle sona ermiş ise, **her eş edinilmiş mallara katılma rejiminde kendi ki-şisel malı sayılacak olanları, ortaklık mallarından geri**

alır. Geriye kalan or-taklık malları eşler arasında yarı yarıya paylaşılır. Bununla birlikte eşlerin kanunun öngördüğü paylaşma biçiminin değiştirilmesine ilişkin anlaşmalar yap-maları mümkündür. Ancak, bu anlaşmaların geçerli olabilmesi, bu imkânın mal rejimi sözleşmesinde açıkça öngörülmüş olmasına bağlıdır (TMK m.277).

MAL REJİMLERİ	
Mal Ortaklığı	Ortaklık malları ve kişisel mallar vardır. Tasfiyede, ortaklık malları eşler arasında paylaşılır, kişisel mallar ise sahibine kalır.
Mal Ayrılığı	Sadece kişisel mallar vardır. Tasfiyede, her eş kendi kişisel malını alır.
Paylaşmalı Mal Ayrılığı	Paylaştırma konusu mallar ve paylaştırma dışı mallar vardır. Tasfiyede, paylaştırma dışı mallar (kişisel mallar) sahibine kalır, paylaştırma konusu mallar eşit olarak paylaşılır.
Edinilmiş Mallara Katılma	Edinilmiş mallar ve kişisel mallar vardır. Tasfiyede, kişisel mallar sahibine kalır, edinilmiş malların değeri üzerinden ARTIK DEĞER hesaplanır, ARTIK DEĞERİN yarısı üzerinde diğer eşin katılma alacağı vardır.