

# ***SUÇ İŞLEME VE HAYSİYETSİZ HAYAT SÜRME SEBEBİYLE BOŞANMA***

***Arş. Gör. Oğuz ERSÖZ\****

## **Öz**

Evlilik ilişkisine son veren hallerden birisi de boşanmadır. Boşanma, hâkim tarafından verilen kararlar ve kanunda sınırlı sayıda düzenlenen sebeplerden birine dayalı olarak gerçekleşebilir. Suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 173. maddesinde bu sebeplerden bir tanesi olarak düzenlenmektedir. Çalışmamızda, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanmanın koşulları ve diğer boşanma sebepleriyle ilişkisi, öğretideki görüşler ve yargı kararları ışığında inceleme konusu yapılmaktadır.

***Anahtar Kelimeler:*** *Boşanma, Suç İşleme, Küçük Düşürücü Suç, Haysiyetsiz Hayat Sürme, Kusur, Müşterek Yaşamın Devamının Çekilmez Hale Gelmesi*

## **Divorce due to Committing Crime and Dishonorable Way of Living**

### **Abstract**

One of the cases that end the relationship of marriage is divorce. There are a limited number of reasons for divorce and divorce happens with the decision of the judge. One of the reasons for divorce is committing a crime and having a dishonorable way of life. This reason of divorce is regulated by Article 173 of the Turkish Civil Code Number 4721. Current study investigates, in light of the opinions in doctrine and judicial decisions, the conditions of divorce due to committing crime and pursuing dishonorable life and its relationship with other divorce factors as a research subject.

***Keywords:*** *Divorce, Committing the Crime, Abject a Crime, Dishonorable Take Life, Fault, the Continuance of Common Life Becomes Unbearable*

---

\*Ar. Gör. Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölümü. e-posta: oersoz@nku.edu.tr

## **Giriş**

Evlenme ile bir kadın ve bir erkek arasında hukuk düzeni tarafından tanınıp himaye edilen ve toplum vicdanında saygı duyulan bir hayat ortaklığı meydana getirilmektedir.<sup>1</sup> Gerçekten de evlenme ile eşler gerek iyi gerek kötü günde birbirlerine maddi ve manevi destek olmayı üstlendikleri sürekli bir hayat ortaklığına ilişkin iradelerini ortaya koymaktadırlar.<sup>2</sup> Duygu, fikir, amaç ve kader birliğini haiz hayat ortaklığı kuran, evlenme ile hukuk düzenince tanınan, devamlı nitelik taşıyan ve monogam (tek eşli) özellik gösteren evlilik birliği oluşmaktadır.<sup>3</sup> Bu husus 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun<sup>4</sup> m. 185/1 hükmünde evlenmeyle eşler arasında evlilik birliğinin kurulmuş olacağı zikredilerek açıkça belirtilmektedir. Tüzel kişiliği haiz olmayan evlilik birliği ile de dar anlamda aile kurulmakta ve ileride çocukların doğumuyla da dar anlamda aile geniş anlamda aileye evirilmektedir.<sup>5</sup> Evlendirme Yönetmeliği'nin<sup>6</sup> 2. maddesinin f bendinde de evlenme, bir kadın ve bir erkeğin usulüne göre yetki verilmiş bir memur önünde bir aile kurmak amacı ile yapmış oldukları medenî hukuk sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır.

Evlenme ve aile kurumunun sağlıklı, mutlu ve huzurlu biçimde varlığını idame ettirmesinde gerek eşler ve çocuklar gerekse de kamunun önemli yararları vardır.<sup>7</sup> Evlenme ve aileden beklenen yararların elde edilmesi için öncelikle eşlerin riayet etmeleri gerekli olan birtakım görev ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu nedenle evlenmeyle beraber eşler bakımından hak ve yetkilerin yanında vazife ve yükümlülükler de geçerlik kazanmaktadır.<sup>8</sup> Ancak evlilik, kendisinden beklenen amaçları meydana getirmemişse ve eşler üzerine düşen yükümlülükleri ifa etmiyor ya da edemiyorlarsa, böyle bir evliliğin ve aile bağının ortadan kaldırılması, devam etmesinden daha isabetli olacaktır. Zira evlilik birliği ve ailenin birlik ve düzeni ile bir ülkenin birlik ve düzeni, nüfusu, eğitimi, ahlaki yapısı, sağlığı ve ekonomisi arasında da yakın bir ilişkinin bulunduğu

<sup>1</sup> TEKİNAY, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990, s. 63.

<sup>2</sup> AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, *Türk Medeni Hukuku*, İkinci Cilt Aile Hukuku, Yenilenmiş 19. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 59.

<sup>3</sup> ÖZTAN, Bilge, *Aile Hukuku*, 6. Bast, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 119-120.

<sup>4</sup> RG. 8.12.2001, 24607.

<sup>5</sup> TANDOĞAN, Haluk, *Aile Hukuku Ders Notları*, Ankara, 1965, s. 1-2.

<sup>6</sup> RG. 7.11.1985, 18921.

<sup>7</sup> ERSÖZ, Oğuz, *Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 5-6.

<sup>8</sup> "...Evlenmeyle, eşler arasında evlilik birliği kurulmuş olur (TMK. md. 185/1) ve evliliğin genel hükümleri eşlere yüklediği hak ve yükümlülükler; evlenmeyle doğar." (Yarg. 2. HD. T. 06.07.2004, E. 6238, K. 9050), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (Erişim Tarihi: 01.10.2018).

ifade edilmektedir.<sup>9</sup> Bu nedenle eşler henüz hayattayken evlilik bağının çözülmesi bir gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu gereklilik ise boşanma denilen hukuki kurumu yaratmıştır.

Boşanma, eşler henüz hayattayken kanunda düzenlenen sebeplerden birine dayalı olarak açılan dava neticesinde verilen mahkeme kararı ile evlilik birliğinin son bulması olarak tanımlanmaktadır.<sup>10</sup> Gerçekten de hukukumuzda da modern hukuk düzenlerinde olduğu üzere, boşanmanın, kanunda yazılı bir sebebe dayalı olarak eşlerden birinin talep etmesi durumunda hâkim tarafından verilen hükümlerle gerçekleşmesi prensibi benimsenmiştir.<sup>11</sup>

Türk Medeni Kanunu'nda boşanma sebepleri sınırlı sayıda ve emredici nitelikte düzenlenmiştir.<sup>12</sup> Bu nedenle boşanma ancak kanunda yazılı sebebin gerçekleştiği iddiası üzerine açılan dava neticesinde hâkimin verdiği karar ile gerçekleşebilir.<sup>13</sup> TMK'de düzenlenen boşanma sebepleri; zina (m. 161), hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış (m. 162), suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme (m. 163), terk (m. 164), akıl hastalığı (m. 165), evlilik birliğinin temelinden sarsılması (m. 166/1-2), anlaşmalı boşanma (m. 166/3) ile fiili ayrılık (m. 166/4) olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu çalışmamızda boşanma sebeplerinden suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanmayı, doktrindeki görüşler ve yargı kararları bağlamında inceleme konusu yapmaktayız.

<sup>9</sup> VELİDEDEOĞLU, *Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku Cüz 1, 4. Baskı, Sermet Matbaası, İstanbul, 1960, s. 155.*

<sup>10</sup> OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa, *Aile Hukuku, 3. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001, s. 112.*

<sup>11</sup> HELVACI, Serap, *İsviçre ve Türk Hukuklarında Boşanma Sebepleri, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Yayıncılık, İstanbul 2002, s. 1156; Boşanma kurumunun tarihi gelişimi incelendiğinde üç temel görüş karşımıza çıkmaktadır. Bunlar; evlilik birliğinin eşler arasında ebedi ve ayrılmaz bir bağ yarattığı ve bu nedenle ortadan kaldırılamayacağına dayanan boşanmayı yasaklayan görüş, evliliğin kurulması gibi sona ermesinde de tarafların serbest iradelerinin etkili olması gerektiğini temel alan boşanmanın serbest olması görüşü ile evliliği ortadan kaldıran boşanmanın kanunda yazılı olan bir sebebe dayanılarak hâkim kararı ile gerçekleşmesi görüşüdür. Bu görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. CEYLAN, Ebru, *Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, İstanbul, 2006, s. 8-9.**

<sup>12</sup> KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, *Medeni Hukuk Bilgisi, Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 292.*

<sup>13</sup> HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya, *Medeni Hukuk, 4. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 165.*

## **Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Sebebiyle Boşanmaya Genel Bakış**

Türk Medeni Kanunu'nun Suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme başlıklı 163. maddesi uyarınca; eşlerden biri küçük düşürücü bir suç işler veya haysiyetsiz bir hayat sürer ve bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşaması diğer eşten beklenemezse, bu eş her zaman boşanma davası açabilir.

Bu boşanma sebebi, 743 sayılı Türk Kanuni Medenisi'nde<sup>14</sup> Cürüm ve Haysiyetsizlik başlığı altında 131. maddede düzenlenmişti. Sözü edilen hükme göre; karı kocadan her biri, terzil edici bir cürüm işleyen yahut kendisiyle birlikte yaşamağı çekilmez bir hale koyacak derecede haysiyetsiz bir hayat süren diğeri aleyhine her zaman boşanma davası ikame edebilirdi.

4721 sayılı TMK m. 163 hükmü de yine 743 sayılı TMK m. 131 gibi, aynı maddede farklı olgulara dayanan iki ayrı özel boşanma sebebini düzenleme altına almaktadır.<sup>15</sup> Küçük düşürücü suç işleme ile haysiyetsiz hayat sürme biçiminde iki farklı olgunun aynı maddede düzenlenmesinin birtakım gerekçeleri bulunmaktadır. Öncelikle her iki olgu da doğrudan ya da dolaylı olarak diğere eşe yönelmiş değildir. Bununla beraber, her iki olgu, aile birliğini tahrip etmekte ve bu davranışı gerçekleştiren eşe sahip olan kimsede utanç duygusu yaratmaktadır. Son olarak her iki olgu, toplum nezdinde kınandığı ve asgari ahlak prensiplerini ihlal eder nitelik taşımaktadır.<sup>16</sup>

743 sayılı TMK'de suç işleme mutlak, haysiyetsiz hayat sürme ise nispi boşanma sebebi şeklinde düzenlenmişken,<sup>17</sup> 4721 sayılı TMK'de her iki boşanma sebebi de nispi boşanma sebebi olarak yer almaktadır.<sup>18</sup> Ayrıca TMK m. 163 hükmünün gerekçesinde, bu maddeyi karşılayan 743 sayılı TMK'nin 131. maddesinde tercih edilen terzil edici cürüm kavramı yerine

<sup>14</sup> RG. 04.04.1926, 339.

<sup>15</sup> YILDIRIM, Abdulkerim, *Türk Aile Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2014, s. 75*; SAPAN, Oğuzhan, "Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Sebebiyle Boşanma", *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 1, Sayı. 2, Ekim 2016, s. 367*.

<sup>16</sup> YALÇINKAYA, Namık/KALELİ, Şakir, *Boşanma Hukuku Cilt I, 3444 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerle Birlikte İlaveli 2. Baskı, Türk Hava Kurumu Basımevi, Ankara, 1988, s. 723-724*.

<sup>17</sup> BİRSEN, Kemaleddin, *Medeni Hukuk Dersleri (Genel İlkeler-Şahsın Hukuku-Aile Hukuku)*, 6. Baskı, İstanbul 1966, s. 322.

<sup>18</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 253; " ... Türk Medeni Kanunu, eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi halinde de onunla birlikte yaşamanın diğere eşten beklenememesi koşulunu getirmiş, bu konu mutlak boşanma nedeni olmaktan çıkarılmıştır. (TMK md.163 )... " (Yarg. 2. HD. T. 24.03.2004, E. 2655, K. 3715), *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 07.11.2018)*.

hem yüz kızartıcı nitelikteki hem de bu nitelikte olmayan diğer suçları kapsayacak genişlikte anlamı haiz olan küçük düşürücü suç kavramının kullanıldığı belirtilmektedir.<sup>19</sup>

TMK m. 163 hükmünde düzenlenen gerek küçük düşürücü suç işleme gerekse haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma, nispi boşanma sebebinin yanında kusura dayalı ve özel boşanma sebebi teşkil etmektedir.<sup>20</sup>

### **I-Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Sebebiyle Boşanmanın Şartları**

TMK m. 163 temelinde *boşanma davası eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi ya da haysiyetsiz bir hayat sürmesi halinde açılabilir*. Bu yönüyle TMK m. 163 hükmüne dayalı boşanma davası açılabilmesi, bu iki alternatif şarttan birinin ve bu şartların her ikisinde de geçerli olan birtakım ortak şartların gerçekleşmesine bağlıdır.

#### **A-Alternatif Şartlar**

Suç işleme veya haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için iki alternatif şart öngörülmüştür. Diğer bir deyişle TMK m. 163 temelinde bir boşanma davası açılabilmesi için eşlerden biri ya küçük düşürücü bir suç işlemeli ya da haysiyetsiz bir hayat sürdürmelidir. Şimdi sırasıyla bu şartları ele almaya çalışalım.

#### **1.Suç İşlenmesi**

TMK m. 163 temelinde boşanma davası açılması mümkün olan ilk ihtimal, eşlerden birinin suç işlemesidir. Suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için eşlerden biri suç işlemeli, bu suç küçük düşürücü nitelik taşımali ve evliliğin devam ettiği bir safhada işlenmelidir.

#### **a)Suç Kavramı**

Suç, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda<sup>21</sup> tanımlanmıştır. Toplum tarafından tasvip edilmeyen birtakım fiillerin kanun tarafından düzenlenip yaptırımı bağlanması, suç olgusunu tarif etmektedir.<sup>22</sup> Bu yönüyle suç;

<sup>19</sup> Hükmün gerekçesi için bkz. ANTALYA, O. Gökhan, *Gerekçeli ve Açıklamalı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu*, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 166.

<sup>20</sup> DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tuğrul/GÜMÜŞ, Mustafa Alper, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 13. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s. 111.

<sup>21</sup> RG. 12.10.2004, 25611.

<sup>22</sup> DEMİRBAŞ, Timur; *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 13. Baskı, Ankara, 2018, s. 202.

ceza kanununun olumlu ya da olumsuz bir emrinin ihlal edilmesini anlatmaktadır.<sup>23</sup> Suç teşkil eden fiiller de hukukun egemen olduğu toplumda sosyal düzenin sürdürülmesi için kabul edilen manevi ve soyut değerleri ifade eden bir hukuki değer ihlali niteliği taşımakta olup, bu ihlal niteliği taşıyan fiillerin suç olarak düzenlenmesi ve yaptırım altına alınmasıyla bir ya da daha fazla hukuki değer korunması hedeflenmektedir.<sup>24</sup> İlke olarak haksız fiiller, güvenlik tedbiri gerektiren fiiller ile idari yaptırım gerektiren fiiller hukuka aykırı olmalarına karşın suç teşkil etmemektedir.<sup>25</sup>

Bir davranışın suç oluşturduğundan bahsedilebilmesi için tüm suçlar bakımından aranan unsurlar olduğu gibi benzer suçları birbirinden ayırt etmeyi sağlayan veya suçun basit biçimini nitelikli hale getiren yalnızca belirli bazı suçlarda aranan unsurlar da vardır.<sup>26</sup> Bu bağlamda suçun unsurlarını genel unsurlar ve özel unsurlar olarak belirtmek mümkündür. Suçun kurucu unsurları da denilen genel unsurlar, bütün suçlar bakımından aranan ve gerçekleşmediği takdirde suçun gerçekleşmesine mani olan unsurları tarif ederken, özel unsurlar ise ceza kanununun özel kısmında yer alan suçların birbirinden ayırt edilmesini sağlayan unsurları anlatmaktadır.<sup>27</sup> Ceza hukuku doktrininde suçun genel unsurları; ikili, üçlü ya da dördü bir ayrımla incelenmektedir. Bu dördü sınıflandırma uyarınca suçun unsurlarını, kanun tarafından hangi davranışların yasaklanarak suç olarak yaptırıma bağlandığını ifade eden kanuni unsur, dış dünyada gerçekleşen bir insan davranışının bulunması gereğini ifade eden maddi unsur, fiil şeklinde yansıyan bu davranışın hukuk düzenine uyar nitelik taşımamasını tarif eden hukuka aykırılık unsuru ile failin kusur yeteneği ile fiili işlerken kusurlu olup olmadığını inceleyen manevi unsur olarak ifade edebiliriz.<sup>28</sup>

<sup>23</sup> ZAFER, Hamide, *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 5. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 127.*

<sup>24</sup> ÖZGENÇ, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 170-171.*

<sup>25</sup> Suç ile bu fiiller arasındaki farklar için bkz. ÖZEN, Mustafa, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 147-149.*

<sup>26</sup> ZAFER, s. 171.

<sup>27</sup> DEMİRBAŞ, s. 210.

<sup>28</sup> Sözü edilen ayrımlar hakkında bkz. DEMİRBAŞ, s. 210-211; Suçun unsurları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZGENÇ, s. 173 vd.; ZAFER, s. 172 vd.

## **b)Suçun Küçük Düşürücü Nitelik Taşınması**

Suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için suçun küçük düşürücü nitelik taşınması gerekir. Bu başlık altında küçük düşürücü nitelik taşıyan suçlar, bir suçun küçük düşürücü nitelik taşıyıp taşımadığının tespiti ile bu suçun kasten işlenmesi gerektiği konuları üzerinde duracağız.

### **b1.Küçük Düşürücü Nitelik Taşıyan Suçlar**

Suç işleme sebebiyle boşanma davası açabilmek için eşlerden birinin suç işlemesi gereklidir, fakat yeterli değildir. Bu suçun, küçük düşürücü bir suç olması gereklidir.<sup>29</sup> Nitekim TMK m. 163 hükmünde, eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesinin boşanma sebebi oluşturacağı vurgulanmaktadır. Ancak hükümde hangi suçların küçük düşürücü nitelik taşıdığı belirtilmemiş ve örnek olarak olsa dahi bir sayımda bulunulmamıştır.

Anayasamızın milletvekilliği seçilme yeterliliği başlığını taşıyan 76. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen suçların, bu konuya ışık tuttuğu ifade edilmektedir.<sup>30</sup> Sözü geçen hükümde; zimmet, ihtilas, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi suçlar, yüz kızartıcı suçlar olarak zikredilmektedir. Bu suçların TMK m. 163 anlamında boşanma davası açılmasına yol açan küçük düşürücü suçlar arasında da olduğu öğretide kabul edilmektedir.<sup>31</sup> Nitekim yargı kararları da bu yöndedir.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Aile Hukuku, Genişletilmiş 2. Bastı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 123; SAPAN, s. 368.*

<sup>30</sup> TEKİNAY, s. 211; KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim, *Aile Hukuku, Özdem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1985/1986, s. 163.*

<sup>31</sup> ÖZTAN, s. 662.

<sup>32</sup> “Davacı Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesine dayanan şiddetli geçimsizlik yanında Türk Medeni Kanununun 163. maddesinde öngörülen suç işleme nedenine dayanarak da boşanma isteminde bulunmuştur. Toplanan delillerden davalının hırsızlık suçu işlediği ve bu suçtan mahkûm olduğu, işlenen suçun küçük düşürücü suçlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple birlikte yaşanması diğer eşten beklenemez hale gelmiştir. Davacının Türk Medeni Kanununun 163. maddesine dayalı davasının kabulüne karar vermek gerekirken...” (Yarg. 2. HD. T. 14.03.2013, E. 2012/19722, K. 2013/6974); Zimmet suçunun da küçük düşürücü bir suç kabul edildiği karar için bkz. Yarg. 2. HD. T. 09.01.1995, E. 1994/13056, K. 1995/68, <https://emsal.yargitay.gov.tr>, (Erişim Tarihi: 03.10.2018).

Anayasa m. 76/2 hükmünde belirtilen suçlar, sınırlı sayıda değildir.<sup>33</sup> Bu nedenle Anayasa'nın m. 76/2 hükmünde belirtilenler dışındaki bazı suçlar da gerekli şartların varlığı halinde TMK m. 163 anlamında küçük düşürücü suç olarak kabul edilebilir. Hükümde geçen, *gibi* ifadesi de bu olguya işaret eder niteliktedir. Bu bağlamda kasten adam öldürme,<sup>34</sup> cinsel saldırı, cinsel taciz,<sup>35</sup> adam öldürmeye teşebbüs etmek,<sup>36</sup> uyuşturucu ticareti yapmak<sup>37</sup> ve

<sup>33</sup> KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 163; ÖZTAN, s. 662; Anayasa m. 76/2 hükmünde sayılan suçların sınırlı sayıda düzenlendiğinin kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 22. Baskı, Ekin Yayınevi, 2018, s. 172.

<sup>34</sup> "Davalının kasten adam öldürmek suçundan 20 yıl 10 ay ağır hapis cezası ile mahkûm olduğu incelenen vesayet dosyası kapsamında anlaşılmaktadır. Adam öldürme suçunun niteliği itibarıyla, Medeni Kanununun 131. Maddesi uyarınca boşanmaya karar verilmemesi usul ve kanuna aykırıdır." (Yarg. 2. HD. T. 09.05.1985, E. 4284, K. 4520), ŞENER, Esat, *Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1997, s. 78; "Türk Medeni Kanununun 163. maddesine göre "eşlerden biri küçük düşürücü bir suç işler veya haysiyetsiz bir hayat sürer ve bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşamayı diğer eşten beklenemezse, bu eş her zaman boşanma davası açabilir." Davacı kadın, kocasının adam öldürme suçu nedeniyle mahkûm olduğunu, 25 yıl hapis cezası aldığını, bu sebeple Türk Medeni Kanununun 163.maddesi uyarınca boşanmalarına karar verilmesini talep etmiştir. Toplanan delillerden; davalı kocanın, 17.02.2007 tarihinde kasten adam öldürdüğü, 27.02.2007 tarihinde tutuklandığı, tutuklu şekilde yargılanarak Giresun Ağır Ceza Mahkemesinin 2007/252 esas, 2008/142 sayılı kararı ile 25 yıl ağır hapis cezasıyla cezalandırıldığı, eşlerin, suç işlendiği tarihten itibaren de ayrı yaşamaya başladıkları ve evlilik birliğinin bir daha kurulmadığı anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca kocanın adam öldürmesinin, davacı kadını küçük düşürücü bir suç olduğu, 25 yıl hapis cezasına mahkûm edilip, cezanın da infazına başlandığı, bu haliyle işlenen suçun davacı kadın yönünden birlikte yaşamayı çekilmez hale getirdiği sabit olup, davanın kabulüne karar verilecek yerde, yazılı şekilde reddine karar verilmesi doğru bulunmamıştır" (Yarg. 2. HD. T. 21.04.2014, E. 2013/25910, K. 2014/9380), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 03.10.2018); "Davalının 05.07.2009 tarihinde işlediği kasten adam öldürmek suçundan Aydın 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 14.01.2010 tarihli 170-5 sayılı kararı ile on beş sene hapis cezasına mahkûm olduğu dosyaya alınan ceza mahkemesi kararından anlaşılmaktadır. Maddi vakianın davalının itirazı ve diğer delillerle sabit olması karşısında ceza mahkemesi kararının kesinleşmemiş olması sonuca etkili görülmemiştir. Kasten adam öldürmek eylemi "küçük düşürücü" nitelikte olup, bu niteliği gereği birlikte yaşamayı davacı eş bakımından çekilmez kılar ve bu suçu işleyen biriyle birlikte yaşamayı davacıdan beklenemez. Türk Medeni Kanununun 163. maddesinde yer alan boşanma sebebi gerçekleşmiştir. Boşanmaya karar verilecek yerde istediğin reddi doğru bulunmamıştır." (Yarg. 2. HD. T. 05.06.2012, E. 2011/21093, K. 2012/15178), Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi, (E.T.04.10.2018).

<sup>35</sup> "Davalının, on iki yaşında bir kız çocuğuna cinsel tacizde bulunduğu, suçu sabit görülerek bundan dolayı ceza aldığı yapılan soruşturma ve toplanan delillerden anlaşılmaktadır. Mahkemece, "... davalının bu suçun bir kere işlemiş olmasının tek başına boşanmaya neden olmayacağı vicdani kanaatine varıldığı, bu durumun evliliği diğer eş bakımından çekilmez hale getirdiğinin ispatlanması gerektiği, bu yolda delil getirilmediği...", gerekçesiyle dava reddedilmiştir. Dava Türk Medeni Kanununun 163. maddesinde yer alan "küçük düşürücü suç işleme" sebebine dayanılarak açılmıştır; işlenen suçun niteliğine göre davalının dava açması karşısında onunla birlikte yaşamayı kendisinden beklenemeyeceği açık ve tartışmasızdır. Boşanma sebebi gerçekleşmiştir. Davanın kabulü gerekirken, istediğin reddi doğru görülmemiştir." (Yarg. 2. HD. T. 19.03.2015, E. 2014/20560, K. 2015/4947), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 03.10.2018).

<sup>36</sup> "Yüz kızartıcı suç deyimi, herhalde hırsızlık ve benzeri gibi belli suçlara münhasır değildir. Ahlaki redadet ve kötü bir karakter ürünü olan bütün eylemler, bu deyim için girer. Onun için bu davalarda suçun nev'i sebebi ve saiki, işlendiği şartlar da göz önünde tutulmalıdır. Davalı, başkasını öldürmeye tam teşebbüs etmek suçundan 16 yıl ağır hapse mahkûm edilmiş olup, az önce açıklanan ilkeler karşısında yüz kızartıcı ( terzil edici ) suç olarak kabulü zorunludur. Öyle ise boşanmaya karar verilmesi gerekirken davanın reddedilmesi Usul ve Kanun'a aykırıdır." (Yarg. 2. HD. T. 31.05.1983, E. 4692, K. 4961), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>37</sup> "Türk Medeni Kanununun 163. maddesine göre "eşlerden biri küçük düşürücü bir suç işler veya haysiyetsiz bir hayat sürer ve bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşamayı diğer eşten beklenemezse bu eş her zaman boşanma davası açabilir." Toplanan delillerden davalı kocanın 1984 yılından beri suç işleyip, belli aralıklarla hapishaneye girip çıktığı, son olarak 5.7.2005 tarihinde uyuşturucu ticareti yapmak suçundan 12 yıl hapis cezasına mahkûm edilip, cezanın da infazına başlandığı, bu haliyle işlenen suçun davacı kadın yönünden birlikte yaşamayı çekilmez hale getirdiği sabit olup, davanın kabulüne karar verilecek yerde, yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır." (Yarg. 2. HD. T. 23.02.2010, E. 2009/1300, K. 2010/3299), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 03.10.2018).



gasp<sup>38</sup> gibi suçlar da küçük düşürücü suç olarak kabul edilmelidir. Netice itibarıyla cinsel taciz, cinsel saldırı, teşhircilik gibi başkalarının namusuna yönelen suçlar ile hırsızlık, evrakta sahtecilik, dolandırıcılık gibi bazı fiillerle başkalarının malvarlığına yönelen birtakım suçlar küçük düşürücü nitelik taşımaktadır.<sup>39</sup>

## **b2.Suçun Küçük Düşürücü Niteliğinin Belirlenmesi**

Küçük düşürücü suçların, bayağı bir zihniyeti ve adi bir karakteri ifşa ettiği belirtilmektedir.<sup>40</sup> Gerçekten de bu suçlar, ahlak düzeninin şiddetle reddettiği ve ortaya çıktığında doğal olarak insanın yüzünü kızartan suçları tarif etmektedir.<sup>41</sup>

Bir suçun küçük düşürücü nitelik taşıyıp taşımadığı, hâkim tarafından toplumda egemen olan ahlak anlayışı ile failin toplum nezdinde düşeceği güç durum dikkate alınmak suretiyle belirlenmelidir.<sup>42</sup> Ayrıca eşlerden birinin toplumda egemen olan bakış açısına göre ahlak dışı olarak görülen bir suçu işlemesi, diğer eşin de toplumsal kınama ve dışlamayla karşılaşmasına veya toplum içerisine çıkamamasına neden oluyorsa, küçük düşürücü suçun varlığından bahsedilebilir.<sup>43</sup> Kısaca bireyin, toplum içerisindeki konumunu sarsan ve ahlaki bakımdan kınanmasına yol açan suçların küçük düşürücü nitelik taşıdığı söylenebilir.<sup>44</sup>

Küçük düşürücü suç işlenmesinin TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açılmasını sağlaması için bu suçun kasten işlenmiş olması gerekli ve yeterlidir. Dolayısıyla taksirle işlenen, meşru savunma gibi

<sup>38</sup> “Dava, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 163. maddesinde yer alan “... davalı eşin küçük düşürücü bir suç işlemesi” sebebine dayanan boşanma isteğine ilişkindir. Davalı koca hakkında 10.12.2001 tarihinde işlediği suçtan ötürü (gasp suçundan) Türk Ceza Kanununun 499. maddesi gereğince cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmış, koca, bu suçtan 28.12.2001 tarihinde tutuklanmış, 11.3.2002 tarihinde nakti kefaletle bırakılmış, yapılan yargılaması sonucu Çorum Ağır Ceza Mahkemesince; sanığın eylemi, Türk Ceza Kanununun 192. maddesinde yer alan kimsenin namusunu veya şeref ve haysiyetini ihlal edecek, isnadlarda bulunmak tehdidiyle menfaat istihlal etmek olarak vasıflandırılarak bu madde uyarınca hapis cezasına mahkûm olmuştur. Mahkûmiyet kararı 20.6.2002 tarihinde kesinleşmiştir. Kocanın işlediği suç, ahlaki redadet ve kötü hiçbir karakter ürünü olan bir eylem olup, küçük düşürücü niteliktedir.” (Yarg. 2. HD. T. 26.12.2002, E. 12731, K. 14899), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>39</sup> KILIÇOĞLU, s. 123.

<sup>40</sup> EGGER, A., İsviçre Medeni Kanunu Şerhi II. Cilt: Aile Hukuku Birinci Kısım: Evlenme Hukuku, (Çeviren: Tahir Çağa), İstanbul 1943, s. 166.

<sup>41</sup> TEKİNAY, s. 211.

<sup>42</sup> EVKLİLER, Aydın/ACABEY, M. Beşir/GÖKYAYLA, K. Emre, Medeni Hukuk, (Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku), 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1999, s. 986; SAPAN, s. 368-369.

<sup>43</sup> ERDEM, Mehmet, Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 107.

<sup>44</sup> KARABULUT, Ayşe Kübra, “Türk Medeni Kanunu’nun 162. ve 163. Maddelerine Dayanarak Açılan Boşanma Davaları”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018), s. 35.

hukuka uygunluk nedenlerinin bulunduğu ya da ilke olarak haksız tahrik, cebir, tehdit gibi kusurluluğu ortadan kaldıran hallerde işlenen suçlar bakımından failin küçük düşüğünden söz edilemeyeceği için TMK m. 163 temelinde boşanma da söz konusu olmaz.<sup>45</sup> Ayrıca ilke olarak siyasi suçlar da küçük düşürücü nitelik taşımazlar.<sup>46</sup>

Bir suçun küçük düşürücü nitelik taşımasında suçu işleyen gütüğü amaç önem arz etmektedir.<sup>47</sup> Bu yönüyle bir suçun küçük düşürücü olup olmadığıнын tayininde cezanın ağırlığı değil, fiilin niteliği ve işleniş biçimi rol oynamaktadır.<sup>48</sup> Dolayısıyla suç işleyen eşin amacı, suç teşkil eden fiilin niteliği ve fiili işleyiş biçimi göz önüne alınarak suçun küçük düşürücü olup olmadığı saptanmalıdır. Örneğin, borçlusunun borcunu ödememesi nedeniyle büyük bir ekonomik sıkıntıya düşen alacaklının, onun mücevherini çalması durumunda bu suç küçük düşürücü sayılmayabilir<sup>49</sup>. Başka bir örnek olarak, meşru müdafaa halinde birinin öldürülmesi ya da dikkatsizlik sonucunda bir otomobil kazasıyla birinin ölümüne neden olma halinde de küçük düşürücü suç vasfının bulunmadığı ifade edilebilir.<sup>50</sup> Benzer şekilde namusuna yönelik saldırıdan kurtulmak için bu saldırıyı gerçekleştiren kişiyi öldüren kadının ya da yoksulluk veya açlık sebebiyle yiyecek çalarak hırsızlık yapan kimsenin de küçük düşürücü suç işlediği kabul edilmemelidir.<sup>51</sup>

Doktrinde, zina eden eşin ve ilişkiye girdiği kimsenin öldürülmesi halinde de küçük düşürücü suç vasfının kabul edilmemesi gerektiği ileri sürmektedir.<sup>52</sup> Bu görüşe katılma olanağı bulunmamaktadır. Öncelikle zina eden eşin öldürülmesi halinde evlilik ölüm ile sona ermiştir. Nitekim bu halde boşanma ile ortadan kaldırılacak bir evlilik ilişkisi kalmamıştır. Zina eden eşin ilişki yaşadığı kişinin öldürülmesi halinde ise titiz bir değerlendirme yapılması gerekir. Bu halde zina eden eşin, ilişki yaşadığı kimsenin öldürülmesi sebebiyle bu suçu işleyen eşine karşı küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanma davası açması halinde bu talebin,

<sup>45</sup> SAPAN, s. 370.

<sup>46</sup> SAYMEN, Ferit H./ ELBİR, Halid K., *Türk Medeni Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1960, s.248; TANDOĞAN, s. 81.

<sup>47</sup> TEKİNAY, s. 211.

<sup>48</sup> FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, *Aile Hukuku*, (Bu baskıyı hazırlayanlar: Cumhuriyet Özakman ve Enis Sartal), *Yeniden Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1986, s. 274; BİRSEN, s. 322.*

<sup>49</sup> TEKİNAY, s. 212.

<sup>50</sup> FEYZİOĞLU, s. 274.

<sup>51</sup> YALÇINKAYA/KALELİ, s. 736; GENÇCAN, s. 226-227.

<sup>52</sup> YALÇINKAYA/KALELİ, s. 736.

hakkın kötüye kullanılması yasağı çerçevesinde reddedilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Ancak eşin, sırf intikam alma amacıyla işlediği ya da malına, canına yönelik bir saldırı olmaksızın veya açlık, yoksulluk gibi onu zorda ve çaresiz bırakan durumlar olmadığı takdirde işlediği suçların, toplum tarafından kınanmasa, hatta tasvip edilse dahi küçük düşürücü nitelik taşıyabileceğinin kabul edilebilmesi mümkün görülmelidir. Dolayısıyla bir suçun, küçük düşürücü nitelik taşıyıp taşımadığının saptanmasında toplumda egemen olan ahlak anlayışı ve failin suçu işleme saiki esas alınmakla beraber, bunların küçük düşürücü nitelikte görmediği suçların, yöneldiği hukuki değerlere verdiği zararların niteliği ve yoğunluğu gibi hususların da dikkate alınması yararlı olabilir.

Küçük düşürücü bir suç işleyen eşin ceza kovuşturmasına uğraması ve bu suçtan dolayı mahkûm olması ise boşanma davası açılması için aranan bir şart değildir<sup>53</sup>. Bu nedenle aile mahkemesi hâkimi, böyle bir suçun işlenip işlenmediğini kendisi incelemek durumundadır.<sup>54</sup>

TCK m. 65 uyarınca, kamu davasını düşüren ve hükmedilen cezaların bütün neticeleriyle ortadan kalkmasını sağlayan genel affın dahi küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanmada, suçun bu vasfının yitirilmesine yol açmayacağı benimsenmelidir.<sup>55</sup> Ayrıca soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarda, şikâyette bulunulmaması da TMK m. 163 anlamında boşanma davasının önüne geçebilen bir olgu niteliği taşımaz.<sup>56</sup>

Suç işleyen eşin ceza mahkemesinde beraat etmiş olması da TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma kararı verilmesine engel oluşturmaz. Zira 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun<sup>57</sup> 74. maddesi gereğince; hukuk hâkimi, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın saptanmasına ilişkin kararıyla da hukuk

<sup>53</sup> TANDOĞAN, s. 80; KESKİN, Alper, *Boşanma Davaları 1. Cilt, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 53*; "Dava, Medeni Kanununun 131. maddesine uygun açılmıştır. Davalı zimmet suçu işlediğini belge ile doğrulamış, tanıkta aynı şekilde beyanda bulunmuştur. Cezai takibat yapılmaması eylemin cürüm vasfını değiştirmez... Madde koşulları gerçekleştiğinden davanın kabulü ve boşanmaya karar verilmesi gerekir." (Yarg. 2. HD. T. 09.01.1995, E. 1994/13056, K. 1995/68), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>54</sup> TEKİNAY, s. 213.

<sup>55</sup> YALÇINKAYA/KALELİ, s. 737.

<sup>56</sup> GÖKTÜRK, Hüseyin Avni, *Medeni Hukuk II Aile Hukuku, Ankara, 1943, s. 41*.

<sup>57</sup> RG. 4.2.2011, 27836.

hâkimi bağlı değildir. Bununla beraber TBK m. 74 hükmü ile düzenleme altına alınan hukuk hâkiminin, ceza yargılaması ile bu yargılama sonucunda verilen kararlarla ilke olarak bağlı olmamasını anlatan bağımsızlık ilkesinin de bazı istisnalarının bulunduğu belirtilmektedir. Bu bağlamda ceza hâkiminin maddi olguların varlığına ya da yokluğuna ilişkin kararları, failin kimliğini saptayan kararı ile fiilin hukuka aykırılığını tespit eden kararı hukuk hâkimi için de bağlayıcıdır.<sup>58</sup> Dolayısıyla ceza hâkiminin kararında eşin işlediği ileri sürülen suçun gerçekleşmediği ya da bu eş tarafından işlenmediği veya suçu işlemesinde hukuka uygunluk sebebinin bulunduğuna ilişkin kararı, hukuk hâkimini de bağlayacak ve bu durum ise TMK m. 163 temelinde bir boşanma davası açılmasının önüne geçecektir. Dolayısıyla boşanma davası ile birlikte devam eden bir ceza davasının varlığı halinde bu ceza mahkemesinin kararının boşanma davasında bekletici mesele yapılması isabet arz etmektedir.<sup>59</sup> Ayrıca eşin herhangi bir iftiraya uğrayıp uğramadığının saptanması bakımından da ceza davasının sonucunu beklemenin yerinde olacağı vurgulanmaktadır.<sup>60</sup> Yargıtay'a göre boşanma davasında, ceza mahkemesi kararının bekletici mesele yapılması suretiyle adalete olan güvenin sağlanması ile çelişkili hükümlerin ortaya çıkması ve kesin hükmün toplum vicdanındaki haklılığının sarsılmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.<sup>61</sup>

Son olarak ifade edelim ki küçük düşürücü suç işlemeye dayalı boşanma davası açılabilmesi için suçun bir ya da birkaç defa işlenmesi arasında fark bulunmaz. Diğer bir deyişle küçük düşürücü nitelik taşıyan bir suçun tek bir kez işlenmiş olması dahi boşanma davası açılabilmesi için gerekli ve yeterlidir.<sup>62</sup>

<sup>58</sup> ANTALYA, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II, Birinci Baskıya Ek Tıpkı Basım, Legal Yayıncılık, İstanbul 2017*, s. 520-522.

<sup>59</sup> GENÇCAN, s. 230; SAPAN, s. 371; "Ceza Mahkemesinin boşanma davasına konu olan eylem hakkında maddi olayı tespit eden karar hukuk hâkimini bağlar. ( BK. md. 53 ). O halde Bakırköy 9. Asliye Ceza Mahkemesinin 2001/1261 esas sayılı dava dosyasının sonucu beklenerek deliller birlikte değerlendirilerek bir hüküm kurulması gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır." (Yarg. 2. HD. T. 19.06.2006, E. 9056, K. 9742), *Legalbank Elektronik Hukuk Bankası*, (E.T. 08.11.2018).

<sup>60</sup> YELİDEDEOĞLU, s. 175.

<sup>61</sup> Yarg. 2. HD. T. 30.06.1986, E. 6295, K. 6584, *Legalbank Elektronik Hukuk Bankası*, (E.T. 08.11.2018).

<sup>62</sup> "Yapılan soruşturma, toplanan delillerle kadının hırsızlık suçunu işlediği anlaşılmaktadır. Bu hâlde taraflar arasında müşterek hayatı temelinden sarsacak derecede ve birliğin devamına imkân vermeyecek nitelikte bir geçimsizlik mevcut ve sabittir. Olayların akışına göre davacı dava açmakta haklıdır. Bu şartlar altında eşleri birlikte yaşamaya zorlamanın artık kanunen mümkün görülmemesine göre, boşanmaya karar verilmesi gerekir. Fiilin bir defa işlenmiş olması ve ceza soruşturmasının ön ödeme ile ortadan kaldırılması sebebiyle isteğin reddedilmesi doğru görülmüştür." (Yarg. 2. HD. T. 23.01.2001, E. 15378, K. 1057), *KARABULUT*, s. 38.

### c) Suçun Evlenmeden Sonraki Bir Safhada İşlenmesi

TMK m. 163 temelinde küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için eşin bu suçu evliliğin devam ettiği bir safhada işlemesi gereklidir. Diğer bir deyişle evlenmeden önce eşin küçük düşürücü bir suç işlemesi TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açılmasına yetiştirmez.<sup>63</sup>

Doktrindeki bir görüşe göre evlenmeden önce işlenen küçük düşürücü bir suç, eşten gizlenmişse bu halde de TMK m. 163 temelinde boşanma davası açılabilir. Bu görüşe göre evlenmeden önce işlenen suç da evliliği temelinden sarsabilir ve küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanmanın altında yatan neden de böyle bir suç işlemiş eşe karşı, diğerinin saygı duymasının pek de olanaklı olmamasıdır.<sup>64</sup> Doktrinde diğer görüşe göre evlenmeden önce eşin uğradığı bir mahkûmiyetin bilinerek onunla evlenilmesi halinde bu suça dayalı olarak boşanma davası açılmayacaktır.<sup>65</sup> Yargıtay da çeşitli kararlarında eşin, diğerinin evlenmeden önce suç işlediğini bilmesine rağmen onunla evlenmesi halinde TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açamayacağını ifade etmiştir.<sup>66</sup> Ancak yalnızca eşin,

<sup>63</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 253; “Davacı kadın Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca, “suç işleme” hukuki sebebine dayalı olarak boşanma talebinde bulunmuş, mahkemece davanın kabulü ile unsurları oluştuğundan Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca tarafların boşanmalarına karar verilmiştir. Yapılan yargılama ve toplanan delillerden davalı erkeğin işlediği iddia edilen suçların tarihlerinin evlenme tarihinden önceki döneme ait olduğu anlaşılmaktadır. Anılan madde koşulları oluşmamıştır. O halde, mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 2. HD. T. 20.12.2017, E. 2624, K. 14983); “Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerekirci sebeplere ve özellikle davanın Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca, açılan “küçük düşürücü suç işleme” nedenine dayalı bir boşanma davası olduğu, davalı kocanın işlediği iddia edilen suçların suç tarihlerinin boşanma dava tarihinden önceki tarihlere ait olduğu, Türk Medeni Kanununun 166/1-2. maddesi yönünden de davacı tarafından her hangi bir delil sunulmadığı ve iddiasının kanıtlanamadığının anlaşılmasına göre, yerinde bulunmayan temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA...” (Yarg. 2. HD. T. 11.03.2014, E. 3704, K. 5431), Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi, (E.T.01.11.2018).

<sup>64</sup> ÖZTAN, s. 663.

<sup>65</sup> KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 164.

<sup>66</sup> “...Yapılan soruşturma ve delillerden davacının davalının evlenmeden önce işlediği suçu bilerek davalı ile evlendiği anlaşılmaktadır. Bu halde; Türk Medeni Kanununun 163. maddesindeki boşanma kararı verilebilmesi için gerekli, işlenen suç nedeniyle diğer eş için birlikte yaşamının beklenemez hale gelmesi koşulu gerçekleşmediğinden mahkemece davacının Türk Medeni Kanununun 163. maddesine dayalı boşanma davasının reddine karar vermek gerekirken...” (Yarg. 2. HD. T. 20.11.2012, E. 7802, K. 27583), GENÇCAN, Ömer Uğur, 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Boşanma Tazminat ve Nafaka Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 225; “Dava, eşin işlediği cürüm sebebiyle boşanma isteminden kaynaklanmaktadır. Tarafların evlilik öncesi beraber yaşadığı sırada davacı kadına laf atılması yönünden cinayet işlenmiş, davalı bu eyleminden dolayı cezaevinde bulunduğu sırada taraflar evlenmişlerdir. Davacı bu durumu bildiği halde evlenmiştir. Şu durumda boşanma istemi haksız ve yersiz olduğuna göre...” (Yarg. 2. HD. T. 16.10.1984, E. 1983/7991, K. 1984/7899); “Evvelce, eşinin yüz kızartıcı suç işlediğini bilerek evlenen kişi, bu sebebe dayanıp boşanma davası açamaz. Taraflar davalının gasp suçundan mahkûm olmasından sonra evlenmiş bulduklarına göre, davacının Medeni Kanunun 131. maddesine dayanarak boşanma davası açmaya hakkı yoktur. Öyle ise evlilik birliği devam ederken davalının terzil edici cürüm işlemediği gerçekleşmiş olmasına rağmen kanun hükmününün

diğerinin evlenmeden önceki bir zamanda küçük düşürücü suç işlediğini bildiği hallerde değil, bilmediği hallerde de TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açılmaz.<sup>67</sup> Dolayısıyla ancak evlendikten sonra işlenen suçlar TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma talep edilebilmesini sağlamaktadır.<sup>68</sup>

Yargıtay bazı kararlarında, eşlerin suç teşkil eden eylemin meydana gelmesinden sonra evlendiklerini ve bu halde işlenen suç nedeniyle diğer eş bakımından birlikte yaşamının beklenemez hale gelmesi koşulunun gerçekleşmemesi nedeniyle boşanma kararı verilemeyeceğini ifade etmiştir.<sup>69</sup> Ancak şu noktayı önemle belirtelim ki evlilikten önce işlenen bir suç, eşler bakımından müşterek yaşamın devamını çekilmez hale getirirse dahi TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açılmayacağı kanaatindeyiz. Suç işleyen eşle evlenen bir kimsenin bu durumu bilmesi de bilmemesi de sonuca tesir etmez. Zira ancak evlilik devam ederken işlenen ve müşterek yaşamın devamını diğer eş bakımından çekilmez hale getiren suçların TMK m. 163 temelinde boşanma konusu yapılabileceği kanaatini taşımaktayız.

---

*yorumunda yalnızca düşülerek tarafların boşanmalarına karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır.” (Yarg. 2. HD. T. 21.06.1983, E. 5507, K. 5611), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 04.10.2018).*

<sup>67</sup> GENÇCAN, s. 225.

<sup>68</sup> “... Küçük düşürücü suç işlemenin Türk Medeni Kanununun 163. maddesi hükmüne göre boşanma sebebi olabilmesi için suç teşkil eden eylemin evlendikten sonra işlenmiş olması gerekir. Yapılan soruşturma ve toplanan delillerden tarafların, davalının işlediği suç tarihinden sonra evlendikleri anlaşılmaktadır. Bu halde; Türk Medeni Kanununun 163. maddesindeki boşanma kararı verilebilmesi için gerekli “işlenen suç nedeniyle diğer eş için birlikte yaşamının beklenemez hale gelmesi” koşulu gerçekleşmediğinden mahkemece davacının davasının reddine karar vermek gerekirken; kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...” (Yarg. 2. HD. T. 23.02.2016, E. 2015/13025, K. 2016/3369), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 03.10.2018).

<sup>69</sup> “Dava, Türk Medeni Kanununun 163. maddesinde yer alan suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme hukuksal sebebine dayalı boşanma istemine ilişkindir. Türk Medeni Kanununun 163. maddesi hükmüne göre boşanma kararı verebilmek için suç teşkil eden eylemin evlendikten sonra işlenmiş olması gerekir. Yapılan yargılama ve toplanan delillerden tarafların davalının işlediği suç tarihinden sonra evlendikleri anlaşılmaktadır. Bu halde Türk Medeni Kanununun 163. maddesine dayalı boşanma kararı verilebilmesi için gerekli olan “işlenen suç nedeniyle diğer eş için birlikte yaşamının beklenemez hale gelmesi” koşulu gerçekleşmediğinden davacının davasının reddine karar vermek gerekirken kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 2. HD. T. 27.06.2018, E. 2016/20524, K. 2018/8173); Aynı yönde bkz. Yarg. 2. HD. T. 23.02.2016, E. 2015/13025, K. 2016/3369, [emsal.yargitay.gov.tr](http://emsal.yargitay.gov.tr); (E.T. 07.11.2018).

Evlilikten önceki bir zamanda işlenen suç, gerekli koşulların varlığı halinde, aldatma<sup>70</sup> ya da yanılma<sup>71</sup> sebebiyle evlenmenin iptalinin talep edilmesini<sup>72</sup> ya da evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı olarak boşanma davası<sup>73</sup> açılabilmesini sağlayabilir<sup>74</sup>.

Son olarak belirtelim ki küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanma davası açan eşin, kendisinin de böyle bir suç işlemiş olması, davanın reddine neden olmaz.<sup>75</sup>

## 2.Haysiyetsiz Bir Hayat Biçiminin Varlığı

TMK m. 163 temelinde boşanma davası açılmasına imkân veren ikinci ve son ihtimal, eşlerden birinin haysiyetsiz bir hayat sürmesidir. Haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için, eşlerden birinin haysiyetsiz olarak nitelendirilen bir hayat biçimi olmalı, bu hayat biçimi belirli bir süre devam etmeli ve evliliğin devamı sırasında böyle bir hayat biçimi var olmalıdır.

<sup>70</sup> TMK m.150 b.1 uyarınca; eşinin namus ve onuru hakkında doğrudan doğruya onun tarafından veya onun bilgisi altında bir başkası tarafından aldatılarak evlenmeye razı olan kimse, evlenmenin iptalini dava edebilir. Aldatma, evlenmeye ilişkin bir nispi butlan sebebi oluşturur. Aldatma, aktif bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi pasif bir davranışla yani susmayla da gerçekleştirilebilir. Örneğin; eşlerden birinin küçük düşürücü niteliği haiz bir suç işlediğini açıklamaması aldatma olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. İKİZLER, Metin, Evlenmenin Hükümsüzlüğü, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 205-207.

<sup>71</sup> TMK m. 149 b.2'e göre; eşlerden birinin, diğerinin bizzat kendisine ait olan bir niteliğinde yanılmaya düşmesi ve bu yanılmanın önemli olması bir nispi butlan sebebidir. Yanılmanın önemli olması ise yanılan eş bakımından ortak hayatın devamının çekilmez hale gelmesini anlatmakta olup, bunun takdiri ise her somut olayda hâkime aittir. DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 12; Bu bağlamda eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi eşin niteliğinde yanılma oluşturabilir. İKİZLER, s. 202.

<sup>72</sup> "Tarafların davalı cezaevinde iken 24.02.2011 tarihinde evlendikleri, davanın ise 13.12.2011 tarihinde açıldığı anlaşılmaktadır. Davacı dava dilekçesinde ve yargılama aşamalarında boşanma sebebi olarak, davalının yaralamaktan ceza evinde yattığına yönelik söylemine güvenerek evlendiğini, ancak suçunun yüz kızartıcı suç olduğunu sonradan öğrendiğini belirterek boşanma talep etmiştir. Davacının boşanma sebebi olarak gösterdiği bu husus, nispi butlan davasının konusunu teşkil eden bir sebep olup davacı kadının nisbi butlan nedeniyle evliliğin iptalini talep etmesi gerekirken, boşanma davası açması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir." (Yarg. 2. HD. T. 03.06.2013, E. 3238, K. 15239), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.11.2018).

<sup>73</sup> "Yapılan soruşturma, toplanan delillerle tarafların 8.8.2005 tarihinde evlendikleri, davalının 3.8.2005 tarihinde işlediği iddia edilen yüz kızartıcı suçtan dolayı evlenmelerinden 14 gün sonra tutuklandığı ve halen bu suçtan hükmen tutuklu olduğu anlaşılmaktadır. Bu halde taraflar arasında ortak hayatı temelinden sarsacak derecede ve birliğin devamına imkân vermeyecek nitelikte bir geçimsizlik mevcut ve sabittir. Olayların akışı karşısında davacı dava açmakta haklıdır. Bu şartlar altında eşleri birlikte yaşamaya zorlamanın artık kanunen mümkün görülmemesine göre, boşanmaya (TMK md. 166/1)karar verilecek yerde, yetersiz gerekçe ile davanın reddi doğru bulunmamıştır." (Yarg. 2. HD. T. 06.03.2008, E. 2007/5368, K. 2008/2887), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.11.2018).

<sup>74</sup> "OĞUZMAN/DURAL, s. 118; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 111; OĞUZMAN, Kemal, Aile Hukuku Dersleri I (Giriş-Nişanlanma-Evlenme-Boşanma), Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990, s. 134.

<sup>75</sup> VELİDEDEOĞLU, s. 174.

### a)Haysiyet ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Kavramları

TMK m. 162 hükmünde onur kavramı kullanılmasına karşın, TMK m. 163 hükmünde haysiyet kavramına yer verilmiştir. Arapça kökenli haysiyet kelimesi sözlükte değer, saygınlık, itibar olarak tanımlanmaktadır.<sup>76</sup> Onur kelimesi ise sözlükte insanın kendine karşı duyduğu saygı, şeref, özsaygı, haysiyet, izzetinefis olarak yer almaktadır.<sup>77</sup> Ancak TMK’de boşanma sebeplerinde tercih edilen onur ve haysiyetin aynı anlama sahip kavramlar olduğu vurgulanmaktadır.<sup>78</sup>

Haysiyetsiz hayat sürme ise toplumun ahlak anlayışına ve değer yargılarına göre değişen bir özellik göstermektedir.<sup>79</sup> Bu nedenle haysiyetsiz hayat sürmenin kesin bir tanımının ve çerçevesinin ortaya konulması güçtür. Böylece boşanma davası konusu yapılan olayda, davalı eş tarafından sürdürülen hayatın haysiyetsiz olup olmadığını hâkimin takdir etmesi gerekir.<sup>80</sup> Ancak genel olarak haysiyetsiz hayat sürme, toplumun değerleri ile ahlak, şeref ve namus anlayışına aykırı yaşam tarzının benimsenmesi ve bu yaşam tarzının devamlılık arz edecek şekilde sürdürülmesi biçiminde tanımlanabilir.<sup>81</sup> Kısa bir deyişle, devamlılık gösteren ahlak dışı tutum ve davranışlar haysiyetsiz hayat sürmeyi tarif etmektedir.<sup>82</sup> Haysiyet hayat sürme, eşin tek başına sürdürdüğü yaşam biçiminden ileri gelebileceği gibi başkalarıyla paylaştığı birtakım yaşam biçimlerinden de ileri gelebilir.<sup>83</sup>

### b)Belirli Bir Süre Devam Etmesi

Haysiyetsiz hayat süren davranışların belirli bir süre devam etmesi gerekir. Zira tek bir (münferit) haysiyetsiz davranış TMK m. 163 hükmüne dayalı boşanma davası açılmasını sağlamaz.<sup>84</sup> Örneğin eşlerden birinin, bir defa

<sup>76</sup> <http://www.tdk.gov.tr>, (E.T. 04.10.2018).

<sup>77</sup> <http://www.tdk.gov.tr>, (E.T. 04.10.2018).

<sup>78</sup> KILIÇOĞLU, s. 123.

<sup>79</sup> Yarg. HGK. T. 05.10.1984, E. 2-814, K. 791, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>80</sup> HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 224.

<sup>81</sup> ÖZTAN, s. 665; ‘‘... Haysiyetsiz hayatın varlığından söz edilebilmesi için; yaşanan toplumun değer yargılarına ters düşen namus, şeref ve haysiyet gibi kavramlarla bağdaşmayan bir hayat biçimini benimsemek ve devamlılık arz edecek şekilde yaşamış olmak gerekir. Öğretide haysiyetsiz hayata örnek olarak ve ‘‘genel ev çalıştırmak, muhabbet tellallığı yapmak, ayaşlık, kumarbazlık, esrarkeşlik, doğal olmayan cinsel ilişki, evli bir kadının bir başkasıyla aşk hayatı yaşaması vs. gibi’’ gösterilmektedir. Bu itibarla haysiyetsizce hayatın bir unsuru toplumun değer yargılarıyla bağdaşmayan, topluca hoş görülmemeyen ve ayıplanan davranış, diğer unsur ise bu davranışların devamlılık arz etmesi, bu şekilde davranışın bir hayat biçimi olarak benimsenmiş olmasıdır.’’ (Yarg. 2. HD. T. 05.10.1992, E. 8579, K. 9036), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>82</sup> Yarg. 2. HD. 08.04.1982, E. 3993, K. 4122, ŞENER, s. 85-86.

<sup>83</sup> KILIÇOĞLU, s. 124.

<sup>84</sup> ‘‘Haysiyetsiz hayat sürmenin varlığından söz edilebilmesi ve bu sebeple boşanma kararı verilebilmesi için; eşin, sosyal hayatta toplumun genel değer yargılarıyla çatışan, olumsuz nitelikte kabul edilen davranışının süreklilik göstermesi ve bu davranışın diğer eş için birlikte yaşamayı ondan beklenemez hale getirmesi gereklidir. Süreklilik göstermeyen bir defalık bir davranış; Türk Medeni Kanunu’nun 166. maddesindeki evlilik



gerçekleşen zina fiili haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma konusu olamaz. Ancak tek bir haysiyetsiz nitelik taşıyan davranış, haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesine yetişemese de koşulları varsa evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma konusu yapılabilir.<sup>85</sup>

### c)Evlilik Sırasında Devam Etmesi

Haysiyetsiz hayat sürmeye dayalı boşanma davası açılabilmesi için böyle bir hayat tarzının evliliğin devamı sırasında devam etmesi gereklidir.<sup>86</sup> Evliliğin devamı esnasında devam eden böyle yaşam tarzının evlilikten önce başlaması da fark yaratmaz. Ancak evlilikten önce başlayan bir haysiyetsiz yaşam biçimi, evlendikten sonra da bir süre için dahi olsa devam etmişse TMK m. 163 temelinde boşanma davasına yol açabilir.<sup>87</sup> Dolayısıyla gerek evlilikten önce gerekse de evlilikten sonra başlayan eşlerden birinin haysiyetsiz bir yaşam tarzı, TMK m. 163 temelinde boşanma davasına konu olabilir. Yeter ki eşlerden birinin evlenmeden sonra bir süre de olsa devam eden haysiyetsiz hayat sürdürmesi, müşterek hayatın devamını çekilmez kılmış olsun. Doktrinde evlenirken eşin bu durumu bilmesinin de önemli olmadığı belirtilmektedir.<sup>88</sup> Kanaatimizce eşlerden birinin, evlenmeden önce diğerinin haysiyetsiz bir hayat sürdürdüğünü bildiği hallerde bu olguyu müşterek hayatın kurulması ile sürdürülmesi bakımından çekilmez kılan bir olgu olarak görmediği kabul edilmeli ve bu nedenle de TMK m. 163 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açmasını mümkün görmemek gerekir.

Evlilik öncesinde gerçekleşmiş ve sona ermiş haysiyetsiz bir hayat biçimi ise yanılma ya da aldatma sebebiyle evlenmenin iptali talebine dayanak oluşturabilir.<sup>89</sup> Bu halde koşullar oluştuysa evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma davası açılabilmesi de kanaatimizce mümkündür.

---

*birliğinin temelinden sarsılması durumu için yeterli olabilirse de, haysiyetsiz hayat sürme sebebine dayalı boşanma kararı için yeterli değildir. Davalı kadının bir başka erkekle cep telefonu ile konuştuğu ve mesajlaştığı toplanan delillerle anlaşılmaktadır. Davalı kadının gerçekleşen bu davranışı, davacı koca bakımından birlikte yaşamayı ondan beklenemez duruma getirmiş ise de; sürekliliği olmadığı anlaşıldığından; haysiyetsiz hayat sürme ile Türk Medeni Kanunu'nun 163. maddesindeki boşanma sebebi sabit kabul edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” (Yarg. 2. HD. T. 26.06.2012, E. 2011/22536, K. 2012/17686), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).*

<sup>85</sup> Yarg. 2. HD. T. 26.06.2012, E. 2011/22536, K. 2012/17686), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 04.10.2018).

<sup>86</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 112.

<sup>87</sup> TANDOĞAN, s. 81; FEYZİOĞLU, s. 276; OĞUZMAN, s. 135; OĞUZMAN/DURAL, s. 118.

<sup>88</sup> ÖZTAN, s. 665.

<sup>89</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 112.

#### **d)Haysiyetsiz Hayat Sürme Olgusunu Gösteren Davranışlar**

Haysiyetsiz hayat sürme olgusunu gösteren davranışlara örnek olarak eşlerden birinin üçüncü bir kimse(lerle) bir süre evlilik dışı ilişki yaşamaması,<sup>90</sup> eşcinsel ilişkiler,<sup>91</sup> uyuşturucu madde ticareti yapmak, randevu evi işletmek, alkol ve kumar bağımlılığı,<sup>92</sup> hayat kadını olarak çalışma,<sup>93</sup> insan ticareti yapmak, teşhircilik yapmak ile ekonomik durumu iyi olmasına rağmen dilenmek<sup>94</sup> verilebilir.

Haysiyetsiz olarak nitelendirilen davranışların kanuna uygun olup olmadığı ise önem arz etmez. Örneğin kanuna uygun olarak genelev işletmek, kumarhane çalıştırmak, pavyonda çalışmak gibi hallerde de haysiyetsiz hayat sürmeden bahsedilmesi mümkündür.<sup>95</sup>

Eşler arasında geçerli olan sadakat yükümlülüğünü ihlal eden, ancak zina boyutuna da varmayan davranışların somut olayın özelliklerine göre haysiyetsiz bir hayat sürme olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin titizlikle incelenmesi gerekir. Örneğin eşlerden birinin üçüncü kişilerle internet ortamında ya da telefonda sıklıkla görüşmeler yapması halinde haysiyetsiz hayat sürmeden bahsedilemez. Ancak bu halde TMK m. 166 temelinde boşanma davası açılabilir. doğal karşılanmalıdır.<sup>96</sup> Bununla

<sup>90</sup> “Davalının Erdemli 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 14.11.2007 tarihinde kesinleşen ilamıyla resmi belgede sahtecilik suçundan mahkûm olduğu anlaşılmaktadır. Ceza dava dosyasının incelemesinde; Davalının E. U. kimliğini kullandığı, G. U. ve F. P.'la bir müddet evlilik dışı birlikte yaşadığı, bu nedenle haysiyetsiz yaşam sürmenin koşullarının gerçekleştiği ve onunla birlikte yaşamaması davacıdan beklenemeyecek hale geldiği sabit olduğu halde, yazılı gerekçeyle davanın reddi doğru görülmüştür.” (Yarg. 2. HD. T. 09.11.2009, E. 16450, K. 19112); “Davanın konusu haysiyetsiz hayat sürme nedeniyle boşanma isteğinden ibarettir. Haysiyetsiz hayat sürme nisbi boşanma sebeplerinden biri olup toplumun değer yargılarına göre değişen bir nitelik taşır. Olayda toplanan delillerin birlikte değerlendirilmesinden evli olan davalı kadının başka bir erkekle sürekli ilişki kurduğu ve bundan dolayı davacı koca için birlikte yaşamamanın çekilmez hal aldığı anlaşılmaktadır. O halde boşanmaya karar verilmekle ve bu nedenlerle de Özel Daire bozma ilamına uyulmak gerekirken direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” (Yarg. HGK. T. 05.10.1984, E. 1982/2-814, K. 1984/791), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 04.10.2018); “Dosya kapsamına, mevcut delillere ve özellikle davacı tanıklarının birbirini tamamlayan anlatımlarına göre, davalının çeşitli tarihlerde farklı erkeklerle ilişki içinde bulunduğu ve bu suretle haysiyetsiz yaşam sürdüğü gerçekleşmiş bulunmasına göre boşanmaya karar verilmesi gerekirken...” (Yarg. 2. HD. T. 21.03.1991, E. 2387, K. 5164), ŞENER, s. 84.

<sup>91</sup> FEYZİOĞLU, s. 275; HATEMİ/SEROZAN, s. 224.

<sup>92</sup> TEKİNAY, s. 214; OĞUZMAN/DURAL, s. 118; OĞUZMAN, s. 134; ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s. 987.

<sup>93</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 112.

<sup>94</sup> KILIÇOĞLU, s. 124.

<sup>95</sup> ERDEM, s. 108-109.

<sup>96</sup> “... Davacı-davalı kocanın dava dilekçesindeki açıklamalarından boşanma talebinin haysiyetsiz hayat sürme (MK 163 md.) yanında Türk Medeni Kanunu'nun 166/1. maddesinde düzenlenen evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebine de dayandığı anlaşılmaktadır. Haysiyetsiz hayattan söz edilebilmesi ve bu sebeple boşanma kararı verilebilmesi için, başkalarıyla ilişkisinin bir yaşam tarzı olarak benimsenmiş olması ve bu şekilde yaşamamanın az veya çok devamlılık göstermesi gerekir. Davalı-davacının başka erkeklerle cep telefonu ve sanal ortamda çok sayıda görüşmeler yaptığı, yapılan soruşturma ve toplanan delillerden anlaşılmaktadır.

beraber eşlerden birinin, çeşitli zamanlarda karşı cinsten bir kimseyi eşi evden ayrıldıktan sonra evine alması ya da kamuya aleni yerlerde bu kimseyle samimi davranışlar sergilemesi toplum bakımından hoş kabul edilemeyecek nitelik taşıdığından dolayı haysiyetsiz bir hayat sürme olarak kabul edilmelidir. Eşin belirttiğimiz bu ilişkilerinin yalnızca bir kişiyle yaşaması da sözü edilen ilişki ve davranışların haysiyetsiz hayat sürme olarak nitelendirilmesine engel görülmemelidir.<sup>97</sup>

## B-Ortak Şartlar

### 1.Kusur

Gerek küçük düşürücü suç işleme gerekse de haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için davalı eşin kusurlu olması gerekir. Zira TMK m. 163 hükmünde düzenlenen boşanma sebebinin, kusura dayalı bir boşanma sebebi niteliği taşımaktadır.

TMK m. 163 temelinde açılan bir boşanma davasında, davacı eşin de kusurlu olması boşanma hükmü kurulmasına engel görülmemesi gerektiği, zira müşterek yaşamın devamının çekilmez hale geldiği durumlarda küçük düşürücü suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren kimseyle yaşamak zorunda bırakılmanın yerinde olmadığı ifade edilmektedir.<sup>98</sup>

### 2.Müşterek Yaşamın Devamının Çekilmez Hale Gelmesi

Gerek küçük düşürücü suç işleme gerekse de haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için müşterek yaşamın devamının çekilmez hale gelmesi gerekir.<sup>99</sup> Diğer bir deyişle eşlerden birinin salt küçük

*Davalı-davacının gerçekleşen bu davranışları ve toplanan deliller haysiyetsiz hayat sürdürdüğünü kabule yeterli görülmemiştir. Davada Türk Medeni Kanununun 163. maddesi koşulları oluşmamış ise de, davalı-davacının bu davranışlarının Türk Medeni Kanununun 185. maddesinde yer alan evlilik birliğinin mutluluğunu sağlama ve eşine sadık kalmak yükümlülüğünü ihlal ettiği ve evlilik birliğini ve ortak hayatı sürdürmesi diğer eşten beklenmeyecek derecede temelinden sarstığı da açık ve tartışmasızdır. O halde Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesi koşulları davacı-davalı koca lehine oluşmuştur...” (Yarg. 2. HD. T. 03.07.2014, E. 3225, K. 15341), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 01.11.2018).*

<sup>97</sup> “Davalının dört yıldır (C) isimli bir şahısla ilişki içinde bulunduğu onunla seviştiği, kocası evden ayrıldığında, onunla buluşup sokaklarda öpüştüğü görgüye dayalı tanık beyanları ile belirlenmiştir. Haysiyetsizlik sebebiyle boşanma davasında kusurlu tarafın birden çok kişi ile onur kırıcı davranışlarda bulunması şart değildir. Davalının boşanmaya sebep olan eylemlerinin, onur kırıcı ve görenler üzerinde menfi etki yapacak ve herkesçe hoş kabul edilemeyecek nitelikte olmasıdır. Davacı yönünden, müşterek hayatı sürdürmesi kendisinden beklenmeyecek hal almıştır. Bu itibarla davanın kabulü gerekir.” (Yarg. 2. HD. T. 16.02.1995, E. 772, K. 1889), ŞENER, s. 76-77.

<sup>98</sup> SAPAN, s. 377.

<sup>99</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 112; HELVACI, s. 1162; “Türk Medeni Kanununun 163. maddesi gereğince ister küçük düşürücü suç işlenmiş olsun, ister haysiyetsiz hayat sürülmüş olsun boşanmaya hükümlenmesi için bu durumların diğer eş için birlikte yaşamayı çekilmez hale getirmesi zorunlu olacak bu hususun kanıtlanması gerekecektir.”

düşürücü bir suç işlemesi ya da haysiyetsiz bir yaşam biçimi benimsemesi, TMK m. 163 temelinde boşanma davası açılmasında gerekli ise de yeterli değildir. Bu eylemlerin yanı sıra, diğer eş için müşterek yaşamın devamı çekilmez hale gelmelidir.<sup>100</sup> Bu husus TMK m. 163 hükmünde, eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi veya haysiyetsiz bir hayat sürmesi durumunda bu sebeplerden ötürü onunla birlikte yaşamasının diğer eşten beklenememesi biçiminde ifade edildiği görülmektedir.<sup>101</sup> Bu yönüyle TMK m. 163 hükmünde düzenlenen boşanma sebebi, nispi bir boşanma sebebi niteliği taşımaktadır.<sup>102</sup> Evlilik birliğinin davacı eş bakımından çekilmez hale gelip gelmediği ise hâkim tarafından takdir edilir.

Hâkim, küçük düşürücü bir suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren eş ile birlikte yaşanmasının diğer eşten beklenebilir beklenemeyeceğini; tarafların psikolojik, sosyal ve ekonomik durumları, çocuk sayısı, eylemlerin niteliği, yeri ve zamanı gibi hususları dikkate almak suretiyle belirlemelidir.<sup>103</sup>

Örneğin boşanma davası açan eşin de suça iştirak etmesi ya da suçun sonuçlarından faydalanması durumunda artık müşterek yaşamının çekilmez hale geldiği ileri sürülemeyecektir.<sup>104</sup> Benzer şekilde eşlerden birinin, diğerinin haysiyetsiz hayat biçimini hoşgörüle karşılaması, hatta böyle bir hayat biçimine teşvik etmesi veya yardımda bulunması halinde de boşanma davası açamaması gerekir.<sup>105</sup> Bu bağlamda eşini bir genel evde çalışmaya zorlayan bir kimsenin, haysiyetsiz hayat sürmeye dayalı boşanma davası açması mümkün değildir.<sup>106</sup>

Son olarak önemle belirtelim ki küçük düşürücü bir suç işleyen eşe karşı boşanma davası açılmaması halinde dahi aile hukukuna ilişkin birtakım sonuçlar ortaya çıkabilmektedir. Gerçekten de küçük düşürücü suç işleyen bir eş, TCK m. 53/1-c uyarınca, kasten işlemiş olduğu suçtan

(Yarg. 2. HD. T. 13.03.2003, E. 2300, K. 3448), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 01.11.2018).

<sup>100</sup> KILIÇOĞLU, s. 124.

<sup>101</sup> “Medeni Kanunun 131. maddesi, kendisi ile birlikte yaşamayı çekilmez hale koyacak derecede haysiyetsiz bir hayat süren eş hakkında diğer eşin her zaman boşanma davası açabileceğini öngörmüştür. Dava, münhasıran kadının haysiyetsiz hayat sürdüğü iddiasıyla açılmıştır. Kanunda öngörülen haysiyetsizlik, bir yaşam tarzını ifade eder. Boşanmaya karar verilebilmesi için, bu yaşam tarzının ortak hayatı çekilmez hale getirecek boyuta ulaşması gerekmektedir...” (Yarg. 2. HD. T. 17.06.1993, E. 5521, K. 6216), ŞENER, s. 84.

<sup>102</sup> YILDIRIM, s. 75.

<sup>103</sup> KILIÇOĞLU, s. 124; SAPAN, s. 375.

<sup>104</sup> ÖZTAN, s. 664.

<sup>105</sup> SAYMEN/ELBİR, s. 249.

<sup>106</sup> ŞENER, s. 76.

dolayı hapis cezasına mahkûmiyetinin kanuni sonucu olarak velayet hakkından, vesayet veya kayyımliğe ait bir hizmette bulunmaktan yoksun bırakılır. Ancak mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayyımlik yetkileri bundan etkilenmez (TCK m. 53/3). Bununla beraber küçük düşürücü suç işleyen eş, bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya çarptırılması durumunda kısıtlanır (TMK m. 407/1) ve bu sebepten kaynaklanan vesayet hali, hapis hâlinin sona ermesiyle kendiliğinden ortadan kalkar (TMK m. 471).

## **II-Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürmeye Dayalı Boşanma Davası Açma Hakkının Ortadan Kalkması**

### **A-Af**

İlke olarak hukuk; kişilerin kin, nefret, sevgi, saygı, hayranlık vb. duyguları ile ilgilenmez ve bunlara herhangi bir sonuç da bağlamaz. Ancak istisnai olarak sınırlı birtakım hallerde hukuk düzeni tarafından kişilerin duygu açıklamalarına sonuç bağlaması söz konusu olabilir.<sup>107</sup> Bu bağlamda örnek olarak TMK m. 161/3 hükmünde aldatılan eşin ve TMK m. 162/3 hükmünde ise hayatına kastedilen veya kendisine pek kötü davranılan ya da ağır derecede onur kırıcı bir davranışta bulunulan eşin, diğerini affetmesi halinde boşanma davası açma hakkının ortadan kalkması belirtilebilir.

Ancak küçük düşürücü suç işleme veya haysiyetsiz biçimde hayat sürme sebebiyle boşanmayı düzenleme altına alan TMK m. 163 hükmünde ise affin, boşanma davasını ortadan kaldırabileceğine dair bir düzenleme, TMK m. 161 ile m. 162’de yer almamaktadır. Ancak doktrinde, bu halde küçük düşürücü bir suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren eşin affedilmesi halinde, müşterek yaşamın devamının çekilmez hale geldiğinden söz edilemeyeceği için boşanma davası açılmayacağı ifade edilmektedir.<sup>108</sup>

### **B-Belirli Bir Sürenin Geçmesi**

Zina bakımından TMK m. 161 hükmünde hayata kast, pek kötü veya onur kırıcı davranış bakımından ise TMK m. 162 hükmünde dava açma hakkını haiz olan eşin, dava açması için muhtelif başlangıç olgularına dayanan altı aylık ve beş yıllık hak düşürücü nitelik taşıyan süreler öngörülmüştür.

<sup>107</sup> ANTALYA, O. *Gökhan/TOPUZ, Murat, Medeni Hukuk, 2. Baskıya Ek 2. Tıpkı Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 176.*

<sup>108</sup> SAPAN, s. 377.

Davacı eş, bu süreler içerisinde dava açmadığı takdirde, hâkim tarafından taraflar ileri sürmeseler dahi resen boşanma davası reddedilir. *Küçük düşürücü suç işleme veya haysiyetsiz hayat sürme boşanmada ise herhangi bir hak düşürücü süre öngörülmemiştir.* Bu nedenle TMK m. 163 temeline dayanan bir boşanma davası ilke olarak her zaman açılabilir.<sup>109</sup> Nitekim sözü edilen hükümde, bu sebeplere dayalı bir boşanma davasının her zaman açılacağı açıkça düzenleme altına alınmıştır. Dolayısıyla boşanma davası açma hakkını haiz olan eşin, küçük düşürücü suç teşkil eden fiilden ya da haysiyetsiz hayat sürmeyi ortaya koyan davranışlardan belirli bir süre geçtikten sonra boşanma davası açması ve hatta eşlerin bir müddet birlikte yaşamaları davanın reddedilmesini peşinen gerektirmez.<sup>110</sup>

Doktrinde haysiyetsiz hayat biçimi sona erdikten ya da küçük düşürücü bir suç işlendiği öğrenildikten yıllar sonra bu sebeplere dayalı açılan boşanma davasında, ortak hayatın devamının davacı eş bakımından çekilmez hale gelmediğinin kabul edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır.<sup>111</sup> Dolayısıyla uzun bir süre geçtikten sonra açılan boşanma davalarının reddedilmesi TMK m. 163'e dayalı boşanma talebinin hak düşürücü süreye bağlı olmasından değil, bu istemin ileri sürülebilmesi için gerekli bir unsurun (müşterek yaşamın çekilmezliği) eksikliği nedeniyle söz konusu olabilir.<sup>112</sup>

<sup>109</sup> "Dava, eşin işlediği cürüm sebebiyle boşanma isteminden kaynaklanmaktadır. Tarafların evlilik öncesi beraber yaşadığı sırasında davacı kadına laf atılması yüzünden cinayet işlenmiş, davalı bu eyleminden dolayı cezaevinde bulunduğu sırada taraflar evlenmişlerdir. Davalının, erkeklerle ilişki kurduğu, gayri ahlaki davranışları yüzünden baskına uğradığı ve mahalleden uzaklaştırıldığı toplanan delillerden anlaşılabilir, mahkemece de bu husus kabul edilmiştir. Davalının açıklanan tutum ve davranışı haysiyetsiz hayat sürme niteliğinde olup, bu nevi davalar için hak düşürücü süre yoktur. Buna rağmen, olaylar zinciri parçalanarak her fiilin başlı başına bir zina şeklinde tasvifi ve hak düşürücü süre geçtiğinden bahisle davanın reddedilmesi isabetsizdir." (Yarg. 2. HD. T. 21.04.1972, E. 2539, K. 2507), ŞENER, s. 79.

<sup>110</sup> "Kanun koyucu, zina ve pek fena muamelede davayı, hak düşürücü süreye tabi tuttuğu gibi aף halinde de dava hakkının yitirileceğini öngörmüş iken terzil edici cürüm (yüz kızartıcı suç) işlenmesi halinde her zaman dava açılacağı ilkesini kabul etmiştir. Davalı kadının 1971 yılında Almanya'da bir mağazada hırsızlık yapıp bu eyleminden dolayı cezalandırıldığı dosyadan anlaşılabilir. Yukarıda açıklandığı üzere kadın, yüz kızartıcı suç işlediği için, koca yararına doğan boşanma hakkının geç kullanılması, hatta bir süre eşlerin birlikte yaşamış olmaları davanın reddi için sebep sayılmaz." (Yarg. 2. HD. T. 06.11.1975, E. 6652, K. 8464), ŞENER, s. 80.

<sup>111</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 112; GENÇCAN, s. 245.

<sup>112</sup> SAPAN, s. 379.

### III-Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürmeye Dayalı Boşanma Davasının Diğer Boşanma Sebepleriyle İlişkisi

#### A-Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması ile İlişkisi

TMK m.166/1 uyarınca evlilik birliği, ortak hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede temelinden sarsılmış olursa, eşlerden her biri boşanma davası açabilir. Hükümde evlilik birliğini temelinden sarsacak olaylar tahdidi biçimde ortaya konulmamış ve bu konudaki takdir yetkisi hâkime bırakılmıştır.<sup>113</sup>

Evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel ve nispi bir boşanma sebebi iken küçük düşürücü suç işleme veya haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma nispi fakat özel bir boşanma sebebidir.

TMK m. 163 temelinde bir boşanma davası açılabilmesi için, küçük düşürücü bir suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren eşin kusurlu olması gerektiğini ifade etmiştik. Evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı olarak boşanma davası ise eşlerin her ikisi de kusursuz olsa dahi açılabilir.<sup>114</sup> Ancak TMK m. 166/2'ye göre 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.

Eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi ya da haysiyetsiz bir hayat sürmesi durumunda diğer eş, TMK m. 163 temelinde boşanma davası açabileceği gibi, evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel boşanma sebebine dayalı olarak da boşanma davası açabilir. Bu eşin; münhasıran TMK m. 163 ya da TMK m. 166/1 hükümlerinden birine dayanması mümkün olduğu gibi, her iki sebebe dayalı olarak da dava açmasına bir engel yoktur. Her iki sebebe dayalı boşanma davası açıldığı takdirde hâkim her iki sebebe ilişkin olumlu ya da olumsuz bir karar vermelidir.<sup>115</sup> Ancak münhasıran bu sebeplerden birine dayalı olarak boşanma davası açıldığı

<sup>113</sup> HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, s. 119.

<sup>114</sup> VELİDEDEOĞLU, s. 185; TEKİNAY, s. 182; KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 176; ÖZTAN, s. 721.

<sup>115</sup> "Boşanma davasının Türk Medeni Kanununun 163 ve 166/1. maddelerine dayanılarak birlikte açılması mümkündür. Davacının Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesine dayanan davasından usulüne uygun olarak vazgeçmesi yoktur. Toplanan delillere göre Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesi çerçevesinde de bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir." (Yarg. 2. HD. T. 17.02.2009, E. 2007/21010, K. 2009/2434), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 08.11.2018).

takdirde, bu sebebe ilişkin istem haklı bulunmazsa, koşulları gerçekleşse dahi diğer sebebe dayalı boşanma kararı verilemez.<sup>116</sup> Örneğin eşlerden birinin küçük düşürücü suç işlediği ya haysiyetsiz bir hayat sürdüğü ileri sürülerek yalnızca TMK m. 163 temelinde açılan bir boşanma davası, belirtilen fiilin ya da hayat tarzının gerçekleştiğinin ispatlanamaması vb. herhangi bir gerekçeyle reddedildiği takdirde, müşterek yaşamın temelinden sarsıldığı gerekçesiyle TMK m. 166/1'e dayalı olarak boşanma kararı verilemez. Zira 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu<sup>117</sup> m. 26/1 hükmünde düzenleme altına alınan taleple bağlılık ilkesi gereğince *hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlı olup, talepten fazlasına ya da talepten başka bir şeye hükmedemez.*

Ayrıca TMK m. 163 ile m. 166/1 hükümlerine terditli olarak da dayanılabilir. Örneğin davacı eş, öncelikle küçük düşürücü suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme nedeniyle boşanmaya hükmedilmesini, bu mümkün olmadığı takdirde evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı biçimde boşanmaya karar verilmesini isteyebilir. Bu durumda öncelikli talebe göre boşanma kararı verildiği takdirde, feri talebin incelenmesine gerek kalmaz. Şayet öncelikli talep reddedilirse, feri talebin incelenmesi zorunluluğu doğar.<sup>118</sup>

Bununla beraber davacı, TMK m. 163 temelinde açtığı boşanma davasından feragat etmişse, dava konusu eyleme dayalı olarak evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel boşanma sebebi ile boşanma davası da açamaz.<sup>119</sup>

<sup>116</sup> “Davacı kadın dava dilekçesinde evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebi ile boşanma talep etmiş, mahkemece Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca suç işleme sebebi ile tarafların boşanmalarına karar verilmiştir. Davacının Türk Medeni Kanununun 163. maddesi uyarınca açılmış bir boşanma davası bulunmamaktadır. O halde delillerin Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesi uyarınca değerlendirilerek sonucu uyarınca bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 2. HD. T. 23.11.2015, E. 5259, K. 22026), <https://emsal.yargitay.gov.tr>; (E.T. 07.11.2018).

<sup>117</sup> RG. 4.2.2011, 27836.

<sup>118</sup> “Davacı kadın dava dilekçesinde suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme sebebi (TMK m. 163), olmadığı takdirde evlilik birliğinin sarsılması (TMK m. 166/1) hukuki sebebine dayalı olarak boşanmaya karar verilmesini talep ederek, terditli dava açmıştır. Mahkemece davanın öncelikle Türk Medeni Kanununun 163. maddesi çerçevesinde incelenmesi, bu istemin kabul edilmemesi halinde Türk Medeni Kanununun 166/1. maddesi çerçevesinde delillerin değerlendirilmesi gerekirken, evlilik birliğinin sarsılması hukuki sebebi ile (TMK m. 166/1) açılan davanın reddine karar verilmiş, suç işleme ve haysiyetsiz hayat sürme sebebine (TMK m. 163) dayalı istem hakkında hükümde bir açıklama yapılmamıştır. Dava terditli olarak açıldığına göre, davacı kadının özel boşanma sebebine dayalı istemi hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 2. HD. T. 12.09.2018, E. 2016/21384, K. 2018/9114), <https://emsal.yargitay.gov.tr>; (E.T. 07.11.2018).

<sup>119</sup> GENÇCAN, s. 232, 247.



## B-Zina ile İlişkisi

TMK m. 161 uyarınca eşlerden biri zina ederse, diğer eş boşanma davası açabilir. Zina sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için eşlerin karşı cinsten bir kimseyle cinsel ilişkide bulunması, bu ilişkinin evlilik birliği devam ederken gerçekleşmesi ile zina eden eşin kusurlu olması gerekir.<sup>120</sup>

Zina; mutlak, kusura dayalı ve özel bir boşanma sebebidir.<sup>121</sup> TMK m. 163'te düzenlenen boşanma sebebi ise nispi, kusura dayalı ve özel bir boşanma sebebidir. Bu bağlamda TMK m. 163'ün aksinde, TMK m. 161'e dayalı olarak zina sebebiyle açılan boşanma davasında, zina fiilinin müşterek yaşamın devamını çekilmez hale getirip getirmediği inceleme konusu yapılmaz.

TMK m. 161/2 uyarınca davaya hakkı olan eşin boşanma sebebini öğrenmesinden başlayarak altı ay ve her halde zina eyleminin üzerinden beş yıl geçmekle dava hakkı düşer. TMK m. 161/3 uyarınca da affeden eşin dava açma hakkı bulunmaz. TMK m. 163 temelinde bir boşanma davası açılmasında ise hak düşürücü bir süre ya da af hali düzenleme altına alınmamıştır. Ancak bu halde de küçük düşürücü bir suç işleyen ya da haysiyetsiz bir yaşam süren eşin affedilmesi ya da bu fiil ya da yaşam tarzının üzerinden uzun bir zaman geçtikten sonra boşanma davası açılmayacağını ifade etmiştik.

Zina sebebiyle boşanmada, zina eden eşin diğerine karşı bir maddi eylemi bulunmamakta olup, üzerine düşen sadakat yükümlülüğünün (TMK m. 185/3) cinsel boyutunu ihlali söz konusudur. Suç işlemede ise eşin, üçüncü bir kişiye karşı suç oluşturan bir fiili işlediğini ifade etmiştik.

Zinadan bahsedebilmek için gerek zina eden eşin gerekse de ilişki yaşadığı üçüncü kimsenin bu ilişkiyi isteyerek gerçekleştirmesi gerekir. Bu nedenle eşlerden birinin üçüncü bir kişiye cinsel taciz ya da cinsel istismarda bulunması halinde zina değil, suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilir.<sup>122</sup>

<sup>120</sup> Zina sebebiyle boşanmanın koşulları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ERSÖZ, s. 66 vd.

<sup>121</sup> ERSÖZ, s. 18 vd.

<sup>122</sup> ERSÖZ, s. 78.

Haysiyetsiz hayat sürme konusunu incelerken eşlerden birinin üçüncü bir kimseyle gerçekleştirdiği bir defalık cinsel ilişkinin haysiyetsiz hayat sürme sayılamayacağını, ancak üçüncü kimse ya da kimselerle birden fazla tekrarlanan cinsel ilişkisinin haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanmaya onu edilebileceğini açıklamıştık. Ayrıca zina sayılmayan bazı davranışlar haysiyetsiz hayat sürmeye dayalı olarak TMK m. 163 temelinde boşanma konusu yapılabilir. Örneğin eşlerden birinin aynı cinsten birisiyle birden fazla tekrarlanan cinsel ilişkileri<sup>123</sup> ile hayvanlar ya da ölümler ile birden fazla gerçekleşen cinsel ilişkiler bu bağlamda ifade edilebilir.<sup>124</sup>

### **C-Hayata Kast, Pek Kötü Davranış ya da Onur Kırıcı Davranış ile İlişkisi**

TMK m. 162 uyarınca 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 hükmünde düzenlenen boşanma sebepleri mutlak, kusura dayalı ve özel boşanma sebepleridir.<sup>125</sup> TMK m. 163 hükmünde düzenlenen boşanma sebepleri de kusura dayalı ve özel sebeplerdir, ancak nispi sebeplerdir.

TMK m. 162 ile TMK m. 163 hükmü arasında temel bir fark vardır. TMK m. 163 hükmünde düzenlenen küçük düşürücü bir suç işleme ile haysiyetsiz hayat sürme eşlerden birinin diğesine yönelik fiillerini kapsamazken, TMK m. 162 hükmünde düzenlenen hayata kast, pek kötü davranış ile ağır derecede onur kırıcı davranışta eşlerden birinin diğesine karşı gerçekleştirdiği fiiller söz konusudur.<sup>126</sup>

Hayata kast, eşin öldürülmesine ilişkin kasten gerçekleştirilen faaliyetleri ifade etmektedir.<sup>127</sup> Eşin öldürülmesine teşebbüs etmenin TMK m. 163 temelinde boşanma davası açılabilmesine imkân vermeyeceği kanaatindeyiz. Zira TMK m. 163 hükmünde düzenlenen suç işlemenin, eşlerden birinin üçüncü kişilere karşı gerçekleştirdiği fiillere ilişkin olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bu nedenle hayatına kast edilen eş ya

<sup>123</sup> FEYZİOĞLU, s. 275; HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu, Aile Hukuku, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 115.

<sup>124</sup> ERSÖZ, s. 78-79.

<sup>125</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 109.

<sup>126</sup> KILIÇOĞLU, s. 122; GENÇCAN, s. 219.

<sup>127</sup> HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, s. 116; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 109.

TMK m. 162 hükmüne ya da TMK m. 166/1 hükmüne dayalı olarak boşanma davası açabilir.

Pek kötü davranış ise eşlerden birinin diğerine yönelik her türlü sağlığı bozucu ve tehlikeye düşürücü nitelikteki davranışlarıdır.<sup>128</sup> Pek kötü davranışın suç teşkil eden bir eylem niteliğini haiz olması halinde de küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanma davası açılmayacağını düşünmekteyiz. Zira yukarıda da belirttiğimiz üzere *küçük düşürücü suç işleme üçüncü kişiye, pek kötü davranış ise eşe yönelik davranış*ı tarif eder. Bu bağlamda örneğin eşin diğerine tecavüz etmesi, küçük düşürücü suç işleme sebebine değil, pek kötü davranış sebebiyle boşanma sebebi oluşturabilir. Eşin diğerine cinsel saldırısı, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı bir suç oluşturmasının<sup>129</sup> da bu sonucu değiştirmeyeceğini düşünmekteyiz. Zira pek kötü ya da onur kırıcı davranışlar eşe yönelik iken, küçük düşürücü suç işleme fiili eşe yönelik değildir. Diğer bir söyleyişle suç işlemede eş, üçüncü bir kişiye karşı suç niteliği haiz bir davranışta bulunurken, pek kötü davranış ya da onur kırıcı davranışı eşine karşı gerçekleştirmektedir.<sup>130</sup> Ayrıca eşlerden birinin suç işleminin, evlilik birliği bakımından kötü bir davranış olsa da, TMK m. 162 anlamında pek kötü kötü davranış oluşturmayacağı, özel boşanma sebebi oluşturan bir olgunun aynı zamanda başkaca bir özel boşanma sebebini karşılayamayacak olması ile de gerekçelendirilmektedir.<sup>131</sup> Biz ise bu son görüşe katılmıyoruz. Zira bir davada birden fazla özel boşanma sebebine dayanılmasına pozitif hukukumuz bağlamında bir engel olmadığı inancındayız.<sup>132</sup> Kanaatimizce küçük düşürücü suç işleme

<sup>128</sup> KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 161.

<sup>129</sup> Eşe karşı işlenen cinsel saldırı da 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 102. madde uyarınca cinsel saldırı suçunun kapsamında yer almaktadır. Ancak anılan hükmün ikinci fıkrasına göre, eşe karşı gerçekleştirilen bu suçun soruşturulması ve kovuşturulması eşin şikâyette bulunmasına bağlıdır.

<sup>130</sup> KILIÇOĞLU, s. 122.

<sup>131</sup> ERSOY, Arzu, "Aile Hukukumuzda Boşanma Sebebi Olarak Pek Kötü veya Ağır Derecede Onur Kırıcı Davranış", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2010), s. 59; Aynı olgunun çeşitli özel boşanma sebeplerinin birlikte gerçekleştiremeyeceğine ilişkin bkz. HATEMİ/SEROZAN, s. 236.

<sup>132</sup> "Davalı-karşı davacı kadın dava dilekçesinde zina, pek kötü muamele, onur kırıcı davranış ve evlilik birliğinin sarsılması sebeplerine dayalı olarak boşanma davası açmış, mahkemece davalı-karşı davacı kadının davası tarafların evlilik birliğinin sarsılması sebebi ile kabul edilerek boşanmalarına karar verilmiştir. Davalı-karşı davacı kadının dava dilekçesinde yer alan zina, pek kötü muamele ve onur kırıcı davranış nedenine dayalı talepleri hakkında karar gerekçesinde bir açıklama yapılmadığı gibi, bu hususta olumlu veya olumsuz bir hüküm kurulmamıştır. Davalı-karşı davacının açıklanan özel boşanma sebeplerine dayalı talepleri hakkında olumlu ya da olumsuz karar verilmemesi doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir." (Yarg. 2. HD. T. 12.01.2016, E. 2015/8484, K. 2016/255); "...terk dışındaki 161 ve 162. maddede yer alan ilk ikisi, aynı zamanda Türk Medeni Kanununun 166. maddesinde düzenlenen genel boşanma sebebini de oluşturur. Başka bir ifade ile zina, hayata kast, pek kötü davranış veya ağır derecede onur kırıcı davranışla karşılaşan eş, dilerse bu özel sebeplerden birine ya da bir kaçına, dilerse genel boşanma sebebine dayanarak boşanma davası açabileceği gibi, özel ve genel nitelikte sebeplerinden ikisine birlikte dayanak da boşanma talep edebilir." (Yarg. 2. HD. T. 16.09.2014, E. 1592, K. 17457), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 08.11.2018).

sebebiyle boşanma ile pek kötü davranış sebeplerinin her ikisinin aynı davada ileri sürülememesinin nedeni pek kötü davranışın eşlerden birinin diğerine, suç işleme sebebinin ise eşlerden birinin üçüncü kişiye karşı gerçekleşmesidir.

Onur kırıcı davranış ise eşlerden birinin onurunun kırılması ve küçük düşürülmesi amacıyla yapılan saldırıları anlatmaktadır.<sup>133</sup> Bu davranışın sözlü veya yazılı olarak herhangi bir araçla işlenmesi olanaklıdır.<sup>134</sup> Onur kırıcı nitelikteki her davranış TMK m. 162 kapsamında boşanma davası açılmasına yetiştirmez. Ancak ağır derece onur kırıcı davranış, bu sebebe dayalı olarak boşanma konusu yapılabilir.<sup>135</sup> Eşlerden birinin, diğerinin kişiliğine ilişkin ağır derecede onur kırıcı söz ya da davranışların, o eşin sosyal konumunu zedeleyici nitelik taşıması ve tecavüz kastı ile yapılması halinde TMK m. 162 temelinde boşanma davası açılabilir.<sup>136</sup>

Onur kırıcı davranış ile küçük düşürücü suç işleme sebebiyle boşanmanın yukarıda belirttiğimiz üzere farklı kimselere karşı işlenebilmesi sebebiyle aynı dava konusu yapılamayacağını kısaca ifade edelim. Haysiyetsiz hayat sürme oluşturan istisnai bazı olguların ise aynı zamanda diğer eş için onur kırıcı olabileceğini düşünmekteyiz. Örneğin eşlerden birinin karşı cinsten birisiyle uzun süredir devam ilişkisi haysiyetsiz hayat sürme ve zina sebeplerinin yanında aldatılan eş bakımından onur kırıcı davranış da sayılmalıdır. Nitekim Yargıtay da bir kararında eşlerden birinin diğerini aldatmasını ve bu ilişkisini sürdürmesini diğer eş bakımından onur kırıcı davranış sebebiyle boşanma konusu yapılabileceğini belirtmiştir.<sup>137</sup>

#### **D-Terk ile İlişkisi**

Terk, TMK m. 164 hükmünde bir boşanma sebebi olarak düzenlenmektedir. Hükme göre eşlerden biri, evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek amacıyla diğerini terk ettiği veya haklı bir sebep

<sup>133</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 110.

<sup>134</sup> GENÇCAN, s. 205.

<sup>135</sup> "Onur kırıcı davranış sebebiyle boşanmaya karar verilebilmesi için (T.M.K. madde 162) her türlü onur kırıcı davranış değil, ağır derecede onur kırıcı bir davranışın gerçekleşmesi gerekir." (Yarg. 2. HD. T. 08.07.2010, E. 10334, K. 13767), Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 28.08.2018).

<sup>136</sup> HELVACI, s. 1160.

<sup>137</sup> "Yapılan soruşturma ve toplanan delillerden davacı-davalı kadının ayrılık süresi içinde kocasını bir başka erkekle aldattığı ve bu ilişkisinin devam ettiği anlaşılmaktadır. Bu durumda Türk Medeni Kanununun 162. maddesindeki "onur kırıcı davranış" sebebi gerçekleşmiştir. Öyleyse davalı-davacı kocanın bu sebebe dayalı boşanma davasının da kabulü gerekir. Bu yön dikkate alınmadan birleşen boşanma davasının reddi usul ve yasaya aykırıdır." (Yarg. 2. HD. T. 19.01.2012, E. 2011/22356, K. 2012/752), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 09.11.2018).

olmadan ortak konuta dönmediği takdirde ayrılık, en az altı ay sürmüş ve bu durum devam etmekte ve istem üzerine hâkim veya noter tarafından yapılan ihtar sonuçsuz kalmış ise, terk edilen eş, boşanma davası açabilir. Diğerini ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır. Davaya hakkı olan eşin istemi üzerine hâkim veya noter, esasını incelemeyen yapacağı ihtarında terk eden eşe iki ay içinde ortak konuta dönmesi gerektiği ve dönmemesi halinde doğacak sonuçlar hakkında uyarıda bulunur. Bu ihtar gerektiğinde ilan yoluyla yapılır. Ancak boşanma davası açmak için belirli sürenin dördüncü ayı bitmedikçe ihtar isteminde bulunulamaz ve ihtardan sonra iki ay geçmedikçe dava açılmaz.

Terk, kusura dayalı, özel ve mutlak bir boşanma sebebi teşkil eder.<sup>138</sup> Küçük düşürücü ve haysiyetsiz hayat sürme de kusura dayalı ve özel, ancak nispi bir boşanma sebebidir.

Terk ile küçük düşürücü suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanmanın aynı davada ileri sürebilmesine olanak bulunmaz. Zira terke dayalı açılan bir boşanma davasında, terk edilen eşe ihtar gönderilmesi, o zamana kadarki bütün olayların unutulduğu ve terk eden eşin kusurlu davranışlarının bağışlandığı anlamına gelmektedir.<sup>139</sup> Bu nedenle ihtardan önceki olay ve olguların boşanma davası konusu yapılması mümkün olmaz.<sup>140</sup> Her ne kadar TMK m. 163 hükmünde açıkça af düzenlenmese de küçük düşürücü bir suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren eşin affedilmesinin de boşanma davası açma hakkını ortadan kaldıracaklarını ve bu halde müşterek yaşamının devamının çekilmez hale gelme koşulunun gerçekleşmeyeceğini ilgili konuda belirtmiştik.

### **E-Anlaşmalı Boşanma ile İlişkisi**

TMK m. 166/3 hükmü uyarınca evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılmaktadır. Bu halde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın mali sonuçları

<sup>138</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 113; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 300.

<sup>139</sup> Yarg. 2. HD. T. 22.06.2017, E. 2761, K. 8043; 2. HD. T. 09.01.2017, E. 2015/21712, K. 2017/11; 2. HD. T. 08.06.2016, E. 2015/15905, K. 2016/11303; 2. HD. T. 25.02.2014, E. 2013/21098, K. 2014/3826, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 08.11.2018).

<sup>140</sup> Yarg. HGK. T. 13.05.1977, E. 1976/2-1912, K. 1977/473; 2. HD. T. 21.03.2006, E. 3111, K. 3816, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, (E.T. 08.11.2018).

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.

Konumuz bakımından önem arz eden husus şudur: Acaba küçük düşürücü suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davasında, eşlerden birinin açılan davayı kabul etmesi halinde anlaşmalı boşanma hükmü uygulanabilir mi? Nitekim doktrinde, eşlerden biri tarafından açılan ve diğer eşin kabul ederek evlilik birliğinin temelinden sarsılması karinesinin oluştuğu ve anlaşmalı boşanmaya karar verilecek davanın münhasıran evlilik birliğinin sarsılması genel boşanma sebebine (TMK m.166) dayalı olarak mı açılması gerektiği, yoksa bu davanın özel boşanma sebeplerinden biriyle de açılabilip açılmayacağı hususu tartışma içermektedir. Doktrinde bir görüşe göre anlaşmalı boşanma hükmü (TMK m.166/3), evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı olarak açılan davada (TMK m.166/1-2) uygulanabilir.<sup>141</sup> Yargıtay'ın da kararları bu yöndedir.<sup>142</sup> Bu görüşe göre küçük düşürücü suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle açılan bir boşanma davasında ıslah yapılmadığı takdirde davalının davayı kabulü halinde anlaşmalı boşanma söz konusu olmaz.<sup>143</sup> Bizim de katıldığımız doktrindeki diğer görüşe göre yalnızca evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma davasında değil, özel boşanma sebeplerinden biriyle açılan boşanma davasında da gerekli koşullar varsa, anlaşmalı boşanma hükmü uygulanabilir.<sup>144</sup> Yalnızca akıl hastalığına dayalı boşanma davasında ise tam ehliyetsiz eşin ayırt etme gücü yokluğu nedeniyle anlaşma iradesinin bulunmaması ve hâkimin anlaşma iradesini açıklayan eşleri bizzat dinlemesi zorunluluğu nedeniyle temsilci marifetiyle de anlaşma iradesinin açıklanamaması nedeniyle bu sebebe dayalı boşanma davasında, anlaşmalı boşanma hükmü uygulama kabiliyetini haiz bulunmaz.<sup>145</sup> Dolayısıyla TMK m. 163 temelinde açılan bir boşanma davasında da anlaşmalı boşanmanın mümkün olduğu kanaatindeyiz.

<sup>141</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 260; GENÇCAN, s. 692-693; YILMAZ BİLGİN, *Esra Pınar, Türk Hukukunda Anlaşmalı Boşanma, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016*, s. 52.

<sup>142</sup> Yarg. 2. HD. T. 08.06.2009, E. 2008/8710, K. 2009/10983; . 2. HD. T. 02.04.2007, E. 2006/16638, K. 2007/5405, *Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, (E.T. 08.11.2018)*.

<sup>143</sup> GENÇCAN, s. 235, 250.

<sup>144</sup> OĞUZMAN/DURAL, s. 129; OĞUZMAN, s. 145.

<sup>145</sup> YILMAZ BİLGİN, s. 51.

### **F-Akıl Hastalığı ile İlişkisi**

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

Akıl hastalığı özel, nispi ve kusura dayalı olmayan bir boşanma sebebidir.<sup>146</sup> Küçük düşürücü suç işleme ile haysiyetsiz hayat sürme de özel ve nispi, ancak kusura dayanan bir boşanma sebebidir.

Akıl hastası eşin davranışlarının ayırt etme gücünü haiz bulunmadığından dolayı kusurlu sayılamayacağı için bu eşe karşı suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılması mümkün olmaz.<sup>147</sup>

### **Sonuç**

Türk hukukunda boşanma, kanunda sayılan sınırlı sayıdaki sebeplerden birine dayalı olarak gerçekleşebilir. Bu sebeplerden arasında TMK m. 163 hükmünde düzenlenen küçük düşürücü suç işleme ile haysiyetsiz hayat sürme de yer almaktadır.

TMK m. 163 hükmünde düzenlenen gerek küçük düşürücü suç işleme gerekse haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma; nispi, özel ve kusura dayalı boşanma sebebidir.

TMK m. 163 temelinde boşanma davası eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi ya da haysiyetsiz bir hayat sürmesi halinde açılabilir.

Suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için eşlerden biri bir suç işlemeli, bu suç küçük düşürücü nitelik taşımali ve evliliğin devam ettiği bir safhada işlenmelidir.

Cinsel taciz, cinsel saldırı, teşhircilik gibi başkalarının namusuna yönelen suçlar ile hırsızlık, evrakta sahtecilik, dolandırıcılık gibi bazı fiillerle başkalarının malvarlığına yönelen birtakım suçlar, ahlak düzeninin şiddetle reddettiği ve ortaya çıktığında insanın yüzünü kızartan nitelik taşıdıklarından dolayı küçük düşürücüdür. Bu suçların kasten işlenmesi de gerekir.

<sup>146</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 116; YILDIRIM, s. 77.

<sup>147</sup> GENÇCAN, s. 227, 240-241.

Suç işleyen eşin amacı, suç teşkil eden fiilin niteliği ve fiili işleyiş biçimi göz önüne alınarak suçun küçük düşürücü olup olmadığı saptanmalıdır. Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarda, şikâyette bulunulmaması, ceza kovuşturmasına uğramaması, beraat etmiş olma veya bu suçtan dolayı mahkûm olmama da boşanma davası açılmasının önüne geçmez. Suçun bir ya da birkaç defa işlenmesi arasında, boşanma davası açılmasında fark yoktur. Ancak bu suç evlilik devam ederken işlenmelidir.

Haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için eşlerden birinin haysiyetsiz olarak nitelendirilen bir hayat biçimi olmalı, bu hayat biçimi belirli bir süre devam etmeli ve evliliğin devamı sırasında böyle bir hayat biçimi var olmalıdır.

Haysiyetsiz hayat sürme, toplumun değerleri ile ahlak, şeref ve namus anlayışına aykırı yaşam tarzının benimsenmesi ve bu yaşam tarzının devamlılık arz edecek şekilde sürdürülmesidir. Evliliğin devamı esnasında devam eden böyle yaşam tarzının evlilikten önce başlaması da fark yaratmaz. Ayrıca haysiyetsiz olarak nitelendirilen davranışların kanuna uygun olup olmadığı ise önem arz etmez.

Evlilikten önceki bir zamanda işlenen suç ile evlenmeden önce gerçekleşip sona ermiş haysiyetsiz bir yaşam biçimi, gerekli koşulların varlığı halinde, aldatma ya da yanılma sebebiyle evlenmenin iptalinin talep edilmesini ya da evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı olarak boşanma davası açılabilmesini sağlayabilir.

Gerek küçük düşürücü suç işleme gerekse de haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılabilmesi için davalı eşin kusurlu olması ve davacı eş bakımından müşterek yaşamın devamının çekilmez hale gelmesi gerekir. Küçük düşürücü suç işleyen ya da haysiyetsiz bir hayat süren eşin, bu fiillerinden uzun zaman geçmesi ya da affedilmesi halinde müşterek yaşamın devamının çekilmez hale geldiğinden söz edilemeyeceği için boşanma davası açılması söz konusu olamaz.

Eşlerden birinin küçük düşürücü bir suç işlemesi ya da haysiyetsiz bir hayat sürmesi durumunda diğer eş TMK m. 163 temelinde boşanma davası açabileceği gibi, evlilik birliğinin temelinden sarsılması genel boşanma



sebebine dayalı olarak da boşanma davası açabilir. Bu eş, bu hükümlerin her ikisine ya da yalnızca birisine dayanabileceği gibi bunları terditli biçimde de ileri sürebilir.

Zinadan bahsedebilmek için gerek zina eden eşin gerekse de ilişki yaşadığı üçüncü kimsenin bu ilişkiyi isteyerek gerçekleştirilmesi gerekir. Bu nedenle eşlerden birinin üçüncü bir kişiye cinsel taciz ya da cinsel istismarda bulunması halinde zina değil, suç işleme sebebiyle boşanma davası açılabilir. Eşlerden birinin üçüncü kimse ya da kimselerle birden fazla tekrarlanan cinsel ilişkisi ile zina niteliği taşımayan birden fazla gerçekleşen aynı cinsle, ölüyle ya da hayvanla gerçekleşen cinsel ilişki, haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma konusu yapılabilir.

TMK m. 163 hükmünde düzenlenen küçük düşürücü bir suç işleme ile haysiyetsiz hayat sürme eşlerden birinin diğerine yönelik fiillerini kapsamazken, TMK m. 162 hükmünde düzenlenen hayata kast, pek kötü davranış ile ağır derecede onur kırıcı davranış da eşlerden birinin diğerine karşı gerçekleştirdiği fiilleri bünyesinde barındırmaktadır.

Haysiyetsiz hayat sürme oluşturan istisnai bazı olguların ise aynı zamanda diğer eş için onur kırıcı olabileceğini düşünmekteyiz. Örneğin eşlerden birinin karşı cinsten birisiyle uzun süredir devam ilişkisi bu niteliktedir.

Terk ile küçük düşürücü suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanmanın aynı davada ileri sürebilmesine olanak bulunmaz. Zira terke dayalı açılan bir boşanma davasında, terk edilen eşe ihtar gönderilmesi, o zamana kadarki bütün olayların unutulduğu ve terk eden eşin kusurlu davranışlarının bağışlandığı anlamına gelmektedir.

TMK m. 163 temelinde açılan bir boşanma davasında da gerekli koşullar sağlandığı takdirde anlaşmalı boşanma mümkündür.

Akıl hastası eşin davranışlarının ayırt etme gücünü haiz bulunmadığından dolayı kusurlu sayılmayacağı için, bu eşe karşı suç işleme ya da haysiyetsiz hayat sürme sebebiyle boşanma davası açılması mümkün değildir.

### **Kaynakça**

- [1] AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, *Türk Medeni Hukuku İkinci Cilt Aile Hukuku*, Yenilenmiş 19. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- [2] ANTALYA, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II*, Birinci Baskıya Ek Tıpkı Basım, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- [3] ANTALYA, O. Gökhan, *Gerekçeli ve Açıklamalı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu*, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015.
- [4] ANTALYA, O. Gökhan/TOPUZ, Murat, *Medeni Hukuk*, 2. Baskıya Ek 2. Tıpkı Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- [5] BİRSEN, Kemaleddin, *Medeni Hukuk Dersleri (Genel İlkeler-Şahsın Hukuku-Aile Hukuku)*, 6. Baskı, İstanbul, 1966.
- [6] CEYLAN, Ebru, *Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, İstanbul, 2006.
- [7] DEMİRBAŞ, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 13. Baskı, Ankara, 2018.
- [8] DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 13. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018.
- [9] EGGER, A., *İsviçre Medeni Kanunu Şerhi II*. Cilt: Aile Hukuku Birinci Kısım: Evlenme Hukuku, (Çeviren: Tahir Çağa), İstanbul, 1943.
- [10] ERDEM, Mehmet, *Aile Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- [11] ERSOY, Arzu, “Aile Hukukumuzda Boşanma Sebebi Olarak Pek Kötü veya Ağır Derecede Onur Kırıcı Davranış”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.
- [12] ERSÖZ, Oğuz, *Türk Hukukunda Zina Sebebiyle Boşanma*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- [13] FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, *Aile Hukuku*, (Bu baskıyı hazırlayanlar: Cumhur Özakman ve Enis Sarıal), Yeniden Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1986.

- [14] GENÇCAN, Ömer Uğur, 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre *Boşanma Tazminat ve Nafaka Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.
- [15] GÖKTÜRK, Hüseyin Avni, *Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, Ankara, 1943.
- [16] GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 22. Baskı, Ekin Yayınevi, 2018.
- [17] HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu, *Aile Hukuku*, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.
- [18] HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona, *Aile Hukuku, Filiz Kitabevi*, İstanbul, 1993.
- [19] HELVACI, Serap, *İsviçre ve Türk Hukuklarında Boşanma Sebepleri*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2002, ss. 1151-1169.
- [20] HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya, *Medeni Hukuk*, 4. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- [21] İKİZLER, Metin, *Evlenmenin Hükümsüzlüğü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- [22] KARABULUT, Ayşe Kübra, “Türk Medeni Kanunu’nun 162. ve 163. Maddelerine Dayanılarak Açılan Boşanma Davaları”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.
- [23] KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, *Medeni Hukuk Bilgisi*, Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- [24] KESKİN, Alper, *Boşanma Davaları* 1. Cilt, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- [25] KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Aile Hukuku*, Genişletilmiş 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.
- [26] KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim, *Aile Hukuku*, Özdem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1985/1986.

- [27] OĞUZMAN, Kemal, *Aile Hukuku Dersleri I* (Giriş-Nişanlanma-Evlenme-Boşanma), Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990.
- [28] OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa, *Aile Hukuku*, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001.
- [29] ÖZTAN, Bilge, *Aile Hukuku*, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- [30] SAPAN, Oğuzhan, “Suç İşleme ve Haysiyetsiz Hayat Sürme Sebebiyle Boşanma”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 1, Sayı. 2, Ekim 2016, ss. 365-388.
- [31] SAYMEN, Ferit H./ ELBİR, Halid K., *Türk Medeni Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1960.
- [32] ŞENER, Esat, *Uygulama ve Teoride Her Yönü İle Boşanma*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1997.
- [33] TANDOĞAN, Haluk, *Aile Hukuku Ders Notları*, Ankara, 1965.
- [34] TEKİNAY, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990.
- [35] VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet, *Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku Cüz 1*, 4. Baskı, Sermet Matbaası, İstanbul, 1960.
- [36] YALÇINKAYA, Namık/KALELİ, Şakir, *Boşanma Hukuku Cilt I*, 3444 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerle Birlikte İlaveli 2. Baskı, Türk Hava Kurumu Basımevi, Ankara, 1988.
- [37] YILDIRIM, Abdulkerim, *Türk Aile Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara, 2014.
- [38] YILMAZ BİLGİN, Esra Pınar, *Türk Hukukunda Anlaşmalı Boşanma*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- [39] ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, M. Beşir/GÖKYAYLA, K. Emre, *Medeni Hukuk*, (Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku), 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1999.