

# FIİLÎ AYRILIK NEDENİYLE BOŞANMA

Öğr. Gör. Akın Ünal\*

## GİRİŞ

Türk Medenî Kanunu m.161-166'da düzenlenen boşanma sebepleri çok nedenli bir sisteme dayanmaktadır. Bundan hareketle doktrin ve uygulamada boşanma nedenleri çeşitli tasniflere tâbî tutulmaktadır. Bazı boşama sebepleri MK m. 161-165'de özel olarak düzenlenmiş bulunduğu için bunlara özel boşanma sebebi denirken, MK. m. 166'da düzenlenmiş olan evlilik birliğinin temelinden sarsılması ile eşlerin anlaşması ve fiilî ayrılık nedeniyle boşanma için ise genel boşanma sebebi denmektedir. Bu genel ayırmadan başka evlilik birliğinin çekilmez hale gelip gelmediğinin aranmasına bağlı olarak mutlak ve nisbî boşanma sebebi şeklinde de ayırım yapılmaktadır. Son olarak, kusura bağlı ve kusura bağlı olmayan boşanma sebepleri şeklinde de ayırım yapılmaktadır.

Çalışmamızın konusunu oluşturan, kısaca ortak hayatın yeniden kurulamaması üzerine bina edilmiş ve evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı kesin karine<sup>1</sup> olarak kabul edilmiş olan fiilî ayrılık<sup>2</sup> nedeniyle boşanma, MK. m. 166'da genel boşanma sebepleri arasında düzenlenmiştir. Bu haliyle MK. m. 166'da, eşlerin ortak hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede evlilik birliğinin temelinden sarsılmış olması nedeniyle boşanma, anlaşmalı boşanma ve fiilî ayrılık nedeniyle boşanma olmak üzere üç ayrı boşanma sebebi gösterilmiştir<sup>3</sup>. Biz çalışmamızı bunlardan sonuncusu olan fiilî ayrılık nedeniyle boşanmaya hasredeceğiz.

## 1) TARİHSEL GELİŞİM

İsviçre Medenî Kanunundan alınmış olan 1926 tarihli Türk Kanunu Medenîsi'nin boşanma hükümleri o günün şartlarında Türk toplumu açısından

\* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı.

1 Kocayusufpaşaoğlu, Necip: Medenî Kanunun 3444 Sayılı Kanunla Değiştirilmiş 134. Maddesinin 3. ve 4. Fıkraları Çerçevesinde Açılan Boşanma Davalarında Hâkim Ayrılığa Hükmedebilir mi?, Prof. Dr. İlhan Postacıoğluna Armağan, İstanbul 1990, s. 121.

2 Doktrinde "eylemli ayrılık" olarak da adlandırılmaktadır.

3 Kocayusufpaşaoğlu, s. 113.

karmaşık bulunmaktaydı<sup>4</sup>. Hatta 1942 yılında Adalet Bakanlığı tarafından yaptırılan bir araştırmada toplum tarafından boşanma hukukunun formalitelerden arındırılarak basitleştirilmesi istenmiştir<sup>5</sup>. Toplumun kültürel ve sosyolojik açıdan değişmesi de boşanma hukukunda değişiklik taleplerini artırmıştır. Bu talepler neticesinde boşanma hukukuna ilişkin hükümlerde değişiklik yapılması yoluna gidilmiştir<sup>6</sup>. Fiilî ayrılık nedeniyle boşanma da Medenî Kanunda yapılan bu değişiklikler sonucunda düzenleme altına alınmıştır. Fiilî ayrılık nedeniyle boşanmaya ilişkin süreç ise kısaca şöyle gelişmiştir:

Medenî Kanunun kabul edildiği 1926 tarihinde Kanunda fiilî ayrılık nedeniyle boşanmaya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Bu konu ilk olarak 1971 tarihli Medenî Kanun Öntasarısı<sup>7</sup> ile hukuk dünyamıza girmiştir<sup>8</sup>. Bu durumu düzenleyen Öntasarınının 134/A maddesi şöyledir: “*Bu yasanın yürürlüğe girmesinden önce veya sonra, boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış olan boşanma davasının reddine karar verilmiş ve kararının kesinleştiği tarihten beş yıl geçtiği halde, her ne sebeple olursa olsun, ortak hayat yeniden kurulamamışsa, eşlerden birinin istemi üzerine herhalde boşanmaya karar verilir.*” Ancak bu Öntasarı kanunlaşmamıştır.

Medenî Kanunda köklü değişiklikler hedefleyen 1984 tarihli Medenî Kanun Öntasarısı<sup>9</sup> ise, genel boşanma sebepleri arasında fiilî ayrılık nedeniyle boşanma talebine yer vermemiştir<sup>10</sup>. Bu Öntasarı da 1971 tarihli Önta-

4 **Özta**n, Bilge: 3444 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikten Sonra Medenî Kanun'un 134. Maddesi, Prof. Dr. Halûk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1990, (Özta, makale), s. 111 vd.

5 **Özta**n, makale, s. 112.

6 Sürece ilişkin bkz: **Özta**n, makale, s. 112 vd.

7 “Adalet Bakanlığı 1951 yılında Medenî Kanunu gözden geçirmek üzere bir komisyon kurmuştur. Komisyonun uzun süre çalışması sonunda hazırladığı taslak esas alınmak suretiyle komisyon raportörü Prof. Dr. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu tarafından son redaksiyonu yapılan Öntasarı ve gerekçesi, 1971 yılında Adalet Bakanlığınca yayımlanmıştır. Ancak bu Öntasarı kanunlaşmamıştır”. Bkz. **Oğuzman**, Kemal/ **Barlas**, Nami: Medenî Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 13. baskı, İstanbul 2006, s. 24.

8 **Özta**n, makale, s. 134; **Özdemir**, Nevzat: Türk-İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma, İstanbul 2003, s. 109, dpnt. 489; **Tutumlu**, Mehmet Akif: Evliliğin Butlanı, Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukukî Sonuçları, Ankara 2002, s. 280.

9 “Adalet Bakanlığı Medenî Kanunda gerekli değişiklikleri yapmak üzere 1981 yılında bir komisyon kurdu. Başkanlığı Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman tarafından yapılan komisyon çalışmalarını aralıksız sürdürerek 1984 tarihinde bir Öntasarı hazırlamıştır. Bu ön tasarıda Adalet Bakanlığı tarafından yayımlanmıştır. Bu Öntasarı da kanunlaşmamıştır”. Bkz. **Oğuzman/Barlas**, s. 25.

10 **Özta**n, makale, s. 134; **Tutumlu**, s. 281; 1984 tarihli tasarıda fiilî ayrılık nedeniyle boşanmanın yer almaması şöyle izah edilmiştir. “Belirli süre meselâ beş yıl eşlerin ayrı ya-

sarı gibi kanunlaşmamıştır.

Medenî Kanun değişikliği için çalışmalar devam etmiş ve 1988 yılında, Kanunda 3444 sayılı Kanunla<sup>11</sup> küçük çaplı değişiklik yapılmıştır. Bu kapsamda Medenî Kanunun 134. maddesine de III ve IV fıkraları eklenmiştir. Böylece fiilî ayrılık nedeniyle boşanma, MK. m. 134/4 fıkrası olarak genel boşanma sebepleri arasına girmiştir<sup>12</sup>.

3444 sayılı Kanun teklifinde, fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası açılabilmesi için reddedilen davanın kesinleştiği tarihten itibaren -1971 Öntasarısında olduğu gibi -5 yılın geçmesi koşulu öngörülmüştür. Ancak Adalet Komisyonunca 5 yıllık süre uzun bulunarak 3 yıla indirilmiş ve bu şekilde kanunlaşmıştır<sup>13</sup>.

Fiilî ayrılık nedeniyle boşanmaya imkan tanıyan eski Medeni Kanun m. 134/4 için Anayasanın 41. maddesine aykırı olduğu<sup>14</sup> iddiası ile iptal isteminde bulunulmuş ise de Anayasa Mahkemesi 8.4.1997 tarih ve 47/43 sayılı Kararında, 3 yıllık süre koymanın kanun koyucunun takdir alanına girdiği ve bu sürede eşlerin biraraya gelmemeleri durumunda, aile birliğinin korunması yönünden kişisel, toplumsal, zararın oluşmayacağı gerekçesiyle iptal isteminin reddine oyçokluğu ile karar vermiştir<sup>15</sup>.

4721 sayılı yeni Türk Medenî Kanununda da fiilî ayrılık nedeniyle boşanma eski Medenî Kanundaki haliyle aynen benimsenmiş ve MK. m. 166/4<sup>16</sup> olarak düzenlenmiştir.

3444 sayılı Kanunun boşanma hukukuna getirdiği bu yenilik ile Türk

---

şamış olması halinde kesinlikle boşanma kararı verilmesini öngörerek şikayetleri gidermeye çalışmak ise, tam aksi yönde sakıncalara yol açacak, ve evliliğin geçici heveslere alet edilmesine, toplumun temelini teşkil eden aile müessesesinin ciddiyetinin azalmasına elverişli bir ortam yaratacaktır.” Bknz: **Özdemir**, s. 108, dpnt. 488; **Öztan**, makale, s. 134.

11 R.G 12.05.1988, No, 19812.

12 **Öztan**, makale, s. 134; **Köprülü**, Bülent/ **Kaneti**, Selim: Aile Hukuku, 2. Bası, İstanbul 1989, s. 176, **Akıntürk**, Turgut: Aile Hukuku, 10. baskı, İstanbul 2006, s. 282; **Zevkiler**, Aydın/ **Acabey**, M. Beşir/ **Gökyayla**, K. Emre: Medenî Hukuk, 6. baskı, Ankara 2000, s. 912; **Hatemi**, Hüseyin/ **Serozan**, Rona: Aile Hukuku, İstanbul 1993, s. 238; **Özdemir**, s. 108, dpnt., 488; **Kaçak**, Nazif: Boşanma, Nafaka, Mal Rejimleri, Velayet, Ankara 2004, s. 270; **Çakın**, Akın: Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Ankara 1999, s. 78.

13 **Köprülü/ Kaneti**, s. 176, dpnt., 111; **Tutumlu**, s. 281; **Kaçak**, s. 251.

14 Tekinay bu hükme şiddetle karşı çıkmış ve de Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür. **Tekinay**, Selahattin Sulhi: Türk Aile Hukuku, 7. baskı, İstanbul 1990, s. 196-197.

15 R.G 25.4.1998, No, 23323.

16 Uygulamada/ “MK. m. 166/son” olarak da ifade edilmektedir.

Hukuku, İsviçre Hukukundan bu anlamda ayrılmıştır. İsviçre Hukukunda fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası için, öncesinde red ile sonuçlanmış bir boşanma davasının olması gerek yoktur. İsviçre Medenî Kanunu (İMK) m. 114'de boşanma davasının kabulü için 17 yıl<sup>17</sup> ayrı yaşamış olmaları durumunda fiilî ayrılık nedeniyle dava açabilecekleri düzenlenmiştir<sup>18</sup>. Aynı şekilde Alman Medenî Kanununda da (AMK) dava öncesinde red ile sonuçlanmış bir boşanma davası aranmamış, ancak süre olarak bizde olduğu gibi 3 yıldan beri ayrı yaşamıyor olması aranmıştır<sup>19</sup> (AMK m. 1566/2).

Türk boşanma hukukunda 3444 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerin genel olarak Alman Hukukundaki düzenlemeden esinlenerek yapıldığını söylemek de mümkündür<sup>20</sup>.

## II) ORTAYA ÇIKIŞ SEBEPLERİ

1980'lere gelindiğinde, Medenî Kanundaki boşanma hukukuna ilişkin hükümlerin toplumdaki ihtiyaçları karşılamaktan uzak olduğu daha sık ifade edilmeye başlanmıştır. Boşanma hükümlerinin kişilerin özgürlüklerini esas alınarak düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca modern toplumlarda kişilerin psikolojik, biyolojik ve sosyal ihtiyaçlarının büyük bir kısmını karşılayan bir arkadaşan karşılıkları ve aile içindeki bu arkadaşlık duygusu kaybolduğu zaman, ailenin mânâsız bir birlik olarak kalacağı da belirtilmiştir<sup>21</sup>. 3444 sayılı Kanunla da boşanma hukukunda kısmen bu talepleri karşılayan değişiklikler yapılmıştır.

Fiilî ayrılık nedeniyle boşanma imkanının getirilmesinde ise bu genel eğilimden başka asıl etken uzun süreden beri ayrı yaşayan eşlerin boşanma-

17 İsviçrede 19.12.2003 yılında yapılan değişiklik sonrasında, 1.01.2004 den itibaren daha önce 4 yıl olan süre 2 yıla indirilmiştir, <http://www.admin.ch/ch/d/sr/210/a114.html>.; Bu değişiklikten daha sonra yayınlanmış olan bir çalışmada yanlışlıkla olsa gerek İsviçre'deki ayrılık süresi 4 yıl olarak gösterilmiştir, **Ergün, Ömer**: TMK'nın 166 ncı Maddesinde Düzenlenen Boşanma Nedenleri, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, Diyarbakır 2005, (Ergün, Ö.) s. 441.

18 İsviçre'deki yapılan değişikliklere ilişkin süreç için bkz: **Kılıçoğlu, Ahmet**: Medenî Kanun'unumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Ankara 2003, s. 9-11.

19 [http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/\\_1566.html](http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_1566.html).; Ayrıntılı bilgi için bkz: **Burcuoğlu, Halûk**: Alman Hukukunda Yeni Boşanma Sistemi ve Bu Sistem Işığında Türk Boşanma Hukukuna İlişkin Bazı Öneriler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. XLVIII-XLIX, S. 1-4, İstanbul 1983, (Burcuoğlu, Alman Sistemi), s. 115; **Hatemi/Serozan**, s. 238; **Özdemir**, s. 110.

20 Kocayusufpaşaoğlu, s. 113; Hatemi/Serozan, s. 237.

21 Ayrıntılı bilgi için bkz.: **Öztan**, makale, s. 115-116.

masıdır<sup>22</sup>. Kanun koyucu, birbirleriyle ortak yaşamı sürdürme konusunda hiçbir şekilde anlaşamayan ve uzunca bir süre ayrı yaşayan fakat bir türlü biraraya gelemeyen eşlerin boşanmalarını kolaylaştırmak istemiştir<sup>23</sup>. Yani kısaca güdülen amaç, “fiilen çözülmüş evliliklerin artık hukuken de çözülmesine” imkân sağlamaktır<sup>24</sup>. Nitekim bu durumlar 1971 tarihli Öntasarı’nın gerekçesinden ve 3444 sayılı Kanununun madde gerekçesinden de anlaşılmaktadır. Nitekim gerekçede, kendisinin daha ağır kusuru olduğu halde açtığı boşanma davası reddedilen eşi ortak hayata dönmeyi sağlayacak ya da ona bunu zorlayacak bir kural mevcut olmadığı, bu sebeple de 5-10 yılı bulan fiilî ayrılıklara rastlandığı, eşlerin belki de mutlu olabilecekleri yeni bir yuva kurmaları engellendiği, özellikle de eşleri nikahsız, gizli birleşmelere sevk eden, nesebi (soybağı) düzgün olmayan çocukların dünyaya gelmesine yol açıldığı ifade edilmiştir. Netice olarak fiilî ayrılığın benimsenmesinin bu sorunlara çözüm olacağı öngörülmüştür.

### III. FİİLÎ AYRILIK KAVRAMI VE HUKUKÎ NİTELİĞİ

#### A) Fiilî Ayrılık Kavramı

Fiilî ayrılık kavramının aile hukukundaki anlamı, eşlerin evlilik birliği içinde kendilerinden beklenen -genel anlamda- birlikte yaşama yükümlülüğünü yerine getiremeyerek kanunun aradığı belli bir süre boyunca ayrı yaşamalarıdır. Yani eşler arasındaki “ortak yaşamın” bir türlü kurulamamasıdır. Bu ayrılığın hukuk düzeni açısından tanınır olabilmesi için ise daha önce açılıp reddedilmiş bir boşanma davasından sonra belli bir süre boyunca devam etmiş ve yeni bir boşanma dava açıldığında da devam ediyor olması gerekir (MK. m.166/4). Yoksa eşlerin evliliğin başından itibaren veya belli bir birlikte yaşama döneminden sonra fiilen ayrı yaşamaya başlamaları teknik anlamda kullanılan “fiilî ayrılık” kavramına dahil değildir. Fiilî ayrılık kavramı MK. m. 170’de düzenlenen, boşanma veya ayrılık davası açıldığında, ortak yaşamın yeniden kurulamaması olasılığı üzerine hâkimin verdiği

<sup>22</sup> Köprülü/Kaneti, s. 176.

<sup>23</sup> Akıntürk, s. 282; Köprülü/Kaneti, s. 176; Hatemi/Serozan, s. 238; Özdemir, s. 109; Yine bu ilkenin benimsenmesinde basına kadar yansıyan müzminleşmiş boşanma davalarının etkili olduğu da ileri sürülmüştür: Çakın, s. 78.

<sup>24</sup> Akıntürk, s. 282; Köprülü/Kaneti, s. 176; Oğuzman, M. Kemal/ Dural, Mustafa: Aile Hukuku, 3. baskı, İstanbul 2001, s. 130; Dural, Mustafa/ Ögüz, Tufan/ Gümüş, Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul 2005, s. 121; Öztan, Bilge: Aile Hukuku, 5. baskı, Ankara 2004, s. 422; Çakın, s. 78. İlginç bir yaklaşım için bkz: Gençcan, Ömer Uğur: Öğreti ve Uygulamada Boşanma, Tazminat - Nafaka, Bilimsel Açıklama, İctihatlar ve İlgili Mevzuat, Ankara 2000, s. 127-128. Gençcan, ortak yaşamın bir türlü kurulamamasına rağmen evliliği devam ettirmek istemenin, yıkılmış binada ben hala otururum demek anlamına geldiğini ve bunun da anlamsız olduğunu ifade etmektedir.

ayrılık kararından da farklıdır. Fiilî ayrılıktaki “fiilî” terimi zaten bu iki ayrılık kurumu arasındaki farkı ortaya koymaktadır. Konumuz olan ayrılığa, fiilî ayrılık denmekte, MK. m. 170 deki hâkim tarafından verilen ayrılık kararı ise “hukukî ayrılık” ya da genellikle sadece “ayrılık” denmektedir. Birinci halde eşlerin fiilî bir durum yaratarak ayrı yaşamaları veya yaşamak durumunda kalmaları söz konusu iken, ikinci halde kanunun çizdiği sınırlar içinde hâkimin vereceği süre ile ayrı yaşamaya hakları olmalarıdır<sup>25</sup>. Hal böyle olunca bu ikisine uygulanacak hükümler de farklıdır. Örneğin MK. m. 164’te düzenlemiş olan terk hükümlerini hukukî ayrılıkta uygulamak mümkün değilken, fiilî ayrılıkta ise şartları oluşmak kaydı ile terk hükümleri uygulanabilir.

Fiilî ayrılık ortak yaşamın kurulamaması olduğuna göre, ortak yaşamın ne anlama geldiğinin tespit edilmesi gerekmektedir. Ortak yaşamdan maksat, geniş anlamda evlilik birliğinin yüklediği genel hak ve yükümlülüklerinin yerine getirilmesidir<sup>26</sup>. Buna göre;

- Eşlerin diğerine karşı aile mutluluğunu sağlayacak davranış içinde olması (MK. m. 185/2),

- Eşlerin birlikte yaşamaları, birbirlerine sadık kalmaları, birbirlerine yardımcı olmaları (MK. m. 185/3),

- Eşlerin evlilik birliğini beraberce yönetmeleri, birliğin giderlerine güçleri oranında katılmaları (MK. m. 186),

- Ortak yaşamın devamı süresince ailenin sürekli ihtiyaçları için eşlerin evlilik birliğini temsil etmeleri (MK. m.188),

- Eşlerin cinsel ihtiyaçları tatmin ve neslin devamını temine yönelik davranış içinde bulunmaları, tasayı ve kıvancı paylaşabilmeleri gerekir<sup>27</sup>.

Eşler evlilik birliğinin kendilerine yüklediği hak ve yükümlülüklere riayet ederek yaşayabiliyorlarsa ortak yaşam var demektir<sup>28</sup>. Eğer eşler bu ortak yaşamı sağlayamıyorlarsa ve kanunun aradığı diğer şartlarda gerçekleş-

25 Hukukî ayrılıkta, taraflar hâkim kararındaki süre dolmadan biraraya gelmek isterlerse buna hukukî bir engel yoktur. Zaten burada ayrılık kararı verilmesindeki amaç da; eşlerin evliliği bir daha gözden geçirerek ve devam ettirebileceklerine kanaat getirmeleri halinde boşanmamalarıdır. Eşler bu kanaate ne kadar erken ulaşırlarsa o kadar iyidir.

26 Öztan, makale, s. 136; Köprülü/Kaneti, s. 176; Tutumlu, s. 293; Ergün, Zafer: Boşanma, 2. Baskı, Ankara 2004, s. 79; Kaçak, s. 256; Çakın, s. 89; Gençcan, s. 129; HGK 18.10.1995, 2-638/827, (Ruhi, Ahmet Cemal: Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara 2002, s. 252); 2.HD. 19.06.1991, 6070/9558, (Ruhi, s. 277).

27 Ergün, s. 79.

28 Ergün, s. 79; Kaçak, s. 256.

miş ise artık fiilî ayrılık söz konudur.

### B) Fiilî Ayrılığın Hukukî Niteliği

Türk Hukukunda boşanmanın bir sebebe ve hâkim kararına dayanması sistemi kabul edilmiştir. Bu sebepler de Medenî Kanunda sınırlı olarak belirtilmiş ve ancak bu sebeplerin varlığı halinde dava açılabilmesine ve hâkimin boşanmaya karar verilebilmesine imkân tanınmıştır<sup>29</sup>. Daha öncede ifade edildiği üzere doktrinde bunlar genel olarak, özel boşanma ve genel boşanma sebebi olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir. Bazı boşama sebepleri MK m. 161-165'de özel olarak düzenlenmiş bulunduğu için bunlara özel boşanma sebebi denirken, MK. m. 166'da düzenlenmiş olan evlilik birliğinin temelinden sarsılması ile eşlerin anlaşması ve fiilî ayrılık nedeniyle boşanma için ise genel boşanma sebebi denmektedir<sup>30</sup>. Yapılan diğer bir ayrım da mutlak ve nisbî boşanma sebepleri ayrımıdır. Buradaki ölçüt ise boşanma davasında hâkimin evlilik birliğinin en azından davacı eş bakımından çekilmez hale geip gelmediğini araştırmak zorunda olup olmadığıdır. Hâkim, Kanunda belirtilen olayın ispat edilmesi halinde boşanmaya karar verecekse mutlak, olayın yanında, evlilik birliğinin çekilmez hale geldiğini araştıraraksa nisbî boşanma sebebi denmektedir<sup>31</sup>.

Bu ayrımlardan başka bir de kusurun aranıp aranmaması açısından sınıflandırma yapılmaktadır<sup>32</sup>. Boşamanın bir kısım sebeplerinde davalının kusuru arandığı halde, bir kısım sebeplerde ise davalının kusuru aranmamaktadır<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Akıntürk, s. 251; Ergün, Ö., s. 425.

<sup>30</sup> Oğuzman/Dural, s. 113; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 103; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 885; Köseoğlu, Bilâl: Boşama Hukukunda Kusur İlkesinin Önemi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y. 1, S. 1, Ankara 2006, s. 10; Fiilî ayrılık açısından aksi fikir: Hatemi, Hüseyin: Aile Hukuku, (Sınava Hazırlık Kitabı), İstanbul 1999, s. 74,84; Hatemi, Hüseyin: Aile Hukuku I, (Evlilik Hukuku), İstanbul 2005, s. 103,107.

<sup>31</sup> Akıntürk, s. 251; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 103; Oğuzman/Dural, s. 113; Hatemi, s. 74-75; Hatemi, Evlilik Hukuku, s. 103-104; Ergün, Ö., s. 433; Böyle bir ayrımın doğru olmadığı yönünde: Burcuoğlu, Halûk: Ayrılık Kurumunun Uygulanabilirliği Sorunu, Bülent Davran'a Armağan, İstanbul 1998, (Burcuoğlu, Ayrılık Kurumu), s. 63.

<sup>32</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 103; Akıntürk, s. 248; Ergün, Ö., s. 432-433; Oğuzman/Dural, s. 113; Köseoğlu, s. 7-8; Özdemir, s. 6-7.

<sup>33</sup> İsviçre Hukuku'nda özel ve genel boşanma sebebi ayrımı bulunmamaktadır. Tek ve genel bir boşanma sebebi kabul edilmiştir. Bknz: Hatemi, s. 75. Aynı zamanda bu düzenlemeye paralel olarak da bütün boşanma sebepleri nisbileştirilmiştir. Bknz: Burcuoğlu, Ayrılık Kurumu, s. 64; Türk Hukukundaki 1988 tarihli değişikliği etkileyen Alman Hukukunda da özel ve genel boşanma sebebi ayrımı kaldırılarak, evliliğin yürütülememesi adı altında genel bir düzenleme kabul edilmiş ve bu durumu kolaylaştıracak kriterler geti-

Filîl ayrılık nedeniyle boşanma bu sınıflandırmalardan genel boşanma sebepleri arasında yer almaktadır. MK. m. 166'nın madde başlığı da "Evlilik Birliğinin Sarsılması" dır. Kanun koyucu burada tek tek olayları saymak yerine yaşanan olayların evlilik birliğini sarsıp sarsmadığına sonuç bağlamıştır. Bu genel bir düzenlemedir. MK. m. 166/4 ise bu genel düzenlemeye bir istisna getirmiştir. Daha doğrusu belli şartların gerçekleşmesi ile evlilik birliğinin sarsıldığı karinesini kabul etmiştir<sup>34</sup>. Yani filîl ayrılık sebebiyle boşanmaya -genel boşanma sebepleri arasında yer almakla beraber- genel boşanmanın öze, bir hali denebilir.

Medenî Kanun m. 166/4'e göre "Boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış olan davanın reddine karar verilmesi ve bu kararın kesinleştiği tarihten başlayarak üç yıl geçmesi halinde her ne sebeple olursa olsun ortak hayat yeniden kurulamamışsa evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır ve eşlerden birinin istemi üzerine boşanmaya karar verilir."

Kanunun metninden de açıkça anlaşıldığı üzere hâkimin, evlilik birliğinin sarsılıp sarsılmadığını sonraki açılacak davada inceleme imkânı yoktur. Hâkim, gerekli diğer şartların oluşması halinde evlilik birliğinin sarsılmış olduğunu kabul ederek boşanmaya karar vermesi gerekir. Bu sebeple bu mutlak bir boşanma sebebidir<sup>35</sup>. Ancak hâkim boşanmanın yan sonuçlarını takdir yetkisini kullanarak düzenler<sup>36</sup>.

Yine madde metninden açıkça anlaşıldığı üzere dava açan eşin kusurlu

---

rilmiştir. Bknz: **Özdemir**, s. 77; **Hatemi**, 75-76. Ayrıca her iki ülkede de kusur ilkesi kaldırılmıştır. Bknz: **Özdemir**, s. 37,77.  
Nitekim ülkemizde uygulama itibarıyla aslında özel ve genel boşanma ayrımı pek yapılmamakta ve bunun yerine genel olarak evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle dava açılmaktadır. **Oğuzman/Dural**, s. 113'de belirttiği üzere "1983 yılında yayımlanan boşanma istatistiklerine göre boşanma kararlarının % 90'ına yakını şiddetli geçimsizliğe dayanmaktadı". Gelişmiş hukuk sistemleri ve uygulamanın eğilimi bu yönde olduğuna göre boşanma hukukunu bu anlamda bir daha gözden geçirerek düzenleme yapmak uygun olacaktır. Her ne kadar anılan ülkelerinkine benzer düzenlemelerin gerekliliğinden bahsediyor olsak da boşanmanın yan sonuçları açısından kusurun kaldırılmasını benimsemek hakkaniyete aykırıdır. Hele de ülkemizde sosyal güvenliğin son derece yetersiz olduğu düşünülürse, kusursuz ve zayıf durumda olan kişiyi cezalandırmış, hem kusurlu hem de güçlü olan tarafı mükafatlandırmış oluruz.

34 **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 113; **Öztan**, makale, s. 136.

35 **Oğuzman/Dural**, s. 132; **Dural/Öğüz/Gümüş**, s. 123; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 912; **Öztan**, s. 426; **Öztan**, makale, s. 135; **Tutumlu**, s. 296; **Çakın**, s. 88; **Hatemi**, s. 85; **Hatemi**, Evlilik Hukuku, s. 108; Ancak **Hatemi**, bu boşanma sebebinin özel ve mutlak boşanma sebebi olarak nitelendirmektedir.

36 **Hatemi**, s. 85; **Hatemi**, Evlilik Hukuku, s. 108.



olup olmadığının da bir önemi yoktur<sup>37</sup>. Bu sebeple kusura dayanmayan bir boşanma sebebidir<sup>38</sup>. Kusurun ancak boşanmanın sonuçları açısından önemi vardır.

#### IV. FİİLİ AYRILIK NEDENİYLE BOŞANMANIN ŞARTLARI

Evlilik eşlerin ömür boyu beraber yaşamasını hedefleyen bir birlikteliktir. Çeşitli nedenlerle kısa süreli ayrılıklar bu birliğin devamlılığını engellemelidir. Kısa süreli ayrılıklar hukuk düzeni tarafından da pek (örneğin MK. m. 164 terk de bile en az 6 ay gibi bir sürenin geçmesi aranmaktadır) dikkate alınmamışlardır. Yani kanun koyucuda kısa süreli ayrılıkların evliliklerde yaşanabileceği ve bunun da evliliği yıkmayacağı, sona erdirmeyeceği kanaati vardır. Ancak eşlerdeki birlikte yaşama arzusu yok olduğu takdirde uzun süreli ayrı yaşamaya başlarlar. Uzun süreli fiilî ayrılıklar için evliliğin fiilen çözüldüğü, sadece şeklen devam ettiği düşüncesi ile evliliği sona erdirme imkânı getirilmiştir. Tabii bu fiilî ayrılıkların belli süre devam etmesi de tek başına boşanmaya hükmedilebilmesi için yeterli değildir. MK m. 166/4'de bunlar belli koşullara bağlanmış ve açılmış bir boşanma davası reddedildikten sonra, tarafların red kararının kesinleşmesinden itibaren üç yıl içinde ortak hayatı yeniden kuramamış olmaları halinde, evliliğin fiilen çözülmüş olduğu ve bu durumda tarafları evli kalmaya zorlamanın anlamsız olacağı kabul edilmiştir<sup>39</sup>. Buna göre MK m. 164/4'deki şartlar şunlardır:

##### A) Daha Önce Reddedilmiş Bir Boşanma Davasının Bulunması

Her şeyden önce, açılmış ve reddedilmiş bir boşanma davasının bulunması gerekir. Bu reddedilen davanın hangi eş tarafından ve hangi sebeple açıldığının bir önemi yoktur. Yani birinci davada, davalı olan eş ikinci açılacak davada davacı olabilir. Birinci davanın özel veya genel boşanma sebeplerinden biri ile açılmış olması da farketmez. Önemli olan ve aranan şart, daha önce bir boşanma davası açılmış ve mahkemece reddedilmiş bulunma-

37 Ancak Köseoğlu, her ne kadar asıl davada kusurun önemi olmasa da reddedilen ilk davada kusur araştırması yapıldığı için bu boşanma sebebinin özünde de kusura bağlılık olduğunu ileri sürmektedir. Köseoğlu, s. 11.

38 Dural/Öğüz/Gümiş, s. 123; Çakan, s. 89; Akıntürk, s. 249,251; Oğuzman/Dural, s. 132; Öztan; s. 426; 2.HD. 8.1.1990, 9499/25, (YKD, 1990, c. XVI, s. 531) "...dava tarihinde, sözü edilen makalede yazılı fiili ayrılık süresinin gerçekleşmesi halinde kusur araştırılmasına gerek kalmadan boşanmaya karar verilmesi gerekir. Kocanın başka kadımla ilişkili(si) bulunması, başka bir anlatımla davalının kusurlu olup olmaması sonucu etkilemez..."

39 Oğuzman/Dural, s. 130; Çakan, s. 77.

sıdır<sup>40</sup>. Hatta, hiçbir boşanma sebebi yokken bile açılmış olan boşanma davasının reddedilmiş olması yeterlidir<sup>41</sup>.

Burada sorun olarak ortaya çıkan durumlardan biri ilk davanın feragatle sonuçlanması halidir. Acaba davanın feragatle sonuçlanmasını kanunun aradığı anlamda red kabul edecek miyiz? Doktrinde ve Yargıtay kararlarında bu konuda farklı görüşler bulunmaktadır. Ancak Yargıtay'ın çoğunluk görüşü<sup>42</sup>, açılmış olan boşanma davasının feragatle sonuçlanması ve üç yıl içinde ortak hayatın kurulamaması durumunda fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası açılabileceği yönündedir. Başka bir kararında<sup>43</sup> ise, üç yıl sonra boşanma davası açabilmek için, açılmış olan davanın boşanma sebeplerinden birine dayalı olarak reddedilmiş olmasını aramıştır. Ayrıca bir kararında da<sup>44</sup> dilekçenin şekli bir nedenle veya davanın usulî açıdan reddinden sonra fiilî ayrılık nedeniyle dava açılmayacağını belirtmiştir. Kanun açıkça davanın reddini aradığı halde Yargıtay'ın davadan feragati de bu kapsamda saymasını anlamak mümkün değildir. Çünkü feragat netice-i talepten vazgeçmektir. Hatta, taraflar açısından boşanma nedenlerinin ortadan kalktığını gösterir<sup>45</sup>.

Diğer bir açıdan da şu karşılaştırmayı ve tespiti yapınak gerekir. MK. m. 164/4 deki fiilî ayrılığa bağlanan sonuç ile MK. m. 170'de ayrılığa (ya da "hukukî ayrılık") bağlanan sonuç farklıdır. MK. m. 170'deki, hâkimin vereceği ayrılık kararı sonunda eşler yine dava açsa bile boşanmaya karar verip vermeme de hâkimin takdir yetkisi vardır. Ayrılık süresine hakim 3 yıl hük-

40 Akıntürk, s. 232-283; Öztan; s. 422; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 122; Oğuzman/Dural, s. 130; Hatemi, Evlilik Hukuku, s. 108; Öztan, makale, s. 135; Kocayusufpaşaoğlu, s. 118; Köprülü/Kaneti, s. 176; Ergün, Ö., s. 451; Gençcan, s. 128; Tutumlu, s. 288; 2. HD. 25.09.1997, 8162/9641, (Ruhi, s. 254-255).

41 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 122; Oğuzman/Dural, s. 130.

42 2.HD. 30.06.1992, 7120/7375 (dialog mevzuat programı); HGK. 12.04.1995, 2-138/384 (dialog); HGK. 9.2.1994, 2846/46 (Tutumlu, s. 289).

43 2.HD. 12.02.1990, 10488/1783 (YKD 1990, c. XXI, s. 1146): "3444 Sayılı Kanunun'a ... göre boşanmaya karar verilebilmesi için fiilî ayrılığın boşanma sebeplerinden birine dayalı ..." olması gerektiğini belirtmiştir.

44 2.HD. 25.09.1997, 8162/9641, (Ruhi, s. 254-255). Ancak aynı kararda feragati hakkın esasını ilgilendiren bir sonuç olarak kabul etmiştir.

45 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 122; Oğuzman/Dural, s. 130-131; Hatemi, s. 86; farklı bir açıdan Ergün, s. 76; Ayrıca Tekinay'ın genel olarak ileri sürdüğü itirazlar feragat için evleviyetle söylenebilir: "... boşanmak isteyen mahkemeleri bir tür yatırım amacı güdererek açacakları davalarla doldurmaları ve ciddi delillerle boşanma nedenlerini ve haklılıklarını ispat etmek yerine, açtıkları davanın bir an evvel reddini sağlamaya çalışmaları ayrı bir sakıncaır" demektedir Tekinay, s. 197; aksi fikir: Tutumlu, s. 289; Kaçak, s. 252; Çakın, s. 81; Genel olarak ilk dava şartının da kaldırılması savunulmaktadır. (Bknz: Çakın, 82- 83; Özdemir, s. 110; Burcuoğlu, Ayrılık Kurumu, s. 74.

metmiş olsa bile sonuç değişmez. Ne gariptir ki fiilî ayrılık da birinci dava, boşanma için hiçbir yeterli neden olmadığı için reddedilirken, devam eden ikinci davada hâkime mutlak boşanma kararı verme zorunluluğu getiriliyor, hukukî ayrılıkta ise boşanma nedenleri ciddi bulunuyor ve belki evlilik kurtarılabilir düşüncesi ile ayrılık kararı veriliyor, ama sürenin sonunda hala ortak yaşam kurulamadığı görülse bile hakimin takdir yetkisi oluyor. Bu iki hüküm arasındaki çelişkinin mutlaka giderilmesi gerekmektedir! Fiilî ayrılığa böyle bir sonuç bağlanırken hukukî ayrılığa evleviyetle bağlanması gerekir. Yahut farklı biçimde ikisi için paralel bir düzenleme getirilmesi gerekir.

Feragat ve hâkimin vereceği ayrılık kararı için şu da söylenebilir; eğer davacı hâkimin ayrılık kararı vereceğini anlarsa veya ayrılık kararı verilip henüz kesinleşmeden bir an önce davadan feragat ederek fiilî ayrıkla tanınan imkânlardan faydalanma yolunu seçebilir<sup>46</sup>. Aynı şekilde boşanma davası açıp sonucunu beklemek yerine bir an önce davadan feragat ederek 3 yıllık sürenin işlemlerini sağlar<sup>47</sup>. Feragat halinde hükmün kesinleşmesi feragat anından başlayacağı için bu yol çok daha avantajlıdır. Hükmün kesinleşmesi şeklî anlamda beklenmez<sup>48</sup>. Bütün bunlarda gösteriyor ki feragati "red" olarak kabul etmek kanunun aradığı amaç ve şartlarla bağdaşmamaktadır. Aslında bu haliyle feragat tam anlamıyla kanuna karşı hiledir. Böylece uygulamada pek de yaygın olmayan hukukî ayrılık kurumunun tümünden ortadan kaldırılması sonucu ile de karşı karşıya kalınacaktır. Bunun yanında ilk davanın anlamsızlaşması gibi bir sakınca da vardır.

Davanın reddedilmiş sayılabilmesi için işin esasına girerek karar verilmiş olması gerekir. Bu nedenle davanın açılmamış sayılmasına dair kararlar, yetkisizlik veya görevsizlik kararları davanın esası hakkında bir karar olmadığından MK. m. 166/4'de aranan, açılıp reddedilen bir dava sayılmaz<sup>49</sup>.

Evliliği sona erdirmek amacıyla açılıp reddedilen evliliğin butlanı ve feshi davalarının reddine ilişkin davalara dayanarak da fiilî ayrılık nedeniyle

46 **Burcuoğlu**, Ayrılık Kurumu, s. 66.

47 **Hatemi**, s. 86.

48 **Özğür**, Ali İhsan: Boşanma ve Ayrılık, Ankara 2000, s. 450; **Öztaş**, s. 423; 2.HD. 13.11.1996, 10707/11712 (Öztaş. s. 423, dpnt, 572); **Ergün**, s. 76'da feragatin tek başına yeterli olmayacağı mahkemenin feragat sebebiyle davanın reddine karar vermesi gerektiğini belirtiyor. Ancak hükmün kesinleşmesi feragat zamanı olduğuna göre yine burada da gerçek bir çözüm üretilmiş olmuyor.

49 **Ergün**, s. 75; **Tutumlu**, s. 289; **Çakın**, s. 80; **Gençcan**, s. 129; **Öztaş**, s. 422-423; 2.HD. 13.6.1996, 4259/6934 (Çakın s. 80); 2.HD. 25.9.1997, 7126/7477 (Tutumlu, s. 289-290).

boşanma davası açılmaz<sup>50</sup>. Çünkü bu davalar bir boşanma davası değildir. Bunlar evliliğin kuruluşundaki eksiklikten kaynaklanan sebeplerden dolayı açılan davalardır. Boşanma davaları ise evliliğin işleyişi ile ilgili ortaya çıkan sebeplerden dolayı açılabilir. Yani bu ikisinin amacı ve hukukî sonuçları farklıdır.

### B) Red Kararının Kesinleşmesinin Üzerinden Üç Yıllık Geçmiş Olması

Üç yıllık süre, yeni boşanma davası açıldığı zaman dolmuş olmalıdır. Üç yıl dolmadan dava açma imkanı yoktur. Bu süre red kararının kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>51</sup>. Buradaki üç yıllık süre maddî hukuka ilişkin bir süredir ve dava şartıdır<sup>52</sup>. Dava şartı olduğu için hakim tarafından re'sen gözetilmesi gerekir<sup>53</sup>.

Red kararının kesinleşmesi hem şeklî anlamda hem de maddî anlamda kesin hüküm halini ifade eder. Yani bir kararın kesinleşmesi ile hem tüm itiraz ve kanun yolları kapanır hem de talebin konusunun var olup olmadığı çözümlenir<sup>54</sup>. Kararın kesinleşmesi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda (HUMK) belirtilen prosedüre bağlıdır<sup>55</sup>. Buna göre yerel mahkeme kararının kesinleşmesi şu şekildedir: Kararın taraflara tebliğ tarihinden itibaren HUMK. m. 432/1'e göre 15 gün içinde temyiz edilebilir, temyiz edilmediği takdirde kesinleşir. (İstinaf mahkemeleri uygulaması ile birlikte HUMK m. 426/E'ye göre önce 15 günlük süre içinde istinaf yoluna başvurulması daha sonra temyiz yolunu gidilmesi mümkün olacaktır. Burada da 15 günlük süre içinde temyiz yolunu gidilmediği takdirde karar kesinleşecektir.) Eğer yerel mahkeme kararı temyiz edilir ve Yargıtay tarafından onanırsa bu kararın taraflara tebliğ edilmesi gerekir. Çünkü tarafların HUMK m. 440/1 hükmü

50 Ergün, s. 75; Özüğür, s. 451; Kaçak, s. 252; Gençcan, s. 129; Tutumlu, s. 289; 2.HD. 29.12.1993, 12395/12774 (Tutumlu, s. 289).

51 Akıntürk, s. 283; Öztan, s. 423; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 122; Tekinay, s. 196; Oğuzman/Dural, s. 131; Hatemi, Evlilik Hukuku, s. 108; Özüğür, s. 450; Gençcan, s. 130; Tutumlu, s. 290; Çakın, s. 84; Ergün, Ö., s. 452'de yanlışlıkla olsa gerek "boşanma davası, boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren 3 yılını bitiminde açılacaktır" demektedir; 2.HD. 20.06.1995, 4420/7230 (Ruhi, s. 252); 2.HD. 03.06.1994, 4676/5444, (Özüğür, s. 457); 2.HD. 19.1.1993, 12298/83 (Öztan, s. 423, dpnt. 575).

52 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Öztan, s. 424; Kaçak, s. 252; 2.HD. 13.6.1995, 5770/6944 (Çakın, s. 85).

53 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Öztan, s. 424; Tutumlu, s. 292; Özüğür, s. 451; Kaçak, s. 252; Ergün, s. 77.

54 Ergün, s. 75; Kaçak, s. 253.

55 Tutumlu, s. 290.

gereği tebliğden itibaren 15 gün içinde bu karar için karar düzeltme hakları vardır<sup>56</sup>. Eğer Yargıtay yerel mahkeme kararını bozar ve yerel mahkeme de direnirse, direnme kararı Hukuk Genel Kuruluna gider. Kurulca bu karar onanmışsa, onama tarihinde red kararı kesinleşmiş olacağı için süre bu tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>57</sup>. Bu prosedür neticesinde karar kesinleşmiş olmaktadır.

Üç yıllık sürenin nasıl hesaplanacağına ilişkin Medenî Kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Kanundaki bu boşluğu Yargıtay, Borçlar Kanunu m.130, m. 76/3, ve İcra İflâs Kanunu m. 19/2'yi kıyasen uygulayarak doldurmuştur. Böylece üç yıllık süre, boşanma davasının reddinin kesinleştiği güne üç yıl sonra tekabül eden günde dolar ve dava ancak ertesi gün açılabilir<sup>58</sup>. Daha önce açılacak bir davanın ise sürenin dolmaması nedeniyle reddi gerekir<sup>59</sup>.

Reddedilen davaya ait karar, Türk mahkemelerinden alınmış bir karar olabileceği gibi, yabancı ülke mahkemelerinden birinde açılmış ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanunun şartları yerine getirilmek kaydıyla kesinleşmiş bir karar olması da mümkündür. Önemli olan yabancı mahkemeden alınan kararın Türk Mahkemeleri tarafından tanınması ve kesinleşmiş olmasıdır. Üç yıllık sürenin başlangıcı da tanınma kararının kesinleşmesi tarihinden itibaren işlemeye başlar<sup>60</sup>. Eğer yabancı mahkemenin red kararı tanınmamış ise fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası açılmaz<sup>61</sup>.

Netice olarak redle sonuçlanan ilk boşanma davasından sonra aynı veya başka bir sebeple boşanma davası açılması MK. m. 166/4'ün uygulanmasında ilk davanın esas alınmasına engel teşkil etmez. Redle sonuçlanan ve kesinleşen ilk davadan itibaren üç yıl geçmesi koşulu ile fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası açılabilir<sup>62</sup>.

56 **Öztaş**, s. 424; **Tutumlu**, s. 291; 26.09.2004 tarih ve 5236 sayılı kanun ile HUMK'tan kaldırılan karar düzeltme yolu istinaf mahkemelerinin uygulanmaya başlaması ile uygulamadan kalkacaktır. Bu durumda boşanma kararı -15 günlük süreye bağlı olmaksızın taraflara tebliğ ile kesinleşecektir.

57 **Tutumlu**, s. 291; **Kaçak**, s. 254.

58 **Öztaş**, s. 424; **Özğür**, s. 451; **Çakın**, s. 85; 2 HD. 13.6.1995, 5770/6944 (**Çakın**, s. 85).

59 2.HD. 03.06.1994, 4676/5444, (**Özğür**, s. 457).

60 **Akıntürk**, s. 283; **Ergün**, s. 76; **Özğür**, s. 451-452; **Kaçak**, s. 253; 2.HD. 29.6.1992, 7126/7477, (**Oğuzman/Dural**, s. 131, dpnt. 226).

61 **Özğür**, s. 452; 2.HD. 16.09.1991, 6557/10749, (**Özğür**, s. 458).

62 **Ergün**, s. 76; **Özğür**, s. 451; 2.HD. 13.12.1991, 12839/2487: "... dava tarihinden geriye doğru üç yılı aşan fiili ayrılık gerçekleşmiş olmasına razaran boşanmaya karar

### C) Ortak Yaşamın Kurulamamış Olması

İlk davanın reddedilmesinden sonra üç yıllık süre içinde ortak hayatın her ne sebeple olursa olsun kurulamamış olması<sup>63</sup> ve bu sürenin de kesintisiz olması gerekir<sup>64</sup>. Eşlerin evlilik birliğini devam ettirmek amacı ile biraya gelmiş ve daha sonra anlaşamayarak tekrar ayrılmış olmaları halinde süre kesilmiş olacağı için bu hükme dayanarak boşanma davası açılmayacaktır<sup>65</sup>.

Ortak yaşamdan ne anlaşılması gerektiğine dair madde metninde bir açıklık bulunmamaktadır. Bu durum 3444 sayılı Kanun'un hükümet gerekçesinde belirtilen genel bir tanımla ve Yargıtay içtihatları ile belirlenmiştir<sup>66</sup>. Ortak yaşamdan maksat, evlenmenin genel hükümleri bölümünde belirtilen ve eşlere evlilik birliğinin yüklediği genel hak ve yükümlülüklerinin yerine getirilmek üzere eşlerin bir araya gelmeleridir. Bu sebeple evlilik birliğini devam ettirme amacı olmaksızın, insanî ilişkiler gereği, çocukları ziyaret etmek ve onların durumunu görüşmek, münferit olaylar nedeniyle biraya gelmek, evlilik birliğini yeniden kurmak amacına dayalı görüşmede bulunmak üzere biraraya gelmiş olmaları eşlerin ortak yaşamı yeniden kurmak istedikleri anlamına gelmez<sup>67</sup>. Bunun yanında eğer üç yıl işlemeye başlamış ve bu süreyi kesin herhangi bir işlem olmamışsa, bu esnada eşlerden birinin, askerlik görevini yerine getirmesi, hizmet, eğitim, ve başka nedenlerle yurt dışında bulunması, hastanede, hapisanede ya da benzeri kurumlarda kalması sürenin işlemesine engel olmaz<sup>68</sup>.

Eşlerin cinsel ihtiyaçlarını tatmin için biraya gelmeleri halinde de sürenin kesildiğini kabul etmek gerekir. Cinsel ihtiyaçların tatmini evlilikte bir

---

verilmesi gerekirken daha sonara açılan ve yine red ile sonuçlanan başka bir dava gözönünde tutularak isteğin reddi usul ve kanuna aykırıdır...".(Ruhi, s. 247).

63 Akıntürk, s. 283; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Oğuzman/Dural, s. 131; Köprülü/Kaneti, s. 176; Ergün, s. 48; Kaçak, s. 255; Tutumlu, s. 292; 2.HD. 22.11.1990, 11365/11324, (YKD. 1991, C. XVII, s. 537); Tekinay, s. 197'de bu düzenlemeyi çok ciddi olarak eleştirmektedir. Birinci davanın reddinden sonra ikinci davanın kesin süreye bağlanması müşterek hayatın kurulmasını zorlaştıracığı, zaten boşanma niyeti olan eşin bir an önce süreyi doldurmak için biraraya gelmekten kaçacağı, geçici bir süre ile birleşse bile üç yıllık sürenin kesileceğinden dolayı hep barışmaktan kaçacağını belirtmektedir. Tekinay, s. 197.

64 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Kaçak, s. 255.

65 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; 2.HD. 27.6.1990, 3050/8636 (Tutumlu, s. 292).

66 Geniş açıklama için bkz: "III, Kavram" bölümü.

67 Akıntürk, s. 283; Özüğür, s. 450; Tutumlu, s. 293; Kaçak, s. 256-257; 2.HD. 19.6.1991, 6070/9558 (Ruhi, s. 247 ).

68 Çakın, s. 89; Öztan, makale, s.136.

amaç olmasa bile evliliğin doğal bir sonucudur. Hatta eşlerden birinin bu görevini yerine getirememesi veya kaçınması evlilik birliğini temelinden sarsacağı ve bu sebeple de boşanmaya karar verilebileceği Yargıtay tarafından da çoğunlukla kabul edilmektedir. Evlilik birliği için bu denli öneme sahip olan bir şeyi ortak yaşamın bir parçası saymak gerekir<sup>69</sup>.

Eşlerin ilk boşanma davası devam ederken veya dava sonuçlansa bile hüküm kesinleşmeden önce kısa süreli biraraya gelmeleri MK. m. 166/4'e dayalı olarak dava açılmasına engel değildir. Çünkü üç yıllık süre hükmün kesinleşmesinden sonra başlar<sup>70</sup>. Buna karşılık eşler üç yıl boyunca ortak yaşamı kuramamalarına rağmen üç yıldan sonra, henüz boşanma davası açmadan biraraya gelmişlerse, MK. m. 166/4'e dayalı olarak boşanma davası açamazlar. Çünkü evlilik birliğinin çözülmüş olması, ortak yaşamın kurulamamış olması, üç yıldan sonra da dava açılana kadar devam etmelidir<sup>71</sup>.

Eşler birinci davanın reddinden sonra bir araya gelememiş olsalar bile, evliliğin kendilerine yüklediği birtakım vazifelere de riayet etmek zorundadırlar. Yani eşlerin sadakat yükümlülüğü, evin geçimini sağlama yükümlülüğü, kadının kocasının soyadını taşıma hakkı gibi hak ve yükümlülükleri devam etmektedir. Bu nedenle eğer eşlerden biri bu ve buna benzer yükümlülüklerini ihlal ederse, diğer eş buna dayalı olarak boşanma davası veya hakkını korumaya yönelik dava açma imkanına sahiptir. Örneğin eşlerden biri, ortak hayatı kurmaktan kaçınan diğer eşe, terk hükmünün bütün şartlarını yerine getirerek MK. m. 164'e göre dava açabilir<sup>72</sup>.

Üç yıl içinde fiilî ayrılığın kesintisiz şekilde sürdüğünün ispat yükü davadadır. Ancak davalının da fiilî ayrılığın devam ettiğini beyan etmesi

<sup>69</sup> Gençcan, s. 120; Aksi yönde Ergün, s. 80: Yazar üç yıllık süre ve sonrasında açılacak davanın da 1-2 yıl sürmesi halinde eşlerin 4-5 yıl gibi bir süre cinsel anlamda birleşmelerini yasaklamayı insani bulmamaktadır. Bu dönemde etik sebeplerle de başkası ile cinsel yaklaşmanın kabul edilmez bir durum olduğunu ve bunlardan dolayı da neslin devamı olmayan cinsel birleşmelerin olabilmemesini ve bunun da ortak yaşam olarak addedilmemesini savunmaktadır. Buna katılmak mümkün değil. Çünkü evlilikteki cinsel ilişkinin, insanî açıdan düşünüldüğünde sadece maddî tarafı olan bir şey olmayıp onun ruhsal yönü de vardır. Yani biraraya gelen eşler ruhen de bir birlerine yakınlık duyarlar. Bu anlamda yakınlık duyan insanların aralarındaki bağların da kopmadığını kabul etmek gerekir.

<sup>70</sup> Özüğür, s. 451; Buna karşılık, hükmün kesinleşmesinden önce uzunca sayılabilecek bir dönem evlilik birliğini kurup devam ettiren, ancak red kararının kesinleşmesi üzerine ayrı yaşamaya başlayan, sonrada fiilî ayrılık nedeniyle dava açanların bu davranışını, Yargıtay haklı olarak hakkın kötüye kullanılması saymıştır. Öztan, s. 425; 2.HD. 12.4.1996, 3014/4080 (Ruhi, s. 253).

<sup>71</sup> Oğuzman/Dural, s. 131; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Öztan, s. 425; Gençcan, s. 130-131.

<sup>72</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 124; Oğuzman/Dural, s. 132; Öztan, s. 427.

davanın kabulü için yeterlidir<sup>73</sup>. Örneğin düzenli olarak icra veznesine tedbir nafakası yatırılıyor ve bunun da diğer eş tarafından alınıyor olunması fiili ayrılığın devam ettiğinin kanıtı sayılmaktadır<sup>74</sup>. Davalı reddediyorsa, davacı iddiasını ispat etmek zorundadır. İspat, tanık dinlenmesi, tüm kayıt ve belgeler incelenmesi vb. her türlü delille yapılabilir<sup>75</sup>.

#### D) Eşlerden Birinin Boşanma Davası Açmış Olması

Diğer üç şartın gerçekleşmiş olması kendiliğinden bir sonuç doğurmaz. Eşlerden birinin Medenî Kanundaki tabirle "istemi" gerekmektedir. İstemi ifadesini, boşanmanın ancak mahkeme kararı ile mümkün olması gereği karşısında, boşanma davası açma olarak anlamak gerekir. Yani eşlerden herhangi birinin mutlaka dava açması gerekir<sup>76</sup>. Davayı açacak eşin, reddedilen davada, davacı ya da davalı olmuş olmasının, evlilik birliğinin temelden sarsılmış ya da hayatın yeniden kurulamamış olmasında kusurlu ya da kusursuz olmasının bir önemi yoktur<sup>77</sup>. Bu bakımdan, boşanmaya yol açan olayların sorumlusu olan eş, daha önce açtığı boşanma davası reddedildikten sonra, yine ortak hayatı kurmaktan kaçınmış bile olsa üç yıllık süre dolunca fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davası açarsa, hâkim boşanmaya karar vermek zorundadır<sup>78</sup>.

Dava için kusur şartı aranmıyor olsa da, davacının kusurlu olması halinde, davalının, koşulları varsa maddi ve manevi tazminat ile nafakaya hük-

73 Özüğür, s. 450; Tutumlu, s. 293; Kaçak, s. 255; Ergün, s. 78; HGK. 11.10.1995, 2-605/795, (Özüğür, s. 454).

74 Gençcan, s. 132.

75 Çakın, s. 88.

76 Oğuzman/Dural, s. 131-132; Akıntürk, s. 283-284; Ergün, Ö., s. 451; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Köprülü/Kaneti, s. 177; Öztan, s. 426; Öztan, makale, s. 135; Tutumlu, s. 294; Gençcan, s. 132; Çakın, s. 89; Kaçak, s. 257.

77 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Oğuzman/Dural, s. 132; Tutumlu, s. 294; Akıntürk, s. 284; Çakın, s. 89; Öztan, s. 426; 2.HD. 8.1.1990, 9499/25 (YKD.1990, C.XVI, s. 531); 2.HD. 27.11.1990, 9484/11682, (Ruhi, s. 246).

78 Oğuzman/Dural, s. 132; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123; Öztan, s. 426; Çakın, s. 90; Kaçak, s. 257 2.HD. 27. 11.1990, 9484/11682 (Ruhi, s. 246). Doktrinde haklı olarak eleştirildiği üzere, kişi kendi kusuru ile hak elde edemez genel prensibi ile çelişmektedir. Her ne kadar bu hüküm için ileri sürülen gerekçeler akla yatıyor olsa bile, sonuç bu anlamıyla kabul edilemez. Çünkü kusurlu kişinin kusuruna dur diyebilecek mekanizmalarda devreden çıkarılmış durumdadır. Kusurlu eşe prim verilmektedir. Belli ölçüde keyfiliğe yol açacak biçimde bir düzenleme olduğu apaçık ortadadır. Bu yöndeki eleştiriler için bakınız: Dural/Öğüz/Gümüş, s. 123-124; Oğuzman/Dural, s. 132; Öztan, makale, s. 137; Tekinay, s. 197.



medilmesini talep hakkı saklıdır<sup>79</sup>.

## V. BOŞANMA DAVASININ KONUSU, TARAFLARI, DAVADA YETKİLİ ve GÖREVLİ MAHKEME

### A) Konusu

Fiilî ayrılık nedeniyle boşanma davasının konusu diğer bütün boşanma davalarında olduğu gibi, MK. m. 166'ya göre boşanarak evlilik birliğini sona erdirmidir. Fakat burada bir farklılık mevcuttur. MK. m. 167'de "boşanma davası açmaya hakkı olan eş, dilerse boşanma dilerse ayrılık ister" denmektedir. Ancak bu hükmü MK. m. 166/4 bakımından uygulamak mümkün değildir. Çünkü MK. m. 166/4'e göre dava açılıp ve şartlar oluştuğunda, evlilik birliği temelinden sarsılmış olduğu farz edildiği, yani barışma ihtimali bulunmadığı kabul edildiği için ayrılığa karar verilemez. Bu nedenle sadece boşanma davası açılabilir<sup>80</sup>.

### B) Davacı

MK. m. 166/4'e göre eşlerden birisinin dava açması herhangi bir kayda bağlanmamıştır. Burada kusur şartı da aranmadığı için eşlerden herhangi biri dava açabilir. Bu yönü ile diğer boşanma sebeplerinden ayrılır. Özel boşanma sebeplerine dayalı olarak açılacak davalarda davacı, olgu veya olayı yaratmamış olan eştir. Genel boşanma sebeplerinde ise kusurlu ya da kusuruz ayrımı yapılmamaktadır, ancak daha fazla kusuru olan tarafın açtığı davaya, kusuru az olan eşin itiraz hakkı vardır<sup>81</sup>.

Kural olarak boşanma davası açılabilmesi için ayırt etme gücüne sahip olunması gerekir. Çünkü dava hakkı sıkı sıkıya bağlı bir haktır<sup>82</sup>. Ancak doktrinin genel olarak kabul ettiği üzere davacının menfaati ve hakkaniyet gerektiriyorsa tam ehliyetsiz kimse adına kanuni temsilci dava açabilir<sup>83</sup>. Bu durum MK. m. 166/4 açısından bir özellik arzetmektedir. Acaba ikinci dava için aranan üç yıllık süre dolduktan sonra tam ehliyetsiz kimse adına kanuni temsilci dava açabilecek midir? Doktrinde fiilî bir durum aranmasından hareketle kanuni temsilcinin dava açabileceği savunulmaktadır<sup>84</sup>. Kanaatimiz-

<sup>79</sup> Özüğür, s. 450; Tutumlu, s. 294; 2.HD. 25.01.1999, 12931/60, (Özüğür, s. 453); 13.10.1998, 8983/10762, (Özüğür, s. 454).

<sup>80</sup> Kocayusufpaşaoğlu, s. 111-21; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 124; Akıntürk, s. 284; Oğuzman/Dural, s. 133,137; Öztan, s. 429; Hatemi, Evlilik Hukuku, s. 114-115; Hatemi, s. 88; Burcuoğlu, Ayrılık Kurumu, s. 66-67.

<sup>81</sup> Akıntürk, s. 287.

<sup>82</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 126; Akıntürk, s. 287.

<sup>83</sup> Öztan, s. 438-439; Oğuzman/Dural, s. 134; Akıntürk, s. 288-289.

<sup>84</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 126.

ce fiilî durum sebebiyle bu sonuca ulaşmak mümkün değildir. Çünkü üç yılın sonunda ayırt etme gücüne sahip olmayan eşin dava açmak isteyebileceği kanaatine nereden varacağız? Bizce burada da menfaat ve hakkaniyet ölçüleri dikkate alınarak bir sonuca gidilmelidir. Ayırt etme gücüne sahip olmayan eşin menfaati gerektiriyorsa kanuni temsilci dava açabilmelidir.

### C) Davalı

Davalı, kendisine karşı dava açılan diğer eştir. Kusur şartı aranmadığı için her iki eşten birine dava açabileceğinden, her iki eş den biri de davalı olabilir.

Ayırt etme gücü olmayan kimseye karşı dava açılması halinde, kanuni temsilci onu temsil ederek savunabilir<sup>85</sup>.

### D) Yetkili ve Görevli Mahkeme

Bütün diğer boşanma davalarında olduğu gibi MK. m. 166/4'e göre açılan davalarda da yetkili mahkeme MK. m. 168'e göre, eşlerden birinin yerleşim yeri ya da boşanma davasının açılmasından önce son defa altı aydır birlikte oturdukları yer mahkemesidir. Bu durum HUMK m. 9'a göre de böyledir<sup>86</sup>.

Boşanma davalarında yetki kuralları kamu düzeniyle ilgili olmadığından, ilk itiraz yoluyla yetkisizlik itirazında bulunulmadıkça, mahkeme kendiliğinden yetkisizlik kararı veremez<sup>87</sup>.

Görevli mahkeme ise, Aile Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 4'e göre Aile Mahkemeleridir. Aynı Kanun m. 2'ye göre de Aile Mahkemesinin kurulmadığı yerlerde boşanma davası, Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen asliye hukuk mahkemesinde açılır<sup>88</sup>.

Fiilî ayrılık nedeniyle açılan boşanma davasında, boşanma davalarında uygulanan MK. m. 184'teki öngörülen usul kuralları doğrudan uygulanmaz. Çünkü burada üç yıl boyunca müşterek hayatın kurulamadığına yönelik tarafların beyanı hâkimi bağlar ve şartlar oluşmuşsa hâkimin takdir yetkisi de bulunmamaktadır. Ayrıca Aile Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 7. maddesinde düzenlenmiş bulunan tarafları sulhe teşebbüste fiilî ayrılık nedeniyle açılan boşanma davasının niteliğinden

85 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 126; Öztan, s. 438.

86 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 125; Öztan, s. 441.

87 Akıntürk, s. 290.

88 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 125.

dolayı uygulanmaz<sup>89</sup>.

## SONUÇ

Ortak hayatı birlikte sürdürme inancı ve azmini kaybetmiş eşleri birarada tutmaya çalışmanın eşlere, varsa çocuklara ve topluma faydasının olmayacağı aşikardır. Bu nedenle fiilen çözülmüş evliliklerin hukuken çözülmüne müsaade etmek tabii hukukun da bir gereğidir. Ancak bunu uygulamaya geçirirken boşanma kararı verebilmenin kıstaslarını çok iyi belirlemek gerekir. Aksi takdirde toplumun içine sinmeyen kararlar çıkar ve toplumun en küçük yapı taşı olan aile müessesesine karşı insanların bakış açısı değişebilir. Eşlerden birinin mağdur edilmesine sebebiyet verilebilir. Eğer kriterler yeterli olmazsa kendi kusuru ile hak elde etmek isteyen eşlere fırsat tanınmış olabilir ve ailenin korunması ilkesi zedelenebilir. Özellikle fiilî ayrılık için öngörülen süre de çok hassas bir konudur. Sürenin çok kısa olması boşanmayı kolaylaştırabilir, çok uzun olması ise evlilik dışı ilişkilerin yaşanmasına sebebiyet verebilir.

Bütün bunlar göz önüne alındığında kanundaki düzenlemenin yetersiz olduğu -hatta isabetsiz olduğu- gerçeği ortadadır. Her şeyden önce çalışma içinde de belirtildiği üzere fiilî ayrılık ile hukukî ayrılık müesseselerinin düzenlenmesinde tutarlılık bulunmamaktadır. Farklı bir çalışmanın konusu olmakla beraber kısaca belirtmek gerekir ki, iki müessese için paralel bir düzenleme yapılmalıdır.

Fiilî ayrılık nedeniyle boşanmanın en önemli sorunlarından biri, düzenlemenin eşlerden birinin kendi kusuru ile hak elde etmesine olanak tanıyor olmasıdır. Bu soruna, ya Alman Hukukunda olduğu gibi (AMK m. 1566/2 ve m. 1568)<sup>90</sup>, yani ergin olmayan çocukların menfaati eşlerin boşanmamasını gerektiriyorsa veya boşanma nedeniyle davalı eş olağanüstü güçlüklerle karşı karşıya kalacaksa hâkimin re'sen davanın reddine karar vermesi gerektiği yönünde bir çözüm getirilebilir; ya da bu sorunu daha isabetli olacağını düşündüğümüz MK. m. 166/2'deki düzenlemeye benzer bir şekilde çözümlenmek mümkündür. Böylece kusuru daha ağır olan eşin dava açmasına olanak tanınması karşılıklı diğer eşe de itiraz (def'i) hakkı tanınabilir. Bununla beraber itiraz, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise davanın reddedilmesi; aksi halde boşanmaya karar verilmesi gerektiği öngörülebilir. Ancak burada MK. m. 166/2'den farklı olarak, itirazın hakkın kötüye kullanılması istisnası dışında, mevcut düzenlemede olduğu gibi hâkimin takdir hakkı bulunmamalıdır.

<sup>89</sup> Dural/Öğüz/Gümüş, s. 128.

<sup>90</sup> <http://www.gesetze-im-internet.de/bjnr001950896.html>

Diğer bir sorun ise sürenin uzunluğudur. Fiilî ayrılık nedeniyle boşanmanın gerçekleşmesi için öncesinde açılıp reddedilmiş bir boşanma davası gereklidir. Mevcut düzenlemede birinci dava kesinleşene kadar birkaç yıl geçeceği, ardından 3 yıl boyunca ortak hayatın kurulamaması ve açılacak ikinci bir davanın da birkaç yıl süreceği göz önüne alındığında toplam süre 5-6 yılı bulmaktadır. Birinci davayı açan eşler arasında zaten bir takım sorunlar var demektir. Eninde sonunda boşanacak eşleri bu kadar uzun süre bekletmenin bir faydası olmayacaktır. Birinci davanın bir ön şart olmasının yanında taraflara itiraz hakkı ile hakime takdir yetkisinin tanındığını kabul edersek bu süreyi de kısa tutmanın bir mahsuru olmayacaktır. Bu sebeple süre 2 yıldan fazla olmamalıdır.

İşaret ettiğimiz mevzular doğrultusunda yapılacak değişiklikler mağdur olan eşlerin sorunlarına çözüm olacak ve kendi kusuru ile hak elde etmek isteyen kimselere de fırsat tanımayacaktır. Mevcut evliliği sona erdirerek yeni bir hayat kurmak isteyenlere de imkân sunacaktır.

## KAYNAKLAR

**Akıntürk**, Turgut: Aile Hukuku, 10. baskı, İstanbul 2006.

**Burcuoğlu**, Halûk: Alman Hukukunda Yeni Boşanma Sistemi ve Bu Sistem Işığında Türk Boşanma Hukukuna İlişkin Bazı Öneriler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. XLVIII-XLIX, S. 1-4, (Burcuoğlu, Alman Sistemi), (s. 113-140).

**Burcuoğlu**, Halûk: Ayrılık Kurumunun Uygulanabilirliği Sorunu, Bülent Davran'a Armağanı, İstanbul 1998, (Burcuoğlu, Ayrılık Kurumu), (s. 59-74).

**Çakın**, Akın: Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma, Ankara 1999.

**Dural**, Mustafa/ **Öğüz**, Tufan/ **Gümüç**, Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul 2005.

**Ergün**, Ömer: TMK'nın 166 ıncı Maddesinde Düzenlenen Boşanma Nedenleri, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, Diyarbakır 2005, (s. 431-457).

**Ergün**, Zafer: Boşanma, 2. baskı, Ankara 2004.

**Gençcan**, Ömer Uğur: Öğreti ve Uygulamada Boşanma, Tazminat - Nafaka, Bilimsel Açıklama, İçtihatlar ve İlgili Mevzuat, Ankara 2000.

**Hatemi**, Hüseyin/ **Serozan**, Rona: Aile Hukuku, İstanbul 1993.

**Hatemi**, Hüseyin: Aile Hukuku I, (Evlilik Hukuku), İstanbul 2005.

**Hatemi**, Hüseyin: Aile Hukuku, (Sınava Hazırlık Kitabı), İstanbul 1999.

**Kaçak**, Nazif: Boşanma, Nafaka, Mal Rejimleri, Velayet, Ankara 2004.

- Kılıçoğlu, Ahmet:** Medenî Kanun'unumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Ankara 2003.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip:** Medenî Kanununun 3444 Sayılı Kanunla Değiştirilmiş 134. Maddesinin 3. ve 4. Fıkraları Çerçevesinde Açılan Boşanma Davalarında Hâkim Ayrılığa Hükmedebilir mi?, Prof. Dr. İlhan Postacıoğluna Armağan. İstanbul 1990, (s.113-121).
- Köprülü, Bülent/ Kaneti, Selim:** Aile Hukuku, 2. Bası, İstanbul 1989.
- Köseoğlu, Bilâl:** Boşama Hukukunda Kusur İlkesinin Önemi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y. 1, S. 1, Ankara 2006, (s. 7-14).
- Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami:** Medenî Hukuk, Giriş, Kayraklar, Temel Kavramlar, 13. baskı, İstanbul 2006.
- Oğuzman, M. Kemal/ Dural, Mustafa:** Aile Hukuku, 3. baskı, İstanbul 2001.
- Özdemir, Nevzat:** Türk - İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma, İstanbul 2003.
- Öztan, Bilge:** Aile Hukuku, 5. baskı, Ankara 2004.
- Öztan, Bilge:** 3444 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikten Sonra Medenî Kanun'un 134. Maddesi, Prof. Dr. Halûk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1990, (Öztan, makale), (s. 111-137).
- Özüğür, Ali İhsan:** Boşanma ve Ayrılık, Ankara 2000.
- Ruhi, Ahmet Cemal:** Türk Hukukunda Boşanma, Boşanmanın Sonuçları, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Ankara 2002.
- Tekinay, Selahattin Sulhi:** Türk Aile Hukuku, 7. baskı, İstanbul 1990.
- Tutumlu, Mehmet Akif:** Evliliğin Butlanı, Boşanma, Ayrılık Sebepleri ve Boşanmanın Hukukî Sonuçları, Ankara 2002.
- Zevkliler, Aydın/ Acabey, M. Beşir/ Gökyayla, K. Emre:** Medenî Hukuk, 6. baskı, Ankara 2000.

