

## BOŞANMA, AYRILIK VE EVLENMENİN BUTLANI HAKKINDA YENİ İNGİLİZ KANUNU

Dr. Pierre PELLERIN - Dr. Jean PELLERIN

1 Ocak 1938 de yürürlüğe giren «*The Matrimonial Causes Act 1937*» adını taşıyan ve hazırlığı ile kabulü zamanında İngiliz âmme efkârında çok alâka uyandırmış olan bu kanun, isminden de anlaşılacağı veçhile «evlenmeye ve boşanmaya müteallik kanunları tadil» etmektedir.

Esas gayesi, evliliğin ademi zevali prensibini haleldar etmek değildir; bilâkis, diyebiliriz ki, evlilik müessesesini kuvvetlendirmek ve onun ahlâkî kıymetini yükseltmektir. İngiliz basınında bu kanun «Evlilik hakkında yeni Kanun» diye tanınmaktadır. Mukaddemesi enteresan olduğundan tercümesini aynen nakletmek faydadan âri olamaz:

«Evliliğin hüsnü muhafazası, çocukların himayesi, güç durumların ortadan kaldırılması, gayrimeşru birleşmelerin ve uygunsuz tarzı hareketlerin azalması, kilise mensuplarının vicdan endişelerine çare bulmak ve kanuna icap eden hakiki hürmeti iade ettirmek için, evlenmeye ve boşanmaya müteallik kanunların tâdili uygun görülmektedir».

Yeni kanun hakkındaki bu etüt, «*Matrimonial Causes Act 1937*» nin mücmel bir tetkikini ihtiva etmektedir.

Başka bir makalemizde ele almayı tasarladığımız, İngiliz hukuku ile Fransız hukuku arasında mukayeseli bir araştırmayı ihtiva edecek değildir.

«*Matrimonial Causes Act 1937*» nin getirdiği yenilikleri iyi anlayabilmek için, bu yeni kanunun yürürlüğe girmesinden evvel İngiliz hukukunun, bizi alâkadar eden mevzu bakımından, esasları hakkında kısa bir malûmat vermek icabeder.

### 1937 KANUNUNDAN EVVEL

Mukaddem kanunlar şunlardır:

«*Matrimonial Causes Act 1857*»;

«*Matrimonial Causes Act 1923*» ile onu takibeden ve usulî meseleleri halleden «*The Matrimonial Causes Rules 1924*»;

Yukarıda mevzuubahsedilen kanunları kodifie etmiş olan «Judicature Act (Consolidation) of the Supreme Court 1925».

İşaret edelim ki, 8 Aralık 1937 de, «Matrimonial Causes Act 1937»-nin nazarı itibara aldığı muhtelif usul muamelelerini tanzim eden «Matrimonial Causes Rules 1937» neşredilmiştir. Bu son kanunun uzun süre-bilecek tahliline burada girişilmeyecektir.

Evliliğe müteallik davalara bakmaya salâhiyetli[1] olan mahkemeler şunlardır:

— Londrada, «Probate Divorce and Admiralty Division of the High Court of Justice» (Yüksek Adalet Mahkemesi Miras, Boşanma ve Bahriye muhakemat Dairesi) ve

— İngilterenin otuz şehrinde «Cours d'Assises» ler ve «Country Courts» lar. (Bazı hallerde basit muhakeme usulü).

Karı veya kocadan biri çocukları ve diğer eşine karşı ifa ile mükellef olduğu vazifelerini ifa etmediği takdirde, diğeri iki şekilde hareket edebilir:

a) Ya *mahkeme dışı bir yol* takip eder:

Taraflardan birinin ademi riayeti halinde, mahkemece muteber telâkki edilen ve İngiliz hukukunda, âmme nizamına muhalif addedilmeyen bir «separation deed» e istinat eden ayrılık.

b) Yahut *mahkeme yolunu* takip eder:

1. Evlilik haklarının iadesi (Restitution of conjugal rights).
2. Mahkeme yoluyla ayrılık (kazaî ayrılık).
3. «Separation order».
4. Boşanma.
5. Bazı ahvalde evlenmenin butlanı.

Mahkeme yoluyla, evliliğe müteallik yapılabilecek talepleri kısaca tetkik edelim.

### I — Restitution of conjugal rights.

Sebepsiz olarak terkedilen karı veya koca, «Restitution of conjugal rights» hususunda bir talepte bulunabilir: bir mahkeme kararı (decree) ile, ikametgâhını terkeden eşe, muayyen bir süre içinde müşterek hayata avdet etmesi emredilir.

[1] Yeni boşanma ve butlan sebepleri yüzünden, taleplerin bu yıl 5000 yerine 7000 e yükseleceği tahmin ediliyor. (Makale 1938 de yazılmıştır —Mütercim—).

Eşler, ayrı yaşamak hususunda, mahkeme dışı bir muamele ile bir anlaşma (separation deed) yapmışlarsa bu usule müracaat edilemez.

Hakikat halde, ekseriya «Restitution of conjugal rights» talebi, terk edilen eşe kazai ayrılığı istemeyi temin eden bir başlangıç teşkil etmektedir.

## II — Mahkeme yoluyla ayrılık (Kazai ayrılık).

Burada mevzuubahsolan sadece, eşler arasında, fiili bir ayrılığın mahkeme tarafından tanınmasıdır; evlilik devam eder ve bu şekilde ayrı olan eşler başkasile evlenemezler.

1937 kanunundan evvel, kazai ayrılık sebepleri şunlardı:

- a) Zina;
- b) «Cruelty» yani darp veya cerh, fena muameleler, ağır muameleler veya eşin sıhhatine muzır tehlike;
- c) Asgarî iki sene müşterek ikametgâhı terk, veya bir «decree of restitution of conjugal rights» ile mahkûm edilen eşin buna rağmen müşterek hayata avdet etmemesi.

## III — «Separation Order».

High Court of Justice'in bir kararı ile temin edilen kazai ayrılıktan başka, eş, basit muhakeme usulü takip eden bir mahkeme huzurunda, kazai ayrılığın «judicial separation» husule getirdiği neticelerin aynını tevhit eden bir «separation order» elde edebilir.

## IV — Boşanma.

İngilterede boşanma usulünün iki safhası vardır: evvelâ («decree nisi») şarta bağlı bir boşanma hükmü alınır; bu birinci hüküm ancak «decree nisi» den başlayan altı aylık bir müddetin hitamında verilen bir karar («decree absolute») ile kat'iyet kesbeder, - bu da ikinci safhayı teşkil eder -.

## V — Evlenmenin butlanı.

İngiliz hukukunda hukuken mevcut olmıyan evlenmeler ve feshi mümkün, hâkim tarafından fesih kararı verilinceye kadar muteber olan evlenmeler tefriki mevcuttur.

Evliliğin butlanı halinde, davacı İngilterede oturduğu takdirde, müddeialehy yabancı memlekette ikamet etse dahi İngiliz hâkimi salâhiyetlidir.

## 1937 KANUNUNDAN İTİBAREN

Bu kısa izahattan sonra, 1937 kanununun getirdiği yenilikleri tetkik edelim. Bunlar aşağıdaki hususlara mütealliktir:

I — *Boşanmaya müteallik*

- a) Yeni boşanma sebepleri (mad. 2),
  - b) Boşanma talebinde bulunulamayan ve evlenme tarihinden başlayan bir müddet (mad. 1). (Hususi hallerin mevcudiyeti müstesna),
  - c) Ademi mesmuyeti icap ettirecek hâdiseler ve boşanma hususunda tarafların anlaşmasını önleyecek tedbirler (mad. 4),
  - d) Şarta muallâk «decree nisi» yi elde etmiş olan davacının kat'i kararı talep etmemesi halinde, dava edilenin isteği üzerine kat'i kararın verilebilmesi (mad. 9),
  - e) İngilterede oturan ve terkedilmiş olan karının talebi halinde, koca İngiltereden başka bir yerde ikamet etse dahi, İngiliz mahkemesinin salâhiyetli olması (mad. 13),
- kabul edilmiştir.

II — *Ayrılık ve ayrılığın boşanmaya inkılâp etmesine müteallik* (mad. 5 ve 6).

Ezcümle, davacının, ayrılık için, aynen boşanma sebeplerini de dermeyan edebileceği kabul edilmektedir.

III — *Evliliğin, uzun süren bir gaiplik dolayısıyla feshine müteallik* (mad. 8).

IV. — *Evlenmenin butlanı için yeni butlan sebeplerine müteallik* (mad. 7).

V — *Kat'i boşanma kararından evvel ve sonra alınacak tedbirlere müteallik* (mad. 10).

VI — *Basit, «sommaire» Mahkeme hâkimlerine, Yüksek Adalet Mahkemesi hâkimlerinde olduğu gibi, karı veya kocanın zinası halinde bir «separation order» kararı verebilme yetkisinin tanınmasına müteallik* (mad. 11).

VII — *«Matrimonial Causes Act 1937» İskoçya ve Şimali İrlanda'da tatbik edilemez ve yalnız İngilterede kanun kuvvetindedir* (mad. 14)

I — **Boşanma.**A — *Yeni boşanma sebepleri.*

«Matrimonial Causes Act 1857» den «Matrimonial Act 1923» e kadar:

- a) Koca, yalnız karısının zinası halinde boşanma talebinde bulunabilirdi.

b) Karı ancak «cruelty» veya yakın akraba ile cinsî münasebet veya çok karılılık veya müşterek ikametgâhın asgarî iki sene terki gibi hallerden biri kocanın zinasına murtabit olduğu takdirde boşanmayı talep edebilirdi.

«Judicature Consolidation Act 1925» te kodifie edilmiş olan «Matrimonial Causes Act 1923» ten sonra, kocanın boşanma talebinde bulunabilmesi hususunda hiçbir değişiklik yapılmadı.

Fakat karı, cruelty veya çok karılılık veya yakın akraba ile cinsî münasebet veya iki seneden fazla terk halleriyle birleşmemiş olsa dahi, sırf kocanın zinasına istinat ederek boşanma talebinde bulunabiliyordu. Bundan maada tabiata aykırı fiillere istinat ederek aynı talebi ileri sürebiliyordu («rape, sodomy or bestiality»).

1 Ocak 1938 de yürürlüğe giren «Matrimonial Causes Act 1937» den itibaren, gerek karı ve gerek koca için, zinadan başka, zina ile murtabit olmasına ihtiyaç kalmadan, *tek başlarına* boşanma talebine kifayet eden başka sebepler mevcuttur. Bu husus, kanunun getirdiği başlıca yeniliklerden birini teşkil etmektedir.

Sebepler şunlardır:

a) Cruelty. (Bu kavram ile, hayata, sıhhata maddeten veya manen tehlike teşkil edebilen herşeyi anlamak icap eder.)

b) Boşanma talebine hemen takaddüm eden, asgarî üç yıl müddetince müşterek evi terketmiş olmak [2].

c) Akıl hastalığı. Bu akıl hastalığının gayri kabili şifa olması icabettiği gibi, akıl hastalığı ile malûl olan eşin, boşanma talebine takaddüm eden beş sene müddetince tedavi altında bulundurulmuş olması lâzımdır.

«Matrimonial Causes Act 1937» nin 3. maddesi akıl hastalığı sebeplerini büyük bir vüzuhla tanzim etmektedir.

*B — Evlenmenin akdinden başlayan ve boşanma talebinde bulunulamayan bir müddet.*

Birinci maddeye göre - bu nokta da, 1937 kanununun getirmiş olduğu mühim tadilâttan biridir - aşağıda sayılan istisnâî haller haricinde, evlenme tarihinden başlayan üç senelik bir sürenin hitamına kadar boşanma talebinde bulunulamaz.

[2] Esler, meselâ sulhen bir «separation deed» yaparak akden ayrı yaşamayı karar vermişlerse, evi terk sebebine istinat ederek mahkeme kararı ayrılığa karar vermez. Aynı sebebe dayanan boşanma talebi halinde de vaziyet aynıdır ve boşanmaya hükmedilmez.

İstisnai haller şunlardır:

a) «Exceptional hardship» müddei için çetin, acı ve felâketli tecrübeler, ve,

b) Müddeialayh tarafından «Exceptional depravity».

Bu hâdiselerin takdiri hâkime bırakılmıştır.

Kanunun Lordlar Kamarasında kabulü sırasında bazı misaller verildi:

Evlenmenin aktedildiği yıl veya evlenmeyi takibeden yıl içinde üvey kızını baştan çıkararak koca, bebeği ile beraber evini terkeden genç kadın ilâh. gibi...

Bu keyfiyet dolayısıyla hâkim, yeni kanunun aradığı üç senelik süre geçmeden, boşanma talebini kabul etmiş bulunursa ve muhakeme esnasında yargıcın, ileri sürülen «hardship» veya «depravity» gibi istisnai hallerin mevcudiyeti hususunda taraflarca hatâyâ düşürüldüğü tebeyyün ederse, hâkim, ya buna rağmen birinci «decree nisi» ye hükmeder (fakat ikinci «decree absolute» evlenmeden itibaren başlayan üç senenin hitam tarihinde verilecektir); veya birinci «decree nisi» ye hükmetmeyi reddederek, evlenme tarihinden başlayan üç yıllık sürenin hitamında tekrar müracaat edilmek üzere talebi reddeder.

Yani kanun, istisnai hallere istinaden, üç seneden evvel kendisine talep vuku bulan yargıcın, bu talebi kabul etmeden önce çocukların menfaatini nazarı itibare almasını istemektedir; zira onların çok küçük bir yaşta bulunmaları büyük bir ihtimal dahilindedir (evlenmeden evvel doğmuş olan ve evlenme ile nesep kazanan çocuklar hariç).

*C — Ademi mesmüiyet sebepleri ve anlaşarak bir boşanma mevzuu-bahis olmadığına kanaat getirmek için alınacak hususi tedbirler.*

İngiliz hukuku daima müteakıl rızaya istinat eden boşanmaya aleyhtar olmuştur ve «Matrimonial Causes Act 1937» nin 4. maddesinde bulunan hükümler bu hususta mevcut olan içtihadı büsbütün kuvvetlendirmiştir. Eskiden olduğu gibi, boşanmayı istiyenin önceden eşinin müsaadesini elde edip etmediğini (connivence) ve böylece âdeta zina hususunda diğer eşin izni veya eşler arasında barış (condonation) veya bir boşanma sebebi husule getirmek hususunda bir anlaşma (collusion) bulunup bulunmadığını yargıcın tetkik etmesi ehemmiyetle tavsiye edilmektedir. Yargıç aynı zamanda davacı aleyhine itiraz, müteakıl dava kabîlinden ileri sürülen herhangi bir hâdiseyi tetkik etmeli ve «connivence», «condonation» veya «collusion» bulunduğu kanaat getirdiği takdirde boşanma talebini re'sen reddetmelidir ve bu haller, mutlak birer ademi mesmüiyet sebebidirler.

Bundan maada, evlilik müddetince, davacı da bizzat zina irtikâp etmişse veya:

1. boşanma talebinin istinad ettiği sebebin vücud bulduğu günden itibaren makul bir müddet zarfında talepte bulunmamışsa,

2. dava edilene karşı kendisi de «cruelty» de bulunmuşsa,

3. zina veya «cruelty» ye istinat eden bir talep halinde, bu talebin mevzuunu teşkil eden zina veya «cruelty» fiilinin husule gelmesinden evvel, muhik bir sebep olmaksızın müşterek ikametgâhı terketmişse,

4. ve nihayet, boşanma sebebi zina, akıl hastalığı veya terk olduğu takdirde, davacı, kendi kusuru veya fena hareketiyle eşinin zina irtikâb etmesine, akıl hastalığına veya müşterek evi terkine bilvasıta sebep olmuşsa,

yargıç boşanma talebini reddedebilir ve bu haller birer ihtiyarî ademi mesmuiyet sebebidirler.

*D — Birinci şarta muallâk «decree nisi» yi istihsal eden eş, kanunun tayin ettiği müddet, yani altı ay zarfında kat'î kararı talep etmezse, diğer eş, yukarıda bahsedilen altı ayın hitamından üç ay sonra kat'î kararı isteyebilir. Mahkeme bu hususta muhayyerdir: isterse kat'î karara hükmeder, isterse şarta muallâk «decree nisi» nin iptaline karar verir veya mütemmim bir talep emredebilir.*

*E — İngiliz hukukunda, karının ikametgâhı kocasınınkidir. O kadar ki, 1937 kanunundan evvel, İngiliz tebaası olan bir şahıs, karısını İngilterede terkederek yabancı bir memlekete gitse ve orada kat'î olarak yerleşse, kocanın ikametgâhının İngiltere haricinde olması hasebiyle İngiliz mahkemeleri kendilerini salâhiyetsiz görüyorlar ve bu halde kadın, İngilterede boşanamıyordu.*

Yeni kanun, bu gibi hallerde İngiliz Mahkemesinin salâhiyetini ve kocasının ikametgâhı yabancı bir memlekette olmasına rağmen, İngilterede mukim İngiliz kadının İngiliz Mahkemesine vuku bulacak talebinin muteberiyetini kabul etmektedir.

## II — Kazai ayrılık ve ayrılığın boşanmaya tahvili.

Yeni kanun, boşanma ile ayrılık sebeplerini bir tutmuş ve, (her ne kadar ayrılığın kanunî bir neticesi olmakla beraber eski kanunda gösterilmemiş olan) eşlerin birbirinden ayrı oturmak haklarını müeyyidelen-dirmiştir.

Yüksek Adalet Mahkemesi tarafından veya 1895 - 1925 tarihli «Summary Jurisdiction Acts» lara tevfikân bir kazai ayrılık hükmü verildiği

takdirde, lehine hükmedilmiş olan eş, ayrılığı intaç eden sebepler boşanmaya da müsait iseler, boşanma kararı da elde edebilir. Bu takdirde bi-zatihî ayrılık hükmü ileri sürülen hâdiselerin ispatı mahiyetindedir; fakat yargıcın, böyle bir talepte bulunanın şahadetine müracaat etmesi şarttır.

Yukarda mevzuubahis edilen olay, bir ayrılığın boşanmaya inkılâbını sür'atlendirecek yeni bir usul şeklidir.

«Matrimonial Causes Act 1937» ye göre evlenme tarihinden itibaren üç senenin geçmemiş olması sebebiyle, eşlerden biri boşanma talebinde bulunamadığı takdirde, bu üç yıllık sürenin hitamını beklemeden yeni kanunda mevcut boşanma sebeplerinden birine istinat ederek bir ayrılık kararı elde edebilir ve üç senelik müddetin hitamını hemen müteakip, yukarıda bahsedilen sür'atli usul ile bu ayrılık kararının boşanmaya tahvilini isteyebilir.

### III — Uzun süren bir gaiplik dolayısıyla evlenmenin feshi.

Evini terketmiş olan ve uzun bir zaman hayatta olduğuna dair hiç bir nişane bulunmayan eşin öldüğünü tahmin ettirecek mantıkî sebeplerin mevcudiyeti halinde, diğer eş, ölüm karinesine hükmedilmesi hususunda bir talepte bulunabilir ve aynı zamanda evlenmenin feshini de isteyebilir.

Aksi ispat edilmedikçe, gaipliğin asgarî yedi sene sürmesi ölüme bir karine teşkil eder ve bu şerait halinde hâkim, evlenmenin feshine karar verecektir.

Bir hüküm ile gaipliğine karar verilmiş olan eş, sonradan geri gelirse ve eşi gaiplik karinesine ve evliliğin feshine karar verildikten sonra tekrar evlenmişse, ikinci evlilik muteber sayılır.

### IV. Evlenmenin butlanı.

«Matrimonial Causes Act 1937» den evvelki kanunlara göre evlenme ya namevcut veya kabili fesih olabilir. Evlenmenin butlanını talep etmeyi mümkün kılan sebeplere yeni kanun aşağıdakileri de ilâve etmiştir:

- a) Eşlerden birinin kasdî mümanaati sebebiyle cinsî mukarenetin husule gelmemiş olması;
- b) Evlenme akdinin icrası sırasında akıl hastalığı (unsoundness of mind), akli zaaf (Mental deficiency Act 1927), aptallık, mükerrer cinnet veya sar'a halleri;
- c) Zührevî hastalıklar;
- d) Evlenme zamanında, faili koca olmayan gebelik.



b ve c hallerinde, evlilikten doğan çocuk, evlenmenin butlanına rağmen meşrudur.

Butlan ancak:

1) Davacı ileri sürdüğü hâdiseleri evlenme zamanında bilmiyor idiyse;

2) Evlenmeyi takip eden sene içinde talepte bulunulmuş ise;

3) Davacı, ileri sürdüğü hâdiselere muttali olduktan sonra tekrar evlilik hayatına avdet etmemişse;

mevzuubahis edilebilir.

#### V — Boşanma kararından evvel ve sonra alınan tedbirler.

(Boşanma davası müddetince ve boşanmadan sonra nafaka - Karının mallarını «Settlement» - Evlilik mukavelesinde mevcut malların tasfiyesi - Evlilikten doğan çocuklara nafaka.)

«Matrimonial Causes Act 1937» (mad, 10) den itibaren, boşanma veya butlan talebinde bulunan kimse, davanın her hangi bir safhasında bu muhtelif tedbirlere mütedair bir istekte ve bilhassa boşanmadan sonra, tazminat veya kaydı hayat şartile irat şeklinde verilecek bir nafaka talebinde bulunabilir.

Yeni kanundan evvel, eşler kanunen, ne boşanma davasından evvel ne de boşanma davası müddetince, boşanmadan doğacak malî meseleleri aralarında anlaşarak halledemezlerdi, zira bu, bir mutlak ademi mesmuyet sebebi olan «collusion» u teşkil ederdi. Bu malî hususlar ancak, mahkeme tarafından kat'i karar («decree absolute») verildikten sonra tetkik edilebilirdi ve bu hususta bir talebin en geç, kat'i «decree» yi takip eden bir ay içinde vuku bulması şart koşulmuştu.

Fakat 10. maddenin vazettiği yeni hükme göre, bütün bu malî meseleler, boşanma talebinin vukuundan hemen sonra, hâkim tarafından verilen ara kararlar yoluyla halledilebilir; fakat bu ara kararlar ancak kat'i boşanmaya hükmedildikten sonra hüküm ifade eder.

10. maddenin 2. paragrafına göre de, karı, kocası aleyhine, akıl hastalığına istinat ederek boşanma kararı alırsa, malî vaziyeti müsait olduğu takdirde, onun ihtiyaçlarını muayyen bir şekilde temine mahkûm edilebilir.

Yukarıda mevzuubahis edilen sebebe («insanity») istinat eden boşanma yerine, «unsoundness of mind» veya «mental deficiency» ye istinaden karı tarafından ikame edilen bir butlan davası halinde, yukarıdaki malî tedbirler mevzuubahis olamaz.

Fakat şayet davacı koca ise ve «insanity», «unsoundness of mind»

veya «mental deficiency» ye dayanarak boşanma veya butlanı elde etmişse, karısına nafaka vermekle mükelleftir.

10. madde, yukarıda zikredilen sebeplere istinaden verilen boşanma veya butlan kararından sonra, eşlerin, rüşt yaşını idrak edinceye kadar, gayri reşit çocuklarına nafaka vermiye mahkûm edilebileceklerini de kabul etmektedir.

**VI — Basit usulü muhakeme ile iş gören mahkeme hâkimlerinin, aynen Yüksek Adalet Mahkemesi hâkimleri gibi, zina sebebiyle «separation order» e hükmetme salâhiyetleri.**

1937 kanununa kadar zina, ne kadın ne de koca tarafından bir «separation order» sebebi olarak ileri sürülemezdi.

1 Ocak 1938 den itibaren, (ve bu kolay, sür'atli ve az masraflı bir usuldür), basit usul takip eden Mahkemelerin hâkimî, taraflar arasında zinayı kolaylaştırmak hususunda bir iştirak, bir anlaşma, bir barış mevcut olmadığına kanaat getirdikten sonra, iki taraftan birinin zinasına müsteniden bir «separation order» kararı verebilir.

Basit usul tatbik eden Mahkeme hâkimî, eşlerin ayrı yaşamalarına müsaade edecek, umumiyetle kocaya, haftadan haftaya ödenecek olan - gerek karısı gerek çocukları için - bir nafaka mükellefiyeti yükleyecektir.

**VII — 14. madde mucibince, «The Matrimonial Causes Act 1937» nin yalnız İngilterede tatbik edilebileceğini, ne İskoçya ne de Şimali İrlandada kanun kuvvetinde olmadığını işaret ederek tetkikimize bir son verelim.**

**Pierre PELLERIN - Jean PELLERIN**

Tercüme eden : HALİD KEMAL ELBİR