

Hukuk Genel Kurulu 2022/1108 E. , 2022/1784 K.

•

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ : ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesi

1. Taraflar arasındaki "karşılıklı boşanma" davalarından dolayı yapılan yargılama sonunda, ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesince verilen karar, taraf vekillerinin temyizi üzerine Yargıtay 2. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonunda bozulmuş, Bölge Adliye Mahkemesince Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

2. Direnme kararı taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

3. Hukuk Genel Kurulunca dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

I. YARGILAMA SÜRECİ

Davacı-Karşı Davalı İstemi:

4. Davacı-karşı davalı vekili dava dilekçesinde; tarafların 11.11.2012 tarihinde görücü usulü ile evlendiklerini, ortak bir çocuklarının olduğunu, fiilen dört yıl süren evlilik birliğinde davalının eşine onur kırıcı davrandığını, küfür ve hakaret ettiğini, daima sinirli bir tutum içerisinde bulunduğunu, fiziksel şiddet uyguladığını, eşler arasında üç yıldır özel anlamda birlikteliğin yaşanmadığını, davalı tarafından müvekkilin ailesinin ortak konuta gelmesinin istenmediğini, buna karşılık kendi ailesinin müdahalesine sessiz kaldığını, davalının yüksek miktarda geliri olmasına rağmen ortak konutun giderlerini karşılamadığını ileri sürerek tarafların boşanmalarına, velâyetin anneye verilmesine, çocuk yararına 1.000TL tedbir-iştirak, davacı yararına 1.000TL tedbir-yoksulluk nafakası ile 75.000TL maddi, 75.000TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı-Karşı Davacı İstemi:

5. Davalı-karşı davacı cevap ve karşı dava dilekçesinde; tüm iddiaları inkârla, evlilik birliğinde üzerine düşen tüm görevleri eksiksiz yerine getirdiği hâlde davacının 25.07.2016 tarihinde haklı neden olmaksızın tüm ziynet eşyalarını alarak evi terk ettiğini, evliliğin bu hâle gelmesine eşinin kendi ailesine karşı düşmanca ve nefretle sergilediği davranışların etkili olduğunu, çalışmaya başladıktan sonra davacının kendini üstün görmeye başladığını, evin ortak giderlerine katılmadığını, kazancını kendisine sakladığını, babasının atölyesinde işçi olarak çalıştığını, davacı tarafından talep edilen maddi istekleri karşılamasının mümkün olmadığını ileri sürerek asıl davanın reddine, karşı boşanma davasının kabulü ile eşlerin boşanmalarına, velâyetin kendisine verilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararı:

6. Bakırköy 4. Aile Mahkemesinin 31.07.2018 tarihli ve 2016/921 E., 2018/527 K. sayılı kararı ile; erkeğin eşine ve evine karşı ilgisiz olduğu, üçüncü kişilerin yanında aşağılayıcı ve hakaret içeren sözler söylediği, evin kira-elektrik-doğalgaz ve su faturalarının davalı-karşı davacının babası tarafından ödendiği, dolayısıyla kadının evin ihtiyaçları hususunda eşi ile değil eşinin ailesi ile muhatap olmak zorunda kaldığı, ortak konutun erkeğin ailesi tarafından kendi evleri gibi görüldüğü, taraflar arasında yaşanan tartışma sonrası erkeğin babasının kadını ailesinin evine götürdüğü, sonraki süreçte de erkeğin eşi ve çocuğu ile maddi-manevi ilgilenmediği, hâl böyle olunca boşanmaya sebep olan olaylarda erkeğin tam kusurlu olduğu gerekçesiyle asıl davanın kabulüne, tarafların boşanmalarına, velâyetin anneye verilmesine, çocuk yararına 400TL iştirak, kadın yararına 300TL yoksulluk nafakası ile 25.000TL maddi ve 12.000TL manevi tazminat ödenmesine, karşı davada davacının davasından vazgeçmesi nedeniyle karşı boşanma davası ile ilgili hüküm kurulmasına yer olmadığına karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararı:

7. İlk derece mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı yasal süresi içinde taraf vekillerince istinaf isteminde bulunulmuştur.

8. ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesinin 25.05.2021 tarihli ve 2018/3256 E., 2021/831 K. sayılı kararı ile; karşı dava yönünden ön inceleme aşamasında erkeğin boşanma davasından vazgeçtiğini, eşini sevdiğini, evliliğinin devam etmesini istediğini bildirdiği, davalı-karşı davacının bu beyanının davadan feragat niteliğinde olduğu, hâl böyle olunca mahkemece bu beyanın davanın geri alınması olarak değerlendirilmesinin doğru olmadığı gerekçesiyle karşı davanın feragat nedeniyle reddine, diğer yandan ilk derece mahkemesince tespit edilen kusur belirlemesinin de isabetli olmadığı zira erkeğe kusur olarak

yüklenen eşine karşı aşağılayıcı ve küçük düşürücü söylemlerinden sonra evlilik birliğinin devam ettiği, dolayısıyla kadının bu olayları affettiği en azından hoşgörü ile karşıladığının kabulü ile erkeğe bu yönden kusur yüklenemeyeceği gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kusur belirlemesine ilişkin karar gerekçesinin düzeltilmesine karar verilmiştir.

Özel Daire Bozma Kararı:

9. Bölge adliye mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı yasal süresi içinde taraf vekillerince temyiz isteminde bulunulmuştur.

10. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 07.12.2021 tarihli ve 2021/8102 E. ve 2021/9256 K. sayılı kararı ile;

"...1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuna uygun sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir yanlışlık görülmemesine göre davalı-karşı davacı erkeğin tüm, davacı-karşı davalı kadının ise aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazları yersizdir.

2-Tarafların tespit edilen ekonomik ve sosyal durumlarına, boşanmaya yol açan olaylardaki kusur derecelerine, paranın alım gücüne, ihlal edilen mevcut ve beklenen menfaatlerin kapsamına nazaran, davacı-karşı davalı kadın yararına hükmolunan maddî tazminat azdır. Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi ile Türk Borçlar Kanunu'nun 50 ve 51 inci maddesi hükümleri nazara alınarak, daha uygun miktarda maddî tazminat (TMK m. 174/1) takdiri gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-Tarafların gerçekleşen sosyal ve ekonomik durumlarına, nafakanın niteliğine, günün ekonomik koşullarına göre davacı-karşı davalı kadın yararına takdir edilen yoksulluk nafakası azdır. Mahkemece, Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi de dikkate alınarak daha uygun miktarda nafakaya hükmedilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

4-Tarafların gerçekleşen sosyal ve ekonomik durumlarına, nafakanın niteliğine, günün ekonomik koşullarına göre 2013 doğumlu ortak çocuk ... yararına hükmedilen iştirak nafakası azdır. Mahkemece, Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi de dikkate alınarak daha uygun miktarda nafakaya hükmedilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir,..." gerekçesiyle karar bozulmuştur.

Direnme Kararı:

11. ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesinin 12.05.2022 tarihli ve 2022/343 E., 2022/881 K. sayılı kararı ile; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ile benimsenen istinaf kanun yolu incelemesi sonrasında artık Yargıtayın tamamen bir hukukî denetim ve içtihat mercii olduğu, temyiz incelemesinde maddi vakıa ve delil değerlendirilmesi yapılamayacağı, sadece hukukî denetim yapılması gerektiği, HMK'nın 371. maddesi ile temyiz incelemesinin kapsamının belirlendiği, bozma sebebi nispi nitelikte ise tespit edilen bozma sebebinin hükmü etkilemesi gerektiği, nitekim karara etki eden yargılama hatası veya eksikliklerin mevcut olması hâlinde bunların bozma sebebi sayılabilmesi için ayrıca hüküm sonucunu etkilemiş olmaları gerektiği, buna karşılık dava şartlarının bulunmaması veya taraflardan birinin davasını ispat için dayandığı delillerin yasal bir sebep olmadan kabul edilmemesi hâllerinin ise mutlak bozma sebebi olduğu, somut olaya gelindiğinde ise Yargıtayca temyiz incelemesi sonucunda 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 174. maddesinin 1. fıkrası ile düzenleme altına alınan maddi tazminat, 175. maddesine göre yoksulluk nafakası ve ortak çocuk yararına iştirak nafakası koşullarının oluşup oluşmadığına ilişkin hukukî denetim yapıldığı, buna göre davalının maddi tazminat ile iştirak ve yoksulluk nafakası ödenmesine karar verilmesinin doğru olduğunun Yargıtayın hukukî denetiminden geçtiği, bunun ötesinde tarafların belirlenen ekonomik ve sosyal durumları, tazminata esas fiillerin ağırlığı da değerlendirilerek TMK'nın 4. maddesi uyarınca takdir edilen tazminat ve nafakaların miktarlarına yönelik bozma yapılamayacağı gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme Kararının Temyizi:

12. Direnme kararı yasal süresi içerisinde taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

II. UYUŞMAZLIK

13. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; bölge adliye mahkemelerince takdir edilen maddi tazminat ve nafaka miktarlarına ilişkin temyiz talepleri hakkında, Yargıtayca yapılacak incelemenin niteliği ve nafaka ile tazminat miktarları yönünden Yargıtayın temyiz olunun kararı bozup bozamayacağı noktasında toplanmaktadır.

III. GEREKÇE

A) Davalı-karşı davacı vekilinin temyiz talebi yönünden yapılan incelemede;

14. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında işin esasının incelenmesinden önce, mahkemece direnme kararı öncesinde verilen kararın taraflarca temyiz edildiği, Özel Dairece davalı-karşı davacı erkek vekilinin temyiz itirazları reddedilerek bozma kararı verildiği, direnme kararının ise yeniden taraf vekilleri tarafından temyiz edildiği dikkate alındığında, direnme öncesi verilen kararı temyiz eden ve temyiz itirazları

reddedilen davalı-karşı davacı vekilinin direnme kararını temyizinde hukukî yararının bulunup bulunmadığı, bu bağlamda temyiz isteminin reddine karar verilmesinin gerekip gerekmediği hususu ön sorun olarak tartışılmıştır.

15. Bilindiği üzere hukukî yarar, dava şartı olduğundan temyiz incelemesi yapılabilmesi için de gerekli bir şarttır.

16. Mahkeme kararını temyiz edip, bu istemi Özel Dairece reddedilen taraf yönünden karar kesinleşmiş olmakla, artık bu tarafın direnme kararını temyizde hukukî yararı bulunmamaktadır.

17. O hâlde davalı-karşı davacı vekilinin direnme hükmüne yönelik temyiz isteminin hukukî yarar yokluğundan reddine karar verilmelidir.

B) Davacı-karşı davalı vekilinin temyiz talebi yönünden yapılan incelemede;

18. Uyuşmazlığın çözümü için ilgili yasal düzenleme ve kavramların açıklanmasında yarar görülmektedir.

19. Bilindiği üzere ülkemizde iki dereceli yargı sistemi uygulanmakta iken, 2004 yılında kabul edilen 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesi ve HMK ile istinaf kanun yolu hükümlerinin düzenlenmesi, bu düzenlemeye uygun olarak 20.07.2016 tarihinde bölge adliye mahkemelerinin faaliyete başlaması ile üç dereceli yargı sistemine geçilmiş bulunmaktadır.

20. Kural olarak, HMK'nın 361. maddesinde de kabul edildiği üzere; bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlar ile hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde temyiz yoluna başvurabilir. Aynı Kanun'un 362. maddesinde temyiz yoluna başvurulması mümkün olmayan kararlar düzenlenmiştir. Öncelikle eldeki davanın temyizi kabil kararlar kapsamında olduğu açıktır.

21. Yargıtayın bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin ve ilk derece mahkemelerinin vermiş olduğu temyizi kabil kararların temyiz inceleme kapsamı HMK'nın 369. maddesinin 1. fıkrasında; "Yargıtay, tarafların ileri sürdükleri temyiz sebepleriyle bağlı olmayıp, kanunun açık hükmüne aykırı gördüğü diğer hususları da inceleyebilir." şeklinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre Yargıtay, bölge adliye mahkemesi gibi istinaf sebepleri ve kamu düzeni ile sınırlı bir inceleme yetkisinden ziyade tarafların ileri sürdükleri temyiz sebepleri ile bağlı olmaksızın kanunun açık hükmüne aykırı gördüğü hususları inceleyebilir.

22. "Bozma sebepleri" HMK'nın 371. maddesinde;

"(1) Yargıtay, aşağıda belirtilen sebeplerden dolayı gerekçe göstererek temyiz olunan kararı kısmen veya tamamen bozar,

a) Hukukun ve taraflar arasındaki sözleşmenin yanlış uygulanmış olması.

b) Dava şartlarına aykırılık bulunması.

c) Taraflardan birinin davasını ispat için dayandığı delillerin kanuni bir sebep olmaksızın kabul edilmemesi.

ç) Karara etki eden yargılama hatası veya eksikliklerin bulunması" şeklinde düzenlenmiştir. Bu sebeplerin bulunması durumunda Yargıtay bölge adliye mahkemesinin kararlarını gerekçesini göstererek bozabilecektir." şeklindeki hüküm ile düzenleme altına alınmıştır.

23. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 371/1-a maddesinde "Hukukun ve taraflar arasındaki sözleşmenin yanlış uygulanmış olması" bozma sebebi olarak gösterilmiştir. Temyiz yolunda, istinaf mahkemesi kararı hukuka uygunluk bakımından inceleme konusu yapılır. Temyiz, istinaf mahkemesi kararının hukuka aykırı olması nedenine dayanır. Bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması hukuka aykırılıktır. Bu hâliyle hukukumuzda en önemli temyiz sebebi bir maddi veya usul hukuk kuralının olaya hiç uygulanmaması veya yanlış uygulanmış olmasıdır (HMK m. 371/a). Zira hâkim Türk hukukunu re'sen uygular (HMK m. 33). Hukuk deyimi Anayasayı, kanunları, kanunlara aykırı olmayan yönetmelik ve bunlara aykırı olmayan tüzükleri, örf ve adet hukukunu hatta olaya uygulanması gerekli bulunan yabancı mahkeme kararlarını da kapsamaktadır (Kuru, Baki; İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, s. 706, 707, 708 vd).

24. Davanın temelini vakıalar oluşturur. Vakıa tarafların iddia ve savunmasını dayandırdığı olaylardır. HMK'nın 194, 119/e, f ve 129/d, e maddelerine göre taraflar dava ve cevap dilekçelerinde dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır. Ayrıca tarafların dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur. HMK'nın 25. maddesine göre, kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz. Ayrıca kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz. HMK'nın 187. maddesine göre, ispatın konusunu tarafların üzerinde anlaşılmadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir. Aynı Kanun'un 189/4. maddesine göre ise bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir. Yargıtay bu usul kurallarına aykırılık olması durumunda HMK'nın 371/c maddesinde düzenlenen "Taraflardan birinin davasını ispat için dayandığı delillerin kanuni bir sebep olmaksızın kabul edilmemesi" sebebine göre bölge adliye mahkemesinin kararını bozabilecektir.

25. İlk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri derece mahkemesi olup, Yargıtay ise denetim mahkemesidir ve derece mahkemelerince verilen ve temyizden önüne gelen kararların hukuka uygunluğunu denetlemekle görevlidir. Yargıtay hukukî denetim ve içtihat mercii olup, yasal süresi içerisinde ileri sürülmeyen yeni vakıalar ve deliller Yargıtay tarafından inceleme konusu yapılamaz, delil toplanamaz, temyizden gelen dosya ve içerisinde bulunan bilgi ve belgelerle karar verilir. Bununla birlikte mahkemenin vakıayı tespit ederken kanuna aykırı davranmış olması, örneğin taraflarca ileri sürülmeyen bir vakıanın re'sen dikkate alınarak hüküm verilmesi, vakıa tespitinin dosyadaki delillerle çelişkili olması, dosyada bulunan bir delil görmezden gelinerek karar verilmiş olması, maddi vakıa tespitinin akla aykırı bir konuya ilişkin bulunması, hâkimin mantık kurallarına aykırı bir maddi vakıa tespiti yapması ve bunun sonucunda da yanlış bir hukukî sonuca varması hâlinde pek tabi Yargıtay bu hatalı tespit ile bağlı olmayacak ve hatalı kararı denetleyecektir. Bunların yanı sıra Yargıtay maddi vakıalara bağlanan sonuçları da denetleyecektir. Bu kapsamda Yargıtay taraflar lehine veya aleyhine hükmedilen tazminatların miktarlarını da maddi vakıaya bağlanan sonuç niteliğinde bulunması nedeniyle denetlemekle yükümlüdür.

26. Yargıtayın asıl görevi, hukukun ülke içinde içtihat birlikteliğini temin edecek şekilde uygulanmasını sağlamaktır. Yargıtayın kuruluş ve vücut sebebi olan bu önemli görevi dolayısıyla bütün mahkeme hükümlerini hukukun uygulanması bakımından kontrol edebileceğini ve bu kontrol yetkisinin mutlak olduğunu kabul zarureti vardır.

27. Hâkim önüne gelen bir uyuşmazlıkla ilgili maddi vakıaları tespit ettikten sonra hukuk alanındaki faaliyetine geçer. Bu faaliyet dört aşamadan oluşur ve her aşama hukukî niteliği haiz olduğundan Yargıtayın mutlak denetimine tabidir. Hâkim ilk önce usul hükümlerine uygun olarak tespit ettiği somut olaya ilişkin vakıalara uygulanacak hukuk kuralını tespit eder. Hâkim, tespit ettiği vakıalara uygulayacağı hukuk kuralının belirlemesinde yanılmışsa, buna dayanarak vereceği hükmün de yanlış olması kaçınılmazdır. İkinci aşamada hâkim, tespit ettiği hukuk kuralının gerçek ve doğru anlamını açıklar. Hâkim hukuk kuralının açıklanmasında (tefsirinde) hataya düşerse yapacağı hukuk uygulaması da yanlış olacaktır. Üçüncü aşamada hâkim bulduğu ve açıklayarak elle tutulur hâle getirdiği hukuk kuralında yer alan soyut vakıa ile davada tespit ettiği somut vakıayı karşılaştırarak vakıanın hukukî nitelendirmesini yapar (tavsif). Burada hâkimin yaptığı nitelendirme hukukun uygulanmasına ilişkindir. Hâkim, hukukun uygulanması alanında ilk üç aşamayı doğru olarak yürüttüğü takdirde nihayet mantiken varılan hukukî sonuç ortaya çıkar. Burada özellikle üzerinde durulması gereken husus; hâkimin "hukuki sonuca yönelik olarak kullandığı takdir hakkının bir hukuk meselesi" olduğu hususudur. Hâkim somut olaydaki hukuksal faaliyetin ilk üç aşamasını doğru olarak tamamladıktan sonra dördüncü aşamada vardığı hukukî sonucun "takdir hakkının" kullanılmış olduğu gerekçesiyle Yargıtay denetimine tabi olmadığı sonucuna varılamaz. Zira Yargıtayın maddi hukukun doğru olarak uygulanıp uygulanmadığı yönünden mutlak denetim yetkisi vardır. Takdir hak ve yetkisinin denetlenmesi de bir hukukîlik denetimi olup Yargıtayın yetki alanında bulunduğu da muhakkaktır.

28. Yukarıda yapılan açıklamalar kapsamında somut uyuşmazlık değerlendirildiğinde; eldeki davada, tarafların boşanması sonucu ilk derece mahkemesince ortak çocuk yararına 400TL iştirak, kadın eş yararına 300TL yoksulluk ile 25.000TL maddi ve 12.000TL manevi tazminat ödenmesine karar verildiği, bölge adliye mahkemesince yapılan yargılamada ise ilk derece mahkemesince belirlenen tarafların boşanmaya sebep olan olaylardaki kusurlu davranışlarına ilişkin gerekçenin düzeltilmesi, Özel Dairece tarafların tespit edilen ekonomik ve sosyal durumları, boşanmaya yol açan olaylardaki kusur dereceleri, paranın alım gücü ile ihlâl edilen mevcut ve beklenen menfaat, TMK'nın 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 50 ve 51. maddesi hükmü dikkate alındığında davacı-karşı davalı kadın yararına takdir edilen maddi tazminat ile yoksulluk nafakası miktarlarının az olduğu gibi ortak çocuk yararına hükmedilen iştirak nafakasının da az olduğu gerekçesi ile kararın bozulduğu anlaşılmıştır. Bölge adliye mahkemesi ise, Yargıtayın temyiz incelemesinde sadece hukukî denetim yapacağı, maddi vakıa ve delil değerlendirmesi yapma yetkisi bulunmadığı gerekçesiyle direnmiştir.

29. Boşanma nedeni ile oluşan maddi tazminat TMK'nın 174. maddesinde "Mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu taraf, kusurlu taraftan uygun bir maddi tazminat isteyebilir" şeklinde, yoksulluk nafakası aynı Kanun'un 175. maddesinde "Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz" şeklinde ve son olarak iştirak nafakası ise Kanun'un 182. maddesinde "Velâyetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlâk bakımından yararları esas tutulur. Bu eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorundadır" şeklinde düzenleme altına alınmıştır. Toplanan deliller ve tüm dosya içeriğinden, boşanmaya sebebiyet veren olaylarda erkeğin tam kusurlu olduğu, kadının ise kusurlu bir davranışının ispatlanamadığı, kadın yararına TMK'nın 174 ve 175. maddeleri koşullarının oluştuğu anlaşılmaktadır. Hâkim, TMK'nın 4. ile TBK'nın 50 ve 51. maddeleri gereğince gerçekleşen kusurun ağırlığı, tarafların ekonomik ve sosyal durumları ve hakkaniyet gereği uygun bir maddi tazminat ile yoksulluk ve iştirak nafakasına hükmetme yetkisine sahiptir. Burada hâkime tanınan takdir hakkının maddi hukuktan kaynaklanan ve hukukî sonuca yönelik

olarak kullanılan bir hukuka uygunluk sorunu olduğu tartışmasıdır.

30. Belirtilen nedenlerle bölge adliye mahkemesi maddi vakıa ve delilleri doğru belirlemesine rağmen bunlarla varılacak hukukî sonucu yanlış değerlendirmiş bir başka ifade ile hata yapmıştır. Özel Dairenin bu hususa değinen bozma kararı ise Yargıtayın denetimi kapsamında ve yerinde bir sonuçtur.

31. O hâlde, Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, direnme kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, direnme kararının bozulması gerekmiştir.

IV. SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

I- A bendinde (§14-17) belirtilen gerekçelerle davalı-karşı davacı vekilinin direnme kararına yönelik temyiz isteminin hukukî yarar yokluğundan REDDİNE,

II- B bendinde (§18-31) belirtilen gerekçelerle davacı-karşı davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA,

İstek hâlinde temyiz peşin harçlarının yatıranlara geri verilmesine,

Dosyanın HMK'nın 373/2. maddesi uyarınca ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesine gönderilmesine, 20.12.2022 tarihinde oy birliği ile kesin olarak karar verildi.