

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA NİŞANIN BOZULMASINDA MANEVİ TAZMİNAT

NON-PECUNIARY DAMAGES FOR BREACH OF ENGAGEMENT CONTRACT IN LIGHT OF THE
COURT OF CASSATION JURISPRUDENCE

Eda ŞAHİN ŞENGÜL* & Damla Özden ÇELT**

<https://doi.org/10.21492/inuhfd.935346>

Makale Bilgi

Gönderi: 09/05/2021
Kabul : 08/09/2021

Anahtar Kelimeler

Nişanlanma,
Nişanın Bozulması,
Kişilik Hakkının
İhlali,
Kusur,
Manevi Tazminat.

Article Info

Received: 09/05/2021
Accepted: 08/09/2021

Keywords

Engagement,
Breach of Engagement
Contract,
Violation of Personality
Right,
Fault,
Non-Pecuniary Damages.

Özet

Karşılıklı evlenme vaadi ile kurulan nişan akdinin bozulmasına, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m.120, 121 ve 122. maddelerinde bazı sonuçlar bağlanmıştır. Bunlar sırasıyla maddi tazminat, manevi tazminat ve hediyelerin geri verilmesi istemleridir. Nişanın hangi sebeple veya kimin kusuru ile sona erdiği önemli olmaksızın, tarafların birbirlerine veya ana baba ya da onlar gibi davrananların nişanlılara verdikleri alışılmışın dışındaki hediyelerin geri istenmesi mümkündür. Maddi ve manevi tazminat istemleri ise hediyelerin geri verilmesinden farklı düzenlenmiştir. Tazminat talep edilebilmesi için öncelikle nişanın bozma yoluyla sona erdirilmiş olması gerekir. Nişan bozma dışında bir yolla sona ererse tazminat talep edilemez. Ayrıca nişanın haklı bir sebep olmaksızın bozulması veya karşı tarafın kusurunun nişanın bozulmasına sebep olması aranır. Her ne kadar doktrinde davacının kusursuz mu olması gerektiği yoksa davalıya göre daha az kusurlu olmasının yeterli mi olduğu tartışılmaktaysa da Kanunda açıkça davalının kusurlu olması gerektiği belirtilmiştir. Tüm bu koşulların yanı sıra manevi tazminat talep edilebilmesi için davacının nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğramış olmalıdır. Bu kapsamda çalışmamız Yargıtay kararları ışığında nişanın bozulmasında istenebilecek manevi tazminatın koşullarını ve kapsamını incelemeyi amaçlamaktadır.

Abstract

Consequences of the dissolution of the engagement contract which is concluded upon mutual promises to marry are provided in the articles of 120, 121 and 122 of the Turkish Civil Code (TCC) numbered 4721. These consequences are return of gifts, pecuniary and non-pecuniary damages. When the engagement is-for whatever reason-ended, ordinary gifts exchanged between the parties or given by the parents of other party and others pretend to be parents to the fiancées can be claimed back. In the TCC the requirements to claim pecuniary and non-pecuniary damages are different from those for reclaiming gifts. First, in order to claim damages, there must be a breach of engagement contract. If engagement is terminated for reasons other than the breach, damages cannot be claimed. Moreover, the party must terminate the engagement without good cause or by fault. Although the TCC clearly states that the party from whom non-pecuniary damages are sought must be at fault, it has been debated in the literature whether the claimant must be without fault, or it suffices that the claimant is less faulty. In addition to these requirements, in order to claim non-pecuniary damages, the fiancée's personality rights must be violated due to the breach of the engagement. In this context, this study seeks to examine the requirements and scope for a claim for non-pecuniary damages in light of the decisions of the Turkish Court of Cassation.

EXTENDED SUMMARY

Introduction and Research Purpose: Although engagement is a common practice before getting married, each country has a different attitude towards it. While some countries regulate the engagement and its related consequences in their laws, some have not. Articles between 118 and 123 of the Turkish Civil Code (TCC) provides detailed provisions for the engagement, i.e. the consequences of the breakdown of the engagement and the statute of limitations on litigation rights arising from the termination of the engagement. Consequences set forth in the articles of 120, 121 and 122 of the TCC for the dissolution of engagement contract that is entered into with the mutual promise to marry. These consequences respectively are return of gifts, pecuniary and non-pecuniary damages. This study aims to analyse the requirements and scope for a claim for non-pecuniary damages, which is one of the legal consequences of the breach of the engagement contract, in light of the TCC and decisions of the Court of Cassation. In this respect, first the existence of a valid engagement, which is a pre-condition for the claim for non-pecuniary damages, then the criteria for such a claim pursuant to the article 121 of the TCC and decisions of the Court of Cassation are evaluated.

Literature Review: This study scrutinises the claim for non-pecuniary damages for the breach of the engagement contract as regards the sources available in the Turkish legal doctrine and decisions of the Court of Cassation, and touches upon the Swiss and German laws, which do not have a rule specific for a claim for non-pecuniary damages for the breach of the engagement but govern the mutual promise to marry, i.e. the engagement contract. Similarly, this study explains the law as regards the promise to marry in England and Wales, which first regulated the engagement as a legal institution, but abandoned this approach later. Although the breakdown of engagement is generally addressed in family law books, in order to shed light on the debates and the differences of opinion between the literature and the Court of Cassation the claim for non-pecuniary damages for the breach of the engagement contract is analysed with respect to the recent decisions of the Court of Cassation.

Methodology and Findings: This study examines primarily the literature as well as the relevant Court of Cassation case law. The debates and opinions in the literature on non-pecuniary damages for the breach of the engagement contract are evaluated in light of the cases decided by the Court of Cassation.

Conclusions, Limitations, and Recommendation: Fiancées can end their engagement relationship at any time without the obligation to provide any justification. Breaking the engagement means ending the engagement unilaterally by one of the fiancée. This is an indispensable right given to the betrothed parties and it is impossible to decide otherwise. Unlike Swiss law, the article 121 of the TCC provides that the party whose personal right is violated by the breach of the engagement contract can claim an appropriate amount of money as non-pecuniary damages from the defective party. Regarding non-pecuniary damages, the legislator has referred to the discretionary power of the judge at many points. In this sense, the exercise of the discretion plays an important role in awarding non-pecuniary damages on the one hand, and not making it a means to force marriage on the other.

The claim for non-pecuniary damages due to the breakdown of the engagement contains many controversial issues. The fact that the engagement is not subject to strict conditions as it is in marriage, terms of the material and formal conditions of the engagement give rise to discussions as to when there is a valid engagement contract between the parties. In order to claim non-pecuniary damages, there must be a valid engagement contract in the first place. A valid engagement contract entails the following conditions: a promise to marry between people of different sex should be made with a mutual declaration of will, the promise should be serious enough for the conclusion of the engagement, those who made the promise should be capable of entering into an contract, in other words, the parties should have the ability to make a legal agreement, there should be no obstacle to marriage and engagement should not be sham. The law does not stipulate a form requirement regarding the validity of the engagement. However, the Court of Cassation requires the certain rituals in place for the existence of a valid engagement contract, otherwise rules the engagement contract invalid. One can find the Court of Cassation's approach inappropriate, as seeking a form that is not provided for by the law and that proves to be heavy and uncertain, and consequently creating an important obstacle for the exercise of the rights related to the consequences of the breakdown of the engagement.

After establishing the existence of a valid engagement, it should be examined whether the engagement was terminated by breach. The article 121 of the TCC provides that in order for the claim for non-pecuniary damages, the engagement is terminated no other reason than the breach of the engagement contract. If the engagement ends because of death or declaration of presumed death, article 121 of the TCC does not apply. If engagement is terminated by the breach of the engagement contract, another condition must be satisfied for the TCC to be applied. It is that the plaintiff's personality right has been violated because of the breach of the engagement contract. The severity of the moral destruction experienced, in other words, whether an exorbitant damage occurred or not is important in terms of

determining the amount of the compensation. The Court of Cassation emphasises that it is not possible to award moral damages with respect to the article 121 of the TCC if there is usual pain and anguish resulting from the termination of the engagement. Thus, even if the other party is at fault, the claim for moral damages requires the violation of personality values. The Court of Cassation decides that the personality rights are violated in cases where, such as, the chance of marriage is diminished, the virginity is lost, the duty of fidelity is breached, personal secrets, letters and pictures are shared without consent, and unfair rumours are circulated about the plaintiff.

If the conditions of the claim for non-pecuniary damages are satisfied, the award can only be the payment of some money. The judge determines the amount of compensation, taking into account the nature of the incident in breaking the engagement, the effects of this incident on the fiancée, and the social and financial conditions of the parties. The parties to the case for non-pecuniary damages are the former engaged couple; the plaintiff will be the fiancée who is without fault or less faulty, and the defendant be the fiancée who is at fault in breaking the engagement. The plaintiff, who claimed moral damages, must establish that there exists a valid engagement, the engagement is terminated by the breach of the engagement, the breakdown cannot be justified or the counterparty has been at fault in breaking the promise, the personal rights were breached as a result of the breach, and there is a causal link between the damage incurred and the breach. The claim for compensation for the moral damage incurred due to the breach of the engagement within the scope of the article 123 of the TCC is subject to a one-year limitation period and the case must be filed within one year from the breakdown.

I. GİRİŞ

Evlenmek isteyen tarafların, evlenme öncesi nişanlanmaları yaygın bir uygulama¹ olsa da her ülkenin nişanlanma karşısındaki tutumu farklıdır². Bazı ülkeler nişanlanmayı ve buna bağlı sonuçları hukuklarında düzenlerken, bazıları bu kurumu hukuki düzenleme altına almamıştır. Örneğin, ne İngiltere³ ne de Fransa (Fransız Medeni Kanunu, C. civ.) nişanlanmayı düzenlemiştir⁴. İngiltere’de 1970 yılına kadar nişanlanma icra edilebilir bir sözleşme olarak görülmekte ve haklı bir sebep olmaksızın nişanlanmayı sona erdiren kimseye karşı dava açılarak tazminat istenebilmekteydi⁵. Ancak Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1970 söz konusu dava hakkını ortadan kaldırmış, buna sebep olarak da dava edilmekten korkan bir kimsenin evlenmeye zorlanabileceğini ve bunun da kamu düzenine aykırı olduğunu ileri sürmüştür⁶. Bu düzenleme sonrası şu anki hukuk kapsamında İngiltere’de nişanlı çiftler, evli olmayan çiftler olarak değerlendirilmektedirler⁷. Alman Medeni Kanunu (BGB)⁸ ve İsviçre Medeni Kanunu’nda (ZGB)⁹ ise nişanlılık hukuki bir kurum olarak kabul edilmiş, nişanlılığın devamı, sona ermesi ve sona ermesine bağlanan hukuki sonuçlar düzenlenmiştir¹⁰.

Türk hukukunda, Türk Medeni Kanunu (TMK) m.118-123 arasında nişanlanma müessesesine yer verilmiş, söz konusu maddelerde nişanlanma, nişanlılığın hükümleri, nişanın bozulmasının sonuçları olan maddi ve manevi tazminat ile hediyelerin geri verilmesi ve nişanlılığın sona ermesinden doğan dava haklarına ilişkin zaman aşımı hususları düzenlemiştir.

Çalışmada, TMK düzenlemeleri ve Yargıtay kararları ışığında nişanın haksız bozulmasının hukuki sonuçlarından biri olan manevi tazminat talebi incelenmektedir. İlk olarak, nişanın bozulması dolayısıyla uğranılan manevi zararın hangi koşulların gerçekleşmesi durumunda istenebileceği açıklanacaktır. Bu kapsamda, öncelikle manevi tazminatın hukuki niteliği tartışılacak, sonrasında manevi tazminat davalarında en çok ileri sürülen iddialardan biri olan taraflar arasında geçerli bir nişanlanmanın olup olmadığı hususu incelenecek ve geçerli bir nişanlanmanın varlığı tespit edildikten sonra bu nişanın bozma yoluyla sona erdirilmesi üzerinde durulacaktır. Manevi tazminat talep edebilmenin diğer bir koşulu olan nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkının saldırıya uğramış olması ve talebin yöneltileceği tarafın kusurlu olması gerektiği hususları ele alındıktan sonra manevi zararın tazmini meselesine geçilecektir. Bu bölümde manevi zararın kapsamı, manevi tazminat davasının tarafları, ispat külfeti ve zaman aşımı meseleleri incelenip son olarak manevi tazminat talebinin mirasçılar tarafından ileri sürülmesi ve hayatta bir üçüncü kişiye devri hususları ele alınacaktır.

II. NİŞANIN BOZULMASINDA MANEVİ TAZMİNAT İSTEMİNİN KOŞULLARI

A. Genel Olarak

Nişanın bozulması, nişanlılardan biri tarafından tek taraflı olarak nişanın sona erdirilmesi anlamına gelmektedir¹¹. Nişanlılar, herhangi bir gerekçe gösterme zorunluluğu olmaksızın nişanlılık ilişkisine diledikleri zaman son verebilirler. Bu hak nişanlılara tanınan vazgeçilmez, aksine anlaşma yapılması mümkün olmayan bir haktır¹². Haklı bir sebep ya da diğer nişanlıya yükletilebilecek bir kusur bulunsun ya da bulunmasın, bozma iradesinin yöneltilmesi ile nişanlılık ilişkisi sona erer. Zira haklı bir sebebin yahut karşı tarafa yöneltilebilir kusurun var olup olmadığı

¹ HERRING, Jonathan: Family Law, Harlow 2017, s.123.

² DURAL, Mustafa/ÖGÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s.13.

³ HERRING, s.123.

⁴ ABİK, Yıldız: “Nişanlanma ve Nişanlılık”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 54(2), 2005, s.68; AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya: Türk Medeni Hukuku, Cilt II, Aile Hukuku, Beta Basım Yayın, İstanbul 2020, s.24.

⁵ HERRING, s.123.

⁶ Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1970, s.1; HERRING, s.123.

⁷ HERRING, s.123.

⁸ İlgili hükümler için bkz. BGB §1297-§1302.

⁹ İlgili hükümler için bkz. ZGB Art. 90-93.

¹⁰ DURAL/ÖGÜZ/GÜMÜŞ, s.13; Avusturya Medeni Kanunundaki (ABGB) hükümler için bkz. §45-46; İtalyan Medeni Kanunu’nda nişanlanmaya ilişkin hükümler bulunduğu dair bkz. ABİK, s.68.

¹¹ TEKİNAY, Selahattin S.: Türk Aile Hukuku, 7.B., Filiz Kitabevi, İstanbul 1990, s.24; SİRMEN, Lale: “Nişanın Bozulmasında Manevi Tazminat”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ellinci Yıl Armağanı, 1, 1977, s.365; AKINTÜRK/ATEŞ, s.45; ABİK, s.99; KESKİN, A. Dilşad: Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.200.

¹² KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2019, s.23.

meselesi yalnızca tarafların tazminat yükümlülüğü bakımından önem ihtiva eder¹³. Hediye gerinin geri verilmesini düzenleyen TMK m.122’de de bu anlamda nişanlılığın evlilik dışında herhangi bir sebeple sona ermesi yeterli bulunmuş ve sona ermenin nedeni veya kimin kusurlu olduğu ile ilgilenilmeksizin nişanlılık süresince verilen alışılmışın dışındaki hediyelerin geri istenebileceği öngörülmüştür. Buna karşılık maddi ve manevi tazminat talepleri bakımından bir tarafın kusurlu olması gerekmekte, talep kusurlu tarafa yöneltilmektedir. Nitekim, TMK m.120 ‘maddi tazminat’ başlığı altında, nişanlılardan biri haklı bir sebep olmaksızın nişanı bozduğu veya nişan taraflardan birine yükletilebilen bir sebeple bozulduğu takdirde diğer nişanlının ve onun ana ve babası veya onlar gibi davranan kimselerin dürüstlük kuralları çerçevesinde ve evlenme amacıyla yaptıkları harcamalar için uygun bir tazminat isteyebileceklerini belirtmektedir. Bu kapsamda talep edilen tazminat, malvarlığı zararlarını karşılamak içindir¹⁴. Nihayet nişan, haklı bir sebep olmaksızın veya nişanlılardan birinin kusuru yüzünden bozulmuş ve sadece malvarlığı değerleri değil, şeref, haysiyet, namus ve itibar gibi kişilik hakları da saldırıya uğramışsa TMK m.121 kapsamında manevi tazminat talebi gündeme gelebilecektir¹⁵. TMK m.121 “Nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.” şeklindedir¹⁶.

Bu noktada, TMK’da yerini bulan nişanın bozulması dolayısıyla istenebilecek manevi tazminatın hukuki niteliği üzerinde durmak gerekir¹⁷. TMK m.24 ve 25’te hukuka aykırı olarak kişilik haklarına saldırı ve söz konusu saldırı karşısında açılacak davalar düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.49 ve devamı maddelerde haksız fiil sorumluluğu ve tazminat ile m.56’da yaşama hakkıyla beden bütünlüğünün ihlalden kaynaklanan manevi zararların giderilmesi yer almaktadır¹⁸. TBK m.58 ise kişilik değerlerini koruyan genel bir düzenleme olup TMK ve TBK’da özel olarak sayılan haller dışındaki manevi zararların tazminini amaçlamaktadır.¹⁹ Söz konusu maddeler göz önüne alınarak nişanın bozulması sonucu istenen manevi tazminatın niteliği ile ilgili doktrinde tartışma mevcuttur²⁰. Bir görüş nişanın bozulmasını haksız fiil olarak değerlendirmekte ve TMK’da öngörülen manevi tazminatın da bu haksız fiilin yaptırımını olduğunu savunmaktadır²¹.

Bizim de katıldığımız diğer görüş ise nişanlanmanın aile hukukuna ilişkin bir sözleşme olması dolayısıyla tazminat talebinin dayanağının sözleşme olduğunu savunmaktadır²². Bu anlamda kişilik hakkı ihlal edilen nişanlıya Aile Hukuku temelinde özel bir koruma bahşedilmiştir. TMK m.121’in olmadığı bir ihtimalde kişilik hakkı ihlal edilen nişanlı, TBK m.114/II’nin yaptığı atıf gereği, TBK m.58’e göre manevi tazminat talebinde bulunulabilecektir²³. Kanun koyucu, nişanlanma sözleşmesinin ihlalden kaynaklanan manevi tazminat taleplerini TMK m.121’de bağımsız ve özel bir hükümle düzenlemiştir²⁴. Bu haliyle TMK m.121, hem TBK m.58’in hem de TMK m.24 ve 25’te ifadesini bulan kişilik haklarına yapılan her saldırının hukuka aykırı olduğunu ve bu kapsamda manevî tazminat istenebileceğini düzenleyen hükümlerin özel

¹³ KOÇ, Nevzat: Türk-İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2002, s.84; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.32-33; KESKİN, s.200; Kusurun ağır olması aranmaz, bkz. ÜNAL, Mehmet: “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (35)1, 1978, s.433.

¹⁴ SİRMEN, s.359.

¹⁵ SİRMEN, s.359; ABİK, s.136.

¹⁶ Alman hukukunda 1998 yılını kadar §1300 BGB’de nişanın bozulması haline özgü manevi tazminata yer verilmişken, bu hüküm 1 Temmuz 1998 tarihi itibarı ile yürürlükten kaldırılmıştır. §1298 BGB’de yapılan tazminat talebine ilişkin düzenleme ise yalnızca malvarlığına ilişkin kayıpları tazmine yöneliktir. Manevi zarar bu hüküm kapsamında talep edilemez. Manevi zararın tazmini ancak haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde, §823 BGB ye göre talep edilir, bkz. MüKoBGB/ROTH, 8. Aufl. 2019, BGB §1298, N.7; ZGB’de ise maddi-manevi tazminata ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiş, ancak Art.92’de nişanı bozan taraf aleyhine, diğer tarafın evlilik amacıyla ve iyi niyetle yapmış olduğu, hakkaniyet sınırlarını aşmayan masrafları için, makul ölçüde bir katkı yükümlülüğü (*Beitragspflicht*) öngörülmüştür.

¹⁷ Manevi tazminat kavramı ve tarihçesine için bkz. ÜNAL, s.397 vd.

¹⁸ EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s.882.

¹⁹ EREN, s.882.

²⁰ SİRMEN, s.360; KESKİN, s.200; ÜNAL, s.408.

²¹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.38.

²² ÖZTAN, Bilge: Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2015, s.109; Sirmen, s. 360; İNAL, H. Tamer: “Nişanlılığın Hukuki Niteliği”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(118), 2016, s.141.

²³ SİRMEN, s.360; Kişilik hakkına saldırının aynı zamanda haksız fiil teşkil etmesi halinde sözleşme sorumluluğuna ilişkin hükümlerle haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin yarışacağı yönünde bkz. HATEMİ, Hüseyin: Aile Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s.28; KESKİN, s.201.

²⁴ SİRMEN, s.360; KILIÇOĞLU, s.30.

bir uygulamasıdır²⁵.

Gerçekten de TMK m.121'e göre nişanın bozulması ve diğer tarafın kusuru manevi tazminat talebi için yeterli olmayıp ancak kişilik haklarının ihlali söz konusu ise manevi tazminat istenebilecektir²⁶. Zira TMK, manevi tazminat için kişilik hakkının saldırıya uğramasını aramaktadır.

Bir diğer deyişle, her nişanın bozulması nişanlılardan birinin kişilik hakkının ihlal edildiği anlamına gelmez, dolayısıyla manevi tazminat talebine olanak vermez²⁷. Yargıtay da çeşitli kararlarında salt nişanın bozulmasının manevi tazminat istemine cevaz vermeyeceğini ifade etmektedir²⁸. Yargıtay 3.Hukuk Dairesi'nin bir kararına göre²⁹;

"...Manevi tazminat, haksız bir eylemin yarattığı üzüntünün, duyulan elem ve acıların giderilmesini amaçlayan bir ödüncedir. Manevi zarar, mal varlığına dokunmayan, yaşam, sağlık, namus, sır, aile mahremiyeti gibi mal varlığı harici varlıklarda meydana gelen azalma olup, bu zarar manevi tazminatla giderilmeye, azaltılmaya çalışılmıştır. Nişanın bozulmasının, taraflarda değişik şiddet ve ölçülerde de olsa üzüntü yaratması ve menfaatleri haleldar etmesi doğaldır. Doğal olan bu üzüntü ve menfaat ihlali manevi tazminata esas alınmaz. Ne var ki, davacı nişanın bozulması nedeniyle, fahiş bir zarara uğramış ve bu sebeple kişilik hakları da saldırıya uğramış ise bu durumun ispatı halinde manevi tazminata hükmedilebilir..."

Sonuç olarak, TMK m.121'in haklı bir sebep olmaksızın veya diğer nişanlıya yükletilebilecek bir kusur dolayısıyla nişanın bozulmasının diğer tarafın kişilik haklarını da ihlal etmesi halinde manevi tazminat talebine olanak verdiğinin kabulü gerekir. Buna istinaden aşağıdaki bölümde TMK m.121'e göre manevi tazminatın şartları incelenecektir.

B. Manevi Tazminat Talebi İçin Aranılan Şartlar

1. Geçerli Bir Nişanlanmanın Varlığı

Manevi tazminat, TMK m.121 gereği nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafça istenebileceği için her şeyden önce taraflar arasında geçerli bir nişanlanma ilişkisinin kurulmuş olması gerekmektedir³⁰. Geçerli bir nişanlanma yoksa TMK m.121 kapsamında manevi zararın tazmini de istenemez.

a. Farklı Cinsten Kimselerin Evlenme İradesi Açıklaması

Geçerli bir nişanlanmanın varlığı için öncelikle taraflar arasında karşılıklı evlenme vaadinde bulunmuş olmalı (TMK m.118/I) ve söz konusu vaadi verenler ayrı cinsten olmalıdır³¹. Türk hukukunda evlenme, farklı cinsten olanlar arasında yapılabilir (TMK m.134 ve 136)³². Nişanlanma da bir evlenme vaadi olduğu için ancak farklı cinsten olanlar arasında vuku

²⁵ ŞİRMEN, s.361.

²⁶ HATEMİ, s.29; KESKİN, s.202.

²⁷ HATEMİ, s.29.

²⁸ Yargıtay HGK, E.2006/3-533, K.2006/566, T.20.09.2006 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021); Yargıtay 3.HD., E.2019/2076, K.2019/9756, T.05.12.2029 (www.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 26.04.2021); Yargıtay 3.HD. E.2016/19432, K.2018/5848, T.24.05.2018 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.04.2021).

²⁹ Yargıtay 3.HD, E.2016/21667, K.2017/11157, T.6.7.2017 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 20.01.2021). Burada Yargıtay'ın hala 743 Sayılı Medeni Kanun m.85/I'de ifadesini bulan fahiş zarardan söz etmesi isabetli değildir. Değerlendirme için bkz. 2.3. Tazminat Talep Eden Nişanlının Kişilik Haklarının Saldırıya Uğraması. Söz konusu davada mahkeme "... davalının nişan töreni öncesinde davacının basenlerini kontrol edilmesine izin vermemesi halinde nişanın yapılmayacağını söylediği, davalının isteği üzerine bir sonraki gün kuaförde ... davalının kardeşinin davacının basenlerini kontrol ettiği, bu olayların etkisinde kalan davacının aynı gün nişanı bozmak zorunda kaldığı, davalının davranışlarının davacıyı küçük düşürücü, kişilik haklarına zarar verici nitelikte bulunduğu, davacının üzüntü duymasına eden olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, bu kapsamda davalının davacıya yönelik eylemleri sonucu manevi tazminatın yasal koşulları oluşmuştur." diyerek manevi tazminat talebini kabul etmiştir. Yargıtay 3.HD'nin kişilik hakkının ihlal edilmediği ve fahiş bir zararın bulunmadığı yönündeki kararı için bkz. Yargıtay 3.HD, E.2013/20270, K.2014/1180, T.29.01.2014 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 20.01.2021).

³⁰ ŞİRMEN, s.361; ÖZTAN, s.110; ABİK, s.137.

³¹ ÖZTAN, s.47; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.15; ERGÜN, Zafer: Boşanma Davaları, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s.1; Yargıtay'a göre "Nişan, evlenme yaşına gelmiş kız ve erkeğin aileleri ile yakın dostları tarafından yörenin örf ve adetleri doğrultusunda evleneceklerine ilişkin bir çeşit söz vermedir." bkz. Yargıtay 3.HD, E.2016/12231, K.2018/2059, T.5.3.2018; Yargıtay 3.HD, E. 016/22515, K.2018/9548, T.04.10.2018 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

³² Aynı cinsten kimseler evlenirse bu evliliğin yokluk yaptırımı tabi olacağına ilişkin bkz. HATEMİ, s.10 vd.; AKINTÜRK/ATEŞ, s.38; ŞAHİN, Mustafa: "İsviçre Medeni Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Türk Hukukunda Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlıların (Sınırlı Ehliyetsizlerin) Nişanlanma Ehliyeti (TMK m.16/I, 118/II)", Ankara Barosu Dergisi, 72(4), 2014, s.89; Almanya'da 1 Ekim 2017'de aynı cinsten kişiler için evlenme

bulabilir³³. Hem karşılıklı evlenme vaadi hem de bu vaadin farklı cinsten olanlar arasında gerçekleşmesi durumunda nişanlanmanın varlığından söz edilebilir³⁴.

Bu noktada üzerinde durulması gereken husus, nişanlanmanın kadın ve erkek arasında karşılıklı birbirine uygun irade beyanı ile kurulmuş bir aile hukuku sözleşmesi olduğu³⁵ ve bu nedenle de irade beyanının yokluğunun nişanlanma sözleşmesinin de yokluğu anlamına geleceğidir³⁶. Bir diğer deyişle, nişanlanma tek taraflı bir hukuki muamele olmadığı³⁷ için yalnızca bir tarafın evlenme vaadinde bulunması nişanlanmanın oluşması bakımından yeterli değildir³⁸. Taraflardan birisinin irade beyanı eksikse nişanlanma yoktur ve böyle bir durumda nişanın bozulması söz konusu olamayacağı için TMK m.121 kapsamında manevi tazminat da istenemeyecektir³⁹.

Nişanlanma için iki tarafın da nişanlanmaya yönelik karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunması gerektiği Yargıtay kararlarına da konu olmuştur. Örneğin Yargıtay, TMK m.121 kapsamında önüne gelen bir davada, taraflar arasında nişanlanmaya yönelik bir irade bulunmadığına, zira tarafların uzun süren birlikteliklerinin evlenme amacı ile yapılmadığı için nişanlanma olarak nitelenemeyeceğine hükmetmiştir⁴⁰. Benzer şekilde Yargıtay’a göre, tarafların nişanlandıktan sonra düğün yaparak gayri resmi olarak bir araya gelip uzun süre birlikte yaşamaları, nişan ve yasal olarak korunması gereken bir birliktelik değildir ve bu kapsamdaki manevi tazminat taleplerinin haksız fiilden kaynaklanan uyuşmazlık olarak nitelendirilerek genel hükümlere göre Asliye Hukuk Mahkemelerinde çözülmesi gerekir⁴¹.

Geçerli bir nişanlanmanın varlığı için incelenmesi gereken bir diğer husus da nişanın belirli bir şekle uyularak yapılmasının gerekli olup olmadığıdır⁴². TMK m.118/I nişan sözleşmesinin konusu belirtmekte, fakat sözleşmenin şekli hakkında bir düzenleme içermemektedir⁴³. TMK’da nişanlanma için özel bir şekil şartı getirilmediğinden doktrinde evlenme vaadini içeren irade beyanının sözlü veya yazılı açıklanması gibi açık ya da zımni olarak ifade edilmesinin de mümkün olduğu belirtilmektedir⁴⁴. Ülkemizde nişanlanma genellikle merasim ve yüzük takılması şeklinde

hakkını öngören Yasa (*Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts*) kabul edilmiş, §1353 BGB hükmü evlilik aktinin farklı veya aynı cinsten iki kişi arasında kurulabileceği şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre nişanlanmaya ilişkin hükümlerin aynı cinsten kişiler arasında yapılan nişanlanmalar bakımından uygulanmasına engel yoktur. İsviçre’de ise “Herkes için evlilik (*Ehe für alle*)” Yasası 2020 Aralık ayında parlamentoda kabul edilmiş, 10 Nisan 2021’e kadar yasa karşıtı 50.000 üzerinde (59.000 civarı) imza toplanmış, böylece söz konusu yasaya ilişkin genel referanduma gidilmesi gündeme gelmiştir.

³³ Nişanlanma sonrası taraflardan biri cinsiyetini değiştirirse nişanlılık kendiliğinden geçersiz olacaktır, KILIÇOĞLU, s.24; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18. ÖZTAN’a göre ise bu durumda nişan akdi butlanla sakat olur, ÖZTAN, s.58.

³⁴ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.15.

³⁵ SİRMEN, s.361; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.15. Nişanlanmanın hukuki niteliğiyle ilgili tartışma için bkz. İNAL, s.120 vd.; ABİK, s.71-76.

³⁶ HATEMİ, s.9.

³⁷ HATEMİ, s.9; AKINTÜRK/ATEŞ, s.34.

³⁸ SİRMEN, s.361; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.16.

³⁹ SİRMEN, s.362.

⁴⁰ İlgili karar, “*tarafların iradelerinin nişanlanma ve akabinde de evlenmeye yönelik olmadığı, tamamen her iki tarafın hiçbir etki ve baskı altında kalmaksızın uzun yıllar rızaları ile iş ilişkisi sonucu gönül eğlendirme ve sevgili ilişkisi yaşayarak beraber oldukları, tarafların gönül ilişkisi yaşarken beraber sosyal ortamlara girdikleri, alkol aldıkları, eğlendikleri, tatil yaptıkları, yiyip içtikleri, fotoğraf çektikleri ve beraber yaşadıklarının anlaşıldığı, nişanlanmak maksadı ile birbirlerine taktı, nişan alyansı, saat, ziynet eşyası almadıkları, nişan yaptıklarını 3. kişilere de duyurmadıkları, alenileştirmedikleri, yaşanan birlikteliğin evlenme amacı ile yapılmış olmadığı, harcanan giderlerinde nişan giderleri olmadığı, rızaya dayalı alışverişler olduğu, maddi, manevi tazminatın şartlarının oluşmadığı*” şeklindedir. Yargıtay 3.HD, E.2015/17061, K.2016/11295, T.27.09.2016 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021); Aynı yönde bkz. Yargıtay 13.HD.,E.2006/355, K.2006/6349, T.24.04.2006, hediyeilerin geri verilmesine ilişkin olarak açılan davada Yargıtay “*Tarafların iki sene nikahsız yaşamaları bu birleşmenin kanuni ve medeni evlenmeye tekaddüm eden bir nişanlanma mahiyetinde olmadığını göstermektedir*” ifadesine yer vererek yapılan harcamaların meşru olmayan bir amacın elde edilmesi amacı güttüğüne ve BK m.65 gereği geri istenemeyeceğine hükmetmiştir (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

⁴¹ Yargıtay HGK, E.2009/3-174, K.2009/235, T.03.06.2009; Yargıtay 17.HD, E.2014/18192, K.2014/17997, T.08.12.2014; Yargıtay 3.HD, E.2016/20043, K.2018/7249, T.27.06.2018; Yargıtay 20.HD, E.2016/14512, K.2017/826, T.06.02.2017 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.02.2021); Gayri resmi evliliklerin nişanlanma sayılamayacağı yönünde kararlar için bkz. YAVUZ, Nihat: Öğreti ve Uygulamada Nafaka, Nişan ve Eşlerin Katkı Payı ile İlgili Davalar, Turhan Kitabevi, Ankara 2008, s.939-943.

⁴² SİRMEN, s.362; HATEMİ, s.14; AKINTÜRK/ATEŞ, s.35; ERDEM, Mehmet: Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2019, s.24; KILIÇOĞLU, s.16.

⁴³ TEKİNAY, s.10.

⁴⁴ SİRMEN, s.361; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.16; ÖZTAN, s.34-37; AKINTÜRK/ATEŞ, s.34; ABİK, s.77; KILIÇOĞLU, s.16.

gerçekleşse de ne merasim yapılması ne de nişan yüzüğü takılması nişanın varlığı ya da geçerliliği bakımından aranan şartlar değildir⁴⁵. Önemli olan, dürüstlük kuralları uyarınca taraflarda nişanlanma iradesinin varlığına ve aralarında nişanlanma hususunda karşılıklı anlaşma bulunduğu hükmedilebilmesidir⁴⁶. Bu yönde bir hüküm verilebiliyorsa nişanlanma akdinin meydana geldiği kabul edilmelidir. Ancak Yargıtay 3. Hukuk Dairesi önüne gelen somut olayda, birlikte nikah günü alan davacı ve davalının arasında “Nişanın hukuken geçerli olması için belli bir ritüel içinde yapılmış olması, nişanın duyurulması (ilan edilmesi) ve aile bireylerinin şahitliği çerçevesinde yapılması gerektiği...” gerekçesi ile geçerli bir nişanlanmadan söz edilemeyeceği yönünde oldukça tartışmalı bir karar vermiş ve davacının taleplerini reddetmiştir⁴⁷. Kanunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiş olmasına ve somut olayda nişanlanmayı ispatlayan güçlü delillerin (nikâh gününün alınması, davetiyelerin basılması, nikah şekeri hazırlanması vb.) varlığına karşın Yargıtay’ın vermiş olduğu bu karara katılmak mümkün değildir.

Nişanlanmanın geçerli olabilmesi için ayrıca evlenme vaadinin bizzat nişanlıların kendileri tarafından yapılmış olması gerekir⁴⁸. Kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması yoluyla gerçekleştirilen bir hukuki işlem olan nişanlanma sözleşmesinin kanuni yahut iradi temsilci vasıtasıyla kurulması mümkün değildir⁴⁹. Ancak haberci (beyan aracı) vasıtasıyla nişanlanma geçerlidir, zira haberci, kendisine bildirilmiş olan iradeyi değiştirmeden karşı tarafa iletmektedir⁵⁰.

Son olarak, geçerli bir nişanlanmanın varlığı bakımından irade açıklamasının şarta veya vadeye bağlanıp bağlanamayacağı hususuna değinmek gerekir. Evlenme şarta bağlı olarak yapılamaz, fakat nişanlanma geciktirici veya bozucu şarta bağlı olarak gerçekleştirilebilir yeter ki bu şart ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına ve hukuka aykırı olmasın⁵¹. Tarafların nişanlılık ilişkisinin ileri bir tarihte başlamasını kararlaştırmaları da mümkündür⁵². Ancak nişanlanan taraflar nişanın belirli bir süre sonunda sona ereceğini kararlaştırırlarsa burada ciddi bir evlenme vaadi olmadığından nişanlanma da yoktur⁵³. Böyle bir durumda nişanın bozulmasından kaynaklanan manevi tazminat talebi de ileri sürülemez.

b. Kesin Evlenme Engelinin Bulunmaması

Kesin olmayan evlenme engelleri⁵⁴ taraflar arasında geçerli bir nişanlanma yapılmasını etkilemez⁵⁵. Ancak nişanlanmanın geçerliliği, nişanlanacaklar arasında kesin bir evlenme engelinin bulunmaması şartına bağlıdır⁵⁶. Kesin evlenme engelleri, bu engellere rağmen yapılan bir evliliğin mutlak butlanla sakat olması sonucunu doğurur⁵⁷. Kesin evlenme engellerinden ilki TMK m.125’te düzenlenmiştir. Bu hükme göre ayırt etme gücüne sahip olmayanlar evlenemez. TMK m.129 ise hısımlığı düzenlemiş olup üstsoy ile altsoy arasında; kardeşler arasında; amca, dayı, hala ve teyze ile yeğenleri arasında, kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu veya altsoyu arasında, evlat edinen ile evlatlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenmenin yasak olduğunu belirtmiştir. Aralarında kesin evlenme engeli bulunan nişanlılar arasında yapılan nişanlanma kesin

⁴⁵ TEKİNAY, s.18; KILIÇOĞLU, s.17; SİRMEN, s.362; ÖZTAN, s.35; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.16; AKINTÜRK/ATEŞ, s.34-35; SAYMEN, Ferit H./ELBİR, Halid K.: Türk Medeni Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1960, s.44; ERDEM, s.24.

⁴⁶ ÖZTAN, s.35.

⁴⁷ Yargıtay 3.HD., E.2016/12231, K.2018/2059, T.05.03.2018; Somut olayda mahkeme, davacı ile davalı arasındaki ilişkiyi gayri resmi bir araya gelme olarak nitelendirilmiştir. Kararın değerlendirmesi için bkz. BURCUOĞLU, Haluk: “Nişanlanmada Şekil Konusu ve Yargıtay İçtihadı”, Prof. Dr. Necla GİRİTLİOĞLU’na Armağan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s.213 vd.; AKKANAT ÖZTÜRK, Elif Beyza: ‘Karar İncelemesi: Nişanlanma Sözleşmesinin Şekli’, <https://blog.lexpera.com.tr/karar-incelemesi-nisanlanma-sozlesmesinin-sekli/>, (Erişim Tarihi: 22.04.2021).

⁴⁸ ÖZTAN, s.38; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17; AKINTÜRK/ATEŞ, s.35.

⁴⁹ HATEMİ, s.9.

⁵⁰ ÖZTAN, s.48; HATEMİ, s.9; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17; AKINTÜRK/ATEŞ, s.35.

⁵¹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.23-24; ABİK, s.85-87; AKINTÜRK/ATEŞ, s.36.

⁵² KILIÇOĞLU, s.18; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.24. Aksi yönde bkz. ABİK, s.87-88.

⁵³ KILIÇOĞLU, s.18; ABİK, s.88; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.24.

⁵⁴ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu m.123-124 uyarınca bazı bulaşıcı hastalıklar ve TMK m.132 gereğince bekleme süresidir.

⁵⁵ AKINTÜRK/ATEŞ, s.7; ABİK, s.89. Kadımlar için getirilmiş olan ve kadınların yeniden evlenmesini bekleme süresine bağlayan TMK m.132 hükmü kesin olmayan evlenme engeli olduğundan, bekleme süresi dolmadan yapılan bir nişanlanma geçerlidir, DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁵⁶ SİRMEN, s.364; KILIÇOĞLU, s.24; ABİK, s.88; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.20; AKINTÜRK/ATEŞ, s.37.

⁵⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.57.

hükümsüzlükle sakattır⁵⁸. Nişanlanma, bir evlenme vaadi olduğu için kesin evlenme engelleri hem bu vaadin yerine getirilmesini imkânsızlaştırır hem de böyle bir vaadi kanuna, ahlaka ve adaba aykırı hale getirir⁵⁹.

Önceki evliliği düzenleyen TMK m.130 ise yeniden evlenmek isteyen kimsenin önceki evliliğinin sona ermiş olduğunu ispat etmek zorunda olduğunu hüküm altına almıştır⁶⁰. Bu noktada, nişanlanma akdi yapanlardan birinin evli olması durumunda söz konusu nişanlanmanın akibetinin ne olacağı ile ilgili Yargıtay kararlarına değinmekte fayda vardır. Yargıtay bir kararında, yerinde olarak, TMK m. 118'e göre nişanlanmanın, evlenme vaadiyle gerçekleşeceğini, gerçekte evli olan bir kimsenin bir başkası ile yeniden nişanlanma akdi yapamayacağını, şayet böyle bir akit yapılmışsa, bu akdin geçersiz olacağını ve yasal anlamda nişan akdi olarak kabulünün mümkün olmadığını belirtmiştir⁶¹. Benzer bir diğer kararında ise yerel mahkemenin boşanma davası süren evli bir kimsenin bir başkası ile 'nişanlanmasına' ve söz konusu 'nişanlanma' sonucu boşanma davası sonuçlandıktan sonra tarafların bir süre birlikte yaşamalarına ve daha sonra ayrılmalarına nişanın bozulması hükümlerini uygulayan kararını bozmuştur. Bozma kararında Yargıtay, nişanlanmanın evlenme vaadiyle olacağına dikkat çektikten sonra, nişanlanma tarihinde davacının bir başkasıyla evli olduğunu ve bu nedenle yapılan nişanlanma akdinin geçersiz olduğuna hükmetmiş, boşanma kararının kesinleşmesinden sonra tarafların karı-koca gibi birlikte yaşamalarını da değerlendirilip bu eylemin haksız fiil niteliğinde olduğunu, dolayısıyla uyuşmazlık bakımından Aile Mahkemesi tarafından yargılama yapılamayacağını ifade etmiştir⁶².

c. İki Kere Nişanlanma ve Bunun Nişan Sözleşmesi Üzerindeki Etkisi

İkinci nişanlanma da nişanlanmanın geçerliliği bakımından incelenmesi gereken bir husustur. Bir görüş, nişanlanmanın tarafların kişisel statülerinde bir değişiklik yapmadığından bahisle nişanlıyken ikinci kez nişanlanan kimsenin ikinci nişanının da geçerli olduğunu ileri sürer⁶³. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise nişanlı bir kimsenin nişanı bozmak suretiyle tekrar nişanlanabileceğini savunur⁶⁴. Nişanlıyken ikinci kez nişanlanmak isteyen taraf, söz ve davranışlarıyla ilk nişanı bozduğunu açıklamışsa, ilk nişan bozulmuştur ve ikinci nişanlanma geçerlidir⁶⁵. Ancak bir kimse aynı anda iki nişanlılığı birlikte yürütmek üzere nişanlandıysa,⁶⁶ bir diğer deyişle, ikinci kez nişanlanan taraf, ilk nişanı da devam ettirmek istemekte ve iki kişiye birden evlenme vaadinde bulunmaktaysa,⁶⁷ ikinci nişanlanma ahlaka aykırı olduğundan TBK m.27 gereği hükümsüzdür⁶⁸. İyiniyetli ikinci nişanlı şartların varlığı halinde ancak TBK m.58'e göre manevi tazminat isteminde bulunabilir⁶⁹. Bu durumda ikinci nişanlanma geçerli olmadığında TMK m.121'e göre manevi tazminat talep edilemez.

d. Muvazaalı Nişanlanmalar

Muvazaalı (danişıklı) olarak yapılan nişanlanmalar da hükümsüzdür⁷⁰. Zira burada taraflar gerçekte nişanlanma sözleşmesi yapma yönünde bir iradeleri olmamasına rağmen üçüncü kişilere karşı kendilerini nişanlı gibi göstermektedirler⁷¹. Muvazaalı nişanlanmaların yapılmasının ardında yatan pek çok neden olabilir. Örneğin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.248(a) gereği taraflardan birinin nişanlısı tanıklıktan çekinebilir. Muvazaalı nişanlanma, söz konusu

⁵⁸ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁵⁹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁶⁰ SİRMEN'e göre, iyiniyetli olan ve nişanlısının hâlihazırda evli olduğunu bilmeyen taraf TBK'daki haksız fiil hükümlerine başvurarak uğradığı manevi zararın tazminin talep edebilir. SİRMEN, s.364.

⁶¹ Yargıtay 3.HD, E.2012/18775, K.2012/23545, T.14.11.2012 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.03.2021).

⁶² Yargıtay 3.HD, E.2013/15535, K.2014/884, T.23.01.2014 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.03.2021).

⁶³ ÖZTAN, s.50; ABİK, s.89.

⁶⁴ KILIÇOĞLU, s.16; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁶⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁶⁶ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁶⁷ SİRMEN, s.364.

⁶⁸ TEKİNAY, s.20; SİRMEN, s.364; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.22; AKINTÜRK/ATEŞ, s.39.

⁶⁹ SİRMEN, s.364.

⁷⁰ FEYZİOĞLU, Feyzi Necmettin/ÖZAKMAN, Cumhuriyet/SARIAL, Enis: Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1986, s.31; ABİK, s.83; TEKİNAY, s.13; HATEMİ, s.17; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁷¹ ABİK, s.83; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

tanıklıktan çekinme hükmünden yararlanmak için gerçekleştirilmiş olabilir⁷². Bir diğer örnek ise tarafların nişanlanmak istemediklerine ilişkin iradelerini birbirlerine açıklamalarına rağmen evlilik dışı birlikte yaşamayı üçüncü kişilere karşı nişanlıymışlar gibi göstermeleri olabilir⁷³. Muvazaalı nişanlanmalar sonucunda da nişanın bozulması dolayısıyla manevi tazminat istemek mümkün değildir.

e. Nişanlanma Ehliyeti

Nişanlanmanın geçerliliği bakımından tartışılması gereken bir diğer husus nişanlanma ehliyetidir. Söz konusu ehliyet “*ayrı cinsten iki kişinin, yani bir kadın ile bir erkeğin aralarında bir nişanlanma sözleşmesi yapabilme yeteneğine hukuken sahip bulunmaları*” olarak tanımlanmaktadır⁷⁴. TMK’da böyle bir ehliyet özel olarak düzenlenmediği⁷⁵ için genel kurallardan hareketle belirleme yapılması gerekmektedir⁷⁶.

Doktrinde ve uygulamada, geçerli bir nişanlanma akdinin kurulabilmesi için tarafların TMK m.13 kapsamında ayırt etme güçlerinin olması gerektiği kabul edilmektedir⁷⁷. Nişanlanma tarafların evlenme vaadine yönelik irade beyanlarını karşılıklı olarak açıklaması ile kurulur, irade beyanının varlığı için kişilerin ayırt etme gücüne sahip olmaları aranır⁷⁸. Dolayısıyla, tam ehliyetli kimselerin TMK m.10 gereği serbestçe nişanlanmaları mümkündür⁷⁹. Sınırlı ehliyetli, bir diğer deyişle kendisine yasal danışman atanmış kimseler de tam ehliyetliler gibi nişanlanabilirler, yasal danışmanın iznine ihtiyaç duymazlar⁸⁰. Tam ehliyetsizlerin herhangi bir hukuki işlem yapmaları olanaksız olduğundan TMK m.15 uyarınca nişanlanmaları da mümkün değildir⁸¹. Nişanlanma, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için tam ehliyetsizlerin yasal temsilcileri onların adına nişanlanma akdi yapamaz⁸². Kaldı ki, tam ehliyetsizler, TMK m.125 uyarınca evlenemeyecekleri için nişanlanmaları evlenme imkânsızlığı sebebiyle de geçersiz olacaktır⁸³.

Bu noktada akla, ayırt etme gücünün geçici kaybedildiği anda yapılan nişanlanmanın geçerli olup olmadığı sorusu gelmektedir. Söz konusu soruya ilişkin doktrinde iki farklı görüş ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre, bu duruma ayırt etme gücünü geçici olarak kaybeden bir kimsenin yaptığı evlenme sözleşmesinin geçerliliğini düzenleyen TMK m.148 hükmü kıyasen uygulanmalıdır⁸⁴. Böylece nasıl geçici olarak ayırt etme gücünü kaybeden kişi evlilik sözleşmesiyle bağlı olmak istemediğinde onu (nisbi butlan kapsamında) feshedebiliyorsa nişanlanma sözleşmesini de feshedebilmelidir. Ancak bu görüşü savunanların gözden kaçırdığı bir husus vardır, o da TMK m.148 hükmünün evlenmenin şekle ve merasime bağlı olması nedeniyle getirilmiş istisnai bir hüküm olmasıdır. Hâlbuki nişanlanma bakımından böylesine bir düzenlemeye ihtiyaç yoktur⁸⁵. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, ayırt etme gücünün geçici kaybedildiği anda açıklanan irade beyanı, geçerli bir irade beyanı değildir⁸⁶. O halde ortada TMK m.148 gibi iptali istenebilecek bir sözleşme yoktur. Ayırt etme gücünün bulunmadığı anda yapılan nişanlanma kesin hükümsüz olup, bu nişanlanmadan dönülmesine lüzum bulunmamaktadır⁸⁷. Ayırt etme gücünü tekrar kazanan kimse nişanlanmayı kabul ederse, ayırt etme gücü yokken yaptığı nişanlanma sağlık kazanmaz, aksine nişanlanma, ayırt etme gücünün bulunduğu ve nişanlanmanın kabul edildiği o anda gerçekleşmiş olur⁸⁸.

Ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlıların (sınırlı ehliyetsizlerin) nişanlanmaları bakımından TMK m.118/II “*Nişanlanma, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça küçüğü veya*

⁷² DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.21.

⁷³ ÖZTAN, s.51.

⁷⁴ AKINTÜRK/ATEŞ, s.31.

⁷⁵ TMK’da nişanlanma için belirli bir yaş sınırı da belirlenmemiştir. AKINTÜRK/ATEŞ, s.38; ŞAHİN, s.89.

⁷⁶ AKINTÜRK/ATEŞ, s.31; ŞAHİN, s.88.

⁷⁷ ÖZTAN, s.38; SİRMEN, s.363; ABİK, s.78; HATEMİ, s.12; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18.

⁷⁸ ÖZTAN, s.38-39.

⁷⁹ ÖZTAN, s.39; SİRMEN, s.363; AKINTÜRK/ATEŞ, s.31; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18.

⁸⁰ TMK m.429 gereği bu kimselerin hangi işlemler için yasal danışmandan izin almaları gerektiği düzenlemiş olup nişanlanma bunlardan biri değildir, ABİK, s.78-79. Aynı görüşte bkz. AKINTÜRK/ATEŞ, s.31.

⁸¹ ÖZTAN, s.40; AKINTÜRK/ATEŞ, s.33; ABİK, s.79; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18.

⁸² ÖZTAN, s.40; AKINTÜRK/ATEŞ, s.33; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18.

⁸³ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18.

⁸⁴ VELİDEDEOĞLU, Hıfzı V.: Türk Medeni Hukuku, Cilt II, Aile Hukuku, Nurgök Matbaası, İstanbul 1965, s.25; SAYMEN/ELBİR, s.47.

⁸⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.18-19.

⁸⁶ KOÇ, s.29-30; ÖZTAN, s.40; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.19.

⁸⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.19. Aynı görüşte bkz. ABİK, s.88.

⁸⁸ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.19.

kısıtlıyı bağlamaz.” şeklindedir⁸⁹. Bu hüküm de doktrinde bir takım fikir ayrılıklarına sebep olmuştur. Bir görüş, hükmün lafzından hareket ederek, sınırlı ehliyetsizlerin yasal temsilcilerinin rızasını alana dek nişanlanma ile bağlı olmadığını⁹⁰, diğer nişanlı tam ehliyetli ise nişanlanmanın onun bakımından geçerli olduğunu, yasal temsilcinin onayı alınca sınırlı ehliyetsizler bakımından da geçmişe etkili olarak nişanlanmanın hüküm ifade edeceğini ileri sürmektedir⁹¹. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise nişanlanmanın kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan hareket ederek nişanlanmanın geçerliliği bakımından yasal temsilcinin izninin/onayının alınmasının gerekli olmadığını, TMK m.118’in yalnızca sınırlı ehliyetsizleri nişanlanmanın mali sonuçları bakımından korumak için getirilmiş olduğunu savunmaktadır⁹². Bu görüş uyarınca yasal temsilcinin rızası olmaksızın gerçekleştirilen bir nişanlanma geçerlidir, nişanlanma taraflara yüklediği hak ve yükümlülükler bakımından iki taraf için hüküm ifade eder, ancak nişanlanmanın mali sonuçları bakımından sınırlı ehliyetsizlerin sorumlu olabilmesi yasal temsilcinin rızasının alınmasıyla olur. Sınırlı ehliyetsizin nişanlandığı kimse tam ehliyetli ise o, nişanlısının sınırlı ehliyetsiz olduğunu bilse de bilmese de nişanlanmanın mali sonuçları ile bağlıdır⁹³. Fakat tam ehliyetli nişanlı, nişanlanmaya sınırlı ehliyetsizin yasal temsilcisi tarafından uygun bir süre içinde icazet verilmesini talep edebilir ve icazet bu süre içinde verilmezse nişanı bozabilir (TMK m.451/II)⁹⁴.

f. Evlenme Vaadinde Bulunurken Uğranılan İrade Sakatlığı Halleri

Evlenme bakımından irade sakatlığı hallerini düzenleyen TMK (m.149-150-151), nişanlanma bakımından böyle bir düzenleme yapmamıştır. O nedenle evlenme vaadine ilişkin irade beyanının yanılma, aldatma veya korkutma gibi irade sakatlığı hallerinden biri ile sakatlanması durumunda nişanlanma sözleşmesinin akıbeti hakkında doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş, nişanlanmadaki irade sakatlığı hallerine TBK 30 vd. hükümlerinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir⁹⁵. Söz konusu hükümlerin uygulanması, işlemle baştan beri bağlanılmaması ve nişanın geriye dönük olarak bozulması sonucunu doğurur⁹⁶. Kanaatimizce bu sonuç nişanlanmanın mahiyeti ile bağdaşmaz. Diğer görüş ise nişanlanmadaki irade sakatlığı hallerine, evliliğin nisbi butlanına uygulanan TMK m.149-151 hükümlerinin uygulanmasını savunmaktadır⁹⁷. Bu halde nişan ileriye dönük olarak bozulmaktadır. Bu hükümlerin uygulanması da nişanlanmanın mahiyetine uygun değildir, çünkü evlenmenin irade sakatlığı sebebiyle butlanında dava açmak gerekirken nişanlanma bakımından davaya lüzum yoktur.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, nişanlanmadaki irade sakatlığı halleri, TMK m.120 kapsamında nişanı bozmak için haklı bir sebep oluşturur⁹⁸. Söz konusu irade sakatlığı hallerinden birinin var olduğunu takdir etmek hakimın yetkisindedir⁹⁹. Yanılma, aldatma ya da korkutma altında nişanlanma akdini gerçekleştiren kimse, yanılma ve aldatmayı öğrenmesinden veya korkutmanın etkisinin geçmesinden itibaren derhal karşı tarafa nişanı bozduğunu bildirmelidir¹⁰⁰. Bu kapsamda, ‘derhal’ harekete geçme aranır zira TBK m.39 (bir yıllık) ya da TMK m.152’de (altı ay ve beş yıllık) yer alan sürelerin nişanın bozulmasına uygulanması doğru olmaz¹⁰¹. Sonuç olarak, irade sakatlığı sebepleriyle nişan karşı tarafa derhal bildirilmek suretiyle haklı olarak bozulursa diğer nişanlı TMK m.121’e istinaden manevi tazminat isteyemez, fakat TBK m.58’e göre manevi tazminat isteminde bulunabilir¹⁰². Yanılma ve aldatmayı öğrenmeden ya da korkutmanın ortadan kalkmasından sonra derhal nişanı bozduğunu karşı tarafa bildirmeyen

⁸⁹ Hükümde geçen ‘bağlamaz’ ifadesinin eleştirisi ve bunun İsviçre Medeni Kanunu Art.90’da olduğu gibi ‘yükümlü olmaz (nicht verpflichtet)’ şeklinde çevirisinin yapılmadığına ilişkin açıklama için bkz. ŞAHİN, s.90 vd.

⁹⁰ ABİK, s.79.

⁹¹ VELİDEDEOĞLU, s.25; TEKİNAY, s.14; AKINTÜRK/ATEŞ, s.32; SİRMEN, s.363; ÖZTAN, s.41 vd.

⁹² SAYMEN/ELBİR, s.46-47; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.19; ŞAHİN, s.102.

⁹³ FEYZİOĞLU/ÖZAKMAN/SARIAL, s.31; TEKİNAY, s.15; ÖZTAN, s.45; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.20.

⁹⁴ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.20.

⁹⁵ VELİDEDEOĞLU, s.30; HATEMİ, s.16 vd.

⁹⁶ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.23.

⁹⁷ ÖZTAN, s.53; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.23.

⁹⁸ TEKİNAY, s.20; ABİK, s.84; FEYZİOĞLU/ÖZAKMAN/SARIAL, s.30; ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, Beşir M./GÖKYAYLA, Emre K.: Medeni Hukuk, Giriş – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku – Aile Hukuku, Ankara 2000, s.718; ÖZTAN, s.53; AKINTÜRK/ATEŞ, s.39; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.23.

⁹⁹ ÖZTAN, s.52.

¹⁰⁰ ÖZTAN, s.53.

¹⁰¹ TEKİNAY, s.20; FEYZİOĞLU/ÖZAKMAN/SARIAL, s.30; SİRMEN, s.364; HATEMİ, s.17; KÖPRÜLÜ, Bülent: Medeni Hukuk, Genel Prensipler – Kişinin Hukuku – Aile Hukuku, İstanbul 1970-1971, s.475; ÖZTAN, s.53; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.23.

¹⁰² SİRMEN, s.364.

nişanlı, daha sonra bu halleri ileri sürerek nişanı bozmak isterse artık bu haklı nedenle bir bozma olmayacak ve diğer nişanlının TMK m.121'e istinaden manevi tazminat istemesi mümkün olacaktır¹⁰³.

g. Evlenme Vaadinin Ciddiyeti

Nişanlanma, taraflar arasında ancak ciddi bir evlenme vaadi varsa geçerlidir¹⁰⁴. Örneğin, piyeste oyuncuların birbirlerine rol icabı evlenme vaadinde bulunmaları onların nişanlandığı anlamına gelmez¹⁰⁵. Tek taraflı ve kasti olarak ortaya çıkan irade uyumsuzluğunda olarak karşımıza çıkan latife beyanı veya zihni kayıt halinde ise karşı taraf bu uyumsuzluğu öngörebiliyorsa nişanlanma meydana gelmez¹⁰⁶. Ancak ciddi olmadığı karşı tarafça anlaşılmaz ya da hal ve şartlara göre karşı tarafın bunu anlaması kendisinden beklenemezse, ciddi olmayan veya gerçekte istenmeyen bir vaat de nişanlanma ilişkisinin doğumuna sebep olur¹⁰⁷. Bu halde korunan karşı tarafın güvenidir. Vaadi ciddi olmayan veya latife beyanında bulunan tarafın her zaman nişanı bozma hakkı vardır, fakat nişanı bozduğu takdirde bunun sonuçlarına katlanması gerekir¹⁰⁸. Dolayısıyla şartları varsa, nişanın haksız bozulması sebebiyle kendisinden maddi ve manevi tazminat talep edilebilir.

Sonuç olarak, TMK m.121 kapsamında manevi tazminat isteyen taraf, öncelikle geçerli bir nişanlanmanın varlığını ispat etmelidir. Ancak bundan sonra nişanın bozulması yüzünden manevi tazminat talebi gündeme gelebilecektir. Bu kapsamda nişanın bozulması hususu üzerinde durmak gerekmektedir.

2. Nişanın Bozulması

Manevi tazminat istenebilmesi için TMK m.121 gereği nişan, bozma yoluyla sona erdirilmiş olmalıdır. Bu sebeple, nişanlılığı sona erdiren bozma dışındaki ölüm, gaiplik, ehliyet kaybı gibi haller TMK m.121'in uygulanmasına mahal vermez¹⁰⁹. Nişanlılardan birinin tek taraflı irade açıklamasıyla nişanlılık ilişkisine son vermesi nişanı bozma (nişandan dönme) olarak adlandırılır. Burada tek taraflı,¹¹⁰ karşı tarafa varması gereken, herhangi bir şekle tabi olmayan, değiştirici yenilik doğurucu hak niteliğinde bir irade açıklaması bulunmaktadır¹¹¹.

Nişanı bozma, sözlü veya yazılı irade açıklamasıyla yapılabileceği¹¹² gibi açık veya örtülü bir irade beyanıyla da yapılabilir¹¹³. Örtülü olarak nişanı bozmaya örnek olarak nişanlının görüşmeyi reddetmesi ya da tamamen ziyaretleri ve iletişimi kesmesi, başka biriyle nişanlanması veya evlenmesi, haber vermeden ve adres bırakmadan başka bir şehre ya da ülkeye taşınması gösterilebilir¹¹⁴. Nişan, haklı bir sebep olup olmamasına bağlı olmaksızın bozulabilir¹¹⁵ ve bozulduktan sonra bundan dönmek mümkün değildir. Bozma, her iki tarafı da nişanlı statüsünden çıkarır ve birbirlerine karşı olan bağılıklarını ve yükümlülüklerini ortadan kaldırır¹¹⁶.

Nişanlılık ilişkisine haklı bir sebep bulunsun veya bulunmasın tek taraflı irade açıklaması ile son verilebilir. Bu durum nişanlanmanın evlenmeye zorlama imkânı vermemesinin doğal bir sonucudur¹¹⁷. Haklı sebep¹¹⁸ bulunmaması,¹¹⁹ yani haksız yere nişanın bozulması tazminat yükümlülüğü bakımından belirleyicidir, değilse haklı bir sebep olsun ya da olmasın tek taraflı irade beyanıyla nişanlılık ilişkisi ortadan kalkar¹²⁰. Haklı bir sebep olmaksızın veya taraflardan birine yükletilebilen bir kusur yüzünden nişanın bozulması yalnızca tazminat talebinin gündeme

¹⁰³ SİRMEN, s.364.

¹⁰⁴ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17.

¹⁰⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17.

¹⁰⁶ ÖZTAN, s.50; ABİK, s.82; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.22.

¹⁰⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17-22; ABİK, s.82; AKINTÜRK/ATEŞ, s.45.

¹⁰⁸ ÖZTAN, s.51; HATEMİ, s. 17; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.17.

¹⁰⁹ KILIÇOĞLU, s.33.

¹¹⁰ AKINTÜRK/ATEŞ, s.45.

¹¹¹ KILIÇOĞLU, s.23; ABİK, s.99.

¹¹² AKINTÜRK/ATEŞ, s.45.

¹¹³ SİRMEN, s.365; ABİK, s.99; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.30.

¹¹⁴ SİRMEN, s.365; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.30.

¹¹⁵ AKINTÜRK/ATEŞ, s.45; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.31.

¹¹⁶ Bozma ile nişan kesin olarak sona erdiği için bundan sonra taraflar, nişanlılık ilişkisine devam etmek isterlerse buna yönelik irade açıklamaları ile yeni bir nişanlanma gerçekleşir. DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.31.

¹¹⁷ Aynı yönde bkz. ÖZTAN, s.110.

¹¹⁸ Haklı sebep örnekleri için bkz. TEKİNAY, s.38-39; ABİK, s.101; ERGÜN, s.8; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.31-32.

¹¹⁹ Nişanın bozulmasında haklı sebep olmamasının hukuka aykırı davranışa karşılık geldiği ile ilgili bkz. ERGÜNE, Mehmet Serkan, "Nişanın Bozulmasında Maddi Tazminat", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, LXXW(II), 2016, s.761.

¹²⁰ ABİK, s.99; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.30.

getirilebilmesi bakımından önemlidir¹²¹. Bu kapsamda TMK’da maddi ve manevi olmak üzere iki tür tazminat öngörülmüş, manevi tazminat talebi bakımından ise ayrıca davacının bozma nedeniyle kişilik haklarının saldırıya uğramış olması koşulu aranmıştır.

3. Tazminat Talep Eden Nişanlının Kişilik Haklarının Saldırıya Uğraması

743 sayılı Medeni Kanun’un (MK) nişanın bozulmasında manevî tazminat istemini düzenleyen 85. maddesi ‘ağır manevi zarar’ bulunması halinde nişanlının söz konusu tazminat talep edebileceğini düzenlemiştir¹²². Buna göre, MK m.85 “*Bir taraf kendi kusuru olmaksızın nişanın bozulmasından şahsen fahiş bir surette mutazarrır olmuş ise, hakim onun zararı manevisini telafi için münasip bir tazminat hükmedebilir.*” şeklindeydi. Söz konusu düzenleme hem kişilik hakkı ihlali halinde genel olarak manevi tazminat istemini düzenleyen TMK m.25 (MK m.24a) hem de TBK m.58’deki manevi tazminat düzenlemelerinden ‘ağır manevi zarar’ kriterini araması nedeniyle farklılaşmaktaydı¹²³. Bu farklılık TMK m.121 kaleme alınırken dikkate alınmış ve ortadan kaldırılmıştır. TMK m.121’in gerekçesine göre¹²⁴;

“Yürürlükteki maddede manevî tazminatın koşulları Borçlar Kanunumuzun 3444 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki hükmüne paralel olarak kaleme alındığından, manevî tazminat ‘şahsen fahiş bir surette mutazarrır olma’ koşuluna bağlanmıştır. Oysa Borçlar Kanunu’nun 49 uncu maddesinde 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle manevî tazminatta ‘zararın ve kusurun ağırlığı’ koşulu kaldırılmıştır. Bu değişikliğe rağmen niteliği ve amacı aynı olan bu maddedeki manevî tazminatın ağır zarar koşuluna bağlı tutulması haklı ve yerinde görülmüştür...”

Bu kapsamda TMK m.121 ‘ağır manevi zarar’ ibaresini içermemekte ve nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat talep edebileceğini belirtmektedir. Talep için kişilik hakkına yapılan hukuka aykırı bir saldırı yeterlidir¹²⁵. Yargıtay’a göre¹²⁶;

“Kişilik değerlerinde oluşan manevi zarar, kişilik değerlerinde oluşan objektif eksilmedir. Objektif eksilmeden ise, sadece o kişi için değil; toplumdaki diğer bireylerin de aynı zarara (duruma) düşmeleri anlaşılmaktadır. Yasalar manevi tazminat verilebilecek olguları sınırlandırmıştır. Bunlar, kişinin ve ailenin onur ve saygınlığına yönelik suçlar (TCK m.125), kişilik değerlerinin zedelenmesi (TMK m.24), isme saldırı (TMK m.26), nişan bozulması (TMK m.121), evlenmenin feshi (TMK m. 174), babalığın benimsenmemesi (TMK m.286), bedensel zarar ve öldürme (TBK m.56) ile kişilik haklarının zedelenmesidir (TBK m. 58). TMK m.24 ve TBK m.58. maddede belirtilen kişisel çıkarlar; kişilik haklarıdır. Kişilik hakkı ise kişisel varlıkların korunmasıyla ilgilidir. Kişisel varlıklar, insanın insan olmasından güç alan varlıklar ya da kişinin adı onuru ve sır alanı gibi dolaylı varlıklar olarak iki kesimdir.”

Kısacası, kişilik hakları ihlâl edilmiş olan nişanlı bundan dolayı manevî bir zarara uğradığı için tazminat istemektedir¹²⁷. Zira Yargıtay bir diğer kararında da objektif eksilmeye değindikten sonra aşağıdaki şekilde bir hüküm kurmuştur¹²⁸;

“Manevi zararın tazmin edilebilmesi için objektif unsur yanında bir de sübjektif unsurun gerçekleşmesi gerekir. Sübjektif unsur ise, zarar görenin söz konusu ihlal sonucu kişiliğinde, manevi varlığında objektif olarak meydana gelen bu eksilmeyi yaşamayı, duyması, onu hissetmesi, bunun sonunda da acı, elem, ızdırap duymasıdır. Sübjektif unsur yoksa manevi zarar da yoktur.”

Kişilik hakkına herhangi bir zarar vermeyen, ancak haklı bir sebebe de dayanmayan nişanın bozulması halinde manevi tazminata hükmedilemez. Örneğin Yargıtay, yerel mahkemenin verdiği manevi tazminat kararını bozarken davacının, davalı tarafın nişan tepsisine konulan muzların renklerinin bozulmasını sebep göstererek nişanı böyle sudan bir sebeple bozmasının kendisini son derece üzdüğüne ve insan içine çıkılmaz hale getirdiğine ilişkin iddiasını değerlendirmiş ve söz konusu olayın manevi zararın esaslı unsurunu teşkil eden kişilik

¹²¹ AKINTÜRK/ATEŞ, s.51; haklı sebep olmaksızın nişanın bozulmasında, manevi tazminat talebi için kusur unsurunun gerçekleştiği yönünde bkz. ÜNAL, s.417.

¹²² HATEMİ, s.30; YAVUZ, s.915.

¹²³ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.38.

¹²⁴ https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_1.pdf (Erişim Tarihi: 21.01.2021) (Gerekçe) TMK m.121.

¹²⁵ Örneğin, nişanın bozulması sebebiyle nişanlının evlenme şansı azalmış ve nişanlı bu yüzden yoğun bir elem ve ızdırap yaşamışa kişilik hakkına yapılan bu saldırının hukuka aykırı olduğu kabul edilir, ÖZTAN, s.112.

¹²⁶ Yargıtay 3.HD, E.2016/10803, K.2017/17635, T.14.12.2017 (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

¹²⁷ SİRMEN, s.371.

¹²⁸ Yargıtay HGK’nın ‘şahsen zarar’ kavramını kullandığı karar ve değerlendirmesi için bkz. ERGÜN, s.7; Yargıtay 3.HD, E.2013/20270, K.2014/1180, T.29.1.2014 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

değerlerindeki objektif eksilme noktasına ulaştığını kabul etmenin mümkün olmadığını belirtmiştir¹²⁹. Benzer şekilde Yargıtay, yalnızca nişanlılığın uzun sürmüş olmasının manevi tazminat talebini haklı göstermeyeceğini de ifade etmiştir¹³⁰.

Manevi tazminat talepleri bakımından terk edilen tarafın içine düştüğü ruhi elem ve teessürün tespiti önemlidir¹³¹. Kişilik hakkının koruduğu bir kişilik değerinin ihlali¹³² nişanlanma sözleşmesinin yapıldığı sırada veya nişanlılık devam ederken ya da nişanın bozulması sırasında ortaya çıkan olaylar dolayısıyla gerçekleşebilir¹³³. Ayrıca nişanın bozulması yüzünden oluşan manevi zararın dava açıldığı sırada hala devam etmesi gerekmez, giderilmemiş olması kaydıyla önceden çekilmiş olan acı, üzüntü, elem bakımından manevi tazminat talep edilebilir¹³⁴. Kaldı ki, nişanlının manevi tazminat istemesi için söz konusu kişisel zararın manevi tazminat istemeyi haklı kılabileceği ölçüde olması beklenir¹³⁵. Nişanın bozulmasından kaynaklanan her manevi acı tazminat istemek için yeterli değildir, tazminat talebini haklı gösterecek nispette bir manevi acı olması gerekmektedir¹³⁶. Örneğin, nişanın bozulmasının diğer nişanlının onur ve şerefine yaralaması ile onu küçük düşürmesi bu kapsamda düşünülebilir¹³⁷. Genellikle nişanlılar arasındaki cinsi münasebet doğmasının ardından erkek nişanlının nişanı bozması, manevi tazminat ödenmesi sonucunu doğurmaktadır¹³⁸. Nişanlılığın bir gereği olan sadakat yükümüne aykırı hareket ederek başka ilişkiler kurmak,¹³⁹ nişanlıya karşı onur kırıcı davranışlarda ya da eylemlerde bulunmak, fiziksel şiddet uygulamak¹⁴⁰ veya nişanlıyla arasındaki samimi ilişkiyi ifşa etmek ve yazılan mesajları/mektupları üçüncü kişilerle paylaşmak suretiyle özel hayatın gizliliğini ihlal etmek manevi tazminat ödenmesini gerektirir¹⁴¹. Benzer şekilde, davalı nişanlının evlenmemeye kesin kararlı olmasına rağmen nişanı devam ettirmesi ya da nişanlılıktan doğan görevlerini ihlal etmesi ile davacı nişanlının kendisine veya yakınlarına karşı ağır bir suç işlemesi halinde manevi tazminata hükmettirebilir¹⁴².

Yargıtay manevi tazminat taleplerini değerlendirirken çevrenin büyüklüğünü ve küçüklüğünü de dikkate almaktadır. Küçük bir çevrede yalnızca nişanın bozulması bile manevi tazminat ödenmesini gerektirebilir,¹⁴³ zira bu durum diğer tarafın evlenme şansını azaltıp onu küçük düşürerek kişilik haklarına saldırı oluşturur¹⁴⁴. Ancak Yargıtay çevrenin küçüklüğünü değerlendirirken olaya özgü inceleme yapmaktadır. Örneğin, yine küçük bir çevrede (köyde) gerçekleşen bir olayda davacının nişan bozulduktan sonra bir ay içinde tekrar nişanlandığı, dolayısıyla köyde nişanın bozulmasının yeniden nasip çıkmasını etkilemediği dikkate alınarak manevi tazminat talebi reddedilmiştir¹⁴⁵.

Manevi tazminat istenmesine sebebiyet veren olay nişanlının sağlığını bozan ya da tehlikeye düşüren bir olay olabilir. Nişanın bozulması ile hastalık arasında uygun illiyet bağı bulunmak koşuluyla nişanlılık ilişkisinin bozmayla sona ermesi nişanlının depresyona girerek uzun süre tedavi edilmesini gerektirmişse manevi tazminata hükmedilebilir¹⁴⁶.

¹²⁹ Yargıtay 3.HD, E.2016/10803, K.2017/17635, T.14.12.2017 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

¹³⁰ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39; Aksi yönde bkz. ERGÜN, s.8.

¹³¹ Örneğin, bir tarafın bozulan nişan yüzünden ileriye ait umutlarını yitirip yitirmedigine bakılır, ÖZTAN, s.112.

¹³² HATEMİ, s.29-30.

¹³³ SİRMEN, s.366.

¹³⁴ SİRMEN, s.372.

¹³⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39.

¹³⁶ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39; Objektif teoriyi benimseyen yazarlara göre kişilik hakkına saldırı, manevi tazminata hükmedilebilmesi için yeterlidir, bkz. KESKİN, s.108 vd.; ERLÜLE, Fulya: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay’ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Cilt I, 22(3), 2016, s.1114.

¹³⁷ ABİK, s.137; ÖZTAN, s.111; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39.

¹³⁸ ABİK, s.138; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39; HATEMİ, s.27-30.

¹³⁹ Yargıtay 3. HD, E. 2012/11315, K. 2012/16191, T. 27.06.2012 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

¹⁴⁰ HATEMİ, s.27.

¹⁴¹ SİRMEN, s.366-367; ÖZTAN, s.111.

¹⁴² ÖZTAN, s.111-112.

¹⁴³ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39.

¹⁴⁴ AKINTÜRK/ATEŞ, s.56.

¹⁴⁵ Yargıtay HGK, E.2006/3-533, K.2006/566, T.20.09.2006 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021).

¹⁴⁶ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.39.

4. Kusur

a. Tazminat Talep Edilen Nişanlı Bakımından

Manevi tazminat ödemesi gereken nişanlının kusurlu olması gerektiği TMK m.121’de açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla, TMK m.121’in uygulama alanı bulabilmesi için nişanı bozan ya da bozulmasına neden olan tarafın kusurlu olması şarttır¹⁴⁷. Söz konusu kusur, haklı sebep olmaksızın nişanı bozma, kusuru ile nişanın karşı tarafça bozulmasına sebebiyet verme veya nişanı bozma tarzı bakımından kusurlu olma şeklinde kendini gösterir¹⁴⁸. Bir diğer deyişle, haklı nedene dayanmadan nişanı bozan¹⁴⁹ veya nişanlılığa ters düşen davranışları ile karşı tarafın haklı olarak nişanı bozmasına neden olan taraf kural olarak kusurludur¹⁵⁰. Bu kapsamdaki kusurun ağır olması gerekmez,¹⁵¹ kötüniyetle hareket etme şart olmamakla birlikte hafif nitelikteki bir ihmal de sorumluluğa yol açabilir¹⁵². TMK m.121, kusurun özel bir ağırlıkta olmasını aramamış, ihmali yeterli görmüştür. Kusurun ağırlığı, manevi tazminatın miktarı hesaplanırken dikkate alınır¹⁵³. Son olarak, manevi tazminata hükmedilebilmesinde kusur şartı arandığı için davalının nişanı bozduğu veya bozulmasına neden olduğu anda temyiz kudretine sahip olması da gereklidir¹⁵⁴.

b. Tazminat Talep Eden Nişanlı Bakımından

Öncelikle TMK m.121 manevi tazminat talep eden nişanlının kusursuz olması gerektiğini belirtmemekte, yalnızca talep edilen taraf bakımından kusurlu olma şartını aramaktadır¹⁵⁵. Buna rağmen doktrinde tazminat talep eden nişanlının kusuru noktasında görüş ayrılığı söz konusudur. Bir görüş, manevi tazminat talep eden nişanlının kendisinin de nişanın bozulmasında kusurlu olması halinde tazminat isteyemeyeceğini, davacının mutlaka kusursuz olması gerektiğini ileri sürer¹⁵⁶. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise MK m.85’e dayanarak manevi tazminat istenebilmesi için davacının nişanın bozulmasında kusursuz olması gerektiğini, ancak TMK m.121’in manevi tazminat talep eden nişanlı bakımından bu kriteri aramadığını, dolayısıyla artık davacı nişanlının kusursuz olmasının gerekmediğini, onun kusurunun diğer nişanlıninkinden daha az olmasının yeterli olduğunu savunur¹⁵⁷. Bu kapsamda ‘davacının kusuru, davalı nişanlının kusurundan daha az olmalı’ ifadesinden anlaşılması gereken davacının kusurunun diğer tarafın kusurlu davranışı ile manevi tazminat arasındaki illiyet bağına kesecek ağırlıkta olmamasıdır¹⁵⁸. Davacının -davalıya nazaran daha az olan- kusuru tazminat miktarının indirimi noktasında hesaba katılır¹⁵⁹.

III. MANEVİ ZARARIN TAZMİNİ TALEBİ

A. Manevi Tazminatın Kapsamı

Nişanın bozulması sebebiyle öngörülen manevî tazminatta, davacının kişisel hakları ihlâl edildiği için çektiği acı ve ıstırapı malvarlığında bir artış sağlamak suretiyle gidermek amaçlanır¹⁶⁰. Taraflar manevi tazminatın miktarında anlaşılırsa dava açılmasına lüzum olmaz, ancak çoğunlukla anlaşma sağlanamaz ve kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın dava açması gerekir¹⁶¹. Bu davada zarar gören nişanlı, TMK m.121’e göre kendisine manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir. TMK m.121’in açık ifadesi neticesinde hakim manevi tazminat olarak bir miktar paraya hükmetmek yerine verebileceği başkaca bir karar yoktur¹⁶².

¹⁴⁷ ÖZTAN, s.89; ABİK, s.139.

¹⁴⁸ SİRMEN, s.370; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40.

¹⁴⁹ ABİK, s.139.

¹⁵⁰ SİRMEN, s.370.

¹⁵¹ ABİK, s.139; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40.

¹⁵² Hafif kusura örnek olarak evlenmeye engel bir hastalığa yakalanmasına rağmen nişanlılık ilişkisini devam ettiren nişanlının durumu verilebilir, SİRMEN, s.369. Aynı yönde bkz. ABİK, s.139; KÖSEOĞLU, Bilal/KOCAAĞA, Köksal, Aile Hukuku ve Uygulaması – Bilimsel Görüşler Yargı İçtihatları, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa 2011, s.238.

¹⁵³ ÖZTAN, s.113.

¹⁵⁴ SİRMEN, s.370.

¹⁵⁵ ÖZTAN, s.113.

¹⁵⁶ AKINTÜRK/ATEŞ, s.55. Aynı yönde bkz. KÖSEOĞLU/KOCAAĞA, s.238.

¹⁵⁷ ÜNAL, s.434; KILIÇOĞLU, s.34; ÖZTAN, s.113; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ; ABİK, s.140; ERGÜN, s.7.

¹⁵⁸ KOÇ, s.119; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40. Davacının kusuru nişanın bozulmasını haklı gösterecek derecede olmamalıdır, ÖZTAN, s.113.

¹⁵⁹ ÖZTAN, s.113.

¹⁶⁰ SİRMEN, s.373.

¹⁶¹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40.

¹⁶² Hakim, TBK m.58’i uygulayarak özür dilenmesine veya kararın yayınlanmasına hükmedemez. MK m.85’te ‘münasip bir tazminata’ hükmedilmesinden söz edildiğinden para dışında başka tazmin hallerine de imkân olduğu

Hakim, TMK m.4 kapsamında tarafların sosyo-kültürel ve toplumsal durumlarını göz önüne alarak tazminat miktarını belirler¹⁶³. Yargıtay'ın da bir kararında belirttiği üzere hakim, “nişanı bozmadaki olayın niteliğini, bırakılan nişanlı üzerinde bu olayın yaptığı etkileri, tarafların sosyal ve mali durumlarını göz önünde bulundurarak manevi tazminatın miktarını serbestçe takdir eder.”¹⁶⁴. Somut olayın özelliklerine göre uygun miktardaki tazminat saptanırken TMK m.5'in yaptığı yollama ile TBK m.51-52 de dikkate alınır¹⁶⁵. TBK m.51 uyarınca tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirleyen hakim, TBK m.52'deki koşulları nazara alarak tazminat miktarında indirimde gidebilir¹⁶⁶.

Manevi tazminata toptan olarak hükmedilir; irat şeklinde ödenmesine (TMK m.176/II) ya da taksitlere bölünmesine karar verilemez¹⁶⁷. Para olarak miktarına karar verilen manevi tazminata, zarar verici olayın (nişanın bozulmasının) meydana gelmesinden itibaren yasal faiz işler,¹⁶⁸ fakat yasal faiz için de davacının ayrıca talepte bulunması gerekir¹⁶⁹.

B. Manevi Tazminat Davasının Tarafları, İspat Külfeti ve Zamanaşımı

Yukarıda sayılan şartlar gerçekleştiğinde TMK gereğince kişilik hakları saldırıya uğrayan nişanlı manevi tazminat talep edebilir¹⁷⁰. TMK m.121 kapsamında açılacak bir manevi tazminat davasının taraflarının eski nişanlı çift olması gerekir¹⁷¹. Kusursuz veya az kusurlu olan nişanlı davacı, tam veya daha fazla kusurlu olan nişanlı ise davalı olacaktır. TMK m.120'de düzenlenen maddi tazminattan farklı olarak¹⁷² m.121'deki manevi tazminat istemi yalnızca nişanlılara tanınmış bir haktır¹⁷³. Dolayısıyla, zarara uğrayan nişanlının bizzat kendisi diğer nişanlıya karşı manevi tazminat davası açabilir; onun yerine veli ya da vasisi böyle bir istemde bulunamaz¹⁷⁴. Bu noktada ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar ile tam ehliyetsizlerin durumuna değinmek gerekir. Manevi tazminat talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan TMK m.16/I gereği sınırlı ehliyetsiz nişanlı yasal temsilcisinden izin almadan bu davayı bizzat açabilir¹⁷⁵. İstisna olarak ise zarar gören nişanlı tam ehliyetsizse onun adına yasal temsilcisinin dava açabileceğini kabul etmek gerekir. Zira örneğin, nişanın bozulmasının yarattığı acı ve üzüntü nişanlılardan birinin ayırt etme gücünü kaybettiren bir hastalığa tutulmasına yol açmışsa onun yasal temsilcisinin manevi tazminat davası açamayacak olması hak ve adalete uygun düşmeyecektir¹⁷⁶.

Belirtildiği üzere, davalı taraf tam ya da daha fazla kusurlu olan eski nişanlı olacaktır. TMK m.121 kusurlu eski nişanlı dışındaki kişilere karşı dava açılmasına izin vermemektedir. Ancak koşulları oluştuysa genel hükümlere dayanılabilir ve örneğin TMK m.25 ve TBK m.58 kullanılarak nişanın bozulmasını teşvik eden kimselere karşı dava açılabilir¹⁷⁷.

Manevi tazminat talebinde bulunan davacı, geçerli bir nişanlanmanın varlığını, bu nişanın bozma yoluyla sona erdirildiğini, bozmanın haklı bir sebebe dayanmadığını veya karşı tarafın kusuruna istinaden nişanı bozduğunu, bozma sonucu kişilik haklarının saldırıya uğradığını, nişanı bozan tarafın kusurlu olduğunu,¹⁷⁸ TBK m.50 gereği uğradığı zarar ile miktarını ve nişanın bozulmasıyla uğradığını ileri sürdüğü manevi zarar arasında uygun illiyet bağının (sebep-sonuç

yönünde bkz. YAVUZ, s.915; AKINTÜRK/ATEŞ, s.56; ABİK, s.140; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.41; KÖSEOĞLU/KOCAAĞA, s.239.

¹⁶³ ÖZTAN, s.114.

¹⁶⁴ Yargıtay HGK, E.1956/6, K.1956/6058, T.12.12.1956 (AKINTÜRK/ATEŞ, s.6).

¹⁶⁵ KILIÇOĞLU, s.35.

¹⁶⁶ ABİK, s.140. Bir lira tutarındaki bir manevi tazminatın kınama amacı taşıdığı ve nişanın bozulması dolayısıyla istenebilecek manevi tazminatın amacına uygun olmadığına ilişkin bkz. SİRMEN, s.373-374.

¹⁶⁷ ÖZTAN, s.117; ABİK, s.141.

¹⁶⁸ KOÇ, s.111; ABİK, s.141.

¹⁶⁹ ÖZTAN, s.117; ABİK, s.141.

¹⁷⁰ Manevi tazminat davası tek başına ya da maddi tazminat davasıyla birlikte açılabilir, ÖZTAN, s.109.

¹⁷¹ SİRMEN, s.374; AKINTÜRK/ATEŞ, s.56.

¹⁷² Maddi tazminat talep hakkı nişanlılardan başka nişanlıların ana ve babaları ile onlar gibi hareket eden insanlara da tanınmıştır (TMK m.120).

¹⁷³ Yargıtay 3.HD, E.2012/11315, K.2012/16191, T.27.06.2012 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2021); DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.38; ÖZTAN, s.110.

¹⁷⁴ SİRMEN, s.374; ABİK, s.142; AKINTÜRK/ATEŞ, s.56; KÖSEOĞLU/KOCAAĞA, s.238.

¹⁷⁵ AKINTÜRK/ATEŞ, s.56; ÖZTAN, s.115; ABİK, s.142; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40.

¹⁷⁶ ÖZTAN, s.115; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40. Aynı yönde bkz. FEYZİOĞLU, s.74; VELİDEDEOĞLU, s.40; KOÇ, s.111; SİRMEN, s.374; ABİK, s.142.

¹⁷⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.40.

¹⁷⁸ ÖZTAN, s.117; ABİK, s.146.

ilişkisinin) bulunduğunu¹⁷⁹ ispatlamalıdır. Ancak somut olayın özellikleri ve yaşam deneyimleri haklı bir sebep olmaksızın bozulan nişan yüzünden nişanlının manevi zarara uğradığını gösteriyorsa davacıdan bu yönde bir delil sunması beklenmeyebilir¹⁸⁰. Örneğin, uzun süredir nişanlı olan ve çevrelerine birbirlerini bu şekilde tanıtan taraflardan biri nişanlılık ilişkisi devam ederken diğer nişanlıya haber vermeksizin aniden başka biriyle evlenirse bu durumda büyük hayal kırıklığı yaşayan davacının manevi zarara uğradığı kabul edilmeli, başkaca bir delile ihtiyaç duyulmamalıdır¹⁸¹. Davalı ise nişanın karşı tarafın kusuruna istinaden bozulduğunu ya da bozmanın kişilik haklarına hukuka aykırı bir saldırı oluşturmadığını ispat etmedikçe tazminat ödemekten kurtulamaz¹⁸².

Son olarak, nişanlılığın herhangi bir nedenle sona ermesinden doğan dava hakları, TMK m.123 gereği sona ermenin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar¹⁸³. Bir yıllık süre maddi ve manevi tazminat yanında hediyelerin geri verilmesini de kapsar¹⁸⁴. Her ne kadar TMK m.123 zamanaşımı süresinin başlangıcı için nişanın sona ermesini esas almışsa da doktrinde zamanaşımı süresinin hangi tarihten itibaren işlemeye başlaması gerektiği hususu tartışmalıdır¹⁸⁵. Bu tartışma TMK'nın bozulmanın hangi tarihte öğrenilmiş olduğuna önem vermemesinden kaynaklanmaktadır. TMK m.123'ün gerekçesi bu hususa değinmiş ve “*Maddede zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması, sona erme sebebinin öğrenilmesine tabi olmayıp bu süre sona ermeden işlemeye başlayacaktır. Bu yolla tarafların ‘sona ermeyi daha geç öğrenmiş oldukları’ iddiasıyla yıllar sonra bu tür davalarla karşı karşıya getirilmesi yerinde görülmemiştir.*” ifadesini kullanmıştır¹⁸⁶.

Nişan açık bir irade beyanıyla bozulmamışsa zamanaşımı için nişanın bozulma tarihini dikkate almanın hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkaracağı da savunulmaktadır¹⁸⁷. Bu kapsamda *Tekinay*, örnek olarak nişanlılardan birinin eğitim için yerleştiği şehirde başka biriyle evlenmesini ve bunu nişanlısından saklamasını vermektedir. Yazara göre, hileli hareketlerle zamanaşımı süresini dolduran kimsenin bundan faydalanması TMK m.2/II uyarınca hakkın kötüye kullanımı olup böyle bir durumda bir yıllık süre nişanın bozulduğunu öğrenme tarihinden itibaren başlamalıdır¹⁸⁸. Nişanın bozulduğundan haberi olmayan taraf için TMK m.123 uyarınca zamanaşımının işlemeye başlama zamanının hak ve adaletle bağdaşmayan sonuçlar doğuracağından bahisle, açık bir irade beyanıyla, bir mesaj veya bir mektupla ya da yüz yüze bozulan bir nişan için zamanaşımı süresinin nişanın bozulmasından itibaren işlemesi gerektiği, fakat bozma bir haberciyle bildirilmiş ya da örtülü bir beyanla ifade edilmişse, öğrenme tarihinin esas alınmasının uygun olduğu ileri sürülmektedir¹⁸⁹. Kanaatimizce sosyal medyanın da sık kullanıldığı günümüz teknolojik koşullarında böyle bir örneğin olma ihtimali oldukça azalmıştır. Yalnızca bu örnek özelinde olmamakla birlikte, geçmiş zamanlara kıyasla artık örtülü bir beyanla da olsa bir kimsenin nişanın bozulduğunu öğrenmesi ile nişanın bozulduğu tarih arasında hakkı kaybı yaratacak derecede uzun bir zaman farkı olma olasılığı yok denecek kadar azdır. Bu nedenle, TMK m.123'ün lafzının aynen uygulanmasında bir sakınca olmadığı kanaatindeyiz.

C. Manevi Tazminat Talebinin Mirasçılar tarafından İleri Sürülmesi ve Hayatta Bir Üçüncü Kişiye Devri

Medeni Kanunumuzun nişanın bozulmasında manevi tazminatı düzenleyen 121. maddesi söz konusu tazminat talebinin temlik edilip edilemeyeceği veya mirasçılara intikali hususlarını düzenlememiş,¹⁹⁰ bunu genel hüküm niteliğindeki TMK m.25/IV'in uygulamasına bırakmıştır¹⁹¹. Gerekçede TMK m. 25'te mirasçılara intikal ve devir konuları düzenlendiğinden TMK m.121 için

¹⁷⁹ KILIÇOĞLU, s.34-35.

¹⁸⁰ KILIÇOĞLU, s.34.

¹⁸¹ KILIÇOĞLU, s.34.

¹⁸² ÖZTAN, s.117.

¹⁸³ ZGB m.93 de aynı düzenlemeyi içermektedir.

¹⁸⁴ SİRMEN, s.377; AKINTÜRK/ATEŞ, s.57.

¹⁸⁵ AKINTÜRK/ATEŞ, s.57.

¹⁸⁶ Gerekçe, TMK m.123.

¹⁸⁷ TEKİNAY, s.57; ABİK, s.146; SİRMEN, s.377.

¹⁸⁸ TEKİNAY, s.57.

¹⁸⁹ AKINTÜRK/ATEŞ, s.57. Aynı yönde bkz. ABİK, s.146-147.

¹⁹⁰ MK m.85, TMK m.121'den farklı olarak bu hususu düzenlemiş, manevi tazminatın mirasçılara intikal etmeyeceğini, ancak miras açıldığı zaman iddia kabul edilmiş veya dava ikame olunmuş ise mirasçılara intikal edeceğini öngörmüş idi.

¹⁹¹ KILIÇOĞLU, s.35; YAVUZ, s.916.

bu konuların tekrar kaleme alınmasının uygun görülmediği belirtilmiştir¹⁹². TMK m.25/IV “Manevî tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.” şeklindedir. Maddede geçen ‘ileri sürme’ kavramı bunun mutlaka dava yoluyla yapılmış olması gerektiği anlamına gelmez. İspat edilmesi koşuluyla kişilik hakları saldırıya uğrayan nişanlının ölmeden önce herhangi bir şekilde manevi tazminat talep etme yönündeki iradesini açığa vurması yeterlidir¹⁹³. Bu durumda tazminat yükümlüsü öldüğünde ödeme yükümlülüğü mirasçılara geçer¹⁹⁴.

Manevi tazminat isteme hakkı olan nişanlının bu hakkını hayattayken bir üçüncü kişiye devretmesi TMK m.25/IV uyarınca söz konusu talebin karşı tarafça kabul edilmiş olmasına bağlıdır. Zira talep kabul edildiğinde bu kişi varlığından çıkarak, bir malvarlığı hakkı niteliğine haiz olur ve devri mümkün olan her malvarlığı hakkı gibi üçüncü kişilere devredilebilir¹⁹⁵.

IV. SONUÇ

Çalışmamız pek çok tartışmalı hususu bünyesinde barındıran nişanın bozulmasında manevi tazminat konusunu Yargıtay kararları ışığında incelemiştir. Kanun koyucu burada mehz İsviçre Medeni Kanunu’ndan ayrılarak, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin olarak öngörülen genel manevi tazminat talebi ile yetinmemiş, nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan nişanlıya yönelik özel bir manevi tazminat hükmü ihdas etmeyi tercih etmiştir.

Bu kapsamda TMK m.121’e göre, bozmadan kaynaklanan manevi tazminat talebinin ileri sürülebilmesi bakımından ilk olarak taraflar arasında geçerli bir nişanlanma kurulmuş olmalıdır. Geçerli bir nişanlanma için ayrı cinsten kimseler arasında karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanıyla evlenme vaadinde bulunulmuş olmalı, söz konusu vaat ciddi olmalı, vaatte bulunanların nişanlanma ehliyeti bulunmalı, bir diğer deyişle taraflar hukuken nişanlanma sözleşmesi yapabilme yeteneğine sahip bulunmalı, nişanlanacaklar arasında kesin bir evlenme engeli bulunmamalı ve nişanlanma muvazaalı (danişıklı) olarak yapılmamalıdır. Kanunda nişanlanmanın geçerliliğine ilişkin bir şekil şartı ise öngörülmemiştir. Ancak Yargıtay geçerli bir nişanlanma için belirli ritüellerin yapılması gerektiğini belirtmekte, aksi durumda geçerli bir nişanlanmanın varlığından söz edilemeyeceğine hükmetmektedir. Kanaatimizce Yargıtay’ın bu kararı yerinde değildir, çünkü kanunda öngörülmemiş, ağır ve sınırları belirli olmayan bir şekil şartının aranması, nişanlanmanın sonuçlarına ilişkin hakların kullanılması bakımından önemli bir engel oluşturur.

Geçerli bir nişanlanma sözleşmesi yapıldığı tespit edildikten sonra nişanın bozma yoluyla sona erdirilip erdirilmediği hususu incelenmelidir. Zira TMK m.121 uyarınca manevi tazminat talebinin öne sürülebilmesi için nişanın bozma yoluyla sona erdirilmiş olması gerekmektedir. Nişan, bozma dışındaki ölüm, gaiplik, ehliyet kaybı gibi hallerle sona ermişse TMK m.121 uygulanmaz. Nişan bozma yoluyla sona erdiyse TMK m.121’in uygulama alanı bulabilmesi için bir diğer şart da nişanın bozulması yüzünden davacının kişilik hakkının saldırıya uğramış olmasıdır. Bir diğer deyişle, bozma nedeniyle davacının kişilik değerlerinde objektif bir eksilme meydana gelmelidir. Manevi tazminat ile amaçlanan söz konusu eksilmeyi gidermektir. Kişilik hakkının koruduğu bir kişilik değeri, nişanlanma sözleşmesinin yapıldığı sırada veya nişanlılık devam ederken ya da nişanın bozulması sırasında ortaya çıkan olaylar dolayısıyla ihlal edilmiş olabilir. Kişilik hakkı ihlal edilen tarafın ayrıca kusursuz olması gerekmez, kendisi davalıdan daha az kusurlu da olsa manevi tazminat isteminde bulunabilir yeter ki onun kusuru diğer tarafın kusurlu davranışı ile manevi tazminat arasındaki illiyet bağına kesecek ağırlıkta olsun. Davalının ise kusurlu olması gerekmektedir. Söz konusu kusur, haklı sebep olmaksızın nişanı bozma, kusuru ile nişanın karşı tarafça bozulmasına sebebiyet verme veya nişanı bozma tarzı bakımından kusurlu olma şeklinde olabilir. Yargıtay birçok kararında salt nişanın bozulması ile yaşanan elem, acı ve ıstırapın kişilik hakkının ihlalden bahsetmek için yeterli olmadığını yerinde bir şekilde vurgulamıştır. Bu sonuç nişanlanmanın evlenmeye zorlama hakkı vermemesi gerçeği ile de uyumludur. Nişan bir tarafın kusuru ile sona erse dahi manevi tazminat talebinde bulunmak için ikinci aşamada diğer tarafın kişilik değerlerinin ihlal edilip edilmediği tespit edilmelidir. Kusurun varlığı ve kişilik değerinin ihlal edilmiş olduğu tespitinin ardından, yaşanan manevi yıkımın ağırlığı, bir diğer ifade ile fahiş bir zarar doğup doğmadığı hususu ise yalnızca tazminatın miktarını tayin bakımından esas alınmalıdır.

¹⁹² Gerekçe, TMK m.121.

¹⁹³ ÖZTAN, s.116; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.41; YAVUZ, s.916.

¹⁹⁴ ÖZTAN, s.116.

¹⁹⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.41.

Yukarıdaki koşulları sağlayan eski nişanlı manevi zararının giderimi için kendisine tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir. Hakim, tazminat miktarını nişanlı bozmadaki olayın niteliğini, bırakılan nişanlı üzerinde bu olayın yaptığı etkileri, tarafların toplumsal, sosyal ve mali durumlarını göz önünde bulundurarak takdir eder. Manevi tazminat davasının tarafları eski nişanlı çifttir; davacı kusursuz ya da az kusurlu olan nişanlı, davalı ise kusurlu olan nişanlıdır. Manevi tazminat isteminde bulunan davacı, talep hakkı için aranan şartların varlığını ispat yükü altındadır. Talebin tabi olduğu zamanaşımı süresi TMK m.123'e göre, sona ermeden itibaren bir yıldır. Son olarak, TMK m.25/IV gereğince manevî tazminat talebi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez ve mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.

KAYNAKÇA

- ABİK, Yıldız: “Nişanlanma ve Nişanlılık”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 54(2), 2005, s.2-89.
- AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya: Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, 2. Cilt, Beta Basım Yayın, İstanbul 2020.
- AKKANAT ÖZTÜRK, Elif Beyza: “Karar İncelemesi: Nişanlanma Sözleşmesinin Şekli”, <https://blog.lexpera.com.tr/karar-incelemesi-nisanlanma-sozlesmesinin-sekli/> (Erişim Tarihi: 22.04.2021).
- BURCUOĞLU, Haluk: “Nişanlanmada Şekil Konusu ve Yargıtay İçtihadı”, Prof. Dr. Necla GİRİTLİOĞLU'na Armağan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.
- DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020.
- ERDEM, Mehmet: Aile Hukuku, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2019.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- ERGÜN, Zafer: Boşanma Davaları, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.
- ERGÜNE, Mehmet Serkan: “Nişanın Bozulmasında Maddi Tazminat”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, LXXW(II), 2016, s.757-771.
- ERLÜLE, Fulya: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay'ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Cilt I, 22(3), 2016, s.1087-1117.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmettin/ÖZAKMAN, Cumhur/SARIAL, Enis: Aile Hukuku, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1986.
- HATEMİ, Hüseyin: Aile Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.
- HERRING, Jonathan: Family Law, Harlow 2017.
- İNAL, H. Tamer: “Nişanlılığın Hukuki Niteliği”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(118), 2016, s.119-142.
- KESKİN, A. Dilşad: Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- KILIÇOĞLU Ahmet M.: Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2019.
- KOÇ, Nevzat: Türk-İsviçre Hukukunda Nişanlanma Sözleşmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2002.
- KÖPRÜLÜ, Bülent: Medeni Hukuk – Genel Prensipler – Kişinin Hukuku – Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1970-1971.
- KÖSEOĞLU, Bilal/KOCAĞA, Köksal: Aile Hukuku ve Uygulaması – Bilimsel Görüşler Yargı İçtihatları, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa 2011.
- ÖZTAN, Bilge: Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2015.
- ROTH, Andreas: in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 9, Familien Recht I, §1297-1588, 8. Auflage, C.H.Beck Verlag, München 2019.
- SAYMEN, Ferit H./ELBİR, Halid K.: Türk Medeni Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1960.
- SİRMEN, Lale: “Nişanın Bozulmasında Manevi Tazminat”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ellinci Yıl Armağanı, 1, 1977, s.359-379.
- ŞAHİN, Mustafa: “İsviçre Medeni Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Türk Hukukunda Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlıların (Sınırlı Ehliyetsizlerin) Nişanlanma Ehliyeti (TMK m.16/I, 118/II)”, Ankara Barosu Dergisi, 72(4), 2014, s.83-104.
- TEKİNAY, Selahattin S.: Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1990.
- ÜNAL, Mehmet: “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (35)1, s.397-437, 1978.
- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı V.: Türk Medeni Hukuku, Cilt II, Aile Hukuku, Nurgök Matbaası, İstanbul 1965.
- YAVUZ, Nihat: Öğreti ve Uygulamada Nafaka, Nişan ve Eşlerin Katkı Payı ile İlgili Davalar, Turhan Kitabevi, Ankara 2008.
- ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, Beşir M./GÖKYAYLA, Emre K.: Medeni Hukuk – Giriş – Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku – Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2000.