

Güncel Tartışmalarla Yoksulluk Nafakası*

Alimony with Current Discussions

Ali DEMİRBAŞ**

ABSTRACT

Alimony is a partly continuation of the obligation of mutual aid and solidarity between the spouses during marriage, after the marriage. Social and moral considerations are the basis of this obligation. In order to be able to claim alimony, it is necessary to fall into poverty due to divorce and not be more fault than the other party. The fault of the other party is not sought. If these conditions are found, alimony may be demanded indefinitely in proportion to the financial power of the other party. Thus, spouses who have been married for a short period of time are becoming lifelong livelihoods. The dispute between divorced spouses is lifelong.

The reasons for divorce in our law include contractual divorce and de facto separation. However, the divorce system was mainly based on the fault principle and the special reasons enumerated in the Law. As an extension of this situation, the party who wants alimony should not be more fault than the other party. As a result, during the divorce and after the divorce, the spouses follow each other and seek each other's fault. Moreover, even spouses who have been married for a very short period of time may request alimony indefinitely. In the study, the important problems related to alimony, especially those issues were discussed in the light of comparative law.

Keywords: divorce, alimony, post-marital maintenance, indefinitely alimony

Giriş

Evlilik ilişkisinin boşanma ile sona ermesinde boşanma kararı veren mahkeme, eşlerin ortak çocukları bulunması halinde velayet, iştirak nafakası ve kendisine velayet verilmemiş ana/baba arasında kişisel ilişki kurulması şeklinde boşanma davasının çocuğa ilişkin sonuçlarını kendiliğinden karara bağlamakta, talebe bağlı olarak da yoksulluk nafakası ile maddi ve manevi tazminata hükmedebilmektedir.

* Makale gönderim tarihi: 25.11.2018. Makale kabul tarihi: 28.12.2018. Ali Demirbaş, "Güncel Tartışmalarla Yoksulluk Nafakası", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 2, 2018, s. 219-235.

Bu çalışma, PESA tarafından 26-29 Ekim 2018 tarihleri arasında Niğde Ömer Halis Demir Üniversitesi bünyesinde düzenlenen ICPESS NİĞDE / TURKEY 2018 adlı uluslararası kongrede sunulan "Güncel Tartışmalarla Yoksulluk Nafakası" başlıklı tebliğ esas alınmak suretiyle güncel olarak kaleme alınmıştır.

** Dr. Öğr. Ü., İbn Haldun Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi. E-mail: ali.demirbas@ihu.edu.tr ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-8143-8036>.

Bu bağlamda boşanma yüzünden mevcut ya da beklenen menfaatleri zarara uğrayan ve boşanma sebepleri bakımından kusursuz olan ya da karşı taraftan daha az kusurlu olan (müterafik kusuru bulunan) taraf, kusurlu olan karşı taraftan boşanma davası ile birlikte ya da ayrı olarak maddi tazminat isteyebilir (TMK 174 I), kişilik haklarına saldırı söz konusu ise ayrıca manevi tazminat talebinde bulunabilir (TMK 174 II).

Yine bu çerçevede “*Yoksulluk nafakası*” başlıklı TMK 175 I uyarınca “*Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir.*” Ancak, tazminat taleplerinden farklı olarak karşı tarafın yani nafaka yükümlüsünün kusurlu olması gerekmez (TMK 175 II). Kanunun süresiz olarak yoksulluk nafakası talep edilebilmesine olanak tanıdığına çokça tartışılan bir konu olması hasebiyle ayrıca dikkat çekmek gerekir.

Çalışmada, İsviçre hukukunda öngörülen evlilik sonrası nafaka düzenlemesi, mehzaz hukuk olması ve mukayese imkanı tanınması açısından ilk önce ve de düzenlemedeki bütünlüğü yakalamak amacıyla ayrı bir başlık altında genel hatlarıyla ele alınmıştır. Türk ve İsviçre hukuklarında boşanma ve evlilik sonrası nafaka bakımından kusurun rolü her iki sistemi mukayeseli biçimde yansıtabilme açısından ve önemine binaen yine ayrı bir başlık altında incelemeye değer bulunmuştur. Çalışmanın odak noktasında yer alan yönleriyle Türk hukukunda yoksulluk nafakası düzenlemesi yine toplu bir bakış açısı sağlayabilmek için ayrı bir başlık altında incelenmiştir. Bu başlık altında nafaka şartlarından yoksulluk şartı ve terim sorunu, yoksulluk nafakasının hukuki niteliği ve son olarak çokça tartışılan güncel bir konu olarak süresiz nafaka sorunu üzerinde durulmuştur. Sonuç kısmı ile çalışma tamamlanmıştır.

I. İsviçre Hukukunda Evlilik Sonrası Nafaka Düzenlemesi

İsviçre Hukukunda evlilik sonrası nafaka hakkı, eşlerin kendi geçimlerini sağlaması temel düşüncesine dayanmaktadır. Ancak uygun düzeyde yaşlılık sigortası (Altersvorsorge) hesaba katılsa bile düzgün şekilde geçinmesi kendisinden beklenemeyecek bir eşin bulunması halinde geçim katkısından söz edilebilmektedir¹. Kanuni ifadeyle, uygun düzeyde yaşlılık sigortası hesaba katılsa da düzgün şekilde geçimini (Unterhalt/nafaka) sağlaması kendisinden beklenemeyecek eşe, diğer eşin uygun bir katkıda bulunması gerekir (Art. 125 Abs. 1 ZGB).

Söz konusu katkının yapılıp yapılmayacağı, yapılacaksa hangi miktar ve

1 Urs Gloor, Annette Spycher, in Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Thomas Geiser (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch I (Art. 1-456 ZGB)*, 5. Auflage, Helbing Lichtenhahn, Basel, 2014, Art. 125 ZGB N 1.

süre için yapılacağı kararı verilirken özellikle hangi faktörlerin dikkate alınması gerektiği aynı maddenin ikinci fıkrasında sekiz bent halinde sayılmıştır (Art. 125 Abs. 2 ZGB). Buna göre, evli iken görev dağılımı (Ziff. 1); evli kalınan süre (Ziff. 2); evli iken hayat standardı (Ziff. 3); eşlerin yaşı ve sağlığı (Ziff. 4); eşlerin geliri ve malvarlığı (Ziff. 5); eşlerin çocuklara bakma yükümlülüğünün kapsam ve süresi (Ziff. 6); eşlerin mesleki eğitimi ve kariyer beklentisi ve çalışma hayatına yeniden uyum sürecinin muhtemel maliyeti (Ziff. 7); çıkış ödeneklerinin (emeklilik sigortasındaki birikimlerin) (boşanma üzerine) muhtemel paylaşım sonuçları da dahil olmak üzere² federal yaşlılık sigortaları ile dul ve yetim sigortalarından, mesleki sigortalardan veya başkaca özel ya da resmi sigortalardan (özetle İsviçre’de üç sütun halinde öngörülen emeklilik sigorta sisteminden) elde edilmesi beklenen aylıklar vesair beklentiler (Ziff. 8) özellikle dikkate alınması gereken kriterlerdir (örnek kabildinden sayım).

Yine aynı maddenin üçüncü fıkrasında (Art. 125 Abs. 2 ZGB), açıkça hakkaniyete aykırılık durumunda istisnai olarak söz konusu katkının reddedilebileceği veya indirilebileceği hükme bağlanmış, özellikle nafakaya hak kazanacak kişinin, ailenin geçimi için katkı yükümlülüğünü ağır şekilde ihlal etmiş olması (Ziff. 1); kasten muhtaç hale düşmüş olması (Ziff. 2); nafaka yükümlüsünün diğer eşin şahsına ya da yakınlarına karşı ağır suç işlemiş olması (Ziff. 3) hallerinde hakkaniyete aykırılık durumunun gerçekleşmiş sayılacağı yine aynı fıkra üç bent halinde sayılmıştır.

Böylece, esas itibarıyla Federal Mahkemenin önceki nafaka hukukuna dair uygulamasından doğan münferit kriterler maddenin ikinci fıkrasında kanun hükmü haline getirilirken, birinci fıkrada hakime geniş bir takdir alanı bırakan genel bir düzenlemeye gidilmiştir. Maddenin üçüncü fıkrasında ise istisnaen hangi şartlar altında nafaka talebinin reddedilebileceği ya da azaltılabileceği hükme bağlanmıştır. Buna karşılık maddede evlilik sonrası nafakanın nasıl hesaplanacağına dair bir metoda yer verilmemiştir. Bu durum İsviçre doktrininde haklı olarak eleştirilmiştir. Zira birçok boşanma olayında uyumsuzlukların azaltılması ve hukuki belirsizliklerin giderilmesi ancak somut ve açık düzenlemeler sayesinde mümkün olabilmektedir³.

Esasında İsviçre hukukunda her evlilik, evlilik sonrası katkı yükümlülüğü

2 İsviçre hukukunda mesleki emeklilik sigortası birikimlerinin ve emeklilik maaşının boşanan eşler arasında paylaşılması hakkında detaylı bilgi için bkz. Salih Polater, “İsviçre Medeni Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Emeklilikten Doğan Hakların Paylaşılması”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017/2, s. 456-468. Ayrıca bkz. Ebru Ceylan, *Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006, s. 135-138.

3 Gloor, Spycher, Art. 125 ZGB N 2.

doğurmamaktadır. Ancak evlilik ilişkisi kader birliğine dönüşmüş ise böyle bir yükümlülük söz konusu olmaktadır⁴. Çoğu halde, boşanma sonrası eşlerin ekonomik açıdan kişisel olarak sorumlu olmaları anlamını taşıyan “*clean break ilkesi*”⁵ geçerli olmaktadır. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi, yeni boşanma hukukuna göre verdiği ilk kararında (BGE 127 III 136) “*clean break ilkesi*”ne vurgu yapmış, sonraki kararlarında da bu ilkedен türeyen “*kendi kendini geçindirme ilkesi*”ne (“*Grundsatz der Eigenversorgung*”) ağırlık vermeye başlamıştır⁶. Federal Mahkeme kararlarında birçok kez vurgulandığı üzere, doğrudan ilgili kanun maddesinden (Art. 125 Abs. 1 ZGB) türeyen “*kendi kendini geçindirme ilkesi*”, evlilik sonrası dayanışma ilkesinden önce gelmektedir⁷. Bu durumun yansımaları olarak, İsviçre’de yapılan hukuk araştırmalarında, davaların kayda değer çoğunluğunda nafaka anlaşması yapılmadığı ya da mahkemelerce nafakaya hükmedilmediği görülmektedir⁸.

II. Türk-İsviçre Hukukunda Boşanma ve Evlilik Sonrası Nafaka Taleplerinde Kusurun Rolü

Hukukumuzda boşanma sebeplerini (TMK 161-166) mutlak – nisbi (takdiri), özel – genel şeklinde tasnif etmenin yanısıra kusura dayanan - dayanmayan şekilde ikili ayrımla ele almak mümkündür⁹. 1998 yılında mülga Türk Kanunu Medenisinde yapılan ve halen mevcudiyetini muhafaza eden anlaşmaya dayalı boşanma ve fili ayrılık nedeniyle boşanma sebepleri bir kenara bırakılacak olursa hukukumuzda boşanma sistemi 1926 tarihinden beri mevcut yapısını korumakta, esas itibarıyla kusur prensibine¹⁰ ve özel boşanma sebeplerine

4 Ingeborg Schwenzer, Andrea Büchler, in Ingeborg Schwenzer (Hrsg.), *Familienrechts-Kommentar Scheidung*, 2 Bde., 3. Auflage, Stämpfli, Bern, 2017, Vorbem. zu Art. 125-132 ZGB N 6.

5 “*Clean break ilkesi*” hakkında açıklamalar için bkz. Gediz Kocabaş, “Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler”, *MÜHF – HAD*, 2013/1, s. 364-368.

6 Schwenzer, Büchler, Vorbem. zu Art. 125-132 ZGB N 6 (statt Vieler BGE 141 III 465, 468 f. = FamPra.ch 2016, 280 283).

7 Schwenzer, Büchler, Vorbem. zu Art. 125-132 ZGB N 7 (statt Vieler BGE 141 III 465, 468 f. = FamPra.ch 2016, 280 283).

8 Schwenzer, Büchler, Vorbem. zu Art. 125-132 ZGB N 14.

9 Mustafa Dural, Tufan Öğüz, Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku*, 13. Baskı, Filiz, İstanbul, 2018, n. 562.

10 Bu arada TMK 166 I-II uyarınca daha yararlı olan tarafın boşanma davası açabilmesi mümkün olmakla birlikte uygulamada karşı tarafın az da olsa kusurunun bulunması aranmaktadır. Bkz. YHGK, 4.7.2018, E. 2017/1939, K. 2018/1296: “*Türk Medeni Kanununun 166. maddesi hükmünü tamamen kusurlu eşin de dava açabileceği ve yararına boşanma hükmü elde edebileceği biçiminde yorumlamamak ve değerlendirmem gerekmektedir. Çünkü böyle bir düşünce, kimsenin kendi eylemine ve tamamen kendi kusuruna dayanarak bir hak elde edemeyeceği yönündeki temel hukuk ilkesine aykırı düşer. Diğer taraftan gene böyle bir düşünce tek taraflı irade ile sistemimize aykırı bir boşanma olgusunu ortaya çıkarır. Boşanmayı elde etmek isteyen kişi karşı tarafın hiçbir eylem ve davranışı söz konusu olmadan, evlilik birliğini, devamı bek-*

dayanmaktadır. Bu durumun bir uzantısı olarak, yoksulluk nafakası isteyen tarafın karşı taraftan daha fazla kusurlu olmaması gerekmektedir (TMK 175). Öyle ki boşanma sürecinde ve sonrasında eşler birbirini takip etmekte ve karşı tarafın kusurunu aramaktadır. Boşanmış eşler arasındaki ihtilaf ve irtibat sürüp gitmektedir.

Oysaki mehz İsviçre Hukukunda 1.1.2000 tarihinde yürürlüğe giren 1998 tarihli değişiklikler ile boşanmada kusur prensibinden vazgeçilmiş, anlaşmalı boşanma veya ayrı yaşama prensibine (evlilik birliğinin temelinden sarsılmış olması karinesine) dayanan boşanma sistemine geçilmiştir¹¹. Buradan hareketle doktrinde, esasında evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı karinesine dayanmakta olan ve bir kısmı kusur prensibine dayanan özel boşanma sebeplerinin kanundan kaldırılması, daha doğrusu kusur prensibine dayanan boşanma sisteminden bütünüyle vazgeçilmesi, bunun yerine anlaşmalı boşanma veya ayrı yaşama dayalı bir boşanma sisteminin ihdas edilmesi önerilmektedir¹². Pek tabi kusur esasının kaldırıldığı böyle bir sistemde maddi tazminat¹³ ve manevi

lenmeyecek derecede temelinden sarsar, sonra da madem ki birlik artık sarsılmış diyerekten boşanma doğrultusunda hüküm kurulmasını talep edebilir. Öyle ise Türk Medeni Kanununun 166. maddesine göre boşanmayı isteyebilmek için tamamen kusursuz ya da az kusurlu olmaya gerek olmayıp, daha fazla kusurlu bulunan tarafın dahi dava hakkı bulunmakla beraber, boşanmaya karar verilebilmesi için davalının az da olsa kusurunun varlığı ve bunun belirlenmesi kaçınılmazdır. Az kusurlu eş boşanmaya karşı çıkarsa, bu halin tespiti dahi tek başına boşanma kararı verilebilmesi için yeterli olamaz. Az kusurlu eşin karşı çıkması hakkın kötüye kullanılmasa niteliğinde olmalı, eş ve çocuklar için korunmaya değer bir yararı kalmadığı anlaşılmalıdır.(TMK.md.166/2)” [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

11 Konu hakkında bkz. Saibe Oktay Özdemir, “Türk Hukukunda Boşanma Sisteminde Revizyon İhtiyacı”, *MHB*, 2015/1, s. 30-39.

12 Oktay Özdemir, s. 35-37.

13 YHGK, 24.10.2007, E. 2007/2-787, K. 2007/766: “...Türk Medeni Kanununun 174/1. maddesi, genel tazminat esaslarından ayrılmış ve kendisine özgü kural getirmiştir. Haksız fiil tazminatının temel unsuru olan ‘gerçek zararın belirlenmesi’ koşulu, Aile Hukukunda, Borçlar Hukukundaki düzenlemeden farklıdır. Eşler arasındaki ilişkinin özelliği itibarıyla burada gerçek zararını tam olarak belirlemek zordur. Bu özelliği nedeniyle bir yasa, menfaati zedelenene, uygun bir tazminat vereceğini açıklamıştır. Hakim, tazminat miktarını takdir ederken, kusurun ağırlığını, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarını, evlenme şanslarını, ortalama yaşam sürelerini, yaşam seviyelerini ve geçim koşullarını göz önünde tutarak, makul ve herkeşçe kabul edilebilir bir miktar belirleyecektir. ... Mevcut menfaatin belirlenmesinde ölçü, genel olarak evlilik birliğinin, eşlere sağladığı yararlarıdır. Beklenen menfaatler de, evliliğin devamı halinde eşlerden birinin diğerine gelecekte sağlaması muhtemel olan çıkarlardır. ...maddi tazminat talebi için kadın ve erkek yönünden bir ayırım yapılmamıştır. Olayda, koca; kendi kusuruyla yol açmadığı boşanma yüzünden, evlilik düzeni bozulmuş, en azından evin bakımı, temizliği gibi kadının ev işlerine emeğiyle sağladığı katkıdan yoksun kalmıştır. Koca, bozulan bu düzenini ileride yeniden kurmak ve elde etmek için maddi külfet yapmak zorunda kalacaktır. Çalışmayan ve hiç bir geliri olmayan kadının edinilmiş mallarda katkı payı isteyebileceğini kabul eden Türk Medeni Kanunu sisteminde, maddi tazminat ile sorumlu tutulamayacağı önceden kabul etmek imkansızdır. Kadının, ev kadını olması ve evlilik birliği içinde gelirin bulunmaması, tazminat sorumluluğunun esasıyla ilgili de-

tazminat¹⁴ talepleri boşanmaya bağlı bir sonuç olmaktan çıkmakta¹⁵, borçlar hukukunun tazminata ilişkin genel hükümlerine tabi olmaktadır.

İsviçre hukukunda 1.1.2000 tarihli evlilik sonrası nafakaya dair revizyonun karakteristik özelliklerinden biri, boşanma sebeplerinde gidilen değişikliğe benzer şekilde, evlilik sonrası nafaka bakımından kusur prensibinden esaslı şekilde vazgeçilmiş olmasıdır¹⁶.

Muhtemel bir değişiklikte İsviçre hukukunda öngörüldüğü üzere boşanan eşlerin “*kendi geçimlerini sağlayabilmesi ilkesi*”ne “*evlilik sonrası dayanışma ilkesi*”nden önceleyerek yer verilmesi, bu çerçevede evlilik sonrası nafakaya hükmedilip edilmeyeceği, hükmedilecekse hangi süre ve miktar için hükmedileceği belirlenirken dikkate alınacak kriterler açıkça Türk hukuku bakımından da kanuni düzenlemede yerini almalıdır.

Yukarıda yer verildiği üzere İsviçre hukukunda hakkaniyetin gerektirdiği istisnai hallerde nafaka talebinin reddedilebileceği ya da azaltılabileceği açıkça hükme bağlanmış, üç bent halinde de hakkaniyete aykırı durumlar örneklenmiştir. Hukukumuz açısından bu gibi durumlar nafaka alacaklısının diğer eşten daha fazla kusurlu olmaması ve hatta boşanmadan başka nedenlerle yoksulluğa düşme (TMK 175 I “*Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla...*”), hakkaniyet gereği iradın azaltılması (ya da tamamen kaldırılması¹⁷) (TMK 176 IV) kanuni esasları çerçevesinde

ğil, tazminatın kapsamını belirlemekle ve infaz ile ilgilidir. Bu bakımdan, maddi tazminatın koşulları oluşmuştur.” [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

14 YHGK, 13.4.2011, E. 2010/2-751, K. 2011/96: “...davalının yabancı uyruklu bir kadın adına kayıtlı telefon ile yaptığı yoğun telefon görüşmeleri ve ...tanıklarının beyanları uyarınca davalının yabancı uyruklu kadın ile evlilik dışı ilişkisi bulunduğu, bu durumun 4721 sayılı Kanunun 185. maddesinde düzenlemesini bulan sadakat yükümüne aykırı davranış teşkil ettiği, bu nedenle davalı kocanın boşanmaya neden olan olaylarda ağır kusurlu olduğu, ... boşanma sonucu diğerinin maddi desteğini yitirecek olan davacı kadın yararına maddi tazminata hükmedilmesi ve ayrıca davalının ağır kusur teşkil eden sadakatsizliğinin davacı kadının kişilik haklarına saldırı teşkil etmesi nedeniyle kişilik hakları saldırıya uğrayan ve eşit kusurlu olmayan kadın lehine manevi tazminata da hükmedilmesi gerektiği açıktır.” [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

15 Oktay Özdemir, s. 41.

16 Schwenzer, Büchler, Vorbem. zu Art. 125-132 ZGB N 5.

17 AYM, 25.6.2009, E. 2005/56, K. 2009/94: “...itiraza konu olan 176. maddenin dördüncü fıkrasında yoksulluk nafakasının kaldırılmasından açıkça bahsedilmemektedir. Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 1. maddesinde kanunun, sözüyle ve özüyle değiştiği bütün konularda uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu maddeye göre, hâkim önündeki sorunu yasa hükmünün sözüyle yani yazılı biçimiyle tam olarak çözemiyorsa, bu takdirde yasanın özüne yani o hükmün konuluş amacına bakarak karar verecektir. Bu bakımdan Türk Medeni Kanunu’nun 1. maddesi, hâkime önündeki sorunu adil bir şekilde çözmek için çok önemli bir hareket serbestliği tanımaktadır. ... Yoksulluk nafakasına hükmedilebilmesi için nafaka talep eden eşin boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek olmasının yanı sıra, nafaka talep edilen eşin de nafaka ödeyebilecek ekonomik gücünün bulunması, diğer bir ifadeyle

değerlendirilebilecek niteliktedir. Nitekim bir kararında Yargıtay, yargılama sırasında işinden ayrılan eşin, kendi iradesi ile yoksulluk durumuna düşmesi nedeniyle, nafaka talebinin reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁸. Kusur esasından vazgeçildiği muhtemel bir boşanma ve nafaka sisteminde de nafaka yükümlüsünün kasten yoksulluğa düşmesi, diğer eşe ya da yakınlarına karşı ağır suç işlemesi gibi hallerde nafaka alacaklısının talebine olumsuz yanıt verilmesini ya da nafaka miktarında indirimle gidilmesini öngören bir düzenleme hukukumuz açısından da kaçınılmaz olacaktır.

III. Türk Hukukunda Yoksulluk Nafakası Düzenlemesi

A. Genel Olarak

Hukukumuzda yoksulluk nafakası elde edilebilmesi için evliliğin boşanma (veya iptal) nedeniyle sona ermesi, boşanma nedeniyle yoksulluğa düşülecek olması, geçim için nafaka talebinde bulunulması ve nafaka talep edenin karşı taraftan daha fazla kusurlu olmaması gerekir. Bu şartlar gerçekleştiğinde, kusurlu olması gerekmeyen karşı taraf mali gücü oranında¹⁹ süresiz olarak nafaka yükümlüsü kılınabilir (TMK 175).

Yoksulluk nafakasının toptan ödenmesine²⁰ karar verilebileceği gibi daha

kendi kusurundan kaynaklanmamak koşuluyla yoksul olmaması gerekmektedir. Bu açıdan bakıldığında, yoksulluk nafakasının sosyal ve ahlâki düşüncelere dayanması özelliği, sadece nafaka talep eden tarafa nafaka verilmesinde değil, aynı zamanda nafaka talep edilen tarafın nafaka ödeyebilecek ekonomik gücünün bulunması koşulunda da kendisini göstermektedir. Bu nedenle, nafaka borçlusunun kendi kusuru bulunmaksızın yoksulluğa düşmesi halinde, hâkim Yasa metninde açıkça belirtilmese dahi Türk Medenî Kanunu'nun 1. maddesine göre yoksulluk nafakasının koşulları ve kabul ediliş amacını göz önünde bulundurarak, nafakanın 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 176. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince tamamen kaldırılmasına da karar verebilecektir." (RG 26.11.2009, Mükerrer Sayı: 27418). Aynı yönde, bkz. Abdulkerim Yıldırım, "Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu", *Legal Hukuk Dergisi*, 2016/157, s. 74, Mehmet Erdem, *Aile Hukuku*, Seçkin, Ankara, 2018, s. 204-205. Karş. Zekeriya Kurşat, "Anayasa Mahkemesinin Anlaşmalı Boşanma ve Yoksulluk Nafakasına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi", *Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu*, 21 Mayıs 2012, Onikilevha, İstanbul, 2013, s. 223-226.

18 Yargıtay 2. HD, 16.6.2003, E. 2003/7790, K. 2003/8775 (Yayımlanmamış) (Madde metni için bkz. Gonca Gülfem Bozdağ, *Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Nafaka*, Yetkin, Ankara, 2015, s. 76, dn. 222).

19 YHGK, 10.11.2010, E. 2010, 2-614, K. 2010/597: "... davalı kocanın ekonomik durumunun zayıf olması nafaka miktarının değerlendirilmesinde dikkate alınacak bir olgudur. Kaldı ki, davalı kocanın gelecekte ekonomik durumunda iyileşme olması halinde eldeki davada, davacı kadın yararına az bir miktar da olsa nafakaya hükmedilmediği takdirde, ileride yeniden nafaka davası açması hukuken mümkün olmayacaktır. Bu durumun davacı kadının mağduriyetine yol açacağı çok açıktır. ..." [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

20 YHGK, 29.3.2006, E. 2006/2-69, K. 2006/117: "...yoksulluk nafakasının toptan ya da irat biçimine ödenmesine karar verilebilmesi için, tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile, ödeme gücü ve isteklerinin göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır. Dava dilekçesinde ve aşamalarda davacı kadın, boşanma sonucunda yoksulluğa düşeceği konusunda beyanda

çok uygulama alanı bulan şekliyle irat biçiminde ödenmesine de karar verilebilir (TMK 176 I). İrat biçiminde ödenmesine karar verilen yoksulluk nafakası (veya maddi tazminat), kendiliğinden veya mahkeme kararıyla sona erebilir. Buna göre, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi veya taraflardan birinin ölmesi halleri kendiliğinden sona erme sebebi iken, alacaklı tarafın fiilen evliymiş gibi yaşaması, haysiyetsiz hayat sürmesi veya yoksulluğunun ortadan kalkması halleri mahkeme kararıyla sona erme sebebidir (TMK 176 III). Ayrıca, tarafların ekonomik durumlarında meydana gelen değişikliklere veya hakkaniyete bağlı olarak irat miktarının artırılması veya azaltılması talep edilebilir (TMK 176 IV). Bunun dışında tarafların sosyo-ekonomik durumlarına göre gelecek yıllarda iradın ne miktarda ödeneceği talep halinde mahkemece kararlaştırılabilir (TMK 176 V).

Yoksulluk nafakası (ve tazminat talebi) boşanma davasıyla birlikte ya da ayrı olarak ileri sürülebilir. Bu talepler, boşanma kararının kesinleşmesini takiben işleyen bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir (TMK 178).

Aşağıda sırasıyla yoksulluk nafakasının hukuki niteliği, yoksulluk şartı ve yoksulluk nafakası terimi, son olarak da süresiz nafaka meselesi ele alınmıştır.

B. Hukuki Nitelik

Yoksulluk nafakası, tazminat veya ceza niteliğinde değildir²¹; bilakis evlilik birliğinin geçerli olduğu dönemde eşler arasında geçerli bulunan dayanışma ve yardımlaşma yükümlülüğünün (TMK 185-186) evlilik birliğinin geçerli olmadığı dönemde de kısmen varlığını sürdürmesi niteliğindedir ("*evlilik sonrası dayanışma ilkesi*")²². Bu bakımdan yoksulluk nafakası, ahlaki ve sosyal düşüncelerle öngörülmüş bir kurumdur²³. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bu hususu şu cümleler ile ifade etmektedir: "*Yoksulluk nafakası, boşanmadan sonra yoksulluğa düşecek olan tarafı koruma amacına yönelik olduğu içindir ki, boşanmış olan yoksul tarafa verilecek olan yoksulluk nafakası, hiçbir*

bulunmuş; davacı vekili, yoksulluk nafakasının toptan ödenmesine karar verilmesini istemiştir. Davacının gelir durumu, yaşı, bedeni ve fikri kabiliyeti ile evlenme ihtimalinin az olması, öte yandan davalı kocanın ödeme gücü değerlendirildiğinde, somut olayın özelliği itibarıyla boşanan eşler arasında mali ilişkinin uzamasının sakıncalı olduğu sonucuna varılmıştır. Hal böyle olunca, Yerel Mahkemece yoksulluk nafakasının toptan ödenmesine karar verilmesi usul ve yasaya uygundur." [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

21 Yıldırım, s. 62; Ceylan, s. 104; Bozdağ, s. 73.

22 Aydın Zevkililer, M. Beşir Acabey, K. Emre Gökyayla, *Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Seçkin, Ankara, 2000, s. 938; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, Cilt II*, 19. Bası, Beta, İstanbul, 2016, s. 302; Ceylan, s. 105; Yıldırım, s. 62, 68; Bozdağ, s. 73.

23 Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, *Aile Hukuku*, 3. Bası, Filiz, İstanbul, 1986, s. 397; Akıntürk, Ateş, s. 302; Ömer Arbek, "Boşanmanın Mali Sonuçları", *AÜHFHD*, 2005/1, s. 139-140; Ceylan, s. 104; Bozdağ, s. 73.

surette diğer tarafa yükletilen bir ceza veya tazminat niteliğinde değildir. Şayet böyle olsaydı, sadece boşanmada kusuru olan eşten istenebilmesi gerekirdi. Oysa ki, ... kusursuz eş dahi yoksulluk nafakası ödemekle yükümlüdür. Yoksulluk nafakası, bir bakıma evlilik birliği devam ettiği sürece söz konusu olan karşılıklı bakım ve geçindirme ödevinin devam ettirilmesi anlamını taşımaktadır.”²⁴.

Esasen yoksulluk nafakası kurumuyla evlilik sonrasında eşlerin kısmen birbirine mali olarak destek olması amaçlanmakta iken mevcut sistemde bunun ötesine geçilerek eşlerin birbirinin geçimini sağlar hale gelmiş olması haklı olarak eleştiri konusu olmaktadır²⁵. Şöyle ki, ahlaki ve sosyal düşüncelere dayanan evlilik sonrası dayanışma ilkesinin tek başına uygulama alanı bulması, bir taraftan nafaka alacaklısını boşandığı eşe bağlı kılmaya ve irtibat halinde olmaya devam ettirmekte, diğer taraftan nafaka borçlusu eski eşin omuzlarına süresiz nafaka sistemiyle birlikte ağır bir yük de yüklemektedir. Hal böyle olunca sistemin suiistimaline ve toplumsal huzursuzluğa kaynak olan bir nafaka sistemiyle karşı karşıya kalınmaktadır. İsviçre hukukunda olduğu üzere, evlilik sonrası dayanışma ilkesinden ziyade eşlerin kendi geçimlerini sağlaması ilkesine daha fazla ağırlık verilmesi gerekmektedir. Bahsi geçen ilkenin hayata geçirilmesine yönelik olarak gerekli alt yapının oluşturulması için sosyal devlet anlayışına uygun adımların atılması gerekmektedir.

C. Yoksulluk Şartı ve Terim Sorunu

TMK 175 I uyarınca “geçimi için diğer taraftan” yoksulluk nafakası talep edecek tarafın “boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek” olması gerekir. Yoksulluk kavramı kanunda tanımlanmış değildir. Yargıtay uygulamasında, “yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür, eğitim” gibi kişinin maddi varlığını geliştirmesi bakımından zorunlu ve gerekli görülen harcamalar karşısında bu düzeyde gelire sahip olmayanlar “yoksul” olarak kabul edilmekte; yoksulluk durumunun tespitinde günün ekonomik şartları, tarafların sosyal ve ekonomik koşulları ile hayat tarzları dikkate alınmakta, yine bu bağlamda asgari ücretle çalışıyor olmak nafaka talep edilmesine engel olarak görülmemekte ancak nafaka miktarının tespitinde dikkate alınmaktadır²⁶. Dolayısıyla

24 YHGK, 10.11.2010, E. 2010, 2-614, K. 2010/597 [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

25 Mustafa Şahin, “Türk-İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Evlilik Sonrası Katkının (Yoksulluk Nafakasının) Şartları (TMK m. 175 – ZGB m. 125)”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017/3, s. 77; Kürşad Yağcı, “Yoksulluk Nafakasında “süresizlik” Sorunu”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2018/1, s. 334-335.

26 YHGK, 4.4.2018, E. 2017/1579, K. 2018/673: “Maddede geçen “yoksulluğa düşecek” kavramından ne anlaşılması gerektiği konusunda yasal bir tanımlama olmaması karşısında bu husus yargısal uygulamada kurallara bağlanmıştır. Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 07.10.1998 gün ve 1998/2-656 E., 688 K.; 16.05.2007 gün ve 2007/2-275 E., 275

yoksulluk nafakası talep edilebilmesi için evliliğin boşanma ya da iptal kararı ile sona ermiş olması yeterli olmamakta, bu yüzden “yoksulluğa düşecek” olma şartının da diğer şartlarla birlikte yerine gelmiş olması gerekmektedir.

Öğretide şu durumdakilerin yoksulluğa düşecek oldukları kabul edilmektedir: Çalışma gücünden yoksun olmanın yanı sıra gelir ve servete sahip olmamak²⁷; hiç geliri olmamak ve çalışamayacak durumda olmak nedeniyle kendi geçimini sağlayamayacak durumda olmak, diğer deyişle kendi mali imkanları ve çalışması ile geçimini sağlama olanağı bulunmamak ya da bu duruma düşme tehlikesiyle karşı karşıya olmak²⁸; çalışma imkanından yoksun olmak ve halihazırdaki malvarlığı ile geçimini sağlayamamak ya da kısa süre içinde bu duruma düşecek olmak²⁹; geçimini sağlama yeteneğine sahip olmamak³⁰. Burada kimi ifadeler de yansıdığı üzere, Kanunda geçen “boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek” ifadesinden hareketle sadece yoksulluğa düşmüş olanların değil, yoksulluğa düşmesi muhtemel olanların da madde kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

Her düzeydeki yoksulluk madde kapsamındadır³¹. Diğer deyişle, normal ve vasat düzeyde yoksul olmak talepte bulunmak için yeterlidir³². Buna karşılık nafaka yükümlüsü mali açıdan güçlü olsa da nafaka alacaklısının geçimi için gerekli olan miktardan daha fazlası ile yükümlü kılınmaz³³.

Ne var ki Yargıtay’ın istikrar kazanmış uygulamasına göre boşanma kararının kesinleşmesi, boşanan eşler arasındaki mal rejiminin tasfiyesi bakı-

K.; 11.03.2009 gün ve 2009/2-73-118 sayılı kararlarında; “yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür, eğitim” gibi bireyin maddi varlığını geliştirmek için zorunlu ve gerekli görülen harcamaları karşılayacak düzeyde geliri olmayanların “yoksul” kabul edilmesi gerektiği benimsenmiştir. ... Yargıtay’ın yerleşik kararlarında “asgari ücret seviyesinde gelire sahip olunması” yoksulluk nafakasının bağlanmasını olanaksız kılan bir olgu olarak kabul edilmektedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 07.10.1998 gün ve 1998/2-656 E., 688 K.; 26.12.2001 gün ve 2001/2-1158 E., 1185 K.; 01.08.2002 gün ve 2002/2-397 E., 339 K.; 28.02.2007 gün ve 2007/3-84 E., 95 K.; 16.05.2007 gün ve 2007/2-275E., 275 K.; 11.03.2009 gün ve 2009/2-73 E, 118 K.; 13.05.2009 gün ve 2009/3-165 E., 186 K.; 04.05.2011 gün ve 2011/2-155 E., 2011/278 K. sayılı kararları). Ne var ki, asgari ücret seviyesinde gelir elde edilmesi yoksulluk nafakası bağlanmasına engel değilse de bu durumun nafaka miktarının tespitinde esas alınacağı da unutulmamalıdır. Yoksulluk durumu günün ekonomik koşulları ile birlikte, tarafların sosyal ve ekonomik durumları ve yaşam tarzları değerlendirilerek takdir edilmelidir.” [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

27 Dural, Ögüz, Gümüş, *Cilt III*, n. 801.

28 Zevkliler, Acabey, Gökyayla, s. 938; Akıntürk, Ateş, s. 303; Ceylan, s. 108; Yıldırım, s. 68; Şahin, s. 81.

29 Kocabaş, s. 369-370.

30 Kocabaş, s. 369-370.

31 Zevkliler, Acabey, Gökyayla, s. 938.

32 Akıntürk, Ateş, s. 304; Dural, Ögüz, Gümüş, *Cilt III*, n. 802; Arbek, s. 142.

33 Arkan Serim, s. 293.

mından bekletici mesele yapılmaktadır. Oysaki İsviçre hukukunda boşanma yargılamasında kural olarak mal rejiminin tasfiyesi de yapılmaktadır. Böylece boşanmanın tüm sonuçları bakımından yeknesak bir karar ortaya çıkmakta, yersiz yere ya da fazladan nafaka elde edilmesinin önüne geçilmektedir. İsviçre hukukunda uygulama alanı bulan “boşanmada birlik ilkesi” iştirak nafakası dışında hukukumuzda yer bulamamıştır³⁴. Bu ilkenin uygulanmaması hukukumuz açısından bir eksiklik taşımaktadır. Nitekim doktrinde de bu hususa dikkat çekilmekte, mal rejiminin tasfiyesi dolayısıyla elde edilenler neticesinde bazı hallerde yoksulluk şartının gerçekleşmeyebileceğine haklı olarak işaret edilmektedir³⁵.

Aynı zamanda madde başlığı olan “yoksulluk nafakası” ifadesi, doktrin ve yargı kararlarında oturmuş bir terim olmakla birlikte karşı tarafı rencide edebilecek olması nedeniyle eleştirilmekte, İsviçre Medeni Kanun’unda “katkı” ifadesine yer verildiğinden bahisle bu ifade yerine “evlilik sonrası katkı” ifadesinin kullanılması önerilmektedir³⁶. İfade edilen neden, “katkı” ifadesinin kullanılması fikrine yerindelik sağlasa da gerek hukuk çevrelerinde gerek halk arasında kavramsal açıdan da oturmuş olan “nafaka”³⁷ teriminden vazgeçmeyi gerektirmemektedir. Kaldı ki İsviçre Medeni Kanunu’nda söz konusu madde metninde (Art. 125 Abs. 1 ZGB) “uygun bir katkı” (“...einen angemessenen Beitrag...”) ifadesi kullanılmış olmakla birlikte aynı maddenin başlığında “nafaka” (“Unterhalt”) ifadesine (“Nachehelicher Unterhalt” / *Evlilik Sonrası Nafaka*) açıkça yer verilmiştir. Dolayısıyla, “evlilik sonrası nafaka” ya da “evlilik sonrası nafaka katkısı” ifadelerini yeğlemek daha yerinde olacaktır.

D. Süresiz Nafaka

Yoksulluk nafakası süresiz olarak talep edilebilir (TMK 175 I: “...süresiz olarak nafaka isteyebilir.”). 1988 tarihli değişiklik³⁸ ile mülga Medeni Kanun’da

34 Boşanmada birlik ilkesi hakkında bkz. Mustafa Alper Gümüş, “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Boşanma Davası; İştirak Nafakası; “Maddi Tazminat ve/veya Yoksulluk Nafakası” ve/veya Manevi Tazminat Talepleri ile Mal Rejiminin Tasfiyesi Talebi Arasındaki İlişki”, *AÜEHFD*, 2005/3-4, s. 388-389; Dural, Ögüz, Gümüş, Cilt III, n. 1123.

35 Arkan Serim, s. 290; Yalçın Tosun, “Türk ve İsviçre Hukukunda Yoksulluk Nafakasının ve Doğurduğu Hukuki Sorunların İncelenmesi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2015/129-130, s. 65-66; Erdem, s. 200.

36 Şahin, s. 78. Karş. Yağcı, s. 324, dn. 1.

37 Arapça kökenli “nafaka” kelimesi sözlük anlamı itibarıyla “geçinmek için gerekli olan şeylerin bütünü”nü ifade etmektedir (www.tdk.gov.tr) (23.10.2018).

38 Bkz. 4.5.1998 tarih ve 3444 sayılı Kanun 6 (RG 12.5.1988, Sayı: 19812) ile değişik 17.2.1926 tarih ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi (eMK) 144 I (RG 4.4.1926, Sayı: 339): “Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek eş, kusuru daha ağır olmamak şartıyla geçimi için diğer eşten mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Ancak, erkeğin kadından

yer alan süresiz olma unsuru yürürlükteki Kanunda da muhafaza edilmiştir. Esasen söz konusu değişiklik öncesinde yoksulluk nafakası talebi Kanunda bir yıllık süre ile kısıtlı olarak öngörülmüştü. Ne var ki bir yıllık süre kısıtlaması maksada (sosyal ve ahlaki düşüncelere) uygun pratik sonuçlar vermemesi nedeniyle doktrinde eleştirilmekte, süre kısıtlaması içermeyen (daimi olarak da nafakaya hükmetme imkanı tanıyan) mehaz İsviçre Medeni Kanununa dikkat çekilmekteydi³⁹.

Uygulamadaki ağırlığıyla irat biçimde süresiz nafaka öngören mevcut nafaka sistemimiz, nafaka alacaklısını çalışmamaya ya da sigortasız çalışmaya ittiği gibi nafaka alacağından mahrum kalmak istemeyen kimi boşanmış eşlerin yeni bir evlilik yapmaktan kaçınmalarına⁴⁰ (TMK 176 III: “...nafaka, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi ... hâlinde kendiliğinden kalkar...”) ve bu yüzden ilişkilerini evlilik ilişkisi dışında ve gizli tutmalarına neden olabilmektedir (TMK 176 III: “İrat biçiminde ödenmesine karar verilen ... nafaka, ... alacaklı tarafın evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi hâlinde mahkeme kararıyla kaldırılır.”).

Nitekim TMK 175 I hükmünde geçen “...süresiz olarak...” ibaresi itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelmiş, ancak Mahkeme, söz konusu ibare ile boşanma nedeniyle yoksulluğa düşen eşe şartları bulunduğu sürece ekonomik yönden destek sağlanmasının ve asgari yaşam ihtiyaçlarının karşılanmasının amaçlandığı yoksa her zaman ölüncüye dek yoksulluk nafakası alınacağı anlamının kastedilmediği gerekçesiyle iptal istemini reddetmiştir⁴¹.

yoksulluk nafakası isteyebilmesi için, kadının hali refahta bulunması gerekir.”. Ayrıca bkz. TMK 175 madde gerekçesi: “Yürürlükteki maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesindeki “Ancak, erkeğin kadından yoksulluk nafakası isteyebilmesi için, kadının hâli refahta bulunması gerekir.” hükmü kadın - erkek eşitliği ilkesine ters düştüğü için çıkarılmıştır.”.

39 Feyzioğlu, s. 397; Kemal Oğuzman, Mustafa Dural, *Aile Hukuku*, 2. Bası, Filiz, İstanbul, 1998, s. 147; Selahattin Sulhi Tekinay, *Türk Aile Hukuku*, 7. Bası, Filiz, İstanbul, 1990, s. 264.

40 Bu yönde değerlendirmeler için bkz. Oğuzman, Dural, s. 148; İzzet Doğan, “Türk Medeni Kanununun Düzenlemelerine Göre Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası”, *MHB*, 2015/1, s. 83.

41 AYM, 17.5.2012, E. 2011/136, K. 2012/72: “İtiraz konusu “süresiz olarak” ibaresi, nafaka alacaklısının her zaman ölüncüye kadar yoksulluk nafakası alacağı anlamına gelmemektedir. Kanun koyucunun 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesinde “süresiz olarak” ibaresine yer vermesinin amacı, boşanmadan dolayı yoksulluğa düşecek olan eşin diğer eş tarafından, şartları bulunduğu sürece ekonomik yönden desteklenmesi ve asgari yaşam gereksinimlerinin karşılanmasıdır. Evlilik birliğinde eşler arasında geçerli olan dayanışma ve yardımlaşma yükümlülüğünün, evlilik birliğinin sona ermesinden sonra da kısmen devamı niteliğinde olan yoksulluk nafakasının özünde, ahlaki değerler ve sosyal dayanışma düşüncesi yer almaktadır. Yoksulluk nafakasının amacı nafaka alacaklısını zenginleştirmek değildir. Yoksulluk nafakasıyla, boşanma sonucunda yoksulluk içinde düşen eşin asgari yaşam gereksinimlerinin karşılanması düşünülmüştür. Yoksulluk nafakasına hükmedilebilmesi için nafaka talep eden eşin boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek olmasının yanı sıra, na-

Esasında Anayasa Mahkemesi önemli bir noktaya işaret etmektedir. O da yoksulluk nafakasının Kanunda “süresiz” olarak öngörülmesi ile her halde değil, şartların mevcudiyeti ve davamı süresince yoksulluk nafakası elde edilebileceğidir. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesinin kararına katılmamak mümkün değildir. Ne var ki, Meclis Araştırması Komisyonu Raporuna da yansıdığı üzere, süresiz nafaka nedeniyle uygulamada nafaka yükümlüleri mağduriyet yaşayabilmektedir⁴². Öyle ki Yargıtay, TMK 175 I hükmünde geçen “...süresiz olarak...” ibaresi nedeniyle yoksulluk nafakasını belirli bir süre ile sınırlama hususunda mahkemelere takdir hakkı tanınmadığı görüşünden hareketle, süreli olarak irat biçimde yoksulluk nafakasına hükmeden yerel mahkeme kararlarını bozmaktadır: “...Kanun, yoksulluk nafakasının süresiyle ilgili hakime herhangi bir takdir hakkı tanımamış, süresini durumun gerekleri ya da haklı sebepleri gözönünde tutarak belirlemeyi de emretmemiştir. Kanun, bu nafakanın “süresiz” olmasını açıkça öngördüğüne göre, takdir hakkına sığınarak nafakayı belirli bir süreyle sınırlamak kanuna açık aykırılık oluşturur. Öyleyse, aylık irat şeklinde takdir edilen yoksulluk nafakasının belirli bir süreyle sınırlandırılması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.”⁴³.

Buna karşılık doktrinde, hükmün lafzi yorumuyla yetinilmemesi gerektiği, amaca göre yorum yapılarak nafaka alacaklısının, ancak ekonomik açıdan özgülüğe kavuşabileceği süre ile sınırlı olarak yoksulluk nafakası elde edebileceği şeklinde hükmün yorumlanması gerektiği⁴⁴, hatta Anayasa Mahkemesi'nin bahsi geçen kararının da bu çerçevede değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁴⁵.

Doktrinde bu soruna bir çözüm olarak nafakanın süresi bakımından bir üst sınır öngörülmesi, hakimın bu üst süre tahdidıyla nafakayı takdir etmesi önerilmektedir⁴⁶. Bu yönde ilgili bakanlıkların Kanunda değişiklik üzerinde çalıştığı da bilinmektedir.

faka talep edilen eşin de nafaka ödeyebilecek ekonomik gücünün bulunması gerekmektedir.” (RG 26.6.2012, Sayı: 28335).

42 Bkz. “Aile Bütünlüğünü Olumsuz Etkileyen Unsurlar ile Boşanma Olaylarının Araştırılması ve Aile Kurumunun Güçlendirilmesi İçin Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu” (kısaca, “Meclis Araştırması Komisyonu Raporu”), Sıra Sayısı: 399, 14.5.2016, s. 83.

43 Yargıtay 2. HD, 12.12.2017, E. 2016/8859, K. 2017/14407 [lexpera.com.tr (3.9.2018)].

44 Kocabaş, s. 367. Benzer yaklaşım için, bkz. Yağcı, s. 334-335, 340-341. Karş. Macit Demir, *Türk Medeni Hukuk Öğreti ve Uygulamasında Yoksulluk Nafakası*, Seçkin, Ankara, 2018, s. 66-67.

45 Kocabaş, s. 367.

46 Yıldırım, s. 83, 85; Tosun, s. 68 (yazar, kısa sürmüş evlilikler bakımından zaman sınırı getirilmesi taraftarıdır); Demir, s. 66. Karş. Yağcı, s. 334-335; Erdem, s. 204; Mine Uzun, *Yargıtay Kararları Kapsamında Yoksulluk Nafakası*, Vedat, İstanbul, 2013, s. 100.

Süresiz nafaka yerine üst süre tahdidi ile hakime takdir yetkisi tanınması soruna nafaka borçlusu açısından bir nebze çözüm getirirse de her iki taraf açısından sorun tamamıyla çözüme kavuşturulmuş olmayacaktır. Bu bağlamda, sosyal devlet ilkesine uygun olarak devlet, gerekli yardım ve katkıyı sağlamalıdır. Söz gelişi bir fon oluşturulabilir ve nafaka alacağını tahsil edemeyen boşanmış eşe bu fondan ödeme yapılabilir. Devlet de ilgili kişiye rücu eder. Nitekim İsviçre Hukukunda bu yönde kanuni düzenleme bulunmaktadır (Art. 131 ZGB). Bundan başka, çalışmayan ya da yarı zamanlı olarak çalışan ve çocuk sahibi olan eşlerin çalışma hayatına kazandırılması, mesleki kariyer gelişimi sair konularda destek sağlanabilir. Böylece evlilik sonrası dayanışma ilkesine istinaden öngörülen diğer eşin katkısı mümkün olduğunca ikinci planda kalır. Sosyal desteklerle birlikte ekonomik açıdan kendi ayakları üzerinde durması sağlanan boşanmış eşler arasındaki ilişki de bir an önce sona ermiş olur.

Nitekim Meclis Araştırması Komisyonu Raporunda da benzer bir yaklaşım gösterilmiştir. Rapora göre, nafaka yükümlüsü eşin sorumluluğu süreli olmalı; bu süre zarfında nafaka alacaklısının meslek edinme ve istihdam imkanlarından faydalanması sağlanmalı; buna rağmen nafaka alacaklısının mağduriyeti devam etmekte ise yoksulluk nafakası oluşturulacak fondan ödenmelidir⁴⁷.

İrat biçiminde ödenecek nafaka bakımından üst süre sınırlaması getirilecek olması halinde dikkatli olunmalı, istisna öngörmeyen bir kesin süre tahdidinden kaçınılmalıdır. Aksi halde kimi nafaka alacaklıları bakımından mağduriyet yaşanması kaçınılmaz olacaktır. Özellikle uzun süre evli kalmış müşterek çocuklu ve çalışmayan eşler ile yaşlı ve hasta eşlerin durumu önem taşımaktadır. Nasıl ki 1988 tarihli değişiklik öncesinde bir yıllık süre tahdidi maksada uygun olmayan sonuçlar doğurmuş ve kaldırılmak zorunda kalmış ise, daha uzun süreli olsa da istisna öngörmeyen kesin süreli tahditler kimi hallerde benzer sonuçlar doğuracaktır. Dolayısıyla Kanunda süre tahdidine yer verilecek ise hakkaniyetin gerektirdiği durumlar bakımından istisnai bir düzenlemeye de yer verilmelidir. Aksi halde mevcut durumda yaşandığı üzere uygulamada hükmün lafzına bağlı kalınarak her halde Kanunda öngörülecek üst süre ile sınırlı olarak nafakaya hükmedilmekle yetinilecek, ortaya çıkacak mağduriyetlere cevap verilemeyecektir. Diğer deyişle, bugün süresiz nafaka sistemiyle mağduriyet yaşayan kimi nafaka borçlularına karşılık yarın süreli nafaka sistemiyle mağduriyet yaşayan kimi nafaka alacaklılarına rastlanacaktır. Böyle bir durumda söz gelişi otuz yıl evli kalmış dört çocuk annesi elli yaşındaki çalışmayan boşanmış bir kadın, yine söz gelişi Kanunda öngörülen beş/on yıllık süre ile kısıtlı olarak nafaka elde edebilecek, süre sonunda nafakadan mahrum

47 Bkz. "Meclis Araştırması Komisyonu Raporu", s. 83, 373.

kalacaktır. Pek tabii sosyal devlet anlayışı ile gerek oluşturulacak fondan sağlanacak katkılar gerek meslek edinme ve kariyer gelişimi gibi destekler ile kendi ayakları üzerinde durması sağlanan eş bakımından bu gibi sakıncalar çok daha az olacaktır.

Tüm bunlara ilaveten, eşlerin evli kaldıkları süre, evliyken sürdürdükleri hayat standartları, eşlerin mal ve gelir durumları gibi, İsviçre hukuk düzenlemesinde yer alan ve Türk hukuku bakımından ise nafaka miktarının belirlenmesi bakımından uygulamada kısmen yer bulabilen, bir dizi kriter dikkate alınarak nafakaya yer olup olmadığına, yer var ise hangi eşin hangi süre için hangi miktarda diğer eşe katkı sağlayacağına hakimin takdirine bağlı olarak belirlenmesi yönünde kanun değişikliğine gidilmelidir. Böyle bir değişiklik, hükmün lafzından hareketle her halükarda süresiz nafakaya hükmedilmesi yolundaki mevcut içtihatlarla son vereceği gibi, nafakaya yer olup olmadığına, nafakanın süresine ve miktarına karar verilirken hangi kriterler çerçevesinde takdir hakkının kullanılacağını da açık hükümle somutlaştırmış olacaktır.

Yine bu bağlamda bireysel emeklilik sigortasına benzer bir sistemle evlilik sonrası için sigorta sistemi de ihdas edilebilir. Böylece daha evliliğin başında evlilik sonrası teminat altına alınmış olur.

Sonuç

İsviçre hukukunda revizyonlarla birlikte kusura ve evlilik sonrası dayanışma esasına dayanan nafaka sisteminden vazgeçilmiş, bunun yerine geçimini sağlaması kendisinden beklenemeyecek tarafa diğer tarafın katkıda bulunması sistemine geçilmiştir. Söz konusu revizyonla birlikte, bahsi geçen katkının yapılıp yapılmayacağı, yapılacaksa süre ve miktar bakımından hangi kriterler çerçevesinde karar verileceği kanuni düzenleme ile belirlenmiştir.

Türk hukuku bakımından da boşanma ve yoksulluk nafakası sistemi gözden geçirilmelidir. Evlilik sonrası dayanışma esasına dayanan yoksulluk nafakası sisteminden tam olarak vazgeçilmesi pek mümkün görünmese de mümkün mertebe eşlerin kendi geçimlerini sağlayabilmesini öngörece bir sisteme geçilmelidir. Bunun yanında sosyal devlet anlayışına uygun olarak ödenemeyen nafaka için fon oluşturulması, hatta sigorta sistemi oluşturulması, eşlerin kendi ayakları üzerinde durmasını sağlayacak meslek edinme ve kariyer gelişimi gibi hususlarda destek sağlanması, sosyal güvenlik sisteminin iyileştirilmesi gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- Arbek, Ömer, “Boşanmanın Mali Sonuçları”, *AÜEHFD*, 2005/1, s. 115-163.
- Akıntürk, Turgut; Ateş, Derya, *Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, Cilt II*, 19. Bası, Beta, İstanbul, 2016.
- Arkan Serim, Azra, “Yoksulluk Nafakası”, *İÜHF*, 2007/1, s. 285-302.
- BSK ZGB I-Bearbeiter, in Heinrich Honsell; Nedim Peter Vogt; Thomas Geiser (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch I (Art. 1-456 ZGB)*, 5. Auflage, Helbing Lichtenhahn, Basel, 2014.
- Bozdağ, Gonca Gülfem, *Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Nafaka*, Yetkin, Ankara, 2015.
- Ceylan, Ebru, *Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları*, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006.
- Demir, Macit, *Türk Medeni Hukuk Öğreti ve Uygulamasında Yoksulluk Nafakası*, Seçkin, Ankara, 2018.
- Doğan, İzzet, “Türk Medeni Kanununun Düzenlemelerine Göre Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası”, *MHB*, 2015/1, s. 59-95.
- Dural, Mustafa; Ögüz, Tufan; Gümüş, Mustafa Alper, *Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku*, 13. Baskı, Filiz, İstanbul, 2018.
- Erdem, Mehmet, *Aile Hukuku*, Seçkin, Ankara, 2018.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, *Aile Hukuku (Baskıyı Hazırlayanlar: H. Cumhur Özakan, Enis Sarıal)*, 3. Bası, Filiz, İstanbul, 1986.
- Gümüş, Mustafa Alper, “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Boşanma Davası; İştirak Nafakası; “Maddi Tazminat ve/veya Yoksulluk Nafakası” ve/veya Manevi Tazminat Talepleri ile Mal Rejiminin Tasfiyesi Talebi Arasındaki İlişki”, *AÜEHFD*, 2005/3-4, s. 383-402.
- Kocabaş, Gediz, “Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler”, *MÜHF – HAD*, 2013/1, s. 357-391.
- Kurşat, Zekeriya, “Anayasa Mahkemesinin Anlaşılmalı Boşanma ve Yoksulluk Nafakasına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu*, 21 Mayıs 2012, Oniki-levha, İstanbul, 2013, s. 211-227.
- Oğuzman, Kemal; Dural, Mustafa, *Aile Hukuku*, 2. Bası, Filiz, İstanbul, 1998.
- Oktay Özdemir, Saibe, “Türk Hukukunda Boşanma Sisteminde Revizyon İhtiyacı”, *MHB*, 2015/1, s. 29-46.
- Polater, Salih, “İsviçre Medeni Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Emeklilikten Doğan Hakların Paylaşılması”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017/2, s. 453-478.
- Schwenzer, Ingeborg; Büchler, Andrea, in Ingeborg Schwenzer (Hrsg.), *Familienrechts-Kommentar Scheidung*, 2 Bde., 3. Auflage, Stämpfli, Bern, 2017.
- Şahin, Mustafa, “Türk-İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Evlilik Sonrası Katkının (Yoksulluk Nafakasının) Şartları (TMK m. 175 – ZGB m. 125)”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017/3, s. 75-107.
- Tekinay, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, 7. Bası, Filiz, İstanbul, 1990.
- Tosun, Yalçın, “Türk ve İsviçre Hukukunda Yoksulluk Nafakasının ve Doğurduğu Hukuki Sorunların İncelenmesi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*,

2015/129-130, s. 53-77.

- Uzun, Mine, *Yargıtay Kararları Kapsamında Yoksulluk Nafakası*, Vedat, İstanbul, 2013.
- Yağcı, Kürşad, “Yoksulluk Nafakasında “süresizlik” Sorunu”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2018/1, s. 323-358.
- Yıldırım, Abdulkerim, “Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasındaki Süre Sorunu”, *Legal Hukuk Dergisi*, 2016/157, s. 59-88.
- Zevkliler, Aydın; Acabey, M. Beşir; Gökyayla, K. Emre, *Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Seçkin, Ankara, 2000.

ÖZ

Yoksulluk nafakası, evlilik esnasında eşler arasında geçerli olan birbirine yardım ve dayanışma yükümlülüğünün evlilik sonrasında da kısmen devam etmesi niteliğindedir. Sosyal ve ahlaki düşünceler bu yükümlülüğe dayanak oluşturmaktadır. Yoksulluk nafakası talep edilebilmesi için boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek olmak, karşı taraftan daha fazla kusurlu olmamak gerekir. Karşı tarafın kusuru aranmaz. Bu şartların bulunması halinde karşı tarafın mali gücüyle orantılı olarak, süresiz şekilde yoksulluk nafakası talep edilebilir.

Hukukumuzda boşanma sebepleri arasında anlaşmalı boşanmaya ve fiili ayrılığa yer verilmiştir. Bununla birlikte boşanma sistemi esas itibarıyla kusur esasına ve Kanunda sayılan özel sebeplere dayandırılmıştır. Bu durumun bir uzantısı olarak, yoksulluk nafakası isteyen tarafın karşı taraftan daha fazla kusurlu olmaması gerekir. Bunun sonucu olarak boşanma sürecinde ve boşanma sonrasında eşler birbirini takip etmekte ve birbirinin kusurunu aramaktadır. Ayrıca, çok kısa süre evli kalmış eşler bile süresiz olarak nafaka talebinde bulunabilmektedir. Böylece kısa süre evli kalmış eşler birbirinin hayat boyu geçim kaynağı haline gelmektedir. Boşanmış eşler arasındaki ihtilaf da hayat boyu sürmektedir. Çalışmada bu hususlar başta olmak üzere yoksulluk nafakasına dair önemli görülen sorunlar mukayeseli hukuk ışığında ele alınmıştır.

Anahtar kelimeler: boşanma, yoksulluk nafakası, evlilik sonrası nafaka, süresiz yoksulluk nafakası

