TÜRKİYE'DE YOKSULLUK NAFAKASINA İLİŞKİN GÜNCEL GELİŞMELER VE NAFAKANIN SÜREYE BAĞLANMASI MESELESİ – İSVİÇRE HUKUKUYLA KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME

CURRENT DEVELOPMENTS REGARDING POST-DIVORCE MAINTENANCE IN TURKEY AND THE ISSUE OF LIMITING ITS DURATION- A COMPARATIVE STUDY WITH SWISS LAW

Pınar ALTINOK ORMANCI*

Özet: Türk Medeni Kanunu, kadın-erkek eşitliğine dayanan devrimci bir kanundur. Ancak günümüzde yoksulluk nafakasının tartışmaya açılması, evlenen kadının ekonomik bağımsızlığından vazgeçmesi halinde, bunun sonuçlarını yalnızca onun omuzlarına yüklemek sonucunu doğurmakta ve eşitlik ilkesini zedelemektedir. Yoksulluk nafakasının süreye bağlanması meselesi değerlendirilirken, ülkenin içinde bulunduğu ekonomik koşullar; o ülkede yürürlükte olan sosyal sigorta sistemi ve bu sistemin boşanan eşe sağladığı imkânlar ile boşanan eşin çalışma hayatına katılma imkânları bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Bu çalışmada mehaz İsviçre Medeni Kanunu'ndaki yoksulluk nafakasına ilişkin düzenlemeler, İsviçre hukukundaki zorunlu sosyal sigorta sistemi ile birlikte değerlendirilmiş ve Türk hukukunda olası kanun değişikliği ile yoksulluk nafakasının süreye bağlanmasının sakıncaları ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yoksulluk Nafakası, Yoksulluk Nafakasının Süresi, Evlilik Sonrası Dayanışma, Yoksulluk Nafakasının Süreyle Sınırlanması, Boşanma Sonrası Nafaka

Abstract: The Turkish Civil Code is a revolutionary law based on gender equality. However, today's discussion concerning the time limit of post-divorce maintenance results in burdening the woman with the consequences of giving up her economic independence after getting married and undermines the principle of equality. While evaluating the issue of the time limit of post-divorce maintenance, the economic conditions of the country; the social insurance system in force and the opportunities of the divorced spouse to participate

* Doç. Dr., İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, altinok@bilkent.edu.tr, ORCID:0000-0003-2222-9941, Makalenin Gönderim Tarihi: 17.05.2022, Kabul Tarihi: 05.09.2022

in business life should be considered as a whole. In this study, the regulations regarding the post-divorce maintenance in the Swiss Civil Code are evaluated together with the compulsory social insurance system and the inconveniences of a possible change in Turkish law as the temporal limitation of the post-divorce maintenance are discussed.

Keywords: Post-Marital Maintenance, Post-Divorce Maintenance, Maintenance Contribution, Duration of Maintenance Contribution, Time Limit of Post-Divorce Maintenance.

GİRİŞ

Türk Medeni Kanunu'nun 17 Şubat 1926'da kabulünden bu yana tam doksan altı yıl geçti. Türk Medeni Kanunu, Cumhuriyet sonrası hukuk devriminin en önde gelen kanunlarından biridir. Türk Medeni Kanunu'nun devrimci karakteri, laiklik ilkesine dayanmasının yanı sıra, kadın-erkek eşitliği alanında da kendini göstermektedir. Özellikle 2002'de yeni Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte, kadın-erkek eşitliği daha da ileriye götürülmüştür.

Bugün Türk Medeni Kanunu'nda yer alan nafaka hakkının tartışmaya açılması, kadının evlilik birliği içerisindeki görev paylaşımı gereği ev işlerini ve çocukların bakımını üstlenmesinin ve bu nedenle çalışma hayatına girememiş olmasının sonuçlarını tamamen kadının omuzlarına yüklemek anlamına gelmektedir ve bu yönüyle Medeni Kanun'un amaçladığı kadın-erkek eşitliğine aykırıdır.

Bu çalışmada öncelikle Türk hukuk sisteminde nafaka türleri üzerinde kısaca durularak Türk Medeni Kanunu'ndaki yoksulluk nafakası düzenlemesi çerçevesinde bu nafaka için aranan şartlar ve nafaka süresi değerlendirilecek (I); daha sonra mehaz kanunumuz İsviçre Medeni Kanunu'nda boşanan eşlerden birinin diğerine nafaka ödemesi için aranan şartlar ve nafakası süresi ele alınacaktır (II). Son bölümde ise (III) yoksulluk nafakasının süreye bağlanmasına ilişkin tasarılar değerlendirilerek, bu hususa ilişkin görüşümüz ortaya konulacaktır.

I- Türk Hukuk Sisteminde Nafaka Türleri ve Özellikle Yoksulluk Nafakası

Türk Medeni Kanunu'nda nafaka, yardım ve bakım nafakası olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Yardım nafakası, hısımlık ilişkilerinden kaynaklanan ahlakî bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir

(TMK md. 364). Bakım nafakası ise evlilik ilişkisinin doğurduğu mali yükümlülüklerdendir. Bakım nafakası kendi içinde tedbir, iştirak ve yoksulluk nafakası olarak üçe ayrılmaktadır. Bunlardan tedbir nafakası, boşanma veya ayrılık sürecinde eşlerin birbirlerine karşı bakım yükümlüğünün devam etmesinin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla tedbir nafakasına, boşanma davası devam ederken, yani yargılama süresince hükmedilebilir (TMK md. 169).

İştirak nafakası (TMK md. 182/II), eşlerin müşterek çocuklarının bakım ve gözetim yükümlülüğünden doğan bir nafakadır. Boşanma gerçekleştiğinde velayet hakkı kendisine bırakılmayan eş, TMK md.327/I uyarınca çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli olan giderlere katılmakla yükümlüdür. Hâkim, çocuğun ihtiyaçlarını re'sen gözeterek iştirak nafakasına karar verir. Bu durum, iştirak nafakasının kamu düzenine ilişkin olmasından kaynaklanır. İştirak nafakası, kural olarak çocuğun ergin olması ile birlikte sona erer (TMK md. 328/I), fakat ergin çocuğun eğitimine devam ediyor olması halinde, ana ve baba, eğitim sona erinceye kadar kendilerinden beklenebilecek ölçüde çocuğa bakmakla yükümlüdürler (TMK md. 328/II).

Bu çalışmanın esas konusunu oluşturan yoksulluk nafakası ise, boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek tarafa, boşandığı eşinin ödemekle yükümlü olduğu bir nafakadır. TMK md. 175/1'e göre, "*Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz*".

Yoksulluk nafakası, boşanma sonrası yoksulluğa düşen eşin desteklenmesi ve yaşam standardının bu süreçte en az düzeyde etkilenmesini sağlamak amacını taşımaktadır. Kanun koyucu, tıpkı evlilik birliği içerisinde olduğu gibi, boşanma gerçekleştikten sonra da belirli şartların varlığı halinde eşlerin karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma yükümlülüğünün mali yönüyle devam edeceğini düzenlemiştir.[1]

TMK md. 175 hükmü ile kanun koyucu, yoksulluk nafakasına ilişkin genel ölçütlere yer vermekle yetinmiştir. Hâkim, her somut olayda,

[1] Mustafa Dural/Tufan Öğüz/Mustafa Alper Gümüş, Türk Özel Hukuku C. III Aile Hukuku, İstanbul 2022, s. 157; Turgut Akıntürk/Derya Ateş Karaman, Aile Hukuku, İstanbul 2013, s. 302.

bu ölçütler çerçevesinde tarafların boşanmaya sebep olan olaylardaki kusurlarını, yoksulluk nafakası talep eden tarafın boşanma ile yoksulluğa düşüp düşmeyeceğini ve yoksulluğa düşecekse -diğer tarafın mali gücünü de dikkate alarak- nafakanın miktarını değerlendirecektir.

A) Yoksulluğa düşme şartının değerlendirilmesi

TMK md. 175'e göre nafaka talep eden tarafın, boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek olması gerekir. Buna göre öncelikle yoksulluğa düşme boşanma nedeniyle gerçekleşmeli, yani boşanma ile yoksulluğa düşme arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.[2] Örneğin boşanma davası devam ederken kendi iradesiyle işten ayrılan bir kişi, boşanma sebebiyle yoksulluğa düşmüş olmadığından bu şartın gerçekleştiği söylenemez.[3] Diğer taraftan, evlilik devam ederken işten çıkartılan ve başkaca geliri olmayan bir kişi, yoksulluk nafakasına hak kazanabilecektir.[4]

Yoksulluğa düşme şartı kanunda tanımlanmış değildir. Yargıtay, kişinin boşanma sebebiyle "yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür, eğitim" gibi maddi varlığını geliştirmek için zorunlu ve gerekli görülen harcamaları karşılayacak düzeyde gelirinin olmaması halinde

---

2 Mecit Demir, Türk Medeni Hukuk Öğreti ve Uygulamasında Yoksulluk Nafakası, İstanbul, 2018. s. 36; Ebru, Ceylan, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, İstanbul, 2006, s. 108; Ahmet Cemal Ruhi, Nafaka Hukuku, Ankara, 2010, s. 43; Azra Arkan Serim, "Yoksulluk Nafakası", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXV, S. I, Y. 2007, 285 – 302, s. 290.

3 Yarg. 2. HD'nin, 24.06.2019 tarihli, E. 2018/6836, K. 2019/7645 sayılı kararına göre "…Davacı kadın, dava dilekçesinde bankada çalıştığını, cevaba cevap dilekçesinde ise çalışmakta olduğu işi bıraktığını beyan etmiştir. Dosya içindeki davacı kadının çalıştığı bankadan gönderilen ihbarnamede davacı kadının 19.11.2014 tarihinde işten ayrıldığı bildirilmiş, dinlenen tanıklar da davacı kadının iş akdinin feshedileceğini düşünerek kendisinin istifa ettiğini beyan etmişlerdir. İşinden kendi isteği ile ayrılan kadın yararına yoksulluk nafakasına hükmedilemez. O halde, davacı kadın yararına yoksulluk nafakası takdiri doğru olmamıştır". Benzer şekilde bkz. Yarg. 2. HD'nin 16.06. 2003 tarihli, E. 2003/7790 K. 2003/8775 sayılı kararı: "Davalı (kadın) bir tekstil firmasında çalışırken yargılama sırasında 13.9.2002 tarihinde istifa suretiyle işten ayrılmıştır. Yoksulluk durumunu kendi iradesi ile yaratmıştır. Gerçekleşen bu durum karşısında yoksulluk nafakası ile ilgili isteğin reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır".

4 Yarg. 2. HD'nin 18.10. 2005 tarihli E. 2005/11920, K. 2005/14360 sayılı kararı: "Davacının, …30.12.2004 tarihinde işveren tarafından iş akdi feshedilerek işten çıkarıldığı anlaşılmaktadır. İşini kaybetmesi işverenin akdi feshi sebebiyle olduğuna ve başka bir geliri ve malvarlığı da bulunmadığına göre davacı yararına yoksulluk nafakasına hükmedilmesi gerekirken isteğinin reddi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir". (Legalbank Elektronik Hukuk Bankası, 15.04.2022)

yoksulluk nafakasına hak kazanacağını kabul etmektedir.[5] Yoksulluk nafakasının belirlenmesinde genel ekonomik koşullar, tarafların sosyal ve ekonomik koşulları ve yaşam biçimleri dikkate alınmaktadır. Nafaka talep eden tarafın sahip olduğu bir geliri olmasına rağmen, bu gelirin yoksulluğu ortadan kaldırmadığı haller de söz konusu olabilir. Bu hallerde hâkim, yine yoksulluk nafakasına hükmedebilir.[6] Boşanma sebebiyle yoksulluğa düşme hususunu değerlendirirken hâkimin her somut olayda, tarafların yaşları, sosyal ve ekonomik durumları ve yaşam standartları gibi sübjektif unsurların yanı sıra, toplumun genel ekonomik durumunu ve piyasa koşullarını, yani objektif unsurları da dikkate alması gerekir.[7]

Yoksulluk nafakasının amacı, nafaka alacaklısını yoksulluktan kurtarmak; yani onun zorunlu ihtiyaçlarını karşılamaktır. Bu nafakayla boşanan eşin evlilikteki yaşam seviyesinin korunması ya da refah içinde yaşaması amaçlanmaz.[8]

B) Nafaka süresi

743 sayılı eski Medeni Kanun'un 144. maddesi, 1988 yılında yapılan değişikliğe kadar, yoksulluk nafakasının süresini boşanmadan itibaren bir yıl ile sınırlandırmaktaydı. 1988 yılında yapılan değişiklikle

---

5 YHGK'nın 07.10.1998 tarihli, E. 1998/2-656 K. 1998/688 sayılı kararı; YHGK'nın 16.05.2007 tarihli E. 2007/2-275 E., K. 2007/275 sayılı kararı.

6 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 158; Emrah Kulaklı, "Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasının Süresi Bağlamında Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi", İstanbul *Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 5, S.2, Güz 2018, s. 247; aynı yönde bkz. Yarg.2. HD'nin, 24.09.2018 tarihli E.2018/5377, K.2018/9952 sayılı kararı.

7 Gediz Kocabaş, "Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* C.19, S. I, Y. 2013, s. 375 vd.; Kulaklı, s. 247; Abdülkerim Yıldırım, "Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu", *Legal Hukuk Dergisi,* C. XIV, S. 157, s. 69; Ömer Arbek, "Boşanmanın Mali Sonuçları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 54, S. I, 2005, s. 143; Gençer Özdemir, "Yoksulluk Nafakası Kavramı ve Süresiz Yoksulluk Nafakası Tartışması", *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi,* C.12, S.27, Y. 2020, s. 30-31.

8 Dural/Öğüz/Gümüş, s. 158-159; Zafer Kahraman, "Boşanmada Yoksulluk Nafakasının Miktarı ve Süresi", *Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan,* İstanbul 2020, 345-378, s. 353; Kulaklı, s. 247-248; Burçak Çitak, "Yoksulluk Nafakası", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.LXXIV, Y.2016, S.1, s. 245; Büşra Odabaşı, "Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 94, S. 2, Y. 2020, s. 58.

kabul edilen ve sonrasında TMK md. 175'de de yer alan, yoksulluk nafakasının "süresiz olarak" talep edilebileceğine ilişkin düzenleme halen varlığını korumakla birlikte birçok tartışmaya da yol açmaktadır.

Yoksulluk nafakasına ilişkin TMK md. 175 düzenlenmesinde yer alan "süresiz olarak" ibaresinin iptali için 2011 yılında Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulmuş;[9] Anayasa Mahkemesi ise nafakanın süresiz ödenmesini öngören TMK md. 175 hükmünü Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. Anayasa Mahkemesi, yoksulluk nafakasının özünde ahlaki değerler ve sosyal yardımlaşma düşüncesinin yer aldığını; amacın yoksulluk içine düşen eşin asgari yaşam gereksinimlerinin karşılanması olduğunu; bu yükümlülüğün sosyal hukuk devleti ilkesinin gereği olarak getirildiği ve Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olmadığı gerekçesiyle iptal talebini reddetmiştir.[10]

Öncelikle belirtmek gerekir ki, TMK md 175'de yer alan "süresiz olarak" ibaresi, nafaka alacaklısının her koşulda ölünceye kadar nafaka alacağı şeklinde anlaşılmamalıdır. TMK md. 176/III gereği nafaka alacaklısının yeniden evlenmesi ile kendiliğinden kalkar; evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi hallerinde ise mahkeme kararıyla kaldırılır.

Hem doktrinde hem de uygulamada, TMK md. 175'de yoksulluk nafakasının süresiz olarak öngörülmüş olmasının hakkaniyete aykırı olduğu,[11] nafaka yükümlüsünün boşandığı eşini mali yönden süresiz olarak desteklemek zorunda bırakılmasının kabul edilemez olduğu; hâkim tarafından takdir edilecek makul sürenin sonunda nafaka yükümlülüğünün sona ermesi gerektiği şeklinde söylemler mevcuttur. Çeşitli kanun tasarılarında nafaka süresinin evlilik süresiyle sınırlandırılması gerektiği, bu süreden sonra maddi desteğe yani hâlâ nafakaya

---

9 Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvuruda, yoksulluk nafakasının süresiz olarak ödenmesinin, insan haklarına ve sosyal hukuk devletine (AY md.2), eşitlik ilkesine (AY md. 10) aykırı ve devletin ailenin huzur ve refahı için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü (AY md. 41) ile çelişir nitelikte olduğu gerekçesiyle iptali talep edilmiştir.

10 Bkz. 17.05.2012 tarihli, E. 2011/136, K. 2012/72 sayılı AYM kararı. (Http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/06/20120626-25.htm)

11 Kulaklı, s. 263; Mustafa Şahin, "Türk – İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Evlilik Sonrası Katkının (Yoksulluk Nafakasının) Şartları (TMK m. 175 – ZGB m. 125)", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 21, Y. 2017, S. 3, s. 86; Arbek, s. 145 vd.

ihtiyaç duyan kişinin belirli şartları taşıması halinde Devlet tarafından desteklenmesi şeklinde görüşler ileri sürülmektedir. Bu görüşlerin kabulü, zaten ekonomik bağımsızlığı olmayan kadınların, aç kalmamak uğruna, her türlü kötü muameleye rağmen evli kalmaya devam etmeleri sonucunu doğurabilecek ve bu yönüyle, Türk Medeni Kanunu'nun sağlamayı amaçladığı kadın-erkek eşitliğine de aykırı olacaktır.

Mehaz İsviçre Medeni Kanunu ayrıntılı olarak incelendiğinde, İsviçre'de yoksulluk nafakasının neden kural olarak belirli bir süre için kabul edildiği, bu sürenin nasıl belirleneceği ve hangi koşullar altında kuralın dışına çıkılarak daha uzun süreler için nafakaya hükmedilebileceği görülebilecek; bu çerçevede düzenlemenin Türkiye'deki ekonomik koşullara uygunluğu değerlendirilebilecektir. Bu nedenle Türk hukukunda yoksulluk nafakasının süresine ilişkin tasarıların değerlendirilmesinden önce, aşağıda, İsviçre hukukunda yoksulluk nafakasının nasıl düzenlendiği ve nasıl uygulandığı ele alınacak; nafaka hukukuna ilişkin İsviçre Federal Mahkeme içtihatlarındaki değişikliklere de değinilecektir.

II- İsviçre Hukukunda Yoksulluk Nafakası

İsviçre Medeni Kanunu'nda yoksulluk nafakası 125. maddede düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre:

"Eşlerden birinin, yaşlılık sigortası ödeneğini oluşturması da dâhil olmak üzere, makul bir biçimde geçimini sağlaması kendisinden beklenemezse, diğer eş ona uygun bir katkıda bulunmak zorundadır. Nafaka ödemesinin gerekip gerekmediğini ve gerektiği hallerde miktarını ve süresini belirlemek için hâkim aşağıdaki hususları göz önünde bulundurur:

1. Evlilik süresince eşler arasındaki görev dağılımı,
2. Evlilik süresi,
3. Evlilik süresince eşlerin yaşam seviyesi,
4. Eşlerin yaşı ve sağlık durumu,
5. Eşlerin gelirleri ve malvarlıkları,
6. Bakımı gereken çocuklar varsa, bakım ihtiyacının kapsamı ve süresi,

7. Eşlerin mesleki eğitimleri ve kazanç elde etme imkânları ile nafaka alacaklısının çalışma hayatına yeniden uyum sağlamasının olası maliyeti,
8. Yaşlılık ve hayatta kalma sigortası ile emeklilik ödemeleri veya diğer özel veya devlet sigorta ödemelerine ilişkin beklentiler."

İsviçre Medeni Kanunu'ndaki yoksulluk nafakasına ilişkin düzenlemenin temelinde birbirini tamamlayan iki ilkenin yattığı ifade edilmektedir. Bu ilkelerden ilki, boşanma sonrası ekonomik bağımsızlık (clean break) ilkesidir.[12] Buna göre boşanma sonrası her eş mümkün olduğu ölçüde kendi ihtiyaçlarını kendisi karşılamakla yükümlüdür. Ancak bu ilke tek başına yeterli değildir. Düzenlemenin temelinde yatan ikinci ilke, evlilik sonrası dayanışma ilkesidir. Buna göre eşler, evlilik sona erdikten sonra, evliliğin taraflardan biri üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçları (dezavantajları) birlikte üstlenmek zorundadırlar. Eğer evlilik, eşlerden birinin tek başına geçimini sağlamasına engel teşkil etmişse veya onun ekonomik bağımsızlığını azaltmışsa, yani onun boşanma sonrası finansal durumunu somut olarak etkilemişse, artık *clean-break* ilkesi bir kenara bırakılır ve eşlerin evlilik sonrası dayanışmaları ihtiyacı ortaya çıkar.[13] Evliliğin sona ermesiyle sadece evlilik sırasında elde edilen yararların değil, aynı zamanda evlilikten doğan yükümlülüklerin ve dezavantajların da paylaşılması gerekir. Nafaka, evliliğin sona ermesinin ekonomik sonuçlarının paylaşılması ihtiyacından kaynaklanır.[14]

İsviçre Medeni Kanunu md. 125 düzenlemesinden açıkça görülebileceği gibi, İsviçre hukukunda boşanma halinde yoksulluk nafakası ödenmesinin gerekip gerekmediği sadece ihtiyaç esasına dayalı bir de-

---

12 Clean break ilkesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ingeborg Schwenzer, "Das clean break- Prinzip im nachehelichen Vermögensrecht", FamPra.ch 2000, ss.609-627. Yazar, clean-break ilkesinin her şeyden önce, onlarca yıl sürebilecek irat şeklinde bir nafaka ödemesindense, tek seferde gerçekleştirilecek topyekûn bir nafaka ödemesini gerektirdiğini ifade etmektedir. Ayrıca bkz. Kocabaş, s. 364 vd.

13 Andrea Büchler/Sandro Clausen, "Die Eigenversorgungskapazität im Recht des nachehelichen Unterhalts: Theorie und Rechtsprechung", FamPra.ch 2015, S. 1, s.1-40, s.4 vd.; Pascal Pichonnaz, Commentaire Romand Code Civil I, (Editeurs: Pascal Pichonnaz/Bénédict Foëx) Helbing Lichtenhahn, Bâle 2010, Art. 125, n. 6; Pascal Pichonnaz/Alexandra Rumo-Jungo, "Evolutions récentes des fondements de l'octroi de l'entretien apres divorce", *Semaine Judiciaire* 2004 II, s. 49.

14 Pichonnaz/Rumo-Jungo, s. 49.

ğerlendirmeye tâbi tutulmakta; Türk hukukundan farklı olarak, eşlerin kusurundan tamamen bağımsız ele alınmaktadır.[15]

Boşanma sonrası eşlerden birine nafaka ödenmesinin gerekip gerekmediğinin tespitinde, öncelikle o eşin geçinmesi için gereken uygun miktarın belirlenmesi gerekir (A). Eşin geçinmesi için belirlenen bu miktarın kendisi tarafından karşılanması beklenemez ise diğer eşin nafaka ödemesine karar verilir. O halde ikinci olarak, eşin geçimini kendi başına sağlayıp sağlayamayacağına bakılır (B). İsviçre Medeni Kanunu md. 125/2'de öngörülen sekiz kriter, hem nafaka ödenmesinin gerekip gerekmediğinin tespitinde; hem de gerektiğine karar verilirse, bunun miktarının ve süresinin belirlenmesinde dikkate alınması gereken ölçütler olarak düzenlenmiştir. Aşağıda nafaka ödemesinin gerekip gerekmediğinin ve gerektiği takdirde bunun miktarının ve süresinin nasıl değerlendirildiği ele alınacaktır.

A) Boşanan eşin geçinmesi için gereken uygun miktarın tespiti

Boşanan eşin geçinmesi için gereken uygun miktarın somutlaştırılması için, İMK md. 125/3'de yer alan kriterlerin dikkate alınması gerekir. Eğer evlilik, eşlerden birinin finansal durumuna önemli ölçüde etki ettiyse, o zaman o eş evliliğin sona erdiği andaki hayat standardının korunmasını isteyebilir. Bu durumda, bu hayat standardının her iki eşin ortak gayretleriyle kazanıldığı ve bu nedenle bu standarttan her iki eşin aynı ölçüde yararlanması gerektiği kabul edilmektedir.[16] Ancak evlilik, eşlerin finansal durumuna önemli etkide bulunmadıysa, boşanan eşin sadece evlilikten önceki hayat standardı dikkate alınır.[17]

Peki bir evliliğin, eşlerin finansal durumlarına önemli etki edip etmediği nasıl anlaşılır? Bu konuda pek çok kriterin dikkate alınması gerekir. Bunların içerisinde evliliğin süresi de vardır (İMK md. 125/2, b.2). Federal Mahkeme, yeni içtihadına kadar, evliliğin süresini dikkate alarak iki karine kabul etmekteydi: İlk karineye göre, ortak hayatın

15 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 1.
16 Pichonnaz/Rumo-Jungo, s. 53; Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 9.
17 Gloor, Urs /Spycher, Annette, Basler Kommentar ZGB I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, Basel 2016, Art. 125, n.12; İsviçre Federal Mahkemesinin 23.6.2005 tarihli 5C.49/2005 kararı, FamPra.ch 2005 919 vd.; Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 9.

beş yıldan az sürdüğü evlilikler, kısa süreli evlilik olarak değerlendirilmekte ve bu evliliklerin eşlerin finansal durumuna önemli etki etmeyecekleri kabul edilmekteydi.[18] Evliliğin eşin finansal durumuna önemli etkide bulunmadığının tespit edildiği hallerde, eşin evlilikten önceki hayat standardı dikkate alınarak nafakaya yer olup olmadığı değerlendirilmektedir. İkinci olarak, ortak hayatın on yıldan uzun sürdüğü uzun süreli evliliklerin, eşlerin finansal hayatına önemli bir etki ettiği kabul edilmekte idi.[19] Doktrinde ise evlilik süresinin, evliliğin eşlerin finansal durumuna yaptığı etki bakımından bir gösterge olduğu, ancak esas dikkate alınması gereken hususun somut olaydaki ekonomik bağımlılık olduğu ileri sürülmekteydi.[20] Nitekim, 5 ila 10 yıl arası süren evliliklerde, Federal Mahkeme de, evlilik nedeniyle eşlerden birinin diğerine ekonomik olarak bağımlı hale gelip gelmediğini değerlendirmekteydi.

Federal Mahkeme'nin yeni içtihadına göre, bir evliliğin eşlerden birinin finansal durumuna etki edip etmediği, şematik kurallara katı bir biçimde bağlı olarak değil, tamamen somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Eğer eşlerden biri, ev işleriyle veya ortak çocukların bakımıyla ilgilenmek amacıyla yıllar boyunca kazanç getiren işinden, yani ekonomik bağımsızlığından vazgeçmiş, buna karşılık diğer eş mesleki açıdan ilerleyebilmişse; o evliliğin, ekonomik bağımsızlığından vazgeçen eşin finansal durumuna önemli etkide bulunduğu kabul edilmelidir.[21]

O halde kısa süreli bir evlilikte de eşlerden birinin diğerine ekonomik olarak bağımlı hale gelmesi söz konusu olabileceği gibi, uzun süreli bir evlilikte, evliliğin eşlerin finansal durumuna önemli etkide bulunmaması da söz konusu olabilir.[22] Örneğin evlilik kısa süre de-

---

18 Bkz. örneğin İsviçre Federal Mahkemesi'nin 13.9.2006 tarihli, 5C.169/2006 kararı; İsviçre Federal Mahkemesi'nin 23.6.2005 tarihli 5C.49/2005 kararı.

19 İsviçre Federal Mahkemesi'nin 28.6.2007 tarihli, 5C.38/2007 kararı; İsviçre Federal Mahkemesi'nin 29.6.2001 tarihli 5C.111/2001 kararı. Ayrıca bkz. Ingeborg Schwenzer, "Ehegattenunterhalt nach Scheidung nach der Revision des Scheidungsrechts", Pratique Juridique Actuelle 1999, s. 170.

20 Dieter Freiburghaus, CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB – PartG, Edition 3, 2016, Art. 125, n.17; Pichonnaz/Rumo-Jungo, s. 57.

21 İsviçre Federal Mahkemesi'nin 03.11.2020 tarihli ATF 147 III 249 kararı, JdT 2021 II 195, c.3.4.3.

22 Örneğin 15 yıl devam eden çocuksuz bir evlilikte, kadının tüm evlilik hayatı bo-

vam etmiş olsa bile, eşlerden birinin çocukların eğitimini üstlenmesi, evlilik içi yükümlülüklerin paylaşımı gibi nedenlerle o eşin tamamen ya da kısmen ekonomik bağımsızlığını kaybetmesi gündeme gelmiş olabilir. Bir başka ifadeyle, evliliğin eşlerin finansal durumuna önemli etki edip etmemesi bakımından somut evliliğin tüm özellikleri, özellikle eşler arasındaki görev paylaşımı belirleyici olmalıdır.[23]

Evliliğin, yukarıda açıklandığı şekilde, eşin finansal durumuna önemli etki ettiği tespit edildiği takdirde, her eş için boşanma anındaki hayat standardının sağlanması amaçlanmalıdır. Bu hayat standardının sağlanması hem amaç, hem de makul nafaka miktarının üst limitidir.[24] Ancak çeşitli nedenlerle, özellikle nafaka borçlusunun yeniden evlenmesi gibi hallerde bu standarda ulaşılması mümkün olmayabilir. Böyle durumlarda, nafaka alacaklısı lehine hükmedilen nafaka miktarının, onun nafaka borçlusu ile aynı standardı yakalamasına imkân verecek ölçüde olması gerekir.[25]

B) Boşanan eşin geçimini kendi başına sağlayıp sağlayamayacağı

Boşanan eşin geçimi için gereken makul rakam bir kere belirlendikten sonra, onun geçimini kendi başına sağlayıp sağlamayacağına bakılır. Yalnızca boşanan eşin geçimini kendi başına sağlayamayacağı hallerde nafakaya hükmedilir.[26]

Boşanan eşin geçimini kendi başına sağlayıp sağlayamayacağı tespit edilirken, elbette onun kazanç getiren faaliyetlerinden elde et-

---

yunca tam zamanlı olarak çalışmaya devam ettiği göz önünde bulundurularak, evliliğin süresine rağmen, eşlerin finansal durumuna önemli bir etkide bulunmadığı kabul edilmiştir: St-Gall kanton mahkemesinin 22.9.2000 tarihli BF2000.5 kararı, FamPra.ch 2001, s. 372 vd.

23 Pichonnaz/Rumo-Jungo, s. 56; Freiburghaus, CHK Handkommentar, Art. 125, n.17.

24 ATF 134 III 577, c. 8; ATF 134 III 145, c.4, SJ 2008 I 308; ATF 129 III 7; Freiburghaus, CHK – Handkommentar, Art. 125, n. 6.

25 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 19; Freiburghaus, CHK Handkommentar, Art. 125, n. 6; benzer şekilde Ingeborg Schwenzer, Fam Komm Band I: ZGB Vierter Titel: Die Ehescheidung und die Ehetrennung - DritterAbschnitt: Die Scheidungsfolgen, Art. 125, n. 5.

26 Caroline Duret/Clara Wack, "Les nouveautés du droit de l'entretien", Anwaltsrevue: Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes, Stämpfli Verlag 2021, s. 292. Aynı yönde bkz. ATF 5A_907/2018, c.3.4.4.

tiği kazanca ve malvarlığından elde ettiği gelire bakılmalıdır.[27] Diğer taraftan boşanan eşin makul çaba göstererek elde edebileceği varsayımsal kazançların da dikkate alınması gerektiği Federal Mahkeme tarafından kabul edilmektedir.[28] Burada eşin, evliliğin yarattığı olumsuz etkileri evlilik sonrası azaltmasına yönelik bir beklenti söz konusudur.[29] Her ne kadar bu beklenti alacaklının zararı azaltma külfetinin görünümlerinden biri olarak değerlendirilebilse de, hâkimin somut olay bazında çok dikkatli değerlendirme yapması gerekir.[30] Bunun için boşanan eşin yaşı, bakmakla yükümlü olduğu çocuklar ve onların yaşları, evlilik sırasında eşler arasındaki görev dağılımı gibi hususlar, somut olayın tüm özellikleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. Federal Mahkeme, örneğin, boşanma sırasında 51 yaşında olan, 34 yıl evli kalan, mesleki eğitimi olmayan ve son 20 yıldır hiçbir kazanç getiren işte çalışmayan bir kadının, boşandıktan sonra iş hayatına atılmasının beklenemeyeceğine hükmetmiştir.[31] Bununla birlikte Federal Mahkeme, boşanan eşin 45 yaşından sonra yeniden çalışma hayatına katılmasının beklenemeyeceği yönündeki eski içtihadını da değiştirmiştir. Federal Mahkeme'nin 2.2.2021 tarihli yeni kararındaki içtihat değişikliği, toplumsal gelişmelere dayanmaktadır. Federal Mahkeme'ye göre çalışma hayatına dönme açısından yaş, bir karine oluşturacak şekilde soyut bir kriter olarak ele alınmamalı ancak kişinin iş hayatına yeniden entegre olması bakımından somut olayın diğer tüm koşullarıyla (sağlık durumu, aldığı veya almak istediği eğitim, bildiği diller, mesleki tecrübesi, piyasanın koşulları) birlikte değerlendirilmelidir.[32] Diğer taraftan yine Federal Mahkeme'ye göre boşanan eşin iş hayatına yeniden entegre olması için kimi zaman oldukça uzun bir geçiş süreci gerekebilir. Bu süreçte, diğer eşin, evlilik sonrası dayanışma yükümlülüğü çerçevesinde nafaka ödeme borcu devam eder.

---

27 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 31. Bu çerçevede eşin kazanç getiren faaliyetinden elde ettiği net kazanca bakılır; varsa ek gelirleri de dikkate alınır. Bağımsız çalışan bir kişi söz konusuysa onun muhasebe kayıtları dikkate alınmalı; bunun olmadığı hallerde vergi beyanlarına bakılmalıdır. Bkz. Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n.32-35.

28 ATF 128 III 4, c.4a; ATF 135 III 153, c.7.1; ATF 117 II 16, JdT 1994 I 76.

29 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 42.

30 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 42-43.

31 İsviçre Federal Mahkemesi'nin 18.03.2008 tarihli, 5A_11/2008 kararı.

32 İsviçre Federal Mahkemesi'nin 2.2.2021 tarihli 5A_104/2018 kararı, SJ 2021 I 328, s. 333-334.

C) Nafakanın süresi

Nafaka borcunun zamansal sınırı bakımından, hâkim, nafaka ödenecek süreyi belirlerken, nafaka alacaklısının sadece mevcut ihtiyaçlarını ve gelirlerini değil, aynı zamanda bunun gelecekteki değişimini de dikkate almalıdır. Bunun için özellikle nafaka alacaklısının ileride elde edebileceği varsayımsal kazançların da dikkate alınması gerekmektedir.[33] Ancak nafaka borcu, nafaka alacaklısının emeklilik hakkını kazanmasıyla mutlak olarak sona ermemektedir.[34] Eğer nafaka alacaklısı emeklilik ödeneği ile kendi ihtiyaçlarını karşılayabilir duruma gelecekse, nafaka sona erdirilebilir veya nafaka borçlusunun ödeyeceği miktarda indirim yapılabilir. O halde nafaka süresi tamamen somut olayın özellikleri dikkate alınarak, 125. maddenin 2. fıkrasında yer alan kriterler çerçevesinde belirlenmektedir. Bu sürenin belirlenmesinde, hâkimin, nafaka alacaklısının ileride ihtiyaçlarını kendi başına karşılayabileceği ölçüde varsayımsal bir gelirinin olup olmayacağını belirlemesi önem taşımaktadır. Bu da, boşanan eşin çalışma hayatına yeniden başlama imkânları çerçevesinde değişir.[35] Boşanan eşin tam zamanlı veya kısmi zamanlı bir işte çalışmasının beklenemeyeceği hallerde, evlilik sonrası dayanışma yükümlülüğü, ona nafaka ödenmesine devam edilmesini gerektirir.[36] Öte yandan, nafakanın süresi evlilik süresine göre belirlenemez.[37] Özellikle nafaka alacaklısının emeklilik ödeneklerinin bulunmadığı hallerde, nafaka süresinin daha farklı (daha uzun süre için) değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.[38]

Görüldüğü üzere, İsviçre Medeni Kanunu'nda yoksulluk nafakasına hak kazanılıp kazanılmayacağı eğer kazanılacaksa bunun miktarı ve süresi değerlendirilirken, tamamen ihtiyaç esaslı bir değerlendir-

---

33 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 72; Freiburghaus, CHK Handkommentar, Art. 125, n. 20.

34 ATF 132 III 593, c.7.2; Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 73.

35 Çocuklara bakmakla yükümlü olan eşin çalışması bakımından Federal Mahkeme şöyle bir içtihat geliştirmiştir: Eğer eşin bakımıyla yükümlü olduğu çocukların en küçüğü 16 yaşında ise, o eşin tam çalışma kapasitesinin varlığı kabul edilebilir. Buna karşılık eşin bakımıyla yükümlü olduğu çocukların en küçüğü 10 yaşında ise, eşin ancak yarı zamanlı çalışması beklenebilir. Bkz. ör. İsviçre Federal Mahkemesi'nin 14.11.2008 tarihli 5A_210/2008 kararı.

36 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 74.

37 Schwenzer, Fam Komm, Art. 125, n. 36; ATF 109 II 286 c.5b, JdT 1985 I 170.

38 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 75.

me yapılmaktadır. Kanunda öngörülen sekiz kriter ayrı ayrı dikkate alınmakta ve boşanan eşin boşandıktan sonra geçimini kendi başına sağlayıp sağlayamayacağı tespit edilmektedir. Dolayısıyla, nafaka borcunun evlilik süresiyle sınırlandırılması söz konusu değildir.

Diğer taraftan, nafaka miktarı ve süresi belirlenirken, nafaka talep eden eşin her türlü geliri ile ileride kazanç elde etme imkânının olup olmadığı (çalışma hayatına yeniden uyum sağlamasının ondan beklenip beklenemeyeceği ve elbette bunun maliyeti) dikkate alınmaktadır. Eşin yaşı, sağlık durumu, bakım ihtiyacı içinde olan çocuklarının bulunup bulunmadığı, bu bakım ihtiyacının kapsamı ve süresi, onun ileride çalışma hayatına katılmasının beklenemez olduğu şeklinde bir değerlendirmeye yol açabilir. İleride kazanç elde etme imkânı değerlendirilirken, boşanan eşin ileride alacağı emeklilik ödenekleri ve yaşlılık ödeneklerinin de dikkate alınması gerektiği; ancak bu ödeneklere rağmen geçimini sağlayamayacak durumda olan eşe, yoksulluk nafakası ödenmesine devam edilebileceği kabul edilmektedir.[39]

Nafakanın süreye bağlanması bakımından, İsviçre'deki zorunlu sigorta sistemi de göz ardı edilmemelidir. İsviçre hukukunda zorunlu sigorta sisteminin iki ayağı bulunmaktadır. Bunlardan ilki, yaşlılık ve geride kalanlar sigortası (*l'assurance-vieillesse et survivants*);-ikincisi ise mesleki sigorta (*emeklilik sigortası- prévoyance professionnelle*) olarak ortaya çıkmaktadır.

Yaşlılık ve geride kalanlar sigortası, kişinin yaşlanması nedeniyle gelirden yoksun kalması (emekliliği) halinde kendisinin veya aile desteğinin ölümü nedeniyle geride kalanların hayati ihtiyaçlarının karşılanması amacına hizmet etmektedir.[40] Yaşlılık ve geride kalanlar sigortası, kazanç getiren bir işte çalışanlar ve kazanç getiren bir işte çalışmasalar bile 20 yaşından büyük olup İsviçre'de ikamet eden kişiler tarafından finanse edilmekte; yani primler bu kişilerce ödenmektedir (Loi fédérale sur l'asurance-vieillesse et survivants -LAVS- md. 3/I). Bununla birlikte evli ve kazanç getiren bir işte çalışmayan kişiler, eğer eşleri tarafından ödenen primlerin toplamı kazanç getiren işte çalışmayan kişilerin ödemeleri gereken minimum prim tutarının en az

39 Pichonnaz, CR CC I, Art. 125, n. 74-75.

40 Olivier Guillod/ Sabrina Burgat, Droit des familles, 4e édition, Helbing Lichtenhahn, Bâle – Neuchâtel 2016, n. 670.

iki katı ise, prim ödemekten muaftırlar (LAVS md. 3/III-a). Prim ödeme borcu, kişinin emeklilik yaşına ulaşması (erkeklerde 65, kadınlarda 64) ve kazanç getiren faaliyetini bırakması halinde sona erer (LAVS md. 3/I). Yaşlılık sigortası ödemeleri, kadınlarda 64 yaşın, erkeklerde 65 yaşın tamamlanması ile başlar ve kişinin ölümüne kadar ödemeler devam eder (LAVS md. 21/I). Bu ödemeler, aylık minimum 1185 CHF, maksimum 2370 CHF arasındadır.[41]

İsviçre'de ikamet eden veya İsviçre'de kazanç getiren bir faaliyette bulunan kişiler ya da yurt dışında kazanç getiren bir işte çalışan İsviçre vatandaşları, en az 1 yıl süreyle primlerini ödedikleri takdirde, yaşlılık ve geride kalanlar sigortası sistemine girer ve sigortalı olur (LAVS md. 1a). Kanunun belirlediği yaş koşulu sağlandığında, bu kişiler yaşlılık ödeneğine hak kazanmaktadır. Dolayısıyla evlendiği için çalışma hayatına hiç girmemiş olan bir kişi dahi, bu zorunlu sigorta sistemine kayıtlı olmakta ve zamanı gelince yaşlılık ödeneğinden yararlanabilmektedir.

Geride kalanlar sigortası kapsamında, boşanmış bir kişi, eğer bir veya daha fazla çocuğu varsa ve evliliği en az on yıl sürdüyse; ya da 45 yaşını doldurduktan sonra boşandıysa ve evlilik en az on yıl sürdüyse; ya da 45 yaşını doldurduktan sonra en küçük çocuğu 18 yaşına geldiyse bir dul gibi kabul edilerek geride kalanlar sigortasından yararlanmaya hak kazanır (*Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants* - LAVS md. 24a). Bu şartlardan birini taşıyan boşanan kadın, yeniden evleninceye veya ölünceye kadar geride kalanlar sigortasından yararlanabilecektir (LAVS md. 23).[42]

Bu bilgiler ışığında, İsviçre hukuku çerçevesinde, evlendiği için herhangi bir işte çalışmayan ve bu nedenle kazancı olmayan bir kişinin, boşandıktan sonra yararlanabileceği sosyal sigorta ödemeleri mevcuttur (LAVS md. 23, md. 24a) ve yoksulluk nafakasının –kural olarak- belirli bir süreyle sınırlı tutulması, boşanan eşin geçimini sağlayabileceği başka kaynaklara sahip olması nedeniyle makul ve anlamlıdır. Kaldı ki, herhangi bir nedenle zorunlu sigorta sistemine

41 file:///E:/Belgelerim/Downloads/Rente%20minimale,%20rente%20maximale%20et%20rentes%20plafonn%C3%A9es%20dans%201%E2%80%99AVS%20(1).pdf

42 Aynı yönde bkz. Guillod/Burgat, n. 674.

dâhil olmayan ve bu nedenle yaşlılık ve geride kalanlar sigortalarından yararlanamayacak kişilere ödenecek yoksulluk nafakasına, daha uzun bir süre için veya süresiz olarak hükmedilmesi gerektiği kabul edilmektedir.

III- Değerlendirmeler

Yoksulluk nafakasının süresi değerlendirilirken, ülkenin ekonomik koşulları, sosyal sigorta sistemi ve bu sistemin boşanan eşe sağladığı imkânlar; boşanan eşin çalışma hayatına katılma imkânları ve herhangi bir sigorta sistemine dâhil olup olmadığı, yani belirli bir yaşa geldiğinde birtakım ödeneklere kavuşup kavuşmayacağı hususları da dikkate alınmalıdır. İsviçre'de yaşayan herkesin zorunlu olarak dâhil olacağı yaşlılık ve geride kalanlar sigortası sistemi, 64-65 yaşından sonra kişiye geçimi için makul bir gelir sağladığı takdirde, elbette bu yaştan sonra eski eşin yoksulluk nafakası ödemesi de gerekmez. Diğer taraftan, boşanan bir kişinin çalışma hayatına katılmasının beklenip beklenemeyeceği de, ülkenin ekonomik koşulları çerçevesinde değerlendirilmelidir.[43]

Türkiye'de işsizliğin son derece yüksek olduğu günümüz koşullarında, özellikle 40'lı yaşlardan sonra bir kişinin çalışma hayatına sıfırdan girebileceğini düşünmek, somut olayın özellikleri çerçevesinde ancak çok istisnai hallerde, makul bir beklenti olabilir. Yine Türkiye'de boşanan bir kadın, çalışma hayatına hiç girmediyse, yaşlılığında herhangi bir sosyal sigorta ödemesinden de yararlanamaz. Bu nedenle evliliğin boşanan eşin çalışma hayatına girmesine engel olduğu ve o eşin boşandıktan sonra da çalışma hayatına girmesinin beklenemediği hallerde, bunun sonuçları her iki eşe yüklenebilir ve yoksulluk nafakasına süresiz hükmedilebilir.

Bu çerçevede, Türk Medeni Kanunu'ndaki mevcut düzenleme korunmalı ve yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmedilebilmesi imkânı muhafaza edilmelidir. Ancak somut olayın özelliklerine göre,

---

43 2020 yılı TÜİK hane halkı işgücü araştırması sonuçlarına göre; 2020 yılında, Türkiye'de 15 ve daha yukarı yaştaki istihdam edilenlerin oranı %42,8 olup bu oran kadınlarda %26,3, erkeklerde ise %59,8'dir. Bkz. https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu.

evliliğin nafaka talep eden eşin mali durumuna önemli etki etmediği hallerde (örneğin çok kısa süreli, çocuksuz evliliklerde), nafaka; tarafların işi, sağlık durumu, yaşı ve eğitim düzeyine göre belirli süre için belirlenebilmelidir. Özellikle boşanan eşin çalışma hayatına girmesinin makul olarak beklenebilir olduğu hallerde, süresiz olarak nafakaya hükmedilmesi, clean-break ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

Katıldığımız görüşe göre,[44] belirli süreyle nafakaya hükmedilebilmesi için bir kanun değişikliğine ihtiyaç yoktur. Gerçekten de TMK md. 175, "*Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, (…) süresiz olarak nafaka isteyebilir"* demektedir. Yargıtay uygulaması her ne kadar yoksulluk nafakası süresinin belirlenmesinde hâkime takdir yetkisi tanınmadığını kabul etmekte ise de[45] ne hükmün lafzı ne de ruhu böylesine bir kabulü destekler. Aksine, süresiz olarak nafaka istenebileceği, ancak somut olayın özellikleri çerçevesinde nafakaya süresiz olarak hükmedilmeyebileceği şeklinde bir değerlendirme, daha yerinde olacaktır. Bir başka ifadeyle, somut olayın özellikleri çerçevesinde, nafakaya belirli bir süreyle sınırlı olarak hükmedilebilmelidir. Bununla birlikte, nafakaya ne zaman süresiz olarak hükmedileceği ne zaman bunun belirli bir süreyle sınırlandırılacağı hususunda hâkimin takdir yetkisini kullanırken dikkate alması gereken kriterler, İsviçre Medeni Kanunu'nda olduğu gibi, Türk Medeni Kanunu'nda da yer almalıdır. Nafaka süresinin belirlenmesinde dikkate alınması gereken kriterlerin mevcut düzenlemeye ilave bir fıkra ile eklenmesinde fayda olacaktır.

---

44 Bu görüş için bkz. Kürşad Yağcı, "Yoksulluk Nafakasında Süresizlik Sorunu", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 76 (1) 323-358, s. 337 vd. Bilal Köseoğlu/Köksal Kocaağa, Aile Hukuku ve Uygulaması – Bilimsel Görüşler ve Yargı İçtihatları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2009, s. 233; Kocabaş, s.366 vd.; Mehmet Hamzaçebi, "Türk Medeni Kanununa Göre Boşanma ve Ayrılık Hallerinde Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C.10, S.3-4, 2002, s.35; Şahin, s.88; Safa Koçoğlu, "Boşanmanın Eşler Açısından Genel Sonuçları Bağlamında Yoksulluk Nafakasına İlişkin Değerlendirme", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 70, S. 2, Ankara 2021, s.412; Kahraman, s. 370; Odabaşı, s. 81-82; Şebnem Akipek Öcal, "Hukukumuzda Yoksulluk Nafakası", İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi 8 Mart 2020 Özel Yayını, İstanbul 2020, s. 20-21. (https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/kitaplar/doc/8MART2020-BROSUR.pdf)

45 Bkz. ör. Yarg.2. HD'nin 12.12.2017 tarihli, E. 2016/8859, K. 2017/14407 sayılı kararı (Legalbank, 20.04.2022). Aynı görüşte bkz. Remzi Demir, "Yoksulluk Nafakasının Sona Erme Sebepleri ve Yoksulluk Nafakasının Süresizliğine Dair Tartışmalar", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 147, Y. 2020, s. 240.

Aksi görüş ise, nafakanın süresiz olarak ödenmesinin hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle nafaka düzenlemesinin gözden geçirilmesi ve nafakanın süreye bağlanması gerektiğini ileri sürmektedir.[46] Oysa Türkiye'nin mevcut koşullarında süreli nafakanın bir kural haline getirilmesi, örneğin şiddete maruz kalan kadınları, boşanmaktan caydırabilir. Zira maddi geliri olmayan bir kadının boşandıktan sonra belirli bir süreyle yoksulluk nafakasına bağlanması, onun bu süreden sonra tamamen geçimini sağlayamayacak durumda ortada bırakılması anlamına gelebilir. Yapılması gereken, sosyal devlet ilkesi çerçevesinde, devletin boşanan kadınlara öncelikli olarak iş bulma yönünde somut adımlar atması, mesleki eğitim vererek boşanan kadınların kendi başlarına hayat kurabilmelerine imkân vermesi ve onlara ücretsiz çocuk bakım desteği sağlamasıdır.

Diğer taraftan, yukarıda açıklandığı üzere, İsviçre'de, boşanan kişinin geçinmesi için gereken uygun miktar belirlenirken, eşlerden birinin mali gücüne önemli etki eden bir evliliğin varlığı halinde, evlilikteki hayat seviyesi dikkate alınmakta; o hayat seviyesinin her iki eşin ortak katkılarıyla sağlandığı kabul edilmektedir. Bu husus da göstermektedir ki, evlilik nedeniyle eşlerden birinin ekonomik bağımsızlığından vazgeçmesi, boşanma halinde karşılığını bulmakta ve evlilikteki hayat standardının yakalanmasında onun da emeği olduğu göz önüne alınarak, nafaka miktarı o hayat standardına göre belirlenmektedir. Türk hukukunda baskın görüş ve Yargıtay uygulaması ise[47] nafaka miktarını boşanan eşin yeme, giyinme, barınma, sağlık, kültür gibi zorunlu ihtiyaçlarının karşılanması çerçevesinde belirleneceğini kabul ettiğinden, İsviçre'deki uygulamaya son derece uzaktır. Boşanan eşin ekonomik bağımsızlığından vazgeçmiş olmasının karşılığını alması bakımından, nafaka miktarının değerlendirilmesinde Türk hukukunda da benzer bir bakış açısı geliştirilmesinde fayda olacaktır.

O halde Türk hukukunda nafakaya ilişkin düzenlemenin gözden geçirilmesi ve nafaka ödemesinin gerektiği hallerde bunun miktarını ve süresini belirlemeye yarayacak kriterlerin kanun metnine ilave edilmesi yerinde olacaktır. Bu çerçevede önerimiz, hâkimin, evlilik süresini; evlilik devam ederken eşler arasındaki görev paylaşımını ve evlilik birliğindeki yaşam standardını; eşlerin yaşı, sağlık durumu, gelirleri ve

46 Kulaklı, s. 263; Yıldırım, s. 83;Özdemir, s. 47.
47 Bkz. yukarıda I- A.

malvarlıklarını; eşlerin eğitim durumları ile ileride kazanç elde etme imkânlarını; bakım ihtiyacı içinde olan çocukları varsa bu ihtiyacın süresini ve kapsamını göz önünde tutarak nafaka miktarını ve süresini belirlemesi yönünde bir fıkranın kanun maddesine eklenmesidir.

İsviçre hukukunda süreli nafakayı öngören düzenlemenin temelinde, İsviçre hukuk sistemindeki zorunlu sosyal sigorta sisteminin yattığı unutulmamalıdır. İsviçre'de yaşlılık ve geride kalanlar sigortası ile, yaşlılığı nedeniyle gelirinden yoksun kalan veya aile desteğinin ölümü nedeniyle gelirden mahrum kalan kişilerin zorunlu ihtiyaçları karşılanmakta (LAVS md. 21/I); evlendiği için çalışma hayatına hiç girmemiş bir kişi bile bu zorunlu sigorta sistemine dâhil olduğundan 64 veya 65 yaşına geldiğinde söz konusu ödeneklerden yararlanabilmektedir. Bu sigorta ödemeleri de elbette nafaka alacaklısının nafaka ihtiyacını ortadan kaldırmaktadır. Türk hukukunda bu tür zorunlu sosyal sigortaların bulunmaması, nafakanın her koşulda süreli olarak belirlenmesine engel teşkil etmektedir.

SONUÇ

Türk hukukunda yoksulluk nafakasının süresizliği, son zamanlarda bazı yazarlar tarafından eleştiri konusu yapılmakta ve TMK'daki düzenlemenin değiştirilerek yoksulluk nafakasının süreye bağlanması gerektiği ileri sürülmektedir. İsviçre hukukunda yoksulluk nafakasına kural olarak belirli bir süreyle hükmedilse de, bu düzenlemenin arka planında İsviçre'deki zorunlu sigorta sistemi bulunmaktadır. Çalışma hayatına hiç atılmamış kişilerin dahi dâhil oldukları bu zorunlu sigorta sisteminin ödemeleri başladıktan sonra, kişinin nafaka ihtiyacı ortadan kalkmaktadır. Türk hukukunda böyle bir zorunlu sigorta sistemi bulunmadığından, yoksulluk nafakasına süresiz olarak hükmedilebilme imkânının ortadan kaldırılması, özellikle belirli bir yaşa gelmiş ve/veya sağlık, eğitim gibi sebeplerle çalışma hayatına katılması beklenemeyen boşanmış kişilerin zorunlu ihtiyaçlarını dahi karşılayamamaları anlamına gelecektir. TMK'daki mevcut nafaka düzenlemesinin hâkime süreli olarak da nafakaya hükmedebilme imkânı verdiğini kabul etmek ve nafaka süresi bakımından hâkime takdir yetkisi tanımak, hakkaniyete en uygun çözüm yolu olacaktır. Bununla birlikte, çalışmamızda ele alınan, hâkimin takdir yetkisini kullanırken dikkate alması gereken kriterler TMK'daki mevcut düzenlemeye eklenmelidir.

Kaynakça

Makaleler

Akipek Öcal Şebnem, "Hukukumuzda Yoksulluk Nafakası", İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi 8 Mart 2020 Özel Yayını, İstanbul 2020, s. 14-21. (https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/kitaplar/doc/8MART2020-BROSUR.pdf)

Arbek Ömer, "Boşanmanın Mali Sonuçları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 54, S. I, 2005, s. 115-161.

Arkan Serim Azra, "Yoksulluk Nafakası", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXV, S. I, İstanbul, 2007, s. 285-302.

Büchler Andrea/Clausen Sandro, "Die Eigenversorgungskapazität im Recht des nachehelichen Unterhalts: Theorie und Rechtsprechung", in FamPra.ch 2015, S. 1, s.1-40.

Çitak Burçak, "Yoksulluk Nafakası", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.LXXIV, Y.2016, S.1, s. 241-257.

Demir Remzi, "Yoksulluk Nafakasının Sona Erme Sebepleri ve Yoksulluk Nafakasının Süresizliğine Dair Tartışmalar", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 147, Y. 2020, s. 221-249.

Duret Caroline/Wack Clara, "Les nouveautés du droit de l'entretien", Anwaltsrevue: Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes, Stämpfli Verlag 2021, s.288-293.

Hamzaçebi Mehmet, "Türk Medeni Kanunu'na Göre Boşanma ve Ayrılık Hallerinde Tedbir, Yoksulluk ve İştirak Nafakası", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.3-4, 2002, s.23-48.

Kahraman Zafer, "Boşanmada Yoksulluk Nafakasının Miktarı ve Süresi", *Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan*, İstanbul 2020, s. 345-378.

Kocabaş Gediz, "Evlilik Sonrası Dayanışma İlkesi ve Bu İlkenin Sınırı Olarak Clean Break İlkesi Doğrultusunda Yoksulluk Nafakasını Belirleyici Ölçütler", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XIX, S. I, İstanbul, 2013, s. 357-391.

Koçoğlu Safa, "Boşanmanın Eşler Açısından Genel Sonuçları Bağlamında Yoksulluk Nafakasına İlişkin Değerlendirme", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.70, S.2, Ankara 2021, s.389- 427.

Kulaklı Emrah, "Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasının Süresi Bağlamında Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.5 S.2, Güz 2018, s. 237-268.

Odabaşı Büşra, "Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 94, S. 2, Y. 2020, s. 44-82.

Özdemir Gençer, "Yoksulluk Nafakası Kavramı ve Süresiz Yoksulluk Nafakası Tartışması", *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, C.12, S.27, Y. 2020, s. 25-52.

Pichonnaz Pascal/Rumo-Jungo Alexandra, "Evolutions récentes des fondements de l'octroi de l'entretien apres divorce", Semaine Judiciaire 2004 II, s. 47-65.

Schwenzer Ingeborg, "Ehegattenunterhalt nach Scheidung nach der Revision des Scheidungsrechts", Pratique Juridique Actuelle 1999, s. 67-177.

Schwenzer Ingeborg, "Das clean break- Prinzip im nachehelichen Vermögensrecht" in FamPra.ch 2000, s.609-627.

Şahin Mustafa, Türk – İsviçre Medeni Kanunlarına Göre Evlilik Sonrası Katkının (Yoksulluk Nafakasının) Şartları (TMK m. 175 – ZGB m. 125), *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. XXI, Y. 2017, S. 3, s. 75-107.

Yağcı Kürşad, "Yoksulluk Nafakasında Süresizlik Sorunu", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 1, Ekim 2018, s. 323-358.

Yıldırım Abdülkadir, "Yoksulluk Nafakası ve Yoksulluk Nafakasında Süre Sorunu", *Legal Hukuk Dergisi*, C. 14, S. 157, Ocak 2016, s. 59-88.

Kitaplar

Akıntürk Turgut/Ateş Karaman Derya, Aile Hukuku, İstanbul 2013.

Ceylan Ebru, Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları, İstanbul, 2006.

Demir Mecit, Türk Medeni Hukuk Öğreti ve Uygulamasında Yoksulluk Nafakası, İstanbul, 2018.

Dural Mustafa/Öğüz Tufan /Gümüş Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku Cilt III- Aile Hukuku, İstanbul 2022.

Freiburghaus Dieter, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB – PartG, Edition 3, 2016, Art. 125.

Gloor Urs/Spycher Annette, Basler Kommentar ZGB I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, Basel 2016, Art. 125.

Guillod Olivier/Burgat Sabrina, Droit des familles, 4e édition, Helbing Lichtenhahn, Bâle – Neuchâtel 2016.

Köseoğlu Bilal/Kocaağa Köksal, Aile Hukuku ve Uygulaması – Bilimsel Görüşler ve Yargı İçtihatları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2009.

Pichonnaz Pascal, Commentaire Romand Code Civil I, (Editeurs: Pascal Pichonnaz/ Bénédict Foëx) Helbing Lichtenhahn, Bâle 2010, Art. 125.

Ruhi Ahmet Cemal, Nafaka Hukuku, Ankara, 2010.

Schwenzer Ingeborg, Fam Komm Band I: ZGB Vierter Titel: Die Ehescheidung und die Ehetrennung - DritterAbschnitt: Die Scheidungsfolgen, Art. 125.