

TÜRK-İSVİÇRE HUKUKUNDA YARDIM NAFAKASI YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN HAKKANİYETE AYKIRILIK NEDENİYLE AZALTILMASI VEYA KALDIRILMASI

DOI: <https://doi.org/10.33717/deuhfd.787607>

Öğr. Gör. Dr. Ayşen ÇİLENTİ KONURALP*

Öz

Türk Medenî Kanunu md. 364'te öngörölmüş olan yardım nafakası yükümlülüğü, aile bireylerinin birbirlerine maddî destek sağlaması konusundaki ahlâki ödevin, kanundan doğan bir yükümlülük olarak düzenlenmiş halidir. Kanun koyucu, yardım nafakası yükümlülerini ve nafaka talep edebilecek kişileri sınırlı şekilde saymış, bu yükümlülüğün doğması için gerçekleşmesi gereken şartları düzenlemiştir. Yardım nafakasının hakkaniyete aykırılık nedeniyle azaltılması veya kaldırılması ise, Türk Medenî Kanunu md. 365/3 hükmünde düzenlenmiştir. Fakat yardım nafakasının hangi hallerde hakkaniyet gereği azaltılabileceği veya kaldırılabileceği, bu durumu makul gösteren vakıaların ne olacağı tartışmaya açıktır. Keza, Yargıtay uygulaması ile Türk öğretisinde ileri sürölen görüşler farklılık göstermektedir. Yargıtay uygulamasında bu vakıalar genellikle hakkaniyet ilkesi ve dürüstlük kuralı ölçüt alınarak değerlendirilmiştir. Bu nedenle, Türk Medenî Kanunu md. 365/3'ün içerdiği hakkaniyet ölçütünü, İsviçre öğretisindeki görüşleri de dikkate alarak incelemek gerekir.

Anahtar Kelimeler

Dürüstlük Kuralı, Hakkaniyet İlkesi, Yardım Nafakası, Yardım Nafakasının Azaltılması, Yardım Nafakasının Kaldırılması

* İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı (e-posta: aysencilenti@gmail.com) ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5626-6970> (Makalenin Geliş Tarihi: 06.02.2020) (Makale Gönderilme Tarihi: 12.02.2020/Makale Kabul Tarihi: 20.05.2020)

**REDUCTION OR ABROGATION OF DUTY OF ASSISTANCE
DUE TO THE BREACH OF PRINCIPLE OF
EQUITY IN TURKISH-SWISS LAW**

Abstract

The concept of duty of assistance which is regulated by the art. 364 of the Turkish Civil Code, is the form of legal obligation that is originally the moral duty of family members to provide financial support to each other. The lawmaker regulated the indigents and the persons obliged to provide the assistance in a conclusive way, and also the preconditions of the duty of assistance. Reduction or abrogation of duty of assistance due to the principle of equity is regulated by the art. 365/3 of the Turkish Civil Code. However, the question of in which cases the duty of assistance can be reduced or abrogated, namely the matter of facts which justifies such a restriction is unclear. Likewise, the approach of Turkish Court of Cassation and the Turkish legal doctrine differs. Evaluation of Turkish Court of Cassation of such cases is generally based on the principle of equity and good faith. Therefore, the criteria of the principle of equity of the art. 365/3 of the Turkish Civil Code shall be examined by taking the Swiss legal doctrine into account.

Keywords

Good Faith, Principle of Equity, Duty of Assistance, Reduction of Duty of Assistance, Abrogation of Duty of Assistance

GİRİŞ

Aile bireyleri arasındaki sosyal ilişkinin meşru kıldığı ahlâki bir ödev olan aile bireyelerine destekte bulunma yükümlülüğü, Türk Medenî Kanunu'nun (TMK) md. 364 ilâ 366 hükümleri arasında kanunî bir düzenlemeye kavuşturulmuştur. Kanun koyucu, nafaka yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için, nafaka talep eden ve nafaka yükümlüsü olan aile bireyleri bakımından aranacak olan “yoksulluk”, “ödeme gücü” ve “refah içinde bulunma” gibi ekonomik ölçütleri kesin biçimde açıklamamış olsa da, Yargıtay kararlarında ve öğretide, aşağıda da inceleneceği üzere, bu kavramlar bakımından neredeyse ortak bir görüşe varılmış durumdadır. Keza, nafaka talep edebilecek ve nafaka yükümlüsü olabilecek aile bireyleri kanunda sınırlı olarak sayılmıştır. Nafaka yükümlülüğü, ancak kanunun aradığı bu şartlar gerçekleşikten sonra doğar. Bu şartlardan ayrı olarak, somut olayda bir aile bireyinin nafaka yükümlüsü olması hakkaniyete aykırı olabilir. TMK md. 365/3'e göre: “Nafakanın, yükümlülerin bir veya birkaçından istenmesi hakkaniyete aykırıysa hâkim, onların nafaka yükümlülüğünü azaltabilir veya kaldırabilir.” Hükümde yer alan, nafaka istenmesinin hakkaniyete aykırı olması şartının ne zaman sağlanacağı, somut olayda ölçütün ne olacağı ise tartışmaya açıktır. Keza, aşağıda da inceleneceği üzere Yargıtay hakkaniyete aykırılığı oldukça dar yorumlamakta, üstelik hükmün uygulanabilmesi için birden çok nafaka yükümlüsünden nafaka talep edilmesi ve içlerinden birinin nafaka ödemesinin hakkaniyete aykırı sayılması gerektiğini kabul etmektedir. Türk öğretisinde de farklı çözüm önerileri ileri sürülmüş, örneğin kıyasen uygulama veya kanun boşluğu doldurma gibi yöntemler ile hakkaniyete aykırı yardım nafakası talebi önlenmeye çalışılmıştır. İsviçre öğretisi ise, TMK md. 365/3 hükmünün mehasını oluşturan İsviçre Medenî Kanunu (ZGB) Art. 329/2 hükmünün yorumunda, hakkaniyete aykırılığın kapsamını çok daha geniş değerlendirmektedir. Üstelik İsviçre Federal Mahkemesi de kararlarında İsviçre öğretisi ile aynı doğrultuda bir tavır sergilemektedir. Bu nedenle TMK md. 365/3'ün kapsamının ve hakkaniyete aykırılığın ölçütünün İsviçre öğretisindeki yorumlar da dikkate alınarak belirlenmesi gerekir. Fakat İsviçre öğretisinin ve uygulamasının yorumu dikkate alınırken, aile hukukunun niteliğinden kaynaklanan, aile ilişkileri ile aile bireyelerinin yükümlülüklerinin ve sosyal devlet ilkesinin işleyişinin ülkeden ülkeye farklılık gösteren niteliği gözardı edilmemelidir. Bu nedenle, varılacak sonuçta İsviçre Hukukunun çözüm önerilerinin doğrudan benimsenmesi yoluna gidilmemeli, bu öneriler Türk Aile Hukukunun yapısına uygun düşüğü şekilde yorumlanmalıdır.

1. Genel Olarak Yardım Nafakası Kavramı

Yardım nafakası, TMK md. 364 ilâ 366 hükümlerinde düzenlenmiştir. TMK md. 364/1'e göre: "*Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür*"¹. Yardım nafakası, TMK'nın Aile Kitabının İkinci Bölümünün Birinci Ayrımında, Nafaka Yükümlülükleri başlığı altında düzenlenmiştir. TMK md. 364 vd. hükümlerinin mehzası olan ZGB Art. 328 vd. hükümleri ise "*Koruma Yükümlülüğü (Die Unterstützungspflicht)*" başlığı altında düzenlenmiştir².

Aile bireylerinin birbirlerine yardım etmesi gerektiği düşüncesi, bireyin geniş aileye dâhil olduğu kabulü ve bu aile yapısındaki dayanışma anlayışında yatmaktadır³. Roma Hukukunda da varlığı kabul edilen bu ödev, o dönemde hakkaniyet, adalet ve aile bireyleri arasındaki yakınlık olgusuna dayandırılmıştı⁴. Tarihi süreçte bu ödev, aile bireylerinin birbirlerine bir miktar para ödemesi şeklinde değil de, yardıma muhtaç kişinin ihtiyaç duyduğu bakımın veya diğer ihtiyaçların doğrudan karşılanması şeklinde gerçekleştiriliyordu⁵. Kanun koyucu yardım nafakası hükümleri ile bu ahlâki ödevi kanunî bir ödevde dönüştürmüştür⁶. Bu ödev, aile bireyleri arasındaki

¹ TMK md. 364-366 hükümlerinin mehzası, ZGB Art. 328-330 hükümleridir.

² İsviçre öğretisinde, kanun koyucunun nafaka yükümlülüğü ile yardım yükümlülüğü arasında bir ayırım yaptığı kabul edilmiştir. Bu nedenle ZGB Art. 328 vd. düzenlenen yardım yükümlülüğü bir nafaka türü olarak değerlendirilmemiştir. Bkz. **Hegnauer**, Cyril: Grundriss des Kindesrechts, Fünfte überarbeitete Auflage, Bern 1999, N. 29.05; **Breitschmid**, Peter/**Jungo**, Alexandra (Hrsg): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016, ZGB Art. 328-329, N. 1; **Egger**, August: Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, II. Band: Das Familienrecht, Zweite Abteilung: Die Verwandtschaft, Art. 252-359, Zweite umgearbeitete Auflage, Zürich 1943, (Egger, ZGB Art.), ZGB Art. 328, N. 13. Biz bu çalışma boyunca, terim birliğini sağlamak amacıyla, her iki hukuk düzeni bakımından da yardım nafakası ifadesini kullanacağız.

³ **Koller**, Thomas: "Der Verwandtenunterstützungspflicht im schweizerischen Recht oder: Der "verlorene Sohn" im Spannungsfeld zwischen Fiskalinteresse und Privatinteresse", FamPra.ch, Y. 2007, (Koller, FamPra.ch), s. 769.

⁴ **İpek**, Nurcan: "Roma Hukukunda Yardım Nafakası", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 3, Y. 2013, s. 282.

⁵ **Koller**, FamPra.ch, s. 770.

⁶ **Tekinay**, Selahattin Sulhi: Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 1990, s. 586; **Köprülü**, Bülent/**Kaneti**, Selim: Aile Hukuku, İstanbul 1985-1986, s. 293; **Öztaş**, Bilge: Aile Hukuku, 6. Basım, Ankara 2015, s. 1201; **Zevkliler**, Aydın/**Acabey**, M. Beşir/**Gökyayla**, K. Emre: Medeni Hukuk, Giriş, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Aile Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1999, s. 1133; **Akıntürk**, Turgut/**Ateş**, Derya: Aile Hukuku,

sosyal ilişkinin meşru kıldığı bir ödevdir⁷. Yargıtay'a göre: “Yardım nafakası, ahlak kuralları ile geleneklerin zorunlu kıldığı sosyal ödevdir ve kanun koyucu, kişinin ve toplumun vicdanına bırakmamış, kanuni bir ödev olarak düzenlemiş, bu ödevin ortadan kaldırılmasını ise, MK m. 365 ile sınırlamıştır”⁸. Başka bir kararında da Yargıtay yardım nafakasını şöyle tanımlamıştır: “Yardım nafakası, aile bireylerini yoksulluk ve düşkünlükten kurtarmaya ilişkin bir nevi sosyal yardımlaşma olup, ahlak kuralları ile geleneklerin zorunlu kıldığı bir ödevdir. Yardım nafakası isteyen kusuru ile yardıma muhtaç duruma düşmüş olması, yükümlüyü borcundan kurtarmamaktadır. Aile bağlarının herhangi bir nedenle zayıflamış olması da yükümlülüğü ortadan kaldıran bir neden olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenlerle kanun koyucu, yardım nafakasını kişinin ve toplumun vicdanına bırakmamış, kanuni bir ödev olarak düzenlemiştir”⁹. Aile topluluğundaki bireylerin yoksulluk halinde birbirlerine yardım etmesini öngören bu ödev, ailenin toplumdaki işlevinin adeta bir sosyal güvenlik sistemi gibi örgütlenmek olduğunu ileri süren klasik görüş ile de uyum gösterir¹⁰.

TMK md. 364/1'e göre, herkes yardım edilmemesi halinde yoksulluğa düşecek altsoy-üstsoy kan hısımları ile kardeşlerine nafaka ödemekle yükümlüdür. Yardım nafakası karşılıklı bir yükümlülüktür¹¹. Kayın hısımları

20. Basım, İstanbul 2017, s. 444; **Dural**, Mustafa/**Öğüz**, Tufan/**Gümü**, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku Cilt: III: Aile Hukuku, 14. Basım, İstanbul 2019, N. 1746; **Ruhi**, Ahmet Cemal: Nafaka Hukuku, Ankara 2003, s. 95; **Özdemir**, Hayrunnisa: “Yargıtay Kararları Işığında Türk Medeni Hukukunda Yardım Nafakası”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 9, S. 100, Y. 2014, s. 66; **Koller**, FamPra.ch, s. 770; **Çakırca**, Seda İrem: “Kardeşler Arasında Nafaka Yükümlülüğü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 64, S. 1, Y. 2015, s. 69.

⁷ **Gönensay**, A. Samim: Medenî Hukuk, Cilt 2, Aile Hukuku, Kısım 1, Karı Koca, İstanbul 1937, s. 125.

⁸ Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

⁹ Yarg. 3. HD., E. 2015/9875, K. 2015/17177, T. 4.11.2015; Yarg. 3. HD., E. 2012/5724, K. 2012/10012, T. 12.4.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

¹⁰ **Geiser**, Thomas/**Fountoulakis**, Christiana (Hrsg): Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 6. Auflage, Basel 2018, (Koller, ZGB Art.), ZGB Art. 328-329, N. 3.

¹¹ **Tekinay**, s. 587; **Dural/Öğüz/Gümü**, N. 1752; **Öztan**, s. 1201, 1205; **İnal**, Nihat: Boşanma-Nafaka-Eşya-Nişanlanma Davaları, Ankara 1998, s. 846; **Ruhi**, s. 95; **Tuor**, Peter/**Schnyder**, Bernhard/**Schmid**, Jörg/**Jungo**, Alexandra: Das Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 14. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2015, §46, N. 2; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 4; **Egger**, ZGB Art. 328, N. 24; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 8; **Özdemir**, s. 66; **Topuksak**, Zümra: Yardım Nafakası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011, s. 4.

larının birbirlerine karşı yardım nafakası yükümlülüğü yoktur¹². Ayrıca yardım nafakası yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için kişiler arasında soybağının kurulmuş olması gerekir¹³. Evlat edinme yoluyla kurulmuş soybağının mevcudiyeti halinde de karşılıklı yardım nafakası yükümlülüğü mevcut olur¹⁴. Fakat üvey anne baba ve üvey çocuklar arasında yardım nafakası yükümlülüğü söz konusu olmaz¹⁵. TMK md. 364 yardım nafakası yükümlülerini ve yardım nafakası talep edebilecek kişileri sınırlı olarak saydığı için, hükmün kapsamının yükümlüler ve yararlananlar bakımından genişletilmesi mümkün değildir¹⁶. Belirtmek gerekir ki, İsviçre kanun koyucusu TMK md. 364/1'in mehzazı olan ZGB Art. 328/1 hükmünde yardım nafakasını yalnızca üstsoy ve altsoy arasındaki bir yükümlülük olarak düzenlemiş, kardeşler arasındaki nafaka yükümlülüğünü 1998 revizyonu ile kaldırmıştır. Kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğünün kaldırılması, 1988 yılında ZGB'de yapılan değişiklik ile kardeşlerin saklı paylarının kaldırılmasının ardından yapılan bir uyum düzenlemesi olarak görülmektedir¹⁷. Türk kanun koyucusu ise, 2007 yılında kardeşlerin saklı paylarını kaldırmakla birlikte kardeşler arasındaki yardım nafakası yükümlülüğünün mevcudiyetini korumuştur. Fakat bu bir çelişki olarak görülmemelidir. Zira Türk toplum yapısının aile anlayışı, kardeşlerin yardım nafakası yükümlüsü olması fikrine ters düşmemekte, ayrıca kardeşler arasındaki yardım nafakası yükümlülüğünün tamamen kaldırılması, ancak sosyal devlet ilkesinin tamamen uygulanabildiği ve kişilerin aile bireyleri dışında sosyal devlet araçları tarafından sağlanan yardım ile hayatların idame ettirebildikleri ihtimalde

¹² **Gönensay**, s. 126; **Öztan**, s. 1204; **Ruhi**, s. 95; **Akıntürk/Ateş**, s. 445; **Hausheer**, Heinz/**Geiser**, Thomas/**Aebi-Müller**, Regina E.: Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuch, 6. Auflage, Bern 2018, N. 18.11; **Hegnauer**, N. 29.07; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 4; **Egger**, ZGB Art. 328, N. 24.

¹³ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1749; **Kılıçoğlu**, Ahmet: Aile Hukuku, 2. Basım, Ankara 2016, s. 666; **Hausheer/Geiser/Aebi-Müller**, N. 18.11; **Hegnauer**, N. 29.07. Bu yönde bkz. Yarg. 2. HD., T. 04.02.2008, 575/913 (**Gençcan**, Ömer Uğur: Aile Hukuku, Ankara 2011, s. 1655); **Özdemir**, s. 66.

¹⁴ **Öztan**, s. 1204; **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1750; **İnal**, s. 847; **Köprülü/Kaneti**, s. 294; **Ruhi**, s. 96; **Hegnauer**, N. 29.07; **Akıntürk/Ateş**, s. 445; **Özdemir**, s. 66.

¹⁵ **Öztan**, s. 1204; **İnal**, s. 847; **Hegnauer**, N. 29.07; **Hausheer**, Heinz/**Spycher**, Annette (Hrsg): Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Auflage, Bern 2010, (Brunner, N.), N. 07.11.

¹⁶ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1752; **Gönensay**, s. 126; **Köprülü/Kaneti**, s. 294; **Öztan**, s. 1201, 1204; **Akıntürk/Ateş**, s. 445; **Gençcan**, s. 1655; **Kılıçoğlu**, s. 666; **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 1134; **Ruhi**, s. 95; **Özğür**, Ali İhsan: Nafaka Hukuku, Açıklamalı, Gerekçeli, İctihatlı, 2. Baskı, Ankara 2002, s. 363.

¹⁷ **Sutter-Somm**, Thomas/**Kobel** Felix: Familienrecht, Zürich-Basel-Genf 2009, N. 1087-1089.

makul görünmektedir¹⁸. Bunun yanında, Türk kanun koyucusu da kardeşlerin nafaka yükümlülüğünü üstsoy ve altsoyun nafaka yükümlülüğü kadar katı değerlendirmemiş; TMK md. 364/2 hükmünde, kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğünü refah içinde bulunmalarına bağlamıştır. Yargıtay’a göre: “*Malî durumu fevkalâde masrafları karşılamaya elverişli ve ihtiyarlık günleri için tasarrufa da imkân bulabilecek geliri bulunan kişi, refah içinde kabul edilir....Diğer bir anlatımla, geliri çevresine ve sosyal durumuna göre lüks sayılabilecek şeyleri sağlamaya elverişli bulunan ve normal ihtiyaçları dışında her şeyi elde edebilecek bir bolluk ve zenginlik içinde olan kimse refah halinde sayılır*”¹⁹. Dolayısıyla kardeşlerin refah içinde sayılabilmesi için, lüks masraflarda bulunabilecek kadar rahat bir maddî durumda olmaları ve birikimlerinin olması aranmıştır²⁰. İsviçre öğretisinde de refah içinde olmak, ortalama maddî güçten daha yüksek bir alım gücüne sahip olmak ve nafaka ödemenin yükümlünün maddî gücünde ciddi bir değişim meydana getirmemesi anlamına gelmektedir²¹. Bu durumun kardeşlerin yardım nafakası yükümlüsü olma ihtimalini, üstsoy ve altsoy hısımlarına nazaran zorlaştırdığı açıktır.

TMK md. 364’e göre yardım nafakası talep etmenin şartı, kendisine yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek olmaktır. Yoksulluk kanun koyucu tarafından açıkça tanımlanmış, sınırları belirlenmiş bir olgu değildir. Fakat Yargıtay Hukuk Genel Kurulu yoksulluk kavramını şöyle açıklamıştır: “*Yoksulluğun hukuksal kavramı anılan yasa maddesinde tanımlanmamıştır. Yeri gelmişken şunu belirtmek gerekir ki yoksulluk ekonomik ve sosyal koşullarla doğrudan ilgilidir. O nedenle bunu ülkenin ekonomik ve sosyal koşulları altında belirlemek gerekir. Herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına sahiptir. (Anayasa 17/1, 55) Şu halde, bu temel hakkın tabii sonucu yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım, kültür gibi bireyin maddi varlığını geliştirmek için zorunlu ve gerekli görülen harcamaları karşılayacak düzeyde geliri olmayanları yoksul*

¹⁸ Çakırca, s. 79.

¹⁹ Yarg. 2. HD., E. 1984/9089, K. 1985/8985, T. 5.11.1985 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

²⁰ Köprülü/Kaneti, s. 293; Dural/Öğüz/Gümüş, N. 1770.

²¹ Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, N. 18.12; Sutter-Somm/Kobel, N. 1099; Hegnauer, N. 29.10. Fakat ZGB’de kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğü yoktur. Refah içinde olma şartı altsoy ve üstsoy için getirilmiştir. ZGB’de kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğünün bulunduğu dönemde, aynı yöndeki refah içinde olma tanımı için bkz. BGE 82 II 197 (Köprülü/Kaneti, s. 297).

*kabul etmek yerinde olur*²². Yargıtay'ın yoksulluk kavramı bakımından vurguladığı bir diğer esas ise, kişinin kendi emek ve geliri ile yaşamını sürdüremeyecek durumda olmasıdır²³. Bu durum kişinin hiç malvarlığının olmamasından, çalışmaya elverişli bir durumda bulunmamasından veya küçük çocuklarına karşı bakım yükümlülüğü dolayısıyla çalışamayacak durumda olmasından kaynaklanabilir²⁴. Diğer bir deyişle, yardım nafakası isteyen kişinin çok sıkıntılı ekonomik şartlar altında bulunması gerekir. Yardım nafakası ise yalnızca bu çok sıkıntılı durumu ortadan kaldırma işlevini görür, fakat kişinin tüm ihtiyaçlarını karşılaması gerekmez²⁵. İsviçre öğretisine göre de yardım nafakası yardıma muhtaç kişinin yiyecek, giyecek, barınma, sağlık hizmetlerinden yararlanma ihtiyacı gibi ortalama ve makul bir hayat tarzını sürdürebileceği miktarı karşılamalıdır²⁶. Ayrıca geçen zamanla birlikte ekonomik koşulların değişmesi nedeniyle nafaka miktarının hakkaniyete uygun olarak artırılması gerekir²⁷.

Yardıma muhtaç kişinin kendi kusuru ile yoksulluğa düşmüş olması yardım nafakası yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz²⁸. Fakat bir kimse aslında kendi geçimini sağlayabilecek imkânlarla sahipken, kötü niyetle hareket ederek hayatını hısımlarının maddî varlığı ile sürdürmek amacıyla bu

²² Yarg. HGK., E. 1998/2-656, K. 1998/688, T. 7.10.1998 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

²³ Yarg. 3. HD., E. 2015/9875, K. 2015/17177, T. 4.11.2015; Yarg. 3. HD., E. 2013/15765, K. 2014/200, T. 14.1.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019). Buna karşın kişinin sigortası ihtiyaçlarını karşılıyor ise, örneğin zorunlu sağlık sigortası tedavi masraflarını karşılıyor ise, kişinin bu bakımdan yoksulluğa düştüğü söylenemez. Bkz. BGE 133 II 507, özellikle bölüm 5. 1 (Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, N. 18.08).

²⁴ Sutter-Somm/Kobel, N. 1093.

²⁵ Yarg. 3. HD., E. 2015/4273 K. 2015/12393, T. 2.7.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

²⁶ Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, N. 18.06; Sutter-Somm/Kobel, N. 1093; Hegnauer, N. 29.09; Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 7.

²⁷ Yarg. 3. HD., E. 2004/10816, K. 2004/11187, T. 18.10.2004; Yarg. 3. HD., E. 2004/3939, K. 2004/3890, T. 20.4.2004 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

²⁸ Tekinay, s. 591; Dural/Öğüz/Gümüş, N. 1758; Öztan, s. 1211; Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, N. 18.08; Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 12; Koller, ZGB Art. 328-329, N. 12. Ayrıca bkz. "Yardım nafakası isteyen kusuru ile yardıma muhtaç duruma düşmesi, yükümlüyü borcundan kurtarmaz.": Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/ 860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

imkânları kullanmıyorsa, yoksulluğa düşme şartı kavramsal olarak gerçekleşmemiştir²⁹.

Bir kimsenin yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoy veya altsoya nafaka ödemeye mahkûm edilebilmesi için, ödeme gücünün bulunması gerekir. Esas olan, yardım nafakası ile yükümlü tutulacak kişinin bu yükümlülük dolayısıyla yoksulluğa düşürülmemesidir³⁰. Dolayısıyla mahkemenin yapacağı iş, nafaka talep edenin gideri ve nafaka yükümlüsünün geliriyle doğru orantılı bir miktara hükmetmektir³¹.

Yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan kişiye karşı yardım yükümlülüğü bulunan birden çok kişi arasında sıra, TMK md. 365/1 hükmü gereği mirasçılıktaki sıraya göre belirlenir. Buna göre, yardım nafakası yükümlüleri bakımından ilk sırada nafaka talep edenin altsoyu, ikinci sırada anne ve babası, üçüncü sırada -refah içinde olma şartının sağlanması kaydıyla- kardeşleri, dördüncü sırada ise büyük anneler ve büyük babalar yer alır³². Sıra gözetilmeden açılan nafaka davasında davalı, kendisinden önce gelen nafaka yükümlülerinin mevcut olduğu iddiası ile davanın reddedil-

²⁹ BGE 106 II 287 (**Köprülü/Kaneti**, s. 293; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 12; **Egger**, ZGB Art. 328, N. 30; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 12; **Brunner**, N. 07.39). Ayrıca bu yönde bkz. **Öztan**, s. 1211; **Tekinay**, s. 591. Ayrıca kanımızca bu ihtimalde yardım nafakası talep etme hakkının kötüye kullanılması söz konusu değildir. Zira bu durumda kişinin nafaka talebinin önündeki engel hakkın kötüye kullanılması değil, yoksulluk şartı gerçekleşmediği için bizatihi yardım nafakası talep etme hakkının doğmamış olmasıdır.

³⁰ “*Ne var ki; bunu vermekle yükümlü tutulacak kişilerin geçim sıkıntısına düşürülmemesi asıldır. Bunun için belirlenen nafakanın; davacının geçinmesi için gerekli, nafaka yükümlüsünün geliriyle orantılı olacak şekilde TMK. 4.maddesindeki hakkaniyet ilkesi de gözetilerek takdir edilmesi gerekir.*” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2015/9875, K. 2015/17177, T. 4.11.2015. “*Mahkemece yapılacak iş, davacının geçimi için gerekli, davalının geliri ile orantılı olacak şekilde, TMK.’nun 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi de gözetilerek uygun bir nafakaya hükmetmek olmalıdır.*” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2003/8873, K. 2003/8208, T. 30.6.2003 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019). İsviçre Kanun Koyucusu ise ZGB Art. 328/1 hükmünde, altsoy ve üstsoy hısımları arasındaki yardım nafakası yükümlülüğünü refah içinde olmaya bağlamıştır. ZGB Art. 328/1: “*Wer in günstigen Verhältnissen lebt, ist verpflichtet, Verwandte in auf- und absteigender Linie zu unterstützen, die ohne diesen Beistand in Not geraten würden.*”

³¹ “*Bunu vermekle yükümlü tutulacak kişilerin geçim sıkıntısına düşürülmemesi asıldır. Bunun için belirlenen nafakanın; davacının geçinmesi için yeterli, nafaka yükümlüsünün geliriyle orantılı olacak şekilde takdir edilmesi gerekir.*” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2015/4273, K. 2015/12393, T. 2.7.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

³² **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 1134; **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1772.

mesini sağlayabilir³³. Fakat yoksulluğa düşmemek için gerekli olan nafaka miktarının tümünün ödeme gücünün bulunmaması nedeniyle ilk sırada gelen nafaka yükümlüsünden alınamaması durumunda, sonraki sırada gelen yükümlülere başvurularak aynı anda farklı sırada bulunan yükümlülerden nafaka alabilmek mümkündür³⁴.

Muhtemel yardım nafakası yükümlüleri bakımından son olarak şöyle bir hususu vurgulama gerekir: Yardım nafakası, bakım nafakasına göre ikinci sırada yer alan bir yükümlülüktür. Kanun koyucu TMK md. 364/3 hükmünde, “eş ile ana ve babanın bakım borçlarına ilişkin hükümler saklıdır” lafzı ile bunu açıkça ifade etmiştir. Buna göre, yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan kişi anne-babasından veya eşinden bakım nafakası talep edebiliyorsa, TMK md. 364’e göre yardım nafakası yükümlülerinden bir talepte bulunamaz³⁵. Bu durum, kanun koyucunun eşe ve çocuğa karşı olan bakım borcunu hısımlara karşı olan yardım borcundan daha üstün tuttuğunun göstergesidir.

2. Yardım Nafakası Yükümlülüğünün Hakkaniyete Aykırılık Nedeniyle Azaltılması veya Kaldırılması

a. Hukukî Düzenlemenin Biçimi

Kanun koyucu, yardım nafakasının azaltılmasını ve kaldırılmasını tek bir fıkra, TMK md. 365/3 hükmü ile düzenlemiştir. Fakat nafaka yüküm-

³³ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1774; **Gençcan**, s. 1651; **Şener**, Esat: Uygulamalı-İçtihatlı Nafaka-Velayet-Vesayet-Evlatlık-Babalık, Ankara 1994, s. 163; **Ruhi**, s. 109. Ayrıca bu yönde **Köprülü/Kaneti**, s. 295; **Öztan**, s. 1205; **Birinci-Uzun**, Tuba: “Eğitimine Devam Eden Ergin Çocuğa Ödenen Nafakanın Bazı Yargıtay Kararlarında Yardım Nafakası Olarak Nitelendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 20, S. 2, Y. 2018, s. 110; **Topuksak**, s. 35.

³⁴ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1774; **Öztan**, s. 1209; **Köprülü/Kaneti**, s. 295; **Birinci-Uzun**, s. 110; **Topuksak**, s. 36. Ayrıca bkz. Yarg. 2. HD., T. 26.11.1993, 10446/11401 (**Şener**, s. 65).

³⁵ **Tekinay**, s. 595; **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1760; **Gönensay**, s. 128; **Akıntürk/Ateş**, s. 447; **Köprülü/Kaneti**, s. 294; **Öztan**, s. 1202; **Kılıçoğlu**, s. 666; **Özüğür**, s. 364. ZGB Art. 328 bakımından bu yorum için bkz. **Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo**, §46, N. 1; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 2; **Egger**, ZGB Art. 328, N. 21. Yargıtay da kararlarında aynı esası vurgulamaktadır. Bkz. Yarg. 2. HD., T. 08.09.1972, 5620/5266; Yarg. 2. HD., T. 07.02.1974, 673/715; Yarg. 2. HD., T. 07.02.1972, 522/527; Yarg. 2. HD., T. 02.11.1973, 6443/6128; Yarg. 2. HD., T. 28.06.1973, 4432/4265, Yarg. 2. HD., T. 09.11.1970, 6225/5887 (**Başaklar**, Emin: Nafaka Davaları, Ankara 1974, s. 159, 161, 166, 169, 171); Yarg. 2. HD., T. 04.06.1992, 6236/6554; Yarg. 2. HD., T. 14.09.1992, 7471/7904 (**Şener**, s. 167, 169).

lülüğünün hakkaniyete aykırılık dolayısıyla azaltılmasının veya kaldırılmasının söz konusu olabilmesi için, öncelikle yardım nafakası yükümlülüğünün mevcut olması gerekir. Dolayısıyla hakkaniyete aykırılık nedeniyle sınır-lama, kavramsal olarak, ancak yukarıda sayılan yardım nafakası talep edebilme şartlarının sağlanmış olması halinde söz konusu olabilir.

TMK md. 365/3 hükmüne göre: “*Nafakanın, yükümlülerin bir veya bir kaçından istenmesi hakkaniyete aykırıysa hâkim, onların nafaka yükümlülüğünü azaltabilir veya kaldırabilir.*”. Yargıtay’ın da kararlarında açıkça belirttiği üzere, TMK md. 365/3, kanun koyucunun yardım nafakası yükümlülüğünün sınırlanması için getirmiş olduğu tek hükümdür. Dolayısıyla yardım nafakasının azaltılması veya kaldırılması, TMK md. 365/3 hükmü ile sınırlı olarak mümkündür³⁶. Fakat tartışmalı olan asıl husus, bu hükmün kapsamı, diğer bir deyişle hangi vakıaların TMK md. 365/3 anlamında hakkaniyete aykırılık teşkil ettiğidir.

b. Yardım Nafakası Yükümlülüğünün Hakkaniyete Aykırılık Nedeniyle Azaltılmasının veya Kaldırılmasının Kapsamı

aa. Yargıtay Uygulamasındaki Durum

Yargıtay, TMK md. 365/3 hükmünün içeriğini oldukça dar yorumlama eğilimindedir. Yargıtay’ın bir kararında açıkça belirttiğine göre: “*Nafaka yükümlülüğünün ortadan kaldırılması, MK m. 365/3’te düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “nafakanın, yükümlülerin bir ya da birkaçından istenmesi hakkaniyete aykırıysa, hakim, onların nafaka yükümlülüğünü azaltabilir veya kaldırabilir.” O nedenle, kural olarak nafaka yükümlülüğünün kaldırılması için birden çok nafaka yükümlüsünden talep edilmesi ve yükümlülerden birinin nafaka yükümlülüğünü yerine getirmesi halinde, diğerinden talep edilmesinin hakkaniyete aykırı bulunması gerekir. Bunun dışında nafaka yükümlülüğünün ortadan kaldırılmasını düzenleyen herhangi bir hüküm yer almamaktadır*”³⁷. Aynı kararında Yargıtay somut olayda nafakaya hükme-

³⁶ “*Nafaka yükümlülüğünün ortadan kaldırılması, MK m. 365/3’te düzenlenmiştir.... Bunun dışında nafaka yükümlülüğünün ortadan kaldırılmasını düzenleyen herhangi bir hüküm yer almamaktadır. O nedenle, kural olarak nafaka yükümlülüğünün kaldırılması için birden çok nafaka yükümlüsünden talep edilmesi ve yükümlülerden birinin nafaka yükümlülüğünü yerine getirmesi halinde, diğerinden talep edilmesinin hakkaniyete aykırı bulunması gerekir. Bunun dışında nafaka yükümlülüğünün ortadan kaldırılmasını düzenleyen herhangi bir hüküm yer almamaktadır.*” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

³⁷ Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

dilip hükmedilmeyeceği konusunda yalnızca dürüstlük kuralına göre bir inceleme gerçekleştirmiş, oğlunu ölümle tehdit eden ve oğlunun gerçek babası olmadığını ileri sürerek DNA testi talep eden babanın nafaka talebinin, bu vakıalara rağmen dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmediğine hükmetmiştir³⁸. Görülüyor ki, Yargıtay'ın bu kararına göre yardım nafakasının TMK md. 365/3 gereği hakkaniyete aykırılık dolayısıyla azaltılması veya kaldırılması için, nafakanın mutlaka birden çok nafaka yükümlüsünden talep edilmesi, içlerinden en az birinin yükümlülüğü yerine getirebiliyor olması ve nafaka bu yükümlü tarafından ödenirken diğer yükümlülerden nafaka talep etmenin hakkaniyete aykırı olması gerekir. Dolayısıyla nafaka yalnızca tek bir yükümlüden talep ediliyorsa, o yükümlüden nafaka talep edilmesi hakkaniyete aykırı olsa bile, bu durum TMK md. 365/3'ün sınırlayıcı kapsamına dâhil olmaz. Fakat somut olaydaki vakıalar nafaka talep edilmesini dürüstlük kuralına aykırı kılabilir. Bu durumda ise yapılacak inceleme TMK md. 365/3'ün kapsamına girmez.

Yargıtay başka bir kararında ise, ilk derece mahkemesinin nafaka talep eden davacının tek bir nafaka yükümlüsünden talepte bulunmasına rağmen TMK md. 365/3'e göre hakkaniyet incelemesi yaparak verdiği ret kararında direnmesi üzerine yaptığı incelemede, açık öğretim öğrencisi olan davacının nafaka talebini haklı bulmuştur. Fakat TMK md. 365/3'ün somut olaya uygulanabilirliği konusunda bir inceleme yapmamış, yalnız çocuğun iş bulamaması nedeniyle yardım ihtiyacına değinmiştir³⁹. Bunun yanında, 743

³⁸ “Aile bağları babanın kusuru ile zayıflamıştır. Ne var ki, MK'nın 2. maddesindeki dürüstlük kuralı, bu koşullarda davalı oğlun nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir neden olarak kabul edilmemelidir. Oğlun yardıma muhtaç duruma gelmiş olan babasına karşı asgari yaşama giderlerini karşılama borcu, dürüstlük kuralı gereği ortadan kaldırılamaz. Aksini gerektirir.” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

³⁹ “...bu haliyle davacının açık öğretimde öğrenci olduğundan bahisle babasından yardım nafakası istemesinin TMK.nun 2 ve 4. maddesinde düzenlenen dürüstlük ve hakkaniyet kurallarına aykırılık teşkil ettiği, TMK.nun 365. maddesinin 3. fıkrası hükmüne göre nafakanın, yükümlülerin bir veya bir kaçından istenmesi hakkaniyete aykırıysa hakim, onların nafaka yükümlülüğünü kaldırabileceği, davanın yasal koşullarının oluşmadığı...” gerekçeleriyle önceki kararda direnilmiştir... Şu halde, yerel mahkemece davacı yararına hakkaniyete uygun bir miktarda yardım nafakasına hükmolunması gerekirken, yanılığın değerlendirilmeyle davacı çocuğun nafaka isteminin tümünden reddine karar verilmesi doğru değildir.” Bkz. Yarg. HGK., E. 2013/3-1627, K. 2015/1020, T. 13.3.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019). Yargıtay'ın bu kararında, esasında TMK md. 328/2'nin kapsamına giren eğitim nafakasının TMK md. 364/1 anlamında yardım nafakası olarak adlandırıldığı görülmektedir. Oysa bu adlandırma isabetli değildir. TMK md. 328/2 gibi bir hüküm barındırmayan Türk Kanunu Medenisi

sayılı Türk Kanunu Medenisi TMK md. 365/3'e karşılık gelen bir hüküm barındırmadığı için, Yargıtay bu dönemde, somut olayda nafakaya hükmedilmesinin hakkaniyete aykırı olup olmadığını incelerken yalnızca hakkaniyet, dürüstlük kuralı ve iyiniyet ilkelerine göre inceleme yapmıştır. Yargıtay bu dönemde verdiği bir kararında, babasını döven oğlun yardım nafakası talebinin TMK md. 2, md. 3 ve md. 4'te yer alan iyiniyet, dürüstlük kuralı ve hakkaniyet ilkeleri ile bağdaşmayacağını ifade etmiştir⁴⁰.

Kanun koyucu, yardım nafakası yükümlülüğünü düzenleyerek aile ilişkilerinden doğan ahlâki bir ödevi kanunî bir ödev haline getirmiştir. Fakat bu ödevin temelinde, aile olma bilincinin getirdiği karşılıklı koruma düşüncesi yatar. Dolayısıyla yardım nafakası yükümlülüğünün temelinde yatan düşünce, aile bağlarının bu ödevi meşru kılmasıdır⁴¹. Oysa somut olayda aile üyelerinin birbirlerine karşı olumsuz tutum ve davranışları ile bakım yükümlülüklerini yerine getirmemiş olmaları, çoğu zaman aile birliğinin sarsılmasına neden olur. Bu nedenle, somut olayda bir kimsenin yardım nafakası ile yükümlü kılınmasının hakkaniyete aykırı sayılması, aslında çok sık karşılaşılabilecek bir hayat olayıdır. Yargıtay ise somut olayı dürüstlük kuralı çerçevesinde incelerken, salt aile bağlarının zayıflamasını yardım nafakası yükümlülüğünün ortadan kalkması için bir neden olarak görmemektedir. Buna göre yardım nafakası yükümlülüğünün ortadan kalkması için, nafaka talep edenin kendi kusuru ile aile bağlarını zayıflatmış olması yeterli

döneminde, Yargıtay ergin çocuğun eğitim nafakası için yardım nafakasına başvurarak bir çözüm üretmişse de, TMK md. 328/2'nin varlığına rağmen böyle bir adlandırma yapmak isabetli değildir. Bkz. **Engin**, Baki İlkay: "Yargıtay Kararlarında Ergin Çocuğun Nafakası", Medeni hukuk Alanındaki Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, İstanbul 2019, s. 10, 11. Bu yönde bkz. **Türkmen**, Ahmet: "Eğitim Nafakası (TMK md. 328/II)", Yaşar Üniversitesi Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. 8, Özel Sayı, Y. 2013, s. 2755 vd.; **Birinci-Uzun**, s. 115 vd.; **Sonat**, K. Ali: "Ana Babanın Eğitimi Devam Eden Ergin Çocuğa Karşı Nafaka Yükümlülüğü", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 1, Y. 2013, s. 243.

⁴⁰ "Yakın aile bağları temelinden sarsılırsa kurumun sağladığı hak ve mükellefiyetler de ortadan kalkar. Bu Medeni Kanunun başlangıcında yer alan (MK. 2, 3, 4) dürüstlük ve hakkaniyet kurallarının gereğidir. Dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde nafaka borçlusunu döven, mirastan iskatını gerektiren bir davranış içinde bulunan kişiye, (MK. 315) nafaka verilmesi açıklanan kurullarla bağdaşmaz." Bkz. Yarg. 2. HD., E. 1994/12296, K. 1994/1222, T. 2.2.1995 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

⁴¹ **Fuchs**, Maximilian: "Empfiehl es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten im Unterhalts-, Pflichtteils-, Sozialhilfe- und Sozialversicherungsrecht neu zu gestalten?", JZ, C. 57, S. 17, Y. 2002, s. 787.

değildir. Aile bağlarının temelinden sarsılmış olması gerekir⁴². Örneğin Yargıtay bir kararında, oğlunu 7 yaşındayken terk eden ve ona karşı bakım yükümlülüğünü yerine getirmeyen babanın, aile bağlarını kendi kusuru ile zayıflattığını, fakat bu durumun oğlun babaya karşı olan yardım nafakası yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığını ifade etmiştir⁴³. Başka bir kararında, ahlâken kötü bir hayat yaşayan kız çocuğunun yardım nafakası talep etmesinin önünde bir engel olmadığını kabul etmiştir⁴⁴. Diğer bir kararında ise, mirasçılıktan çıkarılan kişinin bile, diğer şartların sağlanması halinde yardım nafakası talep etme hakkının devam ettiğine hükmetmiştir⁴⁵.

Yargıtay bir kararında, oğlunu evlatlık olarak teyzesine veren, dolayısıyla ona karşı bakım yükümlülüğü yerine getirmemiş olan, dolandırıcılık ve görevi kötüye kullanma suçlarından hüküm giymiş, oğlunu tehdit ettiği ve

⁴² “Uygulamada da aile bağlarının temelinden sarsılması halinde nafaka yükümlülüğünün ortadan kalkacağı kabul edilmektedir....Aile bağları babanın kusuru ile zayıflamıştır. Ne var ki, MK'nın 2. maddesindeki dürüstlük kuralı, bu koşullarda davalı oğlun nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir neden olarak kabul edilmemelidir.” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008. “Yardım nafakası isteyen kusuruyla yardıma muhtaç duruma düşmüş olması, yükümlüyü borcundan kurtarmamaktadır. Aile bağlarının herhangi bir sebeple zayıflamış olması da yükümlülüğü ortadan kaldıran bir neden olarak düzenlenmemiştir.” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2012/5724, K. 2012/10012, T. 12.4.2012. “Yakın aile bağları temelinden sarsılırsa kurumun sağladığı hak ve mükellefiyetler de ortadan kalkar. Bu Medeni Kanunun başlangıcında yer alan (MK. 2, 3, 4) dürüstlük ve hakkaniyet kurallarının gereğidir. Dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde nafaka borçlusunu döven, mirastan iskatını gerektiren bir davranış içinde bulunan kişiye, (MK. 315) nafaka verilmesi açıklanan kurullarla bağdaşmaz.” Bkz. Yarg. 2. HD., E. 1994/12296, K. 1994/1222, T. 2.2.1995 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

⁴³ “... yardıma muhtaç A. N. Ö.'in davalı 7 yaşında iken ailesini terk ederek arayıp sormadığı, babalık görevlerini yerine getirmediği, bu durumda davalıyı nafaka ödemeye zorlamanın hakkaniyet kurallarına uygun düşmeyeceği, sosyal devlet ilkesi gözönüne alındığında; sürekli yardım ve bağış kabul eden Darülaceze Müdürlüğü'nün hizmetlerinden yararlananların ödeme gücü olmayan yakınlarından nafaka istemesinin sosyal devlet ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle koşulları oluşmayan davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir... Yardım nafakası, aile bireylerini yoksulluk ve düşkünlükten kurtarmaya ilişkin bir nevi sosyal yardımlaşma olup, ahlak kuralları ile geleneklerin zorunlu kıldığı bir ödevdir. Yardım nafakası isteyen kusuru ile yardıma muhtaç duruma düşmüş olması, yükümlüyü borcundan kurtarmamaktadır. Aile bağlarının herhangi bir nedenle zayıflamış olması da yükümlülüğü ortadan kaldıran bir neden olarak düzenlenmemiştir.” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2015/9875, K. 2015/17177, T. 4.11.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

⁴⁴ Yarg., HGK., T. 23.11.1949, 121/54 (İnal, s. 856).

⁴⁵ Yarg., 2. HD., E. 1940/1479, K. 1940/2427, T. 20. 06. 1940 (Çakırca, s. 81).

ona hakaret ettiği gerekçesi ile ceza almış, ceza davası sırasında oğlunun öz oğlu olmadığı dolayısıyla DNA testi istemiş babanın oğlundan olan nafaka talebini, aile bağları babanın kusuruyla zayıflasa da refah içinde olan altsoyun nafaka yükümlülüğünün dürüstlük kuralı gereği devam edeceği gerekçesiyle kabul etmiştir. Yargıtay bu kararında altsoyun nafaka yükümlülüğü ile üstsoyun nafaka yükümlülüğünün farklı ağırlıkta değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna göre, altsoyun üstsoya yardım yükümlülüğü ile üstsoyun altsoya yardım yükümlülüğünün ahlâki nedenleri farklıdır. Bu nedenle altsoyun üstsoya karşı olan yardım yükümlülüğü daha önemlidir. Örneğin “*annenin nafaka yükümlüsü karşısında çocukluğunda görevlerini yapmaması, oğlunu küçük yaşta ona buna terk etmesi, oğlunu başkalarına bırakması, büyüyüp iş sahibi olana kadar onunla ilgilenmemesinin*”, çocuğun anneye karşı olan yardım nafakası yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacağı kabul edilmektedir⁴⁶. Yargıtay başka bir kararında, bu eğilimi ile uyumlu olarak, babasını döven oğulun dürüstlük kuralı ve hakkaniyet gereği yardım nafakası talep edemeyeceğine hükmetmiştir⁴⁷. Dolayısıyla Yargıtay, üstsoy-altsoy arasındaki ilişkiyi toplumun geleneksel yapısı çerçevesinde değerlendirmiş ve altsoyun üstsoya karşı olan, ahlâki değerlere ve aile bireyleri arasındaki saygı ve sevgi ilişkisine zarar veren davranışlarını “daha kabul edilemez” bulmuştur. Buna karşın Yargıtay, üstsoyun altsoya karşı olan bakım yükümlülüğünü yerine getirmemesine ve üstsoyun altsoyun kişi varlığına zarar veren davranışlarına müsamaha göstermiş, bu durumun nafaka yükümlülüğünü dürüstlük kuralı gereği ortadan kaldıran bir neden olmadığına hükmetmiştir.

Görüldüğü üzere, Yargıtay TMK md. 365/3 hükmünü oldukça dar yorumlamakta, yalnızca birden fazla nafaka yükümlüsünden nafaka talep edilmesi halinde, yükümlülerden bir veya birkaçının nafaka ödemesinin

⁴⁶ “*Davacı 70 yaşlarında, nafaka yükümlüsü oğul refah içerisindedir. Aile bağları babanın kusuru ile zayıflamıştır. Ne var ki, MK'nın 2. maddesindeki dürüstlük kuralı, bu koşullarda davalı oğlun nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir neden olarak kabul edilmemelidir. Oğlun yardıma muhtaç duruma gelmiş olan babasına karşı asgari yaşama giderlerini karşılama borcu, dürüstlük kuralı gereği ortadan kaldırılamaz. Aksini gerektirir. Zira altsoyun (oğlun) üstsoya (babaya) karşı yardım yükümlülüğü ile üstsoyun altsoya karşı olan yardım yükümlülüğünün ahlaki, geleneksel ve toplumsal nedenleri farklıdır. MK m. 364 bu şekilde yorumlanmalıdır.*” Bkz. Yarg. 3. HD., E. 2007/19271, K. 2008/860, T. 22.1.2008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

⁴⁷ “*Dürüstlük ve hakkaniyet kuralları gereğince babasını döven oğul, babasından yoksulluk nafakası isteyemez.*” Bkz. Yarg. 2. HD., E. 1994/12296, K. 1994/1222, T. 2.2.1995 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi, 18.11.2019).

hakkaniyete aykırı sayılması halinde uygulanacağını kabul etmektedir. Diğer bir deyişle Yargıtay'a göre bu hüküm, *nafaka miktarının paylaştırılması* ile ilgili bir soruna çözüm bulmaktadır. Yargıtay bu durumda, somut olayda nafaka yükümlülüğünü sınırlayacak başka bir hüküm mevcut olmadığını için, ancak nafaka talebi dürüstlük kuralına aykırı ise nafaka yükümlülüğünü azaltmayı veya ortadan kaldırmayı kabul etmektedir. Yukarıda da incelendiği üzere, aile bağlarının temelinden sarsılması, Yargıtay kararlarında çok sınırlı olarak dürüstlük kuralı gereği nafaka yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir neden olarak görülmektedir. Oysa dürüstlük kuralı, somut olayda uygulanacak bir hükmün mevcut olmadığı hallerde başvurulacak son çare olarak görülmelidir⁴⁸. Bu nedenle TMK md. 365/3'ün yardım nafakasını azaltan veya ortadan kaldıran kapsamı doğru şekilde tespit edilmeli, bunun için mehaz ZGB ile birlikte bir değerlendirme yapılmalıdır.

bb. Türk Öğretisindeki Görüşler

Türk öğretisinde TMK md. 365/3'ün kapsamı ve hakkaniyet kavramı oldukça farklı şekillerde yorumlanmış, bunun için pek çok ölçüt ileri sürülmüştür.

İlk olarak öğretide bir görüşe göre, aile bireyleri arasında yakın bir ilişki olmaması, bireylerin fiilen bir birlik içinde yaşamamaları⁴⁹ veya aile bağlarının herhangi bir nedenle zayıflamış olması, başlı başına yardım nafakası yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir neden değildir⁵⁰. Bu görüşte olan Velidedeoğlu'na göre, yardım nafakası yükümlülüğünün şartları objektif olduğu için bu şartların gerçekleşmesi ile yardım nafakası yükümlülüğü kendiliğinden doğar⁵¹. Hatta öğretide, nafaka talep eden kişinin nafaka talep ettiği yakınına karşı aile hukukundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemiş olması da yardım nafakasının hakkaniyet gereği sınırlanması için bir neden olarak görülmemiştir⁵². Belgesay'a göre ise, aile bağları tamamen ortadan kalktıysa nafaka yükümlülüğü söz konusu olmaz. Bu nedenle somut olayda kişi yakınlarına karşı aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini önemli ölçüde ihlal etmiş veya yakınlarına karşı ağır bir suç işlemiş ise, dolayısıyla mirasçılıktan çıkarma sebeplerinden biri mevcut ise, yakınlarının

⁴⁸ Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami: Medenî Hukuk, 25. Bası, İstanbul 2019, N. 962, 963.

⁴⁹ Çakırca, s. 80.

⁵⁰ Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet: Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1963, s. 396.

⁵¹ Velidedeoğlu, s. 396.

⁵² Baygın, Cem: Soybağı Hukuku. İstanbul 2010, s. 447.

ona karşı olan nafaka yükümlülüğü ortadan kalkar⁵³. Öztan'a göre ise, çocuğun yetişmesi sırasında aile hukukundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmeyen ve çocukla kişisel ilişki kurmayan baba, bunun yanında babasını döven oğul, yardım nafakası talebinde bulunamaz. Dolayısıyla hakkaniyete aykırılık geniş yorumlanması gereken bir kavramdır⁵⁴.

Öğretide diğer bir görüşe göre ise, kanun koyucu aile hukukundan doğan yükümlülüklerin ihlalini yardım nafakasının ortadan kalkması bakımından bir sebep olarak düzenlemediğine göre, kanunda bu sınırlama bakımından doğrudan uygulanabilecek bir hüküm mevcut değildir⁵⁵. Bu durumda, kanun koyucu somut olay adaletine aykırı sonuçlara yol açacak bir istisnayı düzenlemediği için, örtülü boşluk söz konusudur. Hâkimin TMK md. 1/2 gereği kanun boşluğunu doldurması gerekir. Kanun boşluğunu doldururken ise, TMK md. 365/3'ün, hâkimin nafaka miktarını belirlerken hakkaniyeti dikkate alması gerektiği hükmü kıyasen uygulanmalı ve dürüstlük kuralına ve hakkaniyete aykırı nafaka talepleri reddedilmelidir⁵⁶. Bu görüş TMK md. 365/3 hükmünü, Yargıtay'ın görüşüne uygun olarak, nafaka miktarının birden çok yükümlü arasında paylaşılması bakımından bir ölçüt olarak ele almıştır.

Görüldüğü gibi, öğretide yardım nafakasını hakkaniyet gereği sınırlamaya yönelik görüşlerin çözüm önerileri ve ölçütleri genellikle TMK md. 365/3 hükmü ile ilişkilendirilmemiştir. Dolayısıyla Yargıtay'ın hakkaniyet gereği sınırlamayı TMK md. 365/3'ün içeriğine dâhil etmeyen, bu sınırlamayı TMK md. 2, 3 ve 4 ile açıklamaya çalışan eğilimine yakın bir çizgi benimsenmiştir. TMK md. 365/3 hükmü ise, aynı sırada birden çok nafaka yükümlüsünün mevcut olduğu ihtimallerde, bunlardan bir veya birkaçından nafaka talep etmek hakkaniyete aykırı düşecek ise, miktarın azaltılması veya kaldırılması, dolayısıyla nafaka miktarının paylaşılması ile ilgili bir hüküm olarak ele alınmıştır⁵⁷. Üstelik nafaka talebinin hakkaniyet gereği sınırlanmasını TMK md. 365/3'e değinmeksizin tartışan görüşler hakkaniyete aykırı-

⁵³ **Belgesay**, Mustafa Reşit: Türk Kanunu Medenisi Şerhi-II, Aile Hukuku, İstanbul 1957, s. 298. Belgesay'ın bu görüşü ileri sürdüğü dönemde, Türk Kanunu Medenisi'nde TMK md. 365/3'ü karşılayan bir hüküm bulunmadığı gözden kaçırılmamalıdır.

⁵⁴ **Öztan**, s. 1203, 1204.

⁵⁵ **Demiral**, Meltem: "Aile Bağlarının Ortadan Kalktığı Hallerde Yardım Nafakası Talebinin Yerindeliği Hakkında Bir Değerlendirme", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, C. 11, Özel Sayı, Y. 2009, s. 1132.

⁵⁶ **Demiral**, s. 1134, 1135.

⁵⁷ **Dural/Öğüz/Gümüş**, N. 1775; **Kılıçoğlu**, s. 668. Benzer yönde **Özüğür**, s. 395; **Demiral**, s. 1135.

rılığı oldukça dar biçimde yorumlamaktadır. Dolayısıyla Türk öğretisinin yardım nafakası yükümlülüğünün hakkaniyete aykırılık nedeniyle sınırlandırılmasını, Yargıtay uygulaması gibi, oldukça dar yorumladığı söylenebilir.

cc. İsviçre Öğretisindeki Görüşler ve İsviçre Uygulamasındaki Durum

Modern endüstri ve onun getirdiği çalışma koşulları içerisinde geniş aile yapısının sona ermesi, bunun yanında sosyal sigorta sisteminin inşa edilmesi; aile bireyleri arasındaki yardımlaşma düşüncesinden doğan yardım nafakası yükümlülüğünün önemini büyük ölçüde yitirmesine neden olmuştur. Üstelik modern çağda baskın olmaya başlayan bireyci toplum anlayışı nedeniyle aile bireyleri arasındaki dayanışma ve birlik düşüncesi anlamını yitirmeye başlamaktadır. Bunun yanında eşler arasındaki ve ebeveyn-çocuk arasındaki bakım nafakası yükümlülüğü, yardım nafakası yükümlülüğünden öncelikli olarak kişilerin ailelerinden yardım talep edebileceği bir yoldur⁵⁸. İsviçre öğretisinde, kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğünün kaldırılarak yükümlülüğün üstsoy-altsoy hısımlarına hasredilmesi, aile kurumunun ve buna bağlı olarak aile bireylerinin birbirlerine karşı olan sorumluluk düşüncesinin değişerek “zayıflamasına” bağlanmış, bunun yanında üstsoy-altsoy arasındaki yardım nafakası yükümlülüğünün uygulamasının azaltılmasının da kaçınılmaz olduğu vurgulanmıştır. Bu yükümlülüğün uygulamadaki ağırlığını yitirmesi, İsviçre Hukuku bakımından sosyal sigorta sisteminde önlemler alınması sonucunu doğurmuş, dolayısıyla ortadan kalkan yardım nafakası güvencesi, yerini her Kantonda ayrıca düzenlenmiş sosyal sigorta güvencesine bırakmıştır⁵⁹. Bu nedenle İsviçre Hukukunda yardım nafakası yükümlülüğü çağın gerisinde kalmaya başlamış bir yükümlülük olarak görülmüş ve ZGB Art. 329/2 hükmündeki hakkaniyete aykırılığın en geniş şekilde değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur⁶⁰.

ZGB Art. 329/2 hükmü, yardım nafakası yükümlülüğünün somut olayda haksız görülmesi nedeniyle azaltılması veya kaldırılmasını düzenlemektedir. Hükme göre, nafaka yükümlülerinden birine başvurmak, durumun

⁵⁸ **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 3.

⁵⁹ **Jäggi**, Kurt: “Verwandtenunterstützung (Art. 329 Abs. 3 ZGB) und Rückforderung von öffentlichrechtlichen Unterstützungsleistungen als Ausweg aus der Finanzkrise der öffentlichen Hand?”, ZBJV, C. 134, Y. 1998, s. 394, 395; **Koller**, FamPra.ch, s. 772. Sosyal sigorta hukukunun, değişen aile ilişkileri dolayısıyla yardım nafakasının sağladığı güvencenin yerini aldığı yönünde, Alman Hukuku açısından benzer yönde bir tespit için bkz. **Lipp**, Volker: “Finanzielle Solidarität zwischen Verwandten im Privat- und im Sozialrecht”, NJW, S. 31, Y. 2002, s. 2202; **Fuchs**, s. 791.

⁶⁰ **Koller**, FamPra.ch, s. 791.

özel koşulları nedeniyle haksız görülüyor ise, hâkim nafaka yükümlülüğünü azaltabilir veya tamamen kaldırabilir⁶¹. ZGB Art. 329/2 hükmünün sınırlayıcı içeriği, İsviçre öğretisinde oldukça geniş yorumlanmaktadır. Dolayısıyla bu hükmün sınırlayıcı içeriği, Yargıtay uygulaması ve Türk öğretisinin bir kısmında olduğu gibi, yalnızca birden fazla yükümlüden nafaka talep edilmesi halinde bu yükümlülerden birinin nafakadan sorumlu tutulmasının hakkaniyete aykırı olması ihtimaline hasredilmemiştir. Buna göre ZGB Art. 329/2, hâkime, somut olayın şartları bir yükümlüden nafaka talep edilmesini hakkaniyete aykırı⁶² kılıyorsa, nafaka miktarını azaltma veya tamamen ortadan kaldırma imkânı verir⁶³. Burada hakkaniyete aykırılık, özellikle de nafaka yükümlüsü ile nafaka talep eden kişi arasındaki ilişkiden kaynaklanır. Nafaka talep eden kişi, yükümlüye karşı, aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini ihlal etmiş ve bu nedenle aile bağları temelinden sarsılmışsa⁶⁴ veya yükümlüye karşı ciddi derecede kusurlu davranışlarda bulunmuşsa⁶⁵ ZGB Art. 329/2'nin uygulanması söz konusu olur. Örneğin baba çocuğa karşı olan nafaka yükümlülüğünü yerine getirmemiş⁶⁶ veya hâkim tarafından belirlenen ziyaret saatlerine uyararak çocukla kişisel ilişki kurmamışsa, çocuğun babaya karşı olan yardım nafakası yükümlülüğü bu ölçüde azalır veya tamamen ortadan kalkar⁶⁷. Çocuğun babasının hayatına kastetmiş olması halinde, babasından talep edeceği nafaka miktarında indirimle gidilmesi veya tamamen ortadan kaldırılması hakkaniyete uygundur⁶⁸.

İsviçre öğretisine göre, yardım nafakasının azaltılması veya kaldırılması, yardıma muhtaç kişinin maddî imkânlarını kullanma şeklinden kay-

⁶¹ ZGB Art. 329/2: “*Erscheint die Heranziehung eines Pflichtigen wegen besonderer Umstände als unbillig, so kann das Gericht die Unterstützungspflicht ermässigen oder aufheben.*”.

⁶² “*unbillig*”.

⁶³ **Hausheer/Geiser/Aebi-Müller**, N. 18.16; **Sutter-Somm/Kobel**, N. 1103; **Büchler**, Andreas/**Vetterli**, Rolf: *Ehe Partnerschaft Kinder*, 2. vollständig überarbeitete Auflage, Basel 2011, s. 270, 272; **Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo**, §46, N. 4; **Hegnauer**, N. 29.13; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 13; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19; **Brunner**, N. 07.85.

⁶⁴ **Hausheer/Geiser/Aebi-Müller**, N. 18.16; **Hegnauer**, N. 29.13; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 13.

⁶⁵ **Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo**, §46 N. 4.

⁶⁶ **Anderegg**, Karl: “*Einige Gedanken zur revidierten Verwandtenunterstützungspflicht*”, SJZ, C. 78, S. 4, Y. 1978, s. 55.

⁶⁷ **Hegnauer**, N. 29.13; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 13; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁶⁸ **Hegnauer**, N. 29.13; **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 13; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

naklanabilir. İlk olarak, yukarıda da belirtildiği üzere, hâkim görüşe göre kişinin yoksulluğa kendi kusuru ile düşmesi, başlı başına onun yardım nafakası talebini ortadan kaldıran bir sebep değildir. Fakat İsviçre öğretisinde, isabetli olarak, yoksulluğa düşenin bu duruma kendi kusuru ile sebep olmasının somut olayın koşulları gereği hakkaniyete göre nafakanın azaltılması veya ortadan kalkması için bir sebep olabileceği savunulmaktadır⁶⁹. Bir kimse, onu yoksulluktan kurtaracak bir alacak hakkını kendi iradesi veya kusuru ile sona erdirmişse, yardım nafakasına hükmedilmesi somut olayın şartlarına göre hakkaniyete aykırı sayılabilir⁷⁰. Ayrıca kendisine düşen çok yüksek miktarda miras payını israf ederek tüketmesinin ardından yakınlarının maddî gücü ile geçinmek üzere nafaka talep eden kişinin talebi de hakkaniyete aykırılık teşkil edebilir⁷¹. Özellikle de, kişinin kendisine yardım nafakası ödemekle yükümlü olmayan hısımlarına veya üçüncü kişilere kendi malvarlığından yaptığı önemli ölçüdeki kazandırmalar, onun yoksulluğa düşmesine neden olmuş ise, bu kazandırmalardan yararlanmayan bir hısmın yardım nafakası ile yükümlü tutulması, hakkaniyete aykırılık teşkil edebilir⁷². Bu durumda, kazandırmalardan yararlandırılan bir yardım nafakası yükümlüsü mevcutsa, kanunun öngördüğü sıra esas alınmaksızın, o kişi ilk sırada yardım nafakası yükümlüsü olarak kabul edilmelidir. Bu yükümlüler, nafaka yükümlülüğüne sıra nedeniyle itirazda bulunamayacak olsalar da, kanun koyucunun öngördüğü diğer nedenleri ileri sürerek yardım nafakası yükümlülüğüne itiraz edebilirler⁷³.

Yardım nafakası talep edilen kişi, yardım nafakası talep eden kişiye, daha önceden onu yoksulluktan kurtarmak için maddî destek sağlamış ise, bu desteğin yoksulluğa düşen kişi tarafından nasıl kullanıldığı önem taşır. Buna göre, olası yardım nafakası yükümlüsü, yardım talep eden kişiye, hâlihazırda alışılmışın üzerindeki miktarlarda maddî olanak sağladıysa -örneğin kişinin mirastan feragat etmesi karşılığında ona yüksek miktarda ödeme yaptıysa-, kişinin bu parayı israf ederek tüketip yeniden yoksulluğa düşmesi durumunda, zaten maddî destekte bulunmuş olan kişinin yeniden yardım nafakası ile sorumlu tutulması hakkaniyete aykırılık teşkil edebilir. Zira bu durumda, yoksulluğa düşen kişinin maddî imkânlarını doğru kullanmasının sorum-

⁶⁹ **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 12; **Brunner**, N. 07.41; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁷⁰ **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 12.

⁷¹ **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁷² **Brunner**, N. 07.41.

⁷³ **Brunner**, N. 07.90.

luluğu tamamen yardım nafakası talep edilen kişiye yüklenmiş olurdu. Oysa yardım nafakası yükümlüsünün, yoksulluk durumunda bulunan kişiye yaptığı yardımı, onun bu miktarı israf edip bitiremeyeceği ve yeniden yoksulluğa düşmeyeceği şekilde tasarlaması beklenemez. Bu nedenle kendisine yapılan maddî yardımı makul şekilde kullanma sorumluluğu yalnızca yardım nafakası talep edebilecek olan kişiye ait olmalıdır⁷⁴.

İsviçre öğretisindeki bir diğer tartışma da, hısımlar arasındaki kopuk aile ilişkilerinin yardım nafakası yükümlülüğünü hakkaniyet sebebiyle ortadan kaldırıp kaldırmayacağıdır. Bir görüşe göre, nafakanın hakkaniyete uygunluğunun incelenmesinde ekonomik ölçütlerin yanında, taraflar arasındaki kişisel ilişkilerin de değerlendirilmesi gerekir. Nafaka talep eden ile edilen arasındaki hısımlık derecesinin yakınlığı ise, kişisel ilişkilerin yakınlığı bakımından bir göstergedir⁷⁵. Öğretide bir görüşe göre, taraflar arasında hiçbir kişisel ilişki yoksa yardım nafakası talep etmek hakkaniyete aykırıdır⁷⁶. Federal Mahkeme bir kararında, babasının çabalarına rağmen 25 yıldır babasıyla görüşmeyi reddeden ve onunla tüm kişisel ilişkisini kopararak aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini de ihlal eden oğulun, daha sonra babasından yardım nafakası talep etmesinin hakkaniyete aykırı olduğu, zira yardım nafakasını meşru kılan aile birliği kavramının somut olayda söz konusu olmadığını ifade etmiştir⁷⁷. Fakat öğretide, aile ilişkilerinde meydana gelen kopmalar altsoyun ergenlik döneminde meydana gelmiş ise, kusurun tek taraflı olarak altsoya yüklenemeyeceği isabetle savunulmuştur⁷⁸. Federal Mahkeme de bir kararında, babasının alkol bağımlılığı ve aşırı otoriter kişiliği nedeniyle sorunlu bir çocukluk geçirerek ailesinden kopan, uyuşturucu satıcılığı yaptığı için hüküm giyen, kendisi de uyuşturucu bağımlısı olan, ciddi psikiyatrik bozukluklara sahip olan ve mahkeme tarafından bir süre hastanede tedavi görmesine karar verilen çocuğun, tedavi ve yaşam masrafları için anne ve babasından istediği yardım nafakasını hakkaniyete aykırı bulmamış; çocuğun küçük yaşlarda yaşadığı olumsuz hayat deneyimlerinin onu bu duruma düşüren suç işleme eğilimini arttırdığını vurgulayarak, ailenin bundan sorumlu olduğunu kabul etmiştir⁷⁹. Fakat yetişkin çocuk

⁷⁴ Brunner, N. 07.89.

⁷⁵ Brunner, N. 07.86.

⁷⁶ Koller, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁷⁷ BGE 5C.298/2001 E 2c (Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 14; Brunner, N. 07.87).

⁷⁸ Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 13.

⁷⁹ BGE 106 II 287 (Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 14; Koller, ZGB Art. 328-329, N. 19; Brunner, N. 07.88; Koller, Thomas/Demir, Eylem: "Soll die verwandtenunterstützungsrechtliche Solidarität weiter gehen als die

ebeveynlerin kusuru olmaksızın uyuşturucu madde bağımlısı olmuş ve ebeveynleri ile arasındaki ilişki bu nedenle kopmuş ise, bu durumda çocuğun ebeveynlerden yardım nafakası talep etmesinin hakkaniyete aykırı olduğu kabul edilmiştir⁸⁰.

Yardım nafakası talebinin hakkaniyete aykırı olması, yardım nafakası yükümlülüğünün doğmasını engelleyen (ödeme gücünün veya yoksulluğun bulunmaması gibi) diğer olgulara nazaran daha geniş yorumlanabilir. Zira hakkaniyet kavramı, somut olayda tartışmalara yol açabilecek derecede geniş yorumlanmaya müsait ve belirsiz bir kavramdır⁸¹. Fakat bu kavram çok geniş yorumlanırsa, kişinin kendi kusuru ile yoksulluğa düştüğü her durumda, yardım nafaka talep etmesi hakkaniyete aykırı sayılabilir⁸². Bu nedenle İsviçre öğretisinde, yoksulluk nafakasının hakkaniyete aykırılık nedeniyle azaltılması veya kaldırılmasına ilişkin ZGB Art. 125/3 hükmünün, yardım nafakasının (ve aile hukukundan kaynaklanan diğer tüm nafaka yükümlülüklerinin) hakkaniyete aykırılığının tespiti bakımından kıyasen uygulanması gerektiği ileri sürülmüştür⁸³. Bu hükme göre, bir kimseye yoksulluk nafakası ödenmesi açıkça hakkaniyete aykırı ise nafaka miktarı azaltılabilir veya ortadan kaldırılabilir. Hakkaniyete aykırılık, özellikle de nafaka talep eden kimse aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini önemli ölçüde ihlal etmişse, yoksulluğa kendi kötü niyetli davranışı ile neden olmuşsa veya yükümlüye veya onun yakınlarına karşı ağır bir suç işlemiş ise söz konusu olabilir⁸⁴. TMK md. 176/4 hükmü de hakkaniyetin gerektirdiği hâllerde iradın artırılması veya azaltılmasına karar verilebileceğini hükme bağlamış, fakat ZGB Art. 125/3 hükmü gibi bir örnekleme yapmamıştır. Fakat aşağıda inceleneceği üzere, Türk Hukuku bakımından da isabetli olan, TMK md. 510'da yer alan mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin kıyasen uygulanması çözümüdür.

krankenversicherungsrechtliche? Und welche Tragweite haben die SKOS-Richtlinien 12/08 im Verwandtenunterstützungsrecht?", Recht, Y. 2010/2, s. 60).

⁸⁰ **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19

⁸¹ **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 14; **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁸² **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁸³ **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 14.

⁸⁴ ZGB Art. 125/3: "Ein Beitrag kann ausnahmsweise versagt oder gekürzt werden, wenn er offensichtlich unbillig wäre, insbesondere weil die berechtigte Person:

1. ihre Pflicht, zum Unterhalt der Familie beizutragen, grob verletzt hat;

2. ihre Bedürftigkeit mutwillig herbeigeführt hat;

3. gegen die verpflichtete Person oder eine dieser nahe verbundenen Person eine schwere Straftat begangen hat."

İsviçre öğretisindeki bir diğer tartışma ise, nafaka talebi hakkaniyete aykırılık nedeniyle azaltılan veya ortadan kaldırılan kimsenin, elde edemediği nafaka miktarı için sonraki sırada gelen nafaka yükümlülerine başvurup başvuramayacağıdır. İsviçre öğretisinde bir görüşe göre, nafaka talebinin hakkaniyete aykırı olmasında nafaka talep eden kişinin kendi kusuru yok ise, bu kişi sonraki sırada gelen yükümlülere başvurabilir. Fakat bu kişi hakkaniyete aykırılığa kendi kusuru ile yol açmış ve ilk sırada bulunan nafaka yükümlülerine başvurma imkânını kaybetmiş ise, sonraki sırada gelen muhtemel nafaka yükümlülerine başvurmanın da her zaman hakkaniyete aykırı sayılacağı kabul edilmelidir⁸⁵. Fakat kanımızca öğretilerde diğer bir görüşün daha isabetli olarak belirttiği üzere, sonraki sırada gelen hısımların yardım nafakası yükümlülüğünün kalkması için, bu kusurun, aile hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri ihlal etmek gibi, sonraki sırada gelen yükümlülere de etkileyebilecek bir davranıştan kaynaklanması gerekir. Böyle bir durum söz konusu değilse, diğer bir deyişle sonraki sırada gelen yükümlüler bu kusurlu davranışın etki alanında değilse, onların nafaka yükümlülüğü devam eder. Fakat bu kusurlu davranış sonraki sırada gelen nafaka yükümlülerini de etkilemiş ise, somut olayın koşulları onların nafaka yükümlülüğünün hakkaniyet gereği azaltılmasına veya tamamen kaldırılmasına yol açabilir⁸⁶.

İsviçre öğretisinde, Yargıtay'ın da kararlarında vurguladığı gibi, altsoyun ve üstsoyun nafaka borcu ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Buna göre günümüz aile ilişkilerinde nesiller arasındaki anlayış farkı gereği sürekli bir değişim yaşanmakta ve bireycilik ön plana çıkmaktadır. Fakat şunu unutmamak gerekir: Ebeveynler çocuklarına olan bakım borcunu çoğu zaman onların eğitimlerinin bitmesi ile yerine getirmiş olurlar. Oysa çocukların ebeveynlerine karşı olan yardım borcu, işte tam da bu aşamada başlar. Bu nedenle hakkaniyet esaslı değerlendirilirken işin niteliğinden kaynaklanan bu farklılık gözetilmelidir⁸⁷. Fakat bu durum, doğal olarak, anne ve babanın çocuğa karşı olan bakım yükümlülüğünü tam olarak yerine getirmiş olmaları halinde artık yardım nafakası ile yükümlü olmadıkları anlamına gelmez. Örneğin Appenzell Ausserrhoden Kanton Mahkemesi bir kararında, 32 yaşındaki felçli çocuğun emekli anne ve babasından olan aylık 500 Frank yardım nafakası talebini, anne ve baba bu yaşa kadar çocuğa bakmış ve desteklemiş olsalar da, hakkaniyete aykırı bulmamıştır⁸⁸.

⁸⁵ **Breitschmid**, ZGB Art. 328-329, N. 15. Aynı yönde bkz. **Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19.

⁸⁶ **Brunner**, N. 07.91.

⁸⁷ **Büchler/Vetterli**, s. 272.

⁸⁸ KGer AR, GVP-AR 2005, s. 98 vd. (**Koller**, ZGB Art. 328-329, N. 19).

İsviçre öğretisinde, somut olayın tüm koşullarının birlikte değerlendirilerek, olaydaki ilişkinin niteliğine uygun bir çözüm bulunması gerektiği kabul edilmektedir⁸⁹. Ayrıca hakkaniyete göre yapılacak incelemede, somut olaydaki ihtiyacın aciliyeti de hesaba katılmalıdır⁹⁰. Fakat görülüyor ki gerek İsviçre öğretisi gerekse İsviçre yargısı, yardım nafakası yükümlülüğünün hakkaniyete aykırılık nedeniyle azaltılmasını ve kaldırılmasını, Türk öğretisine ve Yargıtay uygulamasına göre çok daha geniş yorumlamaktadır. Yalnızca aile ilişkilerinin kopması bile, yardım nafakası yükümlülüğünün sona ermesi bakımından geçerli bir sebep olarak görülebilmektedir. Esasında bunun nedeni, aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerin toplumun aile anlayışı ve buna bağlı değer yargılarından ayrılamayacak olmasında yatar. Üstelik yardım nafakası yükümlülüğünün bu denli geniş şekilde sınırlandırılması, ancak sosyal devlet anlayışının tamamen sağlandığı ve yardıma muhtaç kişinin hısımlarının desteği olmadan da yardıma ulaşabileceği bir sistemde mümkün olabilir⁹¹.

dd. TMK md. 365/3'ün Kapsamının Değerlendirilmesi

Yukarıda, yardım nafakasının hakkaniyet gereği azaltılması ve kaldırılması ile ilgili, Türk ve İsviçre öğretilerindeki çeşitli görüşleri ve Türk ve İsviçre yargılarının konuya yaklaşımlarını inceledik⁹². TMK md. 365/3 hükmü, bu görüşler ışığında değerlendirilmelidir.

ZGB Art. 329/2 hükmü, yardım nafakası yükümlülüğünün hakkaniyet gereği sınırlandırılmasını içerir. Bu fıkra ZGB Art. 329 hükmüne 1976 yılında eklenmiş ve 1978 yılında yürürlüğe girmiştir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi de TMK md. 365/3'ü karşılayan bir hüküm içermemekteydi. Fakat 2002'de yürürlüğe giren TMK, ZGB Art. 329/2 hükmünü anlamsal bakımdan neredeyse tamamen karşılayan md. 365/3 hükmünü içermektedir. ZGB Art. 329/2 hükmü 'yükümlülerden birine başvurmak'⁹³ ifadesini kullanmakta iken, TMK md. 365/3 hükmünde 'nafakanın, yükümlülerin bir veya bir kaçından istenmesi' ifadesi kullanılmıştır. Lafızdaki bu farklılık, hükümlerin içeriklerinde anlamsal bir farklılığa yol açmaz. Bu nedenle ZGB Art. 329/2 hükmü, TMK md. 365/3 hükmüne mehzaz teşkil etmekte, dolayısıyla TMK md. 365/3'ün sınırlayıcı kapsamının İsviçre öğretisindeki görüşlerle birlikte

⁸⁹ Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, §46, N. 4; Breitschmid, ZGB Art. 328-329, N. 13.

⁹⁰ Hegnauer, N. 29.13.

⁹¹ Çakırca, s. 79.

⁹² Bkz. s. 10 vd.

⁹³ "...die Heranziehung eines Pflichtigen...".

değerlendirilmesi gerekmektedir. Yukarıda ifade edildiği gibi, İsviçre öğretisi ve İsviçre Federal Mahkemesi, ZGB Art. 329/2 hükmünün içeriğini Yargıtay ve Türk öğretisi gibi dar yorumlamamış, nafaka yükümlülerinden birine başvurmanın hakkaniyete aykırılık teşkil ettiği halleri bu hükmün kapsamında ele almıştır. Dolayısıyla bu hükmün mehz teşkil ettiği TBK md. 365/3 hükmü de buna uygun olarak yorumlanmalı ve bir yükümlüden nafaka talep edilmesinin hakkaniyete aykırılık teşkil edip etmediği, bu hükmün kapsamında incelenmelidir. Keza, TMK md. 365'in madde gerekçesine göre: “*Hâkim nafaka yükümlüsünün bir veya birden çok olması halinde, bunlardan hangisinden nafaka istenebileceğini veya birkaç nafaka yükümlüsünün her birinin yükümlü olduğu nafaka miktarını hakkaniyete göre belirleyebileceği gibi, nafakanın miktarını durum ve koşullara göre hakkaniyet ölçüsünde kaldırabilecek veya azaltabilecektir*”⁹⁴. Dolayısıyla, Türk kanun koyucusu madde gerekçesinde açıkça TMK md. 365/3 hükmünün sadece nafaka miktarının birden çok nafaka yükümlüsü arasında paylaşılmasına ilişkin bir hüküm olmadığını, nafaka yükümlüsü bir kişi ise de bu kişiden nafaka istenip istenemeyeceğinin bu hükme göre belirleneceğini ifade etmektedir. Türk kanun koyucusunun mehz maddenin kapsamından sapmadığı düşünüldüğünde, TMK md. 365/3 hükmünü yalnızca nafakanın paylaşılmasına ilişkin bir hüküm olarak ele almak, tek bir nafaka yükümlüsünün nafaka ödemeye mecbur bırakılmasının hakkaniyete aykırı olup olmadığının araştırılmasını bu maddenin kapsamı dışında bırakmak, kanımızca isabetli değildir. Dolayısıyla nafaka talebinin hakkaniyet gereği sınırlandırılması bakımından bir örtülü kanun boşluğu olduğunu söylemek mümkün değildir⁹⁵. Kanun koyucu, bir yükümlüden yardım nafakası talep edilmesinin hakkaniyete aykırılık teşkil etmesi halini, pekâlâ TMK md. 365/3 hükmü ile düzenlemiştir. Bu nedenle TMK md. 365/3 hükmünün kapsamı ile ilgili varılacak ilk sonuç, bu hükmün yalnızca nafaka miktarının hakkaniyete uygun paylaşılması ile ilgili olmadığı, aynı zamanda tek bir yükümlüden nafaka talep edilmesi halinin hakkaniyete aykırılığı halinde de uygulanacak hüküm olduğudur.

⁹⁴ **Helvacı, İlhan:** Türk Medenî Kanunu Cilt II, Aile Hukuku, İstanbul 2013, s. 585.

⁹⁵ Örtülü kanun boşluğu, en genel ifadesiyle, somut olaya uygulanabilecek bir kanun hükmü mevcut iken, bu hükmün bir istisnayı düzenlememiş olması nedeniyle somut olay adaletine uygun olmayan bir sonucun doğmasını ifade etmektedir. Bkz. **Dural, Mustafa/Sarı, Suat:** Türk Özel Hukuku Cilt:1 (Temel Kavramlar), 14. Baskı, İstanbul 2019, N. 866; **Oğuzman/Barlas,** N. 340. Oysa TMK md. 365/3 hükmü hakkaniyet gereği sınırlamayı açıkça düzenlediğine göre, kanımızca bir örtülü kanun boşluğu söz konusu değildir.

TMK md. 365/3 hükmü ile ilgili bir diğer tartışma ise, bu hükümdeki hakkaniyete aykırılık olgusunun kapsamıdır. Hüküm, hâkime hakkaniyete uygun bir karar vermesi gerektiğini işaret eder, fakat hakkaniyete aykırılık hallerinin ne olduğunu saymaz. Daha açık bir ifade ile: Somut olayda hangi vakıalar bu hükmün kapsamına giren ve nafaka yükümlülüğünü azaltan veya kaldıran sebeplerden sayılır? Yardım nafakası ahlâki bir ödevden doğan kanunî bir yükümlülük olduğu için, bu sorunun cevabının ülkenin sosyolojik yapısı ve aile kurumuna olan bakışından ayrılması mümkün görünmemektedir. Bu nedenle gerek Yargıtay uygulamasının gerekse Türk öğretisinin hakkaniyete aykırılığı dar yorumlaması, esasen bir hukuk politikasının ürünüdür. İsviçre öğretisinde ve yargısında hakkaniyete aykırılığın bu denli geniş değerlendirilmesi ise, elbette İsviçre toplumunun aile kurumuna bakışı ve bu ülkedeki sosyal devlet anlayışının ihtiyaç sahibi kişilere sağladığı yardım ile birlikte anlamlı bir bütün oluşturur. Toplum ve devlet yapısına bağlılığı dolayısıyla, İsviçre ve Türk Hukuklarında hakkaniyete aykırılığa bakışın farklı olması da oldukça doğaldır. Örneğin; Türk öğretisinde ve yargısında, yalnızca aile bağlarının zayıflaması veya kopmasının nafaka yükümlülüğünün azalması veya ortadan kalkması için bir neden olarak görülmemesi anlaşılır bir sonuçtur. Bu nedenle kanımızca TMK md. 365/3 hükmü hakkaniyet ölçütüne atıf yapması bakımından bir hüküm içi boşluk içermektedir. Belgesay'ın TMK md. 510'da sayılan mirasçılıktan çıkarma sebeplerini yardım nafakası bakımından kıyasen uygulayan görüşü ise Türk Hukuku bakımından isabetlidir⁹⁶. Bu sayede TMK md. 365/3 hükmünün içerdiği hakkaniyet ölçütü belirlilik kazanır. Ailesine karşı mirastan yararlandırılmayacak kadar ağır bir ihlalde bulunan kişinin, aile bireylerinin yardımından yararlandırılmaması da oldukça isabetli bir çözüm olur. Zira Yargıtay'ın ve Türk öğretisinin bir kısmının da vurguladığı, yardım nafakası

⁹⁶ **Belgesay**, s. 298. Belgesay bu görüşü ileri sürerken, henüz TMK md. 365/3 hükmüne karşılık gelen başkaca bir hüküm mevcut değildi. Bu nedenle Belgesay, TMK md. 365/3'teki hakkaniyet ifadesinin yorumlanması amacından söz etmemektedir. Demiral'a göre ise, bu durumda mirasçılıktan çıkarma sebeplerini kıyasen uygulamak uygun olmaz. Zira henüz ölüm gerçekleşmemiştir ve nafaka talebinin ölüm hali ile sonuç doğuracak bir nedenle reddi yerinde olmaz. Bkz. **Demiral**, s. 1133. Kanımızca, somut olayda TMK md. 365/3'te yer alan hüküm içi boşluk TMK md. 510 hükmünün kıyasen uygulanması ile doldurulduğu için, mirasçılıktan çıkarma sebeplerindeki ölüme bağlı olma olgusu somut olay bakımından bir çelişkiye yol açmaz. Zira kıyasen uygulamanın doğası gereği, TMK md. 510'un içeriği, zaten TMK md. 365/3 hükmünün bünyesine uygun düştüğü şekilde uygulanır. Bu durumda kişi, pekâlâ, ölümü halinde mirasçılıktan çıkarılacak aile bireyinin yaşamı süresince de yardım nafakasından mahrum bırakılmasını isteme hakkına sahip olmalıdır.

yükümlülüğünün ancak aile bağlarının temelinden sarsılmış olması halinde ortadan kalkacağı kabulü, mirasçılıktan çıkarma halindeki ağır sebeplerin varlığında sağlamazsa, başka hangi halde sağlanabilir? Bu nedenle nafaka talep eden kişi, nafaka yükümlüsüne karşı aile hukukundan doğan yükümlülüklerini önemli ölçüde yerine getirmemiş veya ona karşı ağır bir suç işlemişse, bu durumda onun nafaka talebi hakkaniyete aykırılık nedeniyle azaltılmalı veya kaldırılmalıdır. Dolayısıyla, örneğin çocuğa karşı bakım yükümlülüğünü önemli ölçüde yerine getirmemiş ebeveynin veya ebeveyne karşı ağır bir suç işlemiş çocuğun karşı taraftan yardım nafakası talep etmesi hakkaniyete aykırı sayılmalıdır. Zira bu durumda, yardım nafakası talebinin temelini oluşturan “ailenin bütünlüğü” olgusu artık mevcut değildir. Keza, Belgesay’ın da isabetle vurguladığı gibi, nafaka talebinin böyle bir ihtimalde bile kabul edilmesi, aile bireylerinin birbirlerine karşı olan yükümlülüklerini ihlal etmelerinin ve birbirlerine karşı ağır suçlar işlemelerinin aile hukuku bakımından adeta yaptırımsız kalmasına, hatta nafaka yükümlüsünün maruz kalmış olabileceği fiiller düşünüldüğünde, ileride aile ilişkileri bakımından daha olumsuz sonuçlar doğmasına yol açabilir⁹⁷. Örneğin; kendisine karşı bakım yükümlülüğünü yerine getirmemiş veya kendisine fiziksel ve psikolojik şiddet uygulamış yakınına nafaka ödemekle yükümlü tutulan kimsenin yaşaması muhtemel olan manevi acı ve bu olumsuz fiillerin âdetâ yaptırımsız kaldığı düşüncesi, aile ilişkilerini daha da zayıflatabilir, hatta kişilerin duyduğu öfke birbirlerine karşı suç işlemeleri tehlikesini doğurabilir. Fakat burada bir ayrıma dikkat çekmek istiyoruz: İsviçre Federal Mahkemesi’nin ve İsviçre öğretisinin de isabetle kabul ettiği üzere, eğer çocuğun aileye karşı olan yükümlülük ihlali, ebeveynlerin, özellikle de ergenlik çağlarında çocuğa karşı olan kusurlu davranışlarının bir yansıması ise, daha açık bir ifade ile çocuğun ebeveynlerine karşı olan yükümlülüklerini ihlal etmesi veya onlara karşı suç işlemesi ebeveynlerin çocuğun yetiştirilmesindeki hatalı davranışlarından kaynaklanıyor ise, bu durum ebeveynlerin sorumluluğundadır. Dolayısıyla çocuğun bu nedenlerle ihtiyaç haline düşmesi durumunda, ebeveynlerinden yardım nafakası talep etmesi hakkaniyete aykırı sayılmamalıdır⁹⁸.

⁹⁷ Belgesay, s. 298.

⁹⁸ Bkz. dn. 78, 79, 80.

SONUÇ

TMK md. 365/3 hükmü, madde gerekçesine ve mehzaz ZGB Art. 329/2 hükmünün yorumuna uygun olarak, yardım nafakasının bir yükümlüden talep edilmesinin hakkaniyete aykırı olduğu hallerde nafaka miktarının azaltılmasını veya tamamen kaldırılmasını düzenlemektedir. Bu hükmün kapsamı, Yargıtay'ın ve Türk öğretisinin bir kısmının da katıldığı gibi, yalnızca birden fazla yükümlüden nafaka talep edilmesi halinde nafaka miktarının hakkaniyete uygun olarak paylaşılmasından ibaret değildir. Dolayısıyla TMK md. 365/3 hükmü, bir aile bireyinin yardım nafakası ile yükümlü olmasının hakkaniyete aykırı olup olmadığının tespitinde doğrudan uygulanacak hükümdür. Fakat kanun koyucu bu meseleyi TMK md. 365/3 hükmü ile düzenlemişse de, hükmün içerdiği hakkaniyet ölçütünün nasıl yorumlanacağı konusunda bir hüküm içi boşluk söz konusudur. Bu hüküm içi boşluğun doldurulması ise, yardım nafakasının temelindeki ahlâki ödeve bakış açısında yatar. Zira aile hukukunun konusunu oluşturan kavramlar, özellikle de bireylerin bir ailenin parçası olma sıfatına bağlı olarak üstlendikleri yükümlülükler, toplumun aile olmaya verdiği anlamdan ve sosyal devletin kişilere sunduğu maddi olanaklardan tamamen ayrılamaz. Bu nedenle bir ailenin parçası olmaya bağlı ahlâki ödevden doğan yardım nafakası yükümlülüğünün hakkaniyete aykırılığı, büyük oranda bireyin içinde bulunduğu toplumun aile kavramına bakış açısına göre şekillenir. Bu nedenle, İsviçre Hukukunda yardım nafakasını hakkaniyet gereği sınırlamayı geniş yorumlayan eğilimin Türk Hukukunda karşılık bulmaması anlaşılır bir sonuçtur. Türk Hukukunda benimsenmesi gereken ölçüt, katıldığımız görüşe göre, ancak mirasçılıktan çıkarma nedenlerinin varlığı halinde, eğer aile hukukundan doğan yükümlülükler bakımından ağır ihlaller mevcutsa veya yakınlara karşı ağır bir suç işlenmiş ise, hakkaniyet gereği bir sınırlamanın yapılmasıdır. Zira gerek toplumun bireylerin aileye karşı sorumluluğuna bakışı, gerekse sosyal devlet anlayışı ile bireylere sunulan yardım ve bakım araçlarının ulaşılabilirlik seviyesi, günümüzde hala aile içindeki yardım yükümlülüğünün ne denli önemli olduğunu göstermektedir. Bu nedenle TMK md. 365/3'ün uygulama alanını doğru tespit etmekle birlikte, hakkaniyete aykırılık ölçütünün yorumunda bu toplumsal gerçekliği gözardı etmemek gerekir.

KAYNAKÇA

- Akıntürk**, Turgut/**Ateş**, Derya: Aile Hukuku, 20. Basım, İstanbul 2017.
- Anderegg**, Karl: “Einige Gedanken zur revidierten Verwandtenunterstützungspflicht”, SJZ, C. 78, S. 4, Y. 1978, s. 55-56.
- Başaklar**, Emin: Nafaka Davaları, Ankara 1974.
- Baygın**, Cem: Soybağı Hukuku, İstanbul 2010.
- Belgesay**, Mustafa Reşit: Türk Kanunu Medenisi Şerhi-II, Aile Hukuku, İstanbul 1957.
- Birinci-Uzun**, Tuba: “Eğitimine Devam Eden Ergin Çocuğa Ödenen Nafakanın Bazı Yargıtay Kararlarında Yardım Nafakası Olarak Nitelendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 20, S. 2, Y. 2018, s. 89-125.
- Breitschmid**, Peter/**Jungo**, Alexandra (Hrsg): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016. (Breitschmid, ZGB Art.)
- Büchler**, Andreas/**Vetterli**, Rolf: Ehe Partnerschaft Kinder, 2. vollständig überarbeitete Auflage, Basel 2011.
- Çakırca**, Seda İrem: “Kardeşler Arasında Nafaka Yükümlülüğü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 64, S. 1, Y. 2015, s. 65-101.
- Demiral**, Meltem: “Aile Bağlarının Ortadan Kalktığı Hallerde Yardım Nafakası Talebinin Yerindeligi Hakkında Bir Değerlendirme”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Bilge Umar’a Armağan, C. 11, Özel Sayı, Y. 2009, s. 1111-1138.
- Dural**, Mustafa/**Öğüz**, Tufan/**Gümüş**, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku Cilt: III: Aile Hukuku, 14. Basım, İstanbul 2019.
- Dural**, Mustafa/**Sarı**, Suat: Türk Özel Hukuku Cilt:1 (Temel Kavramlar), 14. Baskı, İstanbul 2019.
- Egger**, August: Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, II. Band: Das Familienrecht, Zweite Abteilung: Die Verwandtschaft, Art. 252-359, Zweite umgearbeitete Auflage, Zürich 1943. (Egger, ZGB Art.)
- Engin**, Baki İlkey: “Yargıtay Kararlarında Ergin Çocuğun Nafakası”, Medeni hukuk Alanındaki Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, İstanbul 2019, s. 3-34.

- Fuchs**, Maximilian: “Empfiehl es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten im Unterhalts-, Pflichtteils-, Sozialhilfe- und Sozialversicherungsrecht neu zu gestalten?”, JZ, C. 57, S. 17, Y. 2002, s. 785-798.
- Geiser**, Thomas/**Fountoulakis**, Christiana (Hrsg): Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 6. Auflage, Basel 2018. (Koller, ZGB Art.).
- Gençcan**, Ömer Uğur: Aile Hukuku, Ankara 2011.
- Gönensay**, A. Samim: Medenî Hukuk, Cilt 2, Aile Hukuku, Kısım 1, Karı Koca, İstanbul 1937.
- Hausheer**, Heinz/**Geiser**, Thomas/**Aebi-Müller**, Regina E.: Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuch, 6. Auflage, Bern 2018.
- Hausheer**, Heinz/**Spycher**, Annette (Hrsg): Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Auflage, Bern 2010. (Brunner, N.)
- Hegnauer**, Cyril: Grundriss des Kindesrechts, Fünfte überarbeitete Auflage, Bern 1999.
- Helvacı**, İlhan: Türk Medenî Kanunu Cilt II, Aile Hukuku, İstanbul 2013.
- İnal**, Nihat: Boşanma-Nafaka-Eşya-Nişanlanma Davaları, Ankara 1998.
- İpek**, Nurcan: “Roma Hukukunda Yardım Nafakası”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 3, Y. 2013, s. 277-290.
- Jäggi**, Kurt: “Verwandtenunterstützung (Art. 329 Abs. 3 ZGB) und Rückforderung von öffentlichrechtlichen Unterstützungsleistungen als Ausweg aus der Finanzkrise der öffentlichen Hand?”, ZBJV, C. 134, Y. 1998, s. 393-405.
- Kılıçoğlu**, Ahmet: Aile Hukuku, 2. Basım, Ankara 2016.
- Koller**, Thomas/**Demir**, Eylem: “Soll die verwandtenunterstützungsrechtliche Solidarität weiter gehen als die krankenversicherungsrechtliche? Und welche Tragweite haben die SKOS-Richtlinien 12/08 im Verwandtenunterstützungsrecht?”, Recht, Y. 2010/2, s. 55-64.
- Koller**, Thomas: “Der Verwandtenunterstützungspflicht im schweizerischen Recht oder: Der “verlorene Sohn” im Spannungsfeld zwischen Fiskalinteresse und Privatinteresse“, FamPra.ch, Y. 2007, s. 769-796. (Koller, FamPra.ch)

- Köprülü**, Bülent/**Kaneti**, Selim: Aile Hukuku, İstanbul 1985-1986.
- Lipp**, Volker: “Finanzielle Solidarität zwischen Verwandten im Privat- und im Sozialrecht“, NJW, S. 31, Y. 2002, s. 2201-2207.
- Oğuzman**, M. Kemal/**Barlas**, Nami: Medenî Hukuk, 25. Bası, İstanbul 2019.
- Özdemir**, Hayrunnisa: “Yargıtay Kararları Işığında Türk Medeni Hukukunda Yardım Nafakası”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 9, S. 100, Y. 2014, s. 65-78.
- Öztan**, Bilge: Aile Hukuku, 6. Basım, Ankara 2015.
- Özüğür**, Ali İhsan: Nafaka Hukuku, Açıklamalı, Gerekeçli, İçtihatlı, 2. Baskı, Ankara 2002.
- Ruhi**, Ahmet Cemal: Nafaka Hukuku, Ankara 2003.
- Şener**, Esat: Uygulamalı-İçtihatlı Nafaka-Velayet-Vesayet-Evlatlık-Babalık, Ankara 1994.
- Sonat**, K. Ali: “Ana Babanın Eğitimi Devam Eden Ergin Çocuğa Karşı Nafaka Yükümlülüğü”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 1, Y. 2013, s. 235-291.
- Sutter-Somm**, Thomas/**Kobel** Felix: Familienrecht, Zürich-Basel-Genf 2009.
- Tekinay**, Selahattin Sulhi: Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 1990.
- Topuksak**, Zümra: Yardım Nafakası, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.
- Tuor**, Peter/**Schnyder**, Bernhard/**Schmid**, Jörg/**Jungo**, Alexandra: Das Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 14. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2015.
- Türkmen**, Ahmet: “Eğitim Nafakası (TMK md. 328/II)”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, C. 8, Özel Sayı, Y. 2013, s. 2707-2764.
- Velidedeoğlu**, Hıfzı Veldet: Türk Medeni Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1963.
- Zevkliler**, Aydın/**Acabey**, M. Beşir/**Gökyayla**, K. Emre: Medeni Hukuk, Giriş, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Aile Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1999.