

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Dava dosyamızda, davacı vekilince tarafların daha önce Bursa 1. Aile Mahkemesi'nin 2007/1093 esas, 2009/224 karar sayılı ve 24.10.2007 tarihli kararı ile boşanmalarına karar verildiği aynı karar ile 250 TL davalı kadın yararına yoksulluk nafakasına hükmedildiği, bu kararın esasında bir haksızlık olduğu, davalının kötü niyetli olduğu evvelinden beri sigortasız olarak çalıştığı ve muhtaç durumda olmadığı halde lehine yoksulluk nafakasına hükmedildiği, davacının bunu düzenli olarak ödediği, davacının BAĞKUR emekli maaşı aldığı ve başkaca geliri olmadığı kendisinin dahi geçim sıkıntısı içinde olduğu anlatılarak nafakanın kaldırılması talep edilmiştir.

Mahkememizce 17.11.2011 tarihli celsede Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesinin 1. fıkrasında boşanmada eşler lehine hükmedilecek yoksulluk nafakasının sürekli olmasını açıklayan 'süresiz' ibaresinin Anayasaya aykırılığı düşüncesi ile iptali talebi ile mahkemenize başvuru yapılmasına karar verilmiştir.

Dava dosyamızda davacı aleyhine daha önce Bursa 1. Aile Mahkemesi'nce 2007/1093 esas, 2009/224 karar sayılı karar ile bağlanan nafakanın kaldırılması dava edilmekte olup Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesinin 2. fıkrası davada uygulanacak kanun hükümlerindendir.

Anayasaya aykırılık düşüncemizi ana hatları ile şu şekilde açıklamak isteriz:

Türk Medeni Kanunu'nun 'Yoksulluk nafakası' başlıklı 175. maddesinin 1. fıkrasında 'Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan malî gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir.' denilmekte, 2. fıkrasında ise 'Nafaka yükümlüsünün kusuru aranmaz' denilmektedir.

Kanun maddesinde nafakaya hangi hallerde hükmedileceği, davacı ve davalının ekonomik durumlarının ne şekilde dikkate alınacağı, tarafların yaşlarının evli kaldıkları sürenin çocuklarının olup olmamasının dikkate alınıp alınmayacağı, hangi koşullarda kaldırılmasının istenebileceği ayrıntılı olarak açıklanmamış sadece boşanmada kusuru daha ağır olmayan boşanma sebebi ile yoksulluğa düşecek kişi lehine düşülen bir durum değil de zaten içinde bulunulan bir hal ise ne olacağı açıklanmış değildir.

Bu maddeye istinaden oluşan genel Yargı içtihatlarına göre boşanan taraflardan kusurlu görülen kişinin çeşitli sebeplerle genellikle erkeğin aleyhine ekonomik olarak iyi bir durumda olup olmadığına bakılmaksızın eğer çalışmayacak şekilde özürlü değil ise ekonomik durumu iyi olmasa örneğin kişinin sürekli bir iş veya geliri olmasa kendisi dışındaki sebeplerle çalışmаса dahi sürekli olan nafakaya hükmedilmektedir.

Bu yoksulluk nafakasına hükmedebilmek için tarafların evli kaldığı sürenin, tarafların çocuklarının olup olmamasının, nafaka alacaklısının çalışmaya engel bir özrünün olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır.

Lehine nafaka hükmedilecek kişinin erkek veya kadın olması konusunda bir ayırım yok ise de uygulamada bu nafaka genellikle kadınlar lehine hükmedilmektedir. Biz yaklaşık 11 yıllık hakimliğimizde erkek lehine nafaka hükmedilen bir dava ile karşılaşmadık.

Bu yoksulluk nafakasının sürekli şekilde ömür boyu sürecek şekilde olması pek çok halde katı yargı içtihatlarının da tesiri ile halde adalet hissi ile bağdaşmayacak sonuçlar doğurmaktadır.

Öncelikle söylemeliyiz ki genellikle boşanmaya sebep olaylarda pek çok halde iki tarafında direkt veya dolaylı olarak kusurlu hareketleri olduğu halde mesela bazen isbat güçlüğü, aile içi sorunların tam olarak anlatılmak istenmemesi, mahremiyet düşüncesi, hakimın düşünce yapısı hayata bakış açısı gibi pek çok sebeplerle taraflardan biri gerçekte olduğundan farklı olarak kusurlu, kusursuz az veya daha çok kusurlu kabul edilebilmektedir. Ayrıca boşanmaya sebep olaylardaki kusur pek çok halde görece ve sübjektiftir. Bu durumda kusurun daha ağır olduğu kabul edilen kişinin kusuru olsa bile daha az kabul edilen diğerine sürekli nafaka yükümlüğü altına sokulmasının çok sağlam ve her halde geçerli gerekçeleri olmayacaktır.

Bu nafakanın sürekli olması yükümlü kişi için ömür boyu sürecek bir mali yükümlülük altına sokmakta, boşanmakla ortak hayatları biten kişileri birbirlerine sürekli olarak bağımlı kılmaktadır. Evlilik iki insan arasında sözleşme ile bir birliktelik kurmakta ve kan gibi doğal olmayan bir akrabalık tesis etmektedir. Boşanma ile bu birliktelik sona ermesine rağmen ömür boyu sürecek bir yükümlülük ile kişiler birbirlerine bağımlı kılınmaktadır.

Pek çok halde yoksulluk nafakası borçluları boşanmasa idi evlilik içinde olduğundan daha fazla ağır bir yük altına girmektedirler.

Yoksulluk nafakasının sürekli olmasının dürüstçe olamayan evlilik taleplerini teşvik edici, yine boşanan kişilerin yeniden evlenmesini engelleyici mahiyette olduğu çok açıktır.

Bazen boşanmak hem taraflar hem korunmaya muhtaç çocuklar ve toplumsal açıdan evliliğin sürmesinden daha uygundur. Esasında taraflar ve toplumsal açıdan boşanmanın daha uygun olduğu pek çok halde bu yükümlülük yani ömür boyu sürecek nafaka yükümlülüğü korkusu ile boşanmak yerine sorunlu olan evliliği sürdürmeye buna katlanmaya zorlamaktadır. Bunun aile içi huzursuzluk ve şiddete de bir şekilde etkisinin olabileceği rahatlıkla söylenebilir.

Sürekli mahiyetteki yoksulluk nafakasının pek çok sosyal yardımın da etkisi ile kişileri çalışmamaya teşvik edici bir etkisi de bulunmaktadır.

Nafakanın yükümlüleri üzerindeki olumsuz etkisi sadece sosyal ve ekonomik değildir, özgürlüğü kısıtlayıcı sonucu da bulunmaktadır. İcra ve İflas Kanunu'nun 'Nafakaya İlişkin Kararlara Uymayanların Cezası' başlıklı 344. maddesinin 1. fıkrasında 'Nafakaya ilişkin kararların gereğini yerine getirmeyen borçlunun, alacaklının şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra kararın gereği yerine getirilirse, borçlu tahliye edilir' denilmekte olup, bu hükme göre nafaka ödemeyen yükümlüler hapis cezası ile cezalandırılmakta, kişilerin nafaka borçlarını pek çok durumda yakınları ödemektedir.

Nafakanın hakimce kusuru daha az olmayan tarafa aleyhine ve kişinin mali gücüne göre kararlaştırıldığı, bunun daha sonra bunun kaldırılabilirliği veya değiştirilebilirliği, mahsurların

kanundan çok uygulayıcılardan kaynaklandığı düşüncesi açıkladığımız sakıncaları bertaraf etmemektedir.

Anayasamızın devletin temel niteliklerini belirleyen 2. maddesinde devletimizin insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olduğu açıklanmaktadır. Devletimiz insan haklarına riayet etmek konusunda İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine de taraf olmuştur. Taraf olunan İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesindeki haklara uygun düzenlemeler yapmak hem bu sözleşmeye taraf olmanın bir gereği, hem de Anayasamızın 2. maddesinin bir gereğidir.

Bir kişinin sürekli olarak kan bağı ile akraba olmadığı boşandığı eşine sürekli yani ömür boyu nafaka bağlanmasının insan haklarına aykırı olduğunu bunu hüküm altına alan Türk Medeni Kanununun 175. maddesinin 2. fıkrasının Anayasamızın devletin niteliklerini açıklayan ve devletimizin insan haklarına saygılı bir devlet olduğunu 2. maddesine aykırı olduğunu düşünmekteyiz.

Yine bağlanacak nafakanın açıkça hangi hallerde hükmedileceğini hangi koşullarda kaldırılmasının istenebileceğini açıklamaması sebebi, davacı ve davalının ekonomik durumlarının ne şekilde dikkate alınacağı gibi hususları açıklaması sebebi ile Anayasamızın devletin niteliklerini açıklayan ve devletimizin sosyal bir hukuk devleti olduğunu açıklayan 2. maddesine aykırı olduğunu düşünmekteyiz.

Yine bir kişinin diğer boşandığı eşine böylece diğer bir kişiye sürekli nafaka yükümlüğü altına sokulmasının herkesin bir ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğunu açıklayan Anayasamızın 10. maddesine de aykırı olduğunu düşünmekteyiz.

Yine aynı hüküm nafaka yükümlülerinin yeniden aile hayatı kurmasını engelleyici mahiyette olduğundan ailenin Türk toplumunun temeli olup eşler arasında eşitliğe dayandığını devletin ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağına dair 41. maddesi ile çelişen sonuçlar doğuracağını düşünmekteyiz.

Özet olarak açıkladığımız düşüncemiz dikkate alınarak Anayasamızın 152. maddesi gereğince inceleme yapılarak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 175. maddesinin nafaka yükümlüğünün hangi hallerde ve ne şekilde hükmedileceğini hangi hallerde kaldırılmasının istenebileceğini, tarafların özürlerinin mali güçlerinin yaşlarının evlilik süresinin etkisinin ne olacağını ayrıntılı olarak düzenlememesi sebebi ile öncelikle tümünden, bunun kabul edilmemesi halinde nafakanın sürekli olarak hükmedileceğini öngören 'süresiz olarak' ibaresinin iptaline karar verilmesini talep ederiz."