

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



TÜRK AİLE HUKUKUNDA SEÇİMLİK MAL REJİMLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Candan RAMAZANOĞULLARI

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

EYLÜL, 2022

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



TÜRK AİLE HUKUKUNDA SEÇİMLİK MAL REJİMLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Candan RAMAZANOĞULLARI
(Y2012.220002)

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ebru CEYLAN

EYLÜL, 2022

ONAY FORMU

ONUR SÖZÜ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Türk Aile Hukukunda Seçimlik Mal Rejimleri” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Kaynakça’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim. (.../.../20..)

Candan RAMAZANOĞULLARI

ÖNSÖZ

İstanbul Aydın Üniversitesi, Özel Hukuk Bölümü yüksek lisans programında hazırlamış olduğum tezin konusu “Türk Aile Hukuku’nda Seçimlik Mal Rejimleri”dir. Çalışmanın hazırlanması sürecinde yakın ilgilerini, anlayışlarını hoşgörülerini ve değerli desteklerini esirgemeyen değerli hocam Prof. Dr. Ebru Ceylan’a teşekkür ediyorum. Zorlu tez yazım sürecinde maddi ve manevi desteğini esirgemeyen, beni sürekli cesaretlendiren aileme teşekkürlerimi sunuyorum. Hazırlamış olduğum tezin hukuk yaşamına katkı sağlamasını diliyorum.

Eylül, 2022

Candan RAMAZANOĞULLARI

TÜRK HUKUKUNDA SEÇİMLİK MAL REJİMİ

ÖZET

“Türk Hukuku’nda Seçimlik Mal Rejimi” konulu bu tez, İstanbul Aydın Üniversitesi, Özel Hukuk Anabilim Dalı’nda yüksek lisans tezi olarak hazırlanmıştır. Tez üç ana bölümden oluşmaktadır. Tezin birinci bölümünde Türk Aile Hukuku’nda mal rejimi kavramı, mal rejimi türleri ve özellikleri anlatılmıştır. İkinci bölümde mal rejimi sözleşmesine değinilerek devamında mal rejimine ait ilkeler ayrıntılı bir şekilde açıklanmıştır. Tezin üçüncü bölümünde ise ana konuyu oluşturan seçimlik mal rejimleri doktrinde yer alan görüşler ve yargıtay kararları ışığında ayrıntılı olarak incelenmiştir. Seçimlik mal rejimleri incelenirken yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi ile benzer ve farklı yönleri her bir seçimlik mal rejiminin içerisinde kıyaslama yolu ile gösterilmiştir.

Çalışmamızda eşlerin yeni bir mal rejimi seçtiklerinde bu mal rejiminin geçmişe yürüyüp yürümeyeceği doktrin ve yargıtay içtihatları doğrultusunda tartışılmıştır.

Anahtar Kelime: Aile Hukuku, Mal Rejimi, Geçmişe Yürütme, Seçimlik Mal Rejimleri.

OPTIONAL PROPERTY REGIME IN TURKISH LAW

ABSTRACT

This thesis on "Optional Property Regime in Turkish Law" was prepared as a master's thesis at Istanbul Aydın University, Department of Private Law. The thesis consists of two main parts. In the first part of the thesis, the concept of property regime, types and properties of property regime in Turkish Family Law are explained. In the third part of thesis, the property regime contract is mentioned and the principles of the property regime are explained in detail. In the second part of the thesis, optional property regimes, which constitute the main subject, are examined in detail in the light of the views in the doctrine and Supreme Court decision. While examining the optional property regimes, the similar and different aspects of the legal property regime, the participation in the acquired property regime, are shown by way of comparison within each optional property regime.

In our study, when the spouses choose a new property regime, it has been discussed in line with the doctrine and the jurisprudence of the Supreme Court whether this property regime will walk into the past.

Keywords: Family Law, Property Regime, Past Execution, Optional Property Regimes.

İÇİNDEKİLER

Sayfa

ONUR SÖZÜ	i
ÖNSÖZ.....	iii
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xv
I. GİRİŞ	1
II. GENEL OLARAK MAL REJİMLERİ.....	3
A. Aile Hukukunda Mal Rejiminin Tarihsel Gelişimi	5
B. Aile Hukukunda Mal Rejimi Sistemleri	6
1. Paylaşım Esasına Dayanan Mal Rejimleri.....	6
2. Paylaşmama Esasına Dayanan Mal Rejimleri	7
C. Aile Hukukunda Mal Rejimi Türleri ve Özellikleri	7
1. Yasal Mal Rejimi	8
2. Seçimlik Mal Rejimi.....	10
3. Olağanüstü Mal Rejimi	12
a. Mahkeme kararıyla mal ayrılığına geçiş	13
i. Olağanüstü mal rejimine eşlerden birisinin talebi ile geçiş	13
ii. Olağanüstü mal rejimine alacaklının talebi ile geçiş	15
iii. Olağanüstü mal rejimine kanun gereği geçiş	15
III. MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ.....	17

A. Genel Olarak	17
B. Mal Rejimi Sözleşmesinin Konusu.....	18
1. Mal Rejimi Sözleşmesinin Seçilmesi.....	18
a. Mal rejimi sözleşmesinin kaldırılması.....	19
b. Mal Rejimi Sözleşmesinin Değiştirilmesi	19
C. Mal Rejimi Sözleşmesinde Taraflar	20
D. Mal Rejimi Sözleşmesinde Ehliyet.....	20
E. Mal Rejimi Sözleşmesinde Şekil	22
F. Mal Rejimlerine Ait İlkeler.....	23
1. Genel Olarak	23
G. Mal Rejimi Yönetimi	23
H. Envanter	25
İ. Eşler Arasındaki Borçlar.....	26
J. Mal Rejiminin Tasfiyesi Davalarında Yetki ve Görev	28
K. Mal Rejimi Davalarında Alacaklıların Korunması	28
IV. MAL AYRILIĞI REJİMİ.....	31
A. Genel Olarak	31
B. Mal Ayrılığı Rejiminin Tarihsel Gelişimi	31
1. 01.01.2002 Tarihinden Önce Kurulmuş Evliliklerde Uygulama	31
2. 01.01.2002 Tarihinden Sonra Mal Rejimi Seçme Hakkı ve Süresi	32
C. Türk Medeni Kanunu'muz da Mal Ayrılığı Rejiminin Uygulama Alanı	32
D. Mal Ayrılığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf	33
1. Mülkiyet Bakımından	33
2. Yönetim Bakımından	34
3. Yararlanma Bakımından	37

4. Tasarruf Bakımından	38
E. Mal Ayrılığı Rejiminde İspat.....	39
F. Mal Ayrılığı Rejiminde Borçlardan Sorumluluk	40
1. Eşlerin Birbirlerine Karşı Borçlarından Sorumlulukları	40
2. Eşlerin Üçüncü Kişilere Karşı Borçlarından Sorumlulukları	41
a. Eşlerin kişisel borçlarından doğan sorumlulukları	41
b. Eşlerin evlilik birliğini temsil ederken meydana gelen borçlara karşı sorumlulukları	41
G. Mal Ayrılığı Rejiminde Paylı Malın Özgülenmesi.....	41
H. Mal ayrılığı Rejiminde Değer Artış Payı – Katılma Alacağı	43
İ. Mal Ayrılığı Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi	45
1. Mal Ayrılığı Rejimini Sona Erdiren Sebepler	45
a. Mal ayrılığı rejiminin eşlerden birinin ölümü ile sona ermesi	45
b. Mal ayrılığı rejiminin eşlerden birinin gaipliği ile sona ermesi	46
c. Mal ayrılığı rejiminde evliliğin eşlerden birinin cinsiyet değiştirmesi sebebiyle sona ermesi.....	46
d. Eşlerin başka bir mal rejimine geçmesi ile sona ermesi.....	47
e. Mal ayrılığı rejiminde evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesi	50
f. Evlenmenin butlanı kararı ile son bulması durumunda	51
J. Mal Ayrılığı Rejiminin Tasfiyesi.....	52
1. Eşin Yasal Miras Payının Belirlenmesi	53
V. PAYLAŞMALI MAL AYRILIĞI REJİMİ	55
A. Genel Olarak	55
B. Tarihsel Gelişimi	56
C. Türk Medeni Kanunu’muzda Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Uygulama Alanı.....	57
D. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf.....	57

1. Mülkiyet Bakımından	57
2. Yönetim Bakımından	58
3. Yararlanma Bakımından	59
4. Tasarruf Bakımından.....	59
E. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde İspat	62
F. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde Borçlardan Sorumluluk	63
G. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Sona Ermesi	64
H. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Tasfiyesi	65
1. Malların Geri Alınması ve Paylı Malın Özgülenmesi	65
2. Katkıdan Doğan Hak.....	67
3. Paylaştırma.....	69
a. Paylaştırma konusu mallar.....	69
i. Ailenin ortak kullanımına ve yararlanmasına özgülenmiş mallar.....	70
ii. Ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar	74
iii. Aileye özgülenen malların yerine geçen değerler	76
b. Paylaştırma dışı kalan mallar.....	77
i. Miras yolu ile edinilen mallar	77
ii. Manevi tazminat alacakları.....	77
iii. Sağlar arası veya ölüme bağlı tasarruflarla karşılıksız olarak edinilen mallar.....	78
c. Paylaşmaya aykırı davranışlar	78
d. Paylaşma isteminin reddi	79
e. Paylaştırma yöntemi	80
4. Aile Konutu ve Ev Eşyası	81
a. İptal veya boşanma kararı ile sona erme.....	82
b. Ölüm halinde sona erme	85

VI. MAL ORTAKLIĞI REJİMİ	87
A. Genel Olarak.....	87
B. Mal Ortaklığı Rejiminin Tarihsel Gelişimi.....	87
C. Türk Medeni Kanunu’muzda Mal Ortaklığı Rejiminin Uygulama Alanı	88
D. Mal Ortaklığı Rejiminde Mülkiyet	89
1. Ortaklık Malları	90
a. Genel mal ortaklığı	90
b. Sınırlı mal ortaklığı.....	91
i. Edinilmiş mallarda ortaklık.....	91
ii. Diğer mal ortaklıkları	92
2. Mal Ortaklığı Rejiminde Kişisel Mallar	93
E. Mal Ortaklığı Rejiminde İspat.....	93
F. Mal Ortaklığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf.....	94
1. Ortaklık Mallarında.....	94
a. Olağan yönetim	94
b. Olağanüstü yönetim.....	95
2. Kişisel Mallar.....	96
G. Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk.....	97
1. Ortaklık Borçları	97
2. Kişisel Borçlar	98
H. Eşler Arasındaki Borçlar.....	98
İ. Mal Ortaklığı Rejiminin Sona Ermesi	99
J. Mal Ortaklığı Rejiminin Tasfiyesi	100
1. Kişisel Mala Ekleme	100
2. Denkleştirme	101
3. Değer Artış Payı (Katkı Payı)	102

4. Değer Belirlenmesi	103
5. Paylaşma	103
a. Ölüm veya başka bir mal rejiminin kabulü halinde	103
b. Diğer hallerde (Boşanma, evliliği iptali veya olağanüstü mal rejimine geçiş hallerinde paylaşım)	104
6. Paylaşma Usulü.....	105
a. Kişisel mallarda	105
b. Aile konutu ve ev eşyasında	105
c. Diğer malvarlığı değerlerinde.....	107
d. Diğer paylaşma kuralları.....	108
VII. SONUÇ	109
VIII. KAYNAKÇA	115
ÖZGEÇMİŞ.....	125

KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Adı Geçen Makale
AMK	: Avusturya Medeni Kanunu
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz	: Bakınız
C	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
eMK	: Eski Medeni Kanun
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
K.	: Karar
md.	: Madde
s	: Sayılı
S	: Sayı
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb	: Ve benzeri

vd : Ve devamı

Y : Yıl

I. GİRİŞ

Aile, evlenme ile meydana gelen bir hayat beraberliğidir¹. Kadın ve erkeğin başlangıçta oluşturduğu bu birlik toplumun en küçük çekirdek birimi olur. Aile şüphesiz hem birey hem de toplum için büyük bir öneme sahiptir. Eşler beraber bir hayatı sürdürürken aralarında hem kişisel hem ekonomik ilişkiler meydana gelir. Bu ilişkiler kanun koyucu tarafından düzenleme altına alınmıştır.

Evlenme ile birlikte eşlerin sahip oldukları malvarlıklarına ait mülkiyet, yararlanma ve yönetime nasıl karar verileceğini ve evlilik birliği sona erdiğinde malvarlıklarını hangi düzenlemelere göre paylaşacaklarını mal rejimleri belirler². Ayrıca mal rejimi eşlerin evlilik öncesinde ve evlilik devam ederken edindikleri mal varlıkları üzerindeki hak ve yükümlülüklerini, malvarlıklarından doğan borçlarını, bu malvarlıkları sebebi ile üçüncü kişiler ile aralarındaki ilişkiyi düzenlemektedir³.

17 Şubat 1926 tarihli, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi 31.12.2001 tarihine kadar yürürlükte kalarak, yerini 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na bırakmıştır. Medeni Kanunumuz 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Medeni Kanunumuzda gerçekleşen değişikliklerden biri de Aile Hukuku kitabının dördüncü bölümündeki "Eşler Arasındaki Mal Rejimi" konusunda olmuştur. Eski Medeni Kanunumuzda yasal mal rejimi mal ayrılığı iken Medeni Kanunumuzda edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak alınmıştır. Böylece kadın eşin mağduriyeti engellenerek kadın ve erkek eş arasında eşitlik ilkesi ve paylaşma ilkesi doğrultusunda düzenleme sağlanmıştır. Medeni Kanunumuz yasal mal rejiminin yanında, eşleri sadece bu rejim ile sınırlamayı seçme hakkı sunmuş yasal mal rejimi veya seçimlik mal rejimlerinden birini seçme konusunda

¹ Şükran Şıpka, **Türk Medeni Kanunu'nda Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası**,2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s. 50

² Henri Deschenaux/ Paul- Henri Steinauer/ Margareta Baddeley, **Les effets du mariage**, Berne 2000, s.329.

³ Beşir Acabey, **Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi**, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları**, İzmir 1998, s.2.

eşlere serbesti tanımıştır. Yasal mal rejimi dışında kalan mal rejimleri seçimlik rejim adını almaktadır. Kanunumuzda bu rejime seçimlik denilmesinin sebebi eşlerin aralarında düzenleyecekleri mal rejimi sözleşmesi ile seçtikleri bir rejim olmasından ileri gelir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde genel olarak mal rejimleri ve türlerinden bahsedilmiştir. İkinci bölümde mal rejimi sözleşmesinin konusu, nasıl ve ne şekilde seçileceği anlatılarak hangi ilkeler doğrultusunda düzenleneceği ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde ise, tezimizin asıl konusu olan seçimlik mal rejimleri detaylıca incelenmiş yer yer yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi ile benzerlikleri ve farklarına yer verilmiştir. Bu bağlamda 4721 Sayılı Medeni Kanunumuzdan sonra seçimlik mal rejimi seçen eşlerin bir süre geçtikten sonra edinilmiş mallara katılma rejimini evlendikleri tarih itibariyle geçerli olacak şekilde geriye doğru yürütülmesi doktrindeki görüşler ve Yargıtay içtihatları doğrultusunda ele alınarak tartışılmıştır.

II. GENEL OLARAK MAL REJİMLERİ

Evlilik birliğini oluşturan eşlerin evlenme sözleşmesini meydana getirirken kişisel ilişkilerini bir kurallar çerçevesinde düzenleme gereksinimleri doğmaktadır. Eşlerin evlilik birliğinin sürdürülmesi sırasında ve bu evlilik hayatına son verirken ortaya çıkan mali ilişkilerin de düzenlenmesi gerekliliği doğmuştur. Bu sebeple evlenme ile birlikte eşlerin, evlilik öncesinde sahip oldukları ve evlenme sonrasında edindikleri malvarlıklarında karşılıklı sahip oldukları hak ve yükümlülüklerin düzenlenmesine ilişkin kurallar bütününe “Mal Rejimi” adı verilmiştir⁴. Evlilikle birlikte eşlerin sahip olduğu malvarlıkları bakımından bir takım sonuçlar doğmaktadır. Mal Rejimini oluşturan bu sonuçlar eşlerin sahip olduğu malların nasıl yönetileceğini, bu mallar üzerinde nasıl tasarrufta bulunulacağını ve eşlerin sorumluluklarını düzenlemektedir⁵. Mal rejimi, evliliğin devam ettiği süre boyunca eşlerin mali ilişkilerini ilgilendiren bir düzenleme olup evlilik birliğinin sona ermesiyle beraber paylaşımı gerektirmektedir⁶.

Yukarıdaki tanım doğrultusunda öncelikli olarak mal rejiminin ilgi alanı evlilik birliği boyunca eşlerin malvarlığı edinimidir. Mal rejimi bu edinimlerden yola çıkarak meydana gelen hak ve borçları, bu hak ve borçlara eşlerden hangisinin sahip olduğunu, evlilik birliği sona erdiğinde ise edinimlerin ne olacağını belirler. Bunun sonucunda mal rejimi hukuku evlilik birliği boyunca eşlerin malvarlığı üzerinde yaptığı etkiyi konu alırken evlilik birliğinin

⁴ Ahmet Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara, 2022, s.5.; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, 46. Bası, Ankara, 2020, s. 452.; Şükran Şıpka, **Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar**, 3. Basım, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 14 ; Acabey, a.g.e., s.1.; Demet Özdamar, Ferhat Kayış/ Burcu Yağcıoğlu/ Aliye Akgün, **Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi)**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019, s. 21 ; Alaaddin Bük, “Türk Hukukunda Mal Rejimleri”, 2014, s. 2.; Elif Sonsuzoğlu, **Medeni Kanun’da Mal Rejimi Düzenlemeleri ve Vergi Hukukundaki Etkileri**, İstanbul 2006, s. 7.

⁵ Turgut Akıntürk, **Aile Hukuku**, (Yeni medeni kanuna uyarlanmış) 23. Bası, İstanbul, Beta, 2020, s.152.

⁶ Faruk Acar, **Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Kitapevi, 2021, s.95.

sonlanmasıyla beraber paylaşılan malların değerleri, bu değerler üzerinde eşlerin kendi aralarında ve üçüncü kişiler ile olan ilişkilerini de ele alır⁷.

Evlilik birliği kurulurken eşlerin evlenmeden önce sahip oldukları malvarlıkları olabilir. Evlilik birliği içerisindeyken miras ya da bağışlama gibi malvarlığı kazanımları da olmuş olabilir. Eşlerin sahip oldukları bu gibi malvarlıklarının hangi eşin *mülkiyetinde* olacağı, bu malvarlıklarından eşlerin beraber mi yoksa bireysel olarak mı *yararlanma* hakkı olacağı, bu malvarlıklarının *yönetim* kuralları, birbirlerine ve üçüncü kişilere karşı *sorumluluğunun* nasıl ele alınacağı mal rejimleri hükümlerine göre belirlenir. Ancak mal rejimi hükümleri Türk Medeni Kanun⁸ hükümlerine uygun bir evliliğe sahip çiftler için uygulama alanı bulur⁹.

Mal rejimi hukukunda sınırlı sayı ilkesi ve tipe bağlılık ilkesi uygulanmaktadır. eMK md. 202/2 incelendiğinde sınırlı sayı ilkesinin düzenlenme şeklini görebiliriz;

“Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler.” denilmiştir¹⁰.

eMK. md. 171/1 c.2’de ise;

“İki taraf, mukavelelerinde bu kanunda gösterilen usullerden birini kabule mecburdurlar” şeklinde düzenlenmiştir.

Kanun koyucu tipe bağlılık ilkesini düzenlediği yer olarak;

eMK. md. 203/2 ‘de;

“Taraflar, istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler”. hükmünü gösterebiliriz¹¹.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun İkinci Kitabı Aile Hukuku’dur. Mal Rejimi, Aile Hukuku’nun Birinci Kısmı olan Evlilik Hukukunun içerisindeki

⁷ Zafer Zeytin, **Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi**, 5. Baskı, Seçkin Kitapevi, Ankara 2021, sh.35, nr.9.

⁸ Çalışmamızda bundan böyle TMK olarak ifade edilecektir.

⁹ Mustafa Dural / Tufan Ögüz / Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt 3 Aile Hukuku**, 16. Bası, Filiz Kitapevi, 2021, İstanbul, s.209.

¹⁰ Faruk Acar, “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimleri”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 35, Sayı 1, 2015, s.147.

¹¹ Acar, Yasal Mal Rejimleri, a.g.m., s. 147.

Dördüncü Bölümdeki “Eşler Arasındaki Mal Rejimi” başlığı altında Medeni Kanun md. 202-281 arasında düzenlenmiştir¹².

A. Aile Hukukunda Mal Rejiminin Tarihsel Gelişimi

4 Ekim 1926’da Eski 743 Sayılı Türk Kanun-u Medenisi¹³ yürürlüğüyle beraber mal rejimi kavramı Türk Hukuku’na girmiştir. eMK, Avrupada en son düzenlemelere göre kabul edilmiş olan İsviçre Medeni Kanunu¹⁴, nun çevirisi ile hukumuza kabul edilmiştir. 743 sayılı kanun kabul edilmeden önce eşler arasında düzenlenmiş herhangi bir mal rejimi yoktu. Her eş kendine ait malvarlığının üzerinde istediği gibi tasarruf edebiliyordu¹⁵. Eski mal rejim türlerinden yeni mal rejimi türlerine benzeyen sadece mal ayrılığı rejimi türü vardır.

743 Sayılı eMK’nın kabulü sonucunda Türk Hukuku ilk defa mal rejimi kavramı ile tanışmıştır. Buna göre kanun koyucu evlenme ile birlikte ya eşlerin iradesine hiç önem vermeden kanunda belirtilen sistem olan mal ayrılığı rejimine uymalarını emretmekte ya da onlara “mal ortaklığı rejimi” ya da “mal birliği rejimi” seçeneklerini düzenleyerek bir seçim olanağı sunmaktaydı¹⁶. Bu sisteme göre; eşler iradelerini kullanırlarken kanunda düzenlenmiş olan mal rejimleri haricinde bir düzenleme yapamazlardı. Eşlerin seçimleri geniş olmamakla beraber seçmiş oldukları mal ortaklığı ya da mal birliği hakkında düzenleme serbestlikleri bulunmamaktaydı. Evlilik birliğinde kanunun düzenlemiş olduğu bu iki bir mal rejiminden birini seçmedikleri takdirde kanuni mal rejimi sayılan mal ayrılığı rejimini seçmiş kabul edilmekteydiler. Fakat yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimini benimseyen bu sistem kadın erkek eşitsizliklerine yol açarak kadınların mağduriyetine sebep olmaktaydı¹⁷.

Bu sebeplerle 1994 yılında T.C. Adalet Bakanlığı tarafından bir komisyon oluşturularak yeni bir Türk Medeni Kanunu yapmak için hazırlıklara başlanmıştır.

¹²Ömer Uğur Gençcan, **Mal Rejimleri Hukuku**, 8. Baskı, Ankara 2022, s. 75-76.

¹³ Çalışmamızda bundan böyle eMK olarak ifade edilecektir.

¹⁴ Çalışmamızda bundan böyle İMK olarak ifade edilecektir.

¹⁵ Pakize Ezgi Akbulut, “**Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Edinilmiş Mallar ile Kişisel Mallar Ayrımı**”, İstanbul Üniversitesi, 2010, s.5.

¹⁶ Kemal Oğuzman, / Mustafa Dural, **Aile Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1998, s.170.

¹⁷ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e, s.231.

1988 tarihli İsviçre’de yürürlüğe konulan İMK’da, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi yasal mal rejimi olarak kabul edilmiş var olan yasal mal rejimi mal birliği rejimi ise yasadan çıkarılmıştı. İMK 76 yıl boyunca kaynak olarak aldığımız bir kanun olması sebebi ile yapılan bu değişiklikler de kanunumuza alınmıştır. Tasarı aşamasından sonra TBMM Adalet Komisyonu aşamasına geçilmiş ve nihayet 1 Ocak 2002 tarihinde eMK yürürlükten kaldırılarak 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmiştir¹⁸.

Türk Medeni Kanunu’nda evlilik birliğiyle beraber eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi asıl olarak kabul edilmiştir. TMK’da ise eMK’dan farklı olarak mal birliği rejimine yer verilmemiştir. Bunun yerine iki farklı mal rejimi tipi olan edinilmiş mallara katılma ve paylaşımlı mal ayrılığı rejimi hukukumuzda yerini almıştır¹⁹. Bu rejim türünün kabul edilmesiyle kadın erkek arasındaki eşitlik esas alınarak evlilik birliği süresince emek veya sermayeleri ile evlilik birliğine katılan eşlerin malvarlığı değerleri üzerinde eşit hak ve yükümlülükler sahip olmaları benimsenmiştir.

B. Aile Hukukunda Mal Rejimi Sistemleri

1. Paylaşım Esasına Dayanan Mal Rejimleri

TMK’da Mal Rejimlerini; paylaşma esasına dayanan mal rejimleri ve paylaşma esasına dayanmayan mal rejimleri olmak üzere iki gruba ayırabiliriz²⁰. Paylaşma esasına dayanan mal rejimleri “*paylaşım*” temeline dayanmaktadır. Söz konusu paylaşım mutlak bir hak olan aynı hak olarak herkese karşı ileri sürülebilir ya da alacak hakkı olarak sadece belirli bir kişiye özellikle borçluya karşı ileri sürülebilir²¹.

Evlilik birliğinin sona ermesiyle beraber tasfiye aşamasında paylaşma geçilmektedir. Türk Medeni Kanunumuzda mal ortaklığı rejimi, edinilmiş mallara

¹⁸ Yeni TMK’nın Tasarı aşaması ve TBMM Adalet Komisyonu aşamasındaki yasalaşma süreci hakkında geniş bilgi için bkz. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s.230-236.

¹⁹ Ebru Ceylan, **Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, İstanbul, Beta Basım, 2006, s.59.

²⁰ Gençcan, **Mal Rejimleri**, a.g.m., s.78.

²¹ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 26. Baskı, Yetkin Yayınları, 2021, Ankara, s.54.

katılma rejimi ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimi paylaşım temeline dayalı olarak kabul edilmektedir²².

2. Paylaşmama Esasına Dayanan Mal Rejimleri

Hukukumuzda bu sistem mal ayrılığı olarak nitelendirilmektedir. Evlilik birliği kurulduğu andan itibaren eşlerin elde ettiği kazanımlarının dolaylı olarak ya da doğrudan paylaşmaları esasını kabul etmektedir. Nitekim eMK'da bu sistem yasal mal rejimi olarak kabul edilmişti. Medeni Kanunumuzda ise mal ayrılığı rejimi seçimlik mal rejimleri arasında yerini almıştır²³.

Paylaşmama esasına dayalı olan mal rejiminde, evlilik birliği sona erdiğinde eşler arasında bir paylaşım olmayacaktır. Evlilik birliği içerisindeyken bir mal, kimin bireysel malvarlığında ise evlilik birliği sona erdiğinde de söz konusu mal o kişiye ait olmaya devam edecektir.

C. Aile Hukukunda Mal Rejimi Türleri ve Özellikleri

Türk hukuk sistemimiz; eşlere, mal rejiminden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerini seçenekler üzerinden kullanabilmeleri açısından tek bir rejime tabi tutmamış, tabi olduğu hukuksal temelin değişikliğine göre birden fazla seçimlik mal rejimleri düzenlemiştir²⁴.

Mal rejimlerini 3 ana başlık altında toplayabiliriz:

- Yasal Mal Rejimi (TMK. md. 202 f/1, 218-241)
- Seçimlik Mal Rejimleri (TMK. md. 202 f/2, 242-281)
- Olağanüstü Mal Rejimleri²⁵

²² Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.97.

²³ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.95.

²⁴ Ahmet Kılıçoğlu **Katkı-Katılma Alacağı**, 8. Bası, Turhan kitapevi, 2021, Ankara, s.51.; Dural, Mustafa, Tufan Öğüz ve Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt 3 Aile Hukuku**, 16. Bası, Filiz Kitapevi, 2021, İstanbul, s.209.

²⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.131.

1. Yasal Mal Rejimi

Eşler mal rejimi sözleşmesiyle kanunda yazılmış olan başka bir mal rejimi sözleşmesi seçmedikleri takdirde kanundan dolayı tabi olacakları mal rejimine yasal mal rejimi denilmektedir²⁶.

Medeni Kanun'da yer alan md. 202'de Yasal Rejim başlıklı maddenin düzenlenmesi,

“Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler”²⁷ şeklindedir.

Bu hükme göre eşlerin *“edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olabilmeleri ve aralarında edinilmiş mallara ilişkin kuralların geçerli olabilmesi için eşlerin bir mal rejimi sözleşmesi yapmamaları ve bununla birlikte kanunda belirtilen diğer mal rejimlerinden birini de seçmemiş olmaları”* gerekmektedir.

Böylece eşlerin evlendikleri andan itibaren söz konusu rejime tabi olması yasa gereğince meydana geldiğinden ötürü, edinilmiş mallara katılma rejimine *yasal mal* rejimi de denilmektedir²⁸. Bu durumda Medeni Kanunumuzun eşler arasında paylaşımı benimseyen edinilmiş mallara katılma rejimini tercih ettiğini göstermektedir²⁹.

Kanun koyucu 1926 tarihli Medeni Kanun'da yasal mal rejimini mal ayrılığı olarak kabul etmişti³⁰. Bununla beraber bu kanunda eşlere evlenmeden önce veya sonra bir sözleşme serbestisi çerçevesinde yasal mal

²⁶ İhsan Makas, **Eşler Arasındaki Mal Rejimi Davalarında Yargıtay Uygulaması**, 2. Baskı, Adalet Kitapevi, 2021, Ankara, s.3.

²⁷ Türk Medeni Kanunu, (Çevrimiçi Erişim Adres):<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>,(Erişim Tarihi: 26.11.2021).

²⁸ Esra Civelek Acar, **Yasal Mal Rejimi Tasfiyesinde Sermaye Ortaklıkları Payı**, 1. Baskı, Aristo Yayınevi, 2019, İstanbul, s.29-39.

²⁹ Esra Acar'a göre Kanunumuzun, evliliklerde paylaşımı benimseyen edinilmiş mallara katılma rejimini tercih etmesinin sebebi eşlerin hayat ilişkilerini paylaştıkları gibi mali bakımdan da eşlerin paylaşımları gerektiği düşüncesini pozitif hukuk haline getirmesidir. Bununla beraber paylaşım tam ve mutlak bir şekilde olmamakta sadece edinilmiş mallar çerçevesinde bir paylaşım olmaktadır. Kişisel mallar paylaşımına tabi değildir. (Acar, Esra, s.29.)

³⁰ Nazan Moroğlu, **Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildirileri**, Oniki Levha Yayıncılık, 2019, İstanbul, s.318-319.

rejiminden başka bir mal rejimi seçebilmeleri imkânını da kabul edilmiştir³¹. Buna göre seçimlik mal rejimleri şu şekilde düzenlenmiştir:

Mal ayrılığı rejimi (md.186 vd.),

Mal birliği rejimi (md.191 vd.),

Mal ortaklığı rejimi (md.211 vd.).

Eski Medeni Kanun'da, kanun koyucu eşlerin evlilik birliği içerisinde edindikleri mal varlıklarını mal rejimi sona ererken paylaşmalarını öngörmemiştir. Buna rağmen bir eş diğer eşin mal edinmesine katkı sağlamışsa söz konusu bu katkıyı boşanma sırasında dava konusu yapabiliyor ve bunu “*katkı payı*” veya “*katkı alacağı*” adı altında bugünkü “*Değer artış payı*” na karşılık gelecek şekilde talep edebiliyordu³².

Doktrinde Prof. Akıntürk'ün , eMK ve TMK arasında bir kıyaslama yaparken Prof. Tekinay'ın³³ görüşüne katıldığını görürüz. Bu görüşe göre mal ayrılığı rejimi, eski gelenek ve göreneklerimize uygun değildir. Köyünde kocasının tarlasında hiçbir gelir elde etmeden sadece boğaz tokluğuna çalışan, çabalayan, emek veren kadın boşanma gerçekleştiği durumda bir kuruş sahibi bile olmadan evsiz, parasız kalmaktadır. Ancak eski hukukumuz “*Merhir*³⁴” kavramına sahip olup mal ayrılığındaki adaletsizlikten uzaktır³⁵. Kanaatimizce eMK 'da düzenlenmiş olan mal rejimleri evli bir kadının menfaatlerini korumamaktadır. Evlilik birliği içerisindeki mal edinimlerinde boşanmak zorunda kalan kadının hiçbir hakkı olmamakta özellikle şiddet gören kadınlar boşandıklarında sokakta kalırız korkusu ile yaşadıkları şiddete boyun eğmeye devam etmekteydi.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin de boşanma halinde eşlerin tüm malvarlıkları ile değil de yalnızca evlilik birliği süresince emekleri karşılığında

³¹ eMK. m.170 aynen şöyleydi: “Karı koca, evlenme mukavelenamesi ile kanunda muayyen diğer usullerden birini kabul etmedikleri takdirde veya kabul edipte kanunda gösterilen sebeplerden birinin hüdusu halinde, aralarında mal ayrılığı cereyan eder.”

³² Acar, Yasal Mal Rejimleri, a.g.m., s.144-145.

³³ Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, 6. Baskı, Filiz Kitapevi, 1990, İstanbul, s.368.

³⁴ i. (Ar. mehr) Dini nikâh esnâsında belirlenen ve erkek tarafından kadına verilmesi gereken mal yahut para, nikâh bedeli.

³⁵ Akıntürk, / Ateş, **Aile Hukuku**, 23. Baskı, Beta Yayınevi, 2021, İstanbul, s.145. ; Ezgi Pakize Akbulut, s. 6-7.

edindikleri mal varlıkları ile bu rejime katılmaları adaletin tesis edildiğini göstermektedir.

2. Seçimlik Mal Rejimi

Evlilik birliği kurulurken kanun koyucu eşlerin birbirleri arasındaki mali ilişkilerinde mallarının yönetim ve tasarrufunu tek bir mal rejimi türüne bağlamamıştır. Nitekim TMK’da yapılan düzenleme, eşlerin yasal mal rejimi haricinde seçimlik olarak üç mal rejimi türü daha seçebilmelerine imkân vermeye yönelik yapılmıştır. Yasal mal rejimi haricinde seçilebilen bu üç mal rejimi türü birbirlerinden farklı hüküm ve sonuçlara sahiptir.

Eşlerin evlilik birliği kurulmadan önce ya da evlilik birliği kurulurken veya sonrasında, TMK’da düzenlenmiş olan mal rejimlerinden birini seçmeleri sınırsız bir sözleşme serbestisi şeklinde olmamaktadır. Aksi halde ortaya eşlerin bu serbestliği mal rejimi yaratmaya kadar vardırılabileceği bir sonuç çıkmaktadır. Bu durum da mal rejimi sözleşmesinde butlan (kesin hükümsüzlük) sonucunu getirir. O halde söz konusu serbestlik TMK’da düzenlenmiş olan mal rejimleri sınırı çerçevesinde bir serbestliktir³⁶.

³⁶Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 13.05.2013 tarih ve 2012/13166 Esas ve 2013/7003 karar sayısı ile verdiği karar_: “...Taraflar, 14.04.1988 tarihinde evlenmişler, 10.04.2007 tarihinde açılan boşanma davasının kabulüne ilişkin hükmün 03.05.2012 tarihinde kesinleşmesi üzerine boşanmışlardır. Mal rejimi boşanma davasının açıldığı 10.04.2007 tarihinde sona ermiştir. (TMK. mad.225) Tarafların evlendikleri tarihten 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihine kadar mal ayrılığı rejimi (743 sayılı TKM mad.170) bu tarihten sonra ise yasal edinilmiş mallara katılma rejimi geçerlidir. (4722 sayılı Kanun’un 10. md.TMK.202 md. (Taraflar arasındaki uyuşmazlık, K. 1. Noterliği’nce düzenlenen 02.04.2007 tarih 2374 yevmiye numaralı mal ayrılığı sözleşmesinin iptali ve mal rejiminin tasfiyesi isteğine ilişkindir. Mahkemece, yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmiş ise de verilen karar usul ve yasaya uygun bulunmamaktadır. Mahkemece, 02.04.2007 tarih 2374 yevmiye numaralı mal ayrılığı sözleşmesi esas alınarak taraflar arasındaki uyuşmazlık çözüme kavuşturulmuştur. 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun’un 10/1 maddesinde aynen “Türk Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girdiği tarihten (01.01.2002) önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tabii oldukları mal rejimi devam eder. Eşler kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde başka bir mal rejimini seçmedikleri takdirde bu tarihten geçerli olmak üzere yasal mal rejimini (edinilmiş mallara katılma rejimi) seçmiş sayılırlar” denilmekte ve aynı Kanunun 10/3 maddesinde de “Şu kadar ki eşler yukarıda öngörülen bir yıllık süre içerisinde mal rejimisözleşmesiyle yasal mal rejimini (edinilmiş mallara katılma rejimini) evlenme tarihinden (yani geçmişe etkili olarak) geçerli olacağını kabul edebilirler.” hükmüne yer verilmektedir. Bu iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde eşlerin geçmişe etkili olmak üzere sadece yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini seçebilecekleri açıktır. Diğer bir ifade ile; eşler geçmişe etkili bir biçimde edinilmiş mallara katılma rejimi dışında gene kanunun tanıdığı başka seçimlik bir mal rejimini (mal ortaklığı, mal ayrılığı veya paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerinden birini) evlenme tarihinden itibaren geçerli olmak üzere seçemez ve belirleyemezler. Dolayısı ile varsa bile böyle bir belirleme de yok hükmünde olup, kamu düzenine ilişkin bu sınırlama sözleşme serbestisi

Özel hukukumuzda *sözleşme özgürlüğü* ilkesi, kanun koyucu tarafından eşlere sınırlı olarak tanınmıştır. Eşler evlilik birliklerini hiçbir mal rejimi seçmeden kuramazlar. Eşler arasında yapılmış hiçbir mal rejiminin olmaması kendiliğinden yasal mal rejiminin yürürlüğe girmesi sonucunu meydana getirir.

Borçlar hukukunda md. 11, md. 19 ve md. 20’de taraflar istedikleri kişi ile istediği tipte, şekilde ve konuda sözleşme yapabilme özgürlüğüne sahiptir. Bu düzenlemeyi mal rejimi hukukundaki “*Sözleşme Özgürlüğü*” prensibi ile kıyasladığımızda, bu özgürlüğün ve serbestliğin kanunda belirtilmiş olan diğer rejimlerden birinin seçimi ile daraltılmış olduğunu görürüz³⁷. Bu sebeple mal rejimlerinde *tipe bağlılık* esas alınmaktadır³⁸.

TMK’da yasal mal rejimi olarak *edinilmiş mallara katılma rejimi* benimsenmiş olup bu rejim dışında kalan “seçimlik mal rejimleri” olarak düzenlenen diğer üç rejim türü; mal ayrılığı rejimi (TMK. md. 244 vd.), paylaşımlı mal ayrılığı rejimi (TMK. md. 256 vd.)’dir³⁹. Belirtmeliyiz ki tezimizin konusu seçimlik mal rejimleri olduğundan şimdilik burada genel bilgi vermekle yetiniyoruz. Tezimizin üçüncü bölümünde detaylıca inceleyeceğiz.

kurallarına dayanılarak aşılamaz. TMK.nun 203. maddesinde “mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar istedikleri mal rejimini, ancak, kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırılabilir veya değiştirilebilir.” hükmüne yer verilmiştir. Doktrinde; 4721 sayılı TMK.nun yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihinden sonra yapılan evliliklerde, eşlerin sonradan yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile geçmiş etkili düzenleme getirmelerine yasal bir engel olmadığı ileri sürülmüş ve TMK.nun 203 maddesinde “...kanunda yazılı sınırlar içinde ...” kavramının da buna engel oluşturmadığı görüşü belirtilmiş ise de, sözü edilen 203. maddedeki kavramın buna yasal bir engel oluşturduğu konusunda duraksamamak gerekir. Çünkü aile hukukunda; tam ve sınırsız bir sözleşme serbestisi kabul edilmemiş, tam aksine özgür iradeye dayalı sözleşme serbestisinin sınırlı olarak kabul edildiği ve kullanıldığı görülmektedir. Bu konuda en büyük yasal engelde, 4722 sayılı Kanununun 10/3. fıkrası olmaktadır. Bu nedenle, somut olayda taraflar yasal edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde mal ayrılığı sözleşmesi yapmak suretiyle sözleşmeyle seçilen rejimi geriye götürme olanağı bulunmamaktadır. O halde; taraflar arasında K. 1. Noterliğin düzenlenmesi 02.04.2007 tarih 2374 yevmiye numaralı mal ayrılığı sözleşmesine değer verilerek davanın reddine karar verilmesi doğru görülmüştür.

³⁷ Özge Kuru, “Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Edinilmiş Mal Olması Gereken Malvarlığı Değerlerinin Sözleşme İle Kişisel Mal Haline Getirilmesi”, **İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, sayı 3, 2016, s.113.

³⁸ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.100; TMK md. 203’te açıkça ortaya konulduğu üzere “*Taraflar istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içerisinde değiştirebilirler*” denmiştir. Örneğin, TMK md. 219/b.1’de düzenlenen “*çalışma karşılığı edimlerin*” sözleşme ile kişisel mal haline getirilmesi mümkün değil iken, TMK md, 219/b.4’teki “*kişisel malların gelirleri*” nin kişisel mal haline getirilmesi mümkündür. Çünkü TMK md. 221/2’de kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mal olmaktan çıkarılması, aksine kişisel mal haline getirilerek paylaşım dışında bırakılması imkânı sözleşme özgürlüğü çerçevesinde eşlere tanınmıştır. Aynı durum bir icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallar için de geçerlidir...”, (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 07.12.2021).

³⁹ Özdamar/ Kayış/ Yağcıoğlu/ Akgün, a.g.e, s.24.

3. Olağanüstü Mal Rejimi

Kanun koyucu eşlere, evlilik birliği ile beraber aralarında anlaşmak suretiyle seçtikleri mal rejimi olan paylaşmalı mal ayrılığı, mal ayrılığı veya mal ortaklığı rejimlerinden birini ya da bir mal rejimi seçmedikleri halde kanundan dolayı tabi oldukları yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini evlilik birliğinin ömrü boyunca sürdürme zorunluluğunda bırakmamıştır. TMK'da yaptığı düzenleme ile eşlere bu rejimleri her zaman başka bir rejim ile değiştirme olanağı tanımıştır.

Yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi veya eşlerin anlaşmak suretiyle seçtikleri paylaşmalı mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimleri *olağan mal rejimleri* olarak tanımlanmıştır. Diğer taraftan TMK md. 206'da da düzenlendiği üzere kanunda öngörülmüş olan olağanüstü nitelikli hallerin varlığı halinde kanun koyucu eşleri ve eşlerin alacaklılarını koruyarak direk olarak yasa gereğince veya hâkim kararına dayanarak en azından eşlerden birinin iradesine karşı olarak belirlendiği durumlarda (mal ayrılığına dönüştüğü veya dönüştürüldüğü) *olağanüstü mal rejimi* söz konusu olur⁴⁰. Buradan da anlaşılacağı üzere *olağan üstü mal rejimi, mal ayrılığı rejimidir*. Eğer eşler arasında mal ayrılığı rejimi varsa bu durumda olağanüstü mal rejimi söz konusu olmayacaktır. Çünkü olağanüstü mal rejimi olan mal ayrılığı rejimi ile seçimlik mal ayrılığı rejimindeki mal ayrılığı rejimi aynı şeyi ifade etmektedir⁴¹.

Kanun koyucu TMK md. 208'deki düzenlemesinde eşlerin her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceden kabul etmiş oldukları veya başka bir mal rejimini kabul etmelerine olanak olduğunu bu ifadelerle belirtmiştir⁴². Örneğin eşler aralarında anlaşarak önceden kabul etmiş oldukları paylaşmalı mal ayrılığı rejimini tasfiye ederek bunun yerine evlenme tarihi itibarıyla diye sözleşmelerinde belirterek yasal rejim olan edinilmiş mallara katılma rejimini seçebilirler ancak bunu kanunun belirttiği sınırlar çerçevesinde yapacaklardır. Kanun koyucu şekil şartı olarak yeni bir mal rejimi sözleşmesi yapma şartını

⁴⁰Mustafa Dural, / Tufan Ögüz/ Alper Gümüş, a.g.e, s.210. ; Turgut Akıntürk/ Derya Ateş, a.g.e., s.148-149. ;Özdamar/ Kayış/ Yağcıoğlu/ Akgün, s.24. ;Faruk Acar, Aile Konutu, a.g.e, s.145; Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 9.3.2021 tarih ve 2020/1407 Esas ve 2021/2097 Karar sayısı ile verdiği kararı. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 07.12.2021).

⁴¹Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, 6. Basım, Turhan Kitapevi, Ankara, 2015, s.24.

⁴²Akıntürk/Ateş, a.g.e,s.149.

noterde onaylama veya resen düzenleme şeklinde yapılacağını düzenlemiştir. Eşler arasında var olan mal rejiminin, mal ayrılığına dönüşmesi aşağıdaki maddelerde açıklandığı gibidir.

a. Mahkeme kararıyla mal ayrılığına geçiş

i. Olağanüstü mal rejimine eşlerden birinin talebi ile geçiş

TMK md 206' da: Haklı bir sebep varsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine karar verebilir. Özellikle aşağıdaki hâllerde haklı bir sebebin varlığı kabul edilir⁴³:

Diğer eşe ait malvarlığının borca batık veya ortaklıktaki payının haczedilmiş olması: Borca batıklık durumu borca batık olan eşin malvarlığının pasifinin aktifinden fazla olması halini ifade eder. Bu durumda sahip olunan mallar borçları ödemeye yetmemektedir. Ortaklığa bağlı malın haczi durumunda ise ortaklığa bağlı mal, mal ortaklığı rejimine ait bir kavramdır. Bu durumda haklı sebebe bağlı durum mal ortaklığından kaynaklanan bir sebep olması gerekir. Örneğin; Eşler arasında mal ortaklığı rejimi yürürlükteyken ortaklığa ait bir malın haczedilmesiyle diğer eşe mal ayrılığına geçiş hakkı doğmaktadır⁴⁴.

Diğer eşin, istemde bulunanın veya ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olması: Hâkimin haklı bir sebebin varlığı ile mal ayrılığına geçiş kararı verebilmesindeki bu maddedeki etken, istemde bulunan eşin ailenin ekonomisini zora düşürmek adına yaptığı israflar, edinilmiş malların yönetimini bilinçsizce yapması ve eşlerden biri adına iflas açılması durumlarını örnekleyebiliriz. Burada eşin tasarruf yetkisinin hâkim vasıtasıyla kısıtlanmasında da gereken önlem alınmış olmaktadır⁴⁵.

Diğer eşin, ortaklığın malları üzerinde bir tasarruf işleminin yapılması için gereken rızasını haklı bir sebep olmadan esirgemesi: Mal ortaklığı mal rejiminde gerçekleşebilen bir durum olmakla beraber eşin rıza vermemesi durumunda diğer eşin mahkeme kanalıyla eşin rızası yerine geçen bir karar

⁴³ www.mevzuat.gov.tr. (Erişim Tarihi: 07.12.2021)

⁴⁴ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.148.; Zeytin, s.67.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.206-207.

⁴⁵ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.149.

alması mümkün olmayacağından tek çare olağanüstü mal rejimi olan mal ayrılığına geçiştir⁴⁶.

Diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınması: TMK'da bu hüküm, özel olarak düzenlenmemek ile beraber hâkim görüş eşlerin birbirlerine bilgi vermesi yükümlülüğünün olduğu yönündedir. Kanaatimizce de böyle kabul edilmesi gerekmektedir⁴⁷. Eşlerin bilgi edinme isteklerini her seferinde mahkemeden talep etmeleri hayatın olağan akışını zorlayacağından ötürü uygulamada bunun faaliyete geçirilecek en son olasılık olarak gündeme getirildiği görülür.

Diğer eşin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması: Eşlerden birinin ayırt etme gücünden devamlı olarak yoksun olduğu durumlarda, onun yasal temsilcisi de bu sebebe dayanarak mal ayrılığı rejimine geçilmesine karar verilmesini isteyebilir.

Yukarıdaki madde hükmünde sayılı sebepler örnekleyici nitelikte olup haklı sebebin varlığına hâkim karar verecektir⁴⁸. Kanun koyucu yukarıdaki TMK md. 206 uyarınca eşler arasındaki var olan mal rejiminin eşlerden birinin istemi halinde kendiliğinden mal ayrılığı rejimine dönüşebileceğini düzenlemiştir. TMK md. 209. ve 210. maddelerinde ise cebri icra halinde hâkim kararıyla dönüşümün gerçekleşebileceğini düzenlemiştir⁴⁹. Nitekim olağanüstü mal rejimine geçme talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Bu haktan önceden vazgeçilmesi düzenlenemez. Bu sebeptir ki eşlerden birinin ayırt etme gücünden sürekli yoksun olması halinde yasal temsilcisinin bu kararı vermesi istenebilir. Ancak kişinin kanuni temsilcisi olarak vasi atanmış ise TMK md. 419/3 hükmünde düzenlenmiş olduğu gibi vesayet makamının izni gerekmektedir. Burada tereddüt yaratacak nokta kanuni temsilcinin eş olduğu durumlarda çıkacak menfaat çatışmasının nasıl çözümleneceğidir. Bunun önlenmesi için TMK md. 426/1 ve md. 426/2 uyarınca talepte bulunan eş için kayyım tayin edilmesinin gerekliliği

⁴⁶ Zeytin, a.g.e, s.68-69.

⁴⁷ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.149.

⁴⁸ Özdamar/ Kayış/ Yağcıoğlu/ Akgün, a.g.e, s.25.

⁴⁹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e, s.248.

düzenlenmiştir. Artık bir kayyım atanmış olduğundan vesayet makamının izni gerekmeyecektir⁵⁰.

ii. Olağanüstü mal rejimine alacaklının talebi ile geçiş

Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde: Eşlerin arasındaki mal rejiminin, yasal mal rejimi olduğu durumlarda alacaklının talebi ile borçlu eşin olağanüstü mal rejimine geçmesi olanağı yoktur. Ancak alacaklı eş mal rejimi tasfiyesi neticesinde borçlu eşin katılma ve denkleştirme alacağına başvurabilir. Alacaklı, ancak borçlu eşin mülkiyetindeki malvarlığına başvurabilir⁵¹.

Mal ortaklığı rejiminde: Eşler arasında yürürlükteki mal rejimi mal ortaklığı rejimi ise alacaklının eşlerden birine karşı icra takibinde bulunması halinde eşler, aleyhine verilen haciz uygulamasında bir zarara uğrayacak ise mahkemeden her iki eş için istenen talep ile eşler arasındaki mevcut mal ortaklığı rejiminin mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesi talebinde bulunabilir. TMK md. 210'da kanun koyucunun düzenlemiş olduğu bu hüküm mal ortaklığı rejimini seçmiş olan eşlerin alacaklılarını korumak amacıyla düzenlenmiştir. Alacaklının alacağını almasından sonra eşler yine aralarında kararlaştırarak her zaman hâkimin de takdiriyle mal ortaklığı rejimine dönebilirler. Bununla beraber her zaman eşlerin mal ortaklığı rejimi yerine yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini de kabul etme imkânı kanun koyucu tarafından verilmiştir. Bu konuda yetkili mahkeme, borçlunun yerleşim yeri mahkemesi olmakla beraber (TMK md. 210/3) görevli mahkeme, aile mahkemesidir⁵².

iii. Olağanüstü mal rejimine kanun gereği geçiş

Eşlerin aralarındaki mal rejimi olarak mal ortaklığını kabul etmiş olmaları halinde eşlerden birisinin iflasına karar verilmişse ortaklık kendiliğinden kanun gereğince mal ayrılığına dönüşür. Ancak iflas halinin de sona ermesi durumunda kendiliğinden eski rejime dönülmesi olanaksızdır. Bununla birlikte kanun koyucu TMK md. 211'de diğer eşin iflas kararına itiraz ederek eski mal rejimine geçilmesini talep edebilmesine imkân sağlamıştır.

⁵⁰Zeytin, a.g.e, s.64-65.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.249.; Acar, Aile Konutu, a.g.e.,s.147; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.135.

⁵¹Zeytin, a.g.e, s.73.

⁵²Akıntürk/Ateş, a.g.e,s.149.

III. MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ

A. Genel Olarak

Borçlar Hukuku md. 11, md. 19 ve md. 20’de düzenlenmiş olan sözleşme serbestisinde taraflar istedikleri şahıs ile tipini ve şeklini belirleyerek sözleşme yapabilirler ancak aynı sözleşme düzenleme serbestliği mal rejimi hukukunda çiftlere sağlanmamıştır. Nitekim çiftler mal rejimi ve düzenlenmesi konusunda bilgi sahibi değillerdir. Kanun koyucu çiftlerin yerine bir rejim seçimi yapmıştır⁵³. Kanun koyucunun çiftleri kısıtlayıcı bu düzenlemesi onların mal rejimi hakkındaki bilgisizliğinin de etkisiyle diğer rejim türlerinden habersizce yasa koyucunun kendileri için ideal gördüğü yasal mal rejimi düzenlemesini sorgusuz kabul etmelerini sağlamaktadır. Kanun koyucu yasalaştırdığı rejimi belirlerken dönemin toplumsal ve ekonomik ilişkilerini inceleyerek düzenlemesini yapar ancak kanun koyucunun belirlediği bu düzenlemenin o toplumda yaşayan bütün çiftlere uygun olmaması hali de düşünülmüştür. Bu sebeple başka mal rejimi seçenekleri de seçilebilir mal rejimi olarak çiftler için yasada düzenlenmiştir. Mevzuatımız olan İsviçre Medeni Kanun’unda mal rejimi sözleşmesi yerine evlilik sözleşmesi terimi kullanılmaktadır⁵⁴.

Mal rejimi sözleşmesi evlenmeden önce yapılabileceği gibi evlenme anında ve evlenmeden sonra da yapılabilir⁵⁵. İleride detaylı olarak inceleyeceğimiz üzere nişanlılar evlenmeden önce mal rejimi sözleşmesi düzenlemek amacıyla notere gidebilir ya da evlenme anında evlendirme memuruna yazılı beyan ile düzenleyebilirler. Evlenme gerçekleştikten sonra ise mal rejimi sözleşmesi yapmak için sadece notere gitme hakkına sahip olacaklardır.

⁵³Kanunumuz mal rejimi olarak bir rejim belirlemiştir. Bu rejim eşlerin iradelerine getirilmiş bir sınırlama olarak da düşünülebilir. Bkz.Acar, Aile Konutu, s.98.

⁵⁴ Philip R. Bornhauser, “Ehevertrag-Regelungsmöglichkeiten und Grenzen” Schweizerische Juristen-Zeitung (SJZ),116, 2020, s.515.

⁵⁵ Hüseyin Hatemi, **Aile Hukuku**, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s.102.

B. Mal Rejimi Sözleşmesinin Konusu

1. Mal Rejimi Sözleşmesinin Seçilmesi

Eşler karşılıklı anlaşarak yasadan kaynaklanan mal rejiminin kendilerine uygulanması yerine yine yasadaki düzenlenen sözleşme ile kurulabilen seçimlik mal rejimlerinden birini kabul etmeleri ile mal rejimi seçimi yapabilmektedirler. Ancak eşlerin aralarında bir seçim yapmadıkları takdirde uygulanacak sözleşme edinilmiş mallara katılma sözleşmesi olacaktır.

Kanun koyucu eşlerin yasal mal rejimi dışında kalan diğer üç rejim tipinden birini seçmelerini ve bu rejimlerden biri ile ilgili bir sözleşme yapabilmeyi öngörmüştür. Bu sebeptendir ki tek taraflı irade beyanı sonucu hüküm doğuran, teknik olarak dar anlamda bir seçim hakkı söz konusu değildir. Yasal mal rejimi seçimlik rejimin konusunu oluşturamaz. Çünkü yasal mal rejimi eşlerin diğer üç mal rejimini seçmemiş oldukları takdirde geçerli olan rejimdir. Ancak eşler yasal mal rejiminde “yasal sınırlar çerçevesinde kalmak şartı ile” mal rejimini değiştirmeye yönelik sözleşme düzenleyebilirler⁵⁶.

Türkiye’deki eşlerin %95’i evlenmeden önce veya evlenirken her hangi bir mal rejim sözleşmesi yapmamaktadırlar ve evlendikten sonra doğrudan yasal mal rejimine tabi olmaktadır. Bu durum eşlerin mal rejimleri konusunda ne kadar bilgisiz olduğunu göstermektedir. Nitekim Acabey’de mehzaz kanunumuz olan İsviçre’de evli çiftlere yapılan anket verilerine göre mal rejimi konusunda ne kadar bilgisiz olduklarının ortaya çıktığını belirtmektedir. Eşlerin seçimlik mal rejimlerine yönelmelerinin az olmasının nedenleri arasında; mal rejimleri hakkında bilgisizlikleri en üst sırada yer alırken ardından eşlerin daha nişanlılık aşamasında parasal konuları konuşmaları sonucunda evlenme kararlarının değişebileceği, mal rejimi sözleşmesini gereksiz görmeleri gibi nedenlerin varlığı gösterilebilir⁵⁷. Acabey, toplumun her tabakasını memnun edecek bir mal rejiminin düzenlenmesinin olanaksız olduğunu belirterek eşlerin mal rejimleri konusunda bilgilendirilmesinin gerektiği bunun için de evlenmeden önce eşlere

⁵⁶Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.238.

⁵⁷ M. Beşir Acabey, **Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Turhan Kitapevi**, Ankara, 2020, s.21.; Autenrieth, Anna Landmann: *Entwicklungstendenzen im ehelichen Vermögensrecht*, Zürich-1977.

bir mal rejimi tipini seçmeleri konusunda yasa tarafından zorunluluk getirilmesi gerektiğini düşünmektedir. Bu amaçla da İsviçre’de olduğu gibi ülkemizde de aile ve evlilik danışma bürolarının kurularak evlenecek çiftlerin mal rejimlerini seçmeleri öncesinde yeterli bilgiyi vermesi gerektiğine inanmaktadır⁵⁸. Kanımızca Acabey’in bu şekilde seçimlik mal rejimlerine işlerlik kazandırma düşüncesine katılmakla beraber aynı doğrultuda eşlerin seçecekleri mal rejimi sözleşmesini aile hukuku alanında uzman avukata danışarak düzenlediklerini sözleşmenin yeterli yasal bilgiyi ve tavsiyeyi aldıklarını beyan ederek her iki taraf ve aile hukuku konusunda uzman avukatın da imzası ile tamamlanacak bir düzenlemenin noterde onaylanarak mal rejimi sözleşmesinin meydana gelmesinin Türk Medeni Kanunumuzda düzenlenmesi ile eşlerin mal rejimlerini bilinçli seçmeleri sonucunda daha sağlam temelli evliliklerin kurulacağı kanaatindeyiz.

a. Mal rejimi sözleşmesinin kaldırılması

Eşlerin aralarında yasal mal rejimi ya da üç seçimlik mal rejiminden birini düzenlemiş oldukları mal rejim sözleşmesi olabilir. Eşlerin aralarındaki mal rejimi olan yasal mal rejimini kaldırmaları, yasada düzenlenmiş olan seçimlik üç mal rejiminden birini karşılıklı olarak kabul etmeleri halinde mümkün olur. Eşlerin kanunda düzenlenmiş olan üç mal rejiminden birine yönelik sözleşme düzenlemeden yasal mal rejimini kaldırmaları söz konusu olamaz. Ancak yasal mal rejiminin kaldırılması onun yerine geçecek yasada düzenlenmiş seçimlik üç mal rejiminden birini seçmesi sonucunda mümkün olabilecektir⁵⁹.

b. Mal Rejimi Sözleşmesinin Değiştirilmesi

Türk Medeni Kanunumuzda kanunda yazılı sınırlar içerisinde kalarak mal rejimi sözleşmesinin değiştirileceği düzenlenmiştir. Eşlerin aralarındaki mal rejimi sözleşmesini düzenlerken sözleşme üzerinde yapacakları değişiklikler konusunda yasada sınırlar çizilmiştir. TMK md. 221’i incelediğimizde, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile bir mesleğin icrası ya da bir işletmenin faaliyeti

⁵⁸ Acabey, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, a.g.e., s.23.

⁵⁹Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.238.; Betül Kiraz, “Mal Rejimi Sözleşmeleri”, Türk Alman Üniversitesi, 2019, s.20.; Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.116-117.

sebebiyle meydana gelen malvarlığının ve malvarlığı değerlerinin edinilmiş mal yerine kişisel mal sayılacağına ilişkin olarak değişiklik yapabileceğini görürüz⁶⁰.

C. Mal Rejimi Sözleşmesinde Taraflar

TMK md. 203'de eşler arasında mal rejiminin evlenmeden önce yapılabileceği gibi evlenmeden sonra da yapılabileceği düzenlenmiştir⁶¹. Bu sebeptendir ki daha nişanlılık dönemindeyken bile taraflar yasa koyucunun yapmış olduğu düzenlemelere bağlı kalarak evlendikten sonra aralarında hangi mal rejiminin geçerli olacağını seçip bu mal rejimi sözleşmesi içeriğinde düzenlemelere gidebilirler ancak nişanlı tarafların aralarında yapmış oldukları bu sözleşme tarafların evlenmeleri ile birlikte hüküm ve sonuç doğuracaktır. Böylelikle mal rejimi sözleşmesinin tarafları yalnızca nişanlı çiftler veya evli çiftler olabilir. TMK md. 203 yazılı başvuruyu düzenlemiştir. Yasa koyucu burada bir sınır belirlemektedir.

D. Mal Rejimi Sözleşmesinde Ehliyet

TMK md. 204 hükmünde düzenlenen Mal Rejimi Sözleşmelerinde ayırt etme gücüne sahip nişanlı ve eşlerin bu sözleşmeyi yapabilmeleri ifade edilmektedir⁶². Hukukumuzda ayırt etme gücüne sahip olmak kişinin fiil ve işlemlerinin kapsam ve sonucunu anlayacak şekilde davranabilmesini ifade etmektedir. Genel hükümlerimizden TBK md. 27 ve TMK md. 15 hükümlerini incelediğimizde de zaten ayırt etme gücü olmayan kişilerin yaptıkları sözleşmelerin batıl olacağı düzenlemeleri ile karşılaşırız.

⁶⁰ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 30.11.2010 tarih 2010/4412 Esas ve 2010/5736 Karar sayılı kararı. "...Davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarına gelince; TMK. nun 221. maddesi hükmüne göre, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan mal varlığı eşler arasında yapılan mal rejimi sözleşmesiyle aksi kararlaştırılmamışsa edinilmiş mallardan sayılır ve tasfiyeye katılır. Dava konusu araçlar davalının ortağı bulunduğu şirkete ait bulunduğuna göre; şirkete ilişkin muhasebe kayıtları incelenmeden, şirketin aktif ve pasifi diğer bir ifade ile kar ve zarar durumu belirlenmeden davalının ortağı bulunduğu şirkete ait araçlar nedeniyle davacının katılma alacağı hakkı bulunduğu sonucuna varılamaz." (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 20.01.2022).

⁶¹ **B. Mal rejimi sözleşmesi, I. Sözleşmenin içeriği**

Madde 203- Mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar, istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler.

⁶² Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 116.

Küçükler ve kısıtlılar ise yalnızca yasal temsilcilerinin rızası ile mal rejimi sözleşmesi yapabilirler⁶³. Bu bağlamda yasal temsilcilerinde imzalarının olması ile sözleşme geçerlilik kazanacaktır. Küçük ve kısıtlının yasal temsilcisi kural olarak anne ve babası veya velayet hakkına sahip kişidir. Eğer anne ve baba birlikte rıza göstermez ise veya anne ve babadan biri rıza göstermez ise sözleşmenin geçerlilik şartları oluşmayacaktır.

Kişinin sürekli bir şekilde ayırt etme gücünün olmaması kesin bir evlenme engelidir. Bu durumda yasal temsilci aracılığı ile de olsa bir evlenme sözleşmesinin yapılması imkân dâhilinde değildir.

Evlilik birliğinin kurulmasından sonra eşlerden biri ayırt etme gücünü sürekli olarak yitirmiş olabilir. Bu halde ise yasal temsilciye *mal ayrılığına dönüşmeyi talep hakkı* verilmektedir⁶⁴. Bir görüşe göre yasal temsilciye mal rejimi sözleşmesini yapması için yetki açıkça verilmemiştir⁶⁵. Ancak yukarıda değindiğimiz üzere mal rejimi sözleşmesi yapma kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan dolayı yasal temsilci bu işlemi yapamaz. Kısıtlıların mal rejimi sözleşmesi yaparken nişanlı olmaları ya da evli olmaları fark etmemektedir. Bu da gösteriyor ki mal rejimi sözleşmesinin zaman olarak evlenmeden önce veya sonra yapılması arasında bir fark olmamaktadır. Her iki durumda da yasal temsilcinin rızası gerekmektedir. Ancak yalnızca yasal temsilci rızası bu durumda yeterli olmamaktadır. TMK md. 462 hükmüne göre bu mal rejimi sözleşmesinde vesayet makamının da izni şartı aranmaktadır. Eğer Vasi, yapılacak olan mal rejimi sözleşmesine rıza vermiyor ise başta kısıtlı olmak üzere her bir ilgili kişinin vesayet makamına şikayetde bulunma hakkı vardır. Vesayet makamı da yapılacak olan mal rejimi sözleşmesine izin vermediği durumda söz konusu vesayet makamının bu kararına karşı tebliğ gününden itibaren on gün içerisinde denetim makamına itiraz hakları vardır⁶⁶. Vesayet Hukukunun belirlilik ilkesi gereğince, eşlerden birinin diğer eşin vasisi olduğu hallerde mal rejimi sözleşmesi yapılacağı zaman menfaatler çatışacağı için temsil kayyımlığı gerekmektedir. Bu sebeple TMK md. 426 hükmüne göre ilgilinin talebi üzerine vesayet makamı

⁶³Zeytin, a.g.e, s.50; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e, s.117; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.240-241; Hatemi, a.g.e, s.102;

⁶⁴Hatemi, a.g.e, s.102.

⁶⁵Hatemi, a.g.e, s.102.

⁶⁶Zeytin, a.g.e, s. 51-52.

kayım atamasında bulunur. Söz konusu vesayet makamı, sulh hukuk mahkemeleridir⁶⁷.

E. Mal Rejimi Sözleşmesinde Şekil

Türk Medeni Kanunumuz mal rejimi sözleşmesini md. 205 'de düzenlerken eşlere ve nişanlılara üç farklı yol sunmuştur. Bu düzenleme yapılacak mal rejimi sözleşmesinin evlenmeden önce veya evlenmeden sonra yapılması şeklindedir. Mal rejimi sözleşmeleri ayrıca düzenleme şeklinde mal rejimi sözleşmeleri ve onaylama şeklinde mal rejimi sözleşmeleridir. Düzenleme şeklinde mal rejimi sözleşmelerinde noter en başından itibaren sözleşmeyi kendi düzenler.

Onaylama şeklindeki mal rejimi sözleşmelerinde eşler veya nişanlılar düzenlemiş oldukları sözleşmeyi onaylatmak üzere notere sunarlar. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere kanun burada eşlere sınırsız bir düzenleme serbestliği bırakmamıştır. Kanunda olanak tanınmayan bir durumun sözleşmede düzenlenmiş olması halinde onaylatmak isteyen nişanlı veya eşlerin bu talebi noter tarafından reddedilecektir⁶⁸.

Mal rejimi sözleşmesinde şekil şartının aranmasının en önemli sebebi eşlerin menfaatlerini korumak ve ileride çıkacak uyuşmazlıklara karşı ispat kolaylığını sağlamaktır. Mal rejimi sözleşmesi resmi yazılı şekle tabidir. Nişanlılar ya da eşler arasında yapılan mal rejimi sözleşmesi noterde düzenleme veya onaylama şeklinde olabilir. Bunun yanında TMK md. 205 hükmündeki düzenlemeye göre nişanlılar evlenme anında hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak evlendirme memuruna bildirmeleri halinde de geçerli olacaktır. Yoksa evlendirme memurunun mal rejimi sözleşmesi yapma yetkisi yoktur. Ancak burada evlendirme memuruna tanınan yetki evlenme anında geçerlidir. Aksi halde evlenme sonrasında eşlerin evlendirme memuruna sözlü beyan ile yaptıkları durum geçerlilik kazanmayacaktır⁶⁹. Mal rejimi sözleşmesini yapacak resmi makam olan noter tüm görev ve yetkilere sahiptir. Kanun burada belli bir noteri

⁶⁷Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 119.

⁶⁸ Ahmet Kılıçoğlu, Katkı-Katılma Alacağı, a.g.e., s.72.

⁶⁹Kılıçoğlu, Katkı-Katılma Alacağı, a.g.e., s.72; Kılıçoğlu, Aile Hukuku,a.g.e., s.240.

belirtmemiştir. Türkiye’deki tüm noterlerde söz konusu mal rejimi sözleşmesi yapılabilir. Mal rejimi sözleşmesi yapacak olan eşler küçük ya da kısıtlı olabilir.

Bu durumda yapılan mal rejimi sözleşmesinin geçerlilik kazanabilmesi için küçük ya da kısıtlının yasal temsilcisinin de mal rejimi sözleşmesinde imzasının bulunması gerekmektedir. Eğer sözleşmeyi yapacak olan kısıtlı ise vesayet makamının da iznini alınması gerekecektir⁷⁰.

F. Mal Rejimlerine Ait İlkeler

1. Genel Olarak

Eşler arasında evlilik birliği süresinde seçilmiş başka bir rejim yoksa yasal mal rejimi devam eder. Fakat eşler evlilik birliklerinde yasal mal rejimi yerine seçimlik mal rejimlerinden birini seçmişlerse seçim yaptıkları mal rejimi evlilik birliği süresince devam edecektir. Yasal mal rejiminin evlilik birliğinde geçerli olması halinde edinilen malların kime ait olduğu, yönetiminin, tasarrufunun kim tarafından yapılacağı, envanter tutulması gibi sorunların nasıl çözülmesi gerektiği gündeme gelecektir.

Nitekim TMK md. 223 incelendiğinde yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerden her biri kazandığı malvarlığının sahibi olmaktadır. Bunun sonucu olarak da kendi malvarlığını yönetim hakkına sahip olmaktadır ancak eşler söz konusu haklarını diğer bir eşe ya da üçüncü bir kişiye devredebilirler⁷¹.

G. Mal Rejimi Yönetimi

TMK md. 215 *“Eşlerden birinin açık veya örtülü olarak mallarının yönetimini diğer eşe bırakması hâlinde, aksi kararlaştırılmış olmadıkça vekâlet hükümleri uygulanır.”*⁷²

Kanun koyucu bu maddeye göre malların yönetiminde eşler arasında vekâlet sözleşmesi ilişkisinin geçerli olduğunu düzenlemiştir. Madde tanımında

⁷⁰Ali İhsan Özüğür, **Mal Rejimleri**, 8. Baskı, Seçkin Kitapevi, 2015, Ankara, s.24.

⁷¹Zeytin, a.g.e, s.91.

⁷²www.mevzuat.gov.tr

“açık veya örtülü olarak” diye önemle belirterek eşler arasında açık bir beyanın koşul sayılmadığı örtülü de olabileceğini kabul etmiştir⁷³. Gümüş’e göre eşlerden birinin diğer bir eşe ait malvarlığının yönetiminin kendisine verilmesini isteme yetkisinin olmadığını belirtmektedir⁷⁴.

Zeytin, eşlerin sahip oldukları malvarlığı değerlerinin yönetiminin kendilerine verilmesini isteme haklarının olmadığını düşünmektedir⁷⁵. Bizim de katıldığımız Acar’a göre eşlerin, yönetimi birbirlerine bıraktıklarında sözleşmenin tipi iş görme sözleşmesi olarak nitelenebileceği gibi atipik iş görme sözleşmesi tipi olarak da tanımlanabilmektedir. Ancak eşler arasında belirgin bir sözleşme tipinden bahsedilmemişse söz konusu ilişki vekâlet ilişkisi olarak ifade edilebilecektir⁷⁶. Bunun yanında eşlerden biri kendi malvarlığını yönetecek durumda olmayabilir. Bu durumda TMK md. 185/3 hükmü düzenlenerek malvarlığını yönetecek durumda olmayan bir eşin bu yetkisini üçüncü bir şahısa devretmemiş olması halinde yönetimde becerisi olan eşin söz konusu malvarlığı değerlerini üzerine almasının yardım yükümlülüğünün bir sonucu olduğu kabul edilmiştir⁷⁷. Evlilik birliğinin devamı boyunca vekâlet ilişkisi varlığını sürdürecektir. Burada evlilik birliğinin devam etmesi yeterli görülmüş eşlerin bir arada yaşama zorunluluğu şartı aranmamıştır. Fakat pek tabii eşlerin boşanma işlemlerine başlamaları söz konusu olursa yönetim yetkisine sahip olan eşin istifa etmesini veya azlini haklı kılan sebepler oluşmuş kabul edilecektir⁷⁸.

Tarafların vekâlet ilişkisindeki özen yükümlülüğü, vekâlet ilişkisinden doğan sorumluluğu veya vekâletin sona ermesi ile ilgili çıkacak sorunlar Borçlar Kanununun ilgili hükümlerine göre çözüm bulacaktır. Vekil eşin, diğer eşe ait malvarlığı değerlerini yönetirken bunu kendi malvarlığını iyileştirme ve korumak için kullanması durumunda vekâletsiz iş görme hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁷⁹.

⁷³Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.263.

⁷⁴Mustafa Alper Gümüş, **Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapevi, İstanbul, 2008,s.246.

⁷⁵Zeytin, a.g.e, s. 91.

⁷⁶Rona Serozan, Başak Başoğlu, Berk Kapancı, Aile Hukukunun Özellikleri İlkeleri ve Gelişimi, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:15, Sayı:2, 2016, s.531-560.

⁷⁷ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.134.

⁷⁸Gümüş, a.g.e., s. 245.

⁷⁹Zeytin, a.g.e, s.92

Eşlerden birinin diğer eşe yönetimi bıraktığı durumlarda söz konusu yönetim malvarlığının tamamına yönelik olabileceği gibi malvarlığının bir kısmına ait bir yönetim de olabilir. TBK md. 396'ya göre Vekil olan eş, malvarlığı değerlerinin yönetimine ilişkin tüm hukuki işlemleri yapmak üzere yetkilidir ancak bu yetki, yetkisini aldığı diğer eşin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı haklar üzerinde ve manevi hakları üzerinde hiçbir yönetme yetkisine sahip olduğu anlamına gelmez.

H. Envanter

Bir mal rejimi tasfiyesi yapılacağı zaman bu yasal mal rejimi veya seçimlik mal rejimi olabilir söz konusu malların ve malvarlığı değerlerinin kime ait olduğunun ispat edilmesinde zorluklarla karşılaşılacaktır. TMK md. 216'da bu zorluğun çözüm yolu düzenlenmiştir⁸⁰;

Eşlerden birinin envanter tutulmasını istemesi halinde bu envanter resmi senetle düzenlenecektir. Resmi senetler noterler tarafından düzenlenmektedir. Ancak kanunda başka bir makam, merci yahut kişiye de resmi senet düzenleme yetkisi tanınmış olabilir. Noterlik Kanunu md. 191-195'e göre; Resmi senet düzenleme yetkisi Türk Konsolosluklarına da tanınmıştır⁸¹.

Her bir eş envanter düzenlenmesini talep edebilir. Eşler kendi envanterlerinin yapılmasını talep edebileceği gibi diğer eşin sahip olduğu malvarlıklarının ve malvarlığı değerlerinin envanterlerinin yapılmasını da talep edebilirler. Eşlerden her biri envanteri talep eden eşe envanterin yapılmasında gerekli özen ve katkıyı yapmakla yükümlüdür. İsviçre Medeni Kanunu'nun md. 170 hükmünden aldığımız ve özel bir yansıması olarak düzenlenen TMK md. 216 bilgi verme yükümlülüğünü kapsamaktadır⁸².

⁸⁰ **H. Eşler arasındaki borçlar: Madde 217-** Mal rejimi, eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemez. Bununla beraber bir borcun yerine getirilmesi, borçlu eş evlilik birliğini tehlikeye düşürecek derecede önemli güçlüklerle sokacaksa, bu eş ödeme için süre isteyebilir. Durum ve koşullar gerektiriyorsa, hâkim istemde bulunan eş güvence göstermekle yükümlü tutar.

⁸¹ Kiraz, a.g.e., s. 72.

⁸² Zeytin, a.g.e., s.94; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.264

Yasa koyucu eşlerin bu yükümlülükten kaçmaları halinde özel bir yaptırım düzenlememiştir. Genel hükümlere göre mahkemeden envanterin çıkarılmasına ilişkin talepte bulunulabilir.

Envanterin resmi senet ile yapılması eşlerin malvarlıklarının ve malvarlığı değerlerinin kendilerine ait olduğunun ispatlanmasında kolaylık sağlayacaktır. Envanterin malların evlilik birliğine getirilmesinden itibaren 1 yıl içerisinde yapılmış olması envanterin doğruluğuna karine olarak gösterilir. Aksi halde envanter özelliğinde değil TMK md. 7'ye göre resmi senet hükmünde olur. Aksini iddia eden eş ispat mükellefiyetine tabi olur⁸³.

Envanterde yer alacak malvarlıkları ve malvarlıklarına ait olan değerler kişisel mal veya edinilmiş mallar, ya da her iki tarafa ait olan eşlerin ortak mülkiyetinde olan bir mal olabilir. Envanter kayıt işlemlerine sadece bir eşin katılması yeterli olmayıp her iki eşinde katılması gerekmektedir. Eşlerin birinin yokluğunda düzenlenen envanter mahkeme aracılığı ile yapılacaktır⁸⁴.

Envanter tutulması kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan dolayı mal rejimi sözleşmesi ile bu haktan vazgeçme söz konusu olamayacaktır. Ayrıca eşlerden birinin ayırt etme gücünün olmadığı durumda yasal temsilci tarafından söz konusu hak kullanılabilir⁸⁵.

İ. Eşler Arasındaki Borçlar

Evlilik birliği içerisinde eşlerin arasında alacak durumu olabilir. TMK md. 217/1. fıkrasında mal rejiminin eşlerin arasındaki borçların muaccel hale gelmesini önlemediği belirtmektedir. Eşler arasındaki alacak muaccel hale geldiği durumda diğer eş temerrüde düşmüş olur. Bunun sonucunda alacaklı eşin temerrüde düşmüş eşi alacağına kavuşmak için cebri icraya başvurma hakkı vardır⁸⁶.

⁸³ Dural/ Ögüz/ Gümüş, s. 217.

⁸⁴ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.144-145.

⁸⁵ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.264.

⁸⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 264.

eMK’da md. 165’de düzenlenen bu hüküm “*Karı koca evlenmenin devamı müddetince kanunen muayyen haller haricinde diğerine karşı cebri icra talebinde bulunamaz*” şeklindeydi.

eMK’ da alacaklı eşin temerrüde düşmüş eşi hakkında kişinin doğrudan doğruya hakkın sahibi olarak alacak hakkını korumak için cebri icraya başvurma yolu engellenmişti. Kanımızca bu durumun aile birliğinin bozulmaması amacı ile düzenlendiği düşünülse de bir kişinin kendi hakkını koruması engellenmiş olmaktaydı. TMK’da yapılan değişiklik sonrası söz konusu alacak hakkının cebri icra yolu ile kullanılmasının önü açılmıştır.

Eşlerin mal rejimi dışındaki bir sözleşmeden dolayı, haksız fiilden dolayı ya da sebepsiz zenginleşmeden dolayı alacaklı olduğu durumların var olması halinde eşlerin alacaklarının muaccel hale gelmesi mal rejiminin tasfiyesi halinde gündeme gelecektir. Mal rejimi devam ederken eşlerin birbirlerinden sahip oldukları alacağı talep etmeleri mümkün olmamaktadır. Tasfiye zamanında eşler arasındaki mal rejimi türü ne olursa olsun birbirlerinden muaccel olmuş alacaklarını talep edebilirler.

Yasal mal rejimine sahip eşler muaccel hale gelmiş bir alacağı birbirlerinden talep edemez ancak mal ayrılığı rejim türüne sahip olan eşler birbirlerinden muaccel hale gelmiş alacağı talep edebilirler gibi bir düzenleme yoktur ancak tüm bunlar ile birlikte evliliğin devamı sırasında bir eşin alacağını diğer eşten talep edebilmesi ve icra takibine vermesi diğer eşi şüphesiz bir güçlüğü sokacaktır. TMK md. 217/2 bu duruma bir çözüm sunarak borçlu eş lehine ödeme için bir süre anlamına gelen “*erteleme*” istenebileceğini öngörmüştür⁸⁷. Alacaklı eşin, bu süreyi vermemesi halinde borçlu eş mahkemeye başvurabilir ve mahkeme bu süreyi verirken borçlu eşten borcuna karşılık bir güvence göstermesini talep edecektir. Böylece mahkeme borçlu eş ve alacaklı eşin durumlarını dengelemiş olmaktadır⁸⁸.

⁸⁷ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.136.

⁸⁸ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.265-266.

J. Mal Rejiminin Tasfiyesi Davalarında Yetki ve Görev

Mahkemelerin görevi kanun ile düzenlenmektedir. Mal rejiminin tasfiyesi davalarında da görevli mahkeme aile mahkemesidir. Ancak aile mahkemesinin kurulmuş olmadığı yerlerde bu davalar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenen Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından aile mahkemesi sıfatıyla bakılır. Aile mahkemesinin olmadığı yerlerde dava açıldıktan sonra bir aile mahkemesinin kurulması halinde henüz sonuçlanmamış dava ve işler yetkili ve görevli aile mahkemesine devredilmektedir⁸⁹.

TMK md. 124 mal rejimi tasfiyesi davalarında yetkiyi düzenlemektedir. Eşler arasında bir mal rejimi sözleşmesinin tasfiyesine ilişkin davanın söz konusu olması durumunda mal rejiminin sona erme sebebi değerlendirilerek hangi mahkemenin yetkili olacağı belirlenmektedir. Aynı doğrultuda mirasçılar arasında bir mal rejiminin tasfiyesi yapılacağı zaman da sona erme sebebine göre yetkili mahkeme belirlenecektir örneğin mal rejimi eşlerden birinin ölmesi sonucunda tasfiye edilecek ise yetkili mahkeme ölen eşin son yerleşim yeri mahkemesi olacaktır.

Eşler arasında boşanma davası, evliliğin iptali ya da hâkimin eşlerin mal ayrılığına geçmesine karar vermesi gibi davalarda bu davaya bakan mahkeme aynı zamanda mal rejimi tasfiyesi davasında da yetkilidir⁹⁰. Bununla birlikte eşler arasında düzenlenmiş olan mal rejiminin seçimlik mal rejimlerinden birisi olması halinde mal rejiminin tasfiyesinde yetkili mahkeme davalı eşin yerleşim yeri mahkemesi olacaktır⁹¹.

K. Mal Rejimi Davalarında Alacaklıların Korunması

TMK'da eşler birbirleriyle mal rejimi sözleşmesi yaparlarken irade özgürlüğüne sahiptirler. Ancak daha önce yukarıda belirtmiş olduğumuz gibi eşler aralarında sözleşme düzenlerken sınırlı ölçüde irade özgürlüğüne sahiptirler. Bunun en önemli sebebi eşlerin borçlandıkları ve ticari ilişkiye girdikleri üçüncü

⁸⁹ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.179-180.

⁹⁰ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 02.03.2016 tarih, 2014/22732 Esas ve 2016/3721 Karar sayılı kararı.

⁹¹Zeytin, a.g.e., s. 96.

şahısları korumak amacıdır⁹². Eşlerin var olan mal rejimlerini değiştirmeleri yeni bir mal rejimini kabul etmeleri halinde olabileceği gibi mahkeme kararı ile olağanüstü mal rejimi şeklinde mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesi halinde de olabilir. Tüm bu durumlarda amaç hem eşlerden birini hem de alacaklıları korumaktır. Eşlerden birinin hakkının korunması, eşler arasındaki yasal mal rejimi veya seçimlik mal rejimlerinden birini seçmeleri sonucunda olur. Alacaklıların haklarının korunması ise sadece mal ortaklığı mal rejiminde geçerlidir⁹³. Çünkü mal ortaklığı haricinde olan diğer rejimlerden yasal mal rejimi veya seçimlik mal rejimlerinde mal rejiminin devam ettiği süre boyunca edinilmiş mallar ortaklığa dâhil edilmemektedir.

Mal ortaklığı rejiminde TMK md. 276'ya göre eşlerden her birinin ortaklığa dâhil olan mallar üzerinde hakları yarı yarıyadır. Bu yüzdendir ki yasa, alacaklıları korurken her bir eşin mallarının yarısı üzerinde sorumluluğa sahip olduğunu gözeterek, bu yarı oran üzerinden alacaklıları koruyacaktır. Bununla birlikte TMK md. 213'te yer alan düzenlemeye göre eşlerin aralarında yaptıkları mal rejimi sözleşmesinin mevcut yasal düzenlemeye aykırı olduğu durumlarda sözleşmenin alacaklılara verdiği zarar kısmı hükümsüz kabul edilir. TMK md. 213/2'de ise; eşlerden birinin üzerine diğer eşin de hak iktisap edebileceği bir malın geçmesini düzenlemektedir. Eş, iktisap ettiği malı borçlu eşin borçları ile birlikte devralmış olduğundan bu durumda iktisap kazanan eş, borçlardan kişisel olarak sorumlu olacaktır. Söz konusu malın borcu ödemediğini ispat ettiği takdirde de yalnızca malın değeri ile sorumluluğunu sınırlandırabilecektir⁹⁴.

⁹²Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.140.

⁹³Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.261-262.

⁹⁴Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.262.

IV. MAL AYRILIĞI REJİMİ

A. Genel Olarak

Mal ayrılığı rejimi Eski Medeni Kanunumuzca 4.10.1926 tarihinden Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1.1.2002 tarihine kadar yasal mal rejimi olarak kabul edilmişti⁹⁵. eMK 'da eşler, evlilik birliği kurulmadan önce veya evlilik birliği kurulduktan sonra bir mal rejimi sözleşmesi yaparak o zaman yasada seçimlik mal rejimi olarak sadece mal ortaklığı ve mal birliği türleri düzenlenmiş olduğundan bu iki seçimlik mal rejimlerinde birini seçebiliyorlardı. Bunun yanında yasada düzenlenmiş hallerin varlığı durumunda kabul ettikleri seçimlik mal rejimleri de mal ayrılığına dönüştürülebiliyordu.

Medeni Kanunumuzda daha önceki bölümlerde de ayrıntılı yer verdiğimiz edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak kabul edilmiş, eMK'daki mal ayrılığı rejimi de TMK'da seçimlik mal rejimi olarak düzenleme alanı bulmuştur.

Mal ayrılığı rejiminin temeli, yasal sınırlar içerisinde her eşin malvarlığı ve malvarlığı değerlerinin kendisine ait olmasıdır. Eşlerin kendi sahip olduğu mal varlıkları üzerinde her türlü mülkiyet hakkına, yönetim hakkına ve tasarruf hakkına, bir fiil olarak kendi sahip bulunmaktadır.

B. Mal Ayrılığı Rejiminin Tarihsel Gelişimi

1. 01.01.2002 Tarihinden Önce Kurulmuş Evliliklerde Uygulama

Mal ayrılığı rejiminin tarihsel gelişiminde 1.1.2002 tarihi önemli bir rol oynamıştır. Çünkü mal ayrılığı rejimi bu tarihten önce kurulmuş evliliklerde evliliğin başlangıç tarihinden itibaren hüküm ifade ederek evliliğin herhangi bir sebeple sona ermesine kadar uygulama alanı bulmaktaydı. O dönemde de mal

⁹⁵Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.178; Rıdvan Toprak, "Yeni Türk Medeni Kanununda Mal Rejimleri", Maltepe Üniversitesi, 2006, s. 46.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.373.

rejimi sözleşmesi ile yasal mal rejiminden başka bir mal rejimine geçme oranı çok düşüktü. Bu sebeple o dönemdeki evliliklerin tamamına yakın kısmında mal ayrılığı rejiminin uygulandığını görmekteyiz⁹⁶.

2. 01.01.2002 Tarihinden Sonra Mal Rejimi Seçme Hakkı ve Süresi

eMK 'ya göre 1.1.2002 tarihinden itibaren bir sene içerisinde eşlerin başka bir mal rejimi seçmemeleri halinde bu tarihten sonra aralarında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma mal rejimi uygulanacaktı. Bununla birlikte eşlerin karşılıklı olarak anlaşmaları halinde evlilik birliğinin kurulduğu tarihten başlayarak edinilmiş mallara katılma rejimini seçmeleri doğrultusunda da karar verip bu yönde düzenleme yapabilirlerdi. Diğer taraftan eşler bu tarihten itibaren 1 sene içerisinde kendi aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile mal ayrılığı gibi seçimlik bir rejim de seçebilirlerdi.

eMK'da olmayıp TMK'da seçimlik mal rejimi olarak düzenleme alanı bulmuş olan paylaşımlı mal ayrılığı mal rejimi ve mal ortaklığı mal rejiminin 1.1.2002 tarihinden başlayarak bir sene içerisinde eşlerin karşılıklı anlaşarak evlilik birliğinin kurulduğu tarihten itibaren uygulama alanı bulacağına ilişkin bir sözleşme düzenlemesi mümkün olmayacaktır⁹⁷. O dönemlerde bu tarihten itibaren bir sene içerisinde mal rejimi sözleşmesi düzenleyerek mal ayrılığı sözleşmesine devam etmeyi ya da evlendikleri tarihten 1.1.2002 tarihine kadar edinilmiş mallara katılma mal rejimini seçtiklerini düzenleyen bir sözleşme yapılma oranı çok azdı. Bu durumun sonucunda eşler evlendikleri andan 1.1.2002 tarihine kadar mal ayrılığı rejimini 1.1.2002 tarihinden sonra ise edinilmiş mallara katılma rejimi olmak üzere evliliklerinde iki tür mal rejimine sahip olmaktadır.

C. Türk Medeni Kanunu'muz da Mal Ayrılığı Rejiminin Uygulama Alanı

TMK'da Mal ayrılığı rejiminin hangi alanlarda uygulandığını incelediğimizde üç alanda düzenlenmiş olduğunu görürüz. Bunlardan ilki seçimlik mal rejimi olarak uygulama alanı bulan düzenlemelerdir. Bu düzenlemede, eşler karşılıklı olarak mal ayrılığı rejimini seçerler. Ancak seçimlik

⁹⁶ Emre Aydoğdu, "Türk Aile Hukukunda Mal Ayrılığı Rejimi", Atatürk Üniversitesi, 2016, s.35.

⁹⁷ Şıpka, a.g.e, s.1.

olarak mal ayrılığını düzenlemesini kabul eden eşler bu mal ayrılığı rejiminin geçmişe etkili olacak şekilde düzenlenmesini isteyemezler. Mal ayrılığı rejiminin TMK'da ikinci düzenleme şekli olağanüstü mal rejimi şeklindedir. Yukarıda incelemiş olduğumuz gibi mal ayrılığı rejimi eşlerden birinin talep etmesi üzerine, alacaklılardan birinin istemesiyle veya kendiliğinden de uygulama alanı bulabilecektir. Bunun yanında evlilik birliğinde mal ortaklığı seçimlik rejiminin seçilmesi halinde eşlerden birinin iflası gündeme geldiğinde bu rejim kendiliğinden mal ayrılığı rejimine dönüşecektir. Haciz durumunda ise mal ortaklığını kabul etmiş eşlerden birine karşı alacaklının icra takibi başlatmasıyla zarara uğrayan eş hâkimden mal ayrılığına geçme talebinde bulunabilir⁹⁸.

TMK'da Mal ayrılığı rejiminin uygulama alanlarından biri de eşlerden birinin kişiliği, ekonomik güvenliği ve aile huzurunun ciddi bir şekilde tehlikeye düşmesi durumunda birbirlerinden ayrı yaşama hakkına sahip olabilecekleridir.

D. Mal Ayrılığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf

1. Mülkiyet Bakımından

Mal ayrılığı rejiminde eşlerin her ikisine de ait malvarlıkları vardır. Bu sistemin temeline baktığımızda her iki eşin de ayrı ayrı malvarlıkları olduğundan dolayı iki ayrı malvarlığı temeline dayandığını görürüz⁹⁹. Bu mal rejiminde esas olan eşlerin kendi malvarlıkları üzerinde mülkiyet sahibi olmalarıdır. Söz konusu malvarlığına evlenmeden önce ya da sonra sahip olunması arasında bir fark yoktur¹⁰⁰. Eşlerin evlenmeden önce mülkiyetlerinde bulunan malları evlenme sonucunda diğer eşe geçmez veya bu mallar ortak bir mal haline gelmez. Eşler evlilik öncesinde olduğu gibi evlilik sonrasında da kendi mallarının maliki olmaya devam ederler¹⁰¹. Evlilik süresince her bir eş edindiği mallarının mülkiyetine sadece kendisi sahip olur. Mal ayrılığı rejimi ile beraber eşlerin malvarlıkları yönünden birbirlerinden bağımsızlıkları vardır. Her eş kendine ait bağımsız malvarlıklarını ister karşılığını vererek kazanmış olsun ister karşılığını vermeden kazanmış olsun paylaşmaya tabi tutmaz.

⁹⁸ Özüğür, a.g.e., s.162.

⁹⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.256.

¹⁰⁰ Acabey, a.g.e., s.50.

¹⁰¹ Akıntürk/ Ateş, a.g.e., s.179.

Doktrinde evlilik birliği içerisinde her eşin kendine ait malvarlığının olması eşlerin birbirlerinden hak iddia edebileceklerinin mümkün olduğunu göstermektedir. Bununla birlikte eşlerin birbirinden hak iddia edebilecekleri bu borç ve alacaklar yasa tarafından eksik bor¹⁰² olarak sınırlandırılmaktadır ancak yeni TMK md. 217¹⁰³ böyle bir sınırlandırma dzenlenmemiŐtir¹⁰⁴. Mal ayrılığı rejiminin temelinde mülkiyeti kendilerine ait olan mallar dışında her iki eşe ait olan mallar vardır. Bu tür mallar paylı mülkiyette olduğundan paylı mallar olarak düzenlenmektedir. TMK md. 245' e göre; eşlerden hangisinin mülkiyetinde olduğu ispat edilemeyen malların her iki eşin paylı mülkiyetinde olduğu kabul edilir. Ayrıca yasa koyucu eşlerden birinin söz konusu malın kendi mülkiyetine ait olduğunu iddia etmesi halinde o eşin iddiasını kanıtlaması yükümlülüğünü dzenlemiŐtir¹⁰⁵. İlgili malın kendisine ait olduğunu iddia edemeyen eş bu malın her iki eşin paylı mülkiyetinde olduğunu kabul etmiş sayılmaktadır¹⁰⁶.

2. Yönetim Bakımından

Mal ayrılığı rejiminde evlilik birliğindeki eşlerden her biri kendi malvarlıklarındaki malları kendi yönetme hakkına sahiptir. TMK md. 242'ye göre

¹⁰² Gökhan Őahan, Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Yıl 8, Sayı 15, Haziran 2020, s. 401 – 421: “*hukuk düzeni bazı hallerde alacaklıya, borçluyu dava veya cebri icra yoluyla zorlama hakkı vermemiştir. Bu tür borçlara, “eksik borç” ya da “tabii borç” adı verilmektedir.*”

¹⁰³ “EŞler arasındaki borçlar” baŐlıđını taŐıyan TMK'nın 127. maddesine göre; “*Mal rejimi, eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemez. Bununla beraber bir borcun yerine getirilmesi, borçlu eşi evlilik birliğini tehlikeye düşürecek derecede önemli güçlüklere sokacaksa, bu eş ödeme için süre isteyebilir. Durum ve koşullar gerektiriyorsa, hâkim istemde bulunan eşi güvence göstermekle yükümlü tutar.*”

¹⁰⁴ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.393.

¹⁰⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 16.1.2020 tarih 2016/19316 Esas ve 2020/228 Karar sayılı kararı ile verdiği karar ile; “*Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. EŞlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır. Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal olarak kabul edilir (TMK mad.222).Ayrıca, bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal olarak kabul edilir (TMK mad.222).*Banka ve tapu kayıtları, tanık ve taraf beyanları birlikte değerlendirildiğinde, taşınmazın kooperatif hissesinin Nisan-2009'da satın alındığı, davalı eş adına 04.08.2010 tarihinde ferdileŐme nedeniyle tescil edildiği anlaŐılmakla, edinme tarihi itibariyle taşınmaz edinilmiş maldır. O halde, Mahkeme, taşınmazın edinilmiş mal olduğu göz önünde bulundurularak, davalının savunmasında iddia ettiği taşınmazın edinilmesinde kullanıldığı belirtilen kişisel mallara yönelik deliller ile davacının delilleri ve taşınmaz için yapılan ödemelere ilişkin kooperatif ve banka kayıtları toplanarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile eksik araştırma ile karar verilmesi hatalı olmuş, bozmayı gerektirmiŐtir.”(www.lexpera.com, (evrimii)

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/8-hukuk-dairesi-e-2016-19316-k-2020-228-t-16-1-2020> Erişim Tarihi:16.02.2021).

¹⁰⁶ Akıntürk/ Ateş,a.g.e.,s.179.

“Mal ayrılığı rejiminde eşlerden her biri, yasal sınırlar içerisinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur” denilmektedir. Bununla birlikte eşlerden biri kendi malvarlığını yönetirken diğer eşin onayını ve görüşünü almak, onun direktiflerine uymak veya müdahale etmesine izin vermek durumunda değildir. Böylece mal ayrılığı rejiminde eşlerin kendi malvarlıklarının yönetimlerini düzenlemelerinde yetkilerinin ne kadar geniş olduğu sonucunu çıkartabiliriz¹⁰⁷. Bununla birlikte eşlerden birinin kendi isteğiyle kendi mallarının yönetimini diğer eşe bırakması da mümkündür. TMK md. 245’de düzenlenmiş olduğu üzere *“Eşlerden birinin mallarının yönetimini diğer eşe açık veya örtülü olarak bırakması halinde aksi kararlaştırılmadıkça vekâlet hükümleri uygulanır.”* diyerek de yasa koyucu burada eşler arasındaki yönetim ilişkisinin kendiliğinden de kurulabileceğini belirtmektedir. Böylece eşler arasında bir vekâlet ilişkisi akdedilmiş olmaktadır. eMK’da düzenlenmiş olan; eşlerden birinin diğerine yönetim hakkını devrettiğinde, devrettiği bu hakkı istediği zaman geri alabilmesinin mümkün olmasıydı. Hatta eMK’da; hakkını devreden eşin, devredilen yönetim hakkını geri almasını içeren bir feragat bile yapamayacağı düzenlenmişti. Ancak TMK’yı incelediğimizde bu yönde bir düzenlemenin yapılmamış olduğunu görmekteyiz.

Doktrindeki görüşler doğrultusunda konuyu değerlendirdiğimizde 01.01.2002 tarihinden önceki dönem ve 01.01.2002 tarihinden sonraki dönem için eşler arasında malların yönetiminin devrini incelememizin uygun olacağı kanısındayız. eMK’da yasa koyucu malların yönetiminin diğer eşe bırakılmasını düzenlememiş olduğundan eşlerin arasındaki hukuki ilişkinin *“vekâlet ilişkisi”* olacağı doktrinde belirtilmiştir¹⁰⁸. Bu doğrultuda 01.01.2002’den önce tabi olduğumuz eMK zamanında da söz konusu hukuki ilişkinin vekâlet ilişkisi olarak kabul edileceği görüşünü benimsemekteyiz¹⁰⁹.

Mal ayrılığı rejiminde eşlerden birinin mallarının yönetimini diğer bir eşe bıraktığında, bu durum hesap sormayı da bırakmıştır anlamına gelmemektedir. Aksi halde bu durum mal ayrılığı rejiminin özünü oluşturan eşitlik ve adalet anlayışına uygun düşmez. Yukarıda da belirttiğimiz gibi malların yönetiminin

¹⁰⁷Aydoğdu, a.g.e., s.61.

¹⁰⁸Akıntürk/Ateş, a.g.e., 179; Öztan, Aile Hukuku, a.g.e., s. 74.

¹⁰⁹Aydoğdu, a.g.e., s.63.

diğer eşe bırakıldığı durumlarda vekâlet hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Nitekim TBK md. 508'e göre; vekil, müvekkilinin isteği doğrultusunda yürütmüş olduğu işin hesabını yine müvekkiline vermekle yükümlüdür. Söz konusu bu yükümlülükte vekil, kendi müvekkili menfaatine iş gördüğünden asıl bir yolda ilerlediği ve vardığı noktalar hakkında bilgi vermelidir. Bu müvekkilinin hem hakkı hem de ihtiyacıdır¹¹⁰. Bununla birlikte müvekkilin menfaatleri gereğince vekiline vermiş olduğu yönergelerin usulünce yapılıp yapılmadığı hakkında bilgi almaya, denetim yapmaya devam etme veya vekâleti sonlandırma hakkı vardır. Aynı durum eşler arasında da geçerlidir. eMK 'da yönetimi devralan eşin hesap verme zorunluluğu yok iken TMK'da kanun koyucu bu düzenlemeyi değiştirerek malların yönetimini devir alan eşin yönetim borcundan dolayı hesap verme yükümlülüğünün dava edilebilmesini düzenlemiştir.

Mal ayrılığı rejiminde eşlerden biri malların yönetimini diğer eşe verdiğinde bu verdiği yetkiyi TMK md. 512 hükmü düzenlemesine göre istediği her zaman geri alabilir¹¹¹. Eşlerin birbirlerine verdiği bu yetkiyi geri almaktan önceden feragat edip edemeyecekleri ise sözleşme türüne göre belirlenecektir. Vekâlet sözleşmesi açısından konuyu ele alırsak bu sözleşme güven temeline dayalı bir sözleşmedir. Kanun koyucu taraflara istedikleri zaman sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilme yetkisini vermiştir. Hem vekâlet veren hem de vekil, belirli bir sebebe dayanmadan ve belirli bir süreyle bağlı kalmadan her zaman sözleşmeyi sona erdirebilirler¹¹². Bununla birlikte vekâlet vereni sözleşme ilişkisi içerisinde kalmaya zorlamak, onun kişilik hakları ile bağdaşmamaktadır¹¹³. Yetkinin geri alınması emredici olduğundan ötürü vekâlet hakkından feragat edilemeyeceği belirtilmektedir.

Daha önce mal rejimine ait ilkeler kısmında da ifade ettiğimiz üzere eşlerden yetenekli olanın malvarlığını yönetmesi diğer eşin malvarlığını yönetecek durumda olmaması TMK md. 185'e göre; eşlerin yardımlaşma yükümlülüğü düzenlemesinin gereğini oluşturur. Aynı zamanda TMK md. 186'ya

¹¹⁰Suat Sarı, **Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, Beşir Kitabevi, İstanbul 2004, s. 285.

¹¹¹Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 131-132.

¹¹²Yavuz Cevdet/Acar Faruk/Özen Burak, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 17. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2021, s. 1220.

¹¹³Öz Seçer, **Vekalet Sözleşmesinin Vekalet Özgü Sebeplerle Sona Ermesi**, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı Cilt:2 Yıl 2015, s.881.

göre; birliğin giderlerine katkı yükümlülüğünü de oluşturmaktadır. Yönetim yetkisini devralan eşlerden birlik malvarlığı ile birliğin masraflarını karşılamasının yanında söz konusu birlik mallarını satabilir, kiraya verebilir ve kendine bir kişisel mal edinmesinde kullanabilir¹¹⁴.

3. Yararlanma Bakımından

TMK md. 242’de eşlerden her birinin kendi malvarlıkları üzerinde yararlanma haklarına sahip olduğu düzenlenmiştir. Eşler kendi malvarlıklarından yararlanma haklarına tek başlarına sahiptirler. Bunun tek istisnası malların yönetiminin diğer eşe bırakılması durumunda gerçekleşir. Eşler bu haklarından yararlanırlarken kanun koyucunun belirlediği yasal sınırlar içerisinde kalırlar¹¹⁵. Mal ayrılığı rejiminde de yasal mal rejimine benzer olarak eşlerin özgürlüğünü kısıtlayan bu sınırlar TMK md. 194’e göre aile konutu, TMK md. 199’a göre tasarruf yetkisinin sınırlandırıldığı durumlar, TMK md. 223’e göre paylı mülkiyet, TMK md. 229’a göre eklenecek değerler, TMK md. 240’a göre aile konutu ve ev eşyası ile ilgili durumlardır.

Bununla birlikte örneğin aile konutunun kişisel mal olduğu durumlarda da eşlerin devir, rehin, kira gibi tek başlarına tasarrufta bulunma serbestlikleri yoktur¹¹⁶.

Eşler malvarlıkları kendilerine ait olan mallardan diledikleri gibi yararlanırlar. Eşlerden biri diğerine ait olan mallardan yararlanamadığı gibi bu

¹¹⁴ Aydoğdu, a.g.e., s.66.

¹¹⁵ Acabey, s.52; Akıntürk/Ateş, s.180; Dural/Öğüz/Gümüş, s.257; Özüğür s.161.

¹¹⁶ Özdamar/ Kayış/ Yağcıoğlu/ Akgün, a.g.e, s.60. Bkz.Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6.12.2017 tarih ve 2017/2934 Esas ve 2017/1556 karar sayısı ile verdiği kararı *“Dava konusu taşınmazın aile konutu olarak özgülendiği tartışmasızdır. Türk Medeni Kanununun 194/1. maddesi gereğince, taşınmaz üzerinde hak sahibi olan eşin tasarrufu, diğer eşin açık rızasına bağlıdır.....Davacı vekili müvekkilinin rızası dışında aile konutu üzerine ipotek konulduğunu, bu durumun Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 194. maddesine aykırı olduğunu iddia ederek ipoteğin kaldırılmasını istemiştir....TMK'nın 193. maddesi dikkate alındığında kural olarak eşlerin birbirleri ve üçüncü kişilerle her türlü hukuki işlem yapma serbestisi Türk Medeni Kanunu felsefesi içinde kabul edilmişken, aynı Kanunun 194. maddesi ile bu kurala istisna getirilmiş, aile konutu üzerindeki hakların sınırlandırılması esas kabul edilmiştir.Bu sebeple tapuya aile konutu şerhi verilmese bile o konut aile konutu özelliğini taşır. Anılan madde hükmü ile getirilen sınırlandırma, emredici niteliktedir....Bu itibarla, aile konutu niteliğinde olduğu hususunda duraksama bulunmayan taşınmaz için davacı kadının bilgi ve onayı dışında, TMK'nın 194/1. maddesine aykırı olarak ipotek tesis edilmesi nedeniyle yerel mahkemece ipoteğin kaldırılmasına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığından bu yöne ilişkin direnme kararı yerindedir. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 25.02.2021).*

malın kirası, semeresi gibi getirilerinden de yararlanma hakkı bulunmamaktadır¹¹⁷.

Mal ayrılığı rejiminde her eşin evlilik birliği içerisinde edindiği malvarlığı üzerinde malik olma hakkı vardır. Yasal mal rejimi tersine eşlerden birinin evlilik birliği içerisinde diğerinin edindiği malları üzerinde hiçbir hak ve yetkisi yoktur.

Bununla birlikte eşlerin birbirine mal bağışında bulunma hakları vardır. Eşlerden biri bir mal aldığı anda almış olduğu malın belli bir oranını diğer eşe pay dâhilinde verebilir. Ayrıca eşlerin beraber aldıkları bir mal üzerinde pay oranını belirleme serbestlikleri de vardır¹¹⁸.

4. Tasarruf Bakımından

TMK md. 242'ye göre mal ayrılığı rejiminde eşlerden her biri kendi malvarlığı üzerinde sahip olduğu tasarruf hakkını tıpkı yönetim ve yararlanma haklarında olduğu gibi özgürce kullanmak hakkına sahiptir. Fakat daha önce de belirtmiş olduğumuz gibi kanun koyucu bu serbestliğe bazı sınırlandırmalar getirmiştir¹¹⁹. Yasadan doğan sınırlandırmalara örnek verirsek; Evlilikte evlilik birliği sebebiyle mali bir yükümlülüğün giderilmesi için eşlerden biri aile mahkemesine başvuruda bulunur ve aile mahkemesi hâkimi bir malvarlığı değeri belirleyerek bu malvarlığına ait tasarrufları ancak o kişinin rızasına bağlayabilir. Bu duruma göre aile mahkemesi hâkimi eşin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini kaldırarak söz konusu bu kararın re'sen tapu kütüğüne şerhine karar verebilir. Bununla birlikte her zaman evlilik birliğini tehlikeye düşüren eşten evlilik birliğini koruma amaçlı diğer eşin kişiliğinin, ekonomik güvenliğinin veya aile huzurunun önemli şekilde tehlikeye düşmesi sonucunda yine aile hâkiminden ayrı yaşama talebinde bulunabilir. Aile mahkemesi hâkimi eşlerin birlikte yaşamaya ara verilmesi talebini haklı bulursa bir eşin diğer eşe yapacağı parasal katkıya, konut ve ev eşyasından yararlanmaya, her bir eşin kendine ait malvarlığı yönetimine ilişkin önlem alınmasına kararı verebilir¹²⁰.

¹¹⁷ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.180.

¹¹⁸ Özüğür, a.g.e, s. 161.

¹¹⁹ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.180.

¹²⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1642.

Mal ayrılığı rejiminde her bir eşin malının tasarrufunun kendisine ait olması veya eşlerin beraber oturdukları aile evinin eşlerden birinin kişisel malı olması söz konusu ev hakkında kendi başına karar alması yetkisini vermez. Şöyle ki bu aile konutu olan evin kira sözleşmesinin feshedilmesi, devredilmesi ve aile konutu üzerinde rehin, ipotek gibi hakların tesis edilmesi ancak diğer eşin rızasına bağlıdır.

Eşlerden biri diğerinin fikrini almadan ya da rızasını istemeden aile konutu hakkında bir tasarrufta bulunmak istediğinde rızası alınmayan eş aile mahkemesi hâkimini başvurarak hâkimin bu duruma müdahale etmesini isteyebilir. Bu müdahale sonucunda rızası alınmayan eş aile mahkemesi hâkiminden alacağı izinle tapu kütüğüne şerh koydurur. Eşlerden rızası alınmayanın yokluğunda kira sözleşmesinin kurulmuş olduğu hallerde rızası alınmayan eş de kiralayana bir bildirim yaparak sözleşmenin tarafı olarak diğer eş ile müteselsil sorumluluğa sahip olur. Kanımızca da aile toplumun en küçük birimini oluşturduğu ve kamu düzeninden ileri geldiği için kanun koyucu eşlerin serbestliği sınırlandırıldığı durumlarda birbirlerinin rızasını almadan işlem yaptıkları takdirde bu tasarrufu geçersiz sayacaktır.

E. Mal Ayrılığı Rejiminde İspat

Mal ayrılığı rejiminde her eşin kendine ait malvarlığı grubu vardır. Bir malın kendisine ait olduğunu iddia eden eş o malın kendisine ait olduğunu ispat ile yükümlüdür ancak bazı mallar vardır ki, uzun süren evlilik birliklerinde artık kime ait olduğu unutulmuştur.

Bu gibi kime ait olduğu ispatlanamayan malların da eşlerin paylı mülkiyetinde kabul edileceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte söz konusu taraflar arasında çekişme yaratan mal üçüncü bir kişiye de ait olabilir. Mal ayrılığı rejiminde ispat kuralları yönünden TMK md. 243'ün, TMK md. 245'e yaptığı yollama dikkate alınacaktır. TMK md. 245'e göre paylaşmalı mal ayrılığı rejimi hükümleri ispat açısından uygulama alanı bulacaktır¹²¹.

¹²¹Özuğur, a.g.e., s.164; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1643

TMK md. 6 incelendiğinde “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.*” Kanun koyucu burada ispat yükünü sadece taraflardan birine değil her iki tarafa da bırakmıştır ancak genel hüküm, her bir tarafın iddiasını dayandırdığı olguları ispat ile mükellef olmasıdır¹²².

F. Mal Ayrılığı Rejiminde Borçlardan Sorumluluk

Türk Medeni Kanunumuz md. 243 ‘te eşlerin mal ayrılığı rejimine tabi olduğu durumlarda borçlarından sorumluluklarını TMK md. 246’ya gönderme yaparak paylaşımlı mal ayrılığı rejimindeki borçlardan sorumluluğu düzenleyen bu madde hükmünce uygulanmasını düzenlemiştir¹²³. Medeni kanunumuzda da düzenlendiği üzere her bir eş evlilik birliği devam ederken evlilik birliğinin sürekli gereksinimlerini karşılamak amacıyla evlilik birliğini temsil etmesinden dolayı müteselsil sorumluluğa sahip olarak borçlanabileceği gibi evlilik birliğini temsil etmediği kişisel işlemlerinden ötürü de kişisel sorumluluğa sahip olarak borçlanabilir. Bu sebeple eşlerin borçlarını; birbirlerine karşı borçları ve üçüncü kişilere karşı borçları olmak üzere ikiye ayırarak incelememiz gerekmektedir.

1. Eşlerin Birbirlerine Karşı Borçlarından Sorumlulukları

Medeni Kanunumuz md. 217’de evlilik birliği içerisinde eşler hangi mal rejimine tabi olurlarsa olsunlar eşlerin birbirlerine karşı olan borçları muaccel hale gelir. Söz konusu borç evlilik birliğini tehlikeye sokacak durumda ise borçlu eş ödeme için süre isteyebilir¹²⁴.

¹²²İsmail Ercan, **Uygulamacılar için Medeni Usul Hukuku El Kitabı** , 5.Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul,2020, s.609.

¹²³Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.180.

¹²⁴**H. Eşler arasındaki borçlar**Madde 217- *Mal rejimi, eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemez. Bununla beraber bir borcun yerine getirilmesi, borçlu eşi evlilik birliğini tehlikeye düşürecek derecede önemli güçlüklerle sokacaksa, bu eş ödeme için süre isteyebilir. Durum ve koşullar gerektiriyorsa, hâkim istemde bulunan eşi güvence göstermekle yükümlü tutar.* (www.mevzuat.com, Elektronik Kaynak: 22.03.2022)

2. Eşlerin Üçüncü Kişilere Karşı Borçlarından Sorumlulukları

a. Eşlerin kişisel borçlarından doğan sorumlulukları

Eşler evlilik birliğini kurmadan önce veya evlilik birliğini kurduktan sonra birliği temsil etmediği hallerde birçok işlem yapabilirler. Evlilik birliğinin gereksinimlerini kapsamayan ve ailenin temsil yetkisinin kullanılmadığı işlemlerden meydana gelen borçlar kişisel borçları olup bu işlemi gerçekleştiren taraf eş bu borca karşı tüm malvarlıkları ile sorumlu olacaklardır. Böylece üçüncü kişi olan alacaklılarda, tüm malvarlıkları üzerinden takip talebinde bulunma hakkına sahiptirler¹²⁵.

b. Eşlerin evlilik birliğini temsil ederken meydana gelen borçlara karşı sorumlulukları

Evlilik birliğinin tüzel kişiliği yoktur. Temsil yetkisi sonucunda yapılan hukuki işlemler temsil edilen için hukuki sonuçlar doğuracaktır. İşte mal ayrılığı rejiminde de eşlerin evlilik birliği devam ederken evlilik birliğini temsil etmek amacıyla yaptığı işlemler sonucunda doğan borçlardan her bir eşin birlikte sorumluluğu vardır¹²⁶. Kanımızca burada temsil edilen kurum evlilik kurumu olduğu için ve evlilik kurumunu da karı koca temsil ettiği için evlilik birliğini temsil yetkisi sonucunda doğan borçlardan eşler müteselsilen sorumlu olacaklardır. Örneğin; eşlerden birinin ev için aldığı buzdolabından müteselsil sorumluluk doğabileceği gibi eşlerden birinin kendi spor yapabilmesi için yürüyüş bandı almasından kaynaklanan borç ise kişisel bir borç olacaktır. Bununla birlikte eşlerin aile birliğini temsil etmesi dolayısıyla borç altına girmeleri iyi niyetli üçüncü kişiler tarafından anlaşılamayacak bir duruma girmişse TMK md. 185 hükmü uyarınca eşler üçüncü şahıslara karşı müteselsilen sorumlu olacaklardır¹²⁷.

G. Mal Ayrılığı Rejiminde Paylı Malın Özgülenmesi

TMK md. 688'in ilk fıkrasında "paylı mülkiyette birden çok kimse, maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla maliktir"

¹²⁵Özüğür, a.g.e., s.164.

¹²⁶Özüğür, a.g.e., s.164; Gençcan, a.g.e, s. 1644; Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.180.

¹²⁷Özüğür, a.g.e., s.164.

denilmektedir. Kanun koyucunun bu tanımda düzenlediği; paylı mülkiyetin belirli bir eşya üzerindeki mülkiyet hakkında tasarruf edebilir hale gelebilmesi için belirli paylara bölerek, bu paylara bölünmüş malın kişilere özgülenmiş olmasıdır¹²⁸ Evlilik birliği devam ederken beraber yaşamın getirdiği doğal bir sonuç olarak birliğe alınan mallar arasında eşyanın doğası gereği paylı mülkiyet ilişkisi doğmaktadır. Mal ayrılığı rejiminin sona ermesi ile birlikte eşler birbirinde olan mallarını geri alırlar. Söz konusu paylı malın paylaşımı ise aynen bölüşülebileceği gibi bedel olarak da bölüşülebilir¹²⁹. Mal ayrılığı rejiminde paylı malın özgülenmesi konusunda TMK md. 243'ün yollama yapmasıyla TMK md. 248/2 paylaşmalı mal ayrılığını düzenleyen hüküm kıyasen uygulanacaktır.

Mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde paylaşmalı mal ayrılığı rejimindeki gibi eşlerden birinin paylı mülkiyet konusu olan malın kendisine verilmesini istemesi için bu mal üzerinde daha üstün bir yarara sahip olduğunu kanıtlaması gerekmektedir. Bazı durumlarda eşler arasında paylı mülkiyet konusu olan mal üzerinde hangi eşin üstün yararının olduğunun belirlenmesi konusunda anlaşmazlık çıkabilmektedir. Bu durumda hangi tarafın üstün durumda olduğunu tarafların menfaatleri doğrultusunda ele alıp hâkim karar verecektir¹³⁰. Hâkimin, bu kararı yenilik doğuran bir haktır. Mal ayrılığı rejimin sona ermesi durumunda tıpkı paylaşmalı mal ayrılığı rejimindeki gibi eşlerden birinin üstün yararı olduğunu kanıtlaması ile eşlerden diğeri payının ödeme günündeki değerini ödeyerek söz konusu paylı malın kendilerine özgülenmesini isteyebilir. Daha üstün yararını gösteren durumlar; Paylı mülkiyet üzerinde talepte bulunan eşin pay oranı fazla olması, pay bedelini ödeyecek güce sahip olması, söz konusu mal ile ilgili icra etmiş ya da halen icra ediyor olduğu meslek veya sanata sahip olmasıdır¹³¹.

¹²⁸Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Eşlerin Paylı Mülkiyetleri”, TBBD., Y. 27, S. 114, Eylül-Ekim 2014, s. 83, 84;bkz., Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 31.3.2005 tarih 2005/2669 Esas 2005/3880 karar sayılı verdiği kararı (www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 23.03.2022).

¹²⁹Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1644-1645.

¹³⁰Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e.,s.374.

¹³¹ Mustafa Alper Gümüş, **Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapevi, İstanbul, 2008, s.317; Kılıçoğlu Ahmet, **Türk Medeni Kanunu'nda Diğer Eşin Rızasına Bağlı Hukuksal İşlemler ve Yasal Alım Hakkı**,Turhan Kitapevi, Ankara 2002, s. 43.; Dural/Öğüz/Gümüş,a.g.e., s.257.

Söz konusu bu hak mal ayrılığı rejiminin sona ermesiyle birlikte TMK md. 732'deki ön alım hakkı dışında paylı mülkiyete sahip mal üzerinde eşler için farklı bir kanuni alım hakkı öngörmektedir. Kanundan kaynaklanan bu alım hakkının amacı pay sahibi eşlerin, tanımadıkları üçüncü kişilerle paydaş olmasını önleyerek taşınır ya da taşınmaz mallarının bütünlüğünü bir bölünme olmadan korumalarını sağlamaktır¹³².

H. Mal ayrılığı Rejiminde Değer Artış Payı – Katılma Alacağı

Edinilmiş mallara katılma rejiminde TMK md. 227/1'e göre; “*Değer artış payı eşlerden birinin kişisel ya da edinilmiş malından eşlerden diğerinin kişisel veya edinilmiş malına bir karşılık almaksızın bir katkı yapılmasıdır*”¹³³. Kanun koyucu edinilmiş mallarda mal rejiminin tasfiyesinde değer artış payları için bir düzenleme yapmışken aynı düzenlemeyi mal ayrılığı rejimi için yapmamıştır. Adalete uygun olması açısından edinilmiş malların tasfiyesindeki bu uygulamanın kıyasen mal ayrılığı rejiminde de uygulanması gerekmektedir¹³⁴. Kanımızca bu mal ayrılığı rejiminde TMK md. 234'te değer artış payı ile ilgili herhangi bir düzenleme yapılmamış olduğundan ötürü TMK md. 227'nin kıyasen uygulanması yerinde olacaktır. Zira 01.01.2002'den önceki dönem olan yasal mal rejiminin edinilmiş mal olarak kabul edildiği dönemde eşler birbirlerinin mal varlıklarına bağış niteliği olmaksızın parasal bir katkı yaptıklarında Yargıtay eşlerden parasal katkı yapan lehine bir para alacağının mevcudiyetini kabul etmektedir¹³⁵. Değer artış payı alacağı şahsi bir hak olarak bir alacak hakkıdır. Bu sebeple eşlerden katkıda bulunan taraf katkıda bulunduğu malvarlığı üzerinde aynı bir hak talep edememektedir. Değer artış payı alacağı bir para alacağı olduğu için belli koşulların gerçekleşmesi halinde faiz yürütülmesi de söz konusu olacaktır¹³⁶.

eMK döneminde mal ayrılığı rejiminin yasal rejim olması sebebi ile bu rejim sona erdiğinde her iki eş de paylı mülkiyete tabi mal varlıklarının dışında kalan mallar üzerinde evlilik birliği sebebiyle bir hak iddia edemiyorlardı.

¹³² Özüğür, a.g.e., s.164.

¹³³ Özdamar/ Kayış/ Yağcıoğlu/ Akgün, a.g.e, s.25.

¹³⁴ Özüğür, a.g.e., s.165; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 257

¹³⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s. 257.

¹³⁶ Banu Fatma Günarslan, **Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı Alacağı**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2017, s.59; Kılıçoğlu, **Katkı-Katılma**, s. 23.

Bununla beraber eşlerden biri diğer eşin edinmiş olduğu bir mala herhangi bir katkı yapmış olduğunda da mal ayrılığı rejiminin tasfiyesi aşamasında katkı yapmış olduğunun karşılığını geri alabilmesini içeren herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Evlilik birliği içerisinde eşlerin birbirlerinin malvarlıklarına katkı yapacakları durumlar borçlar hukukuna dayanan ilişkilerden olabileceği gibi (Bağış, ödünç, vekâlet sözleşmesi, vb.) aile hukuku ilişkisinden de kaynaklanabilmektedir. Evlilik birliğinin amacı, evlilik devam ederken eşlerin ortak menfaatleri doğrultusunda ileriye yönelik kendilerini ve aileyi güvenceye almasını içeren malvarlığı edinimleri yapabilmektir. Eşler bu malvarlığı katkılarını gerçekleştirirken söz konusu edindikleri malı herhangi birinin üzerinde bulundurabilirler¹³⁷.

Mal ayrılığı rejimi evlilik birliği içerisinde her eşin edindiği malın sahibi olduğu mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde ise her eşin kendine ait malı doğrudan alacağı, tasfiyeye gerek olmayan bir mal rejimi türüdür. Evlilik birliği devamı sırasında eşlerden birinin diğerinin malvarlığına yapmış olduğu bir katkı varsa bu katkıyı diğer eş katkı payı şeklinde isteyebilir ancak bunun için muhakkak ki yapılan katkının para ile ölçülebilen bir katkı olması gerekmektedir.

Bununla beraber Yargıtay'ın verdiği kararlar; evlilik birliği içerisinde bir eşin diğer eşin malvarlığına katkı yaptığı durumlarda yapılan bu katkıyı katkı yapana geri verdiği kararlardır. Bunun sebebi ise eMK'nın yürürlükte olduğu dönemde evlilik birliğinde, eşler arasında yasal mal rejimi mal ayrılığı rejimi olduğundan dolayı mal rejiminin tasfiyesine ilişkin kanun koyucunun bir düzenlemesinin olmamasıdır. Borçlar Kanunu, Medeni Kanunun tamamlayıcısı olduğu için eşlerin mal ayrılığı rejimlerinde mal tasfiyesi aşamasında çıkan uyuşmazlıklarda TBK genel hüküm maddelerini değerlendirilmesiyle, katkı payı alacağı ve değer artış payı alacağı hesaplama yöntemleri ele alınarak çözüme gidilmelidir¹³⁸. Eşler mal ayrılığı rejimine tabi iseler değer artış payı alacağını alacağın doğumundan itibaren isteyebilirler. Bu sebeple mal ayrılığı rejiminde katkı davasının açıldığı tarihten itibaren alacağın değer hesaplaması yapılır. Bu

¹³⁷ Saibe Oktay Özdemir, “Mal Ayrılığı Rejiminde Eşlerin Mali Yükümlülükleri ve Evlilik Sona Erdikten Sonra Diğer Eşin Malvarlığında Bulunan Katkıların İadesi”, Prof. A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Yıl Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, 2007

¹³⁸ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin, 17.1.2017 tarih ve 2015/4552 Esas. ve 2017/352 Karar sayılı vermiş olduğu kararı. (Erişim Tarihi: 26.03.2022, www.lexpera.com).

durum edinilmiş mallar bakımından farklıdır. Edinilmiş mal rejiminde, tasfiye tarihine göre katkıda bulunulan malın değer hesaplaması yapılır. Alacağın belirli olmadığı durumlarda ise belirsiz alacak davası şeklinde istenebilir¹³⁹.

İ. Mal Ayrılığı Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi

1. Mal Ayrılığı Rejimini Sona Erdiren Sebepler

Mal Ayrılığı rejimi sona erdiren sebepler ile edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren sebepler benzerlik göstermektedir. Bu sebepler; eşlerin mal ayrılığı rejiminden başka bir mal rejimine geçmeleri, eşlerden birinin cinsiyet değiştirmesi, gaipliği, ölümü, evliliğin boşanma veya iptal sebebiyle sona ermesi ve hâkim müdahalesi ile mevcut mal rejiminin mal ayrılığı rejimine dönüştüğü durumlardır¹⁴⁰.

a. Mal ayrılığı rejiminin eşlerden birinin ölümü ile sona ermesi

Ölüm kişiliği sona erdiren hukuki bir olaydır. Ölüm sonucunda eşlerin aralarında olan evlilik ilişkisi de kendiliğinden son bulacaktır. Ölüm karinesi için bir kişinin öldüğü hakkında kuşkuya yer kalmamış olması gerekir. Bununla birlikte cesedine de ulaşılamaması gerekir. Örneğin okyanusta bir geminin batması sonucunda cesetlere ulaşılamamış bile olsa böyle bir kaza sonucu kimsenin canlı kalamayacağı düşünülerek bu kişilerin ölümüne karşı kuşku kalmamış olabilir. TMK md. 31 hükmüne göre bu gemideki kişiler ölmüş kabul edilir ve bu kişiler üzerinde de ölümün bütün sonuçları doğar. Bu kişilerden evli olanlar üzerinde doğan sonuçlardan biri de evliliğin sonlanmış olmasıdır. Ölen kişilerin sağ kalan eşlerinin evlilikleri kendi kendine başka hiçbir işlem yapmadan son bulur¹⁴¹. Bununla birlikte eşler evliliklerini sona erdirmek için bir dava açmış olsalar bile yargılamanın devam ettiği sırada eşlerden birinin ölmesi halinde evlilik hiçbir şey yapmadan kendiliğinden son bulur. Sağ kalan kişinin kadın olması halinde kadın kocasının soyadını taşımaya devam eder. Ayrıca

¹³⁹ Şeref Ertaş, “Eski Medeni Kanun Zamanında Evlenen Kişilerin Mal Rejimi Tasfiyesinde Bazı Hukuki Sorunlar”, DEÜHFD, C. 15, S. Özel, Y. 2013, s. 932.

¹⁴⁰ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.161.

¹⁴¹ Nazlı Hilal Çelik, **Evlenmenin Hükümsüzlüğü**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 111.

müşterek çocuklarının olması durumunda ise velayet otomatik olarak sağ kalan eşe geçecektir¹⁴².

Edinilmiş mallara katılma rejimine baktığımızda TMK md. 225/1'e göre evliliğin başladığı tarihten, eşlerden birinin öldüğü tarihe kadar geçen zaman içerisinde eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi geçerli ise bu rejim ölüm ile birlikte son bulacaktır. Evlilik birliğinin ölüm ile sona erdiği durumlarda yasal mal rejimi tasfiye edilirken ölen eşin terekesi de miras hukuku düzenlemeleri doğrultusunda tasfiye edilir. Medeni Kanunumuzda evlilik birliğinin ölüme dayalı sebepten sona ermesi durumunda mal rejimi hükümlerine dayalı tasfiye ile miras hükümlerine dayalı tasfiyenin ne şekilde olacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Şüphesiz ki her iki tasfiye de birbirinden bağımsız tasfiyelerdir¹⁴³.

b. Mal ayrılığı rejiminin eşlerden birinin gaipliği ile sona ermesi

TMK md. 32- md. 35 düzenlendiği üzere gaiplik kişiliği sona erdiren bir sebeptir. TMK md. 35'de'e göre; gaip kişinin ardından ölüme bağlı haklarının kullanılması sağ kalan eşi bakımından gaibin sanki ölümü ispatlanmış gibi ortaya çıkan hakları olacaktır. Gaiplik evli eşler bakımından ele alındığında doğrudan evliliği sone erdiren bir sebep değildir. Aksine gaiplik kararına rağmen evlilik devam eder. Gaip kişinin eşi bu evliliği bu şekilde devam ettirmek istemeyebilir. Bu halde mahkemede evliliğin feshi davası açması gerekir. Geride kalan eş, kaybolan eşinin ardından mahkemeden gaiplik kararı isterken aynı dava ile evliliğin feshine de karar verilmesini talep edebilir. Geride kalan eş gaiplik kararı ile birlikte değil de başka bir dava ile de evliliğin feshine karar verilmesini talep edebilir¹⁴⁴.

c. Mal ayrılığı rejiminde evliliğin eşlerden birinin cinsiyet değiştirmesi sebebiyle sona ermesi

Medeni kanunumuzda evlenme; cinsiyeti ayrı olan iki kişinin beraber bir hayat ortaklığı kurmalarıdır. Evlenecek çiftlerin ayrı cinsiyetten olması gerekme

¹⁴² Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 86.

¹⁴³ Ahu Ayanoglu, **Yasal Mal Rejiminin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesinde Yargıtay Uygulaması**, Aile Hukuku Derneği Mal Rejimi Çalıştayı, 26-27 Nisan 2019, s.45.

¹⁴⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.86.

ile beraber pozitif hukukumuzda cinsiyetleri aynı olan iki erkeğin ve cinsiyetleri farklı olan iki kadının evlenmesi mümkün değildir. Cinsiyeti aynı olan iki kişinin evlenmesi sonucunda bu evlilik yok hükmünde olur. Cinsiyeti farklı iki kişinin evlenmeleri sonucunda bu evlilik geçerli olur. Ancak evlilik birliği süresinde eşlerden biri cinsiyetini değiştirirse ; eMK eşlerden cinsiyetini değiştirenin bir sağlık kuruluşuna giderek sağlık kurulu raporu ile bu değişikliği belgelemesini ardından nüfus sicilindeki cinsiyet kaydının değiştirilmesi için tahsis davası (düzeltme davası) açacağını, bununla beraber mahkemenin cinsiyet değişikliğini nüfusa geçirmek için var olan kaydın değiştirilmesine karar vererek, mahkemenin verdiği düzeltme kararının kesinleştiği tarihte var olan evliliğin kendiliğinden sona ereceğini düzenlemiştir. TMK ise md. 40'da cinsiyet değiştirme işleminin bekar kişiler açısından mümkün olduğu düzenlenmektedir. Bu maddeye göre ; cinsiyet değişikliği evli olmayanlar açısından mahkemenin vereceği karara göre katı kurallar zincirine ve bu katı kuralların hepsinin bir arada gerçekleşmesine bağlı olarak kabul edilmiştir¹⁴⁵. Ancak bu kadar katı kural ve mahkeme iznine rağmen yasal olmayan yollardan cinsiyet değiştiren çiftlerin evliliğinin devam etmesi doktrinde asla kabul görmemekle beraber var olan evliliğin cinsiyet değişikliği olduğu andan itibaren yokluğu haline geldiği kabul edilmektedir¹⁴⁶. Kanımızca cinsiyet değişikliği TMK'de düzenlendiği üzere evlilik birliği içerisinde gerçekleştirilemeyeceğinden ötürü evlilik birliğini sona erdirme sebebi olmamak ile beraber yasal olmayan yollarla gerçekleşmiş ise yukarıda doktrin görüşüyle de ifade ettiğimiz gibi bu sebeple evliliğin yok sayıldığı andan itibaren mal ayrılığı rejiminin de son bulacağı gerektiği kanaatindeyiz.

d. Eşlerin başka bir mal rejimine geçmesi ile sona ermesi

Mehaz kanunumuz olan İsviçre Medeni Kanun'unda eşlere verilen mal rejimi düzenleme imkânı; mal rejimlerinden doğan eşler arasındaki mali ilişkiler ile evlenmenin genel hükümlerinden doğan mali ilişkiler arasındaki farka göre

¹⁴⁵ Sinem Hun, "Türk Medeni Kanunu'nun 40. Maddesi Somut Norm Denetimine Tabiyken: Trans Geçiş Sürecinde Bekletmelerin Trans Öznelliklere Etkisi", **Ankara Barosu Dergisi**, S:4, 2015, s.313.

¹⁴⁶ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.200-201, Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e. , s.104.

düzenlenmektedir¹⁴⁷. Eşlerin evlilik birliğinde aralarında uygulayacakları mal rejimlerini seçerken sınırlar dahilinde bir serbestileri vardır. Bu sınır, emredici bir düzenleme olup eşlerin aralarında uygulayacakları mal rejimini seçerken sadece Medeni Kanunda belirlenmiş olan mal rejimlerinden birini seçmelerini gerektirir. Aynı zamanda evlenmenin genel hükümlerinden kaynaklanan bu düzenleme eşlerin evlilik birliği içerisinde bir mal rejimine tabi olmasını gerektirir¹⁴⁸. Böylece eşlerin anlaşarak yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimine geçmeleri halinde aralarındaki mal ayrılığı rejimine ait sözleşme kendiliğinden sona ermiş kabul edilir¹⁴⁹.

Evlilik birliğinde eşler mevcut mal ayrılığı rejiminden dönebilirler. Bunun için yeni bir mal rejimi seçmeleri gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle eşler mali sorumluluklarının içeriğini belirlemek için yeni mal rejimi seçerek aralarında düzenleme yapmış olurlar. Eşler karşılıklı anlaşarak yeni hazırlayacakları mal rejimi sözleşmesi ile yasal mal rejimi, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ya da mal ortaklığı rejimini seçebilirler. Yapılan yeni sözleşme resmi yazılı şekle tabidir. Bunun sebebi mal ayrılığı rejimi kalktığında yasal mal rejiminin kendiliğinden yürürlüğe girecek olmasını önlemektir¹⁵⁰.

“Eşlerin mal rejimlerini değiştirmeleri durumunda seçtikleri edinilmiş mallara katılma mal rejimini geçmişe etkili kılma olanağı var mıdır?” Sorusuna cevap aradığımızda; Eşler evlilik birliği içerisinde tabi oldukları mal ayrılığı rejimini değiştirirken kabul edecekleri yeni rejimin edinilmiş mallara katılma rejimi olması halinde bu yasal mal rejimini sözleşmenin kabul edildiği tarih olarak değil de evlendikleri tarihten itibaren geçerli olacak şekilde kabul edebileceğini savunuyoruz. Bu durumun aksi, 4722 Sayılı Türk Medeni Kanun’unun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10/3’e aykırılık teşkil edecektir¹⁵¹. 4722 sayılı Kanun yasal mal rejiminin eşlerin arzusu

¹⁴⁷ Hausheer, H./ Reusser, R./ Geiser, T., **Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht**, Band II: Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht, 3. Teilband: Das Güterrecht der Ehegatten, 1. Unterteilband: Allgemeine Vorschriften (Artikel 181-195a ZGB), Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Artikel 196-220 ZGB), Bern 1992, Art. 181, N.6.

¹⁴⁸ Suat Sarı, **Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi**, Beşir Kitapevi, İstanbul 2007, s.2.

¹⁴⁹ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.162.

¹⁵⁰ Kiraz, a.g.e. s.64.

¹⁵¹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e. s. 240.

doğrultusunda hazırlayacakları sözleşme ile geçmişe etkili olarak geçerli olabileceğini kabul etmiştir. Daha açık olarak ifade edersek 01.01.2002 tarihinden önce evlenen eşler bu tarihten itibaren “bir yıllık süre içerisinde” aralarında yapacakları bir sözleşme ile evliliklerinin başından itibaren geçerli olacak şekilde edinilmiş mallara katılma rejimini kabul edebilirler. Lafzi yorum yapılarak bu maddede 01.01.2002 - 31.12.2002 tarih aralığından sonra yapılan yasal mal rejimi sözleşmelerin geçmişe yürütülemeyeceği tespiti de yapılabilir. Ancak kanaatimizce bu tespit eşler arasında düzenlenen sözleşmeyi geçersiz sayarak sözleşme özgürlüğü ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

“ Eşlerin mal rejimlerini değiştirmeleri durumunda seçtikleri seçimlik mal rejimini geçmişe etkili kılma olanağı var mıdır?” Sorusuna cevap aradığımızda; bu bağlamda eşlerin mal rejimlerini değiştirirken seçimlik mal rejimlerinden (paylaşmalı mal ayrılığı veya mal ortaklığı) biri ile değiştirmek istediklerinde bu seçimlik mal rejimini geçmişe etkili olarak değiştirilmesine imkân verilmediğini görmekteyiz. Nitekim Yargıtay “... 4722 sayılı Kanun m. 10/I ve III düzenlemeleri birlikte değerlendirildiğinde eşlerin geçmişe etkili olmak üzere sadece yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini seçebilecekleri açıktır. Diğer bir ifade ile; eşler geçmişe etkili bir biçimde edinilmiş mallara katılma rejimi dışında gene kanunun tanıdığı başka seçimlik bir mal rejimini (mal ortaklığı, mal ayrılığı veya paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerinden birini) evlenme tarihinden itibaren geçerli olmak üzere seçemez ve belirleyemezler. Dolayısı ile varsa bile; böyle bir belirleme de yok hükmünde olup, kamu düzenine ilişkin bu sınırlama sözleşme serbestisi kurallarına dayanılarak aşılamaz...” demek suretiyle verdiği karar da bu yönde olup yasal mal rejiminin geçmişe etkili olarak yürütülebileceğini ancak seçimlik mal rejimlerinin geçmişe etkili olarak değiştirilemeyeceğini lafzi yorum yöntemini kullanarak açıkça ifade etmektedir¹⁵². Doktrinde seçimlik mal rejimlerinin geriye doğru yürümesinin 4722 sayılı Kanun’a aykırı olduğu sebebi ile böyle bir düzenlemenin geçerli

¹⁵² Yargıtay 8. Hukuk Genel Dairesinin, 13.5.2013 tarih, 2012/13166 Esas, ve 2013/7003 Karar sayılı kararı. “.. aile hukukunda; tam ve sınırsız bir sözleşme serbestisi kabul edilmemiş, tam aksine özgür iradeye dayalı sözleşme serbestisinin sınırlı olarak kabul edildiği ve kullanıldığı görülmektedir. Bu konuda en büyük yasal engel de, 4722 sayılı Kanununun 10/III. fıkrası olmaktadır. Bu nedenle, somut olayda taraflar yasal edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde mal ayrılığı yapmak suretiyle sözleşmeyle seçilen rejimi geriye götürme olanağı bulunmamaktadır...” ifadeleri yer almıştır. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 10.07.2022).

olmayacağı ileri sürülmüştür¹⁵³. TMK'daki mevcut düzenleme ile seçimlik mal rejimlerini geriye etkili olacak şekilde düzenlemeler yapmak mümkün olmamaktadır. Devletin denetleme ve müdahale alanı diğer özel hukuk alanlarına göre aile hukukunda çok daha geniştir. Çünkü Aile Hukukunda *kamu yararı* ve *kamu düzeni*'nin korunması esastır. Seçimlik mal rejimlerinin geriye doğru yürütülmesi eşlerin menfaatlerinin zedelenmesine sebep olmasının yanında üçüncü kişilerin hakkını da ihlal edecektir.

e. Mal ayrılığı rejiminde evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesi

Geçerli olarak kurulmuş bir evlilik birliği içerisinde eşlerin sağ iken TMK'da düzenlenen özel ya da genel boşanma sebeplerine dayanarak boşanma davası açması ile hâkim çiftlerin boşanmasına karar verir¹⁵⁴. Hâkimin verdiği boşanma kararının kesinleşmesi ile de birlikte evlilik birliği sona ermiş olur¹⁵⁵. TMK md. 179'da boşanma halinde mal rejiminin tasfiyesi düzenlenmiştir. TMK'da mal ayrılığı rejimi için özel bir tasfiye düzenlenmemiş olduğundan daha önceki hükümlerde de yollama yapılan paylaşımlı mal ayrılığı rejimi burada da uygulama alanı bulur. TMK md. 247'ye göre eşler arasındaki mal ayrılığı rejiminin sona erdiği tarih, boşanma davası tarihi olur. Mal ayrılığı rejiminde eşlerin malvarlıkları bağımsız ve ayrı olduğundan dolayı evlilik birliği içerisinde birbirine karışması olanaksızdır¹⁵⁶.

Eşler arasında anlaşma temeline dayalı boşanmanın gerçekleşebilmesi için hâkimin tarafların serbestçe açıkladıkları iradelerini dinlemesi ile birlikte boşanmanın mali sonuçlarını içeren yoksulluk nafakası, maddi ve manevi

¹⁵³ Kılıçoğlu, Katkı Katkı – Katılma, s.186 vd.; Hüseyin Hatemi / Burcu Kalkan Oğuztürk, 6. Baskı, On iki Levha Yayınevi, İstanbul 2016, s.81.

¹⁵⁴ Feyzi Necmettin Feyzioğlu/ H. Cumhur Özakman/ M. Enis Sarıal, **Aile Hukuku**, 3. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul 1986, s.251.

¹⁵⁵ Esra Fırtına, **Boşanmanın Mali Sonuçları ve Yoksulluk Nafakası**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s.17.; Buket Günay, **Boşanmada Maddi ve Manevi Tazminat**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019, s.23.; Ömer Uğur Gençcan, **Boşanma Hukuku**, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s.95.; Bülent Köprülü ve Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, Özdem Kardeşler Matbaası, İstanbul, 1986, s.192.

¹⁵⁶ Akıntürk/Ateş, a.g.e, s.162.

tazminat gibi mal rejimlerinin tasfiyesini ve tarafların çocuklarının durumunun düzenlendiği protokolü onaylaması gerekmektedir¹⁵⁷.

f. Evlenmenin butlanı kararı ile son bulması durumunda

Kanunda evlenme için düzenlenmiş kurucu unsurlar vardır. Bu kurucu unsurların yerine getirilmemesi evlenmeyi yok hükmünde kılar. Örneğin evlenme sadece erkek ve kadın iki farklı cinsiyete sahip kişiler arasında gerçekleşen hukuki bir işlemdir. Aynı cinsiyete sahip iki kişi, yetkili bir evlendirme memuru önünde evlenmeye yönelik iradelerini aynı anda açıklamış olsalar bile evlenme yok hükmünde olacaktır. Yokluk yalnızca evliliğin başlangıcında söz konusu olur bu sebeple ortada geçerli bir evlilik olmayacağı için geçerli bir mal rejimi de olmayacaktır¹⁵⁸.

Kanunda evlenme için düzenlenen şartları taraflar eksik yerine getirirse veya tarafların evlenmek için gösterdikleri iradelerinde bir sakatlık olursa, kanunun düzenlemiş olduğu bu gibi durumların eksikliğinde evlenmenin butlanı söz konusu olacaktır. Butlan; mutlak butlan ve nispi butlan olarak ikiye ayrılır. Mutlak butlan nedenleri kamu düzenine ilişkin olup Cumhuriyet savcısı tarafından re'sen dava açılabilmesi gibi ilgilisi olan herkes tarafından da bu dava açılabilir. Örnek olarak eşlerden birinin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması verilebilir (TMK md. 145). Mutlak butlan davası açılıncaya kadar geçerli bir evlenmenin tüm hüküm ve sonuçlarını doğurur. Dava açılıncaya kadar tarafların seçmiş oldukları mal rejimi uygulanır. Nispi butlana örnek ise yasal temsilcinin rızasının bulunmamasıdır (TMK md. 153).

Hem mutlak butlan hem nispi butlan halinde evlilik yalnızca mahkeme kararı ile sona erer. Bu evliliklerin sona ermesi için butlan talebiyle dava açılması gerekmektedir. Evliliğin butlanı ileriye etkili olarak son bulan bozucu yenilik doğuran bir davadır¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Ülkü, a.g.e., s.23.; Helin Neval Tekin Melik, **Anlaşmalı Boşanma**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s.103. ; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, Cilt:2, 5. Baskı, Nurgök Matbaası, İstanbul 1965, s.255.

¹⁵⁸Hatemi, s.34-36; Erdem/Makaracı, s. 72.

¹⁵⁹Erdem/Makaracı, s.93-94; Dural/Öğüz/Gümüş, s.98.Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin,14.1.2014 tarihli ve 2013/17903 Esas ve 2014/157 karar sayılı kararı, “Gerek mutlak butlan, gerekse nispi butlan davaları hukuki nitelikleri itibariyle bir “tespit davası” değil, “bozucu yenilik doğuran dava”lardır.

J. Mal Ayrılığı Rejiminin Tasfiyesi

Mal ayrılığının tasfiyesi yukarıda açıklamış olduğumuz sebeplerle sona erdiğinde ilgili mal rejiminin tasfiyesine geçilir. Mal ayrılığı rejiminde eşlerin birbirlerinden bağımsız mal varlıkları olduğu için esas olarak bir tasfiye işlemi yapılmayacaktır. Bununla birlikte yasal mal rejimindeki tasfiye işlemleri gibi katılma alacağını bulma, değer artış payının tespit edilmesi veya denkleştirme alacağını hesaplanması gibi işlemler yapılmaz. eMK yürürlükteyken HGK bir kararında; 2002 yılından önce eşlerin birbirlerinin mal varlıklarına yapmış oldukları katkılar için katkı yapan eşin hakkının zedelenmemesi ve hakkaniyete aykırı olmaması sebebi ile tazminat adı altında bir para verilmesinin gerektiği şeklinde hükme bağlamıştır¹⁶⁰. TMK md. 243 hükmünün TMK md. 245 hükmüne yaptığı atıf ile paylı mülkiyete tabi olan mallar bakımından tasfiye işlemi yapılacaktır¹⁶¹.

Tasfiye anında paylı mülkiyette olan mallar paylaşılırken eşit pay kuralı uygulanır. Ayrıca paylı mülkiyete tabi mal eşlerden birine tahsis edilebilir. Önemli olan üstün yararı ispat edebilmektir. Üstün yararı ispat eden eş paylı mülkiyette olan bu malın kendisine özgülenmesini isteyebilir.

Bunun için diğer eşe tasfiye payının iadesi tarihindeki karşılığı ödemesi gerekmektedir. Eşler arasında elbirliği ile sahip oldukları bir mal varsa bu durumda TMK md. 703/2'deki "*Paylaştırma, aksine bir hüküm bulunmadıkça,*

Zira batıl evlenme, davanın sonunda verilecek kararlar ile ilgili olarak sonuç doğuracak şekilde iptal edilmektedir." (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 16.04.2022).

¹⁶⁰Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin., 16.12.2019 tarih ve 2019/5275 Esas, 2019/11377 karar sayılı kararı; "4721 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihinden sonra taraflar arasında sözleşme ile başka mal rejimi seçilmediği sürece yasal edinilmiş mallara katılma rejimi geçerlidir. 4721 sayılı Kanun'da seçimlik mal rejimlerinden birisi de mal ayrılığı rejimidir. Mal ayrılığı rejiminde, eşlerden biri yasal sınırlar içinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur. (TMK mad.242) İspat, borçlardan sorumluluk ve paylı mülkün özgülenmesi konularında, paylaşmalı mal ayrılığı rejimine ilişkin hükümler uygulanır. (TMK mad.243) Görüldüğü gibi mal ayrılığı rejimi yönünden tasfiyeye ilişkin bir düzenleme yoktur. Bu sebeple, eşlerin bu dönemde edindikleri malvarlığının tasfiyesine ilişkin uyumsuzluk, aynı Kanun'un 5.maddesi yollamasıyla Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri göz önünde bulundurularak kural olarak "katkı payı alacağı" hesaplama yöntemi kurallarına göre çözüme kavuşturulacaktır. Zira Borçlar Kanunu, Medeni Kanunun tamamlayıcısı olarak kabul edilmiştir" (TBK mad.646). (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 17.04.2022).

¹⁶¹ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.393-394.

paylı mülkiyet hükümlerine göre yapılır.” Kanun maddesinin yaptığı gönderme ile TMK md. 248/2 uygulama alanı bulacaktır¹⁶².

1. Eşin Yasal Miras Payının Belirlenmesi

Mal ayrılığı rejimini sona erdiren sebeplerden biri de evlenmenin eşlerden birinin ölümü ile son bulması halidir. Bu durumda mirisin terekesinin tespiti işlemlerine başlanacaktır. Yukarıda da bahsettiğimiz gibi mal ayrılığı rejiminde eşlerin birbirinden bağımsız malvarlıkları olduğu için esasta bir tasfiye yapılmamaktadır. Paylı mülkiyete tabi mallar bakımından ise sınırlı tasfiye işlemi yapılmaktadır¹⁶³.

Eşler arasında ölüm nedeni ile tasfiye aşamasında edinilmiş mallar rejiminde geçerli olan sağ kalan eşten borçlu ya da alacaklı olması duruma göre terekenin aktifleri ve pasifleri kapsamında hesaplanması, mal ayrılığı rejiminde yoktur. Bununla beraber mal ayrılığı rejiminde sağ kalan eşin katılma alacağı, değer artış payı alacağı gibi alacak hakkı olmadığı gibi denkleştirme yapılması da söz konusu olmamaktadır¹⁶⁴.

Miras bırakanın ölümü ile beraber mal ayrılığı rejiminin esası gereğince her eşin malvarlığı kendine ait olacaktır. Tereke tespit edilirken eşlerden hangisine ait olduğu belirlenemeyen mallar eşlerin paylı mülkiyetinde sayılacaktır. Miras bırakanın paylı mülkiyetinde olan mallar da yine miras bırakanın terekesine dâhil edilecektir ancak sağ kalan eş miras bırakan ile paylı mülkiyete tabi olduğu mallar ve miras bırakan ile elbirliği mülkiyetiyle sahip olduğu mallar üzerinde payını TMK md. 499’a göre beraber mirasçı olduğu zümreye göre değişecek oranlarda sahip olacaktır¹⁶⁵.

Ölüm nedeniyle mal ayrılığı rejiminin sona ermesinde kanun koyucu sağ kalan eşe diğer mal rejimlerindeki kadar olmasa da TMK md. 652 hükmü ile bazı haklar tanımıştır. Bu hüküm uyarınca ev eşyası ve aile konutu üzerinde mülkiyet tanıma hakkını kendi miras payına karşılık olacak şekilde diğer mal

¹⁶² Özüğür, a.g.e., s. 165.

¹⁶³ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s. 395; Rona Serozan/ İlkay Engin, **Miras Hukuku**, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s.119-121; ;Aytuğ Ceyhun Çakır, **Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı**, 1. Baskı On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 345.

¹⁶⁴ Çakır, a.g.e., s.325; Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.181.

¹⁶⁵ Çakır, a.g.e., s.154; Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.399.

rejimlerindeki sağ kalan eŖe tanımıŖ olduğu gibi bu hakkın mal ayrılığı rejimine sahip sağ kalan eŖ tarafından da kullanılabilir olması gerekmektedir.

Bu doğrultuda TMK md. 248/2 de dñzenlenen paylı mñlkiyete tabi bir malın karŖılıđı verilmek suretiyle ùstñn yarara sahip eŖ tarafından kullanılmasını dñzenleyen madde ile TMK md. 652’de dñzenlenen haklar yan yana uygulama alanı bulabilir. Ev eŖyaları ve aile konutu alanlarında TMK md. 248/2’e gñre hak tesis edilmesi TMK md. 652 dolayısıyla gereksiz hale gelecektir¹⁶⁶.

¹⁶⁶Acar, Aile Konutu, a.g.e., s. 397.

V.PAYLAŞMALI MAL AYRILIĞI REJİMİ

A. Genel Olarak

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi TMK’da mal ayrılığı rejiminden sonra düzenlenmiş olan seçimlik bir mal rejimi türüdür. TMK’nın kaynak olarak aldığı İsviçre Medeni Kanunu’nda yer almayan bu rejim türü Türk hukukçuları tarafından tasarısı yapılarak edinilmiş mallara katılma rejiminin etkisinin görüldüğü ama tasfiye aşamasında kolaylıklar sağlayan bir mal rejimi olmuştur¹⁶⁷.

TMK’yı hazırlamak için kurulmuş komisyon bir alt komisyon kurarak hazırladığı paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin yasal mal rejimi olması görüşleri de konuşulmuş daha sonra seçimlik mal rejimi olarak TMK’ya girmesi kararlaştırılmıştır¹⁶⁸.

Paylaştırmalı mal ayrılığı rejimi hem edinilmiş mallara katılma rejiminden hem de mal ayrılığı rejiminden esinlenerek meydana gelmiş dünyanın hiçbir yerinde eşi olmayan bir mal rejimi türüdür¹⁶⁹. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin amaçları arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde ortaya çıkan uyumsuzlukları giderebilmek vardır¹⁷⁰.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin temelinde mal ayrılığı vardır. Bu rejimin edinilmiş mallara katılma rejimi ile benzer yönü; her iki rejim türünün de mal ayrılığı esasına dayanıyor olmasıdır. Bu iki rejimin diğer bir benzerliği ise eşit paylaşım temeline dayanmasıdır. Bunun yanında edinilmiş mallara katılma rejimindeki eşlerin mallarının kişisel ve edinilmiş mal olarak ikiye ayrılması,

¹⁶⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.258; Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi”, **Terazi Hukuk Dergisi**, cilt 9, sayı 99, 2014, ss.31-40.; *Hatemi paylaşmalı mal ayrılığı rejimini “bir ara mal rejimi ” olarak nitelendirmektedir* (Hatemi, s.103); *Gençcan ise Paylaşmalı mal ayrılığı rejimine “topal edinilmiş mallara katılma rejimi” benzetmesi yapılmaktadır* (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1646 -1647).

¹⁶⁸ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.181.; Kılıçoğlu, Katkı-Katılma, a.g.e. s.63-69.

¹⁶⁹ Acar, Aile Konutu, a.g.e, s.398; Kılıçoğlu/Ateş, s.182; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., 1646.

¹⁷⁰ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.398.

erkeğin malları ve kadının malları ayrımı ile gösterilmiştir¹⁷¹. Her iki rejimin temeli paylaşım esasına dayanmaktaysa da paylaşım dâhil edilecek mallar ve yönetim bakımından farklılıklar göstermektedir. Yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminde rejim süresince bir eşin edindiği mallardan diğer eşin alacak hakkı vardır. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde ise eşlerden diğerinin alacak hakkı ailenin ortak kullanılmasına ve yararlanılmasına özgülenmiş mallar ve ailenin ekonomik geleceğini güvence altına alacak mallar ve bunların yerine geçecek değerler olarak sınırlandırma yapılmıştır¹⁷². Paylaşmalı mal ayrılığının edinilmiş mallara katılma rejiminden en önemli farkı paylaşım tabi olacak mallar açısından ortaya çıkmaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde kişisel mal ve edinilmiş mal ayrımı vardır. Paylaşmalı mal ayrılığında ise yalnızca kişisel mallar olmakla beraber bunlar da *paylaşım tabi olan mallar* ve *paylaşım tabi olmayan mallar* olarak ikiye ayrılmaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde ise aileye özgülenmiş mallar vardır¹⁷³. Paylaşmalı mal ayrılığının edinilmiş mallara katılma rejiminden bir farkı da tasfiye esnasında ortaya çıkar; paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde aynı tasfiye vardır¹⁷⁴.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ile mal ayrılığı rejiminin arasındaki benzerlikler ise; mal ayrılığı rejiminde her eşin esas itibari ile ayrı malvarlığına sahip olması bu malvarlıklarının yönetimi, yararlanma ve tasarrufunun kendilerinin belirleyecek olmalarıdır. Bununla birlikte mal ayrılığı rejimindeki her eşin kendine ait mallarından doğan borçlarından kendisinin sorumlu olması, paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde de rejim süresi boyunca aynen geçerli olmaktadır.

B. Tarihsel Gelişimi

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi eMK'nın değiştirilmesi esnasında TMK'nın taslağı oluşturulurken çalışan TBMM'deki Adalet Komisyonu tarafından yasal mal rejimi yerine kabul edilmesi ile gündeme gelmiştir. Edinilmiş mallara katılma mal rejiminin tasfiye aşamasında güçlükler yaratacağı endişesi ile onun yerine

¹⁷¹ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.399.

¹⁷² Özüğür, a.g.e., s. 169.; Kılıçoğlu, Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-40.

¹⁷³ Burak Aksoy, "Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi", Ankara Üniversitesi, 2021, s.33.; TMK md.250 ve md. 254'te açıkça belirtilmiştir.

¹⁷⁴ Kılıçoğlu, Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-40.

gelebilecek alternatif bir rejim olmuştur. Paylaşmalı Mal ayrılığı rejimi Avusturya Medeni Kanunu'ndan kaynak alınarak hazırlanmış olup aynı AMK'daki gibi yasal mal rejimi olarak kabul edilmesi görüşü Adalet Bakanlığı'na sunulmuştur ancak devamında yapılan uzun görüşmeler sonucunda paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin yasal mal rejimi olması yerine mal ayrılığı ve mal ortaklığı mal rejimleri ile beraber seçimlik mal rejimi olması kararlaştırılarak yasal mal rejiminin ise edinilmiş mallara katılma rejimi olması kabul edilmiştir¹⁷⁵.

C. Türk Medeni Kanunu'muzda Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Uygulama Alanı

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, TMK'da mal ortaklığı rejimi ve mal ayrılığı rejimi ile seçimlik rejim olarak düzenlenmiştir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ayrıca TMK md. 244-md. 255 arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerde, öncelikle tarafların malvarlıkları üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf hakları düzenlenmiştir. Devamında gelen maddelerde eşlerin borçlardan sorumlulukları ve en son olarak da mal rejiminin sona ermesi ile mal rejiminin tasfiyesi düzenlenerek uygulama alanı bulmuştur. Bununla birlikte paylaşmalı mal ayrılığı rejimi diğer mal rejimlerine de uygulanan genel hükümlerle de birlikte uygulanacaktır. Bu hükümler; eşlerin evlilik birliğini temsil yetkisinin düzenlendiği (TMK md. 188), evlilik birliğinin korunmasını düzenleyen (TMK md. 195 vd.) son olarak da aile konutuna ilişkin hükümlerin düzenlenmiş olduğu (TMK md. 194) ile TMK md. 180'de düzenlenmiş olan hâkimin eşler arasındaki mal rejiminin kaldırılmasına ve ayrılığa karar verebilmesini düzenleyen hükümlerdir¹⁷⁶.

D. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf

1. Mülkiyet Bakımından

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin esasında mal ayrılığı söz konusudur. Bu rejimde kişisel mal veya edinilmiş mal ayrımı yapılmaz. Edinilmiş mallara

¹⁷⁵ Geniş bilgi için bkz; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.377.

¹⁷⁶ Aksoy, a.g.e., s.36.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.256.

katılma rejiminden edinilmiş bir mal rejimi olduğu için eşlerin evlilik birliği süresince edinmiş oldukları mallar veya kişisel mallarından kendi kazanmış oldukları malvarlığı üzerinde mülkiyet hakları vardır¹⁷⁷. Çünkü bu rejim eşlerin kendi kazandıkları malların mülkiyetine de kendilerinin sahip olacağı esasına dayanmaktadır¹⁷⁸. Hem paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde hem de edinilmiş mallara katılma rejiminde her iki eşin malları arasında paylaşmaya tabi mallar ve paylaşmaya tabi olmayan mallar şeklinde ayırım yapılır. Kanun koyucu eşlere mal türlerini belirlemek için bir takdir hakkı vermemiştir.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde tipe bağlılık esası geçerli olduğundan eşler bir malvarlığını paylaşmaya tabi olsun ya da paylaşmaya tabi olmasın şeklinde kendi başlarına bir karar veremezler. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde üç çeşit mal vardır¹⁷⁹. Bunlar;

Paylaştırma konusu içeren mallar: Tasfiye aşamasında malın mülkiyetinin hangi eşe ait olduğuna bakmaksızın tasfiyede eşlerin kendi aralarında yarı yarıya paylaşılacak olan mallardır.

Paylaştırma dışı kalan mallar: Mal rejimi sone erip tasfiye aşamasına geçildikten sonra eşler arasında paylaşmaya konu olmayacak mallardır.

Paylı mallar: Eşlerin hangisine ait olduğu ispat edilemediği için her iki eşin paylı mülkiyetinde olduğu kabul edilen mallardır¹⁸⁰.

2. Yönetim Bakımından

Paylaşmalı mal ayrılığında evlilik birliği içerisinde eşler kendi malvarlığı içindeki malları kanunun çizdiği sınırlarda kalarak diğer eşin rızasını aramaksızın kendi yönetme hakkına sahiptir¹⁸¹. Nitekim bu hak TMK'nın md. 244'te "Eşlerden her biri, yasal sınırlar içerisinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur." hükmü ile düzenlenmiştir. Kanun koyucunun eşlere vermiş olduğu bu geniş yetki paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin, mal ayrılığı rejiminden edinilmiş olduğunun bir göstergesidir. TMK md. 688 vd.

¹⁷⁷Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.182.; Acar, bu malları "Bireysel mülkiyete tabi mallar" olarak nitelendirmektedir bkz. s.399.

¹⁷⁸Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.399.

¹⁷⁹Özüğür, a.g.e.

¹⁸⁰Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.182.

¹⁸¹Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1647.

paylı mallara ait hükümler paylı malların yönetiminde de uygulanmaktadır¹⁸². TMK md. 245’de düzenlenmiş olan ve mal ayrılığı mal rejiminde uygulanan vekâlet hükümleri paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde de uygulanabilmektedir. Bunun sonucu olarak eşler arasındaki yönetim ilişkisi kendiliğinden de kurulabilecektir. Bunun yanında eşler malvarlığı değerlerinin bir kısmının ya da tamamının yönetimini diğer eşe bırakabilirler. Eşler aralarında anlaşarak malvarlığı değerlerinin diğer eşe bırakılmasının bir ücret üzerinden olmasını kararlaştırabilirler¹⁸³. Böylelikle eşlerin birbirlerini vekil tayin edebilmeleri mümkün olup kurulan vekâlet ilişkisi de tek taraflı olarak her zaman sonlanabilir¹⁸⁴. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde bir eşin malvarlığını diğer eşin yönetimine bırakırken aralarında bir adi ortaklık ya da hizmet akdi kurmuş olabilirler. Bu durumda aralarında yaptıkları sözleşmeye göre belirlenen hükümler uygulanır¹⁸⁵.

3. Yararlanma Bakımından

TMK md. 244’e göre eşler, kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalmak şartıyla kendi malvarlığı içerisindeki mallardan istediği şekilde yararlanabilir¹⁸⁶. Ayrıca eşlerin maliki olduğu maldan yararlanmak için birbirlerinden rıza almaları gerekmemektedir. Eşler kendilerine ait malları kiraya verebileceği gibi bu mallardan elde ettikleri ürünlerden de yararlanma haklarına sahiptir. Bu durum eşlerin mülkiyet haklarından ileri gelmektedir¹⁸⁷. TMK’da düzenlenmiş olan paylı mallara ilişkin hükümler uyarınca ise eşler arasındaki paylı mallar üzerinde yararlanma hakkı da kullanılır¹⁸⁸.

4. Tasarruf Bakımından

TMK md. 244’e göre her eş kanunun çizdiği çerçevede içerisinde kalmak şartıyla kendi mal varlıklarına giren mallarda serbest olarak tasarrufta bulunma hakkına sahiptir. Kanun koyucu madde de “*yasal sınırlar içerisinde kalmak*”

¹⁸²Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.182.

¹⁸³Aydoğdu, a.g.e., s. 61-63.; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1647.

¹⁸⁴Sarı, Vekalet Sözleşmesi, a.g.e., s. 205.

¹⁸⁵Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1648.

¹⁸⁶Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.182.

¹⁸⁷Kılıçoğlu Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-40.

¹⁸⁸Aksoy, a.g.e., s.97.

şartını düzenlemiştir. Eşlerin serbest bir şekilde tasarrufta bulunma hakkına getirilen bu sınırlamalar TMK md. 194 - md. 199 arasında düzenlenmiştir¹⁸⁹. TMK md. 194'te eşlerden birinin ancak diğer eşin rızası ile aile konutunu devredebileceğini diğer eşten rıza almadan aile konutundaki hakları sınırlandıramayacağını, diğer eşin rızası ile kira sözleşmesini feshedebileceğini ve diğer eşin izni olmadan aile konutları üzerindeki hakları sınırlayamayacağını düzenlemiştir¹⁹⁰.

Aile konutu TMK md. 194/1'deki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere hem aile bakımından hem iki eş tarafından çok büyük bir öneme sahiptir¹⁹¹. Kanun koyucu TMK md. 1009/1'e göre aile konutuna malik olmayan eşi korumaya alarak şerh olanağını düzenlemiştir. Bu maddeye göre aile konutuna malik olmayan eş ilgili konutun aile konutu olduğuna dair şerh koydurabilecektir. Şerhin niteliği burada kurucu değil açıklayıcıdır. TMK md. 1023'e göre iyi niyetli alımları önlemeye yöneliktir¹⁹².

Aile konutunun maliki olmayan eş Tapu Sicil Tüzüğü md. 17/2 'ye göre aile konutu şerhini alabilir. Aile konutu şerhini almak için avukatın web tapu üzerinden ilgili taşınmaz için vekaletnamesini sisteme yükleyerek kendisini yetkilendirmesi, akabinde ilgili taşınmaz için aile konutu şerhi seçeneğini seçerek başvuruda bulunması gerekmektedir. Tapu dairesinin işlemi reddetmemesi için taşınmaz hakkındaki bilgiler açık olarak girilmelidir. İşlem açıklaması kısmına girilecek bilgiler taşınmazın ada, parsel, bağımsız bölüm numaraları gibi bilgilerdir. Bu işlemlerden sonra sistem bir başvuru numarası verir. Bu başvuru numarası ile web tapu üzerinden işlemin durumu takip edilir. Verilen e- tahsilat numarasına ilgili harcın yatırılmasından sonra Tapu Müdürlüğü işlemlere başlamaktadır¹⁹³.

Kira sözleşmesi ile eşler aile konutunu kullanabilirler. TMK md. 194/1'de Eşlerden birinin diğerinin rızası olmadan kira sözleşmesini feshedemeyeceği düzenlendiği gibi TMK md. 194/4'te de eşlerden birinin sözleşmenin tarafı

¹⁸⁹Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.183.

¹⁹⁰Özguçur, a.g.e., s. 171.

¹⁹¹Jale Akıpek/Turgut Akıntürk/Derya Ateş, Türk Medeni Hukuku, Birinci Cilt, Başlangıç Hükümleri, **Kişiler Hukuku**, 17. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2021, s. 443.

¹⁹²Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.47-48.

¹⁹³Metin Yeşil, **Tapu İşlemleri**, 11. Baskı, Alfa Yayınları, İstanbul 2022, s.50

olmasa da kiralayana bir bildirimde bulunarak kira sözleşmesinin otomatik olarak tarafı olacağını düzenlemiştir¹⁹⁴. Evlilik birliği devam ettiği sürece ilgili konut aile konutu olma vasfını sürdürecektir. Bu sebeple kira sözleşmesi ancak diğer eşin açık rızası ile feshedilebilecektir. Bu rızanın kendisine verilmesinin engellenmesi durumunda rıza verilmeyen eşin hâkimin müdahalesini isteme hakkı vardır¹⁹⁵. Bir sözleşmenin feshi bozucu yenilik doğuran bir hak olup yenilik doğuran haklar şarta bağlanamamaktadır¹⁹⁶. Eşlerden birinin kiralayana yapacağı bildirimle kira sözleşmesine taraf olması halinde diğer eş ile kira parasının ödenmesinde müteselsilen sorumluluğu başlayacaktır¹⁹⁷.

Aile konutunun kira sözleşmesi ile kullanılıyor olduğu hallerde eşlerden kiracı sıfatına sahip olan kişi kiracılık hakkını üçüncü kişiye devredebilir. Ancak diğer eşin aile konutu kullanım hakkını zedeleyen bu durum devir durumundan haberi olmayan eşin ancak rızası ile gerçekleşecektir. Örneğin aile konutu üzerinde alt kira sözleşmesinin kurulması ancak diğer eşin açık rızası ile gerçekleşecektir¹⁹⁸.

Evlilik birliği içerisinde eşlerin tasarruf yetkisinin sınırlandığı diğer bir durum ise ailenin mali varlığının korunması gerektiği veya ailenin mali varlığının büyük bir tehlike altına girmesi durumudur. Böyle bir halin varlığında eşin talebiyle hâkim tarafından belirlenen malvarlığı hakkındaki tasarrufun ancak o eşin rızası ile yapılabileceği kararı verilir. Böylece izni alan eşin rızası olmadan diğer eş bir tasarrufta bulunamayacaktır¹⁹⁹. Hâkimin eşlerden biri için tasarruf yetkisini kaldırması taşınmaza yönelik ise hâkim re'sen bu durumun tapu kütüğüne şerh edilmesine karar verecektir²⁰⁰.

Eşler hâkimin tasarruf yetkisi ile sınırlandığı malvarlığı değeri üzerinde diğer eşin rızasına tabi kılınmıştır. Eşin tasarruf yetkisinin sınırlandırılması tüm malvarlığı için mümkün olmamaktadır. Hâkim sınırlandırma kararını bir süreye

¹⁹⁴ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.78.

¹⁹⁵ Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s.1648.

¹⁹⁶ Acar, Mal Rejimleri, s. 81 atfıyla Vedat Buz, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, 1.

Baskı, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2005, s. 193.

¹⁹⁷ Aksoy, a.g.e., s.100.

¹⁹⁸ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s. 79.

¹⁹⁹ Özüğür, a.g.e., s.171.

²⁰⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1648.

bağlı verebileceği gibi süresiz olarak da verebilir²⁰¹. Tasarruf yetkisi sınırlanan eş bağlı olduğu sınırlamalar hakkında bir hukuki işlem yaptığında yaptığı işlem askıda hükümsüz olacaktır. Bu durumun geçerli hale gelebilmesi için diğer eşin icazet vermesi gerekmektedir ancak bu şekilde yapılan hukuki işlem geriye dönük olarak yapıldığı günden itibaren geçerli hale gelecektir²⁰².

Eşlerin paylı mülkiyete tabi mallar üzerindeki tasarruf hakkı TMK md. 688/3'te düzenlenmiştir buna göre; eşler paydaşı olduğu mallarının, malik olmalarından doğan hak ve yükümlülüklerine sahiptir. Eşler malik oldukları bu payları haczedilebilir, devredilebilir ve rehin edilebilir. Bu maddede kanun koyucu eşlerin kendi malları üzerinde tasarrufta bulunabilme hakkını düzenlemiştir²⁰³. Yasal mal rejiminde eşlerin paylı mülkiyete tabi olan malvarlıklarındaki tasarruf edebilme hakkı paylaşmalı mal ayrılığı rejiminden ve diğer rejimlerden farklı düzenlenmiştir.²⁰⁴ TMK md. 223/2'de düzenlenen bu hüküm eşlerin paylı mülkiyetine tâbi mallar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına bir sınırlama getirmiştir. Bu sınırlamaya göre eşler noterde yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile yasal mal rejiminden başka bir mal rejimi seçerlerse bu hüküm uygulanamayacaktır²⁰⁵. Bu sebeple bu hükmün kıyasen paylaşmalı mal ayrılığı rejimine uygulanması mümkün değildir.

E. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde İspat

TMK md. 254/1'de ilgili malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden tarafın bu iddiasını ispat ile yükümlü olduğu, TMK md. 245/2'de ise ispat edilmesi mümkün olmayan malların ise her iki eşim paylı mülkiyetinde sayılması gerektiği düzenlenmiştir. Bu madde TMK'nın getirdiği yeniliklerden olup TMK md. 222'de düzenlenen maddeye paralel bir maddedir²⁰⁶. Kanun koyucu malın kendisine ya da karşı tarafa ait olduğunu iddia eden eşe ispat kolaylığı getirmiştir.

²⁰¹ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Medeni Kanun'unuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler**, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara 2014, s. 79-80.

²⁰² Kılıçoğlu, Aile-Miras-Eşya, a.g.e., s.80-81.

²⁰³ Meltem Bulut, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Paylı Mülkiyetine Tabi Malların Hukuki Durumu, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 20 , S. 3-4 , 2016, s.126.

²⁰⁴ Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, Eşlerin Paylı Mülkiyetleri, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C. Eylül-Ekim ,S. 114 ,2014, s.97.

²⁰⁵ Bulut, a.g.e., s.132. ; Sarı, a.g.e., s.69.

²⁰⁶ Kılıçoğlu Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-40.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde iddiada bulunan eş bu iddiasını ispatlayamadığı takdirde iddia edilen malvarlıklarına eşler yarı oranında pay sahibi olacaktır²⁰⁷.

F. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde Borçlardan Sorumluluk

Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminde TMK md. 246'da eşlerin kendi borçlarından tüm malvarlığı ile sınırsız sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu madde edinilmiş mallara katılma rejimindeki TMK md. 224 hükmünden alınmıştır²⁰⁸. TMK md. 244'e göre mülkiyet sahibi olan eşlerden her biri kendine ait malvarlığından yararlanma, yönetim ve tasarruf hakkına sahip olduğundan dolayı aynı eş yine bu malvarlıklarından kaynaklanan borçlarından kendi sorumlu olacaktır. Eşler evlilik birliğinden önce ya da evlilik birliği kurulduktan sonra olsun aile birliğini temsil etmeyen borçlanmalardan şahsi malvarlıkları ile sorumlu olacaklardır. Bu kapsamda borçlu olan eşin alacakları mal rejimi sonunda borçluya mal kalacağı düşüncesine dayanarak borçluyu sorumlu tutmaları mümkün olamayacaktır. Çünkü evlilik birliğinin sona ermesinden sonra tasfiyeye geçileceğinden dolayı evlilik birliğinin ne zaman sona ereceği belirli değildir²⁰⁹. Bu malvarlığı ile ilgili borçlardan diğer eşin sorumluluğu olmayacaktır. Ancak TMK md. 188 ve md. 189 da düzenlenmiş olduğu üzere eşlerden birinin evlilik birliğini temsilen yapmış olduğu borçların varlığı halinde eşler müteselsil sorumlu olacaklardır. Evlilik birliğini temsil etmek için yapılan borçlara ailenin gıda, ısınma, barınma giderleri örnek olarak verilebilir. Bu halde eşlerin sorumlulukları hem kişisel malvarlıkları hem de aileye özgülenen malları ile ailenin mali geleceğini güvence altına almak için yapılan yatırımlar ve bu yatırımların yerine geçebilecek değerler ile olacaktır²¹⁰.

TMK md. 189/2'ye göre; Eşlerin yetkisiz temsil ile işlem yapmaları halinde yetkisiz temsil yapan eş şahsi olarak yaptığı işlemde sorumlu olacaktır. Eğer temsil yetkisi üçüncü kişiler tarafından anlaşılamayacak bir biçimde aşılmış ise eşler bu işlem sonucundaki borçlardan müteselsilen sorumlu olurlar²¹¹.

²⁰⁷ Özüğür, a.g.e., s.172.

²⁰⁸ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 378.

²⁰⁹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 378.; Kılıçoğlu Yılmaz, a.g.m., s.31-40.

²¹⁰ Özüğür, a.g.e., s.172.

²¹¹ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s. 105.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde eşler birbirlerine karşı borçlu ya da alacaklı olabilirler. İcra takibi ile birbirlerine olan borçlarını tahsil edebilirler. Cebri icra yolu ile birbirlerinden alacaklarını talep edebilirler²¹²

G. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Sona Ermesi

Paylaşmalı mal ayrılığının sona ermesini düzenleyen TMK md. 247, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi olan TMK md. 225'ten esinlenmiştir. Eşlerin evlilik birliği ile beraber paylaşmalı mal ayrılığını seçmeleri halinde mal rejimleri başlamakta ve evlilik birliği sona erene kadar devam etmektedir. Bu nedenle tasfiye yapılırken işleme tabi tutulacak mallar da paylaşmalı mal ayrılığı mal rejiminin başlamasından sonlanmasına kadar geçen zaman içerisinde sahip oldukları mallar ve malvarlığı değerleridir²¹³. Mal rejiminin başlama ve bitiş zamanına göre hangi malların tasfiyeye konu olacağı belirlenecektir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin başlamasından önce ve bu rejimin sona ermesinden sonra eşlerin edindikleri mallar birliğin malları değil kendi şahsi mal varlıkları olacaktır. Somut bir örnek verirsek; eşlerin talebi ile veya cebri icra durumunda ya da önceki rejimin tasfiyesi halinde olağanüstü mal rejimine geçmek için davanın açılması ile paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona ereceğinden²¹⁴ boşanma sona ermemiş olsa bile dava açılması ile başlayan tarihten itibaren eşlerin edindikleri mallar evlilik birliğinin değil eşlerin şahsi malvarlığı olacaktır²¹⁵.

Paylaşmalı mal ayrılığının sona erme sebepleri; sözleşme, boşanma, eşlerden birinin ölümü, evliliğin iptali, başka bir mal rejimine geçme ve hâkim tarafından mal ayrılığına geçme sebebiyle sona ermedir²¹⁶. Mal rejimini sona erdiren sebepleri mal ayrılığı rejiminin sona ermesinde detaylı olarak gördüğümüz için burada tekrar etmeyeceğiz.

²¹² Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 195.; Acar, Aile Konutu, a.g.e, s.399.

²¹³ Acar, Aile Konutu, a.g.e, s.198-199.

²¹⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 248-263.

²¹⁵ Özüğür, a.g.e., s. 173.

²¹⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.258.

H. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejiminin Tasfiyesi

1. Malların Geri Alınması ve Paylı Malın Özgülenmesi

Mal rejimlerinde tasfiye aşamasına geçebilmek için mal rejiminin sona ermesi gerekmektedir. Tarafların anlaşmalı boşanma davalarında hazırlayacakları protokolde tasfiyenin nasıl olacağını aralarında anlaşma suretiyle belirlemeleri mümkündür. Protokoldeki düzenlemenin hâkim tarafından onaylanması ile protokol geçerlilik kazanır. Ancak yapılan bu sözleşme bir mal rejimi sözleşmesi değil bir tasfiye sözleşmesi olarak kabul edilir²¹⁷. Tasfiye sözleşmesinin mal rejimi sona ermeden yapılması yok hükmünü doğuracaktır. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde taraflar anlaşamayıp tasfiye anlaşması yapmazlar ise bu sefer paylaşmalı mal ayrılığı hükümleri uygulama alanı bulacaktır²¹⁸. Doktrinde paylaşmalı mal ayrılığındaki tasfiye işlemlerinin yasal mal rejiminin tasfiye işlemlerinden daha az karışık olduğu söylenir²¹⁹. Kanımızca paylaşmalı mal ayrılığı rejimi tasfiyesinin sınırları kanunumuzda çizilmiş olduğundan edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine göre daha az karmaşık kalmaktadır.

TMK md. 248/1'de paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin sona ermesi ile beraber eşlerin mallarını birbirlerinden nasıl geri alabilecekleri düzenlenmiştir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi için düzenlenmiş bu hüküm edinilmiş mallara katılma rejimi için düzenlenmiş olan TMK md. 226/1 ile bire bir tekrar edilmiştir²²⁰. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin özünde her eşin kendi şahsi mallarını tümüne sahip olması yatmaktadır. Bu sebeple mal rejimi sona erdiğinde her eş şahsına ait olduğu halde diğer eşin zilyetliğinde bulunan mallarını geri alacaktır²²¹. Bunun istisnası paylaşımına tabi olan mallardır. Eşlerden biri diğer eşe ait malı kaybetmiş olabilir. Bu durumda diğer eşe ait malı kaybeden eş ilgili malın değerini ödeyebilir²²². Her eşin diğer eşte bulunan malını alması için mal rejiminin tasfiyesi bir şart değildir. Eşlerden biri diğer eşe ait bir malı iade etmiyorsa TMK. md. 683'e göre istihkak davası açabileceği gibi haksız el atmanın önlenmesi davası da açabilir. Bunların yanında cebri icra yolu ile de

²¹⁷ Şıpka/Özdoğan, a.g.e., s.28-29.

²¹⁸ Aksoy, a.g.e., s.130.

²¹⁹ Nazan Moroğlu, **Medeni Kanun'da Mal Rejimleri**, Beta Yayınları, İstanbul 2012, s. 45.

²²⁰ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 379.; Kılıçoğlu Yılmaz, Paylı Mülkiyet, a.g.m., s.31-40.

²²¹ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.183.

²²² Özüğür, a.g.e., s.174.; Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s.1651.

malını geri alma hakkına sahiptir²²³. Paylaşımaya tabi olan malların istisnası mal rejimi sona erip tasfiye aşamasına geçilmeden bu malların talep edilememesidir.

TMK md. 248/2’de ise eşlerin paylı mülkiyette tabi oldukları bir malın mal rejimi sona ermesi ile beraber kendisine iade edilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm edinilmiş mallara katılma rejimindeki TMK md. 226/2 ve mal ayrılığı rejimi TMK md. 245/2 ile aynıdır. Eşler bu hükme göre paylı mülkiyete tabi mallarının kendilerine verilmesinde üstün yararlarının olduğunu ispat ederlerse diğer eşin payının ödeme günündeki değerini ödemek koşuluyla paylı malın kendisine özgülenmesini isteyerek kanunun kendisine sunduğu yasal alım hakkını kullanabilir²²⁴. Üstün yarara sahip olan eşin bu yararı maddi olabileceği gibi manevi de olabilir. Paylı mülkiyete tabi eşya bir taşınmaz da olabilir bu durumda TMK md. 705/2’ye göre hâkimin kararından sonra yapılacak tescil kurucu değil açıklayıcı olmaktadır. Kanun koyucunun buradaki amacı paylı mülkiyete tabi malın bütünlüğünü korumak ilgili payın, eşin haricindeki üçüncü kişilerin eline geçmesini önlemektir. Eşlerden birinin üçüncü kişiler ile ortak olmasının önüne geçmektir. Böylelikle mal ekonomik olarak da değer kaybetmemiş olur. Eşlere tanınan diğer bir hak TMK md. 699/2’ye göre mal rejiminin sona ermesi ile beraber eşler paylı mülkiyete konu olan malı aynen satıp bedelini aralarında bölüşebilecekleri gibi açık arttırma ya da pazarlık usulü ile de satıp bedelini aynen bölüşebilirler²²⁵. TMK md. 699/3 ‘e göre paylı mülkiyete tabi olan malın bölünerek paylaşılmasına hâkim karar verebileceği gibi parçaların bölünmesi sonucunda parçaların birbirine denk gelmediği görülürse eksik kalan parçaya para eklenerek tamamlanmasını da kararlaştırabilir. Paylı mal bölünme

²²³ Aksoy, a.g.e., s. 131.; Makas, a.g.e., s.412.

²²⁴ Özüğür, a.g.e., s.174.

²²⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin., 30.03.2010 tarih ve 2009/6961 Esas ve 2010/1449 Karar sayılı kararı, “Eşler arasındaki mal rejimi 4721 sayılı TMK’nın öngördüğü biçimde hangi nedenle olursa olsun son bulunduğu, mal rejiminin tasfiyesine gidilir. Amaç, ilkönce eşlerin mal varlıklarını birbirinden ayırmaktır. TMK’nın 226/2. fıkrasının öngördüğü çözüm biçimi konusunda eşler anlaşamadıkları takdirde diğer eşin üstün yararı bulunduğu hukuki sebebine dayanarak bu tür davaları açma hakkına sahiptir. Üstün hukuki yararın kanıtlanamaması halinde ise, bu takdirde eşlerin başvuracağı yöntem TMK’nın 699. maddesinde öngörülen paylaşma biçimi olacaktır. Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi aşamasında ve eşler arasındaki her türlü paylı mülkiyet ilişkilerinde TMK’nın 226/2. fıkrası uygulama alanı bulabilmektedir. Madde metninde sadece istekte bulunan eşin payın değerinin ödenmesi öngörülmüş ise de, paylı mülkiyette bulunan ve payını devredecek olan tarafın uğramış olduğu bütün zararların karşılanması gerekeceğinin de kabulü gerekir. Bu nedenle sözü edilen madde uygulanırken "fedakarlığın (özverinin) denkleştirilmesi" kuralı çerçevesinde araştırma ve inceleme yapılmak suretiyle bir ödeme yapılması öngörülmüştür”. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 01.05.2022)

sonucu değer kaybına uğrayacak ise o zaman hâkim malın bütününün açık arttırma yolu ile satılıp söz konusu bedelinin bölüşülmesine karar verebilir²²⁶. Bunun yanında kanun koyucu TMK'da düzenlenmiş olan md. 688-700, md. 732 diğer olanaklardan da yararlanabilecektir²²⁷.

2. Katkıdan Doğan Hak

Paylaştırmalı mal ayrılığı rejiminde eşlerin paylaşımına tabi tutulan malları ve paylaşımına tabi tutulmayan malları vardır. Mal ayrılığı rejiminin sona ermesi ile beraber malvarlıkları ve malvarlığı değerleri arasında paylaşımına geçilmektedir. Evlilik birliği içerisinde eşler beraber bir yaşamın gereği olarak birbirlerinin malvarlıkları üzerinde katkı yapabilirler. Eşlerden birine ait olan ve paylaşımına tabi olmayan bir mala diğer eşin yaptığı katkı sonucunda mal rejiminin sona ermesiyle ilgili mal eşler arasında paylaşmaya tabi tutulamayacağı için katkıda bulunan eşin, yaptığı katkıyı alamaması mağduriyetine sebep olmaktadır. Bu sebep ile TMK md. 249/1 düzenlenmiştir²²⁸.

TMK md. 249'da mal rejiminin sona ermesi²²⁹ halinde tasfiye aşamasında eşlerden biri diğerinin paylaşımına dışı kalan malının edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasında hiç veya çok az bir karşılık olarak katkı yaptığı durumlarda katkısı oranında hakkaniyete uygun bir bedel talep edebileceği düzenlenmiştir. Paylaşımına dışı kalan malların yerine geçen değerler için de bu durum geçerli olmaktadır. Örneğin eşlerden birinin diğer eşe ait teknesini limana bağlamak için alınan aylık kira ücretini ödemesi eşine ait malın korunmasına katkı yapmasını ifade eder. Eşe yapmış olduğu bu katkının karşılığını isteyebilir²³⁰.

Doktrinde bu hüküm mal ayrılığı rejiminde de yer alan katkı tazminatına benzetilmektedir²³¹. Edinilmiş mallara katılma rejiminden ise değer artış payı alacağı ile aynıdır. Böyle olduğu halde öğretilerde paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde katkıdan doğan alacak ifadesinin kullanılmasının kavram karmaşasına sebep

²²⁶Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.323-324.

²²⁷Kılıçoğlu Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-34.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.379.

²²⁸Aksoy, a.g.e., s.134.

²²⁹Ebru Ceylan, **Arabuluculuk Zirvesi 2**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, Nisan, 2020, s.203-205.

²³⁰Özüğür, a.g.e., s.176.

²³¹Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.324.

olduğu belirtilmektedir²³². Bununla birlikte kanun koyucu, katkının niteliği konusunda her hangi bir kısıtlama belirlememiştir. Bir eş diğer eşin paylaşımına tabi olmayan malı için maddi katkıda bulunabileceği gibi emeği ile de katkı da bulunabilir. Bununla birlikte madde metninde geçen *'hiç ya da uygun bir miktarda karşılık almış olmak ifadesi'* yapılan katkının değeri ile karşılaştırılmayacak kadar az bir değeri ifade etmektedir²³³. Bu durum uygulamada katkı yapan eşin niyetinin bağış niteliğinde olup olmadığına göre belirlenmektedir. Bağış kastı olduğunu iddia eden taraf bunu ispat ile mükellef olacaktır²³⁴. Yargıtay'da verdiği kararlarda evlilik birliğinin ömür boyu süreceği düşüncesine sahip olan eşlerin geleceklerini güvence altına almak ve gelecekte aile üyelerinin yararlanmasını sağlamak amacı ile birlikte malvarlığı edinmelerini ya da birbirlerinin malvarlıklarını iyileştirmek için yaptıkları katkıları bağış olarak nitelendirmemektedir²³⁵.

TMK md. 227'deki edinilmiş mallara katılma rejiminin değer artış alacağının belirlenmesinde asıl olan gerçek alacak miktarıdır. Gerçek alacak miktarı belirlenirken yapılan katkı oranında tasfiye anındaki değerine göre hesaplama yapılır. Tasfiye anında değerinde bir kayıp gerçekleşmiş ise yapılan katkının başlangıç anındaki değeri alınacaktır²³⁶. Bunun yanında TMK md. 249'da katkı oranının hakkaniyet ölçüsüne göre yapılması düzenlenmiştir. Bu düzenleme katkı alacağını hesaplarken hakkaniyet ölçütünün esas alınacağını göstermektedir²³⁷.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin tasfiyesi aşamasında bir eşin paylaşmaya konu olmayacak malların edinilmesinde, iyileştirilmesinde, korunmasında hiçbir

²³² Gençcan, Yasal mal rejiminde *değer artış payı* terimi kullanılmışken, TMK md.249'da katkıdan doğan hak teriminin kullanılmasının kanunda terim birliğinin sağlanamaması sonucuna yol açtığını ifade etmiştir (Gençcan, Mal Rejimleri, 1651). Kılıçoğlu ise "*edinilmiş mallara katılma rejiminde değer artış payı alacağının: Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde ise katkıdan doğan hak kavramlarının bazı farklılıkları saklı kalmak üzere aynı şeyi ifade ettiğini, ancak kanunda farklı kavramlar kullanılmasının terminoloji birliğini bozduğunu bu sebeple terimler birliği açısından katkı alacağı ya da katkıdan doğan alacak kavramının kullanılması gerektiğini*" öne sürmektedir (Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s.379).

²³³ Fatih Karamercan, **Katkı-Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları**, 7. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2022, s.512-513.

²³⁴ Sarı, s.273.

²³⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 15.11.2012 tarih 2012/2475 Esas ve 2012/10534 Karar sayılı kararı (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 01.05.2022)

²³⁶ Özügür, a.g.e., s.176.

²³⁷ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 379.

karşılık almaksızın ya da denk bir karşılık almadan katkısı var ise yaptığı bu katkı oranında bedel talep edebilecektir²³⁸. Bu mallara paylaşım dışı mallar denilmektedir²³⁹. Öğretide kanun koyucunun paylaşma dışı mallar olarak ifade etmesi anlamsız olarak nitelendirilmiştir. Bunun gerekçesi olarak madde metninde paylaşım tabi malların nitelendirildiği paylaşım tabi olmayan malların da bu malların dışında kalan mallar olan kişisel mallar olduğu vurgulanmıştır. Paylaştırma dışı kalan mal kişisel mal olduğu sebebi ile diğer eşin bu mal üzerinde hiçbir katkı alacağı talep edemeyeceği düşünülmektedir²⁴⁰. Bizde öğretideki bu görüşe katılıyoruz. Zira paylaştırma dışı olan mallar eşlerin evlenmeden önce sahip olduğu veya miras gibi yollarla sahip oldukları mallar veya bunların yerine geçen malvarlığı değerleri olan kişisel mallardır²⁴¹.

Paylaşma dışı bir malın yerine geçen değer için de katkı yapan eş aile hâkiminden hakkaniyete uygun bedel talebinde bulunabilecektir. Paylaşım tabi olmayan mallar ailenin ortak kullanımına özgülenmiş olmayan mallardır. Örneğin eşlerden biri diğer eşin meslek eşyasını edinmesine katkıda bulunmuş ise kişisel mallar paylaşım tabi olmayan mallar kapsamına girdiği için ilgili mala yaptığı katkı sebebi ile bir bedel talep edebilecektir. Eşlerin bir malın alımına, iyileştirilmesine, korunmasına bir katkısı olmamış ise buna göre hakkaniyete uygun bir bedel istenemeyecektir²⁴².

3. Paylaştırma

a. Paylaştırma konusu mallar

*Paylaştırma konusu mallar*²⁴³ tasfiye aşamasında mülkiyetin eşlerden hangisine ait olduğunun bir önemi olmadan eşit olarak paylaşım tabi tutulan

²³⁸ Özüğür, a.g.e., s.176.

²³⁹ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1652.

²⁴⁰ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.380.

²⁴¹ *Kılıçoğlu TMK md. 249/2'deki madde metni ile gerekçesini karşılaştırarak madde metni ve gerekçesi arasında anlam farklılıkları olduğunu belirtmiştir. Şöyle ki; gerekçede katkı istenebilecek malın daha önceden elden çıkarılmış olması halinde onun yerini alacak mal ya da bedel üzerinden söz konusu istemin yapılabileceğinin düzenlendiğini söylemektedir. Madde de ise malın yerine geçebilecek değerlerin değil paylaştırma dışı kalan malın yerine geçen değerden söz edildiğini gerekçe ve madde metni arasındaki bu karmaşanın gerekçedeki ifade esas alınarak düzeltilebileceğini belirtmektedir* (Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.380; Kılıçoğlu Yılmaz, a.g.m., s.31-34).

²⁴² Özüğür, a.g.e., s.177.

²⁴³ Paylaştırma konusu mallar için Kılıçoğlu Paylaşmaya tabi mallar ifadesini kullanmıştır (Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.380.)

mallardır. TMK md. 250'ye göre paylaşma konusu mallar; ailenin ekonomik olarak geleceğini güvence altına alacak mallar ile ailenin ortak olarak kullanması ve ailenin ortak olarak yararlanması için özgülenmiş mallar ve bu malların yerine geçecek değerler olmak üzere üç gruba ayrılmaktadır²⁴⁴. Bu malların mülkiyetinin eşlerden hangisine ait olduğu önemli değildir. Aşağıda bu paylaşırma konusu mal gruplarını inceleyeceğiz.

i. Ailenin ortak kullanımına ve yararlanmasına özgülenmiş mallar

Eşlerin paylaşmalı mal ayrılığı rejim türünü seçtikten sonra karşılığını vermek sureti ile edindikleri mallar ailenin ortak kullanımına ve yararlanmasına özgülenmiş mallar olarak kabul edilir²⁴⁵. Paylaşırma konusu malların ilkinin ailenin ortak kullanımına özgülenmiş mallar oluşturmaktadır. TMK md. 250/1'de paylaşmalı mal ayrılığı rejimi kurulduktan sonra eşlerden biri tarafından edinilmiş olan ailenin ortak kullanımına ya da yararlanmasına özgülenen bir mal paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona ererken eşit olarak paylaşılacaktır²⁴⁶. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimini kabul etmeden önce eşlerin edindikleri mallar ya da karşılıksız kazandırmalar aile tarafından ortak kullanılan bir mal olsa dahi aileye özgülenen mal olarak kabul edilmeyecektir. Diğer yandan bir mal paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin kabul edilmesinden sonra edinilmiş olsa dahi aileye özgülenmemiş bir mal ise paylaşırma konusu olmayacaktır²⁴⁷.

Madde metninde geçen *kullanım ve yararlanma* kavramları TMK md. 803/1'deki intifa hakkına benzemektedir. İntifa hakkı sınırlı bir aynı hak türü olan irtifak haklarından biridir²⁴⁸. Ancak doktrinde, TMK md. 250'de yararlanma ve ortak kullanma kelimeleri ile anlatılmak istenenin TMK md. 803/1 anlamındaki intifa hakkı olmadığı belirtilmektedir. Aslında bu madde hükmünde anlatılmak istenen "*ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenme*" ifadesinin eşyanın

²⁴⁴ Kılıçoğlu paylaşmaya tabi mallar diyerek iki gruba ayırmaktadır. Bunlar; Ailenin ortak kullanımına ve yararlanmasına özgülenmiş mallar veya bunların yerine geçen değerler ve ailenin ekonomik geleceğini güvence altına alacak mallardır (Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.380).

²⁴⁵ Bük, a.g.e., s.50; Kılıçoğlu Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-40.

²⁴⁶ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 05.06.2012 tarih 2012/3563 Esas ve 2012/5322 Karar sayılı kararı (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 05.05.2022)

²⁴⁷ Özüğür, a.g.e., s.179.

²⁴⁸ Oğuzman, K., Seliçi, Ö., Oktay-Özdemir, S., **Eşya Hukuku**, 23. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s.827.

özelliğini ve fiili durumunu işaret etmesidir²⁴⁹. Bununla birlikte bir eşya üzerinde ailenin intifa hakkına sahip olması ilgili eşyayı ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenen bir mal haline getirmeyecektir. Aynı mantık ile ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş bir eşya aynı zamanda ailenin bu eşya üzerinde intifa hakkına sahip olduğu anlamına da gelmeyecektir²⁵⁰.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde paylaşma konusu malın ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgü bir mal olduğu şartı aranmıştır. Bu sebeple ailenin kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş olan malın hangisi olduğu tespit edilmelidir. Zira kanun koyucu madde metninde tek tek hangi mallar olduğunu saymamıştır²⁵¹. Eşlerden biri ailenin kullanım ve yararlanmasına özgülendiğini iddia ettiği malı ispat ile mükelleftir²⁵². Bir malın ailenin ortak bir şekilde kullanması ve yararlanması için özgülenmiş olması tespit edilirken dikkat edilmesi gereken ilgili eşyanın eşlerden yalnızca birinin kullanımına tahsis edilmemesi gerektiğidir. Bu şekilde özgülenmiş bir mal ailenin ortak kullanımına tahsis edilmiş sayılmayacaktır. Yalnızca eşlerin kullanımına tahsis edilen bir eşya da kanun koyucu tarafından ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş mal olarak kabul edilmemektedir. Yine sadece çocukların kullanımına tahsis edilmiş olan bir eşya da ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş bir mal olarak kabul edilmemektedir. Ancak eşlerden biri ve çocuğun ortak kullanması için özgülenmiş bir eşya aynı zamanda ailenin de ortak kullanması için özgülenmiş bir eşya olarak kabul edilecektir. Çünkü TMK md. 250 başlığından 'aile' kavramı geçmektedir²⁵³.

Eşlerin eve yemeklerin pişmesi için bir fırın satın alması halinde bu fırın hiç kullanılmamış bile olsa paylaşma konusu olan bir mal olarak kabul edilmelidir. Çünkü ilgili malın kullanılmıyor olması o malın alınma sebebinin aile bireylerinin kullanım ve yararlanmasına özgülemek için olduğunu değiştirmeyecektir²⁵⁴.

²⁴⁹ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e, s.406.; Aksoy, a.g.e., s.70.

²⁵⁰ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e, s.406.

²⁵¹ Kılıçoğlu, Katkı-Katılma, a.g.e., s.178.

²⁵² Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.404.

²⁵³ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.404.

²⁵⁴ Aksoy, a.g.e., s.72.

Madde lafzındaki ortak kullanıma özgüleme tespiti yapılırken örf ve adetten de yararlanılabilir. Örneğin edinilmiş mallara katılma rejimi sınırlarında alınmış kişisel kullanım eşyalarının ortak kullanıma özgülenmesi mümkün değildir. Bu sebep ile paylaşılması mümkün değildir. Örneğin kadına ait kürk, çanta, ayakkabı vb. mallar. Ancak bazı mallar vardır ki karşılığı verilerek bir kişi tarafından alınmış olup diğer aile bireylerine de özgülenebilir. Babanın kendine aldığı tenis raketini oğlu ve kızı ile beraber kullanması aileye özgülendiğini göstererek paylaşma dışı bir malı paylaşımına tabi hale getirir²⁵⁵.

Aile konutu, ailenin ortak kullandığı ve ailenin yararlanması için özgülenen malların başında gelmektedir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde de paylaşım konusu mallar arasındadır. İleride Aile Konutunun tasfiyesini ayrıca inceleyeceğimiz için şimdilik bu kadar değiniyoruz.

Ailenin ortak kullandığı veya ortak olarak yararlanması için özgülenmiş olan başka taşınmazlar da aileye özgülenmiş mal kabul edilmektedir. Örnek olarak eşlerin yurt dışında sahip oldukları ve tatillerde gittikleri evleri veya ülke içerisinde sahip oldukları yazlık evleri aile konutu sıfatına sahip olmasa da aile için özgülenmiş olduğundan paylaşmalı mal rejimi sona erdiğinde paylaşım konusu malların içerisinde sayılacaktır. Yine aynı şekilde ailenin kış mevsimlerinde gittikleri dağ evleri ya da hafta sonları gittikleri bağ evleri de aile konutu olsa dahi paylaşımına tabi tutulacaktır²⁵⁶.

Eşlerin evlilik birliğinin devamı süresinde ihtiyaçları sağlamak için yaptıkları giderler evlilik birliğinin giderleri olup bunlar buzdolabı, çamaşır makinesi ve bulaşık makinesi gibi beyaz eşyaların yanında yatak, koltuk, masa, sandalye gibi genel nitelikli ev eşyalarıdır²⁵⁷. Bu eşyalar ailenin kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş mallardan sayılır. Ancak paylaşımına tabi tutulacak olan eşyanın aile ihtiyaçlarının karşılanması için zorunlu eşya olmayıp bir keyif eşyası da ailenin kullanımına özgülenmiş grupta olan mallardan kabul edilebilir. Çünkü paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde esas olan ailenin ortak kullanımına ve yararlanmasına tahsis edilmiş olmasıdır. Örneğin bilgisayar, televizyon, müzik

²⁵⁵Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.405.

²⁵⁶Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1655.; Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.259.

²⁵⁷Şıpka, a.g.e., s.134.

seti, deniz motoru, yat, bisiklet vb. eşyalar ailenin ihtiyaçlarını gidermeye yönelik olduğundan tasfiyede eşler arasında eşit olarak paylaşımına tabi tutulur²⁵⁸.

Kanun koyucu paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde ilgili malın ortak kullanım ve yararlanmaya özgü olması şartını belirtmiştir. Bu sebep ile eşlerin ortak kullanım ve yararlanmasına özgü olmayan şirket hisseleri, bankadaki kişisel paralar, tahvil ve bonolar, hisse senetleri evlilik birliği içerisinde emek ile edinilmiş bir mal olsa bile ailenin kullanımına özgülenmiş eşya olarak değerlendirilmezler²⁵⁹. Yine aynı doğrultuda manevi tazminat alacakları, karşılıksız kazandırmalardan olan miras malları ailenin ortak kullanımına özgülenmiş olsa bile paylaşım konusu mallar arasında sayılmayacak olup paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin sona ermesi halinde eşit olarak paylaşılmayacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin kişisel malları detaylı bir şekilde sayılmıştır ancak paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde detaylı olarak bu mallar kapsamlı olarak sayılmamıştır. Mesleki amaç ile kullanılan eşyalar bir görüşe göre kişisel mal sayılmamaktadır. İcra İflas Kanunu md. 82/ 2'de haczi kabul edilmeyen mallar düzenleme altına alınmıştır. Bu madde uyarınca; borçlunun kendisi ve mesleği için gerekli olan elbise ve eşyasıyla, borçlunun ailesine gerekli olan yatak takımları ve ibadete mahsus kitap ve eşyası haczedilememektedir²⁶⁰. Diğer bir görüşe göre örneğin; doktorluk mesleği olan eşin muayenehanesindeki tıbbi aletler, avukat eşin bürosunda bulunan bilgisayar, telefon, fotokopi makinesinin kişisel mal olamayacağı ancak edinme sebebinin veya edinme zamanının belirlenmesinden sonra kişisel mal olup olmadığının söylenebileceği kabul edilmektedir²⁶¹. Doktrinde, bir eşyanın kişisel eşya olup olmadığının belirlenmesinde göz önüne alınan faktörlerden biri de kullanım amacıdır. Kanımızca; kişisel mal ölçütü belirlenirken eşlerin kullanım amaçlarının önemli olduğu görüşüne biz de katılıyoruz.

²⁵⁸Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1655.

²⁵⁹Kılıçoğlu, Katkı-Katılma, a.g.e., s.178.

²⁶⁰ M. Ahmet Kılıçoğlu, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, 2. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 2002, s.45.

²⁶¹ Şıpka, a.g.e., s.134.

Ailenin ortak kullanım ya da yararlanmasına özgülenmiş mallar arasında eşin iş yerinin yer alıp almayacağını incelediğimizde doktrinde görüş ayrılıklarının mevcut olduğunu görürüz. İlk görüş eşin sahip olduğu iş yerinin aileye özgülenen mal şeklinde tanımlanabileceğini ifade etmektedir²⁶². İkinci görüş ise, eşin mülkiyetinde bulunan ve gelir elde ettiği iş yerinin “*ailenin ortak kullanım ya da yararlanmasına özgülenmiş mal*” şeklinde tanımlanamayacağını ifade eder²⁶³. TMK md. 250 maddesinin gerekçesine baktığımızda “*eşlerden birine ait iş yeri, işletme, fabrika, şirket ve benzerlerinin ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş sayılamayacağı için eşler arasında eşit paylaşım tabi tutulamayacaktır*” ifadeleri yer almaktadır. Kanımızca hüküm gerekçesine uygun olarak, eşlerden birine ait işletmenin aileye özgülenmiş mal kabul edilemeyeceğine bizde katılıyoruz²⁶⁴. Eğer ilgili işletme, fabrika, iş yeri, şirket gibi işletmelerin edinilmesinde diğer eş katkı sahibi ise, TMK md. 249’a göre katkı yapmış eşin hakkaniyete uygun bir bedel talep edeceği düzenlenmiştir. Bununla beraber ilgili işletme, fabrika, şirketin gelirleri aileye özgüleniyorsa, eşit paylaşım tabi tutulacaktır. İlgili gelirin ailenin kullanımına özgülenmediği hallerde paylaşım tabi tutulmayacaktır²⁶⁵.

TMK md. 250/1’e göre, ailenin kullanım ve yararlanmasına özgülenen “*malların*” paylaşım tabi olacağı esas alınmıştır. Ailenin bankadaki parası mal niteliğinde değil ekonomik bir araç kabul edilmektedir²⁶⁶. Bu sebeple ilgili paranın faiz gelirinin de paylaşım konu olmayacağı açıktır ancak ana paranın faiz getirisi yatırım özelliği taşıyabilir. Böyle bir durumda ailenin ekonomik geleceğini güvence altına alan yatırım olarak değerlendirilecektir²⁶⁷.

ii. Ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar

TMK md. 250’ye göre; Paylaşmalı mal ayrılığının tasfiyesi aşamasında paylaşım konu olan mallar ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar arasında kabul edilmiştir. Bu gruba giren eşlerin emekleri

²⁶² Aksoy, a.g.e., s.78.

²⁶³ Aksoy, a.g.e., s.81 atfıyla; M. Beşir Acabey, “**Medeni Kanun Tasarısının Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi**”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, Cilt: 2, İstanbul 2001, s. 777 vd.

²⁶⁴ www.ilhanhelvacı.com (Erişim tarihi: 05.05.2021)

²⁶⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1655.

²⁶⁶ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.408.

²⁶⁷ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.408.

sonucunda edinilmiş olan değerlerdir. Bu değerler ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almayı amaçlar²⁶⁸.

Eşlerin bu rejimin kurulmasından önce edindikleri malları, ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımları şeklinde kabul edilir ancak bu mallar paylaşmaya tabi olmaz. Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde ilgili yatırımların eşit olarak paylaşımına tabi tutulması için, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi kabul edildikten sonra bu yatırımların ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik olması gerekmektedir²⁶⁹. Örneğin eşler ikinci bir yazlık ev, villa, dükkân satın alıp bu taşınmazın kira gelirinden yararlanmak isteyebilirler. Bu doğrultuda yine eşler ileride satmak ya da müteahhide vermek amacı ile bir arsa alabilirler. Hazine bonosu, tahvil, hisse senedi, kooperatif üyeliğine girmek gibi yatırımlar ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar olarak sayılmaktadır. Esas alınacak kriter eşlerin ailelerinin geleceğini düşünerek yatırım yapmasıdır²⁷⁰. Eşlerin ailecek seyahat etmek için yaptıkları tasarruflar, aileye araba almak için bankada biriktirilen para bu gruba girmektedir. Söz konusu bu mallar ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmemiş olmasına rağmen eşlerin tamamen bu amacı gözeterek yapmış oldukları yatırımlardır. Bu sebeple mal rejimi sona erdiğinde eşit olarak paylaşımına tabi tutulacaktır. Ancak eşlerden birinin ticari işletme kurmak için aldığı arsa paylaşımına tabi tutulamayacaktır²⁷¹.

Mal Rejiminin sona ermesinden sonra yapılan paylaşım sırasında bir yatırımın ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik olarak yapıp yapılmadığının tespiti gerekebilir. Bu halde TMK md. 6'ya göre iddia eden eş yatırım yapılmış olan malın ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almak için yapıldığını kanıtlayabilir. Eşler evlilik birliğinin gereği bir aile konutu almak isteyebilir ve bu amaçla tasarruf yaparak bir banka hesabında para biriktirebilirler bu hesapta birikmiş olan paranın ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almak amacı ile biriktirildiğini ispat edebilirler. Yine aynı doğrultuda evi olmayan kirada oturan bir aile ev sahibi olmak amacıyla

²⁶⁸Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.; Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1656.

²⁶⁹Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.408.

²⁷⁰Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.380.

²⁷¹Özüğür, a.g.e., s.180.

kooperatif üyesi olarak bir arsa sahibi olduğu yatırımları da aile ekonomisini güvenceye almak için yapılan yatırım grubuna girerek eşit paylaşıma tabi olduğunu söyleyebilir²⁷². Aile ekonomisini güvence altına almak amacı ile yapılan yatırımlar eşlerden hangisi tarafından yapılmış olursa olsun paylaşım eşit olarak yapılacaktır²⁷³.

Bazı durumlarda eşlerden birinin sahip olduğu eşya, hem eşin kişisel malı olarak eşin kullanımına tahsis edilmiştir, hem de aile ekonomisini güvence altına almak amacı ile yapılan bir yatırım şeklinde belirlenmiş olabilir. Örneğin kadına ait bir takı setinin değeri ailenin ekonomik gücüne kıyasla çok yüksek kalıyorsa bu takı setinin artık bir yatırım aracı haline geldiği kabul edilir. Böyle bir durum içinde eşya kişisel kullanım sınırının üzerine çıkmıştır. Bu sebep ile söz konusu eşya artık bir yatırım aracı olmuştur. Böylece bu eşya paylaşımına tabi olur²⁷⁴.

iii. Aileye özgülenen malların yerine geçen değerler

Bu gruptaki değerler, yukarıda (i) ve (ii) gruplarında yer alan malların yerini alan değerlerdir. Örnek verirse; ileride değerlendirmek amacı ile satın alınmış bir arsanın kat karşılığı inşaat sözleşmesi ile müteahhide verilerek karşılığında alınan daireler veya biriken altınların paraya çevrilmesiyle satın alınan ikinci bir yazlık, otomobil, yat, bu anlamdaki değerlere girer²⁷⁵.

Ailenin ortak kullanması için aileye özgülenmiş mallar ile bir kabul edilen değerler olmuş ise bunlar tasfiye yapılırken paylaşımına dâhil olacaktır. Aile için özgülenmiş bir malın yerine bir değer geçtiğinde ilgili değer bir eşya olmayabilir. Bu doğrultuda bir malın elden çıkması halinde elde edilen bedel eşler arasında eşit olarak paylaşımına tabi olacaktır²⁷⁶. Kanun koyucunun eşit olarak paylaşımına tabi tutması hükmü ortada bir alacak hakkı olmadığını eşlerden her birinin yarım pay karşılığı olarak bir aynı hakka sahip olduğunu gösterir. Nitekim paylaşılmalı mal ayrılığı rejiminde paylaşım sonucunda eşlerin sahip oldukları hak aynı hak olan mülkiyet hakkıdır. Bu sebeple eşler paylaşımına giren mal ve değerlerin yarısının mülkiyet hakkına sahip olur. Yasal mal rejimi olan edinilmiş

²⁷²Aksoy, a.g.e., s.83.

²⁷³Özüğür, a.g.e., s.180.

²⁷⁴Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.410.

²⁷⁵Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.381.;

²⁷⁶Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.410.

mallara katılma rejiminde ise paylaşma sonucunda eşlerin sahip oldukları hak alacak hakkı olmaktadır²⁷⁷.

Ailenin ortak kullanımına özgülenmiş olan bankada biriken para ile bir işletme alınması durumunda paylaşma anında malik olan eş işletmenin ekonomik bütünlüğünün bozulmaması için yarı mülkiyet hakkını veremeyecek bunun yerine para ödemesi yapabilecektir²⁷⁸.

b. Paylaştırma dışı kalan mallar

Edinilmiş mallara katılma rejiminden esinlenerek düzenlenmiş TMK md.250 hükmünde paylaştırma dışı kalan mallar sayılmıştır. Bu mallar paylaştırmalı mal ayrılığı rejiminin tasfiyesi aşamasında paylaştırma dışı kalmaktadır. Paylaşmalı mal ayrılığı temelinde mal ayrılığı esası vardır. Doktrinde karşılığı verilerek edinilmiş malların paylaşmaya tabi olacağı TMK md. 250/1'deki lafzın karşılığı verilerek kazanılmış olmasına bakılması halinde paylaşma tabi tutulacağı karşılığı verilmeden kazanılmış bir malın paylaşma tabi tutulmayacağı görüşü belirtilmektedir²⁷⁹.TMK md. 250 'de düzenlenen üç çeşit mal ve değer gruplarını aşağıda açıklayacağız.

i. Miras yolu ile edinilen mallar

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde, TMK md. 250/2'ye göre paylaşma tabi olmayan mallar arasında eşlerin miras yoluyla edindikleri mallar bulunmaktadır. Bu mallar yasal veya atanmış mirasçı sıfatına sahip olan eşlerin miras bırakanlarına ait terekesinden mirasçı olan eşin malvarlıklarına intikal eden mallardır. Bu mallar paylaşma tabi tutulmaz²⁸⁰.

ii. Manevi tazminat alacakları

TMK md. 250/2'ye göre paylaşmalı mal ayrılığı ve edinilmiş mallara katılma rejiminde benzer olarak manevi tazminat alacakları, paylaşma dışı mallar arasında yer almaktadır. Bunun sebebi eşlerden birine ödenen tazminatın onun kişisel malı sayılmasıdır²⁸¹. Bir malvarlığı eşlerin ortak kullanım ve

²⁷⁷Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.

²⁷⁸Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.381.

²⁷⁹Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.412.

²⁸⁰Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.; Aksoy, a.g.e., s.87.

²⁸¹Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.185.

yararlanmasına özgülenmiş bir mal olsa dahi manevi tazminat alacağı yoluyla edinilmiş olması halinde paylaşma konusu mallar arasına girmeyecektir²⁸².

iii. Sağlar arası veya ölüme bağlı tasarruflarla karşılıksız olarak edinilen mallar

TMK md. 250'ye göre eşlerin, karşılıksız elde ettikleri malvarlıkları kural olarak paylaşma tabi olmayan mallar olarak belirlenmiştir. Paylaşma tabi olacak malların yerine geçen değerler paylaşma tabi olacağı için bu yönde paylaşım dışında kalan malvarlıkları ve bu yöndeki değerlerin de paylaşım dışında kalması gerekmektedir. Örneğin eşlerden birine annesi tarafından miras kalan bir evin satılıp onun yerine yazlık alındığında, bu yazlık paylaşım dışı mal olarak kabul edilir. Karşılıksız kazandırma olan mal sağlar arası bir tasarruf olan bağış yoluyla elde edilebileceği gibi ölüme bağlı tasarruf ile de elde edilmiş olabilir²⁸³. Doktrinde TMK md. 250/2 yorumlanırken, karşılıksız kazandırma yoluyla edinilen malın paylaşımaya dâhil olmaması kesin ve mutlak olarak görülmektedir.

Şöyle ki; eşlerden birine bağışta bulunan kimse bağışladığı malın paylaşma tabi olacağını açıkça belirttiği bir durumda bile bu malın ancak TMK md. 250/1 kapsamına giren mal grupları arasında yer alan ailenin ortak kullanması için özgülenmiş olan mal ya da ekonomik geleceğini güvence altına almak için yapılmış bir yatırım olması gerekmektedir²⁸⁴.

c. Paylaşmaya aykırı davranışlar

TMK md. 251'e göre; Eşlerden birinin, diğer eşin sahip olduğu payı azaltmak amacıyla mal rejimi sona ermesinden yani daha paylaşma olmadan bir malı bir karşılık almadan elinden çıkarmasının önüne geçmek için düzenlenmiştir. Eşlerin paylaşmaya aykırı davranması sonucunda hâkimin belirleyeceği denkleştirme bedeli hakkaniyete göre olacaktır. Denkleştirme, burada hukuki olarak zarar gören eşin menfaatinin denkleştirilmesidir. Bu sebeple denkleştirme tazminata benzerliğiyle eşin aynı bir hakkı değil şahsi bir hakkı olmaktadır²⁸⁵. Paylaşma aykırı davranmak uygulamada danışıklı bir işlem şeklinde olabileceği

²⁸²Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.381.

²⁸³Aksoy, a.g.e., s. 88.

²⁸⁴ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s. 414.

²⁸⁵Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.258.

gibi mal kaçırma şeklinde de olabilir uygulamada, genel görünüş şekli üçüncü bir kişiye bağış ya da vasiyetname şeklinde görülmektedir²⁸⁶.

Paylaştırmalı mal ayrılığı rejimi TMK md. 251/1 hükmü, edinilmiş mallara katılma rejiminin TMK md. 229 hükmündeki '*eklenecek değerler*' maddesine paraleldir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde eklenecek değerler tanımının kullanılmamış olması paylaştırmalı mal ayrılığı rejiminin paylaşma esasına dayanmasından ileri gelir. Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde adı üstünde bir paylaşım vardır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde eklenecek değerler olmasının sebebi ortada bir alacak hesabından kaynaklı eklenecek değer var olmasıdır²⁸⁷. Mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde olağan hediyelerin dışında karşılıksız kazandırmalar olmuşsa ve bu kazandırmalardan diğer eşin haberi yoksa bu durum diğer eşin payını azaltma kastı ile yapıldığı kabul edilir. Bu tür kazandırmalardan yararlanan üçüncü kişilere karşı da dava açılabilecektir. Ancak bunun için mahkeme kararı ile davanın üçüncü kişiye ihbar edilmiş olması gerekmektedir. Karşılıksız kazanan üçüncü kişinin iade yükümlülüğü, TMK md. 993-995'teki zilyetlikte uygulanan iade hükümlerine göre belirlenir²⁸⁸.

Paylaşma rejiminde eşlerden birinin yapmış olduğu gerçek bağış zamanına bakılmaksızın paylaşmaya tabi mallar arasında hesaba katılacaktır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde ise mal rejiminin sona ermesinden itibaren 1 yıl önce yapılmışsa değerlendirmeye alınacak ve bu bağıştan diğer eşin katılma hakkı olacaktır. Bununla beraber paylaşma rejiminde sadece karşılıksız kazandırmalar tasfiyede hesaba katılır. Karşılıksız kazandırmanın tarihi önemli değildir. Yapılan kazandırma satış işlemi gibi bir karşılıklı kazandırma işlemi ise tasfiyede hesaba katılmaz²⁸⁹.

d. Paylaşma isteminin reddi

TMK md. 252'ye göre paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde hayata kast sebebi ile zina sebebi ile ya da ile boşanma kararı ile evlilik sona ermiş ise kusurlu eşin payı hâkim tarafından hakkaniyete uygun bir şekilde azaltılabileceği gibi

²⁸⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.382.

²⁸⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1658.

²⁸⁸ Aksoy, a.g.e., s.156.

²⁸⁹ Kılıçoğlu, Katkı-Katılma, a.g.e., s.183.

tamamen ortadan da kaldırılabilir²⁹⁰. Bu düzenlemeye benzer bir düzenleme edinilmiş mallara katılma rejiminde TMK md. 236/2’de yer almaktadır. Hâkimin kusurlu eşin payını azaltabilmesi için sadece boşanma davasının zina veya hayata kast nedeniyle özel bir boşanma sebebi olarak açılması ve bu sebepler sonucunda boşanma kararı verilmiş olması gerekmektedir²⁹¹. Bu sebep ile boşanan eşler birbirlerinin yasal mirasçısı olamamak ile beraber boşanmadan önce aralarında bir ölüme bağlı tasarruf yapılmış ise bu haklarını da kaybederler. Boşanma davası devam ederken eşlerden birinin ölmesi halinde ölen eşin mirasçıları davayı sürdürebileceklerdir ancak sürdürülen bu davada, hâkim boşanmaya karar veremeyecek yalnızca eşlerin kusur durumları bakımından bir karar verebilecektir²⁹².

Kanun koyucunun hayata kast veya zina sebebi ile eşlerden diğerinin payının azaltılmasında hâkime vermiş olduğu takdir yetkisi geniştir. Kanun hükmünde “*kaldırılabilir*” ifadesi kullanılmıştır. Hâkim, eşin hayata kast veya zina kusuru ispatlanmış olduğu için boşanmalarına karar vermiş ancak diğer eşin hayatına kast eden veya zina yapmış eşin payının azaltılmamasına karar vermiş olabilir. Hâkim bu durumlarda hakkaniyet doğrultusunda karar verir²⁹³.

e. Paylaştırma yöntemi

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ve yasal mal rejimini paylaşırma yöntemi açısından kıyasladığımızda yasal rejiminde eşlerden biri mülkiyeti diğer eşte olan bir mal üzerinde tasfiye aşamasında aynı bir hakka değil bir alacak hakkına sahiptir.

TMK md. 253’e göre paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde ise tam tersi eşlerin paylaşırma tabi mallar üzerindeki hakkı aynı hak diğer bir ifade ile mülkiyet hakkıdır. Aynı paylaşırma mümkün değil ise denkleştirme yoluna gidilmektedir²⁹⁴.

Paylaştırmada asıl kural ayın olarak paylaşılmasıdır ancak ilgili mal fiziki olarak bölünemeyen bir mal ise ayın olarak paylaşılması mümkün olmayacaktır. Bu durumda bedel ekleme yolu ile paylaşırma yapılacaktır. Örneğin

²⁹⁰ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.186.

²⁹¹ Toprak, a.g.e., s.58.

²⁹² Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s. 1659.

²⁹³ Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.325.

²⁹⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.384.

paylaştırmaya konu olan eşya araba, otomobil gibi bölünemeyen bir eşya ise bedel ekleyerek denkleştirilecektir. Kanun koyucu eşyanın maliki olan eş seçimlik bir hak tanımıştır. Böylece malik eş, diğer eşin payını ödeyebileceği gibi malik olduğu eşyanın, diğer eşe verilmesini talep ederek kendi hakkı için denkleştirme talebinde de bulunabilir. Söz konusu bu denkleştirme bedeli edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde olduğu gibi ilgili eşyanın tasfiye anındaki sürüm bedeli dikkate alınarak belirlenecektir²⁹⁵. Örneğin; motosiklet edinilirken meydana gelmiş bir borç hala devam ediyorsa bu borç indirilir daha sonra denkleştirme yapılır.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde TMK md. 253/2'ye göre tasfiye anında hesaplanmış bedel eşin ödeme gücünün çok üstünde ise ve bu durum eşe ciddi zorluklar sağlayacak ise kanun koyucu denkleştirme için ücret ödeyecek eşe bir kolaylık vermiştir. Kanun koyucu borçlu eşin, ödeyeceği denkleştirme bedelini erteletebilecektir²⁹⁶. TMK md. 253/3'e göre denkleştirme bedeli para olarak ödenecek ise tüm para borçlarına uygulanan faiz işletilmesi burada da uygulanacaktır. Kanun koyucu madde hükmünde hâkime bir takdir hakkı bırakmayarak faiz yürütüleceğini emredici olarak söylemektedir ancak eşlerin aralarında anlaşması halinde sözleşme ile faiz işletilmemesine de karar verebilirler. Eşlerin, denkleştirmeye faiz işletilmeyeceğine yönelik düzenleyecekleri sözleşme şekil olarak mal rejimi gibi yapması zorunlu olmadığından yazılı bir sözleşme şeklinde de yapılabilir. Tasfiyenin sona erme anı faizin başlangıç anı olup, uygulanacak faiz ise yasal faizdir. Faizden başka borçlu eşin borcunu vereceğine garanti olarak güvence göstermesi hâkimin takdir yetkisine bırakılmıştır. Söz konusu güvence kefalet gibi kişisel olabilmesinin yanında rehin gibi aynı de olabilir²⁹⁷.

4. Aile Konutu ve Ev Eşyası

Aile konutu kavram olarak, 1 Ocak 2002 tarihinde, Türk Medeni Kanunu ile Türk Hukukuna girmiştir. Aile ve eşleri korumak gayesi ile TMK'nın evliliğin genel hükümleri başta olmak üzere mirasın paylaşımı ve mal rejimleri ile ilgili

²⁹⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.258.

²⁹⁶ Aksoy, a.g.e., s.149.

²⁹⁷ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.418-419.

bölümlerinde de yer almıştır²⁹⁸. Aile konutu kavramı iki unsurdan oluşmaktadır. Bunlar aile kavramı ve konut kavramıdır. Konut; eşlerin sürekli olarak bir şekilde yaşadıkları kapalı alandır. Aile ise karı, koca ve çocuklardan oluşan topluluk olarak tanımlansa çocuksuz aileler de vardır.

Karı ve kocanın birlikte yaşadığı konut aile konutudur²⁹⁹. Kanun koyucu aile yaşamına çok önem verildiği için TMK’da aile konutu ve ev eşyası ile ilgili özel korumalar getirmiştir³⁰⁰. Bu sebep ile paylaşımlı mal ayrılığı rejiminin sona ermesiyle beraber evliliğin iptal veya boşanma kararı ile sona ermesini ve ölüm halinde sona ermesini ayrı ayrı düzenlemiştir.

a. İptal veya boşanma kararı ile sona erme

TMK md. 254/1’e göre paylaşımlı mal ayrılığı rejiminde, ailenin kullanımına özgülenmiş konut ve ev eşyasının ne olacağı, evlilik birliğinin iptal veya boşanma sebebiyle sona ermesi durumunda kanunda özel olarak düzenlenmiştir. Bu doğrultuda eşlerin evlilikleri iptal kararı veya boşanma kararı ile sona ermişse aralarında anlaşarak ailenin ortak kullanımına özgülenmiş³⁰¹ ve eşler arasında eşit paylaşma konusu olan konutta kimin kalacağına ve ev eşyasını kullanmaya kimin devam edeceğine anlaşabilirler³⁰². Bu kararı eşler TMK md. 1009’a göre tapuya da şerh ettirebilirler³⁰³.

Eşlerin aralarında yapacakları anlaşmanın belirli bir geçerlilik şartı yoktur. İleride aralarında çıkacak herhangi bir anlaşmazlık halinde eşlerin yaptıkları anlaşmanın varlığı her türlü delil ile kanıtlanabilir³⁰⁴.

Eşlerden konutta kalma hakkına sahip olan bu hakkını tapu kütüğüne şerh ettirebilir. TMK md. 254/2’ye göre eşler, konutta kimin kalacağı hususunda anlaşamazlarsa, hâkim hakkaniyete göre aile konutunda kalma ve ev eşyasını

²⁹⁸ Murat Doğan, **Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu**, A.Ü.E.H.F.D., 2003, C.7, S. 3-4, s.651.

²⁹⁹ Kılıçoğlu, Yenilikler, a.g.e., s.54.

³⁰⁰ Ebru Ceylan, **Yeni Türk Medeni Kanunu’nda Aile Konutu’nun Önemi**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2017, sayı: 123, S. 205.

³⁰¹ Kılıçoğlu ailenin ortak özgülenmiş konutunun TMK md. 250’ye göre *zaten eşit paylaşma konusu olduğunu ayrıca bir daha madde hükmünde eşler arasında eşit paylaşma konusu olduğunun yazılmasının gereksiz olduğu görüşündedir* (Kılıçoğlu Yılmaz, a.g.m., s.31-34) .

³⁰² Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1659.

³⁰³ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1662.

³⁰⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.385.

kimin kullanma hakkını elde edeceğine karar verebilir. Hâkim, olayın özelliklerini, eşlerin ekonomik ve sosyal durumlarını ve varsa çocukların menfaatlerini göz önünde bulundurarak hakkaniyete göre karar verir. Burada hâkimin tesis ettiği hak, kişisel nitelikte bir kalma hakkı ya da kullanmayla sınırlı bir yararlanma hakkıdır³⁰⁵. Hâkim, kararını verdikten sonra evin kullanılma süresini de belirler. Hâkim bu kararını tapu müdürlüğüne şerh için bildirir. Hâkimin verdiği şerhin amacı, diğer eşin ilgili konutu satmasını engelleyerek kullanma hakkını verdiği eşin bu hakkını konutu devir alacak iyi niyetli üçüncü kişilere karşı korumaktır. ³⁰⁶.

TMK md. 254 /III'e göre hâkimin konutta kalma ve ev eşyasını kullanma hakkını verdiği eş bu sürenin sonuna kadar hakkını kullanabilir. Süre bittikten sonra hak kendiliğinden sona erecektir ancak hâkimin belirlediği süre bitmeden önce hâkimin bu hakkı verdiği eşin durumunda bir değişiklik olması halinde mülkiyet hakkı kendisine ait olan eşin hâkimden kararın yeniden gözden geçirilmesini isteme hakkı vardır. Örneğin; Konuttan yararlanan eş başka bir evlilik yapması sonucunda konutu kullanma hakkını kaybetmesi ya da ekonomik durumunun düşük olması nedeniyle hak tanınan eşin annesinden kalan miras sonucunda ekonomik durumunun iyileşmesi gibi yeni durumlar ortaya çıkması halinde hâkim verdiği kararını yeniden gözden geçirebilir³⁰⁷.

Kanun koyucu TMK md. 254 ilk üç fıkrada; konut, eşlerden birine ait ise nasıl karar verileceğini düzenlerken, dördüncü fıkrasında; konutun kiralık olması halinde nasıl karar verileceğini düzenlemiştir. TMK md. 254/4'e göre, eşlerin oturdukları konut eşlerden biri tarafından kira sözleşmesi ile kiralanmış ise hâkim, gerektiğinde konutta kira sözleşmesine taraf olmayan eşin kalmasına da karar verebilir³⁰⁸.

³⁰⁵ Aksoy, a.g.e. s.168.

³⁰⁶ Ceylan, Aile Konutu'nun Önemi, a.g.e., s. 220.

³⁰⁷ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.188.; Ceylan, Aile Konutu'nun Önemi, a.g.e., s. 220.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.258.

³⁰⁸ Bir diğer bakış açısı ise, *bu hükmün, konutun eşlerden biri tarafından kiralanmış olması ihtimali göz önünde tutularak düzenlenmiş olmasıdır. Ancak diğer yandan eşler ilgili konutu birlikte kiralamış olmakla birlikte eşlerin her ikisi de birden kiracı sıfatına haiz olabilir. Bunun yanı sıra, konutun eşlerden biri tarafından kiralanmış olması halinde de kiracı sıfatı taşımayan eşin Türk Medeni Kanun'un 194. maddesinin sunduğu imkandan yararlanarak kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı haline gelmesi mümkündür. Bu imkân, mal rejimi ne olursa olsun mevcuttur. Bu*

Hâkim yukarıdaki gibi bir durumda, kiralayanın sözleşmeden doğan haklarını güvence altına almak amacıyla iptal veya boşanma kararıyla birlikte gerekli düzenlemelerin yapılmasına re'sen karar verir. Ayrıca hâkim kiracı olmayan eşin kiralananda oturmasına karar verebileceği gibi kira bedelinin kiracı eş tarafından ya da kiracı olmayan eş tarafından ödenmesine de karar verebilir. Hâkim kiralananın kiracı olmayan eş tarafından ödenmesine karar verdiğinde, kiracı olmayan eşten kiralayana güvence göstermesine ya da sözleşmenin tarafı haline gelen eşin teminat bedeli yatırmasına karar verilebilir.

Hâkim bu hükme dayanır ve kanun koyucunun kendisine vermiş olduğu geniş takdir yetkisini kullanarak eşlerden hangisinin aile konutunda kalacağına karar verir. Örneğin; hâkim evin kira ücretinin eşlerden hangisi tarafından ödeneceğine ya da diğer eşin de sözleşmeye dâhil olması gerektiğine karar verebilir³⁰⁹. Böylece Borçlar Hukuku'ndaki sözleşmenin nisbiliği ilkesine burada bir istisna gelmiş olmaktadır. Kanun koyucu hâkime mahkeme kararı ile sözleşmenin hem tarafları hem de sözleşme şartlarında değişiklik yapma yetkisi vermiştir³¹⁰.

TMK md. 254/4 hükmünü TMK md.194 hükmü ile kıyasladığımızda; TMK md. 254/4'te kiracı olmayan sözleşmeye hâkim tarafından verilen mahkeme kararıyla taraf olur, TMK md. 194'te ise tek taraflı irade açıklamasıyla sözleşmeye taraf olmaktadır. TMK md. 254/4 hükmü boşanma halinde kanun koyucu tarafından tanınmışken, TMK md. 194 hükmü ise evliliğin genel hükümleri açısından etkilidir. TMK md. 194'te kiracı olmayan eş bu sözleşme ile müteselsil sorumlu hale geliyorken, TMK md. 254/4'te ise böyle bir hal düzenlenmemiştir³¹¹.

Aile konutunun oturma hakkı veya üst hakkı ile sağlanmış olması durumunda ne olacağını değerlendirirsek; Oturma hakkı TMK md. 824/2'ye göre, sınırlı bir ayni hak olduğundan devredilemez ve mirasçılara geçemez. Bu sebeple tasfiyede aile konutu paylaşımına tabi tutulamayacaktır. Aile konutunun üst hakkı

nedenle de, TMK.'nın 254. maddesinin 4. fıkrası düzenlemesi yetersiz kalmaktadır. (Ayşegül Nohut, "Aile Konutu", Gazi Üniversitesi, 2009, s. 36.

³⁰⁹Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.326.

³¹⁰ Kılıçoğlu Yılmaz, Paylaşmalı Mal Ayrılığı, a.g.m., s.31-34.

³¹¹ Ceylan, Aile Konutu'nun Önemi, a.g.e., s. 221.

ile sağlanması durumunda üst hakkı devredilebilir ve miras ile de geçebilir bir hak olduğu için paylaşımına konu olacaktır³¹².

b. Ölüm halinde sona erme

TMK md. 255'te Paylaşmalı mal ayrılığında ölüm halinde aile konutu ve aile eşyasının durumunun ne olacağı düzenlenmiştir. Buna göre; kanun koyucu sağ kalan eşe bir tür ön alım hakkı tanımıştır. Bunun sebebi diğer mirasçılarının mirasın taksimini istemeleri sonucunda sağ kalan eşin konuttan uzaklaştırılmasını ve ev eşyalarının satışını engellemektir³¹³. Ayrıca, sağ kalan eşin kendisine miras hakkına ya da paylaşım ile doğan hakkına mahsup olarak, eğer bu yeterli gelmez ise bunun üzerine bedel ekleyerek aile konutu ya da ev eşyası üzerinde mülkiyetin kendisine tanınmasını isteyebilir³¹⁴. Eğer haklı sebepler varsa, mülkiyet hakkının yerine oturma hakkı veya intifa hakkı da tanınmasını isteyebilir³¹⁵.

Bu şekilde kanun koyucu mirası paylaşırken sağ kalan eşe seçim hakkı vermektedir. Bu seçim hakkı kanundan kaynaklanan değiştirici yenilik doğuran bir haktır. Sağ kalan eş mirastan kendine düşen payını isterse hem aile konutu hem ev eşyası üzerinde ya da sadece ev veya aile konutundan birini seçerek mülkiyet hakkı sağlanmasını isteyebileceği gibi eğer isterse tereke içerisindeki başka değerler verilmesini isteyebilecektir. Bu şekilde sağ kalan eş, miras payını belirlerken kendisine sunulan seçimlik haklarını kullanmış olur³¹⁶. Bu hakkı sadece ölen eşin yasal mirasçıları talep edebilir. Bu hakkı ölenin iradi

³¹² Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.418-419.

³¹³ Özüğür, a.g.e., s.184.

³¹⁴ Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 15.12.2011 tarih ve 2011/3862 Esas ve 2011/22413 karar sayısı ile verdiği karar : "...Türk Medeni Kanununun 255.maddesine göre, eşlerin birlikte yaşadıkları konut üzerinde sağ kalan eş lehine miras ya da paylaşmadan doğan hakkına mahsuben mülkiyet veya haklı sebeplerin varlığı halinde mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkı tanınabilmesi için, davacı ile ölen eşi arasında "paylaşmalı mal ayrılığı" rejiminin geçerli ve eşlerin birlikte yaşadıkları konutun da paylaşmaya tabi mallardan olması zorunludur. 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tabi oldukları mal rejimi devam eder. Eşler Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, bu tarihten geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar (4722 s.Yürürlük K.md.10/1). Eşler, Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten sonra akdi mal rejimlerinden "paylaşmalı mal ayrılığı" rejimini seçmediklerine göre aralarında 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren geçerli olan rejim, edinilmiş mallara katılma rejimidir (md.202/1). Öyleyse, Türk Medeni Kanununun 255/2.maddesine dayanılarak birlikte yaşanan konut üzerinde davacı eş lehine oturma hakkı tanınması yasal olarak mümkün bulunmamaktadır." (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 17.07.2022)

³¹⁵ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.420-421.

³¹⁶ Murat Doğan, "Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası", Cumhuriyetimizin 80. Kuruluş Yılına Armağan, AÜHFHD, C. VIII, S. 3-4, s.694.

mirasçılarının talep hakkı yoktur. Kanun koyucunun bu düzenlemeyi yaparken ev eşyalarını katması doktrinde eleştirilere sebep olmuştur. Ev eşyasının kullanıldığı için ömrü ve mali değeri azaldığından bu eşyalar diğer mirasçılara geçene kadar zaten kullanılmaz hale gelir. Bu şekilde diğer mirasçılara kalmasının da bir anlamı kalmayacağını haksız sonuçlara sebebiyet vereceği ileri sürülmüştür³¹⁷.

TMK md. 255 /3'e göre aile konutunun bir bölümünde miras bırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği ve altsoyundan birinin aynı meslek veya sanatı icra ettiği yer var ise evin bu bölümlerini kullanamayacaktır (TMK md. 240/4, 652/3). 255/3). Bu şekilde kanun koyucu tarımsal taşınmazların ve meslek, sanat faaliyetinde bulunan işletmelerin ekonomik bütünlüğünün ve devamlılığının zedelenmesini önlemeye çalışmıştır³¹⁸.

³¹⁷Kılıçoğlu, Yenilikler, a.g.e., s.172.

³¹⁸ Aksoy, a.g.e., s.167.

VI. MAL ORTAKLIĞI REJİMİ

A. Genel Olarak

TMK md. 256-281 maddeleri arasında düzenlenmiş olan mal ortaklığı rejimi, yasal mal rejimi dışında TMK’da yer alan paylaşımlı mal ayrılığı rejimi ve mal ayrılığı rejimi gibi seçimlik mal rejimi türlerinden biridir. Eşler aralarında kabul edecekleri sözleşme ile bu rejimi seçerler. Eşler evlenmeden önce kanunda yazılı sınırlar içerisinde kalarak mal rejimi sözleşmesini yapabilirler. Bununla birlikte daha önceki mal rejimlerinde de açıkladığımız gibi TMK md. 202 ve md. 203’e göre eşler mal ortaklığı rejimini evlenme sırasında ve evlenmeden sonra da seçebilirler³¹⁹. Doktrinde mal ortaklığı rejimi yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin geniş hali olarak ifade edilmektedir³²⁰.

B. Mal Ortaklığı Rejiminin Tarihsel Gelişimi

Seçimlik mal rejimi olan mal ortaklığı rejimi eMK döneminde de seçimlik mal rejimi olarak yer almaktaydı. Mal ortaklığı rejimi TMK’da kaynak kanunumuz olan İsviçre Medeni Kanunundaki (ZGB) hükümler doğrultusunda kadın-erkek eşitliğine uygun olarak düzenlenmiştir³²¹. İsviçre Medeni Kanunu’nda seçimlik mal rejimi olarak mal ortaklığının düzenleme altına alınmasındaki başlıca sebep, eşlerin aralarında seçimlik olarak belirleyecekleri mal rejimlerine alternatif sunmaktı³²². Doktrinde bu mal rejimi eşlerin

³¹⁹ Özüğür, a.g.e., s.189.

³²⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1669.

³²¹ Ebru Ceylan, “ 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Mal Rejimleri İle İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler”, **Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 2002, s. 1045.; HAUSHEER, Heinz/ GEISER, Thomas/ AEBI- MÜLLER, Regina E., **Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches**, 5. Auflage, Bern 2014, s. 279.

³²² NÄF-HOFMANN Marlies/ NÄF-HOFMANN Heinz, **Schweizerisches Ehe- und Erbrecht, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, das eheliche Güterrecht und das Erbrecht der Ehegatten**, Zürich 1998, s.153-154.

malvarlıkları ile birlikte aralarında kader ve yaşam birliğini oluşturduğu şekilde ifade edilir³²³.

Mal ayrılığı rejiminin tarihsel gelişimini incelediğimizde 1.1.2002 tarihinde TMK'nın kabul edilmesi ile birlikte eşler 1.1.2002 tarihinden önce mal ortaklığı rejimini seçmiş iseler bu tarihte mal ortaklığı rejimi sona erecektir. Yeni bir mal rejimi seçmek isteyen eşlerin 1.1.2003 tarihine kadar mal rejimi seçme hakları vardır.

Eşler 1.1.2002 tarihinden itibaren 1.1.2003 tarihinin sonuna kadar mal ortaklığı mal rejimini tekrar seçmedikleri takdirde 1.1.2002 tarihinden itibaren aralarında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır³²⁴.

C. Türk Medeni Kanunu'muzda Mal Ortaklığı Rejiminin Uygulama Alanı

Mal ortaklığı rejimi yukarıda da ifade ettiğimiz gibi TMK'da mal ayrılığı rejimi ve paylaşımlı mal ayrılığı rejimi ile beraber seçimlik bir rejim olarak yer almaktadır. Mal ortaklığı rejimini özel olarak TMK md. 256-281 arasında düzenlenmiştir.

TMK md. 256'ya göre mal ortaklığı rejiminde üç grup malvarlığı vardır. Bunlar kadının kişisel malları, kocanın kişisel malları ve ortaklık mallarından oluşmaktadır³²⁵.

TMK md. 257'ye göre; Mal ortaklığı rejiminin, genel mal ortaklığı ve sınırlı mal ortaklığı olmak üzere iki ana türü vardır. TMK md. 258'e göre ise; sınırlı mal ortaklığı türü de yine kendi içinde edinilmiş mallarda ortaklık ve TMK md. 259'a göre; diğer mal ortaklıkları olarak alt türlere ayrılır³²⁶. Kişisel mal ve ortaklık mallarının içeriği eşlerin seçtikleri mal ortaklığının türüne göre değişecektir. Kanun koyucu eşlere aralarında yapacakları geniş bir sözleşme özgürlüğü tanımıştır³²⁷.

³²³ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.427.

³²⁴ Özüğür, a.g.e., s.190.

³²⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1669.

³²⁶ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.188.

³²⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.261.

Evliliklerinde uygulanacak mal rejimi olarak yasal mal rejimini seçmiş olan eşler evlilik birliği devam ederken aralarında yapacakları düzenleme şeklinde mal ortaklığı sözleşmesini ancak ileriye etkili olarak yapabilirler ve bu sözleşme yapıldığı andan sonraki dönem için sonuç doğurur³²⁸. Bu durum kamu düzeninden ileri gelir ve sözleşme seçme serbestisinin sınırları içerisinde kalmalarını gerektirir. Mal ayrılığı rejimini incelerken seçimlik mal rejimlerinin geçmişe yürütülemeyeceğini detaylı olarak incelediğimiz için burada bu konuya değinmekle yetiniyoruz³²⁹.

D. Mal Ortaklığı Rejiminde Mülkiyet

Mal ortaklığı rejimi eşlerin ortaklık malları ve eşlerin her birine ait kişisel mallarından oluşan bir mal rejimi çeşididir. TMK'da, bazı mal ortaklığı rejimi türleri öngörülmüş ve eşlere bu rejim türleri arasından seçim yapma imkânı tanınmıştır. Böylece eşler ortaklık mallarının kapsamını belirlemiş olurlar.

Mal ortaklığı rejiminde, eşlerin ortaklık malları üzerinde kanundan doğan elbirliği halinde mülkiyetleri vardır. TMK md. 257'e göre; elbirliği halinde mülkiyette ortakların belirlenmiş payları yoktur. Ortakların, mülkiyet hakkı ortaklık konusunu oluşturan malların tamamına ait olmaktadır³³⁰. Bu mülkiyet türünde eşlerin ortaklık payı üzerinde tek başlarına tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Elbirliği halinde mülkiyetin oluşturduğu ortaklık, kişi topluluğundan oluşan bir ortaklık olduğundan bu ortaklığın bir tüzel kişiliği bulunmamaktadır³³¹. Elbirliği mülkiyeti şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Bu

³²⁸ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin, 30.05.2017 tarihli ve 2016/13151 Esas ve 2017/7920 Karar sayılı kararı ile; "Mahkemeye, edinilmiş mallara katılma rejimi dışındaki diğer mal rejimlerinin benimsenmesine ilişkin sonradan yapılan düzenleme şeklinde mal ortaklığı sözleşmesi'nin ancak ileriye etkili olarak ve yapıldığı tarihten sonraki dönem için sonuç doğuracağı gözönünde bulundurulmadan; geçmişe etkili olarak, evlilik tarihinden itibaren geçerli olduğunun kabul edilmesi doğru olmamıştır. Bu durumda, dava konusu taşınmazların tamamının 743 sayılı TKM dönemindeki yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejimi döneminde edinildiğinin kabulü gerekir (743 sayılı TKM m. 170). Mal ayrılığı rejiminde ise, mal rejiminin tasfiyesi isteğinde bulunan eşe tanınan hak aynı olmayıp, şahsi alacak hakkı niteliğinde katkı payı alacağı niteliğindedir (07.10.1953 gün 8/7 YİBK, 4721 sayılı TMK'nun m. 227/1, 231, 236/1). Açıklanan nedenlerle, davacının aynı hak niteliğinde açtığı davanın reddine karar verilmesi gerekirken; hatalı nitelendirme sonucu yazılı şekilde kabul edilmesi hatalı olmuştur..» gerekçesiyle, yerel mahkeme hükmünün bozulmasına karar verilmiştir. (İur. Muzaffer Şeker, **Bilimsel Çalışmalar ve Güncel Yargıtay Kararlarıyla, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Bağlantılı Konular**, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2022, s.191-192.)

³²⁹ Bkz. Eşlerin başka bir rejime geçmesi ile sona ermesi, s.42.

³³⁰ Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, Eşlerin Paylı Mülkiyetleri, a.g.m., s.83.

³³¹ A. Lale, Sirmen, , **Eşya Hukuku**, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 307.

özelliğinden dolayı devredilemez. Mal ortaklığı rejiminde eşlerin kendi kişisel kullanımına özgülenmiş eşyaların ve manevi tazminatların haricinde kalan bütün mallar, eşlerin mülkiyetinden çıkarak ortaklık malları denilen bir birliği oluşturur. Eşler bu hukuki ve iktisadi birliğe elbirliği halinde malik olurlar³³². Ortaklık mallarına eşlerin bölünmemiş bir bütün olarak sahip olmasını ifade eden elbirliği mülkiyeti TMK’da sınırlı olarak sayılmıştır. Buna göre elbirliği mülkiyeti yasamızda miras ortaklığı, adi şirket, aile malları ortaklığı ve mal ortaklığı durumlarında söz konusu olur³³³.

1. Ortaklık Malları

Mal ortaklığını oluşturan malvarlığı değerlerinden biri ortaklık malları olup ortaklığa dâhil olmayan mallar ise kişisel mallar olarak adlandırılmaktadır. TMK’da iki tür ortaklık mal düzenlenmiştir. Bunlar aşağıda detaylı olarak anlatacağımız üzere genel mal ortaklığı ve sınırlı mal ortaklığıdır. Sınırlı mal ortaklığı ise kendi içerisinde ikiye ayrılmaktadır Bunlar “*edinilmiş mallarda ortaklık*” ve “*diğer mal ortaklıklarıdır*”³³⁴.

a. Genel mal ortaklığı

TMK md. 257’ye göre genel mal ortaklığında kanunda eşlerin kişisel malı ve gelirleri sayılmış bunların dışında kalan mallar ortaklık malı kapsamına alınmıştır. Diğer bir ifade ile eşler kanunda sayılan kişisel malların haricindeki tüm malvarlığı değerlerini ve bunların gelirlerini ortaklık malları olarak kabul ederler. Yine kanun doğrultusunda kişisel mal kabul edilen malların gelirleri ortaklık malları kapsamına girmektedir³³⁵. Bu mal rejiminde kanun koyucu eşlere mal rejimini kendileri düzenlemesi bakımından bir hareket serbestisi tanımamıştır. Eşler söz konusu düzenlemeyi seçmekle kanunun düzenlemiş olduğu mal gruplarını olduğu gibi kabul ederler³³⁶. Taraflar mal rejimi sözleşmesi yaparak mal ortaklığını seçip ancak mal ortaklığı rejiminin hangi türü olduğunu belirtmemişler ise bizim de katıldığımız doktrindeki görüşe göre kanunda tartışmaya açık olmayacak şekilde keskin bir çerçeve içinde belirlenmiş olan

³³²Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.189.

³³³Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.325. ;Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1674.

³³⁴Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1670.

³³⁵Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.261.

³³⁶Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.428.

genel mal ortaklığı rejiminin seçildiğinin kabulünün gerekeceği ifade edilmektedir³³⁷.

Kanun koyucu kişisel malların neler olabileceğini kanunda düzenlemiş ancak kişisel malların gelirleri ile ilgili bir düzenleme yapmamıştır. Bununla beraber kanun koyucu ortaklık mallarını düzenlerken bu malların gelirlerinin de ortaklık malı olacağını açıkça düzenlemiştir³³⁸. İlerde kişisel mallar bölümünde bu konuyu detaylı olarak inceleyeceğiz.

b. Sınırlı mal ortaklığı

TMK md. 258'e göre sınırlı mal ortaklıkları kendi içerisinde edinilmiş mallarda ortaklık ve diğer mal ortaklıkları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu rejimi seçmiş olan eşler aralarında mal rejimi sözleşmesi düzenleyerek ortaklık mallarının ve kişisel mallarının sınırlarını kanunun çizdiği çerçevede kalarak belirleyebilirler³³⁹. Genel mal ortaklığında eşlerin kişisel malları haricindeki tüm mallarının ortaklığa ait olması kuralı esnetilmiştir³⁴⁰

i. Edinilmiş mallarda ortaklık

Eşler aralarında yapacakları sözleşme ile mal ortaklığı rejimini seçerlerken seçtikleri rejimin yalnızca edinilmiş mallarla sınırlı bir mal ortaklığı rejimi olduğunu belirtmedikleri takdirde eşler arasında TMK md. 257'deki genel mal ortaklığı rejimi uygulanacağı kabul edilir. Bu ortaklık türü sadece edinilmiş mallar ve tarafların edinilmiş mallarının gelirleri ile sınırlandırılmıştır. Bunun yanında kişisel malların gelirleri de edinilmiş mal statüsüne girdiğinden ortak mal

³³⁷ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 04.04.2017 tarih 2015/11337 Esas ve 2017/5037 Karar sayılı verdiği kararı; *Mal Ortaklığı Rejimi, seyrek uygulanabilen bir mal rejimi türüdür. Bu rejimde, eşlerin kişisel malları birleşerek müşterek (ortak) bir mallar grubu haline gelmektedir. Ortaklık mallarında eşler arasında elbirliği mülkiyet esası geçerli olmaktadır. Eşlerin her biri ortaklığa koydukları malların miktarı ne olursa olsun, ortaklık malları üzerinde yarı paya sahip olurlar. Böylece genel mal ortaklığında eşlerin ortaklığa koydukları mallar üzerindeki bağımsız mülkiyet hakları ortadan kalkar. Artık eşler, ortaklık mallarında yarı yarıya elbirliği mülkiyet halinde malik olurlar. (743 sayılı TKM. m.629, TMK. m.701) Mal ortaklığı rejiminde yasal kural, yarı yarıya paylaşım olmakla birlikte bunun yerine sözleşmeyle başka bir paylaşım yöntemini de kabul edebilirler. Ölüm halinde tasfiye yapılırken kural olarak, ortaklık malların yarısı sağ eşe, kalan yarısı da sağ kalan eşin miras hakkı saklı kalmak üzere ölenin mirasçılarına geçer. (743 TKM m. 221, 222, TMK. m.276), (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi:19.07.2022)*

³³⁸ Ayşegül Kaya, "Mal Ortaklığı Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi", Ankara Üniversitesi, Ankara, s.55.

³³⁹ Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s.1675.; Kaya, a.g.e., s.61.

³⁴⁰ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.390.

sayılmaktadır³⁴¹. Ancak eşler evlilikleri boyunca mal rejiminin devamına kadar karşılığını vererek elde ettikleri malların ortak mal haline getirilmesini mal rejimi sözleşmesi ile kararlaştırabilirler³⁴². Edinilmiş mallar kavramına giren mallar TMK md. 219'a göre tanımlanmış mallar olacaktır³⁴³.

TMK md. 219'da düzenlenenlerin haricindeki mallar ise kişisel mallar kategorisinde sayılacaktır. TMK md. 220'de kişisel mallar düzenlenmiştir³⁴⁴.

Uygulamada eşlerin mal ortaklığı rejimine tabi olduğu dönemde edindikleri malların tasfiyesinin yine aynı mal rejiminin tasfiye koşullarına göre gerçekleşeceği daha sonradan başka bir mal rejimine tabi olsalar bile edindikleri tarihteki mal rejiminine göre edinilmiş malın tasfiyeye tabi olacağı düzenlenmiştir. Yargıtay'ın verdiği bir kararda *"02.03.1990 tarihli mal ortaklığı rejimi sözleşmesinin geçerli şekilde yapıldığı sabit olup, buna göre eşler arasında 17.02.1975 evlilik tarihinden 02.03.1990 sözleşme tarihine kadar yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejimi, sözleşme tarihinden Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihine kadar sözleşmeyle seçilen mal ortaklığı rejimi ve 01.01.2002 tarihinden murisin ölüm tarihi 17.07.2015 tarihine kadar ise yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi geçerlidir. Tasfiyeye konu taşınmaz, eşler arasında mal ortaklığı rejiminin geçerli olduğu 1994 yılında edinilmiş olup, tapuda muris adına kayıtlı olsa da taşınmazın eşlerin ortaklık malı olduğunun kabulü gerekir."* Şeklinde ifade edilmiştir³⁴⁵.

ii. Diğer mal ortaklıkları

TMK md. 259'da düzenlenen mal ortaklığı rejiminin bu türünde; eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malları ve ortaklık mallarının hangileri olacağını belirleyebilirler. Bu sebeple edinilmiş mallarda ortaklık rejimi ve genel mal ortaklığı rejimi ile kıyaslandığında tarafların

³⁴¹Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 22.11.2018 tarih 2016/15937 Esas ve 2018/19045 Karar sayılı verdiği kararı; *Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan malvarlığı değerleri, o eşin kişisel malıdır (TMK md. 220/2) Aksi mal rejimi sözleşmesiyle kararlaştırılmamışsa kişisel malların gelirleri edinilmiş maldır (TMK md. 219/4 ve 221/2).*(Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 18.05.2022).

³⁴² Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.431.

³⁴³Gülşah Sinem Aydın, **Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekaletsiz İş Görme**, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.183.

³⁴⁴Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.390.

³⁴⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 25.2.2020 tarih 2019/6537 Esas ve 2020/1753 Karar sayılı verdiği kararı . (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi:19.07.2022)

serbestliğinin daha çok olduğu bir rejim türüdür. Eşler aralarında düzenleyecekleri sözleşme ile belirli bir malvarlığı veya türünü örneğin taşınmaz mallarını veya bir eşin mesleğinden dolayı elde ettiği kazancını ya da meslek ya da sanatından ötürü kullandığı bir eşyasının ortaklık dışında tutulacağını kararlaştırabilirler³⁴⁶. TMK md. 259'a göre; eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile belirlemiş oldukları kişisel mallardan elde ettikleri gelirlerin kişisel mal olacağı düzenleme altına alınmıştır. Söz konusu madde emredici değildir. Taraflar sözleşme ile her zaman ilgili malları ortaklık malları olarak da belirleyebilecektir³⁴⁷.

2. Mal Ortaklığı Rejiminde Kişisel Mallar

TMK md. 260'a göre kişisel mallar eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile belirlenebilir. Bununla beraber üçüncü kişilerin karşılıksız kazandırmaları kanunla da belirlenebilmektedir. Kişisel mallar ortaklık mallarına dâhil olmayan mallardır³⁴⁸. Ayrıca TMK md. 260'a göre eşlerin sadece kendi kişisel kullanımlarına ait mallar da kişisel mal olarak sayılmaktadır. Örneğin kadının kendine ait makyaj malzemesi kocanın kendine ait tıraş takımı yasadan kaynaklanan kişisel mallardır³⁴⁹. Eşlere karşılıksız kazandırma yoluyla geçen bağış, ölüme bağlı tasarruflar gibi kazandırmalar da kişisel mal olarak kabul edilmiştir. Ancak TMK md. 260/3'teki eşlerden birinin saklı pay olarak isteyeceği malvarlığı değerleri eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile ortaklığa dâhil edildiği takdirde ilgili mallar miras bırakanları tarafından kişisel mal haline getirilemez³⁵⁰.

E. Mal Ortaklığı Rejiminde İspat

TMK md. 261'de mal ortaklığı rejiminde ortaklık malları için getirilen ispat kolaylığı TMK'deki md. 222/3'te edinilmiş mallara katılma rejimindeki edinilmiş mallardaki ispat kolaylığı sağlayan karineden yararlanılarak genel kanun olan TMK md. 6'ya göre düzenlenmiştir. Bu karineye göre kişisel mal olduğu

³⁴⁶ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.431.

³⁴⁷ Özüğür, a.g.e., s.193.

³⁴⁸ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.432.;

³⁴⁹ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.189.

³⁵⁰ Özüğür, a.g.e., s.193.

ispatlanmadıkça kanıtlanmadıkça her iki eşin de tüm malvarlığı değerleri ortaklık malı sayılır³⁵¹. Kişisel malı olduğunu iddia eden eş ispatını her türlü delil ile yapabilir çünkü ilgili iddia maddî vakıanın ispatı niteliğindedir³⁵². Bir malın kişisel mal veya ortaklık malı olduğunun ispatı üçüncü kişi için de geçerlidir. İlgili malın eşlerden birine ait olduğunun ispatı üçüncü kişi için önem arz ediyor ise bunu ispat ile mükelleftir³⁵³.

F. Mal Ortaklığı Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf

TMK md. 262-266 arasında mal ortaklığı rejiminde ortaklık mallarında yönetim yararlanma ve tasarrufu TMK md. 267’de ise kişisel mallarda yönetim ve tasarrufu düzenlemiştir. Buna göre bizde çalışmamızda öncelikle ortaklık mallarında daha sonra kişisel mallarda yönetim ve tasarrufu ele alacağız.

1. Ortaklık Mallarında

Ortaklık mallarında eşlerin elbirliği halinde mülkiyeti bulunduğundan dolayı kanun koyucu bu mallar üzerinde eşlerin sahip olduğu hakları özel olarak düzenleyerek koruma altına almıştır³⁵⁴. Bu sebeple eşlerin ortaklık mallarının yönetimini düzenleme altına alırken olağan yönetim ve olağanüstü yönetim olarak ikiye ayırmıştır. Kanun koyucu olağan ve olağanüstü yönetimi farklı hükümler altına almıştır. TMK md. 262 ve md. 263 emredici hüküm niteliğindedir³⁵⁵.

a. Olağan yönetim

TMK md. 262/2 uyarınca olağan yönetim şeklinde eşlerden her biri diğer eşin rızasını aramadan ortaklık malları üzerinde tasarruf yapabileceği gibi tek başına ortaklığı sorumluluk altına da sokabilir. Burada kanun koyucunun çizdiği çerçeve olağan yönetim içerisinde kalmaktır. Ancak TMK md. 262/1’e göre eşler ilgili ortaklık mallarını evlilik birliğinin yararına olacak şekilde yönetebilirler³⁵⁶. Örneğin ortak mallardan biri olan yazlık evinin kiracısı çıktığında evin boş

³⁵¹Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.390.

³⁵² Sarı, a.g.e., s.190.

³⁵³Senar Tuncer, “Türk Medeni Kanunu’nda Mal Ortaklığı Rejimi”, 9 Eylül Üniversitesi, İzmir, 2014, s.120.

³⁵⁴Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.190.

³⁵⁵Tuncer, a.g.e., s.124.

³⁵⁶Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.190.

kalması yerine her iki eş de kendi sorumlulukları dâhilinde ortak evlerine yeni bir kiracı bulabilirler ve bu kiracı ile yeni bir sözleşme düzenleyebilirler³⁵⁷. TMK md. 690 hükmü olağan yönetim faaliyetlerini belirlerken yol gösterici olacaktır³⁵⁸.

b. Olağanüstü yönetim

TMK md. 263/1'e göre olağan yönetim işlerinin dışında kalan işler olan olağanüstü yönetim işleri için eşlerin birbirlerinden rıza alarak beraber hareket etme sorumlulukları vardır³⁵⁹. Olağan yönetim dışında olan bir hukuki işlem için diğer eşin rızası alınmadan bu hukuki işlem yapılmış ise diğer eş bakımından yetkisiz işlem yapılması sonucu yetkisiz temsil hükümlerinden faydalanılabılır. Diğer eşe izin verilip verilmediği sorulduğunda izin vermesi halinde işlem geçerli hale gelecektir. Aksi durumda hukuki işlem bağlayıcı olmayacağı gibi diğer eş de bunun yükümlülüklerine katlanacaktır³⁶⁰. Diğer eşin girdiği bu yükümlülük kişisel borç olacaktır. Bununla birlikte TMK md. 266/1'e göre; olağanüstü yönetime giren bir işte, eşinin rızasını almadan olağanüstü yönetime giren bir işi yapan eş, vekâlete ilişkin hükümlere göre sorunlu olacaktır³⁶¹.

TMK md. 263/3'e göre evlilik birliğinin temsiline ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla, eşlerden birisine ait ortaklık malların olağanüstü yönetimine giren bir iş için bu eş haklı neden olmadan rıza vermek istemez ise diğer eşin evlilik birliğini temsil etme yükümlülüğünü düzenleyen kanun maddeleri sınırlarında, bu iş için tek başına hareket etme yetkisini alabilmek için hâkime başvurabileceği düzenlenmiştir³⁶².

TMK md. 263/2'ye göre; eşin tek başına işlem yaptığı durumlarda ilgili işlem için üçüncü kişiler rıza olmadığı bilmiyorsa veya rıza olmadığını bilecek bir durumu yok ise olağanüstü yönetim işleri bakımından üçüncü kişilerin, diğer

³⁵⁷Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.392.

³⁵⁸Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.263.

³⁵⁹Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1677.

³⁶⁰Tuncer, a.g.e., s.127.

³⁶¹Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s.714.

³⁶²Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1677.

eşin rızasının bulunduğu yönündeki iyi niyeti korunarak rıza var gibi sayılacaktır³⁶³.

TMK md. 264/1'e göre; Eşin, diğer eşin rızası ile mesleğini ve sanatını ortaklığa ait malları kullanması durumunda, gereken tüm hukuki işlemleri yapabileceği düzenleme altına alınmıştır. Madde metnindeki söz konusu rıza açık veya ses çıkarmayarak örtülü şekilde de olabilir³⁶⁴. Böylece eşler arasında adi ortaklık sözleşmesi doğabilir³⁶⁵.

TMK md. 265/1 ve TMK md. 265/2'ye göre bir eşin, diğer eşin rıza göstermediği halde, ortaklık malları içerisine dahil olacak olan mirası reddedemeyeceği ve eğer miras borca batık ise bunu da kabul edemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Böylece ortaklık mallarına ilişkin işlerde eşlerin evlilik birliği yararına hareket etme yükümlülüğü korunmuştur. Bunun sebebi mal ortaklığı mal rejiminde söz konusu hak sahipliğinin ortaklık mallarında elbirliği mülkiyeti şeklinde olmasıdır³⁶⁶.İlgili miras ortaklık mallarına giriyor ise bu mirasın reddi niteliği gereği bir tasarruf işlemidir. Böylece eşlerin elbirliğiyle mülkiyete sahip olduğu bir malvarlığı üzerinde, eşlerden birinin diğer eşin rızasını almadan hukuki işlemi gerçekleştirmesi, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasını gerektirmektedir³⁶⁷. TMK md. 265/2'ye göre mirasın, ortaklık mallarına girecek olması durumunda mirası reddetmek için veya borca batık bir mirası kabul etmek için diğer eşin rızasını almak için imkân yok ise ya da haklı bir sebep olmaksızın diğer eş rıza vermiyor ise bu durumda, mirasçı olan eş gerekli izni almak için mahkemeye başvurabilir. Bu konuda yetkili mahkeme eşin kendi yerleşim yerinin bulunduğu yer Sulh Hukuk Mahkemesidir³⁶⁸.

2. Kişisel Mallar

TMK md. 267/1'e göre eşlerden her biri kanunun çizdiği sınırlar çerçevesinde kişisel yönetimini kendisi yapar ve bu mallarından kaynaklanan

³⁶³ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.263.

³⁶⁴ Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1677.

³⁶⁵ Adi ortaklık sözleşmesi için bkz. Eren, a.g.e., Borçlar Genel, s.834.; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, **Ortaklıklar Hukuku 1**, 15. Bası, İstanbul, 2021, Vedat Kitapçılık, s.39.

³⁶⁶ Tuncer, a.g.e., s.127.

³⁶⁷ Eren, Borçlar Genel, a.g.e., s.511.;Tuncer, a.g.e., s.127.

³⁶⁸ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.393.

mülkiyet hakkını kendisi kullanır. Kişisel mallar üzerinde diğer eşin bir hakkı bulunmamaktadır.

TMK md. 258/2'ye göre eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile kişisel malların gelirleri ortaklık mallarına dâhil edilmiş ise kişisel malların yönetim giderleri buradan karşılanmayacaktır ancak eşler aralarında aksine sözleşme düzenleyebilirler³⁶⁹.

G. Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk

TMK md. 273/2'ye göre mal ortaklığı rejiminde her borç ait olduğu mal kesimini sorumluluk altına sokmakta olup bir malın hangi mal kesimine ait olduğu anlaşılamiyor ise ilgili malın ortaklık mallarına ait olduğunun kabul edileceği düzenlenmektedir ancak eşlerin, üçüncü kişilere ait borçlarının olması durumunda eşlerin sorumluluğu ortaklık borçlarından kaynaklanan ve kişisel borçlardan kaynaklanan şekilde ikiye ayrılmaktadır³⁷⁰.

1. Ortaklık Borçları

TMK md. 268'e göre mal ortaklığı rejiminde eşlerin ortaklık borçlarından dolayı üçüncü kişilere karşı hem ortaklık malları ile hem de kişisel malları ile sorumluluğunu düzenlemiştir. Buna göre;

- *Evlilik birliğini temsil ederken veya ortaklık mallarını yönetirken yapılan borçlar:* Bu borç tipinde evlilik birliğinin temsili yetkisinin veya ortaklık mallarının yönetim yetkisinin olağan yönetim ya da olağanüstü yönetim olması önemli değildir³⁷¹.
- *Bir meslek ya da sanat icra ederken ortaklık mallarını kullanarak veya ortaklık mallarına giren gelirleri kullanarak yapılan borçlar:* TMK md. 264/1'e göre, eşler birbirlerinden rıza alarak tek başlarına ortaklık mallarını kullanıp bir meslek veya sanat icra edebilir ve

³⁶⁹Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1679.

³⁷⁰Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.190.

³⁷¹Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.191.

bunu yaparken hukuki işlemlere de girebilirler. Bu sebep ile doğan borçlar ortaklı borcu olarak kabul edilir³⁷².

- *Kişisel sorumluluk doğuran borçların diğer eş için de olması:* Eşlerin evlilik birliğini temsil yetkilerinden doğan hukuki işlemleri gerçekleştirmek amacı ile tüm malları ile müteselsilen sorumlu oldukları düzenlenmektedir³⁷³.
- *Eşlerin üçüncü kişiler ile anlaşarak kişisel malları ile birlikte ortaklık mallarından da sorumlu olarak yapılan borçlar:* Her iki eş bu ortaklık borcunda kişisel malları ile beraber ortaklık mallarının tamamı ile sorumludurlar. Bir eşin üçüncü kişiler ile yapacağı bir sözleşmede tek başına sorumlu olması gerekirken diğer eşin de ilgili sözleşme sebebi ile ortaklık malları ile sorumlu olmayı kabul etmesi halinde söz konusu olacaktır³⁷⁴.

2. Kişisel Borçlar

TMK md. 269/1'e göre; her bir eş üçüncü kişilere karşı sorumluluk halinde TMK md. 268/2'de dört madde halinde sayılmış olan borçların dışındaki borçları olan kişisel borçlardan ortaklık mallarının yarısı ile sorumludur. TMK md. 269/2'de ise; Eşlerden birinin kişisel borcu için mal ortaklığının yarısı ile sorumlu tutulması durumunda geriye kalan mal ortaklığında zenginleşmeler meydana gelmiş ise eşlerin talep haklarının saklı olacağı hüküm altına alınmıştır³⁷⁵.

H. Eşler Arasındaki Borçlar

TMK md. 270'e göre; mal ortaklığı rejiminde eşlerin birbirlerine karşı sorumluluğunu düzenleyen bu hüküm uyarınca eşlerin aralarında mal ortaklığı rejiminin olması kendi aralarındaki borçların muaccel hale gelmesini önleyemeyecektir. Bir borcun muaccel hale gelmesi ile muaccel hale gelmiş bir borcun zamanaşımı süresinin işlenmesi birbirinden farklı olmakla beraber bu

³⁷²Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.264.

³⁷³Gençcan, Mal Rejimi, a.g.e., s. 1679.

³⁷⁴Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.395.

³⁷⁵Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.396.

maddede bir borcun muaccel hale gelmesi düzenlenmiştir. TMK md. 117 uyarınca muaccel olan borcun para borcu olması halinde temerrüd faizi işleyecektir. Ancak eşlerin birbirlerinden olan alacakları için zamanaşımı süresi işlemeyecektir. Söz konusu bu hüküm mal ortaklığı rejimi için de geçerli olacaktır³⁷⁶. TMK md. 270’te borçlu eşin ödeme güçlüğü içinde bulunması hali düzenlenmiştir. Buna göre; borçlu eşin borcunu ödemesi evlilik birliğini tehlikeye düşürecek ise borçlu eşe süre verilmesi kabul edilmektedir. Ancak borçlu eşe süre verilmesi halinde alacaklı eşin alacağıın tehlikeye düşmesi durumunda borçlu eş süre talebinde bulunuyor ise durum ve koşullara göre borçlu eşin güvence vermesi istenebilir. Böylelikle mahkeme borçlu eşin muaccel borcunun ifasını belirli bir süre erteleyebilir³⁷⁷.

İ. Mal Ortaklığı Rejiminin Sona Ermesi

Mal ortaklığı rejimi daha önce diğer mal rejimlerinde bahsetmiş olduğumuz gibi eşlerden birinin ölümü, eşlerinin başka bir mal rejimini kabul etmeleri evliliğin boşanma veya iptaliyle sona ermesi ve mevcut mal rejiminin hâkimin kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi durumlarında sona erer ancak mal ortaklığı, rejimine özgü olarak kanun koyucu sona erme sebepleri arasında “*eşlerden biri hakkında iflasın açılması*” halinde mal rejiminin son bulacağını da eklemiştir³⁷⁸. TMK md. 271/1’e göre eşlerden birinin ölümü, eşlerin diğer bir mal rejimini kabul etmesi ve iflasın açılması durumlarında mal ortaklığı rejimi kendi kendine sona erer. Bu sebepler sonucu eşler arasındaki mal rejimi bir mahkeme kararı gerekmeksizin kendiliğinden sona erecektir³⁷⁹.

TMK md. 271/2’de evliliğin iptal veya boşanma kararı ile sona ermesi halinde ve eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile mal ortaklığından başka bir mal rejimine geçmesi halinde, mal rejimi sözleşmesinin yapıldığı tarihten itibaren mal ortaklığı rejimi son bulacaktır. Kanun koyucunun belirlediği bu üç durum mahkeme kararının kesinleşmesini gerektiren durumlardır³⁸⁰.

³⁷⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.396.

³⁷⁷ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.397.

³⁷⁸ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.192.

³⁷⁹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.397.

³⁸⁰ Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.328.

Mal ortaklığı rejiminin sona ermesi ile mal ortaklığı rejiminin sona erme hali birbirinden farklıdır. Mal ortaklığı rejiminin sona erme anı; ortaklık mallarının tespiti, payların belirlenmesi ve paylaşırmanın yapılması açısından önemlidir³⁸¹.

TMK md. 225'te edinilmiş mallara katılma rejimi ile TMK md. 271/3'te yer alan düzenleme birbirlerinden farklı olarak ortaklık malları ile kişisel malların belirlenmesinde mal ortaklığının sona ereceği tarihin esas alınacağı düzenlenmiştir. Bu durumda mal ortaklığı rejimine tabi eşlerin arasındaki mal rejimi kararın kesinleşme tarihi itibari ile son bulacaktır³⁸². Aşağıda TMK md. 271/3'ten itibaren ortaklık mallarının tasfiyesi ele alınacaktır.

J. Mal Ortaklığı Rejiminin Tasfiyesi

TMK md. 271'de düzenlenmiş olan sebepler ile eşler arasındaki mal ortaklığının sona ermesi hâlinde, mal rejiminin tasfiyesine başlanır. Tasfiyeye tabi malların varlığı halinde buna ilişkin davanın açıldığı tarih esas alınır. Ortaklık malları ile kişisel malların kapsamını belirlerken ortaklığın sona erme anı esas alınır³⁸³. Bu şekilde mal ortaklığının her türü bakımından değişiklik gösterir. Kişisel mallar ve ortaklık malları belirlenirken kanun koyucunun düzenlemesi ve eşlerin kendi aralarında yaptıkları mal sözleşmesi esas alınır. Bu bağlamda aşağıda mal ortaklığı rejiminin tasfiyesinde yapılması gereken hesaplamaları inceleyeceğiz.

1. Kişisel Mala Ekleme

TMK md. 272'deki mal ortaklığı rejimine ait düzenleme TMK md. 228/2'deki edinilmiş mallara katılma rejimine ait düzenleme ile paralellik taşımaktadır. Buna göre eşlerden biri için sosyal yardım kurumları ya da sosyal güvenlik kurumlarının iş gücünün kaybı için ödediği tazminatlar ile toptan bir şekilde yaptığı ödemeler eğer ortaklık malları içerisinde yer alıyor ise mal ortaklığı rejiminin sona ermesinden sonra, ilgili ödemelerin kanun hükmünde belirtilen şekilde hesaplanması sonucu ortaya çıkan değer, kanun koyucu

³⁸¹ Kaya, a.g.e., s.112.

³⁸² Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.397.

³⁸³ Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.192.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.264.; Özüğür, a.g.e., s.199.

tarafından kişisel mal olarak kabul edilir³⁸⁴. Söz konusu ödemelerin peşin bir şekilde yapılması durumunda bu ödemeler hak sahibinin kalan ömrünce sosyal güvenliğini temin amacını içerdiği için mal ortaklığı rejimi sona erdiğinde de hak sahibine bu orana tekabül eden kısmın hesaplanarak bırakılması gerekmektedir. Bu miktar da hak sahibinin kişisel malı olarak belirlenir³⁸⁵. Kanımızca kanun koyucu sosyal güvenlik ve kişinin çalışma gücünü kaybetmesi sebebi doğrultusunda yapmış olduğu bu ödemeleri ilgili eşe bırakmasının sebebi, kalan ömrü süresince maddi ihtiyaçlarından yoksun olmaması ve onun zor duruma düşmesinin engellenmesidir.

2. Denkleştirme

TMK md. 271'e göre eşlerden birinin kişisel mallarını ilgilendiren borçları ortaklığa ait mallardan veya ortaklığa ait mallarını ilgilendiren borçları kişisel mallarından ödenmiş olduğu hallerde tasfiye sırasında malvarlığı grupları arasında denkleştirmeye gidilebilir³⁸⁶. Bununla beraber madde metninde söz konusu borç ilişkin olduğu mal grubunu yükümlülüğü altına sokabileceğini belirtilmiştir.

Eşlerin yükümlülüğündeki borcun ait olduğu mal grubundan ödenmesi gerekmektedir³⁸⁷. Ancak ilgili borcun ait olduğu mal grubunun tespit edilememesi halinde ortaklık mallarına ait bir borç olarak kabul edilir. Kanun koyucu bu düzenlemede TMK md. 230/1 ve TMK md. 230/2 'deki edinilmiş mallara katılma rejimindeki düzenlemeleri mal ortaklığı için tekrar etmektedir³⁸⁸. Bir borcun kaynağı ya da hangi mal grubuna ait olduğu tespit edilemiyor ise TMK md. 273/2'ye göre bu mallar ortaklık mallarına ilişkin sayılacaktır. Bu hüküm emredicidir. Taraflar bu hükmün aksini kararlaştıramazlar. Bununla beraber taraflardan birinin ilgili borcun başka bir mal grubuna ait olduğunu iddia etmesi halinde bu iddiayı kanıtlaması gerekecektir³⁸⁹.

³⁸⁴ Özüğür, a.g.e., s.199-200.; Tuncer, a.g.e., s.167.

³⁸⁵ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.398.

³⁸⁶ Acar, Aile Konutu, a.g.e., s.440.

³⁸⁷ Zeytin, a.g.e., s.251.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.230.

³⁸⁸ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.399.

³⁸⁹ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.265.

3. Değer Artış Payı (Katki Payı)

TMK md. 274'e göre "Bir eşin kişisel malı veya ortaklık malıyla bir başka mal kesimine giren malvarlığı değerinin edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, edinilmiş mallara katılma rejiminde değer artış payına ilişkin hükümler uygulanır" denilmektedir³⁹⁰. Bu maddede düzenlenen değer artış payı edinilmiş mallardaki TMK md. 227'ye paralel düzenlenmiştir. Kanun koyucunun amacı mal grupları arasındaki değer kaymalarını ve bu sebep ile eşler arasında meydana gelecek haksızlıkları önlemektir³⁹¹.

Değer artış payının talep edilebilmesi için öncelikle, bir eşin diğer eşe ait malvarlığı unsuruna yapılmış bir katkının olması gerekmektedir. Ayrıca ilgili katkının o malın edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına ilişkin olarak yapılması gerekir. Bu katkı maddi bir katkı olabileceği gibi eşlerin emek ile yapacakları bir katkı da olabilir³⁹² ancak işi yapan eş bu işi aile birliğinden kaynaklanan yükümlülüğünü yerine getirme için yapmış ise değer artış payına uygun bir katkıdan söz edilemeyecektir.

Değer artış payının talep edilebilmesi için diğer bir şart ise, yapılan katkının karşılıksız yapılması diğer eşten bu işi yapmak için herhangi bir karşılık alınmamış olmasıdır. Ayrıca TMK md. 227/3 uyarınca eşlerin aralarında değer artış payı almayacaklarına yönelik bir anlaşma olmaması gerekmektedir. Bütün bu şartların yanında değer artış payının talep edilebilmesi için mal ortaklığı rejiminin sona ermiş olması gerekecektir. TMK md. 227/1'e göre değer artış payı alacağının hesaplanmasında, esas alınacak olan malın tasfiye sırasındaki değeridir. İlgili malda bir değer kaybı olmuş ise ya da malın değerinde herhangi

³⁹⁰ www.mevzuat.gov.tr (Erişim Tarihi: 23.05.2022)

³⁹¹ Özüğür, a.g.e., s.202.

³⁹² Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 8. Hukuk Dairesinin 20.6.2013 tarih, 2013/6559 Esas ve 2013/9607 Karar sayılı kararı: "karı ve kocanın diğerinden katkı payı karşılığında bir tazminat isteyebilmesi için mutlaka parasal veya para ile ölçülebilen maddi bir değer koymak suretiyle katkısının bulunması gerekir. Somut olayda taşınmaz 94 ada 6 parsel sayılı taşınmaza benzer şekilde davacı adına kayıtlı iken tapuda satış gösterilmek suretiyle davalıya devredilmiş ise de, davacı taşınmazın zeytinlik vasfında bulunduğunu ve üzerindeki zeytin ağaçlarının kendisi tarafından yetiştirildiğini ileri sürmüş ve dinlenen tanık beyanlarıyla bu husus doğrulanmıştır. Taşınmazın bu tarihten sonra davacının emek ve çabası ile zeytinlik vasfını kazanıp koruduğu..." (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 23.05.2022).

bir değişiklik olmaması halinde katkının yapılmış olduğu andaki değeri esas alınacaktır³⁹³.

4. Değer Belirlenmesi

TMK md. 275'e göre; mal ortaklığı rejiminde, mal rejiminin sona erdiği an esas alınarak ortaklık malları belirlenerek tasfiye anındaki değerleri dikkate alınıp tasfiye hesabına katılacaktır. Edinilmiş mallara katılma rejimindeki TMK md. 235'teki hükme paralel bir düzenlemeyi mal ortaklığı rejimi için de görmekteyiz. Genel olarak mal rejiminin sona erme anı ve tasfiye anı aynı olmak ile beraber bu yönde bir kanun hükmü olmadığı için sona erme ve tasfiye anı her zaman aynı olmayabilir. Örneğin mahkeme kararı ile tasfiye edilmiş ise mahkemenin verdiği tarih tasfiye tarihi olacaktır ancak bizim hukukumuzda bilirkiői ve keőif ile değer tespiti yapıldığından dolayı karar tarihinden oncedeki en yakın tespit kararda esas alınacaktır³⁹⁴. Ayrıca eşler arasında bir yazılı anlaşmanın varlığı halinde bu anlaşma uygulama alanı bulacaktır³⁹⁵.

5. Paylaşma

Mal ortaklığı rejiminde öncelikle ortaklık malları ve kadın ve kocaya ait kişisel mallar belirlenir. Sonra borçlar tespit edilerek değer artış payı alacağı, denkleştirme alacağı gibi hesaplamalar yapılır. Daha sonra ortaklık mallarının paylaşımı aşamasına geçilmektedir. Kanun koyucu mal rejiminin sona erme sebeplerine göre yapılacak paylaşımı ikiye ayırmıőtir. Bunlar, mal ortaklığı rejiminin eşlerden birinin ölmesi sebebi ile paylaşımı veya eşlerden birinin olumu sebebi ile eşler tarafından başka bir mal rejiminin seçilmesi ile boşanma, evliliğin iptali ya da kanun veya mahkeme kararı gereğince mal ayrılığına geçmek sureti ile mal ortaklığı rejiminin sona ermesi halinde paylaşımı olmaktadır³⁹⁶.

a. Ölüm veya başka bir mal rejiminin kabulü halinde

TMK md. 276/1'e göre; mal ortaklığı rejimi eşlerden birinin olumu veya eşlerin başka bir mal ortaklığını kabul etmeleri halinde sona erdiğinde her eş veya

³⁹³ Kılıçoğlu, Katkı-Katılma, a.g.e., s.31.; Şıpka/özdoğan, a.g.e., s. 276

³⁹⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.400.

³⁹⁵ Ozuğur, a.g.e., s.202.

³⁹⁶ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.441.

eşlerin mirasçuları ortaklık mallarının yarısını alma hakkına sahiptir. Edinilmiş mallardaki eşitlik ilkesi yani eşit pay kuralı mal ortaklığı rejimi için de öngörülmüştür³⁹⁷.

TMK md. 276/2’de mal ortaklığı rejiminin paylaşımına ilişkin farklı bir oranının eşler arasında kabul edilecek olan mal rejimi sözleşmesiyle belirlenebileceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte eşler payı bir şarta dahi bağlayabilirler. Örneğin sağ kalan eşin ortaklık mallarının yarısı değil de tamamına sahip olabileceğini anlaşma halinde düzenleyebilirler. Kanun koyucu bu düzenleme ile eşit pay kuralının mutlak ve emredici olmadığını göstermiştir³⁹⁸.

TMK md. 276/3’e göre eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile saklı paylı mirasçuları olan altsoylarının ihlal edemeyecekleri ifade edilmiştir³⁹⁹. TMK md. 506’da saklı paylı mirasçılar ve saklı pay oranları düzenlenmiştir⁴⁰⁰. TMK md. 276/3’te anlaşıldığı üzere sadece altsoy mirasçuları belirtilmiştir. Buna göre TMK md. 506’daki ana ve babanın mal rejimi sözleşmesi ile saklı payları zedelenebilecektir⁴⁰¹. Edinilmiş mallara katılma rejimi ile mal ortaklığı rejimi arasındaki bu farkın sebebi, ortaklık mallarının kapsamının edinilmiş mallara oranla daha geniş olabildiğinden altsoyun saklı paylarının zedelenme ihtimalini engellemeye çalışmaktır⁴⁰².

b. Diğer hallerde (Boşanma, evliliği iptali veya olağanüstü mal rejimine geçiş hallerinde paylaşım)

TMK md. 277’e göre; olağanüstü mal rejimine geçildiğinde, boşanma, evliliğin iptali gibi durumlarda mal ortaklığı rejiminin sona ermesiyle, edinilmiş mallara katılma rejimine göre her bir eş kendi kişisel mallarını geri alır. Ortaklık mallarından geriye kalanlar eşler arasında eşit olarak paylaşılacaktır. Bu

³⁹⁷ Acar, Mal Rejimleri, a.g.e., s.442.

³⁹⁸ Aytuğ Ceyhan Çakır, **Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı**, 1. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2018, s.162.

³⁹⁹ Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 8. Hukuk Dairesinin 25.2.2020 tarih, 2019/6537 Esas ve 2020/1753 Karar sayılı kararı: “Davacı ... vekili, tarafların ortak murisi ... ile davacının 1972 yılında evlendiklerini, 1990 yılında noterde mal ortaklığı rejimi sözleşmesi imzalandığını, sözleşmede ayrıca taraflardan birinin ölümü halinde tüm mal varlığının diğer eşe intikal edeceği hususunda kararlaştırıldığını, 1994 yılında bir adet taşınmaz satın alınıp muris adına tapuda tescil edildiğini, 2015 yılında murisin ...'un çocuksuz olarak vefatı ile geride davacı ve davalıların mirasçı olarak bıraktığını tapuya kayıt ve tescili talep edilmiştir.”(Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 23.05.2022).

⁴⁰⁰ Zeytin, a.g.e., s.320.

⁴⁰¹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.400.

⁴⁰² Kaya, a.g.e., s.143.

madde, yasal mal rejiminde kanundan kaynaklanan kişisel malları belirten TMK md. 220'e paralel düzenlenmiştir⁴⁰³. Mal ortaklığı rejiminde eşlerin kişisel mallarının tespiti TMK md.220-221 hükmüne göre belirlenecektir.

TMK md. 277/2'ye göre her bir eş TMK md. 220 uyarınca belirlenen ortaklık malları içerisinde kişisel mallarını geri alır. Ortaklık mallarından geriye kalanlar yarı yarıya eşler arasında paylaşılacaktır⁴⁰⁴.

TMK md. 277/3'e göre ise Eşler mal rejimi sözleşmesi ile kanunda öngörülen paylaşımın dışında başka bir paylaşım kararlaştırabilirler ancak eşlerin aralarında belirledikleri paylaşım oranının düzenleyecekleri sözleşmede açıkça yazması gerekmektedir⁴⁰⁵.

6. Paylaşma Usulü

a. Kişisel mallarda

TMK md. 278 uyarınca; eşler arasındaki mal ortaklığı rejimi eşin ölümü ile sona ererse sağ kalan eşin kendi kişisel mallarının terekeden çıkarılarak kendine verilmesini isteyebileceği düzenlenmektedir. Bu hüküm edinilmiş mallardaki TMK md. 220'ye gönderme yapmıştır. Bu hükme göre sağ kalan eşin kişisel malları belirlenecektir⁴⁰⁶. Sağ kalan eşin kişisel mallarını tereke mallarının içinden alması koşulunda bu mallar miras payından mahsup edilecektir. Burada kanun koyucu sağ kalan eşin ortaklık malları içerisinde bu malları talep etmesinde daha üstün yararı olma zorunluluğunu getirmemiştir. Sağ kalan eş mirasta paylaşımı doğrudan yapamayacak bu talebini ölen eşinin mirasçılara yapacaktır.

b. Aile konutu ve ev eşyasında

TMK'da Aile Konutu ve Ev Eşyası md. 194'te genel hükümlerde düzenlenen hüküm emredici nitelikli olduğu için her mal rejimi için geçerlidir.

⁴⁰³ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.266.

⁴⁰⁴ Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.328.

⁴⁰⁵ Tuncar, a.g.e., s.179.

⁴⁰⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.400.

Aile konutu ve ev eşyası mal ortaklığı rejiminde de TMK md. 279'da düzenleme alanı bulmuştur⁴⁰⁷.

TMK md. 279/1 uyarınca; eşin ölümü ile mal ortaklığı rejiminin sona ermesi halinde öncelikle mal rejiminin tasfiyesi yapılacaktır. Ölüm tarihinde eşler arasında mal ortaklığı rejimi geçerliyse, ortaklık mallarının kapsamına aile konutu ve ev eşyası da dâhil ise sağ kalan eşin, tasfiyeden bir payı varsa ve bu payına mahsuben yasal hakkını kullanabiliyor ise tüm bu şartları sağlaması sonucunda sağ kalan eş ortaklıktaki payı yerine kendisine bunların mülkiyetinin verilmesini talep edebilecektir⁴⁰⁸. Esas olan sağ kalan eşe mülkiyet hakkının tanınacak olmasıdır. Bununla beraber sağ kalan eşin payının değeri, ölen eşin aile konutu üzerindeki payını karşılamaya yetmiyorsa bu mal rejimi türünde, edinilmiş mallara katılma ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimindeki gibi, bedel ekleyerek mülkiyetine sahip olma olanağı düzenlenmemiştir⁴⁰⁹. Kanımızca buradaki kanun boşluğu diğer mal rejimlerindeki uygulama kıyas alınarak çözülecektir.

TMK md. 279/2'de ise haklı sebeplerin varlığı halinde mülkiyet yerine sağ kalan eşin veya ölen eşin diğer yasal mirasçıları da kabul ederse intifa hakkını veya oturma hakkının kurulacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm TMK md. 240/2'deki edinilmiş mallara katılma rejimindeki düzenlemenin tersine olarak intifa veya oturma hakkı yerine mülkiyet hakkı talep etmek olarak düzenlenmiştir. Doktrinde bunun sebebi eğer ev eşyası üzerinde intifa hakkı tanınırsa intifa hakkı sona erdiği zaman, ev eşyasının eskimeye müsait ekonomik değeri azalan durumundan ötürü hurdaya dönerek değer kaybedecek olması gösterilmektedir⁴¹⁰. Kanun koyucunun bu hükümdeki "*haklı nedenler*" ifadesine bir örnek verirsek ; sağ kalan eş yüz yaşına yakın ise ekonomik olarak daha uygun olan mülkiyet yerine intifa ve oturma hakkını tercih etmesi verilebilir⁴¹¹.

⁴⁰⁷ Ceylan, Aile Konutu, a.g.e., s.204-205.; Murat Doğan, "Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası", *Atatürk Üniversitesi Elâzığ Hukuk Fakültesi Dergi*, Y. 2003, Cilt: 7, Sayı: 3-4, s. 683.

⁴⁰⁸ Kılıçoğlu, Yenilikler, a.g.e., s.99.

⁴⁰⁹ Özüğür, a.g.e., s.205.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.402.; Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.266.

⁴¹⁰ Kılıçoğlu, Yenilikler, a.g.e., s.97.

⁴¹¹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.402.

TMK md. 279/3'e göre mal ortaklığı rejiminin, ölüm haricindeki sona erme sebepleri olan boşanma, evlenmenin iptali, mahkeme kararıyla veya kendiliğinden mal ayrılığına geçiş hallerinden biriyle sona ermesi durumunda eşlerden biri, üstün bir yararının bulunduğunu ispatlayarak ortaklık malları içinde yer alan aile konutu üzerinde ve ev eşyası için mülkiyetini talep edebilir⁴¹².

Haklı sebeplere örnek verirsek; mal ortaklığı rejiminin evliliğin iptali sebebi ile veya boşanma sebebiyle bitmesi durumunda, söz konusu aile konutunun çocukların velayetine sahip olan eşin çocukların okuluna yakın olması durumunda talep etmesi, çocukların sosyal faaliyet ve çevrelerinden uzaklaşmaması gibi durumlar örnek olarak verilebilir.

TMK md. 279/3'e göre her iki eş de aynı talepte bulunabilir. Hâkim böyle bir durumla karşılaştığında takdir yetkisini kullanarak hangi eşin daha üstün yararının olduğunu tespit ederek bir karar vermelidir⁴¹³.

c. Diğer malvarlığı değerlerinde

TMK md. 280'e göre; Mal ortaklığı rejiminin sona ermesi halinde tasfiye anına geçildiğinde eşlerden biri üstün bir yararı olduğunu kanıtlayarak aile konutu dışında kalan veya ev eşyası dışında kalan mal varlıkları ve onlara ait değerlerin kendi payının yerine kendisine verilmesini talep edebilir⁴¹⁴.

Eşlerden birinin bu talebinin kabul edilebilmesi talepte bulunan eşin üstün yararın varlığını ispatlamasına bağlıdır⁴¹⁵. Örneğin talepte bulunan eş kendisi için hatıra değeri olan bir yağlı boya tablosunun kendisine verilmesini payına mahsuben isteyebilir⁴¹⁶. Bundan başka hâkimin diğer eşe yönelik takdir hakkını kullanmasında özgülenmesi de söz konusu olabilir. Bu özgülenme talebi olan eşin payına mahsuben yapılacak bir özgülenmedir. Mesleği müteahhitlik olan eşin ortaklık malları arasında inşaat yapmaya uygun bir arsanın varlığı halinde üstün

⁴¹² Akıntürk/Ateş, a.g.e., s.194.

⁴¹³ Gökçen Kapsuz, "Mal Rejimleri ve Miras Hukuku'nda Aile Konutu", Marmara Üniversitesi, İstanbul, 2010, s. 91.

⁴¹⁴ Erdem/ Makaracı Başak, a.g.e., s.329.; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s.403.

⁴¹⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1686.

⁴¹⁶ Toprak, a.g.e., s.77.

yararını kullanarak bu eş kendi payına mahsuben arsanın kendisine verilmesindeki üstün hakkı kanıtlamış olacaktır⁴¹⁷.

d. Diğer paylaşma kuralları

TMK md. 281'te, TMK md. 278-280 hükümlerinde sayılan haller dışında kalan durumlar olan kişisel mallar, aile konutu ve konut eşyasının üstün yarara sahip eşin alacağı malvarlığı değerlerinin dışında kalan malların paylaşımının nasıl olacağı düzenlenmiştir. Bu madde hükmüne göre elbirliği şeklindeki mülkiyet halinin sona ermesi durumunda paylı mülkiyet hükümlerin uygulanacaktır. TMK md. 698vd. ve mirasın paylaşılmasına ilişkin TMK md. 646 vd. hükümlerine paralel olarak paylaşma yapılacaktır⁴¹⁸.

⁴¹⁷ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, a.g.e., s. 402.

⁴¹⁸Gençcan, Mal Rejimleri, a.g.e., s.1687.

VII. SONUÇ

743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi, seçimlik mal rejimi olarak da mal birliği ve mal ortaklığı rejimleri düzenlenmişti ancak Türk Kanunu Medenisi'nin yürürlükte kaldığı 75 sene boyunca evlilikler sona erdiğinde yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejiminde evlilik hayatı boyunca emeğiyle katkıda bulunan kadın eş hiçbir mal sahibi olamamış böylece erkek eş ile arasında eşitsizlikler ve haksızlıklar meydana gelmiştir. Tüm bunları gidermek amacı ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu düzenlenmiştir. Böylelikle, Yeni Medeni Kanunumuz 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

4721 Sayılı Medeni Kanunumuz, İsviçre'den iktibas edilerek kadın erkek eşitliği esas alınarak düzenlenmiş ve edinilmiş mallara katılma rejimi yasal rejim olarak belirlenmiştir. Mal ayrılığı rejimi, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ve mal ortaklığı rejimi de seçimlik rejim olarak kabul edilmiştir.

Bizim de çalışmamızın ana konusunu oluşturan seçimlik mal rejimlerinde eşler yasal mal rejimi ile sınırlı kalmadan seçimlik rejimlerden birini seçerek evlilik birliklerinin hangi mal rejimine tabi olacaklarını belirleyebileceklerdir. "4722 Sayılı Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun" ile 01.01.2002 tarihinden itibaren, bu tarihten önce evlilik yapmış eşlerin bir yıllık süre içerisinde Medeni Kanun'daki mal rejimlerinden birini seçtiklerinde evliliklerinin en başından itibaren yeni seçilen mal rejiminin uygulanabileceği düzenlenmiştir. Bu kısıtlı *bir yıllık süre* içerisinde yeni bir mal rejimi sözleşmesi seçmedikleri takdirde bu tarihten itibaren yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi kendiliğinden geçerli olmuştur. Doktrinde, 4722 sayılı Kanun'un, öngörülen *bu bir yıllık süreyi* eşleri bir an önce mal rejimi sözleşmesi seçmeye teşvik etmek amaçlı verdiği savunulmaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejimi yasa gereği kendiliğinden uygulanan bir rejimdir. TMK md. 203 "*kanunda yazılı sınırlar içerisinde mal rejim sözleşmesinin seçilebileceğini, kaldırılabilirliğini ve değiştirilebileceğini*" ifade etmektedir. Bu

sebeple TMK incelendiğinde yeni bir mal rejimi sözleşmesinin geçmişe yürüyecek şekilde düzenleme yapılmasına engel içeren bir kanun maddesi olmadığı görülmektedir. Böylece 01.01.2002’de TMK’mızın yürürlüğe girmesinden sonra yapılan evliliklerde eşlerin aralarında yapacakları edinilmiş mallara katılma rejimi sözleşmesi ile geçmişe etkili bir sözleşme yapmaları hukuka aykırı gözükmemektedir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi her ne kadar eski yasal mal rejimi olan mal ayrılığına göre, çalışmayan ancak emeği ile evliliğe katkı sağlayan kadının ekonomik haklarını koruyan bir mal rejimi olsa da edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejimi olması sonrası, eşler arasındaki boşanmaların azalacağı beklenirken aksine artmış olduğu görülmektedir. Türkiye’de son 20 yılda boşanma sayısı %90 artmıştır⁴¹⁹. Mevzuat kanunumuzu aldığımız yer olan İsviçre’de de son 25 yılda boşanma sayısı %50 artış göstermiştir⁴²⁰. Diğer bir yandan edinilmiş mallara katılma rejiminde tasfiye sürecinin her bir malvarlığı değerinin ele alınarak ayrı ayrı hesaplanması karışık ve uzun aşamalara sebep olmaktadır. Bu bağlamda özellikle eşlerin seçimlik mal rejimlerini adaleti sağlayan hukuki bir anlaşma olarak görmeleri sonucu mal rejimi sözleşmesi yapma oranı artış göstermiştir.

Yukarıda yaptığımız açıklamalarda da belirtmiş olduğumuz gibi seçimlik mal rejimlerinin ne zamandan itibaren uygulanması gerektiği ve geçmişe yürütülüp yürütülemeyeceğinin hakkında TMK’nın Yürürlüğü ve Uygulanması Hakkındaki Kanunun md. 10/1 ve md. 10/3 bize yol göstermektedir. Bu madde, eşlerin evlendikten sonra aralarında düzenleyecekleri seçimlik mal rejimlerini geçmişe etkili olarak geçerli kılamayacaklarını belirtmektedir. Yargıtay’ın vermiş olduğu kararlar da bu yönde olup bu kararın sebebi olarak kamu düzeni gösterilmiştir. Ancak doktrinde bir görüş birliği bulunmamaktadır. Kanaatimizce kamu düzeni kavramı kamu yararının yanında dar bir kavramdır. Diğer bir taraftan mal rejimleri sözleşme konusu olan ve taraf iradelerinin etkili olduğu düzenlemelerdir. Kamu düzeninde sözleşme konusu olamayacağı gibi taraf iradesi de etkili değildir. Bu sebeple seçimlik mal rejimlerinin kamu düzeni

⁴¹⁹ <https://tr.euronews.com/2022/04/11/>; <https://data.tuik.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 20.07.2022).

⁴²⁰ Thomas Sutter-Somm, Felix Kobel: Ist das schweizerische Ehegüterrecht revisionsbedürftig, FamPra.ch 4/2004, 776-810.

gerekçesi ile geriye yürütülemeyeceği “*kamu düzeni*” kavramının anlamı ile bağdaşmamaktadır.

Eşler seçimlik mal rejimlerinden birini seçerlerken, aldatma ve korkutma gibi bir irade bozukluğu olmadan serbest iradeleri ile sözleşme hazırlayıp seçimlik mal rejimlerinden birini seçmektedirler. Buna rağmen seçtikleri sözleşmenin geçersiz olması için sözleşmedeki hükümlerin her hangi bir emredici hükmü ihlal etmesi gerekir. Bu durumda ihlal edilen eşlerin menfaatleri olabilir. Özel hukukumuzda irade özgürlüğü ilkesi hakim olup eşler sahip olduğu mülkiyetlerinin tasarrufunu sınırlandırabilmektedirler. Şöyle ki, çalışmadığı için evlilik birliğine emeği ile katılan eşin edinilmiş mallara katılma rejimini seçmesi onun ekonomik refahını korumaktadır. Ancak bu eşin kendi özgür iradesi ile mal ayrılığı rejimini seçmesi ve bu rejimin evliliğin başından itibaren geriye etkili olacak şekilde uygulanacak olmasını seçmesi halinde kendi serbest iradesi ile haklarından vazgeçmesi ile aynı eşin aldatılma sonucu eşinden boşanırken bir lira bile istemeden boşanması halinde kendi iradeleri ile kaybedecekleri ekonomik haklar aynıdır. Bu durumun uygulamada çok nadir örnekleri olmuş olsa da kaybedilecek haklar kişinin özgür iradesine bağlıdır.

Bu bağlamda TMK'daki mevcut düzenleme ile seçimlik mal rejimlerini geriye etkili olacak şekilde düzenlemeler yapmak mümkün olmamaktadır. Eşlerin sadece Aile Hukuku'nda tanınan sözleşme serbestisi ile evlendikleri tarihe kadar, geçmişe yönelik olarak seçimlik mal rejimi kabul edebileceklerine imkan sağlayacak yeni bir kanun düzenlemesi yapılmalıdır. Bu kanun düzenlemesinin yapılmasından sonra Avustralya Aile Hukuku Yasasında olduğu gibi⁴²¹ eşlerin seçimlik mal rejimi sözleşmesini aile hukuku alanında uzman avukata danışarak düzenlediklerini sözleşmenin evlilik tarihinden itibaren geriye yürüyerek bağlayıcılığı konusunda yeterli yasal bilgiyi ve tavsiyeyi aldıklarını beyan ederek her iki taraf ve aile hukuku konusunda uzman avukatın da imzası ile tamamlanacak bir düzenlemenin noterde onaylanarak seçimlik mal rejimi sözleşmesinin geriye etkili olarak düzenleme yapılabileceği kanaatindeyiz. Bu

⁴²¹ SANDERS, Anne: “Private Autonomy and Marital Property Agreements”, *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 59 , Issue 3 , July 2010 , pp. 571-603 http://journals.cambridge.org/abstract_S0020589310000230, (Erişim Tarihi: 21.07.2022).

bağlamda üçüncü kişilerin menfaatlerini korumak amacıyla tıpkı Norveç hukuk sisteminde olduğu gibi eşlerin tabi oldukları evlilik sözleşmelerinin Evlilik Sözleşmeleri Sicili adı altında sicile işlendiği merkezi bir kayıt sisteminin olması bu bilgilerin de Türk Hukuku'nda düzenlenmiş olan tapuda aleniyet ilkesindeki gibi kamuya açık olması sonucunda üçüncü kişilerin menfaatleri de korunmuş olacaktır.

Eşlerin evlilik birliğinde Paylaşmalı Mal Ayrılığı rejimini kabul etmeleri halinde edinilmiş mallara katılma rejimi ile fazlasıyla benzer yönünün olduğunu görecektir. TMK md. 250'ye göre ; aileye özgülenmiş mallar paylaşmaya tabi tutulacak mallar olup tıpkı edinilmiş mallara katılma rejimindeki edinilmiş mallar gibi bir misyon yüklenilmiştir. TMK md. 253'te ise paylaşımın ayın olarak yapılacağı ayın olarak yapılamayacağı zaman bedel ödeneceği düzenlenmiştir. Edinilmiş mallara katılma rejiminde ayın olarak ödeme söz konusu değildir ancak paylaşmalı mal ayrılığında ayın halinde olmaması durumunda bedel olarak ödenebileceği durumu ile fark ortadan kaldırılmıştır. Her iki rejimde de karşılıksız kazandırmalar paylaşma tabi tutulmamaktadır. Burada kanun koyucunun bir düzenleme boşluğu olduğu inancındayız Şöyle ki eşlerden birinin ailesinden miras kalan yazlık ev paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde aileye özgülenmiş mal olarak sayılamayacak ise edinilmiş mallardaki gibi paylaşma dışı kalacaktır. Bu durumda ediniliş biçimi ve özgülenme amacı kavramları birbirine girerek aileye özgüleme kavramını tereddütte bırakmaktadır⁴²².

Mal ortaklığı rejimi uygulama alanının Türk hukukumuzda yok denecek kadar az olduğunu söyleyebiliriz. Eşler evlilik birliğini kurarken maddi konuları konuşmaya bile çekindiği için mal rejimi sözleşmesi yapma fikrini birbirlerine sorabilmeleri mümkün gözükmemektedir. Halbuki mal ortaklığı rejimi eşlerin kanunda belirlenmiş sınırlar dahilinde ortaklık mallarını ve kişisel mallarını kendilerinin belirleyebildiği bir rejimdir. Diğer seçimlik mal rejimlerinin aksine mal ayrılığı temeline dayanmaz. Bu sebeple tasfiye aşamasında yasal mal rejiminden daha kolay aşamalara sahiptir. Mal Ortaklığı rejimini diğer rejimlerden ayıran en önemli özellik eşlerin ortaklık malları üzerinde elbirliği halinde mülkiyete sahip olmasıdır. Özellikle ortaklık mallarının içerisindeki

⁴²² Zeytin, s.427.

malvarlıklarını diğer eşin rızası olmadan olağan yönetim haricinde bir tasarrufta bulunamaması eşlerde kader birliği meydana getirir.

Mal ayrılığı rejimi 743 sayılı eMK zamanında yasal mal rejimi olduğu için aşına olduğumuz bir rejim türüdür. Medeni Kanunumuzda da seçimlik mal rejimi olarak yer almıştır. Mal ayrılığı rejimini evliliklerinde seçen eşler paylaşım esasına dayanmayan bir mal rejimi seçtikleri için kendi malvarlıkları üzerinde yönetim ve tasarruf bakımından kanunda çizilmiş sınırlar dahilinde serbesttirler. Eşlerin bu rejimi tercih etmelerindeki başlıca sebep boşanma halinde mal rejiminin tasfiyesinde eşlerin kendi mülkiyetlerindeki mala sahip olması ile tasfiye aşamasını kısa ve zahmetsiz bir hale getirmesidir.

2021 yılı Türkiye aile yapısı araştırmaları göstermiştir ki evlenmek isteyen ve evlenmiş olan eşler arasında %1.4 oranında seçimlik mal rejimi sözleşmesi yapılmıştır⁴²³. Türkiye’de seçimlik mal rejimini tercih eden eşlerin amacı karşılıklı olarak birbirlerine olan güvenlerini zedelemekten her iki tarafı da hukuki bir düzenleme ile ekonomik olarak koruma altına almaktır.

423

VIII. KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- ACABEY, B. (1998). **Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları.
- ACABEY, M. B. (2001). **Medeni Kanun Tasarısının Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, Cilt: 2.
- ACABEY, M. B. (2020) **Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Turhan Kitapevi**, Ankara.
- ACAR, F. (2021). **Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı**, Ankara, Seçkin Kitapevi, 6. Baskı, (Atıf Şekli: Aile Konutu).
- ACAR, E. C. (2019). **Yasal Mal Rejimi Tasfiyesinde Sermaye Ortaklıkları Payı**, İstanbul, Aristo Yayınevi, 1. Baskı.
- AKINTÜRK, T. (2020). **Aile Hukuku**, (Yeni medeni kanuna uyarlanmış) İstanbul, 23. Baskı.
- AKINTÜRK, T. ve ATEŞ, D. (2021). **Aile Hukuku**, İstanbul, Beta Yayınevi, 23. Baskı.
- AKİPEK J., AKINTÜRK, T. ve ATEŞ, D. (2021). **Türk Medeni Hukuku, Birinci Cilt, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku**, İstanbul, 17. Basım.
- AUTENRIETH, A. L. (1977) : **Entwicklungstendenzen im ehelichen Vermögensrecht**, Zürich.
- AYDIN, G.S. (2017). **Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İş Görme On İki Levha Yayıncılık**, İstanbul.

- AYTUĞ C. Ç. (2018). **Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı**, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı.
- BUZ, V.(2005). **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, İstanbul, Yetkin Yayınları, 1. Baskı.
- CEYLAN E. (2006). **Türk ve İsviçre Hukukunda Boşanmanın Hukuki Sonuçları**, İstanbul, Beta Basım.
- CEYLAN, E. (2020). **Arabuluculuk Zirvesi 2**, On İki Levha Yayıncılık, Nisan, 1. Baskı.
- DESCHENAUX H. / STEİNAUER P. H. / BADDELEY M. (2000) , **Les effets du mariage**, Berne
- DURAL, M., ÖĞÜZ T. ve GÜMÜŞ, A. (2021). **Türk Özel Hukuku Cilt 3 Aile Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 16. Basım.
- ERCAN, İ. (2020). **Uygulamacılar için Medeni Usul Hukuku El Kitabı**, İstanbul,Seçkin Yayıncılık, 5.Baskı.
- EREN, F. (2021). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 26. Baskı.
- EREN, F. (2021). **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 9. Baskı.
- FEYZİOĞLU F. N. / ÖZAKMAN H. C./ SARIAL M. E. (1986). **Aile Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 3. Baskı.
- FIRTINA, E. (2019). **Boşanmanın Mali Sonuçları ve Yoksulluk Nafakası**, Ankara, Adalet Yayınevi, 1. Baskı.
- GENÇCAN Ö. U. (2022). **Mal Rejimleri Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınevi, 8. Baskı.
- GENÇCAN, Ö.U. (2019). **Boşanma Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 8. Baskı.
- GÜMÜŞ, M. A. (2008). **Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, İstanbul, Vedat Kitapevi.
- GÜNARSLAN, B. F. (2017). **Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı Alacağı**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı.

- GÜNAY, B. (2019). **Boşanmada Maddi ve Manevi Tazminat**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı.
- HATEMİ, H. (2020). **Aile Hukuku**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı.
- HATEMİ H. /OĞUZTÜRK K. B. (2016). **Aile Hukuku**, İstanbul, On iki Levha Yayınevi, 2016, 6. Baskı.
- HAUSHEER, H. / REUSSER, R./ GEİSER, T. (1992) **Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht**, Band II: Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht, 3. Teilband: Das Güterrecht der Ehegatten, 1. Unterteilband: Allgemeine Vorschriften (Artikel 181-195a ZGB), Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Artikel 196-220 ZGB), Bern.
- HAUSHEER, H. / GEISER, T. / AEBI- MÜLLER, R. E. (2014). **Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches**, Bern. 5. Auflage.
- KARAMERCAN, F. (2022). **Katkı-Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları**, Ankara, Seçkin Yayınları, 7. Baskı.
- KILIÇOĞLU A. (2021). **Katkı-Katılma Alacağı**, Ankara, Turhan Kitapevi, 8. Baskı.
- KILIÇOĞLU, A. M. (2014). **Medeni Kanun’umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler**, Ankara, Genişletilmiş 3. Baskı.
- KILIÇOĞLU, A. M. (2022). **Aile Hukuku**, Ankara, Turhan Kitapevi, 6. Baskı.
- KILIÇOĞLU, A. M. (2002). **Türk Medeni Kanunu’nda Diğer Eşin Rızasına Bağlı Hukuksal İşlemler ve Yasal Alım Hakkı**, Ankara, Turhan Kitapevi.
- KÖPRÜLÜ B. ve KANETİ S. (1986) , **Aile Hukuku**, İstanbul, Özdem Kardeşler Matbaası.
- MELİK, H.ve TEKİN, N. (2021).**Anlaşmalı Boşanma**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı.

- MOROĞLU, N. (2019). **Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildirileri**, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık,
- MOROĞLU, N. (2012). **Medeni Kanun'da Mal Rejimleri**, İstanbul, Beta Yayınları.
- NÄF-HOFMANN M. / NÄF-HOFMANN H. (1998). **Schweizerisches Ehe- und Erbrecht, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, das eheliche Güterrecht und das Erbrecht der Ehegatten**, Zürich
- OĞUZMAN, K. ve DURAL, M. (1998). **Aile Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi.
- OĞUZMAN, K., SELİÇİ, Ö. ve ÖZDEMİR O. S. (2017). **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 20. Baskı.
- ÖZDAMAR, D., KAYIŞ, F., YAĞCIOĞLU, B. Ve AKGÜN, A. (2019). **Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi)**, Ankara, Seçkin Yayınevi.
- ÖZTAN, B. (2020). **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, Ankara, 46. Baskı.
- ÖZTAN, B. (2015). **Aile Hukuku**, Ankara, Turhan Kitapevi, 6. Baskı.
- ÖZUĞUR, A. İ. (2015). **Mal Rejimleri**, Seçkin Kitapevi, Ankara, 8. Baskı.
- SARI, S. (2004). **Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, İstanbul, Beşir Kitabevi.
- SEROZAN, R. (2007) **Sözleşmeden Dönme**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı.
- SEROZAN, R.ve İLKAY E. (2019). **Miras Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı.
- SİRMEN, A. L. (2021). **Eşya Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 9. Baskı.
- SONSUZOĞLU, E. (2006). **Medeni Kanun'da Mal Rejimi Düzenlemeleri ve Vergi Hukukundaki Etkileri**, İstanbul.
- ŞEKER, İ. M. (2022). **Bilimsel Çalışmalar ve Güncel Yargıtay Kararlarıyla, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Bağlantılı Konular**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı.

- ŞIPKA Ş. (2013). **Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,3. Basım.
- SUTTER-SOMM, T, KOBEL F. (2004). **Ist das schweizerische Ehegüterrecht revisionsbedürftig?**, FamPra.ch, 776-810
- TEKİNAY, S. S. (1990) **Türk Aile Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 6. Baskı.
- POROY, TEKİNALP ve ÇAMOĞLU (2021). **Ortaklıklar Hukuku 1**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 15. Baskı.
- VELİDEDEOĞLU, H. V. (1965) **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, Cilt:2, İstanbul, Nurgök Matbaası, 5. Baskı.
- YAVUZ, C., ACAR, F. Ve ÖZEN, B. (2021). **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Beta Yayınevi, 17. Baskı.
- ZEYTİN, Z. (2021), **Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi**, Ankara, Seçkin Kitapevi, 5. Baskı.

MAKALELER

- ACAR, F. (2015). “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimleri”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 35, Sayı 1.
- AYANOĞLU, A. (2019). “Yasal Mal Rejiminin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesinde Yargıtay Uygulaması”, **Aile Hukuku Derneği Mal Rejimi Çalıştayı**, 26-27 Nisan.
- BORNHAUSER P. R. (2020) “Ehevertrag-Regelungsmöglichkeiten und Grenzen” **Schweizerische Juristen-Zeitung (SJZ)**,116, ss. 515-524
- CEYLAN, E. (2002). “4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Mal Rejimleri İle İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler”, **Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul.
- CEYLAN, E. (2017). “Yeni Türk Medeni Kanunu’nda Aile Konutu’nun Önemi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**.
- DOĞAN, M. (2003). “Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası”, **Atatürk Üniversitesi Elazığ Hukuk Fakültesi Dergi**, cilt: 7, sayı: 3-4.

- ERTAŞ, Ş. (2013). “Eski Medeni Kanun Zamanında Evlenen Kişilerin Mal Rejimi Tasfiyesinde Bazı Hukuki Sorunlar”, **DEÜHFD**, c. 15, Özel sayı.
- GÖKHAN, Ş. (2020). “Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**.
- HUN, S. (2015) “Türk Medeni Kanunu’nun 40. Maddesi Somut Norm Denetimine Tabiyken: Trans Geçiş Sürecinde Bekletmelerin Trans Öznelliklere Etkisi”, **Ankara Barosu Dergisi**., s.4.
- KURU, Ö. (2016). “Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Edinilmiş Mal Olması Gereken Malvarlığı Değerlerinin Sözleşme ile Kişisel Mal Haline Getirilmesi”, **İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**,s. 3.
- SANDERS, A. (2010) “Private Autonomy and Marital Property Agreements”, **International and Comparative Law Quarterly**, Volume 59 , Issue 3.
- SEÇER, Ö. (2015). “Vekalet Sözleşmesinin Vekalet Özgü Sebeplerle Sona Ermesi, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**”, cilt:2, Özel sayı.
- SEROZAN, R., BAŞOĞLU, B., veKAPANCI, B. (2016). “Aile Hukukunun Özellikleri İlkeleri ve Gelişimi”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**.
- SUTTER-SOMM, T, KOBEL F. (2004). **Ist das schweizerische Ehegüterrecht revisionsbedürftig?**, FamPra.ch, 776-810.
- YILMAZ, KILIÇOĞLU, K. (2014). “Eşlerin Paylı Mülkiyetleri”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, y. 27, s. 114, Eylül-Ekim,
- YILMAZ, KILIÇOĞLU, K. (2014). “Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi,” **Terazi Hukuk Dergisi**, c. 9, s. 99.

TEZLER

- AKBULUT, P. E. (2010). “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Edinilmiş Mallar ile Kişisel Mallar Ayrımı” (Yayınlanmamış lisansüstü tez), İstanbul Üniversitesi.
- AYDOĞDU, E. (2016). “Türk Aile Hukukunda Mal Ayrılığı Rejimi” (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi), Atatürk Üniversitesi.
- AKSOY, B. (2021). “Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi”, (Yayınlanmamış lisansüstü tez), Ankara Üniversitesi.
- BÜK, A. (2014). “Türk Hukukunda Mal Rejimleri”, (Yayınlanmamış yüksek lisans) Tezi, Ocak.
- KİRAZ, B. (2019). “Mal Rejimi Sözleşmeleri”, (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi) Türk Alman-Üniversitesi.
- KAYA, A. (2020). “Mal Ortaklığı Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi”, (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi), Ankara Üniversitesi.
- KAPUSUZ, G. (2010).“Mal Rejimleri ve Miras Hukuku’nda Aile Konutu”, İstanbul Marmara Üniversitesi.
- NOHUT, A. (2009).“Aile Konutu” (Yayınlanmamış lisansüstü tez), Gazi Üniversitesi.
- TOPRAK, R. (2006). “Yeni Türk Medeni Kanunu’nda Mal Rejimleri”, Maltepe Üniversitesi.
- TUNCER, S. (2014). “Türk Medeni Kanunu’nda Mal Ortaklığı Rejimi”, İzmir 9 Eylül Üniversitesi.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

www.lexpera.com

www.jurix.com

URL-1 “Türk Medeni Kanunu”

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>,

(Erişim Tarihi: 26112021).

<https://tr.euronews.com/2022/04/11/>.

<https://data.tuik.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 20.07.2022).

DİĞER KAYNAKLAR

Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 13.05.2013 tarih ve 2012/13166 Esas ve 2013/7003 karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 30.11.2010 tarih ve 2010/4412 Esas ve 2010/5736 karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 02.03.2016 tarih ve 2014/22732 Esas ve 2016/3721 karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 16.1.2020 tarih 2016/19316 Esas ve 2020/228 karar sayısı ile kararı verdiği kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6.12.2017 tarih ve 2017/2934 Esas ve 2017/1556 karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin, 17.1.2017 tarih ve 2015/4552 Esas ve 2017/352 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Genel Dairesinin, 13.5.2013 tarih, 2012/13166 Esas ve 2013/7003 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin,14.1.2014 tarihli ve 2013/17903 Esas ve 2014/157 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin., 16.12.2019 tarih ve 2019/5275 Esas, 2019/11377 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin., 30.03.2010 tarih ve 2009/6961 Esas ve 2010/1449 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 15.11.2012 tarih ve 2012/2475 Esas ve 2012/10534 Karar sayısı ile verdiği kararı.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 15.11.2012 tarih 2012/2475 Esas ve 2012/10534 Karar

- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 05.06.2012 tarih 2012/3563 Esas ve 2012/5322 Karar sayısı ile verdiği kararı.
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 05.06.2012 tarih 2012/3563 Esas ve 2012/5322 Karar sayısı ile verdiği kararı.
- Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 15.12.2011 tarih ve 2011/3862 Esas ve 2011/22413 Karar sayısı ile verdiği kararı.
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin, 30.05.2017 tarihli ve 2016/13151 Esas ve 2017/7920 Karar sayısı ile verdiği kararı.
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 04.04.2017 tarih 2015/11337 Esas ve 2017/5037 Karar sayılı verdiği kararı
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 22.11.2018 tarih 2016/15937 Esas ve 2018/19045 Karar sayılı verdiği kararı
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 25.2.2020 tarih 2019/6537 Esas ve 2020/1753 Karar sayılı verdiği kararı
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 20.6.2013 tarih, 2013/6559 Esas ve 2013/9607 Karar sayılı verdiği kararı
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 25.2.2020 tarih, 2019/6537 Esas ve 2020/1753 Karar sayılı verdiği kararı
- Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 9.3.2021 tarih ve 2020/1407 Esas ve 2021/2097 Karar sayısı ile verdiği kararı.

ÖZGEÇMİŞ

Candan RAMAZANOĞULLARI

Eğitim

Av. Candan Ramazanoğulları Gazi Anadolu Lisesi'ni bitirdikten sonra, 2009 yılında Ankara Atılım Üniversitesinden mezun olmuştur. Stajını İstanbul'un önde gelen hukuk bürolarından birinde yapmış, 2010 yılında Berlitz New Jersey ABD Bussiness Communication eğitimi almıştır.

Küçüker & Ramazanoğulları hukuk bürosunda kurucu ve yönetici ortak olarak görev alan Candan Ramazanoğulları 2009 yılından bu yana Aile Hukuku ve Miras Hukuku alanında hukuki danışmanlık hizmeti vererek dava takip ve temsilinde bulunmaktadır.

Diğer yandan başta İstanbul Barosu olmak üzere çeşitli toplum kurum ve kuruluşlarında da mesleki faaliyetlerini göstermektedir.

Üyelikler;

İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi

İstanbul Barosu Çocuk Hakları Merkezi

Makaleler;

“4721 Sayılı Medeni Kanunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Denkleştirme” başlıklı bir araştırma makalesi yazdım ve bu Hakemli makale Temmuz 2022 tarihinde, Terazi Hukuk Dergisinin 191. Sayısında yayınlandı.

“Covid-19 Salgını'nın Kira Sözleşmelerine Etkisi” başlıklı yazdığım araştırma makalesi İstanbul Barosu Dergisi, Mart-Nisan 2021, Cilt 95, Sayı:2021/2 olarak yayınlandı.

“Çalışan Çocuklar” adlı makale İstanbul Barosu Çocuk Hakları Merkezi 23 Nisan 2020 Özel Yayınında yayınlandı.

İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi'nin 8 Mart 2021 Özel Yayın olarak çıkardığı Sayısında **“İstanbul Sözleşmesi'nin Uygulanmayan Maddelerine İlişkin Tespitlerimiz”** başlıklı raporu hazırlayan komisyondaydım.

Sertifikalar;

English Law, Ankara Barosu

Çocuk Hukuku, İstanbul Barosu

Kadın Hakları ve Aile İçi Şiddet, İstanbul Barosu

Yabancı Dil;

İngilizce