

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA

Av. Ziya GÖKÇE

I-MAL REJİMİNİN BAŞLANGICI

Eşler arasındaki mal rejiminin , ne zaman başladığı, hangi tarihe kadar devam ettiği ve dolayısıyla hangi gün sona erdiğinin belirlenmesi, mal rejimleri için son derecede önemlidir. Çünkü, eşlerin edindikleri mallara, edinme tarihinde, eşler arasında hangi mal rejimi geçerli ise, o rejime rejimine ait hükümler uygulanır ; mallar o rejime göre tasfiye edilir.

Eşlerin evlenmesi ile rejimin sona erdiği tarih arasında, tek bir mal rejiminin geçerli olması söz konusu olmayabilir. Özellikle 1.1.2002 öncesi evli olanlar, o dönemde mal ayrılığı rejimi geçerli iken, 1.1.2002 sonrasında ayrıca seçim yapmadıkları için EMKR işlerlik kazanacak olursa ; malların alım tarihleri, malların tasfiyesini, yani eşlerin o mallardaki haklarının ne ve ne kadar olduğunu belirlemede o kadar etkili olur.

Eşler arasındaki mal rejimi ,sözleşme yapılmamışsa, yasal olarak belirlenen hali ile ve edinilmiş mallara katılma rejimi olarak işlemeye başlar. Sözleşme varsa,o taktirde de, sözleşme evlilik öncesinde yapılmışsa; seçilen mal rejimi yada yasal düzenlemenin değiştirilebilmiş hali, eşler arasında, evlenmeyi takiben yürürlüğe girer, etkisini gösterir.

Ancak, bu konuda özellikle üzerinde durulacak husus ; evlenme tarihi yeni MK öncesi ve sonrası arasında olanlar bakımındandır.

A-ÖNCEKİ MK DÖNEMİNDE EVLİ OLANLAR**1-ARALARINDA BOŞANMA/İPTAL DAVASI AÇILMAYANLAR****a-GENEL OLARAK**

Yeni MK 1.1.2002 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, öncesinde evli olanlar, o dönemde seçimlik mal rejimi olan bir mal rejimini seçmiş bile olsalar; 1.1.2002 sonrasında yeni yasanın gerektirdiği mal rejimlerinden birini seçmezlerse, bundan itibaren edinilmiş mallara katılma rejimine sahip olurlar. Yeni Yasa döneminde, önceki mal rejiminin devam ettirilmesini bekleyemezler yahut da böylesi bir seçim yapamazlar. Yeni yasa, önceki yasanın mal rejimlerini tümü ile uygulamadan kaldırmıştır.

Eşler, evlenme tarihlerinin 1.1.2002 öncesinde olmasını, önceki mal rejimi seçiminin devam ettirilmiş olması şeklinde ileri süremez, değerlendirmeye böylesi yapamazlar.

b-GEÇİŞ DÖNEMİ FIRSATI TANINMASI

Yasa koyucu, 1.1.2002 öncesinde evlenmiş olanlara, geçiş döneminde daha özgür davranabilmelerini sağlamak için, geçiş dönemine mahsus bir fırsat tanımış ; 1 yıllık süre içinde, istedikleri yeni yasadaki mal rejimlerinden birini seçerek, seçtikleri mal rejiminin , 1.1.2002 tarihinden itibaren geçmiş de etkileyecek şekilde geçerli olmasını sağlamak istemiştir.

TMKnun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hk.Kanununun10 uncu maddesi ile ;

-1.1.2002 öncesinde evli olanların, geçmiş döneme ilişkin mal rejimleri aynen korunmuştur. Yani , eşlerin sonraki mal rejimlerinin başka bir mal rejimi olması sebebiyle, sonraki mal rejimi, önceki mal rejiminin yerine geçerek, önceki hukuki statüyü değiştirmez. Örneğin; 1.1.2002 sonrasında paylaşmalı mal ayrılığı rejimini seçen eşlerin, bu seçimi yalnızca, 1 yıllık süre içindeki belirlemede, geçmişe etkili olabilir. Eşler 30.Ekim. 2002 tarihinde paylaşmalı mal ayrılığını seçerlerse, bu rejim 1.1.2002 tarihine kadar geriye etki yapar.Söz konusu etki, önceki MK dönemine geçerek, o zaman dilimine ait o dönemdeki eşler arasında geçerli rejimi etkilemez.

Bir kısım kadın hakları savunucuları ; özellikle edinilmiş mallara katılma rejiminin bir devrim olduğunu, bu hali ile geçmişe de etkili olmasının olağan sayılması gerektiğini ileri sürerek, edinilmiş mallara katılma rejiminin, eşler arasındaki evliliğin yapılış tarihine bakılmaksızın, ilk günden geçerli olmasını

istemiştir. Ancak, bu görüşler, TBMM since kabul edilmemiş; kanunların sadece, geleceğe yönelik olması kuralının değiştirilmesini gerektiren bir durum olmadığı görüşü hakim olmuştur. Böylece, her yeni yasanın, yayımlandığı tarihten sonrası için hüküm ve sonuç doğuracağı, önceki kanun döneminin hukuki sonuçlarını geçmiş için değiştiremeyeceği, benimsenmiştir.(1)

-Eşlere 1.1.2002 tarihini takip eden 1 yıl için seçim imkanı verilmiştir. Bu süre içinde yani 31.12.2002 tarihine kadar, edinilmiş mallara katılma rejimi dışında bir mal rejimi seçen eşler, bu seçimi yaptıkları andan itibaren, bu seçim sanki, 1.1.2002 günü yapılmışçasına, hüküm ve sonuç doğuracaktır.

Eşlerin 1 yıllık sürede yapacağı seçimin, EMKR dışındaki bir mal rejimi olması halinde, o rejiminin kanundaki düzenlenmiş hali ile uygulanması şart değildir ;eşler, seçimlik rejimden hangisini seçmişlerse, o rejim içinde özgür iradeleri ile belirleyebilecekleri değişiklikleri de yapabilirlerdi. Eğer böyle bir rejim tipi içinde değişiklik gerçekleştirilmişse, o hali ile rejim geçerli olur. (1.a)

-Belirtilen süre içinde (31.12.2002 tarihine kadar) özel bir mal rejimi seçimi yapılmamışsa, eşler arasında, 1.1.2002 tarihinden itibaren edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanır.

Eşler, bu seçimi yapmadan, aralarındaki mal rejimi ölüm, boşanma davası açılması gibi sebeplerle sona ererse, 1.1.2002 tarihi ile mal rejiminin sona erdiği2002 tarihi arasındaki sürede, aralarında edinilmiş mallara katılma rejimi var kabul edilir. Örneğin; koca, bu dönemde bir araba almışsa, 1.1.2002 tarihi ve sonrasında, 2002 sonu gelmeden mal rejiminin sona erdiği gerekçesiyle, o malın kendisinin kişisel malı olduğunu iddia edemez. Yasal düzenleme gereği; mal rejimi seçiminin yapılmamış olması yeterlidir. 1.1.2002 sonrasında, tanınan 1 yıllık sürede seçim yapmayanların, 1.1.2003 ve sonrasında yaşıyor olmaları gerekmez, eşlerden birinin o arada ölmüş olması, yahut ta boşanma davası açılması gibi nedenlerle, mal rejimi 1 yıllık süre geçmeden sona ermişse, 1.1.2002 ile (mal rejiminin sona erdiği tarih) arasındaki sürede yasa gereği edinilmiş mallara katılma rejimi var kabul edilir. Eşler veya mirasçıları ile aradaki mal sorunları bu düzenlemeye göre çözümlenir.

-Yürürlük Yasa'sınının 10/3 üncü maddesi ile, 1.1.2002 öncesinde evli olanların, edinilmiş mallara katılma rejiminin, 1.12002 öncesinde, evlenme tarihinden itibaren de geçerli olmasını kabul etmeleri imkanı getirilmiştir. Bu

konuda tanınan, imkan, 1 yıllık müddet için geçerli olacaktır. Yani bu süre 31.12.2002 tarihinde bitmiştir.

Buna göre, önceki MK döneminde evli olanlar, edinilmiş mallara katılma rejiminin, (evlenme tarihinden itibaren) geçerli olmasını benimserlerse, önceki yasa dönemindeki mal ayrılığı ya da yapılmışsa önceki seçilmiş mal rejimi, aralarında hiç geçerli olmamış gibi olur.

Bu yöntem, yasanın geçmişe de etkili olması ve yasa ile halen evli olan herkesin, evlenme tarihinden itibaren, edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olmasını isteyen görüşe , eşlerin iradesi ile olanak sağlanması demek olarak değerlendirilmelidir. Bu suretle, Türk Vatandaşı olup, 1.1.2002 tarihinde evli olanlar, serbest iradeleri ile, edinilmiş mallara katılma rejiminin, evlenme tarihinden başlayarak, tüm evlilik süresince geçerli olmasını benimseyebileceklerdir. İlk öneri kabul edilmiş ve benimsenmiş,yasalaşmış olsa idi; 1.1.2002 tarihinde evli olan herkes,yasa gereği, elenmeden itibaren edinilmiş malla katılma rejimine tabi olacaktı. Böylece, katkı payı davalarına da gerek kalmayacak, yeni MK ile edinilmiş mal sayılan mallar, bu rejiminin adının bile bilinmediği dönemde de edinilse, eşler arasında eşit olarak paylaşılacaktı. Ki,böylesi bir durum, aile birliklerini ciddi şekilde etkileyip, sarsabilirdi.

-İşte bu noktada ; 1 yıllık süre içinde, evlenme tarihinden itibaren EMKR inin geçerli olduğunu kabul edebilme imkanı olan eşlerin, bu geriye doğru işletmeyi, evlenme tarihi değil de, daha sonraki bir tarih için kabul edip edemeyeceklerine ilişkin olarak ne deneceği de merak konusu olmalıdır. Bu dönemde, evlenme tarihinden değil de, daha sonraki bir tarihten itibaren eşlerin EMKR geçerli saymaları mümkün olmalıdır. Eşlerin, mutlaka evlenme tarihine kadar geri çekilen bir uygulamayı benimsemek sorunda bırakılmaları söz konusu olamaz. Bu sebeple, eğer böylesi bire mal rejimi yayınlama oluşturulmuşsa, bunun evlenme tarihinden başlatılmamış olması, sözleşmenin geçersiz sayılması için yeterli sayılmamalıdır.

-Önceki MK'da mal birliği rejimi vardı. Bu rejim yeni yasada kabul edilmiş değildir. Ancak, eşler aralarında 1 yıllık sürede yapacakları sözleşme ile, önceki mal birliğinin geçerli olmasını kabul edemezler. Çünkü,bu tip mal rejimi yeni yasa ile benimsenmemiştir.

Eşler böylesi bir sözleşme yapmışlarsa, bu sözleşme geçersiz olup, aralarındaki mallarla ilgili tasfiye yeni TMK nundaki EMKR hükümlerine göre çözümlenir.

-Önceki MK nunda mal ortaklığı rejimi mevcuttu; eşler 1snelik sürede, önceki rejimin 1.1.2002sonrasında da aralarında geçerli olmasını benimseyebilirler.Böylece önceki MK döneminde aralarında uygulanan rejiminin devamını sağlayabilirler. Ancak, her iki tip mal rejimi arasında fark varsa, yeni TMK hükümleri uygulama önceliği taşır.

-Bilindiği üzere, önceki yasa döneminde mal ayrılığı esas idi, eşler 1 yıllık geçiş süresinde yapacakları sözleşme ile, mal ayrılığının devamını kararlaştırabilirler. O taktirde, eşler arasındaki mal rejiminde yeni yasa ile hiç bir değişiklik olmamış olur.

-ÖNCEKİ MAL REJİMİNİN TASFİYESİ Yeni TMK ile1.1.2002 öncesindeki mal rejiminin değişmesi sonucunu ortaya koymuşsa, o döneme ait malların, geçmiş dönemin mal rejimi hükümleri ile çözülmesini ve tasfiyesini gerektirir. Geçmiş dönemin mallarının eşler arasında hemen tasfiyesi gerekmez, ancak, daha sonra tasfiye gerektiğinde, geçmiş mal rejimi hükümleri uygulanacaktır.(Yür.Kanunu-YK- 10/son mad.)

c-1.1.2003 SONRASINDA GEÇMİŞE DÖNÜK MAL REJİMİ DÜZENLEMESİ YAPILIP YAPILAMAYACAĞI SORUNU

Yukarıda da açıklandığı üzere ; eşler,

-1.1.2002 öncesinde evli iken, beraberce edinilmiş mallara katılma rejiminin evliliğin ilk gününden geçerli olmasını benimseyebilirlerdi. Bu gün bu tarih ve 1 yıllık süre geçmiştir.

-1.1.2003 ve sonrası için tartışma konusu olan husus ise, eşlerin -1.1.2002 den sonraki - 1 yıllık müddet de geçtikten sonra, kendi iradeleri ile evlenme tarihinden itibaren edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olmasına karar verebilirler mi ? sorusudur.

Kişilerin sözleşme yapma özgürlüğü esas alındığında; kamu yararı söz konusu değil ise, böylesi bir sözleşme kişilerin haklarını önemli şekilde zedelemiyorsa, neden eşlerin de aralarında anlaşıp, seçtikleri ya da yasa ile seçmiş sayıldıkları EMKR nin evlenme tarihinden itibaren geçerli olmasını benimsemelerine engel olunmalıdır? Bu hukuki soruya verilecek yanıt, tam ve doyurucu değildir. İşte bu nedenle, azınlıkta da olsa bir kaç hukukçu, eşlerin böyle bir özgürlük kullanımında bulunmalarını mümkün görmektedir. (2)

Ancak, çok sayıda hukukçu ise, yasa ile tanınan özgürlüğün sınırlı olduğunu, mal rejimlerine ilişkin hükümlerin açıkça belirtilen hususlarda

kişilerin iradesi ile düzenlenebileceğini ileri sürerek, buna imkan olmadığını ileri sürmektedir. (3)

Yargıtay da bir kararında, açıkça buna değinmiş ve TMK nun 203 üncü maddesi ile, tarafların istedikleri mal rejimini ancak, kanunda yazılı sınırlar içinde kaldırabilip değiştirebileceklerini hüküm altına aldığını; mal rejiminin geçmişe teşmil edilmesinin de bu kapsamda bir hukuki sonuç doğurduğunu benimsemiştir. 1988 yılında evlenen ve 2007 yılında Kozan Noterliğinde, mal ayrılığı sözleşmesi yapıp, bunun evlenme tarihinden itibaren geçerli olacağını belirten eşlerin, söz konusu geçmişe etkili sözleşme yapmalarının mümkün olmadığını kabul etmiştir. (4) Bu gibi durumlarda, sonradan yapılan mal ayrılığı sözleşmesi, ancak yapıldığı tarih ve sonrası için bağlayıcı olabilecektir. Ancak, böyle bir sözleşmenin geçmişe etkili olmaması halinde yapılmaması taraflardan biri tarafından amaçlanmış ise, o takdirde, sözleşme tümü ile geçersiz sayılabilir.

-Bu konuda üzerinde durulması gereken bir husus da, geçmişe etkili yapılabilecek seçimin, EMKR dışındaki diğer 3 mal rejimi için de böyle bir sözleşme yapılıp yapılamayacağına ilişkindir. Yasanın eşlere tanıdığı imkan, sadece EMKR için olup, bunun dışında kalan mal rejimleri için böylesi bir imkan tanınmamıştır.

Bu hali ile ;

-Ne 1.1.2002 sonrasında tanınan 1 yıllık mal rejimi seçme hürriyeti döneminde,

-Ne de, 1.1.2003 ve sonrasındaki evlilik süresinde,

Böylesi bir sözleşme yapılıp, bundan sonuç beklenmesi mümkün değildir.

Belirtilen nedenle; eşler, 31.12.2002 sonuna kadar yapmış oldukları bir sözleşme ile mal ortaklığı veya paylaşmalı mal ortaklığı sözleşmesinin (evlenme tarihinden) sonrası için geçerli olmasını benimseyemezler. Buna ilişkin sözleşme geçersiz olacağı için, yapılmış böyle bir sözleşmeyle bağlı kalınarak, hukuki sorun çözümü yapılamaz. (5)

Yapılmış bu şekildeki sözleşme ile kendisine bağlı sayarak, -boşandıktan sonra-sağlıklarında birbirlerine mal aktaran eşler, yahut ta ölüm ile mal rejimi sona ermişse, birbirlerine buna bağlı olarak mal ve para aktaran /bedel veren taraflar, fazladan gerçekleşen aktarmayı, sonradan sebepsiz zenginleşme olarak geri isteyebilmelidir.

Bu kabil geçersiz sözleşmeler hakim tarafından resen gözetilmelidir. Tarafların ayrıca buna değinen itirazının beklenmesi gerekmez. Çünkü, hükümsüzlük doğrudan nazara alınır.

2-EŞLER ARASINDA BOŞANMA YA DA EVLİLİĞİN İPTALİ DAVASI AÇILMASI

a-1.1.2002 ÖNCESİNDE AÇILAN DAVA

Eşler arasında boşanma veya evliliğin iptali davası açıldıktan sonra, yeni TMK yürürlüğe girmişse;

-DAVANIN KABULÜNDE :Eşler arasında 1.1.2002 öncesinde geçerli mal rejimi ne ise, o hükümlerini devam ettirir. TMK onlar için etki yapmaz. Mal rejimleri aynen kalır. Örneğin dava açıldığında, aralarında mal ayrılığı ya da mal birliği varsa, o rejim yürürlükte kalır. Böylece TMK, önceki MK nun uygulanmasının devam etmesini benimsemiştir. O dönemde, böyle bir dava ile mal rejimi sona ermediği için, önceden seçilmiş mal rejimi, TMK nunda kabul edilmeyen mal birliği olsa bile onun geçerliliği sürer. Ne var ki, bu durum YK.nun 10/2inci maddesinin ilk cümlesi olarak kaleme alınmış ise de, bu durum yalnızca, boşanma /iptal davasının kabulü hali için geçerlidir.2 inci cümle ile, böylesi durumlarda, eşler arasındaki malların önceki MK dönemindeki mal rejimi hükümlerine göre tasfiye edileceğine işaret etmiş, geçmiş mal rejiminin hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir.

-DAVANIN REDDİNDE :1.1.2002 öncesinde açılmış olan dava red edilmişse,kararın kesinleşmesi beklenir. Kesinleşmeden sonraki 1yıllık süre, geçiş süresi olarak kabul edilmiştir.

Eşler, ihtilafli dönem sona erince, aralarındaki sosyal bağları kurup, aile birliğini devam ettirmeye yanaşmazlarsa; yasa gereği 1.1.2002 tarihinden itibaren aralarında EMKR geçerli olur.

Eşler, bu 1 yıllık sürede, aralarında uyuşup, yeni mal rejimlerinden birini seçebilirler. O taktirde, belirlenen mal rejimi geçmişe etkili sonuç doğurur. Eşler, aralarında yapacakları bu sözleşme ile ;

-Yeni belirlenen rejimin 1.1.2002 tarihinden,

-1.1.2002 öncesindeki evlenme tarihinden, ya da 1.1.2002-evlenme tarihi arasındaki bir tarihten itibaren,

-Yahut ta, 1.1.2002 -kararın kesinleşme günü arasındaki bir tarihten itibaren,

Geçerli olmasını kabul edebilirler.

Eğer eşler aralarında EMKR inin geçerli olmasını kabul etmişlerse, bu rejim etkisini doğal olarak 1.1.2002 tarihinden itibaren gösterir. Sonraki bir tarihin gösterilmesi halinde; eşler (1.1.2002)-(saptadıkları kesinleşme öncesi gün) arasındaki süre için, başka bir mal rejimi belirleyebilirler. Belirlememişlerse; belirtilen süre için de EMKR geçerli olur. Ancak kendi iradeleri ile belirtilen süre için önceki MK nun farklı mal rejiminin geçerli olmasını kabul edemezler.(Mal birliği gibi)

Bu hali ile YK nun 10/2 ilk cümlesi, davanın reddi halinde etki yaratmaz.

-Eşlerin bu süre için, peş peşe saptadıkları zaman dilimleri için ayrı ayrı mal rejimleri belirlemeleri de mümkündür.

b-EŞLER ARASINDA 1.1.2002 SONRASINDAKİ 1 YILLIK SÜREDE BOŞANMA YA DA İPTAL DAVASI AÇILMASI

1.1.2002 öncesinde evlenmiş olan eşlerin ,yeni TMK nun yürürlüğe girdiği 1.1.2002 tarihi sonrasında ve fakat 1 yıllık geçiş süresi içinde boşanma ya da iptal davası açmaları halinde, ne gibi bir hukuki sonuç belirleneceği yasa ile açıklanmış değildir.

-Öncelikle şunun belirtilmesi gerekir ki, bu gibi olaylarda 1.1.2002 öncesinde dava açılması haline ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün olmayacaktır.

-Bu gibi durumlarda, aralarında ihtilaf olan eşlerin, 1 yıllık süre dolmadan her hangi bir mal rejimini seçme ihtimalleri zayıftır. Ola ki, böyle bir seçim yapılmışsa, o seçim esas alınacaktır.

-Eşler boşanmanın yarattığı uyuşmazlık ortamı içinde, 1 yıllık sürenin sonuna kadar seçim yapmamaları halinde ;

--1.1.2002-davanın açıldığı tarih arasında ; EMKR geçerli olacaktır.

--Davanın açıldığı tarih sonrasında ise, mal rejimi yasa gereği sona ereceği için, eşler arasında bu dönemde mal ayrılığı olduğu kabul edilecektir.

-Bu şekilde dava açılması, 1 yıllık süreyi 1.1.2003sonrasına atan bir sonuç yaratmayacaktır.

Geldiğimiz gün itibariyle, eşlerin böyle bir olayı oluşturmaları mümkün değildir. Ancak, belirtilen şekilde oluşmuş olan hukuki durumlara göre, bu gün ve sonrasında hukuki sonuçlar belirlenecektir. Örneğin; eşlerden birinin

(1.1.2002) - (boşanma davasının açıldığı 25.10.2002) tarihi arasında, şirket geliri ile satın aldığı malda, diğer eşin katılma hakkı olacaktır.

Bu durum ile ilgili olarak çok sayıda hukukçunun, belirtilen ayrımı yapmadan, eşler arasında 1.1.2002 sonrasında EMKR nin geçerli olacağını beyan ettikleri görülmektedir. (6)

Hukukçu ve yasanın kanunlaşması aşamasında önemli şekilde emeği geçen Sayın A.Kılıçoğlu, bu gibi durumda ;

-Davacı olan eşin boşanmamasında ayrıca katılma alacağı davası açmaması halinde, geçmiş için eşler arasında EMKR nin geçerli olacağını,

-Dava açan eş katılma alacağı istemişse; bunun eşin EMKR ni kabul etmek istediğini ortaya koyduğunu, bu hali ile hakimin kendilerine yasal seçim hakkını 1 yıllık süre içinde kullanıp kullanmayacaklarını hatırlatmış olması gerektiğini,

-Davacı eşin, katılma alacağı istemişken, diğer mal rejimlerinden birini seçmek istemesi halinde ise, bunun çelişkili işlem olacağını, o nedenle davanın reddi gerektiğini,

Bildirmektedir. (7)

B-1.1.2002 VE SONRASINDA EVLENENLER

Evlenen kimselerin kendilerine uygulanacak ilk mal rejimi sözleşmesini belirlemeleri; susma yolu ile EMKR ini seçmek; sözleşme yapmak suretiyle seçimlik mal rejimlerinden birinin uygulanmasına tabi olmayı tencihetmek şeklinde olabilir.

Bu işlem, ilk mal rejimi sözleşmesinin belirlenmesi ya da, sonraki mal rejiminin tayini şeklinde olabilir. İlki için sözleşme yapmadan da yasal olarak EMKR ine tabi olmak mümkündür. Ancak, sonraki sözleşmenin seçilip belirlenmesi mutlaka eşlerin iradesi ile olacaktır. Eşler, evlilik süresince, peş peşe iki veya daha çok mal rejiminin belirli sürelerle uygulanmasına dair hukuki işlem yapabilirler. Evvelce, EMKR ine tabi olanların, bir süre sonra özel bir sözleşme yaparak, sonradan mal ortaklığı uygulamasına geçmeleri mümkündür.

Eşler, yapacakları tek bir sözleşme ile de, belirli zaman dilimlerinde birbirinden farklı mal rejimlerinin geçerli olmasını kabul edebilirler. Bu uygulamaya kademeli mal rejimi denilmektedir. Örneğin; evlenmeden

yapılacak bir sözleşme ile ilk 5 yıl mal ayrılığı; sonraki 5 sene mal ortaklığı; daha sonraki yıllarda da EMKR inin uygulanmasını hüküm altına alabilirler.

Yasal olarak, belirli koşullar gerçekleştiğinde, hakim kararı ile mal ayrılığı rejimine geçilmesi mümkün olduğu gibi, bunun kaldırılması gerektiğinde de yine tarafların iardelerine gerek olabilir.

Bu sebeple aşağıda, ilk mal rejiminin işlemeye başlaması ile, sonraki mal rejiminin başlaması ayrı ayrı ele alınacaktır.

1-İLK MAL REJİMİNİN İŞLEMeye BAŞLAMASI

a-MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ YAPILMASI HALİ

Evlenecek eşler, evlenme öncesinde mal rejimi sözleşmesi yapabilirler. Bu sözleşme, askıdadır. Eşler arasındaki nikah ile birlikte evlilik bağı kurulduğunda, hüküm ve sonuç doğurur. Ancak, bu sözleşme, sözleşme yapma vaadi değildir.

Eş olmak, aynı zamanda, yasa ile belirlenmiş bir mal rejimine tabi olmak anlamına gelir. Evli olanlar, arasındaki evlilik bağı devam ettiği sürece, mal rejimi ilişkisi de devam eder. Hatta kadar ki, boşanma/iptal davası açıldığı için, önceki -mal ayrılığı dışındaki- mal rejimi sona erse bile, mal ayrılığı rejimi devreye girer.

Eşlerin, asal EMKR ini seçmek için bile, sözleşme yapmalarına engel yoktur. Ancak, genelde, bu yasal statüye tabi olacak eşler, EMKR inin irade ile değiştirilebilen şeklini tanzim etmek için, bu rejimi seçtiklerine dair sözleşme yapma ihtiyacını hissederler. Çünkü, yasal tipten farklı olan, EMKR inin geçerliliği, eşlerin özel olarak sözleşme yapmaları ile mümkündür.

Eşler, EMKR dışındaki bir mal rejimini benimserlerse, o zaman, mutlaka bunun aralarında yapılan sözleşme ile gerçekleştirilmesi gerekir.

Sözleşmede, uygulanacak mal rejiminin, evliliğin belirli bir tarihinden itibaren geçerli olmasını belirleyecek olurlarsa ; belirlenen tarih öncesi mal rejiminin de ne olacağını ya kendilerinin tayin etmesi gerekir yahut da yasa gereğince kendilerine uygulanacak ilk mal rejimi EMKR olacaktır. Örneğin ; evlenme öncesinde (1.1.2017 günü) yapılan sözleşme ile seçilen mal ayrılığı rejiminin 1.5.2017 tarihinden sonra geçerli olmasını benimserlerse; nikah 1.4.2017 tarihinde yapılacak olursa; evlenme tarihi olan 1.4.2007-1.5.2017 tarihleri arasında EMKR hükümleri tatbik edilecektir. Bu durumda, ilk mal

rejimi, susma yolu ile belirlenmiş olur. Sözleşme ile önceki mal rejimi değiştirilip, ikinci mal rejimi mal ayrılığı rejimi olarak tatbik edilmiş olacaktır.

b-MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ YAPILMAMASI HALİ

Eşler, mal rejimi konusunda evlenme öncesinde veya evlendikleri anda, bir sözleşme yapmamışlarsa, aralarında yasa geri, seçim yapılmadığında geçerli olacak EMKR hükümleri uygulanır. Yasa ile eşler, evlenmekle, ayrıca bir sözleşme yapmamışlarsa, onların EMKR sözleşmesi imzalamış oldukları gibi bir hukuki sonuca tabi olurlar. Belirtilen nedenle, EMKR, yasal mal rejimi sayılmaktadır.

2-BİR SONRAKİ MAL REJİMİNİN BAŞLANGICININ BELİRLENMESİ

a-TARAF İRADESİ İLE SONRADAN MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ YAPILMASI

Eşler, muhtelif nedenlerle, evliliğin başında tatbik edilen mal rejiminden vazgeçip, bir diğer mal rejimini benimseyebilirler. Örneğin; sözleşme yapmayıp, EMKR ine tabi olan eşler, sonradan yapacakları sözleşme ile aralarında , belirleyecekleri sonraki bir tarihten itibaren mal ortaklığının geçerli olmasını benimseyebilirler.

b-HAKİM KARARI İLE SONRAKİ MAL REJİMİNİN BAŞLATILMASI

Mal ayrılığı rejimi dışındaki bir mal rejimine tabi olan eşlerin her ikisi de yeni bir mal rejimine geçmek isteyebilir. Birlikte bu konuda ortak karar alma imkanı olmazsa ;haklı sebeplerin varlığı halinde, eşlerden birinin istemi üzerine, mahkemece mal ayrılığına geçilmesine karar verilebilir. (TMK 206 mad.) Haklı sebeplerin bir kısım örnekleri yasa maddesinde sırası ile sayılmıştır. Bunlar içinde en çok rastlanabilecek olanı, eşlerden birinin mal varlığının borca batık olmasıdır. Bu gibi durumlarda,ekonomik durumu düzgün veya borçlar nedeniyle olumsuz etkilenmemek isteyen eş, mahkemeye başvurup, olağanüstü mal rejimine geçilmesini isteyebilir.

-Bu amaçla, mahkemeye dava açılmakla, (davanın açılma tarihinde) (TMK. 225/2mad.) önceki EMKR sona erer; eşler arasında mal ayrılığı rejimi yürürlüğe girer. O tarihten sonra alınan mallar, eşlerin kişisel malı olur. Hiç

bir gelir de edinilmiş mal olmaz. Çünkü, eşlerin malları, artık edinilmiş mal/kişisel diye ayrılmaz. Tek bir nevi mal oluşur.

Konumuz bakımından önemli olan husus; bu tarihten sonrasında yaşacaktır. Hakim kararından sonra mal rejimine geçilmesi, eşler arasındaki mal rejimini sürekli etkilemez. Yani, hakim kararı için gerekçe ne ise, onun ortadan kalkması halinde, bu defa mahkemece yeniden mal ayrılığının kaldırılması için eşlere yeni bir fırsat tanınır. Eşler, mahkemenin mal ayrılığı rejiminin önceki mal rejimine dönüştürülmesini isteyebilirler. Yahut ta mahkemenin kararını beklemeden, aralarında yeni bir mal rejimini sözleşme ile belirleyebilirler. (TMK. 207 mad.)

Böylece eşlerin yapacakları böylesi bir mal rejimi sözleşmesi de, o andan itibaren sonraki mal rejimine geçiş tarihi olabilecektir.

Bu hali ile hakim kararı ile mal rejiminin başlatılmasında ; iki ayrı tarih söz konusu olacaktır. Bunlardan birincisi; hakim kararı ile mal ayrılığına geçişin başlatılması ; ikincisi de eşlerin sonraki aşamada yeni bir mal rejimine ya da önceki mal rejimine geçmeleridir. Bunun gerçekleşmesi, eşlerden birinin isteği ile hakim kararı ile önceki rejime geçişin başlatılması şeklinde de olabilir.

Hakim kararı ile mal ayrılığına geçiş sağlandıktan sonra ;

-Eşler yeni bir sözleşme yaparak, EMKR ini ya da diğer bir mal rejimini geçebilirler. (TMK 208/1 mad.)

-Böylece; eşler bu aşamada yapacakları sözleşme ile mal ayrılığı yerine, önceki EMKR nin, kararın kaldırılmasına gerek kalmadan, EMKR veya paylaşmalı mal ayrılığı, mal ayrılığı rejimlerinden birini seçebilirler. Ancak, sözleşme yapmadan, EMKR ini yeniden kendileri için yürürlüğe koyma imkanına sahip olamayacakları için, sözleşme yapmaları gerekir.

Eşler bu şekilde bir araya gelip yeni bir sözleşme yapamıyorlarsa; eşlerden biri evvelce dava açan taraf olmasa da hakime başvurup, önceki kararın kaldırılmasını, yani dönüşümün geri çevrilmesini dava edebilir. Bu durumda; mahkeme kararı verilip, kesinleşmeden önceki mal rejimine dönülmüş olmaz. Bu durumda, eşler bir araya gelemediği için, önceki EMKR dışında başka bir rejime geçiş sağlanamaz. Mal ayrılığının devam etmesini arzu eden eş ise, dava açıp, önceki EMKR ne dönme davası açma ihtiyacını hissetmez.

&-EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ

Mal rejiminin sona ermesi olayı da, tasfiye ve eşlerin önceden sahiplenilmiş mallar üzerindeki haklarının hesaplanıp, belirlenmesi için son derecede önemlidir. Sona erme, yeni bir mal rejiminin uygulamaya geçirilmesi şeklinde olabileceği gibi; ölüme olduğu gibi, tümü ile bitmesi şeklinde de gerçekleşebilir. Boşanma ve iptal davası açılması halinde de, sona erme uygulanan mal rejimini sonlandırır. Dava ile birlikte mal ayrılığı rejimine geçilir.

Eşlerin evlilik sürelerinin, tek bir rejim ile çakışması gerekmez. Evlilik süresinin üzerinde, birden çok mal rejimi bulunabilir. Ancak, önceki ve sonraki mal rejimi arasında boşluk kalmaz. Örneğin; 1.5.2010 tarihinde özel bir sözleşme yapmadan evlenen eşler, sonradan mal rejimini EMKR den, mal ayrılığına geçirebilirler. Böylesi bir seçim yapılınca, ikisi arasında boş zaman parçası kalmaz.

Sona ermeyi de, tarafların iradelerine bağlı olan sebepler ve irade dışı nedenler olarak ayrı ayrı belirlemek gerekmektedir.

Evliliğin devam etmesi ile, mal rejiminin sona ermesi arasında kesin bir bağlantı bulunmamaktadır. Yani, evlilik devam ederken de eşlere, başka bir mal rejiminin hükümleri uygulanmaya başlayabilir.

Ana kural kişilerin sözleşme ile bağlanmalarıdır. Ancak, mal rejiminin kamusal özelliği gereği, eşlerin birlikte hareketi olmadan da mal rejimi sona erebilir.

Belirtilen hali ile eşlere ait mal rejimlerinin sona erme hallerini ; evlilik devam ederken oluşan sona erme halleri ; evliliği de sona erdiren sona erme halleri olarak da tasnif etmek mümkündür.

A-İRDE DİŞİ OLUŞAN SONA ERME HALLERİ

1-ÖLÜM

Mal rejimlerini sona erdiren en sık neden, ölümdür. Bir kimse evli iken ölünce, hem evlilik bağı ve hem de mal rejimi aynı anda sona erer. Böylece iki ayrı tasfiye olayı yaşanabilir duruma gelir ; mal rejiminin tasfiyesi ve mirasın tasfiyesi.

Bunlardan birincisi; öne çıkar. Çünkü, mal rejimi ile ortaya çıkan eş alacağı, örneğin EMKR inde katılma alacağı, DAP alacağı, terekenin

borcudur.Terekenin tasfiye sonrasında mirasçılara verilmesi gereken aktifi kalıp kalmadığı ancak böylece ortaya çıkarılabilir.

Ölüm, doğaldır ki, tıbbi bir olaydır. Ölümün gerçekleşme anı genelde fiziki olarak görülebilir. Ancak, bir kimsenin komaya girmesi ve beyin ölümünün gerçekleşmesine rağmen, yoğun bakımda yaşatılıyor olması, ölüm ile aynı hukuki durum yaratmaz. Onun için, bu gibi durumlarda, ölümün doktor tarafından belirlenmesi gerekir. Ölüm olayı, hükümet tabibinin veya yetki doktorun ölüme dair raporu ile belgelenir. Ancak, o andan sonra gömme işlemi yapılabilir.

Ölümün, eşlerden biri için yaşanması halinde, sağ kalanın edinilmiş mallarında; ölenin mirasçuları katılma alacağı iddiasında bulunabilir. Bunun tersine olarak ; edinilmiş mallar sağ kalan eşe ait ise, bu defa mirasçılar, sağ kalan eşi hedef alan katılma alacağı davası açabilirler.

Sağ kalan eş, aynı zamanda ölen eşin mirasçısı olduğu için, bu gibi durumlarda, katılma borcu bakımından davacı olan eş hem alacaklı ve hem de kendi hissesi bakımından borçlu konumundadır. İşte bu durum; sağ kalan eşin açtığı katılma alacağı davasında, onun hak etmesi gereken katılma alacağının, tamamının, ölen eşin davacı dışındaki mirasçılardan alınması gerekip gerekmediği sorunu ortaya çıkmıştır.Yargıtay da bir kararında; sağ kalan eşin terekedeki miras payının, kendisi lehine hesaplanan katılma alacağından indirilmesi gerektiğini kabul etmiş ; önce aksine olan kararı onamışken ; karar düzeltme aşamasında bu görüşle, oy çokluğu ve muhalefet kaydı ile belirtilen sonuca varmıştır. (8)

Bu olay, ana unsur olarak, katılma alacağının hesabına ilişkin bir konu olduğu için, orada ayrıca ele alınmalıdır.Şimdilik özetle; sağ kalan eşe karşı, ölen eşin diğer mirasçuları tarafından katılma /DAP davası açılmışsa ;davacıların hakkının taraka ile bağıntısı doğrudan değil, dolaylı olur. Örneğin; sağ kalan eşin 200 000 liralık EMından 1/2 si muris yerine geçen önceki eşten dünyaya gelen çocuk, 100 000 liranın tamamını değil, davalı olanın da murise ait olacak terekede mirasçı sıfatı ile hakkı olduğu için, davalı gösterilen sağ eşin 1/4 lük miras payı düşülerek istenebilmelidir.

Buna karşılık ;sağ kalan eş,ölen eşinin, önceki eşinden olan çocuğuna karşı katılma alacağı davası açmışsa ;davacı sağ eşin, miras payı katılma alacağından indirilmez. Çünkü, o taktirde, katılma alacağı, terek açısından, terekenin borcudur.

Açıklanan duruma göre ;boşanma davasına bağlı katılma alacağı davası revam ederken, davalı eşin ölmesi halinde, evvelce davalı boşanma davasındaki eş olduğu halde, onun yerine doğal olarak ölenin mirasçıları geçecektir. Yargılama sırasında yaşanan ölüm olayı, davayı konusuz bırakmaz. Bu gibi durumlarda ,dava red edilemez. Davaya devam edilmesinde davacının hukuki yararı mevcuttur. Evlilik bağının ölümle sona ermesi, sağ kalan davacı eşin, davaya devam etmesine mani bir durum yaratmaz.(9)

Ölüm sonrasında geri kalan mirasçılar,her iki eşin de ortak mirasçısı olabilecek kişilerse, onların tüm malları tereke malı olarak hisseleri oranında aralarında paylaşılıp,bölüşmeleri, satıp bedelini miras payları oranında bölüşmeleri ile önce sağ kalan eşin katılma alacağının istenmesi ,eğer edinilmiş mallar sağ kalan eşte ise, ölen eşin diğer mirasçılarının , sağ kalan eşi dava etmeleri gerekmeyecektir. Çünkü, her iki tasfiyenin ayrı ayrı yapılması, hiç bir mirasçıya ek bir yarar ağılamayacaksa, edinilmiş malların tasfiyesinin istenmesi gerekmeyecektir.

Böylesi durumlarda ; mirasçıların hepsi, hem mirasçı ve hem de katılma alacağı sahibi değildir. Örneğin, sağ kalan eşin, müşterek 2 çocukla birlikte mirasçı olması halinde; sağ kalan eş kendi çocuklarından önce katılma alacağını talep edebilir. Böylece, sağ kalan eşin eline ; katılma hakkı ve aynı zamanda, tereke alacaklısı olarak tereke hissesi beraberce geçecektir.

Bunun aksine; edinilmiş mallar sağ kalan eşte olduğu için, müşterek çocuklar, örneğin sağ kalan annelerine karşı katılma alacağı davası açabilirler. Önce, davalı anneden tereke dışı olan bu mallardan katılma alacaklarını alıp, sonra da babalarından gelen miras haklarını elde edebilirler.

Yalnız, geri kalan mirasçılar eşlerin müşterek çocukları ise, o takdirde, sağ kalan mirasçının da sonradan (örneğin annelerinin) ölümü sonrasında annelerinden katılma alacaklarını isteyebilir ;daha sonra net tereke bedelinden de kendi hisselerini alabilirler.

Eşlerin müşterek mirasçısı, sadece, tek bir çocuk ile sağ kalan mirasçı ise,o takdirde de bir yukarıdaki gibi hareket edilmesi mümkündür.

Ölümün, her iki eşin başına da gelmesi mümkündür. Aynı olayda ölüm halinde; eşlerin hangisinin diğerinden önce veya sonra öldüğü elli ise, önce ölen eşin terekesinden, daha sonra ölenin mirasçıları, katılma alacağı talep edebilirler.

Birlikte ölüm halinde ; her bir eşin mirasçısı, diğerinin mirasçısına karşı, murislerinin terekesindeki EM sebebiyle katılma alacağı davası açabilirler. O

taktirde, eşlerin mirasçıları, birbirlerinden diğerinin EK ının yarısını isteyebilir. evvelce eşler arasında, %5/ %50 dışında br oran belirlenmişse, o esasa göre istekte bulunabilir.

Eşler sağlıklarında yaptıkları mal rejimi sözleşmesi ya da değişikliği ile, farklı bir oranda paylaşım belirlenilirse ona uyulur. Aralarında, birinin ölüm sonrasında, sağ kalana, EMLarın tamamını vermeleri kararlaştırılmışsa ; her ikisi de birlikte öldüğünde, geriye kalma şartı gerçekleşmediği için, eşlerin mirasçıları, sözleşmedeki değişikliğe göre katılma alacağı hesabı yapılmasını, tamamının diğerine verilmesini isteyemez.O taktirde, yasal oran uygulanır. (10)

Her iki eşin peş peşe, yakın sürede ölümü halinde ;ilk ölenin mirasçıları, sonradan ölen eşin mirasçıları ile davacı ya da davalı olabilir.

Eşlerin bir olayda ölümü sonrasında, her hangi birinin önce veya sonra öldüğü belirlenemezse; eşler, birlikte ölmüş sayılırlar.O taktirde,terake hukuku bakımından, her iki eşin , birbirinin mirasçısı olması mümkün değildir. Ancak,ölen eşlerin ayrı ayrı mirasçıları, karşılıklı olarak birbirlerinden davacı olabilirler.

Bu gibi durumlarda ; her ikisi de beraberce ölen eşlerin mirasçıları, hem katılma alacağı sahibi olurlar ; hem de, miras payı ifadesi ile birbirleri ile davacı/davalı olurlar.

Mal veya para, ölüm sonrasında hak edilmiş ise, o taktirde, bu malvarlığı KM olur. Bunun, EM sayılıp, tümü ile sağ kalan eşe tamamında hak tanınması yerinde olmamalıdır. Ölüm öncesinde mevcut mallarda, sağ kalan eş, EM olanların yarısını katılma alacağı olarak isteyebilir. Ancak, hak ölüm akabinde ortaya çıkmışsa, o taktirde; bu durumdaki hakkın karşılığı olan mal varlığı -ki genelde bu para olur- ; KM olmalı ve terekeye dahil edilmelidir.Bu durum özellikle; emekli ikramiyesi ve ölüm sonrasında eş ve çocuklara verilecek kıdem tazminatında önem arz eder.

Yargıtay 8 HD si bir kararında ; emeklilik başvurusunu yapan şahsın, talebi kabul edilip, our verildikten sonra, kıdem tazminatını alamadan ölmesi üzerine verdiği kararında "*Mal rejimi ölümlü sona erdiğine ve mal rejimi sona erdikten sonra kalan yaşam süresi olmadığına göre, ..kıdem tazminatının tamamının edinilmiş mal olarak dikkate alınması ve artık değer olarak kabul edilerek davacının yarı oranında katılma alacağı bulunduğu dikkate alınması gerekir.*" demek suretiyle, olayın dışına çıkarak, eleştiriye açık bir karar vermiştir. (10.a)

2-ÖLÜM KARİNESİ SONUCU ÖLMÜŞ SAYILMA

Ölüm ihtimalinin çok yüksek olduğu bir olay yaşanıp, öldüğü kabul edilmesi gereken kimsenin cesedinin bulunmaması halinde, ortada ölüm karinesi vardır. Bu şahıs gerçekten ölmüş gibi işlem yapılır.(TMK.31 mad.) Artık, doktorun rapor vermesi söz konusu olmayacağı için, idari makamın yazacağı bir yazı ile şahıs nüfusa ölü olarak kaydedilir.(TMK. 44/1 mad.)

İdari makam, böylesi bir işlem yapmazsa, ilgili şahsın, hukuk mahkemesinde, bulunamayan şahsın, ölmüş olduğunun tespitini isteyebilir. Mahkemenin, görevin idari makama verdiği gerekçesiyle, red kararı vermesi söz konusu olmamalıdır.

Örneğin; uçakla yolculuk yaptığı kesin olan şahsın, uçağın düşmesi sonrasında yanık alanda cesedinin bulunamaması böylesi bir durumdur.

Bu tehlikenin yaşandığı gün ve an, eşler arasındaki mal rejiminin sona erdiği an olur.

Bu gibi durumların, gaiplik ile karıştırılmaması gerekir. Ölüm karinesi olan durumlarda, ölüm kaydı idari makamca düşürülür. Gaiplikte ise böylesi bir durum yoktur.

TMKnun 225 inci maddesinde, yalnızca, ölümden söz edilmektedir. Bu hali ile ölüm karinesi içinde kaybolma, bu kapsamda değildir, denemez. Bu gibi durumlar da ölüm hali ile eşdeğerdir.

Ölüm karinesi ile nüfusa ölüm kaydı düşülen şahsın, sonradan yaşadığının anlaşılması, ortaya çıkıp gelmesi halinde ; yine idari makamın nüfustaki kaydı kaldırtması gerekir. O tarih öncesinde, ölüm nedeniyle eşlerin malları tasfiye edilmişse, ortaya çıkan eşe, mevcut mallar yeniden verilir. Tapu kayıtları buna göre düzeltilmelidir. Gerekirse, bulunan şahıs, tapu kaydının düzeltilmesi için dava açabilir.

3-GAIPLIK HALİ

Ölüm tehlikesi içinde kaybolan ya da uzun süredir kendisinden haber alınamayan kimsenin, ölüm tehlikesinin üzerinden 1 yıl, son haber almadan itibaren 5 yıl geçtikten sonra, ölmüş kişi gibi konuma getirilebilmesi için, mahkemenin bir karar vermesi gerekir. Belirtilen süreler geçmeden, gaiplik davası açılmaz.

Gaiplik kararı verilmekle, kişi olayın yaşandığı, son haberin alındığı tarihten itibaren ölmüş gibi sayılacağı için, mal rejimi de belirtilen tarihlerden

itibaren sonlanmış kabul edilir. Bu gibi durumlarda, önce gaiplik davası açılmadan, mal rejiminin tasfiyesi istenmemelidir. Gaiplik kararı verilmeden, katılma alacağı/DAP tahsili için dava açılmışsa, gaiplik kararı ve sonucu beklenmelidir. Davanın açılması için, gaiplik kararının verilip kesinleşmesi beklenmeyebilir.

Gaiplik kararı, geçmişe etkilidir. Hüküm ve sonuçlarını, ölüm tehlikesi olayı ya da son haber tarihinden itibaren gösterir. (TMK 35/2 mad.)

TMK nun 225 inci maddesinde, gaiplik hali de açıkça gösterilerek, mal rejiminin hangi tarihte sona ereceği belirtilmemiştir. Ancak, hükmünün geçmişe etkili olması nedeniyle, sonuç değişmeyecektir. Diğer taraftan, TMK nun 225 inci maddesindeki boşanma ve iptal davası gibi hususlar ile gaiplik arasında, tam bir benzerlik olmadığı için, (gaiplik davasının açıldığı) tarihin esas alınması söz konusu olamaz.

Gaiplik olayı sonrasında, gerçek ölümün hangi tarihte meydana geldiği ortaya çıkarsa,EMKR de o tarihte sona ermiş sayılır.(11) Tasfiye yapıp bitmemişse, gerekli durum değişikliği ve belirlenen tarih esas alınarak tasfiye gerçekleştirilir. Tasfiye sitmişse, tasfiyede yenileme yapılabilir. Önemli olan, malların mal rejimi içinde alınıp alınmadığının ortaya çıkarılmasıdır. Gaip olanın, son haberden epey sonra öldüğü ortaya çıkarsa, kayıp dönemindeki mallar de tasfiye içine katılacaktır. Örneğin; şirketten elde edilen kar payı, son haber alma tarihine göre değil , sonraki ölüm gününe göre belirlenir ; artar.

Gaybolan koca ile, sağ karısı arasındaki evlilik bağı kendiliğinden sona ermez. Yani gaiplik kararı, evlilik bağını ortadan kaldırmaz.Eşin, gaipliğe dayanarak ayrıca evliliğin feshi davası açması gerekir ki, onun sonunda verilen kararlar, evlilik de sona ermiş olsun. Bu hali ile gaiplik kararı, boşanmada olduğu gibi, halen hayatta olan eşler arasındaki boşanma davasında olduğu gibi etki yapar ; evlilik bağını kendiliğinden etkileyip, bu hukuki bağı ortadan kaldırmaz. Bu davanın da, gaiplik davası ile birlikte açılması şart değildir. Ayrıca açılabilir.

Sadece gaiplik davası açılması durumunda ; gaiplik kararı verilip, kişi ölmüş gibi sayılır hale geldiği halde, evlilik bağının sürüyor görünmesi mantığı zorlayan bir olgu olarak değerlendirilmemelidir.

Bir kısım hukukçular; belirtilen çelişkili gibi görünen durumu öne çıkarmak suretiyle, katılma ya da DAP davası açılması için, evliliğin de feshinin dava edilmesi gerektiği düşüncesini ortaya koymuştur. (12)Yazar ; Gaip olan şahsın sahip olduğu mallar sebebiyle katılma alacağı istenebilmesi

ve bu alacağın muaccel kabul edilebilmesi için, gaiplik davasından sonra bir de evliliğin feshi davası açılması ve verilecek kararın kesinleşmesi gerektiğini beyan etmektedir.

Ancak, hukukçuların çoğunluğu, evliliğin feshi davasının açılmasına ve karar alınmasına gerek olmadığını bildirmektedir. (13)

Hayatta olan eşin, gaiplik davası dışında, ayrıca veya birlikte evliliğin feshi davası açması halinde; Bu durumun etkisi, mal rejiminin tasfiyesinde değil, gaibin sonradan ortaya çıkması halinde ortaya çıkar. Hem gaiplik ve he de evliliğin feshi davası açılmış ve bitmişse, gaip sonradan ortaya çıktığında, tasfiye geri alınamayabilir. Ancak, evliliğin feshi davasında verilen kesinleşmiş karar, boşanma kararı gibi bir hukuki sonuç oluşturduğu için, eşler bir arada yaşamaya çalışsa bile, kendiliğinden evlilik bağı yeniden kurulmaz. Eşler arasında yeniden evlilik bağının kurulması icap edecektir.

Bu durumda ; hayatta olduğu bilinen eş, sonradan ortaya çıkan eşe tasfiye edilen malları vermek zorunda değildir. Zira, (gaiplik) ile (evlilik bağının sonlanması) olayları peş peşe gerçekleşmiş sayılır. İlkine ait engel , muhakemenin yenilenmesi yolu ile ortadan kaldırılabilir. Genelde, mirasçılar tarafların müşterek çocukları ise, onlarla anne-baba arasında katılma alacağı gibi bir talep pek de olmayacaktır. Tasfiyenin geri döndürülmesi, üvey evlatlar gibi, kara-koca dışındaki kimselerle, gaip olmayan eş arasında çıkabilir. Böylesi durumlarda ; hem tasfiyenin geri dönüşmesi ve hem de evlilik bağının yeniden oluşturulması icap edecektir. İkincisinin yapılması daha kolay olacaktır. Hatta, eşler, kaybolan eşin ortaya çıkmasından sonra, aralarında yeni bir mal rejimi sözleşmesi yapmak suretiyle ; gereksiz yere yapılmış tasfiyenin yarattığı sorunları ve bunların gerektirdiği ekonomik sonuçları birlikte düzenleyebilirler; sorunları çözümlerler. Bu olayın; mal rejiminin geçmişe etkili olarak yapılmasının imkanının olmaması sebebiyle, hukuken kabul edilemez olduğu söylenemez. Çünkü, gerçekte, ölmemiş, gaiplik nedeniyle öyle sayılmış bir kimsenin, çok önceden beri sağ olduğunu ortaya koyması nedeniyle, sosyal gerçek ile ters bir olgu ortaya çıkmayacaktır.

Katılma alacağı, gaip olanın mallarından talep edilmişse, bunu alan, gaip olmayan eş, eşi ortaya çıktığında, yargılamaya gerek kalmadan da bunu elindeki şekli ile iade edebilir.

Gaiplik halinde, gaip olmayan eş, mahkemeden olağanüstü mal rejimine yani mal ayrılığına geçişi isteyebilir. Bu olay, olağanüstü mal rejimi bölümünde incelenecektir.

4-MAHKEMECE, MAL REJİMİNE GEÇİŞ KARARI VERİLMESİ

Mal rejimi ile ilgili kararı verme hakkı, öncelikle eşlere aittir. Evlenme kararı gibi, aralarında hangi mal rejiminin geçerli olacağını onlar, birlikte kararlaştırmalıdır. Ancak, istisnai durumlarda ve aile birliğinin sosyal veya ekonomik nedenlerle zorlandığı, yıprandığı hallerde hakimın müdahalesi gerekebilir.

Belirtilen durumlar, eşler arası -mal ayrılığı haricindeki- mal rejiminin mal ayrılığına çevrilmesi olarak gerçekleşen, olağanüstü mal rejimine geçiş ile sınırlı değildir. O nedenle, bu başlık altında birbirinden çok farklı konuların ayrı ayrı irdelenmesi gerektir.

a-OLAĞANÜSTÜ MAL REJİMİNE GEÇİŞ KARARI VERİLMESİ

Yukarıda da değinildiği üzere; aralarında geçerli mal rejimini belirleme hak ve yetkisi asıl olarak eşlere aittir. Onların -mal ayrılığı dışındaki- uygulanan mevcut mal rejimi sebebiyle, birinin diğerine zarar veren konumuna geçtiği durumlarda, zarar görenin, hakimın müdahalesini talep etmesi de evlilik birliğinin korunması için gerekli sayılmalıdır. İşte eşlere tanınan özgürlüğün, fikir birliği oluşmayan ve birliğin dağılmasına engel olunması gereken durumlarda, hakimın olaya katılması sebebiyle, belirleme işlemi olağan dışı gerçekleştiği için, bu hukuki işlemin adı da olağanüstü mal rejimi olmaktadır. Ne var ki, buna ilişkin TMK'nun 206 ıncı maddesi bütün halleri içermemektedir.

TMK'nun haklı sebeplerle, eşlerin ya da (yasal temsilcinin) talebi ile mal ayrılığına geçiş kararı istenmesi mümkündür.

Eşler arasında zaten mal ayrılığı rejimi mevcutsa, mal rejimi konusunda hakimın müdahalesinin istenmesine gerek olmayacaktır. Bu hali ile, hakimın katılımı, ancak, mal ayrılığı dışındaki mal rejimlerinin geçerli olduğu durumlarda olabilecektir.

206 ıncı maddenin 1 inci fıkrasında; haklı sebepler olduğunda mal ayrılığına geçiş istenebileceği hüküm altına alınmış; 2 inci fıkrada ise, bazı haklı sebepler sıralanmıştır. Bunlar, diğer eşe ait malvarlığının borca batık olması, eşe mal varlığı ve gelirleri hakkında bilgi verilmemesi, eşin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi gibi sebepler sıralanmıştır. Haklı sebep kavramı bunlarla sınırlı değildir.

Olağanüstü mal rejimine geçişin ayrı bir konu olarak ele alınması gerektiği için, burada özel durumların irdelenmesine girilmemiştir.

Yasa hükmünde ; yalnızca EMKR nin değil, -mal ayrılığı hariç- diğer seçimlik mal rejimlerinin de birlikte düzenlenmiş olması nedeniyle, konunun her mal rejimi için ayrı ayrı ele alınıp irdelenmesi icap ettiği dikkatten kaçırılmamalıdır.

b-BOŞANMA DAVASININ REDDİ SONRASINDA ORTAK HAYATIN KURULAMAMASI

Bilindiği üzere; eşlerden birinin açtığı boşanma davası, red edilmiş, sonra da ortak hayat kurulamamış, bu süre 3 yılı doldurmuşsa; eşlerden birinin başvurusu ile evlilik birliği temelden sarsılmış kabul edildiği için, başa nedenler aramadan boşanma kararı verilir. Zaten boşanma davası sırasında eşler bir arada olmayacaklarına göre, aile birliği (3yıl + boşanma davasının yargılama süresi + öncesi fiili ayrılık müddeti) kadar süre eylemli olarak dağılmış olur. Eşlerin bir arada olmadığı, müşterek bir amaç için hareket etmiş sayılmalarının mümkün sayılamayacağı bir dönemde, eşlerin kendi özel çalışma ve gayretleri ile elde ettikleri varlıkların, aile birliği içinde edinilmiş mal ile aynı durumda görülüp, ekonomik yararın eşit paylaşılması hakkaniyeti zorlar. EMKR nin kabul edilmiş felsefesi ile uyumlu bir sonuç da olmayacaktır.

Bu gibi durumlar yaşandığında, eşlerin artık bağımsızlık kazanmış ekonomik gayesi ve bağımsızlaşmış hedefi göz önüne alınarak, aralarında uygulanan EMKR nin devamının beklenmesi yerinde olmayacaktır. Hakim, böylesi durumlarda, eşlerden birinin başvurusu üzerine, olağanüstü mal rejimine geçiş kararı vermesi uygun olacaktır.

Boşanma davası açıldığında, eşler arasındaki EMKR sona erer. Daha sonra yargılama neticesinde, boşanma davası red edilirse; evvelce oluşan mal ayrılığı tümü ile ortadan kalkar. öylece, boşanmanın reddi, önceden oluşan mal ayrılığı rejimini de geçmişi etkilemek suretiyle ortadan kaldırır. Yani, boşanma dava tarihinde EMKR mal ayrılığına dönüştüğü için (boşanma dava tarihi) ile (reddin kesinleşme tarihi) arasındaki sürede eşler arasında (mal ayrılığı) rejimi geçerli olmaz ve onun hükümleri uygulanmaz. Bu hali ile ,boşanmanın reddi olayı, eşlerin EMKRinde kesinti ve temelli etki yaratmaz.

Boşanmanın reddi kararı kesinleştikten sonra da, EMKR devam edecektir.

Belirtilen uzun zaman diliminde ; eşlerin edindiği malların da sonraki boşanma davasından sonra ya da ölüme bağlı olarak paylaşılması hak duygusunu önemli şekilde zorlamakta, isyan noktasına getirmektedir.

Böylesi bir durumun ortaya çıkmasının engellenmesi, tüm hukukçuların ortak görüşü haline gelmiş sayılabilir.

Yasal durumun değerlendirildiği bir olayda Yargıtay (HD si de, boşanma davasının reddinden sonraki 3 yıl geçtikten sonra açılan boşanma davası ile verilen karar sonrasında kurulan karar ile EMKR nin tasfiyesinde ; eşler arasındaki evlilik bağının, ilk ve red edilen boşanma davası ile değil, ikinci dava ile gerçekleştiğini esas alarak, eşlerin katılma alacaklarının, ikinci boşanma davasının açılma tarihindeki mallara göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. (14)

Sonuç olarak ; mal ayrılığı dışındaki mal rejimlerinin ve bu arada EMKR nin kabul amacı ve gerçekleşme imkanı ile eşler arasındaki sosyal bağların ciddi şekilde zedelenmesi hali arasındaki fark nedeniyle, mağdur olan eşin, bu durumu TMKnun 206 ıncı maddesi kapsamında haklı sebep olarak ileri sürmesi her zaman mümkün olmalıdır.

Belirtilen sonuca bağlı olarak ;

-Boşanma davası olmadan da eşler, tedbir kararı olarak, hakim mütahalesi ile EMKR nin mal ayrılığına çevrilmesini talep edebilmeli, sonradan boşanma davası açılmamış olsa bile, itiraz edilirse, tedbir kararı yeniden ele alınabilmeli, gelişmeler hakim kontrolünde olmalı,

-Boşanma davasında ayrı yaşayan eşlerin, boşanma davasının reddi ihtimalini de göz önüne alarak, ek olarak olağanüstü mal rejimine geçişi de istemesi mümkün olmalı ;bu gibi durumlarda, zaten boşanma davası açıldığı için, buna bağlı olarak EMKR nin mal ayrılığına çevrildiği gibi bir gerekçe ile tedbir isteği alel usul red edilmemeli,

-Böylece, boşanma davası red edildikten sonra, ayrı yaşayan eşlerin bir araya gelme ihtimali zayıf ise, fiili ayrılığa paralel bir hukuki sonuç oluşturabilmek amacıyla, boşanma davası içinde ek bir kararla, mal ayrılığına geçişe izin verilmelidir.

c-AYRILIK DAVASI VE BOŞANMA DAVASINDA HAKİMİN AYRILIK KARARI VERMESİ

aa-AYRILIK DAVASI AÇILMASI

Eşi ile ihtilafa düşen karı veya koca, boşanma davası yerine, ayrılık davası açabilir.

Ayrılık davasının açılması,boşanma davası gibi, mal rejimini sonlandırmaz.Yasal sona erme sebepleri içinde, ayrılık davası sayılmamış olup, bir başka sebep içine katılması da mümkün değildir. Ayrılık istemenin,boşanma benzeri bir talep olarak nitelenmesi söz konusu olmaz.

Hakim, ayrılık davasında boşanmaya karar veremez. (TMK.170/2 mad.)

Ayrılık davası eşler arasındaki mal rejimini kendiliğinden değiştirmedeği gibi, ayrılık kararı ile birlikte de değiştirme kararı verilmesi gerekli değildir. Ancak, hakimden EMKR nin ayrılık kararı ile birlikte mal ayrılığına çevrilmesi talep edilebilecektir.

Ayrılık davasında, hakim ayrılık kararı ile birlikte, resen ayrılık kararı ile birlikte, mal ayrılığına geçiş kararı da verecek olursa; o taktirde, (mal ayrılığına geçiş) (karar tarihinde mi) yoksa, (ayrılık dava tarihinde mi) hüküm ve sonuç doğuracaktır. Bu konunun ayrıca ele alınması gerekir.Doç.Alper Gümüş, ayrılık kararı içinde mal ayrılığı kararının da yer almasının ,bu konuda da dava açılması gibi bir durum ortaya çıktığı düşüncesi ile olsa gerek, mal ayrılığı davası ile birlikte, önceki EMKR nin sona erip, mal ayrılığının devreye gireceğini belirtmektedir. (14-a)

Ancak, ayrılık davasında, taraflardan biri mal rejiminin de dönüştürülmesini istememişse, hakimin resen yapacağı işlemin, eşlerin iradesine aykırı olması ihtimali mevcuttur. Bu kabul, sonradan da olsa ali birliğin kurulması ihtimalini gözetken hakim gibi, aynı duygu içinde olan eşin de, kam rejimine yargılama aşamasında müdahale edilmesini aklına bile getirmemiş olması halinde, benimsenecek bir görüş olmamalıdır. Belirtilen nedenle; tarafları ayrılık davası sırasında bu konuda bir isteği olmuşsa, o taktirde, bu talebin, ayrı ve ayrılık davası ile birlikte görülen bir iş olarak değerlendirilip, (istek tarihinden itibaren) eşler arasındaki mal rejiminin mal ayrılığına çevrildiği kabul edilebilecektir. Yoksa, karar ile hukuki işlem yapıldığına göre, kararın tarihi esas alınmalıdır.

Ayrılık kararının kesinleşmesinden itibaren , hakimin belirlediği en çok 3 yıl sonunda,eşler boşanma davası açabilirler. Eşler arasındaki EMKR ancak, o dava ile birlikte, mal ayrılığına dönüşür.

Ayrılık kararı, evlilik birliğini sonlandırmadığı gibi, eşler arasındaki mal rejimini de kendiliğinden değiştirmez. Ayrılık kararı ile birlikte, evlilik bağı da devam eder.

Ayrılık davasında ;

-Taraflar mal rejiminin dönüştürülmesini de istemişse, talep tarihinden,

-Hakim tarafından talep yokken, ayrılık kararı ile birlikte dönüşme kararı verilmişse, karar tarihinden,

İtibaren EMKR sona erer; mal ayrılığı geçerli olur.

-Mal ayrılığı, ayrılık kararında verilen sürenin sonunda ne olacak ?

-Bu soruya verilecek cevap ;

- Mahkemece, tarafların istemi ile olağanüstü mal rejimine geçilmişse, bu karar kaldırılmadığı sürece, ayrılık kararındaki süre geçse de, mal ayrılığı rejimi işlemeye devam etmelidir.

-Hakim resen karar vermişse, bu karar ayrılık kararı gibi, ayrılık için tespit edilen sürenin sonunda sona erer. Mal ayrılığı rejimi de o gün den itibaren EMKR ne döner. Ta ki, taraflar sonradan boşanma davası açsın ve yeniden mal rejimi sona ersin.

Bu duruma göre ; ayrılık davasıyla başlayan sürecin 4-5 yıl devam etmesi mümkündür. Bu kadar süre, ayrı yaşayan eşlerin, fiilen aile birliği dağılmışken, diğerinin belirtilen sürede edindiği malda katılma hakkı istemesi izahı zor bir durumdur.

İşte bu gibi hallerde ; hakimden, eşler, ayrılık davası sırasında olağanüstü mal rejimine geçiş isteyebilmelidir.

TMK nun 180 inci maddesine karşılıyan İsviçre MK nunda; ayrılık kararı verilmesi halinde, eşlerin kanun gereği, mal ayrılığı rejimine geçtiklerinin kabulü gerektiği belirtildiği ifade edilmektedir. (15)

TMK nun 180 inci maddesinde ise,kanunlaştırma hatası olarak,(yasal mal rejimi olan EMKR) ile(sözleşme ile kabul edilmiş mal rejimi) arasında fark yapılarak, ayrılık kararı verildiğinde, ancak seçilmiş mal rejimi söz konusu var ise, mal rejiminin kaldırılacağı ifade edilmiştir. Ki,bunun da varılmak istenen amaç ile uyumlu bir sonuç olduğu söylenemez. İşte bu gerekçelerle, maddenin kaleme alınması sırasında yanlış anlaşılmaya elverişli bir düzenleme yapılmasının, özel varılmak istenen bir amaç olmadığı benimsenerek, EMKR ile seçilmiş mal rejimleri arasında fark yapılmaması ve bu hükmün tüm hallerde de uygulanabilir madde olarak değerlendirilmesinin kabulünün gerektiği kanısına varılmıştır. (16)

Eşlerden birinin olağanüstü mal rejimine geçiş için yapacağı başvuru ,ayrı bir dava şeklinde olacaktır. Ancak, belirttiğimiz bu gibi durumlarda,

müstakil bir davaya gerek kalmamalı, eşlerin boşanma davası içindeki talebi yeterli olmalıdır. Böylece, aile mahkemesi, nasıl nafaka, velayet için tedbir niteliğinde karar veriyorsa; mal aynılığına geçiş için de birlikte ve boşanma davası içinde irdeleme yapabilmelidir. Artık, ayrıca harç ödenmediği gibi gerekçelerle de ayrı bir dava olmadığı ileri sürülmemelidir.

TMK nun 225 inci maddesine göre ; eşin mal ayrılığına geçiş konusunda tedbir kararı verilmesini, boşanma içinde istemesi tarihi de dönüşüm tarihi olmalıdır.

bb-BOŞANMA DAVASI SONUNDA AYRILIĞA KARAR VERİLMESİ

Dava açan eş, boşanma talep ettiği halde, mahkeme ortak hayatın yeniden kurulması ihtimali olduğunu gözeterek, boşanma yerine ayrılığa karar verebilir. Bu karar ile, ayrılık davasında alınmış olan ayrılık kararı arasında bir fark yoktur.

Bu karar ile, boşanma davasının açılması ile sona eren EMKR geçmişe etkili olmak üzere, geçerlilik kazanır. Hiç boşanma davası açılmamış gibi olur.

Ne var ki, bu gibi durumlarda, eylemli olarak dağılan aile birliğinin fonksiyonları fiilen sona erdiği, uzun süredir eşler kendi caba ve emekleri ile mal edinir hale geldikleri halde, etkisini gösteren mal ayrılığının yerine yeniden EMKR nin gelmesi, eşleri rahatsız eden bir durum yaratacaktır.

İşte bu gibi durumlarda da, mahkeme TMK nun 180 inci maddesine söz olarak bağlı kalmadan, maddenin gayesini öne çıkararak ve gayi yorum denilen şekilde bir değerlendirme ile en azından ayrılık kararı ile birlikte kendiliğinden mal ayrılığına geçiş kararı da verebilmelidir.

cc-AİLE BİRLİĞİNİ KORUMA ÖNLEMİ OLARAK MAL AYRILIĞINA KARAR VERME

Aile sosyal ve ekonomik bir birliktir. Eşlerin, birliğin varlığını koruma ve bunu geliştirme, geleceğe hazırlama görevleri vardır. Doğan çocukların bakımı kadar, onların gelecekteki tahsil ve iş sahibi olmaları için gerekli hazırlıklar da bir taraftan yapılmalıdır. Evi olmayan ailenin, bir konut edinmesi bir nevi zorunluluktur.

Ancak, eşlerden birinin kusurlu hareketleri ile, ailenin sosyal ve ekonomik varlığını tehlikeye düşürmeleri halinde, diğer eş, hakime başvurup gerekli tedbirlerin alınmasını isteyebilir.

TMK nun 197 /1 inci maddesinde ; ortak yaşamdaki sıkıntılar nedeniyle kişiliği, ekonomik güvenliği veya ailenin huzuru ciddi bir şekilde tehlikeye düşecek olursa, eş ayrı yaşama hakkına sahip hale gelir. Aynı zamanda, ortak yaşama ara verilince, eşlerden biri diğer bir kısım tedbirler dışında eşlerin mallarının yönetimine ilişkin önlem alınmasını da isteyebilir.

Yasanın bu hükmünün İsviçre MK nun 176/1.b.3 maddesinden esinlendiği gerekçe yazımından anlaşılmaktadır. İMK nun bu maddesinde ; hakimin hal ve şartlar haklı gösteriyorsa, eşler arasında mal ayrılığı rejimine hükmedilebileceğini öngörmektedir. TMKnundaki malların yönetimine ilişkin önlemlerin alınması yolundaki ifade de geniş yorumlandığında buna imkan verebilecek durumdadır.(17)

Bilindiği üzere; olayları sunmak taraflara, bunların hukuki değerlendirmelerini yapmak da hakime ait bir görevdir. Hakim, bu yoldaki talebi ve davayı, TMKnun 197 inci maddesine dayanılsa bile, bunu 206 ıncı maddenin gerektirdiği haklı neden sayması mümkün olmalıdır.

Aile mahkemesi hakimi, aile birliğini ve eşlerin önce müşterek,sonrada tek tek eş olarak menfaatlerini korumak durumundadır. Henüz borca batık olmasabile, büyük mevcudunu har vurup savuran eşe karşı, diğer eşini korumak da aile birliğinin sağlanmasına katkıda bulunacaktır. Sonradan pişman olabileceği hoyratlığı , bu gün yapan kocanın, elinde avucunda bir şey kalmadığında eve dönmesini beklemeye gerek olmamalıdır.

Bu konuda üzerinde durulması gereken bir durum da ; ayrı yaşamının haklı sebebi dayanmamasına rağmen, EMKR nin mal ayrılığına dönüştürülmesinin bu yolla istenip istenemeyeceğine ilişkindir.

Yargıtay 2 HD bir kararında, kusurlu olan eşin, mal ayrılığına geçiş için hakimin müdahalesini istemesinin yerinde olmadığını benimsemiştir.(18)Ne var ki, aynı daire, 4 yıldır ev hanımı olan eşini ile ayrı yaşayan doktorun açtığı mal ayrılığına geçiş talebini kabul eden mahkeme kararını;davacının daha önceden de ayrı yaşadıklarını bildiren doktorun 1.1.2002 tarihinden itibaren mal ayrılığına geçilmesini talep etmesi sonrasında, kısa kararda 1.1.2002 tarihinden, gerekçeli kararda ise 1.3.2002 tarihinden itibaren mal ayrılığına geçiş kararı verilmesi sebebiyle, sadece usulden, kararlardaki çelişkiiden dolayı bozmuş, sonraki yargılamada Ankara 9 Aile Mahkemesinin 14.12.2004 tarihinde ,(dava tarihi olan 12.3.2002 gününden) itibaren verdiği, mal ayrılığına dönüştürme kararı ise eşlerin temyiz etmemesi sonucu,o hali ile kesinleşmiştir.(19)

5-EVLİLİĞİN İPTALİ DAVASI

Evli iken yeniden evlenmek , akıl hastasının evlenmesi gibi bazı olaylarda evlenmenin mutlak butlanla, hata, tehdit gibi iradeyi özgürce kullanma imkanı bırakılmayan durumlarda olduğu gibi nispi butlanla sakat olması durumları da karşılaşılabilecek olaylardandır. Evliliğin hangi nevi butlan ile sakat olduğuna bakılmaksızın, evlilik mahkeme kararı ile iptal edilip, iptal kararı kesinleşmediği sürece, sakat olan evlilik hukuki sonuç ve hüküm doğurur. Mal rejimleri bakımından da, eşlerin bu dönemde sahip oldukları edinilmiş mallar, eşler arasında tasfiye edilir.

Eşler arasında geçerli olan mal rejimi EMKR ise, iptal davası açıldığı tarihte, bu rejim mal ayrılığına çevrilmiş olur. Bir bakıma EMKR askıya alınır. İptal kararı kesinleşince, dava ile askıya alınan MR yerine kesin olarak MA rejimi geçer.

İptal davasında yargılama devam ederken, eşlerden biri ölürse: aralarındaki mal rejimi ölüm ile son bulur. Ancak, dava ile birlikte oluşan MA rejimi, ölüm ile birlikte devam eder. Tasfiyenin, iptal davasına değil, ölüme bağlı olması, EMKR sonrasında oluşan MA rejimini (dava tarihi) ile (ölüm tarihi) arasındaki zaman dilimi bakımından ortadan kaldırmaz.

İptal davası esnasında eşin ölümü halinde, mirasçılar iptal davasını -boşanmada olduğu gibi- devam ettirip, iptal kararı alabilirler.

Ölüm halinde, daha sonra verilen iptal kararı, evliliği iptal edilenleri birbirinin mirasçısı olmaktan çıkarır. Ancak, sağ kalan eşin, evlenme sırasında iyi niyetli olması halinde, durum tersine değişir. Yani, kötü niyetli olan sağ kalan eş, ölen eşin mirasçısı olamaz.

Ancak, edinilmiş mala katılma rejiminin geçerli olması halinde, davacı eşin ölümünü takiben, iptal kararı verilip kesinleştiğinde, iptal kararı ile iyi niyetli olmayan eş, katılma alacağı isteyebilir. Çünkü, iptal kararı, ölüm sonrasında da olsa, tarafları eş olmaktan çıkarmıştır. İptal davası önceden açıldığı için, onun sonuçları, ölüme bağlı sonuçların önüne geçer.

Enteresan bir durum olarak ; birden çok kimse ile evlenme halinde, evlilik iptal edildikten sonra, ayrılan eş -evliliklerinin devam ettiği sürede alınan EM sebebiyle katılma alacağı isteyebilir. Malların yarı değerini isteyebilir. Bu malların aynı zamanda, önceki eşin de katılma alacağına konu olması mümkündür. Ancak, ilk eşin, mal rejimi sona ermeden, katılma alacağı istemesi mümkün değildir. Ölen eşin mirasçılarına karşı açılan, katılma

alacağı davası ikinci evlilik üresinde alınan mallarda, iki ayrı eşin, yarımşardan malın tam değerini istemeleri gerekebilir. Eşin birden çok olması sebebiyle, sağ kalan eşler, ölen şahsın mirasçılarında , sonraki evlilik süresinde alınan malların yarısını ikiye bölmek durumunda olmamalıdır. Her iki eşin, ayrı ayrı malın yarısını katılma alacağı olarak istemesi mümkün olmalıdır. Artık, EM ın yarısı,malik murisin, diğer yarısı da, iki ayrı eşin katılma hakkına konu mal olarak görülmemelidir. Katılma alacağı için, asıl korunması gereken, alacaklı eştir. Borçlu olan, evliliğin sayısını çoğaltmakla,eşlerini kandırmış olur. Bu yüzden, kendisinde bir şey kalmaması, onun / onun yerine mirasçılarının zarar görmesi olarak değerlendirilmemelidir.

İptal davası açıldıktan sonra, karar verilip, evlilik bitmeden, ikinci eş, katılma alacağını /DAP hakkını isterse; iptal kararının verilmesi ve kararın kesinleşmesi beklenmelidir.

4-BOŞANMA DAVASI

a-GENEL OLARAK VE NİZALİ BOŞANMA

EMKRnin dava konusu yapıldığı olayların başında, boşanma olayı gelmektedir. Eşler ihtilafa düşünce, hem birbirlerinden kopmakta, hem de bunun yanında nafaka,maddi,manevi tazminat gibi hak iddiasında bulunmakta; hem de katılma alacağı ile ilgili haklarını aramakta, hatta bu konudaki haklarının sınırını zorlamaktan çekinmemektedir.

Katılma alacağının bu yolla talep edilmesi için, her iki davanın birlikte açılması gerekmez. Tam aksine, katılma talebinin kabul edilebilmesi, (mal rejiminin sona ermesini gerektiren bir olayın yaşanmasını) gerekli kıldığı için, başka bir son erme nedeni olmadığında, geriye kalan tek sona erme hali boşanma ve evliliğin sonlandırılması olmaktadır. Bu durum da, katılma talebi konusundaki davanın, boşanmanın sonuçlanması sonrasında karara bağlanabilecek bir dava olduğunu ortaya koymaktadır. Her iki davanın genelde peş peşe açıldığı görülmektedir.

Bu hukuki ilişki, katılma alacağı davasının mutlaka boşanmadan sonra açılmasını gerektirmez. Eğer, katılma davası önce açılmışsa, boşanma davasının açılması ve sonucunun beklenmesi gerekir. Birlikte açılmışsa da, aynı gerekçe ile her iki davanın ayrılması icap eder.

Boşanma davasında karar verilip kesinleşmeden katılma davası açılmışsa, boşanma kararının kesinleşmesi bekletici mesele olur. Boşanmadan

önce açılma, katılma davasının hemen red sebebi yapılmamalı, taraflara ve özellikle davacıya boşanma davası açma konusunda fırsat tanınmalıdır.Usul ekonomisi de bunu gerektirmektedir.(20)

Boşanma davasının açılması, EMKRni sona erdirir. (TMK 225 mad)Ancak, bu hukuki durum, şarta bağlı ve askıdadır. Yani eşlerin, o günden sonra, boşanma kararı verilip,evlilik bağı sonlanana kadarki dönemde sahiplenecekleri mallar,kendilerinin kişisel malı olur.Ne var ki, boşanma talebi red edilirse; sonlanma, hiç yaşanmamış gibi değerlendirme yapılır. Yani, boşanma davasının, EMKR ni sonlandırması , tümü ile hukuki etkisini kaybeder. Boşanma davası öncesindeki, EMKR kesintisiz devam eder. Eşlerin, son dönemde aldıkları mallar da, kişisel mal olma özelliğini kaybeder.

Boşanma davası açıldıktan sonra, davacı eşin ölmesi halinde, ölenin mirasçıları,boşanma davasını takip edip, yargılamayı devam ettirebilirler.Tüm mirasçıların birlikte hareket etmesi gerekmez; tek birinin davayı sürdürme arzusu yeterlidir.

İşte bu nedenle ; boşanma davasında hüküm kesinleşmeden ölen eşin mirasçısı olan bir şahıs yargılamanın sonraki aşamasında yer alabilir. Artık boşanma davasının, ölüm nedeniyle konusuz kalması söz konusu olmaz.

Mirasçının,boşanmayı devam ettirmesinin amacı, davalı eşin de kendileri ile birlikte tereke mallarında mirasçı olmasını engellemektir. Ancak, miras hakkı ile, katılma alacağı birbirinden farklı haklar olduğu için, boşanma davası devam ettirilip, ölümden sonra boşanma kararı alınır; davalı eş miras bırakanın mirasçısı olamaz.(TMK.181 mad.) Ancak, terekeye dahil mallar içinde, evlilik döneminde sahiplenilmiş EM var ise, ondaki sağ kalan eşin katılma alacağı hakkı, ölüme bağlı olarak talepte bulunulabileceği için, yok olmaz. Bu durum, mirasçılık ile katılma alacaklısı olmanın beraber olması gerekmediğini ortaya koyar.

Boşanma davası sırasındaki ölüm ,sonucu beklenen boşanmanın yerine geçecektir. Ancak, açılan boşanma davası ile ölüm tarihi arasındaki sürede oluşan MA rejimi, varlığını sürdürür. Ölüm ile, boşanmayla oluşan MA hükümsüz ve geçersiz hale gelmez. Boşanma davası mirasçı tarafından takip edilmese de sonuç değişmez. Boşanma davasının düşmesi,boşanma ile oluşan MA nı da düşürmez.

Boşanma davasında kabul kararı verilmez, dava red edilirse ;

-Arada ölüm olmazsa, boşanma ile oluşan MA rejimi, dava tarihinden itibaren geçersiz olur.Çünkü, şart gerçekleşmemiştir.

-Davalı, ölen eşinin mirasçısı olur. Çünkü, evlilik bağı niza konusu olmuş olsa da, kopmamıştır.

Boşanma davası açıldıktan sonra, davalı eşin de kendi sebepleri ile karşı boşanma davası açması mümkündür. Yapılan yargılama neticesinde, hangi boşanma kabul edilirse ; mal rejimi onun açılma tarihinde sonlanmış olur.Red edilen boşanma davası ilk açılan ise, o taktirde, tasfiyeye girecek mallar, ikinci boşanma davası tarihine göre saptanır.Sonraki boşanma red edilirse; sorun çıkmaz. Bazen de her iki boşanmanın da kabul edilmesi söz konusu olabilir. İşte o gibi durumlarda ; EMKR ilk boşanma dava tarihinde sonlanmış olur.

b-YURT DIŞINDA BOŞANMA HALİ

Yurt dışında oturan vatandaşların, o ülkede açacakları boşanma davasında verilen boşanma kararının, Türkiye'de geçerli ve ilme konulabilir olması için, tanıma ve tenfiz davası açılmış olması gerekir. Türk mahkemeleri tarafından tanınan boşanma kararı nüfusa sunulabilir. Yabancı mahkeme boşanma kararının tercüme edilmesi ve nüfusa sunulması yeterli değildir.

Türkiye'de açılan tanıma ve tenfiz davası, boşanma davası niteliğinde olmadığı gibi, bir kimsenin, iki kere boşanması söz konusu olmayacağı için, onun açılma tarihinin, EMKR nin sonlanma sebebi sayılması mümkün değildir. Yurt dışındaki dava hangi tarihte açılmışsa, eşler arasındaki EMKR o tarihte sonlanmış olur. Tanıma ve tenfiz davasının açılma tarihi gibi, verilen kararının kesinleşmesi de mal rejiminin sonlanmasını etkilemez. Tenfiz davası sırasında eşlerden birinin ölümü halinde, boşanma davası sırasındaki ölümün gerçekleşmesi gibi bir hukuku durum ortaya çıkar. Mirasçılardan birinin bu davayı devam ettirmesi mümkün olmalı ve verilen karar sonrasında da davalı eş mirasçı olarak terekenin tasfiyesine katılmamalıdır.

Eşlerin katılma alacağına kaynaklık eden malın edinme tarihi de yurt dışındaki boşanma davasının açılma tarihi ve öncesi olmalıdır.

Yurt dışındaki boşanma kararı tümü ile etkisiz sayılmaz; tanıma kararından sonra, o işlem Türk Hukukuna uygun görüldüğü için, tanıma kararının kesinleme tarihinde değil, yabancı mahkeme kararının kesinleştiği tarihte eşler boşanmış sayılır.(21)

Yabancı mahkemede açılan boşanma davasının tarihi, eşler arasındaki MN de sonlandırır.(22)

Katılma davası açıldıktan sonra, yabancı mahkemede verilmiş kararın, tanınmadığı anlaşılırsa, mahkeme davacıya bu eksikliği gidermesi için süre vermelidir. Tanıma davası bekletici mesele olur.

Bazı yabancı mahkeme kararlarında, boşanma davasının açıldığı tarih, bizim mahkeme kararlarımızdaki gibi görünmemektedir. O takdirde, kararın kesinleme veya verilmiş tarihinden senesi belli bile olsa, ay ve gününün hem de yılının ne olduğunun belirlenmesi için, taraflardan belge istenmelidir. İlgili yabancı mahkemenin davanın açılma tarihi ile ilgili belgesi aranmalıdır.

Zaman zaman, son dönemde alınan bazı malların, yabancı mahkemede boşanma davası açıldıktan sonra alındığı ortaya çıkabilmektedir.

Elbette, mal rejimi sonlandığı tarihi takip eden yakın sürede alınan mal, EMKR içindeki sürede sahip olunan para ile ya da o dönemdeki bir malın satışı ile alınmış olabilir. Bu gibi durumların mahkemeye tahkiki gerekir. İkame kuralı gereğince, sonraki malda EM olarak nitelenebilecek durumda olabilir.

c-ANLAŞMALI BOŞANMA

aa-GENEL OLARAK

Evlenenlerin evlilik süreleri 1 yılı geçmişse, geçinemediklerinde, anlaşarak boşanmaları, birlikte mahkemeye başvurmaları, yahut ta birinin açtığı davada sonradan anlaşmalarını belirtip, anlaşma hükümlerini mahkemeye sunarak ya da tutanağa geçirterek boşanmaları mümkündür. Anlaşmalı boşanmanın, diğer nizalı boşanmadan bir farklı konumu bulunmamaktadır.

bb-EŞLERİN ARALARINDA YAPTIKLARI PROTOKLLA KATILMA ALACAĞINA İLİŞKİN DÜZENLEME YAPMALARI

Anlaşma yolu ile boşananların aralarında, belirli konularda anlaşıp, bunu hakime sunmaları gerekmektedir. Ancak, mal rejimi ile ilgili anlaşma boşanmanın fer'i olmadığı için, bu hususta da anlaşmaya hüküm koymaları gerekmemektedir. Aksini düşünen ve anlaşmalı boşanma halinde mallarla ilgili anlaşmanın da olması gerektiğini ileri süren hukukçular bulunmaktadır.(23) Yazara göre; TMK nun 166/3 üncü maddesindeki, boşanmanın mali hükümleri kavramına, mal rejimleri de dahildir. Ancak, bu görüş diğer hukukçular tarafından yerinde bulunmamaktadır. Uygulamada da, mahkemelerce, mal rejimi konusunda da anlaşma yapılmadığı için, anlaşmalı boşanma isteği red edilen eşler bulunmamaktadır. Yargıtay'ın başından beri uygulaması da bu yöndedir.

Ne var ki, anlaşma içine, eşlerin mal rejimine ilişkin olarak malların nasıl tasfiye edileceği, hangi malın kime kalacağı, bedel verilecekse nasıl ödeneceği

konusunda da anlaşmaya hüküm koyabilirler. Bu konuda anlaşmaya geçen taahhüt ve tespitler tarafları bağlar. Çünkü, anlaşma hakime sunulduğu ve duruşmada anlaşmanın hükümleri taraflarca benimsendiğine göre, bu durum, mahkeme önünde/içinde ikrar sayılır. Orada, olayı kabul eden ve anlaşmanın bu halini de benimseyen eşin, sonradan bununla bağlı olmadığını gösterir şekilde dava açması ya da kendisine karşı açılan davada aksini savunması MK nun iyi niyet esasına aykırı olur. Önceki davranış ile sonraki hareket arasındaki çelişki mahkemece kabul edilemez.(24)

Uygulamada, yapılan anlaşma içine konulan bazı hükümler, sonradan açılan katılma alacağı davalarında yorumları sebebiyle tartışmalara neden olmuştur. Bu cümleden olarak ;

-Eşlerin "ev eşyalarını paylaştıkları, malla ilgili alacaklarının kalmadığı" yolundaki anlaşma hükümleri, mal rejimini ve belirtilen eşyalar dışındaki malları kapsar şekilde kabul edilmemekte, diğer mallardaki katılma isteği hesaplama konusu yapılmaktadır. (25)

-Malları birer birer saymadan mallarını paylaştıklarını belirtmeleri halinde ; malların genel olarak ifade konusu yapılması, açıkça hangileri olduğunun belirtilmemesi sebebiyle protokolün bu hükmünün, katılma alacağı istenmesine engel olmadığı benimsenmektedir. (26)

-Anlaşmadaki metnin, mal talebi de olmadığı yolunda olması halinde ; mal deyimini dar yorumlamamak ve eşlerin EM ını da kapsar şekilde değerlendirmek gerektiği şeklinde bir sonuca varılmaktadır.(27)Ancak,bütün bu kararlarda başta Sayın Yusuf Uluç olmak üzere, en az 2 kişinin karşı oy yazısı bulunmaktadır. Karşı oy gerekçesinde ; tasfiye edilen malların hangileri olduğunun belirtilmemesi, tek tek nitelik ve vasıflarının yazılmaması ve boşanma sırasında eşlerin o anki psikolojik sıkıntı nedeniyle boşanmak suretiyle kurtulma isteğinin hakim olması; kime ne verildiği ve davacıya ne düştüğünün belirtilmemesi gösterilmektedir.

Tarafların yabancı mahkemedeki boşanma sırasında da benzeri şekilde anlaşma yolu ile boşanmış olmaları mümkündür. Yabancı mahkeme kararındaki benzeri hükümler de aynı şekilde değerlendirilecektir. (28)

Eşlerin anlaşması, tasfiyenin tümü ile tamamlandığını belirtebileceği gibi, bazı malların mülkiyetinin daha sonra aktarılacağını, verileceklerin vadeli olarak ödeneceğini kapsayabilir.O taktirde ; ileride eşler, özellikle mülkiyet devredilmemişse, tapu iptal ve tescil davası açabilirler. Eşlerin, sonradan bu amaçla açacağı davada; davalının taahhüdü bağlayıcıdır.

Davacının istemi, resmi şekilde yapılmış bir sözleşmeye dayanmamakta ise de ,mahkeme önündeki ikrar ile şahsi hak yerine tapunun verilmesi kabul edildiğine göre, tapunun iptali imkan dahilindedir. (29)

Bu noktada hukukçulara ; hakim ya da avukat olarak ciddi görevler düşmektedir. Mal rejimine katılması ihtimali olan bir anlaşma hükmü ile karşılaştığı taktirde, gelecekte sorun çıkmaması için, avukatların ve hakimlerin tarafları uyarması gerekmektedir. Bu cümleden olarak ;

-Muğlak sözleşme maddelerinin açıklattırılması mümkün olduğuna göre, sözleşme hazırlanırken avukatların malların yerini, cinsini, sayısını ve özelliklerini anlaşmada açıklattırması, hakimın de böylesi durumlarla karşılaştığında;taraplardan açık bilgi alması, uyarıp, malları somutlaştırmaları gerektiğini belirterek, eşlere fırsat tanınması, avukatlarının katkısını sağlatması, anlaşmaların hukukçu olmayan taraflara bırakılmayıp, sorunların önlenmesi gerekmektedir.

-Gerektiğinde tapu veya trafikte mülkiyet aktarımı gerekiyorsa, eşlere gerekli tasarrufları gerçekleştirmeleri için süre vermesi yerinde olacaktır. Bu işlemler zamanında yapılırsa, boşanan eşlerin, bu noktaya ulaştıktan sonra , eşine şuur altı itmelerle zorluk çıkarmaları engellenebilmelidir.

-Anlaşmalı boşanma sırasında; protokol metinlerinin tutanaklara geçirilmesi ve buna ait hükümlerin hem gerekçede ve hem de kısa+ gerekçeli kararda yer alması önleyici hukuk görevinin bir gereği olarak nitelenmelidir.

-Davalı tarafın tasfiyenin önceden yapıldığına dair savunması söz konusu olunca, hakimın, somut olarak bu işlemin nasıl yapıldığını ve gerçekleşme biçimini sorma ve davacı ile bu konuda antant kalıp kalmadıklarının irdelenmesi aril ve hakkaniyete uygun sonuç alınabilmesi için gerekli sayılmalıdır.

B-EŞLERİN YENİ BİR MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ YAPMALARI

Eşler evlenmeden, nişanlı iken, kendi aralarında noterlikte yapacakları bir sözleşme ile EMKR ini benimseyebilirler.Ancak, bu sözleşme, evlilik oluşmadığı sürece, uygulamaya geçmez. O nedenle de, geciktirici arta bağlı (evlenme şartına) bir sözleşmedir. Nişanlıların, önce yaptıkları bu sözleşmeyi, evlenmeden, değişik nedenlerle değiştirip,EMKR dışındaki bir sözleşmeyi kabul etmeleri mümkündür. O taktirde, henüz şart gerçekleşmediği için, önceki EMKR uygulanamaz duruma düşer ; hiç yürürlüğe girmediği için,

bunun yeni bir mal rejimine geçme nedeniyle EMKR nin sona ermesi olarak nitelenmesi mümkün olmamalıdır.

Eşler evlenme öncesinde sözleşme yapıp, sonraki bir tarihte de evlenmiş ise, belirledikleri EMKR evlenme gününden itibaren hükümlerini doğurur. Ancak, eşlerin gelecek tüm süre için bu rejim ile bağlı kalmaları gerekmez. Her zaman, mevcut mal rejimi sözleşmesi değiştirilebilir. EMKR yerine, örneğin mal ayrılığına geçilirse; önceki rejim sona erer.

Bu konuda yeni rejimin, tümü ile yeni bir tip MR sözleşmesi olması şarttır. Tip değiştirme yerine, aynı tipi içinde değişiklik yapılmışsa; bu MR ini değiştirme olarak değerlendirilemez. Örneğin; EMKR ninde katılma alacağının 1/2 lik oranının ,eşlerden birisi için 1/5 e düşürülmesi, bu yeni bir mal rejimi oluşturma anlamına gelmez.

EMKR yerine geçecek seçimli rejimin, vadeye veya şarta bağlanması mümkündür. O takdirde ;şart gerçekleşmeden,vade gelmeden yine önceki EMKR yürürlükte kalmaya devam eder.

Eşlerin, yeni seçecekleri MR nin, gelecekte geçerli olmasını kabul etmeleri mümkündür. Ancak, bunun geçmişe ve evlenme tarihinden itibaren geçerli olmasını kabul etmeleri mümkün değildir. Böylece ; yeni yapılacak MR seçimi -örneğin mal ayrılığı ile- evlenme tarihinden ya da evlenme ile sözleşme arasındaki bir tarihten itibaren geçerli olmasını benimsemeleri ; böylece önceden alınan malları EM iken, kişisel mal (KM) haline getirmeleri imkanı bulunmamaktadır.

Yeni MR seçildiğinde, önceki EMKR kural olarak, sözleşme tarihinden ; eğer şart ve vade belirlenmişse, onların gerçekleşme gününden itibaren sona erer. Sona eren EMKR bu hali ile sona erme anından önceki evlilik dönemi için bağlayıcılığını korur.

Aynı MR tipi içinde kalmak üzere yapılacak değişikliklerin, geçmişe etkilemesi mümkün olabilecektir. Ancak, üçüncü şahıs ve alacaklıların hak ve menfaatleri sebebiyle,bu durumun da geçmişe etkili olması beklenemez. (30)

Eşlerin EMKR yerine yeni MR seçip, o statüye geçerken, önceki EMKR nin tasfiyesini de yapmaları mümkündür. Bu konuda yapılacak sözleşme, MR sözleşmesi değil, tasfiye sözleşmesidir. Tasfiye sözleşmesi ile hak edilen katılma alacağından vazgeçilebilir ; bunun miktarı azaltılabilir. Ancak, bu kabil işlem üçüncü şahıslardan mal kaçırma mahiyetinde ise, onların bu

tasarrufu iptal ettirmeleri gerekebilir.(31) Belirtilen durum, MR tipinin değiştirilmesi olarak görülemez.

1. Prof.Dr.Ahmet Kılıçoğlu,Medeni kanunumuzun Getirdiği Yenilikler,2.b. s. 272 ve sonrası,
- 1.a.Doç.Dr. Suat Sarı, Edinmiş Mallara Katılma Rejimi, 2007,s.45,
2. Doç.Dr. Mustafa Alper Gümüş Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, 2008 b, s. 225 ve dev.
3. Doç.Dr Şükran Şıpka,Edinilmiş Malları Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, 2011 b, s.23, A.Kılıçoğlu, Yenilikler, 2.b, s. 280 ve dev. Acar s, 18,19, Sarı s,39-40, Zafer Zeytin, 37 ve 77; Kırca s. 549,Gençcan, Mal Rejimleri ,2010b, s.95-96
4. Y 8.HD. 13.5.2013 g. 2012/13166 E, 2013/7003 s. kararı (Dr Süleyman Mortaş, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, s.110-111,)
5. Yusuf Uluç, Mal Rejimleri ve Tasfiyesi, 2014 b, s. 748 ve dev.
6. A.Kılıçoğlu, Yenilikler,5.b, s.210-211 ; Suat Sarı, s.48,
7. A.Kılıçoğlu, Yenilikler, 5.b. s. 210-211,
8. Y.8 HD.18.4.2013 g. 2013/1927 E, 2013/ 5882 s.K; Yusuf Uluç, Mal Rejiminin Tasfiyesi ,s.533 ve dev.
9. Y.8 HD.15.9.2009 g. 2009/1342 E,4188 K.; Yusuf Uluç, age.s. 531
10. Doç.Şükran Şıpka, Edinilmiş Mallar.. 1,b. 2011,s.145-146,
- 10.a.Şıpka/Özdoğan,Eşler Arasında, Mal Varlığı Davaları,1.b.s.109.(Y 8 HD. 13.12.2010 g. 2010/590 E, 2010/6089 K.)
- 11.Doç.Alper Gümüş, a ge. s. 284.
12. Prof Ahmet Kılıçoğlu, a.ge. 5.b. s100,
13. Doç.Şükran Şıpka, age.s.149, Doç.Alper Gümüş,age.s. 284,Doç.Suat sarı, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi,1,b. 2007, s. 86,
14. Y8HD. 11.12.2012 g. 2012/8516 E, 12 142 K; Yusuf Uluç, age. s. 549 ve dev.)
- 14-a.Doç. Alper Gümüş, Ev.Gen.Hükümleri 1.b.s. 287

15. Doç. Şükran Şıpka, age.s. 36 ve dev.)
16. Prof.Ahmet Kılıçoğlu, Katkı-Katılma Alacağı, 5.b.s. 110,
17. Doç.Alper Gümüş,Evliliğin Genel Hkümleri Ve Mal Rejimleri, 1.b. 2008,sb 172-173,
18. Y2HD. 18.4.2005 g.2005/2039 E,6149 K ;
19. Prof. Ahmet Kılıçoğlu, Katkı Katılma ,5.b.s.105 ,
20. Yusuf Uluç, age.1.b. s.556 ve dev. ; YHGK.27.6.2012 g. 2912/8-268 E, 420 K; Y.8 HD6.12.2010 g. 2010/3289 E, 5847 K.
21. Y 8 HD.13.7.2010 g. 2010/1855 E, 3896 K; 18.2.2010 g. 2009/4595 E, 2010/805 K, 17.2.2014 g. 2013/17758 E, 2014/2032 K . Prof. Ahmet Kılıçoğlu, Katılma ve Katkı, 5.b.s. 112
22. Y 8 HD.18.9.2012 g. 2012/875E,7570 K; 19.10.2012 g. 2012/3568 E, 9488 K; 4.12.2012 g. 2012/10752 E, 11747 K;9.5.2013 g. 2012/12549 E, 2013/6878 K; Fatih Karamercan,Katkı Değer Artış Payı Davaları,1.b.s. 103 ve devamı.
23. Doç. Suat Sarı, age.s.92-93,
24. Yusuf Uluç, age.s. 560,
25. Yusuf Uluç, age.s.584, 587; Y 8 HD. 28.5.2012 g. 2012/144 E, 4855 K; 31.5.2012 g. 2012/4834 E, 5060 s.K.
26. Y 8 HD. 23.9.2013 g. 2013/1752 E, 12778 K ; Yusuf Uluç, age.s. 578dev.
27. Y 8 HD. 27.12.2011 g. 2011/3139 E, 7755 K ;28.2.2013 g. 2013/5107 E, 2379 K ; 13.2.2012 g. 2012/4721 E, 752 K ; 8 HD. 2012/1753 E, 7627 K; 10.10.2013 g.2013/3456 E,14657K Yusuf Uluç age.s. 588,598,599,603,606
28. Y 8 HD. 19.10.2012 g. 2012/3568 E, 9488 K (Yusuf Uluç, age.s. 583 ve dev.
29. Yusuf Uluç,age.s.585-586 ; Y 8 HD. 7.6.2012 g. 2012/317 E, 5453 K,
30. Doç. Suat Sarı, age.s.89-90,
31. Doç. Suat Sarı, age. s.90 ,