

TMK m.652 Uyarınca Birlikte Yaşanılan Konut ile Ev Eşyasının Miras Payına Mahsuben Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi^(*)

Pursuant to Article 652 of the Civil Code, The Allocation of the Cohabited Dwelling and Household Goods to the Surviving Spouse as Part of the Inheritance Share

M. Tolga ÖZER^(**)

Öz:

Kanun koyucu eşlerden birinin ölümü durumunda sağ kalan eşin eski hayatını sürdürebilmesini sağlamak amacıyla, TMK m.652’de eşlerin birlikte yaşadıkları konutun ve kullandıkları ev eşyasının talebi halinde miras payına mahsuben sağ kalan eşe özgülenmesine imkân tanımıştır. Bu çalışma kapsamında ilk olarak özgüleme talebinde bulunulabilmesi için gerekli şartların neler olduğu üzerinde durulmuştur. Bu kapsamda, terekede ilgili konut ve eşyaya ilişkin tek kişi mülkiyeti yerine birlikte mülkiyet hakkının bulunduğu hallerde özgülemenin mümkün olup olmadığı, konutun bulunduğu taşınmazda birden fazla ailenin ikamet etmesi durumunda özgülemenin nasıl gerçekleşeceği vb. sorulara cevap aranmıştır. Çalışmanın devamında sağ kalan eşe tanınan hakkın içeriği ele alınmış ve birlikte konut ile ev eşyası kavramlarının kapsamı üzerinde durulmuştur. Devamında TMK m.652/2 uyarınca eşe mülkiyet yerine intifa ya da oturma hakkı tanınmasının hangi şartlarda mümkün olduğu hususu incelenmiştir. Bu kısımda ele alınan diğer bir konu da özgüleme tamamlanmadan önce eş tarafından birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının kullanılmasının mümkün olup olmadığıdır. Son olarak, TMK m.652/3’te yer alan özgüleme talebine ilişkin getirilen sınırlamalar ele alınmıştır. Bu bölümde mirasbırakan ile aynı meslek veya sanatı icra eden altsoyun hangi hallerde konutun bu meslek ve sanatın icra edildiği bölümlerinin sağ kalan eşe özgülenmesine itiraz edebileceği irdelenmiştir. Son olarak, birlikte yaşanılan konutun tarım arazisi üzerinde yer almasının sağ kalan eşin özgüleme hakkına olan etkisi üzerinde durulmuştur.

Anahtar Kelimeler:

Özgüleme, Tahsis, Miras, Mirasın Taksimi, Mülkiyet, İntifa, Oturma Hakkı, Eş, Altsoy, Konut, Ev Eşyası.

^(*) **Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih:** 19.01.2023

Yayınlanmasının Kabul Edildiği Tarih: 24.02.2023

DOI: 10.58733/imhfd.1267398

Bu makaleye atf için: ÖZER, M. Tolga, “*TMK m.652 Uyarınca Birlikte Yaşanılan Konut ile Ev Eşyasının Miras Payına Mahsuben Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi*”, **İMHD**, C. 8, S. 1, 2023, s. 391-413.

^(**) Dr. Öğr. Üyesi, Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı / İstanbul - Türkiye

E-posta: ozer@tau.edu.tr

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4576-4699>

Abstract:

To ensure that the surviving spouse can continue his/her former life as much as possible in the event of the death of one of the spouses, the legislator, in Article 652 of the TCC, has provided the possibility to allocate the dwelling where the spouses live together and the household goods they use to the surviving spouse, upon his/her request, against his/her inheritance share. Within the scope of this study, firstly, the conditions required for the request for allocation are emphasised, and especially the question of whether it is possible to request allocation in cases where there is only a co-ownership right instead of a single person's ownership of the relevant dwelling and household goods in the inheritance is sought to be answered. In the following part of the study, the content of the right granted to the surviving spouse is examined and the conditions under which usufruct or residence right may be granted to the spouse instead of ownership pursuant to Article 652/2 of the TCC are examined. Another issue examined in this section is whether it is possible for the spouse to use the dwelling and the property before the completion of the assignment under the TCC. Finally, the limitations on the request for assignment under Article 652/3 of the TCC are analysed and it is tried to reveal in which cases the surviving spouse cannot request assignment.

Keywords:

Allocation, Inheritance, Property, Partition of Onheritance, Usufruct, Right of Residence, Spouse, Descendants, Residence, Household Goods.

I. GİRİŞ

Evlilik birliğinin ölüm ile sona ermesi halinde TMK m.652/1 uyarınca sağ kalan eş kendisine birlikte yaşanan konut¹ ve ev eşyası üzerinde miras payına mahsuben mülkiyet hakkı tanınmasını isteyebilmektedir. Bu düzenlemenin amacı sağ kalan eşin ölümden olabildiğince az etkilenmesini ve eski yaşantısını sürdürmesini sağlamaktır². TMK m.652 birlikte yaşanan konut ve ev eşyasının sağ kalan eşe

¹ TMK m.652'nin başlığı "*aile konutu ve ev eşyasının sağ kalan eşe özgülenmesi*"dir. Ancak madde metninde aile konutu değil, daha geniş bir kavram olan "*eşlerin birlikte yaşadıkları konut*" ifadesi kullanılmıştır. Bu durumda akla gelen soru TMK m.652'nin uygulama alanının sadece aile konutu ile mi sınırlı olduğu yoksa aile konutu niteliğine sahip olmasa da eşlerin birlikte yaşadıkları herhangi bir konut için de özgüleme talebinde bulunulup bulunulmayacağıdır. Bu soruya aşağıda "TMK m.652'den Doğan Hakkın İçeriği" başlığı altında cevap aranmıştır.

² WOLF, Stephan / EGGEL, Martin, **Berner Kommentar (Art.602-619 ZGB)**, Stämpfli Verlag, Bern, 2014, Art.612a, N. 3; SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkay, **Miras Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, § 7, N. 57; SCHAUFELBERGER, Peter C. / KELLER LÜSCHER, Katrin, **Basler Kommentar / Zivilgesetzbuch II**, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2019, Art.612a, N. 2; ÇAKIR, Aytuğ Ceyhan, **Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 277 ve 284; ÇABRİ, Sezer, **Miras Hukuku Şerhi Cilt III (TMK m.640-682)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, m.652, N. 384; AVCI, Mehmet Özgür, **Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 180; DURAL, Mustafa / ÖZ, Turgut, **Türk Özel Hukuku Cilt IV - Miras Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022, N. 2081; ÖZDEMİR, Hayrunnisa, **Türk Medeni Kanununa Göre Miras Paylaşılması Şerhi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 107; ANTALYA, Gökhan / SAĞLAM, İpek, **Miras Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, N. 2264; ŞENOCAK, Zarife, "Miras Hukukunda Sağ Kalan Eşin Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Özgülenmesini Talep Hakkı", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2009/2, s. 99 ve 101; ŞEKER, Muzaffer, "Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejiminden Kaynaklanan Hakları (MK md.240, 652)", **Maltepe**

özümlenmesine dair kanundaki tek düzenleme değildir. Eşler arasındaki mal rejimini düzenleyen hükümler içerisinde yer alan TMK m.240, 254 ve 279'da da benzer bir kurala yer verilmiştir. Ancak TMK m.652 ve bu maddeler arasındaki en büyük fark ilkinde eşin özümlenme talebinin miras hakkına, diğerlerinde ise mal rejiminin tasfiyesi sonucunda doğan alacak hakkına dayanmasıdır. Bu nedenle sağ kalan eşin mirastan feragat veya mirasın reddi vb. bir sebeple mirasçı olamaması durumunda, TMK m.652 uyarınca bir talep hakkı da söz konusu olamamaktadır.

Birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının mülkiyetinin sağ kalan eşe özümlenmesine dair TMK m.652'de düzenlenen hak sınırsız değildir. Maddenin ikinci fıkrasında hakkaniyetin gerektirmesi ve talep edilmesi halinde sağ kalan eşe konut ve eşya üzerinde mülkiyet yerine, intifa veya oturma hakkının tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Üçüncü fıkrada ise mirasın altsoyunun da kendisi ile benzer bir meslek veya sanat icra etmesi durumunda sağ kalan eşin, konutun bu meslek veya sanatın icra edildiği kısımlarına ilişkin talepte bulunamayacağı düzenlenmiş, buna ek olarak tarımsal taşınmazlara ilişkin miras hukuku hükümleri de saklı tutulmuştur.

Çalışmamız kapsamında TMK m.652'de birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasına dair sağ kalan eşe tanınan özümlenme hakkının şartları, içeriği ve sınırları aşağıda ayrıntılı olarak incelenmiştir.

II. TMK M.652 UYARINCA BİRLİKTE YAŞANILAN KONUT VE EV EŞYASININ SAĞ KALAN EŞE ÖZGÜLENMESİNİN ŞARTLARI

A. Eşin Mirasçı Olması

TMK m.652'de sağ kalan eşin birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasına ilişkin talepte bulunabilmesi için aranan ilk şart eşin mirasçı sıfatına sahip olmasıdır. Bu şart madde metninde özümlenmenin "*miras hakkına mahsuben*" yapılacağı şeklinde ifade edilmiştir (bkz. TMK m.652/1).

Eşin mirasçı sıfatını elde edebilmesi için öncelikle evliliğin ölüm veya ölüm karinesi ile sona ermesi ve mirasın açılması gerekir. Her ne kadar evliliği ipso iure sona erdirmese bile³ mirasçılık açısından ölüm ve ölüm karinesi ile

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/1, s. 438 ve 446; AKKIŞLA, H. Sena, "Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özümlenmesi", *Kesit Akademi Dergisi*, Y. 4, S. 6, 2018, s. 467 ve 470; GEZDER, Ümit, "Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe Özümlenmesi (MK m.652)", *İÜHFMD*, C. 65, S. 2, s. 241; DOĞAN, Murat, "Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası", *AÜEHFD*, C. 7, S. 3-4, s. 652.

³ TMK m.131 uyarınca, eşlerden birinin gaipliğine karar verilmesi evliliği kendiliğinden sona erdirmemektedir. Bunun için sağ kalan eşin mahkemeden evliliğin feshini talep etmesi ve buna ilişkin karar verilmesi gerekir.

benzer sonuçlar doğuran gaiplik durumunda da TMK m.652 uygulama alanı bulabilecektir⁴. Ancak TMK m.584/1’de gaibin veya bir üstün hak sahibinin ileride ortaya çıkması ihtimaline karşı tereke mallarının mirasçılara teslimden önce güvence gösterilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu nedenle gaiplik durumunda birlikte yaşanan konut ve ev eşyasının sağ kalan eşe tesliminden önce bu güvencenin gösterilmesi gerekir⁵.

Evliliğin ölümden önce boşanma kararı ile sona ermesi halinde tarafların birbirlerine mirasçılığı sona ereceğinden TMK m.652 uygulama alanı bulamayacaktır. Bununla birlikte boşanma davası sürerken eşlerden birinin ölümü durumunda evlilik ölüm ile birlikte sona ermiş sayılacağından, sağ kalan eş ölenin mirasçısı olmaya devam edecek ve kendisi TMK m.652’ye dayanarak talepte bulunabilecektir⁶. Ancak TMK m.181/2’de ölen eşin mirasçılara davaya devam ederek, karşı tarafın kusurlu olduğu ispat etme ve bu sayede onun, ölen eş mirasçı olmasını engelleyebilme imkânı tanınmıştır. Bu ihtimalde artık sağ kalan eş mirasçı sıfatına sahip olmayacağından TMK m.652’ye başvuramayacaktır⁷. Benzer bir yorumun evliliğin butlanına dair davalara ilişkin olarak da yapılabilmesi mümkündür.

Evliliğin eşlerden birinin ölümü ile sona ermesine rağmen sağ kalan eşin feragat, ıskat, yoksunluk veya ret sebebiyle mirasçı olamaması halinde de TMK m.652 kapsamında herhangi bir talep hakkı doğmayacaktır. Bununla birlikte mirastan feragatin kısmi olması durumunda mirasçılık sıfatı tamamen kaybedilmediğinden, talepte bulunulabilmesi mümkündür⁸. Herhangi bir sebeple mirasçı olamayan eşin lehine belirli mal vasiyeti yapılması ise TMK m.652 uya-

⁴ ÇABRİ, m.652, N. 388; ÖZDEMİR, s. 113; KILIÇOĞLU, Ahmet M. **Miras Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022, s. 375; AKKIŞLA, s. 474; DOĞAN, s. 688; YAŞAR, Halis, “Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi”, **TBB Dergisi**, 2012 (100), s. 410; ÇAKIR, s. 287 (yazar, kendi fikrini açıkça belirtmemekte sadece öğretilde bu hususun kabul edildiğini ifade etmekle yetinmektedir). TMK m.240’a ilişkin benzer bir tespit için bkz. ÜREM, Müge, “TMK m.240 Hükümü Uyarınca Sağ Kalan Eşin Konut ve Ev Eşyası Üzerindeki Hakkı”, **Hacettepe HFD**, 10(2) / 2020, s. 664; ÖZTAŞ, İlker, “MK m.240 Uyarınca Sağ Kalan Eşin Aile Konutu Üzerindeki Hakkı”, **EÜHFD**, C. 13, S. 3-4, 2009, s. 234-235 Gaiplik durumunda TMK m.240 uyarınca talepte bulunulabilmesi için evliliğin feshine de karar verilmesi gerektiği görüşünde bkz. NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem, “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi”, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 24, S. 1, 2020, s. 178; DURSUN KARAAHMETOĞLU, Şeyda, “Ölen Eşin Aile Konutuna İlişkin Ölüme Bağlı Tasarruflarının Sağ Kalan Eşin TMK m.240 Uyarınca Aile Konutunun Özgülenmesi Talebine Etkisi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 23, S. 1, 2021, s. 434, dn. 2.

⁵ ÇABRİ, m.652, N. 388; AKKIŞLA, s. 474-475; ÖZDEMİR, s. 114.

⁶ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 13.

⁷ ÇAKIR, s. 288-289; ÖZDEMİR, s. 115-116; DOĞAN, s. 688; YAŞAR, s. 412.

⁸ ÇABRİ, m.652, N. 394.

rınca talepte bulunulabilmesi için yeterli değildir⁹. Zira bu ihtimalde eşe özgülenecek olan konut ve ev eşyasının mahsup edilebileceği herhangi bir miras payı bulunmamaktadır.

Sağ kalan eşin miras payını devri durumunda TMK m.652'nin uygulama alanı bulmasının mümkün olup olmadığı cevaplanması gereken bir diğer sorudur. Bizim de katıldığımız öğretilerdeki hâkim görüş, payın diğer mirasçılardan birine devri durumunda bunun aynı etki doğuracağını ve devredenin miras payının devir oranında azalırken, karşı tarafın payının aynı oranda artacağını kabul etmektedir. Bu hâkim görüşün kabulü halinde miras payının tamamını diğer mirasçılardan birine devreden eş, mirasçı sıfatını kaybedeceğinden artık TMK m.652'nin uygulama alanı bulabilmesi mümkün değildir¹⁰. Miras payının tamamının değil sadece bir kısmının devri halinde ise eşin mirasçılığı devam edeceğinden TMK m.652 kapsamında talepte bulunulabilmesi mümkündür.

Miras payının devrine ilişkin ikinci bir ihtimal ise devrin diğer mirasçılar dışında üçüncü bir kişiye yapılmasıdır. TMK m.677/2 uyarınca bu durumda devredenin mirasçılığı sona ermemekte, devralan sadece o kişiye karşı bir alacak hakkı elde etmektedir. Bu durumda sağ kalan eşin miras payını mirasçılar dışında üçüncü bir kişiye devretmesi onun mirasçılığını sona erdirmediğinden, TMK m.652'nin uygulama alanı bulabileceği akla gelebilecek olsa da bu yorum hükmün amacı ile bağdaşmamaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının miras payına mahsuben sağ kalan eşe özgülenmesinin amacı onun, eşinin ölümünden önceki yaşamını sürdürebilmesine imkân tanımaktır. Bu sebeple madde metninde açıkça düzenlenmemiş olsa dahi bu özgüleme talebinin sadece sağ kalan eşin kendi ihtiyacı / kullanımı nedeniyle söz konusu olabileceği kabul edilmelidir¹¹. Miras payının üçüncü bir kişiye devri halinde ise artık eşin kendi kullanımı için talepte bulunduğu bahsedilemeyecektir¹².

⁹ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 9.

¹⁰ ÇABRİ, m.652, N. 394.

¹¹ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 20 ve 31; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 11; DURAL / ÖZ, N. 2083; GEZDER, s. 246.

¹² Miras payının üçüncü bir kişiye devri durumunda TMK m.652'ye başvurulabilmesinin hükmün amacı ile uyuşmadığı, bu durumda diğer mirasçıların birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının sağ kalan eşe özgülenmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiğini ileri sürebileceği yönünde bkz. ÇABRİ, m.652, N. 394.

B. Birlikte Yaşanılan Konut ve Ev Eşyasının Terekede Yer Alması

TMK m.652 temelde terekenin taksimine dair bir düzenlemedir¹³. Bu nedenle sağ kalan eşin birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasına ilişkin TMK m.652 uyarınca özgüleme talebinde bulunabilmesi için bunların sağlığında ölen eşe ait olması ve onun terekesinde yer alması gerekir.

Burada akla gelen soru terekede yer alan mülkiyet hakkının tek kişi mülkiyeti değil de birlikte mülkiyet olması durumunda da özgüleme talebinde bulunup bulunamayacağıdır¹⁴. İlk olarak ifade edilmelidir ki, özgülenmesi talep edilen konut ve ev eşyasının sadece eşlerin paylı veya elbirliği mülkiyetinde olması halinde sağ kalan eşin TMK m.652'ye dayanarak talepte bulunabileceğine kuşku yoktur¹⁵. Çünkü bu ihtimalde terekede yer alan mülkiyet hakkının sağ kalan eşe özgülenmesi ile birlikte artık konut ve ev eşyası üzerinde talepte bulunan eş adına bir tek kişi mülkiyeti söz konusu olacaktır.

Ölen eşin üçüncü kişiler ile ortak (paylı veya elbirliği halinde) malik olduğu bir durumda ise fikrimizce temel alınması gereken husus, yapılan özgüleme sonucunda sağ kalan eşin konut ve ev eşyasını diğer maliklerin onayına ihtiyaç olmadan kullanabilmesinin mümkün olup olmadığıdır. Miras payına mahsuben ortak mülkiyeti elde etse dahi sağ kalan eş birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasına ilişkin kullanım hakkı elde edemeyecek ise TMK m.652 uyarınca talepte bulunulamayacağı kabul edilmelidir.

Paylı mülkiyet açısından konu ele alındığında, TMK m.693/1'de her bir paydaşın diğerlerinin hakları ile bağdaştığı ölçüde malı sınırsız olarak kullanma imkânına sahip olduğu hükme bağlanmıştır. Bu tür bir kullanım imkânının bulunmaması durumunda paydaşlar, oybirliği ile yapacakları anlaşma ile malın kullanım tarzını belirleyebilirler¹⁶. Paydaşlarca bir anlaşmaya varılamaması

¹³ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 23; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 3 ve 9; ÇAKIR, s. 284; ÇABRİ, M: 562, N. 397; KILIÇOĞLU, s. 374; Şenocak, s. 101; GEZDER, s. 243; DOĞAN, s. 694; ÖZTAN, Bilge, **Miras Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, 473. TMK m.652'nin kanun tarafından öngörülen bir taksim kuralı olduğu yönünde bir Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 2. HD, T. 01/07/2014, E. 2013/25172, K. 2014/15059. Benzer yönde bir İsviçre Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGE 119 II 323 ilgili kısım için özellikle 324.

¹⁴ TMK m.640/2 uyarınca terekede yer alan malvarlığı değerleri üzerinde mirasçılar elbette ki elbirliği şeklinde hak sahibidirler. Burada kastedilen özgülenmesi talep edilen konut ve eşya üzerinde ölen eşin sağlığında tek kişi değil bir birlikte mülkiyet hakkına sahip olması ve bu hakkın terekede yer almasıdır.

¹⁵ ÇAKIR, s. 289; ÖZDEMİR, s. 118-119; DOĞAN, s. 690. TMK m.240'a ilişkin paylı mülkiyet açısından benzer bir tespit için bkz. ÜREM, s. 666; NEBİOĞLU ÖNER, s. 181 ve 183.

¹⁶ TMK m.695/1 uyarınca üzerinde paylı mülkiyet bulunan malın kullanıma dair bu anlaşmalar külli ve cüz'i halefleri de bağlamaktadır. Ancak TMK m.695/2'de taşınmazlara dair anlaşmaların sonradan paydaş olan veya aynı hak kazananları bağlayabilmesi için tapuya şerh verilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

ihtimalinde ise hâkim pay oranlarını da dikkate alarak, kullanım tarzını tayin eder (TMK m.693/2). Birlikte yaşanılan konut ve ev eşyası açısından bakıldığında her bir paydaşın birbirlerinin haklarına tecavüz etmeden sınırsız bir kullanımının söz konusu olması hemen hemen hiçbir olayda mümkün olmayacaktır. O hâlde birlikte yaşanılan konut ve/veya ev eşyası üzerinde üçüncü kişilerle paylı mülkiyet ilişkisinin olduğu bir olasılıkta sağ kalan eşin TMK m.652'ye dayanarak özgüleme talebinde bulunabilmesi için özgülenmesi talep edilen malların kullanılmasına imkân tanıyan bir kullanım anlaşmasının veya mahkeme kararının mevcut olması gerekir¹⁷. Örneğin; üzerinde paylı mülkiyet olan bir binada her paydaş tarafından bir kat ya da dairenin kullanılması konusunda paydaşlar anlaşmışsa veya bu yönde bir mahkeme kararı söz konusuysa, sağ kalan eşin (diğer şartların da mevcut olması halinde) TMK m.652 uyarınca talepte bulunabilmesi mümkündür. Buna karşılık, ölen eş zamanında gerçekleşen kullanımın bu tür bir anlaşma veya karara dayanmadığı ve diğer paydaşların hakları ile bağdaşmadığı bir ihtimalde, sağ kalan eş kanaatimizce özgüleme talebinde bulunamayacaktır. Zira payın özgülenmesi durumunda dahi söz konusu konut ve eşyanın kendisi tarafından kullanılabilmesi mümkün değildir.

Ölen eşin elbirliği şeklinde malik olduğu konut ve ev eşyasına dair de kural olarak TMK m.652 uygulama alanı bulamayacaktır. Zira elbirliği ortaklığına temel teşkil eden sözleşmede ve/veya kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, malın maliklerden biri tarafından kullanılabilmesi ancak diğerlerinin buna onay vermesi durumunda söz konusu olabilmektedir (bkz. TMK m.702). Sağ kalan eşin diğer maliklerin rızası olmadan konut veya ev eşyasını kullanmadığı bir ihtimalde ise TMK m.652 kapsamında özgüleme talebinde bulunabilmesi mümkün kabul edilmemelidir¹⁸.

C. Ölen Eşin Farklı Bir Ölümüne Bağlı Tasarrufta Bulunmamış Olması

Madde metninde yer alan “miras hakkına mahsuben” ifadesinden TMK m.652'nin terekenin taksimine dair bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Aranılan koşulların mevcut olması halinde sağ kalan eş taksim çerçevesinde birtakım

¹⁷ Benzer yönde bkz. ÇAKIR, s. 290. TMK m.240'a ilişkin paylı mülkiyet açısından benzer bir tespit için bkz. NEBİOĞLU ÖNER, s. 182.

¹⁸ Ölen eşin taşınmaz üzerinde üçüncü kişiler ile elbirliği mülkiyetinin bulunması durumunda sağ kalan eşin TMK m.652 uyarınca özgüleme talebinde bulunamayacağı görüşünde bkz. ÇAKIR, s. 290; DOĞAN, s. 690 (yazar, paylı mülkiyete ilişkin olarak da aynı görüşü benimsemektedir); ÖZDEMİR, s. 119. Benzer bir yorumu TMK m.240 açısından yapan yazarlar için bkz. GÜMÜŞ, Mustafa Alper, **Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 414; SARI, Suat, **Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi**, Beşir Kitabevi, 2007, s. 285; KILIÇOĞLU, Ahmet M., **Medeni Kanun'unumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 93; ÖZTAŞ, s. 240; ŞEKER, s. 442; Ürem, s. 666 (yazar, ölen eşin üçüncü kişilerle paylı malik olduğu durumlar için de benzer bir tespit yapmaktadır).

malların kendi payına özgülenmesine ilişkin bir öncelik hakkına sahip olmaktadır¹⁹. Kanunda yer alan taksim hükümleri kural olarak emredici olmadığından, bu düzenlemenin de emredici nitelikte olmadığı haklı olarak kabul edilmektedir²⁰. Bu nedenle muris yani ölen eş TMK m.647/1 uyarınca yapacağı ölüme bağlı bir tasarruf ile TMK m.652'nin uygulanmasını engelleyebilir²¹. Muris bunu doğrudan yapabileceği gibi sağ kalan eşin miras payına düşecek olan malları belirleyerek dolaylı şekilde de gerçekleştirebilecektir²².

D. Sağ Kalan Eşin Talepte Bulunması

TMK m.652 kapsamında özgülenmenin gerçekleştirilmesi için sağ kalan eşin en geç taksim sona erdiği²³ (veya başka bir nedenle miras ortaklığının sona bulduğu) ana kadar talepte bulunması gereklidir²⁴. Sağ kalan eş birlikte yaşanan konut ve ev eşyasının kendi miras payına tahsisine ilişkin bu hakkı

¹⁹ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 31.

²⁰ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 5, 6 ve 35; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 4; AEBI-MÜLLER, Regina Elisabeth, **Die optimale Begünstigung des überlebenden Ehegatten**, Stämpfli Verlag, Bern, 2000, N. 7. 70; SEROZAN / ENGİN, § 7, N. 58; ÇAKIR, s. 315; ÇABRI, M: 562, N. 400; ÖZDEMİR, s. 107, 111 ve 112-113; ŞENOC AK, s. 124; ANTALYA / SAĞLAM, N. 2263; GEZDER, s. 242; DOĞAN, s. 693. İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında TMK m.652'nin mehaz hukuktaki karşılığı olan İMK m.612a'nın emredici nitelikte bir hüküm olmadığını karar bağlamıştır. Karar metni için bkz. BGE 119 II 323. Mirasbırakan tarafından sadece birinci fıkranın aksinin kararlaştırılabileceği, buna karşılık ikinci fıkranın ise emredici olduğu yönünde bkz. SEEBERGER, Lionel Harald, **Die Richterliche Erbteilung**, Freiburg, 1992, s. 156; Avcı, s. 191. Mirasbırakanın tek tarafı olarak sağ kalan eşin birlikte yaşanan konut ve ev eşyasının özgülenmesine ilişkin hakkını onun elinden alamayacağı görüşünde bkz. DRUEY, Jean Nicolas, "Art.612a ZGB - wirklich nur dispositiv?", **AJP**, 1993/2, s. 126 vd. özellikle s. 128.

²¹ Buna karşılık özgüleme talebinin mal rejimi hukukundan kaynaklandığı hallerde (bkz. TMK m.240, 254 ve 279) bu hak ancak eşler arasında buna ilişkin bir anlaşma varsa ortadan kaldırılacaktır (WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 6; ÜREM, s. 681; NEBİOĞLU ÖNER, s. 198; ÖZTAŞ, s. 247; DURSUN KARAAHMETOĞLU, s. 438-439).

²² WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 6. Bu tür bir ölüme bağlı tasarrufun bulunmasına rağmen, mirasçılar oybirliği ile anlaşarak birlikte yaşanan konutun ve ev eşyasının sağ kalan eşe verilmesi konusunda anlaşabilirler. Zira mirasçıların aralarında anlaşarak, murisin öngördüğünden farklı bir taksim şeklinin kararlaştırılmaları mümkündür. Mirasbırakanın tarafından belirlenen taksim kurallarının mirasçılar arasındaki anlaşmalar karşısındaki bağlayıcılığına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. OZANEMRE YAYLA, H. Tolunay, **Mirasın Paylaşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, 147 vd.

²³ TMK m.652 mirasın taksime ilişkin bir düzenleme olduğundan, taksim sona ermesiyle birlikte artık talepte bulunulabilmesi mümkün olmayacaktır. Bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 22; ÇAKIR, s. 285; DURAL / ÖZ, N. 2078; ŞENOC AK, s. 111; AKKIŞLA, s. 479; AVCI, s. 199; DOĞAN, s. 695. Kendi fikrini açıkça ifade etmemekle birlikte, öğretilerde en geç taksim anına kadar TMK m.652'den doğan hakkın kullanılması gerektiğinin kabul edildiğini belirten bir yazar için bkz. ÖZTAN, s. 475.

²⁴ TMK m.652 kapsamındaki özgüleme talebi aslında mirasın taksimine ilişkin bir taleptir. Bu nedenle TMK m.642 uyarınca görevli mahkeme sulh hukuk mahkemesidir. Bu yöndeki Yargıtay kararlarına örnekler için bkz. Yarg. 2. HD, T. 26/04/2011, E. 2010/11980, K. 2011/7046; Yarg. 2. HD, T. 20/06/2011, E. 2010/7967, K. 2011/10933. Bununla birlikte, öğretideki bir görüş mirasın taksimi davasından bağımsız olarak da özgüleme talebinde bulunulabileceğini ve bu ihtimalde görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olacağını kabul etmektedir (bkz. KILIÇOĞLU, Aile Konutu ve Ev Eşyası, s. 509; KILIÇOĞLU, s. 378).

kullanıp kullanmamakta ise serbesttir²⁵. Öğretide de isabetli şekilde belirtildiği üzere, burada yenilik doğurucu bir hak söz konusudur²⁶. Bu hakkın kullanılmasına yönelik beyanın tüm mirasçılara birden yapılması gerekmektedir²⁷. Hakkın kullanılması ile birlikte diğer mirasçıların konut ve ev eşyasının mülkiyetini miras payına mahsuben sağ kalan eşe devretme borcu doğmaktadır. Diğer mirasçıların mülkiyeti kendi iradeleri ile sağ kalan eşe devretmemeleri durumunda ise hâkim kararı ile bu devir gerçekleşecektir.

Diğer yenilik doğurucu haklarda olduğu gibi TMK m.652'den doğan hak da bir kere kullanılmasıyla birlikte artık geri alınamaz²⁸. Yenilik doğurucu hak olmasının bir diğer sonucu da şarta bağlanarak özgüleme talebinde bulunulamayacak olmasıdır. Bununla birlikte öğretide, yenilik doğurucu hakların kullanılmasının karşı taraf için belirsizlik oluşturmeyen bir şarta bağlanabileceği, söz konusu hakların özellikle terditli olarak ileri sürülmesinin mümkün olduğu kabul edilmektedir²⁹. Bu nedenle TMK m.652'den doğan özgüleme talebinin de bu tür bir şarta bağlanarak kullanılabilmesi fikrimizce mümkündür. Örneğin; sağ kalan eşin taksim sırasında terekede yer alan bir başka taşınmazın kendisine verilmemesi durumunda ölen eş ile birlikte yaşadıkları konuta ilişkin TMK m.652'den doğan hakkını kullandığını bildirmesi halinde, özgüleme talebinin bu tür bir şarta bağlanarak kullanıldığı söylenebilir.

Hükmün amacı dikkate alındığında TMK m.652'den doğan hakkın kişiye sıkı suretle bağlı bir hak olduğu ve devrinin ya da mirasçılara intikalinin mümkün olmadığı sonucuna varılmaktadır³⁰. Bu nedenle, sağ kalan eş dışındaki üçüncü kişilerin TMK m.652 kapsamında talepte bulunabilmeleri mümkün değildir.

²⁵ Sağ kalan eşe tanınan bu serbestlik nedeniyle TMK m.653'nin / İMK m.612a'nın kanundaki diğer taksim kurallarından ayrıldığı yönünde bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 31.

²⁶ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 22 ve 32; KILIÇOĞLU, s. 376 (yazar TMK m.652'de sağ kalan eşe tanınan hakkı, bir yasal alım hakkı olarak nitelendirmektedir); Akkişla, s. 478; Doğan, s. 694. TMK m.240 açısından benzer bir tespit için bkz. ÖZTAŞ, s. 229.

²⁷ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 22; ANTALYA / SAĞLAM, N. 2265. Yargıtay da konuya ilişkin bir kararında sağ kalan eşin özgüleme talebiyle açtığı davanın diğer mirasçılara tamamına yöneltmesi gerektiği belirlemiştir. Karar metni için bkz. Yarg. 8. HD, T. 04/04/2014, E. 2013/7517, K. 2014/6261.

²⁸ Benzer yönde bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 32.

²⁹ Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. BUZ, Vedat, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 258 vd.

³⁰ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 34; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 9; ÇAKIR, s. 284-285; DURAL / ÖZ, N. 2078; SEROZAN / ENGİN, § 7, N. 58; ÇABRİ, m.652, N. 397; ANTALYA / SAĞLAM, N. 2266, ÖZTAN, s. 474; AKKIŞLA, s. 478; AVCI, s. 190-191; ÖZDEMİR, s. 112; GEZDER, s. 247; DOĞAN, s. 694; ŞENOCAK, s. 104; YAŞAR, s. 411.

E. Özgüleme Talep Edilen Eşya ve Miras Payı Arasındaki Değer Farkının Sağ Kalan Eş Tarafından Ödenmesi

TMK m.652 kapsamında birlikte yaşanan konut ve ev eşyası miras payına mahsuben sağ kalan eşe özgülenmektedir. Burada özgüleme, eğer mirasbırakan tarafından farklı yönde bir ölüme bağlı tasarrufta bulunulmadiysa konut ve ev eşyasının özgüleme anındaki piyasa/rayîç değeri üzerinden yapılacaktır³¹. Bazı durumlarda bu değer in sağ kalan eş in miras payını aşabilmesi mümkündür. Her ne kadar madde metninde açıkça yer almasa da bu ihtimalde özgülemenin gerçekleşebilmesi için söz konusu farkın sağ kalan eş tarafından diğer mirasçılara ödenmesi gerekmektedir³². Değer farkının para yerine bir başka mal veya hakkın devri ile gerçekleşebilmesi ise ancak diğer mirasç ıların tamamının buna onay vermesi durumunda mümkündür.

III. TMK M.652'DEN DOĞAN HAKKIN İÇERİĞİ

A. Eşlerin Birlikte Yaşadıkları Konutun Mülkiyetinin Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi

TMK m.652/1'de sağ kalan eş in, muris ile "birlikte yaşadığı konutun" mülkiyetinin miras payına mahsuben kendisine verilmesini talep edebileceği hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte maddenin kenar başlığında eşlerin birlikte yaşadıkları konuttan daha dar bir kavram olan "aile konutu" ifadesinin tercih edildiği görülmektedir. Bu durumda açıklığa kavuşturulması gereken husus TMK m.652'nin kapsamının sadece aile konutu ile sınırlı olup olmadığıdır. Örneğin; aile konutları İstanbul'da bulunan bir çiftin yılın altı ayını aslen memleketleri olan Trabzon'da geçirdikleri bir ihtimalde sağ kalan eş in Trabzon'daki konuta ilişkin özgüleme talebinde bulunup bulunamayacağı bu soruya verilecek cevaba göre farklılık arz edecektir.

³¹ Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufu ile TMK m.652'nin konusunu teşkil eden konut ve eşyaların değerini önceden tespit ederek, özgüleme talebinde bulunulması durumunda bunların ne oranda miras payına mahsup edileceğini kararlaştırabilmesinin mümkün olduğu yönünde bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 24; DOĞAN, s. 691.

³² WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 25; SEROZAN / ENGİN, § 7, N. 58; ŞENOCAK, s. 116; ÇABRİ, m.652, N. 402; İMRE, Zahit / ERMAN, Hasan, **Miras Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2022, s. 501; DOĞAN, s. 691; YAŞAR, s. 414. Yargıtay'ın, özgülemeye hükmedilebilmesi için önce değer farkının depo edilmesi gerektiği yönündeki kararları için bkz. Yarg. 14. HD, T. 17/09/2020, E. 2016/16377, K. 2020/5135; Yarg. 14. HD, T. 30/09/2020, E. 2016/17041, K. 2020/5645; Yarg. 14. HD, T. 08/02/2021, E. 2017/1210, K. 2021/673. Konutun değerinin eş in miras payından yüksek olması durumunda zorunlu olarak intifa veya oturma hakkının özgülenmesi gerektiği; burada TMK m.240'dan farklı olarak, bedelin denkleştirilmesinin mümkün olmadığı şeklinde farklı bir görüş için bkz. ŞEKER, s. 447.

Öğretideki bir görüş TMK m.652'nin uygulama alanının aile konutu ile sınırlı olduğu yönündedir³³. Biz ise bu görüşe katılmamaktayız. Zira Yargıtay'ın 1946 tarihli içtihadı birleştirme kararı uyarınca, aksi belirtilmediği sürece kenar başlıkları kanun metnine dâhil değildir³⁴. O hâlde kanaatimizce madde metnindeki ifadeye üstünlük tanınmalı ve aile konutu niteliğine sahip olmasa dahi eşlerin birlikte yaşadıkları farklı bir konuta ilişkin de özgüleme talebinde bulunulabileceği kabul edilmelidir³⁵. Ancak her ne kadar aile konutunun dışındaki konutlar için de talepte bulunulabilecek olsa da bu talebin tek konutla sınırlı olması gerektiği, birden fazla konutun özgülenmesinin istenemeyeceği düşüncesindeyiz³⁶. Zira mirasın taksimine hâkim olan ilkelerden biri de mirasçılar arasında eşitlik ilkesidir (bkz. TMK m.646/1)³⁷. TMK m.652 her ne kadar bu ilkeye istisna getirirse de bu istisnanın dar yorumlanması ve mirasçılar arasındaki eşitliğin olabildiğince korunması gerekmektedir.

Eşlerin, birlikte yaşama iradi olarak veya mahkemenin ayrılık kararı sonucunda bir süreliğine ara vermiş olmaları ve bu süre zarfında ortak bir konut kullanmamaları TMK m.652'nin uygulama alanı bulmasını etkilemeyecektir³⁸. Zira bu geçici durum konutun, "birlikte yaşanılan konut" olma niteliğini ortadan kaldırmamaktadır. Hatta ölümün boşanma davası sürecinde gerçekleşmesi halinde, eşler bu süreçte ayrı yaşıyor olsalar dahi sağ kalan eşin özgüleme talebinde bulunabileceği öğretilerde kabul edilmektedir³⁹. Bununla birlikte yukarıda da işaret ettiğimiz üzere, ölen eşin mirasçılarının TMK m.181/2 uyarınca davaya devam ederek, karşı tarafın kusurlu olduğunu ispat etmesi durumunda sağ kalan eş mirasçı sıfatı ile birlikte TMK m.652'den doğan hakkını da kaybedecektir.

³³ ÇABRİ, m.652, N. 391; GEZDER, s. 245; YAŞAR, s. 415. Yargıtay da bir kararında taşınmazın aile konutu olup olmadığına ilişkin davanın TMK m.652 açısından bekletici mesele yapılması gerektiğini hükme bağlayarak, TMK m.652'nin aile konutunun özgülenmesine dair bir düzenleme olduğu yönündeki fikrini ortaya koymuştur (bkz. Yarg. 14. HD, T. 15/03/2004, E. 2004/2338, K. 2004/3194). Yargıtay bir başka kararında da sağ kalan eşin TMK m.652'den doğan hakkını kullanabilmesi için taşınmazın aile konutu olduğunun tespitine ihtiyaç olduğu, bu nedenle evliliğin ölümle sona ermesi durumunun dahi aile konutunun tespitinde hukuki yarar bulunduğunu hükme bağlamıştır (bkz. Yarg. 14. HD, T. 29/03/2018, E. 2016/24601, K. 2018/4092).

³⁴ YİBK. T. 09/10/1946, E. 1946/6, K. 1946/12. Benzer şekilde TBMM'de 26/12/944 tarihli (yorum) kararında, kenar başlıklarının kural olarak madde metnini dâhil olmadığını belirtmiştir (bkz. 04/02/1944 tarihli ve 5621 sayılı Resmî Gazete).

³⁵ DURAL / ÖZ, N. 2072; ŞENOCAK, s. 107-108. TMK m.240'a ilişkin benzer bir tespit için bkz. ÜREM, s. 646; DURSUN KARAAHMETOĞLU, s. 436.

³⁶ Aksi görüşte bkz. AVCI, s. 187.

³⁷ Mirasın taksimine hâkim olan eşitlik ilkesine dair ayrıntılı bilgi için bkz. AVCI, s. 38 vd.

³⁸ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 13; ŞEKER, s. 446; ŞENOCAK, s. 106-107; ÇABRİ, m.652, N. 391 (yazar bu durumda özgüleme talebinde bulunulabilmesi için mirasbırakanın konutu terk etmesi ve sağ kalan eşin konutta oturmaya devam etmesi gerektiğinin kabul etmektedir).

³⁹ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 13.

Karşılaşılması muhtemel diğer bir durum ise terekede yer alan taşınmazda birden fazla ailenin birlikte yaşamasıdır. Örneğin; mirasbırakanın sahibi olduğu ve kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümlerden oluşmayan binanın bir katında eşler birlikte otururken, diğerleri farklı ailelere kiralanmış olabilir. Bu ihtimalde özgüleme taşınmazın tamamı üzerinde değil sadece ilgili (eşlerin birlikte yaşadığı) kısım ile sınırlı olarak gerçekleştirilebilir. Kanaatimizce burada sağ kalan eş tarafından TMK m.652 kapsamında binanın tamamının mülkiyeti yerine sadece ilgili kısma dair bir intifa veya oturma hakkı talep edilebilir⁴⁰. Bununla birlikte öğretide bizim de katıldığımız bir görüş bu gibi durumlarda sağ kalan eşin, şartları varsa KMK m.10/7'den yararlanarak, taşınmazın kat mülkiyetine çevrilmesini ve birlikte oturlan konutun mülkiyetinin kendisine verilmesini talep edebileceğini kabul etmektedir⁴¹.

Birlikte yaşanan konutun büyük bir arazinin sadece bir parçasında yer alması halinde de özgüleme arazinin tamamı değil, sadece ilgili kısmı için talep edilebilir. Bu tür bir durumda taşınmazın hukuken bölünebilmesi mümkünse, ilgili kısım ayrılarak sağ kalan eşe özgülenebilir⁴². Bunun mümkün olmaması durumunda ise TMK m.652/2 uyarınca mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının tanınması istenebilecektir⁴³.

Son olarak madde metninde açıkça belirtilmemiş olsa da hükmün amacı dikkate alındığında birlikte yaşanan konutun ancak sağ kalan eşin kendi ihtiyacı nedeniyle özgülenebilmesi mümkündür. Bu bağlamda bir kimsenin yaşamını özgülenmesini istediği konutun bulunduğu farklı bir şehre taşınmış olması⁴⁴ veya ikinci bir evlilik yaparak, yeni eşinin yanına taşınması gibi durumlarda artık TMK m.652 kapsamında bir özgülemenin mümkün olmadığı kabul edilmelidir.

B. Ev Eşyasının Mülkiyetinin Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi

TMK m.652 uyarınca, birlikte kullanılan konutun yanında burada kullanılan ev eşyasının da miras payına mahsuben özgülenmesi talep edilebilmektedir. Fikrimizce birlikte yaşanan konutta yer alan bütün ev eşyaları için özgüleme

⁴⁰ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 14; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 7; AVCI, s. 187.

⁴¹ ÇABRİ, m.652, N. 392; ÇAKIR, s. 297; DOĞAN, s. 692. Taşınmazın kat mülkiyeti çevrilerek, ilgili kısmın sağ kalan eşe özgülenmesinin mümkün olduğu yönünde bir Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD, T. 21/11/2018, E. 2016/3057, K. 2018/8028. Aksi görüşte bkz. DURAL / ÖZ, N. 2081.

⁴² ÇAKIR, s. 291.

⁴³ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 30 (yazarlar, konutun kullanım açısından arazinin diğer kısımlarına baskın olması durumunda ise TMK m.652/1'den doğan talep hakkının genişleyeceğini ve taşınmazın tamamının mülkiyetinin sağ kalan eşe özgülenebileceğini kabul etmektedirler).

⁴⁴ TMK m.240 açısından benzer bir tespit için bkz. ÜREM, 670.

talebinde bulunulabilmesi mümkün değildir. Kapsam belirlenirken hüküm amacı dikkate alınmalı ve sadece sağ kalan eşin eski yaşamını sürdürebilmesine hizmet edecek olan eşyalar için özgüleme talebinde bulunulabileceği kabul edilmelidir. Bu bağlamda, sadece ölen eş tarafından kullanılan eşyalar özgülemenin kapsamı dışında kalacaktır⁴⁵.

Öğretideki bir görüş lüks / belli bir değer üstündeki eşyalara ilişkin TMK m.652'den doğan hakkın kullanılmayacağı yönündedir. Bu yazarlar maddi değeri yüksek (özellikle sanat eseri vb.) eşyaların sağ kalan eşin eski yaşamını sürdürmesine hizmet etmediğini, bunların terekede yer alan değerler olarak bütün mirasçılara ait olması gerektiğini savunmaktadır⁴⁶. Biz ise bu fikre katılmamaktayız. Çünkü muris ve sağ kalan eşin yaşam tarzının lüks / sosyo-ekonomik açıdan yüksek standarda sahip olabilmesi mümkündür. Bu gibi bir durumda terekede yer alan ve yüksek değere sahip eşyaların da sağ kalan eşin eski yaşamını devam ettirebilmesine hizmet ettiği söylenebilir⁴⁷. Ayrıca TMK m.652 uyarınca özgüleme işlemi miras payına mahsuben yapıldığından, yüksek değere sahip eşyaların sağ kalan eşe özgülenmesi diğer mirasçılara zarar vermemekte, onların paylarına yetecek kadar değer zaten terekede kalmaktadır⁴⁸.

C. İstisnai Olarak Mülkiyet Yerine İntifa veya Oturma Hakkının Özgülenmesi

TMK m.652/1'de talebi halinde birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının mülkiyetinin miras payına mahsuben sağ kalan eşe özgüleneceği hükme bağlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında ise haklı sebeplerin varlığı halinde, sağ kalan eş veya diğer yasal mirasçılarının talepte bulunması üzerine hâkimin mülkiyet yerine intifa ya da oturma hakkı tanınmasına karar verebileceği düzenlenmiştir.

Hükümden de anlaşıldığı üzere kural sağ kalan eşe mülkiyetin özgülenmesi olmakla birlikte, haklı bir sebebin varlığı ve ilgililerin talebi halinde istisnai olarak eşe, mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının tanınması mümkündür.

⁴⁵ ÖZDEMİR, s. 112; GEZDER, s. 246; ŞENOCAK, s. 109. TMK m.240'a ilişkin benzer bir tespit için bkz. ÜREM, s. 648.

⁴⁶ ÇABRİ, m.652, N. 389; SEEBERGER, s. 151-152; AEBİ-MÜLLER, N. 04.31; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 8; DURAL / ÖZ, N. 2082; ÖZDEMİR, s. 112; GEZDER, s. 245. Eşlerin kullandıkları otomobilin ev eşyası olarak nitelendirilemeyeceği ve özgülenmesinin talep edilemeyeceği yönünde bkz. SEEBERGER, s. 153; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 8.

⁴⁷ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 14; ŞENOCAK, s. 109; ÇAKIR, s. 283 (yazar, lüks eşyaların kural olarak TMK m.652'nin kapsamına girmemesi gerektiğini belirtmekle birlikte, eşlerin sosyal çevresinde bu türden eşyaların alışılmış ev eşyası olarak görülmesi durumunda sağ kalan eşin TMK m.652 uyarınca talepte bulunabileceği belirtmektedir).

⁴⁸ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 14.

Oturma hakkı sadece taşınmazlar üzerinde kurulabilecek bir sınırlı aynî hak türü olduğundan hükmün ev eşyası üzerinde intifa, birlikte yaşanan konut üzerinde ise oturma veya intifa hakkı kurulabileceği şeklinde anlaşılması gerekmektedir⁴⁹. Her ne kadar madde metninde koşulların varlığı ve talep halinde intifa veya oturma hakkı tanınmasına “karar verilebileceği” ifade edilse de hâkimin takdir yetkisi sadece haklı bir sebebin bulunup bulunmadığına ilişkindir. Bu nedenle haklı sebebin varlığı ve ilgililerin talebi durumunda hâkim, mülkiyet yerine intifa / oturma hakkının özgülenmesine karar vermek zorundadır.

Mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkı tanınabilmesinin ilk şart haklı bir sebebin varlığıdır. Öğretide haklı sebebe örnek olarak verilen durumlardan biri konut ve/veya ev eşyasının mülkiyet değerinin sağ kalan eşin miras payından önemli ölçüde yüksek olmasıdır⁵⁰. Ancak özgülenmesi talep edilen konut ve eşyanın değerinin sağ kalan eşin miras payını aşması halinde özgülenmenin gerçekleşebilmesi için bu farkın ödenmesi gerektiğinden, fikrimizce verilen örnek sadece sağ kalan eş açısından haklı sebep teşkil edebilecektir⁵¹. Zira değer farkının yüksek olması ihtimalinde dahi sağ kalan eş tarafından gerçekleştirilen denkleştirici ödeme nedeniyle diğer mirasçıların zarara uğrama tehlikesi bulunmamaktadır.

Haklı sebebe ilişkin verilen diğer bir örnekte, mirasçıların özgülenmesi talep edilen konuta olan manevi bağlılıklarıdır⁵². Özellikle ikinci eş tarafından talepte bulunulduğu hallerde özgülenmesi istenen konutun mirasbırakanın önceki evliliğinden olan altsoyu açısından aile ocağı (Stamm-Familiensitz) niteliğine sahip olması durumunda bu tür bir haklı sebebin varlığından bahsedilebilir.

⁴⁹ Yargıtay konuya ilişkin bir kararında özgülenmenin ev eşyası üzerinde intifa, konut üzerinde ise oturma hakkı kurulması suretiyle gerçekleşeceğini ifade etmiştir. Karar metni için bkz. Yarg. 14. HD, T. 10/09/2015, E. 2015/9635, K. 2015/8116. Benzer yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 14. HD, T. 10/12/2015, E. 2015/11495, K. 2015/11395. TMK m.652/2 uyarınca ev eşyası üzerinde intifa hakkının kurulmasının mümkün olmadığı, zira bu eşyaların genellikle kullanılmakla ömürleri tükenen malvarlığı değerleri olduğu, bu nedenle TMK m.652/2'nin sadece birlikte yaşanan konuta dair bir düzenleme olduğu şeklinde farklı bir görüş için bkz. Kılıçoğlu, s. 377; DOĞAN, s. 693.

⁵⁰ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 28; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 17; ÇABRİ, m.652, N. 405; AKKIŞLA, s. 481-482; ŞEKER, s. 447; DURAL / ÖZ, N. 2086. Bazı yazarlar tekere çok az değerde mal olmasını da haklı sebep olarak görmektedir. Bu yönde bkz. İMRE / ERMAN, s. 502; DOĞAN, s. 692.

⁵¹ Sağ kalan eşin, mülkiyet değeri ve miras payı arasındaki farkı ödeyecek gücünün bulunmaması durumunda intifa veya oturma hakkı talebinde bulunabileceği yönünde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 14. HD, T. 08/02/2021, E. 2017/1210, K. 2021/673; Yarg. 14. HD, T. 19/04/2021, E. 2020/3509, K. 2021/2907; Yarg. 14. HD, T. 08/10/2015, E. 2015/9936, K. 2015/8699.

⁵² WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 28; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 17; ÇAKIR, s. 296.

Mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının tanınabilmesi için gerekli olan diğer şart, sağ kalan eş veya diğer yasal mirasçılar tarafından talepte bulunulmuş olmasıdır. Kanun koyucu talepte bulunma imkânını yasal mirasçılar ile sınırladığından, atanmış mirasçıların TMK m.652/2'ye başvurabilmeleri mümkün değildir⁵³. Yasal mirasçılar ise ancak sağ kalan eşin TMK m.652/1'ten doğan hakkını kullanması durumunda (buna karşılık olarak) talepte bulunabileceklerdir⁵⁴. Bütün mirasçıların birlikte hareket etmeleri ise şart değildir. Sadece tek bir mirasçı dahi (koşulları varsa) sağ kalan eşe mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının tanınmasını isteyebilecektir⁵⁵. İlgilinin talebinde mülkiyet yerine intifa mı yoksa oturma hakkının mı kurulmasını istediğini açıkça belirtmesi gerekir. Bununla birlikte ev eşyası üzerinde oturma hakkının kurulması zaten söz konusu olmayacağından, bu husus asıl olarak birlikte yaşanılan konut açısından önemlidir. Kanaatimizce TMK m.652'nin birinci ve ikinci fıkrasının birlikte uygulama alanı bulması ve bazı mallar üzerinde mülkiyet diğerleri üzerinde ise intifa veya oturma hakkının kurulmasının talep edilebilmesi de mümkündür⁵⁶.

Haklı sebep nedeniyle mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının tanınmasına karar verilmesi durumunda ilgili hakkın rayiç değeri tespit edilerek, sağ kalan eşin miras payına mahsup edilecektir. İntifa ve oturma hakları kişiye bağlı yani hak sahibinin ölümü ile sona eren sınırlı aynî haklar olduğundan, rayiç değerlerin tespitinde sağ kalan eşin yaşı ve tahmini yaşam süresi dikkate alınacaktır⁵⁷. Eşin miras payının bu değeri karşılamaması durumunda da aynen mülkiyetin özgülenmesinde olduğu gibi kendisi tarafından denkleştirici bir ödemenin yapılması gerekmektedir. Eşin, haklı sebep nedeniyle kendisine mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkının özgülenmesine razı olmaması durumunda ise özgüleme talebinden feragat edebilmesi mümkündür⁵⁸.

⁵³ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 10; ÇAKIR, s. 297.

⁵⁴ SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 5; WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 28; DURAL / Öz, N. 2086.

⁵⁵ ÇAKIR, s. 297.

⁵⁶ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 29.

⁵⁷ ŞENOCAK, s. 117. Yargıtay bu tespiti yer verdiği kararları için bkz. Yarg. 14. HD, T. 10/09/2015, E. 2015/9635, K. 2015/8116; Yarg. 14. HD, T. 10/12/2015, E. 2015/11495, K. 2015/11395; Yarg. 2. HD, T. 17/04/2013, E. 2012/16773, K. 2013/10896. Aynı yönde bir istinaf mahkemesi kararı için bkz. İzmir BAM, 22. HD, T. 19/10/2020, E. 2020/167, K. 2020/193.

⁵⁸ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 28.

D. Özgüleme Tamamlanmadan Birlikte Yaşanılan Konut ve Ev Eşyasının Kullanımının Sağ Kalan Eşe Bırakılmasının Mümkün Olup Olmadığı Hususu

TMK m.652'ye dair aydınlatılması gereken diğer bir nokta özgüleme tamamlanmadan önce sağ kalan eşin birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasını kullanmasının mümkün olup olmadığıdır.

Miras ortaklığı devam ettiği müddetçe, tereke mallarının kimler tarafından ne şekilde kullanılacağına ilişkin mirasçılardan oybirliği ile anlaşmaları gerekmektedir. Bu durumda akla gelen soru sağ kalan eş ve diğer mirasçılar arasında birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının özgülenmesine dair uyumsuzluk bulunması halinde, eşin uyumsuzluk çözülüp, mülkiyet (veya intifa ya da oturma) hakkı elde edene kadar söz konusu malları kullanmasının mümkün olup olmadığıdır. TMK m.652 incelendiğinde, sağ kalan eşe bu tür bir kullanım hakkının tanınmadığı görülmektedir. Bununla birlikte İsviçre öğretisinde hükmün amacı dikkate alınarak, mirasçılar arasında uyumsuzluk bulursa dahi bu çözüme kadar birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının zilyetliğinin / kullanımının sağ kalan eşe bırakılması gerektiği, yapılan yargılama sonucunda eşin özgüleme talebinde bulunmasının hukuken mümkün olmadığına ortaya çıkması halinde ise taraflar arasında bir fîli kira ilişkisinin (faktisches Mietverhältnis) mevcut olduğunun söylenebileceği ileri sürülmektedir. Buna göre, sağ kalan eş talebi kesinleşene kadar konutu ve eşyaları malik (veya intifa ya da oturma hakkı sahibi) sıfatıyla değil, bir kiracı gibi kısıtlı şekilde kullanabilecektir⁵⁹. Bu görüş doğrultusunda eşin, talebinin reddi durumunda diğer mirasçılara konut ve eşyanın kullanımı karşılığında uygun bir bedel ödemesi gerekecektir.

Özellikle ülkemizdeki uzun yargılama süreleri dikkate alındığında, pratik açıdan fayda sağlayacak olsa da bu görüşün hukuki temelden yoksun olduğu düşüncesindeyiz. Zira yukarıda belirttiğimiz (ve söz konusu görüşü savunan yazarların da aslında kabul ettikleri⁶⁰) üzere, TMK m.652'de sağ kalan eşe mirasın taksimi tamamlanıp, birlikte yaşanılan konut ve ev eşyası kendisine özgülenene kadar terekede yer alan mallar üzerinde herhangi bir kullanım hakkı tanınmamaktadır. TMK m.652 kapsamında sağ kalan eşin durumunun, terekede bulunan bir malın mirasbırakan tarafından vasiyetname ile mirasçılardan birine özgülenmesinden farkı yoktur. Bu durumda ise İsviçre Federal Mahkemesi'nin

⁵⁹ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 26.

⁶⁰ Yazarlar, bu tür bir kullanım hakkının TMK m.652'de açık olarak tanınmadığını kabul etmektedir. Bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 26.

de bir kararında açıkça ifade etmiş olduğu üzere, söz konusu mirasçı ancak taksimden sonra söz konusu mal üzerinde tasarruf etme ve kullanma hakkına sahip olmaktadır⁶¹. Benzer şekilde birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının TMK m.652 uyarınca miras payına mahsuben kendisine tahsis edilmesini talep eden sağ kalan eşin de bu tahsis gerçekleşmeden söz konusu malları kullanmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Bu tür bir kullanım durumunda ise diğer mirasçılar tazminat talebinde bulunabileceklerdir.

Sonuç olarak, de lege feranda birlikte yaşanılan konutun ve ev eşyasının taksim sona ermeden de sağ kalan eş tarafından kullanılmasının TMK m.652'nin amacına uygun olduğunu düşünelim de lege lata bu tür bir kullanımının mevcut düzenlemenin kapsamını aştığı düşüncesindeyiz.

IV. TMK M.652/3 UYARINCA SAĞ KALAN EŞİN ÖZGÜLEME TALEBİNİN SINIRLANDIĞI HALLER

A. Mirasbırakan ile Aynı Meslek veya Sanatı İcra Eden Bir Altsoyun Bulunması

Kanun koyucu TMK m.652/3'te sağ kalan eşin özgüleme talebine ilişkin sınırlama getirmiş ve birlikte yaşanılan konutun mirasbırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği bölümleri varsa ve altsoydan biri de aynı meslek veya sanatı icra etmek için buraya gereksinim duyuyorsa, bu bölümlerin özgülenmesinin talep edilmeyeceğini hükme bağlamıştır. İlk olarak ifade edilmelidir ki TMK m.652 mirasın taksimine ilişkin bir düzenleme olduğundan, ilgili altsoyun mirasçı sıfatına sahip olması gerekir. Aksi halde bu durum sağ kalan eşin özgüleme hakkını kullanmasına engel teşkil etmeyecektir⁶². Bununla birlikte mirasbırakanın, kendisi ile aynı meslek veya sanatı icra eden ve mirasçısı olan bir altsoyu bulursa dahi yapacağı bir ölüme bağlı tasarruf ile bu sınırlamayı kaldırabilmesi de her zaman mümkündür⁶³.

TMK m.652/3'te yer alan sınırlamanın uygulama alanı bulabilmesi için somut olayda iki koşulun aynı anda mevcut olması gerekmektedir. Bunlardan ilki mirasbırakanın birlikte yaşanılan konutun bir kısmında sağlığında bir meslek veya sanat icra ediyor olmasıdır. Madde metninde "meslek veya sanat" kavramları ile kastedilen düzenli olarak gelir elde etmek amacıyla yapılan faaliyet-

⁶¹ BGE 100 II 440 ilgili kısım için özellikle 445. Benzer yönde bir başka karar için bkz. BGE 101 II 36.

⁶² ÇABRİ, m.562, N. 407.

⁶³ Bu yönde bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 41; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 19; ÇAKIR, s. 306.

lerdir⁶⁴. Bu nedenle geçimini farklı bir alandan sağlayan mirasbırakanın hobi vb. bir amaçla konutta icra ettiği bir faaliyetin (örneğin; boş zamanın değerlendirilmesi amacıyla konutun bir bölümüne kurulan marangoz atölyesinde gerçekleştirilen faaliyetin) TMK m.652/3 kapsamında meslek veya sanat olarak nitelendirilebilmesi mümkün değildir⁶⁵.

Sağ kalan eşin özgüleme talebinin sınırlanabilmesi için gerekli olan diğer koşul ise altsoydan en az birinin muris ile aynı meslek veya sanatı icra edebilmek için onun sağlığında kullanmış olduğu kısma gereksinim duymasındır. Bu koşul kendi içerisinde iki alt unsur barındırmaktadır. Bunlardan ilki, ilgili altsoyun söz konusu meslek veya sanatı icra edebilmek için uygun niteliklere (örneğin; gerekli lisans veya ruhsatlara) sahip olması veya en azından makul süre içerisinde bu nitelikleri elde edebilecek olmasıdır⁶⁶. Sadece aynı meslek veya sanatın icra edilmesine yönelik bir isteğin bulunması tek başına yeterli değildir. Örneğin; mirasbırakanın birlikte yaşanan konutun bir bölümünü avukatlık ofisi olarak kullandığı bir olayda, altsoyundan herhangi birinin avukatlık ruhsatına sahip veya hukuk fakültesinde eğitim görüyor olmaması durumunda, TMK m.652/2'de yer alan sınırlamanın uygulama alanı bulacağı söylenemeyecektir.

Sınırlama için gerekli olan diğer alt unsur ise altsoyun meslek veya sanatı devam ettirebilmesi için birlikte yaşanan konuttaki ilgili kısma gereksinim duymasındır. Bir başka ifadeyle söz konusu faaliyet taşınmazdaki bu kısım olmadan sürdürülemeyecek veya ancak önemli derecede masraf yapılarak icra edilebilecek olmalıdır. Bu bağlamda özellikle ilgili meslek veya sanat için gerekli olan tesisatın taşınmaza kalıcı olarak bağlanmış olması veya söz konusu faaliyet açısından konumun önem arz etmesi (örneğin; taşınmazın ticari açıdan itibarlı bir yerde bulunması) halinde sınırlama için gerekli olan bu koşulun varlığından bahsedilebilecektir⁶⁷. Mirasbırakan ile aynı meslek veya sanatı icra eden altsoyun hâlihazırda başka bir taşınmazda faaliyet gösteriyor olması halinde ise artık faaliyetin devamı için birlikte yaşanan konuta ihtiyaç duyulduğunun söylenebilmesi fikrimizce mümkün değildir.

Açıklamış olduğumuz koşulların bulunması durumunda sağ kalan eşin özgüleme talebine karşı ilgili altsoy TMK m.652/3 uyarınca itirazda bulunabile-

⁶⁴ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 37; ŞENOCAK, s. 119; ÖZDEMİR, s. 125. TMK m.240'a ilişkin benzer bir tespit için bkz. ÜREM, s. 680; ÖZTAŞ, s. 250.

⁶⁵ TMK m.652/3'ün mehz hukuktaki karşılığı olan İMK m.612a/3'ün amacının ticari işletmelerin altsoylar tarafından devam ettirilebilmesine kolaylık sağlamak olduğunun düzenleyeme dair İsviçre Federal Meclisi'nde yapılan müzakerelerden anlaşıldığı yönünde bkz. WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 37.

⁶⁶ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 38. TMK m.240'a ilişkin benzer bir tespit için bkz. ÜREM, s. 679.

⁶⁷ WOLF / EGGEL, Art.612a, N. 40; SCHAUFELBERGER / KELLER LÜSCHER, Art.612a, N. 23.

cektir. Öğretide bu itirazın en geç özümlenme tamamlanmadan gerçekleştirilmesi gerektiği, aksi halde ilgililerin bu haklarını kaybedecekleri isabetli olarak kabul edilmektedir⁶⁸.

B. Tarımsal Taşınmazlara İlişkin Sınırlama

TMK m.652/3'te yer alan diğer bir düzenleme de tarımsal taşınmazlara ilişkin miras hukuku hükümlerinin saklı olduğudur. Bu hüküm uyarınca, birlikte yaşanılan konutun bir tarım arazisi üzerinde bulunması durumunda 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun miras hukukuna ilişkin hükümleri öncelikli olarak uygulama alanı bulacaktır. 5403 sayılı Kanun'un hükümleri incelendiğinde, kanun koyucunun tarım arazilerinin belli büyüklükten daha az parçalara bölünmesini engellemek (bkz. 8/A maddesi) ve bu arazilerin mülkiyetinin olabildiğince ehil mirasçılara geçmesini sağlamak amacıyla düzenlemeler getirdiği görülmektedir (bkz. 8/C maddesi). Tarımsal arazilere ilişkin miras hukuku hükümlerinin ayrıntılı olarak incelenmesi bu çalışmanın kapsamını aşacak olmakla birlikte, söz konusu düzenlemelerde terekede yer alan tarımsal arazilerinin "mülkiyetinin" ehil mirasçılara geçirilmesinden bahsedildiği görülmektedir (bkz. 8/B ve 8/C maddeleri). O hâlde birlikte yaşanılan konutun bir tarım arazisi üzerinde yer alması durumunda bunun mülkiyetinin (eğer kendisi 5403 sayılı Kanun kapsamında ehil mirasçı değilse) miras payına mahsuben sağ kalan eşe özümlenebilmesi mümkün değildir. Buna karşılık bizim de taraftarı olduğumuz görüş uyarınca, 5403 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler birlikte yaşanılan konut üzerinde miras payına mahsuben sağ kalan eş lehine intifa veya oturma hakkı kurulmasına engel teşkil etmemektedir⁶⁹. Bu nedenle talep halinde tarım arazisi üzerinde olsa da TMK m.652 kapsamında birlikte yaşanılan konut üzerinde sağ kalan eş lehine intifa⁷⁰ veya oturma hakkının kurulabileceği kabul edilmelidir.

V. SONUÇ

TMK m.652/1'de mirasın taksimine ilişkin bir kural getirilmiş ve eşlerden birinin ölümü halinde tereke malları içerisinde yer alan ev eşyasının ve birlikte yaşanılan konutun mülkiyetinin talebi halinde miras payına mahsuben sağ kalan eşe özümleneceği hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemenin amacı, sağ kalan eşin ölüm

⁶⁸ ÇAKIR, s. 306.

⁶⁹ ÇABRİ, m.652, N. 410.

⁷⁰ İsviçre Medeni Kanunu m.745/3'te taşınmazın belli bir kısmı üzerinde de intifa hakkı kurulabileceği hükme bağlanmıştır. Buna karşılık Türk Hukuku'nda konuya ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır.

olayından olabildiğince az etkilenmesinin sağlamak ve onun eski yaşamına devam edebilmesine imkân sağlamaktır. Hükmün amacı dikkate alındığında birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının doğrudan sağ kalan eş tarafından kullanılmayacağı hallerde TMK m.652 uyarınca talepte bulunulmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Özellikle eşin yaşamını birlikte yaşanılan konutun bulunduğu farklı bir şehir veya ülkeye sürekli olarak taşıdığı hallerde talepte bulunulamamalıdır.

Sağ kalan eşe yapılan özgüleme miras payına mahsuben yapıldığından, bunun gerçekleşebilmesi için eşin mirasçı olması ve ilgili konut ve eşyanın da tereke içerisinde yer alması gerekir. Bu bağlamda, terekede yer alan hakkın tek kişi değil bir birlikte mülkiyet hakkı olması durumunda dikkat edilmesi gereken husus söz konusu hakkın, konutun ve eşyanın sağ kalan eş tarafından kullanılmasına imkân verip vermediğidir. Özellikle ölen eş zamanında gerçekleşen kullanımın dahi diğer hak sahipleri ile varılan bir anlaşma veya mahkeme kararına dayanmadığı yani hukuka aykırı olduğu hallerde sağ kalan eşin özgüleme talebinde bulunabilmesi söz konusu değildir.

TMK m.652/2’de haklı bir sebebin varlığı ve sağ kalan eş ya da diğer mirasçıların talebi üzerine mülkiyet yerine konut ve ev eşyası üzerinde intifa veya oturma hakkı kurulmasına karar verilebileceği hüküm altına alınmıştır. Öğretide haklı sebebe örnek olarak verilen durumlardan biri konut ve/veya ev eşyasının mülkiyet değerinin sağ kalan eşin miras payından önemli ölçüde yüksek olmasıdır. Ancak özgülenmesi talep edilen konut ve eşyanın değerinin sağ kalan eşin miras payını aşması halinde özgülemenin gerçekleşebilmesi için bu farkın ödenmesi gerektiğinden, fikrimizce verilen örnek sadece sağ kalan eş açısından haklı sebep teşkil edebilecektir. Diğer yasal mirasçılar açısından ise özgülenmesi talep edilen konut ile olan manevi bağları haklı sebep olarak görülebilir.

TMK m.652’ye dair tartışmalı olan bir husus da özgüleme tamamlanmadan birlikte yaşanılan konut ve ev eşyasının sağ kalan eş tarafından kullanılmasının mümkün olup olmadığıdır. Kanunda buna ilişkin bir düzenleme olmamasına rağmen öğretide bazı yazarlar hükmün amacından hareketle buna imkân tanınması gerektiğini kabul etmektedir. Biz ise de lege feranda bunun doğru olduğunu kabul etmekle birlikte, mevcut düzenleme imkân tanımadığından de lege lata bunun mümkün olmadığı düşüncesindeyiz.

TMK m.652/3’te sağ kalan eşin özgüleme talebine ilişkin sınırlamalara yer verilmiştir. Buna göre, birlikte yaşanılan konutun mirasbırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği bölümleri varsa ve altsoyundan biri de aynı meslek veya sanatı icra etmek için buraya gereksinim duyuyorsa, bu bölümlerin özgülenmesi talep edilemeyecektir. Burada “meslek veya sanat” kavramları ile kastedilen

düzenli gelir elde etmek için yapılan faaliyetlerdir. Sadece boş zamanlarda hobi vb. amaçla icra edilen faaliyetler düzenlemenin kapsamı dışındadır. Buna ek olarak, sağ kalan eşin hakkını sınılabilmesi için ilgili altsoyun mirasbırakanın meslek veya sanatını devam ettirebilecek niteliklere sahip olması veya en azından makul süre içerisinde bu nitelikleri elde edebilecek durumda olması gerekmektedir. Ayrıca altsoyun ilgili meslek veya sanatı devam ettirebilmesi için birlikte yaşanılan konuta gereksinimini yoksa bu durumda da sağ kalan eşin özgülleme talebine itiraz edilebilmesi mümkün değildir.

TMK m.652/3'te tarımsal arazilere ilişkin miras hukuk hükümleri saklı tutularak, sağ kalan eşin özgülleme hakkına dair bir sınırlama daha getirilmiştir. İlgili hüküm uyarınca Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun miras hukukuna ilişkin düzenlemeleri sağ kalan eşin özgülleme hakkından önce gelmektedir. Bununla birlikte söz konusu düzenlemelerde terekede yer alan tarımsal arazilerin "mülkiyetinin" ehil mirasçılara geçirilmesinden bahsedildiğinden, fikrimizce tarım arazisi üzerinde yer alsa dahi talebi halinde birlikte yaşanılan konut üzerinde eş lehine intifa veya oturma hakkının kurulabilmesi mümkündür.

Hakem Değerlendirmesi : Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması : Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek : Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review : *Externally peer-reviewed.*

Conflict of Interest : *The author has no conflict of interest to declare.*

Grant Support : *The author declared that this study has received no financial support.*

KAYNAKÇA / REFERENCES

AEBİ-MÜLLER, Regina Elisabeth, **Die optimale Begünstigung des überlebenden Ehegatten**, Stämpfli Verlag, Bern, 2000.

AKKIŞLA, H. Sena, “Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi”, **Kesit Akademi Dergisi**, Y. 4, S. 6, 2018.

ANTALYA, Gökhan / SAĞLAM, İpek, **Miras Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

AVCI, Mehmet Özgür, **Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

BUZ, Vedat, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.

ÇABRİ, Sezer, **Miras Hukuku Şerhi Cilt III (TMK m.640-682)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

ÇAKIR, Ayтуğ Ceyhun, **Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

DOĞAN, Murat, “Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası”, **AÜEHFD**, C. 7, S. 3-4.

DRUEY, Jean Nicolas, “Art.612a ZGB - wirklich nur dispositiv?”, **AJP**, 1993/2.

DURAL, Mustafa / ÖZ, Turgut, **Türk Özel Hukuku Cilt IV - Miras Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022.

DURSUN KARAAHMETOĞLU, Şeyda, “Ölen Eşin Aile Konutuna İlişkin Ölümüne Bağlı Tasarruflarının Sağ Kalan Eşin TMK m.240 Uyarınca Aile Konutunun Özgülenmesi Talebine Etkisi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 23, S. 1, 2021.

GEZDER, Ümit, “Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutu ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi (MK m.652)”, **İÜHFMD**, C. 65, S. 2.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, **Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

- İMRE, Zahit / ERMAN, Hasan, **Miras Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2022.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., **Miras Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., **Medeni Kanun'unumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014 (metin içerisinde "Aile Konutu ve Ev Eşyası" şeklinde kullanılmıştır).
- NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 24, S. 1, 2020.
- OZANEMRE YAYLA, H. Tolunay, **Mirasın Paylaşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa, **Türk Medeni Kanununa Göre Miras Paylaşılması Şerhi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.
- ÖZTAN, Bilge, **Miras Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- ÖZTAŞ, İlker, "MK m.240 Uyarınca Sağ Kalan Eşin Aile Konutu Üzerindeki Hakkı", **EÜHFD**, C. 13, S. 3-4.
- SARI, Suat, **Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi**, Beşir Kitabevi, 2007.
- SCHAUFELBERGER, Peter C. / KELLER LÜSCHER, Katrin, **Basler Kommentar / Zivilgesetzbuch II**, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2019.
- SEEBERGER, Lionel Harald, **Die Richterliche Erbteilung**, Freiburg, 1992.
- SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkay, **Miras Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- ŞEKER, Muzaffer, "Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejiminden Kaynaklanan Hakları (MK md.240, 652)", **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2007/1.
- ŞENOCAK, Zarife, "Miras Hukukunda Sağ Kalan Eşin Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Özgülenmesini Talep Hakkı", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2009/2.
- ÜREM, Müge, "TMK m.240 Hükmü Uyarınca Sağ Kalan Eşin Konut ve Ev Eşyası Üzerindeki Hakkı", **Hacettepe HFD**, 10(2) / 2020.
- WOLF, Stephan / EGGEL, Martin, **Berner Kommentar (Art.602-619 ZGB)**, Stämpfli Verlag, Bern, 2014.
- YAŞAR, Halis, "Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi", **TBB Dergisi**, 2012 (100).