



**EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ HALİNDE
DEĞER ARTIŞ PAYI VE ARTIK DEĞERE KATILMA**

ALPEREN ŞAHİN

OCAK 2023

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ HALİNDE
DEĞER ARTIŞ PAYI VE ARTIK DEĞERE KATILMA

ALPEREN ŞAHİN

OCAK 2023

ÖZET

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ HALİNDE DEĞER ARTIŞ PAYI VE ARTIK DEĞERE KATILMA

ŞAHİN, Alperen

Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi

Danışman: Prof. Dr. Cemal OĞUZ

Ocak 2023, 166 Sayfa

01/01/2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin kural yani yasal mal rejimi olacağını düzenleyerek 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin düzenlemiş olduğu yasal mal rejimi olan mal ayrılığından vazgeçmiştir. Yapılan bu değişiklik ile özellikle eve emeğiyle katkı sağlayan kadın eşin bu emeğinin karşılığını mal rejimi sona erdikten sonra alabilmesi amaçlanmıştır.

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi eşlerden birinin ölümü, eşlerin boşanmaları, evliliğin iptali veya eşlerin başka bir mal rejimini seçmeleriyle sona erecektir. Eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdiği takdirde eşlerin birbirlerinden talep edebilecekleri alacak kalemleri ortaya çıkacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken eşlerin diğer eşin malvarlığında bulunan bir mala yönelik olarak o malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunması halinde 227. maddede düzenlenmiş olan değer artış payı alacağına hak kazanacak ve bu alacağına mal rejiminin tasfiyesi sonucunda ulaşabilecektir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi halinde eşlerin talep edebilecekleri bir diğer alacak kalemi olan artık değere katılma alacağı için gerekli olan tek şart ise eşler arasında bu mal rejiminin uygulanmış olmasıdır. Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi halinde

artık değere katılma alacağına hak kazanacak eşin değer artış payı alacağında olduğu gibi doğrudan doğruya bir katkısının olması gerekmemektedir. Bu durum edinilmiş mallara katılma rejiminin en önemli özelliğidir.

Anahtar Kelimeler: Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi, Değer Artış Payı Alacağı, Artık Değere Katılma Alacağı.



ABSTRACT

INCREASED VALUE AND RESIDUAL VALUE IN THE TERMINATION OF THE REGIME OF PARTICIPATION IN ACQUIRED PROPERTY

ŞAHİN, Alperen

Private Law Master Thesis

Advisor: Prof. Dr. Cemal OĞUZ

January 2023, 166 Pages

4721 numbered Turkish Civil Code which became effective on 01/01/2002, has abandoned the regime of separate of estates in former 743 numbered Turkish Civil Code and accepted the legal regime of property as participation in acquired property. With this change, it is aimed that the wife, who contributes to the house with her labor, can receive the return of this labor after the property regime ends.

The regime of participation in acquired property between the spouses will terminate with the death of one of the spouses, the divorce of the spouses, the annulment of the marriage or by choosing another property regime. When the regime of participation in acquired property terminates in anyway, these contributions of husband and wife bring value added share receivable into question.

When spouses contribute to the acquisition by an improvement or protection of a property in the other spouse's assets while the regime of participation in the acquired property continues, they will be entitled to the increased value share regulated in Article 227 and this claim will be reached as a result of the liquidation of the property regime. The characteristic of the residual value claim, which is another receivable item that the spouses can claim in the event of the termination of the regime of participation in acquired property, is that this property regime is applied only between the spouses. In the event of

the determination of the regime of participation in the acquired property, the spouse who will be entitled to the residual value participation receivable does not have to have a direct contribution, as in the claim of increased value. This fact is the most significant feature of the regime of participation in acquired property.

Keywords: Regime of Participating to Acquired Property, The Termination of the Regime of Participating to Acquired Property, The Claim of Increased Value, The Claim of Residual Value.



TEŞEKKÜR

Bu alıŐma sırasında; değerli vaktini esirgmeden sorularımı hiçbir zaman cevapsız bırakmayan, danıŐtıęım tım sorunları gler yzyle ozen, gelecekteki meslek hayatım için rnek aldığım, tez alıŐması srecinde yardım ve katkılarıyla beni bilgilendiren ve ynlendiren tez danıŐmanım Prof. Dr. Cemal OğUZ'a, ayrıca her zaman yanımda olan sevgili aileme çok teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

TEZDE İNTİHAL OLMADIĞINA DAİR BEYAN SAYFASI	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
TEŞEKKÜR	viii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR CETVELİ	xv
GİRİŞ	1
BÖLÜM I	
EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE TEMEL KAVRAMLAR	3
1.1. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNE HAKİM İLKELER..3	
1.1.1. Emek Karşılığı Elde Edinilen Mallarda Hak Sahipliği İlkesi	3
1.1.2. Hak Sahipliğinin Rejim Süresince Edinilen Mallarla Sınırlı Olması İlkesi	3
1.1.3. Mal Gruplarının Değişmezliği İlkesi.....	4
1.1.4. İkame İlkesi	6
1.1.5. Edinilmiş Malların Lehine Karine ve Tercih İlkesi.....	6
1.2. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE YER ALAN MALVARLIĞI DEĞERLERİ	7
1.2.1. Eşlerin Edinilmiş Malları	7
1.2.2. Eşlerin Kanunda Öngörölmüş Olan Edinilmiş Malları	8
1.2.2.1. Çalışmanın Karşılığı Elde Edilen Malvarlığı Değerleri	8
1.2.2.2. Sosyal Güvenlik ve Sosyal Yardım Kurum ve Kuruluşlarının veya Personele Yardım Amacıyla Kurulan Sandık ve Benzerlerinin Yaptığı Ödemeler.....	10
1.2.2.3. Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar.....	13
1.2.2.4. Kişisel Malların Gelirleri	14

1.2.2.5.	Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler	15
1.2.3.	Eşlerin Kişisel Malları.....	16
1.2.3.1.	Eşlerin Kanunen Kişisel Malları.....	16
1.2.3.1.1.	Yalnız Kişisel Kullanıma Yarayan Eşya	17
1.2.3.1.2.	Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Başlangıcında Eşlerden Birine Ait Bulunan veya Bir Eşin Sonradan Miras Yoluyla ya da Herhangi Bir Şekilde Karşılıksız Kazanma Yoluyla Elde Ettiği Malvarlığı Değerleri	19
1.2.3.1.3.	Manevi Tazminat Alacakları	21
1.2.3.1.4.	Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler	22
1.2.3.2.	Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesiyle Belirleyebileceği Kişisel Mallar ..	22
1.2.3.2.1.	Bir Mesleğin İcrası Veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Malvarlığı Değerleri	24
1.2.3.2.2.	Kişisel Malların Gelirleri.....	25
1.3.	EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI.....	25
1.3.1.	4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Önce Mevcut Bulunan Evlilikler Bakımından	26
1.3.2.	4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Sonraki Evlilikler Bakımından	29
1.4.	EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ....	30
1.4.1.	Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Anı ve Önemi	30
1.4.2.	Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler	31
1.4.2.1.	Eşlerden Birinin Ölümü Sebebiyle Sona Erme.....	31
1.4.2.2.	Eşlerin Yeni Bir Mal Rejimi Seçmeleri Sebebiyle Sona Erme	33
1.4.2.3.	Mahkeme Kararı Sebebiyle Sona Erme.....	34

BÖLÜM II

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ.....	37
2.1. EŞLERİN BİRBİRLERİNDE OLAN MALLARINI GERİ ALMALARI, PAYLI MÜLKİYETE KONU MALVARLIĞI DEĞERLERİNİN TASFİYESİ VE BORÇLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER	38
2.1.1. Eşlerin Birbirlerinde Olan Mallarını Geri Almaları	38
2.1.2. Paylı Mülkiyete Konu Malvarlığı Değerlerinin Tasfiyesi.....	39
2.1.2.1. Paylı Mülkiyete Konu Malvarlığı Değerlerinin Eşlerden Birine Bölünmeden Verilebilmesinin Şartları	44
2.1.2.1.1. İstek Bulunmalıdır.....	44
2.1.2.1.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Sona Ermiş Olmalıdır.....	45
2.1.2.1.3. Paylı Mülkiyete Konu Bir Malvarlığı Değeri Bulunmalıdır.....	45
2.1.2.1.4. Üstün Yararın Bulunduğu Kanıtlanmalıdır.....	46
2.1.2.1.5. Diğer Eşin Payı Ödenmelidir.....	46
2.1.3. Eşlerin Borçlarına İlişkin Düzenleme Yapabilmeleri.....	47
2.2. EŞLERİN KİŞİSEL VE EDİNİLMİŞ MALLARININ AYRILMASI ...	47
2.3. MALLARIN DEĞERLEME ÖLÇÜTLERİ VE DEĞERLENDİRİLME ANLARI	48
2.3.1. Değerleme Ölçütleri	48
2.3.1.1. Sürüm Değeri (TMK m.232)	49
2.3.1.2. Gelir Değeri (TMK m. 233).....	51
2.3.2. Değerlendirme Anları.....	54
2.3.2.1. Edinilmiş Malların Değerlendirilme Anı.....	54
2.3.2.2. Eklenecek Değerlerin Değerlendirme Anı.....	56
2.3.2.3. Denkleştirme Değerlerinin Değerlendirilme Anı	56
2.3.2.4. Borçların Miktarlarının Değerlendirme Anı	57
2.4. ARTIK DEĞER KAVRAMI VE ARTIK DEĞERİN HESAPLANMASI	57
2.4.1. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değer Kavramı	57
2.4.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması.....	58
2.4.2.1. Artık Değerin Hesaplanmasında Aktif Malvarlığı Değerleri	59

2.4.2.1.1. Mevcut Edinilmiş Mallar.....	59
2.4.2.1.2. Edinilmiş Mallara Eklenecek Değerler	61
2.4.2.1.2.1. Karşılıksız Kazandırmalar (TMK m. 229/1,1).....	62
2.4.2.1.2.2. Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yapılan Devirler (TMK m. 229/1,2)	66
2.4.2.1.2.3. Eklenecek Değerlerin Üçüncü Kişilere Karşı İleri Sürülmesi	69
2.4.2.1.2.4. Eklemenin Gerçekleştirilmesi.....	70
2.4.2.1.3. Kişisel Mallar İle Edinilmiş Mallar Arasında Denkleştirme.....	71
2.4.2.2. Artık Değerin Hesaplanmasında Pasif Malvarlığı Değerleri.....	75
2.4.2.2.1. Değer Artış Payı Alacağı.....	75
2.4.2.2.2. Kişisel Mallar İle Edinilmiş Mallar Arasında Denkleştirme.....	76
2.4.2.2.3. Edinilmiş Mallara İlişkin Borçların Çıkarılması	76

BÖLÜM III

DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI VE ARTIK DEĞERE KATILMA

ALACAĞI.....	79
3.1. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI	79
3.1.1. Değer Artış Payı Alacağının Tanımı	79
3.1.2. Değer Artış Payı Alacağının Doğmasının Koşulları	81
3.1.2.1. Diğer Eşin Malvarlığına Bir Katkı Yapılmalıdır	81
3.1.2.1.1. Değer Artış Payı Alacağının Doğmasında Katkının Kapsamı	83
3.1.2.2. Yapılan Katkı İçin Hiç Ya Da Uygun Bir Karşılık Alınmamış Olmalıdır	84
3.1.2.3. Yapılan Katkı Bağışlama Kastı Olmadan Yapılmış Olmalıdır.....	85
3.1.2.4. Katkı Yapılan Malda Tasfiye Sırasında Bir Değer Artışı Olmuş Olmalıdır	86
3.1.2.5. Değer Artış Payı Alacağından Vazgeçilmemiş Olmalıdır	88
3.1.2.6. İstek Bulunmalıdır	89
3.1.2.7. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Sona Ermiş Olmalıdır	89
3.1.3. Değer Artış Payı Alacağının Hesaplanması	90
3.1.3.1. Katkının Yapıldığı Andaki Değerinin Tespit Edilmesi	91

3.1.3.2. Katkı Yapılan Malın Katkının Yapıldığı Andaki Değerinin Tespit Edilmesi	92
3.1.3.3. Katkı Yapılan Malın Mal Rejiminin Tasfiyesi Anındaki Değerinin Tespit Edilmesi	92
3.1.4. Değer Artış Payı Alacağının Farklı Durumlara Göre Hesaplanması	93
3.1.4.1. Bir Mala Bir Kez Katkı Yapılması Hali	93
3.1.4.2. Bir Mala Zaman İçerisinde Birden Fazla Katkının Yapılması Hali ...	95
3.1.4.2.1. Düzensiz ve Zamana Yayılmış Olarak Yapılan Katkılar	96
3.1.4.2.2. Sık ve Düzenli Aralıklarla Yapılan Katkılar	96
3.1.4.3. Eşin Birden Fazla Malına Yapılan Katkılar.....	97
3.1.5. Değer Artış Payı Alacağının Artık Değere Katılma Alacağına Etkisi	100
3.1.6. Değer Artış Payı Alacağının Talep Edilebilmesi	102
3.1.7. Değer Artış Payı Alacağının Ödenmesi	104
3.1.8. Zamanaşımı	107
3.2. ARTIK DEĞERE KATILMA ALACAĞI.....	107
3.2.1. Artık Değere Katılma Alacağının Belirlenmesi	109
3.2.1.1. Artık Değere Katılma Alacağının Kanuna Göre Belirlenmesi	109
3.2.1.2. Artık Değere Katılma Alacağının Eşlerin Yaptıkları Sözleşmeye Göre Belirlenmesi (TMK m. 237 Uygulaması).....	114
3.2.1.2.1. Artık Değere Katılma Alacağının Eşlerin Yaptıkları Sözleşmeye Göre Belirlenmesinin Sınırları	116
3.2.1.2.1.1. TMK m.237/2'deki Düzenleme İle Getirilen Sınırlama	116
3.2.1.2.1.2. TMK m.238 İle Getirilen Sınırlama.....	117
3.2.2. Artık Değere Katılma Alacağının İfası.....	118
3.2.2.1. Artık Değere Katılma Alacağının Ödenmesinin Şekli	120
3.2.2.2. Borçlu Eşin Erteleme Talep Etmesi.....	122
3.2.2.3. Artık Değere Katılma Alacağının Ödenmesinde Faiz Ve Güvence .	124
3.2.3. Artık Değere Katılma Alacağından Üçüncü Kişilerin Sorumluluğu....	125
3.2.3.1. Üçüncü Kişilere Karşı Dava Açabilmek İçin Gerekli Şartlar	126

3.2.3.1.1. Alacaklı Eşin Alacağıın Borçlu Eş Veya Terekesince Karşılanamaması	127
3.2.3.1.2. TMK m. 229 Kapsamına Giren Kazandırmaların Varlığı.....	128
3.2.3.2. TMK m. 241 Kapsamında Açılan Davada Üçüncü Kişinin Sorumluluğunun Sınırları.....	129
3.2.3.3. TMK m. 229/2 İle TMK m. 241 Arasındaki İlişki	131
3.2.3.4. TMK m. 241'e Dayanak Taleplerde Hak Düşürücü Süre	133
3.2.4. Zamanaşımı	134
SONUÇ	138
KAYNAKÇA	143
ÖZGEÇMİŞ	150

KISALTMALAR CETVELİ

age (agm, agt)	: Adı geçen eser (makale, tez)
Art.	: Artikel (Madde)
b.	: bent
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu (6100 sayılı ve 12/1/2011 tarihli Kanun)
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
s./ ss.	: Sayfa/ Sayfalar
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu (6098 sayılı ve 11/1/2011 tarihli Kanun)
TKM	: Türk Kanunu Medenisi (743 sayılı ve 17/2/1926 tarihli Kanun)
TMK	: Türk Medeni Kanunu (4721 sayılı ve 22/11/2001 tarihli Kanun)
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
ZGB	: Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)

GİRİŞ

01/01/2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda biri kural yani yasal olmak üzere dört adet mal rejimi düzenlenmiştir. Bunlardan yasal mal rejimi olarak düzenlenen edinilmiş mallara katılma rejimidir (TMK m. 218-241). Geriye kalan diğer üç mal rejimi TMK'daki düzenlenme sıralarına göre; mal ayrılığı rejimi (TMK m. 242-243), paylaşmalı mal ayrılığı rejimi (TMK m. 244-255) ve mal ortaklığı rejimidir (TMK m. 256-281).

Eşler, aralarında uygulanmasını istedikleri mal rejimini TMK'da düzenlenen mal rejimleri içerisinde seçerek, noterde onaylama veya düzenleme şekline tabi olarak yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle kararlaştırmakta serbesttirler. Yine eşler evlenme başvurusu sırasında aralarında hangi mal rejiminin uygulanmasını istediklerini yazılı olarak evlendirme memuruna bildirebilirler. Eşler bu imkanları kullanmazlarsa aralarında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki eşler TMK'da düzenlenmemiş bir mal rejimini seçemeyecekleri gibi TMK'da düzenlenmiş olan mal rejimlerinin karma olarak uygulanmasını da kararlaştıramayacaklardır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin malvarlıkları iki grupta sınıflandırılmaktadır. Bunlar eşlerin edinilmiş malları ile eşlerin kişisel mallarıdır. Bu sınıflandırma yalnızca edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi sebebiyle bu mal rejiminin tasfiyesi sırasında önem arz etmekte olup, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken bu mal gruplarının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejimi çeşitli sebeplerle sona erebilir. Bu sebepler; eşlerden birinin ölümü olabileceği gibi, eşlerin boşanması, evliliğin iptali veya eşlerin başka bir mal rejimini kanunda belirtilen şekle uyarak seçmeleri olabilir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi durumunda mal rejiminin tasfiyesi aşamasına geçilecektir. Bu tasfiyeye eşlerin yalnızca edinilmiş malları dahil olacaktır. Kişisel malların tasfiyeye herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda eşlerin birbirlerinde talep edebileceği

alacak hakları ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki 227.maddede düzenlenen değer artış payı alacağıdır. Değer artış payı alacağı diğer eşe ait bulunan bir malvarlığı değerine yönelik yapılan katkı sonucunda katkı yapılan malın tasfiye sırasında değerinde yaşanan artıştan yalnızca malın maliki eşin faydalanmasının hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı düşüncesiyle getirilmiş bir düzenlemedir. Bunlardan ikinci ise edinilmiş mallara katılma rejiminin en önemli özelliği olan artık değere katılma alacağıdır. Bu alacak kalemine eşlerin hak kazanabilmeleri için eşler arasında sadece bu mal rejiminin uygulanmış olması yeterlidir. Kural olarak artık değer yarısı üzerinde eşlerin katılma alacağı bulunmaktadır. Ancak burada dikkat edilmesi ve gözden kaçırılmaması gereken husus, alacaklı olan eş diğer eşin mallarının yarısını almamaktadır. Yalnızca bir alacak hakkına sahip olmaktadır. Ancak borçlu eş borcunu nakit yani para olarak ödeyebileceği gibi aynı yani mal verme şeklinde de ödeme yolunu seçme hakkına sahiptir.

Bu çalışmanın başlığı "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi Halinde Değer Artış Payı ve Artık Değere Katılma*" olup, çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde; edinilmiş mallara katılma rejimine hakim olan ilkeler ile edinilmiş mallara katılma rejiminde yer alan mal gruplarından ve bu mal rejiminin nasıl eşler arasında uygulanmaya başladığından ve nasıl sona erdiğinden bahsedilmiştir. Bu çalışmanın ikinci bölümünde edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi başlığı altında, eşlerin mal rejiminin sona ermesi sebebiyle birbirlerinde bulunan malvarlığı değerlerini iadeleri, paylı mülkiyete tabi bir malın nasıl tasfiye edileceği, eşlerin sahibi oldukları malvarlığı değerlerinin gruplara ayrılması, eşlerin sahibi oldukları malvarlıklarının hangi andaki değeriyle dikkate alınacağı son olarak ise artık değer kavramından ve artık değer nasıl hesaplanacağı açıklanmıştır. Çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde ise edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda eşlerin hak kazanabilecekleri değer artış payı alacağından ve artık değere katılma alacağından bahsedilmiş, son olarak ise bu alacak haklarına uygulanacak zamanaşımı konusundan bahsedilmiştir.

BÖLÜM I

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE TEMEL KAVRAMLAR

1.1. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNE HAKİM İLKELER

1.1.1. Emek Karşılığı Elde Edinilen Mallarda Hak Sahipliği İlkesi

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 218 ile 241. maddeleri arasında düzenlenmiş olan "Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi" nin sahip olduğu ilkelerden ilki "emek sonucunda elde edinilen mallarda hak sahipliği" ilkesidir. Bu ilkeyi Gençcan; "karşılığı verilerek edinilen malların paylaşımı ilkesi" olarak isimlendirmektedir.¹

Bu ilke 4721 sayılı Türk medeni Kanunu'nun "Edinilmiş mallar" başlıklı 219. maddesinin 1. fıkrasında karşımıza çıkmaktadır.² İlgili hüküm şu şekildedir:

"Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği mal varlığı değerleridir."

İlgili hüküm ve ilkedен anlaşılması gereken edinilmiş mallara katılma rejimi ya da diğer adıyla yasal mal rejiminin esasını, karşılığı verilerek elde edilen malvarlığı değerleri oluşturmaktadır.³ Bu ilkedeki karşılık kavramını Gençcan, "emek yoğun" şeklinde ifade etmektedir.⁴

1.1.2. Hak Sahipliğinin Rejim Süresince Edinilen Mallarla Sınırlı Olması İlkesi

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sahip olduğu ilkelerden bir diğeri, "hak sahipliğinin ilgili rejim süresince edinilen mallarla sınırlı olması" ilkesidir. Bu ilkede bahsi geçen hak sahipliği kavramından kasıt, edinilmiş mallara katılma rejimi sona

¹ Ömer Uğur GENÇCAN (2002), *4721 Sayılı Türk Medeni Kanununa Göre Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 76; Ömer Uğur GENÇCAN (2007), *Mal Rejimleri Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 188.

² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (2003), *Medeni Kanun'umuzun Aile- Miras- Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 178.

³ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (2014), *Katı-Katılma Alacağı*, 4. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 84.

⁴ Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 76; Ömer Uğur GENÇCAN 2007, age. s. 188.

erdiğinde eşlerin birbirlerinin Türk Medeni Kanunu'nun 236. maddesiyle düzenlenmiş olan "artık değere katılma alacağı" dır.

Bu ilke ile artık değer (TMK m. 231) hesabı yapılırken bir malvarlığı değerinin malvarlığı değerlerinin aktifinde yer alabilmesi için bu malvarlığı değerinin, yukarıda bahsedilen ilke kapsamı neticesinde hem karşılık verilerek elde edilmiş olması hem de bu ilke kapsamında edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken elde edilmiş olması⁵ gerekmektedir. Yani edinilmiş mallara katılma rejiminin kapsamı bu mal rejiminin varlığı süresince elde edilmiş malları kapsamaktadır.⁶ Bu ilke Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinin 1. fıkrasındaki "...bu mal rejiminin devamı süresince..." ifadeleriyle hüküm altına alınmıştır.

Kılıçoğlu bu ilkeyi; "hak sahipliğinin evlilik süresince edinilen mallarla sınırlı olması ilkesi" olarak isimlendirmektedir.⁷ Ancak Gençcan bu isimlendirmeyi hak sahipliğinin yalnızca evlilik süresince edinilen mallarla sınırlı olmadığı gerekçesiyle eleştirmektedir.⁸ Zira eşler arasında evlilik devam etse bile aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile kanunda düzenlenmiş bir başka mal rejimini seçebilirler.

1.1.3. Mal Gruplarının Değişmezliği İlkesi

Edinilmiş mallara katılma rejiminde iki adet mal grubu bulunmaktadır. Bunlardan ilki -bu mal grubunun aynı zamanda edinilmiş mallara katılma rejiminin temelini oluşturan mal grubu olduğunu unutmamak gerekir- edinilmiş mal grubudur. Edinilmiş mal grubu Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm şu şekildedir:

"Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir.

⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2003, age. s. 179; Mustafa Alper GÜMÜŞ (2008), *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK m.185-281)*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 254.

⁶ Metin PEHLİVAN (2017), "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Sebepleri ve Sona Erme Anının Önemi", *Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 2, ss. 67-83, s. 69.

⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 85; aynı şekilde Faruk ACAR (2021), *Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, s. 234.

⁸ Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 75; Ömer Uğur GENÇCAN 2007, age. s. 186.

Bir eşin edinilmiş malları özellikle şunlardır:

- 1. Çalışmasının karşılığı olan edinimler,*
- 2. Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler,*
- 3. Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar,*
- 4. Kişisel mallarının gelirleri,*
- 5. Edinilmiş malların yerine geçen değerler.”*

İkinci mal grubu ise Türk Medeni Kanunu'nun 220. maddesinde düzenlenen kişisel mal grubudur. Ancak 220. maddede düzenlenen kişisel mallar kanun tarafından sınırlı sayma yöntemiyle sayılmıştır. Kısaca bur maddede sayılan malvarlığı değerleri, kanunen kişisel mallardır. Söz konusu hüküm şu şekildedir:

“Aşağıda sayılanlar, kanun gereğince kişisel maldır:

- 1. Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya,*
- 2. Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri,*
- 3. Manevî tazminat alacakları,*
- 4. Kişisel mallar yerine geçen değerler.”*

Edinilmiş mallara katılma rejiminin hakim ilkelerden bir diğeri olan “mal gruplarının değişmezliği” ilkesine göre yukarıda Kanundaki düzenleniş yerleri ve şekilleri belirtilen iki mal grubunun ne kendi içlerinde ne de iki mal grubu yer değiştirmeleri mümkün değildir.⁹

Ancak bu kural mutlak bir kural değildir. Zira Türk Medeni Kanunu m. 221’de bu kuralın istisnasını düzenlemiştir. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılacağını kabul edebilirler.

Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını da kararlaştırabilirler.”

⁹ Zafer ZEYTİN (2021), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, s. 114.

Bu düzenlemeye göre eşler kendi aralarında yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin ve kişisel malların gelirlerinin kişisel mal sayılabileceğine karar verebilirler.

1.1.4. İkame İlkesi

Edinilmiş mallara katılma rejimine hakim olan ilkelerden bir diğeri ise “ikame” ilkesidir. Bu ilke edinilmiş mallara katılma rejiminde bulunan iki mal grubunun içeriklerinin korunması amaç edinmiş olup¹⁰, edinilmiş malların yerine veya kişisel malların yerine bir mal geçtiğinde, bu yeni malın hangi mal grubuna ait olduğunun belirlenmesinde rol oynamaktadır.

İsviçre Federal Mahkemesi bu ilkeyi şöyle tanımlamaktadır: “Yeni edinilen bir malvarlığı değerinin, bu malın ediniminde rol oynayan mal gruplarından birine, eşlerin iradelerinden bağımsız olarak özgülenmesidir.”¹¹

İkame ilkesi uygulanırken malların kullanım amaçlarına bakılmaz.¹² Burada önemli olan sadece malvarlığı değerlerine yeni giren malın hangi mal grubundaki mal yerine malvarlığına dahil olduğudur.

Bu ilke Türk Medeni Kanunu’nun 219. maddesinin 2. fıkrasının 5. bendinde “*edinilmiş malların yerine geçen değerler*” ve 220. maddenin 1. fıkrasının 4. bendinde “*kişisel mallar yerine geçen değerler*” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

1.1.5. Edinilmiş Malların Lehine Karine ve Tercih İlkesi

Edinilmiş mallara katılma rejimine hakim olan ilkelerden bir diğeri ise “edinilmiş malların lehine karene” ilkesidir.

Bu ilkeye göre bir eşe ait malvarlığı değerinin hangi mal grubuna ait olduğunun belirlenemediği hallerde bu ilke gereğince o mal edinilmiş grubuna ait sayılmalıdır. Bu

¹⁰ age. s. 114.

¹¹ İlgili karar için bkz. Zafer Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 145 dp.339.

¹² Demet ÖZDAMAR, Ferhat KAYIŞ, Burcu YAĞCIOĞLU ve Aliye AKGÜN (2021), *Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi) ve Tasfiyesi*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, s. 44; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 114.

ilke kaynağını Türk Medeni Kanunu'nun 222. maddesinin 3. fıkrasında bulmaktadır. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir.”

Bu ilke ile bağlantılı olan bir diğer ilke ise “edinilmiş mallar lehine tercih” ilkesidir.

Bu ilkeye göre eşler arasındaki mevcut mal rejiminin edinilmiş mallara katılma rejimi olduğu bir evlilikte bir malvarlığı değerinin edinilmesinde her iki mal grubunda yani hem edinilmiş malların hem de kişisel malların eşit olarak kullanılmış olması halinde edinilen malvarlığı değeri tercih ilkesi sebebiyle edinilmiş mal sayılacaktır.¹³

1.2. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE YER ALAN MALVARLIĞI DEĞERLERİ

Edinilmiş mallara katılma rejimi ya da diğer adıyla yasal mal rejimi 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 219. ve 220. maddelerinde düzenlendiği üzere eşlerin edindikleri malların iki çeşit mal grubu içinde dahil olacağını düzenlemiştir. Bunlardan biri edinilmiş mallar iken, diğeri kişisel mallardır.

1.2.1. Eşlerin Edinilmiş Malları

Edinilmiş mallara katılma rejiminin esasını isminden de anlaşılacağı üzere edinilmiş mallar oluşturmaktadır. Bunun bir sonucu olarak kanun koyucu edinilmiş malları sınırlı bir sayıda değil örnekleme yolu ile sayma yolunu tercih etmiştir.¹⁴ Kılıçoğlu bu sonuca kanun koyucunun edinilmiş malları düzenleyen hükmündeki “özellikle” ifadesinden varılabileceğini belirtmektedir.¹⁵ Yani edinilmiş mallar yalnızca Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinde sayılan malvarlığı değerleri ile sınırlı değildir. Buna göre bir malvarlığı değerinin edinilmiş mal grubuna dahil olabilmesi için iki unsur içinde barındırması gereklidir. Bu iki unsura 219. maddenin 1. fıkrasından ulaşıyoruz. Şöyle ki:

¹³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 115.

¹⁴ age. s. 118.

¹⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 112.

“Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir.”

Sonuç olarak bu iki unsur şunlardır:

- Edinilen mal, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken edinilmiş olmalıdır.
- Edinilen mal, karşılığı verilerek elde edilmiş olmalıdır.

Türk Medeni Kanunu 219. maddesinde “Edinilmiş mallar” başlığı altında önce edinilmiş malın tanımını yapmış, ardından ise beş başlık altında edinilmiş malları örnekleme yoluyla düzenlemiştir. Şöyle ki:

“Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir.”

Bir eşin edinilmiş malları özellikle şunlardır:

1. Çalışmasının karşılığı olan ednimler,
2. Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler,
3. Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar,
4. Kişisel mallarının gelirleri,
5. Edinilmiş malların yerine geçen değerler.”

1.2.2. Eşlerin Kanunda Öngörölmüş Olan Edinilmiş Malları

Kanun koyucu eşlerin edinilmiş malları olarak şu malvarlığı değerlerini örnek olarak göstermiştir: Çalışmasının karşılığı olan ednimler, sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler, çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar, kişisel mallarının gelirleri, edinilmiş malların yerine geçen değerler.

Aşağıda bu malvarlığı değerlerinden tek tek bahsedeceğiz.

1.2.2.1. Çalışmanın Karşılığı Elde Edilen Malvarlığı Değerleri

Kanun koyucunun 219. maddenin 2. fıkrasının 1. bendinde düzenlemiş olduğu malvarlığı değerlerinden kasıt, eşin yapmış olduğu herhangi bir mesleki faaliyet veya

çalışma neticesinde elde ettiği her türlü kazançtır. Bu tür her kazanç bu bend kapsamına girip, o eşin edinilmiş malları arasında sayılacaktır.

Eşin mesleki faaliyetini veya çalışmasını yaparken bir yere bağlı olması veya olmaması bu çalışma neticesinde elde edeceği malvarlığı değerinin edinilmiş mal olma niteliğini ortadan kaldırmazken, aynı zamanda mesleki faaliyeti veya çalışması neticesinde kendisine yapılan ödemenin isimlendirilmesinin de bu nitelendirmeyi değiştirmeyeceği doktrinde belirtilmiştir.¹⁶

Çalışmasının karşılığı neticesinde elde ettiği kazancın edinilmiş malvarlığı değeri olduğuna ilişkin olarak, bir işçi olan eşin işvereninden aldığı maaş veya bir avukatın sunmuş olduğu hukuki hizmet neticesinde almış olduğu danışmanlık ücreti TMK m. 219. maddesinin 2. fıkrasının 1. bendi kapsamında edinilmiş maldır.

Doktrinde bir ticari işletmenin işletilmesi halinde eşin elde ettiği kazancın, “endüstriyel değer artışı-konjonktürel değer artışı” olarak ikiye ayrıldığı görülmektedir. Buna göre bir ticari işletmenin işletilmesi neticesinde ortaya çıkan endüstriyel değer artışı edinilmiş mal olarak kabul görülürken; piyasadaki arz-talep hareketlilik durumuna göre ortaya çıkan konjonktürel değer artışı ise -işletmenin hangi mal grubuna dahil olduğuna göre değişmek üzere- eğer ticari işletme eşin kişisel mallarına dahilse o zaman ortaya çıkan değer artışı da kişisel mal grubuna; ticari işletme eşin edinilmiş mallarına dahilse ortaya çıkan değer artışı da edinilmiş mal grubuna dahil olacaktır.¹⁷

Doktrinde yapılan bir başka ayırım ise kişisel malların yönetimi neticesinde ortaya çıkan değer artışının nitelendirilmesinde yapılmaktadır. Buna göre eşin kişisel malının yalnızca olağan yönetimi aşmayan bir yönetim neticesinde bir değer artışı meydana gelmişse o zaman o malvarlığı değeri eşin kişisel malları arasında kalacaktır.¹⁸

¹⁶ Mehmet Beşir ACABEY (2020), *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Turhan Kitabevi, Ankara s. 76; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 127; Faruk ACAR 2021, age. s. 237; Mehmet ERDEM (2019), *Aile Hukuku*, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, s. 278; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 256.

¹⁷ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77; Aynı yönde ve karşıt yönde olan görüşler için de bkz. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77 dp.271'deki yazarlar; Faruk ACAR 2021, age. s. 237; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 257.

¹⁸ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77; Aynı yöndeki görüşler için bkz. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77 dp.274'deki yazarlar; Mehmet Beşir ACABEY (2007), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları- İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 9, Özel S., ss. 491-534, s. 503; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 153; Faruk ACAR 2021, age. s. 237; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 257.

Acabey, geçici yapılan işlerden elde edilen kazancın veya sosyal ilişkiler sebebiyle gerçekleştirilen işlerden elde edilen kazancın da edinilmiş mal grubuna dahil olması gerektiğini savunmaktadır.¹⁹ Buna örnek olarak ise bir avukatın hobisinin resim yapmak olduğu ve bu hobisiyle yaptığı tablolardan para kazanmasını göstermiştir.²⁰ Ancak aksi görüşte olan yazarlar da bulunmaktadır.²¹

1.2.2.2. Sosyal Güvenlik ve Sosyal Yardım Kurum ve Kuruluşlarının veya Personele Yardım Amacıyla Kurulan Sandık ve Benzerlerinin Yaptığı Ödemeler

Kanun koyucu bu bent ile sosyal güvenlik ve sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacıyla kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemelerin de ödeme alan eşin edinilmiş malları arasında yer alacağını düzenlemiştir.

Bu düzenleme ile artık çalışmak istemeyen (örneğin emekli olmak isteme) ya da kendi isteği dışında çalışma gücünü kaybetmiş (örneğin iş kazası geçirmiş) eşlerin sosyal güvenlik kurumları ile benzeri kuruluşlardan alacakları ödemelerin, ödemeye hak kazanan eşin edinilmiş malları arasında yer alması sağlanmıştır.

Bu hallere örnek olarak emekli olan eşin Emekli Sandığı'ndan emekli ikramiyesi alması veya geçirdiği kaza neticesinde Sosyal Sigortalar Kurumu'ndan çalışmadığı günler için ödeme alan eş gösterilebilir.²²

Doktrinde bu tür ödemeleri yapacak olan kurum, kuruluş, sandık vb. organizasyonların kamu kurumu niteliğinde olması gerektiği yani arkalarındaki gücün kaynağının devlet olması gerektiği görüşü hakimdir.²³ Kılıçoğlu, ilgili düzenleme metninde belirtilen kurumların resmi veya devlet kurum veya kuruluşu olma koşulu yer almadığını belirtmekle beraber kanun düzenlemesinin yalnızca “sosyal güvenlik veya

¹⁹ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77; Suat SARI 2007, age. s. 144.

²⁰ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 77.

²¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 124-125.

²² Faruk ACAR 2021, age. s. 239; H. Burhan HAYRAN (2004), *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Mal Rejimleri Şerhi*, Adil Yayınevi, İstanbul, 104.

²³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 132; Suat SARI (2007), *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Beşir Kitabevi, İstanbul s. 154; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 80, Faruk ACAR 2021, age. s. 240; Salih POLATER (2017), “İsviçre Medeni Kanunu İle Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Emeklilikten Doğan Hakların Paylaşılması”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 2, ss. 453-478, s. 469.

sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin” yaptığı ödemelerle sınırlı düzenlendiğinden isteğe bağlı sigortalılık kapsamında kalan, örneğin özel hayat sigortası tarafından yapılacak ödemelerin bu kapsama girmeyeceği görüşündedir.²⁴

Sosyal güvenlik ve sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacıyla kurulan sandık ve benzerlerinin yapacakları ödemelere hak kazanabilmek için çeşitli şartlar bulunabilmektedir. Bunlara örnek olarak belirli bir süre boyunca prim ödemek, belirli bir yaşa kadar çalışmak gibi şartlardan bahsedilebilir. Peki bu ödemelere hak kazanabilmek için eş belli bir miktarda prim ödemiş olsun. Bu ödemelerin hangi mal grubundan yapıldığının bir önemi bulunmakta mıdır?

Bu soruya genellikle olumsuz cevap verilmektedir. Bunun sebebi olarak bu kurum ve kuruluşların yaptığı ödemelerin kanunen edinilmiş mal olarak belirtilmesidir.²⁵ Bunun yanı sıra yapılan ödemelere diğer mal gruplarından bir katkı yapılmış olsa bile o mal grubu lehine herhangi bir denkleştirmeden bahsedilemeyecektir.²⁶ Ayrıca kanun koyucunun bu ödemeleri ayrıca edinilmiş mal olarak düzenlemesi hakim görüşe göre edinilmiş mallara katılma rejimine hakim olan ilkelerden “ikame ilkesinin” istisnasını oluşturmaktadır.²⁷

Doktrinde bir görüş²⁸ özel emeklilik ve özel hayat sigortaları tarafından yapılan ödemelerin hangi mal grubuna dahil olacağı konusunda, sigorta primlerinin ağırlıklı olarak hangi mal grubundan yapıldıysa o mal grubuna ait olması gerektiği belirtilmektedir. Yaşam sigortaları için de aynı durumun kabulü gerekmektedir.²⁹ Ancak bu halde sigortadan alınan para bir mal grubuna ait iken primlerin ödenmesinde diğer mal grubunun

²⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (2016), *Aile Hukuku*, Genişletilmiş 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 342-343.

²⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 131; Faruk ACAR 2021, age. s. 240.

²⁶ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 131.

²⁷ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER (1992), *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht Band II: Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht 3. Teilband: Das Güterrecht der Ehegatten, 1. Unterteilband: Allgemeine Vorschriften (Artikel 181-195a ZGB), Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Artikel 196-220 ZGB)*, Bern, Art. 197, N. 51,52; Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN (1989), *Das neue Ehe und Erbrecht im Zivilgesetzbuch*, 2. Baskı, Schulthess Yayınları, Zurich, Nr. 1219; Suat SARI 2007, age. s. 152; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 131.

²⁸ Banu Fatma GÜNARSLAN (2015), “Değer Artış Payı Alacağının Artık Değer Hesabına Etkisi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 10, S. 1, ss. 1-39, s. 6; Aynı görüşteki diğer yazarlar için bkz. Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, agm. s. 6 dp.15'teki yazarlar; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 260.

²⁹ Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 506.

da katkısı var ise denkleştirmenin gündeme geleceği, prim ödemeleri iki mal grubundan eşit olarak karşılandığına tercih ilkesi gereği sigorta ödemesinin edinilmiş mal sayılacağı lakin kişisel mal grubu lehine denkleştirme yapılacağı belirtilmektedir.³⁰

Sosyal güvenlik ve sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacıyla kurulan sandık ve benzerlerinin yapacakları ödemelerin ne zaman yapıldığı, yapılan ödemenin edinilmiş mallara dahil olması açısından önemlidir. Şöyle ki; mal rejimi devam ederken bu kurum ve kuruluşların yaptığı ödemelerin edinilmiş mallara dahil olacağına kuşku yoktur. Ancak mal rejimi devam ederken eş bu ödemelere hak kazanmış ancak ödeme yapılmadıysa ne olacaktır?

Bu hususla ilgili olarak farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre bu tür ödemelere mal rejimi devam ederken eşin hak kazanması yeterlidir ve bu malvarlığı değerinin mal rejiminin tasfiyesi sırasında ödemeye hak kazanan eşin edinilmiş malları arasında yer alması gerekmektedir.³¹

Bu hususla ilgili doktrindeki bir diğer görüşe göre ise mal rejimi devam ederken hak kazanıp kazanmamanın önemi bulunmamakta, bu kurum ve kuruluşlarından eşin malvarlığına herhangi bir ödeme yapılmadıysa bu tür bir beklentinin edinilmiş mal olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir.³² Bu görüşü benimseyen Yargıtay kararları da bulunmaktadır.³³

Bu başlık altında son belirtilmesi gereken husus ise TMK m. 219/2-2 düzenlemesinin TMK m. 228/2 düzenlemesi ile beraber değerlendirilmesi gerektiğidir.³⁴ Ancak edinilmiş mallara katılma rejiminin ölüm ile sona erdiği hallerde toplu ödeme alan eşin edinilmiş mallara katılma rejiminin sonunda kalan ömründen bahsedilemeyeceği için uygulanamayacağı belirtilmektedir.³⁵

İlgili düzenleme şu şekildedir:

³⁰ agm. s. 507.

³¹ Heinz HAUSHEER (2002), *Basler Kommentar zum Schweizerischem Privatrecht Zivilgesetzbuch I, Art.1-456 ZGB*, 2. Aufl., Basel, Art. 197 Nr. 18, 24; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 134; Suat SARI 2007, age. s. 149; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 79; Mehmet Beşir ACEBEY 2007, agm. s. 506.

³² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 343; Faruk ACAR 2021 s. 241.

³³ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 2012/7285 E., 2013/3191 K, 11/03/2013 T.; Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 2011/6785 E., 2012 3210 K., 24/04/2012 T. (lexpera.com.tr)

³⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 343.

³⁵ Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 524.

“Eşlerden birine sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurumlarınca yapılmış olan toptan ödemeler veya iş gücünün kaybı dolayısıyla ödenmiş olan tazminat, toptan ödeme veya tazminat yerine ilgili sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurumunca uygulanan usule göre ömür boyunca irat bağlanmış olsaydı, mal rejiminin sona erdiği tarihte bundan sonraki döneme ait iradın peşin sermayeye çevrilmiş değeri ne olacak idiyse, tasfiyede o miktarda kişisel mal olarak hesaba katılır.”

İlgili düzenleme hakkında belirtilmesi gereken husus şudur: İlgili fıkra Türk Medeni Kanunu Tasarısı'nın yine aynı maddesi içinde bulunmakla beraber kanun metninde yer alan “ilgili sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurumunca uygulanan usule göre ömür boyunca” bu kısım Türk Medeni Kanunu Tasarısı'nda yer almamakta idi.³⁶

İlgili hüküm ile amaçlanan genel olarak, ilgili kurumlardan yapılan ödemelerin sermaye şeklinde yani “toptan” yapılmasından kaynaklı olarak, eşin bu tür ödemelere hak kazanması sebebiyle yapılacak ödemelerin ne kadarının edinilmiş mal ne kadarının ise eşin kişisel malı sayılacağı belirlenmesidir. Bu düzenlemeye göre eğer eşe yapılacak ödeme sermaye şeklinde değil de aylık yani “irat” şeklinde yapılsaydı mal rejiminin tasfiyesine yapılan ödemenin ne kadarının edinilmiş mal olarak dahil olacağı belirlenmiş olacaktır.³⁷

“Yapılan toptan ödemedен, ilerideki döneme ait iradın peşin sermaye değeri düşülecek, kalan değer mal rejiminin devam ettiği döneme ait iratların peşin sermaye değeri olarak kabul edilecek ve edinilmiş mal niteliği taşıyacaktır.”³⁸

1.2.2.3. Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinin 2. fıkrasının 3. bendi ile “çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar” ın hak kazanan eşin edinilmiş malları arasında sayılacağı düzenlenmiştir.

Çalışan eşin normal şartlarda çalışarak kazanabileceği bir para var iken çalışma gücünü kaybettiğinde bu paradan mahrum kalmaktadır. Ancak çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminat eşin çalışamaması sebebiyle mahrum kaldığı paranın yerine

³⁶ T.C. ADALET BAKANLIĞI, *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara, 1999.

³⁷ Faruk ACAR 2021, age. s. 243.

³⁸ Suat SARI 2007, age. s. 150'den aynen alınmıştır.

konmasını sağlamaktadır. İşte bu düzenleme ile böyle bir kazanç sağlayan eş, sanki çalışıp para kazanmış gibi aldığı tazminat da edinilmiş mallarının arasına dahil olacağını düzenlemiştir.

Çalışma gücünün kaybına neden olan birçok olay neticesinde bu düzenleme kapsamına giren tazminatlar elde edilebilir. Buraya öncelikle 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 54. maddesinin 2. bendindeki durum girer.³⁹ Ancak bu düzenleme kapsamı bununla sınırlı değildir. Bu düzenleme kapsamına sözleşmeye aykırılık oluşturan bir sebep neticesinde eşin çalışma gücünün kaybı halinde de ödenecek tazminat bu düzenleme kapsamına girecektir.⁴⁰ İlgili tazminatın kaynağı kamu hukuku kaynaklı da olabilir.⁴¹ Kişinin çalışma gücünü kaybına sebep olan olay hukuka aykırı tutuklanma veya hapis cezası alma kaynaklı da olabilir.⁴²

Acabey bu tür ödemelerin edinilmiş mal grubu içinde yer almasını hakkaniyete aykırı bulduğundan eleştirmekte ve işbu hükmün içeriği belirlenirken geniş yorum yapılmasından kaçınılması gerektiğini belirtmektedir.⁴³

Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenecek tazminatlara sebep olan olay mal rejiminin devam ettiği süre içinde yaşanmış olmalıdır.⁴⁴

Yine aynı şekilde ilgili hüküm TMK m. 228/2 ile beraber değerlendirilmelidir.

1.2.2.4. Kişisel Malların Gelirleri

Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinin 2. fıkrasının 4. bendinde kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mal sayılacağını düzenlemiştir.

Bu düzenlemeye göre bir eşin kişisel mallarının her türlü hukuki (faiz geliri, kira geliri vb.) ve doğal (tarla mahsülü vb.) ürünlerinin mal rejiminin devamı sırasında doğması koşuluyla o eşin edinilmiş malı sayılacaktır.⁴⁵

³⁹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 127; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 140; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 81.

⁴⁰ Faruk ACAR 2021, age. s. 242.

⁴¹ Suat Sarı 2007, age. s. 156.

⁴² Zafer ZEYTİN 2021, age. 2021, age. s. 140.

⁴³ Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 508.

⁴⁴ Faruk ACAR 2021, age. s. 243.

⁴⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 344; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 141; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 83; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ (2016), *Türk Özel Hukuku C. III Aile Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 206; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 260.

Bir kişisel malın gelirin edinilmiş mal sayılabilmesi için bu gelirin mal rejiminin devamı sırasında elde edilmesi gereklidir.⁴⁶ Bu düzenlemeye göre elde edilen hukuki ürünlerin mal rejiminin devam ettiği süre belirlenirken muaccel olduğu tarih esas alınacakken, doğal ürünler için ise asıl şeyden ayrılma tarihleri dikkate alınacaktır.⁴⁷

Kılıçoğlu'nun belirttiği üzere kişisel malların gelirleri hesaplanırken, bu gelirlerin elde edilmesi için yapılan giderler indirilerek net değer belirlenmeli ve bu net değer üzerinden hesaplama yapılmalıdır.⁴⁸

Burada dikkat edilmesi gereken konu, kişisel malların gelirlerinin mal rejimi devam ederken doğması gerektiğidir.⁴⁹

Son olarak belirtmek gerekir ki, eşler aralarında yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile TMK m. 221'in verdiği imkan neticesinde kişisel malların gelirlerinin de kişisel mal olabileceğini belirleyebilirler.⁵⁰

1.2.2.5. Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler

Kanun koyucunun 219. maddesinde edinilmiş malları örnekleme yoluyla sayarken son düzenlediği mal varlığı değeri “edinilmiş malların yerine geçen değerler” dir.

Bu düzenleme kaynağını yukarıda edinilmiş mallara katılma rejimine hakim olan ilkelerden bahsederken değindiğimiz “ikame ilkesi” nden almaktadır. Buna göre eşin edinilmiş malları arasında yer alan bir malvarlığı değeri yerini, bir başka mala bırakıyorsa yeni gelen mal ikame ilkesi sebebiyle o malın yerine geçecek ve bu düzenleme neticesinde yeni mal varlığı değeri de eşin edinilmiş malları arasında yerini alacaktır.

Acabey bu hususa örnek olarak, eşin çalışması nedeniyle elde ettiği geliriyle almış olduğu otomobilin (eşin edinilmiş malı sayılır m. 219/1-1 nedeniyle), kaza yapması sonucunda sigortadan alacağı tazminatın, otomobilin yerine geçen ikame değer olacağını belirtmiştir.⁵¹

⁴⁶ Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 509.

⁴⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 142.

⁴⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 344.

⁴⁹ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 261.

⁵⁰ Bilal KÖSEOĞLU ve Köksal KOCAĞA (2009), *Aile Hukuku ve Uygulaması Bilimsel Görüşler ve Yargı İçtihatları*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, s. 698.

⁵¹ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 85.

Malvarlığı değerlerinin değişimine neden olan hukuki sebebin ne olduğu önemsizdir.⁵²

Bu hükmün uygulanabilmesi için eşin malvarlığına giren malvarlığı değeri ile elden çıkan malvarlığının elden çıkması arasında bir illiyet bağı bulunması ve malvarlığına yeni giren malın mülkiyetinin de malvarlığından değer çıkan eşe ait olması gereklidir.⁵³

1.2.3. Eşlerin Kişisel Malları

Edinilmiş mallara katılma rejimi ya da diğer adıyla yasal mal rejiminde eşlerin sahip olduğu malvarlığı değerleri o eşin kişisel malları arasında da yer alabilir. Bu hem kadın eş için hem de erkek eş için geçerli bir durumdur. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu eşlerin kişisel mallarını kanuni (TMK m. 220) sözleşmesel (TMK m. 221) kişisel mal olarak iki farklı şekilde düzenlemiştir.

1.2.3.1. Eşlerin Kanunen Kişisel Malları

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin malvarlığı değerlerinin yer aldığı ikinci mal grubunun kişisel mal grubu olduğunu belirtmiştik. Kanun koyucu edinilmiş malların aksine eşlerin kişisel mallarını tek tek sayma yolu ile belirleme yoluna gitmiştir. Bu sonuca Türk Medeni Kanunu'nun "Kişisel mallar" başlıklı 220. maddesindeki ifadeden ulaşıyoruz. Şöyle ki: "*Aşağıda sayılanlar, kanun gereğince kişisel maldır*"⁵⁴

Türk Medeni Kanunu 220. madde de eşlerin kişisel mallarını 4 başlık halinde düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre eşlerin aşağıda belirtilen malvarlığı değerleri eşlerin kişisel mallarıdır ve mal rejiminin tasfiyesinde artık değere katılma alacağının (katılma alacağının) tespitinde dikkate alınmazlar⁵⁵:

- Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya,

⁵² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 146.

⁵³ age. s. 146-147; Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 512.

⁵⁴ Suat SARI 2007, age. s. 169; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 166; Mehmet Beşir ACABEY, age. s. 87.

⁵⁵ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 207.

- Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri,
- Manevî tazminat alacakları,
- Kişisel mallar yerine geçen değerler

Özdamar, kanunun 220. maddesindeki malvarlığı değerlerine ek olarak 228.maddenin 2. fıkrasının da bu hükme ekli şekilde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir.⁵⁶

Kanunen kişisel malların, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal olarak belirlenebilen kişisel mallardan en önemli farkı, eşlerin aralarında yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile 220. maddede sayılan kişisel malların aksine bir düzenleme yapamayacak oluşlarıdır.⁵⁷

1.2.3.1.1. Yalnız Kişisel Kullanıma Yarayan Eşya

Medeni Kanunu'nun 220. maddesinin birinci bendinde eşlerden yalnızca birinin kişisel kullanımına yarayan eşyaların kanunen kişisel mal sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Bir eşyanın bu niteliği belirlenirken o eşyanın özgülenme amacına⁵⁸ bakılarak karar verilecektir. Eşyanın özgülenme amacı yalnızca eşlerden birine yönelik ise o eşya kanunen kişisel mal sayılacaktır.

Doktrinde sadece taşınır malların yalnız kişisel kullanıma uygun nitelikte olabileceği görüşü bulunmaktadır.⁵⁹ Bunlara örnek olarak; eşlerin giysileri, spor malzemeleri, makyaj malzemeleri vb mallar sayılmaktadır.⁶⁰ Ancak taşınır mal statüsünde olsa bile "para" bu kapsamda kişisel mal sayılamaz.⁶¹

Ancak Zeytin, kanunun lafzının böyle bir yoruma izin vermediği, ayrıca taşınmaz malın ekonomik değerinin yüksek olmasının eşlerden birinin kişisel kullanımına özgü

⁵⁶ Demet ÖZDAMAR, Ferhat KAYIŞ, Burcu YAĞCIOĞLU ve Aliye AKGÜN 2021, age. s. 54.

⁵⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 348.

⁵⁸ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 208; Faruk ACAR 2021, age. s. 262.

⁵⁹ age. s. 262; Aynı yönde yazarlar için bkz. Faruk ACAR 2021, age. s. 262 dp764'teki yazarlar.

⁶⁰ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 220; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 208; Faruk ACAR 2021, age. s. 262, Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 87.

⁶¹ Suat SARI 2007, age. s. 170; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 87; Faruk ACAR 2021, age. s. 262.

eşyalardan sayılması için yeterli bir gerekçe olmadığı sebebiyle bu görüşe katılmamakta, somut olayın özellikleri haklı kılıyorsa taşınmaz malın da bu kapsamda değerlendirilebileceği görüşündedir.⁶²

Eşin yalnız kişisel kullanımı niteliğine haiz bir eşyanın diğer eş veya aile fertlerinden biri ile beraber kullanılması halinde ya da bir başka üçüncü kişi tarafından kullanılması halinde bu nitelikteki eşya bu niteliğini yitirecek midir? Bu hususla alakalı birbirinden farklı görüşler bulunmaktadır.

Buna göre bir görüşe göre; bu nitelikte bir eşyayı kullanan eşin yanı sıra diğer eş veya üçüncü bir kişinin kullanması halinde ilgili eşyanın bu niteliğinin ortadan kalkacağı savunulmaktadır. Ancak bu kullanımın süreklilik arzemesi gerekmektedir.⁶³

Bir başka görüşe göre; bu niteliğe sahip bir eşyayı eşin yanı sıra üçüncü kişinin kullanması halinde eşyanın bu niteliğini kaybetmeyeceği ancak bu eşyayı eşle beraber diğer eş veya diğer aile fertlerinin kullanması halinde eşyanın bu niteliğinin ortadan kalkacağı savunulan bir diğer görüştür.⁶⁴

Yalnızca bir eş tarafından kullanılsa bile ilgili eşyanın aile birliğinin ihtiyaçları için veya diğer eş için kullanılması halinde bu kapsama giren bir malvarlığı değerinden söz edilemeyecektir.⁶⁵ Yine doktrinde bu tür bir malın kişisel mallar içerisinde değerlendirilebilmesi için ilgili maldan faydalanan eşin o malın maliki olması gerektiği belirtilmektedir.⁶⁶

Eşlerden yalnız birinin kullanımına tahsis edilen malvarlığı değerinin iktisap edildiği mal grubu edinilmiş mal grubu ise, edinilmiş mal grubu lehine denkleştirme istenip istenemeyeceği konusunda ikili bir ayrım yapılmaktadır. Buna göre, eşlerin günlük ihtiyaçları doğrultusunda bir malvarlığı değeri bu statüdeyse edinilmiş mallar lehine bir denkleştirme yapılması gerekmez iken; bu sınırı aşan bir malvarlığı değerinin eşin kişisel

⁶² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 167; Bu görüşe karşı eleştiriler için bkz. Suat SARI 2007, age. s. 171 dp.172'deki yazarlar.

⁶³ age. s. 171.

⁶⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 168-169; Faruk ACAR 2021, age. s. 263; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 88.

⁶⁵ Nil KARABAĞ BULUT 2016, "Eşlerden Yalnız Birinin Kişisel Kullanımına Yarayan Eşyanın Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesindeki Rolü", *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 145, ss. 799-828, s. 810.

⁶⁶ Suat SARI 2007, age. s. 172; Nil Karabağ BULUT 2016, agm. s. 810.

kullanımına tahsis edilmesi halinde edinilmiş mal grubu lehine bir denkleştirme yapılması gerekecektir.⁶⁷

TMK m. 222/son hükmü gereği bir eşin tüm malları kural olarak edinilmiş mal sayıldığından, bir eşyanın yalnızca kişisel kullanıma yarayan bir eşya olarak kişisel mal sayılması gerektiğini iddiam eden eş bunu ispatla yükümlüdür.⁶⁸

1.2.3.1.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Başlangıcında Eşlerden Birine Ait Bulunan veya Bir Eşin Sonradan Miras Yoluyla ya da Herhangi Bir Şekilde Karşılıksız Kazanma Yoluyla Elde Ettiği Malvarlığı Değerleri

Kanun koyucu 220. maddenin 1. Fıkrasının 2. bendinde üç farklı hali düzenleme altına almıştır. Bunlar:

- Edinilmiş mallara katılma rejimi eşler arasında uygulanmadan önce eşlerin sahip olduğu malvarlığı değerleri,
- Eşlerin miras yoluyla elde ettikleri malvarlığı değerleri,
- Eşlerin karşılıksız kazanma yoluyla elde ettikleri malvarlığı değerleridir.

Kanun koyucunun bu bentte düzenlemiş olduğu hususlardan birincisi eşlerin aralarında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmaya başlamadan önce edinmiş oldukları malvarlığı değerleridir.

Kanun koyucu bu düzenlemeyi yaparken malın edinildiği zamanı ön plana almıştır.⁶⁹ Buna göre eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmaya başladığı sırada eşin malvarlığı arasında ise o mal eşin kişisel malı sayılacaktır. Aralarında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmadan önce edinilen malın karşılık verilerek elde edilmesi bu niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.⁷⁰

Kanun koyucunun 220. Maddenin 1. fıkrasının 2. bendinde düzenleme altına aldığı ikinci husus eşlerin miras yolu ile edindikleri malvarlığı değerlerinin de kişisel mal olarak değerlendireceği hususudur.

⁶⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 167-169; Suat SARI 2007, age. s. 173; Günlük ihtiyaçları aşması sebebiyle denkleştirme yapılabileceğinin kabulü halinde Kanun koyucunun amacına aykırı hareket edildiği ve denkleştirmenin bu tür mallarda yapılmaması gerektiği yönündeki görüş için Bkz. Nil Karabağ BULUT 2016, agm. s. 817 vd.

⁶⁸ agm. s. 807.

⁶⁹ Faruk ACAR 2021, age. s. 269.

⁷⁰ Mehmet Beşir ACABEY, age. s. 89.

Bu düzenlemeye göre ister yasal mirasçılık sıfatı ile elde edilsin, isterse iradi mirasçılık sıfatı ile elde edilmiş olsun her türlü mirasçılık sıfatıyla eşin bir malvarlığı değeri edinmesi bu kapsama girer.⁷¹ Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus ivazlı miras sözleşmeleridir. Buna göre kendisine miras bırakılacak eş bunun karşılığında hayattayken ifa edeceği bir borç altına girmiş ise bu borcun hangi mal grubundan ağırlıklı olarak karşılandığı belirlenecek ve bunun sonucunda elde edilen malın hangi mal grubuna dahil olacağı tespit edilecektir.⁷² Acar, ilgili düzenlemede bulunan “miras yolu ile edindikleri malvarlığı değerlerinin” ifadesinin karşılıksız kazanma yoluna bir örnek olduğu görüşündedir.⁷³

Kanun koyucunun 220. Maddenin 1. fıkrasının 2. bendinde düzenlemiş olduğu üçüncü ve son husus ise karşılıksız kazanma yolu ile eşin elde ettiği malvarlığı değerleridir. Sağlar arasında⁷⁴ yapılan hukuki işlemlerle eş lehine sağlanan karşılıksız kazandırma ile elde edilen malvarlığı o eşin kişisel malı olacaktır. Bu hususla ilgili olarak en yaygın ve ilk akla gelen hukuki işlem “bağışlama”lardır. Bu bağışlamalarının bir eşten diğer eşe veya başka bir üçüncü kişi tarafından yapılmasının bir farkı bulunmamaktadır.⁷⁵ Bu kapsama girebilecek kanuni örnekler olarak Türk Medeni Kanunu’ndaki işgal, kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyetin kazanılması, sahiplenme, bulunmuş eşya, düşen veya sürüklenen şeylerin kazanılması örnek olarak gösterilebilir.⁷⁶

Kazanılan malvarlığı değeri sonucunda bazı yükümlülüklerin ortaya çıkması o malın edinilme şeklinin karşılıksız olma niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.⁷⁷ Örnek olarak edinilen malın noter giderleri veya vergisinin ödenmesi gösterilebilir.

Karma bağışlamalar açısından ise durum biraz farklıdır. Bu tür bir bağışlamada karşılık, kişisel mallardan sağlanmışsa burada herhangi bir sıkıntı olmayacak ve mal

⁷¹ Suat SARI 2007, age. s. 174; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 170-171; Mustafa ATEŞ (2020), “Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Yönünden Değerlendirilmesi”, *Yargıtay Dergisi*, C. 46, S. 3, ss. 667-692, s. 676.

⁷² Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 91, Yazar bu konuya ilişkin olarak ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin iyi bir örnek olduğunu belirtmektedir.; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 268.

⁷³ Faruk ACAR 2021, age. 271; Aynı yönde bkz. Paul PIOTET (1987), *Die Errungenschaftsbeteiligung nach schweizerischem Ehegüterrecht*, Bern, s. 106.

⁷⁴ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 92

⁷⁵ age. s. 92; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 171; Suat SARI 2007, age. s. 179.

⁷⁶ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art. 198, N.43-46; Suat SARI 2007, age. s. 176; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 172.

⁷⁷ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 92.

kişisel mal sayılacak; karşılık edinilmiş mallardan karşılanmakla beraber karşılıksız kısım ağır basmakta ise mal yine kişisel mal grubuna dahil olacak ama edinilmiş mal grubu lehine denkleştirme yapılacak; karşılık kısım ağır basmakta ve karşılık edinilmiş mal grubundan yerine getirilmişse mal edinilmiş mal grubuna dahil olacak ve kişisel mal grubu lehine denkleştirme yapılacak; son olarak karşılık iki mal grubundan eşit şekilde karşılanmış ise mal edinilmiş mal grubuna dahil olacak ama kişisel mal grubu lehine denkleştirme yapılacaktır.⁷⁸

1.2.3.1.3. Manevi Tazminat Alacakları

Türk Medeni Kanunu'nun 220. Maddesinin 1. fıkrasının 3. bendi ile düzenlenmiş eşlerin kanunen kişisel mallarından bir diğeri ise eşlerin manevi tazminat alacaklarıdır.

Bilindiği üzere bir kimsenin herkese karşı ileri sürebildiği ve bu niteliği ile mutlak hak durumunda olan haklardan bir tanesi kişilik hakkıdır. Kişilik hakkı; bir kimsenin maddi, manevi ve iktisadi bütünlüğünün oluşturduğu hak olarak tanımlanmaktadır.⁷⁹ Kişilik hakkının ihlali halinde kişiler manevi tazminat alacağı elde ederler. İşte kanun koyucu bu hususu gözönünde bulundurarak edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken böyle bir malvarlığı değeri elde eden eşin bu malvarlığı değerinin o eşin kişisel malları arasında yer alacağını düzenlemiştir.

Doktrinde bu hususun eşlerin kişisel malı olarak düzenlenmesinin sebebi olarak, manevi zararın yalnızca o eşi ilgilendirdiği ve talep etme imkanının da kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasından kaynaklı olduğu belirtilmektedir.⁸⁰ Ancak kanun koyucunun manevi tazminat alacaklarının kişisel mal olarak sayılması yönündeki iradesi, eşlerin yaşadıkları her durum karşısında birlikte hareket etmeleri, birlikte o durumu aşmalarının evlilik birliğinin temel sonucu olması karşısında, manevi zarara sebep olan olay neticesinde hak kazanılan manevi tazminatın eşin kişisel malı sayılmasının edinilmiş mallara katılma rejiminin temel felsefesine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir.⁸¹

⁷⁸ Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, agm. s. 8-9; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 269.

⁷⁹ Jale Akipek, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş KARAMAN (2014), *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Birinci C.*, Yenilenmiş 11. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, s. 233-234.

⁸⁰ Faruk ACAR 2021, age. s. 285; Paul PIOTET 1987, age. s. 22; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 349.

⁸¹ Akın ÜNAL (2019), "Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine Eleştirel Bir Bakış", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 23, S. 4, ss. 121-140, s. 129.

Son olarak manevi tazminat alacağına neden olan olayın, bu alacağa hak kazanan eşin kişisel malı olma durumunu değiştirmediği belirtilmelidir.⁸²

1.2.3.1.4. Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler

Edinilmiş mallara katılma rejimine hakim ilkelerden bahsederken değindiğimiz ikame ilkesi nasıl edinilmiş mallar için hüküm altına alındıysa (TMK m.219/2, b.5), aynı Şekilde 220. Maddenin 1. fıkrasının 4. bendinde de kanunen kişisel mal sayılan mallar için de hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemeye göre 220. maddenin ilk  bendinde sayılan kişisel mallar yerine o eşin malvarlığına başka bir malvarlığı değeri girecek olursa, bu hüküm kapsamında yeni malda o eşin kişisel malı olarak kalmaya devam edecektir. Bahsettiğimiz bu hususu Sarı Şu Şekilde açıklamaktadır: *“Bir kişisel malın malvarlığından çıkmadı ile malvarlığına başka bir malvarlığı değerinin dahil olması arasında mantıki illiyet bağının varlığı gerekli ve yeterlidir.”*⁸³

Bu duruma örnek olarak Şu durum gösterilebilir: Kişisel mal olan otomobilin yapılan kaza sonucu pert olması halinde sigortadan alınacak para ikame ilkesi gereği otomobil sahibi eşin kişisel malı olacaktır.

1.2.3.2. Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesiyle Belirleyebileği Kişisel Mallar

Eşlerin kişisel mallarının ikinci grubu ile bahsedilen; eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile kanunda edinilmiş mal olarak düzenlenmiş olan iki tür malvarlığı değerini, kişisel mal olarak belirleyebilmeleri imkanının kanun koyucu eliyle sağlanmış olmasıdır. Türk Medeni Kanunu'nun 221. maddesine göre eşler kanunda edinilmiş mal olarak düzenlenmiş olan malvarlığı değerlerini mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal olarak düzenleyebileceklerdir. Bu iki malvarlığı değeri Şunlardır:

- Bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerleri,
- Kişisel malların gelirleridir.

⁸² Faruk ACAR 2021, age. s. 285; Suat SARI 2007, age. s. 179; Ahmet Mithat KILIçOğLU 2016, age. s. 349; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 94-95.

⁸³ Suat SARI 2007, age. s. 180'den aynen aktarılmıştır.

Bu düzenlemede dikkati çeken husus, kanunda edinilmiş mal sayılan bu iki malvarlığı değeri ancak ve ancak geçerli bir mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal haline getirilebilecektir. Yeri gelmişken bir mal rejimi sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi için gerekli şartlardan kısaca bahsetmekte fayda görüyoruz.

Geçerli bir mal rejimi sözleşmesinin kurulabilmesi hususunu kanun koyucu “Mal Rejimi Sözleşmesi” başlığı altında 203., 204. ve 205. maddelerde düzenlemiştir. Bu düzenlemelere göre öncelikle bir “sözleşme” olması nedeniyle mal rejimi sözleşmesinin taraflarının karşılıklı birbirine uygun irade beyanları ile kurulabileceği açıktır. Bunun yanı sıra mal rejimi sözleşmesi kurmak kişiye sıkı sıkya bağlı bir hak niteliğindedir. Bu hakkı ancak taraflar bizzat kullanabilecektir. Taraflar demişken mal rejimi sözleşmesinin taraflarını ancak ayırt etme gücüne sahip eşler oluşturabilecektir. TMK 204. maddesinin 2. fıkrasına göre küçükler ve kısıtlıların bu sözleşmeyi geçerli olarak kurmaları için yasal temsilcilerinin rızalarının alınmış olması ve ayrıca vesayet makamının da izni gerekmektedir.⁸⁴ Yine aynı şekilde yapılan bu mal rejiminin ortadan kaldırılması için de aynı izinler gereklidir.⁸⁵

Mal rejimi sözleşmesiyle eşler ancak kanunun izin verdiği ölçüde düzenleme yapabilirler (TMK m. 203). Bir görüş⁸⁶; her ne kadar eşlere mal rejimi sözleşmesi ile belli sınırlar dahilinde düzenleme yapma yetkisi tanınmış olsa da kanun koyucunun koyduğu bu sınırlamalar sözleşme yapma özgürlüğünü kısıtladığını, eşlerin malvarlıklarını ilgilendiren bu tür sözleşmelerin kamu düzenini ilgilendirdiği gerekçesiyle sınırlandırılmasını eleştirmektedir. Eşler örneğin mal rejimi sözleşmesi ile 220. maddedeki kanunen düzenlenmiş olan kişisel malları edinilmiş mal olarak sayma şeklinde düzenleme yapamayacaklardır. Ancak 221. maddede belirtildiği üzere kanunda edinilmiş mal olarak düzenlenen bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerleri veya kişisel malların gelirlerini mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal olarak düzenleyebileceklerdir.

⁸⁴ Mustafa ŞİMŞEK (2019), “Uygulamada Mal Rejimi Davaları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*”, S. 99, ss. 381-395, s. 385; Özcan GÜNERKÖK (2002), “Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun Mal Rejimleri Bakımından Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1-4, ss. 333-342, s. 334; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 221-222; Hüseyin HATEMİ (2021), *Aile Hukuku* 9. Bası, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 105.

⁸⁵ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 222.

⁸⁶ Akın ÜNAL 2019, agm. s. 123.

Son olarak mal rejimi sözleşmesi ancak resmi şekilde yani noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapılması halinde geçerlilik kazanacaktır. Ayrıca eşler evlenme başvurusu sırasında hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak evlendirme memuruna bildirirlerse de mal rejimi sözleşmesi geçerli olacaktır. Ancak ikinci bahsettiğimiz durum yalnızca henüz evlenmemiş olan çiftler tarafından gerçekleştirilebilecektir.⁸⁷ Belirtmek gerekir ki Yargıtay evlenmeden önce “nişanlılar”ın yapmış oldukları mal rejimi sözleşmesini geçersiz saymıştır.⁸⁸ Ancak Acar, bu yaklaşımın kabul edilemeyeceğini, mehzaz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu’nda nişanlıların bu türden sözleşme yapmalarına imkan verdiğini ve bizdeki düzenlemenin de bu şekilde yorumlanması gerektiğinden bahisle Yargıtay’ın bu tutumunu eleştirmiştir.⁸⁹ Aşağıda mal rejimi sözleşmesi ile edilmiş mallara dahil iken kişisel mal sayılabilecek malvarlığı değerleri incelenecektir.

1.2.3.2.1. Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Malvarlığı Değerleri

Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu’nun 221. maddesinin 1. fıkrası ile bir mesleğin icrası ya da işletmesinin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin, mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal olarak belirlenebileceğini düzenlemiştir.

Bilindiği üzere 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Medeni Kanunu hazırlanırken İsviçre Medeni Kanunu kaynak alınarak hazırlanmıştır. Yukarıda bahsi geçen 221. madde kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu’nun (ZGB) 199. maddesine denk gelmektedir.⁹⁰ Denk gelen kanun maddesi incelendiğinde bizim kanunumuzun ifadesinin kaynak kanundan farklı olduğu görülmektedir. Kaynak kanuna göre ilgili maddenin çevirisi şu şekilde yapılmaktadır: Bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti için tahsis edilmiş mallara dahil malvarlığı değerlerini eşler mal rejimi sözleşmesi ile

⁸⁷ Faruk ACAR (2015), “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimleri”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C.:35, S.:1, ss. 143-156, s. 148.

⁸⁸ Yargıtay 8. HD. 01.10.2013 t., 12481/13898 (lexpera.com.tr).

⁸⁹ Faruk ACAR 2015, agm. s. 148; Aynı yönde Faruk ACAR 2021, age. s. 132.

⁹⁰ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 97.

kişisel mal olarak kabul edebilirler.⁹¹ Doktrindeki hakim görüş bu hükmün kaynak kanunda olduğu gibi yorumlanması gerektiği aksi halde mesleki faaliyet yürüten -örneğin avukatlık, doktorluk gibi- eşin bu meslek sebebiyle elde ettiği tüm kazançların kişisel mal sayılacağı gibi kabul edilmesi güç ve edinilmiş mallara katılma rejiminin mantığıyla bağdaşmayan sonuçların çıkacağı belirtilmektedir.⁹²

Bu düzenlemeden anlaşılması gereken avukat eşin bürosundaki mobilyaları, cerrah olan eşin ameliyat malzemeleri, kuaför olan eşin ilgili araç ve gereçleri mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal olarak kararlaştırılabilir.⁹³

1.2.3.2.2. Kişisel Malların Gelirleri

Türk Medeni Kanunu'nun 219. maddesinin 2. fıkrasının 4. bendi ile edinilmiş mal olarak sayılacağı düzenlenmiş olan kişisel malların gelirleri 221. maddenin 2. fıkrasındaki düzenleme neticesinde eşlerin aralarında yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal olarak sayılabilecektir.

Eşler mal rejimi sözleşmesi ile bütün kişisel malların gelirlerini kişisel mal olarak belirleyebilecekleri gibi, belli kişisel malların gelirleri kişisel mal olarak belirleme yoluna gidebileceklerdir.⁹⁴ Ayrıca eşler kişisel malların gelirlerinin belirli miktar ve zaman unsurları yönünden kısıtlayarak kişisel mal sayılacağını da kararlaştırabilirler.⁹⁵

1.3. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI

Edinilmiş mallara katılma rejiminin başlangıcı hususunu 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlükte olmadığı dönemdeki evlilikler ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlükteyken yapılan evlilikler olarak ikiye ayırarak incelemekte fayda görmekteyiz.

⁹¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 177; Faruk ACAR 2021, age. s. 292; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 271.

⁹² Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 209; Faruk ACAR 2021, age. s. 292; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 177; Suat SARI 2007, age. s. 183; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 352; Aksi görüş için Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 210 dp.41'deki yazarlar.

⁹³ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 98; Faruk ACAR 2021, age. s. 293.

⁹⁴ age. s. 298; Suat SARI 2007, age. s. 187; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 182.

⁹⁵ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 98; Zafer ZEYTİN, age. s. 182.

1.3.1. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Önce Mevcut Bulunan Evlilikler Bakımından

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce evlenmiş olan eşler arasında uygulanacak mal rejiminin ne olacağı hususuyla ilgili olarak düzenleme 4722 sayılı *Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu*'nun 10. maddesi ile hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm şu şekildedir:

“Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tâbi oldukları mal rejimi devam eder. Eşler Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, bu tarihten geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar.

Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan boşanma veya iptal davaları sonuçlanıncaya kadar eşler arasında tâbi oldukları mal rejimi devam eder. Dava boşanma veya iptal kararıyla sonuçlanırsa, bu mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümler uygulanır. Davanın redle sonuçlanması hâlinde eşler, kararın kesinleşmesini izleyen bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, Kanunun yürürlük tarihinden geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar.

Şu kadar ki eşler, yukarıdaki fıkralarda öngörülen bir yıllık süre içinde mal rejimi sözleşmesiyle yasal mal rejiminin evlenme tarihinden geçerli olacağını kabul edebilirler.

Yukarıdaki hükümler uyarınca mal birliği veya mal ortaklığı rejiminin yasal mal rejimine dönüşmesi hâlinde, Türk Kanunu Medenîsinin ilgili mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümleri uygulanır.”

Bu düzenlemeye göre, 4721 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce evlenmiş olan eşler, yeni kanunun yürürlük tarihi olan 1 Ocak 2002 tarihine kadar hangi mal rejimine tabi idiyse o mal rejimine tabi olmaya devam edeceklerdir. (4722 s. K. m. 10/1) 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlük tarihi olan 1 Ocak 2002 tarihinden sonra ise eşlerin hangi mal rejimine tabi olacakları hususunda kanun koyucu farklı ihtimalleri hüküm altına almıştır. İlgili hükmün ilk fıkrasında yer alan “tarihten” ifadesi

ile anlatılmak istenen yeni Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarih olan 01/01/2002'dir.⁹⁶

İlk ihtimal, eşlerin yeni kanun yürürlüğe girdikten sonra aralarında bir mal rejimi sözleşmesi yapmaları halinde karşımıza çıkmaktadır. Buna göre 4722 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 1. fıkrasına göre eşler 4721 sayılı Kanunu'nun yürürlük tarihinden itibaren 1 yıl içinde kanundaki başka bir mal rejimini seçerek (edinilmiş mallara katılma rejimi hariç) yürürlüğe koyabilirler. Seçilen yeni mal rejimi sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, seçilen yeni mal rejimi 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren uygulanmaya başlayacaktır.⁹⁷ Ayrıca eşler 4722 sayılı Kanunu'nun 10. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenleme kapsamında edinilmiş mallara katılma rejimini yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile eski kanun dönemindeki evliliklerinin tarihinden başlatabileceklerdir.⁹⁸ Ancak bu fıkroda düzenlenmiş olan 1 yıllık sürenin katı bir şekilde uygulanmasının mal rejimlerinin eşler tarafından sebestçe tayin edilmesi ilkesinin ihlali sonucunu doğuracağı, bu hükmün getiriliş amacının eşleri bu yönde teşvik etme olduğu, bu sebeple eşlerin 1 yıllık sürenin ardından da yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini evliliklerinin başından itibaren geçerli hale getirebileceği şeklinde yorumlanmasının daha doğru olduğu doktrinde belirtilmektedir.⁹⁹ Ayrıca bu tarihten sonra yapılan sözleşmenin geçersiz kabul edilmesinin sözleşme özgürlüğünün ihlali sonucunu doğuracağı ve bu yönde yapılan bir sözleşmenin kamu düzenine aykırı bir yönünün olmadığı da belirtilmektedir.¹⁰⁰ Bu konuyla ilgili olarak doktrindeki bir başka görüş¹⁰¹ ise bu 1 yıllık sürenin ardından yapılan mal rejimi sözleşmelerinin en azından (üçüncü kişilerin haklarını ortadan kaldırma amacıyla yapıldıysa) eşler açısından geçerli olmasının

⁹⁶ Tuğçe TEKBEN (2011), "Türk Medeni Kanunu'nda Kabul Edilen Yasal Mal Rejiminin Yürürlüğü", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 1, 125-169, s. 142.

⁹⁷ Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 106-107; Metin PEHLİVAN 2017, agm. s. 71.

⁹⁸ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 204.

⁹⁹ Oğuz Sadık AYDOS (2016), "Eşlerin Geçmişe Etkili Mal Rejimi Sözleşmesi Yapabilmesi (4722 Sayılı Kanun m. 10/III)", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, C. 22, S. 3, ss. 379-389, s. 383; Şeref ERTAŞ, "Eski Medeni Kanun Zamanında Evlenen Kişilerin Mal Rejimi Tasfiyesinde Bazı Hukuki Sorunlar", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel S., ss. 915-932, s. 917; Benzer yönde Sevgi USTA (2014), "Ok Yayıdan Çıktı Bir Kere: Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Medeni Kanun Yürürlüğe Girdiği Sırada Mevcut Evlilikler Açısından Uygulanma Sorunu", *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 119, ss. 223-249, s. 245.

¹⁰⁰ Oğuz Sadık AYDOS 2016, agm. s. 384; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 226.

¹⁰¹ Özcan GÜNERKÖK 2002, agm. s. 341.

herhangi bir sakıncasının olmadığı belirtilmektedir. Kılıçoğlu¹⁰² ise mal rejimi kurallarının kamu düzeninden olmamasının, bu kanun hükümlerinin hukukun en temel ilkelerinden olan “kanunların geçmişe yürümezliği” ilkesinin çiğnenmesine neden olmaması gerektiği ve Yürürlük Kanunu’ndaki bir yıllık sürenin geçmesinin ardından bu şekilde bir mal rejimi sözleşmesinin yapılamaması gerektiğini belirtmektedir.

İkinci ihtimal ise şu şekildedir: Eşler yukarıdaki ihtimalin aksine aralarında herhangi bir mal rejimi sözleşmesi yapmazlarsa ortaya çıkmaktadır. Bu ihtimalde¹⁰³ ise eşlerin eski kanun döneminde tabi oldukları mal rejimi 1 Ocak 2002 tarihi itibarıyla sona erecek, edinilmiş mallara katılma rejimi bu tarihten itibaren eşler arasında uygulanmaya başlayacaktır. Bu ihtimalin içerisinde değerlendirilebilecek bir başka durum ise bu bir yıllık süre içinde eşlerden birinin ölmesi halinde durumun nasıl değerlendirileceğidir? Böyle bir durumda eşlerin mal rejimi sözleşmesi yapma durumları ortadan kalktığından kanunun yürürlük tarihi ile ölen eşin ölüm tarihi arasında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanmasının gerektiği belirtilmektedir.¹⁰⁴

Üçüncü ihtimal ise şu şekildedir: Türk Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden önce eşler arasında görülen bir boşanma veya iptal davası bulunması halidir. Bu hususu da kanun koyucu 4722 sayılı Kanun’un 10. maddesinin 2. fıkrasında hüküm altına almıştır. Bu düzenlemeye göre eşler arasında görülmekte olan boşanma veya iptal davası sonuçlanıncaya kadar eski kanun dönemindeki mal rejimi eşler arasında uygulanmaya devam edecek, ilgili davalar davanın kabulü kararı ile son bulursa eşler eski kanun döneminde hangi mal rejimine tabi idiyse o mal rejiminin sona erme kuralları kapsamında eşler arasında uygulanan mal rejimi sona erecektir. Burada asıl sorun bahsi geçen davaların reddedilmesi halinde karşımıza çıkacaktır. Yürürlük Kanunu’nun 10. maddesinin 2. fıkrasının 3. cümlesi bu konuyu düzenlemektedir. İlgili düzenlemeye göre eşler ret kararının kesinleşmesinden itibaren 1 yıl içerisinde aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile yeni kanundaki mal rejimlerinden birini seçebilirler. Bu mal rejimi,

¹⁰² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 200,203-204; Aynı yöndeki görüşler için bkz. Tuğçe TEKBEN 2011, agm. makale s. 150 dp.76’daki yazarlar.

¹⁰³ Metin PEHLİVAN 2017, agm. s. 71; Mustafa ŞİMŞEK 2012, agm. s. 386; Oğuz Sadık AYDOS 2016, agm. s. 382.

¹⁰⁴ Tuğçe TEKBEN 2011, agm. s. 147; Aynı yöndeki diğer görüşler için ayrıca bkz. Tuğçe TEKBEN 2011, agm. s. 147 dp.55’teki yazarlar.

sözleşmede aksine bir hüküm bulunmaması halinde ilgili ret kararının kesinleştiği tarihten itibaren eşler arasında yürürlüğe girecektir.¹⁰⁵ Eşler ret kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir sene içerisinde mal rejimi sözleşmesi ile yeni bir mal rejimi seçmezlerse eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır. Ancak doktrinde bu halde edinilmiş mallara katılma rejiminin hangi tarihte yürürlüğe gireceği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre bu halde edinilmiş mallara katılma rejimi 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlük tarihi olan 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren eşler arasında uygulanmaya başlayacaktır derken¹⁰⁶; bir diğer görüş ise bu tarihin ret kararının kesinleştiği tarih olduğu yönünde iken¹⁰⁷; bir başka görüş¹⁰⁸ ise burada bir kanun boşluğu olduğunu ve çözüm için Yürürlük Kanunu m. 10/2'nin kıyasen uygulanması gerektiği yönündedir.

1.3.2. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Sonraki Evlilikler Bakımından

Türk Medeni Kanunu'nun 202. maddesi ile "*Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır.*" demek suretiyle kanunun yürürlük tarihi olan 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren yapılacak olan evliliklerde eşler arasında uygulanacak mal rejimi kural olarak edinilmiş mallara katılma rejimidir.

Kural bu olmakla beraber eşler 203. maddenin tanımış olduğu imkan neticesinde kanunda düzenlenmiş olan diğer mal rejimlerinden (mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı veya mal ortaklığı) istedikleri mal rejiminin aralarında uygulanmasına yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile karar verebilirler. Kanunda düzenlenmemiş bir mal rejimini ya da aynı anda birden fazla mal rejiminin uygulanması kararlaştırılmaz (TMK m. 203). Seçilen mal rejimi sözleşmede belirtilen bir süre yoksa sözleşme tarihinden itibaren uygulanmaya başlayacaktır.¹⁰⁹

Son olarak eşler evlenme başvurusu sırasında edinilmiş mallara katılma rejimi dışında diğer mal rejimlerinden birini seçtiklerini yazılı olarak bildirmeleri halinde eşler

¹⁰⁵ Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 110.

¹⁰⁶ age. s. 110.

¹⁰⁷ İlgili görüş için bkz. age. s. 110 dp.154'teki yazar.

¹⁰⁸ Özcan GÜNERKÖK 2002, agm. s. 338.

¹⁰⁹ Metin PEHLİVAN 2017, agm. s. 72.

arasında evlilik tarihinden itibaren seçmiş oldukları mal rejimi uygulanmaya başlayacaktır.¹¹⁰ Eşler daha sonradan yapacakları mal rejimi sözleşmesinde seçtikleri mal rejimi sözleşmesinden vazgeçerlerse ancak sözleşmeye başka bir mal rejimini seçtiklerini belirtmezlerse ne olacaktır? Mal rejimine tabi olmayan herhangi bir evliliğin olamayacağı için¹¹¹ bu durumda herhangi bir sorun ortaya çıkmayacak TMK m. 202 nedeniyle eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi sözleşme tarihinden itibaren kendiliğinden uygulanmaya başlayacaktır.¹¹²

1.4. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ

1.4.1. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Anı ve Önemi

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme anı ve nedenleri Türk Medeni Kanunu'nun "Mal rejiminin sona ermesi ve tasfiyesi" ana başlığı altında 225. maddede düzenlenmiştir. Ancak sona erme anı ve sebeplerinin neler olduğundan bahsetmeden önce sona erme anının tespit edilmesinin neden önemli olduğunun açıklanması gerektiği kanaatindeyiz.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme anının saptanmasının farklı nedenleri vardır. Bu nedenlerden ilki edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi halinde eşlerin edinilmiş mallarının neler olduğunun tespitinin yapılabilmesidir.¹¹³ Buna göre eşlerin edinilmiş malları yalnızca edinilmiş mallara katılma rejiminin devam ettiği süreler boyunca edinilen mallardır. Yani edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdikten sonra eşlerin edinecekleri mallar onların kişisel malları olacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin saptanmasının önemli olduğu ikinci husus ise, rejim sona erdikten sonra yapılacak tasfiyede kendini gösterecektir. Buradaki önem tasfiyeye dahil olacak malların değerlerinin hangi ana göre tespit edileceğinin belirlenebilmesidir.¹¹⁴ Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus bulunmaktadır. Kanunun 225. maddesindeki mal rejiminin sona erme anı ile 235. maddesindeki tasfiye anı (değerlendirme anı) kavramları birbirinden farklı

¹¹⁰ Bilal KÖSEOĞLU ve Köksal KOCAĞA 2009, age. s. 695.

¹¹¹ Faruk ACAR 2015, agm. s. 147.

¹¹² Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 112; Faruk ACAR 2015, agm. s. 147.

¹¹³ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 98; Metin PEHLİVAN 2017, agm. s. 73.

¹¹⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 99.

kavramlardır.¹¹⁵ Bu sebepler nedeniyle her ne kadar eşlerin malları mal rejiminin sona erdiği andaki halleriyle tespit edilecekse bile (m.228/1), bu malların değerleri açılan tasfiye davası tarihindeki değerleriyle dikkate alınacaktır. Bu konuya ileride detaylıca değinileceğinden şimdilik bu kadarı ile yetiniyoruz.

1.4.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler

Edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren sebepler Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre eşler arasında uygulamada olan edinilmiş mallara katılma rejimi şu sebeplerle sona erebilir:

- Eşlerden birinin ölümü sebebiyle,
- Eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle kanundaki diğer mal rejimlerinden birini seçmesi sebebiyle,
- Mahkemece verilebilecek olan evliliğin iptali kararıyla ya da boşanma kararıyla ya da kanunda olağanüstü mal rejimi (m.206) olarak düzenlenen mal ayrılığına geçiş kararıyla sona erebilir.

Şimdi bu sebepleri sırasıyla inceleyeceğiz.

1.4.2.1. Eşlerden Birinin Ölümü Sebebiyle Sona Erme

Edinilmiş mallara katılma rejimi, Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinin 1. fıkrasına göre eşlerden birinin ölmesi halinde “ölüm tarihinden” itibaren herhangi bir hukuki işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erer.¹¹⁶ Bu durumda doğal olarak evlilikte sona erecektir. Kanun koyucu sadece ölüm halinden bahsetmiş, ölüm benzeri hallerde (ölüm karinesi ve gaiplik)¹¹⁷ edinilmiş mallara katılma rejiminin akıbetiyle ilgili bir düzenleme yapmamıştır. Ancak doktrin haklı olarak bu durumlarda mal rejiminin akıbetinin ne olacağı üzerinde durmuştur.

Ölüm benzeri hallerden ilki Türk Medeni Kanunu'nun 31.maddesiyle düzenlenmiş olan “ölüm karinesi” halidir. İlgili düzenleme şu şekildedir:

¹¹⁵ Demet ÖZDAMAR, Ferhat KAYIŞ, Burcu YAĞCIOĞLU ve Aliye AKGÜN 2021, age. s. 63 ve s. 82 vd.; Ali İhsan ÖZUĞUR (2015), *Mal Rejimleri*, Genişletilmiş 8. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, s. 78-79.

¹¹⁶ Suat SARI 2007, age. s. 84; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 141.

¹¹⁷ Detaylı bilgi için bkz. Jale G. AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ KARAMAN 2014, age. s. 246 vd.

“Bir kimse, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolursa, cesedi bulunamamış olsa bile gerçekten ölmüş sayılır.”

Bu hükme göre hareket eden doktrindeki yazarlar, ölüm karinesi halinde, kişinin ölümüne kesin gözüyle bakılacak olayın gerçekleştiği tarihten itibaren edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ereceği kanaatindedirler.¹¹⁸ Ölüm karinesine dayanılarak edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiğinin kabul edildiği hallerde, hayatta olan eş mal rejiminin tasfiyesini talep edebilir. Böyle bir talep halinde hakkında ölüm karinesi uygulanan eşin menfaatlerinin korunması amacıyla eşten herhangi bir teminat istenemeyecektir.¹¹⁹

Ölüm benzeri hallerden bir diğeri ise Türk Medeni Kanunu'nun 32. maddesiyle düzenlenmiş olan “gaiplik” halidir. Gaiplik halinin ne olduğu düzenlemenin ilk fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan bir kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık varsa, hakları bu ölüme bağlı olanların başvurusu üzerine mahkeme bu kişinin gaipliğine karar verebilir.”

Bilindiği üzere bir eş hakkında gaiplik kararı verilmesi evliliği sona erdirmez. Evliliğin sona ermesini isteyen eş TMK m. 131'e göre evliliğin feshini talep etmelidir. Eşlerden biri hakkında kanundaki şartların oluşması ve gaiplik kararına bağlı olarak ortaya çıkacak hakların, hak sahiplerinin başvurusu üzerine verilen gaiplik kararı neticesinde edinilmiş mallara katılma rejiminin akıbetinin ne olacağı, özellikle eşin evliliğin feshini talep edip etmemesi hususunda doktrinde tartışmalıdır.

Bir görüşe göre; hakkında gaiplik kararı olmayan eşin evliliğin feshini talep etmemesi sebebiyle edinilmiş mallara katılma rejiminin devam ettiğinin kabulü bu mal rejiminin felsefesine aykırılık oluşturduğu yönündedir. Kısacası kağıt üstünde var olan evlilik sebebiyle mal rejiminin devam ettiği savunulamaz.¹²⁰ Son olarak gaiplik halinde

¹¹⁸ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 141; Zafer ZEYTİN, 2021, age. s. 112; Suat SARI 2007, age. s. 84, Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 113.

¹¹⁹ Emre KÖROĞLU (2016), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı (TMK m. 225)”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 1, ss. 229-251, s. 234.

¹²⁰ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 141-142; Suat SARI 2007, age. s. 86; Emre KÖROĞLU 2016, agm. s. 237; Hüseyin TOKAT (2017), “Gaipliğin Aile Hukuku Yönünden Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 25, S. 2, ss. 523-575, s. 557.

edinilmiş mallara katılma rejimi ölüm tehlikesinin gerçekleştiği anda veya en son haber alındığı tarihten itibaren sona erdiği belirtilmektedir.¹²¹

Bir diğer görüşe göre; evliliğin feshinin talep edilmemesi halinde edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği düşünülemez. Bu görüşteki yazarlara göre ise mal rejimi evlenmenin feshi kararının kesinleşmesiyle ölüm tehlikesinin gerçekleştiği anda veya en son haber alındığı tarihte sona erecektir.¹²²

1.4.2.2. Eşlerin Yeni Bir Mal Rejimi Seçmeleri Sebebiyle Sona Erme

Edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren bir diğer sebep ise eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile kanunda düzenlenmiş olan diğer mal rejimlerini seçmeleridir. Bu husus Türk Medeni Kanunu'nun 202. maddesinin 2. fıkrasında açıkça belirtilmiştir. İlgili hüküm şu şekildedir: "*Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler.*"

Mal rejimi sözleşmesinin şekli ve bu sözleşmeyi yapabilmeyi yapabilmeyen koşullarından yukarıda¹²³ bahsettiğimiz için burada detayına girmiyoruz.

Yukarıda bahsettiğimiz hükmün bir benzerini yine kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 208. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili hüküm şu şekildedir: "*Eşler, her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceki veya başka bir mal rejimini kabul edebilirler.*"

Bu şekilde eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejiminden vazgeçmeleri halinde, seçtikleri yeni mal rejimi eşler arasında sözleşmede özel bir tarih belirtilmediyse veya geciktirici bir şarta bağlamadılarsa¹²⁴ sözleşme tarihinde sona erecek ve eşler arasında o tarihten itibaren mal rejimi sözleşmesi ile seçtikleri rejim uygulanacaktır. (TMK m. 225/1)

¹²¹ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 141; Suat SARI 2007, age. s. 87.

¹²² Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 52; Nurten YETİK (2008), *Boşanma-Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri*, Genişletilmiş 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, s. 113.

¹²³ Bkz. s. 22-23-24.

¹²⁴ Emre KÖROĞLU 2016, agm. s. 240.

1.4.2.3. Mahkeme Kararı Sebebiyle Sona Erme

Edinilmiş mallara katılma rejimini bazı hallerde ilgili mahkemelerce verilecek kararlar sebebiyle de sona erebilmektedir. Bunlar; evliliğin iptali, boşanma ve mahkeme kararıyla olağanüstü mal rejimi olan mal ayrılığına geçiş kararlarıdır.

1- Bilindiği üzere Türk Medeni Kanunu'nun 124. vd. maddelerinde evlenme için gereken geçerlilik şartları düzenlenmiştir. Aynı zamanda kanun koyucu 145. vd. maddelerinde gerekli geçerlilik şartlarının ilgili evlilikte olmaması halinde ne olacağını butlan müessesesi ile düzenlemiştir.

Bir evlilik butlan bir evlilik olsa bile mahkeme kararı ile iptal edilmedikçe geçerli bir evliliğin tüm sonuçlarını doğuracaktır (TMK m. 156). Bunun neticesinde de doğal olarak o evlilik devam ederken eşler arasında bir mal rejimi uygulanacaktır. İşte kanun koyucu bunu gözönünde bulundurarak Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinin 2. fıkrasında evliliğin iptali halinde mal rejiminin ne zaman sona ereceğini düzenlemiştir.

Bir evlilik butlan sebeplerinden biriyle mahkeme kararı neticesinde iptal edilecek olursa, evliliğin iptali kararının kesinleşmesiyle gerçekleşirken, mal rejiminin sona ermesi ise açılan iptal davasının dava tarihinden itibaren sona erecektir. Yani evliliğin iptali ileriye dönük olurken ve etkili olurken, mal rejimi geriye etkili olarak sona ermektedir.¹²⁵

Ayrıca doktrinde genel olarak evliliğin iptali sebebiyle açılan dava tarihi ile ilgili davanın kesinleşmesi tarihi arasında mal ayrılığına ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir.¹²⁶

2- Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinin 2. fıkrasında eşlerin boşanması halinde mal rejiminin dava tarihinden itibaren sona ereceği düzenlenmiştir. Yukarıdaki başlıkta evliliğin iptali kısmında yaptığımız açıklamalar aynen burada da geçerliliğini korumaktadır. Burada da unutulmaması gereken eşlerin boşanmış sayılabilmeleri için boşanma kararının kesinleşmesi gerektiği hususudur.¹²⁷

Ayrıca bilindiği üzere eşler arasında görülen boşanma davası sırasında hakim ortak hayatın yeniden kurulabileceği ihtimalini görürse boşanma kararı yerine, kararında

¹²⁵ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 145; Emre KÖROĞLU 2016, agm. s. 242.

¹²⁶ agm. s. 242 dp.64'teki yazarlar.

¹²⁷ Demet ÖZDAMAR, Ferhat KAYIŞ, Burcu YAĞCIOĞLU ve Aliye AKGÜN 2021, age. s. 64; Y8HD 10.01.2019 T., 2016/18917 E., 2019/164 K. (lexpera.com.tr); Suat SARI 2007, age. s. 92.

süresini belirterek ayrılık kararına hükmedebilir (TMK m. 170/3). Ancak eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejimi 225. maddedeki düzenleme nedeniyle boşanma kararında olduğu gibi kendiliğinden sona ermez. Bu hususun kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda düzenlendiği halde kanunumuza alınmaması doktrinde eleştirilmektedir.¹²⁸ Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 180. maddesi ayrılık kararı halinde eşler arasında uygulanan mal rejiminin hakim kararıyla kaldırılabileceği düzenlenmiştir. Ancak kanun lafzına bakıldığında hakimin böyle bir karar verebilmesi için eşler arasında uygulanan mal rejiminin, bir mal rejimi sözleşmesi ile seçilmiş olması gerekmektedir. Doktrinde bu hususun sebebinin kanunun yasalaşma sürecindeki aksaklıklardan kaynaklı olduğu belirtilmekte¹²⁹ ve olması gerekenin hakimin bu kanun maddesini eşler arasında uygulanan mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimi olsa bile uygulaması gerektiği yönündedir.¹³⁰

Bu başlık altında değineceğimiz son husus ise mahkeme kararı sebebiyle eşler arasında olağanüstü mal rejiminin uygulamaya başlanmasıdır.

3- Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinin 2. fıkrasında edinilmiş mallara katılma rejiminin mahkeme tarafından olağanüstü mal rejimine geçilmesine karar verilmesi halinde de bu davanın açıldığı tarihte sona ereceği düzenlenmiştir.

Medeni Kanunu'muzda olağanüstü mal rejimi olarak "mal ayrılığı" kabul edilmiştir. Bu sonuca 206. maddenin 1. fıkrasının lafzından ulaşıyoruz. Şöyle ki: "*Haklı bir sebep varsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine karar verebilir.*"

Bu düzenlemeye göre mahkeme kararıyla eşler arasında yürürlükte olan mal rejiminin mal ayrılığına dönüşebilmesi için haklı sebeplerin varlığına ihtiyaç vardır. Bu haklı sebeplere örnek olarak 206. maddede 5 bent halinde bazı haller sayılmıştır. Örnek olarak sayılmış dememizin sebebi kanun düzenlemesindeki "özellikle" ibaresidir. Kanun metninde sayılan haller şunlardır:

- Diğer eşe ait malvarlığının borca batık veya ortaklıktaki payının haczedilmiş olması,

¹²⁸ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 146.

¹²⁹ Suat SARI 2007, age. s. 94.

¹³⁰ age. s. 94-95 dp.28'deki yazarlar; Emre KÖROĞLU 2016, agm. s. 244-245 dp.72-73'teki yazarlar.

- Diğer eşin, istemde bulunanın veya ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olması,
- Diğer eşin, ortaklığın malları üzerinde bir tasarruf işleminin yapılması için gereken rızasını haklı bir sebep olmadan esirgemesi,
- Diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınması,
- Diğer eşin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması.

İşte bu durumda da eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejimi dava tarihinden itibaren sona ermiş olacaktır.

Yukarıda bahsettiğimiz tüm sonuçlar yapılan yargılamalar sonucunda açılan davaların kabul edilmesi durumunda geçerli olduğu belirtilmelidir. Aksi halde yani açılan boşanma davası reddedilir ya da evlilik iptal davası reddolunur veya olağanüstü mal rejime geçiş talebi mahkemece reddedilirse bu hallerde edinilmiş mallara katılma rejimi eşler arasında uygulanmaya devam edecektir.

Ancak son olarak belirtmek gerekir ki davaların açılması ile kabul veya ret şeklinde sonuçlanması arasında belirli sürelerin geçeceği kuşkusuzdur. Bu sebeplerle bu evrelerde eşler arasında uygulanan mal rejiminin mal ayrılığına kendiliğinden dönüşmesi gerektiği belirtilmektedir.¹³¹

¹³¹ Suat SARI 2007, age. s. 100; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 364.

BÖLÜM II

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ

Bu bölüme başlamadan önce edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme anı, tasfiye anı ve değerlendirme anı kavramlarından bahsetmekte fayda görüyoruz.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin hangi hallerde ve ne zaman sona ereceği Türk Medeni Kanunu'nun 225. maddesinde "Sona erme anı" başlığı altında düzenlenmiştir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin önemi; eşlerin sahip oldukları malvarlıkları, bu ana göre tespit edilmekte ve daha sonrasında yapılacak tasfiyede (eğer eşlerden en az biri talep ederse) bu an itibariyle sahip olunan mallar dikkate alınmaktadır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi kısaca şu aşamalardan oluşmaktadır;¹³² sona erme anı itibariyle eşlerin malları tespit edilir ve birbirlerinden ayrılır, varsa artık değer tespit edilir, bu artık değer paylaşımı ile ilgili eşlerin özel bir anlaşması yoksa kanundaki orana göre her eşin yarı yarıya hakkının tespiti yapılır ve ardından alacaklı eşin borçlu eşten bu alacağının ifasına geçilir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiye anından kasıt ise; edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden sonra açılacak olan (eşlerden en az birinin talebi olmalıdır çünkü zorunlu bir süreç değildir) tasfiye davası ile ilgili kararın kesinleştiği an veya eşlerin anlaştığı hallerde ise tasfiye sözleşmesinin yapıldığı andır. Kısaca sona erme anı her zaman tasfiye anından önce gerçekleşmektedir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde değerlendirilme anından kasıt ise; sona erme anı ile tespit edilen eşlerin malvarlıklarının, parasal değerlerinin hangi ana göre tespit edileceğidir. Bununla ilgili olarak TMK'nın 232., 233. ve 234. maddeleri önemli düzenlemelerdir. Aşağıda detaylı açıklandığından bu kısımda bu kadarıyla yetiniyoruz.

¹³² Faruk ACAR 2021, age. s. 310; Görüşteki yazarlar için bkz. Mehmet DEMİR (2005), "Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 61, ss. 292-303 s. 294 dp.5'teki yazarlar.

1.1. EŞLERİN BİRBİRLERİNDE OLAN MALLARINI GERİ ALMALARI, PAYLI MÜLKİYETE KONU MALVARLIĞI DEĞERLERİNİN TASFİYESİ VE BORÇLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken kendi mallarını diğer eşin yönetimine, kullanımına bırakmaları mümkündür (TMK m. 215). Yine eşlerin birbirlerine karşı borçlanmaları mümkündür. Ancak edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdiğinde bu hususların ne olacağı önem arz etmektedir. İşte kanun koyucu bu sebeple 226. maddede bir düzenleme yapmıştır. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Her eş, diğer eşte bulunan mallarını geri alır.

Tasfiye sırasında, paylı mülkiyete konu bir mal varsa, eşlerden biri kanunda öngörülen diğer olanaklardan yararlanabileceği gibi, daha üstün bir yararı olduğunu ispat etmek ve değerinin payını ödemek suretiyle o malın bölünmeden kendisine verilmesini isteyebilir.

Eşler karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabilirler.”

2.1.1. Eşlerin Birbirlerinde Olan Mallarını Geri Almaları

Evlilik birliği devam ederken eşler kendi mülkiyetlerindeki malların yönetimini, kullanımını vs. diğer eşe bırakabilir. Böyle bir durum o mala malik olan eşin malik olma haline herhangi bir hanel getirmez. Ancak böyle bir hal mevcutken eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejimi sona erebilir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi herhangi bir nedenle sona erdiğinde diğer eşte bulunan malların akıbetinin ne olacağı hususu TMK'nın 226. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre eşler, diğer eşte bulunan bütün mallarını geri alma hakkına sahiptirler. Bu malın hangi mal grubuna girdiğinin ise bir önemi bulunmamaktadır.¹³³ Ayrıca Yargıtay 2. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararında eşin, kendisine ait olduğunu ispatladığı malını diğer eşten talep edilebilmesi için edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin beklenmesinin gerekmediğine hükmetmiştir.¹³⁴

¹³³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 287; Ömer Uğur GENÇCAN 2002, age. s. 116; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 53; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 365.

¹³⁴ Y.2.H.D. 27.06.2005 T. K.K. 2005/10010 (lexpera.com.tr); Ali İhsan ÖZUĞUR, age. s. 53; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 365.

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 1. fıkrası kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nun 205. maddesinin 1. fıkrasına denk gelmektedir. Kaynak kanunda daha kapsayıcı bir ifade olan “*her eşin diğer eşin zilyetliğinde bulunan malvarlığı değerleri*” nden bahsedilmektedir.¹³⁵ Buradan çıkan sonuç ise geri alınabilecek malların konusunu diğer eşin tek başına veya diğer eşle birlikte zilyetliğinde bulunan taşınmaz veya taşınır eşyalar oluşturmaktadır.¹³⁶

Kılıçoğlu, bu hükmün amacını; eşlerin sahip olduğu malları diğer eşin yönetimine, kullanımına vs. bıraktığı hallerde, edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesine kadar bu mallarını talep etmeyen eşin sona erme durumunda mallarını diğer eşten talep ederek hangi malın hangi eşe ait olduğunun belirlenerek tasfiye sırasında bir sıkıntı çıkmasını engellemek olarak açıklamaktadır.¹³⁷

Son olarak eğer maliki olduğu malların iadesini diğer eşten talep eden eşin, bu talebinin diğer eş tarafından yerine getirilmemesi halinde görevli mahkemenin aile mahkemeleri olduğu belirtilmelidir.¹³⁸

2.1.2. Paylı Mülkiyete Konu Malvarlığı Değerlerinin Tasfiyesi

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 2. fıkrasında eşlerin paylı mülkiyetine tabi olan malvarlığı değerlerinin edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden nasıl etkileneceği düzenlenmiştir. Bu hüküm eşlerin paylı mülkiyet şeklinde sahip oldukları malvarlığı değerlerinin tasfiyesi açısından özel bir düzenlemedir.

Bu bahsedilen hüküm eşler arasında paylı mülkiyete konu olan her türlü malvarlığı değeri için uygulama alanı bulacaktır. Hatta TMK 'nın 222. maddesinin 2. fıkrası ile düzenlenen ve adına paylı mülkiyet karinesi denilen durumlarda da bu hüküm uygulama alanı bulacaktır.¹³⁹

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin paylı mülkiyetindeki mallarının tasfiyesinin hukuki niteliğinden bahsetmeden önce kısaca eşlerin mal rejiminin devamında malları üzerindeki tasarruf yetkisinden bahsetmekte fayda görüyoruz.

¹³⁵ Suat SARI 2007, age. s. 128.

¹³⁶ age. s. 128.

¹³⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 366.

¹³⁸ Y.2.H.D. 19.09.2005 12760/12242 (lexpera.com.tr)

¹³⁹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 288

Türk Medeni Kanunu'nun 223. maddesindeki düzenleme şu şekildedir:

“Her eş, yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir.

Aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz.”

İlgili düzenlemenin 1. fıkrasına göre eşler arasında uygulanan mal rejiminin edinilmiş mallara katılma rejimi olması onların malik oldukları mallar üzerindeki (ister edinilmiş mal olsun, ister kişisel mal olsun¹⁴⁰) mülkiyet hakkından kaynaklı haklarını (yönetme, yararlanma ve tasarrufta bulunma haklarını) kullanmalarını herhangi bir şekilde engellemediği anlaşılmaktadır. Yani eşler diğer eşin rızasını almaya gerek olmaksızın kendi mallarını yönetmeye, onlardan yararlanmaya devam edecektir.¹⁴¹ Bu sebepten ötürü malik olmayan eş, malik olan eşin mallarını iyi yönetmediği ve bu sebeple ileride ortaya çıkabilecek bir durum olan mal rejimi tasfiyesinde kendi katılma alacağıının azalttığı gerekçesiyle herhangi bir müdahalede bulunamayacaktır.¹⁴² Bunun istisnasını Türk Medeni Kanunu'nun 229. maddesinin 1. fıkrasının 2. bendinde düzenleme altına alınan “eklenecek değerler” kurumu oluşturmaktadır. Detayına daha sonra girileceğinden burada daha fazla bahsetmiyoruz.

Malik olan eş, malının yönetimini (kişisel veya edinilmiş olması farketmez) diğer eşe veya herhangi bir üçüncü kişiye bırakma hakkına sahiptir. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 215. maddesi eşin malvarlığının yönetimini diğer eşe bırakabileceği ilişkin bir düzenleme yapmıştır. Böyle bir durumda eşler eğer aksini kararlaştırmamışlar ise bu hukuki ilişkiye vekalet ilişkisi ile ilgili hükümler (TBK m. 386 vd.) uygulanacağı madde metninde açıkça düzenlenmiştir. Bu yönetim devri ile ilgili bir mal rejimi sözleşmesi yapılması gerekmemektedir.¹⁴³

Yukarıda bahsettiğimiz üzere malik olan eş malını yasal sınırlar içerisinde istediği gibi yönetip, yararlanabildiği gibi, kendi malı üzerinde de istediği gibi bir tasarrufta

¹⁴⁰ Suat SARI 2007, age. s. 54.

¹⁴¹ Doktrinde MOROĞLU, eşin edinilmiş mal grubunda yer alan malları üzerinde bir tasarrufta bulunabilmesi için diğer eşin onayını almalıdır demektedir. Bkz. Nazan MOROĞLU (2002), *Medeni Kanun'da Mal Rejimleri*, Beta Yayınları, İstanbul, s. 25.

¹⁴² Suat SARI 2007, age. s. 56.

¹⁴³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 91.

bulunabilir. Ancak kanun koyucu bu hususla ilgili olarak 223. maddenin 2. fıkrasında malik olan eşin tasarruf yetkisini sınırlayan bir düzenleme getirmiştir.

Bilindiği üzere Türk Medeni Kanunu'nun 688. vd. maddeleri paylı mülkiyet kurumunu düzenleme altına almıştır. Bu düzenlemelerden 688. maddenin 3. fıkrası şu şekildedir: *“Paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahip olur. Pay devredilebilir, rehmedilebilir ve alacaklılar tarafından haczettirilebilir.”*

Bu hükme göre her pay sahibi diğer paydaşların rızasını almaksızın payı üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 223. maddesinin 2. fıkrası bu genel kurala bir istisna getirmiştir.¹⁴⁴ Buna göre eşler, bir mala paylı mülkiyet ile sahiplerse, eşlerden biri kendi payını diğer eşin rızasını almadıkça tasarruf işlemine konu yapamayacaktır. Eşin rızasının geçerliliğiyle ilgili bir düzenleme bulunmadığından bu rızanın sözlü şekilde verilmesi bile mümkündür.¹⁴⁵ Bu hüküm sadece eşlerin ilgili mal üzerinde paylı şekilde malik oldukları durumlarda uygulanmalıdır.¹⁴⁶ Yani bu sınırlamanın uygulanabilmesi için eşler dışında birinin ilgili malda payı olmamalıdır. Bu hüküm eşlerden hangisine ait olduğu belirlenemeyen ve bu sebeple eşlerin ilgili mal üzerinde paylı mülkiyet şeklinde hak sahipleri olduğunu düzenleyen ve adı “paylı mülkiyet karinesi” (TMK m. 222/2) olan durumlarda da uygulanabilmelidir.¹⁴⁷

Diğer eş, kendi payı üzerinde tasarrufta bulunmak isteyen eşin işlemine rıza göstermez ise ilgili tasarruf işlemi herhangi bir sonuç doğurmayacaktır. Buradaki geçersizlik kesin hükümsüzlük halidir.¹⁴⁸ Paylı mülkiyete konu mal taşınır ise ilgili tasarrufun diğer tarafı konumunda olan üçüncü kişilerin iyiniyetlerinin korunacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.¹⁴⁹ Ancak paylı mülkiyete konu malın taşınmaz olması durumunda konunun Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekebileceği belirtilmektedir.¹⁵⁰

¹⁴⁴Ancak Zeytin m.223/2'deki düzenlemenin TMK m.698'in uygulanmasını engellemediği için m.223/2'nin uygulama alanının dar olduğu görüşündedir. Bkz. Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 109.

¹⁴⁵ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 280.

¹⁴⁶ Suat SARI 2007, age. s. 64.

¹⁴⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 106-107.

¹⁴⁸ Suat SARI 2007, age. s. 71; Mehmet Beşir ACABEY, age. s. 104; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, s. 281.

¹⁴⁹ Suat SARI 2007, age. s. 72.

¹⁵⁰ age. s. 73; Acabey 3.kişilerin iyiniyetli kazanımlarının korunacağını belirtirken, taşınır-taşınmaz ayrımına girmemiştir. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 104.

İlgili düzenlemede eşlerin aralarında yapacakları anlaşma ile bu durumun aksini kararlaştırmaları mümkündür. Buradaki anlaşmanın geçerliliği ile ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sonuca düzenlemedeki “aksine anlaşma olmadıkça” ifadesinden ulaşılmaktadır.

Tüm bu açıklamalardan sonra, edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin paylı mülkiyet şeklinde malik oldukları malların tasfiyesinin hukuki niteliğinden bahsedebiliriz.

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 2. fıkrası ile düzenleme altına alınan ve eşe paylı mülkiyete tabi malın belli şartların varlığı halinde, kendisine bırakılmasını isteme hakkı olarak tanımlanabilecek bu hak, paydaş eşlerin şahsına sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Kısaca bu hak, kişiye sıkı sıkıya bağlı şahsi hak konumundadır.¹⁵¹ Bu sebepten ötürü bu hakkın devri mümkün değildir. Ancak hak sahibi paydaş eşin sağlığında bu hakkı ileri sürmesi durumunda, mirasçılara bu hakkın geçtiği kabul edilmektedir.¹⁵² Kılıçoğlu, bu hakkın hukuki niteliğini kanundan doğan bir alım hakkı olarak açıklamaktadır.¹⁵³ Zeytin, bu hakkın mirasçılar tarafından ileri sürülebilmesi için hak sahibi eş tarafından sağlığında ileri sürme şartının olmaması gerektiğini belirtmekle¹⁵⁴, bu halde mirasçılarının vekaletsiz iş görme hükümleri kapsamında hareket ettiğinin kabulünün gerektiği, bu halde de mirasçılarının hak sahibi eşin üstün yararını ispatlamaları gerektiğini belirtmektedir.¹⁵⁵

Doktrinde, Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemenin emredici bir hüküm olmadığı ve eşlerin bu düzenlemenin aksini kararlaştırabilecekleri ve mevcut bir paylı mülkiyete konu bir mal ile ilgili olarak bu haktan önceden vazgeçebilecekleri belirtilmektedir.¹⁵⁶

Bu konuda değinilmesi gereken son husus ise, eşlerin paylı mülkiyetlerinde bulunan malların (1/2 oranında) edinilmesinde aynı oranda ödeme yapılmaması halinde, bu mallar sebebiyle eşlerin değer artış payı alacağı¹⁵⁷ doğup doğmayacağı tartışmalıdır. Bu konuyu çözümü için TMK m. 227 düzenlemesine bakmak gerekecektir. Ayrıca bu konuda İsviçre Federal Mahkemesi'nin birbirinin tamamen zıttı iki içtihatı bulunmaktadır.

¹⁵¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 288; Suat SARI 2007, age. s. 291.

¹⁵² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 288.

¹⁵³ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 159; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2003, age. s. 230.

¹⁵⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 289.

¹⁵⁵ age. s. 289.

¹⁵⁶ age. s. 289.

¹⁵⁷ Detaylı açıklamalar için bkz. BÖLÜM III, 3.1.

2012 yılında vermiş olduğu kararda¹⁵⁸ bu tür mallarda değer artış payı talep edilemeyeceğine karar vermişken; 2014 yılındaki kararında¹⁵⁹ ise tam aksine karar vererek değer artış payının talep edilebileceğine karar vermiştir. Bu konuda genel kabul gören görüş eşlerin yarı yarıya malik oldukları malların edinilmesinde aynı oranda katkı yapılmadıysa değer artış payı alacağına doğacağı yönündedir.¹⁶⁰ Bu konu ile ilgili olarak bahsettiğimiz iki tane İsviçre Federal Mahkemesi kararından bahsetmekte fayda görüyoruz.

Eşlerin yarı yarıya malik olduğu ancak edinilmesinde aynı oranda katkı yapmadıkları mallarla ilgili olarak değer artış payı alacağına talep edilmesinin mümkün olmadığına ilişkin ilk kararda özetle; eşlerin ne kadar katkı yaptıklarının bir önemi olmadığı, paylı mülkiyete ilişkin esaslar dikkate alınması gerektiği sebebiyle değer artış payı alacağına talebinin mümkün olmadığına karar vermiştir.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin 2012 tarihli bu kararı doktrinde ağır bir şekilde eleştirilmiş, benzer bir konu karşısına 2014 yılında tekrar gelince bu sefer Medeni Kanun'da yer alan değer artış payı hükmünün bu tür durumlarda uygulanıp uygulanmayacağına hükmün yorumlanmasıyla anlaşılabilirliğini, hükmün amacının da göz önüne alındığında katkı miktarı daha çok olan eşin diğer eşten bir alacak hakkının olduğunun kabulünün daha doğru olduğuna, eşlerin ilgili mala yarı yarıya malik olmayı kabul etmelerinin değer artış payı alacağından vazgeçtiği şekilde yorumlanamayacağı, şeklinde karar vermiştir.

Eşler bir mala yarı yarıya olacak şekilde paylı malik oldukları durumlarda bu malın edinilmesine aynı oranda katkı yaptıkları vakit eşlerin herhangi bir değer artış payı alacağı

¹⁵⁸ BGE 138 III 150 S.lı karar için bkz. Neslihan AKÇA (2018), "Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Kapsamında Eşlerin Paylı Mülkiyetlerinde Bulunan Malların Edinilmesine Yaptıkları Katkı Bakımından Değer Artış Payı Alacağı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 67, S. 2, ss. 201-226, s. 203 dp.3.

¹⁵⁹ BGE 141 III 53 S.lı karar için bkz. Neslihan AKÇA 2018, s. 203 dp.4.

¹⁶⁰ Neslihan AKÇA 2018, agm. s. 207; Regina E. AEBI-MÜLLER ve Stephan WOLF (2015), "Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten - insbesondere güter-, erb- und sachenrechtliche Aspekte/V. Miteigentum und Güterrecht", *Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten, eingetragenen Partnern und nichtehelichen Lebenspartnern - EU - Erbrechtsverordnung Weiterbildungstagung des Verbandes bernischer Notare und des Instituts für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern vom 21./22. ., Stämpfli Verlag AG*, 30-41, s. 37; Faruk ACAR 2021, age. s. 349; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 16

ortaya çıkmayacaktır.¹⁶¹ Çünkü bu halde herhangi bir yatırım ilişkisi bulunmamaktadır. Ancak eşlerin bu malın edinilmesine aynı oranda katkıda bulunmadıkları hallerde ise bu halde eşler arasında yatırım ilişkisi doğmuş olacaktır.¹⁶² Bu halde daha fazla katkı yapan eşin değer artış payı talep edebileceği kabul edilmektedir. Bu hallerde alacaklı eşin değer artış payı, katkı yapan eşin katkı miktarı ile bu katkıya oranlanan değer artış payının toplamı ile hesaplanmaktadır.¹⁶³

2.1.2.1. Paylı Mülkiyete Konu Malvarlığı Değerlerinin Eşlerden Birine Bölünmeden Verilebilmesinin Şartları

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesi hükmü şu şekildedir:

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin bir mala paylı mülkiyet şeklinde sahip olmaları durumunda, böyle bir malın tasfiyesi sırasında kanun koyucu böyle bir malın bölünmeden eşlerden birine verilebileceği düzenlemiştir.

Bunun gerçekleşebilmesi için belli şartlar bulunmaktadır. Aşağıda başlıklar halinde bu şartlardan bahsedilecektir.

2.1.2.1.1. İstek Bulunmalıdır.

Eşler arasında paylı mülkiyete konu bir malvarlığı değerinin bulunması halinde, edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi koşulu da gerçekleşse bile (edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren sebeplerden herhangi biri mevcut olabilir¹⁶⁴) eşler ilgili mala paylı mülkiyet şeklinde malik olmaya devam edeceklerdir. Yani eşler bu çeşit bir malın TMK m. 226/2'de bahsedildiği üzere kendisine verilmesini istiyor ve hükmün uygulanmasını talep ediyorsa bu konuda bir talepte, istekte bulunmak zorundadırlar.¹⁶⁵

¹⁶¹ Alexandra JUNGO (2016), "Liegschaften in der güterrechtlichen Auseinandersetzung: Wie steht es um Mehr- und Minderwert?", *Familienvermögensrecht: berufliche Vorsorge - Güterrecht - Unterhalt*, 8. Symposium zum Familienrecht 2015 Universität Freiburg, 39-60, s. 44; Neslihan AKÇA 2018, agm. s. 213.

¹⁶² Alexandra JUNGO 2016, agm. s. 45; Neslihan AKÇA 2018, agm. s. 216; Regina E. AEBI-MÜLLER ve Stephan WOLF 2015, agm. s. 32.

¹⁶³ Neslihan AKÇA, 2018, agm. s. 217.

¹⁶⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 160.

¹⁶⁵ Suat SARI, 2007, age. s. 291.

2.1.2.1.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Sona Ermiş Olmalıdır.

TMK m. 226/2'deki imkanın eşler tarafından uygulanmasını isemeleri tek başına yeterli değildir. Bu sonuca ilgili düzenlemenin metninde geçen "tasfiye sırasında" ifadesinden ulaşıyoruz.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin gerçekleştirilebilmesi için öncelikle edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren sebeplerden biri dolayısıyla sona ermiş olması gereklidir.¹⁶⁶

Doktrinde, mal rejimi devam ederken TMK m. 698 vd. hükümlerine göre paylaşım taleplerinde de m. 226/2'nin uygulanabilceği düşünülmektedir.¹⁶⁷ Ancak Sarı, bu görüşü kanunun açıkça "tasfiye sırasında" ifadesi sebebiyle eleştirmekte ve bu tür bir uygulamanın mümkün olmadığı görüşündedir.¹⁶⁸

Eşler m. 226/2 ile kendilerine tanınan bu hakkı edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin tamamlanmasından önce kullanmalıdırlar.¹⁶⁹

2.1.2.1.3. Paylı Mülkiyete Konu Bir Malvarlığı Değeri Bulunmalıdır.

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 2. fıkrasındaki imkandan eşlerin yararlanabilmesi için, ortada paylı mülkiyete konu bir malvarlığının bulunması gereklidir.

Eşlerin paylı mülkiyetinde bulunan malvarlığı değeri, bir taşınır mal olabileceği gibi, bir taşınmaz mal da olabilir.¹⁷⁰ Ayrıca bu malvarlığı değeri fikri ve sınai haklardan da olabilir.¹⁷¹ Kısaca bu düzenlemenin tanıdığı haktan yararlanabilmek için eşler arasında bir paylı mülkiyet ilişkisi bulunmalıdır.

Yağcıoğlu; TMK m. 226/2 hükmünün yalnızca paylı mülkiyetten bahsetmesine rağmen kıyasen eşler arasında elbirliği mülkiyetinin bulunduğu hallerde de uygulanabileceği görüşündedir.¹⁷² Sarı, bu görüşe, m. 226/2'nin istisnai bir hüküm olması

¹⁶⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 160.

¹⁶⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 288; Ali Haydar YAĞCIOĞLU (2007), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı*, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, s. 70-72.

¹⁶⁸ Suat SARI, 2007, age. s. 290.

¹⁶⁹ Ali Haydar YAĞCIOĞLU 2007, age. s. 77.

¹⁷⁰ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 159.

¹⁷¹ age. s. 159.

¹⁷² Ali Haydar YAĞCIOĞLU 2007, age. s. 64-65; Aynı görüş için bkz. Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 288; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 205 Nr. 11.

ve elbirliği ile mülkiyet halinde mal üzerinde paylara bölünmüş bir hak sahipliğinin bulunmaması sebebiyle katılmamaktadır.¹⁷³

2.1.2.1.4. Üstün Yararın Bulunduğu Kanıtlanmalıdır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşler arasında paylı mülkiyete konu bir malvarlığı değerinin m. 226/2'deki düzenleme neticesinde bölünmeden eşlerden birine bırakılabilmesinin bir diğer şartı ise, talepte bulunan eşin o malın kendisine bırakılmasında üstün yararı bulunduğunu ispatlaması şartıdır.

Paylı mülkiyete konu malın bölünmeden kendisine verilmesini talep eden eşin, diğer paydaş eşten daha üstün bir yararının bulunup bulunmadığı her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirecektir.¹⁷⁴

Üstün yararın tespit edilmesinde, paylı mülkiyete konu mal ile talepte bulunan eş arasındaki ilişki dikkate alınmalıdır.¹⁷⁵ Ayrıca talepte bulunan eşin ilgili maldan yararlanma şekli, yararlanmasının ona sağlayacağı faydanın miktarı, ilgili malın edinilme şekli gibi hususlar üstün yararın ispatında hakime yol gösterici unsurlardır.

2.1.2.1.5. Diğer Eşin Payı Ödenmelidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinin 2. fıkrası ile eşlere tanınmış olan hakkın kullanılabilmesi için kanun koyucunun getirmiş olduğu son şart, paylı mülkiyete konu mala paydaş olan ve diğer eşe nazaran üstün yararı bulunmayan eşin payının parasal değerinin ona ödenmesi şartıdır.

Diğer eşin payının değeri ilgili payın piyasa değeri yani sürüm değeri dikkate alınacaktır.¹⁷⁶ Burada ortaya çıkan hukuki ilişki eşler arasında ilgili maldaki payın devrini amaçlayan bir satım sözleşmesidir.¹⁷⁷ Yalnız burada dikkat edilmesi gereken husus, üstün yarara sahip olan eşin ödeyeceği miktarın, eşlerin paylarının toplam değerinden fazla da olabileceği hususudur.¹⁷⁸

¹⁷³ Suat SARI 2007, age. s. 290.

¹⁷⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 160; Suat SARI 2007, age. s. 291-292.

¹⁷⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 289.

¹⁷⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 160; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 290, Suat SARI 2007, age. s. 292.

¹⁷⁷ Suat SARI 2007, age. s. 292.

¹⁷⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 160, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 290.

2.1.3. Eşlerin Borçlarına İlişkin Düzenleme Yapabilmeleri

Türk Medeni Kanunu'nun 226. maddesinde düzenleme altına alınan son husus, 3. fıkrada yer alan ve eşlerin birbirlerine olan karşılıklı borçları açısından eşlere düzenleme imkanının tanındığı düzenlemedir. İlgili hüküm şu şekildedir: “*Eşler karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabilirler.*”

Bu düzenlemeye göre eşler ister aile hukukundan kaynaklansın, isterse herhangi bir hukuki sebepten kaynaklansın birbirlerine olan tüm borçları için düzenleme yapmaları mümkündür.¹⁷⁹ Bu hüküm ile edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olan eşlerin bu rejimin tasfiyesine bağlı olarak birbirlerine olan borçlarını düzenleme imkanı tanındığı gösterilmeye çalışılmıştır.¹⁸⁰

Sarı'ya göre eşlerin bu yolu tercih etmesi halinde, eşler yalnızca aralarında uygulanmış olan edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini gerçekleştirmemekte, aynı zamanda aralarında mevcut olan tüm mali ilişkileri de tasfiye etmiş olmaktadır.¹⁸¹

2.2. EŞLERİN KİŞİSEL VE EDİNİLMİŞ MALLARININ AYRILMASI

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi için yapılması gereken işlemlerden bir diğeri Türk Medeni Kanunu'nun 228. maddesinin 1. fıkrasında düzenlendiği üzere eşlerin mallarının, mal rejiminin sona erdiği an itibariyle birbirinden ayrılması işlemidir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme anı TMK m. 225'e göre tespit edilir. Bu düzenlemeye göre edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren sebebin ortaya çıktığı an itibariyle eşlerin malvarlıklarında mevcut bulunan tüm mallar, edinilmiş mal ve kişisel mal olarak ayırma tabi tutulacaktır. Kanundaki ayırma ile kast edilen; malların tespit işlemidir.¹⁸² Yapılacak bu işlem ile eşlerin sahip olduğu malvarlığı değerleri iki mal grubundan birinin içine dahil edilecektir.¹⁸³ Mal gruplarından herhangi birine dahil olmayan bir malvarlığı değerinden bahsedilemeyecektir.

¹⁷⁹ Zafer ZEYİN 2021, age. s. 292; Suat SARI 2007, age. s. 130-131.

¹⁸⁰ age. s. 130.

¹⁸¹ age. s. 131.

¹⁸² Mustafa Alper GÜMÜŞ, 2008, s. 320.

¹⁸³ Bilge ÖZTAN (2015), *Aile Hukuku*, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 529.

Eşlerin malvarlığında bulunan malların hangi mal grubuna dahil olduğunun tespitinde TMK m. 219 ve m. 220'deki düzenlemelerinin yanı sıra hangi mal grubuna ait olduğu konusunda tereddüt edilen hallerde ise m. 222 gereği edinilmiş mal grubuna dahil olduğu kabul edilecektir. Ayrıca ilgili malvarlığı değerinin hangi mal grubu ile daha yakın ilişki içinde olduğu da bu tespitte yol gösterici olacaktır.¹⁸⁴

TMK m. 228 hükmü niteliği gereği emredici nitelikte olup¹⁸⁵, eşlerin bu hükmün aksine hareket etmeleri mümkün değildir.

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir düzenleme daha bulunmakta olup, bu düzenleme 228. maddenin 2. fıkrasıdır. Bu düzenlemenin niteliği gereği ilişki içinde bulunduğu TMK m. 219/2, 2 düzenlemesinden yukarıda bahsedilirken gerekli açıklamalar yapıldığı için o kısma atıf yapmakla yetiniyoruz.¹⁸⁶

2.3. MALLARIN DEĞERLEME ÖLÇÜTLERİ VE DEĞERLENDİRİLME ANLARI

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin yapılabilmesi için eşlerin edinilmiş mallarının tespiti ve malların değerlerinin belirlenmesi gerekmektedir. Peki malların değerleri nasıl ve ne zamana göre belirlenecektir?

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde eşlerin malların değerlerinin tespiti için Türk Medeni Kanunu'nda iki adet değerlendirme ölçütü düzenlenmiştir. Bunlar sırasıyla; sürüm değeri ve gelir değeridir. Ayrıca malların değerleri tespit edilirken hangi anın dikkate alınacağı da Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu başlık altında bu husulardan bahsedilecektir.

2.3.1. Değerleme Ölçütleri

Türk Medeni Kanunu, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde eşlerin malvarlıklarının değerlerinin tespiti için çeşitli ihtimalleri göz önüne almış ve iki adet değerlendirme ölçütü düzenlemiştir. Bunlardan birincisi ve ana kural olan TMK m. 232'de düzenlenen "*sürüm değeri*", ikinci ise "*gelir değeri*" dir.

¹⁸⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 294.

¹⁸⁵ age. s. 294.

¹⁸⁶ Bkz. Eşlerin Edinilmiş Malları başlığı (s. 8-16)

2.3.1.1. Sürüm Değeri (TMK m.232)

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine dahil olan malvarlığı değerlerinin değerlerinin tespiti nasıl yapılacağı konusunu kanun koyucu 232. madde ile çözüme kavuşturmaya çalışmıştır. İlgili düzenleme şu şekildedir: “*Mal rejiminin tasfiyesinde malların sürüm değerleri esas alınır.*”

Bu düzenlemeden anlaşılması gereken, sürüm değeri edinilmiş mallara katılma rejimindeki malların değerlerinin belirlenmesinde kullanılması gereken ana kuraldır. Yani sadece edinilmiş malların değerlerinin belirlenmesinde değil, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine dahil her türlü malvarlığının değerinin belirlenmesinde kullanılacak ana kuraldır.¹⁸⁷ Buna örnek olarak edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında artık değer belirlenmesinde pasiflerin arasında yer alan değer artış payı alacağının da sürüm değeri esas alınarak belirlenmesi gereklidir.¹⁸⁸

Malvarlığı değerlerinin maddi değerlerinin sürüm değerlerine göre belirleneceğinden bahsettik ama Kanun koyucunun sürüm değeri ile ne kastettiğinin de belirlenmesi gerekmektedir. Sürüm değeri ile kastedilenin; serbest piyasa koşullarında ve normal şartlarda bir malvarlığı değerine sahip olabilmek için ödenmesi gereken para ile ifade edilen değişim değeri olduğu belirtilmiştir.¹⁸⁹ Bir başka tanıma göre ise sürüm değeri, bir malvarlığı değerinin tasfiye sırasında piyasada işlem gördüğü değerdir.¹⁹⁰ Bir başka tanıma göre ise ilgili malın acil durumlar dışında serbest fiyata satılacak olan değeridir.¹⁹¹ Kılıçoğlu, Kanunumuzda yer alan mevcut düzenleme ile mehz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nun 211. maddesinin farklı olduğunu, kaynak kanunda sürüm değeri ifadesinin değil, “alışveriş değeri” ifadesinin kullanıldığı, bu ifadenin kullanımının daha doğru olduğu belirtilmiştir.¹⁹² Acar, sürüm değeri yerine “rayiç değer” ifadesini kullanmaktadır.¹⁹³

¹⁸⁷ Suat SARI 2007, age. s. 220.

¹⁸⁸ Zeynep Rana DEMİR (2021) *Artık Değerin Hesaplanmasında Edinilmiş Mallara Eklenecak Değerler*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 70-71.

¹⁸⁹ Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 211 Nr. 8; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 307.

¹⁹⁰ Ömer Uğur GENÇCAN (2015), *4721 S.lı Türk Medeni Kanunu Yorumu 2. C. (Md. 185-494)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1333.

¹⁹¹ Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 71.

¹⁹² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 430.

¹⁹³ Faruk ACAR s. 308; Yine aynı şekilde Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 77.

TMK m. 232 düzenlemesinde sürüm değerinin tanımının yapılmadığından yukarıda dolaylı olarak bahsettik. Kanun koyucu sürüm değerinin nasıl tespit edileceğini de düzenlememiştir. Bir malın sürüm değeri belirlenirken o malın tüm özelliklerinin dikkate alınması gerekmektedir.¹⁹⁴ Belirtmek gerekir ki malın sürüm değeri belirlenirken hukuki işlemin taraflarının arasındaki ilişki sonucunda ederinden daha az ya da malı satın alacak kişinin ilgisi sebebiyle değerinden daha çok paraya satın alımlar malın sürüm değerinin belirlenmesinde dayanak teşkil edemez.¹⁹⁵ Bir malın sürüm değerinin belirlenmesi konusunda malın cinsine göre çok çeşitli ihtimaller karşımıza çıkabilmektedir. Bu ihtimallerden önce dikkat edilmesi gereken husus, sürüm değeri belirlenecek olan malvarlığı değerinin piyasada sürekli işlem görüp görmediğidir.¹⁹⁶ Yani ilgili malın piyasasının olup olmadığına bakmak gereklidir. Bu husus doktrinde istatistiki metodun uygulanarak ilgili malın benzerlerine ödenen bedellerin dikkate alınabileceğini belirtmektedir.¹⁹⁷ Bu metodun uygulanabileceği malvarlığı değerlerinden olarak taşınmaz mal statüsünde olan bir evin sürüm değeri belirlenirken, evin olduğu muhitte benzer özelliklere sahip evlere ödenen bedeller üzerinden bir hesaplama yapılabilecektir.¹⁹⁸ Yine İsviçre Federal Mahkemesi tarafından bu tür malvarlığı değerlerinin değeri belirlenirken gerçek değer ve gelir değerinin birlikte kullanılarak hesaplama yapılması gerektiği yönünde karar verilmiştir.¹⁹⁹

Sürüm değerinin belirlenmesi gereken malvarlığı değerinin bir ticari işletme olması halinde, ilgili işletmenin sürdürülebilir bir işletme olup olmadığına bakılmaktadır.²⁰⁰ İlgili ticari işletme sürdürülebilir bir nitelikteyse, mevcut malvarlığı değerleri, sermayesi, müşteri çevresi gibi hususlar gözönünde tutulmalıdır.²⁰¹ Eğer ticari işletme sürdürülebilir bir nitelik taşıyorsa tasfiye değeri dikkate alınacaktır.²⁰²

¹⁹⁴ Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN (2017), *Yargı Kararları Işığında Soru Ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları*, 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul s. 435.

¹⁹⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 307.

¹⁹⁶ Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 72.

¹⁹⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 307.

¹⁹⁸ age. s. 307; Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 441.

¹⁹⁹ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 73.

²⁰⁰ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 74; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 307-308.

²⁰¹ Suat SARI 2007, age. s. 219; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 74.

²⁰² age. s. 74.

Sürüm değerinin belirlenmesi gereken malvarlığı değeri borsada işlem görmekteyse, borsada işlem gördüğü değeri o malın sürüm değeridir.²⁰³

Yukarıda ifade edilen malvarlığı değerleri piyasada sürekli işlem gören malvarlığı değerlerine örnek oluşturmaktadır. Ancak öyle malvarlığı değerleri bulunmaktadır ki onların gerçekten bir piyasalarının olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Bu hallerde sürüm değerinin belirlenmesi için yukarıda bahsedilen metotlardan yararlanılamayacaktır.

Buraya dahil edilebilecek malvarlığı değerlerinden olarak sanat eserleri ve antikalardan bahsedilebilir. Bu tür malların karşılaştırılabilecekleri bir başka örnekleri bulunmamaktadır. Bu nedenle bu tür malların değerlerinin belirlenmesi için paraya çevrilmesi halinde elde edilebilecek olan tahmini bedel o malın sürüm değeridir.²⁰⁴

2.3.1.2. Gelir Değeri (TMK m. 233)

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında, tasfiyeye konu malvarlıklarının değerlerinin TMK m. 232 kapsamında kural olarak sürüm değerlerine göre belirleneceğinden yukarıda bahsetmiştik. Ancak Medeni Kanun'daki tek değerlendirme ölçütü bu değildir. Bu değerlendirme ölçütlerinden ikincisi ise TMK m. 233 ile düzenlenmiş olan "Gelir Değeri"dir. İlgili hüküm şu şekildedir:

"Bir eşin malik olarak bizzat işletmeye devam ettiği veya sağ kalan eş ya da altsoyundan birinin kendisine bir bütün olarak özgülenmesini istemeye haklı olduğu bir tarımsal işletme için değer artışından alacağı pay ve katılma alacağı, bunların gelir değeri göz önünde tutularak hesaplanır.

Tarımsal işletmenin maliki veya mirasçıları, diğer eşe karşı ileri sürebilecekleri değer artışı payının veya katılma alacağının, işletmenin sadece sürüm değeri üzerinden hesaplanmasını isteyebilir.

Değerlendirmeye ve işletmenin kazancından mirasçılara pay ödenmesine ilişkin miras hukuku hükümleri kıyas yoluyla uygulanır."

²⁰³ Suat SARI 2007, age. s. 218.

²⁰⁴ age. s. 219; Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 74.

Zeytin, gelir değerini aynen şu şekilde tanımlamaktadır: “*Gelir getiren bir malvarlığının süreklilik gösteren net gelirleri üzerinden hesaplanan sermaye değeridir.*”²⁰⁵

TMK m. 233 düzenlemesine göre eşlerden birinin malvarlığında tarımsal işletmenin bulunması halinde, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin ardından ilgili tarımsal işletme ayakta kalacak ve faaliyetine aynı şekilde devam edecekse, alacaklı eşin değer artış payı ve katılma alacağı, ilgili tarımsal işletmenin gelir değerine göre belirlenecektir.²⁰⁶ Kanun koyucu tarafından yapılan bu düzenlemenin amacı, tarımsal işletmelerin bütünlüğünün korunmasıdır. Dolayısıyla m. 233/1 düzenlemesinin somut olaya uygulanabilmesi için iki ihtimal mevcuttur: Bunlardan ilki, mal rejimi ölüm dışında bir sebepten sona ererse malik eş sahibi olduğu tarımsal işletmeyi tasfiyeden sonra da devam ettirecektir. İkinci ihtimal ise mal rejiminin malik olan eşin ölmesi sebebiyle sona erdiği hallerde ise sağ kalan eşin veya altsoyunun tarımsal işletmenin bir bütün olarak kendisine özgülenmesi talebidir.²⁰⁷ Bu haller somut olayda mevcut değilse m.233/1 düzenlemesi uygulanamayacak, ilgili malvarlığı her ne kadar tarımsal bir işletme olsa dahi sürüm değeri üzerinden hesaplama yapılacaktır.²⁰⁸ Ancak şu hususu belirtmekte fayda var, ilgili hükmün m. 229 kapsamında kalan eklenecek değerlere uygulanmasının mümkün olmadığı, bunun sebebinin eklenecek değerlere ait bir malvarlığı değerinden bahsedebilmek için ilgili malvarlığın malik eşin elinden çıkmış olma zorunluluğudur.²⁰⁹

TMK m. 233 düzenlemesinin devamı niteliğinde diyebileceğimiz 234. maddeden de bahsetmekte fayda bulunmaktadır. Buna göre ilgili düzenleme şu şekildedir:

“Özel hâller gerektirdiği takdirde hesaplanan değer, uygun bir miktarda artırılabilir.

Özellikle sağ kalan eşin geçim koşulları, tarımsal işletmenin alım değeri, ayrıca tarımsal işletme kendisine ait olan eşin yaptığı yatırımlar veya mali durumu özel hâllerden sayılır.”

²⁰⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 309’dan aynen alınmıştır.

²⁰⁶ Suat SARI 2007, age. s. 220; Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 77-78.

²⁰⁷ Suat SARI 2007, age. s. 220; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 311-312.

²⁰⁸ Paul-Henri STEİNAUER (2010), Commentaire romand Code civil I: Art. 1-359 CC, Ed.: Pascal Pichonnaz, Benedict Foex, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, Art.212 N. 3; Suat SARI 2007, age. s. 221; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 311.

²⁰⁹ Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 79.

Doktrinde bir görüşe göre 234. madde 233. maddenin uygulanmasından doğabilecek haksızlıkların önüne geçmek adına düzenlenmiştir.²¹⁰ Bir başka görüş²¹¹ ise kanun koyucunun bu düzenleme ile sürüm veya gelir değerinin somut olayda tek başına yetmeme ihtimaline karşı bu düzenleme yapılmıştır demektir.

Bu maddede düzenlenen kuraldan faydalanacak olan tarafın belirlenmesi gerekmektedir. Hakkaniyet sebebiyle tarımsal işletmenin gelir değerinin arttırılmasını isteme hakkına sahip olan taraf, tarımsal işletmenin sahibi olan eştir. Ancak istisnai hallerde malik eşin mirasçılarının da talep edebileceği kabul edilmektedir.²¹² Hakkaniyet arttırımının yapılabilmesi için hak sahipleri tarafından talep edilmelidir. Yoksa hakim tarafından resen dikkate alınmaz.²¹³

TMK'nın 234. maddesinin 2. fıkrasında özel hal değerinin istenebileceği durumlardan bahsedilmiştir. Ancak burada yapılan sayım örnek niteliğindedir.²¹⁴ Bu hallerden olan sağ kalan eşin geçim koşulları ile kastedilen husus, eşin evlilik birliği devam ederken alışmış ve sahip olduğu hayat standardından bahsedilmektedir.²¹⁵ İlgili düzenlemenin 2. fıkrasında sayılan özel hallerden ikincisi olan tarımsal işletmenin alım değeri ile kastedilen husus, gelir değerinin hesaplanmasına konu olan tarımsal işletmenin, ederinden daha fazla bir bedel ile iktisap edilmesi halinden bahsedilmektedir. İlgili düzenlemenin 2. fıkrasında bahsedilen son hal ise tarımsal işletmenin kendisine ait olan eşin yaptığı yatırımlar ile tarımsal işletmeye sahip eşin mali durumudur. Bu hallere örnek olarak kişisel mal grubuna dahil olan tarımsal işletmenin yatırımına edinilmiş mallardan yüksek meblağlarda para harcanması ve tarımsal işletmeye sahip olan eşin mali durumu yerinde ve tarımsal işletmeyi devam ettirmek için yeterliyse bu hallerde de arttırım yapılabilir.²¹⁶

²¹⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 319.

²¹¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 138.

²¹² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 319.

²¹³ age. s. 320.

²¹⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 432; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 320.

²¹⁵ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, Art. 212/213, Nr. 76.; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 320.

²¹⁶ age. s. 321.

Burada belirtmek gerekir ki bu m. 233/2 düzenlemesine göre bir değer hesaplaması yapıldı ise, o değer m. 234 düzenlemesine göre arttırımı mümkün olmayacaktır.²¹⁷

2.3.2. Değerlendirme Anları

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine dahil olacak malvarlığı değerlerinin parasal karşılıklarının nasıl ve hangi kurallara göre belirleneceğine bir üstte açıklamaya çalıştık. Bu konuda bir o kadar önemli olan bir husus daha vardır ki, malların hangi andaki değerlerinin dikkate alınacağıdır. Bu konuda çok çeşitli ihtimaller bulunmakta olup, bu başlık altında bunlardan bahsedeceğiz.

Türk Medeni Kanunu'nun 235.maddesi başta olmak üzere bu konuda birden fazla değerlendirme anı düzenlenmiştir.

2.3.2.1. Edinilmiş Malların Değerlendirilme Anı

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sağlanırken, artık değer hesabı yapılmakta, artık değeri hesabı yapılırken de öncelikle eşlerin aktif malvarlıkları belirlenmektedir. Eşlerin tasfiyeye dahil olan aktif malvarlıklarının birincisi edinilmiş mallardır. Bu sebeple edinilmiş malların hangi andaki değerleriyle hesaba katılacaklarının belirlenmesi önem arz eden bir konudur.

Bu konuda Türk Medeni Kanunu'nun 235.maddesi yol gösterici niteliktedir. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olan edinilmiş mallar, tasfiye anındaki değerleriyle hesaba katılırlar.

Edinilmiş mallara hesapta eklenecek olanların değeri, malın devredildiği tarih esas alınarak hesaplanır.”

Mevcut düzenleme incelendiğinde 1.fıkrafta, edinilmiş malların tasfiye anındaki değerlerinin dikkate alınacağı belirtilmiştir. Burada değerden kastımız, malın sürüm değeridir. Ancak tasfiye zamanından nasıl bir anlam çıkarılacağı meçhuldür. Zira Kanun koyucu bu ifadeyi tanımlamamıştır.

²¹⁷ Heinz HAUSHEER 2002, Art. 213 Nr. 10; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, Art. 212/213, Nr. 68.; Zafer ZEYİN 2021, age. s. 321.

Doktrinde tasfiye anı ifadesinin birden fazla anlamı olduğu, bunlardan ilkinin tarafların katılma alacakları yönünden bir anlaşmaya varmaları halinde bu anlaşmanın yapıldığı an olduğu; bir diğerinin tarafların anlaşamadığı ve bu sebeple açılan bir mal rejimi tasfiyesi var ise bu halde mahkemenin verdiği kararın tarihinin tasfiye anı olacağı ifade edilmektedir.²¹⁸ Bu ihtimallerden bir diğeri ise mal rejiminin sona erme sebebinin ölüm olması halidir. Burada ise eşin sadece mal rejiminin tasfiyesini isteyip istememesinde değerlendirme anı değişmektedir. Eğer eş sadece mal rejiminin tasfiyesini talep etmişse mahkemenin bu yönde karar verdiği an tasfiye tarihi olacaktır. Ancak eş terekenin de tasfiyesini talep etmişse öncelikle mal rejiminin tasfiyesi yapılacağından bu halde de mal rejiminin tasfiyesi ile ilgili işlemlerin tamamlandığı an tasfiye tarihi olarak kabul edilecektir.²¹⁹

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin dava yolu ile sağlanması durumunda malların değerlerinin tasfiye değerlerinin karar tarihi olacağını belirttik. Ancak ülkemizde genellikle bu tür hesaplamalar bilirkişiler aracılığıyla yapılmakta ve mahkemeler tarafından bilirkişi raporlarına göre hükümler verilmektedir. Bu sebeple mahkemenin karar tarihine en yakın zamanda alınmış olan bilirkişi raporunun tarihi şeklinde kabul etmek daha doğru olacaktır.²²⁰ Kılıçoğlu, bilirkişi raporuna dayanılan davalarda, bilirkişi raporunun alınmasının tasfiye işlemini gerçekleştirmediğini bu sebeple karar ile bilirkişi raporu arasında geçen zamanın uzun olması halinde hakimin belirli oranda arttırım yapması gerektiğini savunmaktadır.²²¹ Yargıtay incelemesine konu olan bir olayda, alınan bilirkişi raporu ile karar tarihi arasında uzun bir süre olmasını bozma nedeni saymıştır.²²²

Bu konuda değinilmesi gereken bir husus da mal rejiminin sona erdiği sırada eşin malvarlığı içerisinde yer alan malın, tasfiye sırasında elinde bulunmaması halinde hesaplamanın nasıl yapılacağı konusudur. TMK m. 228/1 hükmüne göre eşlerin malları, mal rejiminin sona erdiği ana göre belirlenecek ve o şekilde tasfiyeye dahil olacaktır.

²¹⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 136; Faruk ACAR 2021, age. s. 301; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 301-302; Suat SARI 2007, age. s. 222.

²¹⁹ Faruk ACAR, 2021, age. s. 301.

²²⁰ Suat SARI 2007, age. s. 222-223; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 302.

²²¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 137.

²²² Yargıtay 8.HD. E.2013/17841, K.2014/20912, T.14/11/2014 (lexpera.com.tr).

Doktrinde bu soruya şu şekilde bir cevap verilmiştir: Mal rejiminin sona ermesinden sonra tasfiyeye dahil olan edinilmiş malların durumlarındaki değişikliklerin artık değer hesabını etkilememesi, yapılacak olan hesaplamada o edinilmiş malın halen eşin malvarlığında yer aldığının kabul edilerek hesaplama yapılması gerektięi²²³, elden çıkarılan malvarlığı değerinin piyasada örneğinin mevcut olmaması halinde ise m. 235/2 kuralının kıyasen uygulanabileceği belirtilmektedir.²²⁴

2.3.2.2. Eklenecek Değerlerin Değerlendirme Anı

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde eşlerin malvarlıklarında olmasa bile, malı elden çıkararak eşin malvarlığında var gibi kabul edilen mallar olarak ifade edebileceğimiz eklenecek değer niteliğindeki malların hangi andaki değerleriyle tasfiyede dikkate alınacakları TMK m. 235/2 fıkrasında düzenlenmiştir. Bu türden olan malların değerlendirilme anlarında kanun koyucu farklı bir esas kabul etmiştir. Buna göre bu tür malların tasfiye sırasındaki değerleri, ilgili malın elden çıkarıldığı andaki sürüm değeridir.²²⁵

2.3.2.3. Denkleştirme Değerlerinin Değerlendirilme Anı

Eşlerin kendilerine ait ancak edinilmiş mallara katılma rejimindeki mal gruplarına ayrı ayrı dahil olan mallar arasındaki parasal katkılar sebebiyle ortaya çıkan denkleştirme için Kanun koyucu iki farklı esas getirmiştir. Buna göre parasal katkının hangi sebeple yapıldığı o katkının hangi andaki değeriyle tasfiyeye dahil edileceğini değiştirmektedir.²²⁶ Yapılan katkı m. 230/1 kapsamında ise ilgili katkının yapıldığı andaki değer göz önüne alınacakken, yapılan katkının m. 230/3 kapsamında olması halinde ise katkının oranına göre malın tasfiye anındaki sürüm değerine göre değerlendirme yapılacaktır.²²⁷

²²³ şükran şIPKA ve Ayça ZDOğAN 2017, age. s. 445,455; Suat SARI 2007, age. s. 224-225.

²²⁴ age. s. 224-225.

²²⁵ age. s. 225; şükran şIPKA ve Ayça ZDOğAN 2017, age. s. 452; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 302; Faruk ACAR 2021, age. s. 306; Ahmet Mithat KILIçOğLU 2014, age. s. 137.

²²⁶ Suat SARI 2007, age. s. 225

²²⁷ Suat SARI 2007, age. s. 225-226

2.3.2.4. Borçların Miktarlarının Değerlendirme Anı

Bu konuda özel bir düzenleme mevcut olmayıp, borçlar m. 235/1'e uygun olarak tasfiye anındaki değerleriyle hesaplamaya dahil olacaklardır. Ancak bu kural para borçları dışındaki yükümlülükler için uygulanacaktır.²²⁸ Zira para borçlarına bir değer biçilmesi nitelikleri gereği mümkün değildir.²²⁹ Ancak para borcunun yabancı bir para olması durumunda, Yargıtay'ın da bir kararında²³⁰ belirttiği gibi karar tarihine en yakın tarihteki değeri ile hesaba katılması yerinde olacaktır.²³¹

2.4. ARTIK DEĞER KAVRAMI VE ARTIK DEĞERİN HESAPLANMASI

Artık değer kavramı, edinilmiş mallara katılma rejiminin temelini oluşturan kavramlardan bir tanesidir. Bu kavramın doğru tanımlanabilmesi edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi ve tasfiyesi neticesinde eşlerin hak sahibi olacağı "artık değere katılma alacağı" (katılma alacağı) nın doğru tespiti için son derece önemlidir. Bu bölüm altından öncelikle artık değer kavramından içeriğinden ve ardından artık değere katılma alacağından bahsedeceğiz.

2.4.1. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değer Kavramı

Artık değer kavramı Türk Medeni Kanunumuzun 231. maddesinde aynı başlık adı altında düzenlenmiştir. İlgili hüküm şu şekildedir:

"Artık değer, eklenmeden ve denkleştirmeden elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktardır.

Değer eksilmesi göz önüne alınmaz."

İlgili düzenlemeden çıkarılabilecek en basit sonuç; eşlerin malvarlıklarının aktif malvarlıklarındaki değerlerin pasif malvarlıklarındaki değerlerden çıkarılması neticesinde elde kalan değer "artık değer" olarak isimlendirilmiştir.²³² Yani yapılan hesaplama

²²⁸ age. s. 226

²²⁹ Faruk ACAR 2021, age. s. 302

²³⁰ Yargıtay 8. HD E.2015/4125, K. 2015/14240, T. 30/06/2015 (lexpera.com.tr)

²³¹ Benzer şekilde "güncel değer" diyerek bu hususa dikkat çekmiştir, bkz. Faruk ACAR 2021, age. s. 304 vd.

²³² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 324; Ali İhsan ÖZÜĞÜR 2015, age. s. 75.

sonucunda aktiflerin pasiflerden çok olması haline artık değer denilmektedir. Doktrinde “artık değer” kavramının güzel bir tanımı bulunmaktadır. İlgili tanım şu şekildedir: “Artık değer, edinilmiş mallara katılma rejimi içerisinde yer alan bir malvarlığı gruplarından olmayıp, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiye edilmesi sonucunda eşlerden hangisinin borçlu olduğunu ve borç miktarını tespitte yarayan hesapsal bir değerdir.”²³³

Eğer çıkan değer eksi ise yani pasifler aktiflerden daha fazla ise bu eksi değer dikkate alınmayacaktır. Bu husus ilgili düzenlemenin 2. fıkrasında da belirtilmiştir. Bu değer eksilmesine eş kendisi katlanacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki eşlerin bu değer eksilmesine de katılacağı şeklinde bir anlaşma yapmaları olanaksız olup, m. 231/2 hükmünün emredici niteliği bu tür bir anlaşmayı geçersiz kılmaktadır.²³⁴

Artık değer hesaplanırken her eş için -mevcutsa- ayrı ayrı hesaplanır.²³⁵ Yani erkek eşin artık değeri ayrı, kadın eşin artık değeri ayrı ayrı hesaplanmalıdır. Ancak eşlerin tek bir hesaplama yapılması konusunda istekleri mevcutsa tek bir artık değer hesaplaması yapılabilir.²³⁶

2.4.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması

Artık değer belirlenmesinden kasıt, artık değer hesaplanırken eşlerin aktiflerinin ve pasiflerinin nelerden oluşacağıdır. Bu kapsamda bize yol gösterici hüküm yine TMK m. 231 hükmüdür.

Bu hüküm incelendiğinde artık değer hesaplanırken öncelikle eşlerin edinilmiş malları, edinilmiş mallara eklenecek değerler, edinilmiş ve kişisel mallar arasında yapılacak olan denkleştirmeler ve son olarak eşlerin edinilmiş mallarına ilişkin borçları dikkate alınacak ve bu değerler üzerinden hesaplama yapılacaktır.²³⁷

Artık değer belirlenirken her eşin malvarlığının bir aktif kısmı bulunurken bir de pasif kısmı bulunmaktadır. Eşlerin artık değerinin aktifinde yer alan malvarlığı değerleri;

²³³ Zarife ŞENOCAK (2009), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri Ve Tenkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 58, S. 2, ss. 377-411, s. 382.

²³⁴ Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 258.

²³⁵ Ömer Uğur GENÇCAN (2017), *Mal Rejimleri Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 1232.

²³⁶ age. s. 1232.

²³⁷ Suat SARI 2007, age. s. 217; Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age s. 251.

edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği an itibariyle sahibi oldukları edinilmiş mallar, TMK m. 229 kapsamındaki eklenecek değerler ve TMK m. 230 kapsamındaki denkleştirme alacağıdır. Eşlerin artık değerinin pasifinde yer alan malvarlığı değerleri ise diğer eşin değer artışı payı alacağı, TMK m. 230 kapsamındaki denkleştirme borcu ve diğer her türlü borç eşlerin artık değerinin hesaplanmasında eşlerin malvarlıklarının pasifinde yer almaktadır.

2.4.2.1. Artık Değerin Hesaplanmasında Aktif Malvarlığı Değerleri

Eşlerin artık değerinin aktifinde yer alan malvarlığı değerleri; edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği an itibariyle sahibi oldukları edinilmiş mallar, TMK m. 229 kapsamındaki eklenecek değerler ve TMK m. 230 kapsamındaki denkleştirme alacağıdır.

2.4.2.1.1. Mevcut Edinilmiş Mallar

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi ile ilgili mal rejiminin tasfiyesi eşlerin isteği üzerine yapılabilecektir. Mal rejiminin tasfiyesinin doğru bir şekilde yapılarak, eşlerin hak kaybına uğramasının önüne geçmek için tasfiye sürecinin titizlikle yürütülmesi büyük önem arz etmektedir.

Mal rejiminin tasfiyesinin sağlanabilmesi için öncelikle eşlerin artık değerlerinin TMK m. 231'deki düzenlemeye uygun bir şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bunun için öncelikle edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği an itibariyle²³⁸ eşlerin edinilmiş mallarının tespiti gerekmektedir.

Eşlerin edinilmiş malların tespiti sağlanırken dikkat edilmesi gereken husus, mal rejiminin sona erdiği an itibariyle sahip olunan malların tasfiyeye dahil olacaktır. Mal rejiminin sona erdiği ana göre her eşin malları edinilmiş ve kişisel mal gruplarına ayrılır, eşlere ait sadece edinilmiş mallar artık değer belirlenmesinde önemlidir. Eşlerin kişisel malları tasfiye dışında kaldığından artık değer hesabında da dikkate alınmazlar.

Eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği an itibariyle maliki oldukları edinilmiş mallar nasıl belirlenecektir?

²³⁸ Faruk ACAR 2021, age. s. 312.

Eşlerin edinilmiş mallarının tespitinin en kolay ve çabuk yolu, eşlerin kendi malları hakkında bilgi vermeleridir.²³⁹ Bunun sebebi her eş kendi maliki olduğu mal hakkında en doğru bilgiye sahip olmasındandır. Ayrıca unutmamak gerekir ki eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejimi eşlerin kendi malları üzerindeki yetkilerini kullanma haklarını etkilememekte olup bu husus TMK m. 223/1’de düzenlenmiştir.

Bu konu hakkında belirtmek gerekir Medeni Kanunumuzda eşlerin edinilmiş malları hakkında bilgi vermesi yönünde onları zorlayıcı bir düzenleme mevcut değildir. Ancak kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu’nun 170. maddesinde bu yönde bir düzenleme mevcuttur.²⁴⁰ Ancak doktrindeki bazı yazarlara²⁴¹ göre Medeni Kanunu’nun 206. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendinde yer alan “*Diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınması*” şeklindeki düzenlemenin olağanüstü mal rejimine geçiş için haklı sebep sayılmasının düzenlenmiş olması karşısında mehaz kanunda yer alan bir yükümlülüğün de hukukumuzda varlığı şeklinde yorumlanabileceği belirtilmiştir.

Eşlerin edinilmiş mallarının tespitinin sağlanması açısından düşünülebilecek bir başka yol ise eşlerin kendilerine ait edinilmiş mallarının yine kendileri tarafından ispatlanması yoludur. Eşler maliki oldukları edinilmiş malları yine kendileri ispatlayabilir. Bu konuda TMK m. 222 hükmü yol gösterici niteliktedir. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür.

Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır.

Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir.”

İlgili düzenlemenin 1. fıkrası incelendiğinde Medeni Kanunumuzun genel hükümlerinden olan 6. maddenin özel bir görünüş biçimi olduğu ortadadır. Bu maddeden

²³⁹ Suat SARI 2007, age. s. 111.

²⁴⁰ age. s. 111.

²⁴¹ Hanswerner ODENDAHL (2003), “Das neue türkische Ehegüterrecht, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht”, *FamRZ*, 468, s. 651; Muzaffer ŞEKER (2006), *Der türkische und der schweizerische gesetzliche Güterstand im Vergleich*, Freiburg im Breisgau, s. 230; Suat SARI 2007, s. 112.

anlaşılması gereken, eğer eşlerden biri ilgili malın kendisine ait olduğunu iddia ediyor ise bu iddiasını ispat etmekle yükümlüdür.

Madde metninde yer alan “mal” ibaresi, eşin maliki olduğu malvarlığındaki tüm aktifler olarak anlaşılmalıdır.²⁴²

Peki eşlerden hiçbiri ilgili edinilmiş malın kendisinin olduğunu ispatlayamazsa bu durumda ne olacaktır? Bu soruya cevabı m. 222/2 vermiştir. İlgili düzenlemeye göre eşlerden hangisine ait olduğu tespit edilemeyen malvarlığı değeri eşlerin paylı mülkiyetinde sayılacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki ilgili malın bir taşınmaz mal olması halinde ilgili taşınmaz üzerindeki hak sahipliği durumunun tapu sicili ile tespit edilmiş olması sebebiyle uygulanamayacağı da belirtilmektedir.²⁴³

2.4.2.1.2. Edinilmiş Mallara Eklenerek Değerler

Artık değer belirlenmesinde eşlerin aktif malvarlıkları içerisinde yer alan bir diğer kalem ise “eklenecek değerler”dir. Eklenerek değerler Medeni Kanunumuzun 229. maddesinde²⁴⁴ düzenlenmiş olup iki bent halinde sayılmıştır. Bu hüküm İsviçre Medeni Kanunu’nun 208. maddesinin kanunumuzdaki karşılığıdır.²⁴⁵ İlgili hükme göre eklenerek değerlerin ilki, eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar; ikincisi ve sonuncusu ise bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler olarak düzenlenmiştir.

Eklenerek değerler aslında ilgili eşin malvarlığında yer almamasına rağmen, kanun koyucu bu hüküm ile diğer eşi korumak adına, edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği anda ilgili eşin malvarlığında varmış gibi farazi olarak eşin malvarlığının aktifinde bulunduğunu kabul etmiştir.²⁴⁶

²⁴² age. s. 115.

²⁴³ age. s. 126.

²⁴⁴ Türk Medeni Kanunu Tasarısı’nda, Kanun’da yer alan 2.fikra hükmü bulunmamakta idi. Bkz. ADALET BAKANLIĞI (1999), *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara.

²⁴⁵ Şamil DEMİR (2014), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, ss. 245-269, s. 252.

²⁴⁶ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 4-5; Suat SARI 2007, age. s. 190-191; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 242.

Türk Medeni Kanunu m. 229 hükmü emredici bir nitelik taşımakta olup²⁴⁷, eşler aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile m. 229 düzenlemesinin edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında uygulanmaması şeklinde düzenleme yapamayacaklardır, aksi halde ilgili düzenleme kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.

2.4.2.1.2.1. Karşılıksız Kazandırmalar (TMK m. 229/1,1)

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin ardından, mal rejiminin tasfiyesi için artık değer belirlenmesi sırasında eşlerin aktif malvarlıkları içerisinde yer alan eklenecek değerlerin ilki; mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içerisinde diğer eşin rızası olmadan ve olağan hediye sayılamayacak karşılıksız kazandırmalardır. İlgili eklenecek değer incelendiğinde belirli unsurlardan meydana geldiği görülmektedir.

TMK m. 229/1,1 kapsamında bir karşılıksız kazandırmanın edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında, karşılıksız kazandırmayı yapan eşin malvarlığında kabul edilebilmesi için kanun koyucu öncelikle süre yönünden bir sınırlama getirmiştir. Bu sınırlamaya göre ilgili karşılıksız kazandırma mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde gerçekleştirildiyse eşin malvarlığında var kabul edilecektir.²⁴⁸ Mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde yapılmamışsa ilgili karşılıksız kazandırma, eşin malvarlığında var sayılamayacaktır. Mevzuat kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda ise ilgili süre beş yıl olarak belirlenmiştir.²⁴⁹ Bu açıdan Kanunumuz mevzuat kanundan ayrılmıştır. Kanun koyucunun süre yönünden böyle bir süre sınırlaması getirmesinin amacının, eşlerin ilgili karşılıksız kazandırmayı ispat konusunda zorlanmaması olduğu belirtilmektedir.²⁵⁰ Kanun koyucunun getirdiği bu bir yıllık süre, ilgili karşılıksız kazandırmanın borçlandırıcı işlem ve/veya tasarruf işlemi şeklinde olması halinde nasıl hesaplanacaktır? Bu konuda farklı ihtimaller karşımıza çıkacaktır. Şöyle ki; ilk ihtimalde

²⁴⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 241; Arzu Genç ARIDEMİR (2018), “Eşlerden Birinin Üçüncü Kişiyle Yaptığı Muvazaalı İşlemlerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine İlişkin TMK Md.229 Hükmü Çerçevesinde Değerlendirilmesi”. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 2, ss. 443-480, s. 446.

²⁴⁸ Suat SARI, 2007, age. s. 193; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 39.

²⁴⁹ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1283; Zeynep Rana Demir 2021, age. s. 40; Mesut Serdar ÇEKİN (2017), “Mal Rejimi Hukukunda Gerçekleştirilen Tasarrufların Miras Hukukuna Etkisi”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 4, S. 2, ss. 189-207, s. 199.

²⁵⁰ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 39.

eğer hem borçlandırıcı işlem hem de tasarruf işlemi mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıllık süre içerisinde gerçekleştirildiyse, ilgili karşılıksız kazandırmanın kazandırmayı yapan eşin malvarlığında eklenecek değer olarak yer alması gerekmektedir. İkinci ihtimal olarak borçlandırıcı işlemin ilgili bir yıllık süreden önce yapılması ancak tasarruf işleminin bir yıllık süre dahilinde gerçekleştirilmesi halinde bu karşılıksız kazandırmanın eklenecek değer olarak kabulü gerekir.²⁵¹ Okur²⁵² bu şekilde bir yorumun kanun koyucunun amacına aştığını belirterek bu hallerde eklenecek değerden bahsedilemeyeceği görüşündedir. Akla gelen son ihtimal ise sadece borçlandırıcı işlemin bu süre içinde yapıldığı ancak tasarruf işleminin yapılmadığı hallerde, tasarruf işleminin mal rejiminin sona erdiği zamana kadar yerine getirilmediği hallerde zaten eşin malvarlığından çıkan bir malvarlığı değeri bulunmadığından, eşin malvarlığına ekleme yapılmayacaktır.²⁵³ Ancak bu halde ilgili borçlandırıcı işlemin, işlemin tarafı olan eşin malvarlığının pasifinde yer alacağı ancak bunun tasfiye sırasında göz önünde bulundurulmaması gerektiği doktrinde ifade edilmektedir.²⁵⁴

TMK m. 229/1,1 hükmü incelendiğinde, bu bent kapsamındaki karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabulü için gerekli ikinci unsur, ilgili kazandırmanın diğer eşin rızası olmadan yapılmış olması gerektiğidir. Buradan çıkarılabilecek ilk sonuç kazandırmayı yapmayan eş bu kazandırmaya rıza gösterdiyse, kazandırmaya konu malvarlığı değeri mal rejiminin tasfiyesi sırasında artık değer belirlenmesinde bir etki göstermeyecektir.²⁵⁵ Bu kazandırmaya rıza gösteren eşin rızası açık veya örtülü olarak gerçekleşebilir.²⁵⁶ Rızayı veren eş bu rızasını, ilgili kazandırma yapılmadan önce verebileceği gibi, ilgili kazandırma yapıldıktan sonrada verilebilir.²⁵⁷ Ancak bazı yazarlar, önceden verilen rıza ile sonradan verilen rızayı birbirinden ayırmakta

²⁵¹ Faruk ACAR 2021, age. s. 318-319; Suat SARI, 2007, age. s. 193; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 42.

²⁵² Sinan OKUR (2016), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağını Borçlu Eşten veya Borçlu Eşin Mirasçılarında Tahsil Edemeyen Katılma Alacaklısı Eşin Tmk m. 241’e Göre Üçüncü Kişilere Karşı Dava Hakkı”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 1, ss. 147-198, s. 157.

²⁵³ Suat SARI, 2007, age. s. 193.

²⁵⁴ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 42 dp.229’daki yazarlar; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 249.

²⁵⁵ Suat SARI, 2007, age. s. 194; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1285; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 250; Arzu Genç ARIDEMİR 2018, age. s. 452; Mesut Serdar ÇEKİN 2017, age. s. 193-194, s. 200.

²⁵⁶ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 250; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. 2017, age. s. 1285; Suat SARI, 2007, age. s. 194.

²⁵⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 250; Suat SARI, 2007, age. s. 194.

olup, önceden verilen rızanın yapılan kazandırmayı eklenecek değer olarak kabulünü engellerken, sonradan verilen rızanın ise eklenecek değerden feragat anlamına geldiği belirtmektedirler.²⁵⁸ Yaşanacak bir anlaşmazlıkta rızanın varlığını ispatla yükümlü olan taraf ise kazandırmayı yapan eştir.²⁵⁹ Verilen bu rıza sonucunda rıza veren eş TMK m. 229/2 ve m. 241 kapsamında yer alan ve üçüncü kişilere başvuru hakkı veren düzenlemelerden de yararlanamayacaktır.²⁶⁰

TMK m. 229/1,1 kapsamındaki karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabulü için gerekli üçüncü unsur ise yapılan karşılıksız kazandırmanın olağan hediyeelerden olmaması gerekmektedir. Peki yapılan kazandırmanın olağan hediye olup olmadığı nasıl belirlenecektir? Yapılan karşılıksız kazandırmanın olağan olup olmadığı belirlenirken eşlerin; örf ve adetleri, gelenekleri, yaşları, ekonomik durumları, kazandırmanın karşı tarafı ile olan ilişki gibi²⁶¹ niteliklere bakılacaktır. Yine karşılıksız kazandırmanın yapılmasındaki saikte bu konuda belirleyici bir rol oynamaktadır.²⁶² Ayrıca yine yapılan bu karşılıksız kazandırmanın amacının yardım etme olduğu durumlarda -bu hallere örnek olarak ahlaki vazifeler sebebiyle yapılan yardımlar gösterilebilir- bu şekilde değerlendirilmeli ve olağan kabul edilmelidir.²⁶³ Buradan çıkarılacak en net sonuç, yapılan karşılıksız kazandırma olağan hediye olarak nitelendirilebiliyorsa o karşılıksız kazandırma eklenecek değer olarak değerlendirilemeyecektir.

TMK m. 229/1,1 kapsamındaki karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabulü için gerekli dördüncü unsur ise konuyu açıklamaya çalışırken defalarca kez tekrarlamış olduğumuz, karşılıksız kazandırmalardır. İlgili malvarlığı değerinin eklenecek değer olarak nitelendirilebilmesi için yapılan kazandırmanın “karşılıksız” olması

²⁵⁸ Faruk ACAR, 2021, age. s. 317; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 43 dp.236'daki yazarlar; Şeref ERTAŞ, “Eski Medeni Kanun Zamanında Evlenen Kişilerin Mal Rejimi Tasfiyesinde Bazı Hukuki Sorunlar”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel S., ss. 915-932, s. 922.

²⁵⁹ Suat SARI, 2007, age. s. 194; Faruk ACAR 2021, age. s. 316; Arzu Genç ARIDEMİR s. 453.

²⁶⁰ Suat SARI, 2007, age. s. 194-195; Şamil DEMİR, agm. s. 254.

²⁶¹ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1285; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 34-35; Şamil DEMİR, agm. s. 254.

²⁶² Suat SARI 2007, age. s. 194.

²⁶³ Özge YENİCE CEYLAN (2018), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eklenecek Değerler”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 3, S. 2, ss. 213-243, s. 223; Sinan OKUR 2016, agm. s. 158; Şeref ERTAŞ, agm. s. 922.

gerekmektedir.²⁶⁴ Ancak her türlü karşılıksız kazandırma bu kapsamda yer almaz. Bu kapsamda sayılabilmesi için yapılan karşılıksız kazandırmanın sağlararası bir karşılıksız kazandırma olması gerekmektedir. Ölüme bağlı olarak yapılan karşılıksız kazandırmalar bu kapsamda değerlendirilmemektedir.²⁶⁵ Ancak doktrinde ölüme bağlı olarak yapılan karşılıksız kazandırmalarında bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.²⁶⁶ TMK m. 229/1,1 kapsamında yapılan karşılıksız kazandırmalara örnek olarak, bağışlamalar, alacak hakkından feragat, vakıf kurma işlemlerinden bahsedilebilir.²⁶⁷

TMK m. 229/1,1 kapsamındaki karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabulü için gerekli beşinci unsur ilgili düzenlemenin metninde yer almasa bile edinilmiş mallara katılma rejiminin temel amacından çıkarılabilmektedir. Bu unsur ise yapılan karşılıksız kazandırmanın kazandırmayı yapan eşin edinilmiş mallarından olması gerektiğidir.²⁶⁸ Dolayısıyla eşin kişisel malını karşılıksız kazandırma ile elinden çıkarması hali bu kapsamda değerlendirilemeyecektir. Ancak doktrinde bir görüşe göre mal rejiminin devamı sırasında gelir getiren bir kişisel malın (örneğin eşlerden birine miras olarak düşen taşınmazın mal rejimi devamı sırasında elde edilen kira geliri) aksine bir anlaşma olmadığı sürece m. 219/2,4 gereği edinilmiş sayılması karşısında, bu malın karşılıksız kazandırma yoluyla elden çıkarılması durumunda m. 229 kapsamında değerlendirilebileceği belirtilmektedir.²⁶⁹

TMK m. 229/1,1 kapsamındaki karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabulü için gerekli son unsur ise karşılıksız kazandırmanın karşı tarafının üçüncü bir kişi olması gerektiğidir.²⁷⁰ Çünkü bunun sebebinin eşlerin birbirlerine yapmış oldukları karşılıksız kazandırmalarda rızanın var olduđu²⁷¹ ve bu sebeple eklenecek değer olarak

²⁶⁴ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1284; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 248; Suat SARI, 2007, age. s. 192.

²⁶⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 248; Suat SARI, 2007, age. s. 192; Arzu GENÇ ARIDEMİR 2018, agm. s. 450.

²⁶⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 422.

²⁶⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 248.

²⁶⁸ age. s. 248; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1286; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 422; Faruk ACAR 2021, age. s. 314.

²⁶⁹ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 25.

²⁷⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 248.

²⁷¹ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art. 208 N. 23; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 366; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 35.

ilgili malvarlığı değerinin kabulünün mümkün olmadığı belirtilmektedir. Aksinin kabulü kazandırmayı alan eşin lehine bir sonuç doğurur. Bunun sebebi m. 220/1,2 düzenlemesidir.

Bu başlık altında yer alan unsurların tamamının bir arada bulunması halinde ilgili karşılıksız kazandırma, kazandırmayı yapan eşin malvarlığının aktifinde yani eklenecek değer olarak kabul görecektir ve artık değer belirlenmesinde rol oynayacaktır. TMK m. 229/1,1 kapsamında kalan karşılıksız kazandırmaların diğer eşin katılma alacağına azaltma maksadıyla veya mal kaçırma amacıyla yapılmamış olması durumunda bile bu bentteki unsurları taşıması, ilgili karşılıksız kazandırmanın eklenecek değer olarak kabulü için yeterlidir.²⁷² İlgili bu düzenleme aşağıda açıklayacağımız ikinci bentten bu yönüyle ayrılmaktadır.

2.4.2.1.2.2. Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yapılan Devirler (TMK m. 229/1,2)

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin ardından, mal rejiminin tasfiyesi için artık değer belirlenmesi sırasında eşlerin aktif malvarlıkları içerisinde yer alan eklenecek değerlerin ikincisi, Türk Medeni Kanunu'nun 229. maddesinin ikinci bendinde düzenlenmiş olan, bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirlerdir. İlgili madde metni incelendiğinde belirli unsurlardan oluştuğu görülebilmektedir.

TMK m. 229/1,2 bendi kapsamında bir eklenecek değerden bahsedilmek için gerekli ilk unsur, bir malvarlığı değerinin devridir. Bu bent kapsamındaki devir kavramının İsviçre doktrinindeki şekliyle yani geniş olarak yorumu kabul edilmelidir.²⁷³ Bu bent kapsamına karşılıklı kazandırmalar girdiği gibi karşılıksız yani ivazsız kazandırmaların da girdiği kabul edilmektedir.²⁷⁴ Yine devredilen malvarlığı değerinin, gerçek değerinden daha az bir değere elden çıkarılması halinin de bu bent kapsamına girdiği belirtilmektedir.²⁷⁵ Bu bent kapsamında bir devirden söz edebilmek için, bu devrin

²⁷² Faruk ACAR 2021, age. s. 319; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1285.

²⁷³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 252; Arzu GENÇ ARIDEMİR, 2018, agm. s. 455.

²⁷⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 250; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 199; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 422; Faruk ACAR 2021, age. s. 322-323; Suat SARI 2007, age. s. 195.

²⁷⁵ age. s. 195.

gerçekleşmiş olması yani tasarruf işlemin gerçekleşmiş olması gerekmektedir.²⁷⁶ Yani devri yapan eşin malvarlığının aktif kısmında bir azalma olması gerekmektedir.²⁷⁷ Doktrinde malvarlığının pasif kısmının artmasına yol açan devirlerinde bu yönde değerlendirileceği belirtilmektedir.²⁷⁸

Yargıtay vermiş olduğu bir kararda²⁷⁹, eşin bu madde kapsamına giren herhangi bir devir yapmamasına rağmen boşanma davasının açılmasından kısa bir süre önce banka hesabında bulunan paraları çekmesini hayatın olağan akışına aykırı bularak, banka hesabından çekilen paraların eşin malvarlığı içerisinde bulunduğuna karar vermiştir.

Devredilen malvarlığı değerinin eklenecek değer olarak kabulü için edinilmiş mal grubunun değerinin objektif olarak azalması gerekmektedir.²⁸⁰

TMK m. 229/1,2 bendi kapsamında bir eklenecek değerden bahsedebilmek için gerekli ikinci unsur, devredilen malın eşin edinilmiş mallarından olması gerekmektedir.²⁸¹ Bu sonuca edinilmiş mallara katılma rejiminin temel unsurlarından ulaşılmaktadır.²⁸²

TMK m. 229/1,2 bendi kapsamında bir eklenecek değerden bahsedebilmek için gerekli üçüncü unsur, gerçekleştirilen devirlerin edinilmiş mallara katılma rejimi sürerken gerçekleştirilmesi gerekmektedir.²⁸³ Yine bu sonuca edinilmiş mallara katılma rejiminin temelinden ulaşılmaktadır. Nitekim bunun sebebi eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmaya başlamadıysa eşlerin malları kişisel mal sayılmakta, kişisel mallarında mal rejiminin tasfiyesine dahil olmamasıdır. Ayrıca yukarıda belirttiğimiz üzere mal rejiminin tasfiyesi için eşlerin malvarlıkları tespit edilirken mal rejiminin sona erdiği ana bakılmaktadır. Burada belirtmek gerekir ki, birinci bentteki gibi bir süre sınırlaması bu bendin uygulanması açısından bulunmamaktadır.²⁸⁴ Bu açıdan tek gerekli olan devir işleminin mal rejimi devam ederken gerçekleşmesidir.

²⁷⁶ Faruk ACAR 2021, age. s. 325.

²⁷⁷ Doktrinde malvarlığının pasif kısmının artmasına yol açan devirlerinde bu yönde değerlendirileceği yönünde bkz. Arzu GENÇ ARIDEMİR 2021, agm. s. 453.

²⁷⁸ age. s. 453 dp.49'daki yazarlar.

²⁷⁹ Yargıtay. 8.HD., 01.06.2014, 2014/4585 E., 2015/12171 K. (lexpera.com.tr).

²⁸⁰ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 49.

²⁸¹ Suat SARI, 2007, age. s. 196; Faruk ACAR, 2021, age. s. 325; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1287.

²⁸² TMK m.229/1,1 bendi için yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

²⁸³ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 50; Suat SARI, 2007, age. s. 195.

²⁸⁴ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1286; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 423; Faruk ACAR 2021, age. s. 322.

TMK m. 229/1,2 bendi kapsamında bir eklenecek değerden bahsedebilmek için gerekli son ve birinci bentten ayıran en temel unsur, diğer eşin katılma alacağını azaltma kastıdır. Bu bent kapsamında bir malvarlığı değerinin eklenecek değer olarak kabulü için devri gerçekleştiren eşin, yaptığı devrin katılma alacağını azalttığını bilmesi ve bu sonucu istemesi gereklidir.²⁸⁵ Yani burada önemli olan, devri yapan eşin, eşinin katılma alacağını azaltma amacıyla bu devri yapmasıdır.²⁸⁶ Devri yapan eş eşinin katılma alacağını azaltma kastı taşıyorsa, yapılan devir sonucu eşin katılma alacağı azalsa bile bu hüküm uygulanamayacaktır.²⁸⁷ Burada işlemin karşı tarafının da bu kastla hareket etmesi gerekmez.²⁸⁸ Karşı taraf tamamen iyi niyetli hareket etse dahi, devri yapan eşin kastı eşinin katılma alacağını azaltmak ise bu malvarlığının eklenecek değer olarak kabulü için yeterlidir. Bunun sebebi yapılan devrin eklenecek değer olarak kabul edilmesi halinde bile yapılan devrin geçerliliğine etkisinin bulunmamasıdır.²⁸⁹ Bu kast, devrin yapıldığı sırada mevcut olmalıdır.²⁹⁰ Doktrinde kastın ispatının zor olduğuna dikkat çekilerek, kastın ispatında esnek davranılması gerektiği görüşü mevcuttur.²⁹¹

Birinci bentte kanun koyucu adeta kanuni bir karine oluşturmuş, ilgili düzenlemedeki olguların varlığı halinde elden çıkarılan malvarlığı değerinin eklenecek değer olduğu kabul edilmiştir. Ancak ikinci bent kapsamında bir malvarlığı değerinin eklenecek değer olarak kabulü için devri gerçekleştiren eşin, eşinin katılma alacağını azaltma kastı ile hareket ettiğinin ispatı gerekmektedir.²⁹²

Son olarak belirtmek gerekir ki, yapılan devre rıza göstermiş ise rıza veren eşin rızasının yalnızca devre ilişkin olduğu, katılma alacağının azaltılmasına rıza göstermiş olduğu şekilde anlaşılması gerektiği ve bu sebeple ilgili hükmün uygulanması gerektiği belirtilirken; devri gerçekleştiren eşin katılma alacağını azaltma kastı ile hareket ettiğinin

²⁸⁵ Suat SARI, 2007, age. s. 195; Faruk ACAR 2021, age. s. 323; Doktrindeki bir görüşe göre devri gerçekleştiren eşin, eşinin katılma alacağını yaptığı devirle azaltabileceğini öngörmesi ve bunu göz almasının yeterli olduğu ayrıca sonucu istemesinin gerekmediği yönünde bkz. Sinan OKUR 2016, agm. s. 160.

²⁸⁶ Özge YENİCE CEYLAN 2018, agm. s. 227.

²⁸⁷ agm. s. 228.

²⁸⁸ Şamil DEMİR 2014, agm. s. 255.

²⁸⁹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 253; Suat SARI, 2007, age. s. 198; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1291.

²⁹⁰ Faruk ACAR 2021, age. s. 323; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1287.

²⁹¹ Arzu GENÇ ARIDEMİR 2018, agm. s. 456.

²⁹² Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1287; Faruk ACAR, 2021, age. s. 323.

bilincinde olunması halinde ise verilen rıza sebebiyle bu hükmün uygulanmaması gerektiği belirtilmektedir.²⁹³

2.4.2.1.2.3. Eklenecek Değerlerin Üçüncü Kişilere Karşı İleri Sürülmesi

TMK m. 229/2 düzenlemesine göre, m. 229'un birinci bendinde düzenlenen karşılıksız kazandırmalar ile m. 229'un ikinci bendinde düzenlenen devirlerin karşı tarafı olan üçüncü kişilere karşı kazandırmayı yapmayan diğer eşlerin belli şartların varlığı halinde başvurabilecekleri düzenlenmiştir. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Bu tür kazandırma veya devirlere ilişkin uyuşmazlıklarda mahkeme kararı, davanın kendisine ihbar edilmiş olması koşuluyla, kazandırma veya devirden yararlanan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir.”

Bu hüküm belirli koşulların varlığı halinde, m. 229 kapsamındaki eklenecek değerlere ilişkin kazandırmaların tarafı olan üçüncü kişilerin artık değere katılma alacaklısı olan eşe karşı sorumluluklarını düzenlemektedir.²⁹⁴

Katılma alacağının alacaklısı olan eşin bu düzenlemeye göre üçüncü kişiye başvurabilmesi için gerekli ilk koşul, yapılan kazandırmanın m. 229/1'de sayılan iki bentten birisine dahil olması gerekmektedir.²⁹⁵ Yani birinci bentte düzenlenmiş olan eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalardan olmalı ya da ikinci bentte düzenlenmiş olan bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirlerden olmalıdır.

Katılma alacağının alacaklısı olan eşin bu düzenlemeye göre üçüncü kişiye başvurabilmesi için gerekli ikinci koşul, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi amacıyla bir dava açılmış olmalıdır.²⁹⁶ Doğal olarak açılan bu davanın davalısı konumunda ilgili kazandırmaları yapan diğer eş olacaktır. Ancak açılan bu davanın sonucunda davacı olan eşin katılma alacağının tespiti gereklidir. Aksi halde davalı eşten bile bir alacak söz konusu değilken üçüncü kişinin bir sorumluluğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır.

²⁹³ Özge YENİCE CEYLAN 2018, agm. s. 229.

²⁹⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 423; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 252.

²⁹⁵ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1288; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 423.

²⁹⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 424.

Katılma alacağının alacaklısı olan eşin bu düzenlemeye göre üçüncü kişiye başvurabilmesi için gerekli üçüncü koşul ise davalı konumda olan eşe açılan davanın, kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişiye de ihbar edilmiş olmasıdır.²⁹⁷ Eğer kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişi hayatta değilse ihbar üçüncü kişinin mirasçılarına yapılacaktır.²⁹⁸ Peki üçüncü kişi kazandırmaya konu malvarlığı değerini elinden çıkarmışsa bu durumda ne yapılacaktır? Bu halde bile üçüncü kişinin sorumluluğu devam ettiğinden bu durum davanın üçüncü kişiye ihbarına engel teşkil etmeyecektir.²⁹⁹

Bahsi geçen davanın kendisine ihbar edilen üçüncü kişinin sorumluluğunun ne olduğu konusuna gelirsek; katılma alacağı borçlusu eşin karşılayamadığı miktar kadar sorumlu olduğu belirtilmelidir.³⁰⁰ Bu konuda detaylı açıklama aşağıda yapılacağından şimdilik bu kadarıyla yetiniyoruz.³⁰¹

2.4.2.1.2.4. Eklemenin Gerçekleştirilmesi

TMK m. 229/1 hükmünde ve iki bent halinde düzenlenen artık değer hesabında edinilmiş malların aktifine eklenecek olan malvarlığı değerlerinin neler olduklarından detaylıca bahsettik. Buna göre eşlerin artık değerlerinin dolayısıyla artık değere katılma alacaklarının doğru belirlenebilmesi için bahsi geçen eklenecek değerlerin artık değer hesabına nasıl dahil edilecekleri önem arz etmektedir.

Öncelikle bu malvarlığı değerlerinin, edinilmiş mallara eklenmesi talebinde bulunmaya hakkı olan kişi, bu kazandırmaları yapmayan diğer eştir. Ancak eşin bu şekilde bir talebi bulunmasa bile TMK m. 231 düzenlemesi karşısında hakimin bu durumu resen göz önüne alması gerekmektedir.³⁰² Ancak doktrinde m. 229 kapsamında kalan kazandırmaların yaptırımın kesin hükümsüzlük olmadığı bu sebeple hakimin ancak hak sahipleri tarafından talep edilmesi halinde bu kazandırmalar hakkında karar vermesi gerektiği şeklinde aksi bir görüş de mevcuttur.³⁰³ TMK m. 6 kuralı gereği m. 229/1 kapsamına giren bir işlemin varlığını iddia eden eşin bu iddiasını ispat etmesi

²⁹⁷ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1288; Faruk ACAR 2021, age. s. 326.

²⁹⁸ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1290; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 254.

²⁹⁹ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1290.

³⁰⁰ Faruk ACAR 2021, age. s. 327; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1291.

³⁰¹ Bkz. Artık Değere Katılma Alacağından Üçüncü Kişilerin Sorumluluğu, (3.2.3.)

³⁰² Suat SARI, 2007, age. s. 199; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 57; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 244.

³⁰³ Arzu GENÇ ARIDEMİR 2018, agm. s. 448.

gerekmektedir.³⁰⁴ İspat edilmesi gereken olgu ise birinci veya ikinci bentteki unsurları taşıyan kazandırmaların varlığıdır. Yapılan kazandırmanın birinci bendin kapsamına girdiğinin ispatı için mal rejiminin sona ermesinden önce gerçekleştirilmiş olan sağlararası karşılıksız bir kazandırma olduğunun ispatı gereklidir.³⁰⁵ Yine yapılan kazandırmanın ikinci bendin kapsamına girdiğinin ispatı için, yapılan kazandırmanın katılma alacağını azaltma kastıyla mal rejiminin devamı sırasında yapıldığının ispatlanması gereklidir.³⁰⁶ Ancak elden çıkarılan malvarlığı değerlerinin edinilmiş mal olduğunun ispatı m. 222/3 düzenlemesi sebebiyle gerekmeyecektir.

Eklenecek değer olarak kabul edilen elden çıkartılmış malvarlığı değerleri ile ilgili hukuki işlemler geçerliliklerini korumaktadır. Eklemenin gerçekleştirilmesi ile kastettiğimiz söz konusu kazandırmalar hiç yapılmamış, bu kazandırmaları yapan eşin malvarlığı değerleri arasında yer almaya devam ediyormuş gibi kabul edilmesi sonucunda, artık değerın hesabında edinilmiş malların aktifinde kabul edilmesi halidir.³⁰⁷ Yani elden çıkarılan malvarlığı değerlerinin, mal rejiminin tasfiyesi sırasında maddi değerleri ile hesaba katılmaları sağlanmaktadır.³⁰⁸ Elden çıkarılan malvarlığı değerlerinin değerleri hesaplanırken değerinin azalmasına sebebiyet veren -örneğin taşınmaz üzerine konulan ve mülkiyet hakkını sınırlayan aynı haklardan- her türlü sebepten arındırılmış şekilde değerleri hesaplanmalıdır.³⁰⁹

2.4.2.1.3. Kişisel Mallar İle Edinilmiş Mallar Arasında Denkleştirme

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması sebebiyle malvarlıklarının kanun gereği ya edinilmiş mal grubuna ya da kişisel mal grubuna dahil olduğundan bahsetmiştik. Ancak eşlerin malları hakkında yapılan bu ayırım mal rejiminin sona ermesi halinde karşımıza çıkmaktadır. Eşler arasında uygulanan mal rejimi sona ermediği sürece, eşlerin sahibi oldukları malların hangi mal grubuna dahil olduğunun bir önemi bulunmamaktadır.

³⁰⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 200; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 62.

³⁰⁵ age. s. 62.

³⁰⁶ age. s. 63.

³⁰⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 198.

³⁰⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 139.

³⁰⁹ Özge YENİCE CEYLAN 2018, agm. s. 232.

Eşler mal rejimi devamınca kendi malları üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkisine sahiptir (m. 223/1). Bu sebeple bir eş sahibi olduğu edinilmiş maldan kişisel malına ya da tam tersi olacak şekilde işlem yapabilir. Bu halleri göz önüne alan kanun koyucu m. 230'da “*kişisel mallar ile edinilmiş mallar arasında denkleştirme*” başlığı ile bir düzenleme yapmıştır. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir.

Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır.

Bir mal kesiminden diğer kesimdeki malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, değer artması veya azalması durumunda denkleştirme, katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılır.”

Bu düzenleme ile yapılmak istenen, eşler arasında mal rejiminin devamı süresince eşlerin sahibi oldukları ama farklı mal gruplarına dahil olan malvarlıkları arasındaki değer kaymalarının yerine koyularak eşler arasındaki dengenin sağlanması amaçlanmıştır.³¹⁰

Kanun koyucu TMK m. 230 düzenlemesi ile aynı maddede üç farklı konuyu düzenlemektedir. Buna göre düzenlenen ilk konu; doktrinde klasik denkleştirme alacağı³¹¹ ya da olağan denkleştirme³¹² olarak da ifade edilen durumdur. Bu durumda eşin kişisel veya edinilmiş mallarına ait olan bir borcun, eşin sahibi olduğu diğer mal grubundan ödenmesi hali düzenlenmiştir.³¹³ İlgili maddede düzenlenmiş ikinci konu bir mal grubuna ait bir borç varsa bu borç ilgili mal grubunun borcu sayılacaktır kuralının düzenlenmesinden ibarettir. İlgili düzenlemede düzenlenen son husus ise bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik yapılan katkıların da denkleştirmeye tabi olacağını düzenlemiştir.

³¹⁰ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 238; Suat SARI, 2007, age. s. 202; Faruk ACAR 2021, age. s. 338-339; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 140.

³¹¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 258; Gökhan ŞAHAN (2018), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Denkleştirme (TMK md.230)”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13, S. 1, ss. 71-99, s. 85.

³¹² Faruk ACAR 2021, age. s. 339; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 226.

³¹³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 258; Faruk ACAR 2021, age. s. 339.

Bu husus doktrinde “değişken denkleştirme alacağı”³¹⁴ ya da “olağanüstü denkleştirme”³¹⁵ şeklinde ifade edilmektedir.

Belirtmek gerekir ki eşin edinilmiş malları arasındaki değer kaymaları sebebiyle bu madde hükmüne dayanarak denkleştirme yapılamaz.³¹⁶ Ayrıca denkleştirme alacağı olarak ifade edilse de burada hukuki anlamda bir alacak hakkı bulunmamaktadır.³¹⁷ Bu nitelendirmenin anlam kolaylığı açısından kullanıldığı ancak doğru ifadenin denkleştirme “miktarı” olması gerektiği yönünde ayrıca bir görüş vardır.³¹⁸ Ayrıca TMK m. 230’a göre bir denkleştirmenin yapılabilmesi için, eşin malvarlığı grupları içindeki değer kaymalarının mal rejiminin eşler arasında devam ettiği zaman aralığında gerçekleşmesi gerekmektedir.³¹⁹

TMK m. 230 hükmü, 1. fıkrasındaki “istenebilir” ifadesine rağmen emredici bir nitelik taşımaktadır. Bu sebeple tasfiye davasında dosya içeriğinden anlaşılabiliriyorsa hakimin bu hususu resen dikkate alması gerekmektedir.³²⁰ Doktrinde bu hususun aksini savunarak, hakimin taleple bağlı olduğu ve taraflardan (eşlerden) birinin talep etmediği hallerde denkleştirmenin yapılamayacağı yönünde görüş de mevcuttur.³²¹

Diğer mal grubuna ait borcun kısmen veya tamamen ödenmesinin hiçbir önemi olmadığı gibi borca hangi hukuki sebebin sebebiyet verdiği de önemsizdir.³²²

Kişisel mal lehine yapılacak denkleştirmede yani edinilmiş mallara ilişkin bir borç kişisel mallardan karşılanmış veya edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine, korunmasına yönelik katkı kişisel mallardan yapıldıysa bu mal gruplarındaki malların sahibi olan eş denkleştirmenin yapılmasından tasfiye sırasında feragat edebilecektir.³²³ Bunun sebebi, kişisel mal grubu lehine yapılacak denkleştirme tasfiye sırasında artık

³¹⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 258; Gökhan ŞAHAN 2018, agm. s. 85.

³¹⁵ Faruk ACAR 2021, age. s. 339; Mustafa DURAL, Tufan ÖGÜZ, Mustafa Alper GÜMÜŞ, 2016, age. s. 227.

³¹⁶ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1235.

³¹⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 203; Ayşe Merve BELGE (2021), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artışına Katılma”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12, Sayı 1, ss. 33-47, s. 43.

³¹⁸ Gökhan ŞAHAN 2018, agm. s. 76.

³¹⁹ agm. s. 76.

³²⁰ Suat SARI, 2007, age. s. 205; Aynı yönde Yargıtay 8HD. E.2013/23822, K. 2015/9565, T.28/04/2015, (lexpera.com.tr); Gökhan ŞAHAN 2018, agm. s. 77.

³²¹ Görüş için bkz. agm. s. 77 dp.13'teki yazarlar.

³²² Suat SARI, 2007, age. s. 204.

³²³ Gökhan ŞAHAN 2018, agm. s. 77.

değerin pasifinde yer aldığından diğer eşin artık değere katılma alacağına azalmasına yol açacaktır. Eşin bu feragati diğer eşin lehine bir harekettir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, edinilmiş mal grubu lehine yapılacak bir denkleştirmenin yapılmasından feragat ancak diğer eşin rızası ile gerçekleştirilebilir.³²⁴

TMK m.230/1 Hükmüne Göre Denkleştirme: Bu fıkra göre yapılacak denkleştirmede, edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlere ait olan borcun edinilmiş mala aitse kişisel malından, kişisel malına aitse edinilmiş malından karşılanması sonucunda ortaya çıkan değer kayması engellenmek istenmektedir. Bu husus kısaca, kendisine ait olmayan bir borcun diğer mal grubundan karşılanması halinde bu fıkra göre denkleştirme yapılır şeklinde açıklamak mümkündür. Bu tür bir denkleştirmede yapılan katkı, değeri itibariyle azalmadan veya artmadan etkilenmeden katkının yapıldığı mal grubuna geri dönecektir.³²⁵

Burada karşımıza iki ihtimal çıkabilecektir: İlk ihtimalde kişisel mala ait bir borç edinilmiş mallardan ödenmiş olabilir. Bu halde edinilmiş mal lehine bir denkleştirme yapılacak ve bu denkleştirme artık değer hesabında aktif kısımda yer alacaktır.³²⁶ İkinci ihtimal ise edinilmiş mala ilişkin bir borç kişisel mallardan karşılanmış olabilir. Bu hale ise artık değer belirlenmesinde pasif unsurlar kısmında değinilecektir.

TMK m.230/3 Hükmüne Göre Denkleştirme: Bu tür denkleştirme için doktrinde “değişken denkleştirme alacağı” veya “olağanüstü denkleştirme” ifadelerinin kullanıldığını belirtmiş idik. Bu fıkra içeriği itibariyle 227. maddede düzenlenen değer artış payına benzemekle beraber, aynı eşin mal grupları arasındaki değer kaymalarını düzenlediğini bir kez daha belirtelim.

Bu fıkra göre, bir kişisel malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına edinilmiş mal grubundan bir katkı yapılırsa bu durumda edinilmiş mal grubu lehine bir alacak doğmuş olacak ve artık değer belirlenmesinde aktiflerde yer alacaktır. Bu fıkra göre yapılacak denkleştirmede bir oranlama işlemi yapılacaktır.³²⁷ Burada öncelikle mal grupları arasında yapılan katkının yapıldığı an itibariyle katkı yapılan malın değerine

³²⁴ agm. s. 77.

³²⁵ Faruk ACAR 2021, age. s. 339.

³²⁶ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1237 vd; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 226.

³²⁷ Faruk ACAR 2021, age. s. 340.

oranlaması yapılacaktır. Ardından belirlenen bu katkı oranı üzerinden, katkı yapılan malın tasfiye anındaki değeri üzerinden denkleştirme hesabı yapılacaktır.³²⁸ Burada hem değer artışları hem de değer azalmaları dikkate alınacaktır.³²⁹ İlgili düzenleme bu yönüyle de TMK m. 227'den ayrılmaktadır. Birden fazla katkının olduğu somut durumlarda her bir katkı için denkleştirmenin ayrı ayrı yapılması gerektiği belirtilmektedir.³³⁰

Bu fıkra kapsamında katkı yapılan malvarlığı değeri mal rejiminin sona ermesinden önce elden çıkarılabilir. Bu hallede mehzaz kanun m. 209/3 düzenlemesinde elden çıkarma tarihindeki değeri esas alarak bir hesaplama yapılması gerektiğini düzenlemişken, bizim kanunumuz bundan farklı olarak denkleştirmenin hakkaniyete göre yapılacağını belirtmiştir.³³¹

Bir edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yapılan katkının kişisel mallardan yapılması durumunda ise kişisel mal lehine bir denkleştirme yapılacağından bu husus artık değer hesabında pasif unsur olacaktır. Bu sebeple aşağıda inceleyeceğiz.

2.4.2.2. Artık Değerin Hesaplanmasında Pasif Malvarlığı Değerleri

Artık değer belirlenmesinde, aktif malvarlığı unsurlarının yanı sıra pasif malvarlığı unsurlarının da belirlenmesi gerekmektedir.

Artık değer hesaplanmasında pasif malvarlığı unsurları içerisinde malına diğer eşin malından yapılan katkı sebebiyle doğabilecek olan değer artış payına ilişkin borç (m. 227), eşlerin kendi malları arasında yaşanan değer kaymalarından olan denkleştirme ve son olarak edinilmiş mallara ait borçlardır.

2.4.2.2.1. Değer Artış Payı Alacağı

Nasıl ki diğer eşin malına yapılan katkı yapıldığında katkı yapan eş için bir alacak doğuyorsa, malına katkı yapılan eş için de bir borç doğacaktır. Eşlerin sahip oldukları artık değer hesaplanmasında malvarlığı değerinin pasif unsurunu oluşturan en önemli kalem

³²⁸ Suat SARI, 2007, age. s. 210.

³²⁹ Faruk ACAR 2021, age. s. 340; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 227; Suat SARI, 2007, age. s. 208.

³³⁰ age. s. 210.

³³¹ age. s. 211.

katkı yapan eşe ödenmesi gereken değer artış payı borcudur.³³² Malına katkı yapılan eş için bu açıdan bir borç doğmaktadır. Değer artış payı ile ilgili açıklamalarımıza atıf yapmakla yetiniyoruz.³³³

2.4.2.2.2. Kişisel Mallar İle Edinilmiş Mallar Arasında Denkleştirme

Yukarıda ilgili kısımda kişisel mal ile edinilmiş mallar arasındaki denkleştirmenin nasıl yapılacağını ve bu kısımda artık değer pasif kısmında yer alan unsurdan bahsedeceğimizi belirtmiş idik.

Artık değer pasif unsurları arasında hem m. 230/1 kapsamında hem de m. 230/3 kapsamında denkleştirme yapılabilecektir. Yapılan denkleştirmenin artık değer pasif unsurları arasında yer alabilmesi için edinilmiş mala giden kişisel malın olması gerekmektedir.³³⁴ TMK m. 230/1 kapsamında bir denkleştirmeden bahsedebilmek için edinilmiş mala ait bir borcun kişisel mallardan ödenmesi gerekmektedir. Yapılan bu katkının, katkı yapılan malvarlığı grubuna geri dönmesinin sağlanmasında değer artışından veya azalmasından etkilenmeden yapılan ödeme ne kadarsa aynen o tutardaki katkı denkleştirme olarak hesaplanacaktır.³³⁵

TMK m. 230/3 kapsamında kalan bir denkleştirmeden bahsedebilmek için ise, edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik katkının eşin kişisel malın yapılması halinde bu anlamda bir denkleştirmeden bahsedilebilecektir. Bu tür denkleştirmenin hesaplanmasında yapılan katkı, değer artışlarından faydalandığı gibi değer azalmalarından da etkilenmektedir.³³⁶

2.4.2.2.3. Edinilmiş Mallara İlişkin Borçların Çıkarılması

Artık değer hesaplanmasında malvarlığının pasif kısmında yer alan son unsur ise edinilmiş mallara ait olan borçlardır. Bu husus açıkça artık değer düzenlendiği TMK'nın

³³² Mehmet DEMİR (2005), "Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 61, ss. 292-303, s. 293.

³³³ Bkz. Değer Artış Payı Alacağı, s. 77 vd. (Başlık 3.1.)

³³⁴ Faruk ACAR 2021, age. s. 363; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age.1301.

³³⁵ Faruk ACAR 2021, age. s. 363.

³³⁶ Suat SARI, 2007, age. s. 363; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 227; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1301-1302.

231. Maddesinde yer alan “*bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan*” ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır.

Artık değer hesabında borçların çıkarılabilmesi için, borçların tespiti yapılmalı ve bu borçlardan hangilerinin bu kapsamda değerlendirileceğinin tespiti gerekmektedir.³³⁷

Artık değer pasiflerinin belirlenmesinde eşlerin hangi borçlarının dikkate alınacağına tespiti önem taşımaktadır. Bunun için öncelikle eşlerin tüm borçlarının tespiti sağlanır.³³⁸ Borçların tespiti aynı aktif malvarlıklarının tespiti gibi mal rejiminin sona erdiği an esas alınarak yapılmalıdır. Kısacası burada borçların bir dökümü yapılmaktadır.³³⁹ Ancak belirtmek gerekir ki tespit edilen borcun illaki eşe karşı olması gerekli değildir.³⁴⁰

Eşlerin artık değer pasif unsurları içinde yer alan borçlarının tespiti yani dökümü yapıldıktan sonra, bu borçlarının hangilerinin artık değer hesabında etkili olacağına belirlenmesi gerekmektedir. Burada ise borçların hangi mal grubuna ait olduğunun tasnifi yapılmaktadır.³⁴¹ Bu tasnif yapılırken bize yol gösterici hüküm TMK m. 230/2 hükmüdür. İlgili hükmün ilk cümlesine göre, her borç ilişkili olduğu mal grubunun borcudur düzenlemesi bulunmaktadır. Yani kişisel mal grubuna ait bir borç kişisel mallara ilişkin bir borç olarak kabul edilecek, yine aynı şekilde edinilmiş mal grubuna ait bir borç mevcut ise bu borç edinilmiş mal grubunun bir borcu sayılacaktır. Şunu da belirtmek gerekir ki ilgili fıkranın ikinci cümlesinde kanun koyucu bir karineye yer vermiştir. Gençcan, bu hususu "borcu denkleştirme karinesi" olarak isimlendirmektedir.³⁴² Bu cümleye göre hangi mal grubuna ait olduğu belirlenemeyen borçlar edinilmiş mal grubuna ait sayılacaktır. Bu düzenleme niteliği itibarıyla TMK m. 222/3 düzenlemesine benzemektedir.

Bir borcun mal gruplarından hangisine ait olduğunun tespiti her zaman kolay olmayabilir. Böyle durumlarda borcun nedenine, borcun ne zaman doğduğuna, borcun konusuna vb. hallere bakmak yol gösterici olabilecektir.³⁴³

³³⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 212.

³³⁸ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1304; Suat SARI, 2007, age. s. 212.

³³⁹ age. s. 212.

³⁴⁰ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1304.

³⁴¹ Suat SARI, 2007, age. s. 212.

³⁴² Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1314.

³⁴³ age. s. 1309; Suat SARI, 2007, age. s. 213.

Son olarak bu hususta belirtmek gerekir ki, bir eşin borçlarının artık değerinin hesaplanmasında pasif unsurlar içerisinde yer alabilmesi için o borcun edinilmiş mal grubuna ait bir borç olması gerekmektedir. Eğer eşin borcu kişisel mallara aitse bu borç artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır.³⁴⁴



³⁴⁴ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1314-1315; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 430.

BÖLÜM III

DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI VE ARTIK DEĞERE KATILMA ALACAĞI

2.1. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI

Bu başlık altında Türk Medeni Kanunu'nda "*Değer artış payı*" başlığı altında 227. maddede düzenlenmiş olan ve edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken eşlerin diğer eşin bir malına yapmış olduğu katkı sebebiyle o malda bir değer artışı meydana gelmesi halinde, katkıda bulunan eşin edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdiği takdirde hak sahibi olacağı olan değer artış payı alacağı incelenecektir.

3.1.1. Değer Artış Payı Alacağının Tanımı

Değer artış payı kavramı, münhasıran bir aile hukuku kurumu olarak³⁴⁵ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile hukukumuzda giren bir kavramdır.

Eski Medeni Kanunu'nda yasal mal rejimi bilindiği üzere mal ayrılığı rejimi idi. Bu mal rejimi yürürlükte iken eşlerden birinin diğer eşin bir malına katkıda bulunması halinde, yapılan katkının katkı yapan eşe ödenip ödenmeyeceği ile ilgili bir hüküm bulunmamaktaydı. Gerek mahkeme kararları gerekse doktrin bu hallerde katkı yapan eşin bir alacak hakkı olması gerektiğini belirtilmekteydi.³⁴⁶ Hatta Yargıtay, 07/10/1953 tarihli bir İçtihadı Birleştirme Kararı'nda bu alacak hakkını, "katkı alacağı" şeklinde isimlendirmiştir.³⁴⁷

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun kaynak kanun olarak referans aldığı İsviçre Medeni Kanunu'nun 206. maddesi "Katkı alacağı" başlığını taşımaktadır. Bu madde bizim kanunumuzun 227. maddesine karşılık gelmektedir.³⁴⁸ İlgili bu düzenleme ile amaçlanan, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken eşlerin diğer eşin malına

³⁴⁵ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 323.

³⁴⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 5.

³⁴⁷ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı 07/10/1953 T. 8/7; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 395 vd., Zafer ZEYİN 2021, age. s. 183.

³⁴⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 6.

yapmış oldukları katkının karşılığının katkı yapan eşe ödenebilmesi için kanuni bir zemin hazırlamaktır. Ancak burada dikkat çeken husus ise yapılan katkı nedeniyle illaki katkı yapılan malvarlığı değerinin değerinde bir artış meydana gelmesinin gerekmemesidir.³⁴⁹ Katkı yapılan malın değeri artmamış olsa bile katkıyı yapan eşin bu katkısı tasfiye sırasında ona geri dönecektir. Buna da nominal değer garantisi denilmektedir.³⁵⁰

Nominal değer garantisi ile katkıda bulunulan malın değerinde tasfiye sırasında bir düşüş yaşansa veya herhangi bir değer artışı olmasa bile katkıda bulunan eşin alacağı miktar, başlangıçta yaptığı katkı miktarının altına düşmeyecektir.

Değer artış payı alacağının tanımına kanun metninden ulaşmak mümkündür. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır; bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır.

Böyle bir malın daha önce elden çıkarılmış olması hâlinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler.

Eşler, yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler.”

Bu düzenlemeye göre değer artış payı (katkı alacağı³⁵¹) şu şekilde tanımlanabilir:

Değer artış payı (alacağı), eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi yürürlükte iken, bir eşin diğer eşin maliki olduğu bir malın edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması amacıyla uygun bir karşılık almadan ama karşılığında da vazgeçmeden

³⁴⁹ age. s. 8.

³⁵⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 185.

³⁵¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU bu şekilde ifade etmektedir. Hatta kitabının adı da bu şekildedir. Bkz. Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age; Başka bir isimlendirme için bkz. Mustafa Alper GÜMÜŞ, 2008, age. s. 324.

yapmış olduğu katkı sebebiyle doğan ve herhangi bir sözleşmesel ilişkiye dayanmayan kanundan doğan³⁵² ve yalnızca eşe karşı ileri sürülebilen³⁵³ bir alacak hakkıdır.

3.1.2. Değer Artış Payı Alacağının Doğmasının Koşulları

Değer artış payı alacağının doğması için belli koşulların varlığı gereklidir. Bu koşullara kanun metnindeki değer artış payı ile ilgili 227. maddeden ulaşılabılır. Aşağıda bu koşullardan bahsedeceğiz.

3.1.2.1. Diğer Eşin Malvarlığına Bir Katkı Yapılmalıdır

Türk Medeni Kanunu'nun 227. maddesinin 1. fıkrasında düzenlendiği üzere, değer artış payı alacağının doğması için gerekli ilk şart kanundaki ifadeye göre; *“Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa...”* bu şekildedir.

Değer artış payı alacağına hak kazanabilecek olanlar sadece eşlerdir. Dolayısıyla yapılacak katkının eş tarafından yapılması gerekmektedir.³⁵⁴ Ancak katkının eşin yakınları tarafından yapılması halinde, yapılan katkının açıkça eş adına yapıldığı belli ise bu durumda da o eşin değer artış payı alacağı doğabilir.³⁵⁵ Buna örnek olarak mal sahibi olmayan kadın eşin babasının, kızı adına damadının malına yaptığı katkı gösterilebilir.

Değer artış payı alacağının doğması için katkı yapılan malın belirli olması gereklidir.³⁵⁶ Kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda “malvarlığı değeri” ifadesi yer almaktadır.³⁵⁷ Ancak bizim kanunumuzda doğrudan “mal” ifadesi yer almaktadır. Burada kaynak kanundan bir ayrışma olduğu görülmektedir. Sarı, kanunumuzdaki “mal” ifadesinin kaynak kanundaki gibi malvarlığı değeri olarak anlamanın daha doğru olduğunu belirtmektedir.³⁵⁸

³⁵² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 6; Değer artış payı alacağının mal rejiminin sona ermesine bağlı olarak ortaya çıkan mal rejimsel bir talep hakkı olduğu şeklindeki görüş için M. Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 346.

³⁵³ Ayşe Merve BELGE 2021, age. s. 36.

³⁵⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 11.

³⁵⁵ age. s. 11, 14.

³⁵⁶ Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, Nr. 3; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191, Suat SARI, 2007, age. s. 267.

³⁵⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191 dp.482 Bunun sebebinin global hesaplama imkan vermek istemesinden kaynaklı olduğunu belirtilmektedir.

³⁵⁸ Suat SARI, 2007, age. s. 267.

Katkı yapılan malın diğer eşin kişisel veya edinilmiş malı olmasının bir önemi bulunmamaktadır.³⁵⁹ Ayrıca katkı yapılan mala diğer eşin tek başına malik olması gerekmediği doktrinde belirtildiği gibi katkı yapılan mala diğer eşle beraber bir başka üçüncü kişinin malik olması da bu durumu değiştirmeyecektir.³⁶⁰

Katkı, Türk Dil Kurumu Sözlüğü'ne göre; bir işin yapılmasına, gerçekleşmesine emek, bilgi, para vb. ile katılma, yardım anlamlarına gelmektedir.³⁶¹

Değer artış payı alacağının doğabilmesi için kanun koyucu yapılan somut bir katkıyı aramaktadır. Bu sonuca yapılan katkının bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yapılmalıdır ifadesinden ulaşıyoruz. Acaba yapılacak hangi katkılar m. 227 kapsamında değer artış payının doğması sonucunu doğuracaktır? Bu başlık altında buna açıklık getirmeye çalışacağız.

Kanun koyucu ilgili kanun maddesi olan 227. maddede katkının içeriğinin ne olacağıyla ilgili herhangi bir sınırlamaya gitmemiştir. Ancak kanun metninden anlaşılan yapılacak katkının somut bir katkı olması gerekmektedir.

Yapılan bu katkının para veya parayla ölçülebilmesi mümkün olan, doğrudan ve somut bir katkı olması gerektiği belirtilmektedir.³⁶² Yapılacak katkı maddi bir edimle gerçekleştirilebileceği gibi, şahsi bir edimle de gerçekleştirilebilir. Yani yapılan katkı, verilen bir para, bir mal verilmesi, diğer eşin borcunun üstlenilmesi, gibi durumlar³⁶³ bu somut ve doğrudan katkıya örnek teşkil etmektedir.

Yukarıdaki paragrafta belirttiğimiz şekilde eşin yaptığı katkı şahsi bir edimle de gerçekleştirilebilir.³⁶⁴ Yani katkıyı yapan eş kendi emeğiyle diğer eşin malvarlığına bir katkıda bulunmaktadır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus bulunmaktadır. Gösterilen bu emeğin m. 227'deki değer artış payı alacağını doğurabilmesi için aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerin (m. 185 vd.) yerine getirilmesi şeklinde olmaması gereklidir.³⁶⁵

³⁵⁹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191, Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 14.

³⁶⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191.

³⁶¹ <https://sozluk.gov.tr/>

³⁶² Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 152.

³⁶³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 190.

³⁶⁴ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age s. 151.

³⁶⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 190; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 152; Suat SARI, 2007, age. s. 269; Ayrıca bkz. YHGK T. 18/06/2008 E.2008/2-432 K.2008/444 "... kadının, ev işlerinde harcadığı emeği,

Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerin değer artış payı alacağına doğumuna neden olmamasının sebebi, bu şekilde yapılan katkıların edinilmiş mallara katılma rejiminin deyim yerindeyse alamet-i farikası olan “artık değere katılma alacağı” ile korunmuş olmasıdır.

3.1.2.1.1. Değer Artış Payı Alacağının Doğmasında Katkının Kapsamı

Değer artış payı alacağının doğması için somut, parasal ve aile hukukundan doğan yükümlülükler olmayan bir katkının yapılması gerektiğini belirttik.

Kanun koyucu yapılacak katkının ne amaçla yapılacağını da ayrıca kanun metninde belirtmiş bulunmaktadır. Buna göre yapılan katkı; bir malın edinilmesine, mevcut bir malın iyileştirilmesi veya mevcut bir malın korunması amacıyla yapılmalıdır. İşte bu amaçla yapılan bir katkı, katkı yapan eş bakımından bir değer artış payı alacağının doğmasına neden olabilecektir.

Bu başlık altında bu amaçlardan bahsetmeye çalışacağız.

Kanun koyucu 227. maddenin 1. fıkrasında ilk olarak bir malın edinilmesine yapılan katkıdan bahsetmiştir. Malın edinilmesine katkıdan kasıt değeri para ile ölçülebilen her türlü malvarlığı değerinin edinilmesine katkıdır.³⁶⁶ Malın edinilmesi kavramının geniş yorumlanması gerektiği doktrinde belirtilmektedir.³⁶⁷ Bu çeşit katkıya bir evin edinilmesi sırasında alım bedelinin bir kısmının diğer eş tarafından ödenmesi örnek gösterilebilir. Ancak belirtmek gerekir ki edinilen malın türü hiçbir önem arz etmemektedir.³⁶⁸ Son olarak burada önem arz eden husus, malı iktisap eden eşin katkıyı yapan eş olmaması gerekmektedir.

Kanun koyucunun düzenlemesine göre yapılan katkının ikinci şekli bir malın iyileştirilmesine yapılan katkı şeklinde olabilir. Burada yukarıda da belirttiğimiz üzere mal zaten diğer eşin mülkiyetindedir ancak yapılan katkı ile ilgili malın değerinin artmasına vesile olunmaktadır. Malın iyileştirilmesine katkının varlığının kabulü için yapılan katkının yapıldığı an itibariyle ilgili malda bir değer artışı meydana getirmesi

bu maddeye göre yine katkı sayılmaz ve kadın bu emeğine dayanarak yine değer artışı için alacak hakkı talep edemez.” lexpera.com.tr; Mustafa Alper GÜMÜŞ, 2008, s. 333.

³⁶⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 14.

³⁶⁷ age. s. 15, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, Nr. 6

³⁶⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 14.

yeterli olacaktır.³⁶⁹ Bu çeşit bir katkıya eskiyen mobilyaların tamir ettirilmesi³⁷⁰, kalorifersiz eve kalorifer tesisatı döşenmesi³⁷¹ örnek olarak gösterilebilir.

Kanun koyucunun düzenlemesine göre katkının üçüncü şekli, malın korunması katkı şeklinde de olabilir. Malın korunmasından kasıt yapılan katkı ile ilgili malda değer kaybının engellenmesi ve mevcut değerinin korunmasının sağlanması anlaşılmalıdır.³⁷² Bu çeşit katkılara örnek olarak, tesisat sistemi eskiyen bir evin tesisat sisteminin yenilenmesi³⁷³, mala ait vergi borçlarının ödenmesi gibi durumlar örnek olarak gösterilebilir.

Sarı'ya göre yapılabilecek katkılar yalnızca bu üç amaç ile sınırlı değildir. Yani maddi değeri olan ve bir eşin sahip olduğu bir malvarlığı değerinden diğer eşin malvarlığı lehine yapılacak her türlü katkı değer artış payı alacağına doğmasına neden olabilecektir. Buna örnek olarak diğer eşe ait bir borcun üstlenilmesini göstermektedir.³⁷⁴

3.1.2.2. Yapılan Katkı İçin Hiç Ya Da Uygun Bir Karşılık Alınmamış Olmalıdır

Değer artış payı alacağını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 227. maddesine göre, eşlerin birbirlerinin mallarına yönelik olarak yapacakları katkıların değer artış payı alacağına doğumuna sebep olabilmesi için, yapılan katkının karşılığının alınmamış olması gerekmektedir.

Kanun koyucu bu hususu “... *hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın* ...” şeklinde ifade etmiştir. Kanun koyucu, mehzaz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda bizim Medeni Kanunumuzdaki 227. maddeye denk gelen 206. maddede sadece “uygun bir karşılık almaksızın” ifadesi yer almaktadır.³⁷⁵ Bu yönüyle bizim kanunumuzdaki düzenleme biraz daha geniş bir şekilde düzenlenmiştir.

³⁶⁹ Suat SARI, 2007, age. s. 269, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 191-192, Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 15.

³⁷⁰ age. s. 15.

³⁷¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 192.

³⁷², age. s. 192.

³⁷³ age. s. 192.

³⁷⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 269; Aynı şekilde Acabey'e göre de yapılacak katkıların değer artış payına sebep olabilmeleri için yalnızca malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik olarak sınırlanmaması gerektiği, örnek olarak malvarlığının aktifini artıran veya azalmasını engelleyen yine aynı şekilde malvarlığının pasifini azaltma veya pasifin artmasını engellemenin de değer artış payı alacağına sebebiyet vermesi gerektiği görüşü savunulmaktadır. Bkz. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 159.

³⁷⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 19.

Eşler yaptıkları katkı nedeniyle bir karşılık (edim) almışsa veya kararlaştırmışlarsa³⁷⁶ değer artış payı alacağına doğmayacağı ortadadır. Çünkü bu halde eşler arasında ortaya çıkan ilişki onların evli olmalarından kaynaklanmamaktadır. Bu halde eşler arasında ilişki herhangi bir üçüncü kişi ile kurulmuş bir ilişki gibi olmaktadır.³⁷⁷ Ortaya çıkabilecek hukuki ilişki somut olaya göre şekillenecektir. Ancak böyle bir hukuki ilişkinin değer artış payı alacağına doğumuna engel olabilmesi için tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olması gerektiği belirtilmelidir.³⁷⁸

Kanun koyucunun düzenlemesinde sadece “hiç ya da uygun bir karşılık” ifadesi yer almaktadır. Ancak bu karşılığın ne olabileceğinden bahsedilmemiştir. Karşılık daha önceleri de belirttiğimiz gibi malvarlığı veya emek şeklinde sağlanmış olabilir. Doktrinde buradaki emek kavramının geniş yorumlanması gerektiği belirtilmektedir.³⁷⁹ Ayrıca doktrinde emek kavramının yorumlanmasında TMK m. 196/2 düzenlemesinin yol gösterici olabileceği belirtilmiştir.³⁸⁰ Yapılan katkının karşılığının uygun olup olmadığı ise objektif olarak değerlendirilecektir.³⁸¹ Ayrıca sağlanan karşılığın yapılan katkı nedeniyle sağlanmış olması gerekmektedir. Son olarak katkı yapılan malın evlilik birliği içerisinde katkıda bulunan eş tarafından da kullanılıyor olması hiç ya da uygun bir karşılık olarak nitelendirilemeyecektir.³⁸²

3.1.2.3. Yapılan Katkı Bağışlama Kastı Olmadan Yapılmış Olmalıdır

Değer artış payı alacağına doğması için gerekli şartlardan bir diğeri özellikle doktrin ve yargı kararlarıyla şekillenen, yapılan katkının bağışlama kastı olmadan yapılması gerektiğidir.

Bu şartın kabulünün arkasında yatan gerekçe; eşler arasında var olan evlilik birliği, birliğin içerisinde yer alan saygı, sevgi ve dayanışmadır. Eşler diğer eşin malına katkı

³⁷⁶ Acabey, bu hususu “eşlerin yapılan katkı için bir karşı edim kararlaştırmamış olması gerekir.” şeklinde ifade etmektedir. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 154.

³⁷⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 196-197; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 154; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 20 vd.

³⁷⁸ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 154-155.

³⁷⁹ Mustafa ATEŞ 2020, agm. s. 674.

³⁸⁰ Sevgi USTA 2014, agm. s. 240.

³⁸¹ Suat SARI, 2007, age. s. 271, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 197.

³⁸² Suat SARI, 2007, age. s. 271.

yaparken bu amaçlarla hareket ederler. Bu sebeple doktrin ve yargı kararları bu saikle hareket eden katkı yapan eşin bağışlama kastıyla hareket etmediğini savunur.³⁸³

Aynı zamanda doktrindeki yazarlara göre somut olayın özellikleri (doğum günü, evlilik yıldönümü, tebrik vs.) haller dışında yapılan katkıların bağışlama kastı ile yapılmadığı kabul edilmelidir.³⁸⁴

Verilmiş olan yüksek yargı kararları da karşılıksız yani bağışlama kastı ile hareket edilmesi halinde m. 227 kapsamında değer artış payı alacağına doğamayacağını ortaya koymaktadır. Bu hususta Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin iki ayrı kararı örnek olarak verilebilir.³⁸⁵

Bu şartın kabulü neticesinde katkı yapan eşlerin bağışlama kastı ile hareket etmedikleri adeta bir karine olarak ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple bu karinenin aksini iddia eden bu iddiasını ispatla yükümlü olacaktır. Yani katkı yapılan malın maliki olan eş, değer artış payı alacağına hak kazanan katkı yapan eşe bir ödeme yapmak istemiyorsa, yapılan katkının bir bağışlama olduğu ispatla yükümlüdür.³⁸⁶ Eşin malına yapılan katkı bağışlama kastıyla yapılmış ise orada değer artış payı alacağından bahsetmek mümkün olmayacaktır.³⁸⁷

3.1.2.4. Katkı Yapılan Malda Tasfiye Sırasında Bir Değer Artışı Olmuş Olmalıdır

Türk Medeni Kanunu'nun 227. maddesini incelediğimiz zaman 1. ve 2. fıkralarda birden fazla halde değer artış payı alacağına doğabileceği düzenlenmiştir.

İlgili düzenlemenin 1. fıkrası incelendiğinde tasfiye sırasında katkı yapılan malvarlığı değerinde bir artışın meydana gelmesi halinde katkı yapan eşin değer artış payı alacağına doğacağı anlaşılmaktadır. Bu şarta 227. maddenin 1. fıkrasındaki "*tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için*" ifadesinden ulaşabiliyoruz. İşte değer artış payı alacağı kavramı ile ifade edilen asıl hal bu haldir.

³⁸³ age. s. 273, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 183 vd., Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 155; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 335.

³⁸⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 194, Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 155-156.

³⁸⁵ Yargıtay 8. H. D. 25/01/2010, 4270-243; 07/12/2009, 2345-5860 (lexpera.com.tr).

³⁸⁶ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 18; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 193; Ayrıca bkz. Y8HD 17/01/207 2015/8956 E. 2017/353 K. (lexpera.com.tr).

³⁸⁷ Ayşe Merve Belge 2021, age. s. 38.

Tasfiye sırasında ortaya çıkan değer artışının ise ne olacağı düzenlemede belirtilmiş değildir. Doktrinde iki tür değer artışından bahsedilmektedir. Bunlar endüstriyel değer artışı- konjonktürel değer artışıdır.³⁸⁸ Kısaca bu kavramları açıklamak gerekirse; bir malın değerinin artması piyasadaki arz-talep dengesine bağlı olmadan, kişinin olağan yönetim faaliyetlerini aşan bir faaliyet neticesine bağlıysa buradaki artış endüstriyel değer artışı olarak ifade edilmekte³⁸⁹ iken; bir malın değerinin artması piyasadaki arz-talep dengesine bağlı olarak artıyorsa bu artışa da konjonktürel değer artışı³⁹⁰ adı verilmektedir.

Doktrindeki hakim görüşe göre katkı yapılan maldaki değer artışı sebebiyle katkı yapan eşin değer artış payı alacağına doğabilmesi için, malın değerinin konjonktürel değer artışı şeklinde olması gerektiği ifade edilmektedir.³⁹¹ Yani katkı yapılan ilgili malın değerinin artmasına piyasadaki dalgalanmalar sebebiyet vermelidir.

Ancak ilgili fıkranın devamına bakarsak, değer artış payı alacağı için katkı yapılan malda illaki bir değer artışının meydana gelmesi gerekmediği sonucuna ulaşabilmek mümkündür. Bu sonuca da “bir değer kaybı söz konusu olduğunda” ifadelerinden ulaşıyoruz. Kısaca her ne kadar ilgili düzenleme ile hüküm altına alınan alacak hakkı “değer artış payı” olarak isimlendirilmiş olsa bile katkıda bulunan eş, ilgili malda değer kaybının olduğu hallerde de başta yapmış olduğu katkı miktarını talep edebilecektir.

Kanun koyucunun bu düzenlemesi ile katkıda bulunan eşin katkısının parasal karşılığı ona garanti edilmiştir. Buna doktrinde nominal değer garantisi adı verilmektedir.³⁹² Gençcan, bu duruma “verdiğini alma garantisi” adını vermektedir.³⁹³

Bu başlık altında şu ana kadar yapmış olduğumuz bu açıklamalar edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında katkı yapılan malın, katkı yapılan malın maliki olan eşin malvarlığının içerisinde bulunduğu hallerde geçerli olduğunu belirtmek gereklidir.

³⁸⁸ Nuri Aziz MİDYAT, endüstriyel değer artışı kavramı yerine katkıdan kaynaklanan değer artışı kavramının kullanılmasının gerektiğini savunmaktadır. Nuri Aziz MİDYAT (2017), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 68.

³⁸⁹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 151-152.

³⁹⁰ age. s. 151; Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, age. s. 15.

³⁹¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 198 dp.509 yazarlar; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 66-67; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 336; Üçüncü kişinin faaliyeti sonucu malda meydana gelen değer artışından yalnızca mal sahibi eşin yararlanmasının doğru olmadığı yönündeki görüş için bkz. Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, age. s. 15-16 ve s. 16 dp.71'deki yazarlar.

³⁹² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 199.

³⁹³ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 985.

Katkı yapılan mal edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinden önce elden çıkarılmış ise ne olacaktır? Bu soruya kanun koyucu 227. maddenin 2. fıkrası ile cevap vermiştir. İlgili hüküm şu şekildedir: “Böyle bir malın daha önce elden çıkarılmış olması hâlinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler.”

İlgili bu düzenleme mehzaz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu’ndaki ilgili düzenlemeden farklıdır. İsviçre Medeni Kanunu’ndaki ilgili hüküm şu şekilde ifade edilebilir: Katkıda bulunulan mal, mal rejiminin tasfiyesinden önce elden çıkarılırsa, değer artış payı ilgili malın elden çıkarılma anındaki değer üzerinden hesaplanır ve değer artış payı derhal muaccel hale gelir.³⁹⁴

Türk Medeni Kanunu ile yapılan düzenleme ile hakime oldukça geniş bir takdir hakkı tanındığı söylenebilir. Ancak hakim bu takdir yetkisini sınırsız şekilde kullanamayacaktır. Hakim bu takdir yetkisini kullanırken, katkı yapılan malın elden çıkarıldığı sırada karşılık olarak elde edilen değeri dikkate alması gerekecektir.³⁹⁵

3.1.2.5. Değer Artış Payı Alacağından Vazgeçilmemiş Olmalıdır

Değer artış payını düzenleyen 227. maddenin 3. fıkrası ile eşlerin değer artış payı alacağından vazgeçme ve pay oranları ile ilgili düzenleme yapma imkanlarının mevcut olduğu düzenleme altına alınmıştır. İlgili düzenleme şu şekildedir: “Eşler, yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler.”

Mevcut düzenlemeye göre değer artış payı alacağından katkıda bulunan eş ile malına katkı yapılan eş arasında yapılacak yazılı bir sözleşme ile vazgeçmek mümkündür. Burada vazgeçmenin geçerli olabilmesi için yapılan anlaşmanın şeklinin yazılı olması kanuni bir şarttır. Değer payı alacağından vazgeçme için gerekli olan bu yazılılık şartı, değer artış payı alacağından önceden vazgeçme için geçerlidir.³⁹⁶ Değer artış payı alacağından sonradan vazgeçme için ise bir şekil şartı gerekmemektedir.³⁹⁷

³⁹⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 279 dp. 32’deki açıklamalar; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 42.

³⁹⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 199, Suat SARI, 2007, age. s. 279.

³⁹⁶ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 199.

³⁹⁷ age. s. 199.

Değer artış payı alacağından bütünüyle yani genel olarak vazgeçme de mümkündür.³⁹⁸

Değer artış payı alacağından bu şekilde yapılacak bir yazılı anlaşma ile vazgeçilirse daha sonradan değer artış payı talep edebilmek ise doğal olarak mümkün olmayacaktır.

Son olarak kanun koyucu yazılı bir anlaşmayı yeterli gördüğünden, değer artış payı alacağından vazgeçmenin mal rejimi sözleşmesi ile yapılması gerekmemektedir.³⁹⁹ Yani burada yapılacak olan yazılı sözleşmeye ilişkin olarak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 12. vd. maddelerinin uygulanması mümkündür.⁴⁰⁰

3.1.2.6. İstek Bulunmalıdır

Değer artış payı alacağının alacaklısı konumundaki eş, bu alacağına ancak usulüne uygun açılan bir dava ile kavuşabilecektir. Kısaca alacaklı eşin bu konuda bir isteğinin bulunması şarttır.⁴⁰¹ Bu konuda herhangi bir talepte bulunmayan eş hakkında değer artış payı alacağının alacaklısı olduğu şeklinde mahkemece karar verilemez.⁴⁰²

3.1.2.7. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Sona Ermiş Olmalıdır

Türk Medeni Kanunu'nun 227. maddesi ile düzenleme altına alınan ve eşlerden birinin, diğerine ait mala yönelik olarak ve o malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik olarak yapmış oldukları katkılar sebebiyle o malda ortaya çıkan değer artış miktarına katkıları oranında hak kazanmalarını sağlayan değer artış payı alacağının doğabilmesi ve talep edilebilmesi için gerekli bir diğer şart ise edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin gerektiği hususudur.

İlgili düzenlemeye göre değer artış payı alacağı için katkı yapılan malın tasfiye sırasındaki değerine göre bir hesaplama yapılacaktır.

³⁹⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 199-200, Suat SARI, 2007, age. s. 272.

³⁹⁹ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 157; Suat SARI, 2007, age. s. 272.

⁴⁰⁰ age. s. 272.

⁴⁰¹ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 792.

⁴⁰² age. s. 792.

Bilindiği üzere ve daha önceden de belirttiğimiz üzere edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi için öncelikle edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi gerekmektedir.⁴⁰³ Bu yönüyle Kanunumuz, mehzaz kanundan ayrılmaktadır.⁴⁰⁴

3.1.3. Değer Artış Payı Alacağıının Hesaplanması

Değer artış payı alacağıının doğması için gerekli şartlardan bahsederken Kanun koyucunun 227. madde ile yapmış olduğu düzenlemede birden fazla ihtimalin bir arada düzenlendiğinin görüldüğünden bahsetmiştik.

Mevcut düzenlemeye göre katkı yapılan malın değeri tasfiye sırasında herhangi bir artış göstermez veya değerinde bir azalma olursa nominal değer garantisinin⁴⁰⁵ devreye gireceği ve katkı yapılan miktarın, katkı yapan eşe aynen iade edileceği ancak katkı yapılan malda tasfiye sırasında bir değer artışı meydana gelmiş ise katkı yapan eşin katkısı oranında bu artıştan faydalanacağı düzenlenmiştir.

Ayrıca kısa bir şekilde değer artışı kavramından da bahsetmenin faydalı olduğu düşüncesindeyiz. Buna göre değer artışı kavramı ile bahsedilen; katkıda bulunulan malın başlangıçtaki değeri (malın değeri+yapılan katkı) ile tasfiye sırasında katkı yapılan malın değeri arasındaki farktır.⁴⁰⁶

Değer artış payı alacağıının hesaplanması ile ilgili olarak karşımıza iki farklı hesaplama metodu çıkmaktadır. Bu metodlardan ilkinde; temel alacak miktarı ile katkı yapılan malın değer kazanmasından dolayı ortaya çıkan değer artışından kaynaklanan alacak miktarı bir arada hesaplanmakta ve bunun sonucunda tek bir alacak kalemi ortaya çıkmaktadır.⁴⁰⁷ Bu metodlardan ikincisinde; eşin temel alacak miktarı ile yapılan katkı

⁴⁰³ Yargıtay 2. H.D. 20/10/2005, 13347/14563; Yargıtay 2. H.D. 5/10/2005, 10873/13535, Yargıtay 2. H.D. 14/03/2005 E.2005/1920 K. 2005/3866 (lexpera.com.tr)

⁴⁰⁴ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 156

⁴⁰⁵ Cemal OĞUZ (2021), “Edinilmiş Mallara Katılma Mal Rejiminin Tasfiyesinde Denkleştirme ve Değer Artış Payı Alacağıının Hesabı”, *II. Medeni Hukuku Kongresi*, Ed. Hakan TOPBAŞ, Aristo Yayınevi, İstanbul, s. 67.

⁴⁰⁶ Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1292; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 200; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 64

⁴⁰⁷ age. s. 77; Bu hesaplama metodunu açıklamak için şu örnekten (bu örnek yazarın kitabındaki S.lar değiştirilerek kullanılmıştır) faydalanılabilir. “Ali 50.000 TL değerinde bir taşınmazı satın alırken eşi Ayşe 10.000 TL katkıda bulunmuştur. Mal rejiminin tasfiyesi sırasında taşınmazın değeri 75.000 TL olmuştur.” Burada Ayşe'nin değer artış payı alacağını hesaplanırken öncelikle taşınmazın ilk değeri ile katkı miktarı bölünerek katkı oranı tespit edilecek, daha sonrasında da bu oran taşınmazın tasfiye sırasındaki değere bölünerek değer artış payı alacağı tespit edilecektir. Buna göre katkı oranı $10.000/50.000 = 1/5$ olacaktır.

sebebiyle malda ortaya çıkan değer artışı ayrı ayrı hesaplanmakta daha sonra bu iki alacak kalemi toplanarak değer artış payı alacağı tespit edilmektedir.⁴⁰⁸

Midyat'a göre, bu iki hesaplama metodu neticesinde hesaplamalar arasında bir fark ortaya çıkmamakta, pratik açıdan da ilk metodun ikinci metoddan daha basit ve anlaşılır olduğundan ilk metodun kullanılması gerektiği belirtilmektedir.⁴⁰⁹

İşte ortaya çıkan değer artışının hesaplanabilmesi için tespit edilmesi gereken bazı unsurlar bulunmaktadır. Aşağıda başlıklar halinde bu unsurlardan bahsetmeye çalışacağız.

3.1.3.1. Katkının Yapıldığı Andaki Değerinin Tespit Edilmesi

Bir mala yapılan katkının değerinden kasıt, ilgili katkının sürüm değerinin tespit edilmesidir. Buna göre yapılan katkı para ile yapıldıysa ortada bir sorun yoktur, bu halde katkının değeri para miktarı kadardır.⁴¹⁰

Yapılan katkının ayın yani bir mal ile yapılması hallerinde ise ilgili malın katkı yapıldığı andaki sürüm değerinin tespit edilmesi gerekmektedir.⁴¹¹

Yapılan katkının emekle yani bir işgörme şeklinde yapılması halinde ise katkının değeri, gerçekleştirilen çalışmanın katkının yapıldığı andaki tarihte aynı veya benzer bir çalışmayı ortaya koyan üçüncü bir kişinin elde edeceği miktara göre belirlenmesi gerekecektir.⁴¹²

Belirtmek gerekir ki yapılan katkının değerinin belirlenmesinde "sürüm değerinin" dikkate alınacağı hususu kanun koyucunun 232. maddesindeki düzenlemesine de uygundur.

Taşınmazın tasfiye sırasındaki değeri ile bu oran hesaplanınca $75.000 \cdot 1/5 = 15.000$ TL değer artış payı alacağı bulunmakta Ayşe'nin.

⁴⁰⁸ Bu metodu kullanan yazarlar için bkz. Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 221; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 348.

⁴⁰⁹ Valerie HAAS (2005), *La creance de plus- valur et la recompence variable dans la regime de la participation aux acquêts*, Lausanne, s. 29 ; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 78-79.

⁴¹⁰ Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1302; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 72; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 202.

⁴¹¹ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art. 206, N. 25; Suat SARI, 2007, age. s. 276-277.

⁴¹² Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1302; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 72-73; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 202.

3.1.3.2. Katkı Yapılan Malın Katkının Yapıldığı Andaki Değerin Tespit Edilmesi

Katkı yapılan malın katkının yapıldığı andaki değeri tespit edilirken, katkı yapılan malın kural olarak sürüm değeri dikkate alınacaktır. Bir mala yapılan katkı, o malın edinilmesine yönelik olarak yapılmış ise o malın katkının yapıldığı andaki değeri, o malın edinilmesi için ödenen bedeldir. Belirtmek gerekir ki ilgili mala ödenen bedel o malın sürüm değerinden fazla olabilir. Yine de o malın başlangıç değeri ödenen bedel kabul edilecektir.⁴¹³

Bir mala yapılan katkı o malın edinilmesine değil de o malın iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik yapıldı ise o malın başlangıç değeri tespit edilirken, yukarıda belirttiğimiz gibi malın katkı yapıldığı tarihteki sürüm değeri ile yapılan katkının toplamından ortaya çıkan değer o malın başlangıç değeri olarak kabul edilecektir.⁴¹⁴

3.1.3.3. Katkı Yapılan Malın Mal Rejiminin Tasfiyesi Anındaki Değerin Tespit Edilmesi

Değer artış payı alacağının hesaplanması için gerekli bir diğer veri ise, katkı yapılan malın mal rejiminin tasfiyesi sırasındaki değeridir. Yine burada da değer tespit edilirken ilgili malın sürüm değeri dikkate alınacaktır.⁴¹⁵ Katkı yapılan malın sürüm değerinin dikkate alınabilmesi için tasfiye sırasında katkı yapılan malın eşin malvarlığı içerisinde yer alması gerekecektir.

Kısaca sürüm değerini tanımlamak gerekirse; bir malın serbest piyasada normal şartlar altında karşılığını oluşturan para miktarıdır.⁴¹⁶

Katkı yapılan malın mal rejiminin tasfiyesi sırasında eşin malvarlığı içerisinde yer almaması yani elden çıkarılmış olması halinde ise m. 227/2 düzenlemesi gereğince hakim değer artış payı alacağını hakkaniyete göre belirleyecektir. Bu hallerde hakim, eşin katkısının yapıldığı tarih itibarıyla malın değerine olan oranını, malın elden çıkarıldığı

⁴¹³ Valerie HAAS 2005, s. 93; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 74, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 200.

⁴¹⁴ Hans HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 17; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 74.

⁴¹⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 201; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 74-75.

⁴¹⁶ Hans HAUSHEER 2002, age. Art. 211, N. 8; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art. 211, N. 12.

andaki sürüm değerini ve mal rejimiminin tasfiyesi sırasında elden çıkarılan malın tahmini değerini göz önünde bulundurmalıdır.⁴¹⁷

3.1.4. Değer Artış Payı Alacağıın Farklı Durumlara Göre Hesaplanması

Değer artış payının ortaya çıktığı durumlar çeşitlilik arz etmekte ve bunun neticesinde de çeşitli durumların incelenmesi gerekmektedir.

Değer artış payı alacağıın hesaplanması yapılırken bir mala bir kere katkı yapılmış olabileceği gibi bir mala birden fazla katkı yapılması halinde şeklinde de olabilir. Ayrıca eşin birden fazla malına yapılan katkılar şeklinde de olabilir. Aşağıda bu halleri incelemeye çalışacağız.

3.1.4.1. Bir Mala Bir Kez Katkı Yapılması Hali

Değer artış payı alacağıın hesaplanması ile ilgili olarak ilk karşımıza çıkacak olan hal, eşin bir malına bir kez katkı yapılması halidir. Bu halde değer artış payı alacağıın hesaplanması herhangi bir problem teşkil etmeyecektir. Bu hal ile ilgili olarak daha önce açıklamalarda bulunmuştuk. Bu sebeple burada tekrar değinmeyeceğiz. Ancak bu başlık altında değinmek istediğimiz konu işin içine “kredi” kurumunun girdiği hallerdir.

Bilindiği üzere kredi veren kurumlar olan bankalardan kredi çekildiği vakit, yapılacak geri ödeme iki kısımdan oluşmaktadır. Bu kısımlardan birincisi ana para, ikincisi ise faizdir.

Doktrindeki bir görüşe göre, bir mala ilişkin olan bir kredinin anapara kısmının ödenmesine yapılan katkı sebebiyle, katkı yapan eşin değer artış payı alacağına hak kazanacağı kabul edilmektedir.⁴¹⁸ Ancak doktrindeki bazı yazarlar çeşitli gerekçelerle bu tür katkının değer artış payı alacağına hak kazandırmayacağı yönünde görüş bildirmişlerdir.⁴¹⁹

⁴¹⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 279.

⁴¹⁸ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. 206, N. 13; Hans HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 6; Ayrıca bkz. Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 81, dp,189'daki yazarlar.

⁴¹⁹ Bu yazarlar ile ilgili olarak bkz. Paul SIMONIUS (1970), *Die Güterrechtliche Surrogation*, s. 33 vd., s. 41 vd.; Monika EPPENBERGER (1996), *Der (teilweise) drittfinanzierte Grundstückserwerb in der güterrechtlichen Auseinandersetzung*, s. 111, 135-136. Aktaran Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 81.

Kredinin geri ödenmesi sırasındaki ana paranın ödenmesine yapılan katkının değer artış payı alacağına sebebiyet vereceği genel olarak kabul edilse bile “sadece” faizin ödenmesine yapılan katkının değer artış payına sebebiyet verip vermeyeceği doktrinde tartışmalıdır.

Doktrindeki bir görüşe göre, bu durumda değer artış payı alacağı doğmamalıdır. Bunun sebebinin ise bu tür bir katkının malın korunması kapsamında kalan olağan katkılar olarak değerlendirmek gerekmesinden olduğu belirtilmektedir.⁴²⁰

Bu konuyla ilgili olarak bir diğer görüşe göre ise anaparanın ödenmesine katkıda olduğu gibi, faizin ödenmesine yapılan katkı dolayısıyla da değer artış payı alacağının doğması gerektiği belirtilmektedir.⁴²¹ Ancak bu görüşe sahip yazılar arasında da bu durumda değer artış payı alacağının nasıl hesaplanacağı konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Bu durumda bazı yazarlara göre faizin ödenmesine yapılan katkının aynı malın edinilmesine yapılan katkı gibi değerlendirmek gerektiğini belirten yazarlar olduğu gibi⁴²², bunun yanında bu şekilde bir katkının malın korunmasına katkı olarak değerlendirilmesi gerektiğini ve bu şekilde bir hesaplama yapılmasının gerektiğini belirten görüşlerde bulunmaktadır.⁴²³

Midyat’a göre, sadece faizin ödenmesine yapılan katkı da aynı ana paranın ödenmesine yapılan katkıda olduğu gibi değer artış payı alacağının doğması için yeterli olacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken tek unsur sadece faizin ödendiği hallere katkının aile hukukundan doğan ve dayanışma yükümlülüğü olarak isimlendirilen yükümlülüğü aşması gerektiğidir.⁴²⁴

Buraya kadar yaptığımız açıklamalar bir malın edinilmesine yapılan katkılar açısından geçerlidir. Çünkü bir malın iyileştirilmesine veya korunmasına yapılan katkılar

⁴²⁰ Valerie HAAS 2005, age. s. 56; Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY (2009), *Les effets du mariage*. 2. Baskı, Berne, N. 1182a. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 82.

⁴²¹ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1221; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.196, N. 59; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 35. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 83.

⁴²² Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1221; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.196, N. 59. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 83.

⁴²³ Cyril HEGNAUER ve Peter BERİTSCHMİD (2000), *Grundriss des Eherechts*, 4. Baskı, Berne, N. 26.57. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 83.

⁴²⁴ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 83; Aynı yönde Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 230.

dolayısıyla ortaya çıkacak değer artış payı alacağının hesaplanmasında bazı farklılıklar bulunmaktadır.

Malın iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik olarak yapılan katkılar sebebiyle değer artış payı alacağının hesaplanmasını zorlaştıran unsur malın sürüm değerinin belirlenmesinde yaşanan güçlüktür. Bunun nedeni ise yapılan katkı ile malın sürüm değeri arasında her zaman bir bağlantı olmamasındandır. İşte bu sebeple doktrinde bu durumlar için değer artış payı alacağının hesaplanmasının yapılabilmesi için objektif bir kriter getirilmesi görüşü benimsenmiştir. Bu durumda yapılan işlem, malın katkının yapıldığı andaki sürüm değerinin tespiti = malın katkıdan önceki sürüm değeri+yapılan katkı (emekle yapıldıysa katkı emeğin sürüm değeri) olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴²⁵

Doktrinde azınlıkta kalan bir görüşe göre ise, değer artış payı alacağı hesaplanırken, genel kural olan malın edinilmesine yapılan katkının hesaplanması yolundan ayrılmanın gerekmediği belirtilmektedir.⁴²⁶

3.1.4.2. Bir Mala Zaman İçerisinde Birden Fazla Katkının Yapılması Hali

Değer artış payı alacağının doğumuna sebebiyet verecek olan katkı sadece bir kerede eşin bir malına yapılmış halde karşımıza çıkmaz. Bazı durumlarda eşler diğer eşin malına farklı zamanlarda birden fazla katkı yapabilirler. Peki bu hallerde değer artış payı alacağı nasıl hesaplanacaktır?

Değer artış payı alacağına sebebiyet verecek katkıların birden fazla şekilde yapılması halinde, değer artış payı alacağının hesaplanması konusunda iki görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilkinde göre yapılan katkılar belirli bir düzen içinde olmadan ve zamana yayılmış şekilde yapıldığı hallerde ayrı bir hesaplama yöntemi, yapılan katkıların düzenli ve sık sık yapılması halinde ayrı bir hesaplama yönteminin izlenmesi gerektiği belirtilmektedir.⁴²⁷

⁴²⁵ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1187; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 20; Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1308; Valerie HAAS 2005, age. s. 139. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 84.

⁴²⁶ Paul PIOTET (1991), Des creances variable entre epoux (art. 206 CC), RNRF, ss. 65 vd., s. 68. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 85.

⁴²⁷ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1192, 1214-1226; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 21. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 86.

3.1.4.2.1. Düzensiz ve Zamana Yayılmış Olarak Yapılan Katkılar

Eşlerden her biri, sahibi olmadığı ve diğer eşin sahip olduğu malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik olarak katkılarda bulunabilir. Ancak yapılan bu katkıların belirli bir düzen içerisinde yapılmamış olması mümkündür. Ancak bu şekilde yapılan katkılar dolayısıyla ortaya çıkacak olan değer artış payı alacağının hesaplanması tek bir mala tek bir kere yapılan katkı sebebiyle ortaya çıkan değer artış payının hesaplanması kadar kolay olmayacaktır.

Bu durumlarda değer artış payı alacağının hesaplanması için doktrinde kabul gören görüş “ara hesap kesimi” yöntemi⁴²⁸ olarak adlandırılmaktadır. Bu görüşe göre ortaya konulan yöntem şu şekilde açıklanabilir: Düzenli olmayan ve zamana yayılmış şekilde yapılan katkılar sebebiyle ortaya çıkan değer artış payı hesaplanırken, malın sürüm değerine etki etmesi muhtemel önceki katkıların bu etkilerinin önlenmesi amacıyla, her katkının yapıldığı an itibarıyla bir ara hesap kesimi yapmak ve bir sonraki katkıyı bu değere ekleyerek yeni bir katkı oranı belirlenmelidir.

Bu hesaplama metodu hem malın edinilmesine yapılan katkılar için hem de malın iyileştirilmesine ve korunmasına yönelik olarak yapılan katkılar için de geçerli bir metoddur.⁴²⁹

3.1.4.2.2. Sık ve Düzenli Aralıklarla Yapılan Katkılar

Ara hesap kesimi yönteminden ve bu yöntemin birden fazla yapılan katkılar sebebiyle değer artış payı alacağının hesaplanması için ortaya koyulduğundan yukarıdaki başlıkta bahsetmiştik. Ancak belirtmek gerekir ki bu hesap yöntemi sık ve düzenli aralıklarla yapılan katkılar sebebiyle doğacak olan değer artış payının hesaplanması için çok elverişli bir yöntem değildir.⁴³⁰

⁴²⁸ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1192; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.206, N. 40; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 22; Cyril HEGNAUER ve Peter BERİTSCHMİD 2000, age. N. 26.51; Paul PIOTET 1991, agm. s. 69. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 88.

⁴²⁹ age. s. 89.

⁴³⁰ age. s. 91.

Doktrinde bu yöntemin bu tür katkılar için elverişli olmadığı göz önünde bulundurularak farklı görüşler ileri sürülmüş ve bu vesileyle farklı hesaplama yöntemleri ortaya çıkmıştır.

Doktrindeki hakim görüşe göre bu tür katkılarının varlığı halinde, katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağına hesaplanması için yapılan katkılarının ortalama değerinin dikkate alınarak hesaplanmasını öne süren “ortalama değer” yöntemi esas alınmalıdır.⁴³¹ Bu yöntemle göre yapılan katkı miktarlarının toplam değerinin yarısı dikkate alınacaktır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus ise bu hesaplama yönteminde yapılan katkının başta yapıldığı varsayımdan hareket edilmekte ve bu sebeple eşin sadece konjonktürel değer artışına katılacağı kuralına bir istisna getirilmiş olmaktadır.

Doktrinde bu husus ile ilgili olarak ortaya atılan bir diğer görüş ise değer artış payı alacağına hesaplanmasının kolaylaştırılabilmesi amacıyla hareket etmekte olup, yapılan katkılarının toplam değerlerinin adeta malın ilk edinimi sırasında tek bir seferde yapılmışçasına hesaplanmasını ileri sürmektedir.⁴³²

3.1.4.3. Eşin Birden Fazla Malına Yapılan Katkılar

Bilindiği üzere ve yukarıda defalarca değindiğimiz bir husus olan “nominal değer garantisi” kavramı, diğer eşin malına katkıda bulunan eşin tasfiye sırasında o malın değerinin azalması halinde, yaptığı katkı miktarını aynen geri almasını ifade etmektedir. Nominal değer garantisi değer artış payı alacağını düzenleyen Türk Medeni Kanunu’nun 227.maddesinin 1.fıkrasında da yerini almıştır. Şöyle ki: “...bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır.”

Ancak Medeni Kanunumuzun mehzazını oluşturan İsviçre Medeni Kanunu’nda 227. maddeye karşılık gelen 206. madde ile arasında farklar bulunmaktadır.⁴³³ Ayrıldığı nokta ise bizim Medeni Kanunumuzda ilgili düzenlemede “mal” ifadesi yer alırken,

⁴³¹ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1219; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.206, N. 40; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 23; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 208-209. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 92.

⁴³² Cyril HEGNAUER ve Peter BERİTSCHMİD 2000, age. N. 26.57. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 93.

⁴³³ Suat SARI, 2007, age. s. 278; Muzaffer ŞEKER 2006, age. s. 252; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 210.

mehaz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nun düzenlemesinde ise “mallar” ifadesi yer almaktadır.⁴³⁴ Peki bu farkın sonuçları ne olarak karşımıza çıkmaktadır?

İsviçre Medeni Kanunu'nda yer alan “mallar” ifadesi neticesinde nominal değer garantisinin uygulanması neticesinde ortaya çıkabilecek haksızlıkların önüne geçilmek istenmiştir. Şöyle ki, nominal değer garantisinin uygulama alanı yapılan her bir katkı için ayrı ayrı değil, yapılan tüm katkıları kapsayacak şekilde değerlendirilecektir. Bunun sonucunda da ortaya çıkan hesaplama yöntemine “toplu (global) hesaplama” adı verilmiştir.⁴³⁵

Yukarıda bahsettiğimiz gibi Türk Medeni Kanunu bu yönüyle İsviçre Medeni Kanunu'ndan ayrılmış vaziyettedir. Ancak Türk doktrinine göre de nominal değer garantisi mehaz kanunda olduğu şekilde anlaşılmalıdır.⁴³⁶

Toplu veya diğer adıyla global hesaplama⁴³⁷ metodunun önemi kendisini katkı yapılan mallardan biri veya birkaçının tasfiye sırasında değer kaybına uğraması sırasında göstereceği belirtilmektedir.⁴³⁸ Yani eğer bir değer azalması meydana gelirse katkı yapılan malların bazılarında, katkı yapan eş bu değer azalmasına katlanacaktır. Ancak unutulmamalıdır ki hiçbir zaman yapmış olduğu katkıların toplamından daha aşağısına katlanması beklenmeyecektir. Yani katkıların toplam değerleri korunmaya devam edecektir.

Toplu (global) hesaplamayı şu örnekle⁴³⁹ açıklayabiliriz:

“Eşlerden A toplam değeri 100.000 TL olan bir vazo almıştır. Bu vazoyu alırken 80.000 TL'sini kendi kişisel mallarından karşılarken geriye kalan 20.000 TL'yi eşi B kendi kişisel mallarından gerçekleştirerek A'nın sahibi olduğu malın edinilmesine katkıda bulunmuştur. Ayrıca B, A'nın sahibi olduğu lüks otomobilin tamiri için 50.000 TL daha kişisel malından yaptığı katkı ile A'nın malının iyileştirilmesine katkıda bulunmuştur. A ve B evliliğin temelden sarsılması nedenine bağlı olarak boşanmışlar ve aralarındaki mal

⁴³⁴ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 100; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 210.

⁴³⁵ Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1323; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 100-101; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 210 “global hesaplama” terimini kullanmıştır.

⁴³⁶ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 351; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 101.

⁴³⁷ Ömer Uğur GENÇCAN 2007, age., s. 491; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 210; Cemal OĞUZ 2021, agm. s. 69.

⁴³⁸ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 101.

⁴³⁹ Bu örnek Cemal Oğuz'un makalesinin s. 69'da yer alan örneğinin değiştirilmiş halidir. Bkz. Cemal OĞUZ 2021, agm. s. 69.

rejimi olan edinilmiş mallar katılma rejimi bu sebeple sona ermiştir. B açtığı tasfiye davasında yaptığı bu katkılardan dolayı değer artış payı talep etmiştir. Tasfiye sırasında vazonun değeri 250.000 TL'ye çıkmışken, lüks otomobilin değeri yarı yarıya azalmıştır. Burada B tek tek katkıların hesaplanmasını ve değeri azalan maldaki katkısının nominal değerini isteyemeyecektir. Burada yapılması gereken hesaplama şu şekildedir: Vazoya yaptığı katkının oranı (20.000/100.000) 1/5'tir. Bu hesaplamadan 50.000 TL (20.000 TL yapılan katkının miktarı, 30.000 TL değer artış payı miktarı) değer artış payı vardır. Değeri düşen lüks otomobildeki katkısı ise azalmaya katılmak zorunda olacaktır. Bunun sonucunda ise malın değerindeki azalmaya 25.000 TL ile katılacaktır. Sonuç olarak toplam alacağı değer artış payı miktarı $30.000 - 25.000 = 5.000$ TL'dir. B, A'dan 20.000 ilk katkı miktarı, 50.000 ikinci katkının miktarı ve son olarak 5.000 TL toplam değer artış payı miktarı olmak üzere 75.000 TL alacaktır.

Toplu veya global hesaplamanın nasıl uygulanacağı konusunda doktrinde çeşitli görüşler bulunmaktadır.

Doktrindeki hakim görüşe göre, bu hallerde ortaya çıkan değer artışlarının ve değer azalmalarının katkı yapılan her bir mal için ayrı ayrı hesaplanması gerektiği belirtilmektedir.⁴⁴⁰ Bu hesaplama yöntemi şu şekilde çalışmaktadır: Katkı yapılan her bir mal için değer artış payı ayrı ayrı hesaplanacak, ardından değer artış payları toplanacak, ardından yapılan toplam katkı miktarından farkı hesaplanacaktır. Bunun sonucunda çıkan sonuç değer artış payı lehineyse katkı yapan eşe o ödenecek, eğer çıkan sonuç yapılan katkı miktarlarının lehine ise nominal değer garantisilkesi gereğince katkı miktarı eşe geri ödenecektir.⁴⁴¹

Hakim görüşü kabul etmekle beraber, farklı bir hesaplama yöntemini benimseyerek hakim görüşle aynı sonuca ulaşan bir diğer hesaplama yöntemi daha bulunmaktadır. Bu hesaplama yönteminin hakim görüşten ayrıldığı nokta, yapılan katkıların sebebiyet verdiği değer artması veya azalmalarını birbirlerinden ayırmak

⁴⁴⁰ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1198; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.206, N. 42; Marlies NÄF-HOFMANN ve Heinz NÄF-HOFMANN 1989, age. N. 1323-1326; Cyril HEGNAUER ve Peter BERİTSCHMİD 2000, age. N. 26.51a. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 101.

⁴⁴¹ age. s. 102.

suretiyle yapılacak değer artış payı alacağı hesabını net değer artışı veya net değer azalışı üzerinden yapmalarıdır.⁴⁴²

Ortaya koyulan bu hesaplama metodunda ilk yapılan işlem malın tasfiye sırasındaki sürüm değerinden, o mala yapılan ilk katkının çıkartılması suretiyle maldaki net değer belirlenmesidir. Ardından bu miktara, eşin katkı oranı uygulanmakta ve katkı yapan eşin payına düşen net değer ortaya çıkmaktadır. Bu işlemler katkı yapılan tüm mallar için yapılmakta olup en sonunda bütün değer artış ve azalışlar hesaplanarak katkı yapan eşin değer artış payı alacağı hesaplanmış olacaktır.⁴⁴³

Son olarak azınlıkta kalan bir görüş daha bulunmaktadır. Bu görüşe göre yapılan tüm katkılar tek bir katkı gibi değerlendirilmekte ve bunun neticesinde de tek bir alacak olarak hesaplanmaktadır.⁴⁴⁴

3.1.5. Değer Artış Payı Alacağının Artık Değere Katılma Alacağına Etkisi

Değer artış payı alacağı kanundan doğan bir alacak hakkı olup, bir malvarlığı değeridir ve artık değere katılma alacağına çeşitli etkileri bulunmaktadır. Değer artış payı alacağının doğumuna neden olacak olan katkılar sebebiyle doğan alacak hakkı, katkılar hangi mal grubundan yapılmış ise yine o mal grubuna ait olacaktır.⁴⁴⁵ Yani yapılan katkının kaynağı edinilmiş mal ise, değer artış payı alacağı edinilmiş mal grubuna ait olacak; yine aynı şekilde yapılan katkının kaynağı kişisel mal ise değer artış payı alacağı da kişisel mal grubuna ait olacaktır.

Değer artış payı alacağı niteliği gereği katkıda bulunan eş açısından bir alacak hakkı ortaya çıkarırken, kendi malına katkı yapılan eş açısından bir borç olarak ortaya çıkmaktadır.⁴⁴⁶ Yani katkıyı yapan eş, katkıyı hangi mal grubundan yaptıysa o mal grubu alacaklı durumda olurken; katkı yapılan eşin, katkı yapılan malı hangi mal grubuna ait ise o mal grubu açısından bir borç ortaya çıkmaktadır.

⁴⁴² Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, N. 23; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 351.

⁴⁴³ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 102-103.

⁴⁴⁴ Valerie HAAS 2005, age. s. 154 vd. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 103.

⁴⁴⁵ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 223-224; Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 206, Nr. 27; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 107, Suat SARI, 2007, age. s. 280; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 214.

⁴⁴⁶ Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, agm. s. 4.

Değer artış payı alacağına artık değere katılma alacağına etkisi açısından karşımıza dört farklı ihtimal çıkmaktadır.⁴⁴⁷ Bu dört ihtimal şu şekildedir:

- Eşin edinilmiş malından, diğer eşin edinilmiş malına yönelik,
- Eşin edinilmiş malından, diğer eşin kişisel malına yönelik,
- Eşin kişisel malından, diğer eşin edinilmiş malına yönelik,
- Eşin kişisel malından, diğer eşin kişisel malına yönelik,

Bu konuyla ilgili olarak karşımıza çıkabilecek olan ilk ihtimal eşin edinilmiş malından, diğer eşin edinilmiş malına yönelik yapılan katılardır. Böyle bir ihtimalde yapılan katkının kaynağı edinilmiş mallar olduğu için, bu katkıdan doğan alacak hakkı da yani değer artış payı alacağı da edinilmiş mal grubuna dahil olacaktır. Bunun sonucunda da alacaklı eşin artık değerinin aktifinde yer alacaktır. Bunun yansıması olarak malına katkıda bulunulan eşin nezdinde bir borç oluşturacaktır bu durum.⁴⁴⁸ Bu borçta doğal olarak eşin edinilmiş mallarına yönelik bir borç olacaktır. Bu ihtimalin ortaya çıktığı durumlarda değer artış payı alacağına hesaplanmasının gerekip gerekmediği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bunun sebebi edinilmiş mallara yönelik hem bir alacak hem de bir borç doğmuş olmasıdır. Bununla ilgili bir kısım yazarlar bu hesaplamanın gereksiz olduğu ve yapılmasının gerekmediği görüşüne⁴⁴⁹ sahipken; bazı yazarlar ise her durumda hesaplamanın yapılması gerektiği görüşündedirler.⁴⁵⁰

Bu konuyla ilgili olarak karşımıza çıkabilecek ikinci ihtimal, eşin edinilmiş malından diğer eşin kişisel malına yönelik olarak yapılan katılardır. Bu ihtimalde yapılan katkının kaynağı edinilmiş mal olduğu için bu katkı sebebiyle doğacak olan değer artış payı alacağı da yine edinilmiş mallara ait olacaktır ve artık değer hesabında katkı yapan eşin aktifinde yer alacaktır.⁴⁵¹ Malına katkı yapılan eş yönünden ise diğer eşin değer artış payı alacağı katkı yapılan malın kişisel mal olması sebebiyle, kişisel mala ait bir borç olacaktır ve tasfiyeye sadece edinilmiş mallar dahil olduğundan tasfiye dışında kalacaktır.

⁴⁴⁷ Faruk ACAR 2021, age. s. 347-349; Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 223-224; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 213; Suat SARI, 2007, age. s. 280-282; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 117.

⁴⁴⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 217.

⁴⁴⁹ age. s. 226; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 120; Suat SARI, 2007, age. s. 281 (bu görüşteki yazarlar haklı olarak eşlerin farklı bir esas belirlememiş olmasını aramaktadır.)

⁴⁵⁰ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 224; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 352-353.

⁴⁵¹ age. s. 352.

Bu konuyla ilgili olarak karşımıza çıkabilecek olan üçüncü ihtimal, ikinci ihtimalin tam tersi olan durumdur. Yani eşin kişisel malından, diğer eşin edinilmiş malına yönelik olarak yapılan katkılardır. Bu şekilde yapılan bir katkı nedeniyle katkının kaynağı kişisel mal olduğundan değer artış payı alacağı da kişisel mal grubuna ait olacak ve artık değer hesabında dışarıda bırakılacaktır. Ancak malına katkı yapılan eş bakımından ise bu durum edinilmiş mallarına yönelik bir borç oluşturacak ve artık değer hesabında malvarlığının pasifinde yer alacaktır. Bu yönüyle aslında kişisel maldan edinilmiş mallara yönelik yapılan katkılar, katkıda bulunan eşin artık değere katılma alacağını azaltıcı bir niteliğe sahiptir.⁴⁵²

Bu konuyla ilgili karşımıza çıkabilecek son ihtimal ise eşin kişisel malından, diğer eşin kişisel malına yönelik yapılan katkılardır. Bu ihtimalde ortaya çıkacak değer artış payı alacağı katkı yapan eşin kişisel mallarına ilişkin bir alacak, diğer eş açısından ise bir borç olarak eşlerin kişisel malları arasında yer alacaktır ve edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde herhangi bir etkileri olmayacaktır. Bu ihtimalde eşlerin bağımsız bir değer artış payı alacağı talep hakları bulunmaktadır.⁴⁵³ Borçlu konumda bulunan eş bu borçtan tüm malvarlığı ile sorumludur.⁴⁵⁴

3.1.6. Değer Artış Payı Alacağının Talep Edilebilmesi

Değer artış payı alacağının doğumuna sebep olan olay, eşlerden birinin diğer eşin sahip olduğu malvarlığı değerine yönelik olarak, edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunması amacıyla katkı yapmasıdır. Bu suretle eşler arasında bir borç ilişkisi doğmuş olmaktadır.

Ortaya çıkan bu borç ilişkisinde katkıda bulunan eş alacaklı konumda iken, malına katkı yapılan eş ise borçlu konumdadır. Bu borç ilişkisinin neticesinde alacaklı eşin değer artış payı alacağını talep hakkı bir nispi hak olmaktadır.⁴⁵⁵ Ancak bu borç ilişkisi klasik anlamdaki borç ilişkilerinden bazı yönleriyle ayrılmaktadır. Bunlara aşağıda değineceğiz.

⁴⁵² Cyril HEGNAUER ve Peter BERİTSCHMİD 2000, age. N. 26.65. *Aktaran* Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 118.

⁴⁵³ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 353; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 213; Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, agm. s. 21.

⁴⁵⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 280-281.

⁴⁵⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 45.

Değer artış payı alacağının alacaklısı konumundaki eş herhangi bir anda bu alacağını talep edebilecek midir? Kanun koyucunun düzenlemesi karşısında bu soruya olumsuz cevap vermek gerekmektedir.⁴⁵⁶ Zira Türk Medeni Kanunu'nun değer artış payı alacağını düzenleyen 227. maddesinin 1. fıkrasında "... tasfiye sırasında..." ifadesi bizi bu sonuca götürmektedir. Bu düzenlemeye göre değer artış payı alacağı ancak edinilmiş mal rejiminin tasfiyesi sırasında talep edilebilecektir. Buradan çıkan sonuç ise şudur: Alacaklı eş değer artış payı alacağını, borçlu eşten talep edebilmesi için öncelikle eşler arasında yürürlükte bulunan edinilmiş mallara katılma rejimi sona ermelidir⁴⁵⁷ ve mal rejiminin tasfiyesi talep edilmiş⁴⁵⁸ olmalıdır.

Bu başlık altında son değinmek istediğimiz husus ise alacaklı eşin, değer artış payı alacağını talep edemeden ölmesi halinde, alacaklı eşin mirasçılarının bu alacağı borçlu eşten talep edip edemeyecekleri hususudur.

Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 236. maddesinin 1. fıkrasında "*Her eş veya mirasçısı...*" demek suretiyle artık değere katılma alacağının mirasçılar tarafından da talep edilebileceğini düzenlemiştir. Ancak burada değer artış payı alacağı ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır.

Doktrinde bu konu hakkında düzenleme olmamasının bir olumsuzluk yaratmaması gerektiği ve aynı şekilde değer artış payı alacağının alacaklısı olan eşin mirasçılarının, alacaklı eşin ölmesi halinde bu alacağı borçlu eşten talep edebilmeleri gerektiği belirtilmektedir.⁴⁵⁹ Mirasçıların bu alacak hakkını talep edebilmeleri için tek şart, alacaklı eşin yaşarken bu hakkından feragat etmemiş olmasıdır.⁴⁶⁰ Mirasçılarla ilgili bu kural borçlu eşin hayatta olmaması halinde, onun mirasçılarının sorumluluğunun devam etmesinde de geçerlidir.⁴⁶¹

⁴⁵⁶ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 121.

⁴⁵⁷ Yargıtay 8. H.D. T.11/03/2013, E.2013/2889, K.2013/3187, (lexpera.com.tr); Suat SARI, 2007, age. s. 274.

⁴⁵⁸ Yargıtay 2. H.D. T.23/11/2004. 12432/13759 (lexpera.com.tr).

⁴⁵⁹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 46.

⁴⁶⁰ age. s. 46.

⁴⁶¹ Suat SARI, 2007, age. s. 275.

3.1.7. Değer Artış Payı Alacağıın Ödenmesi

Değer artış payı alacağıın ödenmesi ile ilgili düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun 239. maddesinde “*Katılma alacağıın ve değer artış payının ödenmesi*” başlığı altında düzenlenmiştir. Maddenin başlığından anlaşılacağı üzere Kanun koyucu hem artık değere katılma alacağıın hem de değer artış payı alacağıın ödenmesine ilişkin esasları aynı madde içinde düzenleme yoluna gitmiştir.

Medeni Kanunu'nun 239. maddesi şu şekildedir:

“Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir. Aynı ödemede malların sürüm değeri esas alınır; bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir.

Katılma alacağıın ve değer artış payının derhâl ödenmesi kendisi için ciddi güçlükler doğuracaksa, borçlu eş ödemelerinin uygun bir süre ertelenmesini isteyebilir.

Aksine anlaşma yoksa, tasfiyenin sona ermesinden başlayarak katılma alacağına ve değer artış payına faiz yürütülür; durum ve koşullar gerektiriyorsa ayrıca borçludan güvence istenebilir.”

İlgili düzenlemenin 1. fıkrasında değer artış payı alacağıın borçlusunu eşin yapacağı ödemeyi ne şekilde yapabileceği düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki ilgili 1. fıkra Türk Medeni Kanunu Tasarısı'nda yer almayan bir hükümdür.⁴⁶²

Buradaki düzenlemeye göre borçlu konumda olan eş yapacağı ödemeyi nakit olarak yerine getirebileceği gibi ayın olarak yani mal verme şeklinde de yerine getirebilecektir. Bu düzenlemeyle kanun koyucu borçlu eşe bir seçimlik yetki tanımıştır.⁴⁶³ Kanun koyucunun borçlu eşe seçimlik yetki tanımmasının altında yatan sebep, borçlu durumda bulunan eşin bir anda ilgili parayı bulamaması ihtimali ve özellikle

⁴⁶² ADALET BAKANLIĞI (1999), *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara.

⁴⁶³ Ömer Uğur GENÇCAN 2015, age. s. 1352; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 176; Faruk ACAR 2021, age. s. 372-373; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 349; Buradaki düzenlemeye göre yapılacak ödemenin KURAL olarak parayla yapılabileceği fakat borçlu eşin ödemeye ayın olarak yapmasına imkan tanıyan bir düzenlemedir. Bu ödeme borçlar Hukuku'ndaki “ifa yerini tutan edim” olarak kabul edilmelidir. Bkz. Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 144.

yüksek meblağların ortaya çıktığı tasfiyelerde zor duruma düşmesinin engellenmek istenmesidir.⁴⁶⁴

Kanun koyucunun borçlu eşe tanıdığı bu seçimlik yetkinin bir neticesi olarak, alacaklı eşin yapılan ödemenin şeklini seçme hakkı bulunmadığı gibi yapılan ödemeyi kabul etmeme gibi bir hakkı da bulunmamaktadır.⁴⁶⁵ Acabey, bu fıkra ile getirilen düzenlemenin eşler arasındaki menfaat dengesini bozduğunu belirterek, düzenlemenin yasadan çıkartılması gerektiği görüşündedir.⁴⁶⁶ Yine Kılıçoğlu da getirilen bu fıkranın kaynak kanunun yanlış anlaşılması ve yorumlanması neticesinde ortaya çıktığını belirtmektedir.⁴⁶⁷

Değer artış payı alacağının ödenmesi ayın olarak yerine getirilecekse malın sürüm değerinin göz önüne alınacağı belirtilmiştir. Borçlu eşin yapacağı ödemeyi ayın olarak yapması halinde, bu yetkisini yine dürüstlük kuralına uygun olarak kullanması gerektiği ve gerektiği takdirde hakimın müdahale etmesi gerektiği doktrinde belirtilmektedir.⁴⁶⁸

Katılma alacağının ve değer artış payı alacağının ödenmesini düzenleyen 239. maddenin 2. fıkrası ile borçlu durumda olan eşin, değer artış payı alacağı ödemesinin ertelenmesini talep edebileceği düzenlenmiştir.

İlgili düzenlemeye göre borçlu eşin ödemenin ertelenmesini talep edebilmesi için yapılması gereken ödemenin “derhal yapılması halinde kendisi için ciddi güçlükler ortaya çıkacaksa” ödemelerin uygun bir süre ertelenmesini isteyebileceği düzenlenmiştir.

Kanun koyucunun borçlu eşe getirmiş olduğu bu imkan, muaccel bir borcun ifası için alacaklının borçluya süre tanımak zorunda olmadığı kuralının bir istisnası olarak kabul edilmektedir.⁴⁶⁹ Borçlu eşin ödemenin ertelenmesini istemesi için kanunda gerekli olan ciddi güçlük kavramından anlaşılması gereken, borçlu eşin ekonomik güçlük içinde olmasıdır.⁴⁷⁰ Bu duruma örnek olarak, borçlu eşin mevcut piyasa şartları içerisinde elden çıkartılması gereken malvarlığı değerinin hemen elden çıkartılamayacak olması

⁴⁶⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 410; Faruk ACAR 2021, age. s. 373.

⁴⁶⁵ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 176.

⁴⁶⁶ age. s. 176-177.

⁴⁶⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 409.

⁴⁶⁸ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 234-235, Faruk ACAR 2021, age. s. 373-374.

⁴⁶⁹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2016, age. s. 444.

⁴⁷⁰ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 235; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 360.

gösterilmektedir.⁴⁷¹ Yine hakim somut olaya göre borçlu eşin değer artış payı borcunu derhal ödemesi halinde kendisi için ciddi güçlükler ortaya çıkarıp çıkarmayacağını değerlendirecektir. Hakimin borçlu eşe uygun bir süre verebilmesi için borçlu eşin bu yönde bir talebinin olması ve talebin tasfiye kararına kadar istenmesi gereklidir.⁴⁷² Hakim yapılan talebin uygun olduğu kanaatine varırsa ödemeyi uygun bir süre için erteler.

Borçlu eş, ertelemeye gerektirdiğini düşündüğü olayı ispat etmekle yükümlü olduğunu da belirtmekte fayda vardır.

Kanun koyucunun borçlu eşe 2. fıkra ile tanımış olduğu bu imkana karşılık, eşler arasındaki menfaat dengesini gözeterek, kanun koyucu aynı maddenin 3. fıkrasında, alacaklı eşin borçlu eşten durum ve koşullar gerektiriyorsa güvence istenebilmesini talep edebilme imkanı getirilmiştir.⁴⁷³

Bu başlık altında değineceğimiz son husus ise de değer artış payı alacağına faiz yürütülüp yürütülemeyeceği yürütülebilecekse faizin uygulanmaya başlayacağı tarihin nasıl belirleneceği hususudur. Değer artış payı alacağına faiz yürütüleceğini kanun koyucu 239.maddenin 3.fıkrasında açıkça belirtmiştir. Bu düzenlemeye göre tasfiyenin sona ermesinden başlamak üzere değer artış payına kanun gereği faiz yürütülecektir. Ancak kanun koyucunun bu düzenlemesi emredici bir nitelik taşımamaktadır. Çünkü ilgili düzenlemede tarafların bu konudaki iradelerinin kural olduğu, “aksine anlaşma yoksa” ifadesinden ortaya çıkmaktadır. Yani taraflar değer artış payına faiz yürütebilecekleri gibi bunun aksini de kararlaştırabilirler. Yine taraflar yapacakları anlaşma ile faizin başlayacağı tarihi de belirleme imkanına sahiptirler.

Taraflar arasında faiz konusunda bir anlaşma yoksa, değer artış payına yürütülecek faizin oranı ve başlayacağı tarihin belirlenmesi nasıl olacaktır? Bu soruya şu şekilde cevap verilebilir:

Kanun koyucunun ifadesine göre değer artış payına faiz uygulanmaya başlanacak olan an tasfiyenin sona erdiği andır. Tasfiyenin sona erdiği andan kasit ise Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına göre ilk derece mahkemesinin kararını verdiği tarihtir.⁴⁷⁴ Yani

⁴⁷¹ age. s. 360; Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 127.

⁴⁷² Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 235.

⁴⁷³ Faruk ACAR s. 375 “Borcun ödenmesinin ertelenmesinin talep edilmesi, güvence göstermeyi gerektiren bir neden olarak kabul edilebilir demektir.; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 50.

⁴⁷⁴ Zafer ZEYİN 2021, age. s. 362.

Yargıtay mal rejimi tasfiyesinin ilk derece mahkemesince verilen kararlar sona erdiğini kabul etmektedir.⁴⁷⁵ Ancak Zeytin, ilk derece mahkemesinin kararının üst mahkemece bozulması halinde ve ilk derece mahkemesinin bu kararına uyarak ilk derece mahkemesinin verdiği kararın yeni bir karar olduğu, bu karara kadar mal rejiminin tasfiyesinin henüz sona ermediği ve bu sebeple uyma üzerine verilen kararlarda, işletilecek faizin başlama tarihinin de bu uyma kararının tarihi olması gerektiğinden bahisle Yargıtay'ın bu tutumunu eleştirmektedir.⁴⁷⁶

3.1.8. Zamanaşımı

Değer artış payı alacağının zamanaşımına uğraması konusunda Türk Medeni Kanunu'nda herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Ancak TMK m. 239 hükmünün başlığı "*Katılma alacağının ve değer artış payının ödenmesi*" başlığı taşımaktadır. Bu sebeple de doktrinde değer artış payı alacağı ile artık değere katılma alacağının ödenmesinin aynı madde hükmünde düzenlenmesi sebebiyle, bu iki alacak kaleminin zamanaşımı konusu birlikte değerlendirilmektedir.

Bu sebeple değer artış payı alacağının zamanaşımına uğrama konusu aşağıda artık değere katılma alacağı başlığının içinde açıklanacaktır.

3.2. ARTIK DEĞERE KATILMA ALACAĞI

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde artık değer tespit edilmesinin ardından son bir işlem kalmaktadır. Yapılacak bu işlem ile yasal mal rejimi olarak hukukumuza dahil edilmiş olan edinilmiş mallara katılma rejiminin tabiri caizse alamet-i farikası olan "artık değere katılma alacağı" ya da sadece "katılma alacağı"nın⁴⁷⁷ tespiti sağlanmış olacaktır. Artık değere katılma alacağının tespitinden anlaşılması gereken, eşlerin artık değerlerinin paylaşılmasıdır.⁴⁷⁸

Kanun koyucu bahsi geçen bu kurumu Türk Medeni Kanunu'nun 236 vd. maddelerinde "Artık Değere Katılma" başlığı ile düzenlemiştir. İlgili kanun maddeleri

⁴⁷⁵ Yargıtay 8.H. D. 2016/3963 E. 2017/7560 K. 23/05/2017 T. (lexpera.com.tr)

⁴⁷⁶ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 363.

⁴⁷⁷ Kanunun 239.maddesinin başlığında da bu ifade yer almaktadır; Ayrıca Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 142 vd. Özellikle kitabının başlığından da bu ismi kullandığı anlaşılmaktadır.

⁴⁷⁸ Cemal OĞUZ 2021, agm. s. 66.

incelendiğinde 236. maddenin 1. fıkrasında kanuni bir oranın düzenlendiğini, 236. maddenin 2. fıkrasında belli koşulların varlığı halinde artık değere katılma alacaklısı eşin bu hakkına kısıtlama getirilebileceğinin; 237. maddenin 1. fıkrasında eşlerin artık değere katılma alacağının kanunun 236/1. maddesindeki düzenlemesinden başka bir düzenleme yapabilecekleri, 237. maddenin 2. fıkrası ile eşlerin yapacakları düzenlemenin kimlerin haklarına hanel getirmeden yapılması gerektiğini; 238. maddede 237. maddeye göre yapılan anlaşmaların bazı hallerde nasıl geçerli sayılacağı; 239. maddede tespit edilen artık değere katılma alacağının nasıl ve ne şekilde ödenebileceği; 240. maddede varsa aile konutu ve eş eşyasının hangi sebeplerle eşlerden birine bırakılabileceği ve son olarak 241. maddede alacak hakkına kavuşamayan eşin artık değere katılma alacağına kavuşabilmesi için üçüncü kişilere başvuru yapılabilmesi hususları düzenlenmiştir.

Artık değere katılma alacağının esasında yatan düşünce, eşler arasında süren evlilik ilişkisinin -bu durum genellikle eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı süresince olur- edinilen malların evliliğin bir hayatı paylaşmak ve ortak bir kader birlikteliği olarak görülmesinden ötürü, mal rejimini sona erdiren herhangi bir sebep yaşandığında bu edinilen mallarda diğer eşin parasal bir katkısı olmasa bile⁴⁷⁹, hakkı olduğuna dayanmaktadır.⁴⁸⁰

Belirtmek gerekir ki, edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden sonra yapılacak tasfiyede artık değere katılma alacağından söz edilebilmesi için eşlerin artık değerlerinin olması gerekmektedir. Adından da anlaşılacağı üzere burada bir parasal haktan bahsedilmektedir.⁴⁸¹ Kısacası burada malik olan eşin malı elinden alınmayacaktır, malik eş mal rejimi sona erdiğinde bile malına malik olmaya devam edecektir.⁴⁸² Ayrıca belirtmek gerekir ki bu alacak hakkı nispi bir hak olduğundan yalnızca diğer eşten talep edilebilecektir. Ancak m. 241 düzenlemesi bu kuralın istisnasıdır.⁴⁸³

Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus ise eşlerin her ikisinin de artık değeri mevcutsa ne tür bir işlem yapılması gerektiğidir. Böyle bir durumda m. 236/1 son cümle

⁴⁷⁹ Eşin somut bir katkısı varsa değer artış payı alacağına hak kazanacağı unutulmamalıdır.

⁴⁸⁰ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1319-1320; Suat SARI 2007, age. s. 227

⁴⁸¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 143.

⁴⁸² Mehmet Beşir ACABEY (2007), "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları - İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 9, Özel S., ss. 491-534, s. 492.

⁴⁸³ Suat SARI, 2007, age. s. 227.

düzenlemesi dikkat çekicidir. Bu düzenlemeye göre artık değerler takas edilecek yani fazla olan artık değer az olan çıkarılacak bunun neticesinde az olan artık değer o tutarda sona erecektir. Yapılan bu düzenlemenin TBK'daki takastan farklı olarak kanun koyucunun iradesi sebebiyle kendiliğinden dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir.⁴⁸⁴ Ancak bir görüşe göre bu düzenlemenin kanun gereği yapılacak bir takas olarak anlaşılmasının doğru olmadığını, burada yasadan kaynaklı olarak “hesap (bakiye) artışı teorisi”nin uygulaması olduğu belirtilmektedir.⁴⁸⁵

3.2.1. Artık Değere Katılma Alacağının Belirlenmesi

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde artık değer katılma alacağının belirlenmesi noktasında Türk Medeni Kanunu'nda biri 236. madde, bir diğeri ise 237. madde olmak üzere iki farklı esas düzenlenmiştir. Aşağıda bu belirleme yöntemlerinden bahsedeceğiz.

3.2.1.1. Artık Değere Katılma Alacağının Kanuna Göre Belirlenmesi

Artık değere katılma alacağının belirlenmesi hususunda karşımıza ilk olarak Türk Medeni Kanunu'nun 236. maddesi çıkmaktadır. İlgili düzenleme şu şekildedir: “*Her eş veya mirasçılardan, diğer eşe ait artık değer yarısı üzerinde hak sahibi olurlar. Alacaklar takas edilir.*”

İlgili düzenlemenin ilk fıkrası incelendiğinde, kanuni bir paylaşım oranının düzenlendiği görülmektedir. Bu düzenlemeye göre kural olarak, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonunda bir artık değer mevcut ise diğer eş bu artık değer yarısı üzerinde hak sahibi olmaktadır. Bu düzenleme ile ilgili olarak belirtmek gerekir ki işbu düzenleme emredici nitelikte değildir.⁴⁸⁶ Bu sonuca TMK m. 237 düzenlemesinin

⁴⁸⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 149 ; Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 535; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 83; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ (2016), *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, İkinci C. (Yenilenmiş 18. Bası), Beta Basım, İstanbul, s. 175; Akın Ünal 2019, agm.s. 125-126; Aksi yönde bir karar için bkz. Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 150 dp.77; Mehmet DEMİR (2005), “Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 61, ss. 292-303, s. 294-295.

⁴⁸⁵ Mustafa Alper GÜMÜŞ (2009), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesinden Kaç Tane Katılma Alacağı Doğar? -TMK m.236/1 Kapsamında Bir İnceleme”-, *Yeditepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1, ss. 91-115, s. 106.

⁴⁸⁶ Suat SARI, 2007, age. s. 229.

içeriğinden ulaşmak mümkündür. Ayrıca yukarıda bahsettiğimiz gibi her iki eşin de artık değere sahip olması halinde doğal olarak iki eşin artık değere katılma alacağı ortaya çıkmakta⁴⁸⁷ ve bu halde m. 236/1, 2. cümle düzenlemesi karşısında bu alacaklar takas edilerek tek bir artık değere katılma alacağı bulunmaktadır.⁴⁸⁸

TMK m. 236/1'e göre yapılacak paylaşımda, eşlerin artık değere katılma alacaklarının hesaplanmasında üç farklı yöntemden söz edilebilecektir.⁴⁸⁹

Eşler m. 236/1'deki düzenlemeye göre artık değerleri üzerinde yarı yarıya paylaşımına tabi iseler ve her ikisinin de artık değeri mevcut ise; karşımıza ilk çıkan metoda göre hesaplama şu şekilde olabilir: Alacaklı olacak eşin belirlenmesi için her iki artık değer toplanıp ikiye bölünecek ve çıkan sonuç az olan artık değerden çıkarılacaktır. Bu metod şöyle örneklendirilebilir:

A'nın artık değerinin 10.000 TL olduğunu, eş B'nin ise artık değerinin 5.000 TL olduğunu varsayarsak bahsi geçen metoda göre hesaplama şu şekilde olacaktır:

$$10.000+5.000=15.000 \text{ (eşlerin artık değerlerinin toplamı)}$$

$$15.000/2=7.500 \text{ (eşlerin artık değerleri toplamının yarısı)}$$

$$7.500-5.000=2.500, \text{ Çıkan } 2.500 \text{ TL sonucu B'nin artık değere katılma alacağıdır.}$$

Karşımıza çıkan ikinci metoda göre hesaplama şu şekilde olabilir: Artık değeri fazla olan eşin artık değerinden, artık değeri az olan eşin artık değerleri çıkartılır ve çıkan sonucun yarısı alınarak, alacaklı eşin artık değere katılma alacağı hesaplanır. Bu metodu yukarıdaki örnekteki değerleri esas alarak açıklayabiliriz.

$10.000-5.000=5.000$ TL (Artık değeri fazla olandan, artık değeri az olan çıkarılıyor)

$5.000/2=2.500$ TL (Çıkan sonuç ikiye bölünerek alacaklı olan eşin artık değere katılma alacağı tespit ediliyor.)

Karşımıza çıkan üçüncü metoda göre ise hesaplama şu şekilde olabilir: Her eşin artık değeri yarıya bölünerek diğer eşin artık değeri hesaplanır, ardından çıkan bu iki sonuç m.236/1 2.cümlesine göre takas edilir ve ortaya çıkan son sonuç alacaklı olan eşin

⁴⁸⁷ Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi neticesinde yalnızca bir tane katılma alacağının doğduğu yönünde görüş için bkz. Mustafa Alper GÜMÜŞ 2009, agm. s. 106; Benzer bir görüş için bkz. Mehmet Beşir ACABEY 2007, agm. s. 493.

⁴⁸⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 325.

⁴⁸⁹ Heinz HAUSHEER 2002, age. Art. 215, N. 1ff. Aktaran Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 325-326.

artık değere katılma alacağı olur. Bu metodu yukarıdaki örneğe bağlı kalarak şu şekilde açıklayabiliriz:

A'nın artık değere katılma alacağı, B'nin artık değerinin yarısı olduğuna göre; $5.000/2=2.500$ TL'dir.

B'nin artık değere katılma alacağı, B'nin artık değerinin yarısı olduğuna göre; $10.000/2=5.000$ TL'dir.

B'nin artık değere katılma alacağı, A'ya göre fazla olduğundan alacaklar takas edilecektir; $5.000-2.500=2.500$ TL (B'nin artık değere katılma alacağıdır.)

Zeytin, bu yöntemlerden üçüncüsünü tercih etmektedir. Bunun sebebinin ise eşlerin paylaşım oranları için farklı bir oran belirlemeleri hallerinde ve yapılan hesaplamalarda değer eksilmelerinin göz önünde tutulması gerekliliği olduğunu belirtmektedir.⁴⁹⁰

Eşler arasında yürürlükte olan edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerden birinin ölümü ile sona erer ve sağ kalan eş ölen eşinin tek mirasçısı konumunda ise, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiye edilmesine ve dolayısıyla artık değere katılma alacaklarının hesaplanması gerekmemektedir. Bunun sebebinin ise yapılacak bir mal rejimi tasfiyesinde sağ kalan eşin artık değere katılma alacağının hem borçlusu hem de alacaklısı olacak olması ve bu durumun TBK m. 135 düzenlemesi sebebiyle borcu sona erdiren bir sebebin ortaya çıkmasıdır.⁴⁹¹

Ayrıca şu hususa da değinmek gerekmektedir. Eşlerin aynı anda öldükleri veya birlikte ölüm karinesinin⁴⁹² uygulandığı durumlarda da eğer eşlerin kendilerinden başka mirasçıları yoksa (birbirlerine mirasçı olamayacakları açık olup) yine yukarıda olduğu gibi edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine gerek olmadığı dolayısıyla artık değere katılma alacağının da hesaplanması gerekmeyecektir. Bunun sebebi ise hem alacaklı hem de mirasçı sıfatları birleşecektir.⁴⁹³

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir başka husus ise doktrinde çokça eleştiriye maruz kalan TMK m. 236/2 hükmüdür. İlgili hüküm şu şekildedir:

⁴⁹⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 326.

⁴⁹¹ age. s. 326.

⁴⁹² Detaylı bilgi için bkz. Jale G. AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ KARAMAN 2014, age. s. 248 vd.

⁴⁹³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 326-327.

“Zina veya hayata kast nedeniyle boşanma hâlinde hâkim, kusurlu eşin artık değerdeki pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir.”

Türk Medeni Kanunu’nda yer alan bu düzenleme ile birinci fıkradaki kanuni kurala yine kanun koyucu tarafından getirilen bir istisnadır.⁴⁹⁴ Doktrinde ilgili düzenlemenin getirilmesinin amacı olarak bu tür eylemler sebebiyle boşanmaya sebebiyet veren eşin bir medeni hukuk yaptırımıyla cezalandırılması gösterilmektedir.⁴⁹⁵ Buna göre eşler arasında yürürlükte olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulamadayken⁴⁹⁶ mal rejimiboşanma sebebiyle sona ererse ancak belirtmek gerekir boşanmanın sebebi olarak yani boşanmaya sebep olan olay ya TMK m. 161’de düzenlenen zina olmalı ya da TMK m. 162’de yer alan hayata kast olmalıdır.⁴⁹⁷ Bu hallere dayanan bir boşanma kararı varsa açılacak olan bir mal rejimi tasfiyesi davasında hakim kusurlu olan eşin artık değerinin pay oranı hakkaniyete uygun olarak azaltılabilecek ya da tamamen kaldırılabilecektir. Doktrinde hakimin bu durumu dosyadan anlaması halinde talep olmasa bile uygulayabileceği belirtilmektedir.⁴⁹⁸

Yargıtay bu konuda vermiş olduğu kararlarında⁴⁹⁹ belirttiği üzere istisnai normların dar yorumlanması gerekliliği karşısında, boşanma davası sırasında eşlerden birinin zina veya hayata kast içeren davranışları olduğu ortaya çıksa bile boşanma kararı genel sebeplere dayanılarak verilirse⁵⁰⁰, bu eylemleri gerçekleştiren eşin artık değere katılma alacağı (katılma alacağı) m. 236/2 gereği azaltılamayacak veya kaldırılamayacaktır.

TMK m. 236/2 hükmünün kusurlu eş açısından uygulama bulacağı hususunda kuşku yoktur. Kusurlu eş zina eden veya eşinin hayatına kasteden eştir. Ancak somut olayda eşlerin kusurları eşitse bu durumda m. 236/2 hükmü nasıl uygulanacaktır?

⁴⁹⁴ Emel BADUR (2016), “Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanma Halinde Kusurlu Eşin Artık Değerdeki Payı”. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 2, ss. 39-63, s. 40.

⁴⁹⁵ agm. s. 39.

⁴⁹⁶ Fahri Erdem KAŞAK (2020), “Zina Veya Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması Veya Kaldırılması (TMK m. 236/II)”, *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, No 1, ss. 111-130, s. 118.

⁴⁹⁷ Emel BADUR 2016, agm. s. 42-43.

⁴⁹⁸ Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 534; Fahri Erdem KAŞAK, 2020, agm. s. 126.

⁴⁹⁹ ” Yargıtay. 8. H. D., E. 2013/17864, K. 2014/19671, T. 31.10.2014; Y. 2. HD, E. 2010/11719, K. 2011/12472, T. 18.07.2011; Y. 8. HD, E. 2013/22743, K. 2015/797, T. 23.02.2015 (lexpera.com.tr).

⁵⁰⁰ Fahri Erdem KAŞAK 2020, agm. s. 120.

Doktrinde bu soruya cevap olarak, eşlerin kusurlarının eşit olması sebebiyle bu hüküm yerine ana kural olan m. 236/1 hükmünün uygulanmasının daha doğru olabileceği cevabı verilmiştir.⁵⁰¹

Eşler aralarında yapmış oldukları mal rejimi sözleşmesiyle artık değere katılma oranlarını m. 237 düzenlemesi sebebiyle değiştirebilmektedirler. Ancak eşler boşanma sebebiyle yani incelediğimiz husus açısından bu sebeplerden kaynaklı boşanma davalarında da bu sözleşmelerin geçerli olacağını düzenleyebilirler.

Bu tür bir mal rejimi sözleşmesinin varlığı halinde tarafların m. 236/2'nin uygulanmasını hakimden isteyememeleri gerekmektedir.⁵⁰²

İlgili düzenlemenin kanunda yer almasının çokça eleştirildiğinden bahsetmiştik. Getirilen bu düzenleme için yapılan ilk eleştiri, kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda bizim kanunumuza denk gelen 215. maddede böyle bir hükmün bulunmamasıdır.⁵⁰³ Bu düzenlemeyi doktrinde en çok eleştiren yazarların başında Kılıçoğlu gelmektedir. Kılıçoğlu, yeni Türk Medeni Kanunu'nun hazırlanmasında bizzat yer almış olup, getirilen bu düzenlemenin edinilmiş mallara katılma rejiminin temel mantığı ve esasıyla bağdaşmadığını belirtmiştir.⁵⁰⁴ Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nda bu türde eylemlere yönelik olarak yeterince yaptırımın bulunduğu bu sebeple ilgili hükmün anlamsız olduğu belirtilmektedir.⁵⁰⁵ Çokça eleştirilen bu hükmün uygulanırken dar yorumlanması gerektiği doktrinde belirtilmiştir.⁵⁰⁶

Bu düzenlemenin uygulanmasında, kusurlu eşin artık değere katılma alacağıının tamamen kaldırılması yerine, kusurlu eşin emeğine ve katkısına göre uygun bir oranda indirimle gidilerek uygulanmasının daha adaletli olacağını belirtildiği bir görüşün

⁵⁰¹ Emel BADUR, 2016, agm. s. 50.

⁵⁰² agm. s. 52; Aynı yönde Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age.s. 397.

⁵⁰³ Suat SARI, 2007, age. s. 229; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 327; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1326; Akın ÜNAL 2019, agm. s. 131; Fahri Erdem KAŞAK 2020, agm. s. 115; Faruk Acar 2015, agm. s. 146; Gülşah Sinem AYDIN (2018), Türk Medenî Kanunu'nun 236. Maddesinin İkinci Fıkrasının Eşlerden Birinin Diğerini Kasten Öldürmesi Hâlinde Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu ", *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13, S. 165, ss. 9-42, s. 10; Ayrıca Türk Medeni Kanunu Tasarısı'nda da bu hüküm bulunmamaktadır. Bkz. ADALET BAKANLIĞI (1999), *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara.

⁵⁰⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 146.

⁵⁰⁵ Akın ÜNAL 2019, agm. s. 131; Nilgün BAŞALP (2014), "Aile İçi Şiddet ve Özel Hukuk Yaptırımları", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 20, S. 3, ss. 206-246, s. 235-236.

⁵⁰⁶ Suat SARI, 2007, age. s. 230; Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 535.

bulduğunu belirtmek gereklidir.⁵⁰⁷ Bir başka görüş⁵⁰⁸ ise bu fıkraya göre artık değere katılma alacağı azaltılacak ya da kaldırılacak olan eş bu sebeple zor duruma düşecekse veya bir daha evlenmesi zor bir kişi ise bu alacağının az miktar indirilmesi yerinde olacağını belirtmektedir. Bir başka görüş⁵⁰⁹ ise, yapılan eylemin süresi ve şekli, kusurlu eşin evlilik sırasındaki yükümlülüklerini yerine getirmesi, kusurun oranı gibi hususların dikkate alınarak bu fıkra hükmünün uygulanması gerektiği belirtilmektedir.

Ayrıca hayata kast sebebine dayanarak gerçekleşen boşanmalarda m. 236/2 hükmünün uygulanacağı düzenlenmiş iken, eşini öldüren diğer eşle ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Burada bir boşluk olduğunun⁵¹⁰ ve TMK m. 2/2 hükmünün de varlığı sebebiyle bu hallerde de m. 236/2'nin eşini öldüren eşe karşı uygulanması gerektiği belirtilmektedir.⁵¹¹ Bir başka görüş⁵¹² ise burada bir kanun boşluğu bulunmadığının ve m. 236/2 hükmünün evleviyetle burada da uygulanması gerektiğini belirtmektedir.

3.2.1.2. Artık Değer Katılma Alacağının Eşlerin Yaptıkları Sözleşmeye Göre Belirlenmesi (TMK m. 237 Uygulaması)

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde artık değere katılma alacağının m. 236/1 esasına göre paylaşılacağını ancak bu kuralın emredici olmadığını TMK m. 237 düzenlemesinin mevcut olduğundan bahsetmiş idik. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas kabul edilebilir. Bu tür anlaşmalar, eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyemez.”

Doktrinde TMK m. 237 kapsamında eşlerin yapacakları mal rejimi sözleşmesinin niteliği konusunda tartışmalar bulunmaktadır. Bir görüşe göre⁵¹³ bağışlayanın ölümüne bağlı olarak sağ kalan eş lehine bir bağışlama şeklinde ise ölüme bağlı bir tasarruf gibi

⁵⁰⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 148; Şeref ERTAŞ 2013, agm. s. 926.

⁵⁰⁸ H. Burhan HAYRAN 2004, age. s. 227.

⁵⁰⁹ Emel BADUR 2016, agm. s. 51

⁵¹⁰ agm s. 48; Gülşah Sinem AYDIN 2018, agm. s. 25.

⁵¹¹ Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 535; Emel BADUR 2016, agm. s. 48; Emre KÖROĞLU 2016, agm. s. 234; Fahri Erdem KAŞAK 2020, agm. s. 121; Gülşah Sinem AYDIN 2018, agm. s. 23; Aksi yönde olup düzenlemenin boşanma halini düzenlediği, eşlerden birinin hayata kast sebebiyle ölmesi halinde evliliğin ölümlü sona ereceği yönündeki görüş için bkz. Gülşah Sinem AYDIN 2016, agm. s. 13 dp.6'daki yazarlar.

⁵¹² Hüseyin HATEMİ (2021), *Aile Hukuku*, 9. Bası, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 109.

⁵¹³ Zarife ŞENOCAK 2009, agm. s. 398 dp.72'deki yazarlar.

tenkise tabi olması gerektiğini yine bu görüşe göre ilgili sözleşme her iki eşinde hayatta kalacağı hallerde sona ermesine bağlı olarak yapılmışsa sağlararası bir kazandırma olarak nitelendirmekte; bir başka görüşe⁵¹⁴ göre ise hangi sebeple sona ermesine bağlı olarak yapılmış olursa olsun sağlararası bir kazandırma olduğu görüşündedir.

İlgili düzenleme incelendiğinde birinci fıkrada eşlerin artık değere katılma alacağı paylaşımlarını hususunda kanuni kuraldan ayrılacaklarını, ikinci fıkrada ise kanuni kuraldan ayrılırken uymaları gereken bir kuralın olduğu düzenlenmiştir.

Bu düzenlemenin ikinci fıkrası incelendiğinde kanun koyucunun belirli kişilerin miras hukukundan doğan saklı paylarını, eşlerin mal rejimi sözleşmesi yapma hürriyetlerinden üstün tuttuğu söylenebilecektir.⁵¹⁵ İlgili fıkra hükmü, yalnızca eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının koruma altına alınmasının yeterli bir gerekçeye sahip olmamasından dolayı eleştirilmektedir.⁵¹⁶

Eşler m. 237'deki bu düzenleme ile m. 236/1'de düzenlenmiş olan ve eşlerin birbirlerinin artık değerleri üzerinde yarı yarıya pay sahibi olduğu kuralından ayrılarak, aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile farklı bir paylaşım esasını kabul edebileceklerdir.

Yapılacak bu mal rejimi sözleşmesini eşler, aralarında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanmasından önce yapabilecekleri gibi mal rejimi devam ederken de noterde, mal rejimi sona erdikten sonra ise yazılı bir şekilde yapabilirler.⁵¹⁷ Ancak mal rejiminin sonlamasından sonra bu yönde yapılan bir sözleşme, tasfiyeye yönelik bir sözleşme niteliğinde olacaktır.⁵¹⁸ Eşler yapacakları bu sözleşmede paylaşım oranını istedikleri gibi belirleyebilirler. Ayrıca eşler bir oran belirlemek yerine eşlerin veya eşlerden sadece birinin katılma alacağı miktarını doğrudan belirleyebilirler.⁵¹⁹ Ayrıca eşler mal rejiminin sona ermesine sebep olan haller için ayrı ayrı esaslar kabul edebilirler.⁵²⁰ Ayrıca eşler yapacakları sözleşme ile artık değere katılma alacaklarından

⁵¹⁴ Zarife ŞENOCAK 2009, agm. s. 400 dp.78'deki yazarlar; Zarife Şenocak'ın kendi görüşü için bkz. Zarife ŞENOCAK 2009, agm s. 402.

⁵¹⁵ Mesut Serdar ÇEKİN 2017, agm. s. 193-194.

⁵¹⁶ agm. s. 193-194.

⁵¹⁷ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 259.

⁵¹⁸ age. s. 260-261.

⁵¹⁹ Suat SARI, 2007, age. s. 235

⁵²⁰ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 332

vazgeçebilirler.⁵²¹ Ancak şu hususu belirtmek gerekir ki, eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile değer eksilmelerine katılacakları şeklinde bir anlaşmanın m. 231/2 hükmünün varlığı sebebiyle geçerli olmadığıdır.⁵²²

3.2.1.2.1. Artık Değer Katılma Alacağıın Eşlerin Yaptıkları Sözleşmeye Göre Belirlenmesinin Sınırları

Türk Medeni Kanunu'nun m. 237/1 düzenlemesi ile eşlere tanıdığı bu hakkın birtakım sınırları bulunmaktadır. Bunlar aynı maddenin 2. fıkrası ile düzenlenmiş olan ve yapılacak bu sözleşmenin eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve altsoylarının saklı paylarına hanel getiremeyeceği ve m. 238 düzenlemesine göre yapılan bu sözleşmenin bazı hallerde geçerli olabilmesi için sözleşmede bu yönde hüküm bulunması gerektiğidir. Aşağıda bu hususlardan bahsedeceğiz.

3.2.1.2.1.1. TMK m.237/2'deki Düzenleme İle Getirilen Sınırlama

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin artık değere katılma alacaklarının belirlenmesinde artık değerlerinin paylaşımı hususunda eşlere m. 237/1 düzenlemesi ile getirilen bu imkanın sınırsız olmadığı m. 237/2 düzenlemesi ile anlaşılmaktadır. İlgili düzenlemeye göre eşler yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile kanunun getirdiği yarı yarıya paylaşım esasından vazgeçeceklerse, yeni kararlaştırdıkları paylaşım oranı onların ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedelemeyecek şekilde olmak zorundadır.

Saklı paya sahip mirasçılar TMK m. 505'de altsoy, ana, baba ve eş olarak belirtilmiştir. Ancak m. 237/2 düzenlemesinde sadece eşlerin ortak olmayan çocukları ile onların altsoyları düzenlenmiştir. Yapılan bu düzenlemenin hedef kitlesi ikinci evliliklerini yapan kişiler olduğu söylenebilir.⁵²³ Bu sebeple bu düzenleme kapsamında

⁵²¹ Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 538; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 333; Ancak bu düşüncenin Yargıtay'ın uygulamasına aykırı olduğu yönünde olan görüş için bkz. Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 260; Bu şekilde bir anlaşmanın eşlerin mal ayrılığına geçişi şeklinde yorumlanması gerektiği yönünde Suat SARI, 2007, age. s. 236; İpek Betül ALDEMİR (2018), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Taraf İradelerinin Etkisi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 77

⁵²² Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1329; Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 540; Suat SARI, 2007, age. s. 232.

⁵²³ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1330.

olmayan diğerk saklı paylı mirasçılar bu hükme dayanarak saklı paylarının korunmasını isteyemeyeceklerdir.⁵²⁴ Ancak bu durum doktrinde eleştirilere sebep olmuştur. Şöyle ki; bu şekilde bir düzenleme ile eşlerin ortak çocukları ve altsoyları ile onların ortak olmayan çocuklarının ve altsoyları şeklinde ayırım yapılmasının Türk Medeni Kanunu'nun miras hukuku ilkelerine ve sistematığıne ters düştüğü⁵²⁵, yine eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve dolayısıyla altsoylarının olmadığı bir durumda m. 237/1 hükmüne göre yaptıkları bir mal rejimi sözleşmesinde tüm artık değerin diğerk eşe bırakıldığı durumlarda saklı paya sahip mirasçılarının haklarının zedeleneyeceği⁵²⁶, miras hukukunda zaten sınırlı şekilde sayılan saklı paylı mirasçılarını dikkate almadan getirilen bir düzenleme⁵²⁷ olması sebepleriyle eleştirilmektedir.

Eşlerin bu yönde bir sözleşme ile ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedelemeleri, yaptıkları mal rejimi sözleşmesinin geçersizliğine sebebiyet vermeyecektir.⁵²⁸ Saklı payları zedelenenlerin tenkis davası⁵²⁹ açması gerektiği belirtilmelidir.

3.2.1.2.1.2. TMK m.238 İle Getirilen Sınırlama

Eşlerin artık değerin paylaşımı konusunda m. 237'ye göre yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile kararlaştırdıkları yeni esas, mal rejimini sona erdiren her durumda doğrudan geçerli değildir. Bu hususla ilgili düzenleme şu şekildedir:

“Mahkemece evliliğın iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâllerinde, kanundaki artık değere katılmaya ilişkin düzenlemeden farklı anlaşmalar, ancak mal rejimi sözleşmesinde bunun açıkça öngörölmüş olması hâlinde geçerlidir.”

⁵²⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 339; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 259.

⁵²⁵ Tuba BİRİNCİ UZUN (2018), “Artık Değere (TMK MD.237 F.2) Ve Ortaklık Mallarına (TMK MD.276 F.3) Katılma Anlaşmalarıyla Saklı Pay Kurallarının Bertaraf Edilmesi: Bir Medeni Hukuk Anomalisi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 1, ss. 105-132, s. 110.

⁵²⁶ Zarife Şenocak 2009, agm. s. 379.

⁵²⁷ Tuba BİRİNCİ UZUN 2018, agm. s. 112.

⁵²⁸ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1331; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 261; Suat SARI, 2007, age. s. 243

⁵²⁹ Söz konusu tenkisten, mal rejimi sözleşmesinin tenkisinin anlaşılması gerektiği belirtilmektedir. İpek Betül ALDEMİR 2018, age. s. 81.

İlgili bu düzenleme incelendiğinde eşlerin m. 237 kapsamında yapacakları mal rejimi sözleşmesinin evliliğin iptal sebebiyle, boşanma sebebiyle veya mal ayrılığına geçiş sebebiyle sona ermesi hallerinde de geçerli olmalarını isterlerse, bu hususların yapacakları mal rejimi sözleşmesine açıkça eklemiş olmaları gerekmektedir. Aksi takdirde mal rejiminin burada sayılan sebeplerden biriyle sona ermesi durumunda ilgili sözleşme hükümleri burada uygulanmayacaktır.⁵³⁰

Eşler m. 237 kapsamında yapmış oldukları sözleşmenin, örneğin mal rejiminin boşanma sebebiyle sona erdiği hallerde uygulanmasını istiyorlarsa, bu hususu yapacakları sözleşmede açıkça belirtmeleri gerekmektedir. Kısaca eşler m. 238’de düzenlenen hallerde de m. 237 kapsamında yaptıkları sözleşmenin geçerli olmalarını istiyorlarsa bu hallerde de sözleşmenin geçerli olduğu konusunda şüpheye yer bırakmayacak şekilde belirtmelidirler.

TMK m. 237 kapsamında yapılan mal rejimi sözleşmelerinin, mal rejiminin ölüm sebebiyle sona ermesi hallerinde geçerli olacağı belirtilmektedir.⁵³¹

3.2.2. Artık Değere Katılma Alacağının İfası

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin ardından tasfiye safahatında eşlerin varsa artık değerlerinin nasıl bir paylaşıma tabi tutulduğundan bahsetmiş idik. Bu başlık altında artık belli hale gelen artık değere katılma alacağının borçlu eş tarafından nasıl ifa edileceğini açıklayacağız.

Kanun koyucu bu hususu Türk Medeni Kanunu’nun 239. maddesinde “*katılma alacağının ve değer artış payının ödenmesi*” başlığı ile şu şekilde düzenlenmiştir:

“Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir. Aynı ödemede malların sürüm değeri esas alınır; bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir.

Katılma alacağının ve değer artış payının derhâl ödenmesi kendisi için ciddi güçlükler doğuracaksa, borçlu eş ödemelerinin uygun bir süre ertelenmesini isteyebilir.

⁵³⁰ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 233.

⁵³¹ Bilge Öztan s. 538; Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1331; Suat SARI, 2007, age. s. 233-234; İpek Betül ALDEMİR 2018, age. s. 73; Zarife Şenocak 2009, agm. s. 389.

Aksine anlaşma yoksa, tasfiyenin sona ermesinden başlayarak katılma alacağına ve değer artış payına faiz yürütülür; durum ve koşullar gerektiriyorsa ayrıca borçludan güvence istenebilir.”

İlgili düzenlemenin hem başlığı hem de içeriği incelendiğinde, artık değere katılma alacağı ile değer artış payı alacağının da ödenmesi düzenlenmiştir. Yukarıda⁵³² değer artış payı ile ilgili detaylı açıklamalar yapıldığından bu başlık altında sadece artık değere katılma alacağından bahsedilecektir.

İlk fıkrada artık değere katılma alacağının ne şekilde ödenebileceği düzenlenmiş iken, ikinci fıkrada borçlu eşin kendisine ödeme için süre verilmesini hangi şartlarda talep edebileceğinden ve son fıkrada ise artık değere katılma alacağına faiz yürütülebileceği, artık değere katılma alacağına faiz ve alacaklı eşin alacağını sağlama almak adına güvence isteyebileceği düzenlenmiştir.

Burada şu husustan bahsetmek gerekir; ilgili hükmün 1. fıkrasında yer alan “bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir” kısmı kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu’nda bulunmamaktadır.⁵³³ Bu açıdan kanun koyucu kaynak kanundan farklı bir düzenleme yapmıştır.

Bilindiği üzere eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması, eşlerin maliki olduğu malvarlığı değerlerinin malik olma durumlarında bir değişikliğe sebebiyet vermediği gibi (m. 223), edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde de malvarlığının maliki olan eş bu malvarlığını diğer eşle paylaşması söz konusu olmamaktadır.⁵³⁴ Kural olarak ister değer artış payı alacağı olsun isterse artık değere katılma alacağı olsun bu iki alacak kalemi kural olarak bir para borcudur.⁵³⁵ Bu sebepledir ki para borçlarının ifasını düzenleyen Türk Borçlar Kanunu’nun ilgili kuralları burada uygulanır, bu hak başkasına devredilebileceği gibi mirasçılara da geçebilir niteliktedir.⁵³⁶ Ancak 239. maddenin 1. fıkrasının 1. cümlesi borçlu eşin bu alacak kalemlerinden doğan borcunu ayın veya para şeklinde ödeyebileceği şeklinde düzenlenmiştir. Yapılan bu düzenlemenin amacından aşağıda bahsedeceğiz.

⁵³² Bkz. Değer Artış Payı Alacağı (Başlık 3.1.)

⁵³³ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1341.

⁵³⁴ Faruk ACAR 2021, age. s. 367.

⁵³⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 143; Faruk ACAR 2021, age. s. 371.

⁵³⁶ age. s. 371-372.

3.2.2.1. Artık Değere Katılma Alacağının Ödenmesinin Şekli

Artık değere katılma alacağının nasıl bir şekilde ödeneceğinin TMK m. 239/1'de düzenlenmiş olduğunu yukarıda belirttik. Buna göre borçlu eş, artık değere katılma alacaklısı eşe yapacağı ödemeleri ister para olarak isterse de ayın olarak yani eşya olarak ödeyebilir. Kaynak İsviçre Medeni Kanunu'nda bu hükme karşılık gelen 218. maddesinde böyle bir hüküm bulunmamaktadır.⁵³⁷ İlgili hükmün düzenlemesinden borçlu eşin yapacağı ödemede hem nakdi hem de aynı ödemenin mümkün olduğunun anlaşılması gerekmektedir.⁵³⁸ Doktrinde kanun koyucunun yapmış olduğu bu düzenlemenin borçlu eşe kanun tarafından tanınan bir seçim yetkisi olduğu belirtilmektedir.⁵³⁹ Doktrinde bir başka görüş bu hükümde borçlu eşe ayın olarak ödeme yapma yetkisi tanınmasının ifa yerini tutan edim olarak değerlendirmektedir.⁵⁴⁰

Birinci fıkrada yapılan düzenlemenin borçlu konumda olan eşin koruma ve kolaylık sağlama⁵⁴¹ amacıyla yapıldığı, ilgili fıkrada düzenlenen ödeme şeklini seçme yetkisi sadece borçlu eşe ait olup, alacaklı eşin yapılacak ödemenin şekli konusunda isteğinin herhangi bir önemi bulunmamaktadır.⁵⁴² Ayrıca borçlu eş artık değere katılma alacağının sebep olduğu borcunu aynı şekilde ödemeyi tercih ettiğinde, yapılan ödemenin konusunu oluşturan ayının sürüm değerine göre borcun ne kadarının ödendiği belirlenecektir.⁵⁴³ Buradaki sürüm değeri ile kastedilen, ilgili ayın tasfiye anındaki değeri yani tasfiye kararına en yakın tarihteki değerdir.⁵⁴⁴

Bu düzenleme ile borçlu eşe tanınan bu seçimlik yetkinin sınırsız kullanılması tabii ki düşünülemeyecektir. Ancak kanun düzenlemesinde bu konuda herhangi bir kısıtlamanın yer aldığı söylenemez. Ancak tabii ki TMK m. 2 düzenlemesi karşısında, borçlu eşin bu yetkisini dürüstlük kuralına uygun kullanması gerekmektedir.⁵⁴⁵ Borçlu eşin ayın olarak yapacağı ödemede, tamamen eskimiş ve artık kullanımının mümkün

⁵³⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 350.

⁵³⁸ Faruk ACAR 2021, age. s. 372.

⁵³⁹ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 468; Burada seçimlik haktan değil, seçimlik yetkiden bahsedildiğine dair bkz. Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 349; Aynı yönde Faruk ACAR 2021, age. s. 373.

⁵⁴⁰ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 144.

⁵⁴¹ Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 544; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 144.

⁵⁴² Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1342; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 350; Bu yönde Yargıtay 8.HD. E. 2015/22181, K. 2016/714, T.21/01/2016 (lexpera.com.tr).

⁵⁴³ Suat SARI, 2007, age. s. 246.

⁵⁴⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 356.

⁵⁴⁵ age. s. 352; Faruk ACAR 2021, age. s. 373.

olmadığı eşyalarla yapması bu duruma örnek olarak gösterilebilir.⁵⁴⁶ Doktrinde bir görüşe göre, borçlu durumda olan eşin nakdi ödeme yapması ekonomik açıdan kendisini devamlı ve geri dönülemez şekilde sarsmıyorsa aynı yapılan ödemenin hakkın kötüye kullanılması olduğu kısacası bu hakkı dürüstlük kuralına uygun olarak kullanması gerektiği belirtilmektedir.⁵⁴⁷

Borçlu eşin aynı ödeme yetkisini kullanabilmesi için borcunu para ile yani nakdi olarak yapmasının kendisinden beklenmemesi gerekmekte olduğu belirtilmektedir. Borçlu eşin para olarak borcunu ödeyememe sebebinin yeterli parasının veya temin edememe halinin bulunmasından kaynaklanabileceği belirtilmektedir.⁵⁴⁸ Yani borçlu eşten borcunu nakit olarak yapması kendisinden dürüstlük kuralları çerçevesinde beklenmiyorsa bu hallerde aynı ödemenin kabulü mümkündür.

Mehaz kanunda mevcut olmayan ama bizim kanunumuzun 239. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan “*aynî ödemede malların sürüm değeri esas alınır; bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir*” hükmünden de kısaca bahsetmek gerekmektedir. Yapılan bu düzenlemeye göre borçlu eş, borçlusu konumunda olduğu artık değere katılma alacağını aynı şekilde ödeyecekse ve aynı ödemeye konu malvarlığı değeri bir mesleğin icrasına ayrılmış veya bir işletme ise yani ekonomik açıdan bir bütünlük arzeden malvarlığı değerlerini⁵⁴⁹ bir bütün olarak ifaya konu etmelidir. Ancak bu hüküm doktrinde, edinilmiş mallara katılma rejiminin temel mantığına aykırı olması, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi halinde kuralın eşlere bir alacak hakkının sağlandığı aynı bir paylaşımın söz konusu olmadığı gerekçeleriyle gereksiz bir düzenleme olması sebebiyle eleştirilmektedir.⁵⁵⁰

TMK m.239/1 ile borçlu eşe tanınan ve borcunu ne şekilde ödeme konusunda ona hak/yetki tanıyan düzenlemede, bu hak/yetkinin hangi vakte kadar kullanılabilceği düzenlenmemiştir. Bu konuda usul kuralları ayrık tutulma şartıyla, borçlu eşin bu

⁵⁴⁶ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1342; Faruk ACAR 2021, age. s. 373.

⁵⁴⁷ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 235.

⁵⁴⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 352-353.

⁵⁴⁹ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 234.

⁵⁵⁰ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 473; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 154.

hakkını/yetkisini edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi hakkında karar verilmeye kadar kullanabileceği belirtilmektedir.⁵⁵¹

3.2.2.2. Borçlu Eşin Erteleme Talep Etmesi

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda borçlu konumunda olan eş, borcunu TMK m. 239/1 fıkrasına göre ödeyeceğini yukarıda açıkladık. Türk Medeni Kanunu 239. maddesinde artık değere katılma alacağından kaynaklı borcun derhal ödenmesi gerektiğini kural olarak kabul etmiştir.⁵⁵² Ancak bu kuralın mutlak olarak uygulanmasının borçlu eş açısından birtakım zorluklar ortaya çıkarmasının muhtemel olması sebebiyle 239. maddenin ikinci fıkrasında şu hükmü düzenlemiştir: “*Katılma alacağının ve değer artış payının derhâl ödenmesi kendisi için ciddi güçlükler doğuracaksa, borçlu eş ödemelerinin uygun bir süre ertelenmesini isteyebilir.*”

Bu düzenlemeye göre katılma alacağının borçlusunu eş, bu borcu derhal ödemesi durumunda kendisi açısından ciddi güçlüklerin oluşacağı kanaatindeyse, borcunu ödemeyi bir süreliğine ertelenmesini isteme imkanına sahiptir. Borçlu eş bu yöndeki talebini tasfiyeye yönelik mahkeme kararının verilmesine kadar istemelidir.⁵⁵³

İlgili düzenleme gayet açıktır ki, ödemenin ertelenmesini talep hakkı yalnızca katılma alacağının borçlusunu olan eştir.⁵⁵⁴ Doktrindeki hakim görüşe göre⁵⁵⁵, borçlu eşin ölmesi halinde mirasçılarının böyle bir istekte bulunmaları mümkün değil iken, doktrindeki bir diğer görüş⁵⁵⁶ ise mirasçıların ödemenin ertelenmesini talep edebileceği görüşündedir. Borçlunun bu yönde bir talebine karşılık alacaklı eşin herhangi bir şekilde engel olması mümkün olmamakla beraber, her hak gibi bu hakkın kullanımının da TMK m. 2’ye uygun bir talep olması gereklidir.⁵⁵⁷

Yukarıda da belirttiğimiz üzere edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi ile artık değere katılma alacağının miktarı, alacaklısı ve borçlusunu belirlenmiş olmaktadır. Bu açıdan borç artık muacceldir. Türk Borçlar Kanunumuzda muaccel olan bir borca

⁵⁵¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 355; Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 472.

⁵⁵² Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 356.

⁵⁵³ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 235.

⁵⁵⁴ Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 474; Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 543.

⁵⁵⁵ Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 474 dp.258’deki yazarlar.

⁵⁵⁶ Suat SARI, 2007, age. s. 249.

⁵⁵⁷ Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 474.

alacaklının vade tanınması gerekmezken, Türk Medeni Kanunu'nun 239. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme ile bu kurala ayırık bir halin düzenlendiği belirtilmektedir.⁵⁵⁸

Borçlu eşin, borcunun ödemesini belirli bir süre ertelenmesini talep edebilmesi için bu ödemenin kendisi için ciddi güçlükler doğuracak olması gerekmektedir. Kanunun ciddi güçlük kavramından anlaşılması gereken ekonomik, mali güçlüklerdir.⁵⁵⁹ Ciddi güçlüklerin tespitinde tarafların ekonomik, sosyal, ticari durumları dikkate alınacak ve her somut olay kendi içinde değerlendirilecektir. Ayrıca ciddi güçlüklerin varlığını borçlu eş ispatla yükümlüdür.⁵⁶⁰ Hakimin talep olmadan ödemenin ertelenmesine karar veremez.⁵⁶¹ Borçlu eşin borcunun ödemesi için süre verilmesinin, derhal ödeseydi içine düşebileceği ciddi güçlüklerin önüne geçmesi gerekmektedir. Aksi takdirde borçlu eşe süre verilmesinin bir anlamı olmayacaktır. Borçlu eşe süre tanınırken alacaklı eşin menfaatlerinin de korunması gereklidir.⁵⁶²

Ayrıca şu hususu belirtmekte gerekir ki, eğer somut olayın şartları borçlu eşin borcunun ertelenmesini haklı gösteriyor ve hakim tarafından borçlu eşin borcunun ödenmesinin ertelenmesine karar verildiyse, artık değere katılma alacağı artık tasfiye kararı tarihinde değil, borcun ertelendiği sürenin sonunda muaccel hale gelecektir.⁵⁶³

İlgili düzenlemede ödemenin uygun bir süre ertelenebileceği belirtilmekle beraber uygun bir süreden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamıştır. Bu durumda eğer borçlu eş ile alacaklı eş erteleme konusunda aralarında anlaşılabilirler ise belirlenen bu süre geçerli olacaktır.⁵⁶⁴ Buradaki asıl sorun tarafların anlaşmayıp hakimin ertelemeye karar verdiği hallerde karşımıza çıkacaktır. Bu konuda da ertelemenin yapılabilmesi için eşin içinde bulunduğu haller ile somut olaya göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Hakim ertelemeye karar verecekse ne kadar süreliğine ertelediğini açıkça belirtmelidir.⁵⁶⁵ Hakim ödemelerin

⁵⁵⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 152.

⁵⁵⁹ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ 2016, age. s. 235.

⁵⁶⁰ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1344; Suat SARI, 2007, age. s. 248.

⁵⁶¹ Suat SARI, 2007, age. s. 249.

⁵⁶² Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 177.

⁵⁶³ Faruk ACAR 2021, age. s. 397; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 474.

⁵⁶⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 249.

⁵⁶⁵ age. s. 250.

ertelenmesine karar verirse, ödemelerin nasıl yapılacağı ile ilgili bir ödeme planı hazırlanır ve borçlu eşin ödemelerini bu plana göre yapması gerekir.⁵⁶⁶

3.2.2.3. Artık Değere Katılma Alacağının Ödenmesinde Faiz Ve Güvence

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi ile eşlerden hangisinin artık değere katılma alacağının alacaklısı, hangisinin borçlusu olduğu ve artık değere katılma alacağının miktarı belirlenmiş olmaktadır. Ancak Türk Medeni Kanunu'nda artık değere katılma alacağının ne zaman muaccel olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Muacceliyetle ilgili olarak TMK m. 239/3 hükmü yol gösterici olabilir. Ayrıca kanun koyucu katılma alacağının borçlusu eş TMK m. 239/2 hükmü ile korunurken, alacaklı eş de unutmamıştır. Kanun koyucu aynı maddenin 3.fıkrasında yaptığı düzenleme ile eşler arasındaki menfaat dengesini gözetmeye çalışmıştır. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Aksine anlaşma yoksa, tasfiyenin sona ermesinden başlayarak katılma alacağına ve değer artış payına faiz yürütülür; durum ve koşullar gerektiriyorsa ayrıca borçludan güvence istenebilir.”

İlgili düzenleme incelendiğinde alacaklı eşin alacağına yürütülecek faizin kural olarak tasfiyenin sona ermesinde itibaren olacağı, bunun sonucunda da artık değere katılma alacağının tasfiyenin sona ermesi ile muaccel olacağı sonucuna ulaşılmaktadır.⁵⁶⁷ Tasfiyenin sona ermesinden kasıt; eşlerin anlaşması söz konusu ise bu yöndeki anlaşmanın yapıldığı an veya eşler anlaşamadıysa edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine yönelik açılan dava sonucunda verilen tasfiye kararının kesinleştiği andır.⁵⁶⁸

Artık değere katılma alacağına yürütülecek faizin temerrüt faizi olduğu, alacağa bu faizin yürütülebilmesi için alacaklı eşin borçlu eşe bir ihtarda bulunmasının gerekmediği doktrinde hakim görüş olarak kabul görmektedir.⁵⁶⁹

İlgili düzenleme incelendiğinde faiz konusunda tarafların yani eşlerin düzenleme yapma yetkisi bulunmaktadır. Buna göre eşler faizin işlemeyeceğini kararlaştırabilecekleri gibi faizin oranını da belirlemekte serbesttirler.

⁵⁶⁶ Turan ATEŞ (2013), *Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi*, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Bilge Yayınları, Ankara, s. 189.

⁵⁶⁷ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 388.

⁵⁶⁸ age. s. 388; Kararın kesinleşmesinin gerekmediği yönündeki görüş için bkz. Suat SARI, 2007, age, s. 247.

⁵⁶⁹ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. 388.

3.2.3. Artık Değere Katılma Alacağından Üçüncü Kişilerin Sorumluluğu

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda artık değere katılma alacaklısı eş, alacağını kural olarak borçlu konumda olan diğer eşten⁵⁷⁰ talep edebilecektir. Ancak borçlu eşin bu borcu ödeme durumu yoksa alacaklı eşin alacağını tahsil edememe durumu ortaya çıkabilecektir. İşte kanunu koyucu belli haller ile sınırlı olarak alacaklı eşin, artık değere katılma alacağından üçüncü kişilerin sorumluluğunu 241. maddede düzenlemiştir. İlgili hüküm şu şekildedir:

“Tasfiye sırasında, borçlu eşin malvarlığı veya terekesi, katılma alacağını karşılamadığı takdirde, alacaklı eş veya mirasçuları, edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları bunlardan yararlanan üçüncü kişilerden eksik kalan miktarla sınırlı olarak isteyebilir.

Dava hakkı, alacaklı eş veya mirasçılarının haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde mal rejiminin sona ermesinin üzerinden beş yıl geçmekle düşer.

Yukarıdaki fıkra hükümleri ve yetki kuralları dışında mirastaki tenkis davasına ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.”

İlgili düzenlemenin birinci fıkrasında, artık değere katılma alacağının alacaklısı olan eşin üçüncü kişilere hangi sebeple ve hangi şartın varlığı halinde başvurabileceği; ikinci fıkrada alacaklı eşin üçüncü kişilere karşı dava açma hakkının süreyle sınırlandırıldığı; son fıkrada ise ilgili davalarda uygulanacak kuralların neler olduğundan bahsedilmiştir.

İlgili hüküm TMK m. 229 düzenlemesinin bir tamamlayıcısı olarak kabul edilmektedir.⁵⁷¹

Doktrinde TMK m. 241 düzenlemesine yönelik olarak açılacak davanın hukuki nitelendirmesi konusunda farklı görüşler mevcuttur.

Doktrindeki bir görüşe göre; m. 241 düzenlemesi kapsamında açılacak olan davanın hukuki niteliğinin inşai (yenilik doğuran) bir dava olduğu, görülen davanın

⁵⁷⁰ Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 90.

⁵⁷¹ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 218; Özge YENİCE CEYLAN 2018, agm. s. 235.

sonucunda üçüncü kişi lehine yapılan kazandırmanın kısmen veya tamamen geçersiz hale geldiği ve dolayısıyla işbu davanın tenkis davası ile aynı çizgide olduğu yönündedir.⁵⁷²

Bir diğer görüş; üçüncü kişi lehine yapılan kazandırmanın tenkis davasından ayrı olarak geçerliliğini sürdüreceğini⁵⁷³; bu görüşteki yazarların bir kısmına göre işbu dava bir ifa davası⁵⁷⁴ niteliğinde iken, bu görüşteki yazarların bir kısmına göre ise inşai dava⁵⁷⁵ niteliğinde olduğunu savunmaktadır.

Bir diğer görüşe göre, işbu dava hem inşai hem de eda davası niteliği taşımaktadır.⁵⁷⁶

Belirtmek gerekir ki, katılma alacağının üçüncü kişilerden talebi için açılan dava, yapılan kazandırmaların geçerliliğini etkilememektedir.⁵⁷⁷ Ayrıca üçüncü kişiye karşı bu sebeple bir dava açılabilmesi için (dava şartlarında bahsedileceği üzere) borçlu eşin borcunu ödeyememesi gerekli olup aksi halde üçüncü kişiye bu sebeple dava açılamaz.⁵⁷⁸ Açılacak dava yalnızca alacak hakkını içeren bir dava olacaktır.⁵⁷⁹ Ayrıca m. 241 hükmü emredici bir düzenleme niteliğine haizdir. Ayrıca bu düzenlemedeki davalar değer artış payı alacağının tahsili için açılmayacaktır.⁵⁸⁰ Bu madde sebebiyle açılan davalara Gençcan, “eksik katılma alacağı davası” adını vermiştir.⁵⁸¹

3.2.3.1. Üçüncü Kişilere Karşı Dava Açabilmek İçin Gerekli Şartlar

Artık değere katılma alacaklısı olan eşin bu davayı açabilmesi için somut olayda iki şartın aynı anda gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu şartların neler olduğuna ilgili düzenlemenin birinci fıkrasından ulaşılabilmektedir. Buna göre ilk şart alacaklı eşin

⁵⁷² Mustafa Alper GÜMÜŞ 2008, age. s. 421-422.

⁵⁷³ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1401; Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.220, N. 46. *Aktaran Zeynep Rana DEMİR* 2021, age. s. 137.; Aynı yönde Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 378-379.

⁵⁷⁴ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.220, N. 46. *Aktaran Zeynep Rana DEMİR* 2021, age. s. 138.

⁵⁷⁵ Henri DESCHENAUX, Paul-Henri STEINAUER ve Margareta BADDELEY 2009, age. N. 1401. *Aktaran Zeynep Rana DEMİR* 2021, age. s. 138.

⁵⁷⁶ Sinan OKUR 2016, agm. s. 186

⁵⁷⁷ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 378.

⁵⁷⁸ age. s. 378.

⁵⁷⁹ Özge YENİCE CEYLAN 2018, agm. s. 235.

⁵⁸⁰ Suat SARI, 2007, age. s. 253; Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 544; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 380.

⁵⁸¹ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1291.

alacağının karşılanmamış olmasıdır. İkinci şart ise üçüncü kişiye bir karşılıksız kazandırmanın yapılmış olmasıdır. Bu şartları aşağıda açıklayacağız.

3.2.3.1.1. Alacaklı Eşin Alacağının Borçlu Eş Veya Terekesince Karşılanamaması

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda, katılma alacağının alacaklısı olan eşin, katılma alacağına kavuşabilmek adına üçüncü kişilere karşı m. 241 kapsamında dava açabilmesi için gerekli olan ilk şart, katılma alacağının borçlusu olan eşin malvarlığının veya ölmüşse terekesinin bu alacağı karşılamaya yetmiyor olması gereklidir.⁵⁸²

Alacaklı eşin alacağına kavuşamama durumunun gerçekleşmesi ile kast edilen olgu, katılma alacağının kısmen veya tamamen tahsil edilememesi veya edilemeyeceğinin anlaşılmasıdır.⁵⁸³ Burada borçlu eşin tüm malvarlığından bahsedildiğinden sadece edinilmiş malları değil aynı zamanda kişisel malları da, alacaklı eşin alacağına kavuşup kavuşmadığının tespitine dahil edilecektir.⁵⁸⁴ Aynı zamanda borçlu eşin bu alacağı ödeyemeyeceğinin tespiti tasfiyenin tamamlanması ile belirlenebilecek bir husustur.⁵⁸⁵ Burada eşin malvarlığının ilgili borcu karşılayıp karşılayamayacağını tespiti, borçlu eşin malvarlığının sürüm değerine bakılarak hesaplanacaktır.⁵⁸⁶ Borçlu eşin hayatta olmadığı durumlarda, alacaklı eş öncelikle ölen eşin terekesinden bu alacağını karşılamaya çalışacaktır. Bu gerçekleştirilmezse ve ölen eşin mirasçıları da bu talebi karşılamazsa ilgili şart yine gerçekleşmiş olacaktır.⁵⁸⁷

Borçlu eşin malvarlığının veya terekesinin alacaklı eşin katılma alacağı karşılayıp karşılayamayacağını tespitinin yapıldığı an tasfiye anı olduğundan; borçlu eşin beklediği bir paranın olmasının, m. 239/2 kapsamında süre verilmiş olması gibi durumlar dikkate alınmayacaktır.⁵⁸⁸

⁵⁸² Sinan OKUR 2016, agm. s. 153.

⁵⁸³ Suat SARI, 2007, age. s. 255; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 191.

⁵⁸⁴ s. 190-191.

⁵⁸⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 382.

⁵⁸⁶ age. s. 382.

⁵⁸⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 154; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 382; Suat SARI, 2007, age. s. 256-257.

⁵⁸⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 381.

TMK m. 241 kapsamında kalan bir davayı açan alacaklı eş bu şartın gerçekleştiğini yani alacağını eşin malvarlığından veya öldüyse terekesinden karşılayamadığını her türlü ispat vasıtasıyla ispat edebilir.⁵⁸⁹

3.2.3.1.2. TMK m. 229 Kapsamına Giren Kazandırmaların Varlığı

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda, katılma alacağının alacaklısı olan eşin, katılma alacağına kavuşabilmek adına üçüncü kişilere karşı m. 241 kapsamında dava açabilmesi için gerekli olan ikinci şart üçüncü kişiye karşı yapılan bir karşılıksız kazandırmanın varlığının olmasıdır.

Karşılıksız kazandırma ile kastedilen husus 229. maddede düzenlenen ve mal rejiminin tasfiyesinde yer aldığı kabul edilen eklenecek değerlerdir. Doktrinde üçüncü kişilerin karşılanamayan katılma alacağından sorumlu tutulmalarının nedeni olarak, kendilerine edinilmiş mallara eklenen değerlerin karşılıksız olarak kazandırılmış olmaları gösterilmektedir.⁵⁹⁰

Bilindiği üzere TMK m. 229'da iki çeşit yapılan hukuki işlemin, tasfiyede eklenecek değer olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. TMK m. 229/1,1 bendinde düzenlenen hukuki işlemlerin bu kapsama gireceğinde kuşku yoktur. Ayrıca 2. bent kapsamında kalan hukuki işlemlerin de bu kapsamda sayılacağı belirtmektedir.⁵⁹¹ Ancak doktrinde karşılığı verilerek elde edilen bir kazandırmanın bu kapsamda yer alamayacağı ve dolayısıyla m. 241'e göre açılacak bir davanın yalnızca 229. maddenin 1. bendine giren karşılıksız kazandırmalar sebebiyle açılabileceği belirtilmektedir.⁵⁹² Bunun gerekçesinin m. 229/2 bendi olduğu belirtilmektedir.⁵⁹³ Bu sebeple m. 229 kapsamına girmeyen bir karşılıksız kazandırmanın m. 241'e göre bir dava açılmasına sebebiyet vermeyeceği söylenebilir.

⁵⁸⁹ Mehmet Beşir ACABEY 2020, s. 191; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 382; Suat SARI, 2007, age. s. 256.

⁵⁹⁰ age. s. 254.

⁵⁹¹ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 380; Suat SARI, 2007, age. s. 254

⁵⁹² Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 218; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 156.

⁵⁹³ Suat SARI, 2007, age. s. 254

3.2.3.2. TMK m. 241 Kapsamında Açılan Davada Üçüncü Kişinin Sorumluluğunun Sınırları

TMK m. 229 kapsamına giren kazandırmaların tarafı olan üçüncü kişinin, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sebebiyle katılma alacağının alacaklısı olan eşin m. 241' e dayanarak açtığı dava sonucunda sorumluluğunun ne olduğunun tespiti gereklidir.

Kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişi hem m. 241 düzenlemesi gereği sorumlu olabileceği gibi hem de Türk Medeni Kanunu'nun Miras Kitabı içerisinde yer alan tenkis veya denkleştirme hükümlerine göre de sorumlu olabilecektir.⁵⁹⁴ Ancak belirtmek gerekir ki bu düzenleme gereği üçüncü kişinin sorumluluğu varsa, miras hukukundaki tenkis veya denkleştirme hükümlerine göre öncelikli olarak sorumludur.

TMK m. 241 düzenlemesi karşılıksız kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişilerin bu madde kapsamında açılan davalardan dolayı sorumluluğunun belirlenmesi konusunda iki sınırlama getirmiştir.⁵⁹⁵ Bunlardan birincisi, üçüncü kişinin sorumluluğunun üst limiti, kazandırmaya konu olan şeyin değeridir.⁵⁹⁶ Bu limit belirlenirken ise kazandırmaya konu şeyin kazandırma tarihindeki sürüm yani rayiç değeri dikkate alınacaktır. Eğer kazandırma doğrudan para şeklindeyse onun değeri dikkate alınacaktır.⁵⁹⁷ İkinci sınırlama ise borçlu eş veya ölmüşse mirasçılardan talep edilmesine rağmen sonuç alınamayan miktar ile sorumluluktur. Bu sonuca ilgili düzenlemede yer alan “*eksik kalan miktarla sınırlı olarak*” ifadesinden ulaşılabilmektedir.⁵⁹⁸

İlgili düzenleme ile üçüncü kişinin sorumluluğunun sınır hatlarını belirleyen bu sınırlamaların ikisi de bir arada uygulanacak olup, kazandırmanın tarafı üçüncü kişi tespiti sağlanan en az tutardan sorumlu olacaktır.⁵⁹⁹

Katılma alacağının borçlusu durumunda olan eş, TMK m. 229 kapsamında olan ve dolayısıyla m. 241 düzenlemesi gereği üçüncü kişilere karşı dava açılması durumunu

⁵⁹⁴ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 379; Suat SARI, 2007, age. s. 257-258; Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 133.

⁵⁹⁵ Suat SARI, 2007, age. s. 257.

⁵⁹⁶ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 125.

⁵⁹⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 257.

⁵⁹⁸ age. s. 257.

⁵⁹⁹ Heinz HAUSHEER, Ruth REUSSER ve Thomas GEISER 1992, age. Art.220, N. 36. *Aktaran Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 126.*

oluşturacak birden fazla ve birden fazla üçüncü kişi lehine kazandırma yapmış ise alacaklı eşin hangi üçüncü kişiye öncelikle başvuracağı sorun teşkil etmektedir. Bu konuyu açıklığa kavuşturacak düzenleme m. 241’de değil, m. 570’de düzenlenmiştir.⁶⁰⁰ İlgili düzenleme “*tenkiste sıra*” başlığı taşımakta olup şu şekildedir:

“Tenkis, saklı pay tamamlanıncaya kadar, önce ölüme bağlı tasarruflardan; bu yetmezse, en yeni tarihlisinden en eskisine doğru geriye gidilmek üzere sağlararası kazandırmalardan yapılır.

Kamu tüzel kişileri ile kamuya yararlı dernek ve vakıflara yapılan ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmalar en son sırada tenkis edilir.”

Bu düzenleme neticesinde birden fazla üçüncü kişi lehine yapılan kazandırmaların bulunması durumunda, katılma alacaklısı olan eş en yeni kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişiye ilk olarak başvuracaktır. Alacaklı olan eş bu sıraya uymadan diğer üçüncü kişilere başvurursa bu kişiler kendilerinden önceki üçüncü kişiye başvurulması sebebiyle itirazda bulunabileceklerdir. Sırada önde olan üçüncü kişilerin yapacakları ödemeler sonra gelenlerin sorumluluğunu kısıtlayıcı bir işleve sahiptir.⁶⁰¹ Ancak birden fazla üçüncü kişiye aynı zamanda yapılan bir kazandırma var ise burada alacaklı eş m. 563 gereği kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişilere kazandırmanın ne kadarının tarafı olduğuna oranla başvuracaktır.⁶⁰²

Borçlu eşin yaptığı kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişinin iyiniyetli olarak hareket etmesi kendisine yönelik olarak m. 241 gereği dava açılmasına engel olamayacaktır.⁶⁰³ Yani borçlu eşin, diğer eşin katılma alacağını azaltma kastıyla hareket ettiğini bilmesi veya bilmesi gerekmesi bile bu dava ile karşı karşıya kalabilecektir. Ancak üçüncü kişinin iyiniyetli olması ile kötü niyetli olması arasındaki pek tabii farklılıklar olacaktır.

Üçüncü kişinin kazandırmanın tarafı olarak iyiniyetli veya kötü niyetli olarak hareket etmesinin farkı kendisini, m. 241 kapsamında açılan davada kıyasen tenkise ilişkin

⁶⁰⁰ age. s. 131; Suat SARI, 2007, age. s. 260.

⁶⁰¹ age. s. 260.

⁶⁰² Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 132.

⁶⁰³ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 192.

hükümlerin uygulanması sebebiyle kazandırmaya konu şeyin iadesinde gösterecektir.⁶⁰⁴ Bu sebeple iyiniyetli hareket etmiş üçüncü kişi kendisine m. 241 kapsamında açılan dava anında elinde bulunan miktar ile sorumlu iken; kötü niyetli ise kötü niyetli zilyet gibi muamele görecektir ve yapılan kazandırmanın tamamından sorumlu tutulacaktır.⁶⁰⁵

3.2.3.3. TMK m. 229/2 İle TMK m. 241 Arasındaki İlişki

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi neticesinde, artık değere katılma alacaklısı olan eşin, bu alacağını borçlu olan eşin malvarlığından karşılayamaması sebebiyle üçüncü kişilere karşı mal rejiminin devamı süresince TMK m. 229 kapsamına giren bir kazandırmanın varlığı halinde bu kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişilerden, borçlu olan eşten karşılayamadığı miktar ile sınırlı olarak bu talebi içeren dava açma hakkı olduğundan bahsettik.

Burada önemli olan ve yukarıda da bahsettiğimiz gibi TMK m. 241 düzenlemesi, TMK m. 229 düzenlemesinin tamamlayıcısı adeta ona anlam kazandıran bir düzenlemedir.⁶⁰⁶ Şöyle ki; TMK m. 229 düzenlemesi ile artık borçlu eşin malvarlığında yer almayan malvarlığı değerleri sadece kağıt üzerinde hesaba katılmaktadır. Ancak m. 241 düzenlemesi ile bu işlemin kağıt üstünde kalmasını engellemeye yönelik bir düzenlemedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 229. maddesinin 2. fıkrası bu ilişkiyi doğuran düzenlemedir. İlgili fıkra şu şekildedir:

“Bu tür kazandırma veya devirlere ilişkin uyuşmazlıklarda mahkeme kararı, davanın kendisine ihbar edilmiş olması koşuluyla, kazandırma veya devirden yararlanan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir.”

Bu düzenlemede bahsi geçen mahkeme kararı, eşlerin arasında görülen ve edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine yönelik olan dava sonucunda mahkemenin vermiş olduğu karardır.⁶⁰⁷ Ancak bu davanın ihbar edilmesinin önemi kendisini, alacaklı eşin üçüncü kişiye karşı açacağı davada kendini gösterecektir.⁶⁰⁸ Eğer tasfiye davasında

⁶⁰⁴ age. s. 192; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 227.

⁶⁰⁵ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 192; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 227.

⁶⁰⁶ age. s. 218.

⁶⁰⁷ Suat SARI, 2007, age. s. 261.

⁶⁰⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 389.

lehine kazandırma yapılan üçüncü kişi de diğer eş ile davalı olarak gösterilmiş ve m. 241'e dayanan bir talep varsa mahkeme bu konuyu bekletici mesele olarak değerlendirmelidir.⁶⁰⁹ İhbarda bulunacak olan kişi tasfiye davasını açan eştir yani artık değer katılma alacağının alacaklısı olan eştir.⁶¹⁰

Davanın ihbarı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 61/1. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir.”

Davanın ihbarı; görülmekte olan bir davada taraflardan birisi, kendisine yardım etmesi için davaya müdahil olması adına dava dışı üçüncü kişiye davayı bildirmesi olarak tanımlanmaktadır.⁶¹¹ Davanın ihbarı ile davadan haberdar olan üçüncü kişi, hareketsiz kalabileceği gibi davaya fer'i müdahil olarak da katılabilecektir.⁶¹²

Eşler arasında açılan tasfiye davası m. 229 kapsamında kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişiye ihbar edilirse, üçüncü kişi alacaklı eşin m. 241 kapsamında açacağı davada kazandırmanın tarafı olan üçüncü kişi m. 241'e dayanılarak açılan davanın şartlarının oluşmadığını ve bu sebeple katılma alacağının karşılanmayan kısmından sorumlu olmadığını ileri süremeyecektir.⁶¹³ Bir görüşe göre m. 229/2 düzenlemesinin varlığı sayesinde artık değere katılma alacağının alacaklısı olan eş m. 241 gereği ayrı dava açmadan alacağını tahsil edebilecektir.⁶¹⁴ Yine aynı görüş 229. maddenin 2. fıkrasında ifade edilen *“davanın ihbarı”* ifadesinin usul hukuku kuralları açısından doğru olmadığını bunun yerine *“ihtiyari dava arkadaşlığı”* şeklinde kabulünün daha doğru olduğunu belirtmektedir.⁶¹⁵ Davanın ihbarının eşler arasında görülen tasfiye davasında

⁶⁰⁹ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 219; Ayrıca bu konuda bkz. Y8HD. 2018/11338 E., 2017/2301 K., 21/02/2017 T. (lexpera.com.tr).

⁶¹⁰ Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 156.

⁶¹¹ Hakan PEKCANİTEZ, Oğuz ATALAY ve Muhammed ÖZEKES (2017), *Medeni Usul Hukuku*, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 167.

⁶¹² age. 169.

⁶¹³ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 389; Suat SARI, 2007, age. s. 261-262; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 217.

⁶¹⁴ Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 168.

⁶¹⁵ age. s. 169; Karşı görüş olarak bkz. Her ne kadar İlgili düzenleme ile HMK'daki *“davanın ihbarı”* düzenlemeleri farklı olsa da nitelik olarak bu şekilde kabulü gerektiği yönünde, Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 217.

karar verilinceye kadar yapılabileceği belirtilmektedir.⁶¹⁶ Bunun sonucunda da katılma alacaklısı eşin menfaatleri korunmuş olacaktır.

Medeni Kanunumuzun 229. maddesinin 2. fıkrası hükmüne karşılık gelen mehaz kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nun 208. maddesinin 2. fıkrasının yürürlükten kaldırıldığı ve bizim kanunumuzdaki 241. maddeye karşılık gelen düzenlemenin ön koşulu olmaktan çıkarıldığı ve bu sebeple işbu gelişmenin göz önünde tutulması gerektiği doktrinde belirtilmektedir.⁶¹⁷

Bu konu hakkında son olarak belirtilmesi gereken husus ise lehine kazandırma yapılan üçüncü kişinin kazandırmaya konu şeyi bir başkasına devretmesi halidir. Böyle bir durumun yaşanması halinde m. 241 düzenlemesinin aile hukukunu ilgilendirmesi ve istisnai bir hüküm olması sebebiyle yeni devralana karşı bu taleplerin ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir.⁶¹⁸

3.2.3.4. TMK m. 241'e Dayanak Taleplerde Hak Düşürücü Süre

Artık değere katılma alacaklısı olan eşin Türk Medeni Kanunu'nun 241. maddesine dayanarak üçüncüyü kişiye karşı katılma alacağının borçlu eş tarafından karşılanmayan miktarı için açacağı davalar ile ilgili kanun koyucu ilgili düzenlemenin 2. fıkrasında şu hükmü düzenlemiştir:

“Dava hakkı, alacaklı eş veya mirasçılarının haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve herhâlde mal rejiminin sona ermesinin üzerinden beş yıl geçmekle düşer.”

İlgili fıkra hükmü incelendiğinde ilk olarak iki farklı sürenin düzenlendiği görülebilmektedir. Bunlardan biri 1 yıllık süre iken bir diğeri ise 5 yıllık süredir. İşbu sürelerin hak düşürücü süreler olduğu belirtilmektedir.⁶¹⁹ Bu süreler hak düşürücü süre niteliğinde olduğundan hakim tarafından resen dikkate alınacağı gibi durmaları ve kesilmelerinden bahsedilemeyecektir.⁶²⁰

⁶¹⁶ age. s. 216.

⁶¹⁷ age. s. 217.

⁶¹⁸ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 386; aksi yönde Şükran ŞIPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 226-227.

⁶¹⁹ age. s. 225; Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 387; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 113.

⁶²⁰ Suat SARI, 2007, age. s. 262.

Kanun koyucunun getirdiği ilk hak düşürücü süre 1 yıldır. Bu 1 yıllık süre alacaklı eşin veya onun ölümü halinde mirasçılarının bu haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten itibaren yani borçlu eşin üçüncü kişi lehine yapmış olduğu kazandırmayı öğrendikleri andan itibaren başlayacaktır.⁶²¹ Bu sürenin edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden önce kesinlikle işlemeye başlamayacağı belirtilmelidir.⁶²²

Kanun koyucunun düzenlemiş olduğu ikinci hak düşürücü süre 5 yıldır. Bu süre edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği andan başlamaktadır. Doktrinde bu hak düşürücü sürenin kaynak kanun olan İsviçre Medeni Kanunu'nda 10 yıl olarak düzenlendiği, kaynak kanundan ayrılmanın yerinde olmadığı belirtilmektedir.⁶²³

Alacaklı eşin m. 241'e göre talepte bulunabilmesi için bu hak düşürücü sürelerin birinin bile geçmemesi gerekmektedir. Aksi takdirde üçüncü kişiden herhangi bir talepte bulunulamayacaktır.⁶²⁴ Ayrıca hak düşürücü süre içinde talebin ileri sürülmesi yalnızca dava yoluyla mümkündür.⁶²⁵

Kanun koyucunun getirmiş olduğu süreler ile ilgili olarak belirtilmesi gereken bir husus daha vardır. Buna göre Türk Medeni Kanunu'nun Tasarı metninde yine 1 ve 5 yıllık süreler düzenlenmiştir. Ancak bu süreler zamanaşımı süresi olarak düzenlenmiş olmasına rağmen kanun metninde hak düşürücü süre olarak değiştirilmiştir.⁶²⁶

3.2.4. Zamanaşımı

Bu başlık altında artık değere katılma alacağının zamanaşımı konusu ile beraber yukarıdaki atfımız⁶²⁷ sebebiyle değer artış payı alacağının da zamanaşımı konusu açıklanacaktır.

Artık değere katılma alacağının ve değer artış payı alacağına ilişkin taleplerin ileri sürülebilmesi açısından zaman bakımından bir kısıtlama olup olmadığı yani bir zamanaşımı süresinin bulunup bulunmadığı hususuna bu başlık altında değineceğiz.

⁶²¹ Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 225.

⁶²² Zeynep Rana DEMİR 2021, age. s. 149.

⁶²³ Mehmet Beşir ACABEY 2020, s. 192; Şükran ŞİPKA ve Ayça ÖZDOĞAN 2017, age. s. 225 dp.139'daki yazarlar.

⁶²⁴ Suat SARI, 2007, age. s. 262.

⁶²⁵ age. s. 262.

⁶²⁶ ADALET BAKANLIĞI (1999), *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara.

⁶²⁷ Bkz. s. 105 (Zamanaşımı Başlığı)

Türk Medeni Kanunu'nun eşler arasındaki mal rejimlerini düzenleyen hükümleri içerisine baktığımızda artık değere katılma alacağının ve değer artış payı alacağının talep edilebilmesi açısından zamanaşımı ile ilgili bir düzenlemenin olmadığı dikkat çekmekte olup bu yönüyle Türk Medeni Kanunu'nda boşluk bulunduğu belirtilmektedir.⁶²⁸

Bu durum yalnızca bizim kanunumuz için değil, Medeni Kanunumuzun mehz kanunu olan İsviçre Medeni Kanunu açısından da geçerlidir.⁶²⁹ Hal böyle olunca artık değere katılma alacağının ve değer artış payının talebi ne kadar süre içinde talep edilebileceği hususunda birçok farklı görüş ortaya çıkmıştır. Bu başlık altında bu görüşlerden bahsetmeye çalışacağız.

Bu görüşlerden ilki; artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağı talebinin tabi olduğu zamanaşımı süresi ile ilgili olarak TMK m. 178 hükmünü esas almaktadır. Bu görüşü anlayabilmek için ilgili hükme değinmek faydalı olacaktır: *“Evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava hakları, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.”* Bu görüşü savunan yazarlara⁶³⁰ göre artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağı mal rejiminin sona ermesinden ve öğrenilmesinden itibaren 1 yıl içinde ve her halükârda mal rejiminin sona ermesinden itibaren 10 yıl içinde zamanaşımına uğrar. Bu görüşü savunanlardan Kılıçoğlu daha sonraları bu görüşünden ayrılmış olup⁶³¹ yasada bu konuda özel bir hüküm olmadığından ilgili taleplerin mal rejiminin sona ermesinden itibaren 10 yıl sonra zamanaşımına uğrayacağını belirtmiştir.⁶³²

Bu görüşlerden ikincisi; artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağı boşanmanın ferilerinden⁶³³ saymamakla beraber TMK m. 178 hükmündeki bir yıllık zamanaşımı süresinin bu alacaklar için kıyasen uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre⁶³⁴, ilgili hükmün eşlerin boşanması sebebiyle ortaya çıkan davalardan bahsettiğini, boşanmanın evliliği sona erdirmesinin yanında eşler arasında

⁶²⁸ Banu Fatma GÜNARSLAN (2015), “Değer Artış Payı Alacağı Ve Katılma Alacağında Zamanaşımının Tabi Olduğu Süreler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 22, Yıl 6, ss. 495-526, s. 495.

⁶²⁹ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 129; Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, *Zamanaşımı*, s. 511.

⁶³⁰ *Zamanaşımı*, s. 506 dp.33'teki yazarlar.

⁶³¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2014, age. s. 175.

⁶³² Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, *Zamanaşımı*, s. 507.

⁶³³ Boşanmanın ferisi sayılması yönünde bkz. Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 132-133, 183.

⁶³⁴ Ömer Uğur GENÇCAN 2017, age. s. 1039-1040; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 113-114; Mehmet Beşir ACABEY 2020, age. s. 133.

uygulanmakta olan mal rejimini de sona erdirdiğini bu sebeple de ilgili hükümdeki 1 yıllık zamanaşımı süresinin bu alacaklar bakımından uygulanması gerektiği savunulmaktadır.

Bu görüşlerden üçüncüsü⁶³⁵; TMK m. 178 hükmünün bu alacaklara kıyasen uygulanmaması çünkü ilgili alacaklar yalnızca boşanma ile sona eren evliliklerin ardından ortaya çıkmadığından, evliliği boşanma dışında sona erdiren diğer sebeplerin varlığı hallerinde de ortaya çıkan alacak kalemleri olduğundan TMK m. 178'deki 1 yıllık zamanaşımı süresinin bu alacaklara uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır. Yine bu görüşü savunanlara göre TMK m. 241/2 hükmünün de bu alacaklara uygulanma şansı bulunmamaktadır. İlgili hüküm “hak düşürücü süre” den bahsetmekte olup nitelikleri itibariyle zamanaşımı kavramından tamamen farklı kurumlardır. Bu sebeplerle ilgili alacaklara uygulanacak zamanaşımı sürelerinin genel hükümlere göre çözülmesi gerektiği, bunun evlilik ilişkisinin bir medeni hukuk sözleşmesi olmasının doğal bir sonucu olduğu savunulmaktadır.

Bu konu hakkındaki görüşlerden dördüncüsü; mal rejiminin tasfiyesi talebi ile artık değere katılma alacağı ve değer artış payının ödenmesinin taleplerinin birbirinden ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği, bunun sebebinin ise değer artış payı alacağının ancak mal rejiminin tasfiyesi davası ile belirli hale geleceği aksi bir durumun kabulü halinde henüz belirlenememiş bir alacak ile ilgili zamanaşımı süresinin işlemeyeceği başlayacağı bu durumda haksızlığa yol açabileceğidir. Bu görüşe göre genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık zamanaşımı süresine (tasfiye talebi ayrı, artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağının ödenmesi talebi ayrı) tabi olunması gerektiği belirtilmektedir. Bu görüşü savunan yazarlar esasen İsviçre Hukuku'ndaki görüşü savunmaktadırlar.⁶³⁶

Bu konudaki son görüş ise dördüncü görüşü eleştiren ve tasfiye talebi ile artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağını ödenmesi talebini birbirinden ayrı ayrı zamanaşımı sürelerinin uygulanmasının uzun yıllar eşler arasında belirsizlik oluşturacağından⁶³⁷ bahisle, artık değere katılma alacağı ve değer artış payı alacağına

⁶³⁵ Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 397-402; Banu Fatma GÜNARSLAN 2015, *Zamanaşımı*, s. 520.

⁶³⁶ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 132 dp.298'deki yazarlar.

⁶³⁷ Murat DOĞAN (2017), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının Tabi Olduğu Zamanaşımı”, *İçinde, Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926'dan Günümüze Türk İsviçre Medeni Hukuku*, Ed. Şebnem AKİPEK ÖCAL, Özge YÜCEL, Ahmet AYAR, Zeliha Gizem S.N, Nesli Şen ÖZÇELİK, ss. 157-178, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 158.

ilişkin taleplerin, mal rejiminin sona ermesinden başlatılması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşteki yazarlara göre⁶³⁸ zamanaşımı süresi mal rejiminin sona ermesinden itibaren başlar ve 10 yıldır.

Zamanaşımı konusunda Yargıtay'ın görüşüne de değinmek önem arz etmektedir. Yargıtay'ın bu konuda iki farklı dairesi iki farklı görüşlere sahip idi. Bu görüşlerden ilki Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'ne ait olup 10 yıl iken⁶³⁹; ikinci görüş Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'ne ait olup evlilik eğer boşanma ile sona ermiş ise TMK m. 178 gereği 1 yıl, ölüm ile sona eren evlilikler bakımından 10 yıl olarak kabul edilmekteydi.⁶⁴⁰ Ancak Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin bu görüşü çokça eleştiri almış ve sonucunda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 17/04/2013 T., 2013/8-375 E., 2013/520 K. ile zamanaşımı süresi 10 yıl olarak kabul edilmiş ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesi de bu kararı benimseyerek görüşünü değiştirmiştir.

⁶³⁸ Nuri Aziz MİDYAT 2017, age. s. 133, Zafer ZEYTİN 2021, age. s. 398,402; Murat DOĞAN 2017, agm. s. 171.

⁶³⁹ Yargıtay 2. H.D. 05/02/2007 T. 2006/9383 E. 2007/1228 K. (lexpera.com.tr).

⁶⁴⁰ Yargıtay 8. H.D. 11/04/2011 T. 2010/4114 E. 2011/2038 K. (lexpera.com.tr).

SONUÇ

Edinilmiş mallara katılma rejimi 01/01/2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile hukuk sistemimize dahil olmuştur. Edinilmiş mallara katılma rejimi Türk Medeni Kanunu'nun 218 ile 241. maddeleri arasında düzenlenmiş olup, yasal mal rejimi konumundadır. Yani eşler kanunda yer alan diğer mal rejimlerinden herhangi birini seçmedikleri hallerde evliliklerinin devamı sırasında bu mal rejimi uygulanacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin esasını eşlerin edinilmiş ve kişisel malları oluşturmaktadır. Eşlerin edinilmiş malları 219. maddede örnekleme yolu ile sayılmış olup, ilgili maddenin birinci fıkrasında edinilmiş malın ne olduğunun tanımı da yapılmıştır. Bu tanıma göre edinilmiş mallara katılma rejiminin eşler arasında uygulandığı dönem içerisinde eşlerin karşılığını vererek elde ettikleri malvarlığı değerleri edinilmiş mal statüsünde olacaktır. Kanunun 220. maddesinde ise diğer mal grubu olan ve eşlerin kişisel mallarının neler olabileceğini düzenleyen madde hükmü ise 219. maddenin aksine sınırlayıcı bir şekilde düzenlenerek, eşlerin kişisel mallarını tek tek saymıştır. Buradan çıkarılabilecek sonuç ise 220. maddede sayılmayan ve 219. maddenin 1. fıkrasındaki tanıma uyan her türlü malvarlığı değeri eşlerin edinilmiş malları olarak kabul edilecektir. Değnilmesi gereken bir diğer husus ise 221. maddenin eşlere tanımış olduğu imkandır. İlgili düzenlemeye göre 219. maddede edinilmiş mallara örnek olarak sayılmış olan bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerleri ile kişisel malların gelirlerinin kişisel mal olarak kabul edebileceklerdir. Bu sayede kişisel mal olarak kararlaştırılan malvarlığı değerleri tasfiye dışında tutulabilecektir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine yalnızca eşlerin edinilmiş malları dahil edilir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi kanun koyucunun iradesi sebebiyle yasal mal rejimi olarak düzenlenmiş olduğundan bu mal rejimi lehine karineler kanun metninde mevcuttur. Türk Medeni Kanunu'nun 222. maddesine göre bir eşin bütün malları aksi

ispatlanana kadar o eşin edinilmiş malı kabul edilmektedir. Ayrıca yine aynı madde hükmünde karinenin aksini iddia eden eş ise bu iddiasını ispatlamakla yükümlüdür. Bu düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun 6. maddesinde düzenlenmiş olan “...*tarafardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür*” hükmünün özel görünümünden ibarettir.

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması onların sahip olduğu malvarlığı değerlerinden yararlanmalarına veya onlar üzerinde tasarrufta bulunma haklarına herhangi bir engel teşkil etmemektedir. Zira bu durum bizzat 223. maddede düzenlenmiş olup tek sınır olarak yasal düzenlemelere uyma zorunluluğu karşımıza çıkmaktadır. Ancak kanun koyucu burada gerçek bir istisna getirmiştir. Bu istisna ise eşlerin paylı mülkiyetlerinde bulunan bir malvarlığı değeri üzerinde eşlerden birinin tasarrufta bulunmak istemesi halinde ortaya çıkmaktadır. Bilindiği üzere kişiler paylı mülkiyet şeklinde malik olunan bir malvarlığı değerinin varlığı halinde kendi payları üzerinde serbestçe tasarrufta bulunma hakkına sahiptirler. Ancak kanun koyucu bu halin eşler arasında olması durumunda, bu duruma istisna getirerek eşlerin bu yönde tasarrufta bulunabilmeleri için diğer eşin rızasını şart koşmuştur.

Eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme halleri 225. maddede düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir eşler arasında evlilik birliği devam ederken, eşler arasında uygulanmakta olan edinilmiş mallara katılma rejimi eşlerin başka bir mal rejimini seçmeleri ile veya haklı bir sebebin varlığı halinde hakim kararıyla mal ayrılığı rejimine dahil olabilirler. Ancak belirtmek gerekir ki edinilmiş mallara katılma rejiminin eşler arasında sona ermesine sebep olan en yaygın durum eşlerin boşanmasıdır. Bir diğer hal olan ölüm halinde de evlilik birliği sona ermekte olup edinilmiş mallara katılma rejimi ölüm anından itibaren sona ermektedir. Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimini sona erdiren bir başka sebep ise evliliğin iptalidir. Eşlerin boşanması sebebiyle sona ermede boşanma kararının kesinleşmesiyle beraber edinilmiş mallara katılma rejimi dava tarihinden itibaren sona ermiş olmaktadır.

Eşler arasında uygulanan edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinin ardından eşlerin talebi üzerine edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi aşamasına geçilecektir. Tasfiye aşamasına geçilmesinin ardından ilk olarak eşler diğer eşin yönetimine bıraktığı mallarını geri alacaktır. Bu aşamanın ardından her eşin sahip

olduğu malvarlığı değerleri edinilmiş mal-kişisel mal ayrimına mal rejiminin sona erdiği an esas alınarak tabi tutulacak, edinilmiş mallar tasfiyeye dahil edilecek, kişisel mallar tasfiye dışı bırakılacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi için yapılacak ikinci işlem eşlerin artık değerlerinin tespitinin sağlanmasıdır. Artık değer, kanunun 231. maddesinde yapılan tanıma göre; *“eklenmeden ve denkleştirmeden elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktardır”*. Yani artık değer denem kavram, eşlerin edinilmiş mallarının aktif değerlerinin pasif değerlerinden çıkarılması halinde arta kalan değerdir.

Öncelikle eşlerin edinilmiş mallarının aktif kısmından bahsetmek gereklidir. Bunlar eşlerin sahip olduğu edinilmiş mallar, eklenecek değerler ve denkleştirme alacağıdır. Eşlerin edinilmiş mallarının değerleri kural olarak tasfiye sırasındaki sürüm değerlerine göre veya edinilmiş mal tarımsal bir işletme ise gelir değerine göre değer tespitine tabi tutulacaktır. İlgili düzenleme gereği eklenecek değerler de eşlerin malvarlıklarının aktif kısmında yer almaktadır. Eklenecek değerler 229. maddede düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ile bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sırasında bu eylemlerde bulunan eşin sanki hiç malvarlığından çıkmamış gibi kabul edilerek onun aktif malvarlığı içinde yer almaktadır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus ise eklenecek değerler tasfiye anındaki değerleriyle değil devredildikleri tarihteki değerleriyle tasfiyeye dahil edilmektedir. Artık değerin hesaplanmasında eşlerin aktif malvarlıkları içinde yer alan son kalem ise 230. maddede düzenlenen denkleştirme alacağıdır. Denkleştirme ile kastedilen eşin kendi malvarlığı grupları arasındaki değer kaymalarının tasfiye sırasında yerine konulmasıdır. Bu alacak kalemi ise doktrinde 1. fıkraya giren hallerde olağan denkleştirme alacağı olarak ifade edilmekte iken 3. fıkraya giren hallerde olağanüstü denkleştirme alacağı olarak ifade edilmektedir. Denkleştirme alacağının eşlerin aktif malvarlıklarında sayılabilmesi için eşin edinilmiş mal grubundan kişisel mal gurubuna doğru gerçekte olmuş olması gerekmektedir.

Eşlerin artık değerlerinin hesaplanmasında pasif unsurlar arasında öncelikle edinilmiş mallara ait her türlü borç bulunmaktadır. Artık değer hesaplanmasında pasif unsur olan bir diğer malvarlığı değeri ise 227. maddede düzenlenen değer artış payıdır. Değer artış payı bir eşin diğer eşin malvarlığı değerlerine yönelik olarak edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik katkılarının, mal rejiminin tasfiyesi sırasında katkı yapılan malda bir değer artışı meydana gelirse, katkı yapan eşin katkısı oranında alacak hakkına sahip olacaktır. Eğer katkı yapılan malın tasfiye sırasında değeri katkı yapıldığı andaki değerine göre azalmışsa, katkıda bulunan eş ilk yaptığı katkının miktarını geri alacaktır. Bu duruma doktrinde nominal değer garantisi adı verilmektedir. Katkının hangi mal grubundan veya hangi mal grubuna yönelik yapıldığı önem arz etmemektedir. Dolayısıyla malına katkı yapılan eş bu katkının karşılığı her halükarda geri vereceğinden bu alacak kalemi artık değerinin hesaplanmasında pasif unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. Artık değer hesaplanmasında pasif unsurların sonuncusu 230. maddedeki denkleştirme alacağıdır. Ancak bu kapsama girebilmesi için değer kaymasının kişisel maldan edinilmiş mala doğru olması gerekmektedir. Yani yukarıda bahsettiğimiz durumun tam tersi olmalıdır.

Yapılan bu işlemlerin ardından artık değer pozitif bir sonuç ortaya koyarsa eşler arasında paylaşımına geçilecektir. Ancak artık değer negatif bir sonuç olursa 231. maddenin 2. fıkrası gereği bu dikkate alınmayacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde bir sonraki aşama eşlerin bu artık değeri paylaşmalarıdır. Burada kanun koyucu inisiyatifi eşlere bırakmıştır. Buna göre eşler aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile artık değere ne oranda katılacaklarını belirleyebileceklerdir. Ancak yapacakları bu sözleşme eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyici hükümler içeremez. Eğer eşler bu tür bir mal rejimi sözleşmesi yapmazlar ise 236. maddedeki düzenleme gereği eşler artık değer yarısı üzerinde hak sahibi olacaklardır. Burada dikkat çeken husus ise eşlerin bu alacaklarının kanun gereği takasa tabi tutulacağıdır. Bunun sonucunda da yalnızca bir eş artık değere katılma alacağının alacaklısı olabilecektir. Alacaklı olacak eş ise artık değeri diğer eşe nazaran daha az olan eştir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin son aşaması ise alacaklı eşin alacağını borçlu eşin ifa etme aşamasıdır. Her ne kadar edinilmiş mallara katılma rejimi

alacaklı eŖe yalnızca bir alacak hakkı tanısı da kanun koyucu borçlu eŖe borcunu isterse aynı Ŗekilde ödeme imkanı da tanımıŖtır. Burada borçluya kanun tarafından seçimlik yetki tanınmıŖtır. Alacaklı eŖin yapılacak ödemenin Ŗekline iliŖkin bir talepte bulunması mümkün değildir. Borçlu eŖ katılma alacağının ve değer artıŖ payının derhâl ödenmesi kendisi için ciddî güçlükler doğuracaksa, borçlu eŖ ödemelerinin uygun bir süre ertelenmesini isteme yetkisine sahiptir. Ancak hakim bu durumda borçlu eŖin güvence vermesini isteyebilir.

Alacaklı eŖin artık değere katılma alacağını borçlu eŖten, ölümü halinde terekesinden alamaması durumunda 229. madde kapsamına giren işlemlerin bulunması halinde bu işlemlerin tarafı olan üçüncü kiŖilerden alacağının eksik kalan miktarını talep etme imkanı tanınmıŖtır. Ancak bu hakkın kullanılması 1 ve 5 yıllık hak düşürücü sürelerle kısıtlanmıŖtır.

Artık değere katılma alacağı ve değer artıŖ payı alacağının zamanaŖımı konusunda Türk Medeni Kanunu'nda herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi doktrinde de fazlaca tartışma bulunmaktadır. Ancak hem çoğunluk görüşü hem de Yargıtay'ın yerleŖik içtihatları bu alacakların genel zamanaŖımı süresi olan 10 yıla tabi olduğu yönündedir.

KAYNAKÇA

- ACABEY Mehmet Beşir. (2007), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları - İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 9, Özel Sayı, ss. 491-534.
- ACABEY Mehmet Beşir. (2020), *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- ACAR Faruk (2015), “Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimleri”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 35, S. 1, ss. 143-156.
- ACAR Faruk (2021), *Aile Hukukumuzda Aile Konutu-Mal Rejimleri-Eşin Yasal Miras Payı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara.
- ADALET BAKANLIĞI (1999), *Türk Medeni Kanunu Tasarısı ve Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı*, Ankara.
- AEBI-MÜLLER Regina E. ve WOLF Stephan (2015), “Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten- insbesondere güter-, erb- und sachenrechtliche Aspekte/V. Miteigentum und Güterrecht”, *Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten, eingetragenen Partnern und nichtehelichen Lebenspartnern - EU - Erbrechtsverordnung Weiterbildungstagung des Verbandes bernischer Notare und des Instituts für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern vom 21./22.*, Stämpfli Verlag AG, ss. 30-41.
- AKÇA, Neslihan (2018), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Kapsamında Eşlerin Paylı Mülkiyetlerinde Bulunan Malların Edinilmesine Yaptıkları Katkı Bakımından Değer Artış Payı Alacağı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 67, S. 2, ss. 201-226.
- AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ Derya. (2016), *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, İkinci Cilt (Yenilenmiş 18. Bası), Beta Basım, İstanbul.

- AKİPEK, Jale G., AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ KARAMAN Derya (2014), *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Birinci Cilt.*, Yenilenmiş 11. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul.
- ALDEMİR İpek Betül (2018), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Taraf İradelerinin Etkisi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- ATEŞ Mustafa (2020), “Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Yönünden Değerlendirilmesi”, *Yargıtay Dergisi*, C. 46, S. 3, ss. 667-692.
- ATEŞ Turan (2013), *Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi*, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Bilge Yayınları, Ankara.
- AYDIN Gülşah Sinem (2018), “Türk Medenî Kanunu’nun 236. Maddesinin İkinci Fıkrasının Eşlerden Birinin Diğerini Kasten Öldürmesi Hâlinde Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13, S. 165, ss. 9-42.
- AYDOS Oğuz Sadık (2016), “Eşlerin Geçmişe Etkili Mal Rejimi Sözleşmesi Yapabilmesi (4722 sayılı Kanun m. 10/III)”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan*, C. 22, S. 3, ss. 379-389.
- BADUR Emel (2016), “Zina veya Hayata Kast Nedeniyle Boşanma Halinde Kusurlu Eşin Artık Değerdeki Payı”. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 2, ss. 39-63.
- BAŞALP Nilgün (2014), “Aile İçi Şiddet ve Özel Hukuk Yaptırımları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 20, S. 3, ss. 206-246.
- BELGE Ayşe Merve (2021). “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artışına Katılma”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12, S. 1, ss. 33-47.
- BİRİNCİ UZUN Tuba (2018), “Artık Değere (TMK MD.237 F.2) Ve Ortaklık Mallarına (TMK MD.276 F.3) Katılma Anlaşmalarıyla Saklı Pay Kurallarının Bertaraf Edilmesi: Bir Medeni Hukuk Anomalisi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 1, ss. 105-132.

- ÇEKİN Mesut Serdar (2017), “Mal Rejimi Hukukunda Gerçekleştirilen Tasarrufların Miras Hukukuna Etkisi”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 4, S. 2, ss. 189-207.
- DEMİR Mehmet (2005), “Türk Medeni Kanunu’na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 61, ss. 292-303.
- DEMİR Şamil (2014), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, ss. 245-269.
- DEMİR Zeynep Rana (2021), *Artık Değerin Hesaplanmasında Edinilmiş Mallara Eklenecak Değerler*, On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- DESCHENAUX Henri, STEINAUER Paul- Henri ve BADDELEY Margareta (2009), *Les effets du mariage 2*. Baskı, Berne.
- DOĞAN Murat (2017), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının Tabi Olduğu Zamanaşımı”, *İçinde, Medeni Kanun’un ve Borçlar Kanunu’nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu 1926’dan Günümüze Türk İsviçre Medeni Hukuku*, Ed. Şebnem AKİPEK ÖCAL, Özge YÜCEL, Ahmet AYAR, Zeliha Gizem SAYIN, Nesli Şen ÖZÇELİK, ss. 157-178, Yetkin Yayınları, Ankara.
- DURAL Mustafa, ÖĞÜZ Tufan ve GÜMÜŞ Mustafa Alper (2016), *Türk Özel Hukuku C. III Aile Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- EPPENBERGER Monika (1996), *Der (teilweise) drittfinanzierte Grundstückserwerb in der güterrechtlichen Auseinandersetzung*.
- ERDEM Mehmet (2019), *Aile Hukuku*, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara.
- ERTAŞ Şeref (2013), “Eski Medeni Kanun Zamanında Evlenen Kişilerin Mal Rejimi Tasfiyesinde Bazı Hukuki Sorunlar”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel Sayı, ss. 915-932.
- GENÇ ARIDEMİR Arzu (2018). “Eşlerden Birinin Üçüncü Kişiyle Yaptığı Muvazaalı İşlemlerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine İlişkin TMK Md.229 Hükmü Çerçevesinde Değerlendirilmesi”. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 2, ss. 443-480.

- GENÇCAN Ömer Uğur (2002), *4721 Sayılı Türk Medeni Kanununa Göre Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- GENÇCAN Ömer Uğur (2007), *Mal Rejimleri Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- GENÇCAN Ömer Uğur (2015), *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Yorumu 2. Cilt. (Md. 185-494)*, Yetkin Yayınları, Ankara
- GENÇCAN Ömer Uğur (2017), *Mal Rejimleri Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2008), *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK m.185-281)*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2009), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesinden Kaç Tane Katılma Alacağı Doğar? -TMK m.236/I Kapsamında Bir İnceleme”-, *Yeditepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1, ss. 91-115.
- GÜNARSLAN Banu Fatma (2015a) “Değer Artış Payı Alacağının Artık Değer Hesabına Etkisi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 10, S. 1, ss. 1-39.
- GÜNARSLAN Banu Fatma (2015b), “Değer Artış Payı Alacağı Ve Katılma Alacağında Zamanaşımının Tabi Olduğu Süreler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl 6, S. 22, ss. 495-526 (dipnotlarda “zamanaşımı” olarak belirtilmiştir).
- GÜNERKÖK Özcan (2002), “Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun Mal Rejimleri Bakımından Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1-4, ss. 333-342.
- HAAS Valerie (2005), *La creance de plus- valur et la recompence variable dans la regime de la participation aux acquêts*, Lausanne.
- HATEMİ Hüseyin (2021), *Aile Hukuku*, 9. Bası, On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- HAUSHEER Heinz, REUSSER Ruth ve GEİSER Thomas (1992), *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht Band II: Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht 3. Teilband: Das Güterrecht der Ehegatten, 1. Unterteilband: Allgemeine Vorschriften (Artikel 181-195a ZGB), Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Artikel 196-220 ZGB)*, Bern.
- HAUSHEER Heinz (2002), *Basler Kommentar zum Schweizerischem Privatrecht Zivilgesetzbuch I, Art.1-456 ZGB*, 2. Baskı, Basel.

- HAYRAN H. Burhan (2004), *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Mal Rejimleri Şerhi*, Adil Yayınevi, İstanbul.
- HEGNAUER Cyril ve BREITSCHMID Peter (2000), *Grundriss des Eherechts*, 4. Baskı, Berne.
- JUNGO Alexandra (2016), “Liegenschaften in der güterrechtlichen Auseinandersetzung: Wie steht es um Mehr- und Minderwert?”, *Familienvermögensrecht: berufliche Vorsorge- Güterrecht - Unterhalt, 8. Symposium zum Familienrecht 2015 Universität Freiburg*, Schulthess, ss. 39-60.
- KARABAĞ BULUT Nil (2016), “Eşlerden Yalnız Birinin Kişisel Kullanımına Yarayan Eşyanın Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesindeki Rolü”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 145, ss. 799-828.
- KAŞAK Fahri Erdem (2020), “Zina Veya Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması Veya Kaldırılması (TMK m. 236/II)”, *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 1, ss. 111-130.
- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (2003), *Medeni Kanun'umuzun Aile- Miras- Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (2014), *Katkı-Katılma Alacağı*, 4. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (2016), *Aile Hukuku*, Genişletilmiş 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KÖROĞLU Emre. (2016), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı (TMK m. 225)”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 1, ss. 229-251.
- KÖSEOĞLU Bilal ve KOCAAĞA, Köksal (2009), *Aile Hukuku ve Uygulaması Bilimsel Görüşler ve Yargı İçtihatları*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara.
- MİDYAT Nuri Aziz (2017), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı*, On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- MOROĞLU Nazan (2002), *Medeni Kanun'da Mal Rejimleri*, Beta Yayınları, İstanbul.
- NÄF-HOFMANN Marlies ve NÄF-HOFMANN Heinz (1989), *Das neue Ehe und Erbrecht im Zivilgesetzbuch*, 2. Baskı, Schulthess Yayınları, Zurich.

- OĞUZ Cemal (2021), “Edinilmiş Mallara Katılma Mal Rejiminin Tasfiyesinde Denkleştirme ve Değer Artış Payı Alacağıın Hesabı”, *II. Medeni Hukuku Kongresi*, Ed. Hakan TOPBAŞ, Aristo Yayınevi, İstanbul.
- OKUR Sinan (2016), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağını Borçlu Eşten veya Borçlu Eşin Mirasçılarında Tahsil Edemeyen Katılma Alacaklısı Eşin Tmk M. 241’e Göre Üçüncü Kişilere Karşı Dava Hakkı”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 1, ss. 147-198.
- ÖZDAMAR Demet, KAYIŞ Ferhat, YAĞCIOĞLU Burcu ve AKGÜN Aliye (2021), *Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi) ve Tasfiyesi*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara.
- ÖZTAN Bilge (2015), *Aile Hukuku*, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.
- ÖZUĞUR Ali İhsan (2015), *Mal Rejimleri*, Genişletilmiş 8. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara.
- PEHLİVAN Metin (2017), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Sebepleri ve Sona Erme Anının Önemi”, *Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 2, ss. 67-83.
- PEKCANITEZ Hakan, ATALAY Oğuz ve ÖZEKES Muhammed (2017), *Medeni Usul Hukuku*, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- PIOTET Paul (1987), *Die Errungenschaftsbeteiligung nach schweizerischem Ehegüterrecht*, Bern.
- PIOTET Paul (1991), *Des creances variable entre epoux (art. 206 CC)*, RNRF, ss. 65 vd.
- POLATER Salih (2017), “İsviçre Medeni Kanunu İle Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Emeklilikten Doğan Hakların Paylaştırılması”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 2, ss. 453-478.
- SARI Suat (2007), *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Beşir Kitabevi, İstanbul.
- SIMONIUS Paul (1970), *Die Güterrechtliche Surrogation*.
- STEINAUER Paul- Henri (2010), *Commentaire romand Code civil I: Art. 1-359 CC*, Ed.: Pascal Pichonnaz, Benedict Foex, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel.
- ŞAHAN Gökhan (2018), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Denkleştirme (TMK md.230)”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13, S. 1, ss. 71-99.

- ŞEKER Muzaffer (2006), *Der türkische und der schweizerische gesetzliche Güterstand im Vergleich*, Freiburg im Breisgau.
- ŞENOCAK Zarife (2009), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri Ve Tenkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 58, S. 2, ss. 377-411.
- ŞIPKA Şükran ve ÖZDOĞAN Ayça (2017), *Yargı Kararları Işığında Soru Ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları*, 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- ŞİMŞEK, Mustafa (2012), “Uygulamada Mal Rejimi Davaları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 99, ss. 381-395.
- TEKBEN Tuğçe (2011), “Türk Medeni Kanunu’nda Kabul Edilen Yasal Mal Rejiminin Yürürlüğü”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 1, ss. 125-169.
- TOKAT Hüseyin (2017), “Gaipliğin Aile Hukuku Yönünden Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 25, S. 2, ss. 523-575.
- USTA Sevgi (2014), “Ok Yaydan Çıktı Bir Kere: Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Medeni Kanun Yürürlüğe Girdiği Sırada Mevcut Evlilikler Açısından Uygulanma Sorunu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 119, ss. 223-249.
- ÜNAL Akın (2019), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine Eleştirel Bir Bakış”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 23, S. 4, ss. 121-140.
- YAĞCIOĞLU Ali Haydar (2007), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı*, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir.
- YENİCE CEYLAN Özge (2018), “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eklenecek Değerler”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 3, S. 2, ss. 213-243.
- YETİK Nurten (2008), *Boşanma-Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri*, Genişletilmiş 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara.
- ZEYTİN Zafer (2021), *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara.