T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDEKİ MALVARLIĞI DEĞERLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Sema KILIÇ

ANKARA-2017

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDEKİ MALVARLIĞI DEĞERLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Sema KILIÇ

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Yıldız ABİK

ANKARA-2017

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

Sema KILIÇ

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDEKİ MALVARLIĞI DEĞERLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Yıldız ABİK

Tez Jürisi Üyeleri

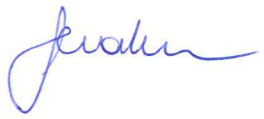
Adı ve Soyadı	**İmzası**
Doç. Dr. Yıldız ABİK	
Yrd. Doç. Dr. Yasemin (EROL) DURAK	
Yrd. Doç. Dr. Hülya İMAMOĞLU	

Tez Sınav Tarihi: 22.11.2017

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (.11.../..12./2017)

Sema KILIÇ



İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER ..... **i**
KISALTMALAR CETVELİ ..... **vi**
GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM

YASAL VE SÖZLEŞMESEL MAL REJİMLERİ AYRIMI VE MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ

§ 1. MAL REJİMİ KAVRAMI VE MAL REJİMİ MODELLERİ 2
§ 2. TÜRK HUKUKUNDA MEVCUT OLAN MAL REJİMİ TÜRLERİ 5
I) EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ 5
II) SÖZLEŞMESEL/SEÇİMLİK MAL REJİMLERİ 8
A) Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesi ile Seçebilecekleri Mal Rejimleri 8
1) Mal Ayrılığı Rejimi 10
2) Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi 14
3) Mal Ortaklığı Rejimi 17
a) Mal Ortaklığı Rejimindeki Mal Grupları 17
aa) Ortaklık Malları 17
bb) Kişisel Mallar 18
b) Mal Ortaklığı Rejiminin Türleri 19
c) Mal Ortaklığı Rejimde Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk 20
d) Mal Ortaklığı Rejiminin Tasfiyesi 20
§ 3. MAL REJİMİ SEÇİLMESİNİN USULÜ (MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ) 22
I) GENEL OLARAK 22
II) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN ŞARTLARI 22
III) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN İÇERİĞİ 23
IV) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN NİTELİĞİ, HÜKÜM VE SONUÇLARI 24

İKİNCİ BÖLÜM

YASAL MAL REJİMİ OLAN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLANGICI, SONA ERMESİ VE HAKİM OLAN İLKELER

§4. GENEL OLARAK EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ İLE REJİMİN BAŞLANGIÇ VE SONA ERME ANI 25

I) REJİMİN BAŞLANGIÇ VE SONA ERME ANI 27

A) Rejimin Başlangıcı 27

1) 01.01.2002 Öncesi Evliliklerde 28

2) 01.01.2002 Sonrası Evliliklerde 29

B) Rejimin Sona Ermesi 30

II) EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNE HÂKİM OLAN İLKELER 30

A) Emek Karşılığı Edinilen Mallarda Hak Sahipliği İlkesi 31

B) Hak Sahipliğinin Evlilik Süresince Edinilen Mallarla Sınırlı Olması İlkesi 32

C) Hak Sahibi Olan Eşe Şahsi Hak Tanınması İlkesi 33

D) Sözleşme Özgürlüğü İlkesi 35

E) İyiniyet İlkesi 36

F) Mal Gruplarının Değişmezliği İlkesi 38

G) Kişisel Mallar Bakımından Sınırlı Sayı İlkesi 38

H) Mal Grubuna Bütün Olarak Özgüleme İlkesi 38

I) İspat Kolaylığı İlkeleri 39

1. Edinilmiş Mal Karinesi 39

2. Paylı Mülkiyet Karinesi 40

3. Envanterin Doğruluğu Karinesi 40

İ) Tercih İlkesi 41

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MAL GRUPLARI (EDİNİLMİŞ MALLAR VE KİŞİSEL MALLAR)

§ 5. EDİNİLMİŞ MALLAR 42

I) EDİNİLMİŞ MALLARIN SAHİP OLMASI GEREKEN UNSURLAR 42

A) Mal Rejiminin Devamı Sırasında Edinilme 42

B) Karşılığını Vermek Sûretiyle Edinilme 44

C) ‘Malvarlığı Değerinin’ Edinilmesi 45

II) EDİNİLMİŞ MAL GRUPLARI 45
A) Çalışma Karşılığı Edinimler 46
1) Rejimin Devamı Süresince Karşılığı (Emek Olarak) Verilerek Edinilen Mallar 47
a) Mesleki Faaliyet 48
aa) Çeşitleri 48
bb) Şekli 49
b) Meslek Dışı Faaliyet 49
aa) Olağan Faaliyet 49
bb) Olağandışı Faaliyet 50
2) Kişilerdeki Alacak Hakları 50
3) Şirket Hisseleri 51
4) Kazanç ve Geliri Bulunmayan Eşin Sahip Olduğu Mallardan Katılma Alacağı 52
5) Eşler Arasında Satış Konusu Mallarda Katılma Alacağı 52
B) Sosyal Güvenlik ve Yardım Ödemeleri 53
1) Ödeme Yapan Kurum Bakımından Ayrım 53
a) Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Yapılan Ödemeler 53
b) Özel Kurumların Yaptığı Ödemeler 55
2) Hak Kazanma Zamanına Göre Yapılan Ayrım 56
a) Rejim Öncesinde Hak Kazanma 56
b) Rejimin Devamı Sırasında Hak Kazanma 57
c) Rejim Sonrası Hak Kazanma 58
C) Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar 58
1) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Yürürlüğe Girmesinden Önce Gerçekleşmesi 59
2) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Yürürlüğü Sırasında Gerçekleşmesi 60
3) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Sona Ermesinden Sonra da Etkisini Sürdürmesi 60
D) Kişisel Malların Gelirleri 61
E) Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler 63
§ 6. KİŞİSEL MALLAR 65
I) KANUNA GÖRE KİŞİSEL MALLAR 65
A) Eşlerden Birinin Yalnız Kişisel Kullanımına Yarayan Eşya 67
1) Yalnızca Kişisel Kullanıma Yaraması 68

2) Yalnızca Malik Eş Tarafından Kullanılması 69
B) 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 70
1) Mal Rejiminin Başlangıcında Var Olan Malvarlığı Değerleri 70
2) Miras Yoluyla Edinilen Malvarlığı Değerleri 72
3) Karşılıksız Kazandırma Yoluyla Elde Edilen Malvarlığı Değerleri 73
C) Manevî Tazminat Alacakları 76
D) Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler 77
II) SÖZLEŞME GEREĞİ KİŞİSEL MALLAR 81
A) Bir Mesleğin Yapılması ya da Bir İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan ve Edinilmiş Mallara Dahil Olması Gereken Malvarlığı Değerleri 81
B) Kişisel Malların Gelirleri 82
III) SOSYAL GÜVENLİK KURUMLARININ YAPTIĞI TOPTAN ÖDEMELERİN VEYA ÇALIŞMA GÜCÜNÜN KAYBI NEDENİYLE TOPTAN ÖDEME ŞEKLİNDE ALINAN TAZMİNATIN MAL REJİMİNİN SONA ERMESİNDEN SONRAKİ KISMI 83
A) Kişisel Mal Sayılan Kısım Bakımından 84
B) Edinilmiş Mal Sayılan Kısım Bakımından 85

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MAL GRUPLARI İLE İLGİLİ ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

§ 7. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK m. 227) 86
I) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ TALEBİ İÇİN GEREKEN ŞARTLAR 87
II) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ UNSURLARI 90
A) Değer Artış Payı Alacağının Muaccel Olması 90
B) Değer Artış Payı Üzerinde Eşlerin Anlaşması 91
C) Değer Kaybı Halinde Katkıda Bulunan Eşin Zarara Uğramaması 91
III) DEĞER ARTIŞ PAYININ HESAPLANMASI 91
§ 8. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK m. 227) İLE DENKLEŞTİRME ALACAĞI (TMK m. 230) ARASINDAKİ FARKLAR 92
I) DENKLEŞTİRME ALACAĞININ TALEBİ İÇİN GEREKEN ŞARTLAR 93

II) BORCUN AİT OLACAĞI MAL GRUBUNU BELİRLEMEYE YÖNELİK KRİTERLER 94
III) BORCUN HANGİ MAL GRUBUNA İLİŞKİN OLDUĞUNUN İSPATI VE EDİNİLMİŞ MAL YÖNÜNDEKİ KARİNE 94
IV) DENKLEŞTİRME MİKTARININ BELİRLENMESİ 95
A) Sabit Denkleştirme (230/1) 95
B) Değişken Denkleştirme (230/3) 95
1) Genel Olarak 95
2) Aşamalar 96
V) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK 227) İLE DENKLEŞTİRME ALACAĞI (TMK 230) ARASINDAKİ FARKLAR 96

SONUÇ 99
KAYNAKÇA 102
ÖZET 108
ABSTRACT 109

KISALTMALAR CETVELİ

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

bkz. : Bakınız

C. : Cilt

D : Daire

DAPA : Değer Artış Payı Alacağı

E. : Esas

K. : Karar

k.t. : Karar tarihi

m. : Madde

R.G. : Resmi Gazete

s. : Sayfa

Sa. : Sayı

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TMK : Türk Medeni Kanunu

vb. : Ve benzeri (ve bunun gibi)

vd. : Ve devamı (ve devamında)

YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

Y. : Yıl

GİRİŞ

Mal rejimleri, aile hukukunun önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Mal rejimleri, Türk toplumunun ve dahi aile hukukunun temelini oluşturan "aile" birlikteliğini kuran eşlerin, birlikteliklerinin devamındaki malvarlığı değerlerinin, evliliklerinin sonlanmasını takip eden süreçteki etkisini incelemektedir.

743 sayılı eski Medeni Kanun'da edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak kabul edilmemiş olup, yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi belirlenmiş idi. Ancak, önceki mal rejimi olan mal ayrılığı rejimi sosyal ve ekonomik açılardan ihtiyaca cevap vermemekteydi. Zira, toplumumuzda genel olarak ekonomik gücü elinde tutan taraf erkek olduğundan ve eski TMK döneminde edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak belirlenmediğinden, evde çalışan ve ekonomik gücü bulunmayan kadının durumu gözetilmemişti. 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'da yasal mal rejimi olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini kabul edilerek, ekonomik yönden zayıf olan kadının mağdur olmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Bununla birlikte edinilmiş mallara katılma rejimine alternatif olarak mal ortaklığı, mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimleri de TMK'da yer almıştır. Alternatif mal rejimlerinin kabul edilmesi de, sözleşme özgürlüğünün aile hukukundaki yansımalarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Eşlerin, evliliklerinin kurulmasından itibaren hayatlarını birleştirmesiyle birlikte hayatlarını idame ettirebilmeleri için gerekli olan malvarlığı değerlerinin de birbirine etkisi söz konusu olmaktadır.

Bu kapsamda; eşlerin evlilik öncesi ve sonrası edindikleri mallar üzerindeki hak ve yükümlülükleri ile evliliğin sona ermesi sonrasında gündeme gelecek olan paylaşıma yönelik kurallar, bu tez çalışmasında irdelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

YASAL VE SÖZLEŞMESEL MAL REJİMLERİ AYRIMI VE MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ

§ 1. MAL REJİMİ KAVRAMI VE MAL REJİMİ MODELLERİ

Eşlerin evlilik öncesi ve sonrası edindikleri mallar üzerindeki hak ve yükümlülükleri ile evliliğin sona ermesi sonrasında gündeme gelecek olan paylaşıma[1] yönelik kurallar, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin kurallardır[2]. Bu kurallar; "yönetim", "yararlanma", "sorumluluk", "mülkiyet" ve "paylaşım" kuralları olarak sayılabilir.

Mal rejimi kuralları;

- Evlilikte eşlerin mevcut malvarlığı değerleri üzerindeki haksahipliğini,
- Evlilik birliği devam ederken yönetilen, yararlanılan ve tasarruf edilen mallara ilişkin esasları,
- Eşlerin birlikte malik oldukları mallardan dolayı sorumluluğunu,
- Eşlerin malvarlığı değerleriyle üçüncü kişilerin ilişkilerini,[3]
- Malvarlığının tasfiyesi aşamasında paylaştırmanın yapılış şeklini

kapsar.[4]

---

1 **ÖZTAN Bilge**, Aile Hukuku, s.249 vd.; **GENÇCAN Ömer Uğur**, Mal rejimleri Hukuku, s.193 vd.; **KILIÇOĞLU Ahmet**, Katkı-Katılma Alacağı, s. 80 vd.; **ZEYTİN Zafer**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, s.93 vd.; **KIRMIZI Mustafa**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu, s.43 vd.; **SARI Suat**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, s. 5 vd.; **ŞIPKA Şükran**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s.57 vd.; **GÜMÜŞ Mustafa Alper**, Evliliğin Genel Hükümleri, s.251 vd.; **ÖZDAMAR Demet-KAYIŞ Ferhat**, Yasal Mal Rejimi (Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi) ve Tasfiyesi, s.37 vd.

2 **Gençcan**, s. 75

3 **Zeytin**, s. 25

4 **Öztan**, s. 231; Benzer görüş için **Şıpka** s. 14

Mal rejimi kurallarının kapsamı belirtilen şekilde olmakla birlikte, mal rejimi hukukunda ***asıl irdelenen*** evlilik birliği devam ederken aile ihtiyaçları için harcanmayıp biriktirilen malvarlığı değerlerinin akıbetinin evliliğin ve/veya mal rejiminin sona ermesi durumunda ne olacağı sorunudur.[5]

Mal rejimi ile eşler birbirlerinin malları üzerinde hak sahibi olup, tasfiye aşamasında belirli oranlarda talep edebileceğinden, bu durumu haklı kılacak sebepleri irdelemek gerekmektedir. Aile, eşlerin kader birliği yaptığı bir birliktelik ve aynı zamanda malvarlıklarının paylaşıldığı ekonomik bir teşebbüstür. Ayrıca, eşlerin zamanla oluşan birikimleri, eşlerin birlikte yaptıkları tasarrufların sonucudur.[6] Son olarak, iş bölümü sonucu, eşlerden birinin ev işleri ve çocukların bakımını üstlenmesi veya mesleki kariyerinden vazgeçmesi, diğer eşin malvarlığına adil bir katılımla telafi edilebilecektir.[7]

Bu hususta belirtmek gerekir ki, aile hukuku devletin müdahalesini gerektiren[8] bir hukuk dalı olmakla birlikte, mal rejimleri konusunda bunu daha yoğun hissetmek mümkündür.[9]

Tüm bu sebeplerle, mal rejimi türleri düzenlenmiş, yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi belirlenmiş ve bu konu aile hukukunun en önemli konularından biri olarak kendini göstermiştir.

---

5 **Zeytin**, s. 26

6 **Dural/Öğüz/Gümüş**, s.133; Edinilmiş mallara katılma rejiminde dikey ayrımlamaya uğramış birbirinden bağımsız ve sahipleri farklı 2 malvarlığı grubu söz konusudur. Bunlar; karının malları (**Frauengut**) ve kocanın malları (**Mannesgut**) Benzer görüş için bkz; Tüzüner, s. 123

7 Battes, Roberts: Sinn und Grenzen des Zugewinnausgleiches Familie und Recht (FuR), 1990, 311 (314) (Zeytin s. 29'dan naklen)

8 **Tekinay**, s. 3; **1961 tarihli Anayasa'nın** 35. maddesine yer vererek bu hususu izah etmektedir. Madde metninde; "*Aile Türk toplumunun temelidir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, ailenin, ananın ve çocuğun korunması için gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar*." şeklinde belirtilmektedir.

Bu husus, **1982 tarihli Anayasamızda ise** (md 41); "*Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar*." şeklinde düzenlenmiştir. Benzer görüş için bkz; **Yalçınkaya/Kaleli**, s.1

9 Ailenin varlık nedeni ve devletin ilgi alanında bulunmasının sebebi, devletin varlığı veya devletin düzeninin gerekliliği ile açıklayan görüş için bkz; **Mortaş**, s. 5

Kıta Avrupa'sı ülkelerinde; mal ayrılığı ve mal ortaklığı olmak üzere iki temel mal rejimi modeli bulunmaktadır.

Mal ayrılığı modelinde; eşlerin malvarlığı değerleri birbirinden bağımsız olarak varlıklarını sürdürmektedir. Bir başka anlatımla, bu modelde, her eş kendi malvarlığı değerleri üzerinde mülkiyet hakkına sahip olduğu gibi, malvarlığını yönetme, yararlanma, kullanma ve malvarlığı üzerinde tasarruf etme hakkına sahiptir. Dolayısıyla, evlilik birliğinin sahip olduğu bir malvarlığı değeri söz konusu olmadığı için, evliliğin sona ermesi ile de eşlerin birbirinin malları üzerinde talep etme hakkı bulunmamaktadır. Bu model, hukukumuzda, 31.12.2001 tarihine kadar eMK döneminde yasal mal rejimi olarak uygulama alanı bulmuştur.[10]

Mal ortaklığı modelinde; her eş, mal rejiminin devamı süresince evlilik birliğinin ortak malları üzerinde birlikte mülkiyet hakkına sahip olup, bu mallar üzerinde birlikte tasarruf etmek zorundadır. Evlilik birliğinin sona ermesi halinde de "ortak malvarlığı" eşler arasında paylaştırılır.

Hukukumuzda, İsviçre Aile Hukukunda 1984 yılında kabul edilip 1988 yılından beri uygulanan ve *modifikasyona uğramış bir "mal ayrılığı rejimi" türü olan* "edinilmiş mallara katılma rejimi[11]", yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir.[12]

---

10 **Zeytin**, s. 30

11 **Akıntürk/Ateş Karaman**, s. 172; Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde, eşlerin alacak hakkına Türk Medeni Kanunu, "katılma alacağı" adını vermektedir.

12 **Zeytin**, s. 31

§ 2. TÜRK HUKUKUNDA MEVCUT OLAN MAL REJİMİ TÜRLERİ

Evliliğe ilişkin genel hükümlerin eşlerin malvarlıkları üzerindeki etkileri, tâbi olunan mal rejimlerine göre belirlenmektedir.[13] Mal rejimlerini, yasal ve seçimlik mal rejimleri ayrımını yaparak irdelemek gerekmektedir.

TMK'nin 202. maddesinde; "*Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır.*

Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler." şeklinde belirtildiği üzere, yasal mal rejimi, **edinilmiş mallara katılma rejimi** olmakla birlikte, eşlerin kanunda öngörülen diğer seçimlik mal rejimlerini kabul etmeleri mümkün kılınmıştır. Bir başka anlatımla, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerin başka bir rejim seçmediği durumlarda uygulanacağından bu noktada bir tamamlayıcı hukuk kuralı[14] söz konusu olup, bu rejim için "kural mal rejimi"[15] ifadesinin kullanılması uygun olacaktır.

I) EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ

Yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi, -mal rejimi sözleşmesi ile bir başka mal rejimi seçilmediyse- evlenmenin kurulmasıyla başlar. Bu mal rejiminde, *evlilik birliğine ait malvarlığı grubu bulunmadığından*; her eş, kendi malvarlığı üzerinde dilediği gibi yönetim, kullanım ve tasarruf hakkına sahiptir.[16] Ancak, bu hususta belirtmek gerekir ki, evlilik birliğinin devamı sırasında ve yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin yürürlükte olduğu dönemde eşlerin birbirine karşı sahip olduğu

---

13 **Öztan**, s. 231

14 **Öztan**, s. 232

15 **Gençcan**, s. 118

16 Doktrinde bu husus şu şekilde ifade edilmiştir; "*Yeni Medeni Kanun'a göre, eşlerin her biri (gerek koca, gerekse karı), kendi malvarlığı değerleri üzerinde kimsenin izin veya onayını almadan serbestçe tasarruf edebilir, her türlü hukuki işlemi sırf kendi iradesiyle gerçekleştirebilir*." (**Öktem,** *Aile Birliğinde Eşlerin Tasarruf Yetkisinin Kısıtlanması,* TBB Dergisi, Sayı 67, 2006, s. 317-338)

katılma alacağı hakkı, "*beklenen bir hak*" (**Anwartschaftsrecht**) olarak nitelendirilmektedir. Evlilik birliğinin sona ermesiyle birlikte mal rejiminin tasfiye edilmesi sonucunda, belirtilen bu beklenen hak, katılma alacak hakkı olarak kendini göstermektedir (TMK 236/1).[17]

Katılma rejimindeki talep hakkı ise; rejimin, eşlerden birinin ölümü, başka bir mal rejimine geçiş, evliliğin iptali veya boşanma, hakimin mal ayrılığına geçiş kararı vermesi gibi durumlarla sona ermesi halinde, tasfiye aşamasında gündeme gelmektedir.[18]

Tasfiye aşamasında, bir eşin edinilmiş mallarının aktifinin pasifinden **fazla** olan kısmının (artık değerin[19]) yarısı kendisinin, diğer yarısı da eşinin alacak hakkı (katılma payı) olacaktır. Bu husus, TMK'nin 236. maddesinde; "*Her eş veya mirasçıları, diğer eşe ait artık değerin yarısı üzerinde hak sahibi olurlar.*" şeklinde belirtilmektedir. Ancak, 236. maddeye göre, artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas kabul edilmesi de mümkündür. Tasfiye aşamasında, aktif değerin pasiften **az** olması halinde ise, edinilmiş mala sahip olan eş eksilmeyi üstlenecek diğer eşe karşı ileri sürebileceği bir talep hakkı söz konusu olmayacaktır.[20] Zira, "artık değer" kavramı, TMK'nin 231'inci maddesinde; "*Eklenmeden ve denkleştirmeden elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktardır*." şeklinde tanımlanmış ve maddenin ikinci fıkrasında, değer eksilmesinin göz önüne alınmayacağı ifade edilmiştir.

---

17 **Şıpka** Şükran, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Tasfiyeyi ve Katılma Alacağını Talep Hakkına İlişkin Zamanaşımı Süreleri*, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara, 2008, (s.839-849) s. 842, 843

18 **Öztan**, s. 249

19 **Köseoğlu/Kocaağa**, s.713'te "artık değer" şu şekilde formüle edilmiştir; **Artık Değer**= (Edinilmiş Mallar + Eklenecek Değerler + Kişisel Mallara Giden Edinilmiş Malların Karşılıkları) – (Değer Artış Payı + Edinilmiş Mallara Giden Kişisel Malların Karşılıkları + Borçlar);

Benzer örnek için bkz. DEMİR Şamil, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması*, TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanı (Hakemli), s.249

20 **Öztan**, s. 295

Ayrıca, "artık değer" (**Vorschlag**) kavramı yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde önem arz etmektedir. Şöyle ki, TMK 225-241. maddelerinde tasfiye bahsi hükme bağlanmış olup, bu maddelerde artık değerin bulunma yöntemi ile tasfiyede hesaba katılma şekli gösterilmiştir. Burada izlenmesi gereken aşamalar;

- eşlerin -edinilmiş mallarının dikkate alınması suretiyle- malların ***aktif ve pasifinin*** hesaplanması,
- eşlerinin birbirinin malvarlıkları üzerinde –varsa- ***değer artış payı alacaklarının*** hesaplanması,
- eşlerin kendi malvarlıkları üzerindeki ***denkleştirme*** değerlerinin hesaplanması,

şeklinde belirtilebilir[21].

Bir başka anlatımla, öncelikle eşlerin iki ayrı mal kesimi olan edinilmiş (**Errungenschaf**) ve kişisel malları (**Eigengut**) belirlenmektedir. Belirtilen ayrımın yapılmasında, eşlerin sahip olduğu aktif değerler eklendikten sonra, bu değerlerden pasifler çıkartılır. Pasif değerlerin hesaplanması ise, borçlar ile değer artış payı ve denkleştirme alacaklarının belirlenmesi şeklinde gerçekleşmektedir[22].

Edinilmiş mallara katılma rejimi, ilerleyen bölümlerde detaylı bir biçimde inceleneceğinden bu başlık altında daha fazla açıklama yapılmaya gerek görülmemektedir.[23]

---

[21] **Şıpka** Şükran, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Tasfiyeyi ve Katılma Alacağını Talep Hakkına İlişkin Zamanaşımı Süreleri*, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara, 2008, (s.839-849) s. 840

[22] **Demir** Mehmet**,** *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı*, TBB Dergisi, Sayı 61, 2005, (s. 292-303) s. 294, 295

[23] Ayrıca, edinilmiş mallara katılma rejiminde gündeme gelen "katılma alacağı"nın benzeri alacak türlerinden; "katkı alacağı, denkleştirme alacağı, bağış, tüketim ödüncü, boşanma tazminatı, eşya alacağı, satım ve kefalet" kurumlarından ayrıldığı noktaları detaylı bir biçimde değerlendirmek için; bkz **Kılıçoğlu**, Aile Hukuku, s.388-397

II) SÖZLEŞMESEL/SEÇİMLİK MAL REJİMLERİ

Türk Medeni Kanunu'na hâkim olan hürriyetçi ve demokratik görüşten hareketle, mal rejiminin belirlenmesinde eşlere –kanunun çizdiği sınırlar dâhilinde- serbesti tanınmıştır.[24] Böylece, değişik hüküm ve sonuçlara sahip farklı mal rejimlerinden bir tanesini seçme ve evlilik birliğinin hangi mal rejimine tabi olacağını belirleme imkânı getirilmiştir.[25] Seçimlik mal rejimlerinden her biri eşlerin malvarlıklarının diğer eş bakımından farklı ölçü ve derecelerde etki doğurması sonucunu doğuracağından, seçimlik mal rejimlerinden biri kararlaştırıldığında, evlilik birliğinin eşlerin malvarlığı üzerindeki etkisi ve bunun ölçüsü tayin edilmiş olacaktır.[26]

TMK'nin 203. maddesinde; "*Mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar, istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler.*" şeklinde belirtildiği üzere, mal rejimi sözleşmesi ile tarafların mal rejimi ile ilgili belirlemeler yapması mümkündür.

Bu çerçevede, eşlerin hangi mal rejimlerini seçebileceği ve seçimin yapılmasına ilişkin esaslar irdelenecektir.

A) Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesi ile Seçebilecekleri Mal Rejimleri

Hukukumuzda mal rejimi seçilmesi açısından tipe bağlılık (**Typengebundenheit**) kuralı (TMK 203) geçerlidir.[27] Bir başka anlatımla, Kanun'da, eşlerin seçebileceği mal

---

[24] **Öztan**, s. 232

[25] Mal rejimi sözleşmesiyle başka bir mal rejimi seçilmediyse evlenme tarihinden itibaren yasal mal rejimi başlar. (TMK 202-205) (**Özoğor Ali İhsan**, Mal Rejimleri s. 23)

[26] **Sarı**, s. 2

[27] **Öztan**, s. 233

rejimi tipleri[28] sınırlı sayıda (**numerus clausus**) sayılmış olup, bunlar; "mal ayrılığı (TMK 242-243)", "paylaşmalı mal ayrılığı (TMK 244-255), "mal ortaklığı (TMK 256-281)" rejimleri olarak ifade edilebilir.[29]

Mal rejimi sözleşmesi ile eşlerin aralarındaki mal rejiminin türünü belirlemesi, değiştirmesi veya sona erdirmesi hususları, sözleşme özgürlüğünün aile hukukuna yansıması olarak değerlendirilebilmektedir. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere, eşler aralarında mal rejimi sözleşmesi yaparken, TMK'da belirtilen mal rejimi türlerinden birini seçmek zorundadır. Bu kapsamda, aile hukukuna hakim olan numerus clausus ilkesi, mal rejimleri hukukunda da geçerlilik taşımaktadır.[30]

Eşler, Kanun'da sayılan mal rejimlerinden başka bir rejim seçemeyeceği gibi, seçilen mal rejiminin tabi olduğu kuralları da değiştiremezler. Dolayısıyla, seçilebilir rejimlerin kuralları arasından seçme yaparak yeni bir mal rejimi oluşturulması mümkün değildir.[31]

Eşler arasındaki mal rejimlerinin özelliklerini başlıklar halinde sıralamak gerekirse;[32]

- Mal rejimleri tasarrufi bir yapıya sahiptir.
- Mal rejimleri kanunla düzenlenir.
- Mal rejimlerini düzenleyen sözleşmeler; şekil şartlarına tabi olmakla birlikte taraflar yönünden de özel kurallara tabidir.

---

28 Edinilmiş mallara katılma rejimi ile diğer rejimlerin farkları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Uzun** Neşe, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Diğer Mal Rejimleriyle Karşılaştırılması, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yükseklisans Tezi), İstanbul, 2009, s. 68 vd.

29 **Şıpka**, s. 16

30 **Ozanemre Yayla**, H. Tolunay/**Turan**, Gamze, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, "Türk Medeni Kanunu'nda Mal Rejimi Sözleşmesi", Ankara, 2008, s.1080

31 **Gençcan**, s.97

32 Mal rejimlerinin özelliklerini detaylı bir biçimde irdelemek için bkz; **Anıl Yaşar Şahin /Taner Yonca**, Eşler Arasındaki Mal Rejimleri, s.25-70.

- Mal rejimi kurallarının uygulanması aşamasında gerekli hallerde rejimin işleyişine müdahale edilebilir.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, eşler arasında geçerli bir sözleşmesel rejim varsa, eşler daha sonra bu rejimden dönerek, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini de seçebilirler.[33] Dolayısıyla, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi, sözleşmesel bir rejim olarak da kendini gösterebilmektedir.

1) Mal Ayrılığı Rejimi

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'ne göre yasal mal rejimi, mal ayrılığı rejimi iken,[34] 4721 sayılı TMK'nin yürürlüğe girmesiyle birlikte bu rejim seçimlik mal rejimlerinden biri olmuştur.

Mal ayrılığı rejiminde, Kanun'un 242. maddesinde; "*Mal ayrılığı rejiminde eşlerden her biri, yasal sınırlar içerisinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur*." şeklinde belirtildiği üzere, eşlerin, malları üzerindeki mülkiyet hakları, mallarını yönetmeleri, onlardan yararlanmaları veya borçlardan sorumlulukları, evlilik birliği üzerinde herhangi bir etki oluşturmamaktadır. Öyle ki, eşler, malvarlıkları açısından evli olmayan kişiler gibi olduğundan, mal ayrılığının esas itibariyle bir mal rejimi olmadığı yönünde görüşler mevcuttur.[35]

Kısaca, mal ayrılığı rejimi, her bir eşin evlilik sırasında edindiği malvarlığı değerine kendisinin sahip olması ve evliliğin sona ermesi halinde de sahip olduğu malvarlığının kendisinde kalmasını gerektiren bir rejimdir.[36]

---

33 **Şıpka**, s. 17

34 **Ateş**, s. 11

35 **Öztan**, s. 312; **Gençcan**, s. 1098

36 **Özdemir**, s. 980 (**Gençcan**, s. 1098'den naklen)

Bu mal rejiminde, zaman içinde eşlerin mallarının birbirine karışması, ispat problemini beraberinde getirmektedir. Eşlerin bir malvarlığı değerinin kendilerine ait olduğunu ispat edememeleri durumunda TMK 245/I. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Bu durumda, eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılacaktır.[37]

Mal rejiminin tasfiyesi konusunda ise, TMK'nin 243. maddesindeki; *"İspat, borçlardan sorumluluk ve paylı mülkün özgülenmesi konularında paylaşmalı mal ayrılığı rejimine ilişkin hükümler uygulanır*." hükmüyle atıf yapılan paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin; **paylı mülkün özgülenmesine ilişkin** 248. maddesindeki;

"*Her eş, diğer eşte bulunan mallarını geri alır.*

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde, üstün yararı olduğunu ispat eden eş, diğer önlemler yanında, eşine payının ödeme günündeki karşılığını vermek suretiyle paylı mülkiyetteki malın kendisine verilmesini isteyebilir." hükmü uygulama alanı bulur ve mal ayrılığı rejimi sona erdiğinde, eşlerden biri;

- eşinin payının ödeme günündeki karşılığını vermek ve,
- malın kendisinde kalmasında üstün yararı olduğunu ispatlamak şartlarıyla, *paylı mülkiyete*[38] konu olan malın kendisine verilmesini isteyebilir.[39]

Yine, mal ayrılığı rejiminin, **borçlardan sorumluluğa ilişkin** 246. maddesindeki;

"*Eşlerden her biri, kendi borçlarından bütün malvarlığıyla sorumludur*." hükmü uygulanacaktır. Dolayısıyla, birliği temsil yetkisinin kullanıldığı hallerde eşler üçüncü

---

37 **Öztan**, s. 313

38 TMK'nin 245. maddesine göre; 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***. (paylı mülkiyet karinesi)

39 **Öztan**, s. 314

kişilere karşı müteselsilen sorumlu olacak, birliği temsil yetkisi olmadan yapılan işlemlerden ise, işlemi yapan eşin sorumluluğu bulunacaktır.[40]

Mal ayrılığı rejiminde; edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olunduğunda gündeme gelecek olan "değer artış payı[41]" açıkça kabul edilmemiş ise de, Yargıtay içtihatlarıyla edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejimi olarak yürürlüğe girdiği tarihten ***önceki dönemde*** (mal ayrılığı rejiminin yasal mal rejimi olduğu dönem) **eşlerin birbirlerinin malvarlıklarına bağışlama kastı olmaksızın yapmış olduğu katkılar bakımından alacak hakkı** olduğu kabul edilmiştir[42] Bir başka anlatımla, yasal mal rejiminin mal ayrılığı olduğu eMK döneminde katkı alacağına ilişkin hüküm bulunmamasına rağmen, eşin, diğer eşin mal edinmesine yaptığı katkı ile eşler arasında bir borç ilişkisinin kurulduğu ve Borçlar Hukukunun genel hükümlerinden hareketle bu alacağın talep edilebileceği kabul edilmekteydi.

Yargıtay'ın, mal ayrılığının geçerli olduğu dönemde edinilen araç ve taşınmaza katkısını isteme konusuna ilişkin bir kararı[43] ile; "*1.1.2002 tarihinde yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu'ndan önce eşler arasında mal ayrılığı rejimi yürürlüktedir. Davacı, mal ayrılığının geçerli olduğu dönemde edinilen araç ve taşınmaza katkısını istemektedir. Gerçekleşen bu durum karşısında davacının katkı alacağı konusundaki davasının esasının incelenerek sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır*." şeklinde hüküm tesis etmiştir.[44]

---

40 **Gençcan**, s. 1104

41 Değer artış payı alacağı; TMK'nin 227. maddesi uyarınca, eşlerden birinin diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunması durumunda, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında sahip olacağı alacak hakkıdır.

42 **Gümüş**, s. 427; **Kılıçoğlu**, s. 5 YİBGK, 07/10/1953, 8-7 (Kılıçoğlu, s. 347 vd.)

43 Y. 2HD, 01/06/2004 t., 4117-7104 (**Gençcan**, s. 1102)

44 Yargıtay bu yaklaşımıyla, eşlerden birisi diğerine ait malvarlığı unsuruna ilişkin olarak bir katkıda bulunuyorsa, bu katkının iadesi talebini, eşler arasındaki bir ***akdi ilişkiye*** dayandırmaktadır; "*Karı koca kendilerine daha iyi bir gelecek hazırlama bakımından aralarında akdi bir ilişki kurmuşlardır. Malın edinme sebebi budur. Kadın katkısını eşine bağışlamış değildir. Koca aldığı katkıyı para olarak iade edeceği düşüncesi içerisine girmemiştir. İlişkinin temelinde kadının taşınmazdan katkısı oranında yararlanacağı esası mevcuttur. İlişki süreye de bağlanmamıştır. Evlilik devam ettikçe yararlanma*

Mal rejimi, eşler arasında sürekli bir borç ilişkisi anlamına da gelmektedir. Kanun'un 206. maddesine göre, böyle süreklilik arz eden bir ilişkinin, haklı sebeplerin varlığı halinde sona erdirilmesi söz konusu olabilecektir[45]. Bu şekilde, kanun koyucu mal ayrılığı rejimini; ***hem sözleşmesel*** mal rejimi ***hem de olağanüstü mal rejimi*** olarak düzenleyerek eşlerin menfaatini korumak istemiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, olağanüstü mal rejimi olarak da adlandırılan mal ayrılığı rejimi ile eşlerin kendilerine mal rejimi olarak seçtikleri mal ayrılığı rejimi arasında hiçbir fark bulunmamaktadır.[46]

Olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi, şu durumlarda gündeme gelmektedir;[47]

- Haklı bir sebep[48] varsa, eşlerden birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile (TMK 206)
- Eşlerin birlikte yaşamalarına ara verildiği durumlarda, koruyucu tedbir olarak eşlerden birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile mal ayrılığına geçilmesi (TMK 197)
- Ayrılık ve boşanma durumlarında geçici önlem olarak hakim tarafından mal ayrılığı rejimini belirlenmesi (TMK 169)

---

devam edecektir. O halde kocanın iade borcu, iade anındaki duruma göre belirlenecektir." YHGK, 03/02/1999 t., 2-56/40 (**Gümüş**, s. 427)

45 Böylece, eşler arasındaki huzursuzlukların önlenmesi amaçlandığı ileri sürülmektedir. (**Öztan**, s. 243'den naklen **Hausheer/Geiser/Kobel**, Art. 185, nr. 6.)

46 **Öztan**, s. 243

47 **Öztan**, s. 244,245,246,247

48 TMK 206/1'e göre;

"***Özellikle*** *aşağıdaki hâllerde* ***haklı bir sebebin*** *varlığı kabul edilir:*

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

2. Diğer eşin, istemde bulunanın veya ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olması,

3. Diğer eşin, ortaklığın malları üzerinde bir tasarruf işleminin yapılması için gereken rızasını haklı bir sebep olmadan esirgemesi,

4. Diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınması,

5. Diğer eşin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması."

- Mal ortaklığını kabul etmiş eşlerden birine karşı icra takibinde bulunan alacaklının, haczin uygulanmasından zarara uğraması halinde hakimden mal ayrılığına geçilmesini istemesi (TMK 210)[49]
- Mal ortaklığında eşlerden birinin iflasına karar verilirse, ortaklığın kendiliğinden mal ayrılığı rejimine dönüşmesi (TMK 209).

Mal ayrılığı rejiminin kaldırılmasına gelince, eşler, her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceki veya başka bir mal rejimini kabul edebileceği gibi, mal ayrılığına geçişi gerektiren sebebin ortadan kalkması hâlinde hâkim de, eşlerden birinin istemi üzerine eski mal rejimine dönülmesine karar verebilir (TMK 208).

2) Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi

Türk hukukçularının özgün bir eseri olarak nitelendirilen[50] paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, Türk Medeni Kanunu taslağında yasal mal rejimi olarak kabul edilmişken, taslağın tasarıya dönüşme aşamasında yasal mal rejimi, edinilmiş mal rejimi olarak kabul edilmiş; ancak, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimi ile birlikte üçüncü bir seçimlik mal rejimi olarak TMK'da muhafaza edilmiştir.[51]

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, prensip olarak mal ayrılığı rejimine dayansa da,[52] bu rejimi "***topal edinilmiş mallara katılma rejimi***" olarak nitelendiren görüş de mevcuttur.[53] Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin "topal" olarak değerlendirilmesinin sebebi, rejimin kurulmasından sonra edinilmiş olan tüm malları kapsamayıp, sadece iki

---

49 Ancak TMK 211 uyarınca, alacaklı tatmin edildiği takdirde eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, mal ortaklığının yeniden kurulmasına karar verebilir. Yine eşler, mal rejimi sözleşmesiyle edinilmiş mallara katılma rejimini kabul edebilirler.

50 **Gümüş**, s. 428

51 Yasalaşma süreci hakkında detaylı bilgi için bkz; **Kılıçoğlu**, s. 65 vd.

52 **Öztan**, s. 314

53 **Gençcan**, s. 1106

grup malı kapsamasıdır[54]. Belirtilen iki grup mallar; ailenin ortak kullanımına özgülenmiş mallar ve eşlerin kazançları ile yaptıkları tasarruflardır.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, temelde karı-kocanın ayrı malvarlığına sahip olması esasına dayanmakta olup, rejim; karının malvarlığı ve kocanın malvarlığı olmak üzere iki grup malvarlığı değerinden oluşmaktadır. Bu rejimde, edinilmiş mallara katılma rejiminde olduğu gibi edinilmiş ve kişisel mal ayrımı[55] şeklinde bir bölümleme değil, "**aileye özgülenen mallar**" şeklinde bir malvarlığı söz konusudur. Bu husus, TMK'nın 250. maddesinde; *"Eşlerden biri tarafından paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin kurulmasından sonra edinilmiş olup ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş mallar ile ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar veya bunların yerine geçen değerler, mal rejiminin sona ermesi hâlinde eşler arasında eşit olarak paylaşılır. Paylaştırmada işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir.*

Manevî tazminat alacakları, miras yoluyla edinilen mallar ile karşılıksız kazandırmada bulunanın açık iradesinden aksi anlaşılmadıkça, sağlararası veya ölüme bağlı tasarruflarla edinilen mallar hakkında bu hüküm uygulanmaz." şeklinde hükme bağlanmıştır.

Aileye özgülenen mallar, eşlerden biri tarafından paylaşmalı mal ayrılığı rejimi kurulmasından sonra edinilmiş olmaları şartıyla aşağıda belirtilen mal gruplarından oluşmaktadır;

- ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş mallar,

---

[54] Öyle ki, **KILIÇOĞLU**'na göre, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi ile edinilmiş mallara katılma rejimi arasındaki tek fark; paylaşılacak malların kapsamındadır. Onun haricinde, paylaşmalı mal ayrılığı rejimine ilişkin çoğu kural edinilmiş mallara katılma rejimi ile aynı olup, bu iki rejimin tasfiyesi arasında fark bulunmamaktadır. (Kılıçoğlu, Tutanaklarla Türk Medeni Kanunu, s.598-622) - **Gençcan**, s. 1107

[55] Bu ayrım için bkz. **Demir Sevgi,** Türk Medeni Kanunu Aile Hukuku, s. 117; **Şimşek Mustafa**, Uygulamada Mal Rejimi Davaları, TBB Dergisi, s. 122 (http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-99-1170) Erişim tarihi: 25.05.2017

- ailenin ekonomik geleceğini güvence altına almaya yönelik yatırımlar,
- yukarıda belirtilen malların yerine geçen değerler.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde, paylaşmanın konusunu yukarıda belirtilen mal grupları oluşturmakta olup, bu malları; "ailenin ortak kullanımına özgülenmiş mallar" ve "eşlerin kazançları ile yaptıkları tasarruflar" olarak iki başlık halinde incelemek mümkündür. Evlilik birliği devam ederken her iki eşin kullanımına hizmet eden aile konutu ev eşyası gibi eşyalar, ailenin ortak kullanımına özgülenmiş mallara örnek olarak verilebilir. Eşlerin kazançları ile yaptıkları tasarruflar kapsamına ise bankaya yatırılan paralar, kıymetli evrak, sanat eserleri ve taşınmazlar gibi malvarlıkları girmektedir[56].

Ancak, TMK 250. madde de belirtildiği üzere,

- manevî tazminat alacakları,
- miras yoluyla edinilen mallar
- karşılıksız kazandırmada bulunanın açık iradesinden aksi anlaşılmadıkça, sağlar arası veya ölüme bağlı tasarruflarla edinilen mallar

aileye özgülenen mallar kapsamına dahil edilmediğinden,[57] bu değerler bakımından madde hükmü uygulanmayacaktır.

Bu kapsamda, bir değerlendirme yapmak gerekirse, aileye özgülenen malların eşlerin "emeğine" dayalı edinimleri olması, maddeden istisna tutulan mal gruplarının ise eşlerden birinin hakimiyetindeki mallardan oluşması, adı konulmamış bir edinilmiş-kişisel mal ayrımının varlığına işaret etmektedir.[58]

---

56 **Öztan**, s. 315

57 İşte bu sebeple, paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, edinilmiş mallara kaılma rejiminden ayrılmakta olup, bu rejime topal edinilmiş mallara katılma rejimi denilmektedir.

58 Bu konuda, **Gümüş**; "kanun koyucunun aileye özgülenen mallar eşlerin "emeğine" dayalı edinimleri üzerinden sağlanmasını aramasının, adı konulmamış bir edinilmiş-kişisel mal ayrımının varlığına işaret ettiğini" ifade etmektedir. (Gümüş, s. 430)

Ayrıca, paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde, eşlerden biri diğerine ait olup, paylaştırma dışı kalan bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa; mal rejiminin sona ermesi hâlinde, katkısı oranında hakkaniyete uygun bir bedel ödenmesini isteyebilir. (TMK 249) Bu rejimde düzenlenen "katkıdan doğan hak" kavramı, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimindeki "değer artış payı" kavramından farklı değilse de, Kanun'da terim birliği sağlanamadığından iki farklı nitelendirme söz konusu olmuştur.[59]

Son olarak, aile konutu ve ev eşyası ile "Evliliğin iptali veya boşanma hâlinde" ve "Ölüm hâlinde" evliliğin sona ermesi durumlarına göre farklılık arz edecek şekilde düzenlemeler yapılmıştır.[60]

3) Mal Ortaklığı Rejimi

a) Mal Ortaklığı Rejimindeki Mal Grupları

Mal ortaklığı rejiminde[61] "ortaklık malı", "kadının kişisel malı" ve "kocanın kişisel malı" olmak üzere üç ayrı mal[62] grubu vardır.[63]

aa) Ortaklık Malları

TMK 257/1'e göre, eşlerin kanun gereğince kişisel mal sayılanlar dışındaki malları ile gelirleri ortaklık mallarını oluşturur[64]. Hükmün bu olumsuz tanımlaması

---

59 **Gençcan**, s. 1111

60 TMK'nın ilgili maddeleri olan 254. ve 255. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu konuda bkz. **Başoğlu-Kapancı**, TMK, TBK ve İlgili Mevzuat, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

61 Paylaşım temeline dayalı rejimlerin en belirgini, mal ortaklığı rejimidir. (**Acar**, s.97)

62 Mal grupları bahsinde "aile konutu"na değinmekte fayda görülmektedir. Şöyle ki, eşler arasında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi geçerliyken, eşlerden birinin ölmesiyle mal rejimi sona erdiyse, TMK 240 maddesi gereğince, sağ kalan eşin aile konutunda oturma ya da intifa hakkı talep etmesi mümkündür. (**Kılıçoğlu** Ahmet, *Aile Konutu ve Konut Eşyası ile Sağlanan Koruma*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2008, (s.527-544) s.538

63 Ancak bu konuda, farklı görüşler de mevcuttur. **Gençcan**'a göre mal ortaklığı rejiminde iki grup mal vardır; "eşlerin ortaklığa giren malları" ve "her birinin kişisel malları". (**Gençcan**, s. 1125)

64 Eşlerin sahip oldukları malvarlığı değerleri ile ilgili doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Şöyle ki; ***bir görüş,*** karı-kocanın evlenme tarihinden itibaren edindiği mallarının "*ortaklık malı*" olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki Fransız Modeli'nin örnek alınmasının daha adil olacağı

kapsamında kanun tarafından kişisel mal olarak tanımlanmayan her mal ve bunların yerine geçen ikame değer ortaklık mallarına dahil olacaktır.[65]

Ortaklık mallarına eşler *elbirliği* ile malik olduklarından, evlilik ile birlikte ortaklık malları üzerinde tam bir bütünlük içine girilmektedir.[66] Evlilik birliği devam ederken eşler bu ortaklık malları üzerinde tek başına tasarruf hakkına sahip değildirler.[67] Mal ortaklığı rejimi devam ettiği sürece eşlerin ortaklık malları üzerinde yönetimi ve buna ilişkin tasarruf yetkisi, olağan ve olağanüstü yönetim yetkisi olarak ikiye ayrılmaktadır. Yararlanma ve yönetimde hem olağan hem olağanüstü yetkinin kullanımındaki sınır, evlilik birliğinin yararına (menfaatine) uygunluktur. Ayrıma gelince, *olağan yönetim işlerinde* eşlerden her biri ortaklığı yükümlülük altına sokabilir ve ortak mallarda tasarrufta bulunabilir (TMK 262). *Olağanüstü yönetim işlerinde* ise, eşler, ancak birlikte veya biri diğerinin rızasını almak suretiyle ortaklığı yükümlülük altına sokabilir veya mallarda tasarrufta bulunabilir. Rızanın bulunmadığını bilmeyen veya bilecek durumda olmayan üçüncü kişiler için ise bu rıza var sayılır (TMK 263).

bb) Kişisel Mallar

Mal ortaklığı rejiminde, kişisel mallar üç farklı kaynağa[68] dayanmaktadır;

---

yönündedir. ***Bir başka görüş*** ise, eşlerin, evlilik birliğinin devamı sırasında mallarının yönetimi konusunda "*serbest*" olmasını öngören Alman Modeli'nin esas alınması gerektiği yönündedir.
Ceylan Ebru, *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri İle İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı (2. Cilt), İstanbul, 2002, (s. 1019-1053) s. 1024

65 **Gümüş**, s. 438

66 **Öztan**, s. 305

67 TMK, md. 257/2-3'de; "*Eşler, ortaklık mallarına bölünmemiş bir bütün olarak sahip olurlar. Hiçbir eş, ortaklık payı üzerinde tek başına tasarruf hakkına sahip değildir.*" şeklinde düzenlenmiştir.

68 Ayrıca, TMK 272'ye göre, mal ortaklığı rejiminin tasfiyesi sırasında; "*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***."

- mal rejimi sözleşmesi,
- üçüncü kişinin karşılıksız kazandırması
- kanun (eşlerden her birinin sadece kişisel kullanımına ayrılmış olan eşyası ile manevî tazminat alacakları kanundan dolayı kişisel malıdır.)

Belirtilen kaynaklardan doğan kişisel malların yerine geçen *ikame değerler*, mal rejimi sözleşmesi ile kararlaştırıldığı ölçüde kişisel mallara dahildir. Kişisel malların *gelirlerinin* kişisel mal sayılıp sayılmayacağı ise mal ortaklığı türüne göre değişiklik göstermektedir. Genel mal ortaklığı rejiminde kişisel malların gelirleri ortaklık mallarına dahil iken, diğer mal ortaklığı türlerinde bu durum mal rejimi sözleşmesine göre belirlenecektir.[69]

Kişisel mallar üzerinde, eşlerden her birinin, yasal sınırlar içerisinde yönetme ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkı mevcuttur (TMK 267).

b) Mal Ortaklığı Rejiminin Türleri

Mal ortaklığı rejimi, ortaklık mallarını oluşturan unsurlara göre üç farklı türden oluşmaktadır. Bunlar; "genel mal ortaklığı", "edinilmiş mal ortaklığı" ve "diğer mal ortaklığı" olarak ifade edilebilir.[70]

- **Genel mal ortaklığında**, ortaklık malları; eşlerin kanunen kişisel mal sayılan mallarının *dışındaki* malları ile gelirlerini kapsamaktadır (TMK 257).
- **Edinilmiş mal ortaklığında**, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile sadece edinilmiş mallardan oluşan bir ortaklık kabul etmeleri söz konusudur. Kişisel malların gelirleri de bu ortaklığa dahildir (TMK 258).

---

69 **Gümüş**, s. 437

70 **Gümüş**, s. 436

- **Diğer mal ortaklığı,** eşlerin, mal rejimi sözleşmesi ile belirli bir malvarlığı değerini veya türlerini (özellikle taşınmaz malları, bir eşin kazancını, bir meslek veya sanat icrası için kullandığı malları) ortaklık malları dışında tuttukları takdirde, söz konusu olmaktadır (TMK 259).

c) Mal Ortaklığı Rejimde Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk

Eşlerin tasarruflarıyla üçüncü kişilere karşı sorumluluk altına girmeleri ise, Kanun'da ayrı ayrı sayılmıştır.

Ortaklık borçları için (TMK 268), aşağıda sayılanlar bakımından eşlerden her biri kişisel malları ve ortaklık mallarıyla sorumludur;

- Evlilik birliğini temsil veya ortaklık mallarını yönetme yetkisine dayanarak yapılan borçlar,
- Ortaklık mallarını veya ortaklık mallarına giren gelirleri kullanarak bir meslek veya sanatın icra edilmesi nedeniyle yapılan borçlar,
- Diğer eş için de kişisel sorumluluk doğuran borçlar,
- Kişisel mal yanında ortaklık mallarının da sorumlu olacağı hususunda eşlerin üçüncü kişilerle anlaşarak yaptığı borçlar.

Kişisel borçlar için (TMK 269) her eş, diğer bütün borçlardan kendi kişisel mallarıyla ve ortaklık mallarının değerinin yarısı kadarıyla sorumlu tutulur.

d) Mal Ortaklığı Rejiminin Tasfiyesi

Mal ortaklığı rejimi, eşlerden birinin ölümü, diğer bir mal rejiminin kabul edilmesi veya eşlerden biri hakkında iflâsın açılmasıyla son bulur. Mahkemece evliliğin iptal veya

boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâllerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer (TMK 271).

Rejimin tasfiye aşamaları; ortaklık mallarının tespiti, payların belirlenmesi ve paylaştırmanın yapılması şeklinde ifade edilebilir.[71]

Son olarak, mal ortaklığı rejiminin *tasfiyesi* ile ilgili belirtilmesi gereken önemli hususlar şunlardır:

- Bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları, ortaklık mallarından veya ortaklık mallarına ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise; tasfiye sırasında **denkleştirme** istenebilir (TMK 273).
- Bir eşin kişisel malı veya ortaklık malıyla bir başka mal kesimine giren malvarlığı değerinin edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, edinilmiş mallara katılma rejiminde **değer artış payına** ilişkin hükümler uygulanır (TMK 274).
- Eşlerin birlikte yaşadıkları ***konut veya ev eşyası*** ortaklık mallarına dahil ise, sağ kalan eş, payına mahsuben bunların mülkiyetinin kendisine verilmesini isteyebilir. Haklı sebeplerin varlığı hâlinde, sağ kalan eş veya ölenin diğer yasal mirasçılarının istemiyle bunlar üzerinde mülkiyet yerine intifa veya oturma hakkı tanınabilir. Mal ortaklığı rejiminin ölüm dışındaki bir sebeple son bulması hâlinde, eşlerden her biri, üstün bir yararının varlığını ispat etmek suretiyle aynı istemleri ileri sürebilir (TMK 279).

[71] **Öztan**, s. 310 vd.

§ 3. MAL REJİMİ SEÇİLMESİNİN USULÜ (MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ)

I) GENEL OLARAK

Mal rejimi sözleşmesi, iki taraflı, şekle bağlı olarak kurulan bir hukuki işlemdir. Bu sözleşmede, eşler arasında düzenlenen mal rejiminin dayandığı temel düzenlemeler, mal rejimi sözleşmesinin yapıldığı sırada eşlerin sahip oldukları mallar ve bu malların hangi mal grubuna dâhil olacağı gösterilir.[72]

II) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN ŞARTLARI

Mal rejimi sözleşmesinin "kişisel şartları*"* Kanun'un 204. maddesinde;

"*Mal rejimi sözleşmesi, ancak ayırt etme gücüne sahip olanlar tarafından yapılabilir.*

Küçükler ile kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızasını almak zorundadırlar." şeklinde belirtilmiştir.

Maddeden anlaşılacağı üzere, mal rejimi sözleşmesi yapacakların ayırt etme gücüne sahip olmaları yeterlidir. Evlenecek olan kişinin küçük veya kısıtlı olması halinde ise, kişinin yasal temsilcisinin izni[73] veya gerektiğinde yasal temsilcisinin imzası ile mal rejimi sözleşmesi yapılabilir (TMK 204/2,205/2). Bu düzenlemeden hareketle ifade etmek gerekir ki, *kişiye sıkı sıkıya bağlı olan* mal rejimi sözleşmesinin yasal temsilcinin iznine bağlanması, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına istisna getirmektedir.[74]

Mal rejimi sözleşmesinin "şekli şartları" ise Kanun'un 205. maddesinde belirtilmektedir. Maddeye göre, mal rejimi sözleşmesinin, noterde düzenleme veya

---

72 **Öztan**, s. 233,234

73 Evlenmenin kişiyi ergin kılması kuralından hareketle, yalnızca *evlenmeden önce* yapılacak olan mal rejimi sözleşmeleri bakımından yasal temsilcinin izninin alınması gerektiği yönünde aksi yönde fikirler de mevcuttur (**Gümüş**, s. 221 dipnot).

74 **Öztan**, s. 234

onaylama şeklinde yapılması gerekmektedir.[75] Belirtilen şekli şart, tarafları daha iyi düşünmeye sevk etmek ve gerektiğinde fikir almak olanağı sağlamak için öngörülmüş olup, mal rejiminin değiştirilmesi ve kaldırılması Kanun'da öngörülen şekil şartına bağlı kılınmıştır.[76]

III) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN İÇERİĞİ

Nişanlılar veya eşlere seçimlik mal rejimlerinden birini seçtikten sonra, seçilen rejim de kanun koyucunun öngördüğü sınırlara bağlı olarak değişiklik yapabilir (TMK 203). Mal rejimi sözleşmesi ile düzenlenebilecek durumlara örnekler[77] vermek gerekirse;

- Eşler, malvarlıklarının hangi mal grubuna dâhil olacağını kararlaştırabilirler.[78]
- Mal rejiminin tasfiyesinde, kanuni taksim kuralları değiştirilebilir (TMK 237).
- Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas kabul edilebilir (TMK 237/1).
- Ortaklık mallarının taksiminde değişiklik yapabilirler (TMK 276/2).
- Değer artış payının, paylaşmaya dâhil olmamasını eşler yazılı bir anlaşmayla öngörebilirler (TMK 227/3)[79].
- Paylı mülkiyete konu bir mal veya ev eşyası üzerinde tasarrufta bulunmaya yönelik düzenlemeler yapılabilir (TMK 223,240, 263,276).

---

75 Ancak, TMK 205'e göre, taraflar evlenme başvurusu sırasında hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak da bildirebilirler.

76 **Öztan**, s. 235

77 **Öztan**, s. 236, 237

78 TMK 221'e göre; "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."

79 Doktrinde, bu konu tartışmalı olmakla birlikte, ağır basan görüş, değer artış payını almaktan vazgeçilebileceğinin mal rejimi sözleşmesinde de düzenlenebileceği yönündedir. (**Öztan**, s. 236'dan naklen **Hausheer/Geiser/Kobel**, nr. 12.112)

- Eşlerin, boşanmanın yan sonuçlarını da mal rejimi sözleşmesi ile belirlemeleri mümkündür.[80]

IV) MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİNİN NİTELİĞİ, HÜKÜM VE SONUÇLARI

Mal rejimi sözleşmesi, kanunda belirlenen şekilde yapılmakla, geciktirici şarta veya vadeye bağlanmadığı sürece herhangi bir tescile gerek olmaksızın eşler ve üçüncü kişiler bakımından hüküm ve sonuç doğurur. Bu sebeple, mal rejimi sözleşmesi, bir borç sözleşmesi değil, tasarruf sözleşmesi olarak değerlendirilmektedir[81]. TMK 716/3'te yer alan; "*Bir taşınmazın mülkiyetinde eşler arasındaki mal rejimi dolayısıyla meydana gelen değişiklikler, eşlerden birinin istemiyle tapu kütüğüne doğrudan tescil olunur."* hükmü, buna dayanak olarak gösterilmektedir.

Mal rejimi sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu anı belirlemek gerekirse;

- evlenmeden önce akdedilen mal rejimi sözleşmesi, evlilik birliğinin kurulması geciktirici şartına bağlı olarak meydana gelir.
- evlendikten sonra akdedilecek sözleşme ise, kural olarak evlilik birliğinin kurulmasından itibaren hüküm ve sonuç doğurur.[82]

---

[80] Ancak, TMK 184/5'e göre; "5. Boşanma veya ayrılığın fer'î sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, hâkim tarafından onaylanmadıkça geçerli olmaz."

[81] **Gümüş**, s. 221

[82] **Gümüş**, s. 224

İKİNCİ BÖLÜM

YASAL MAL REJİMİ OLAN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLANGICI, SONA ERMESİ VE HAKİM OLAN İLKELER

§4. GENEL OLARAK EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ İLE REJİMİN BAŞLANGIÇ VE SONA ERME ANI

Türk Medeni Kanunu'na göre, yasal mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimidir. Bu anlamda, sözleşme ile bir başka mal rejiminin seçilmemesi durumunda yasa gereği eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejimine ilişkin tarihsel sürece gelince, 1926 yılında İsviçre Medeni Kanunu'ndan iktibas edilen 743 sayılı Türk Kanunu Medeni'sinde (eMK) yasal mal rejimi olarak, o tarihte İsviçre'de yasal mal rejimi olan mal birliği rejimi yerine, mal ayrılığı rejimi kabul edilmiştir.[83] Ancak, 1950'li yıllardan sonra toplumdaki sosyal değişime paralel olarak, sabit rollere dayalı evlilik anlayışı terk edilerek, "eşit" haklara dayalı evlilik modeli benimsenmeye başlanmıştır. 1984 tarihli Türk Medeni Kanunu ön tasarı çalışmalarında, mal ayrılığı rejimi, yasal mal rejimi olarak korunmuş olup; edinilmiş mallara katılma rejimi seçimlik mal rejimi türleri arasında yer almıştır. İlerleyen yıllarda, 1998 yılında tasarı haline gelen bu çalışmada ise "paylaşmalı mal ayrılığı rejimi" yasal mal rejimi olarak kabul edilmiş ise de, milletvekili seçimlerinin yenilenmesi sonucunda hükümsüz sayılmıştır. Nihayet, 22 Kasım 2002 tarihinde kabul edilen 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile birlikte yeni yasal mal rejimi olarak kabul edilen edinilmiş

[83] **Şıpka**, s. 5

mallara katılma rejimi, 1 Ocak 2002 tarihi[84] itibariyle Türk hukuk hayatına girmiş bulunmaktadır.[85]

Edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejimi olarak kabul edilmesinin temel gerekçesi, mal ayrılığı rejiminin kadın aleyhine işliyor olması ve evlilik sürecinde emek karşılığı edinilen malvarlığı değerlerinin edinilmesinde diğer eşin de katkısının bulunmasıdır.[86] Bu konuda belirtmek gerekir ki, eMK döneminde her iki eşin katkısından ziyade, Kanun'da yer alan "*koca, birliğin reisidir*" maddesinden anlaşılacağı üzere yalnızca kocanın katkısı dikkate alınıyordu. İlaveten, "*karı ve çocukların münasip veçhile iaşesi kocaya aittir*" maddesi de bu durumu teyit eder mahiyettedir. Eski Medeni Kanun döneminde bu şekilde hükümler mevcut ise de, TMK yürürlüğe girdikten itibaren belirtilen eşitsizlik giderilmiş olup, evlilik birliğini birlikte temsil ve birliğe özgü giderlere eşit katılım ilkeleri hükme bağlanmıştır.[87]

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin, birbirlerinin malvarlığı değerleri üzerinde hak sahibi olmalarını haklı kılacak sebepleri sıralamak gerekirse;[88]

---

84 "1.1.2002 tarihi öncesi sahip olunan mallarda katılma alacağı istenilemeyeceği ile ilgili **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 1.12.2016 tarihli ve E. 2015/5946- K. 2016/15938 sayılı kararında**;

"*…Davacının talebi, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi ile katılma alacağıdır. Mahkemece, tasfiyeye konu reddedilen taşınmazlar ve aracın 743 Sayılı TKM'nun 170. maddesi uyarınca taraflar arasında mal ayrılığı rejiminin geçerli olduğu dönemde edinildiği anılan kanuni düzenlemeye göre katılma alacağının bulunmadığı, katılma alacağının 01.01.2002 tarihinden sonra yürürlüğe giren TMK'nun 231 vd maddelerince hayata geçirildiği,* ***01.01.2002 öncesi sahip olunan mallarda artık değere katılma alacağının istenemeyeceği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi gerekirken****, talebin dışına çıkılarak yazılı şekilde katkı payı alacağının kanıtlanamadığı gerekçesiyle reddine karar verilmesi doğru olmamıştır. Ne var ki bu husus yeniden yargılamayı gerektirmediğinden HUMK'nun 438/son maddesi uyarınca davanın reddine dair kararın gerekçesinin açıklanan şekilde değiştirilerek ve düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir*." şeklinde hüküm kurulmuştur. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-5946.htm&kw=`2015/5946`#fm Erişim tarihi: 26.07.2017

85 **Şıpka**, s. 10 vd; Kanun'un yasalaşma süreci ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz, **Kılıçoğlu**, s.65 vd; Uzun Neşe, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Diğer Mal Rejimleriyle Karşılaştırılması, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yükseklisans Tezi), İstanbul, 2009, s. 27 vd.

86 **Kırmızı**, s. 43

87 **Demir** Mehmet, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Evlilik Birliğinin Temsili ve Aile Konutu İle İlgili İşlemler,* Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara, 2003, (s.691-s.711) s. 692, 693

88 **Zeytin**, s. 29

- Aile, eşlerin kader birliği yaptıkları bir birliktelikse bu birliktelik ekonomik alanda da olmalıdır.
- Aile, sadece tüketime yönelik değil, aynı zamanda malvarlığı birikimlerinin de paylaşıldığı ekonomik bir teşebbüstür.
- İşbölümü sonucu, eşin ev işleri ve çocuklarının bakımını üstlenmesi, bazı durumlarda mesleki kariyerinden vazgeçmesi; ancak, diğer eşin malvarlığına adil bir katılımla telafi edilebilecektir.
- Eşlerin zamanla oluşan birikimleri, aynı zamanda eşlerin birlikte yaptıkları tasarrufların bir sonucudur.

I) REJİMİN BAŞLANGIÇ VE SONA ERME ANI

A) Rejimin Başlangıcı

4722 sayılı Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 10. maddesinde; "*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.*" şeklinde belirtilmiştir.[89]

---

[89] - Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 8.11/2016 tarihli ve E.2015/6058-K.2016/15247 sayılı kararında;

"*Eşler, **23.09.1997 tarihinde evlenmiş**, 22.08.2012 tarihinde açılan boşanma davasının kabulüne dair hükmün, **16.07.2013 tarihinde kesinleşmesiyle boşanmışlardır**. Mal rejimi boşanma davasının açıldığı tarih itibarıyla sona ermiştir (TMK 225/ son). **Sözleşmeyle başka mal rejiminin seçildiği ileri sürülmediğinden evlilik tarihinden 4721 Sayılı TMK'nun yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihine kadar mal ayrılığı (743 Sayılı TKM 170.m), bu tarihten mal rejiminin sona erdiği tarihe kadar ise, edinilmiş mallara katılma rejimi geçerlidir** (4722 Sayılı Kanun'un 10, TMK 202.m).*" şeklinde belirtilmiştir.

- Yine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesi'nin 22.12.2016 tarihli ve E.2016/13818-K.2016/12512 sayılı kararında;

"***5. Aile Mahkemesince**, taraflar arasındaki inanç sözleşmesi gereğince kendi kişisel mallarının davalı adına tescil edildiğini ve bu taşınmazların davalı adına olan tapu kayıtlarının iptali ile adına tesciline*

Aşağıda, TMK'nın yürürlük tarihinden önce veya sonra evlilik yapılması ihtimallerine göre tabi olunan mal rejimi irdelenmiştir.

1) 01.01.2002 Öncesi Evliliklerde

Yukarıda yer verilen hükme göre -geçiş süresi olan 1 yılın- dolmuş olması sebebiyle edinilmiş mallara katılma rejimi *2002 yılının ilk gününden itibaren* yasal mal rejimidir. Bir başka anlatımla, Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihinden önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tabi oldukları mal rejimi devam eder. Dolayısıyla, TMK'nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, eşler tarafından sözleşme ile *mal rejimi seçildiyse* seçilen mal rejimine, , eşler tarafından sözleşme ile *mal rejimi seçilmediyse* 31.12.2002 tarihine kadar yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejimine tabi olunacaktır.[90] Burada önemle belirtilmesi gereken husus, eşler aralarında yapacakları sözleşme ile -ki bu sözleşme bir yıllık geçiş dönemi olan

karar verilmesine dair olduğu ve edinilmiş mallara katılma rejimi ile ilgisinin bulunmadığını, görevli ve yetkili mahkemenin .... Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir.

*.... **9. Asliye Hukuk Mahkemesi** ise tarafların halen evli olduğu, davanın evlilik birlikteliği içerisinde davalı adına edinilmiş olan taşınmazlara dair olduğu ve aile mahkemesinin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.*

Somut olayda; .... davalı adına alındığını, alınan taşınmazların bedelinin tamamının davacı tarafından ödendiğini, davalı aleyhine .... 6. Aile Mahkemesi'nin 2014/777 Esas sayılı dosyası ile boşanma davası açıldığını ileri sürerek, davaya konu taşınmazların tapularının iptali ile davacı adına tesciline, olmadığı takdirde yapılacak araştırma ve incelemeler sonrasında ortaya çıkacak gerçek alacak miktarını talep etme hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik harca esas değer olarak 50.000,00.-TL alacağın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir.

***4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği 01/01/2002 tarihinden itibaren, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi geçerlidir. Bu tarihten sonra dava açılması halinde aile mahkemesinin görevli olacağının Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 14.11.2007 tarih, 2007/13-829 E. - 845 K. sayılı ilamında da belirtilmiştir**.*

*Eldeki dosyada, davacının talebi katkı payı alacağı istemine dair olmayıp inanç sözleşmesinden kaynaklı alacak istemine ilişkindir. Bu sebeple uyuşmazlığın **genel hükümlere göre asliye hukuk mahkemesince görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir.**"* şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-6058.htm&kw=`2015/6058`#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[90] **Zeytin**, s. 79

01.01.2002 tarihi ile 01.01.2003 tarihi arasında yapılmalıdır[91]- edinilmiş mallara katılma rejimini ***evliliklerinin başından itibaren*** geçerli kılabilirler.[92]

Ayrıca, bir yıllık geçiş dönemi olan 01.01.2002 tarihinden 31.12.2002 tarihine kadar TMK'da belirtilen sözleşmesel mal rejimlerinden birinin *seçilmemesi* durumunda 01.01.2002 tarihi itibariyle[93] yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi geçerli olacaktır.[94]

Özetle, 01.01.2002 tarihinden önce evlenmiş olan eşler için yasal mal rejiminin başlangıcı, -aksi yönde sözleşme yapılmaması durumunda[95]- TMK'nın yürürlük tarihi olan 01.01.2002 tarihidir.[96]

2) 01.01.2002 Sonrası Evliliklerde

TMK'nın "A. Yasal mal rejimi" başlıklı 202. maddesinde; *"Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır.*

Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler." şeklinde belirtildiği üzere, eşler arasında mal rejimi sözleşmesi yapılmaması durumunda bağlı olunacak mal rejimi kural mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimidir.[97] Mal rejimi sözleşmesi yapılması durumunda ise, *sözleşme tarihinden* itibaren seçilen mal rejimi uygulanacaktır.[98]

---

91 **Gençcan**, 347

92 **Şıpka**, s. 79

93 Bu hususta, yasal mal rejiminin mevcut evlilikler için de evlenme tarihinden itibaren uygulanmasının kabul edilmesi gerektiği kanaati hakkında bkz; **Şıpka/Özbilen/Şensöz** Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, s.16

94 **Gençcan**, 346; Benzer görüş için bkz **Zeytin**, s. 79

95 **Gençcan**, 347

96 **Şıpka**, s. 78

97 **Zeytin**, s. 78

98 **Gençcan**, 350

B) Rejimin Sona Ermesi

TMK'nin 225. maddesinde; "*Mal rejimi, eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulüyle sona erer.*

Mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâllerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer." şeklinde belirtildiği üzere, aşağıda belirtilen şekillerde mal rejimi sona ermektedir. Şöyle ki;

- Eşlerden birini ölümü
- Başka bir mal rejiminin kabulü
- Evliliğin iptali, boşanma veya mal ayrılığına geçme kararı

durumlarında mal rejimi sona ermektedir.

II) EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNE HÂKİM OLAN İLKELER

Mal gruplarına hakim olan ilkeleri aşağıdaki şekilde sıralamak mümkün olup, belirtilen sıra ile irdelenecektir;

- Emek Karşılığı Edinilen Mallarda Hak Sahipliği İlkesi
- Hak Sahipliğinin Evlilik Süresince Edinilen Mallarla Sınırlı Olması İlkesi
- Hak Sahibi Olan Eşe Ayni Değil, Şahsi Hak Tanınması İlkes
- Sözleşme Özgürlüğü İlkesi
- İyiniyet İlkesi
- Mal Gruplarının Değişmezliği İlkesi
- Kişisel Mallar Bakımından Sınırlı Sayı İlkesi
- Mal Grubuna Bütün Olarak Özgüleme İlkesi

- İspat Kolaylığı İlkeleri
- Tercih İlkesi.

A) Emek Karşılığı Edinilen Mallarda Hak Sahipliği İlkesi

Öncelikle belirtmek gerekir ki, edinilmiş mallara katılma rejiminde, bir malın edinilmiş mal olarak kabul edilebilmesi için, o malın emek sarfedilerek edinilmesi gerekmektedir. Zira, tersi bir bakış açısıyla değerlendirmek gerekirse, TMK'nın ilgili maddelerinde kişisel malların niteliği belirlenirken evlilik süresince emek karşılığı elde edilen malların kapsam dışı bırakıldığı görülmektedir.[99]

TMK'nın "II. Edinilmiş mallar" başlıklı 219. maddesinde;

"*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 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*." şeklinde belirtilmektedir.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, evlilik süresince emek sarfetmeyi gerektiren kazanımlar, edinilmiş mallara katılma rejiminin kapsamı dâhilindedir.[100]

---

99 **Kılıçoğlu**, s. 81

100 **Kılıçoğlu**, s. 80

Aynı şekilde, Kanun'un "kişisel mallar"ı tarif eden 220. maddesi de edinilmiş malların "**evlilik süresince emek karşılığı edinilen mallar olduğunu**", kişisel mallar konusunda da eşlerin birbirinin malvarlığı üzerinde hak sahibi olmadığını teyit eder mahiyettedir.[101]

B) Hak Sahipliğinin Evlilik Süresince Edinilen Mallarla Sınırlı Olması İlkesi

Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerin emek ve çalışmalarının ürünü olan kazanımlarda eşit hak sahibi olmaları ilkesine dayandığına göre, bu kazanımların *mal rejimi süresince edinilmesi,* zorunluluk arz etmektedir. Bir başka anlatımla, eşlerden birinin katılma rejiminden önce edindiği mallarda türü ne olursa olsun diğer eş hak sahibi olmayacaktır.[102]

Bu hususu, TMK'nin "II. Edinilmiş mallar" başlıklı 219. maddesinde; **"***Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince…"*[103] edinilen malları

---

[101] TMK 220; "*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." (Kılıçoğlu, s. 81)

[102] **Kılıçoğlu**, s. 81

[103] **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 14.3.2017 tarihli ve E. 2016/1953- K. 2017/3534 sayılı kararında;**

"*Dava; TMK'nın 218. vd. maddeleri gereğince; evliliğin sona ermesi sebebiyle evlilik birliği içerisinde edinilmiş malların yarı oranındaki hisse bedelinin tahsili istemine ilişkindir. TMK 'nın 225/2 maddesine göre mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrımına geçilmesine karar verilmesi hallerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer. TMK 226/1 maddesine göre her eş diğer eşte bulunan mallarını geri alabilir. TMK'nun 220/2 maddesi gereğince; evlilik öncesi ya da sonrasında karşılıksız kazanma yoluyla edinilen mal varlıkları ilgili eşin kişisel malıdır. Kişisel mal üzerinde diğer eşin mal rejimi tasfiyesinden kaynaklanan alacak hakkı bulunmamaktadır. Somut olayda; dosyadaki deliller birlikte değerlendirildiğinde; davacı tarafın katılma alacağı iddia ettiği davaya konu taşınmazın 10/08/2000 tarihinde satın alındığı, tarafların ise 02/11/2000 tarihinde evlendikleri yani taşınmazın tarafların evliliklerinden önce satın alındığı, dolayısıyla evliliğin mevcut olmadığı bir dönem için katılma alacağından da söz edilemeyeceği,* ***taşınmazın kredi ödemelerinin evlilik sonrasına denk gelmiş ise de; kredi ödemelerinde davacı tarafın katkısının bulunduğunun ispatlanamadığı anlaşılmıştır. " gerekçesiyle*** *davanın reddine karar verilmiştir. Hüküm, süresi içerisinde davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.*

….

Mahkemece, tasfiyeye konu taşınmazın evlilik birliği tesis edildiği 02.11.2000 tarihinden evvel 10.08.2000 tarihinde tapuda davalı adına tescil edildiği, aynı tarihte taşınmaz alımında kullanılan 10 yıl vadeli kredinin bulunduğu, bu kredinin taraflar arasında hem 743 Sayılı TKM 170. maddesi

"**edinilmiş mal**", 220. maddede yer alan; ".. *Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan..*" malları "**kişisel mal**" olarak saymasından da anlamak mümkündür.

C) Hak Sahibi Olan Eşe Şahsi Hak Tanınması İlkesi

Kural olarak;

TMK'nin 239. maddesinde; "*Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir. Aynî 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 ciddî 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." şeklinde belirtildiği üzere; "hak sahibi eşin" **sadece alacak hakkı talep edebilme yetkisi**, "borçlu eşin" ise bu borcunu nakit ya da ayın olarak ödeme yetkisi mevcuttur.[104]

Bir başka anlatımla, tasfiye aşamasında hesaba katılan malların mülkiyeti hangi eş üzerine kayıtlı ise, bu eş mallar üzerinde mülkiyet hakkına sahip olmaya devam edecek, diğer eşe mülkiyet hakkı tanınmayacaktır. Tasfiye, eşlerin mülkiyetinde bulunan malların

---

*uyarınca mal ayrılığı rejimi hem de 4271 Sayılı TMK gereği edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu döneme isabet eden ödemelerin olduğu, ancak talep katılma alacağı olmayıp sadece katkı payı alacağına dair olduğundan **01.01.2002 tarihinden sonra yapılan kredi ödemeleri yönünden davacı tarafın TMK 231 vd maddelerince alacağının bulunamayacağı, 01.01.2002 öncesi ödemeler yönünden katkının ispat edilemediği**, evlilik öncesi ödendiği iddia edilen peşinat ve ödemelerin ise ancak genel hükümlere göre istenebileceği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi gerekirken, talebin dışına çıkılarak yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru olmamıştır*." şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2016-1953.htm&kw=`2016/1953`#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[104] **Kılıçoğlu**, s. 81

rayiç değerleri üzerinde bir hesaplamayı gerektirecek olup, bu hesaplama sonunda borçlu çıkan eş, alacaklı çıkan eşe bu borcu ifa ile yükümlü olacaktır.[105]

Ayrıca belirtmek gerekir ki, katılma rejiminde bir eşin diğerinin malları üzerinde bir ayni hakka sahip olmaması sebebiyle, eşler kendi malları üzerinde yararlanma ve tasarruf yetkisine sahiptirler.[106]

İstisnaen;

TMK'nin "*2. Aile konutu ve ev eşyası"* başlıklı 240. maddesinde;

"*Sağ kalan eş, eski yaşantısını devam ettirebilmesi için, ölen eşine ait olup birlikte yaşadıkları konut üzerinde kendisine katılma alacağına mahsup edilmek, yetmez ise bedel eklenmek suretiyle intifa veya oturma hakkı tanınmasını isteyebilir; mal rejimi sözleşmesiyle kabul edilen başka düzenlemeler saklıdır.*

Sağ kalan eş, aynı koşullar altında ev eşyası üzerinde kendisine mülkiyet hakkı tanınmasını isteyebilir.

Haklı sebeplerin varlığı hâlinde, sağ kalan eşin veya ölen eşin yasal mirasçılarının istemiyle intifa veya oturma hakkı yerine, konut üzerinde mülkiyet hakkı tanınabilir.

Sağ kalan eş, mirasbırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği ve altsoyundan birinin aynı meslek veya sanatı icra etmesi için gerekli olan bölümlerde bu hakları kullanamaz. Tarımsal taşınmazlara ilişkin miras hukuku hükümleri saklıdır." şeklinde belirtilmiştir.

---

105 **Kılıçoğlu**, s. 82

106 TMK 223; "Her eş, yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir." (Kılıçoğlu, s. 82)

Maddeye göre, katılma rejiminin "*ölüm sebebiyle*" sona ermesi halinde, sağ kalan eş, katılma alacağına mahsuben konut ve konut eşyasında kendisine ayni hak tanınmasını (konutta intifa veya oturma, mirasçıların haklı sebepleri varsa mülkiyet, konut eşyasında ise mülkiyet hakkı) talep edebilir.[107]

D) Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

Sözleşme özgürlüğü ilkesinin iki şekilde yansımasını görmemiz mümkündür. Bunlardan ilki, "zorunlu bir rejim olmama" durumu, ikincisi ise, "kendi içinde değişiklik yapabilme" durumudur.[108]

- *Zorunlu bir rejim olmamadan* kastedilen; katılma rejiminin tek tip bir rejim olarak öngörülmemesi, eşlerin seçebilecekleri üç farklı rejimin daha bulunmasıdır.[109] Bunlar; mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimleridir.[110]
- *Kendi içinde değişiklik yapabilme* durumu ise; TMK, farklı mal rejimlerini seçme serbestisi getirmekle birlikte, katılma rejimi içerisinde –yasal sınırlar çerçevesinde- değişiklik yapabilme özgürlüğü de getirmiştir. Öyle ki, eşler, aşağıda belirtin hususlarda yasal kuralın aksine sözleşme yapabilirler.[111] Bunları şu şekilde sıralamak mümkündür;
  - Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken

---

107 **Kılıçoğlu**, s. 86

108 **Kılıçoğlu**, s. 86

109 Diğer rejim türlerine önceki bölümlerde detaylı bir biçimde yer verilmiştir.

110 Öyle ki, TMK 205/1'de; "*Mal rejimi sözleşmesi, noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapılır. Ancak, taraflar* ***evlenme başvurusu sırasında*** *hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak da bildirebilirler."* şeklinde belirtildiği üzere, eşlere evlenme başvurusu sırasında bildirim durumu öngörerek farklı mal rejimlerini seçme noktasında kolaylık getirilmiştir(Kılıçoğlu, s.86).

111 **Kılıçoğlu**, s. 87

malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılacağını kabul edebilirler **(TMK 221/1)**.

- Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını da kararlaştırabilirler **(TMK 221/2).**[112]
- Eşler, yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler **(TMK 227/3)**.
- Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas (yarı pay yerine daha farklı oranlarda) kabul edilebilir **(TMK 237/1)**.
- **TMK 223/2**'te; "*Aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz.*" şeklinde belirtildiği üzere, eşler, paylı mülkiyet konusu maldaki paya ilişkin tasarruf yetkisinin diğerinin rızasına bağlı olmayacağını kararlaştırabilir.

E) İyiniyet İlkesi

İyi niyet ilkesi iki şekilde mal rejimleri hukuku bakımından iki şekilde kendini göstermektedir. Şöyle ki;

- Karşılıksız ve muvazaalı temlik yasağı;

TMK 229. maddede; "*Aşağıda sayılanlar, edinilmiş mallara değer olarak eklenir:*

1. *Eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar,*

[112] Y8HD, 16.2.2010 tarihli ve E.2009/6923-K.2010/74 sayılı kararında; "*TMK.nun 221. maddesi hükmüne göre, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan malvarlığı eşler arasında yapılan mal rejimi sözleşmesiyle aksi kararlaştırılmamışsa edinilmiş mallardan sayılır ve tasfiyeye katılır.*" Şeklinde belirtilmiştir. (**Sıpka/Özdoğan,** Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları, Oniki Levha Yayıncılık, s.91)

2. *Bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler.*

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." şeklinde belirtildiği üzere, eşlerin evlilik süresince edinmiş olduğu mallarının karşılıksız veya diğerinin payını ihlal kastıyla yaptığı temliklerin tasfiyede hesaba katılması kabul edilmiştir.[113]

- Borçlu eşe ödeme kolaylığı sağlama;

TMK'nin "Eşler arasındaki borçlar" başlıklı 217. maddesinde; "*Mal rejimi, eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemez. Bununla beraber bir borcun yerine getirilmesi, borçlu eşi evlilik birliğini tehlikeye düşürecek derecede önemli güçlüklere sokacaksa, bu eş ödeme için süre isteyebilir. Durum ve koşullar gerektiriyorsa, hâkim istemde bulunan eşi güvence göstermekle yükümlü tutar."* şeklinde belirtildiği üzere, genel bir hüküm olarak ödeme güçlüğü içinde bulunan borçlu eşe, alacaklı eşin süre vermesi hükme bağlanmıştır.[114]

---

[113] **Kılıçoğlu**, s. 88

Bu hususta, Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin E. 2015/9904 K. 2017/368 ve 16.1.2017 tarihli kararında;

"*Söz konusu taşınmaz, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde davalı adına edinilmiştir. Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal olarak kabul edilir (TMK 222. m). Davalı eş taşınmazın kendisine ait olmadığını iddia etmiş ise de, dosya kapsamından bunun ispatlanamadığı anlaşılmaktadır.*

Mahkemece, ***tasfiyeye konu taşınmazın davalının edinilmiş malı olduğunun ve boşanma dava tarihinden yaklaşık iki ay evvel babasına yaptığı devrin, TMK 229 maddesi anlamında diğer eşin katılma alacağını azaltmak kasdıyla yapıldığının kabulüyle*** *taşınmazın devir tarihi olan 06.04.2009 tarihindeki nitelik ve durumu göz önünde bulundurularak tasfiye tarihi (karara en yakın tarih) itibariyle sürüm (rayiç) değeri tespit edilip, talep miktarıda gözönünde bulundurularak bu taşınmaz yönünden davacı lehine katılma alacağına hükmedilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir*." şeklinde hükme bağlanmıştır.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-9904.htm&kw=`2015/9904`#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[114] **Kılıçoğlu**, s. 92

F) Mal Gruplarının Değişmezliği İlkesi

Edinilmiş Mallara Katılma rejiminde, eşler kural olarak mal rejimi sözleşmesi ile mal grupları arasında değişiklik yapılmasını öngöremezler. Yani, Kanun'la mal gruplarının, edinilmiş veya kişisel mal olarak belirlendiği hükümler emredici nitelikte olup; eşler, kişisel mallarının edinilmiş mal veya edinilmiş mallarının kişisel mal olmasını kararlaştıramazlar.[115] Ancak **221**. maddede öngörülen iki durum bahsedilen kurala istisna niteliğindedir. Eşler mallar rejimi sözleşmesiyle;

- 'Bir mesleğin icrası' veya 'işletmenin faaliyeti' sebebiyle doğan malvarlığı değerinin, *kişisel mal sayılacağını*,
- Kişisel Malların gelirinin, *edinilmiş mallara dahil olmayacağını* kararlaştırabilirler.

G) Kişisel Mallar Bakımından Sınırlı Sayı İlkesi

Kanun'un "Kişisel Mallar" başlıklı 220 nci maddesindeki "*Aşağıda sayılanlar, kanun gereğince kişisel maldır:*" ifadesinden ve "Edinilmiş Mallar" başlıklı 219 uncu maddesindeki "*özellikle*" ifadesinden anlaşılacağı üzere kişisel mallar açısından sayma sınırlayıcı nitelikte olup, kişisel mallara girmeyen mallar edinilmiş mal grubuna dahil olacaktır.[116]

H) Mal Grubuna Bütün Olarak Özgüleme İlkesi

Mal grubunda yer alan malvarlığı değeri kısmen edinilmiş mal, kısmen kişisel mal niteliği taşıyamaz. Yani her mal bir bütün olarak ya kişisel mal ya da edinilmiş mal olacak

[115] **Gümüş**, s. 253; **Öztan**, s. 253; **Gençcan**, s. 198

[116] **Gümüş**, s. 253; **Öztan**, s. 253

ve tamamıyla ait olduğu mal grubuna özgülenip, o mal grubunun tasfiye şekline tâbi olacaktır.[117]

I) İspat Kolaylığı İlkeleri

1. Edinilmiş Mal Karinesi

Kanunun 222 nci maddesinin üçüncü fıkrasında; "… *Bu hükme göre, bir eşin bütün malları aksi ispat edilene kadar onun edinilmiş malı kabul edilir*." hükmünden anlaşılacağı üzere bir malın hangi mal grubuna ait olacağı hususunda açıklık yoksa[118] ve kişisel mal olduğu ispat edilemiyorsa o malın edinilmiş mal olduğu kabul edilir.[119]

Kanunun 230 uncu maddesindeki; "… *Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır*." ifadesi ile de yukarıda bahsedilen hükme benzer olarak, bir borcun hangi mal grubundan karşılanması gerektiği konusunda belirsizlik

---

117 **Gençcan**, s. 199; **Gümüş**, s. 253

118 "Boşanma Dava Tarihine Kadar ki Kredi Ödemelerinin Davalının Kişisel Malından Yapıldığına Dair Dosya Kapsamında Bilgi/Belge ve Yeterli Delil Bulunmaması sebebiyle Mal Rejiminin Sona Erdiği Tarihe Kadar Yapılan Kredi Ödemelerinin Eşlerin Edinilmiş Malından Yapıldığı" hakkında, **Yargıtay 8.Hukuk Dairesi'nin 5.12.2016 tarihli ve E. 2015/8149- K. 2016/16471 sayılı kararında;**

"*Taraflar arasındaki katılma alacağı davasında; eşler, 05.01.2010 tarihinde evlenmiş, 09.02.2011 tarihinde açılan boşanma davasının kabulüne dair hükmün, kesinleşmesiyle boşanmışlardır. Mal rejimi boşanma davasının açıldığı tarih itibarıyla sona ermiştir. Toplanan delillere, taraf beyanlarına, bilirkişi raporlarına, tapu kaydına göre; ... parsel 3 numaralı bağımsız bölümün 1/2 hissesinin 15.11.2010 tarihinde davalı tarafından Alb. T. Bankası'ndan kullanılan kredi ile satın alındığının kabulü gerekir ki, mahkemenin kabulü de bu yöndedir. Boşanma dava tarihine kadar ki* ***kredi ödemelerinin davalının kişisel malından yapıldığına dair dosya kapsamında bilgi, belge ve yeterli delil bulunmamaktadır, bu sebeple mal rejiminin sona erdiği tarihe kadar yapılan kredi ödemelerinin eşlerin edinilmiş malından yapıldığının da kabulü gerekir****.*

Mahkemece, öncelikle, kullanılan krediye dair ödeme tablosunun ve kredi evraklarının dosya kapsamına alınarak mal rejiminin sona erdiği boşanma dava tarihi olan 09.02.2011 tarihine kadar kaç taksidin ödendiği, boşanma dava tarihinden sonra taşınmazın borcunun kalıp kalmadığının tespiti yapılarak, sonrasında, yukarda açıklanan Dairemiz'in ilke ve uygulamalarına göre, tasfiyeye konu taşınmazın satın alma bedeli, bunun kredi ile ve varsa kredi dışında eşlerin kendi imkanları ile karşıladıkları miktarlar ve oranları ile tasfiye (karara en yakın) tarihindeki sürüm (rayiç) değeri ayrı ayrı belirlenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekir." şeklinde hüküm kurulmuştur.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-8149.htm&kw=`2015/8149`#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

119 **Öztan**, s.262; **Kılıçoğlu**, s. 87

varsa edinilmiş mallara ilişkin bir borç olduğunun kabul edileceği hükme bağlanmıştır. Bu hükümde öngörülen karine aksi ispat edilebilir adi karine niteliğindedir.[120]

2. Paylı Mülkiyet Karinesi

TMK'nin 222. maddesinin ikinci fıkrasında; "*Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır.*"[121]

şeklinde belirtildiği üzere, bir malın, eşlerden hangisine ait olduğunun kanıtlanmasının mümkün olmadığı hallerde, bu malın eşlerin paylı mülkiyetinde olduğunu kabul edilmektedir.[122]

3. Envanterin Doğruluğu Karinesi

TMK'nin 216. maddesinin ikinci fıkrasında; "*Bu envanter, malların getirilmesinden başlayarak bir yıl içinde yapılmışsa, aksi ispatlanmış olmadıkça bu envanterin doğru olduğu kabul edilir*." şeklinde belirtildiği üzere, resmi envanter, malların getirilmesinden itibaren 1 yıl içerisinde yapılmış ise, "envanterin doğru olduğu" karine olarak kabul edilecektir.[123]

---

120 **Gençcan**, Türk Medeni Kanunu Bilimsel Açıklama İçtihatlar İlgili Mevzuat, s.1925

121 Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 24.1.2017 tarihli ve E. 2015/9810- K. 2017/674 sayılı kararında; "*Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır. Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal olarak kabul edilir (TMK m. 222).*" şeklinde belirtilmiştir.

122 Kılıçoğlu s. 87'dan naklen; Ayrıntılı bilgi için bkz; **Honsell/Vogt/Geiser**, ZGB Art. 200, Nr. 16

123 **Kılıçoğlu**, s. 88

İ) Tercih İlkesi

Bir malvarlığı değerinin edinilmesinde kişisel ve edinilmiş mal değerlerinin eşit oranda katkısı olduysa, kazanılan değerin edinilmiş mal kabul edileceğine, kişisel mallar lehine ise denkleştirme yapılacağına ilişkin ilkedir. [124]

Daha detaylı açıklamak gerekirse, bir bütün olarak özgülenmesi gereken mala edinilmiş mallardan daha fazla katkıda bulunuldu ise, o mal edinilmiş mal grubuna, kişisel mallardan daha fazla katkıda bulunuldu ise kişisel mal grubuna dahil olacaktır. Ancak, katkı eşit ise, tercih ilkesi gereği bahse konu mal edinilmiş mal grubuna özgülenecektir.[125]

[124] **Sarı**, s. 178

[125] **Zeytin**, s. 91

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MAL GRUPLARI (EDİNİLMİŞ MALLAR VE KİŞİSEL MALLAR)

§ 5. EDİNİLMİŞ MALLAR

Eşlerin mal rejiminin devamı sırasında karşılığını vererek edindikleri mal varlığı değerlerine edinilmiş mal denir. Kural olarak, kişisel mal olarak kabul edilmeyen tüm malvarlığı değerleri edinilmiş mal sayılmaktadır.[126] Tanımdan da anlaşılacağı üzere edinilmiş mallar üç unsurdan oluşmaktadır;[127]

Türk Medenî Kanunu'nun 219 uncu maddesinin 1 inci fıkrasında; "*Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin* ***devamı süresince karşılığını vererek*** *elde ettiği* ***malvarlığı değerleridir****."* şeklinde tanımlandığı üzere bir malın edinilmiş mal olarak nitelendirilebilmesi için aşağıdaki üç unsura sahip olması gerekir.

I. EDİNİLMİŞ MALLARIN SAHİP OLMASI GEREKEN UNSURLAR

A) Mal Rejiminin Devamı Sırasında Edinilme

İlgili malvarlığı, evlilikte mal rejiminin devamı süresince edinilmelidir. Mal rejiminin yürürlüğe girmesinden önce veya sona ermesinden sonra iktisap edilen malvarlığı değerleri edinilmiş mal olarak nitelendirilemez.[128] Zira, MK nın "*Kişisel mallar*" başlıklı 220'nci maddesinin 2'nci bendindeki; "*Mal rejiminin* ***başlangıcında*** *eşlerden birine ait bulunan ... malvarlığı değerleri*" edinilmiş mal değil, kişisel mal olarak kabul edilmiştir.[129] Mal rejimi sona erdikten sonra kazanılan malların ise edinilmiş

[126] **Özer Deniz**, s. 45
[127] **Öztan**, s. 250; **Gümüş,** s. 254
[128] **Sarı**, s. 136
[129] **Sarı**, s. 137

mal olarak nitelendirilmesi rejimin doğası gereği mümkün değildir. Yani edinilmiş mal statüsü kazanmak zaman bakımından sınırlandırılmıştır.

Konu ile ilgili bir Yargıtay Kararı'nda da, "taşınmazın bir kısmının evlilik birliği içinde emek karşılığında edinildiğine göre, yapılan işin başlangıç ve bitiş tarihleri, evlilik öncesi ve evlilik birliği içinde işin yapıldığı aşama dikkate alınması gerektiği" hükme bağlanmıştır.[130]

Bu noktada önemli olan, malvarlığı değerinin kazanılmasını sağlayan hukukî işlem veya olayın gerçekleşme ânıdır. Malvarlıkları değerlerinin iktisap anı, her bir malvarlığı değerinin kazanılması için gereken kurucu unsura göre genel kurallar çerçevesinde

---

130 "*Taşınmazın Bir Kısmının Evlilik Birliği İçinde Emek Karşılığında Edinildiğine Göre Yapılan İşin Başlangıç ve Bitiş Tarihleri Evlilik Öncesi ve Evlilik Birliği İçinde İşin Yapıldığı Aşama Dikkate Alınarak İşin Tamamının Evlilik Birliği İçinde Yapılan Kısma Oranının Belirlenmesi Gerektiği*" ile ilgili, **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 24.1.2017 tarihli ve E. 2015/9810- K. 2017/674 sayılı kararında;**

"*Mal rejiminin devamı süresince, bir eşin sahip olduğu edinilmiş malda, diğer eşin artık değerin yarısı oranında katılma alacak hakkı vardır. Artık değere katılma alacağı; eklenecek değerlerden (TMK m. 229) ve denkleştirmeden (TMK m. 230) elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere, eşin edinilmiş mallarının (TMK m. 219) toplam değerinden, bu mallara ilişkin borçlar çıktıktan sonra kalan artık değerin (TMK m. 231) yarısı üzerindeki diğer eşin alacak hakkıdır (TMK m. 236/1).* ***Katılma alacağı*** *Yasa'dan kaynaklanan bir hak olup, bu hakkı talep eden eşin gelirinin olmasına veya söz konusu mal varlığının edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına katkıda bulunulmasına gerek yoktur.*

Artık değere katılma alacak miktarı hesaplanırken, mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olan malların, bu tarihteki durumlarına göre, ***ancak tasfiye tarihindeki sürüm (rayiç) değerleri esas alınır*** *(TMK m. 227/1, 228/1, 232 ve 235/1). Yargıtay uygulamalarına göre, tasfiye tarihi karar tarihidir.*

Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır. Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar ***edinilmiş mal olarak kabul edilir*** *(TMK m. 222).*

.....

davalı eş ile A... Limited Şirketi adına H. D. arasında 06.11.2009 tarihinde adi yazılı taşeronluk sözleşmesi imzalandığı, sözleşmeye göre, 'mutfak ve kapı mobilyaları işinin yapılacağı, 3452 ada 12 parseldeki binadaki işin başlangıç tarihinin 13.11.2009, işin bitiş tarihinin 13.02.2010 ve işin tutarının 34.000,00 TL; 1828 ada 28 parseldeki binadaki işin başlangıç tarihinin 13.12.2009, işin bitiş tarihinin 15.03.2010 ve işin tutarının 26.000,00 TL, 10179 ada 13 parseldeki binadaki işin başlangıç tarihinin 21.09.2010, işin bitiş tarihinin 21.12.2010 ve işin tutarının 15.000,00 TL olduğu, işin karşılığında 10179 ada 13 parsel 3 nolu bağımsız bölümün verileceğinin' belirtildiği, davalı tanığı Y. Ş.'in 'davalının evlendiğinde evin bitmek üzere olduğu, sadece ince işlerinin kaldığını' beyan ettiği, o halde tasfiyeye konu taşınmazın, evlilik birliğinden önce başlayan ve evlilik birliği içerisinde devam eden işin sonunda tamamlanması karşılığında edinildiği, yani taşınmazın karşılığı yapılan ***işin bir kısmının evlilik birliği içinde yapıldığı anlaşılmaktadır****. Tüm bu açıklamalara göre, taşınmazın bir kısmının evlilik birliği içinde emek karşılığında edinildiğine göre, yapılan işin başlangıç ve bitiş tarihleri, evlilik öncesi ve evlilik birliği içinde işin yapıldığı aşama dikkate alınarak, işin tamamının evlilik birliği içinde yapılan kısma oranı belirlendikten sonra, diğer tüm deliller de değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır*." şeklinde hükme bağlanmıştır.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-9810.htm&kw=`2015/9810`#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

belirlenecektir. Bu belirleme ışığında iktisap edilmenin mal rejiminin devamı sırasında gerçekleştiği tespit edilirse ilgili mal, edinilmiş mal statüsüne sahip olacaktır.

B) Karşılığını Vermek Sûretiyle Edinilme

(Karşılığı Verilerek Edinilen Malların Paylaşımı)[131]

Malvarlığı değeri, karşılığı verilerek edinilmelidir. MK'nın "*Kişisel mallar*" başlıklı 220 nci maddesinin 2 nci bendindeki; *"... bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde* ***karşılıksız kazanma yoluyla*** *elde ettiği malvarlığı değerleri"* şeklinde belirtildiği üzere karşılıksız kazanılan mallar edinilmiş mal olmayıp, kişisel mal olarak kabul edilmektedir. Yani sağlararası veya ölüme bağlı tasarrufla ivazsız şekilde iktisap edilmeyen her mal ivazlıdır ve bu iktisap sonucu edinilen mal edinilmiş maldır.[132]

Söz konusu 'karşılık', edinilmiş malı iktisap eden kişinin, iktisabına karşılık olmak üzere malvarlığı haklarını devretmesi, sınırlandırması, değiştirmesi veya sona erdirmesi şeklinde gerçekleşebilir.[133]

Yukarıda bahsi geçen kuralın istisnaları mevcuttur.

---- **Karşılığı verilmiş** olsa da edinilmiş mal niteliği *taşımayan* mal grupları;

* Malın para karşılığı elde edilmesi durumuna ilişkin istisna; eşlerden birinin kişisel kullanımına yarayan eşya, bedel ödenerek elde edilmiş olsa dahi, kişisel maldır (TMK 220/1).[134]

---

131 **Gençcan**, s. 204

132 **Sarı**, s. 138

133 **Sarı**, s. 140

134 **Öztan**, s.250

* Malın emek karşılığı elde edilmesi durumuna ilişkin istisna; kişisel mal yerine geçen değerin karşılığı, emek sarf edilmiş olsa dahi, kişisel maldır (TMK 220/4).[135]

--- **Karşılığı verilmemiş** olsa da edinilmiş mal niteliği *taşıyan* mal grupları;

* Kişisel malların geliri edinilmiş maldır (TMK 219/4).[136]

* Sosyal güvenlik ve sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının yaptıkları ödemeler edinilmiş maldır (TMK 219/2).

C) 'Malvarlığı Değerinin' Edinilmesi

Edinilen mal, ekonomik değeri olan ve bu değeri para ile ölçülebilen, kişinin malvarlığı değerlerinin aktif kısmını artıran nitelikte bir mal olursa edinilmiş mal olarak kabul edilebilir. Bahsedilen özelliklere sahip olmayan *kişi varlığı hakları* edinilmiş malların konusunu oluşturamaz.[137]

II) EDİNİLMİŞ MAL GRUPLARI

TMK'nın "*Edinilmiş mallar*" başlıklı 219 uncu maddesinde; *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 edinimler,

---

135 **Öztan**, s. 251

136 **Öztan**, s. 252

137 **Sarı**, s. 136

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."* şeklinde edinilmiş mallar belirtilmiştir. Ancak kanundaki '*özellikle*' ifadesinden saymanın sınırlayıcı değil, örnekleyici nitelikte olduğu; yani kişisel mal grubuna girmeyen malların edinilmiş mal olarak kabul edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

A) Çalışma Karşılığı Edinimler

Eşlerin her türlü bedensel veya fikrî çabaları sonucunda elde ettikleri kazanımları edinilmiş mal olarak kabul edilmektedir.[138] Çalışma karşılığı edinimleri 5 başlık halinde irdelemek mümkündür.

Şöyle ki;

a) Rejimin Devamı Süresince Karşılığı (Emek Olarak) Verilerek Edinilen Mallar
b) Üçüncü Kişilerdeki Alacak Hakları
c) Şirket Hisseleri
d) Kazanç ve Geliri Bulunmayan Eşin Edindiği Mallardan Katılma Alacağı
e) Eşler Arasında Satış Konusu Mallarda Katılma Alacağı

[138] **Gümüş**, s. 255

1) Rejimin Devamı Süresince Karşılığı (Emek Olarak) Verilerek Edinilen Mallar

Kanun koyucu bu hükümle, katılma rejiminin "emek" yani "çalışma karşılığı elde edilen mallardan" oluşan bir rejim olduğunu vurgulamıştır. Bu doğrultuda, edinilmiş mallara katılma rejiminde –kural olarak- emek sarfetmeden edinilen mallar üzerinde diğer eşim hak sahibi olması söz konusu değildir. Özetle, bu rejimin temelini eşlerin evlilik süresince emek karşılığı bir mal edinmesi söz konusu ise *diğer eşin de bunda katkısı olduğu* gerçeği oluşturmaktadır.[139]

Çalışma karşılığı olan edinimlere; maaş, ücret, kâr, kâr payı, ikramiye, kıdem tazminatı, zirai kazanç, vizite ücreti, prim, bahşiş, telif ücreti, transfer ücreti şeklinde **örnekler** verilebilir.[140]

Yargıtay'ın çalışma karşılığı olan edinimlerle ilgili bir kararında[141] ; "*Taraflar arasında edinilmiş mallara katılma rejimi geçerli olup, ... davalının çalışması karşılığı elde ettiği maaş geliri de TMK 219. maddesine göre edinilmiş mal sayılacağından…*" şeklinde belirtilmiştir.

Çalışma karşılığı elde edilen kazanım, meslekî faaliyet sonucunda veya meslek dışı faaliyet sonucunda kazanılabilir. Meslekî faaliyet bağımlı veya bağımsız şekilde gerçekleştirilebilir. Serbest meslekle uğraşanların faaliyetleri bağımsız faaliyet niteliğindedir. Aşağıda bu hususlar detaylı bir biçimde izah edilecektir.[142]

---

139 **Kılıçoğlu**, s. 108

140 **Gençcan**, s. 207

141 Y 8HD 02/11/2009 tarihli E.2355-K.5110, **Gençcan**, s. 208

142 **Gençcan**, s. 205 vd.

a) Mesleki Faaliyet

aa) Çeşitleri

- **Bağımsız Faaliyet**

Her türlü serbest meslek faaliyeti, bağımsız faaliyet kapsamındadır. Burada önemli olan husus *kullanılan sermaye;*

* *edinilmiş maldan karşılanmışsa;* işletmenin malvarlığını artırması sonucunda elde edilen kazanım kuşkusuz edinilmiş mal olacaktır.

* *kişisel maldan karşılanmışsa*; değer artışının niteliğine göre 2 ihtimal söz konusudur.

  ** *konjonktürel değer artışı niteliğinde ise*; mal sahibinin herhangi bir çabası olmadığı için değer artışı kişisel mal olarak kabul edilecektir.

  ** *endüstriyel değer artışı niteliğinde ise;* mal sahibinin işgücü ve özel çabası söz konusu olduğu için elde edilen değer artışı edinilmiş mal olarak kabul edilecektir.[143]

- **Bağımlı Faaliyet**

Mesleki faaliyet, bir kamu görevi olarak gerçekleşebileceği gibi, bir işverene bağlı olarak hizmet sözleşmesi şeklinde de gerçekleşebilmekte olup, bu tür faaliyetler bağımlı faaliyet şeklinde nitelendirilmektedir.[144]

[143] **Gençcan**, s. 206; **Gümüş**, s. 257

[144] **Gençcan**, s. 206

bb) Şekli

- **Bedensel Faaliyet**

Mesleki faaliyete konu çalışma, bedensel faaliyet şeklinde gerçekleşebilmektedir. Örnek vermek gerekirse işçinin fabrikada çalışması, futbolcunun sahada oyun sergilemesi mesleki faaliyetin bedensel şekilde olduğunu gösterir mahiyettedir.[145]

- **Düşünsel Faaliyet**

Mesleki faaliyete konu çalışma, düşünsel faaliyet şeklinde de gerçekleşebilmektedir. İnsan aklının, iradesinin, zekasının, duygularının ve düşüncesinin ortaya çıkardığı "eser" olarak nitelendirilen fikir ve sanat ürünleri de düşünsel faaliyet sonucu elde edilen malvarlığı değerleri kapsamına girmekte olup, bunlar da edinilmiş mal statüsü taşımaktadır.[146]

b) Meslek Dışı Faaliyet

aa) Olağan Faaliyet

Çalışma karşılığında edinilen edinim, icra edilen meslek dışında da edinilebilmektedir. Bu tür edinimler *asıl mesleğe ek olarak* isteğe bağı yapılmasından dolayı olağan faaliyet kapsamında değerlendirilmektedir. Örnek vermek gerekirse, kişinin bir bilgi yarışmasına katılması mesleki olmayan faaliyetin ilgilisi tarafından olağan faaliyet şeklinde sergilenmesine örnek olarak gösterilebilir. Bu sebeple bilgi yarışmasında veya ödüllü yarışmalarda (öykü, şiir, deneme, resim vb. yarışmalar) edinilen malvarlığı veya kazanılan para edinilmiş mal olarak değerlendirilmektedir. Diğer

145 **Gençcan**, s. 206

146 **Gençcan**, s. 207

olağan faaliyet türüne de, asıl mesleğin yanında yapılan ek işler örnek olarak gösterilebilir. Mesela, asıl mesleği dişçilik olan bir kişinin yaz aylarında müzisyenlik yapması gibi.[147]

bb) Olağandışı Faaliyet

Mesleki olmayan faaliyet, ilgilisi tarafından olağandışı faaliyet şeklinde de sergilenebilmektedir. Emek, beceri ve yetenek gerektiren faaliyetler (Survivor veya Yetenek Sizsiniz yarışmaları gibi[148]) bu kapsamda değerlendirilebilmektedir. Örneğin ihtiyacı olan bir kişinin çim biçmesine para karşılığı bir defalığına yardımcı olmak, yetenek veya becerisini sergileyerek maddi değer elde etmek gibi.

2) Kişilerdeki Alacak Hakları

TMK 219/1'de yer alan "çalışma karşılığı edinimler" kavramına mal rejimi süresince kişisel mallar dışında edinilen tüm alacak ve haklar da dahildir. Bu kapsama eşin üçüncü kişilerdeki alacak hakları da girmektedir. Bu başlık altında karşımıza iki farklı ihtimal çıkmaktadır.[149]

- Bunlardan birincisi, üçüncü kişilerdeki alacakların tasfiye aşamasında tahsil edilmiş olması.
- İkincisi ise, üçüncü kişideki alacakların mal rejiminin son bulduğu tarihte henüz tahsil edilmemiş olması.

147 **Gençcan**, s. 208-209

148 Bu tip yarışmalar, olağan dışı faaliyet kapsamında edinilmiş mal olarak değerlendirilmektedir. (**Gençcan**, s. 210)

149 **Kılıçoğlu**, s. 109

İlk ihtimal olan alacağın tahsil edilmiş olması durumunda tasfiyede tahsil edilmiş olan bu alacaklar edinilmiş mal kapsamında hesaba katılacaktır.

İkinci ihtimal olan alacağın tahsil edilmemiş olması halinde ise genel hükümlere göre konu çözüme kavuşturulmaya çalışılacaktır. Şöyle ki, henüz tahsil edilmemiş olan alacak aktif olarak edinilmiş bir mal olmayacağı için alacağın temliki hükümlerine göre değerlendirme yapılması gerekmekte olup; mahkemece, davalı eşin üçüncü kişideki tahsil edilmemiş olan alacağının, davacı eşin katılma alacağı oranında asli ve ferileriyle birlikte temlikine karar verilmesi bu kararın da borçlu olan üçüncü kişiye bildirilmesi gerekmektedir.[150]

3) Şirket Hisseleri

Emek karşılığı edinilen malların kapsamına şirket hisseleri de girmektedir. 1 Ocak 2002 tarihinden, bir başka anlatımla TMK'nın yürürlüğe girdiği tarihte evli olup, bir başka mal rejimini seçmemiş olan eşler ile bu tarihten sonra evlenmiş olan eşler bakımından bu durum gündeme gelecektir. Şöyle ki, katılma rejimine tabi olan eşlerden şirkette hisse sahibi olan eş, diğer eşten katılma alacağı talep edebilecektir.[151]

Bu konuda yöntemi belirtmek gerekirse;

- mal rejiminin başladığı tarihten sona erme tarihine kadarki döneme ait şirketin aktif ve pasifleri belirlenecek,
- şirketin aktif değerlerinden pasif değerlerinin çıkarılması sonucunda şirketin net değeri bulunacak,
- şirket hissedarı olan eşin mal rejiminin başladığı tarihten sona erdiği tarihe kadarki dönemde edindiği şirket hisselerine bu değerden isabet eden değer belirlenecek,

[150] Bkz. Adana 5. Aile Mahkemesi'nin 2010/09 sayılı dosyasındaki Bilirkişi Raporu (Kılıçoğlu, s. 109)

[151] **Kılıçoğlu**, s. 109

- bu tarihler arasında bu hisseye isabet eden karlar da eklenmek suretiyle bunların toplamından hissedar olan eşin borçları çıktıktan sonra kalan artık değerin yarısı katılma alacağı olarak hesaplanacaktır.[152]

Ayrıca belirtmek gerekir ki, eşin şirketteki hissesi edinilmiş bir mal olmayıp, kişisel mal ise diğer eşin bu hisselerde katılma alacağı talep etmesi mümkün değildir. Diğer eş, bu durumda bu hisselerin ancak mal rejimi süresi içindeki getirilerinden (kişisel mal geliri olması sebebiyle) katılma alacağı talep edebilecektir.[153]

4) Kazanç ve Geliri Bulunmayan Eşin Sahip Olduğu Mallardan Katılma Alacağı

TMK 219/4'te; "…*Kişisel mallarının gelirleri, ...*" edinilmiş mal olarak belirtilmiş olup, kazanç ve geliri bulunmayan eşlerin sahip olduğu mallar "kişisel mal" ise de bu malların gelirleri "edinilmiş mal" olarak değerlendirildiği için bunlar üzerinde katılma alacağı gündeme gelecektir.[154]

5) Eşler Arasında Satış Konusu Mallarda Katılma Alacağı

Bir eşin mal rejiminin devamı sırasında diğerine satış yoluyla bir malvarlığını devretmesi durumunda satın alan eş için bu mal "edinilmiş mal" statüsündedir. Ancak, alıcı eş bu malın emek karşılığında edinilmediğini, kişisel malından satın alındığını ispat ederse bu mal TMK 220/4'teki; "*4. Kişisel mallar yerine geçen değerler*." kapsamında sayılıp "kişisel mal" olarak hesaba katılacaktır. Alıcı eş, bu durumu kanıtlayamazsa o

---

152 **Kılıçoğlu**, s. 110

153 TMK 219/4; "…*Kişisel mallarının gelirleri, ...*" (Kılıçoğlu, s. 109)

154 **Kılıçoğlu**, s. 110

malın edinilmiş mal olması karine olarak kabul edilecektir. Aynı şekilde, satıcının da tersi durumu (sattığı malın emek karşılığı edinilen mal olmadığını) ispatlaması mümkündür.[155]

B) Sosyal Güvenlik ve Yardım Ödemeleri

Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemelerin edinilmiş mal olarak kabul edilebilmesi, ***mal rejiminin devamı sırasında ödenmelerine bağlıdır***.[156] Ayrıca, bu ödemelerin edinilmiş mal olarak kabul edilmesinin sebebi hak sahibinin emek ve çalışmasının karşılığı olarak bu ödemelerin yapılmasıdır.[157] Hatta, bir başka açıdan değerlendirme yapılacak olursa, sosyal güvenlik ödemeleri kısmen veya tamamen kullanılmayan işgücü vasıtasıyla elde edilen kazancın yerine geçici veya sürekli olarak geçtiği için bu ödemeler edinilmiş mal kapsamına girmektedir.[158]

1) Ödeme Yapan Kurum Bakımından Ayrım

a) Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Yapılan Ödemeler

Kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan sosyal güvenlik ve yardım ödemelerinin en yaygın olanı Sosyal Güvenlik Kurumu ödemesidir. Ülkemizde Emekli Sandığı, Bağ-Kur, SSK adı verilen üç kurum bir çatı altında Sosyal Güvenlik Kurumu adı altında birleştirilmiş olup, bu kurum tarafından yapılan ödemeler edinilmiş mal kapsamındadır.[159] Bu konuda bir karara[160] değinmek gerekirse; "… *Davalı koca, 29.1.2003 tarihinde emekli olmuş, OYAK ve*

---

155 **Kılıçoğlu**, s. 111

156 **Sarı**, s. 147

157 **Kılıçoğlu**, s. 112

158 **Sarı**, s. 149; **Zeytin**, s. 107

159 **Gençcan**, s. 211

160 Y2HD, 1.11.2006, 6845-14701 sayılı kararı.
http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=2hd-2006-6845.htm&kw=6845#fm
Erişim tarihi: 26.07.2017

Emekli Sandığı tarafından kendisine toplu ödeme yapılmıştır. ... Kocanın aracın emekli ikramiyesi ile alındığı hakkındaki savunmasının aksi de kanıtlanmamıştır. ***Alınan emekli ikramiyesi edinilmiş mallardandır****. …*"

Ayrıca belirtmek gerekir ki, kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan sosyal güvenlik ve yardım ödemelerinin diğeri ise personel yardım sandığı ödemesidir. Bu hususta en yaygın olan örnek bankaların personel yardım sandığı ödemesidir.[161]

Bu kapsamda, ödenen primlerin kaynağı önemli değildir. Primler kişisel mallardan ödense bile kazanılan mal, kanun gereğince edinilmiş mal olarak kabul edilecektir.[162] Söz konusu ödemelerin finanse edilmesinde hangi mal grubunun rol oynadığının öneminin olmaması, edinilmiş mallara katılma rejiminin temel ilkelerinden "**ikame ilkesinin**"[163] önemli bir istisnasını oluşturmaktadır.[164] Örnek vermek gerekirse, yurt dışında çalışan işçilerin sosyal güvenlik anlaşmaları çerçevesinde borçlanarak emekli olmaları halinde, eksik prim borçlarının kaynağı ne olursa olsun (edinilmiş veya kişisel mal) yapılan emekli maaşı ödemeleri ***edinilmiş maldır***. Dolayısıyla, primlerin kişisel maldan ödenmesi halinde de, kişisel mal grubunun edinilmiş mal grubundan denkleştirme alacağı söz konusu değildir.[165] Bu kapsamda, kaynağı ne olursa olsun hak kazanılan ödemelerin edinilmiş mal olarak kabul edilmesinin ölçütlerini şu şekilde sıralamak mümkündür;[166]

- Ödemeler, sosyal risklerin gerçekleşmesi halinde yapılmalı,
- Ödemeler, kamu otoritesini kullanan kurum ve kuruluşlarca yapılmalı,
- Sigorta ilişkisi, kamu hukuk kuralları ile düzenlenmelidir.

---

161 **Gençcan**, s. 211

162 **Gençcan**, s. 212

163 İkame ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 5/II/E başlığı altındaki açıklamalar.

164 **Zeytin**, s. 107

165 **Zeytin**, s. 108

166 **Zeytin**, s. 108, 111

Ancak, *sigorta şirketlerinin* sosyal güvenlik kurumlarının benzeri olmadığı yönündeki görüşe göre[167]; sigorta sözleşmesi gereğince yapılan ödemelerin edinilmiş mal olması için primlerin edinilmiş mallardan ödenmesi gerekmektedir. Primler kişisel mallarla ödenmiş ise; karşı tarafın sigorta sözleşmesi kapsamında ödediği meblağ kişisel mal olacaktır. Yani bu durumda primlerin, eşin hangi malvarlığından karşılandığı belirleyici olacaktır.

b) Özel Kurumların Yaptığı Ödemeler

Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kuruluşlarının veya personele yardım amacıyla kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler özel kurum ve kuruluşlar tarafından da yapılmış olabilir.[168] Bunlara;

- Bireysel emeklilik,
- İsteğe bağlı sigortalılık,
- Yaşam sigortaları örnek olarak gösterilebilir.

Burada üzerinde durulması gereken önemli bir husus, sosyal güvenlik veya sosyal yardım kuruluşlarının veya personele yardım amacıyla kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler özel kurum ve kuruluşlardan yapılmışsa o ***ödemelerin kaynağına*** göre değerlendirme yapılması gerekmektedir.[169]

Şöyle ki;

- Özel kurum ve kuruluşlara ödenen primler edinilmiş mallardan karşılanmışsa **o ödemeler edinilmiş mal sayılacaktır**.

---

167 **Sarı**, s. 154

168 **Gençcan**, s. 214

169 **Gençcan**, s. 215 vd.

- Özel kurum ve kuruluşlara ödenen primler kişisel mallardan karşılanmışsa **o ödemeler kişisel mal sayılacaktır**.
- Özel kurum ve kuruluşlara ödenen primler farklı oranlarda hem edinilmiş maldan hem kişisel maldan karşılanmışsa *baskın olana* göre değerlendirme yapılacaktır. Baskın olan hangi mal grubu ise diğeri lehine (edinilmiş malda veya kişisel malda denkleştirme) denkleştirme yapılacaktır.
- Özel kurum ve kuruluşlara ödenen primler *yarı yarıya* hem edinilmiş maldan hem kişisel maldan karşılanmışsa o ödemeler "tercih ilkesi" çerçevesinde **edinilmiş mal olarak kabul edilecektir.**

Toparlayacak olursak, bu tür ödemelerde sosyal güvenlik ön planda olsa bile, özel hukuk sözleşmesi sonucu gündeme gelen bu ödemelerde ikame ilkesine göre karar verilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.[170]

2) Hak Kazanma Zamanına Göre Yapılan Ayrım

Sosyal güvenlik ve yardım ödemelerine hak kazanma anına göre çeşitli ihtimaller söz konusudur;[171]

a) Rejim Öncesinde Hak Kazanma[172]

- rejim öncesinde ödendiyse; kişisel mal[173]
- rejimin devamı sırasında ödendiyse;
  * hakkın kazanılma anı, rejim öncesine tekabül ediyorsa; kişisel mal

[170] **Zeytin**, s. 113
[171] **Sarı**, s. 149
[172] **Gençcan**, s. 212
[173] Y 8HD 24/11/2009 tarihli 3542-6402,**Gençcan**, Mal Rejimleri Hukuku, s. 213

* hakkın kazanılma anı, rejimin devamı süresinde gerçekleşmişse; edinilmiş mal

b) Rejimin Devamı Sırasında Hak Kazanma

- ödeme irat şeklinde yapıldıysa; yalnızca mal rejiminin devamı sırasındaki döneme ilişkin olarak yapılan ödemeler edinilmiş mal olacaktır.
- ödeme toptan yapıldıysa; yine yalnızca mal rejiminin devamı sırasındaki döneme ilişkin olarak yapılan ödemeler edinilmiş mal olacaktır.[174] Ancak ödeme toptan yapıldığı için mal rejiminden sonraki döneme ilişkin olarak yapılan ödemeler kişisel mal olduğundan, bu kalemlerin kişisel mal olarak hesaba katılması gerekmektedir.[175]

Bu durum, TMK nın 228 inci maddesinin 2 nci fıkrasında; *"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."* şeklinde ifade edilmiştir.[176]

[174] **Zeytin,** s. 109; Benzer görüş ve Yargıtay kararı (Y8HD, 19.2.2013 tarihli ve E.2012/11114-K.2013/1764) için bkz **Karamercan**, Katkı-Değer Artış Payı Katılma Alacağı Davaları, Seçkin Yayınevi, s. 136,137

[175] **Gençcan**, s. 213

[176] Konu ile ilgili örnek için bkz. **Yıldırım,** Türk Aile Hukuku, Savaş Yayınevi, s.106

c) Rejim Sonrası Hak Kazanma

TMK nın 228 inci maddesindeki; "*Eşlerin kişisel malları ile edinilmiş malları, mal rejiminin sona ermesi anındaki durumlarına göre ayrılır."* hükmüne göre mal grupları, mal rejiminin sona ermesi anına göre belirleneceği için rejim sonrası kazanılan hak sonucu edinilen mal kişisel mal olacaktır. Bu durum Yargıtay'ın 2008 tarihli kararında; "*Davalının emekli ikramiyesinin kazanıp kendisine ödeme yapıldığı tarih ise mal rejiminin son bulmasından sonraki bir tarih olan 14.01.2005 tarihidir… Davalının emekli olduğu tarihten önce taraflar arasında katılma rejimi son bulduğundan davacı bu nedenle davalının aldığı emekli ikramiyesi üzerinde bir hak iddia edemez*." şeklinde belirtilmiştir.[177]

C) Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar

TMK 219/2-3. hükmü ile düzenlenen çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar, çalışma gücünün kaybı sebebiyle eşlerden her birine mal rejimi süresine ilişkin olarak ödenen her türlü tazminat edinilmiş mal olarak kabul edilmiştir.[178] Bir başka anlatımla, hak sahibinin çalışamamasından kaynaklı hak kazandığı bu tazminatın evliliğin devam ettiği süreye tekabül eden miktarı edinilmiş mal olarak hesaba katılacaktır.[179]

Burada önemli olan husus, mal rejiminin yürürlükte bulunduğu döneme ilişkin bir çalışma gücü kaybının olması ve buna dayanılarak tazminat talep hakkının doğmasıdır. Söz konusu sorumluluk özel hukuk kaynaklı olabileceği gibi kamu hukukuna da dayandırılabilir.[180]

---

177 Y 2HD 25/11/2008 tarihli E.19064-K.15870, **Gençcan**, s. 214

178 **Zeytin**, s. 114

179 **Kılıçoğlu**, s. 112; **Gençcan**, s. 216

180 **Sarı**, s. 156

Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenecek tazminatlara örnek vermek gerekirse;

- Haksız fiil sonucu sağlığı, vücut bütünlüğü ihlal edilen eşin çalışma gücünü kaybetmesi nedeniyle uğradığı mevcut ve gelecekteki zararları,
- Hukuka aykırı olarak tutuklanması veya mahkum olması sebebiyle çalışmayıp uğradığı zararlar için ödenecek tazminatlar,
- Haksız rekabet sebebiyle hak sahibi eşin çalışma karşılığı elde edebileceği gelirlerden mahrum kalması halinde ödenecek tazminatlar,
- Vekaletsiz iş görme hükümlerine göre hak sahibi eşe yapılacak ödemeler,
- Sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre eşin çalışma gücünün karşılığı olarak talep edebileceği ödemeler vb..[181]

Ayrıca, çalışma gücünün kaybına yol açan olayın gerçekleşme anına göre farklı ihtimaller söz konusudur;[182]

- Çalışma gücünün kaybının, mal rejiminin yürürlüğe girmesinden ***önce*** gerçekleşmesi
- Çalışma gücünün kaybının, mal rejiminin ***yürürlüğü sırasında*** gerçekleşmesi
- Çalışma gücünün kaybının, mal rejiminin yürürlüğünden ***sonra*** da etkisini sürdürmesi

1) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Yürürlüğe Girmesinden Önce Gerçekleşmesi

- Çalışma gücünün kaybı geçici nitelikte ise ve mal rejiminin uygulanmasına başlamadan önce sona erdiyse; eşe ödenen tazminat eşin kişisel malıdır.

[181] **Zeytin**, s. 114

[182] **Sarı**, s. 157

- Çalışma gücünün kaybı mal rejiminin devamı sırasında varlığını sürdürüyorsa 2 ihtimal söz konusudur;

  * irat şeklinde tazminata hükmedilmiş ise; mal rejiminin devamı süresine ilişkin olarak yapılan ödemeler edinilmiş maldır.

  * toptan ödeme yapılmış ise; tazminatın mal rejiminin devamı için ödenen kısmı edinilmiş mal, diğer kısım ise MK 228/2 uyarınca hesaplanıp kişisel mal olarak hesaba katılacaktır.

2) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Yürürlüğü Sırasında Gerçekleşmesi

Çalışma gücünün kaybı, sadece mal rejiminin yürürlükte kaldığı zaman dilimi için söz konusu ise; ödenen tazminat edinilmiş maldır.

3) Çalışma Gücünün Kaybının, Mal Rejiminin Sona Ermesinden Sonra da Etkisini Sürdürmesi

- İrat şeklinde tazminata hükmedilmiş ise; mal rejiminin devamı süresine ilişkin olarak yapılan ödemeler edinilmiş maldır.
- Toptan ödeme yapılmış ise; tazminatın mal rejiminin devamı için ödenen kısmı edinilmiş mal, diğer kısım ise 228/2 uyarınca hesaplanıp kişisel mal olarak hesaba katılacaktır. Buna göre, ödenen tazminat *ömür boyunca irat bağlanmış olsaydı, mal rejiminin sona erdiği tarihte bundan* ***sonraki döneme ait iradın*** *peşin sermayeye çevrilmiş değeri ne olacak idiyse,* o ölçüde kişisel mal olacaktır.

D) Kişisel Malların Gelirleri

Mal rejiminin devamı süresince kişisel mallardan elde edilen hukukî ve doğal ürünler edinilmiş maldır. Hukukî ürüne; sermayenin kâr payı veya faiz getirisi örnek olarak verilebilir. Doğal ürüne ise; MK 685 kapsamında; "*Ürünler, dönemsel olarak elde edilen doğal veya hukukî ürünler ile bir şeyin özgülendiği amaca göre âdetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimlerdir.*" şeklinde belirtildiği üzere bitki ve hayvanlardan elde edilen verimler örnek verilebilir.[183]

Doğal ürünlere örnek vermek gerekirse, bir tarla veya bahçeden alınan ürünler (sebze, meyve vb) ve hayvansal ürünler (süt, yumurta, yün vb.) doğal ürün kapsamına girmektedir. Ancak, doğal ürünlerde dikkat edilmesi gereken husus, doğal ürünlerin kişisel malvarlığını devam ettirmek için gerekli olup olmadığıdır. Şöyle ki, eğer kişisel malların doğal ürünleri o malvarlığının devamını sağlayacak nitelikte ise kişisel mal, satılıp gelir elde edilecekse edinilmiş mal olarak tasfiyede hesaba katılacaktır.[184] Örneğin, bir sürüdeki yavru hayvanlar satılacaksa "kişisel malların geliri" kapsamından edinilmiş mal, satılmayıp sürüye dahil edilecekse kişisel mal olarak kabul edilmektedir.[185]

Bir başka örnek vermek gerekirse, bir kişinin evlenmeden önce miras yoluyla[186] sahip olduğu 10.000 TL değerindeki arsasının evlilik birliği içinde satıp vadeli hesaba

---

183 **Sarı**, s. 159

184 **Zeytin**, s. 116

185 **Naf-Hofmann** Nr. 1287 (Zeytin, s. 116'dan naklen)

186 Konu ile ilgili, **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 22.2.2017 tarihli ve E. 2017/9223- K. 2017/2307 sayılı kararında;**

"*Dosyaya eksikten getirtilen davalının kardeşin... mirasçılık belgesi incelendiğinde davalınında aralarında bulunduğu 7 kardeşin mirasçı gözüktüğü, davalının miras payının 12/70 olduğu sabittir. Mahkemece 2003 yılında edinilen 1/2 hisse üzerinde davalının mirasçı olmasından kaynaklı miras payı oranında kısmın davalının kişisel malı olacağı ve dolayısıyla mal rejiminin tasfiyesine konu edilemeyeceği gözetilmeksizin, 1/2 payın tamamı edinilmiş mal olarak kabul edilip davacı lehine alacağa hükmedilmesi hatalı olmuştur.*

Mahkemece yapılacak iş, dükkanın 2003 yılında edinilen 1/2 hissesi yönünden ***davalının kişisel malı olan miras payına denk düşen miktar düşüldükten sonra artık değerin tespiti*** *ile davacı lehine katılma alacağına hükmedilmesidir. Açıklanan yönde işlem yapılmak üzere hükmün bozulması gerekmiştir*." şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2012-10916.htm&kw=9223#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

yatırması durumunda, bu değer 20.000 TL'ye ulaşmışsa ve bu sırada boşanma gerçekleşmişse; başlangıçta var olan 10.000 TL kişisel mal, 10.000 TL'nin geliri olarak kabul edilecek 10.000 TL de edinilmiş mal olarak tasfiyede hesaba katılacaktır. Ancak, bu hususta doktrinde enflasyon olan ülkemizde paranın değerinin düşme durumunun gözetilmek suretiyle hesaplama yapılması gerektiği, enflasyon kaybı düşüldükten sonra kalan meblağın edinilmiş mal olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde görüş de mevcuttur.[187]

Ayrıca, TMK 219/2-4. hükmü ile kanunkoyucu emek karşılığı elde edilen gelirlerin edinilmiş mal olması ilkesinden ayrılmış ve kişisel malların gelirlerini edinilmiş mal olarak kabul etmiştir.[188] Ayrıca, kişisel malların gelirinin edinilmiş mal olarak kabul edilmesi MK nın 685 inci maddesindeki; "*Bir şeyin maliki, onun ürünlerinin de maliki olur*." kuralına *istisna* niteliğindedir.[189]

Kişisel malların gelirinin edinilmiş mal olacağını düzenleyen MK 219/II-4 hükmü emredici nitelikte olmayıp, MK 221/II çerçevesinde eşlerin aralarında yapacağı mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını kararlaştırması mümkündür.[190] Yargıtay'ın konu ile ilgili bir kararında;[191] "*Davalı vekilinin kişisel mal olduğu anlaşılan 474 parselin kira geliri ile ilgili temyiz itirazlarına gelince; TMK.nun 219/4, 221/2. maddelerine göre kişisel malın geliri de* ***aksine sözleşme yapılmadığı sürece edinilmiş mal olup****, davacının kira geliri üzerinde edinilmiş mallara katılma rejimi gereği yarı oranında katılma alacağı bulunmaktadır.*"

---

187 **Kılıçoğlu**, s. 113

188 **Zeytin**, s. 115

189 **Sarı**, s. 159

190 **Sarı**, s. 164; **Kılıçoğlu**, s. 113

191 Y 8HD 14/12/2009 4018-6091, **Gençcan**, s. 217

E) Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler

Bir malın kazanılması, malvarlığının hangi grubundan karşılanmışsa o gruba dahil olacağı kuralından hareketle edinilmiş mal yerine geçen malvarlığı değeri edinilmiş mal olacaktır. Yani **ikame ilkesine** göre hangi mal yerine ikame edildiyse o mal gibi değerlendirilecektir.[192] İkame ilkesi, -kanun gereği- eşlerin buna ilişkin iradelerinden bağımsız olarak malvarlığı değerlerinin değişimine yol açan hukuki işlemlerde gündeme gelmektedir.[193] Bu edinim eşlerin iradeleri ile oluşturabileceği gibi iradeleri dışında; yasa gereği, 3. kişinin eylemi veya tabiat olayı sonucunda da gerçekleşebilir.[194] Edinilmiş mal grubuna ait bir malvarlığı, bağış veya tüketim amacı dışında elden çıkmışsa onun yerine geçen değer elden çıkan malın ve yerine geçen değerin niteliklerine bakılmaksızın kural olarak edinilmiş mal sayılır. Örneğin, eş, edinilmiş mal grubundan finanse ederek elde ettiği hisse senetlerini satıp paraya çevirmiş ve bu para ile otomobil satın almışsa "otomobil", hisse senetlerinin yerine geçen değer olarak kanun gereği (ikame ilkesi) edinilmiş mal kabul edilir.[195]

Edinilmiş malların yerine geçen değerler taraf iradesinden bağımsız olarak kanun gereğince edinilmiş mal olarak kabul edilmektedir. Dolayısı ile bu değerlerin yerine ikame edildikleri değer ile aynı amaca hizmet etmesi gerekli olmayıp, yerine geçtiği değerden karşılanması yeterlidir. Yani önemli olan, söz konusu malın kazanılmasında rol oynayan kaynaktır. Kısaca kaynağı edinilmiş mal olan değerin kendisi de edinilmiş maldır denilebilir.[196]

---

192 **Gençcan**, s. 221

193 **Zeytin**, s. 118

194 **Sarı**, s. 165

195 **Zeytin**, s. 118

196 **Sarı**, s. 166

Edinilmiş mal yerine geçen değerler kapsamında ***ikame ilkesinin uygulanma şartlarına***[197] değinecek olursak;

- **İlliyet bağı**; Malvarlığına katılan yeni değerin elde edilmesi ile edinilmiş malın elden çıkması arasında bir bağlantının varlığı gerekmektedir. Bu bağlantı, doğrudan veya dolaylı şekilde (birden fazla hukuki işlem şeklinde) olabilmektedir.
- **Mülkiyet**; Yeni edinilen ve diğerinin yerine geçen mal, bu malın edinilmesi için edinilmiş malını elden çıkaran eşe ait olmalıdır. Örneğin, kredi kullanılarak alınan ev için edinilmiş malın da kişisel malın da elden çıkarılması söz konusu olmadığı için bu ev edinilmiş malın yerine geçen değer kapsamında (TMK 219/1-5) değil, TMK 230/2'de yer alan, "*Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır."* hükmü kapsamında edinilmiş mal olarak kabul edilir.[198]

Ayrıca, edinilmiş malın yerine geçen değerlerin iktisabının eşin kişisel malından karşılanıp karşılanmadığına göre ayrıma tabi tutulabilir;

>> **kişisel maldan değer kayması yoksa**; edinilmiş malın yerine geçen değer kişisel malların herhangi bir katkısı olmaması sebebiyle rejimin doğası gereği edinilmiş mal olacaktır.[199]

>> **kişisel maldan değer kayması varsa**; kayan değerin edinilmiş mal yerine geçen değere yaptığı katkıya göre;

- katkı yarıdan azsa; bu değer edinilmiş mal yerine geçen değer sayılacak ve dolayısı ile edinilmiş mal olarak kabul edilecektir. Ancak değer

197 **Zeytin**, s. 119

198 **Hausheer/Basler** Art. 197 Nr. 38. (Zeytin, s. 119'dan naklen)

199 **Gençcan**, s. 221

kayması TMK 230 hükmü gereğince denkleştirmeye tabi tutulacaktır. Zira bu ihtimal dahilinde, kişisel malın edinilmiş mala yapmış olduğu katkı yarıdan az olsa bile yine de edinilmiş mal kişisel mal lehine borçlanmıştır.[200]

- ***katkı yarı yarıya ise***; doktrinde ve uygulamada ortak bir kanaat söz konusu değildir. Ancak MK 230/II gereğince hangi kesime ait olduğu belli olmayan borçlar edinilmiş mallara ilişkin sayılacağı için -**tercih ilkesi-** göz önünde bulundurularak- değer edinilmiş mal olarak kabul edilecek ve kişisel mal lehine denkleştirme yapılacaktır.[201]
- ***katkı yarıdan fazla ise***; değer kişisel mal olacaktır. Bu ihtimal dahilinde yukarıda bahsedilen durumun tersi söz konusu olacak, MK 230 gereğince kişisel mal edinilmiş mallara borçlanacak ve edinilmiş mal lehine MK 230/II uyarınca denkleştirme yapılacaktır.

§ 6. KİŞİSEL MALLAR

I) KANUNA GÖRE KİŞİSEL MALLAR

TMK 220. maddesinde; "*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,*

[200] **Gençcan**, s. 222
[201] **Gençcan**, s. 223

4. Kişisel mallar yerine geçen değerler."

şeklinde belirtilen mallar kanun gereğince kişisel mallardır. Madde hükmünde 'kanun gereğince' ifadesinden açıkça anlaşılacağı üzere tek tek sayılmış olan mal grupları açısından edinilmiş malların aksine sınırlı sayı ilkesi geçerlidir. Buradan çıkarılacak sonuç, kişisel mal olarak sayılmamış olan mallar MK 222/III deki; "*Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir.*"[202] hükmünde de belirtildiği üzere edinilmiş mal olarak kabul edilecek, aksini iddia eden eş malın kişisel mal olduğunu ispat etmek zorunda olacaktır.[203]

Malın, kişisel mal olduğunun kanıtlanması gerektiği konusunda, Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 1.12.2016 tarihli ve E.2016/16180-K.2016/15389 sayılı kararında; "*Belirtilen taşınmazlar eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde satın alınarak davalı eş adına tescil edilmiştir.* ***Söz konusu malvarlıklarının davalı eşin kişisel malı olduğu kanıtlanamadığına göre edinilmiş mal***

---

[202] Konu ile alakalı, Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 24.1.2017 tarihli ve E.2015/8274-K.2017/686 sayılı kararında; "***Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal olarak kabul edilir*** *(TMK 222. m). Mal rejiminin devamı süresince, bir eşin sahip olduğu edinilmiş malda, diğer eşin artık değerin yarısı oranında katılma alacak hakkı vardır. Artık değere katılma alacağı; eklenecek değerlerden (TMK 229.m) ve denkleştirmeden (TMK 230.m) elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere, eşin edinilmiş mallarının (TMK 219.m) toplam değerinden, bu mallara ilişkin borçlar çıktıktan sonra kalan artık değerin (TMK 231.m) yarısı üzerindeki diğer eşin alacak hakkıdır (TMK 236/1.m). Katılma alacağı Yasa'dan kaynaklanan bir hak olup, bu hakkı talep eden eşin gelirinin olmasına veya söz konusu mal varlığının edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına katkıda bulunulmasına gerek yoktur.*

Artık değere katılma alacak miktarı hesaplanırken, mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olan malların, bu tarihteki durumlarına göre, ancak tasfiye tarihindeki sürüm(rayiç) değerleri esas alınır (TMK 227/1, 228/1, 232 ve 235/1. m). Yargıtay uygulamalarına göre, tasfiye tarihi karar tarihidir.

Somut uyuşmazlığa gelince, tasfiyeye konu araç eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu 06.01.2009 tarihinde davalı eş adına satın alınmıştır. Mahkemece, aracın davalının kişisel malı olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de gerekçe dosya kapsamı ile örtüşmemektedir. Dosya kapsamı, davalının emeklilik tarihi, önceki alınıp satılan araçlarla ilgili evraklar ve toplanan delillerden kişisel mal savunmasının ispatlanamadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla edinme tarihi itibariyle tasfiyeye konu edilen aracın davalının edinilmiş malı olduğunun kabulü gerekir. Mahkemece, araç yönünden yukarıda açıklanan ilkeler ve temyiz edenin sıfatı gözetilerek davacı lehine artık değere katılma alacağı hesabı yapılarak karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile talebin reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." şeklinde hükme bağlanmıştır.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2000-7554.htm&kw=8274#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[203] **Sarı**, s. 169

olduklarının kabulüyle *davacı eşin artık değere katılma alacağının bulunduğunun kabulü yerindedir*." şeklinde belirtilmiştir.

A) Eşlerden Birinin Yalnız Kişisel Kullanımına Yarayan Eşya

Aşağıdaki şartların varlığı halinde mal, edinilmiş mal olarak kabul edilecektir.[204]

- Kişisel mal, *eşya* niteliğinde olmalıdır.

- Eşya, kullanıma *elverişli* olmalıdır

- Kullanım, yalnız *kişisel amaçlı* olmalıdır

- Kişisel kullanım, *eşlerden yalnız biri tarafından* gerçekleştirilmelidir.

Kişisel kullanıma yarayan eşyanın iktisap edilmesi bakımından çeşitli ihtimaller söz konusudur;

- Eşya, mal rejiminin yürürlüğe girmesinden önce iktisap edildiyse **TMK 220/2** uyarınca kişisel mal olacaktır.[205]

- Eşya, mal rejiminin devamı sırasında iktisap edildiyse, kazanmanın ivazlı (karşılıklı) olup olmadığına göre mal grubu belirlenecektir.

  * kazanma ivazsız ise; **TMK 220/2** uyarınca kişisel mal olacaktır.

  * kazanma ivazlı ise; kural olarak elde edilen eşyanın hangi mal grubundan karşılandığına göre gireceği mal grubu belirlenecektir. Örneğin kişisel kullanıma yarayan eşya, kişisel maldan karşılandıysa; bu eşya 220/4 uyarınca kişisel mal olacaktır. Ancak bu kurala istisna getirilmiştir. Eşyanın iktisabı edinilmiş maldan karşılansa bile **TMK 220/1** uyarınca eşya, eşlerden yalnız birinin kişisel kullanımına yarıyorsa kişisel mal olacaktır.

---

[204] **Sarı**, s. 170,171

[205] **Gençcan**, s. 229; **Sarı**, s. 172

Zaten 220/1 in öngörülme amacı da budur. Zira bu ihtimal dahilinde kazanmanın hangi malvarlığından karşılandığına önem verilmemiş – ki verilmiş olsaydı eşya edinilmiş maldan karşılandığı için 219/II-5 uyarınca edinilmiş mal olarak kabul edilirdi- eşyanın eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yaraması sebebiyle, edinilmiş maldan da karşılansa kişisel mal olacağı 220/1 de hükme bağlanmıştır.[206] Ancak bu ihtimal dahilinde adil bir çözüm getirilmiş olup, yalnız bir eşin kişisel kullanımına yarayan eşyanın edinilmesinde edinilmiş mallardan harcama yapılmış ise, eşin edinilmiş mal grubunun, kişisel mal grubundan denkleştirme alacağının olacağı kabul edilmektedir.[207]

Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşyalara; kıyafetler, takılar, spor malzemeleri, bedensel engelli eşin ortopedik eşyası, telefon, CD vs. örnek olarak verilebilir.[208] Yargıtay kararında da belirtildiği gibi; "*Davanın konusunu oluşturan 4 çift bayan ayakkabısı, 1 adet bayan kaban, 2 adet bayan takım elbisenin… davacı kadına ait olduğu sabittir…*"[209]

Bu hususta iki farklı ölçüt mevcuttur;

1) Yalnızca Kişisel Kullanıma Yaraması

Burada söz konusu olan malvarlığı değerleri, sadece eşin kendi kullanımına hasredilmiştir. Diğer eşin ve aile fertlerinin bu malları kullanması öngörülmemiş

206 **Sarı**, s. 172,173

207 **Zeytin**, s. 126

208 **Kılıçoğlu**, s. 114

209 Y 2HD 06/07/2006 4342-10818, **Gençcan**, s. 226

olmalıdır. Örneğin, "para" sadece bir eşin kullanımına hasredilmeye uygun bir değer olmadığından bu kapsama dahil edilememektedir.[210]

Ayrıca belirtmek gerekir ki, eşin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşyanın üçüncü kişilerle birlikte kullanılması halinde kişisel mal olma özelliği ortadan kalkmamakta, üçüncü kişiler yerine aile fertleri olması durumunda kişisel maldan söz edilememektedir.[211]

Aynı zamanda, eşyanın amacına göre de değerlendirme yapılması gerekmektedir. Şöyle ki, kişisel kullanıma yarayan eşya aynı zamanda ekonomik olarak da değerli ise eşyanın kişisel kullanım amacının mı yatırım amacının mı ön planda olduğunun tespit edilmesi gerekmekte olup, bu başlık altında kişisel mal kabul edilmesi için eşyanın kişisel kullanıma özgülenmesinin daha ön planda olması gerekmektedir.[212]

2) Yalnızca Malik Eş Tarafından Kullanılması

Bu şartın gerçekleşmesi için, eşyanın yalnızca malik olan eş tarafından kullanılıyor olması gerekmekte olup, malik eşin eşyasının kullanımını yalnızca diğer eşe bırakması durumunda "yalnız eşin kullanımına yarayan eşya"dan söz edilememektedir. Aynı şekilde evlilik birliğinin orta hizmetinde olan ev eşyalarının kullanımına evlilik birliğindeki görev dağılımının sonucu yalnızca eşlerden birine bırakıldığı hallerde de (mutfak eşyalarının kullanımının yalnızca evin kadınına bırakılması gibi) bu kapsamdaki bir kişisel maldan söz etmek mümkün değildir.[213]

---

210 **Hausheer/Reusser/Geiser** Art. 198 Nr. 13 (Zeytin, s. 125'den naklen)

211 **Zeytin**, s. 125

212 **Zeytin**, s. 125

213 **Hausheer/Reusser/Geiser** Art. 198 Nr. 16 (Zeytin, s. 126'dan naklen)

B) 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

Bu hususu 3 başlık halinde irdelemekte fayda görülmektedir.

1) Mal Rejiminin Başlangıcında Var Olan Malvarlığı Değerleri

Mal rejimi başlamadan önce[214] iktisap edilen malvarlığı değeri (başlangıç malvarlığı) kişisel maldır.[215] Evliliğin devamı sırasında mal rejiminin yürürlükte kaldığı sürece eşler arasında işbölümü ve işbirliğinin söz konusu olması sebebiyle elde edilen mallar edinilmiş mal olacağı için, henüz mal rejimi uygulanmaya başlanmadan iktisap edilen malvarlığı değeri kişisel mal olacaktır.[216]

Bu kapsamda, kural olarak TMK'nın yürürlüğe girdiği tarih olan 1.1.2002 tarihinden önce eşlerin edindikleri mallar kişisel mal olarak kabul edilmekle birlikte, yapılacak sözleşme ile katılma rejimini eşlerin evlenme tarihinden itibaren geçerli kılarlarsa bu durumda evlenme tarihten önceki mallar kişisel mal olarak kabul edilecektir.[217]

Ayrıca belirtmek gerekir ki, edinilmiş mallara katılma rejiminden önce edinilen malın hak sahibi eşin doğrudan zilyetliğinde olup olmamasının bir önemi bulunmamakta

---

[214] **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 17.1.2017 tarihli ve E. 2015/4552- K. 2017/352 sayılı kararında;**
"*Tüm dava dosyası kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, tapu kayıtlarına ve toplanan delillere göre 147 ada 1 parsel sayılı taşınmazın arsasının taraflar* ***evlenmeden önce*** *17.02.1978 tarihinde 3. kişiden satın alınarak davalı eş adına tescil edildiği,* ***satın alındığı tarih itibari ile taşınmazın arsasının davalının kişisel malı olduğu anlaşıldığından, taşınmazın arsası mal rejiminin tasfiyesine konu edilemez****. Açıklanan nedenlerle mahkemece, 147 ada 1 parsel sayılı taşınmazın sadece bina değeri üzerinden katkı payı alacağına karar verilmesi gerekirken 147 ada 1 parsel sayılı taşınmazın bina ve arsa toplam değeri üzerinden hesaplanan fazla katkı payı alacağına hükmedilmesi hatalı olmuş, bozmayı gerektirmiştir*." denilmiştir.
http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-4552.htm&kw=4552#fm
Erişim tarihi: 26.07.2017

[215] **Sarı**, s. 174

[216] Y 8HD 18/01/2010 4410-58, **Gençcan**, s. 229

[217] **Zeytin**, s. 127

olup, bu tip malların diğer eş veya üçüncü bir kişi tarafından kullanılıyor olması o malın kişisel mal olma niteliğini ortadan kaldırmamaktadır.[218]

Bu malvarlığı değerinin karşılıksız veya karşılığı verilmek sûretiyle kazanılması önemli değildir. Ancak kişisel malın gelirinin edinilmiş mal olacağını öngören MK 219/II-4 uyarınca mal rejiminin başlangıcında sahip olunan malvarlığı değerinin *gelirleri*, MK 221 kapsamında mal rejimi sözleşmesi ile aksi kararlaştırılmadığı sürece edinilmiş mal olacaktır.[219]

Bu hususta örnek bir yargı kararına[220] değinecek olursak; "…*Katılma alacağı isteğinde ise, edinilmiş mal, her eşin mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir.* ***Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait malvarlığı değerleri o eşin kişisel malıdır (TMK 220/2)****. Bu ilkeler doğrultusunda tarafların varsa kişisel mallarının katılma alacağı hesabından düşülmesi, her eşin edinilmiş mallarından bu mallara ilişkin borçların çıkarılması suretiyle artık değerin belirlenmesi ve artık değerin yarısı üzerinde diğer eşin hak sahibi olduğu düşünülmelidir. …"*

Edinilmiş mal statüsü yaratma sorunu; Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, başlangıç malvarlığının aksi kararlaştırıldığı takdirde edinilmiş mal sayılacağı kanaatinde ise de, doktrinde bunun zıddı görüş de mevcuttur.[221] Şöyle ki; "*Dava konusu taşınmaz eski MK döneminde geçerli olan mal ayrılığı rejimi döneminde edinilmiştir. Bu dönemde edinilen mallar* ***aksi kararlaştırılmadıkça eşlerin kişisel malı sayılır***." şeklinde hüküm [222]

[218] **BGE** 82 II 337 (Zeytin, s. 127'den naklen)

[219] Gümüş, s. 268

[220] Y2HD, 25.12.2007, 1097-17749 (Gümüş, s. 230)

[221] Gençcan, s. 231

[222] Y 8HD 15.0.2009, 2451-4831

kurulmuş olsa da, GENÇCAN,[223] mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mal statüsü yaratılamayacağından bu karara katılmamaktadır.

2) Miras Yoluyla Edinilen Malvarlığı Değerleri

Eşlerden birinin kendi miras bırakanı aracılığı ile yasal mirasçı olması; yahut, ölüme bağlı tasarrufla iradî miraşçı olması durumunda iktisap ettiği malvarlığı değerleri, bu değerler üzerinde diğer eşin herhangi bir katkısı olmaması sebebiyle kişisel mal olarak kabul edilmektedir.[224] Miras yoluyla malvarlığının elde edilmesinde eşlerin işbirliği içinde olduğunu söylemek mümkün olmadığından söz konusu değerler edinilmiş mal değil kişisel maldır.[225]

Miras yoluyla edinme ***olumlu miras sözleşmesinden*** kaynaklandıysa;

-- **sözleşme ivazlı ise**; ivaz, iktisap eden eşin kişisel malından karşılandıysa kişisel mal; edinilmiş malından karşılandıysa edinilmiş mal olacaktır. Yani ivazı ödemek için hangi mal grubu borçlanmışsa, miras sözleşmesiyle ivaz karşılığında kazanılan malvarlığı değeri o mal grubuna ait olacaktır.[226]

-- **sözleşme ivazsızsa**; karşılıksız kazanım söz konusu olduğundan, genel kural uygulanacak ve miras yoluyla elde edilen mal kişisel mal olacaktır.[227]

Miras yoluyla edinme ***olumsuz miras sözleşmesinden****(mirastan feragat sözleşmesi)* kaynaklandıysa;

İvazsız feragat sözleşmesinde herhangi bir kazanım olmayacağından, bu ihtimal dahilinde yalnız **ivazlı feragat sözleşmesi** sonucunda elde edilen değerin aidiyeti

223 Gençcan, s. 231
224 Y 8HD 14.12.2009, 4018-6091, **Gençcan**, s. 232
225 **Sarı**, s. 174
226 **Sarı**, s. 175
227 **Sarı**, s. 175

değerlendirilmelidir. Buradaki edinim, mirasçı eş bakımından henüz elde edilmemiş değerden vazgeçilmesi karşılığında elde edildiği için, bu değerin karşılıksız kazanma olarak kabul edilerek eşin kişisel mallarına dahil edilmesi gerekmektedir.[228] Dolayısıyla, karşılık elde edilerek mirastan feragat sözleşmesi ile mirasçılık sıfatı kaybedildiyse miras yolu ile karşılıksız kazandırma söz konusu olup, bu karşılıksız kazanma ön planda olacaktır.[229]

3) Karşılıksız Kazandırma Yoluyla Elde Edilen Malvarlığı Değerleri

Öncelikle belirtmek gerekir ki, TMK 220/2'ye göre ancak *karşılıksız (ivazsız)* kazandırmalar neticesinde elde edilen malvarlığı değerleri kişisel mal niteliği taşıyacak olup, bu şekilde elde edilen malvarlığı değerine karşılık hiçbir yükümlülük ve fedakarlık altına girilmemesi gerekmektedir.[230]

Edinilmiş mallara katılma rejimi süresince karşılıksız edinilen malların uygulama alanı kapsamına sağlar arasındaki hukuki işlemlerle yapılan karşılıksız kazandırmalar girdiği gibi[231], elde edilen değerin kaynağının ölüme bağlı tasarrufa veya kanunda düzenlenmiş özel bir sebebe dayanması da mümkündür.[232]

Karşılıksız kazandırmanın en belirgin örneği ***bağışlamadır.***[233] Bunun haricinde *işgal, ihraz veya kazandırıcı zamanaşımı ile elde edilen mallar, bulunmuş eşyalar, talih*

---

228 **Sarı**, s. 175

229 **Hausheer/Reusser/Geiser** Art. 198 Nr. 32 (**Zeytin**, s. 128'den naklen)

230 **Sarı**, s. 176

231 **Zeytin**, s. 128

232 **Sarı**, s. 176

233 **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 14.3.2017 tarihli ve E. 2016/2236- K. 2017/3533 sayılı kararında;**
"*Bağış, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu 285 vd maddelerinde düzenlenmiştir. 285. maddesine göre bağış (hibe), bağışlayanın sağlararası sonuç doğurmak üzere, malvarlığından bağışlanana karşılıksız olarak kazandırma yapması olarak tanımlanmıştır. Öğretide ise, bağışlayanın bir karşılık almaksızın, bağışlayanın malvarlığında bir artış sağlamak zenginleştirmek amacıyla malvarlığından belirli değerleri ona vermesi olarak tarif edilmiştir. (Aydoğdu, Murat/Kahveci Nalan: Türk Borçlar Hukuku Özel İlişkileri. İzmir 2013, s. 344, Yavuz, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku Özel hükümler, 6. B,, İstanbul 2002, s. 222).*

Yargıtay'ın ve Dairenin yerleşmiş uygulamalarına göre, eşlerden birinin anne veya babalarından gelen mallar söz konusu olduğunda; satış gösterilse dahi bu tasarrufi işlem, hayatın olağan akışına göre, fiili karine olarak bağış kabul edilmektedir. Bu karinenin aksini, yani parasını vererek gerçek anlamda satın alındığını iddia eden eş iddiasını ispatlamakla yükümlüdür. Kabul edilen bu fiili karine, ispat

oyunları, şans yarışmaları neticesinde kazanılan değerler[234] de karşılıksız kazandırmaya örnek olarak verilebilir.[235] Bu şekilde iktisap edilen mallarda da diğer eşin katkısı olmaması sebebiyle kişisel mal grubuna girmektedir. Yargıtay, 2007 tarihli kararında;[236] "*Davalı kocaya ait Kırıkkale ili Tepebaşı mahallesinde bulunan ev karşılıksız kazanma yoluyla elde edilen malvarlığı değeri olmakla kişisel maldır.*" şeklinde belirtilmiştir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi süresince karşılıksız edinilen malların uygulama alanı kapsamına giren örnekleri sıralamak gerekirse;

>> Sahipsiz taşınır bir malın mülkiyetinin sahiplenme yoluyla kazanılması (TMK 767)

>> Bulunan bir şeyin mülkiyetinin kazanılması (TMK 771)

---

yükümlülüğü altındaki tarafı değiştirmektedir. Anne yada babadan gelen mala dair tasarrufun bağış değilde gerçek anlamda satış olduğunu iddia eden eş, başta satış bedelinin ödendiğine dair ödeme kayıtları olmak üzere iddiasını güçlü ve inandırıcı delillerle ispatlamalıdır.

Somut uyuşmazlığa gelince taraflar, 30.03.2006 tarihinde evlenmiş, 13.06.2013 tarihinde açılan boşanma davasının kabulüne dair hükmün 09.07.2014 tarihinde kesinleşmesiyle boşanmışlardır. Tasfiyeye konu 8 numaralı mesken niteliğindeki taşınmaz tapuda davalının annesi dava dışı Rabiye adına kayıtlı iken evlilik birliği içinde 14.08.2008 tarihinde intifa hakkı anne Rabiye üzerinde tutarak çıplak mülkiyeti satış yolu ile davalı adına tescil edilmiş, 19.06.2013 tarihinde ise çıplak mülkiyet satış yolu ile dava dışı üçüncü bir şahsa tapuda devredilmiştir.

Mahkemece, taşınmaz davalının edinilmiş malı olarak kabul edilip davacı lehine alacağa hükmedilmiş ise de gerekçe dosya kapsamı ile örtüşmemektedir. Annesinden oğlu davalıya yapılan bu devrin yukarda açıklanan ilkelerden anlaşılacağı üzere bağış olarak kabulü gerekir. Bu fiili karinenin aksini ispat yükü davacı taraftadır. Davacı taraf parası ödenerek taşınmazın davalının annesinden satın alındığını ispat edemediğine göre satış işleminin gerçek olmadığının kabulü gerekir.

***Mahkemece, tasfiyeye konu taşınmaz yönünden bağış suretiyle edinilmesi sebebiyle davalının kişisel malı olduğu ve tasfiyeye dahil edilemeyeceği gözetilmeden** davacı tarafın 67.500.00 TL alacak talebinin kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir*." şeklinde hükme bağlanmıştır.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2016-2236.htm&kw=2236#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

234 Bu hususta **Gençcan** (s. 233 vd) karşılıksız kazanmayla gelen malvarlığı değerlerini şu şekilde bir ayrıma tabi tutmaktadır;

- Talih oyunlarından gelen
- Şans yarışmalarından gelen
- Bağışlama ile gelen
- Yardım ile gelen
- Diğer karşılıksız kazanmalar (Y8HD, 11.05.2009, 1617-2374 sayılı kararında bu hususa örnek bulunmaktadır.)

235 **Gümüş**, s. 269

236 Y 2HD 28/03/2007 17694-5110, **Gençcan**, s. 233

>> Karışma ve birleşme[237] (TMK 776) veya kazandırıcı zamanaşımı (TMK 777) ile bir şeyin mülkiyetinin kazanılması

>> Bilimsel değer taşıyan eşyaya ilişkin hükümler saklı kalmak üzere definenin mülkiyetinin kazanılması (TMK 772/2)

Burada üzerinde durulması gereken husus, karşılıksız kazandırmanın bir kısmının karşılıksız, bir diğer kısmının karşılık alınarak (karışık karşılıksız kazandırma) ya da edim-karşı edim arasında ***orantısızlık olması*** durumlarıdır.

Burada, kazanılan malın hangi mal grubuna ait olacağı konusunda üçlü bir ayrıma[238] gidilebilir;

- "Karışık" karşılıksız kazandırmada, **karşılıksız olan kısım daha fazla ise** mal, *kişisel mal* grubuna dahil olacak, edinilmiş mal grubunun katkısı oranında denkleştirme alacağı olacaktır.[239]

- Karışık" karşılıksız kazandırmada, **karşılıklı olan kısım daha fazla ise** mal, *edinilmiş mal* grubuna dahil olacak, kişisel mal grubunun katkısı oranında denkleştirme alacağı olacaktır.

- Karışık" karşılıksız kazandırmada, **karşılıksız ve karşılıklı olan kısımlar eşit ise** mal, TMK 222/3'te yer alan; *"Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir."* hükmü çerçevesinde edinilmiş mal olarak kabul edilecek ve kişisel mal grubunun katkısı oranında denkleştirme alacağı olacaktır.

---

237 Bu durumların aksine, TMK 775 kapsamında "işleme" söz konusu ise, o şeyin mülkiyetinin kazanılmasında emek harcanması daha ön planda olacağından işlenme sonucu kazanılan mal kişisel mal değil edinilmiş mal grubuna dahil olacaktır. (Zeytin, s. 129)

238 **Zeytin**, s. 128 vd.

239 Burada hakim görüşün aksine, doktrinde **Piotet** (108) ve **Luthe** (99) tarafından ileri sürülen görüşe göre, malvarlığı değerine karşılıksız ve karşılıklı kazandırmalar katkıları oranında her iki mal grubuna ait olacaktır. (Zeytin, s. 128; 135. Dipnot)

Son olarak, konu ile ilgili özel bir duruma değinmek gerekirse, karşılıksız kazandırma, ya "belirli bir malvarlığı değeri üzerinde ***hak sahipliği sağlanması"*** şeklinde, ya da "eşlerden birinin lehine karşılık alınmaksızın ***belirli bir haktan feragat***[240] ***"*** şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Sahip olunan sınırlı ayni haktan feragat edilmesi durumu buna örnek olarak gösterilebilir. Bu ihtimal dahilinde, ilgili taşınmazın kişisel mal olması durumunda, feragatin sağlayacağı değer artışından kişisel mal yararlanacak; taşınmazın edinilmiş mal olması durumunda ise, kişisel mallar lehine denkleştirme uygulanacaktır.[241]

C) Manevî Tazminat Alacakları

Eşlerden birine kişilik haklarının ihlâli sebebiyle tazminat olarak ödenen miktar; manevi elem ve ızdırabın kaynağına yahut tazminat yükümlüsü kişiye (diğer eş bile olabilir) bakılmaksızın TMK 220 uyarınca, tasfiyede kişisel mal olarak hesaba katılacaktır.[242]

Manevi tazminat alacağının kanun gereğince kişisel mal olarak kabul edilebilmesi için;[243]

- *Kaynağının önemi bulunmamaktadır;* manevi tazminata hangi sebeple hak kazanılırsa kazanılsın bu alacak kişisel mal sayılır.
- *Yükümlüsünün önemi bulunmamaktadır*; yükümlüsü diğer eş olsa bile hak sahibi olan eş bakımından bu alacak kişisel maldır.[244]

---

240 "Feragat", eşler arasında da mümkün olabilmektedir. Ancak, boşanma protokolünde yer alan oturma hakkının tanınmasına ilişkin hükmün, katkı payı alacağından feragat anlamına gelmeyeceği hakkında YHGK 24.2.2010 tarihli ve E.2010/96-K.2010/106 sayılı kararı mevcuttur. (**Şahin**, s.465)

241 **Sarı**, s. 177

242 **Sarı**, s. 179

243 **Gençcan**, s. 236

244 Örnek vermek gerekirse, bir eş diğerine şiddet uyguladıysa ve şiddet uygulanan eş lehine manevi tazminat alacağı gündeme geldiyse, (işin doğası gereği!) manevi tazminat alacaklısı olan eşin bu

Manevi tazminatın, onu alan eşin tamamen kişisel zararlarının karşılığı olduğu dikkate alındığında, "manevi tazminat alacaklarının da kişisel mal olarak kabul edilmesi"nin yerinde bir düzenleme olduğu kabul edilmektedir. Çünkü, manevi tazminatın, kural olan edinilmiş mallara katılma rejiminde yer alan "karşılığı verilerek edinilen malların paylaşımı" ilkesi kapsamında bulunmadığı açıktır.[245]

Ayrıca belirtmek gerekir ki, kişilik haklarının özelikle vücut bütünlüğü ve sağlığın ihlal edildiği hallerde, zarar görenin durumu eski hale getirmek için yapılan masrafların maddi tazminat kapsamında ödenmesi halinde de kişisel mallardan söz edilebilir. Zira bu harcamalar kişinin yaşam, vücut bütünlüğü ve sağlığını devam ettirmesi için gerekli harcamalardır.[246] Ancak, eşin kendi edinilmiş mallarından yaşam, vücut ve sağlığını korumak ve devam ettirmek için yaptığı harcamalar için de edinilmiş mal grubunun denkleştirme alacağının bulunmadığı değerlendirilmektedir.[247]

Son olarak, sosyal ve özel sigorta kurumlarının manevi tazminat ödemeleri de kişisel mal grubuna dahil olacaktır.[248]

D) Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler

MK 220/4 ile 219/5 aynı yönde düzenlemelerdir. Kanun koyucu edinilmiş malların yerine geçen değerlerin edinilmiş mal, kişisel malların yerine geçen değerlerin kişisel mal olacağını (ikame ilkesi) hükme bağlayarak mal grupları arasında doğabilecek karışıklığı engellemek istemiştir.[249] Zira söz konusu düzenlemeler olmasaydı, eşlerden

---

alacağı kişisel malı olacak ve bu değer edinilmiş mal olarak kabul edilmediği için diğer eşin bu alacak üzerinde hakkı bulunmayacaktır. (Gençcan, s. 236)

245 **Gençcan**, s. 236

246 **Zeytin**, s. 130

247 **Zeytin**, s. 130 (Aynı yönde görüş için bkz. **Gençcan**, s. 236; "Edinilmiş mal grubundan tedavi için yapılan harcamalarda da kişisel malda denkleştirme istenilemez." şeklinde belirtilmiştir.

248 **Locher**, SJZ 1988, 324 (Zeytin, s. 130'dan naklen)

249 **Sarı**, s. 180

birinin maaşını biriktirerek almış olduğu ev ile kendisine bağışlanan meblağ ile almış olduğu ev arasında mal grupları açısından bir fark olmayacaktı. Ancak bahsedilen bu düzenlemeler doğrultusunda ilk örnekteki ev edinilmiş mal yerine geçen değer olduğundan edinilmiş mal, ikinci örnekteki ev ise kişisel mal yerine geçen değer olduğundan kişisel mal grubuna dâhil olacaktır.

Konu ile ilgili özel bir duruma değinmek gerekirse, eşlerden birine ait olup da, görüntüde "**edinilmiş mal**" olan, ancak kaynağının "**kişisel mal**" olduğu iddia edilen hallerde, şayet bu iddia kanıtlanabilirse denkleştirme yapılması gündeme gelecektir. Örnek vermek gerekirse, eşlerin evlenmeden önce sahip olduğu bir kişisel malını evlendikten sonra satıp, bedelini yeni bir malın alımında kullanması durumunda, satım bedeli *yeni elde edilen malın alım değerinin* ***yarısından az*** ise, TMK 230 gereği kişisel mal yararına denkleştirme hesabı yapılması gerekmekte olup; bu değer, edinilmiş mal değerinden düşülecektir.[250]

Kişisel malın yerine başka bir malvarlığı değeri geçmesinin hukuki sebebinin, yerine geçen değerin kişisel mal olarak kabul edilmesi noktasında önemi bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla, sadece kişisel mal yerine bir başka malvarlığı değerinin geçmesi, yerine geçen değerin de kişisel mal olduğunun kabulü için yeterli görülmüştür. Bu noktada belirtmek gerekir ki, bir kişisel malın malvarlığından çıkması ile malvarlığına başka bir malvarlığı değerinin dahil olması arasında mantıki "illiyet bağının" varlığı gerekli ve yeterli görülmektedir.[251]

Örneğin, miras yoluyla eşe kalan taşınmazın satılması halinde elde edilen satış parası, satış parasının harcanması ile de edinilen otomobil kişisel mal olacaktır. Ayrıca, elden çıkan kişisel mal ile yerine geçen mal arasındaki *değer orantısızlığının,* yerine geçen değerin kişisel mal grubuna özgülenmesi noktasında bir önemi

[250] **Şıpka**, s. 117

[251] **Sarı**, s. 180

bulunmamaktadır.[252] Ancak, bu yeni malvarlığının edinilmesi için –örneğin- para ilave edildiyse bu paranın kaynağına göre denkleştirme istenmesi mümkündür. Örneğin, eklenen para, kişisel malın sahibi tarafından bir edinilmiş maldan karşılanmış ve bu değer kişisel malın değerini aşmışsa yeni malın edinilmiş mal grubuna dahil olması ve tasfiye aşamasında kişisel malından edinilmiş mala kayma için "denkleştirme alacağı" istenmesi mümkün olacaktır.[253]

Yine, edinilmiş mallara katılma rejiminde ikame ilkesi, kişisel mal ile yerine geçen değerin aynı veya benzer bir amaca hizmet etmesini (Zweckersatsz)[254] şart koşmamaktadır. Dolayısıyla, yeni edinilen malın kullanım amacına bakılarak değil o malın ediniminde kullanılan mal grubuna bakılarak ikame ilkesinin gündeme gelip gelmeyeceği değerlendirilecektir.[255]

Kişisel malın yerine geçen değerlerin iktisabının eşin edinilmiş malından karşılanıp karşılanmadığına göre ayrıma tabi tutulabilir;

- ***edinilmiş maldan değer kayması yoksa***; kişisel malın yerine geçen değer kişisel malların herhangi bir katkısı olmaması sebebiyle rejimin doğası gereği kişisel mal olacaktır.[256]
- ***edinilmiş maldan değer kayması varsa***[257]; kayan değerin kişisel mal yerine geçen değere yaptığı katkıya göre;

---

252 Örneğin, kişisel mal olan değerli bir takı ile bir sanat eserinin trampa edilmesi halinde, sanat eseri kişisel mal olarak kabul edilecektir. (Zeytin, s. 131)

253 **Şıpka**, s. 115, 117. Dipnot
(Belirtilen denkleştirme alacağı hususuna aşağıda çeşitli ihtimal başlıkları halinde daha detaylı değinilecektir.)

254 **Hausheer/Basler** Art. 197, Nr. 38 (Zeytin, s. 130'dan naklen)

255 **Zeytin**, s. 130

256 **Gençcan**, s. 238

257 **Kişisel mala edinilmiş maldan yapılan katkının gözönünde bulundurulması gerektiği hakkında,** Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 24.1.2017 tarihli ve E. 2015/9964- K. 2017/673 sayılı kararında;
"*Maddi olayları ileri sürmek taraflara, hukuki nitelendirme yapmak ve uygulanacak kanun maddelerini belirlemek ise hakime aittir. Dava, mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan alacak isteğine ilişkindir. Edinilmiş mallara katılma rejimin geçerli olduğu dönemde davacı tarafından davalının kişisel malı niteliğinde olan taşınmaza yapılan tadilat ve iyileştirmeleri*

- **katkı yarıdan azsa**; bu değer kişisel mal yerine geçen değer sayılacak ve dolayısı ile kişisel mal olarak kabul edilecektir. Ancak değer kayması ileride anlatılacak olan MK 230 hükmü gereğince denkleştirmeye tabi tutulacaktır. Zira bu ihtimal dahilinde, edinilmiş malın kişisel mala yapmış olduğu katkı yarıdan az olsa bile yine de kişisel mal, edinilmiş mal lehine borçlanmıştır.[258]

- **katkı yarı yarıya ise**; doktrinde ve uygulamada ortak bir kanaat söz konusu değildir. Ancak MK 230/II gereğince hangi kesime ait olduğu belli olmayan borçlar edinilmiş mallara ilişkin sayılacağı için -*tercih ilkesi göz önünde bulundurularak*- değer edinilmiş mal olarak kabul edilecek ve kişisel mal lehine denkleştirme yapılacaktır.[259]

- **katkı yarıdan fazla ise**; değer edinilmiş mal olacaktır. Bu ihtimal dahilinde yukarıda bahsedilen durumun tersi söz konusu olacak, MK 230 gereğince edinilmiş mal kişisel mallara borçlanacak ve kişisel mal lehine MK 230/II uyarınca denkleştirme yapılacaktır.[260]

---

masraflarının edinilmiş maldan yapıldığı, kişisel maldan yapıldığının iddia ve ispat edilmediğine göre, edinilmiş mal kapsamında bulunduğunun kabulü gerekir. Mal rejiminin devamı süresince, bir eşin sahip olduğu edinilmiş malda, diğer eşin artık değerin yarısı oranında katılma alacak hakkı olduğundan bağımsız bölüme yapılan tadilat ve iyileştirme nedeniyle oluşan değer farkının yarısına hükmedilmesi gerekir.

Tüm dosya kapsamına göre, edinilmiş mallara katılma rejimin geçerli olduğu dönemde davacı tarafından davalının kişisel malı niteliğinde olan taşınmaza yapılan tadilat ve iyileştirmeleri masraflarının edinilmiş maldan yapıldığı, kişisel maldan yapıldığının iddia ve ispat edilmediğine göre, edinilmiş mal kapsamında bulunduğunun kabulü gerekir. Mal rejiminin devamı süresince, bir eşin sahip olduğu edinilmiş malda, diğer eşin artık değerin yarısı oranında katılma alacak hakkı olduğundan 125 ada 141 parsel 8 nolu bağımsız bölüme yapılan tadilat ve iyileştirme nedeniyle oluşan değer farkının yarısına hükmedilmesi gerekirken davacının kişisel malından davalının kişisel malına katkıda bulunulduğu düşüncesi ile fazla alacağa hükmedilmesi hatalı olduğundan kararın bozulması gerekmiştir." şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2016-4791.htm&kw=9964#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[258] **Gençcan**, s. 239

[259] **Gençcan**, s. 239

[260] **Gençcan**, s. 239

II) SÖZLEŞME GEREĞİ KİŞİSEL MALLAR

TMK 221. maddesinde; "*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." hükmünde belirtildiği gibi eşler, bahsedilen malvarlığı değerlerinin, aralarında yapacakları sözleşme ile kişisel mal grubuna dahil olacağını kararlaştırabilirler. Bu konuda iki başlık halinde irdeleme yapmak mümkündür;

- Bir mesleğin yapılması ya da bir işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan ve edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerleri
- Kişisel malların gelirleri

A) Bir Mesleğin Yapılması ya da Bir İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan ve Edinilmiş Mallara Dahil Olması Gereken Malvarlığı Değerleri

Bir mesleğin icrası veya bir işletmenin faaliyetini sürdürebilmesi için belirlenmiş olan eşyanın, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal olarak kabul edilmesi mümkündür. (TMK 221/1). Ancak bu hüküm kaynak İsviçre Medeni Kanunu'ndaki karşılığını oluşturan hükümden (ZGB Art.199/Abs.1) farklı kaleme alınmıştır.

Şöyle ki;

İsviçre Medeni Kanunu'nda yer alan bahse konu maddenin kaynağını oluşturan hükümde, "*bir mesleğin veya işletmenin sürdürülmesi için belirlenmiş eşyadan*" bahsedilmiş olmasına rağmen; TMK 221/1'de; "*bir mesleğin veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan*" malvarlığı değerlerinden söz edilmekte olup, sanki bu faaliyet sonucunda kazanılan malvarlığı değerlerini de kapsadığı düşüncesini uyandırmaktadır.

Hâlbuki İsviçre Hukukunda hükmün konuluş amacı, mal rejiminin tasfiyesi nedeniyle, eşlerden birinin mesleğini sürdürmesinin veya ona ait işletmenin faaliyetini devam ettirmesinin zarar görmemesinin bu yolla güvence altına alınabilmesidir. Bir başka anlatımla, amaç bu meslek veya işletmeden elde edilen kazancın da, edinilmiş mal grubunun dışında bırakılabilmesi değildir. Aksi takdirde edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejimi olarak seçilmesi, büyük oranda anlamını yitirebilir. Kazançlarının da paylaşım dışında kalmasını arzulayan eşler, sözleşmesel rejim olarak kanunda düzenlenmiş olan "mal ayrılığı" rejimini seçebilir. Doktrindeki bir görüşe göre[261], Medeni Kanun'un 221/1 hükmünün, İsviçre'deki karşılığından farklı kaleme alınmış olması, *çeviri hatasından kaynaklandığından*, bu hükmün karşılığını oluşturan İsviçre Medeni Kanunu'nda yer alan hüküm gibi yorumlanması gerekmektedir. Buna göre, örneğin avukat olan eşin bürosundaki eşyanın, doktorun muayenehanesindeki eşya ve tıbbi aletlerin, marangozun atölyesindeki makine ve aletlerin, fabrikadaki makinelerin, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal oldukları ve dolayısıyla paylaşıma tabi olmadıkları kararlaştırılabilir. Yoksa bu faaliyetlerden elde edilen kazancın, kişisel mal sayılması (bu hükme göre) mümkün değildir.

B) Kişisel Malların Gelirleri

Eşler, kişisel malların gelirlerinin de, edinilmiş mallara girmeyeceğini, mal rejimi sözleşmesiyle kararlaştırabilirler (TMK 221/2). Örneğin, eşlerden birine miras kalan ve dolayısıyla kişisel mal grubuna giren bir evden elde edilen kira geliri, (kanun gereği) edinilmiş maldır. Örneğimizde eşlerin, miras olarak kalan evin kira gelirinin, edinilmiş mal değil, kişisel mal sayılacağını mal rejimi sözleşmesiyle kararlaştırması mümkündür.

---

[261] **M. B. Acabey**, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları, "İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler", s. 525 (http://webb.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bacabey.pdf)

Kişisel malların (doğal veya medeni semere niteliğindeki) her türlü geliri, Medeni Kanun'un 221/2 hükmü uyarınca kişisel mal olarak kararlaştırılabilir. Bu bağlamda, kişisel malların sadece mevcut gelirlerinin değil; ileride doğacak gelirlerinin de kişisel mal grubuna gireceği öngörülebilir. Mesleğin sürdürülmesi veya işletmenin faaliyetine devam etmesine özgülenen malvarlığı değerinde olduğu gibi; eşlerden sadece birinin veya her ikisinin de kişisel mallarının geliri düzenleme konusu yapılabilir. Diğer yandan, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel mal sayılacak gelirlerin konu, miktar veya zaman yönünden sınırlanması da mümkündür. Bu çerçevede, eşlerin "bütün kişisel mallarının geliri" düzenleme konusu yapılabileceği gibi; örneğin, "sadece eşlerden birinin evlenmeden önce sahip olduğu ticari işletmenin gelirinin", belirli bir süreyle (sözgelimi, evlenme tarihinden itibaren on yıl) kişisel mal sayılacağı kararlaştırılabilir. Düzenleme konusu yapılan gelirin miktar yönünden sınırlanmasına; eşlerden birinin kişisel malı olan tarladan elde edilecek ürünün, belli bir miktara (sözgelimi, on tona) kadar olan kısmının kişisel mal, bu miktarı aşan kısmının ise edinilmiş mal sayılması örnek gösterilebilir.[262]

III) SOSYAL GÜVENLİK KURUMLARININ YAPTIĞI TOPTAN ÖDEMELERİN VEYA ÇALIŞMA GÜCÜNÜN KAYBI NEDENİYLE TOPTAN ÖDEME ŞEKLİNDE ALINAN TAZMİNATIN MAL REJİMİNİN SONA ERMESİNDEN SONRAKİ KISMI

Türk Medeni Kanunu'nun 228. maddesinin ikinci fıkrasında; "*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*

[262] **M. B. Acabey**, s. 525, 526

iradın peşin sermayeye çevrilmiş değeri ne olacak idiyse, tasfiyede o miktarda kişisel mal olarak hesaba katılır." şeklinde hükme bağlanmıştır.

Eşlerden birine rejim süresi içerisinde sosyal güvenlik veya sosyal yardım kuruluşlarınca yapılmış olan toptan ödemeler veya işgücünün kaybı dolayısıyla verilen tazminat açısından mal grubu belirlenmesinde ikili ayrım yapılmıştır.[263]

- Kalan yaşam süresini karşılayan bölümün ***kişisel mal sayılması***
- Kalan yaşam süresini karşılayan bölümün "dışı olan" malların ***edinilmiş mal sayılması***

A) Kişisel Mal Sayılan Kısım Bakımından

Eşlerden birine rejim süresi içinde sosyal güvenlik veya sosyal yardım kuruluşları tarafından yapılmış olan toptan ödemeler veya iş gücünün kaybı dolayısıyla ödenmiş olan tazminatın *tamamı* bir mal grubu içinde değerlendirilmektedir. Kanunun öngördüğü yönteme göre edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği tarihte, bu toplu ödeme veya tazminat yerine ömür boyu irat şeklinde bir ödeme planı –var gibi- işlem yapılır. *Mal rejiminin sona erdiği tarih itibariyle* bundan sonraki devreler için hesaplanacak olan iradın peşin sermayeye çevrilecek değeri tasfiyede **kişisel mal olarak** değerlendirilir ve hesaba katılır.[264]

TBMM Adalet Komisyonu'nda, TMK'nin 228. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan bu hükmün daha iyi anlaşılabilmesi için son şekli belirtilen şekilde[265] belirlenmiş

---

263 **Gençcan**, s. 240

264 **Gençcan**, s. 240

265 TMK m. 228/2; "*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*." şeklinde hüküm kurulmuştur.

olup, hükümle ***amaçlanan***; bu ödemelerin edinilmiş mal sayılması -fakat- mal rejiminin sona erdiği tarihte hak sahibinin kalan yaşam süresini karşılayan miktarın korunması ve kişisel mal olarak hesaba katılmasıdır.[266]

B) Edinilmiş Mal Sayılan Kısım Bakımından

Mal grubu belirlenmesine ilişkin sosyal güvenlik veya sosyal yardım kuruluşunca uygulanan yönteme göre, kural mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiği tarihte, bu toplu ödeme veya tazminat yerine ömür boyu irat şeklinde bir ödeme planı gibi işlem yapılmaktadır. Bir başka anlatımla, mal rejiminin sona erdiği tarih itibariyle bundan sonraki devreler için hesaplanacak olan iradın peşin sermayeye çevrilecek değeri tasfiyede kişisel mal olarak hesaba katılıp, kalan kısım ise edinilmiş mal kabul edilecektir.[267]

Konu ile ilgili bir Yargıtay Kararı'na[268] değinecek olursak; "…*Mahkemece emeklilik ikramiyesinin TMK'nun 228. maddesi hükmüne uygun olarak hesaplanan bölümünün davalının kişisel malı olarak belirlenip, bu miktarın çıkarılmasından sonra kalan miktarı edinilmiş mal olarak kabul edilerek, yine aksi sözleşmeyle kararlaştırılmadığından*…" şeklinde hüküm kurulmuştur.

---

[266] **Kılıçoğlu**, s. 116

[267] **Gençcan**, s. 242

[268] Y8HD, 06.10.2009, 2871-4610 sayılı kararı (Gençcan, s. 243'den naklen)

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MAL GRUPLARI İLE İLGİLİ ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

§ 7. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK m. 227)

TMK 227'de; "*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." şeklinde hükme bağlanmıştır. Burada söz konusu olan alacak; Değer Artış Payı Alacağıdır (DAPA).

Öncelikle belirtmek gerekir ki, "Değer Artış Payı" eski MK döneminde "katkı payı" olarak bilinen alacağın yeni adıdır. Önceleri, katkı payı alacağı Yargıtay içtihatları ile şekillenmiştir[269]. Bir başka anlatımla, yasal mal rejiminin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde de -ismi farklı olmak üzere- katkı payı (katkı hakkı, katkı tazminatı) uygulamasına yer verilmiş idi[270]. Yürürlükteki TMK 227 hükmü ile aile hukukunda özel bir alacak talep hakkı getirilmiştir. Katkı payı ile değer artış payı arasındaki fark; değer

[269] **Kılıçoğlu** Ahmet, *Eşlerin Birbirinden Alacakları*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009 (s.949-961) s.401

[270] **Zeytin** Zafer, *Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009 (s.949-961) s.952,953

artış payında malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesap yapılması, katkı payında ise malın dava tarihindeki değerine göre hesap yapılmasıdır.[271]

I) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ TALEBİ İÇİN GEREKEN ŞARTLAR

1- Bir eşin kendi mal varlığından diğer eşin mal varlığına yapmış olduğu katkı sebebiyle sahip olduğu alacak hakkının varlığı için *edinilmiş mallara katılma rejiminin yürürlükte olması* gerekmektedir. Bu sebeple, mal ayrılığı rejimin geçerli olduğu eski MK döneminde[272] yapılan katkılardan doğan alacak "değer artış payı alacağı" değil, "katkı payı veya katkı tazminatı" olarak nitelendirilecektir. Bu ayrımın önemi, değer artış payı alacağını talep edebilmek için alacakla birlikte katılma rejiminin tasfiyesini de istemek gerektiği noktasındadır. Oysa katkı payını talep etmek için mal ayrılığı rejiminin sona ermesi yeterli olup, rejimin tasfiyesi gerekmemektedir.[273]

Hal böyle olmakla, Yargıtay'ın bu konuda farklı kararları vardır.

Bir kararında;[274] mal ayrılığı rejimi geçerli iken doğan alacak için değer artış payı alacağı ifadesi kullanılmıştır.

Bir başka kararında[275] ise; mal ayrılığı rejimi geçerli iken söz konusu olan alacağın katkı payı olduğu hükme bağlanmıştır.

---

271 www.bursabarosu.org.tr/paylasim/File/dosyalar/2010/12_2010/03.doc - Erişim tarihi:5.6.2017

272 **Feyzioğlu**, Aile Hukuku Dersleri, İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 13; mal ayrılığı rejiminde karının ve kocanın müstakilen kendilerine ait olan malları, evlilik birliği sona erdikten sonra da kendilerine ait kalmaya devam etmektedir.

273 **Gümüş**, s. 324

274 Y. 2. HD 07/03/2005 tarihli, E. 2005/253, K. 2005/3306

275 Y. 13. HD 12/04/2004 tarihli, E.2003/15455, K. 2004/5163

2- Eşlerden birinin diğer eşin bir *malvarlığı unsuruna katkısı* olmalıdır[276]. Bu katkı, para, maddi edim olabileceği gibi, iş görme edimi de olabilir.[277] Yeter ki, diğer eşe ait kişisel veya edinilmiş mallara yönelik bir katkı söz konusu olsun.[278]

3- Eşin diğer eşin malvarlığına *katkıda bulunma yönünde iradesi* olmalıdır. Katkı iradesi olmayan eşin talebi değer artış payına yönelik olmayıp, mal rejiminin tasfiyesine dahi gerek olmaksızın bağımsız bir dava yoluyla ileri sürülebilecek mahiyettedir. Örnek vermek gerekirse, bir eşe ait ziynet eşyaların eşi tarafından zorla alınması durumunda kadının talebi DAPA yönünde olmayacak, ancak bir eşin diğer eşe daire alması maksadıyla vermiş olduğu ziynet eşyaları için talep edileceği DAPA olacaktır.[279]

4- Katkı, *evlilik birliğinin giderlerine katılma veya aile hukukundan doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacıyla yapılmamış* olmalıdır. Örneğin bir eşin diğer eşe ticari mahvını önlemek amacıyla sadakat ve yardım yükümü kapsamında verdiği malvarlığı değerleri için DAPA söz konusu olmamaktadır.[280]

---

276 **Zeytin** Zafer, *Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009 (s.949-961) s.953

277 **Gümüş**, s. 332

278 **Gümüş**, s. 333

279 **Gümüş**, s. 331

280 **Gümüş**, s. 333

5- Yapılan katkının değer artış payı alacağı olarak nitelendirilmesi için, katkıda bulunulan malvarlığı unsurunun *iktisabı, iyileştirilmesi veya korunması*[281] gerekmektedir.[282]

6- Katkıda bulunulurken, *bağışlama kastının ve diğer eşten gelecek karşı edimin olmaması* gerekmektedir. Zira, eşin diğer eşe yapacağı katkı karşılığında diğer eş bir borç altına giriyorsa katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağı değil, aralarındaki borç ilişkisinden kaynaklanan alacağı söz konusudur.[283]

7- Mal rejiminin tasfiyesi anında bir *değer artışının varlığı* gerekmektedir. Bu değer artışı malvarlığı unsuru üzerindeki konjonktürel değer artışını ifade

---

[281] **Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 24.1.2017 tarihli ve E. 2015/11559- K. 2017/687 sayılı kararında;**

"*Değer artış payı alacağı; eşlerden birinin diğerine ait malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun karşılık almaksızın esaslı katkıda bulunması durumunda, tasfiye sırasında bu malda meydana gelebilecek değer artışı için katkısı oranında sahip olduğu alacak hakkıdır (4721 sayılı TMK 227 m). Denkleştirme (TMK 230 m) hariç, tasfiyeye konu malvarlığında katkı tarihine göre değer kaybı söz konusu ise, katkının başlangıçtaki değeri esas alınır (TMK 227/1 m). Böyle bir malın daha önceden elden çıkarılmış olması halinde hakim, diğer eşe ödenecek alacak miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler (TMK 227/2 m). Değer artış payı alacağı talep edebilmek için, parasal ya da para ile ölçülebilen maddi veya hizmet değeriyle katkıda bulunulmalıdır.*

Değer artış payı alacak miktarı hesaplanırken, mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olan malın, bu tarihteki durumuna göre, ancak tasfiye tarihindeki sürüm (rayiç) değeri esas alınır (TMK 227/1, 228/1, 232 ve 235/1 m.). Yargıtay uygulamalarına göre, tasfiye tarihi karar tarihidir. Değer tespiti, belirleme ve hesaplamaların yapılabilmesi gerek görülürse konusunun uzmanı bilirkişi veya bilirkişilerden de yardım alınmalıdır.

Mahkemece, davacının taşınmazın yapımında babası tarafından yapılan katkı yönünden talebinin tümden reddine karar verilmiş ise de, gerekçe dosya kapsamı ile örtüşmemektedir. Mahkeme, dosya kapsamı ve özellikle tanık beyanlarından yola çıkarak ikinci katın davalının babası tarafından yapıldığını, davacının babasının çalışma karşılığını ise davalının babasından aldığı gerekçesiyle alacak talebini reddetmiştir. Ne var ki, davacının babasının tanık sıfatıyla alınan samimi ifadesi incelendiğinde inşaat yapımında emeğinin karşılığını aldığını belirttiği, devamla sadece yapılan ***çatı malzemesini*** *kendi cebinden karşıladığını da ifade ettiği anlaşılmaktadır.* ***Davacının babası tarafından karşılıksız olarak bedeli ödenen çatı malzemesi, babadan kızına yapılan bağış niteliği taşıdığından davacının kişisel malı olacağının ve dolayısıyla davacı lehine değer artış payı alacağı bulunduğunun kabulü gerekir****.*

Mahkemece, davacı lehine yukarıda belirtilen ilkeler gözetilerek taşınmaza kişisel mal ile yapılan katkının, yapıldığı tarihteki taşınmazın değerine oranı tespit edilerek, bu oranın taşınmazın tasfiye tarihi itibariyle belirlenecek değeri ile çarpılması neticesinde tespit edilecek miktara, eğer değer kaybı söz konusu ise katkının başlangıçtaki değeri esas alınacağı da dikkate alınarak davacı lehine değer artış payı alacağına hükmedilmesi gerekir." şeklinde hükme bağlanmıştır.

http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=8hd-2015-11559.htm&kw=11559#fm

Erişim tarihi: 26.07.2017

[282] **Kılıçoğlu** Ahmet, *Eşlerin Birbirinden Alacakları*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009, s.402; **Gümüş**, s. 333

[283] **Gümüş**, s. 335

etmektedir. Bu artıştan kasıt, piyasadaki arz-talep değişikliklerinden kaynaklanan fazlalaşma, diğer bir anlatımla nominal artıştır.[284]

8- DAPA için katkıda bulunan eşin herhangi bir *karşılık almamış olması* gerekmektedir. Eğer eşler arasında bir karşılık alınırsa, bu durum üçüncü kişilerle kurulan bir borç ilişkisinden farksız olacaktır.[285]

9- DAPA için *mal rejiminin tasfiyesinin talep edilmesi* gerekmektedir. Ancak Yargıtay'ın 2. Hukuk Dairesi'nin Kararı[286] bu yönde olmakla birlikte, yerleşik içtihatları katılma rejimi sona ermeden ve tasfiye yapılmadan da değer artış payı alacağının talep edilebileceği yönündedir.[287]

II) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ UNSURLARI

A) Değer Artış Payı Alacağının Muaccel Olması

Değer artış payı alacağı, mal rejiminin tasfiyesinin tamamlanmasıyla ve/veya tasfiyenin dava yoluyla gerçekleşmesi durumunda tasfiye kararının kesinleşmesiyle muaccel hale gelir. Ancak katkıda bulunulan malvarlığı sahibi olan eş tarafından elden çıkarılmışsa 227. maddenin 2. fıkrasındaki; "*Böyle bir malın daha önce elden çıkarılmış olması hâlinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler."* hükmü uyarınca hakim, hakkaniyete göre esas değer artış payı alacağını belirleyecektir. Bu durumda önce katkıda bulunulan malın elden çıkarma üzerinden değeri tespit edilir. Daha sonra somut olayın gereklerine göre hakkaniyet kıstasları baz alınmak suretiyle artırım yahut indirim yapılarak değer artış payı alacağı hesaplanmaktadır.[288]

---

284 **Gümüş**, s. 336

285 **Zeytin** Zafer, *Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009 (s.949-961) s.953

286 23/11/2004 tarihli E. 12432 K. 13759 sayılı kararı.

287 **Gümüş**, s. 338

288 **Gümüş**, s. 356

B) Değer Artış Payı Üzerinde Eşlerin Anlaşması

Öncelikle belirtmek gerekir ki, aile hayatında hukukun varlığının söz konusu olduğu, kendisini hissettirdiği, etkili olduğu vakit de, hukukî kavramlar ve hukukî kuralların alışılagelmiş özelliklerini kaybetmektedir.[289]

TMK 227. maddenin 3. fıkrasındaki; "*Eşler, yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler."* hükmünden de anlaşılacağı üzere değer artış payı alacağını düzenleyen 227. madde emredici kural niteliğinde değildir. Zira, eşlerin aralarında yapacakları yazılı sözleşme ile katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağından vazgeçeceği veya pay oranında artırıcı/azaltıcı değişiklikler yapacağı hususlarını kararlaştırmaları mümkündür.[290]

C) Değer Kaybı Halinde Katkıda Bulunan Eşin Zarara Uğramaması

MK 227/1'de; "… *bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır."* şeklinde düzenlendiği üzere mal rejiminin tasfiyesi sırasında malın değerinde azalma meydana gelmişse, katkıda bulunan eşin bu azalmadan etkilenmeyeceği, yapmış olduğu katkının iadesini talep edebileceği hükme bağlanmıştır.[291]

III) DEĞER ARTIŞ PAYININ HESAPLANMASI

Değer artış payı alacağının hesaplanması hususunda örnek vermek gerekirse, A ve B evlidir. A annesinden miras yoluyla 400.000 TL değerinde bir taşınmaz iktisap etmiştir. A bu taşınmaza 50.000 TL tutarında masraf yapmış, diğer eş B ise taşınmaza

---

289 **Koçhisarlıoğlu**, Aile Hukuku Kavramlarının Farklılığı, AÜHFD, C.53,Sa.3, s. 23

290 **Gümüş**, s. 257

291 **Öztan**, s. 272

50.000 TL değerinde malzeme sağlamıştır. Tamirattan sonra malın değeri; 500.000 TL, tasfiyedeki değeri ise 750.000 TL'dir. Bu durumda, taşınmazın artan değeri 250.000 TL'dir. Bu değer artış payında B'nin katkısı şu şekilde bulunacaktır; taşınmazın değeri artmadan önce 500.000 TL olan taşınmazın 50.000 TL'lik katkısı olduğu için 1/10 oranında payı olduğu kabul edilecek ve yeni değeri olan 750.000 TL'nin 1/10'u yani 75.000 TL tutarında meblağın B'nin talep edebileceği miktar olduğu sonucuna varılacaktır. Bu 75.000 TL'nin 50.000 TL tutarındaki kısmı B'nin zamanında yapmış olduğu katkıdır. 25.000 TL tutarındaki kısmı ise değer artış payı alacağıdır.[292]

§ 8. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK m. 227) İLE DENKLEŞTİRME ALACAĞI (TMK m. 230) ARASINDAKİ FARKLAR

Bir eşin mal varlığı gruplarının birbirine etkisi ise TMK 230'da; "*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." şeklinde düzenlenmiştir. Bu alacak; Denkleştirme Alacağıdır.

Denkleştirme alacağı, mal rejiminin tasfiyesi sırasında yapılan, kişisel-edinilmiş mal ayrımı çerçevesinde katılma alacağının gerektiği gibi belirlenmesini engelleyen durumların (bir mal grubu değerinin diğer mal grubu lehine kullanılması sonucunun)

[292] **Öztan**, s. 272; Benzer örnek için **Gümüş**, s. 348

ortaya çıkmasını engelleme amacı güden, bu değer kaymalarını bertaraf eden bir alacaktır.[293]

I) DENKLEŞTİRME ALACAĞININ TALEBİ İÇİN GEREKEN ŞARTLAR

1) Bir mal grubuna ait *bir borcun başka bir mal grubundan karşılanması* gerekmektedir. Bu şekilde bir mal grubuna ilişkin borcun diğer gruptan karşılanması halinde sağlanan bu katkı, TMK 230 çerçevesinde denkleştirmeye tabi tutulacaktır.[294]

2) Bir mal grubuna ilişkin borcun kısmen veya tamamen diğer gruptan kısmen veya tamamen karşılanabilmesi için öncesinde bir *alacağın varlığı* gerekir. Ancak alacaklının kimliği, alacağın hukuki sebebi, borcun doğumu, borcun konusu herhangi bir önem taşımaz.[295]

3) Denkleştirme alacağının varlığı için, bir borcun mal rejiminin yürürlükte olduğu süre içerisinde *ifa edilmesi* gerekmektedir. Yani mal rejiminin yürürlüğe girmesinden önce veya sona ermesinden sonra ifa edilen borçlara ilişkin olarak denkleştirme söz konusu olmaz.[296]

4) Denkleştirme alacağı, bir eşin kendi mal varlığı grupları arasındaki *değer kaymaları* mevcut olmalıdır. Aksi takdirde, amacı değer kaymalarını gidermeye yönelik olan değer artış payı alacağı söz konusu olmaz. Örneğin bir eşin malvarlığından diğer eşin malvarlığına katkıda bulunulması durumunda denkleştirme alacağı değil, değer artış payı alacağı talep gündeme gelecektir.[297]

---

293 **Sarı**, s. 202
294 **Sarı**, s. 203
295 **Sarı**, s. 204
296 **Sarı**, s. 203
297 **Sarı**, s. 203

II) BORCUN AİT OLACAĞI MAL GRUBUNU BELİRLEMEYE YÖNELİK KRİTERLER

- "Evlenmeden önce" eşlerin sahip olduğu borçlar, kişinin gelirini artıracak, yani edinilmiş malına katkıda bulunacak nitelikte olsa dahi istisnasız bir biçimde kişisel mallara ilişkin sayılır.[298]
- Buna karşılık "rejimin devamı süresince" eşlerin kazançları ile (edinilmiş malları ile) ödedikleri borçlar edinilmiş mallarını yükler. Bu borçlara, aile hukukundan kaynaklanan yardım-bakım yükümlülüğüne ilişkin borçlar, eşlerin mesleki faaliyetlerini ilerletmek amacıyla üstlendikleri borçlar örnek olarak verilebilir.[299]

III) BORCUN HANGİ MAL GRUBUNA İLİŞKİN OLDUĞUNUN İSPATI VE EDİNİLMİŞ MAL YÖNÜNDEKİ KARİNE

Eşlerden birinin mal gruplarından birine ilişkin borcunun diğer mal grubundan karşılandığını iddia eden kişi ispat edecektir. Buradaki ispat, borcun varlığı, borcun mal gruplarından birine ait olduğu ve borcun kısmen veya tamamen diğer mal grubundan ödendiği hususlarına ilişkin olacaktır.

Ancak, TMK 230. maddenin 2. fıkrasındaki; "*Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç,* ***edinilmiş mallara ilişkin sayılır****."* hükmünden anlaşılacağı üzere, kişisel malından edinilmiş malına ilişkin borcunu ödeyen eşin, sadece borcun varlığını ispatlaması yeterlidir. Zira borcun

[298] **Gümüş**, s. 360
[299] **Gümüş**, s. 361

zaten edinilmiş mallara ilişkin olduğu kabul edilmektedir. Bu durumda diğer eş, borcun kişisel mallara ilişkin olduğunu ispatla mükelleftir.[300]

IV) DENKLEŞTİRME MİKTARININ BELİRLENMESİ

A) Sabit Denkleştirme (230/1)[301]

TMK 230. maddenin 1. fıkrası uyarınca, denkleştirme talep edilecek miktar, katkının yapıldığı tarihten tasfiye anına kadar sabit kalmakta ve katkının yapıldığı mal varlığı değerindeki değişikliklerden etkilenmemektedir.[302] Bunun sonucu olarak mal grubunda sabit denkleştirme miktarı ödenen borcun nominal değeri ile sınırlı olup, faiz talebi söz konusu olmaz.

B) Değişken Denkleştirme (230/3)[303]

1) Genel Olarak

TMK 230/3 maddesi; *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."* hükmünü amirdir. Buna göre bir mal kesiminden diğerine yapılan katkı; bir malın *edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması* sebebiyle yapılmışsa değişken denkleştirmede -sabit denkleştirmeden farklı olarak- söz konusu malın değerindeki artış veya eksilme göz önünde tutulacak ve ilgili

300 **Sarı**, s. 205
301 **Gençcan**, s. 1027
302 **Sarı**, s. 208
303 **Gençcan**, s. 1027

mal varlığı değeri yönünden katkının yapıldığı tarihle tasfiyenin yapıldığı tarih arasındaki değişiklik, denkleştirme miktarında etkili olacaktır.[304]

2) Aşamalar

TMK 230/3'de; **"…***katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılır."* şeklinde belirtildiği üzere;

İlk yapılması gereken bir mal kesiminden diğer kesime yapılan katkının yapıldığı tarih itibariyle mala oranını belirlemektir. Daha sonra bulunan katkı oranı esas alınarak katkı yapılan malvarlığı değerinin tasfiye anındaki değeri üzerinden denkleştirme miktarı belirlenecektir.[305]

Ancak, katkı yapılan mal, rejim sona ermeden elden çıkarıldıysa tasfiye zamanındaki değerin belirlenmesi mümkün olmadığı için yapılan katkı oranı esas alınarak, hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde denkleştirme miktarı belirlenecektir.[306]

V) DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞI (TMK 227) İLE DENKLEŞTİRME ALACAĞI (TMK 230) ARASINDAKİ FARKLAR

- TMK 227 çerçevesinde değer artışı değil de değer kaybı söz konusu olduysa, katkıda bulunan eşin zarara uğrayamayacağı hususu 227/1'de; "… *bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır."* şeklinde hükme bağlanmıştır.[307] Denkleştirme alacağının düzenlendiği 230'da

[304] **Sarı**, s. 208
[305] **Sarı**, s. 210
[306] **Sarı**, s. 211
[307] **Öztan**, s. 272

ise, değer kaybının garantisi yoktur. Yani 230. maddede düzenlenen denkleştirme, sadece katkı artışını değil, zararı da kapsamaktadır.[308]

- Değer artış payında eşlerin birbirine ait malvarlığı değerine yapılan mali bir katkının parasal karşılığı söz konusudur. Denkleştirme alacağında ise, eşlerden birinin kendine ait kişisel malına edinilmiş malından ya da edinilmiş malına kişisel malından değer kaymaları sonucu alacak hakkı doğmaktadır.[309]

- Aynı kişinin farklı mal varlığı kesimleri arasındaki kaydırmaların "denkleştirme alacağının" mal varlıklarının değişmezliği kuralı gereğince bağışlanması mümkün değildir. Değer artış payının öngörüldüğü 227. maddeye göre ise, eşlerden birinin katkısını bağış olarak yapması mümkündür.[310]

- Denkleştirme alacağına yer verilen 230. madde kapsamında edinilmiş ve kişisel mallar eşlerden birine ait olduğundan, bu mal kesimleri arasında bedel karşılığı sözleşme yapılamaz. 227/1'e göre ise, değer artış payı alacağında bahsedilen şekilde sözleşme yapılması mümkündür.[311]

- Denkleştirme alacağında, bir eşin kişisel mallarından edinilmiş mallarına ya da edinilmiş mallarından kişisel mallarına geçen değerlerin tutarı katılma alacağından düşülmektedir. Değer artış payında ise böyle bir durum söz konusu değildir[312].

---

308 **Öztan**, s. 281

309 **Demir** Mehmet**,** *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı*, TBB Dergisi, Sayı 61, 2005, (s. 292-303) s. 302

310 **Öztan**, s. 281

311 **Öztan**, s. 282

312 **Demir**, s. 303

- Eş, 230 kapsamında iki mal kesimi arasındaki borçları zamanından önce ödeyebilir. 227/1'de ise zamanından önce ödemek için diğer eşin rızası gerekmektedir.[313]

[313] **Öztan**, s. 282

SONUÇ

Aile, eşlerin kader birliği yaptığı bir birliktelik ve aynı zamanda malvarlıklarının paylaşıldığı ekonomik bir teşebbüstür. Ayrıca, eşlerin zamanla oluşan birikimleri, eşlerin birlikte yaptıkları tasarrufların sonucudur. Son olarak, iş bölümü sonucu, eşlerden birinin ev işleri ve çocukların bakımını üstlenmesi veya mesleki kariyerinden vazgeçmesi, diğer eşin malvarlığına adil bir katılımla telafi edilebilecektir.

Aile kurumuna verilen önem doğrultusunda, evlilik birliği devam ederken oluşan eşler arasındaki malvarlığı ilişkilerinin, evlilik birliği sona erdikten sonraki döneme etki oluşturmasına yönelik emredici kurallar (mal rejimi kuralları) konulmuş olup, bu tezde yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimindeki malvarlığı değerleri izah edilmeye çalışılmıştır.

Birinci bölümde; yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin haricindeki mal rejimleri incelenmiştir. Mal ortaklığı, mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimleri; hukukumuzda yer alan ve yasal rejim haricinde mal rejimi sözleşmesi ile seçilmesi mümkün olan mal rejimleridir. Bu kapsamda, belirtebiliriz ki, edinilmiş mallara katılma rejiminin, eşlerin başka bir rejim seçmediği durumlarda uygulanması sebebiyle bu konuda bir tamamlayıcı hukuk kuralı[314] söz konusudur. Bu kapsamda edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejiminin yanısıra "kural mal rejimi" şeklinde ifade edilmesi de mümkündür.

İkinci bölümde ise, mal rejiminin başlangıcı ve sona ermesi durumları irdelenmiştir. Şöyle ki; tez konusu olarak işlenen edinilmiş mallara katılma rejimi, *2002 yılının ilk gününden itibaren* yasal mal rejimdir (4722 sayılı Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 10. maddesi). Kanun'un yürürlüğe

[314] **Öztan**, s. 232

girdiği 01.01.2002 tarihinden önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tabi oldukları mal rejimi devam etmektedir. Bir başka anlatımla, TMK'nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, eşler tarafından sözleşme ile *mal rejimi seçildiyse* seçilen mal rejimi, seçilmediyse 31.12.2001 tarihine kadar yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejimine tabi olunacaktır.[315] Burada önemle belirtilmesi gereken husus, eşlerin aralarında yapacakları sözleşme ile -ki bu sözleşme bir yıllık geçiş dönemi olan 01.01.2002 tarihi ile 01.01.2003 tarihi arasında yapılmalıdır[316] - edinilmiş mallara katılma rejimini ***evliliklerinin başından itibaren*** geçerli kılmaları mümkündür.[317] Mal rejiminin sona ermesi ise, *eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulüyle* gerçekleşmektedir (TMK 225).

Mal gruplarının irdelendiği üçüncü bölümde ise edinilmiş mallara katılma rejiminde yer alan iki grup malvarlığı değeri incelenmiştir.

Edinilmiş mallar; mal rejiminin devamı sırasında edinilen ve karşılığı verilmek suretiyle temin edilen "malvarlığı" değerleridir.

Kişisel mallar ise, TMK 220. maddesinde; "*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."*

315 **Zeytin**, s. 79

316 **Gençcan**, 347

317 **Şıpka**, s. 79

şeklinde belirtilen mallardır. Madde hükmünde 'kanun gereğince' ifadesinden açıkça anlaşılacağı üzere tek tek sayılmış olan mal grupları açısından edinilmiş malların aksine sınırlı sayı ilkesi geçerlidir.

Dördüncü ve son bölümde ise, edinilmiş mallara katılma rejiminde özellik arz eden durumlar açıklanmıştır. Bunlar değer artış payı ve denkleştirme alacağı olarak belirtilebilir.

"Değer Artış Payı" eski MK döneminde "katkı payı" olarak bilinen alacağın yeni adıdır. Önceleri, katkı payı alacağı Yargıtay içtihatları ile şekillenmiştir. Bu madde ile aile hukukunda özel bir alacak talep hakkı getirilmiştir. Katkı payı ile değer artış payı arasındaki fark; değer artış payında malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesap yapılması, katkı payında ise malın dava tarihindeki değerine göre hesap yapılmasıdır.[318]

"Denkleştirme alacağı"nı ise, bir eşin mal varlığı gruplarının birbirine etkisi olarak ifade etmek mümkün olup, TMK 230'da[319] denkleştirme hususu düzenlenmiştir. Denkleştirme alacağının söz konusu olması için, bir eşin *kendi mal varlığı grupları* arasındaki *değer kaymaları* mevcut olmalıdır. Aksi takdirde, amacı değer kaymalarını gidermeye yönelik olan değer artış payı alacağı söz konusu olmaz. Örneğin bir eşin malvarlığından diğer eşin malvarlığına katkıda bulunulması durumunda denkleştirme alacağı değil, değer artış payı alacağı talebi gündeme gelecektir. Bir başka anlatımla, denkleştirme alacağı, mal rejiminin tasfiyesi sırasında yapılan, kişisel-edinilmiş mal ayrımı çerçevesinde bir mal grubu değerinin diğer mal grubu lehine kullanılması sonucunun ortaya çıkmasını engelleme amacı güden, bu değer kaymalarını bertaraf eden bir alacak türüdür.[320]

---

318 www.bursabarosu.org.tr/paylasim/File/dosyalar/2010/12_2010/03.doc - Erişim tarihi:5.6.2017

319 Madde metninde; "*Bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir*." şeklinde ifade edilmektedir.

320 **Sarı**, s. 202; **Işık** Yasin, Yasal Mal Rejiminde Denkleştirme Alacağı, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yükseklisans Tezi), Ankara, 2013, s. 101 vd.

KAYNAKÇA

ACABEY, M. Beşir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları - İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler,* 9 Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, C:9, 2007, s. 491-530

ACAR, Faruk, *Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri*, Seçkin Yayınevi, 5. Baskı, Ankara, 2016

AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN Derya, *Türk Medeni Hukuku İkinci Cilt- Aile Hukuku*, Beta Yayınları, 19. Baskı, 2015

ANIL, Yaşar Şahin /TANER Yonca, *Eşler Arasındaki Mal Rejimleri*, Legal Yayınevi, 1.Baskı, 2011

ATEŞ, Turan, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi,* Beta Yayınevi, İstanbul, 2007

BAŞPINAR, Veysel, *Türk Medeni Kanunu İle Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler Ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz,* AÜHFD, C.52, Sa.3, s. 79-101

CEYLAN Ebru, *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri İle İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı (2. Cilt), İstanbul, 2002, (s. 1019-1053)

DEMİR, Mehmet, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı*, TBB Dergisi, Sayı 61, 2005, (s. 292-303)

DEMİR, Mehmet, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Evlilik Birliğinin Temsili ve Aile Konutu İle İlgili İşlemler,* Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara, 2003, (s.691-s.711)

DEMİR, Sevgi, *Türk Medeni Kanunu Aile Hukuku*, Kartal Yayınevi, 2004

DEMİR, Şamil, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması*, TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanı (Hakemli) s.247-269

DOĞAN, Murat, Türk *Medenî Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler*, AÜHFD, C.52, Sa.4, (s. 93-129)

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ Tufan/GÜMÜŞ Mustafa Alper, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, Filiz Kitapevi, 12. Baskı, 2016

FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, *Aile Hukuku Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1971

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, *Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri,* Vedat Kitapçılık, 2007

GENÇCAN, Ömer Uğur, *Mal Rejimleri Hukuku,* Yetkin Yayınevi, 4. Baskı, 2017

GENÇCAN, Ömer Uğur, *Türk Medeni Kanunu Bilimsel Açıklama İçtihatlar İlgili Mevzuat*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2. Baskı, 2007

IŞIK Yasin, Yasal Mal Rejiminde Denkleştirme Alacağı, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yükseklisans Tezi), Ankara, 2013

KARAMERCAN, Fatih, *Katkı-Değer Artış Payı Katılma Alacağı Davaları*, Seçkin Yayınevi, 3. Baskı, 2016

KILIÇOĞLU, Ahmet, *Katkı-Katılma Alacağı,* Turhan Kitabevi, Ankara, 2. Baskı, 2012

KILIÇOĞLU, Ahmet, *Aile Hukuku,* Turhan Kitabevi, Ankara, 1. Baskı, 2015

KILIÇOĞLU, Ahmet, *Eşlerin Birbirinden Alacakları*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2008 (s.949-961)

KILIÇOĞLU Ahmet, *Aile Konutu ve Konut Eşyası ile Sağlanan Koruma*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2008, (s.527-544)

KIRMIZI, Mustafa, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu,* Yargın Hukuk Yayınevi, İstanbul, 3. Baskı, 2014

KOCAAĞA, Köksal/KÖSEOĞLU Bilal, *Aile Hukuku ve Uygulaması*, TBB, Ekin Yayınları, Ankara, 2009

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz, *Aile Hukuku Kavramlarının Farklılığı*, AÜHFD, C.53Sa.3, s.19-28

MORTAŞ, Süleyman, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Aile Hayatının Korunması*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2016

OZANEMRE YAYLA, H. Tolunay/TURAN, Gamze, *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*, "Türk Medeni Kanunu'nda Mal Rejimi Sözleşmesi", Ankara, 2008, s.1079-1092

ÖKTEM, Seda, *Aile Birliğinde Eşlerin Tasarruf Yetkisinin Kısıtlanması,* TBB Dergisi, Sayı 67, 2006, s. 317-338

ÖZDAMAR, Demet, *Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi,* Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, 2012

ÖZUĞUR, Ali İhsan, *Mal Rejimleri*, Seçkin Yayınevi, 5. Baskı, 2008

ÖZTAN, Bilge, *Aile Hukuku,* Turhan Kitabevi, 5. Baskı, Ankara, 2004

SARI, Suat, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi,* Beşir Kitabevi, 1. Baskı, 2007

ŞAHİN, Emin, *Aile Hukuku Davaları*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2012

ŞAHİNCİ, Ayşen, *Eşlerin Tasarruf Yetkisinin Sınırlandırılması*, AUHFD, C.59, Sa.2, s. 309-334

ŞENOCAK, Zarife, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi*, AÜHFD, C.58 S.2, s.377-411

ŞIPKA, Şükran, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, 12 Levha Yayınevi, İstanbul, 1. Baskı, 2011

ŞIPKA, Şükran/ÖZBİLEN Barış/ŞENSÖZ Ebru, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 1. Baskı, 2007

ŞIPKA, Şükran/ ÖZDOĞAN Ayça, *Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları*, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2015

ŞIPKA, Şükran, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Tasfiyeyi ve Katılma Alacağını Talep Hakkına İlişkin Zamanaşımı Süreleri*, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara, 2008, (s.839-849)

ŞİMŞEK, Mustafa, *Aile Mahkemelerinin Görevine Giren Davalar ve Yargılama Usulü*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2007

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, Sulhi Garan Matbaası, 1. Baskı, 1978

TÜZÜNER, Özlem, *Aile Hukuku Pratik Çalışmaları*, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, 2014

UZUN Neşe, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Diğer Mal Rejimleriyle Karşılaştırılması, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yükseklisans Tezi), İstanbul, 2009

YALÇINKAYA, Namık/KALELİ, Şakir, *Boşanma Hukuku*, Türk Hava Kurumu Basımevi, 1. Baskı, 1987

YILDIRIM, Abdülkerim, *Türk Aile Hukuku*, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2014

ZEYTİN, Zafer, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* Seçkin Yayınevi, Ankara, 2. Baskı, 2008

ZEYTİN Zafer, *Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara, 2009 s.949-961.

İNTERNET KAYNAKLARI

www.kazancı.com.tr

www.bursabarosu.org.tr/paylasim/File/dosyalar/2010/12_2010/03.doc

http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2009-58-02/AUHF-2009-58-02-senocak.pdf

http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/277/2501.pdf

http://portal.ubap.org.tr/App_Themes/Dergi/2006-67-279.pdf

http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2003-52-03/AUHF-2003-52-03-Baspinar.pdf

http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2010-59-02/AUHF-2010-59-02-sahinci.pdf

http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2003-52-04/AUHF-2003-52-04-Dogan.pdf

http://www.sosyoekonomi.hacettepe.edu.tr/Sosyoekonomi2008-1.pdf#page=50

http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1978-35-01-04/AUHF-1978-35-01-04-Gurkan.pdf

http://www.iku.edu.tr/EN/iku_gunce/HukukC1S1_2/HukukGunceC1S1_153.pdf

http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2014-1/7.pdf

http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1267.htm

http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-61-186

ÖZET

Bu çalışmada, ülkemizde yasal mal rejimi olarak kabul edilen edinilmiş mallara katılma rejiminin daha iyi anlaşılabilmesi için, öncelikle Türk Medeni Kanunu'nun öngördüğü diğer mal rejimleri olan mal ortaklığı, mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerine yer verilmiş olup, mal rejimi sözleşmesi bahsi bu kapsamda işlenmiştir.

Tezin adından da anlaşılacağı üzere içeriğinin büyük bir kısmını ise, bu rejimdeki malvarlığı değerlerinin birbirine etkisi oluşturmaktadır. Şöyle ki; edinilmiş mallara katılma rejiminde, edinilmiş ve kişisel mallar olmak üzere iki grup malvarlığı bulunmaktadır. Evlilik birliğinin sona ermesi halinde edinilmiş mallardan yola çıkılarak hesaplanan artık değer üzerinde, eşlerin sahip olduğu *katılma alacağı* hakkı bu çalışmada detaylı bir biçimde incelenmiştir.

İlaveten, edinilmiş mallara katılma rejiminin ilkeleri, denkleştirme ve değer artış payı alacağı konuları irdelenmiştir.

ABSTRACT

In this study, in order to grasp the regime of participation in acquired property which is regarded as legal property regime in our country, community of goods, separation of goods and separation of shared goods have been taken into consideration and the issue of commodity agreement regime has been dealt in this prospect.

As can be understood from the title of the dissertation, a large part of its content is made up of the influence of the value of assests on each other. Namely; There are two groups of assets, acquired and personal assets, in the acquisition regime of acquired property.

In this research, the right of the spouses to participate in the surplus value which is calculated from the acquired properties in case of marriage to be over has been studied in detail.

In addition, the principles of the regime of participation in acquired property, the issue of equalisation and receivables of increment value have been examined.