

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARIYLA MAL
AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Zeynep DURMAZ

Ankara-2019

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARIYLA MAL
AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Zeynep DURMAZ

**Tez Danışmanı
Doç. Dr. Süleyman YILMAZ**

Ankara-2019

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	v
GİRİŞ.....	1

1. BÖLÜM

GENEL OLARAK MAL REJİMİ VE TÜRLERİ

I. GENEL OLARAK MAL REJİMLERİ	2
II. TÜRLERİ.....	3
A. YASAL MAL REJİMİ (EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ).....	4
1. Genel Olarak.....	4
2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimindeki Hak Sahipliği İlişkisi	5
a. Edinilmiş Mallar	5
aa. Mal rejiminin devamı süresince edinilmiş olma.....	6
bb. Karşılığı verilerek edinilmiş olma.....	7
cc. Kanunda sayılan edinilmiş mallar	7
b. Kişisel Mallar.....	9
aa. Kanundan Dolayı Kişisel Mallar	10
bb. Sözleşmeden Dolayı Kişisel Mallar	12
3. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Yönetim Yararlanma ve Tasarruf	14
4. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk....	16
5. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi	16
B. SEÇİMLİK MAL REJİMİ	17
1. Mal Rejimi Sözleşmesi.....	17
a. Genel Olarak	17
b. Mal Rejimi Sözleşmesinde Ehliyet.....	19
c. Mal Rejimi Sözleşmesinde Şekil	20

d. Mal Rejimi Sözleşmesinde Sözleşme Serbestisi.....	21
2. Mal Ortaklığı Rejimi	22
3. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi.....	24
4. Mal Ayrılığı Rejimi	25
C. OLAĞANÜSTÜ MAL REJİMİ	27

2. BÖLÜM

HÂKİMİN MEVCUT MAL REJİMİNE MÜDAHALESİ HALLERİ VE EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARI İLE MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

I. HÂKİMİN MEVCUT MAL REJİMİNE MÜDAHALESİ HALLERİ.....	31
A. GENEL OLARAK	31
B. EŞLERDEN BİRİNİN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ.....	33
1. Genel Olarak.....	33
2. Eşlerden Birinin Hâkimden Mal Ayrılığına Geçilmesini Talep Etme Koşulları	34
a. Eşler Arasında Bir Çekişmenin Olması	34
b. Eşlerden Birinin Talebinin Olması	34
c. Haklı Sebebin Olması	35
aa. Diğer Eşe Ait Malvarlığının Borca Batık veya Ortaklıktaki Payının Hazedilmiş Olması	36
bb. Diğer Eşin, İstemde Bulunanın veya Ortaklığın Menfaatlerini Tehlikeye Düşürmüş Olması.....	37
cc. Diğer Eşin, Ortaklığın Malları Üzerinde Bir Tasarruf İşleminin Yapılması İçin Gereken Rızasını Haklı Bir Sebep Olmadan Esirgemesi	38
dd. Diğer Eşin, İstemde Bulunan Eşe Malvarlığı, Geliri, Borçları veya Ortaklık Malları Hakkında Bilgi Vermekten Kaçınması	39
ee. Diğer Eşin Sürekli Olarak Ayırt Etme Gücünden Yoksun Olması	41
3. Ayrılık Halinde Mal Ayrılığına Geçiş Kararı Verilmesi	42

C. SÜREKLİ OLARAK AYIRT ETME GÜCÜNE SAHİP OLMAYAN EŞİN YASAL TEMSİLCİSİNİN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ.....	43
D. ALACAKLILARIN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ.....	43
E. HAKİMİN MAL REJİMİNE RE'SEN MÜDAHALESİ	44
II. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ	45
A. GENEL OLARAK.....	45
B. TMK 206 ANLAMINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ.....	46
1. Genel Olarak.....	46
2. Eşlerden Birine Ait Malvarlığının Borca Batık Olması	47
3. Eşlerden Birinin Diğerinin ya da Evlilik Birliğinin Menfaatlerini Tehlikeye Düşürmüş Olması	48
4. Eşlerden Birinin Diğerine Malvarlığı, Geliri, Borçları Hakkında Bilgi Vermekten Kaçınması	50
5. Eşlerden Birinin Sürekli Olarak Ayırt Etme Gücünden Yoksun Olması	51
C. AYRILIK HALİNDE EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ.....	53
D. TMK 195 VE 197 ANLAMINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ	55
E. SONUÇLARI	55

3. BÖLÜM

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ

I. GENEL OLARAK	57
II. MALLARIN GERİ ALINMASI VE BORÇLAR.....	58
III. EDİNİLMİŞ VE KİŞİSEL MALLARIN AYRILMASI	60
IV. MALLARIN DEĞERLERİNİN BELİRLENMESİ	61

V. ARTIK DEĞERİN HESAPLANMASI.....	62
A. AKTİF DEĞERLER	63
1. Mevcut edinilmiş mallar.....	63
2. Eklenecek değerler	64
a. Karşılıksız Kazandırmalar.....	64
b. Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yapılan Devirler	66
3. Değer artış payı.....	66
4. Denkleştirme alacağı	69
B. PASİF DEĞERLER	71
1. Değer artış payı (borcu).....	71
2. Denkleştirme borcu.....	71
3. Diğer borçlar.....	72
VI. KATILMA ALACAĞI (ARTIK DEĞERE KATILMA).....	72
SONUÇ	77
KAYNAKÇA.....	78
ÖZET	80
ABSTRACT	81

KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	: Basım
b.	: Bent
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İMK	: İsviçre Medeni Kanunu
m.	: Madde
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
TBB	:Türkiye Barolar Birliği
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
vb	: Ve benzeri
vd	: Ve devamı
vs	: Ve sair

GİRİŞ

Edinilmiş mallara katılma rejimi, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile yürürlüğe girmiştir. Yürürlük tarihi olan 01.01.2002 'den itibaren yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir. Eşlerin diğer seçimlik mal rejimlerini (mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı, mal ortaklığı) genel anlamda çok tercih etmemesi edinilmiş mallara katılma rejiminin önemini artırmıştır.

Eşler arasında, edinilmiş mallara katılma rejiminin temelini oluşturan edinilmiş mallarda ortaya çıkabilecek olan ekonomik menfaatlerin tehlikeye düşürülme riski, kanun koyucu tarafından öngörölmüş ve olağanüstü mal rejimi hükme bağlanmıştır. Bu hükümle birlikte, eşler arasında yaşanabilecek olan birbirlerinin ya da evlilik birliğinin ekonomik menfaatlerinin zedelenmesi neticesinde eşlerin başvurabileceği bir yol söz konusu olmuştur. Dolayısıyla, evlilik birliğinin ya da eşlerin ekonomik menfaatlerinin tehlikeye düşmesiyle birlikte eşler, hâkimden mal ayrılığına geçilmesini isteyebilirler. Hâkim, eşlerin bu taleplerini haklı bulursa edinilmiş mallara katılma rejimini mal ayrılığına dönüştürür.

Çalışmamızda öncelikle genel olarak mal rejimleri ve türlerinden bahsedilmiş, özellikle konumuz açısından önem arz ettiğinden edinilmiş mallara katılma rejimi ayrıntılı olarak açıklanmıştır. İkinci bölümde konumuza açıklık getireceğinden, hâkimin eşler arasında geçerli olan mal rejimine müdahalesi halleri ele alınmıştır. Tezimizin asıl konusu örnekler ve Yargıtay Kararlarıyla birlikte detaylıca açıklanmıştır. Son olarak üçüncü bölümde, mal ayrılığına geçilmesi neticesinde edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiye edilmesi gerektiğinden, tasfiye hususu ele alınmıştır.

1. BÖLÜM

GENEL OLARAK MAL REJİMİ VE TÜRLERİ

I. GENEL OLARAK MAL REJİMLERİ

Mal rejimleri Medeni Kanunu'muzun Aile Hukuku bölümünde yer alan ve eşlerin evlilik öncesindeki ya da sonrasındaki malvarlıklarının durumunu, bu malvarlıkları üzerindeki hak ve yükümlülüklerini belirleyen kurallardan oluşur. Dolayısıyla mal rejimi; evlilik öncesi ya da sonrasında eşlerin edinmiş oldukları malvarlıkları üzerinde hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesinde rol oynayan kurallar topluluğudur¹.

Evliliğin eşlerin kendileri bakımından doğurduğu sonuçlar kadar, onların malları üzerinde doğurduğu sonuçlar da önemlidir. Bu sebeple, evlilikle birlikte eşler arasındaki mal varlığı ilişkilerinin de düzenlenmesi gereklidir. Eşlerin mallarının idaresi, bu mallardan yararlanma, tasarrufta bulunma ve malların sorumlulukları mal rejimi terimiyle ifade edilmektedir².

Mal rejimi kavramıyla önceden evliliğin genel hükümleri çerçevesinde malvarlığı hukuku belirtilmekten, zaman içerisinde bu durum değişmiştir. Önceden mal rejimi hukukunun konusunu evlilik birliğinin temsili, eşler arasındaki hukuki işlemler oluşturmaktaydı. Zaman içerisindeki değişimle birlikte mal rejimi hukukunun konusu; evlilik birliğinin malvarlıkları üzerindeki etkisi oluşturmuştur. Bunun yanı sıra malvarlıkları üzerindeki idare, yararlanma, mülkiyet, tasarruf yetkileri de söz konusu

¹ KILIÇOĞLU, Ahmet M., Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 2. B., Turhan Kitabevi, Ankara 2002, s. 1; ZEYTİN Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, İkinci B., Seçkin Yayınları, Ankara 2008, s. 26; SONSUZOĞLU, Elif, Medeni Kanun'da Mal Rejimi Düzenlemeleri ve Vergi Hukukundaki Etkileri, İstanbul 2006, s. 7.

² AKINTÜRK, Turgut, Türk Medeni Hukuku C. 2, Aile Hukuku, B. 3, İstanbul 2006, s. 147-148; ZEYTİN, s. 25.

olmuştur. Ayrıca, evlilik birliğinin sona ermesiyle malların paylaşımı, malvarlığı değerleriyle üçüncü kişilerin ilişkileri de mal rejiminin konusu olmuştur³.

II. TÜRLERİ

Hukukumuzda eşler arasında iki tür mal rejimi bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, eşlerin aralarında bir sözleşme yapmadıkları takdirde geçerli olan yasal mal rejimidir. Türk Medeni Kanunu'na göre, edinilmiş mallara katılma rejimi kanuni mal rejimidir. Hak ve yükümlülükler açısından farklılıklar gösteren mal rejimlerine seçimlik mal rejimi adı verilmektedir⁴. TMK'na göre, seçimlik mal rejimleri üç çeşittir. “*Mal ortaklığı*”, “*paylaşmalı mal ayrılığı*”, “*mal ayrılığı*” rejimleridir. Söz konusu seçimlik mal rejimleri, eşlerin farklı ailevi ve ekonomik ihtiyaçlarının olması sebebiyle eşlere, ihtiyaçlarına uygun olabilecek mal rejimini seçme ve gerektiğinde içeriğini sınırlı da olsa değiştirebilme imkânı tanımaktadır⁵. Ancak, ülkemizde ne evlilik öncesinde ne de evlilik süresince eşlerin bir mal rejimi sözleşmesi yapma alışkanlıklarının olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, edinilmiş mallara katılma rejiminin önemi daha çok artmaktadır⁶.

Mal rejimlerini “Yasal Mal Rejimi” ve “Sözleşmesel Mal Rejimi” olarak da ayırmak mümkündür.

Kanun koyucu tarafından belirlenen mal rejimine yasal mal rejimi denir. TMK m. 202/1'e göre yasal mal rejimi “*Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*”dir.

³ ZEYTİN, s. 25; SONSUZUOĞLU, s. 7.

⁴ KILIÇOĞLU, s. 1; SONSUZUOĞLU, s. 10; HATEMİ, Hüseyin, Aile Hukuku, C. 1, Evlilik Hukuku, İstanbul 2005, s. 94, 95; ÖZTAN, Bilge, Aile Hukuku, 4. B., Ankara 2004, s. 232, 233.

⁵ AKINTÜRK, s. 150; ZEYTİN, s. 35.

⁶ ACABEY, Mehmet Beşir, DEÜHFD, C. 9 Özel Sayı, 2007, s.491; ZEYTİN, s. 35.

Sözleşmesel Mal Rejimi ise, eşlerin TMK m. 202 çerçevesinde mal rejimi sözleşmesi yaparak belirledikleri ve içeriğini değiştirebildikleri mal rejimidir⁷.

A. YASAL MAL REJİMİ (EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ)

1. Genel Olarak

Önceki Medeni Kanun döneminde yasal mal rejimi olarak kabul edilen mal ayrılığı rejiminin özellikle kadın eşler bakımından doğurduğu bir takım haksız sonuçların giderilmesi amacıyla Yeni Medeni Kanun'la, İsviçre'de de kanuni mal rejimi olarak uygulanmakta olan “edinilmiş mallara katılma rejimi” getirilmiştir⁸.

“Edinilmiş mallara katılma rejimi”, her eşin mal rejimi süresince mal ayrılığındaki gibi kendi malvarlığı değerlerini idare edebildiği, bunlardan yararlanabildiği ve tasarruf edebildiği rejimdir. Bu rejimin sona ermesi ile birlikte bir eş diğer eşin artık değerinde katılma alacağı hakkını elde eder. Bu yönüyle mal ayrılığı rejimiyle farklılık gösterir⁹.

Türk Medeni Kanunu'nun 202. maddesi gereği kanuni mal rejimi “edinilmiş mallara katılma rejimi”dir. Yani Türk Aile Hukuku'nda zorunlu rejim “edinilmiş mallara katılma rejimi”dir. Eğer eşler yasal mal rejiminin aksini kararlaştırmış ya da mahkemece mal ayrılığına geçilmesi söz konusu olmuşsa edinilmiş mallara katılma rejiminden söz edilemez¹⁰.

⁷ DURAL Mustafa/ ÖĞÜZ Tufan/ GÜMÜŞ Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku (Aile Hukuku), C. 3, Filiz Kitabevi, İstanbul 2011, s. 189; ZEYTİN, s. 35.

⁸ Nitekim, TMK. m. 218'in gerekçesinde bu değişikliğin nedeni; “Evlilik birliği sona erdiğinde, mal ayrılığı rejiminin eşler arasında büyük haksızlıklara yol açtığı, özellikle meslek sahibi kocanın lehine işlediği ve ev işlerini yapan ve hatta kocasına mesleğinin icrasında yardımcı olan kadının durumunu hiç nazara almadığı, meslek çevrelerinde ve kamu oyunda ağır eleştirilere uğramıştır. Bu nedenle, edinilmiş mallara katılma rejimi yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir”.

⁹ ŞIPKA Şükran, Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, 1.Baskıdan Tıpkı Basım, 12 Levha Yayınları, İstanbul 2011, s. 1-2; ZEYTİN, s. 77.

¹⁰ ŞIPKA, s. 14.

1 Ocak 2002 tarihinde 4721 Sayılı Medeni Kanunla “edinilmiş mallara katılma rejimi” yürürlüğe girmiştir. Mal rejimi sözleşmesinin yapılma alışkanlığının olmaması nedeniyle ülkemizin büyük çoğunluğu yasal mal rejimine tabidir. Bu nedenle edinilmiş mallara katılma rejiminin önemli olduğunu söyleyebiliriz¹¹.

Eski Medeni Kanun’da edinilmiş mallara katılma rejimi yer almamıştır. Yeni kanunda TMK 202/1 maddesiyle düzenlenmiştir.

2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejimindeki Hak Sahipliği İlişkisi

TMK m. 218 gereğince edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerden her birinin edinilmiş ve kişisel malları vardır. Yani edinilmiş mallara katılma rejiminde her eş için iki, toplamda dört mal grubu vardır. Bunlar; kadının edinilmiş mallarıyla, kadının kişisel malları, erkeğin edinilmiş mallarıyla erkeğin kişisel mallarıdır¹². Eğer eşler bir malın kendilerine ait olduğunu ispat edemezse bu mal, her iki eşin de müşterek mülkiyetinde sayılır. Dolayısıyla kadının edinilmiş mallarıyla, kadının kişisel malları, erkeğin edinilmiş mallarıyla erkeğin kişisel malları¹³ ayırımın yanı sıra paylı mallar adı verilen bir mal grubu eklenmiş olur¹⁴.

a. Edinilmiş Mallar

TMK 219. maddesinde “edinilmiş mal” tanımlanmıştır. Hükme göre, “*Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejimi süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir*”.

¹¹ ACABEY, s.491; ZEYTİN, s. 35.

¹² GÜMÜŞ Mustafa Alper, Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, 1. B., Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s.253; ŞİPKA, s. 89; ZEYTİN, s. 93.

¹³ GÜMÜŞ, s.253; ŞİPKA, s. 89; ZEYTİN, s. 93.

¹⁴ BAŞPINAR Veysel, Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Bazı Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, Ankara 2003, s. 89; ŞİPKA, s. 90.

Bir başka ifadeyle, eşlerin kişisel malı olarak nitelenmeyen bütün malvarlığı unsurları edinilmiş mal kabul edilecektir¹⁵.

Eşler evlilik içerisinde gösterdiği emek neticesinde bir mal edindiği takdirde diğer eş de bu mala katkıda bulunmuş sayılır. Bu, edinilmiş mallara katılma rejiminin temelidir¹⁶.

TMK 219. Maddesindeki edinilmiş mal tanımı gereğince edinilmiş malın unsurlarını aşağıdaki şekilde açıklayacağız:

aa. Mal rejiminin devamı süresince edinilmiş olma

Bir mal veya malvarlığı edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı süresince edinildiyse “edinilmiş mal” sayılır. Yani yasal mal rejiminin başlangıcı ile sonu arasında edinilen mallar edinilmiş maldır. Evlilik birliği kurulur kurulmaz yasal mal rejimi başlar. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmeden önce yapılan evliliklerde, Yürürlük Kanunu’nun 10. Maddesi gereğince yasal mal rejiminin başlangıcı bu kanunun yürürlük tarihi yani 1 Ocak 2002’dir¹⁷.

“Edinilmiş mallara katılma rejimi”, hâkim kararıyla, mal rejimi sözleşmesiyle ya da kanun hükmü gereği başlar. Ortadan kalkma halleri ise; başka bir mal rejiminin seçilmesi, boşanma, ölüm, evliliğin iptali, hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesidir. Buna göre, bu rejimin geçerli olmasından önce edinilmiş olan her türlü mal varlığı değerleri, kanun gereği edinilmiş mal olmayıp, eşin kişisel malıdır. Aynı şekilde bu rejimin geçerliliği bittikten sonra edinilmiş olan her türlü mal varlığı

¹⁵ GÜMÜŞ, s.253; ZEYTİN, s. 94.

¹⁶ GÜMÜŞ, s. 254; KILIÇOĞLU, s. 42.

¹⁷ GÜMÜŞ, s. 251; ŞİPKA, s. 92; ZEYTİN, s. 7982.

değerleri, kanun gereği edinilmiş mal olmayıp, eşin kişisel malıdır¹⁸. Mal rejiminin devamı süresince edinilme bu şekildedir.

bb. Karşılığı verilerek edinilmiş olma

Bir malın veya malvarlığının karşılığının verilerek edinilmiş olması, edinilmiş mal olabilmesi için gerekli olan şartlardandır. Burada karşılık kavramı eşin kişisel emeği olabileceği olabilir. Ayrıca bu durum, hakkın tanınması, devri veya birşeyin verilmesi, şeklinde de olabilir¹⁹.

Söz konusu unsur, edinilmiş mallara katılma rejiminin özünü oluşturmaktadır. Emeksiz elde edilen mallarda, diğer eşin hak sahibi olması söz konusu değildir. Burada, bir eşin emeğiyle edindiği malda veya malvarlığı değerinde diğer eşin de belli ölçüde katkısı olduğu farz ve kabul edilmektedir²⁰.

Kanun, edinilmiş malın ayrımı için koymuş olduğu mal rejiminin devamı süresince karşılığının verilerek edinilmiş olması kuralından sonra edinilmiş malları sınırlayıcı olmayacak şekilde saymıştır. Sayımın sınırlayıcı olmadığına kanıtı 219. maddedeki özellikle ibaresinden anlaşılmaktadır²¹.

cc. Kanunda sayılan edinilmiş mallar

TMK 219. Maddesine göre örnekleme yoluyla sayılmış olan edinilmiş mallar aşağıdaki şekildedir:

“- Eşlerin çalışmasının karşılığı olan edimimler,

- Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin eşlere yaptığı ödemeler,

¹⁸ ZEYTİN, s. 95, AKINTÜRK, s. 160.

¹⁹ GÜMÜŞ, s. 255; ZEYTİN, s. 98.

²⁰ AKINTÜRK, s. 161; GÜMÜŞ, s. 254; KILIÇOĞLU, s. 42

²¹ KILIÇOĞLU, s.42; ŞİPKA, s. 92.

- Çalışma gücünün kaybı nedeniyle eşlere ödenen tazminatlar,
- Eşlerin kişisel mallarının gelirleri,
- Eşlerin edinilmiş mallarının yerine geçen değerler.”

Çalışma karşılığı olan edimlere, eşlerden her birinin mesleki faaliyeti sebebiyle kazanmış olduğu gelir girmektedir. Örneğin; avukatın vekalet ücreti, memurun maaşı, çiftçinin kazancı vb. Eşlerin bedensel veya fikirsel faaliyetleri sonucu elde etmiş oldukları gelir de bu kapsamdadır. Örneğin; fikir ve sanat eseri üzerindeki marka, patent, lisans vb.²².

İkinci bentte belirtilen ödemeler, bir eşin çalışma gücünün herhangi bir nedenle kaybı nedeniyle ödenen tazminatlardır. Eğer bu nedenler gerçekleşmeseydi, eş çalışacak ve karşılık olarak da edinilmiş mal söz konusu olacaktı. “*Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler*”; emekli maaşı, ikramiyesi, kıdem, ölüm, yaşlılık, maluliyet, işsizlik tazminatı olarak sayılabilir²³.

Bir haksız fiil sonucu çalışma gücünün kısmen veya tamamen kaybı sonucu doğan zararın tazminiyle elde edilen gelir de kanun gereğince edinilmiş maldır. Tazminat sorumluluğu özel ya da kamu hukukundan kaynaklanabilir. Örneğin; iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu çalışma gücünün kısmen veya tamamen kaybı nedeniyle işverence ödenen tazminatlar özel hukuktan kaynaklanan tazminat sorumluluğu kapsamındadır. Buna karşılık, açık bırakılan rögara düşen bir futbolcunun işgücü kaybı ise kamu hukukundan doğan tazminat sorumluluğu kapsamındadır²⁴.

²² Ayrıntılı bilgi için bkz: ACABEY, s. 502,503; ZEYTİN, s. 102-103.

²³ Ayrıntılı bilgi için bkz: ACABEY, s. 507-508; ŞİPKA, s. 97.

²⁴ ACABEY, s. 507,508; ZEYTİN, s. 114.

Eşlerin kişisel mallarının gelirleri de madde hükmü gereğince “edinilmiş mal” sayılacaktır. Kişisel malların doğal ya da medeni semeresi sonucu edinilen gelir edinilmiş mal olarak nitelenir. Örneğin; herhangi bir eşin kişisel malı olan taşınmazın kira geliri, tarlanın mahsulü, eşlerden birinin aldığı bağışın faizi edinilmiş mal grubuna girer²⁵.

Eşlerden biri edinilmiş bir malını elden çıkarıp yeni bir malvarlığı ediniyorsa, yeni aldığı malvarlığı değeri edinilmiş mal sayılır²⁶. Edinilmiş mal yerine geçen bu değerler kanun gereğince edinilmiş maldır.

b. Kişisel Mallar

TMK 221. Maddesinde kişisel mallar sınırlı olarak belirtilmiştir. Madde hükmü emredici nitelikte olduğundan eşler aralarında yapacakları sözleşmeyle kişisel mallarını edinilmiş mal olarak belirleyemezler²⁷.

Eşlere ait mal ya da malvarlıklarında kişisel mallar ikiye ayrılmaktadır. Bunlar; Kanundan dolayı ve sözleşme gereği kişisel mallar.

Türk Medeni Kanunu'nun 220. Maddesinde kişisel mallar sayılmıştır. Sayılan bu mallar kanuni kişisel mallardır. Bunların yanı sıra sözleşme ile de kişisel mallar belirlenebilir.

TMK 220. Maddesine göre kişisel mallar aşağıdaki gibidir:

“ 1. Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya,

²⁵ ACABEY, s. 508; Ayrıntılı bilgi için bkz: 115-118; GÜMÜŞ, s. 260-262.

²⁶ ŞİPKA, s. 103; Ayrıntılı bilgi için bkz: GÜMÜŞ, s. 262-264; ZEYTİN, s. 118-120;

²⁷ ŞİPKA, s. 104,105; ZEYTİN, s. 124.

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.”

aa. Kanundan Dolayı Kişisel Mallar

Kişisel kullanım eşyası, sadece eşin kendi kullanımına hasredilmiş olan malvarlığı değerleridir. Gerçekten de, TMK. m. 220 b. 1'e göre, “Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya”nın “kişisel mal” olduğu hükme bağlanmıştır. Örneğin, eşlere ait giysiler, ayakkabılar, kadının makyaj malzemesi vb. eşyalar kişisel kullanıma yarayan kişisel mallardır. Eşlerin hobi olarak yaptığı faaliyetlerin eşyaları da kişisel mal sayılır. Örneğin, avcılık yapan eşin tüfeği kişisel maldır²⁸.

Eşlerden biri tarafından kullanılan ve yatırım amacı olmadan alınan mücevher, takı gibi değerli eşyalar da kişisel maldır. Kanundan dolayı kişisel mal sayılan eşya eğer edinilmiş mal ile alınmışsa, edinilmiş mal yerine geçen değer olmaz²⁹.

TMK m. 220 b. 2 gereğince, yasal mal rejiminin geçerli olmasından önce eşlerden birinin sahip olduğu malvarlığı değerleri kişisel mal olarak sayılmaktadır. Böylece eşlerin kişisel malları üzerinde yasal mal rejimi dolayısıyla hak kazanması engellenmiştir³⁰.

²⁸ ACABEY, s. 513; ŞİPKA, s. 106; ZEYTİN, s. 125.

²⁹ GÜMÜŞ, s. 267; ŞİPKA, s. 106,107; ZEYTİN, s. 126.

³⁰ ACABEY, s. 515, ÖZÜĞÜR Ali İhsan, Mal Rejimleri Yasal Mal Rejimi Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Akti Mal Rejimleri Mal Ayrılığı- Paylaşmalı Mal Ayrılığı- Mal Ortaklığı- Diğer Eşin Rızasına ve Onayına Bağlı Hukuki İşlemler Mal Rejimlerinde Eşlerin Kanundan Doğan Alım Hakları, Güncellenmiş 4. B. , Seçkin Yayınları, Ankara 2007, s. 42, ZEYTİN, s. 127.

Edinilmiş mallara katılma rejimi yürürlüğe girmeden evvel eşlerin sahip oldukları mallar da kanun gereği kişisel mal sayılmaktadır. Kişisel malın varlığını iddia eden eş, söz konusu mala evlilik birliği gerçekleşmeden ya da yasal mal rejiminin yürürlüğe girmesinden (1 Ocak 2002) önce sahip olduğunu ispat etmekle yükümlüdür³¹.

TMK 220. Maddesi ikinci bendine göre, yasal mal rejimi süresince eşler, ister kanunî mirasçı olarak, ister ölüme bağlı bir hukukî işleme dayanarak mirasçı olduklarında, miras bırakandan elde ettikleri tüm malvarlığı değerleri kişisel mal sayılacaktır³².

Karşılıksız (ıvazsız) kazandırmayla sahip olunan mal ya da malvarlıkları kanundan dolayı kişisel mal sayılır. İvazsız kazandırmada en başta bağış amaçlı kazandırmalar söz konusudur. Adetler gereği eşlere evlenme öncesinde veya sonrasında verilen hediyeler de karşılıksız kazandırma yoluyla elde edilen kişisel mallardır. Evlenme öncesinde ya da sonrasında verilen hediyelerde, söz konusu hediye kime verilmişse onun kişisel malı sayılır³³.

Kazandırıcı zamanaşımı ya da sebepsiz zenginleşmeyle elde edilen mallar da kanun gereği kişisel mal sayılacaktır³⁴.

Kişilik haklarının ihlali sonucu ortaya çıkan maddî tazminatlardan farklı olarak, manevî tazminat alacakları (örneğin, BK. m. 47, 49, TMK. m. 26, 121) da kanun gereği kişisel mallardandır³⁵. Örneğin, bir haber nedeniyle saygınlığı zarar gören eşin aldığı manevi tazminat, o eşin kişisel malıdır³⁶.

³¹ ÖZUĞUR, s. 42; ŞİPKA, s.107-110; ZEYTİN, s. 127.

³² Geniş bilgi için bkz. ACABEY, s. 516 vd., ÖZUĞUR, s. 42-43, ZEYTİN, s. 127-128.

³³ ŞİPKA, s. 113; ZEYTİN, s. 128.

³⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. ACABEY, s. 519-521; ZEYTİN, s. 129-130.

³⁵ ACABEY, s. 521, ÖZUĞUR, s. 42-43, ZEYTİN, s. 130.

³⁶ ACABEY, s. 521; ŞİPKA, s. 115.

TMK 220. Maddesi dördüncü bendinde, “kişisel malların yerine geçen değerler” de kişisel mal olarak sayılmıştır. Böylece Kanun koyucu, kişisel malvarlığının mevcudiyetini korumak istemiştir³⁷. Örneğin, kadının amcasından kalan miras parasıyla takı alması, babasından kalan miras parasıyla ev alması vs.³⁸.

TMK. m. 228/2’ye göre, “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”. Burada kanun koyucu, anılan kurumların hak sahibine yapmış olduğu toptan ödemelerin yasal mal rejimi süresine tekabül eden kısmının edinilmiş mal sayılacağını düzenlemiştir. Bunun yanı sıra rejimin sona ermesinden sonra hakkı kazanan kişinin hayatının geri kalanını karşılayan miktar da kişisel mal olarak tasfiye dışı kalacağını öngörmektedir³⁹.

bb. Sözleşmeden Dolayı Kişisel Mallar

Kişisel mallar kanunda sayılanlarla sınırlı olmamakla birlikte; yasakoyucu, eşlerin kendi aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle “bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal” sayabilme imkânı tanımıştır (TMK m. 221/1).

³⁷ ACABEY, s. 522, ÖZUĞUR, s. 42-43, ZEYTİN, s. 130.

³⁸ ACABEY, s. 522; ŞİPKA, s. 115.

³⁹ ZEYTİN, s. 131. Kişiyeye ödenen bu tazminatların amacı, bu kişilerin çalışamayacakları ya da çalışma güçlerini kaybettikleri oranda geçimlerini sağlamaktır. Bu ödemelerin hesaba katılıp diğer eşe yarısı üzerinden katılma alacağı ödenmesi durumunda, hak sahibinin kalan yaşam süresini temin etmesi mümkün olmayacaktır. Bkz. ACABEY, s. 522-524, ÖZUĞUR, s. 42-43.

Aynı şekilde aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle eşler, kişisel mallar nedeniyle gelen gelirlerin de “kişisel mal” sayılacağını kararlaştırabilirler (TMK m. 221/2).

Bu hükümde eşlerin mesleki ya da ticari faaliyetinin sürdürülmesi için gerekli olan ve kaynağı edinilmiş mal olan malvarlıklarının, aralarında yapacakları sözleşme ile kişisel mal olarak belirlenmesi düzenlenmiştir. Bu mallara örnek verecek olursak; bir doktorun muayenehanesindeki malzemeler, bir avukatın büro malzemeleri, bir işletmenin malvarlıkları vs.⁴⁰.

Hükümün ikinci fıkrasındaki düzenlemeye göre, aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle eşler, kişisel mallar nedeniyle gelen gelirlerin de “kişisel mal” olacağı konusunda anlaşabilirler. Örneğin, eşlere miras yoluyla intikal eden işyerinin kira gelirinin de kişisel mal olarak nitelendirilmesini eşler aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesiyle belirleyebilirler⁴¹.

“Edinilmiş mal” ve “kişisel mal” ayrımının ispat yönü TMK 222. Maddesinde hüküm altına alınmıştır. Buna göre, TMK 222/1’e göre, eşlerden biri bir malın kime ait olduğunu iddia ediyorsa bu eşin iddiasını ispatlaması gerekir. Madde hükmü rejimin sona erip tasfiyenin başladığı anda uygulanacaktır. Evlilik birliği devam ederken bu hükme dayanılmaz⁴².

TMK 222/2’ ye göre eşlerden her ikisi de bir malın kime ait olduğunu ispat edemiyorsa, bu mal eşlerin paylı mülkiyet malı sayılır. Söz konusu mallar üzerinde

⁴⁰ ACABEY, s. 525; ŞİPKA, s. 119- 121.

⁴¹ ACABEY, s. 525-526; ŞİPKA, s. 121.

⁴² GÜMÜŞ, s. 274-275; ÖZÜĞÜR, s. 45; SARI, Suat, Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Beşir Kitabevi, Ankara 2007 s.114-118; ŞİPKA, s. 122.

eşlerin yarı yarıya eşit mülkiyet hakkı olduğu kabul edilir. Paylı mülkiyet karinesi eşlerin borçları hakkında uygulanamaz⁴³.

Hükmün son fıkrasında eşlerden birinin bütün mallarının, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal sayılacağı düzenlenmiştir. Bunun aksini iddia eden ispatla yükümlüdür⁴⁴.

3. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Yönetim, Yararlanma ve Tasarruf

TMK 223/1 Maddesi gereğince eşler, yasadaki sınırlar çerçevesinde kişisel ve edinilmiş mallarını idare ederler. Aynı zamanda bu mallardan yararlanabilir ve üzerlerinde tasarrufta bulunabilirler.

Kural olarak eşlerin kendi kişisel ve edinilmiş malları üzerinde sınırsız hak sahibi olması ve bu hak sahipliği dolayısıyla olan yetkilerin bir tasarruf sınırlaması olmadan kullanılabilmesi yasal mal rejiminde söz konusudur. Ancak eşlerin bu malların yönetim yararlanma ve tasarrufunda özensiz davranması söz konusu olduğunda, diğer eşin evlilik birliğini koruyucu tedbirlere başvurma veya mal ayrılığını isteme hakkı saklıdır⁴⁵.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin malvarlıkları üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarrufta özgür olması kuraldır. Bu özgürlüğün istisnaları TMK 194, 199 ve 223/2 maddelerinde düzenlenmiştir⁴⁶.

TMK 194. Maddesi gereğince, eşler aile konutu ile ilgili işlemlerde diğer eşin açık rızasını almadan hareket edemez. Bu işlemler, aile konutunun devri, kira sözleşmesinin feshi ve bu konuta ilişkin hakların sınırlanmasıdır. Eğer eşlerden biri bu

⁴³ GÜMÜŞ, s. 276; ŞİPKA, s. 123-125.

⁴⁴ GÜMÜŞ, s. 277; ŞİPKA, s. 125.

⁴⁵ GÜMÜŞ, s. 277.

⁴⁶ GÜMÜŞ, s. 277; ŞİPKA, s. 128.

işlemler için rıza vermekten kaçınıyorsa, diğer eş hâkimin müdahalesi talebinde bulunabilecektir.

Evliliğin genel hükümleri kısmında düzenlenmiş olan bu hükme göre eşlerden birinin aile konutuyla ilgili yapacağı tasarruflarda diğer eşin de rızasını alması gerektiği düzenlenmiştir. Aile konutu eşlerden birinin kişisel veya edinilmiş malı olsa da bu kural geçerlidir⁴⁷.

Yasanın 199. Maddesi gereğince, *“Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine karar verebilir.*

Hâkim bu durumda gerekli önlemleri alır.

Hâkim, eşlerden birinin taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini kaldırır, re'sen durumun tapu kütüğüne şerh edilmesine karar verir.”

Evlilik birliği süresince tedbir mahiyetindedir. Aynı zamanda taleple bağlılık ilkesi gereğince düzenlenmiştir. Bu hükme göre eşler sahip oldukları malvarlıkları bakımından genel kuralın aksine “yönetim, yararlanma ve tasarruf”ta özgür değillerdir⁴⁸.

TMK 223/2 gereğince eşler paylı mülkiyet payında tasarruf ederken diğer eşin de rızasını almak durumundadır. Bu konuda eşler kendi aralarında tam tersi anlaşma yapabilirler. Burada düzenlenen hak sahipliği ilişkisi paylı mülkiyetteki hak sahipliği ilişkisinin tersidir. Paylı mülkiyette genel olarak birden fazla kişi, bölünemeyen bir malın tamamına sahiptir. Bu sahiplikte her bir kişinin belli oranlarda payı söz

⁴⁷ ÖZUĞUR, s. 264; ŞİPKA, s. 131.

⁴⁸ GÜMÜŞ, s. 278; ŞİPKA, s. 132.

konusudur. Payı olan her bir kişi kendisinin payında tasarruf yetkisine sahiptir. Edinilmiş mallara katılma rejimindeki eşler arasındaki paylı mülkiyette ise tam tersidir⁴⁹.

4. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk

Türk Medeni Kanunu'nun 224. Maddesi gereğince; eşlerin üçüncü kişilerin alacakları söz konusu olduğunda, eşler tüm borçlarından tüm mal varlıklarıyla sorumlu olacaktır. Eşlerin malvarlıklarıyla sınırsız sorumlu olduklarını belirten hüküm emredici niteliktedir, mal rejimi sözleşmesiyle değiştirilemez⁵⁰.

Mal rejiminin tasfiyesi gerçekleşip katılma alacağının tutarı belli olana kadar katılma alacağının alacaklılar tarafından haczi söz konusu olamaz. Edinilmiş mallara katılma rejiminde TMK 224 hükmünün sınırsız sorumluluk kuralı, eşlerin icra yolu ile takibine engel olmaz. Ayrıca yasal mal katılma rejimi, eşlerin aralarındaki borçların muacceliyetine de engel olmaz⁵¹.

5. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi

Yasanın 225. Maddesi gereğince mal rejimi;

“- Eşlerden birinin ölümü,

- Eşlerin başka bir mal rejimine geçmesi,

- Mahkeme kararıyla evliliğin iptal ya da boşanma sebebiyle sona erdirilmesine

karar verilmesi,

⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: GÜMÜŞ, s. 279-282; ŞİPKA, 135, ÖZUĞUR, s. 46.

⁵⁰ GÜMÜŞ, s. 282; SARI, s. 81.

⁵¹ GÜMÜŞ, s.283.

- Mahkeme kararıyla mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi” hallerinde sona erer. Mahkeme kararıyla sona erme hallerinde dava tarihinden itibaren mal rejimi sona ermiş sayılır.

Eşlerden biri öldüğünde evlilik birliği son bulacağından, mal rejimi de son bulur. Mal rejiminin sona erme anı ölümün gerçekleştiği andır. Ölümün gerçekleşip gerçekleşmediği ise tıbbi tespitlerle belirlenecektir⁵².

Eşler kendi arasında mal rejimi sözleşmesi yaparak başka rejim seçebilirler. Eşler arasında seçilmiş olan mal rejimi uygulandığında mevcut mal rejimi sona ermiş olur⁵³.

Yasa gereği, mahkeme kararıyla evliliğin butlanına, boşanmaya veya mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesine karar verilirse, eşler arasında geçerli olan mal rejimi sona erer.

B. SEÇİMLİK MAL REJİMİ

1. Mal Rejimi Sözleşmesi

a. Genel Olarak

Türk Medeni Kanunu'nun 203. maddesi gereği eşler, evlenmeden önce veya sonra istedikleri mal rejimini seçebilir ya da bu mal rejimlerini yasal sınırlar içerisinde değiştirip kaldırabilirler.

Kanunda eşlerin seçebileceği mal rejimi türleri sınırlı olarak sayılmıştır. Bunlar;

- Mal Ayrılığı
- Mal Ortaklığı

⁵² SARI, s. 84; Ölüm hususu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: ŞİPKA, s. 142 vd.

⁵³ SARI, s.89; ŞİPKA, s. 152.

- Paylaşmalı Mal Ayrılığı.

Dolayısıyla eşler ya kanunun sınırlı olarak saydığı rejimlerden birini seçecek, ya da yasal sınırlar çerçevesinde bu rejimlerin hükümlerini değiştirip kaldırarak kendilerine özgü bir mal rejimi benimseyeceklerdir.

Tüm bu açıklamalardan sonra mal rejimi sözleşmesini şu şekilde tanımlayabiliriz:

Mal rejimi sözleşmesi, eşlerin yasada yer alan mal rejimlerinden birini seçebilecekleri ya da bu rejimleri yasa çerçevesinde değiştirebilecekleri sözleşmelerdir.

Mal rejimi sözleşmeleri şekli şarta bağlıdır. Aynı zamanda iki taraflı hukuki işlemlerdir. Eşler veya nişanlılar, yasada yer alan seçimlik mal rejimlerinden birini seçebilir ya da bu rejimleri yasa çerçevesinde değiştirebilir⁵⁴.

Mal rejimi sözleşmeleri yapıldığı andan itibaren geçerli olacak yani ileriye etkili olacaktır. Mal rejimi sözleşmelerinin geriye etkili olarak yapılması sadece Yeni Türk Medeni Kanununun yürürlüğe geçmesi aşamasındaki bir yıl içerisinde söz konusuydu. Bu düzenleme Yürürlük Kanunu'nun 10. Maddesinde düzenlenmiştir⁵⁵.

Taraflar arasında seçilen mal rejiminin içeriğine yapılacak olan değişiklikler mal rejimi sözleşmesini yapmayı gerektirecek ölçüdeyse, mal rejimi sözleşmesinin noterde yapılması gerekirken, mal rejimi sözleşmesi yapılmasını gerektirmeyecek ölçüdeyse adi yazılı olarak yapılması yeterli olacaktır⁵⁶.

TMK 204/1 maddesi gereğince, mal rejimi sözleşmesinin yapılması ayırtım gücüne sahip olanlara mahsustur. Aynı şekilde mal rejimi sözleşmesinin değiştirilmesi

⁵⁴ ÖZUĞUR, s. 23; ŞİPKA, s. 18; ZEYTİN, s. 36.

⁵⁵ ÖZUĞUR, s. 23; ZEYTİN, s. 37.

⁵⁶ ZEYTİN, s. 38.

ya da feshedilmesi de ayırt etme gücünün olmasını gerektirir. Mal rejimi sözleşmesinde ehliyet hususu aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

b. Mal Rejimi Sözleşmesinde Ehliyet

TMK 204 gereğince mal rejimi sözleşmesini ancak ayırt etme gücüne sahip olanlar yapabilir. Ayırtım gücüne sahip olan küçükler velilerinin izni ile bu akdi gerçekleştirebilirler. Ayırtım gücüne sahip kısıtlılar da vasilerinin izniyle bu sözleşmeyi yapabilirler⁵⁷.

Küçükler, evlenmeden önce yapılan mal rejimi sözleşmesinde yasal temsilcilerinin rızasıyla hareket etmek zorunda iken; evlendikten sonraki yapılacak mal rejimi sözleşmelerinde artık yasal temsilcilerinin izni gerekmez⁵⁸. Zira TMK 11/2 maddesi gereğince evlenmeyle birlikte kişiler ergin olmaktadır.

Ayırtım gücüne sahip küçüklerin yapacağı mal rejimi sözleşmelerinde, anne ile babanın birlikte veya anne ve babadan herhangi birinin rızası yoksa sözleşme geçersiz olur. Anne ve babanın birlikte veya anne ve babadan herhangi birinin mal rejimi sözleşmesinin yapılmasında rıza göstermemesi halinde vesayet makamına başvurulması TMK 342. Maddesi gereğince mümkün olmamaktadır⁵⁹.

Kısıtlılarda mal rejimi sözleşmesi yapma ehliyetinde evlilik öncesi veya sonrası ayrımı yapılmamaktadır. Her iki tarafın veya bir tarafın kısıtlı olduğu durumlarda mal rejimi sözleşmesinin geçerli olarak yapılabilmesi için yasal temsilcilerinin izni yanında Türk Medeni Kanunu'nun 462/9 maddesi gereği vesayet makamının izni de gereklidir. Eğer vasi mal rejimi sözleşmesine rıza göstermediyse, kısıtlı ya da her ilgili vesayet makamına şikayette bulunabilir. Bunun yanı sıra eğer vesayet makamı mal rejimi

⁵⁷ ŞİPKA, s. 24; ÖZUĞUR, s. 24; ZEYTİN, s. 39.

⁵⁸ KILIÇOĞLU, s. 21; ŞPKA, s. 24; YETİK, Nurten, Boşanma Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri, Genişletilmiş 3. B., Bilge Yayınevi, Ankara 2008, s. 107.

⁵⁹ GÜMÜŞ, s. 221; SARI, s. 21; ZEYTİN, s. 40.

sözleşmesinin geçerliliği için gereken izni vermediyse, bu karar karşı 10 gün içerisinde itiraz edilebilir. İtiraz denetim makamına yapılır⁶⁰.

Kısıtlı olan erginlerde mal rejimi sözleşmesinin geçerli olabilmesi için eşlerin kanuni temsilcisinin rızası gereklidir. Rızanın olması tek başına yeterlidir. Kayyım ya da yasal danışman atanmış olan kişilerde mal rejimi sözleşmesinin geçerliliği için kayyım ya da yasal danışmanın izni gerekmemektedir⁶¹.

Bu sözleşmelerin yapılması, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakkın kullanılması olduğundan bizzat yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla yasal temsilcinin izni sadece rıza olup mal rejimini bizzat yapma olarak değerlendirilemez⁶².

c. Mal Rejimi Sözleşmesinde Şekil

Mal rejimi konusunda eşler arasında çıkabilecek ihtilaflarda eşlerin çıkarlarının korunması, ispat kolaylığı ve açıklık sağlanması nedenleriyle mal rejimi sözleşmeleri şekil şartına bağlanmıştır⁶³.

TMK. m. 205/1'e göre, eşlerin aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmelerinin geçerlilik şartları bulunmaktadır. Öncelikle bu sözleşmeler, resmî şekilde yapılması gereken sözleşmelerdir. Resmi şekilden kasıt, bu sözleşmelerin noterlerce düzenlenerek ya da onaylanarak yapılmasıdır. Bunun yanı sıra eşler, evlilik başvurusunda bulunurken seçecek oldukları rejimini beyan edebilirler. Burada bu beyanın yazılı olması gerekmektedir. Bu şekilde evlilik başvurusunda bulunurken taraflarca seçilen mal rejiminin bildirilmesi usulü "mal rejimi sözleşmesi"nden farklıdır. Değiştirilme yahut

⁶⁰ ŞİPKA, s. 25; ZEYTİN, s. 40.

⁶¹ GÜMÜŞ, s. 222; ZEYTİN, s. 40.

⁶² KILIÇOĞLU, s. 21.

⁶³SARI, s. 26-27; ZEYTİN, s. 47.

ortadan kaldırılma durumlarında da geçerlilik için aynı durum söz konusudur. Yani resmi şekle bağlılık vardır⁶⁴.

Mal rejimi sözleşmeleri eşlerin evlenmesi sonrası yapılacaksa sadece noterlerce düzenlenerek ya da onaylanarak yapılması gerekir⁶⁵.

d. Mal Rejimi Sözleşmesinde Sözleşme Serbestisi

Mal rejiminde sözleşme serbestisi kapsamında; “mal rejimi sözleşmesinin içeriğini belirleme”, “mal rejimi sözleşmesi yapıp yapmama”, “mal rejimi sözleşmesi dışındaki hukuki işlemlerle mal rejiminin içeriğini düzenleme” serbestisi bulunmaktadır.

Sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü, aile hukukunda da belirli sınırlamalarla uygulanmaktadır. Yeni Medeni Kanunda da eski Medeni Kanunda olduğu gibi eşlerin mal rejimi sözleşmesi yapma zorunlulukları bulunmamaktadır. Bununla birlikte edinilmiş mallara katılma rejimiyle, eşlerin büyük çoğunluğunun ortak çıkarlarının korunarak tatmin edilmesi amaçlanmıştır⁶⁶.

Eşler mal rejimi sözleşmesi yapıp yapmamakta özgürdürler. Eşler eğer mal rejimi sözleşmesi yapacaklarsa, sadece kanunda seçimlik bir şekilde sayılan rejimlerden herhangi birini seçerek “mal rejimi sözleşmesi” yapabilirler. Yani bu rejimler dışında bir rejim belirlenerek mal rejimi sözleşmesi yapılamaz⁶⁷.

Mal rejimi sözleşmelerinde emredici hukuk kuralları, kamu düzeni ve ahlak kurallarına aykırılık söz konusu olmamalı, bu sözleşmelerde yapılan düzenlemelerde kişilik haklarına aykırılık bulunmamalıdır. Ayrıca mal rejimi sözleşmeleri yapılırken

⁶⁴ SARI, s. 26; SONSUZUĞLU, s. 10; ÖZUĞUR, s. 24; YETİK, s. 108.

⁶⁵ KILIÇOĞLU, s. 20; ŞİPKA, s.19.

⁶⁶ ŞİPKA, s. 74; ZEYTİN, s. 41.

⁶⁷ SONSUZUĞLU, s. 10; ZEYTİN, s. 41.

tarafların irade beyanları sağlıklı olmalı, irade beyanlarının yanılma, aldatma ya da korkutmayla sakat hale gelmemesi gerekmektedir⁶⁸.

Evlilik öncesinde yapılan mal rejimi sözleşmelerinde, evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurur. Burada birliğin kurulması geciktirici şarttır. Evlilik sonrasında yapılacak mal rejimi sözleşmeleri ise geçerli olarak kurulduğu zaman hüküm ve sonuçları doğacaktır⁶⁹.

Bu sözleşmeler eşlerce akdedildiği sırada şarta veya süreye bağlı olarak da yapılabildiği gibi, geçmişe etkili olacak şekilde de yapılabilir⁷⁰.

Taraflar anlaşarak her zaman aralarındaki mal rejimi sözleşmelerini ortadan kaldırabilirler.

2. Mal Ortaklığı Rejimi

Eşlerin evlenmeden önce veya sonra kanunda yazılı sınırlar içinde seçip değiştirilebildiği ya da kaldırılabildiği sözleşmesel mal rejimi türüdür⁷¹.

Mal ortaklığı sözleşmesel bir mal rejimi türü olduğundan, ehliyet ve şekil açısından mal rejimi sözleşmesi hükümlerine tabidir. Mal ortaklığı rejimi de noterlerce düzenlenerek ya da onaylanarak yapılmaktadır.

Mal ortaklığı sözleşmesini ancak ayırtım gücü olanlar yapabilir. Ayırtım gücü olan küçükler velilerinin izniyle bu sözleşmeyi yapabileceklerdir. Kısıtlı olanlar da vasilerinin izniyle bu sözleşmeyi yapabilirler. Küçük olanlar ve kısıtlı olanların mal ortaklığı rejimi sözleşmesi yapmaları için yasal temsilcilerinin izni gerekmektedir. Yasal temsilcilerin izni mal ortaklığı rejimi sözleşmesinin geçerlilik şartıdır. Kısıtlılarda

⁶⁸ SARI, s. 33-34.

⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: SARI; 36 vd.; GÜMÜŞ, s. 224-225.

⁷⁰ GÜMÜŞ, s. 225; ŞİPKA, s. 22-23.

⁷¹ GÜMÜŞ, s. 436; ÖZUĞUR, s.169.

mal ortaklığı rejimi sözleşmesinin geçerli olarak yapılabilmesi için yasal temsilcilerinin izni yanında Türk Medeni Kanunu'nun 462/9 maddesi gereği vesayet makamının izni de gereklidir⁷².

Mal ortaklığı rejimi sözleşmesi yapmak aynı zamanda “mal rejimi sözleşmesi” yapmakla aynı anlama gelmektedir. Bu nedenle mal ortaklığı rejimi sözleşmesi yapmak şahsa sıkı sıkıya bağlıdır ve bu hakkın kullanılması sayılır. Sayılan bu nedenlerle bu sözleşmelerin eşler tarafından bizzat yapılması gerekmektedir

TMK 256. maddesi gereğince “mal ortaklığı rejimi”nde eşlerin kişisel mallarının yanında ortaklığın malları da söz konusudur. Bu rejim bu iki mal grubunu kapsar. Bu rejim aynı zamanda “genel mal ortaklığı” ve “sınırlı mal ortaklığı” olarak ikiye ayrılır.

“Genel mal ortaklığı”nda eşlere ait kişisel mallar dışında kalan mallar ve gelirleri ortaklık malları olarak adlandırılır. Eşlerin bu mallara sahipliği bölünemeyecek şekildedir. Bu mallar üzerinde eşler tek başına tasarrufta bulunamayacaktır. (TMK m. 257)

“Sınırlı mal ortaklığı”nda da ikili bir ayırım söz konusudur. kendi içerisinde “edinilmiş mallarda ortaklık” , “diğer mal ortaklıkları”. Eşlerin aralarında yapacağı sözleşmeyle, yalnız edinilmiş malların olduğu bir ortaklık kurulması mümkündür.

Ya da eşlerin aralarında yapacağı sözleşmeyle birtakım malları, kazanımları ortak mallar haricinde olduğunu belirleyebilirler. Eğer aksine bir anlaşma yapılmadıysa belirlenmiş olan bu mal ve kazanımların gelirleri ortak olarak belirlenen mallara dahil olmayacaktır.

⁷² ÖZUĞUR, s.169.

Türk Medeni Kanunu'nun 271. maddesinde mal ortaklığının sona erme sebepleri düzenlenmiştir. Buna göre eşlerin ölümü, başka bir mal rejimi seçmeleri ya da eşler hakkında iflas kararının verilmesi ile birlikte bu rejim son bulur⁷³.

3. Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi

Bu rejim de TMK'da düzenlenen ve seçilen mal rejimlerinden biridir. Bu nedenle bu rejim de mal rejimi sözleşmesiyle yapılır.

Bu rejimde mal grupları üçe ayrılır. Bunlar; eşlerin paylı mülkiyet konusu birlikte pay sahibi oldukları mallar, eşlere ait paylaşım dışı kişisel mallar ve Türk Medeni Kanununun 250/1 maddesinde belirtilen mallardır⁷⁴.

TMK 250/1 gereğince bu rejim sonrası edinilen bir mal ortak kullanıma ve faydalanmaya özgülenebilir. Aynı şekilde aile açısından ekonomik geleceğin güvenceye alınması için yapılan yatırımlar da özgülenebilir. Bu şekilde yapılmış olan özgülemeler söz konusu rejime özgü mal grupları olacaktır.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi eşler tarafından, evlenmeden önce veya sonra yasada belirtilen sınırlar içerisinde seçilip değiştirilebilir veya kaldırılabilir⁷⁵.

Bu rejim de bir mal rejimi sözleşmesi olduğundan bu sözleşmenin yapılma şekli ve yapacak kişilerin ehliyetleri mal rejimi sözleşmesinin hükümlerine tabidir.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sözleşmesini ancak ayırtım gücü olanlar yapabilir. Ayırtım gücü olan küçükler velilerinin izniyle, kısıtlı olanlar da vasilerinin izniyle paylaşmalı mal ayrılığı rejimi sözleşmesi yapabilirler. Küçük olan ve kısıtlı olanlar bu sözleşmeyi yapmaları için kanuni temsilcileri izin vermelidir. Verilmesi gereken bu izin

⁷³ Mal ortaklığı rejimi için ayrıca bkz: GÜMÜŞ, s. 46 vd.; SONSUZOĞLU, 78 vd.; ÖZUĞUR s. 169 vd.; ZEYTİN s. 46,47.

⁷⁴ SONSUZOĞLU, s. 67-68; ÖZUĞUR, s. 151.

⁷⁵ ÖZUĞUR, s. 151, Paylaşmalı mal ayrılığı rejimi aynı zamanda mal rejimi sözleşmesi gibi seçimlik mal rejimidir.

geçerlilik şartıdır. Kısıtlılarda paylaşımlı mal ayrılığı rejimi sözleşmesinin geçerli olarak yapılabilmesi için yasal temsilcilerinin izni yanında Türk Medeni Kanunu'nun 462/9 maddesi gereği vesayet makamının izni de gereklidir⁷⁶.

Paylaşımlı mal ayrılığı rejimi sözleşmesi yapmak aynı zamanda mal rejimi sözleşmesi yapmak anlamına geldiğinden şahsa sıkı sıkıya bağlı haktır. Bu nedenle bunun eşler tarafından bizzat yapılması gerekmektedir.

Paylaşımlı mal ayrılığı rejimi sözleşmesi tıpkı mal rejimi sözleşmesinde olduğu gibi noterlerce düzenlenerek ya da onaylanarak yapılabilir,

TMK 244 gereğince, eşler kanunun belirlemiş olduğu sınırlar çerçevesinde sınırlar içerisinde malvarlıklarını idare edebilir. Bunun yanı sıra bu malvarlıklarından faydalanabileceği gibi tasarrufta da bulunabilirler.

Bu rejimin son bulma sebepleri şu şekildedir: Buna göre eşlerin ölümü ya da başka bir mal rejimi seçmeleri son bulma sebeplerindedir. Bunun yanı sıra evlilik birliğinin iptal edilmesi ya da eşlerin boşanması hali de bu sebeplerdendir. Son olarak herhangi bir sebeple “mal ayrılığı rejimi”ne geçilmesi de sona erme sebebidir⁷⁷.

4. Mal Ayrılığı Rejimi

Önceki kanunda (Türk Kanunu Medenisinin 170. Maddesi) “mal ayrılığı rejimi” kanuni mal rejimiydi. TMK ile birlikte bu rejim seçilebilen (sözleşmesel) mal rejimlerinden olacak şekilde hüküm altına alınmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun 242. maddesi gereğince bu rejimde eşlerin, kanunun belirlediği çerçevede malvarlıkları üzerinde idare, faydalanma ve tasarrufta bulunma

⁷⁶ ÖZUĞUR, s.152.

⁷⁷ Paylaşımlı mal ayrılığı rejimi için ayrıca bkz: GÜMÜŞ, s. 428 vd; SONSUZOĞLU, s. 66 vd; ÖZUĞUR 151vd.

yetkileri söz konusudur. Söz konusu rejimde eşlerin sadece kişisel malları söz konusudur. Edinilmiş mallar bu rejimde söz konusu değildir. Bir eş diğer eşin edinmiş olduğu mal üzerinde hiçbir hakka sahip değildir, her eş evlilik birliği içerisinde ya da dışında kendi edindiği malın malikidir. Eşler kendi aralarında anlaşarak ortak mal alabileceği gibi, eşlerden biri aldığı maldan diğer eşe pay verebilir veya aldığı malı bağışlayabilir⁷⁸.

“Mal rejimi sözleşmesi” olan bu rejimde de bu sözleşmenin yapılma şekli ve yapacak kişilerin ehliyetleri mal rejimi sözleşmesinin hükümlerine tabidir. Bu sözleşmelerin de noterlerce düzenlenerek veya onaylanarak yapılması gerekmektedir, zira şekil şartıdır.

Bu sözleşmelerin yapılması, ayırtım gücü olanlara mahsustur. Ayırtım gücü olan küçükler velilerinin izniyle, kısıtlı olanlar da vasilerinin izniyle bu sözleşmeleri yapabilirler. Küçük olanlar ile kısıtlı olanlar tarafından bu sözleşmelerin yapılabilmesi için kanuni temsilcilerin izni gerekmektedir. Yasal temsilcilerin izni mal ayrılığı rejimi sözleşmesinin geçerlilik şartıdır. Kısıtlılarda mal ayrılığı rejimi sözleşmesinin geçerli olarak yapılabilmesi için yasal temsilcilerinin izni yanında Türk Medeni Kanunu’nun 462/9 maddesi gereği vesayet makamının izni de gereklidir⁷⁹.

Mal ayrılığı rejimi sözleşmesi yapmak şahsa sıkı sıkıya bağlı haktır ve eşler tarafından bizzat yapılması gerekmektedir.

Mal ayrılığı rejimine geçiş, eşlerden birinin istemi ile Aile Mahkemesi kararıyla da olabilir. Bu halde olağanüstü mal rejimi yoluyla mal ayrılığı rejimine geçiş söz konusudur. (TMK m. 206)

⁷⁸ SONSUZOĞLU, s. 62; ÖZÜĞÜR, s. 143.

⁷⁹ ÖZÜĞÜR, s. 144.

Mal ortaklığını kabul etmiş eşlerden biri iflasa uğrarsa, mal ortaklığı rejimi kendiliğinden mal ayrılığı rejimine dönüşür. Mal ortaklığı rejimini kabul etmiş eşlerden birinden alacaklı olan kişi hacizde zarara uğrarsa hâkimden mal ayrılığına geçişi talep edebilir⁸⁰.

Bu rejimde kanuni çerçevede eşler malvarlıklarını bizzat idare edebilir, bunlardan faydalanıp, tasarrufta bulunabilir. Yasal sınırlamalara örnek olarak TMK 194, 196, 197, 199 ve 334. Maddeleri verilebilir⁸¹.

İspat kuralları gereği eşler, bir malın sahibinin kim olduğunu iddia ederse bu iddiasını ispat etmek zorundadır. Bu genel kural aynı şekilde mal ayrılığı rejiminde de geçerlidir⁸².

Mal ayrılığı rejimi de eşlerin ölümü, Mahkemece evlilik birliğinin iptal edilmesi, eşlerin boşanması ile sona erdirilmesi yahut eşlerin başka bir mal rejimine geçmesi hallerinde son bulur⁸³.

C. OLAĞANÜSTÜ MAL REJİMİ

Kanunda öngörülen haller söz konusu olduğunda mal ayrılığı rejimine geçilmesi söz konusu ise olağanüstü mal rejiminden bahsedilir. Yasa tarafından ya da hâkim kararıyla malların ayrılmasına geçiliyorsa burada bir eşin iradesiyle mal rejimi belirlenmiştir⁸⁴.

Söz konusu bu durum TMK 197/2 ve TMK 206 hükümleriyle düzenlenmiş olup, mal rejiminin belirlenmesi durumu gerçekleşir.

⁸⁰ ÖZUĞUR, s. 144; SONSUZUOĞLU, s. 63; ŞİPKA, s. 47-48.

⁸¹ GÜMÜŞ, s. 424; ÖZUĞUR, s. 145.

⁸² SONSUZUOĞLU, s. 65- 66; ÖZUĞUR, s. 148.

⁸³ GÜMÜŞ, s. 425; ÖZUĞUR, s. 148.

⁸⁴ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 189.

TMK 197/2 gereğince “ Birlikte yaşamaya ara verilmesi haklı bir sebebe dayanıyorsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine birinin diğerine yapacağı parasal katkıya, konut ve ev eşyasından yararlanmaya ve eşlerin mallarının yönetimine ilişkin önlemleri alır.” Bu hükümde hâkimin alacağı önlemlerden biri de mal ayrılığı rejimine geçiş olacağından, eşlerden birinin talebi ile mal ayrılığına geçiş hali söz konusu olacaktır.

TMK 206. Maddesinde eşlerden birinin talebi ve haklı sebebin varlığı halinde hâkim kararıyla olağanüstü mal rejimine geçilmesi söz konusudur.

TMK m. 206 gereğince;

“Haklı bir sebep varsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine karar verebilir.

Özellikle aşağıdaki hâllerde haklı bir sebebin varlığı kabul 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.

Eşlerden biri ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun ise, onun yasal temsilcisi de bu sebebe dayanarak mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir.”

Maddeye göre eşler, haklı sebepler söz konusu olduğu takdirde, aralarındaki mal rejiminin yerine mal ayrılığının uygulanmasını isteyebilirler. Bunun neticesinde hâkim, eşler tarafından iddia edilen sebepler haklıysa mal ayrılığı rejimine geçişi kabul edecektir⁸⁵.

Kanun gereği olağanüstü mal rejimine geçilmesi TMK 209 ‘da düzenlenmiştir. TMK 209. Maddesi gereğince eşler arasında mal ortaklığı rejimi söz konusu olduğunda, iflasa karar verilmesi halinde kendiliğinden mal ayrılığına dönüşme durumu söz konusu olur.

Bu hükümde eşler arasında “mal ortaklığı rejimi”nin söz konusu olduğu halde geçerlidir. Eşler arasında diğer seçimlik mallardan biri ya da yasal mal rejimi varsa, bu hüküm geçerli olmaz.⁸⁶

Eşlerden biri, kötüniyetli olarak mal ayrılığı rejimine geçmek için iflasına karar verilmesini sağlarsa, diğer eş iflas kararına itiraz edebilir ve eski mal rejimine geçişi talep edebilir⁸⁷.

Bir diğer olağanüstü mal rejimine geçilmesi hali TMK 210. maddesinde düzenlenmiştir. Buna hükme göre alacaklılar da mal ayrılığına geçişi talep edebilmektedir.

Eşler arasında herhangi bir sebeple olağanüstü mal rejimine geçilmesi halinde mal ayrılığı geçmişe etkili olarak geçerli olur. Haklı sebeple olağanüstü mal rejimine geçilmesi halinde istemde bulunma anından itibaren, iflasta iflas kararının

⁸⁵ Bu konu tezin asıl konusunu oluşturduğundan ikinci bölümde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

⁸⁶ ŞİPKA, s.47; ZEYTİN, s. 57.

⁸⁷ ZEYTİN, s. 57.

kesinleşmesinden itibaren, ayrılık halinde ise mal ayrılığının geçerli olması mahkemeye başvuru tarihindedir. Söz konusu tarihlerden itibaren eşlerin aralarındaki rejim tasfiye olarak olağanüstü mal rejimi başlar⁸⁸.

Olağanüstü mal rejimi anlaşmaya dayalı olarak ya da hâkim kararıyla son bulur. Eşler, “mal rejimi sözleşmesi” yaparak olağanüstü rejim yürürlükteyken bile yasal mal rejimini kabul edebilirler. Ayrıca, TMK 211/1 gereğince alacaklı tatmin edildiği takdirde, olağanüstü mal rejimi söz konusuysa, eşler talep ettiği takdirde mal ortaklığının tekrar kurulmasına hâkim karar verebilir⁸⁹.

⁸⁸ ŞİPKA, s. 45; ZEYTİN, s. 58.

⁸⁹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 194.

2. BÖLÜM

HÂKİMİN MEVCUT MAL REJİMİNE MÜDAHALESİ HALLERİ VE EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARI İLE MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

I. HÂKİMİN MEVCUT MAL REJİMİNE MÜDAHALESİ HALLERİ

A. GENEL OLARAK

TMK 203 gereğince eşler, evlenme öncesi ya da sonrasında istedikleri mal rejimini seçebilir ya da bu mal rejimlerini yasal sınırlar içerisinde değiştirip kaldırabilirler.

Eşler evlilik birliğinin sağlanmasıyla birlikte yasal mal rejimine ya da kendi aralarında mal rejimi sözleşmesiyle belirlemiş oldukları mal rejimine tabi olurlar. Eşlerin tabi oldukları mal rejimi süresince ekonomik olarak dengelerin değişmesi, eşlerden birinin hakkının engellenmesi gibi durumlarda, zarar gören eşin talebiyle hâkim mevcut mal rejimine müdahalede bulunur.

Eşler arasında mevcut mal rejimi süresince yaşanan ekonomik dengesizliklerin ve hak kayıplarının koruma tedbirleriyle sağlanması halinde eşler arasındaki mal rejimi değişmez. Fakat söz konusu ekonomik dengesizliklerin ve hak kayıplarının önüne geçilmesi ve eşlerin zarar görmemesi için, zarar gören eşin talebiyle hâkim mal rejimine müdahalede bulunarak mal ayrılığına geçilmesine karar verebilir.

TMK 206/3 gereğince eğer eşlerden biri sürekli olarak ayırtım gücüne sahip değilse, bu eşin kanuni temsilcisi hâkime mal rejimine müdahale talebinde bulunup, mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir.

Eşlerin mevcut mal rejimindeki ekonomik dengesizliklerinin ve hak kayıplarının engellenmesi sürecinde, eşlerden alacaklı olan kişiler de hâkimden mal ayrılığına geçilmesini talep edebilir.(TMK m. 210)

Hâkim, evlilik birliğinin korunması için alacağı tedbirlerde re'sen mevcut mal rejimine müdahalede bulunup, mal ayrılığına geçilmesine karar verebilir. (TMK m.195, 197 ve 180.)⁹⁰.

Hâkimin talep sonucu ya da re'sen mal rejimine müdahalesi sonucu mal ayrılığına geçilmesi başvurulacak son çare olmalıdır. Eğer evlilik birliğinin ekonomik menfaatleri koruma tedbirleriyle sağlanabiliyorsa, koruma tedbirlerine hükmedilir⁹¹.

Yukarıda da görüldüğü üzere, hâkimin eşler arasındaki mal rejimine müdahalesi, eşlerin, sürekli olarak ayırtım gücüne sahip olmaması halinde eşin kanuni temsilcisi ya da eşlerden alacağı olan kişilerin talebiyle gerçekleşebilecektir. Bunun yanı sıra hâkim, şartları oluştuğu takdirde re'sen de mal rejimine müdahalede bulunabilir.

Hâkimin re'sen veya talep sonucu müdahalede bulunmasının anlamı mal ayrılığı rejimine geçiş kararı vermesidir.

Aşağıda ayrıntılı olarak eşlerden birinin talebi, alacaklıların talebi, sürekli olarak ayırtım gücü olmayan eşin kanuni temsilcisi aracılığıyla yapılan talep halinde ve re'sen hâkimin mevcut mal rejimine müdahalesini açıklayacağız.

⁹⁰ ŞİPKA, s. 34.

⁹¹ ZEYTİN, s. 49.

B. EŞLERDEN BİRİNİN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ

1. Genel Olarak

Eşlerin mevcut mal rejimi süresince evlilik birliğindeki ekonomik menfaatlerinin zarar görmesi durumunda, zarar gören eş hâkime müdahalede bulunmasını talep edebilir. Menfaatleri zarar gören eş, TMK 206 'da sayılan haklı sebepler söz konusu ise hâkimden mal ayrılığına geçiş talebinde bulunabilir.

TMK m. 206/1 gereğince;

“Haklı bir sebep varsa hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine karar verebilir.

Özellikle aşağıdaki hâllerde haklı bir sebebin varlığı kabul 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.”*

Eşlerden birinin evlilik birliğindeki ekonomik menfaatlerinin zarar görmesi halinde hâkime müdahale talebinde bulunarak, hâkimden mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini istemesi için bazı koşulların oluşması gerekir.

2. Eşlerden Birinin Hâkimden Mal Ayrılığına Geçilmesini Talep Etme Koşulları

a. Eşler Arasında Bir Çekişmenin Olması

Eşler arasındaki mal rejiminden mal ayrılığına geçilmesi için öncelikle eşlerin aralarında bir çekişme meydana gelmesi gerekir. Eşler aralarında yapacakları “mal rejimi sözleşmesi”yle istedikleri vakit başka rejime geçebilirler⁹².

Eşler arasında TMK 206. maddedeki örnek niteliğinde sayılmış olan haklı sebeplerden birinin eşlerden biri tarafından gerçekleştirilmesi ve bunun karşısında da diğer eşin zarar görmesi nedeniyle bir çekişme yaşanıyorsa, zarar gören eş, tüm koşullar sağlandığından, mal ayrılığına geçilmesini talep edebilir.

b. Eşlerden Birinin Talebinin Olması

Eşler arasında geçerli olan mal rejiminden mal ayrılığına geçilmesi talebi eşlerin talebiyle gerçekleşir. Burada GENÇCAN, “*malvarlığı borca batık olan, ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olan, ortaklığın malları üzerinde bir tasarruf işleminin yapılması için gereken rızasını haklı bir sebep olmadan esirgeyen, ortaklıktaki payı haczedilmiş olan malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınan eşin*” de mal ayrılığına geçilmesi talebinde bulunabileceğini

⁹² GENÇCAN, Mal Rejimleri Hukuku, 5. B., Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s. 119.

savunurken; ZEYTİN, kusurlu davranışı ile haklı sebebe yol açan eşin dava açamayacağı görüşündedir⁹³.

Eşlerin mal ayrılığına geçiş talebinde bulunması kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır, zira mal rejiminin değişmesi söz konusudur. Dolayısıyla sınırlı ehliyetsiz bir eşin bu talepte bulunabilmesi için hem vasi hem de vesayet makamının izni gerekir. Tam ehliyetsizlerde kural olarak yasal temsilci bu davayı açamaz. İstisnası TMK 206. maddesinin son fıkrasında açıkça belirtilmiş ve sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksunluk şartı getirilmiştir⁹⁴.

Eşler arasında geçerli olan rejimden mal ayrılığına geçilmesi talebi, usulüne göre açılmış olan dava veya karşı davayla yapılabilir⁹⁵.

c. Haklı Sebebin Olması

Eşler arasındaki rejimin hâkim kararı sonucu mal ayrılığına dönüştürülmesi için eşlerin talepte bulunmasının yanı sıra haklı bir sebebin varlığı aranmaktadır. Haklı sebep ise her somut olaya göre değişir. Haklı sebep olabilecek durumlar yasada örnek niteliğinde olacak şekilde sayılmıştır⁹⁶.

Mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi davasında, haklı nedenin varlığı davacı tarafından kanıtlanması gerekir. Hâkim, haklı sebepler bulunsa dahi, tarafların çıkarlarını ve hakkaniyeti gözeterek mal ayrılığına dönüşümü kabul etmeyebilir. Burada her somut olay farklı olarak değerlendirilir⁹⁷.

⁹³ GENÇCAN, s. 119; ZEYTİN, s. 50.

⁹⁴ ŞİPKA, s. 33; ZEYTİN, s. 49.

⁹⁵ GENÇCAN, s. 119.

⁹⁶ GÜMÜŞ, s. 228; KILIÇOĞLU, s. 37-38; ZEYTİN, s. 50.

⁹⁷ GENÇCAN, s. 121.

Aşağıda TMK 206. Maddedeki örnek niteliğinde sayılan, eşlerden birinin ya da yasal temsilcisinin talebiyle mal ayrılığına dönüşmeye ilişkin haklı sebepleri ayrı ayrı inceleyeceğiz.

aa. Diğer Eşe Ait Malvarlığının Borca Batık veya Ortaklıktaki Payının Haczedilmiş Olması

Eşlerin malvarlığının aktifini pasifini karşılamıyorsa, o eşin malvarlığı borca batıktır⁹⁸. Eşlerden birinin malvarlığının borca batık olması halinde diğer eşin ekonomik menfaatleri zarar görüyorsa bu eş hâkimden mal rejimine müdahale talebinde bulunabilir. Eşlerden birinin malvarlığının borca batık olması halinde hâkim mal ayrılığına geçilmesine karar verebilir.

Eşlerin malvarlığının borca batık olması halinde, borçlu olan eşin, diğer eşin malvarlığının yarısı üzerinde kazanmış olduğu alacak hakkına alacaklıların el koymaması için, borçlu olmayan eşin mal ayrılığı rejimine dönüşmesi talebi, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesi için haklı sebeplerden biridir. Maddede örnekleme niteliğinde sayılmış olan bu sebep, edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüşmesinin yanı sıra mal ortaklığı ve paylaşımlı mal ayrılığı rejimlerinin de mal ayrılığına dönüşmesi hallerinde uygulanabilecektir⁹⁹.

Ortaklık malının haczedilmiş olması hali sadece mal ortaklığı rejimi için geçerlidir ve ortaklık malının yarısının eşlerden birinin borcu sebebiyle haczedilmiş olması durumunda söz konusu olur¹⁰⁰.

⁹⁸ GÜMÜŞ, s. 228; GENÇCAN, s. 121; ZEYTİN, s. 50.

⁹⁹ GENÇCAN, s. 121; ŞİPKA, s. 38.

¹⁰⁰ GÜMÜŞ, s. 230-231; ŞİPKA, s. 38; ZEYTİN, s. 51.

bb. Diğer Eşin, İstemde Bulunanın veya Ortaklığın Menfaatlerini Tehlikeye Düşürmüş Olması

TMK 186. Maddesi gereğince, evlilik birliğinde eşler aile birliğinin yönetiminde ortak yükümlülüklerle sahiptir. Eğer bir eş aile birliğinin yönetimindeki ortak yükümlülüklerle aykırı davranarak aile birliğinin ekonomisini zarara uğrattırsa, diğer eş TMK 195. hükmü gereği hâkimden müdahale talebinde bulunabilir. Bunun yanı sıra eşlerden biri diğer eşin mal rejimi tasfiyesi sonucu elde etmiş olduğu alacak hakkı talebini veya diğer beklenen haklarını engellemek amacıyla malvarlığını elden çıkararak üçüncü kişilere devrediyorsa, hakkı engellenen eş hâkimden mal ayrılığı rejimine geçilmesini talep edebilir. Burada hâkim haklı sebep ayrımını takdir yetkisi içerisinde değerlendirerek alacağı önlemin uygun ve tehlikeyi giderebilecek nitelikte olmasını sağlamalıdır. Yani, ortaklığın ve talepte bulunan eşin menfaatlerine kusurlu davranışlarıyla sebep olan eşin kusurunun daha fazla olması aranmalıdır¹⁰¹.

Eşlerden biri, diğer eşin ve ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa mevcut mal rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüşmesinde haklı sebep gerçekleşmiş olur.

Mal ortaklığı rejiminde de eşlerden birinin kişisel borcunu ödeyememesi nedeniyle ortaklık payına haciz koyulması halinde ortaklığın menfaati tehlikeye düşmüş sayılır. Burada söz konusu olan eşin kişisel borcu sebebiyle ortaklık mallarına üçüncü kişinin müdahalesidir. Bu durumda da diğer eş mevcut mal rejiminin olağanüstü mal rejimine geçişini isteyebilir¹⁰².

Eşlerden biri diğerinin menfaatlerini tehlikeye düşürmesi durumunda, eğer TMK 199/1 Madde gereği tasarruf yetkisi sınırlaması yeterli olacaksa, mal ayrılığına dönüşüm

¹⁰¹ ŞİPKA, s. 39.

¹⁰² GENÇCAN, s. 122; ZEYTİN, s. 52.

talebi kabul edilmez¹⁰³. Zira TMK 199/1 Maddesi gereğince, eşler talep ettiği takdirde hâkim belirli malvarlıklarının tasarrufunda kendisinin izniyle bulunulabileceğini hüküm altına alabilir. Burada evlilik nedeniyle ekonomik varlığın sürdürülebilmesi amacı vardır. Hâkim, sorumluluğun ölçüsünü kendisi belirler.

cc. Diğer Eşin, Ortaklığın Malları Üzerinde Bir Tasarruf İşleminin Yapılması İçin Gereken Rızasını Haklı Bir Sebep Olmadan Esirgemesi

Eğer eşler arasında mal ortaklığı rejimi var ise bu bent hükmü gereği mal ayrılığı rejimine dönüşüm istenebilir, aksi takdirde bu bent hükmünden yararlanılmaz¹⁰⁴.

TMK 263. Maddesi gereğince mal ortaklığı rejiminde olağanüstü yönetim işlerinde eşler birlikte hareket edebilir. Bunun yanı sıra birinin diğerinin rızasını alma koşulu da söz konusu olabilir. Rıza verildiği takdirde evlilik birliğine sorumluluk doğacaktır. Aynı zamanda bu malların üzerinde tasarruf da söz konusu olabilir. Bu rıza üçüncü kişilerce bilinmiyorsa iyiniyet korunacaktır. Evlilik birliğinin temsiline ilişkin hükümler saklıdır¹⁰⁵.

Eşlerden biri TMK 263. Maddede belirtilmiş olan durumda haklı bir sebep olmadan rızasını esirgerse diğer eş mal ayrılığı rejimine geçilmesi talebinde bulunabilir¹⁰⁶. Zira artık burada mal ortaklığı rejiminde olmazsa olmaz birlik hali söz konusu değildir¹⁰⁷.

TMK 264. Maddesi gereğince eşler ortaklık mallarıyla yalnız olacak şekilde meslek icra edebilir. Aynı zamanda sanat da icra edebilir. Burada diğer eşin rızası aranır.

¹⁰³ GENÇCAN, s. 122.

¹⁰⁴ ŞIPKA, s. 41, ZEYTİN, s. 52.

¹⁰⁵ GENÇCAN, s. 124.

¹⁰⁶ GENÇCAN, s. 124; GÜMÜŞ, s. 231; ŞIPKA, s. 41.

¹⁰⁷ ZEYTİN, s. 52.

Paylı mülkiyetli bir mal üzerinde bir eşin tasarrufta bulunacak iken diğer eşin bu tasarrufa izin vermemesi mal ayrılığı rejimine dönüşüm talebi için haklı bir sebep sayılmaz. Bu durum eşya hukukunun konusu olduğundan mal ayrılığı rejimine dönüşümün konusu değildir¹⁰⁸.

Aile konutunun kaybını doğuran hukuki işlemlerde bir eşin aile konutunun kaybını ortadan kaldıracabilecek işlemlere izin vermemesi, yasanın bu bendi uyarınca haklı bir sebep olmadığından, mal ayrılığına dönüşüm diğer eş tarafından istenemeyecektir. TMK 194/2 maddesi gereğince aile konutunun kaybını ortadan kaldıracak yetki hâkimden istenebileceğinden mal ayrılığı rejimine geçiş söz konusu olamaz. Aynı şekilde TMK 199 ve 265/1 madde hükümlerine uyan durumlar da mal ayrılığı rejimine geçiş için haklı sebep sayılmamaktadır¹⁰⁹.

dd. Diğer Eşin, İstemde Bulunan Eşe Malvarlığı, Geliri, Borçları veya Ortaklık Malları Hakkında Bilgi Vermekten Kaçınması

Bu bent İsviçre Medeni Kanununda düzenlenmiştir. Fakat düzenlemeyi içeren madde Türk Hukukuna alınmamıştır. İMK 170 hükmü gereğince bir eş, diğer eşin malvarlığını öğrenmek için sürekli olarak mahkemeye başvuruyorsa, diğer eş mal ayrılığı rejimine dönüşüm talebinde bulunabilir¹¹⁰.

Bu bent uyarınca eşlerden biri diğerine malvarlığı, borçları, geliri ya da ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınır, yani bilgi verme yükümlülüğünü yerine getirmezse diğer eş mal ayrılığına geçilmesini isteyebilir. Söz konusu durum mal rejiminin dönüşüm talebi için haklı sebep sayılır.

¹⁰⁸ ZEYTİN, s. 53.

¹⁰⁹ GÜMÜŞ, s. 232; ŞİPKA, s. 41.

¹¹⁰ ŞİPKA, s. 42; ZEYTİN, s. 53.

Her ne kadar İMK 170 hükmü bizim kanunumuza doğrudan alınmamış olsa da Medeni Kanunumuzdaki bazı ilkelerden yola çıkarak bir eşin, diğer eşin malvarlığı hakkında bilgi isteme hakkı olduğunu söyleyebiliriz. Örneğin, TMK 186/3 hükmü gereğince eşlerin evlilik birliğinin masraflarına durumları ölçüsünde katılma yükümlülükleri vardır. Eşler bu giderlere emekleri, malvarlıkları ile katılacaktır. Bu giderlere katılırken birbirlerinin malvarlığı değerleri ile ilgili bilgi sahibi olmaları gerekir¹¹¹. Aynı şekilde TMK 196’da ailenin ekonomik durumu için eşlerin yapacağı parasal katkı talebinde de eşlerin malvarlığına ilişkin bilgilerinin birbirlerine verilmiş olması gerekir¹¹².

Yukarıda görüldüğü üzere, İsviçre Medeni Kanunu’nun 170. Maddesinin direkt Medeni Kanunumuza alınmaması “diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermektan kaçınması” halinde mal ayrılığı rejimine geçilmesini engellemez¹¹³.

TMK 216/1’de eşler arasındaki envanter düzenlemesi hüküm altına alınmıştır. Eşlerden herhangi biri, diğer eşten mallarıyla ilgili envanter yapmasını isteyebilir. Eşler her zaman birbirlerinden bunu yapmalarını isteyebilirler. Söz konusu envanter, resmi senet halinde yapılmalıdır. Bu düzenlemenin temelinde de bilgi verme yükümlülüğü vardır. Eğer eşlerden biri diğerinden mallarının envanterini yapmasını istemiş ve diğer eş de bunu yapmaktan kaçınmış ise bilgi verme yükümlülüğünün ihlali söz konusu olur ve envanter yapılmasını isteyen eş, mal ayrılığı rejimine dönüşüm talebinde bulunabilir¹¹⁴.

¹¹¹ GÜMÜŞ, s. 232; ŞİPKA, s. 42.

¹¹² ŞİPKA, s. 42.

¹¹³ GÜMÜŞ, s. 232; ZEYTİN, s. 53.

¹¹⁴ GENÇCAN, s. 125; ŞİPKA, s. 42.

ee. Diğer Eşin Sürekli Olarak Ayırt Etme Gücünden Yoksun Olması

“Edinilmiş mallara katılma rejimi” ve “mal ortaklığı” rejiminde malvarlıklarının yönetimi, tasarrufu ve kullanılmasında eşlerin birbirine verecekleri rıza ve hesap verme durumlarında yapılacak olan hukuki işlemlerin bazılarında ayırt etme gücünden yoksun olan eşe vasi atanması yeterli olur. Fakat bazı işlemlerde ise hem vesayet hem de denetim makamının izni gerekecektir. Bunun yanı sıra ayırt etme gücünden yoksun eş vasi olarak diğer eş atandıysa ve yapılacak olan hukuki işlemde her iki eşin menfaatleri çatışacaksa, söz konusu hukuki işlemin yapılabilmesi için ayrı olarak kayyım atanması gerekecektir. Tüm bu saydığımız durumlarla ilgili olarak, sağlıklı olan eşin sağlıksız olan eşten ekonomik olarak korunması için doğrudan mal ayrılığına dönüşüm talebinde bulunulması yeterlidir¹¹⁵.

Eşlerden biri, ister iradi sebeplerle, isterse de iradi olmayan sebeplerle ayırtım gücünü kaybettiğinde, diğer eş haklı sebeple mal ayrılığına geçişi hâkimden talep edebilir.¹¹⁶

Eşler sürekli olarak ayırtım gücüne sahip değilse, eşler kendi aralarında mal rejimi sözleşmesi yapsa bile mal ayrılığına geçiş söz konusu olamayacaktır. Bu nedenle diğer eş tek taraflı iradesiyle mevcut mal rejiminden dönerek mal ayrılığı rejimine geçebilecektir¹¹⁷.

Eşlerden birinin sürekli olarak ayırtım gücüne sahip olmaması halinde, bu eşin kanuni temsilcisi TMK 206/3 ‘e dayanarak mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir¹¹⁸.

¹¹⁵ ŞİPKA, s. 43; ZEYTİN, s. 54.

¹¹⁶ ZEYTİN, s. 54.

¹¹⁷ ŞİPKA, s. 44.

¹¹⁸ GÜMÜŞ, s. 233; ŞİPKA, s. 44; ZEYTİN, s. 54.

TMK 206. Maddesinde sayılanlar dışında da haklı sebep söz konusu olabilir, zira maddede sayılanlar örnek niteliğini haizdir. Örneğin, eşlerden birinin diğerinin rızası olmadan malların yönetimine karışması ya da diğer eşe ait malvarlıkları üzerinde tasarrufta bulunması¹¹⁹.

3. Ayrılık Halinde Mal Ayrılığına Geçiş Kararı Verilmesi

Ayrılık kararı eşlerden birinin boşanma ya da ayrılık davası açması sonucu, hâkim tarafından ortak hayatın yeniden kurulması olasılığı dahilinde verilir. Ayrılık kararı verildiği takdirde eşler arasındaki evlilik hukuki olarak devam ederken, mahkeme kararıyla ayrı yaşayacaklarından fiili olarak devam etmeyecektir. Bu süreçte eşlerden her birinin edinmiş olduğu mallar kendi emek ve çabasıyla edinilecektir¹²⁰.

Ayrılık halinde TMK 206'daki haklı sebeplerden biri oluşmuşsa, eşlerden birinin talebi ve menfaatinin korunmasının başka şekilde mümkün olmadığı hallerde hâkim mal ayrılığına geçiş kararı verebilir¹²¹.

TMK 180. Maddesi gereğince hâkim eşlerin ayrılmasına karar verirse, eşler arasında geçerli olan sözleşmesel rejimi kaldırabilir.

Maddede, sadece eşler arasında geçerli olan sözleşmesel rejimin hâkim tarafından kaldırılacağı düzenlenmiştir. Bu yönüyle eksik bir düzenleme olup, eşler arasında sözleşmesel mal rejiminin olmadığı durumlar düzenlenmemiştir. Kanunumuzun kaynağı İMK 155 hükmünde ayrılık ile birlikte mevcut mal rejimi kendiliğinden mal ayrılığına dönüşür hükmü yer almaktadır. Bu nedenle ayrılık halinde

¹¹⁹ DURAL/ ÖĞÜZ/ GÜMÜŞ, s. 193; GÜMÜŞ, s. 233; ZEYTİN, s. 54.

¹²⁰ KILIÇOĞLU, s. 39.

¹²¹ ZEYTİN, s. 54.

hâkim mevcut mal rejimlerinin de mal ayrılığı rejimine dönüşmesine karar verebilecektir¹²².

C. SÜREKLİ OLARAK AYIRT ETME GÜCÜNE SAHİP OLMAYAN EŞİN YASAL TEMSİLCİSİNİN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ

TMK 206/ 3 gereğince eşlerden biri sürekli olarak ayırtım gücüne sahip değilse, onun kanuni temsilcisi hâkimden mal rejimine müdahale etmesini, “mal ayrılığı”na geçilmesini talep edebilir. Mal ayrılığı rejimine geçiş şahsa sıkı sıkıya bağlı hak iken, sürekli olarak ayırtım gücü olmayan eşin yasal temsilcisine de bu hakkın verilmesi ayrı bir hüküm olduğunu gösterir¹²³.

D. ALACAKLILARIN TALEBİ İLE HAKİMİN MÜDAHALESİ

TMK 210. Maddesi gereğince “*mal ortaklığını kabul etmiş eşlerden birine karşı icra takibinde bulunan alacaklı, haczin uygulanmasında zarara uğrarsa, hâkimden mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir.*”

Bu hüküm eşler arasında mal ortaklığı rejimi varsa söz konusu olur. Eşlerin arasındaki geçerli rejim “edinilmiş mallara katılma rejimi” ise söz konusu hüküm uygulanmaz. Bu rejimde alacaklı ancak tasfiye sonucu borçlu eşin değer artışına veya katılma alacağına başvurabilir¹²⁴.

TMK 210’un uygulanabilmesi için öncelikle alacaklının zarar uğraması gerekir. Eşlerden birinin kişisel borcu için ortaklık malındaki payının hacz edilirse bu hüküm uygulama alanı bulacaktır. Yani eşlerden birinin kişisel borcu nedeniyle alacaklı zarara uğrarsa, borçlu eşin ortaklık malındaki payı hacz edilir ve alacaklının talebiyle mal

¹²² KILIÇOĞLU, s. 41, SARI s. 95.

¹²³ GÜMÜŞ, s. 233; ŞİPKA, s. 44; ZEYTİN, s. 54.

¹²⁴ GÜMÜŞ, s. 233- 234; ŞİPKA, s. 49- 50; ZEYTİN, s. 56.

ayrılığı rejimine geçilir. TMK 210 hükmü emredici olduğundan aksine anlaşma yapılamaz¹²⁵.

E. HAKİMİN MAL REJİMİNE RE'SEN MÜDAHALESİ

Hâkimin mal rejimine re'sen müdahale edeceği haller, evlilik birliğinin koruyucu tedbirleri anlamında söz konusu olacaktır. Bu anlamda hâkim TMK 195 ve 197. Maddeler gereğince mal rejimine re'sen müdahalede bulunup mal ayrılığına geçilmesine karar verebilir. Bunun yanı sıra TMK 180 gereğince ayrılık halinde de hâkimin re'sen mal ayrılığına geçilmesine karar vermesi de mümkündür¹²⁶. Burada her ne kadar re'sen mal rejimine müdahale sonucu mal ayrılığına geçiş dense de evlilik birliğine ilişkin koruyucu tedbirlerin uygulanmasını öncelikle eşlerden biri ister. Sonrasında hâkim alacağı tedbirleri somut olaya göre re'sen değerlendirir.

TMK 195 gereğince “Evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi veya evlilik birliğine ilişkin önemli bir konuda uyumsuzluğa düşülmesi hâlinde, eşler ayrı ayrı veya birlikte hâkimin müdahalesini isteyebilirler.

Hâkim, eşleri yükümlülükleri konusunda uyarır; onları uzlaştırmaya çalışır ve eşlerin ortak rızası ile uzman kişilerin yardımını isteyebilir.

Hâkim, gerektiği takdirde eşlerden birinin istemi üzerine kanunda öngörülen önlemleri alır.”

Maddenin üçüncü fıkrasına baktığımızda hâkimin eşlerden birinin istemiyle kanundaki önlemleri alabileceği görülmektedir. Evlilik birliğinin korunması açısından

¹²⁵ ŞİPKA, s. 50; ZEYTİN, s. 57.

¹²⁶ ŞİPKA, s. 34.

alınacak koruyucu tedbirlerin yeterli olmaması halinde re'sen mal ayrılığına geçiş kararı verebilir¹²⁷.

TMK 197/2 gereğince eşlerin istemiyle hâkim, eşlerin malvarlıklarının yönetimiyle ilgili önlemleri alacaktır. Kaynak İsviçre Medeni Kanununun 176/1, b. 3'e göre, somut olayın şartları mal ayrılığına geçişi gerektiriyorsa hâkim mal ayrılığı rejimine hükmedebilir. DURAL/ ÖĞÜZ/ GÜMÜŞ 'e göre TMK 197/2 'nin geniş yorumuyla hal ve şartların gerektirdiği durumlarda hâkim mevcut mal rejimine müdahale ederek mal ayrılığı rejimine hükmedebilir¹²⁸.

II. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HÂKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

A. GENEL OLARAK

“Edinilmiş mallara katılma rejimi”nin yasal rejim olması, uygulamada genel olarak eşlerin seçimlik mal rejimlerini daha az tercih etmeleri nedenleriyle bu rejimin hâkim kararıyla mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesi halleri önem arz etmektedir. (Ayrıntılı olarak açıklanacaktır)

“Edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi” halleri içerisinde TMK 206 'ya dayanan haklı sebeple mal ayrılığına geçişler örnek mahiyetinde açıklanacaktır. Bunların yanı sıra evlilik birliğinin ekonomik menfaatlerinin korunması anlamında alınacak koruma tedbirlerinin en ağır hali mal ayrılığı rejimine geçiş de yasal rejimin geçerli olduğu durumlar bakımından ele alınacaktır. Ayrıca ayrılık halinde de eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin

¹²⁷ KILIÇOĞLU, A.M, Medeni Kanunumuzun Aile, Miras, Eşya Hukuka Getirdiği Yenilikler 2. B. Ankara 2004, s. 218 vd.; ŞİPKA, s. 34.

¹²⁸ DURAL, ÖĞÜZ, GÜMÜŞ, s. 177.

geçerli olduğu durumda hâkim kararıyla mal ayrılığına geçiş de bu kapsamda açıklanacaktır.

Bu bölüm tezin ana konusunu oluşturmaktadır. Bu nedenle aşağıda “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi” halleri ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

B. TMK 206 ANLAMINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

1. Genel Olarak

Yasal rejim kapsamında, eşlerin birbirlerine malvarlıkları hakkında bilgi vermediklerinde veya eşler arasında evlilik birliğini etkileyecek bir anlaşmazlık olduğunda dürüstlük kuralları ve hakkaniyete aykırı bazı sonuçların doğma ihtimali söz konusudur. Dolayısıyla eşlerden birinin beklenen hak niteliğindeki bu yöndeki talepleri, diğer eşin hakkaniyet ve dürüstlük kurallarına aykırı bir biçimde davranması sonucunda zarar görebilir¹²⁹.

Edinilmiş mallara katılma rejimin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüşmesi için öncelikle eşler arasında bir çekişme olması gereklidir. Eşlerin aralarında yapacakları sözleşmeyle istedikleri vakit farklı bir rejime geçmeleri mümkündür.¹³⁰

“Edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararı ile mal ayrılığına dönüştürülmesi” için eşlerden birinin talepte bulunmasının yanı sıra haklı bir sebebin

¹²⁹ ŞIPKA, s. 33.

¹³⁰ GENÇCAN, s. 119.

varlığı aranmaktadır. Haklı sebep ise her somut olaya göre değişir. Haklı sebep olabilecek durumlar yasada örnek niteliğinde olacak şekilde sayılmıştır¹³¹.

Eşler arasında TMK 206. Maddedeki örnek niteliğinde sayılmış olan haklı sebeplerden birinin eşlerden biri tarafından gerçekleştirilmesi ve bunun karşısında da diğer eşin zarar görmesi nedeniyle bir çekişme yaşanıyorsa, zarar gören eş, tüm koşullar sağlandığından, “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ni talep edebilir.

Bu davada, haklı nedenin varlığı davacı tarafından kanıtlanması gerekir. Hâkim, haklı sebepler bulunsa dahi, tarafların çıkarlarını ve hakkaniyeti gözeterek mal ayrılığına dönüşümü kabul etmeyebilir. Burada her somut olay farklı olarak değerlendirilir¹³².

Aşağıda TMK 206. Maddedeki örnek niteliğinde sayılan, eşlerden birinin ya da yasal temsilcisinin talebiyle “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi”ne ilişkin örnek niteliğinde sayılmış olan haklı sebepleri ayrı ayrı inceleyeceğiz.

2. Eşlerden Birine Ait Malvarlığının Borca Batık Olması

Bir eşin malvarlığının borca batık olması, yasal mal rejimine göre sahip olduğu aktif malvarlığı değerlerinin, müccel borçlarının da dahil olması kaydıyla tüm borçlarını ödemeye yetmemesi halinde söz konusu olur. Yasal mal rejiminde her eşin kişisel ve edinilmiş malları, malvarlıklarının aktif ve pasif değerini oluşturur. Beklenen haklar aktif malvarlığı değerleri içerisinde değerlendirilmez. Aynı şekilde tasfiye halinde değerlendirilecek olan değer artış payı da aktif malvarlığı değerleri içerisine

¹³¹ GÜMÜŞ, s. 228; KILIÇOĞLU, s. 37,38; ZEYTİN, s. 50.

¹³² GENÇCAN, s. 121.

girmeyecektir¹³³. Yani katılma alacağı ve değer artış payı malvarlığının aktifî içerisinde değerlendirilmez.

Eşlerden birinin malvarlığının borca batık olması halinde, borçlu olan eşin, diğer eşin malvarlığının yarısı üzerinde kazanmış olduğu alacak hakkına alacaklıların el koymaması¹³⁴ için, borçlu olmayan eşin mal ayrılığı rejimine dönüşmesi talebi, “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi” için haklı sebeplerden biridir.

3. Eşlerden Birinin Diğerinin ya da Evlilik Birliğinin Menfaatlerini Tehlikeye Düşürmüş Olması

Eşlerden biri, diğerinin ekonomik menfaatlerini, yani edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucu elde edecek olduğu beklenen haklarını tehlikeye düşürüyorsa, edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüşümü için haklı sebep oluşur. Burada hâkim, tehlikenin giderilmesini mal ayrılığı rejimine geçişle sağlayacaktır. Hâkim her somut olaydaki özelliklere bakarak değerlendirme yapar¹³⁵.

Söz konusu rejimin tasfiyesi sonucu eşlerden biri diğerinin elde etmiş olduğu alacak hakkı talebini veya diğer beklenen haklarını engellemek amacıyla malvarlığını elden çıkararak üçüncü kişilere devrediyorsa, hakkı engellenen eş mal ayrılığı rejimine geçilmesi isteminde bulunabilir. Burada hâkim haklı olabilecek sebeplerin ayrımını takdir yetkisi içerisinde değerlendirerek, alacağı önlemin uygun ve tehlikeyi giderebilecek nitelikte olmasını sağlamalıdır. Yani, evlilik birliğinin ve talepte bulunan eşin

¹³³ ZEYTİN, s. 51.

¹³⁴ GENÇCAN, s. 121; ŞİPKA, s. 38..

¹³⁵ GÜMÜŞ, s. 231; ZEYTİN, s. 51.

menfaatlerine kusurlu davranışlarıyla sebep olan eşin kusurunun daha fazla olması aranmalıdır¹³⁶.

Burada eşlerden birinin diğer eşin menfaatlerini tehlikeye düşürmesi bakımından örnek verecek olursak; eşlerden birinin sebepsiz yere işinden ayrılması, öteki eşin alacağı katılım miktarını azaltmak amacıyla edinilen malları tüketmesi vb. Burada dikkat edilmesi gereken noktalardan en önemlisi; eşlerin aralarında geçerli olan rejimin yasal mal rejimi olması halinde, eşlerin paylı mülkiyet payı üzerindeki tasarruflarına diğerinin rıza göstermemesi haklı sebep niteliğinde sayılmamasıdır. Aynı şekilde eşlerden birinin evlilik birliğinin temsilinde yetki sınırlarını aşması da haklı sebep olarak değerlendirilemez¹³⁷.

Eşlerden biri diğerinin menfaatlerini tehlikeye düşürmesi durumunda, eğer TMK 199/1 Madde gereği tasarruf yetkisi sınırlaması yeterli olacaksa, mal ayrılığına dönüşüm talebi kabul edilmez¹³⁸. Zira TMK 199/1 Maddesi gereğince, eşler talep ettiği takdirde hâkim belirli malvarlıklarının tasarrufunda kendisinin izniyle bulunulabileceğini hüküm altına alabilir. Burada evlilik nedeniyle ekonomik varlığın sürdürülebilmesi amacı vardır. Hâkim, sorumluluğun ölçüsünü kendisi belirler.

Eşlerden biri, evlilik birliğinin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi”nde haklı sebeplerden biri gerçekleşmiş olacaktır.

Yargıtay uygulamasına göre eşlerden birinin diğerine danışmadan ekonomik kararlar alması, o eşin evlilik birliğinin menfaatlerini tehlikeye düşürdüğü anlamına gelir. Aynı şekilde bir eşin diğer eşin bilgisi dışında alım satımda bulunması, bir eşin diğer eşe harcamalar hakkında bilgi vermemesi de evlilik birliğinin menfaatlerinin

¹³⁶ GÜMÜŞ, s. 231; ŞİPKA, s. 39.

¹³⁷ GÜMÜŞ, s. 231; ZEYTİN, s. 52-53.

¹³⁸ GENÇCAN, s. 122.

tehlikeye düşürüldüğü anlamına gelir¹³⁹. Bunun yanı sıra eşlerden biri hakkında ceza ve tazminat davaları açılması¹⁴⁰, ortak hesaptaki parayı eşlerden birinin habersiz olarak çekmesi¹⁴¹ de evlilik birliğinin menfaatlerinin tehlikeye düşürüldüğünün örneğidir. Yargıtay uygulamasına göre, sayılan bu örneklerdeki gibi eşlerden biri evlilik birliğinin menfaatlerini tehlikeye düşürürse, diğer eş “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi”ni isteyebilir.

4. Eşlerden Birinin Diğerine Malvarlığı, Geliri, Borçları Hakkında Bilgi Vermekten Kaçınması

Eşlerden birinin diğerine bilgi verme yükümlülüğü İMK 170’te hüküm altına alınmıştır. Fakat söz konusu hüküm Türk Hukukuna alınmamıştır. İMK 170 hükmü gereğince eşlerden biri diğer eşin malvarlığını öğrenmek için sürekli olarak mahkemeye başvuruyorsa, diğer eş mal ayrılığı rejimine dönüşüm talebinde bulunabilir¹⁴².

Her ne kadar İMK 170 hükmü bizim kanunumuza doğrudan alınmamış olsa da Medeni Kanunumuzdaki bazı ilkelerden yola çıkarak bir eşin, diğer eşin malvarlığı hakkında bilgi isteme hakkı olduğunu söyleyebiliriz. Örneğin TMK 186/3 hükmü gereğince eşlerin evlilik birliğinin masraflarına katılmaları düzenlenmiştir. Buna göre eşlerin evlilik birliğinin masraflarına katılma oranı her birinin durumları kadardır. Bu katılma, emekleriyle olabileceği gibi mallarıyla da olabilir. Aynı şekilde TMK 196’da ailenin ekonomik olarak sürdürülebilir olması adına eşlerin yapmak zorunda olduğu

¹³⁹ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 26.05.2009 Tarih ve 1347 Esas - 2613 Karar Sayılı İlamı, (www.kazanci.com), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁴⁰ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 15.06.2009 Tarih ve 1354 Esas - 3118 Karar Sayılı İlamı, (www.kazanci.com), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁴¹ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 14.07.2009 Tarih ve 2363 Esas- 3908 Karar Sayılı İlamı, (www.kazanci.com), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁴² ŞİPKA, s. 42; ZEYTİN, s. 53.

parasal katkı talebinde de eşler arasında malvarlığına ilişkin bilgilerin birbirlerine verilmiş olması gerekir¹⁴³.

Aynı şekilde TMK 216/1 de düzenlenen eşlerin birbirlerinden mallarıyla ilgili envanter talebinde bulunması durumunun temelinde de bilgi verme yükümlülüğü vardır. Eğer eşlerden biri diğerinden mallarının envanterini yapmasını istemiş ve diğer eş de bunu yapmaktan kaçınmış ise bilgi verme yükümlülüğünün ihlali söz konusu olur ve envanter yapılmasını isteyen eş, mal ayrılığı rejimine dönüşüm talebinde bulunabilir¹⁴⁴.

Yukarıda belirtmiş olduğumuz maddelerden yola çıkarak, edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerden biri diğerine malvarlığı, geliri ve borçları hakkında bilgi vermekten kaçınır ise, diğer eş hâkimden “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ni isteyebilir. Bu anlamda eşlerden birinin malvarlığı, geliri ve borçlarıyla ilgili bilgi vermemesi “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”nde haklı sebep sayılır.

5. Eşlerden Birinin Sürekli Olarak Ayırt Etme Gücünden Yoksun Olması

Yasal rejimde malvarlıklarının yönetimi, tasarrufu ve kullanılmasında eşlerin birbirine verecekleri rıza ve hesap verme durumları söz konusu olduğundan, eşlerin ayırt etme gücüne sahip olmaları gerekir. Edinilmiş mallara katılma rejiminde malvarlıklarının yönetimi, tasarrufu ve kullanılmasında eşlerin birbirine verecekleri rıza ve hesap verme durumlarında yapılacak olan hukuki işlemlerin bazılarında ayırt etme gücünden yoksun olan eşe vasi atanması yeterli olur. Fakat bazı işlemlerde ise hem vesayet hem de denetim makamının izni gerekecektir. Bunun yanı sıra ayırt etme gücünden yoksun eşe vasi olarak diğer eş atandıysa ve yapılacak olan hukuki işlemde her iki eşin menfaatleri çatışacaksa, söz konusu hukuki işlemin yapılabilmesi için ayrı

¹⁴³ GÜMÜŞ, s. 23; ŞİPKA, s. 42.

¹⁴⁴ GENÇCAN, s. 25; ŞİPKA, s. 42.

olarak kayyım atanması gerekecektir. Tüm bu saydığımız durumlarla ilgili olarak, sağlıklı olan eşin sağlıksız olan eşten ekonomik olarak korunması için doğrudan edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüşmesi talebinde bulunulması yeterlidir¹⁴⁵.

Eşlerden biri, ister iradi sebeplerle, isterse de iradi olmayan sebeplerle ayırtım gücüne sahip olmadığında, diğeri haklı sebeple malların ayrılığına geçişi hâkimden talep edebilir. Aynı şekilde ayırtım gücü bulunmayan eşin yasal temsilcisi de mal ayrılığına geçilmesi talebinde bulunabilir¹⁴⁶.

Eşlerin sürekli bir şekilde ayırtım gücünün bulunmaması halinde mal rejimi sözleşmesi yapılarak mal ayrılığına geçiş söz konusu olamayacağından, diğeri eş tek taraflı iradesiyle edinilmiş mallara katılma rejiminden dönerek mal ayrılığı rejimine geçebilecektir¹⁴⁷.

TMK 206. Maddesinde sayılanlar dışında da haklı sebep söz konusu olabilir, zira maddede sayılanlar örnek niteliğini haizdir. Örneğin, eşlerden birinin diğeri rızası olmadan malların yönetimine karışması veya öteki eşin sahip olduğu malvarlıklarında tasarrufta bulunması¹⁴⁸.

TMK 206/ 3 gereğince eşlerden birinin ayırtım gücüne sürekli bir şekilde sahip olmaması halinde, ayırtım gücüne sahip olmayan eşin kanuni temsilcisi hâkimden “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi” isteminde bulunabilir. Mal ayrılığı rejimine şahsa sıkı sıkıya bağlıdır, eşin sürekli bir şekilde

¹⁴⁵ ŞIPKA, s. 43; ZEYTİN, s. 54.

¹⁴⁶ GÜMÜŞ, s. 233; ŞIPKA, s. 44; ZEYTİN, s. 54.

¹⁴⁷ ŞIPKA, s. 43.

¹⁴⁸ DURAL/ ÖGÜZ/ GÜMÜŞ, s. 193.

ayırtım gücünün bulunmaması sonucu kanuni temsilciye bu hakkın verilmesi ayrık bir hüküm olduğunu gösterir ¹⁴⁹.

C. AYRILIK HALİNDE EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

Ayrılık kararının verilmesi yasal rejimin sona erme sebeplerinden biri değildir. Ayrılık kararının mevcut mal rejimine etkisi TMK 180’de düzenlenmiştir¹⁵⁰.

TMK 180. Maddesine göre hâkim eşlerin ayrılmasına hükmederse, aralarındaki sözleşmesel rejimi hükümsüz kılabilir. Burada hâkim, eşlerin durumlarını ve ayrılıkta geçecek süreyi göz önüne alarak karar verecektir. Maddede, sadece eşler arasındaki sözleşmesel rejimin hâkim tarafından kaldırılacağı düzenlenmiştir. Bu yönüyle eksik bir düzenleme olup, eşler arasında sözleşmesel mal rejiminin olmadığı durumlar düzenlenmemiştir. Kanunumuzun kaynağı niteliğindeki İMK 155 hükmünde, ayrılık ile birlikte mevcut mal rejimi kendiliğinden mal ayrılığına dönüşür hükmünden yola çıkarak; ayrılık halinde hâkim “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesi”ne hükmedebilecektir¹⁵¹.

Ayrılık kararı eşlerden birinin boşanma ya da ayrılık davası açması sonucu, hâkim tarafından ortak hayatın yeniden kurulması olasılığı dahilinde verilir. Ayrılık kararı verildiği takdirde eşler arasındaki evlilik hukuki olarak devam ederken, mahkeme kararıyla ayrı yaşayacaklarından fiili olarak devam etmeyecektir. Bu süreçte eşlerden her birinin edinmiş olduğu mallar kendi emek ve çabasıyla edinilecektir¹⁵².

¹⁴⁹ ŞİPKA, s. 44.

¹⁵⁰ SARI, s. 94; ŞİPKA, s. 156; ZEYTİN, s. 55.

¹⁵¹ KILIÇOĞLU, s. 41, SARI s. 95.

¹⁵² KILIÇOĞLU, s. 39; SARI, s. 94.

Eşler arasında yasal rejim geçerliken ayrılık kararı verildiği halde; TMK 206 daki haklı sebeplerden biri oluşmuşsa, eşlerden birinin talebi ve menfaatinin korunmasının başka şekilde mümkün olmayacaksa hâkim mal ayrılığına geçiş karar verebilir¹⁵³.

Ayrılık hali tek başına “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi” için yeterli değildir. Eşlerin fiilen ayrı yaşıyor olmaları edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığı rejimine dönüşmesi için haklı sebep olarak yorumlanamaz¹⁵⁴.

Ayrılık halinde eşlerden biri sadece ayrılık kararına dayanarak “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ni isteyemez. Yargıtay uygulamasına göre ayrılık halinde “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi” talebinde bulunan eş, kendisinin ya da menfaatlerinin de tehlikeye düştüğünü kanıtlamalıdır¹⁵⁵.

Boşanma veya ayrılık davasının açılması halinde, eşlerin mallarının yönetimine ilişkin geçici önlemler alınır. Bu önlemler daha önce kısaca açıklanmıştır. Bu önlemler kapsamında eşlerin aralarındaki yasal rejimin mal ayrılığına dönüştürülmesi de mümkündür¹⁵⁶.

¹⁵³ ZEYTİN, s. 54.

¹⁵⁴ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 18.04.2005 Tarih ve 3039 Esas- 6149 Karar Sayılı İlamı, (www.kazanci.com), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁵⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 11.10.2010 Tarih ve 1733 Esas- 4713 Karar Sayılı İlamı, (www.kazanci.com), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁵⁶ ZEYTİN, s. 55.

D. TMK 195 VE 197 ANLAMINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN HAKİM KARARIYLA MAL AYRILIĞINA DÖNÜŞTÜRÜLMESİ

Eşlerin aralarındaki rejimin yasal mal rejimi olduğu bir evlilikte, TMK 195 gereği eşlerden birinin talebiyle hâkim evlilik birliğinin koruyucu tedbirleri alabilir. Evlilik birliğinin korunması açısından alınacak koruyucu tedbirlerin yeterli olmaması halinde hâkim kanunun öngörmüş olduğu “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ne karar verebilir¹⁵⁷.

TMK 197/2 gereğince eşlerin istemi sonucu hâkim, eşler tarafından sahip olunan malvarlıklarının idaresi için önlemler alır. Kaynak İsviçre Medeni Kanununun 176/1, b. 3’e göre, somut olayın şartları mal ayrılığına geçişi gerektiriyorsa hâkim “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ne hükmedebilir. TMK 197/2 ‘nin geniş yorumuyla hal ve şartların gerektirdiği durumlarda hâkim “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ne hükmedebilir¹⁵⁸.

TMK 207 gereğince edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi isteminde görevli olan aile mahkemesiyken¹⁵⁹, yetkili olan talepte bulunan eşin ikametgahının olduğu yerdeki mahkemedir.

E. SONUÇLARI

Mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi davası sonucunda TMK 225/2 hükmü gereği, mal ayrılığına geçilmesine karar verildiğinde, o ana kadar geçerli olan mal rejimi dava tarihi itibarıyla sona erer. Bu hükümden yola çıkarak baktığımızda,

¹⁵⁷ KILIÇOĞLU, Yenilikler, s. 218 vd; ŞİPKA, s. 34.

¹⁵⁸ DURAL, ÖGÜZ, GÜMÜŞ, s. 177.

¹⁵⁹ GENÇCAN, s. 136.

“edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi” sonucu, bu rejim tasfiye edilecektir.

Eşlerin istemiyle hâkimin “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ne karar vermesi bozucu yenilik doğuran bir hak niteliğindedir. TMK 225/2 hükmü, yenilik doğuran hakların ileriye etkili olma kuralına istisna niteliğindedir. Kural olan, yasal rejimin mal rejimiyle ilgili davalarda kararların kesinleşmesine kadar devam etmesidir. Oysa TMK 225/2 hükmünde bu rejim dava tarihi itibariyle geçerli olmak üzere son bulmuş sayılmaktadır. Mal rejiminin sona ermesiyle de tasfiye edilecek olan malvarlığı değerleri, davanın açıldığı tarihteki değerleriyle hesaplanır¹⁶⁰.

Eşler arasında herhangi bir sebeple mal ayrılığı rejimine geçilmesi halinde mal ayrılığı geçmişe etkili olarak geçerli olur. Haklı sebeple mal ayrılığı rejimine geçilmesi halinde istemde bulunma anından itibaren, iflasta iflas kararının kesinleşmesinden itibaren, ayrılık halinde ise mahkemeye başvuru tarihi itibariyle mal ayrılığı geçerli olur. Söz konusu tarihlerden itibaren eşlerin arasındaki rejim tasfiye edilir¹⁶¹.

¹⁶⁰ SARI, s. 97.

¹⁶¹ ZEYTİN, s. 58.

3. BÖLÜM

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ

I. GENEL OLARAK

“Edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığın dönüşürülmesi” sonucu bu rejimin tasfiyesi gerçekleşmelidir. Bu nedenle bu bölümde edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesiyle ilgili olarak genel bilgi verilecektir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerin ölmesi, eşlerin farklı rejime geçmeleri, evlilik birliğinin iptali ya da eşlerin boşanması sebepleriyle son bulması, hâkim kararı sonucu mal ayrılığı rejimine geçilmesi durumlarında son bulur. İşte bu rejimin söz konusu sebeplerden biriyle sona ermesi durumunda bu rejimin tasfiye aşamasına geçilecektir.

Tasfiye işlemi sonucunda artık değer bulunarak, artık değer eşlerin katılma alacağı oranında pay edilir. Böylece katılma alacağı elde edilmiş olur¹⁶².

Bu rejimin tasfiyesinde eşlere ait olan edinilmiş ve kişisel mallar kanundaki ayrıma göre belirlenir. Daha sonra edinilmiş malların değerleri, kural olarak tasfiye anındaki rayiç değerleriyle birlikte hesaplanır. Bu kuralın istisnası TMK 229. Maddesi gereği eklenecek değerlerin devredilme anındaki değerleriyle hesaplamaya katılmasıdır. Bunun yanı sıra eğer tarımsal bir işletme söz konusuysa burada malların gelir değerleri esas alınır¹⁶³.

¹⁶² ACAR, Faruk, Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı, Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2012, s. 218.

¹⁶³ DEMİR, Mehmet, Türk Medeni Kanunu’na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı, TBB Dergisi, S. 61, 2005, s. 295.

Her bir eşe ait edinilmiş malların net değerleri, bunlara eklenecek değerler, değer artış payı ve denkleştirme alacağıyla birlikte hesaplanır¹⁶⁴. Çıkan bu değer her bir eşin katılma alacağı payı oranında pay edilerek eşlerin katılma alacağı belirlenmiş olur. Hesaplama yöntemi aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

Bu rejimin tasfiyesi eşler için ayrı ayrı yapılmakla birlikte dört aşamada gerçekleşir. Bunlar; malların geri alınması ve borçlar, her eşin artık değerinin hesaplanması, eşlerin artık değere katılması ve artık değer alacağının ve değer artış alacağının ödenmesi¹⁶⁵. Aşağıda bunlar sırasıyla açıklanmaktadır.

II. MALLARIN GERİ ALINMASI VE BORÇLAR

TMK 226 /1 gereği her eş diğer eşte bulunan mallarını geri alır. Yani tasfiyenin ilk aşamasında eşlerden birinin mülkiyetinde olup, zilyetliğinin diğer eşte bulunduğu mallar geri alınarak edinilmiş ve kişisel mal ayrımı yapılmış olur. Eşlerin mülkiyet ve hak sahipliği durumunun belirlenmesi değer artış payı ve denkleştirme alacağının hesabında da önemlidir¹⁶⁶.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşler, aralarında edinilmiş malları paylaşmadıkları, yani eşlere tasfiye sonunda aynı haklar tanınmayıp, yalnızca alacak hakları tanınır. Bu nedenle eşler, zilyetliğinde bulundurdukları fakat öteki eşin maliki bulunduğu malları ona geri vermekle yükümlüdürler¹⁶⁷. Ancak bu durumda, söz konusu malın eşlerden sadece birinin mülkiyetinde bulunması gerekir. Eşlerin mallarının hangi mal grubuna ait olduğunun bir önemi bulunmamaktadır¹⁶⁸. Kanımızca, eşlerin kendi mülkiyetinde ve fakat diğer eşin zilyetliğinde bulunan mallarını her zaman geri isteyebilirler. Ancak Yargıtay bu konuda, edinilmiş mallarla, kişisel mallar arasında bir

¹⁶⁴ DEMİR, s. 295; ŞİPKA, s. 162

¹⁶⁵ GÜMÜŞ, s. 287 vd; ŞİPKA, s. 16-163; ZEYTİN, s. 194.

¹⁶⁶ ŞİPKA, s. 168; ZEYTİN, s. 195.

¹⁶⁷ ÖZÜĞÜR, s. 50, ZEYTİN, s. 134.

¹⁶⁸ ZEYTİN, s. 195.

ayrım yapmaktadır. Edinilmiş malların geri istenebilmesi için mal rejiminin sona ermesini şart koşmaktadır¹⁶⁹.

Eşlerin birbirlerindeki tek başına veya birlikte zilyetliği, zilyetliğin iadesi hükümlerine göre iade edilmektedir. Eşler edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erdiğini öğrendiği tarihten itibaren zilyetliği iade etmedikleri takdirde kötünietli zilyet sayılırlar. Eşler 226/1 gereği iade talebinde bulunacakları malvarlıklarının uğradığı zarar ve masrafları da talep edebilirler¹⁷⁰.

TMK 226/2 gereğince tasfiye sırasında paylı mülkiyet konusu bir malın olması halinde eşlerden biri söz konusu malda daha üstün yararının olduğunu ispat eder ve diğerinin payını öderse bu mala bölünmeden sahip olabilir.

TMK 226/2 hükmünde, evlilik birliğinin sona ermesi halinde eşler arasındaki paylı mülkiyet konusu mallar için özel bir düzenleme söz konusudur. Bu hükme göre, paylı mülkiyet konusu olan edinilmiş ya da kişisel mallar üzerinde üstün yararı olan eş kanundan doğan bir özgüleme hakkı verilmiştir¹⁷¹.

Öğretideki baskın görüşe göre, TMK 226/2 gereğince tanınan bu hak kurucu yenilik doğuran, aynı bir talep hakkıdır. Ayrıca kişiye sıkı sıkıya bağlı bir yasal alım hakkı olarak da tanımlanabilir. Baskın olan görüşe göre, bu hak aynı zamanda emredici nitelikte değildir¹⁷².

¹⁶⁹ Yargıtay 2. HD. 27.06.2005 tarihinde bu konuda, “Davacı kişisel eşyalarını ve gönderdiği para ile alınan altınların mevcutsa aynen değilse bedellerinin yasal faiziyle davalıdan taksilini istemiştir. 1.1.2002 tarihinden sonra gönderilen para ile alınan altınlar varsa bu altınların edinilmiş mal olduğu açıktır. O halde mahkemece yapılacak iş kişisel eşyalarla, edinilmiş malları tanık beyanları ve alınma tarihlerine göre belirlemek, kanıtlanan kişisel eşyaları yönünden davayı kabul etmek, dava konusu edinilmiş mallar varsa bu mallar ile ilgili açılan boşanma davası sonucunu beklemek, buna göre bir karar vermektan ibarettir” şeklinde karar vermiştir. Y. 2. HD., E. 2005/7671, K. 2005/10010, T. 27.6.2005 (karar için bkz. www.kazanci.com.tr). Kişisel malların geri istenebilmesi için mal rejiminin sona ermesinin gerekmeceği yönünde bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 10.05.2005 Tarih, 2005/5282 Esas- 2005/7635 Karar Sayılı İlamı (www.kazanci.com.tr), Erişim tarihi: 11.11.2019.

¹⁷⁰ GÜMÜŞ, s. 313.

¹⁷¹ ŞİPKA, s. 176; ZEYTİN, s. 195-196.

¹⁷² GÜMÜŞ, s. 313; ŞİPKA, s. 177.

Yukarıda bahsedilmiş olan bu hakkın kullanılabilmesi için oluşması gereken koşullar söz konusudur. Bunlar;

- Eşler arasında paylı mülkiyete tabi bir malvarlığı ya da alacak hakkının bulunması,
- Mal rejiminin tasfiyesinin talep edilmiş olması,
- Tasfiye sürerken bu hakkın kullanılmış olması,
- Talepte bulunan eşin daha üstün yararının olması ve bunu ispat etmesi,
- Diğer eşin payının karşılığının ödenmesi¹⁷³.

Saymış olduğumuz bu koşulların oluşup oluşmadığının takdiri hâkimdedir. Mahkeme kararıyla talep eden eşe verilmiş olan bu hak kişisel haktır. Bu hakkın kullanılması sonucu talep eden eş ile diğer eş arasında borç ilişkisi doğmuş olur¹⁷⁴.

Yasanın 226/3 maddesinde, karşılıklı olan borçlar için eşlerin kendi aralarında düzenlemeler yapabileceği düzenlenmiştir. Eşler, TMK. m. 226/3 hükmü uyarınca karşılıklı borçlarına ilişkin düzenlemeler yaparak, borçları ödeyebilecekleri gibi, erteleyebilirler veya vazgeçebilirler¹⁷⁵.

III. EDİNİLMİŞ VE KİŞİSEL MALLARIN AYRILMASI

Yasal rejimin sona ermesiyle birlikte tasfiyenin gerçekleşmesi için edinilen ve kişisel olan mallar ayrılır. Buna ilişkin ayrıntılı açıklamayı yukarıda birinci bölümde yapmıştık¹⁷⁶.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde mevcut edinilmiş mallar ile artık değerın hesabı yapılacağından özellikle edinilmiş ve kişisel malların belirlenmesi önem arz eder.

¹⁷³GÜMÜŞ, s. 316 vd, ŞİPKA, s. 177.

¹⁷⁴ŞİPKA, s. 178.

¹⁷⁵ÖZÜĞÜR, s. 50, ZEYTİN, s. 198.

¹⁷⁶ Edinilmiş ve kişisel malların ayrımı için ayrıntılı olarak bkz: 1. Bölüm.

IV. MALLARIN DEĞERLERİNİN BELİRLENMESİ

Yasal rejimin son bulmasıyla birlikte tasfiyeye geçilmesi sonucu eşlerin kişisel ve edinilmiş mallarının birbirinden ayrılmasından sonra tasfiyeye tabi olacak malvarlığı değerlerinin belirlenmesi gerekir.

TMK 235/1 gereğince mal rejimi son bulduğu andaki tüm edinilmiş malların tasfiye sırasındaki değerleri hesaplanır.

Yasal rejimin herhangi bir nedenle son bulması ile tasfiye arasında zaman farkı olduğunda, eşlerin birinin lehine birinin aleyhine bir durumun ortaya çıkmaması adına kanunkoyucu, tasfiyeye tabi mevcut edinilmiş malların değerinin belirlenmesi anını tasfiye anı olarak düzenlemiştir. Tasfiye anının değerlendirme zamanı olduğunu belirten bu hüküm emredici nitelikte olmadığından eşler ya da mirasçılar, saklı pay kurallarının ihlal edilmemesi şartıyla kendi aralarında bir tarih belirleyebilirler¹⁷⁷.

Eğer bir mahkeme kararına dayanılarak tasfiye anı belirlenecekse, burada karar tarihi esas alınır. Boşanma nedeniyle yasal rejimin son bulması halinde de boşanma kararından sonra verilecek olan tasfiye kararındaki tarih esas alınacaktır. Ölüm nedeniyle “edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi” halinde ise; sadece sağ olarak kalan eş mal rejiminin tasfiyesini talep ettiyse, verilen mahkeme kararının tarihi esas alınır. Fakat sağ olan eşle birlikte ölenin mirasçıları terekeyi tasfiye etmek istediğinde, rejimin tasfiyesine yönelik faaliyetlerin tamamlandığı an tasfiye tarihi olarak esas alınacaktır¹⁷⁸.

TMK 235/2 gereğince eklenecek değerler söz konusu olduğunda, malların devredildiği tarihler esas alınacaktır.

¹⁷⁷ ACAR, s. 219; KILIÇOĞLU, s. 51.

¹⁷⁸ ACAR, s. 219; KILIÇOĞLU, s. 51.

Malların değerinin belirlenmesinde hangi değerlerin esas alınacağı ve değerlerin turleri TMK 232-234 maddelerinde dzenlenmiştir.

TMK 232 gereğince kural olan, bu rejimin tasfiyesinde edinilen malların rayiç (sürüm, piyasa) değeri esas alınarak değerlendirme yapılmasıdır.

Rayiç değerin esas alınması kuralının istisnası TMK 233/1 de dzenlenmiştir. Buna göre; *“bir eşin malik olarak bizzat işletmeye devam ettiği veya sağ kalan eş ya da altsoyundan birinin kendisine bir bütün olarak özgülenmesini istemeye haklı olduğu bir tarımsal işletme için değer artışından alacağı pay ve katılma alacağı, bunların gelir değeri göz önünde tutularak hesaplanır.”* Burada da gelir değerinin esas alındığı görölmektedir.

TMK 234’te ise özel hallerin söz konusu olması halinde hâkime takdir hakkı tanınmış ve takdiri değerin esas alınacağı dzenlenmiřtir¹⁷⁹. Özel haller varsa hâkimin takdiri söz konusu olur.

V. ARTIK DEğERİN HESAPLANMASI

Bu rejimin tasfiyesinde eşlerin edinilmiş ve kişisel malları ayrılıp, edinilmiş malların değerleri belirlendikten sonra artık değerin hesabına geçilir.

Artık değer “net değer” ifadesiyle de adlandırılmaktadır. Tasfiyede artık değerin hesaplanmasında, sadece eşler tarafından evlilikte edinilen mallar dikkate alınmaktadır. Gerçekten de, yasanın 231. maddesi gereğince; *“Artık değer, eklenmeden ve denkleştirmeden elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktardır. Değer eksilmesi göz önüne alınmaz”*. Sonuç olarak, bu rejimin tasfiyesinde

¹⁷⁹ ACAR, s. 221.

artık değer hesaplanırken, eşlerin mallarının aktifi ve pasifi belirlenmektedir. Bu belirleme sonrasında bulunan malların aktifinden pasifi çıkarılır¹⁸⁰.

Artık değerin hesabında eşlerin edinilmiş mallarına eklenecek değerler ve denkleştirme eklenir. Bulunan bu aktif değerden borçlar, öteki eşe ait olan değer artışı ve denkleştirme alacağı çıkarılır¹⁸¹.

TMK 231/2 hükmü gereğince değer eksilmesi artık değer hesabında göz önüne alınmaz. Değer eksilmesi söz konusu olduğu hallerde ya da artık değerin bulunmadığı hallerde diğer eş borçları ödemek zorunda değildir. Bu durumda diğer eş tasfiye sonucu katılma alacağına hak kazanamaz¹⁸².

A. AKTİF DEĞERLER

Aktif değerin hesabında başlıca dört kalem söz konudur. Bunlar; rejimin tasfiyesi anında eşler tarafından edinilen mevcut mallar, eklenilecek değer, değer artış payı ve denkleştirme alacağıdır.

1. Mevcut edinilmiş mallar

Tasfiye aşamasında artık değerin belirlenmesi için rejimin son bulma anında eşlere ait olan edinilen mallar burada değerlendirilecektir.

Bu mallar, TMK. m. 235/1 hükmü gereği, tasfiyenin gerçekleştiği sıradaki değerler hesaplamada söz konusu olacaktır. Rejimin sona erme zamanı ile tasfiyenin gerçekleştiği zaman her zaman aynı değildir. Mal rejimini sona erdiren haller yukarıda sayılmaktadır. Mal rejiminin tasfiye tarihi, kural olarak tasfiye ile ilgili olarak mahkemenin karar verdiği tarihtir. Yani hâkim, davayı karara bağlayacağı tarihi

¹⁸⁰ ACAR, s. 222; ZEYTİN, s. 198.

¹⁸¹ ACAR, s. 223, DEMİR, Şamil, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaşılması, Ankara Barosu Dergisi, 2014/1, s. 249, ZEYTİN, s. 198.

¹⁸² ŞIPKA, s. 246.

önceden belirleyerek, bu tarihteki değerlerine göre, katılma rejiminin son bulunduğu anda eşlere ait olarak kalan ve eşler tarafından edinilen mallar, hesaplamadaki aktif kalemine eklenecektir. Belirlenen bu tarihte bir şekilde karar verilememişse, yeni bir karar tarihi öngörülerek bu yeni karar tarihi hesaplamaya ölçü alınmalıdır¹⁸³.

2. Eklenecek değerler

Yasal rejimde eşler genel anlamda malvarlıklarında istedikleri şekilde tasarrufta bulunabilirler. TMK 229, eşlerden birinin diğeri aleyhine mallarını yönetmesi ya da tasarrufta bulunmasını engellemek amacıyla düzenlenmiştir. Madde hükmü, eşlerden birinin diğerrinin katılma alacağı üzerindeki beklenen hakkının azalmasını engelleme amacını taşımaktadır. Bu madde emredici hükümdür. Dolayısıyla eşler arasında tam tersi olarak anlaşılması söz konusu olamayacaktır¹⁸⁴.

TMK 229 gereğince “eklenecek değerler” şunlardır:

“- Eşlerden birinin, mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde, diğerr eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar,

- Bir eşin, mal rejiminin devamı süresince, diğerr eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler.”

a. Karşılıksız Kazandırmalar

Hükmün ilk fıkrasının birinci bendi gereğince, rejimin son bulmasından bir yıl önceye kadar öteki eş rızasını vermediği halde, üçüncü bir kişiye edinilmiş malın karşılıksız olarak devredilmesi halinde karşılıksız kazandırmalar eklenecek değer olarak edinilmiş mallara eklenir.

¹⁸³ GENÇCAN, Ö. Uğur, Türk Medeni Kanunu, C. 2, Ankara 2007, s. 1942.

¹⁸⁴ DEMİR, Şamil, s. 252,253.

Eşlerin birbirlerinin rızası olmadan yapmış olduğu devirlerde eğer, edinilmiş mal karşılığı verilmeden bir başkasına kazandırıldıysa burada “eklenecek değer” söz konusu olacaktır. Örneğin, vakıf kurma, borçtan kurtarma, çeyiz, kuruluş sermayesi, üçüncü kişi yararına sigorta vb¹⁸⁵.

Ölüme bağlı tasarruflarla karşılıksız kazandırmaların eklenecek değer olarak kabul edilip edilmeyeceği doktrinde tartışmalıdır. SARI, ZEYTİN ve ŞİPKA, ölüme bağlı tasarruflarla karşılıksız kazandırmanın eklenecek değer kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşündedir. Buna karşılık ÖZTAN, ölüme bağlı tasarruflarla karşılıksız kazandırmanın eklenecek değer kapsamında değerlendirilebileceğini savunmaktadır¹⁸⁶.

Eğer malın mülkiyeti üçüncü kişiye geçiyse karşılıksız kazandırma söz konusu olacaktır. Mülkiyetin henüz üçüncü kişiye geçmemiş olduğu hallerde, o mal eklenecek değer olarak değil de mevcut edinilmiş mal olarak tasfiye hesabına katılır¹⁸⁷.

Eğer eşler birbirlerinin rızasıyla başka kişilere karşılığı olmadan kazandırmalarda bulunmuşlarsa bunlar, eklenecek değerlerin haricinde kalacaktır. Diğer taraftan, eşlerin haberi olmadan başkalarına karşılığı olmayan kazandırmalarda bulunmalarında yalnızca son bir yıl göz önüne alınır. Bunun yanı sıra “olağan hediye” kavramı içine de sokulmayan karşılıksız kazandırmalar eklenecek değerler içinde yer almaktadır¹⁸⁸.

¹⁸⁵ DEMİR, Şamil s. 254, ŞİPKA, s. 232,

¹⁸⁶ SARI, s. 192, ZEYTİN, s. 174, DEMİR, Şamil s. 254.

¹⁸⁷ ŞİPKA, s. 233.

¹⁸⁸ GENÇCAN, s. 1923, ZEYTİN, s. 216.

b. Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yapılan Devirler

Hükmün ilk fıkrasının birinci bendi gereğince; eşlerden birinin diğerinin katılma alacağını azaltması amacıyla yapmış olacağı hukuki işlemler de “eklenecek değer” dir. Burada geçerli olan rejim süresince yapılan işlemlerin hepsi söz konusudur.

Burada karşılığın verilerek veya karşılığın verilmeden kazandırmaların yapılması söz konusu olabilir¹⁸⁹. Örneğin eşlerden birinin edinilmiş bir malının değerinin altında satması

Eşlerden birinin, yasal rejim süresince, edinilmiş malları devretmesi katılma alacağını azaltmak kastıyla yapmış olması tasfiye hesabında eklenecek değerler kapsamındadır. Burada edinilmiş malları devreden, diğerinin katılma alacağını azaltılmasını kastetmesi gerekmektedir. Eğer edinilmiş malları devredende bu kasıt söz konusu değilse, “eklenecek değer” olmaz. Birinci bentten farklı olarak burada devirler açısından zaman sınırlaması yoktur ve diğer eşin rızasının olup olmaması aranmamıştır¹⁹⁰.

Eşlerden birinin, diğerinin katılma alacağını azaltmak için yapmış olduğu devir işlemleri hâkim tarafından dosya kapsamından anlaşıldığı takdirde, talep olmasa dahi dikkate alınır. Eşlerden birinin diğerinin katılma alacağını azaltması amacıyla yapmış olduğu devir işlemlerinin iptali istenemez. Sadece tasfiye hesabında eklenecek değer kapsamında değerlendirilir¹⁹¹.

3. Değer artış payı

TMK 227 hükmü gereğince “eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda

¹⁸⁹ ŞİPKA, s. 229; ZEYTİN, s. 175.

¹⁹⁰ ZEYTİN, s. 177.

¹⁹¹ DEMİR, Şamil, s. 255; ZEYTİN, s. 175-178.

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 halinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler. Eşler yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler.”

Eşlerden biri, diğerinin sahip olduğu bir malın edinilmesine (bilezik verme döviz verme vs.), iyileştirilmesine (tamir, tadilat vs.) veya korunmasına (boya, badana vs.) katkı yaptıysa bunu alabilecektir. Burada önemli olan yapılan katkının karşılığının az da olsa alınmamış olmasıdır. Tasfiyenin gerçekleşmesiyle birlikte, katkı yapılan mallarda değer artışının olması halinde katkı yapanın alacak hakkı söz konusu olur. Tasfiyenin gerçekleştiği andaki değer hesaplama dahildir.

TMK 227 hükmü gereği değer kaybının olması halinde başlangıç değeri hesaplama dahil olur.

Değer artış payının yasadaki düzenleme amacı, bir eşin diğer eşin mülkiyetindeki bir malın “*edinilmesi*”, “*iyileştirilmesi*”, “*korunması*”na katkıda bulunduğu parasal değer tazminidir¹⁹².

Mal rejimi süresince edinilen mallardan bir eş diğer eşin sahip olduğu mala katkıda bulunmuşsa, “değer artış payı alacağı” doğmuş olur. Bu miktar, katkıyı yapanın aktifinde yer almalıdır¹⁹³.

Değer artış payının talep edilebilmesi için bazı koşulların bir arada olması gerekmektedir. Bunlar;

- Eşlerden biri, diğerinin belirli bir malına katkıda bulunmalıdır.

¹⁹² DEMİR, s. 296; ZEYTİN, s. 142- 144.

¹⁹³ GENÇCAN, s. 1894.

- Eşlerden birinin diğerinin belirli bir malına yapmış olduğu katkı, bu malın edinilmesine, korunmasına ve iyileştirilmesine ilişkin olmalıdır.
- Eşlerden birinin diğerinin belirli bir malına yapmış olduğu katkı para, mal, emek ya da işgücüyle yapılmış olmalıdır.
- Yapılan katkı, bağışlama kastı olmaksızın yapılmalı ve karşılık alınmadan yapılmalıdır.
- Eşler “değer artış payı alacağı”ndan vazgeçmemiş olmalıdır¹⁹⁴.

Eşlerden biri yukarıda saydığımız şartlar dahilinde diğer eşin malvarlığına bir katkıda bulunmuşsa, tasfiye anında bu mala yaptığı katkı oranında oluşan değer artışı alacağı hakkı kazanır. Oluşan değer artış alacağında katkı sağlanan malın tasfiyedeki değeriyle hesaplama yapılır. Eğer katkıda bulunulan mal değerini kaybetmişse en baştaki değerle hesaplama yapılır. Katkıda bulunulan mal daha önceden el değiştirmişse burada hâkim alacak miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler¹⁹⁵.

Eşler birbirlerinin malvarlığına katkı sağladıysa ve katkı yapılmış olan mal değer kazanmış ise değer artış payı alacağı şu şekilde hesaplanır: Sürüm değeri ile belirlenmiş olan katkı miktarının, malın katkı anındaki değeriyle oranlanarak bulunan sabit katkının oranı ve tasfiye anındaki malın sürüm değeri çarpılarak “değer artış payı alacağı” belirlenir¹⁹⁶.

Değer artış payının istenebilmesi için, eşlerin aralarındaki geçerli rejimin herhangi bir nedenle son bulması gerekmektedir. Değer artış payı alacağının istenebilmesi muaccel olmasına bağlıdır. Bu alacak ise, mal rejiminin son bulmasıyla birlikte muaccel olur¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Bu şartların ayrıntısı için bkz. ŞİPKA, s. 186-201.

¹⁹⁵ DEMİR, Şamil, s. 261.

¹⁹⁶ ŞİPKA, s. 203, Ayrıntılı bilgi için bkz: ZEYTİN, s. 146-170.

¹⁹⁷ DEMİR, Şamil, s. 258; ZEYTİN, s. 217.

Boşanma sebebiyle değer artış payı alacağıın talebi halinde, boşanma davası ile birlikte bu yönde yapılan taleplerde, değer artış payı davası boşanma davasından ayrılarak boşanma davasının sonucu beklenmelidir. Diğer bir ifadeyle, boşanma davası, değer artış payı davası bakımından bekletici mesele yapılmalıdır¹⁹⁸.

Eşler mal rejimi süresince birbirlerinin kişisel malından edinilmiş malına katkıda bulunmuş ise, değer artış payı borcu oluşur. Bu miktar katkıda bulunulananın pasifinde yer alır¹⁹⁹. Buna karşılık, eşler, mal rejimi süresince birbirlerinin kişisel malından kişisel malına katkıda bulunmuşsa, bu katkı da değer artış payı davasında ele alınır²⁰⁰.

4. Denkleştirme alacağı

Eşler arasında mal rejimi devam ederken, birbirlerinin edinilmiş ve kişisel mal gruplarına değer kayması yaşıyorsa, tasfiyenin gerçekleştiği sırada bu malların denkleştirilmesi sonucu “denkleştirme alacağı” doğar²⁰¹.

Yasanın 230/1 hükmüne göre; “bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallardan ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir.” Burada, “edinilmiş malda denkleştirme” ve “kişisel malda denkleştirme” olmak üzere iki tip denkleştirme söz konusudur.

Eşlerin kişisel mallarına ait olan bir borcu, kendi edinilmiş malından ödemesi halinde, diğer eş bundan zarar görecektir. Buna karşılık ödemeyi yapan eş bundan yararlanmış olmaktadır. Çünkü borcunu ödediği kişisel mal tasfiyede hesaba katılmamaktadır. İşte bundan zarar gören diğer eş, bu durumda denkleştirme isteminde

¹⁹⁸ GENÇCAN, s. 1894. Nitekim Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, boşanma davası ile birlikte değer artış payı alacağı davasının açıldığı davada 27.12.2005 tarihli ve 11693-18386 sayılı kararında, mal rejimi sona ermeden yazılı şekilde hüküm kurulmasının doğru olmadığı, yapılacak işin bu talebe ilişkin davanın tefrik edilerek, boşanma hükmü kesinleşmesinden sonra davanın esası hakkında karar vermektten ibaret olduğu ifade edilmektedir. Karar için bkz. GENÇCAN, s. 1898 – 1899.

¹⁹⁹ GENÇCAN, s. 1894.

²⁰⁰ GENÇCAN, s. 1894 – 1895. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. DEMİR, s. 296 vd.

²⁰¹ ŞENOCAK, Zarife, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri Ve Tenkisi, AÜHFD, C. 58, S. 2, s. 385.

bulunmak suretiyle zararını karşılayacaktır²⁰². Bu durumun tersi de mümkündür. Yani, edinilmiş mala ait bir borç, söz konusu malın maliki eşin kişisel mallarından elde edilmiş olabilecektir. Bunun borcunun tasfiye sırasında hesaplanmaması, kişisel mala malik eşin zarara uğramasına yol açmaktadır. Burada borcun başlangıç değerine göre hesap yapılır²⁰³.

TMK 230/3 gereğince; “bir mal kesiminden diğer kesimdeki malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunulmuş ise, değer artması veya azalması durumunda denkleştirme, katkı oranına veya malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılmaktadır.” Burada değer artış payındaki gibi bir katkı oranı hesaplanır. Farkı, malın değerinin düşmesi halinde değer azalmasına göre katkı oranının hesaplanmasıdır²⁰⁴.

“Denkleştirme alacağı”, olağan ve olağanüstü olmak üzere ikiye ayrılır. Olağan denkleştirme alacağında tasfiye anında muaccel olan sabit bir para alacağı söz konusu olur. Olağanüstü denkleştirme alacağında ise değer artış ve azalışına katılım vardır. Dolayısıyla olağanüstü denkleştirme alacağı iki yönlüdür ve değişkendir²⁰⁵. TMK 230/1 hükmünde olağan denkleştirme alacağı, 230/3 hükmünde olağanüstü denkleştirme alacağı düzenlenmiştir²⁰⁶.

TMK 230/2 gereğince her borçlar, ilgili olan mal grubunu yükümlendirir. Eğer bir borcun hangi grubun borcu olduğu anlaşılamazsa, “edinilmiş mal”lara ait sayılacaktır. Hüküm gereği, her mal kesiminin borcu tasfiye esnasında kendi değerinden düşer. Edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken doğan borçlarda, bir mal

²⁰² DEMİR, s. 298,299; ZEYTİN, s. 168 vd.

²⁰³ DEMİR, s. 299; ŞİPKA, s. 239.

²⁰⁴ DEMİR, s. 300; ŞİPKA, s. 242.

²⁰⁵ GÜMÜŞ, s. 364- 365.

²⁰⁶ DEMİR, s. 300.

türünün edinilmesi, iyileştirilmesi ve korunmasına ilişkin borçlar, kendi mal kesimine özgülenecektir²⁰⁷.

B. PASİF DEĞERLER

Pasif değerler başlıca üç gruptan oluşmaktadır. Bunlar; “değer artış payı borcu”, “denkleştirme borcu” , “ diğer borçlar”dır.

1. Değer artış payı (borcu)

Eşlerden birine ait edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuş ise, katkıda bulunan diğer eş, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur. Diğer eşin bu değer artış alacağı, katkıda bulunulan eşin edinilmiş mal grubunun borcu olarak tasfiyede artık değer hesabının pasifinde yer almaktadır²⁰⁸.

2. Denkleştirme borcu

Bir eşin edinilmiş mallarına ait olan bir borcu aynı eşin kişisel mal grubundan ödendi ise, kişisel mal grubunun denkleştirme alacağı vardır. Bu alacak aynı eşin edinilmiş mal grubunun borcudur²⁰⁹. Aynı şekilde, bir eşin kişisel mal grubundan, edinilmiş mal grubuna ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunmuş ve bir değer artması olmuşsa, bu halde kişisel mal grubunun değişken değer artış alacağı da edinilmiş mal grubunun borcu olmaktadır²¹⁰.

²⁰⁷ DEMİR, s. 299; ŞİPKA, s. 241.

²⁰⁸ ZEYTİN, s. 217.

²⁰⁹ ZEYTİN, s. 217.

²¹⁰ ZEYTİN, s. 218, ÖZUĞUR, s. 63.

3. Diğer borçlar

Yukarıda sayılan kalemler dışında, edinilmiş mal grubuna ait olan her borç tasfiye sırasında pasif kısımda yer almaktadır. Borçlar hangi mal grubundansa onu yükümlendirecektir.²¹¹ Bir borcun hangi grubun borcu olduğu bilinmiyorsa kural olarak edinilen malların borcu olarak kabul edilmektedir (TMK. m. 230/2).

VI. KATILMA ALACAĞI (ARTIK DEĞERE KATILMA)

Yasal rejimin son bulmasıyla eşlerden birinin tasfiye sonucu bulunan artık değer yarısı, diğer eşin ya da mirasçılarının yasadan doğan alacak hakkını oluşturur. Bu alacak hakkı, katılma alacağı hakkıdır²¹².

Eşler yahut mirasçıları, aksine anlaşma söz konusu değilse, yukarıda açıkladığımız hesaplama sonucunda belirlenmiş olan artık değer yarısı oranında hakka sahiptir. Yasa gereğince eşlerin artık değerine katılınmasıyla oluşan alacaklar takas edilecektir (TMK. m. 236/1).

Katılma alacağı oranı; yasa gereği, eşler arasında yapılan sözleşme gereği ya da hâkim tarafından belirlenir. TMK 236/1’de yasa gereği belirlenen bir katılma alacağı oranı söz konusudur²¹³.

Yasanın 236/2 hükmü gereğince, hâkim “zina veya hayata kast” nedeniyle boşanma davası açılması durumunda kusuru olanın katılma alacağını azaltabilir ya da tamamen kaldırabilir. Azaltma ya da kaldırmayı hakkaniyete uygun olarak yapmalıdır. Bu fıkra hükmüyle hâkim tarafından belirlenen bir katılma alacağı oranı söz konusudur.

²¹¹ Yani kişisel mallın edinilmesine ilişkin olarak yapılmış veya kişisel malın korunması, iyileştirilmesi için yapılmış ise o borç kişisel mala aittir. Kişisel malın vergi borçları, sigorta, tamir, bakım masrafları kişisel malın borcudur. Buna karşılık, edinilmiş malların bakımı, korunması, iyileştirilmesi, yönetimi, sigorta, vergi borçları, bu malın alınması sırasında edinilen borçlar vb. gibi borçlar edinilmiş mal grubunun borçlarıdır. Bkz. ÖZUĞUR, s. 64.

²¹² KILIÇOĞLU, s. 58, ŞIPKA, s. 264.

²¹³ ŞIPKA, s. 268.

Hâkime verilen böyle bir yetkinin sadece zina yahut hayata kasıt sebebiyle boşanma durumlarıyla sınırlandırılması eleştirilmektedir²¹⁴.

TMK. m. 237 hükmü, eşler aralarında “mal rejimi sözleşmesi” yaparak yasadaki artık değere katılma oranından başka oran belirleyebilirler. Yapılacak olan söz konusu anlaşmalarda eşlerin müşterek olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı miras payları zedelenmemelidir. Burada da katkı payı alacağı oranının sözleşmeyle belirlenmesi söz konusudur.

Katılma alacağı oranının sözleşmeyle belirlenmesi halinde, yapılacak sözleşme; ehliyet ve şekil açısından geçerli bir mal rejimi sözleşmesi olabilir. Bunun yanı sıra, miras sözleşmesi içerisinde katılma alacağının oranı belirlenmişse de mal rejimi sözleşmesi olarak geçerli olabilir²¹⁵.

TMK 237. Maddesi, her ne kadar maddede açıkça ifade edilmese de evliliğin ölüm nedeniyle sona ermesi hali için uygulanır. Bu çıkarıma TMK 238. Maddesinden varmak mümkündür. TMK 238 gereğince; evlilik birliğinin iptali yahut eşlerin boşanması nedeniyle sona erdiği veya mal ayrılığına geçilmesine karar verildiği hallerde, sözleşmeyle belirlenen katılma alacağı oranının açıkça belirli olması gerekmektedir²¹⁶.

Artık Değer

Katılma Alacağı = -----

Katılma Oranı (2 veya sözleşmeyle belirlenen oran)

Katılma alacağın eşler ya da ölen eşin mirasçıları isteyebilir.

²¹⁴ Bkz. GENÇCAN, s. 1944; ÖZUĞUR, 75.

²¹⁵ DEMİR, Şamil, s. 265; ŞİPKA, s. 280.

²¹⁶ ŞENOCAK, s. 389, ŞİPKA, s. 28.

Yasal rejim eşlerin ölümü ile son bulursa ve mirasçı olarak sadece eş kalırsa, artık değere katılma alacağıının hesaplanmasına gerek yoktur. Bu durumda, yasal rejimin tasfiye hükümlerinin uygulanması karşısında; direkt mirasa ilişkin hükümlerin uygulanması yerinde olur. Aynı şekilde, iki eşin aynı anda öldüğü veya haklarında birlikte ölüm karinesinin uygulanmasının söz konusu olduğu hallerde de, tasfiye ve katılma alacağı hesabının yapılması gerekmeyecektir²¹⁷.

“Edinilmiş mallara katılma rejimi”nin tasfiyesi sonucunda, eşler arasında çeşitli haklar ortaya çıkmaktadır. Bunlar, eşin diğer eşin artış değeri üzerindeki artık değere katılma alacağı olabileceği gibi, eşlerden birinin kendi kişisel malından diğerinin kişisel malına yaptığı karşılıksız olarak katkıda bulunma sebebiyle sahip olduğu değer artış payı da olabilir. Gerek “katılma alacağı”nın, gerekse “değer artış payı alacağı”nın mahiyeti parasal borç olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, burada paylı mülkiyette olduğu gibi “aynî paylaşım” söz konusu değildir²¹⁸. Bu sebeple, Borçlar Kanununun para borçlarının ifasını düzenleyen hükümlerine tâbidirler²¹⁹. TMK 239/1 gereğince; “Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir. Aynî ödemede malların sürüm değeri esas alınır.”

“Artık değere katılma” ve “değer artış payı alacağı”, mal rejiminin tasfiyesinin tamamlandığı anda muaccel hale gelir (TMK. m. 239/3). Muaccel hale gelen bu alacakların hak sahibince sınırsız olarak ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak bu alacakların tâbi olduğu zaman aşımıyla ilgili hüküm bulunmamaktadır. Bu konuda Yargıtay’ın iki farklı görüşü bulunmaktadır. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 05.02.2007 tarihli kararında katılma alacağıının zamanaşımı konusunda BK. m. 125’in uygulanması

²¹⁷ ZEYTİN, s. 220.

²¹⁸ ZEYTİN, s. 234.

²¹⁹ ZEYTİN, s. 234.

gerektiğini yani on yıllık zamanaşımı süresinin geçerli olduğunu belirtmektedir²²⁰. Buna karşılık Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 26.05.2009 tarihli ilamında, katkı payı alacağıyla ilgili TMK 178. maddesinin uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. TMK. m. 178'e göre, "evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava hakları, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar". Bu görüşe katılmamaktayız. Söz konusu hüküm, eşlerin boşanması sonucu evliliğinson bulmasından sonra oluşan dava hakkından söz etmektedir. Oysa, yasal rejimin sona ermesinin tek sebebi boşanma değildir. Kanun koyucunun amacı, TMK. m. 178 ile katılma alacaklarının zamanaşımı süresini de belirlemek olsaydı, maddeyi sadece boşanma sebepleriyle sınırlı bir şekilde düzenlemez, mal rejiminin sona ermesini gerektiren diğer sebepleri de kapsayacak şekilde düzenlerdi²²¹.

Doktrinde, "edinilmiş mallara katılma rejimi"nin sözleşme ile doğması ya da yasal mal rejimi olarak uygulanması arasında fark olmadan, "katılma alacağı" için yasada özellikle bir hüküm yokluğu sebebiyle BK. m. 125 hükmü gereği on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasının gerektiğinin kabulü söz konusudur²²². "Katılma alacağı" için öngörülen bu çözüm tarzı, "değer artış payı alacağı" (katkı alacağı) için de geçerlidir²²³.

Yasakoyucu, TMK 239/2. maddesiyle borçlu eşi koruyucu düzenlemeler getirmiştir. Bu hüküm gereğince, "katılma alacağı"nın veya "değer artış payı alacağı"nın hemen ödenmesi eşlere ciddi zorluklar yaşatacaksa, borcu olan eş

²²⁰ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 05.02.2007 Tarihli, 2006/9383 E.- 2007/1228 K Sayılı İlamı (www.kazanci.com.tr), Erişim tarihi: 11.11.2019.

²²¹ KILIÇOĞLU, Ahmet, Katılma Alacağında Zamanaşımı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara 2010, s. 1292.

²²² KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s. 1294; ZEYTİN, s. 265.

²²³ KILIÇOĞLU, Zamanaşımı, s. 1294.

ödemelerin makul süre için ileriye bırakılmasını isteyebilir. Bu hüküm, emredici nitelikte olup, eşler arasında yapılacak anlaşmayla bu imkândan vazgeçilemeyecektir²²⁴.



²²⁴ ZEYTİN, s. 239.

SONUÇ

Evlilik birliğinde eşler arasındaki malvarlıklarının durumunu, hak ve yükümlülüklerini mal rejimleri düzenler. Türk Medeni Kanununda “yasal mal rejimi” ve “seçimlik mal rejimi” ayırımına gidilmiş, “edinilmiş mallara katılma rejimi” yasal rejim olmuştur.

Bu rejimin yasal rejim olarak kabulü sonucu önemi artmıştır. Eşler, genel olarak seçimlik mal rejimlerini evlilik öncesi ya da sonrasında birçok prosedürel işlem yapılarak geçerli olması gerektiğinden genel anlamda tercih etmediklerinden, “edinilmiş mallara katılma rejimi”nin önemi daha da artmıştır.

Eşler arasında, yasal rejimin temelini oluşturan edinilmiş mallarda ortaya çıkabilecek olan ekonomik menfaatlerin tehlikeye düşürülme riski, kanunkoyucu tarafından öngörülmüş ve olağanüstü mal rejimi hükme bağlanmıştır.

Çalışmamızın ana konusu olan “edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi”nde, eşlerin aralarında yaşanabilecek olan birbirlerinin ya da evlilik birliğinin ekonomik menfaatlerinin zedelenmesi neticesinde eşlerin başvurabileceği bir yol söz konusudur. Dolayısıyla, evlilik birliğinin ya da eşlerin ekonomik menfaatlerinin tehlikeye düşmesiyle birlikte eşler, hâkimden “edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüştürülmesi”ni isteyebilirler. Hâkim, eşlerin bu taleplerini haklı bulursa mal ayrılığına geçilmesine karar verir. Sonuç olarak mevcut mal rejimi olan “edinilmiş mallara katılma rejimi” tasfiye edilir.

KAYNAKÇA

ACABEY, Mehmet Beşir, DEÜHFD, C. 9 Özel Sayı, 2007.

ACAR, Faruk, Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı, Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınlar, Ankara 2012.

AKINTÜRK, Turgut, Türk Medeni Hukuku C. 2, Aile Hukuku, B. 3, İstanbul 2006.

BAŞPINAR Veysel, Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Bazı Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, Ankara 2003.

DEMİR, Mehmet, Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı, TBB Dergisi, S. 61, 2005.

DEMİR, Şamil, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, 2014/1.

DURAL Mustafa/ ÖĞÜZ Tufan/ GÜMÜŞ Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku (Aile Hukuku), C. 3, Filiz Kitabevi, İstanbul 2011.

GENÇCAN, Mal Rejimleri Hukuku, 5. B., Yetkin Yayınları, Ankara 2018.

GENÇCAN, Ö. Uğur, Türk Medeni Kanunu, C. 2, Ankara 2007.

GÜMÜŞ Mustafa Alper, Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, 1. B., Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.

HATEMİ, Hüseyin, Aile Hukuku, C. I, Evlilik Hukuku, İstanbul 2005.

KILIÇOĞLU Ahmet M., Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 2. B., Turhan Kitabevi, Ankara 2002.

KILIÇOĞLU, A.M, Medeni Kanunumuzun Aile, Miras, Eşya Hukuka Getirdiği Yenilikler 2. B. Ankara 2004.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Katılma Alacağında Zamanaşımı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara 2010.

ÖZTAN, Bilge, Aile Hukuku, 4. B., Ankara 2004.

ÖZUĞUR Ali İhsan, Mal Rejimleri Yasal Mal Rejimi Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Akti Mal Rejimleri Mal Ayrılığı- Paylaşmalı Mal Ayrılığı- Mal Ortaklığı- Diğer Eşin Rızasına ve Onayına Bağlı Hukuki İşlemler Mal Rejimlerinde Eşlerin Kanundan Doğan Alım Hakları, Güncellenmiş 4. B. , Seçkin Yayınları, Ankara 2007.

SARI, Suat, Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Beşir Kitabevi, Ankara 2007 s. 84.

SONSUZOĞLU, Elif, Medeni Kanun'da Mal Rejimi Düzenlemeleri ve Vergi Hukukundaki Etkileri, İstanbul 2006.

ŞENOCAK, Zarife, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri Ve Tenkisi, AÜHFD, C. 58, S. 2.

ŞIPKA Şükran, Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, 1.Baskıdan Tıpkı Basım, 12 Levha Yayınları, İstanbul 2011.

YETİK, Nurten, Boşanma Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri, Genişletilmiş 3. B., Bilge Yayınevi, Ankara 2008.

ZEYTİN Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, İkinci B., Seçkin Yayınları, Ankara 2008.

ÖZET

Çalışmamızın konusu “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Hâkim Kararıyla Mal Ayrılığına Dönüştürülmesi”dir. Çalışmamızda, eşler arasında geçerli olan yasal mal rejiminde, eşlerin ya da evlilik birliğinin ekonomik menfaatlerinin zedelenmesi sonucunda hâkim kararıyla mal ayrılığı rejimine geçilmesi ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Öncelikle mal rejimleri ve türlerine genel olarak değinilmiş, daha sonra mal rejimlerinde hâkimin müdahalede bulunduğu durumlar ele alınmıştır. Tezimizin ana konusunu oluşturan kısımda da edinilmiş mallara katılma rejiminin hangi durumlarda hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştüğü ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Son olarak edinilmiş mallara katılma rejiminin hâkim kararıyla mal ayrılığına dönüştürülmesi neticesinde eşler arasında geçerli olan rejimin tasfiye edilmesi gerektiğinden, üçüncü bölümde edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi genel olarak ele alınmıştır. Çalışmamızda bahsettiğimiz konu kapsamında doktrin ve Yargıtay kararlarına da yer verilmiştir.

ABSTRACT

The topic of this study is “ The Transformation of Participation in Acquired Property Regime into Separation of Property Regime”. In this study the transition to Separation of Property regime from the regime applicable between the spouses as an ordinary property regime by the decision of the court in case of a damage of economic interests of the spouses or the marital union is analyzed in detail.

Firstly, the types of marital property regimes were mentioned in general and than the situations within the scope of the property regimes in which the judge intervenes were addressed. Under the chapter consisting of the main part of this study, in which cases the participation in acquired property regime is transformed into separation of property regime by the court decision is explained comprehensively.

Finally, the liquidation of the participation in acquired property regime was analyzed, since the regime applicable between the spouses has to be liquidated as a result of the transition to the separation of property regime by the court decision. The related doctrine and the decisions of the Turkish Court of Cassation (*Yargıtay*) are also included within the scope of this study.