

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS

SAĞ KALAN EŞİN KATILMA ALACAĞI VE BUNUN
MİRAS HAKKI İLE İLİŞKİSİ

Müge Oğuz

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman

Doç.Dr.Mehmet Akçal

KONYA 2023

ÖNSÖZ

Sağ kalan eşin katılma alacağı ve miras hakkı uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir husustur.

Eşlerden birinin ölümü ile evlilik birliğinin sona ermesi durumunda sağ kalan eşin doğacak olan katılma alacağı ve miras hakkı birbirlerini de etkileyen ancak farklı özellikleri de bulunan iki hak olarak büyük bir öneme sahiptir. Bu çalışmada da sağ kalan eşin katılma alacağı hakkı ve bunun miras hakkı ile olan ilişkisi Yargıtay kararları ve doktrindeki görüşler ışığında incelenmiştir.

Çalışmamın hazırlanma sürecinde bilgisi ve desteğiyle bana yol gösteren ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen danışmanım Doç.Dr. Mehmet AKÇAAL Hocam' a teşekkürü bir borç bilirim.

Beni bu zamana kadar her zaman destekleyen, tez yazım sürecimde ve her konuda yanımda olan annem Sabriye OĞUZ, babam Mustafa OĞUZ, ablam İlke UZUN ve iş ortaklarım Av. Burak TAŞTEKİN ve Av. Üveys YALPIR' a çok teşekkür ederim.

Müge OĞUZ
KONYA 2023

ÖZET

4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu ile yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi kabul edilmiştir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme hallerinden biri olan eşlerden birinin ölmesi durumunda iki farklı tasfiye söz konusu olur. Bunlardan biri mal rejimi tasfiyesi olup bu tasfiye sonucunda sağ kalan eşin belirlenecek olan alacaklarından biri de katılma alacağıdır. İkinci tasfiye ise mirasın tasfiyesidir. İki tasfiye de birbirinden farklı olsa da bazı yönleri ile birbirini etkiler. Mal rejiminin ölümle sona ermesi durumunda öncelikle mal rejiminin tasfiyesi yapılır ve sağ kalan eşin katılma alacağı hesap edilir. Belirlenen katılma alacağı terekenin borcu niteliğindedir. Tereke borçlarından dolayı mirasçılar müteselsilen sorumlu olup terekenin net miktarının belirlenmesi için öncelikle bu borcun ödenmesi gerekir. Terekenin net miktarı belirlendikten sonra mirasın tasfiyesi yapılır. Sağ kalan eş de miras oranına göre mirastan kaynaklanan hakkını alır. Sağ kalan eşin mirastan yoksunluk, red, çıkarma, feragat gibi bir nedenle miras hakkının olmaması durumunda ise bu durumdan katılma alacağı hakkı etkilenmeyecek ve mal rejimi tasfiyesi yapılarak sağ kalan eş katılma alacağını alır.

Bu çalışmamın amacı, edinilmiş mallara katılma rejiminin ölümle sona ermesi durumunda sağ kalan eşin katılma alacağının ve bu hakkın miras hakkı ile olan ilişkisinin incelenmesidir. Bu kapsamda üç bölümden oluşan bu çalışmanın birinci bölümünde, edinilmiş mallara katılma rejimindeki mal kategorilerinin neler olduğu, bu mallara ilişkin ispat kuralları ve mallar üzerinde eşlerin yönetim ve yararlanma yetkileri ile borçlardan sorumlulukları konusu açıklandıktan sonra mal rejiminin sona erme hâlleri incelenmiştir. İkinci bölümde, katılma alacağı kavramı üzerinde durulmuş ve bu kavramın hukuki niteliği açıklandıktan sonra nasıl hesap edileceği, ifası, feragatin mümkün olup olmadığı ve tabi olduğu zamanaşımı hususlarına değinilmiştir. Çalışmanın son bölümünde ise sağ kalan eşin miras hakkı açıklanmış ve katılma alacağı hakkının miras hakkı ile olan ilişkisi incelenmiştir.

Anahtar Sözcükler

Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Katılma Alacağı, Sağ Kalan Eşin Miras Hakkı, Mal Rejiminin Tasfiyesi, Sorumluluk.

ABSTRACT

The regime of participation in acquired property is accepted as a legal property regime in the Turkish Civil Code Numbered 4721. In case of death of one of the spouses which is one of the ending of the regime of participation in acquired property, there are two different liquidations. One of them is the liquidation of the property regime and as a result of this liquidation, one of the receivable of the suppose who lived is claims of participation. The second liquidation is the liquidation of the inheritance. Although the two liquidations are different from each other, they also affect each other in some aspects. In case of the property regime ends with the death, at first, the liquidation of the property regime will be made and claims of the participation of the spouse who lived will be calculated. This claims of the participation is the debt of the estate. The heirs are the joint liability of the debt of the estate and first of all this debt must be paid in order to determine the net amount of the estate. After the net amount of the estate is determined, the liquidation of the inheritance will be made. The spouse who lived will be received his/her purparty. If the suppose who lived doesn't have the purparty due to disinheritance, disclaimer of inheritance, debarment of inheritance, renunciation of inheritance; the claims of the participation will not be affected, and the liquidation of the property regime will be made and the suppose who lived will be received his/her claims of the participation.

This study is aimed to examine the claims of the participation of the suppose who lived and the relationship between the claims of participation and the right of inheritance in case of the regime of participation in acquired property ends with death. In this context, in the first chapter of this study which consists of the three chapters, the categories of the properties in the regime of participation in acquired property, the rules of proof, the management and utilization of the spouses on the properties and their responsibilities from debts will be explained and then the endings of the property regime will be examined. In the second chapter, the concept of the claims of participation is emphasized and after explaining the nature of this concept, how it will be calculated, its fulfillment, whether it is possible to disclaimer and lapse of time are mentioned. In the final chapter of the study, the right of inheritance of the suppose who lived is explained and the relationship between the claims of participation and the right of inheritance.

Key Words

The regime of participation in acquired property, the claims of participation, The right of the inheritance of the spouse who lived, the liquidation of the property regime, the responsibility.



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
KISALTMALAR CETVELİ	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ

§ 1. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ VE YASAL VE SEÇİMLİK MAL AYRIMI	3
§ 2. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE YER ALAN MAL KATEGORİLERİ	5
I-EDİNİLMİŞ MALLAR	5
A) Kavram.....	5
B) Türleri	8
1- Kanundan Kaynaklanan Edinilmiş Mallar.....	8
a) Çalışma Karşılığı Olan Edinimler	8
b) Sosyal Güvenlik veya Sosyal Yardım Kurum ve Kuruluşlarının ya da Personele Yardım Amacı İle Kurulan Sandık ve Benzerlerinin Yaptığı Ödemeler	10
c) Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar	12
d) Kişisel Malların Gelirleri	13
e) Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler.....	15
2- Diğer Edinilmiş Mallar	16
II. KİŞİSEL MALLAR.....	17
A) Kavram.....	17
B) Türleri	18
1- Kanundan Kaynaklanan Kişisel Mallar	18
a) Eşlerden Birinin Yalnız Kişisel Kullanımına Yarayan Eşya	18
b) Mal Rejiminin Başlangıcında Eşlerden Birine Ait Bulunan Malvarlığı Değerleri veya Bir Eşin Sonradan Miras Yoluyla ya da Herhangi Bir Şekilde Karşılıksız Kazanma Yoluyla Elde Ettiği Malvarlığı Değerleri.....	19
c) Manevi Tazminat Alacakları	21
d) Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler.....	22
2- Sözleşmeden Kaynaklanan Kişisel Mallar	23
a) Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Malvarlığı Değerleri	23
b) Kişisel Malların Gelirleri	24
§ 3. İSPAT.....	24
§4. YÖNETİM, YARARLANMA VE TASARRUF	26
§ 5. BORÇLARDAN SORUMLULUK	28

§ 6. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI, SONA ERMESİ VE TASFİYESİ.....	30
I- EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI.....	30
II-EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ.....	32
A) Boşanma.....	32
B) Evliliğin İptali.....	34
C) Eşlerden Birinin Ölümü.....	35
D) Ölüme İlişkin Karineler.....	36
E) Yeni Bir Mal Rejimi Sözleşmesi Yapılması.....	37
F) Olağanüstü Mal Rejimine Dönüşüm.....	38
III-EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ.....	38
A) Değer Artış Payı Alacağı.....	38
B) Katılma Alacağı.....	42
C) Aile Konutu ve Ev Eşyasının Özgülenmesi.....	42

İKİNCİ BÖLÜM

SAĞ KALAN EŞİN KATILMA ALACAĞI

§ 7. KATILMA ALACAĞI KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ.....	45
§ 8. KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASI.....	46
I- MALLARIN GERİ ALINMASI VE EŞLERİN KARŞILIKLI BORÇLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER.....	46
II- MALVARLIĞININ AİT OLDUĞU MAL GRUPLARININ TESPİTİ VE MALLARIN DEĞERİNİN BELİRLENMESİ.....	49
A)Malvarlığının Ait Olduğu Mal Gruplarının Tespiti.....	49
B) Malların Değerinin Belirlenmesi.....	50
1-Malların Değerlendirme Anı.....	50
2-Malların Değerlendirme Ölçütü.....	53
a) Sürüm Değeri.....	53
b) Gelir Değeri.....	55
c) Hakkaniyet Değeri.....	56
III- ARTIK DEĞERİN HESAPLANMASI.....	56
A) Aktif Değerler.....	57
1- Mevcut Olan Edinilmiş Mallar.....	57
2- Eklenecek Değerler.....	57
a) Eşin Onayı Olmadan Yapılan Karşılıksız Kazandırmalar.....	57
b) Eşlerden Birinin Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yaptığı Devirler.....	61
c) Kişisel Mallara Harcanan Edinilmiş Malların Karşılıkları.....	62
d) Değer Artış Payı Alacağı.....	63
B) Pasif Değerler.....	63
1- Değer Artış Payı Borcu.....	63
2- Edinilmiş Mallara Harcanan Kişisel Malların Karşılıkları.....	63

3- Borçlar	64
IV- KATILMA ALACAĞININ BELİRLENMESİ	64
A) Kanuna Göre Artık Değere Katılımın Belirlenmesi	64
B) Sözleşmeye Göre Artık Değere Katılımın Belirlenmesi.....	66
§ 9. KATILMA ALACAĞINA İLİŞKİN İFA.....	67
I- KATILMA ALACAĞININ MUACCEL OLMASI VE TEMERRÜT	67
II- KATILMA ALACAĞININ ÖDENME BİÇİMİ.....	69
§ 10. KATILMA ALACAĞINDA ZAMANAŞIMI.....	70
§ 11. KATILMA ALACAĞINDAN FERAGAT	74

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SAĞ KALAN EŞİN MİRAS HAKKI VE BUNUN KATILMA ALACAĞI İLE İLİŞKİSİ

§ 12. SAĞ KALAN EŞİN MİRAS HAKKI	76
I-SAĞ KALAN EŞİN YASAL MİRAS HAKKI.....	76
A) Sağ Kalan Eşin Mirasçılığının Koşulları	76
1-Sağ Kalan Eş Miras Bırakan Eşin Öldüğü Tarihte Sağ Olmalıdır.....	76
2- Sağ Kalan Eş ile Miras Bırakan Eş Arasında Ölüm Anında Geçerli ve Devam Eden Bir Evlilik Bulunmalıdır.....	76
a) Ölüm Anına Kadar Devam Eden Bir Evliliğin Bulunması	76
b) Devam Eden Bir Boşanma Davası Sırasında Eşlerden Birinin Ölümü....	77
c)Devam Eden Evliliğin Butlanı Davası Sırasında Eşlerden Birinin Ölümü78	
B)Sağ Kalan Eşin Yasal Miras Payı ve Saklı Payı	78
1-Sağ Kalan Eşin Yasal Miras Payı	78
2-Sağ Kalan Eşin Saklı Payı	79
II-SAĞ KALAN EŞİN İRADİ MİRAS HAKKI.....	80
§ 13.KATILMA ALACAĞI İLE MİRAS HAKKI ARASINDAKİ FARKLAR	80
§ 14.KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASININ TASARRUF EDİLEBİLİR KISMIN HESAPLANMASINDA ÖNEMİ.....	86
§15.KATILMA ALACAĞININ TEREKEYE AİT BORÇ NİTELİĞİNDE OLMASI	87
§ 16. SAĞ KALAN EŞİN HUKUKİ DURUMU	88
§ 17. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TEREKENİN PAYLAŞTIRILMASININ ÖN ŞARTI OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ.....	89
I-KATILMA ALACAĞI DAVASI KAVRAMI.....	91
II- TARAFLAR	92
A) Davacı.....	92
B)Davalı.....	93
III- GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	95
A)Görevli Mahkeme	95
B)Yetkili Mahkeme	98

IV-ISLAH.....	99
V. KATILMA ALACAĞI DAVASININ BELİRSİZ ALACAK DAVASI OLARAK AÇILMA DURUMU	101
VI-HÜKÜM	103
§ 19. MİRASÇILIKTAN RET, YOKSUNLUK, ÇIKARMA VE FERAGATİN KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASINDA ETKİSİ	104
SONUÇ	107
KAYNAKÇA.....	110



KISALTMALAR CETVELİ

AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD.	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
ASBÜHFD.	: Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK.	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
DEÜHFD.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dpn.	: Dipnot
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
EÜHFD.	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	: Fıkra
FSEK.	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK.	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK.	:1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İAÜHFD.	: İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
m.	: Madde
MK.	:743 Sayılı Medeni Kanunu
S.	: Sayı
s.	: sayfa

SÜHFD.	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
TBK.	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu.
THD.	: Terazi Hukuk Dergisi
TKM.	: 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi
TMK.	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK.	. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay
YBHD.	: Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu

GİRİŞ

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile birlikte yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi kabul edilmiştir. Ancak Türk Medenî Kanunu yürürlüğe girmeden önce evlenmiş olan eşler için; Türk Medenî Kanununun yürürlük tarihi olan 01.01.2002 tarihine kadar mal ayrılığı rejimi geçerlidir. Bu tarihten sonra ise eşlere mal rejimi seçme hakkı tanınmış ve eşlerin bir yıl içerisinde herhangi bir mal rejimi seçmemeleri durumunda bu tarihten (01.01.2002) itibaren edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi boşanma, evliliğin iptali, eşlerden birinin ölümü, yeni bir mal rejimi sözleşmesi yapılması ve olağanüstü mal rejimine dönüşüme karar verilmesi hallerinde son bulur. Edinilmiş mallara katılma rejiminin ölümle sona ermesi halinde sağ kalan eşin birtakım hakları ortaya çıkar. Bunlardan miras hukukundan kaynaklanan miras hakkıdır. Ancak bir de mal rejimi tasfiyesi sonucu ortaya çıkan katılma alacağı hakkı söz konusudur. İşte, araştırmanın konusunu da edinilmiş mallara katılma rejiminin ölümle sona ermesi durumunda sağ kalan eşin aile hukukundan kaynaklanan katılma alacağı hakkı ve bu hakkın miras hukukundan kaynaklanan miras hakkı ile ilişkisi oluşturmaktadır.

Katılma alacağı hakkı ve miras hakkı birbirinden farklı iki haktır. İki hakkında nitelikleri, ifası, oranları, sorumlulukları gibi birçok konuda farklı özellikleri bulunur. Ancak her ne kadar farklı yönleri olsa da aynı zamanda bu haklar birbirini yakından da ilgilendirir. Şöyle ki ölümle sona eren edinilmiş mallara katılma rejimi sonucunda ölen eşin terekesinin net miktarının bulunması için öncelikle tasfiyede sağ kalan eşin katılma alacağının bulunması gerekir. Mal rejiminin tasfiyesi sonucunda sağ kalan eş katılma alacağı alacaklısı ya da borçlusu olabilir. Eşlerin katılma alacakları hesap edildikten sonra alacaklar arasında TMK. m. 236/I gereği takas işlemi yapılır. Takas sonucunda sağ kalan eşin katılma alacağının ölen eşin katılma alacağından fazla olması durumunda ölen eşin mirasçıları tarafından sağ kalan eşe katılma alacağının ödenmesi gerekir. Zira bu durumda çıkacak olan rakam terekenin pasifini oluşturur. Tam tersi durumda takas işlemi sonucunda ölen eş sağ kalan eşten alacaklı çıkması durumunda ise sağ kalan eş ölen eşin mirasçılarına katılma alacağını öder. Bu ödeme de terekeye eklenecek değerler arasında yer alır. Bu şekilde tereke mevcudu belirlendikten sonra mirasın paylaşılması yapılır.

Bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümünde edinilmiş mallara katılma rejimindeki mal kategorilerinin neler olduğu , bu mallara ilişkin ispat ve mallar üzerinde eşlerin yönetim yararlanma tasarruf yetkileri , borçlardan sorumlulukları açıklandıktan sonra mal rejiminin sona erme halleri açıklanmıştır. İkinci bölümde ise katılma alacağı kavramı üzerinde durulmuş ve hukuki niteliği açıklandıktan sonra nasıl hesap edileceği, ifası, feragatin mümkün olup olmadığı ve tabi olduğu zamanaşımı incelenmiştir. Çalışmanın son bölümünde ise sağ kalan eşin miras hakkı açıklanmış ve katılma alacağı hakkının miras hakkı ile olan ilişkisi incelenmiştir. Ayrıca son bölümde katılma alacağı davasına ilişkinde açıklamalarda bulunulmuş uygulamada bu davanın nasıl açılacağı, usule ilişkin özellikleri bu başlık altında incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ VE SONA ERMESİ

§ 1. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ VE YASAL VE SEÇİMLİK MAL AYRIMI

4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun evlilik birliği ile ilgili düzenlemelerinde, eşler arasındaki kişisel ilişkilerin yanı sıra mali ilişkilere dair hükümler de bulunmaktadır¹. Nitekim edinilmiş mallara katılma rejimi ile ilgili hükümleri içeren mal rejimleri, eşler arasındaki mali ilişkileri düzenleyen hükümlere örnek olarak gösterilebilir. Öte yandan mal rejimleri her ne kadar Türk Medenî Kanununda düzenlenmiş olsa da sadece aile hukukunu ilgilendiren bir konu olmayıp miras hakkı üzerindeki doğrudan ve dolaylı etkisi nedeniyle miras hukukunu da ilgilendirir².

Mal rejimleri, eşlerin evlilik öncesi ve sonrası edindikleri mallar üzerindeki haklarının, yetkilerinin ve borçlarının neler olduğunu belirleyen, evlilik sona erdiği takdirde ise bu malların nasıl paylaşılacağını gösteren düzenlemeleri ifade etmektedir³. Türk Medeni Kanunu'nda birden fazla mal rejimi düzenlenmiş olup bunları; yasal mal rejimi ve seçimli mal rejimleri şeklinde belirtmek mümkündür.

Yasal mal rejimi, eşlerin evlenmeden önce veya sonra, evlilik birliği devam ederken kanunun öngördüğü bir mal rejimini seçmemiş olmaları durumunda mallarının yönetimi konusunda kanundan kaynaklı olarak uygulanan rejimdir⁴. TMK m. 202/I gereğince, Türk hukukunda yasal mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimidir. Mülga 743 sayılı Medeni Kanunu'nda ise yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi kabul edilmişti. Dolayısıyla 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihine kadar eşler arasında başka bir mal rejimi sözleşmesi yapılmamışsa, mal ayrılığı rejimi geçerlidir. Ancak 4722 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 10. maddesinde eşlerin 01.01.2002 tarihinden

¹ Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2019, s. 143.

² Gençcan, Ömer Uğur, Mal Rejimleri Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2019, s. 75.

³ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 76; Kılıçoğlu, Ahmet. M. , Aile Hukuku, 4. Baskı, Ocak 2019, s. 223; Kılıçoğlu, Ahmet M., Katkı Katılma Alacağı, 7. Baskı, Ankara 2020, s. 51; Mortaş Süleyman, Yargısal Anlayışlar Işığında Eşler Arasında Mal Rejimleri, Ankara 2015, s. 2.

⁴ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 51; Dural, Mustafa/ Ögüz, Tufan/ Gümüş, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2018, s. 199; Akıntürk/Ateş, s. 44; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 223; Mortaş, s. 4.

itibaren bir yıl içerisinde yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin evlenme tarihlerinden itibaren geçerli olması konusunda mal rejimi sözleşmesi yapabilecekleri düzenlenmiştir. Bu sayede eşlere edinilmiş mallara katılma rejimini geçmişe yönelik olarak evlenme tarihlerinden itibaren geçerli olacak şekilde mal rejimi sözleşmesi yapma olanağı sağlanmıştır⁵. Tartışmalı olmakla birlikte burada belirtilen bir yıllık süre hak düşürücü nitelikte olduğundan, bu süre geçtikten sonra bu olanaktan yararlanılamaz⁶. Dolayısıyla eşler 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde başka bir mal rejimi seçmezlerse 01.01.2002 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olur⁷.

Seçimlik mal rejimleri ise eşlerin evlenmeden önce ya da sonra aralarında anlaşarak bir mal rejimi sözleşmesi ile seçebileceği kanunda sınırlı olarak sayılan mal rejimleridir⁸. Her ne kadar aralarındaki mal rejimini seçme konusunda eşlere serbestlik tanınmışsa da bu sınırsız değildir. Eşler aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile sadece kanunda sayılmış olan mal rejimlerinden birini seçebilir. Bu mal rejimleri ise, mal ayrılığı rejimi, paylaşımlı mal ayrılığı rejimi ve mal ortaklığı rejimidir. Dolayısıyla eşler mal rejimi sözleşmesi yapıp yapmama konusunda serbestken, yapacakları mal rejimini belirleme noktasında kanunda yazılı sınırlara dikkat ederek ancak kanunda yazılan türlerden birisini seçebilir⁹. Eşler kanunda yazmayan yeni bir mal rejimi belirleyemeyeceği gibi kanunda yazılan mal rejimlerinin unsurlarını birleştirerek karma bir mal rejimi de oluşturamazlar¹⁰. Eşlerin bu kurallara uymadan yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ise kesin hükümsüzlük yaptırımına tabidir¹¹. Eşlerin herhangi bir mal

⁵ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 204.

⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 204; Aksi görüşe göre “ Yürürlük Kanunu 10/3 de öngörülen süre geçtikten sonraki dönemde dahi eşler arasında yürürlükteki yeni yasal mal rejiminin (veya seçilen diğer bir sözleşmesel mal rejiminin) evliliğin kurulduğu veya yeni yasal mal rejiminin yürürlüğe girdiği tarihten daha önceki diğer bir tarihe kadar geçmişe etkili olarak uygulanabileceği yönündeki eşler arasındaki anlaşmalar geçerlidir.” Bkz. Dural/ Ögüz/Gümüş, s. 202.

⁷ Hatemi, Hüseyin, Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2019, s. 100.

⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 133; Dural/ Ögüz /Gümüş, s. 200; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 235.

⁹ Acar, Faruk, Aile Hukukunda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı, 5. Baskı, Ankara 2016, s. 100; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 107; Akıntürk/Ateş, s. 146; Mortaş, s.16; Dural/Ögüz/Gümüş, s. 200; Öztan, Bilge, Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015, s. 397; Başpınar, Veysel, Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, AÜHFHD, C. 52, S. 3, 2003, s. 87.

¹⁰ Acar, s.100; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 108; Öztan, Aile Hukuku, s. 397; Akıntürk/Ateş, s. 146; Acabey, Beşir, Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi, İzmir 1998, s. 28.

¹¹ Acar, s. 101; Dural/ Ögüz/Gümüş, s. 200; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 109.

rejimine tabi olmaması durumu ise mümkün değildir¹². Eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile bir mal rejimi belirlemediği durumlarda yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi geçerli olur. Böylelikle hem mirasçılardan hem üçüncü şahıslardan hem de eşlerin birbirine karşı hakları korunarak hukuksal güvenlikleri sağlanmış olur¹³.

Türk Medenî Kanunu ile eşlere farklı ailevi ve ekonomik ihtiyaçlarının olması sebebiyle ihtiyaçlarına uygun olan mal rejimini seçme hakkı tanınmışsa da ülkemizde eşlerin böyle bir mal rejimi sözleşmesi yapma alışkanlığı pek yoktur¹⁴. Zira eşler bazı hâllerde mal rejimi sözleşmesi yapmak konusunda bilgilendirilmediği ya da bunu gereksiz gördüğü için bazı hâllerde ise tamamen manevi nedenlerle, evliliğe ekonomik konuları karıştırmamak için mal rejimi sözleşmesi yapmaktan kaçınmaktadır¹⁵. Böyle bir durumda eşler arasında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi geçerli olacağından, yasal mal rejiminin önemi daha da artmaktadır¹⁶.

§ 2. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE YER ALAN MAL KATEGORİLERİ

TMK m. 218 ile edinilmiş mallara katılma rejiminin edinilmiş mallar ve eşlerden her birinin kişisel mallarını kapsadığı düzenlenmiştir. Dolayısıyla edinilmiş mallara katılma rejiminde mallar ikiye ayrılmakta olup bunlar; edinilmiş mallar ve kişisel mallar olarak adlandırılmıştır.

I-EDİNİLMİŞ MALLAR

A) Kavram

Edinilmiş mal, her eşin mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir (TMK m. 219/D). Dolayısıyla kural olarak mal rejiminin devamı süresince emek karşılığı elde edilen mallar, edinilmiş mal kabul edilmektedir. Ancak kanun tarafından yapılmış olan bu tanım yeterince açık değildir¹⁷. Edinilmiş

¹² Acar, s. 100.

¹³ Acar, s. 101; Öztan, Aile Hukuku, s. 397; Sarı, Suat, Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007, s. 12.

¹⁴ Zeytin, Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, 4. Baskı, Ankara 2020, s. 43; Akıntürk /Ateş, s. 146; Gençcan, s. 131-133; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 51-52.

¹⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 134-135; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 51-52; Acabey Mehmet Beşir, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları- İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 491.

¹⁶ Zeytin, s. 43.

¹⁷ Zeytin, s. 115; Acar, s. 196; Öztan, Aile Hukuku, s. 437; Zeytin, Zafer/ Ergün, Ömer, Türk Medeni Hukuku, 5. Baskı, 2022, s. 182.

mallara katılma rejimi devam ederken karşılığı verilerek elde edilen bazı malvarlığı değerleri kanun koyucu tarafından kişisel mal kabul edildiği (TMK m. 220/I, b.1) gibi, karşılık verilmeden elde edilen bazı malvarlığı değerleri de edinilmiş mal (TMK m. 219/I, b.4) şeklinde sınıflandırılmıştır. O halde edinilmiş malı daha doğru tanımlayabilmek için kanun koyucunun edinilmiş mal ve kişisel mal olarak değerlendirdiği malvarlığı değerlerinin de dikkate alınması gerekir. Bu çerçevede edinilmiş mal, kanun ve sözleşme gereği kişisel mal sayılmayıp, edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı sırasında bir eşin karşılığını vererek edindiği ve kanun gereği edinilmiş mal kabul edilen malvarlığı değeri olarak tanımlanabilir¹⁸.

Söz konusu tanıma göre, edinilmiş maldan bahsetmek için gerekli olan ilk şart, bir malvarlığı değerinin bulunmasıdır. Kanun bu durumu edinilmiş mal için açıkça “malvarlığı değerleridir” ifadesine yer vererek ortaya koymuştur. Burada kastedilen malvarlığı değeri ise para ile ölçülebilen her türlü değerdir¹⁹. Bu değerlere örnek olarak, taşınır ve taşınmaz mallar, bunlar üzerindeki aynî haklar, para ile ölçülebilen yenilik doğuran haklar, beklenen haklar gösterilebilir²⁰. Ancak belirtmek gerekir ki manevi tazminat alacağı her ne kadar para ile ölçülebilen bir değer olsa da, şahısvarlığı değerlerinin korunmasını amaçladığı ve kişisel zararların karşılığı olduğu için kişisel mal olarak kabul edilmiştir²¹.

İkinci şart ise malın, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı sırasında edinilmesidir. Ancak söz konusu malın evlilik birliğinin devamı sırasında edinilmiş olması, her durumda o malın edinilmiş mal olarak kabul edileceği sonucunu doğurmaz. Zira evlilik birliği devam etse de taraflar kendi aralarında yasal mal rejiminden başka bir mal rejimini kararlaştırmış olabilir. İşte böyle bir durumda kazanılan mal, edinilmiş mal olmaz. O hâlde ancak yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulandığı sırada elde edilen bir mal, edinilmiş mal olarak değerlendirilebilir²². Dolayısıyla yasal mal rejiminin başlamasından önce ya da sona ermesinden sonra elde edilen mallar ise edinilmiş mal sayılmaz.

¹⁸ Acar, s. 195-196; Zeytin s. 115-116; Zeytin / Ergün, s. 183.

¹⁹ Acar, s. 198; Sarı, s. 136.

²⁰ Acar, s. 198; Sarı, s. 136.

²¹ Acar, s. 197-198; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 403.

²² Acar, s. 198.

Burada dikkat edilmesi gereken diğerk bir husus da edinimin gerçekteleşme anıdır. Kazanmanın gerçekteleşme anı her malvarlığı değeri için tabi olduğu kurallara bakarak ayrı ayrı değerdendirilmelidir²³. Örneğın aynı hakların aslen kazanılmasında şartların oluştuğu an o malın edinildiğı an kabul edilecekken, devren kazanmada aynı haklarda tescilin kurucu etkisi söz konusu olduğu için tescil anı, kazanma anı olarak kabul edilir²⁴. İşgal, yeni arazi oluşması, zamanaşımı, cebri açık artırma ve kamulaştırmada ise tescilsiz kazanma söz konusu olduğundan, bu hallerde tescil anı değil şartların oluştuğu an dikkate alınmalıdır²⁵. Alacak haklarında ise hakkın doğduğu an edinme anıdır. Doğal ürünlerde de doğal ürünün asıl şeyden fiziksel olarak ayrıldığı an, edinme anı olarak değerdendirilir²⁶.

Bir malın veya malvarlığı değerdinin edinilmiş mal sayılması için üçüncü şart, o malın veya malvarlığı değerdinin, karşılığının verilerek elde edilmesidir. Dolayısıyla eşlerin karşılığını vererek elde ettiğı mal veya malvarlığı değerdleri edinilmiş mal sayılır. Ancak TMK m. 219/II'de sayılan hâllerde bu şart aranmaz. Bunlar belli bir emek karşılığı elde edilmese bile kanun gereğı edinilmiş maldır. Burada bahsedilen karşılık ise bedensel bir emek olabileceğı gibi, fikri bir emek de olabilir²⁷. Bu kapsamda işçinin veya memurun çalışması, ressamın resim yapması, futbolcunun sahada top koşturması, yazarın roman yazması veya terzinin elbise dikmesi karşılık kavramına örnek olarak gösterilebilir²⁸.

Doktrinde kişinin bilgisi, yeteneğı ya da emeğinin ön planda olduğu “Var mısın yok musun? Yetenek Siziniz, Çarkıfelek, Bu Tarz Benim, Survivor” gibi yarışmalardan kazanılan ikramiyeler de edinilmiş mal olarak kabul edilmektedir²⁹. Ancak bu tarz yarışmaları emeğe ve şansa bağılı yarışmalar şeklinde ikiye ayırmak suretiyle, emeğe

²³ Zeytin, s. 117; Sarı, s. 137.

²⁴ Zeytin, s. 116; Acar, s.199; Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku II Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 7. Baskı, Konya 2014, s. 208.

²⁵ Ayan, s. 140; Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay, Özdemir Saibe, Eşya Hukuku, 17. Baskı, İstanbul 2014, s. 353; Aybay, Aydın/ Hatemi, Hüseyin, Eşya Hukuku, İstanbul 2010, s. 151-153; Akçaal, Mehmet, Eşya Hukuku, Ankara 2021, s. 583-589.

²⁶ Zeytin, s. 118; Aybay/Hatemi, s. 126; Akçaal, Eşya Hukuku s.334; Akbulut, Pakize Ezgi, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine Edinilmiş Mallar ile Kişisel Mallar Ayrımı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010, s. 36.

²⁷ Acar, s. 203; İçöz Demirel, Derya/ Büberci, Afet Gülen, Boşanma Davaları, C. 2, Ankara 2017, s. 112; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 209.

²⁸ Acar, s. 203.

²⁹ Şıpka, Şükran/ Özdoğan, Ayça, Yargı Kararları Işığında Soru ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları, 2. Baskı, İstanbul 2017, s. 95; Gençcan, s. 331.

bağlı olan “Survivor, Yetenek Sizsiniz, Bu Tarz Benim” gibi yarışmalardan elde edilen malları edinilmiş mal; şansa bağlı olan “Var mısın yok musun?” tarzındaki yarışmalardan kazanılan malları ise kişisel mal kabul eden yazarlar da bulunmaktadır³⁰. Kazanılan ikramiyelerin edinilmiş mal mı yoksa kişisel mal mı olduğu konusu ise doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar bilet/kupon bedeli hangi mal grubundan ödenirse ödensin çıkan ikramiyenin edinilmiş mal grubuna gireceğini savunmaktadır. Buna göre, kupon kişisel mal ile alınmış olsa dahi ikramiye kişisel malın geliri olacağından, TMK m. 219/IV’e göre ikramiye edinilmiş mal sayılır³¹. Buna karşılık bazı yazarlar, edinilmiş mallar ile oynanan şans oyununa isabet eden ikramiyenin edinilmiş mal sayılması gerektiğini savunmaktadır³². Doktrindeki hâkim görüşe göre ise, şans oyunlarından elde edilen ikramiye, şans oyunu için yapılan harcama ile karşılık ilişkisi içinde olmadığından, bu ikramiyenin kişisel mal olarak değerlendirilmesi gerekir³³. Yargıtay bir kararında eşe alışveriş mağazasında yapılan alışverişten dolayı verilen milli piyango biletinin ikramiyesini, karşılık verilmeden alındığı ve şansa dayalı olarak kazanıldığı için kişisel mal³⁴ olarak kabul etmişken, başka bir kararında ise bilet/kupon bedelinin hangi mal bedelinden ödendiğine bakarak çıkan ikramiyeyi değerlendirmiştir³⁵. Yargıtay şans oyunları için bunun ispatının oldukça güç olması nedeniyle katılım bedelinin kişisel mal grubundan karşılandığının açıkça ispat edilemediği durumlarda edinilmiş mal kabul edileceği yönünde karar vermektedir³⁶ (TMK. m. 222/III).

B) Türleri

1- Kanundan Kaynaklanan Edinilmiş Mallar

a) Çalışma Karşılığı Olan Edinimler

TMK m. 219/I’de edinilmiş mallara ilişkin tanım verildikten sonra kanun koyucu m. 219/II’de kanundan kaynaklanan edinilmiş malları örnek kabilinden saymıştır.

³⁰ Karamercan, Fatih, Katkı- Değer Artış Payı & Katılma Alacağı Davaları, 5. Baskı, Ankara 2019, s. 181.

³¹ Mortaş, s. 57.

³² Dural/Öğüz/Gümüş, s. 209; Özdamar, Demet/Kayış, Ferhat/ Yağcıoğlu, Burcu/ Akgün, Aliye, Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi, 5. Baskı, Ankara 2019, s. 52; Sarı, s. 141.

³³ Zeytin, s. 124-125; Gençcan, s. 389-390; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 122.

³⁴ Y. 8. HD. T. 11.02.2014, E. 2013/19109, K. 2014/2080.

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 04.09.2021).

³⁵ Y. 8. HD. T. 27.06.2014, E. 2013/7361, K. 2014/13668.

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 04.09.2021).

³⁶ Y. 8. HD. T. 27.06.2014, E. 2013/7361, K. 2014/13668 (Aktaran: Karamercan, Katılma Alacağı, s. 182-185).

Bunlardan ilki, eşlerin çalışma karşılığı olan edinimleridir. Çalışma karşılığı elde edilen edinimden kastedilen, eşlerin sözleşme ilişkisi gereğince elde ettiği kazanç ya da kamu hukuku kuralları çerçevesinde veya meslek ya da bir işletme faaliyeti kapsamında elde ettiği gelirdir³⁷. Örneğin, bir memurun maaşı, bir avukatın vekalet ücreti veya tacirin kârı, çalışma karşılığı elde edilen gelirdir. Çalışma karşılığı elde edilen bu gelirin ücret, maaş, kâr payı, kazanç, vizite ücreti, transfer ücreti, telif ücreti gibi isimlerle anılması ise önemli değildir³⁸. Ayrıca söz konusu gelir günlük ya da aylık olabileceği gibi, yıllık da olabilir³⁹. Yine edinimin para, mal, alacak hakkı vb. olması mümkündür⁴⁰. Çalışma karşılığı alınan maaş nasıl edinilmiş mal kabul edilirse, garsona verilen bahşiş de çalışma karşılığı alınan gündelik olarak kabul edilmekte ve edinilmiş mal sayılmaktadır⁴¹.

Çalışma karşılığı elde edilen gelirden bahsedebilmek için çalışmanın meslek gereği yapılması zorunlu değildir. Mesleği farklı olduğu halde bir eşin geçici olarak yaptığı iş karşılığında elde ettiği gelir de bu anlamda edinilmiş mal sayılmalıdır⁴².

Eşlerden birinin üçüncü kişideki alacak hakkı da bu kapsamda değerlendirilebilir. Söz konusu alacak, mal rejimi tasfiye edildiği tarihte tahsil edilmişse, bu alacak da tasfiyede hesaba dâhil edilir⁴³. Ancak alacak mal rejimi son bulduğunda henüz tahsil edilmemişse, alacağın katılma alacağı oranında davacı eşe devredilmesine karar verilmesi ve kararın da borçlu üçüncü kişiye bildirilmesi gerekir⁴⁴.

Bu başlık altında değinilmesi gereken diğer bir nokta ise, bir eşin mesleğinin icrasına diğer eşin karşılık almadan bir katkı sağlaması durumudur. Bu durumda İsviçre Hukuku'na göre diğer eşin katkı sağlayan eşe uygun ve serbestçe tasarruf edebileceği bir miktar ödemesi gerekir (ZGB 165/I)⁴⁵. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise eşlerden

³⁷ Zeytin, s. 130; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Acar, s. 210; Mortaş, s. 58; Öztan, Aile Hukuku, s. 441; Acabey Mal Grupları, s. 502.

³⁸ Acabey, Mal Grupları, s. 502; Sarı, s. 144.

³⁹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 328; Zeytin, s. 130.

⁴⁰ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 268; Acar, s. 210; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 104.

⁴¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 326; Mortaş, s. 59.

⁴² Acabey, Mal Grupları, s. 503; Tellioglu, Filinta Rozerin, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Ölümle Sona Ermesi Halinde Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Miras Hakkı, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır 2019, s. 10; Sarı s. 144.

⁴³ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 269 ; Efedayioğlu, Kübra Kamelya, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesinde Sağ Kalan Eşin Talep Hakkı, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 15.

⁴⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 269; Efedayioğlu, s. 15.

⁴⁵ Acar, s. 211; Zeytin s. 132.

birinin diğere eşin çalışmasına katkısının ailenin geçimi için gerekli olandan fazla olması durumu düzenlenmiş olup bu hâlde ise katkıda bulunan eş uygun bir tazminat isteyebilir⁴⁶. Her iki kazanma da İsviçre Hukuku'nda edinilmiş mal sayılmaktadır⁴⁷. Ancak bu katkı, katkıda bulunan eşin malvarlığından yapılıyorsa fazla yapılan katkı, katkıda bulunan eşin hangi malvarlığından çıktıysa yine o malvarlığına dâhil olur⁴⁸. Türk Hukuku'nda ise bu durum ayrı bir alacak kalemi olarak düzenlenmemiş, sadece TMK m. 186/III'te eşlerin evlilik birliğinin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılacağı belirtilmiştir. Bu hükümden yapılacak yorumla da eşlerden birinin diğere eşin mesleğinin icrasına yapacağı katkıdan elde edeceği gelirin edinilmiş mal sayılacağı anlaşılmaktadır⁴⁹.

Ayrıca eşlerden birinin emeği karşılığında edindiği malın o eşin üzerinde kayıtlı olması da zorunlu olmayıp⁵⁰, söz konusu mal üçüncü kişi adına da kayıtlı olabilir. Yargıtay da bu konuyla ilgili verdiği bir kararında taşınmazın üçüncü kişi adına kayıtlı olmasının diğere eşin mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan alacak talebinde bulunmasına tek başına engel olmadığını belirtmiştir⁵¹.

b) Sosyal Güvenlik veya Sosyal Yardım Kurum ve Kuruluşlarının ya da Personele Yardım Amacı İle Kurulan Sandık ve Benzerlerinin Yaptığı Ödemeler

TMK m. 219/II,b.2 gereği kanundan kaynaklanan diğere edinilmiş mallardan biri de sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının ya da personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemelerdir. Bu ödemeler kişinin sosyal yaşantısına devam edebilmesi, geçinmesi ve barınmasını sağlama amacına yöneliktir⁵². Bunlara örnek olarak, Emekli Sandığı, Bağkur, SSK tarafından bağlanan aylıklar (emekli maaşı, emekli ikramiyesi, maluliyet aylığı, yaşlılık aylığı, dul ve yetim aylığı, işsizlik parası vb.), bankalar ve diğere şirketlerin personele yardım amacıyla

⁴⁶ Acar, s. 211-212; Zeytin, s. 132.

⁴⁷ Acar, s. 212; Zeytin, s. 132.

⁴⁸ Zeytin, s. 132-133.

⁴⁹ Acar, s. 212.

⁵⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 105.

⁵¹ Y. 8. HD. T. 24.01.2019, E. 2016/21498, K. 2019/803; Y.8. HD. T. 09.01.2019, E. 2016/19808, K. 2019/148 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/E.T.> : 20.08.2022).

⁵² Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 118; Acar, s. 213; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 219.

kurduğu sandık ve benzerlerinin yaptığı toplu ödemeler gösterilebilir⁵³. Tedavi ve iyileştirme amacıyla hak sahibi eşe yapılan tıbbi malzeme yardımı ve hastane masrafları ise bu kapsamda olmayıp kişisel maldır⁵⁴.

Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının yaptığı ödemelerin finanse edilmesinde yani primlerin yatırılmasında hangi mal grubunun etkisinin olduğunun ise bir önemi bulunmamaktadır⁵⁵. Yani prim ödemeleri kişisel mallardan yapılsa dahi bu kurum ve kuruluşların yaptığı ödemeler edinilmiş mal kabul edilmekte ve denkleştirme alacağı söz konusu olmamaktadır⁵⁶. Aynı zamanda prim ödemelerini kimin yaptığının da bir önemi olmayıp üçüncü bir kişi dahi yapsa yine personele yardım amacıyla yapılan ödeme edinilmiş mal kabul edilir⁵⁷.

Hükmün kapsamına kamu otoritesini kullanan veya kamu otoritesinden yararlanan kurum ve kuruluşların ödemeleri girmektedir⁵⁸. Dolayısıyla özel sigorta kapsamında yapılan ödemeler, özel hukuk tüzel kişileri tarafından özel hukuk kurallarına dayanılarak yapıldığı için TMK m. 219/II,b.2 kapsamında değerlendirilemez⁵⁹. Ancak ikame söz konusu ise, bu ödemeleri de TMK m. 219/II,b.5 kapsamında değerlendirmek mümkündür. Bu tür ödemelere bireysel emeklilik ve hayat sigortası örnek verilebilir⁶⁰. Bireysel emeklilik ve hayat sigortası için ödenen primler kişisel mallardan karşılanmışsa bunların sonucu ödenen para da kişisel mal; edinilmiş mallardan karşılanmışsa edinilmiş maldır⁶¹. Ödenen primlerin hangi mal grubundan ödendiğinin ispat edilemediği durumlarda ise TMK m. 222/III gereğince aksi kanıtlanana kadar bu mallar edinilmiş mal sayılır⁶². Herhangi bir prim ödemesi olmaksızın yapılan yardımlara

⁵³ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 331; Mortaş, s. 59; Zeytin, s. 138; Acabey, Mal Grupları, s. 505; Sarı, s. 148.

⁵⁴ Zeytin, s. 139.

⁵⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 332; Zeytin, s. 135; Acar, s. 213; Acabey, Mal Grupları, s. 505.

⁵⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 332; Zeytin, s. 135; Acar, s. 213.

⁵⁷ Zeytin, s. 135.

⁵⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 331; Zeytin, s. 135.

⁵⁹ Zeytin, s. 135; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 118-119.

⁶⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 338; Zeytin, s. 141; Acabey, Mal Grupları, s. 506.

⁶¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 338-340; Zeytin, s. 141; Acabey, Mal Grupları s. 506; Yardımcı Çınar Yelda, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Ölümle Sonlanması Halinde Terekenin Tasfiyesi ve Sağ Kalan Eşin Talepleri, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020, s. 12.

⁶² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 339; Acabey, Mal Grupları, s. 507.

ilişkin ödemeler ise hak sahibi eşin çalışmasının karşılığı değil, hayatını idame ettirmesi için yapıldığından, doktrinde bazı yazarlar tarafından kişisel mal olarak kabul edilir⁶³.

TMK m. 219/II,b.2 kapsamında değerlendirilen malların edinilmiş mal olarak tasfiyeye konu olması için bu malların mal rejiminin sona erdiği sırada mevcut olması ya da bu para kullanılarak başka mal varlığının elde edilmiş olması gerekir⁶⁴. Mal rejimi sona erdikten sonra yapılan ödemelerde ise hak sahibinin bu ödemeye ne zaman hak kazandığına bakılması gerekir. Yapılan ödemeye edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken hak kazanılmış ancak edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdikten sonra ödeme yapılmışsa, bu durumda mal rejiminin sona ermesinden sonraki döneme isabet eden ödemenin peşin sermayeye çevrilmiş olan değeri emekli olan eşin kişisel malı, geri kalanı ise edinilmiş mal olarak nitelendirilir⁶⁵. Ancak mal rejiminin sona ermesinden sonra yapılan ödeme mal rejimi devam ederken değil, sona erdikten sonra hak edilmişse, artık bu malvarlığı değeri hak sahibinin kişisel malı sayılır⁶⁶. Dolayısıyla burada esas olan hakkın kazanıldığı andır.

Eşlerden birine sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurumlarınca yapılmış olan toptan ödemeler ya da aşağıda açıklanacak olan çalışma gücünün kaybı nedeniyle toptan ödenmiş olan tazminatın söz konusu olduğu durumda da TMK m. 228/II uygulama alanı bulur. Maddeye göre bu durumda tazminatın toptan ödeme veya tazminat yerine ömür boyunca irat şeklinde bağlanmış değeri hesap edilerek mal rejiminin sona erdiği tarihten sonraki döneme ait iradın peşin sermayeye çevrilmiş değeri, kişinin kişisel malı kabul edilir. Yine mal rejimi devam ederken hak edilen ancak mal rejimi sona erdikten sonra yapılan bir ödemenin söz konusu olduğu hâllerde de aktüerya esasına dayanan hesaplama yapılarak eşlerin edinilmiş ve kişisel malları belirlenir⁶⁷.

c) Çalışma Gücünün Kaybı Nedeniyle Ödenen Tazminatlar

Kanundan kaynaklanan edinilmiş mallardan diğer biri çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlardır (TMK m. 219/II, b.3). Sosyal güvenlik ve yardım

⁶³ Zeytin, s. 139; Mortaş, s. 62.

⁶⁴ Y. 8. HD. T. 16.01.2019, E. 2019/71, K. 2019/467

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.08.2022).

⁶⁵ Y. 8. HD. T. 16.01.2019, E. 2019/71, K. 2019/467; Y. 8. HD. T. 14.03.2017, E. 2016/2116, K. 2017/3537 (sinerji.com.tr E.T. : 20.08.2022); Sarı, s. 149.

⁶⁶ Y. 2. HD. T. 25.11.2008, 19064-15870

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. :20.08.2022); Sarı, s. 149.

⁶⁷ Y. 8. HD. T. 16.01.2019, E. 2019/71, K. 2019/467 (Aktaran Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 124).

kurumlarının yaptığı ödemelerde kişinin emek ve çalışmasının karşılığı söz konusudur. Burada da kişinin çalışması mümkün iken bundan kısmen ya da tamamen mahrum kalması sonucu yapılan bir ödeme söz konusudur⁶⁸. İşçinin iş yerinde yaralanması, meslek hastalığı nedeniyle iş gücü kaybı yaşaması ya da trafik kazası sonrası bedensel bir zararın meydana gelmesi, haksız rekabet nedeniyle hak sahibi eşin elde edeceği gelirden mahrum kalması, vekâletsiz iş görme hükümlerine göre hak sahibi eşe yapılan ödemeler, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre eşin çalışma gücü kaybı nedeniyle yapılan ödemeler gibi durumlarda söz konusu hüküm uygulama alanı bulur⁶⁹. Dolayısıyla kişi çalışarak para kazanabilecekken meydana gelen bir olay neticesinde çalışma gücünü kaybetmekte ve bunun sonucu olarak da kendisine belli bir tazminat verilmektedir. Hak sahibinin alacağı bu tazminatın evliliğin devamı süresine tekabül eden kısmı edinilmiş mal kabul edilir⁷⁰. Mal rejiminin sona erdiği tarihten sonrasına tekabül eden tazminat miktarı ise hak sahibinin kişisel malı olur⁷¹.

Eşlerden birine çalışma gücünün kaybı nedeniyle toptan ödenmiş olan tazminatın söz konusu olduğu durumda da TMK m. 228/II uygulama alanı bulur. TMK m. 228/II'ye göre bu durumda tazminatın toptan ödeme veya tazminat yerine ömür boyunca irat şeklinde bağlanmış değeri hesap edilerek mal rejiminin sona erdiği tarihten sonraki döneme ait iradın peşin sermayeye çevrilmiş değeri, kişinin kişisel malı kabul edilir.

d) Kişisel Malların Gelirleri

Kanun koyucu kişisel malların gelirlerini de edinilmiş mal olarak kabul ederek, edinilmiş malın şartlarından biri olan emek karşılığı elde etme ilkesine bu şekilde istisna getirmiştir (TMK m. 219/II, b.4) ⁷². Zira kişisel malların gelirlerinin elde edilmesinde herhangi bir emek karşılığı elde edilme söz konusu değildir. Kanun koyucu bu hükümle aynı zamanda doğal ürünlere ilişkin eşya hukukunda hâkim olan “*bir şeyin maliki onun ürünlerinin de maliki olur* (TMK m. 685/I)“ ilkesine de istisna getirmektedir.

⁶⁸ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 118; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 271-272.

⁶⁹ Acar, s. 216; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Mortaş, s. 63; Zeytin, s. 143.

⁷⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 342; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 118; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 272; Mortaş, s. 63; Zeytin, s. 136-137.

⁷¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 118 ; Kılıçoğlu, s. 272.

⁷² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 343; Zeytin, s. 144.

Üründen ne anlaşılması gerektiği ise TMK m. 685/II de açıklanmış olup, ürünler dönemselsel olarak elde edilen doğal ya da hukukî ürünler ile bir şeyin özgülendiği amaca göre âdetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimlerdir. Doğal ürünlere belirli zaman aralığında elde edilen ürünler girmekte olup, tarladan ya da bahçeden toplanan sebze ve meyveler, hayvanlardan elde edilen süt, yumurta, yavrular ve madenlerden elde edilen ürünler örnek verilebilir⁷³. Dolayısıyla eşlerden birinin evlenmeden önce almış olduğu bir inek kişisel mal iken, evlendikten sonra bu ineğin elde edilen süt, edinilmiş maldır. Ancak burada da dikkat edilmesi gereken husus, doğal ürünün kişisel malvarlığının devamı için gerekip gerekmediğidir⁷⁴. Zira eğer o doğal ürün ile kişisel malvarlığının devamı temin edilecekse o ürün, ikame ilkesi gereğince yine kişisel mal olur. Kişisel malın devamı için o ürün kullanılmayacak, örneğin, satılacak ise edinilmiş mal sayılır⁷⁵. Hukuki ürünlere ise faiz, kira geliri, hisse senedi temettüleri ve kâr payı örnek gösterilebilir⁷⁶.

Kişisel malların gelirleri hesaplanırken bunların net miktarları dikkate alınmalıdır. Bu çerçevede öncelikle kişisel mala yapılan masrafların, varsa vergi ve harçların düşülmesi, daha sonra geriye kalan miktarın edinilmiş mal kabul edilmesi gerekir⁷⁷. Ayrıca doktrinde bazı yazarlar tarafından kişisel malların gelirleri hesap edilirken bu gelirden kişisel malın enflasyon nedeniyle değer kaybı mevcutsa bunun da düşülmesi gerektiği savunulmaktadır⁷⁸. Ayrıca kişisel malın geliri eğer ailenin ihtiyacı için harcanırsa artık burada bir edinilmiş maldan söz edilemez⁷⁹. Örneğin, eşlerden birine miras yoluyla kalan bir evde oturulması durumunda kira bedeli hesap edilip edilmiş mal sayılamaz⁸⁰.

Kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mal kabul edilebilmesi için, kural olarak, bu gelirlerin edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı sırasında elde edilmesi gerekir⁸¹. Elde edilme tarihinin hesabında da hukuki ürünlerde muaccel olduğu tarih, doğal

⁷³ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 119; Zeytin, s. 145; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Mortaş, s. 65.

⁷⁴ Zeytin, s. 145.

⁷⁵ Zeytin, s. 145; Efedayioğlu, s. 22.

⁷⁶ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 272; Zeytin, s. 145; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Mortaş, s. 65.

⁷⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 348; Kılıçoğlu, Aile Hukuku s. 272; Zeytin, s. 146; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 119; Acar, s. 226.

⁷⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 348; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 273; Zeytin, s. 145; Acar, s. 226.

⁷⁹ Zeytin, s. 146; Acar, s. 225.

⁸⁰ Acar, s. 225.

⁸¹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 210; Zeytin, s. 145; Acar, s. 218.

ürünlerde ürünün asıl şeyden ayrıldığı tarih esas alınır⁸². Aynı zamanda kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mal sayılması emredici bir kural olmayıp, TMK m. 221/II hükmüne göre eşler yapacakları bir mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dâhil olmayacağını da kararlaştırabilir.

e) Edinilmiş Malların Yerine Geçen Değerler

Edinilmiş malların yerine geçen değerler de edinilmiş mal sayılır. Söz konusu madde mal rejimine hâkim ilkelere biri olan ikame ilkesini düzenlemiştir (TMK m. 219/II, b.5). Bu ilkeye göre, bağış veya tüketim amacı dışında edinilmiş mal grubuna ait bir malvarlığı değeri elden çıkmışsa onu yerine geçen değer kural olarak edinilmiş mal sayılır⁸³. Örneğin, eşlerden birinin edinilmiş mal niteliğindeki arsasına arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yoluyla inşaat yapılması sonucu elde edilen bağımsız bölümler, edinilmiş mal grubundan finanse edilerek alınan hisse senetlerinin satılıp paraya çevrilmesi sonucu elde edilen para ya da bu para ile alınan araba, eşin ücretini biriktirerek aldığı daire veya dükkânı ile trampa etmek suretiyle sahip olduğu yazlık edinilmiş mal sayılır⁸⁴. Malvarlığı değerinin değişiminin hukuki sebebinin ise bir önemi yoktur. Edinilmiş mal yerine geçen değer, hukuki işlem nedeniyle ya da haksız fiil sonucu edinilmiş olsa da yine de edinilmiş mal kabul edilir⁸⁵.

Burada elden çıkarılmış olan edinilmiş maldan elde edilen para ile tekrar bir malvarlığı alınması zorunlu olmayıp elde edilen bu para da edinilmiş mal sayılır⁸⁶. Ayrıca edinilmiş malın hasara uğraması, yok olması gibi durumlarda bunun karşılığında ödenen tazminatlar da edinilmiş mal sayılır⁸⁷. Örneğin, edinilmiş mal niteliğindeki bir aracın kazaya karışması sonucunda sigortadan alınan karşılık, edinilmiş mal yerine geçen değer olacağı için edinilmiş mal kabul edilir.

Burada edinilmiş malın yerine ikame edilen değere bir katkı yapılması hususuna da değinmek gerekir. Zira edinilmiş malın yerine geçen ikame değere edinilmiş maldan yapılan bir katkı söz konusuysa bu ikame değer, yine edinilmiş mal olur⁸⁸. Ancak

⁸² Zeytin, s. 145; Acar, s. 218.

⁸³ Zeytin, s. 148; Zeytin / Ergün, s. 184.

⁸⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 349; Akıntürk/Ateş, s. 158; Zeytin, s. 148; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 211; Mortaş, s. 67.

⁸⁵ Öztan, Aile Hukuku, s. 446; Zeytin, s. 149.

⁸⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 349.

⁸⁷ Acar, s. 228; Sarı, s. 166; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 349.

⁸⁸ Sarı, s. 166; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 350.

yapılan katkı kişisel maldan yapılmışsa, bu durumda katkının miktarı önemlidir. Eğer kişisel maldan yapılan katkı daha azsa o ikame değer yine edinilmiş mal kabul edilecek ancak katkıyı yapan eş edinilmiş malda denkleştirme isteyebilecektir⁸⁹. Denkleştirme alacağı bir eşin kişisel mallarına ilişkin borçlarının edinilmiş mallarından veya edinilmiş mallarına ilişkin borçlarının kişisel mallarından ödenmesi durumunda tasfiye sırasında istenebilen alacaktır (TMK. m. 230/I). Kişisel maldan yapılan katkı daha fazlaysa, ikame değer kişisel mal sayılacaktır. Ancak bu durumda da malın sahibi olmayan diğer eş aynı zamanda kişisel malda denkleştirme talep edebilecektir⁹⁰. Edinilmiş mala kişisel maldan yapılan katkı yarı oranında ise bu hâlde ne yapılacağı konusunda Yargıtay uygulamalarında net bir tutum mevcut değildir⁹¹. Ancak doktrinde bazı görüşlere göre TMK m. 230/II gereğince hangi kesime ait olduğu bilinmeyen borç edinilmiş mala ait sayılacağı için bu durumda ikame değer edinilmiş mal kabul edilip katkıyı yapan eş, o oranda edinilmiş malda denkleştirme isteminde bulunabilir⁹².

2- Diğer Edinilmiş Mallar

Kanuni edinilmiş mallar, TMK. m. 219/II maddesinde sayılanlar ile sınırlı değildir. Zira bu husus, TMK m. 219/II'de, bir eşin edinilmiş malları özellikle şunlardır ifadesinde geçen özellikle kelimesinden anlaşılmaktadır.

Edinilmiş mal, kural olarak her eşin mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği ve kişisel mal sayılmayan malvarlığı değerleri şeklinde önceden tanımlanmıştır. Dolayısıyla edinilmiş mallar hem TMK. m. 219/II de sayılan mallardan hem de bu tanım içerisine giren malvarlığı değerlerinden oluşur. Örneğin, edinilmiş malların gelirleri de maddede sayılmadığı hâlde edinilmiş mallara dahildir⁹³. Yine eşlerden birine kişilik hakkının ihlâli nedeni ile ödenen manevi tazminatlar kişisel mal kabul edilmesine rağmen, maddi tazminatlar edinilmiş mal değildir⁹⁴. Haksız fiile maruz kalan kişilere ödenecek maddi tazminat konusunda ise ödenen tazminatın kaim değerine bakılarak değerlendirme yapılmalıdır. Bu kapsamda kişisel mal niteliğinde bir mala zarar verildiyse ödenen tazminat da kişisel mal olarak kabul edilecek, edinilmiş

⁸⁹ Acar, s. 231; Sarı, s. 166; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 350; Mortaş, s. 67.

⁹⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 350-351; Acar, s. 231; Mortaş, s. 67.

⁹¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 351.

⁹² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 351; Zeytin, s. 151; Acar, s. 231; Mortaş, s. 67.

⁹³ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 274.

⁹⁴ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 211.

mala zarar verilmesi durumunda ise ödenecek tazminat edinilmiş mal sayılacaktır⁹⁵. İş gücü kaybı olmamasına rağmen hastane masrafları gibi yapılan tazminatlarda ise harcama hangi malvarlığından yapıldıysa verilen tazminat da o malvarlığı değerine ait olur⁹⁶.

Kanun koyucu edinilmiş malları belirlerken kişisel mallara oranla edinilmiş malları daha fazla tutmuştur⁹⁷. Zira TMK m. 222/III gereğince aksi ispat edilene kadar bir eşin bütün malları edinilmiş mal sayılır. Dolayısıyla edinilmiş mallara katılma rejiminde edinilmiş mal karinesi uygulanır⁹⁸. Bu karine adi bir karine olup, aksinin ispatı mümkündür⁹⁹.

II. KİŞİSEL MALLAR

A) Kavram

Kişisel mallar edinilmiş mallardan farklı olarak edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine konu edilmeyen, sadece eşlerden birine ait olan ve edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı süresince ait olduğu eşin tasarrufuna bırakılmış olan mallardır¹⁰⁰. Diğer bir deyişle bu mallar, eşlerin kendi mülkiyetinde olduğundan diğer eşten bu malların talep edilebilmesi için mal rejiminin tasfiyesine, dolayısıyla mal rejiminin sona erme hâllerinden birinin varlığına gerek yoktur¹⁰¹. Her ne kadar kişisel mallar mal rejimi tasfiyesinde ayrı tutulsa da, ölüm nedeniyle mal rejiminin sona ermesi hâlinde diğer eş miras hakkı yolu ile bu mallar üzerinde hak sahibi olur¹⁰².

TMK m. 220'de kanundan kaynaklanan kişisel mallar sınırlayıcı olarak dört bent hâlinde sayılmıştır¹⁰³. Dolayısıyla kanundan kaynaklanan kişisel mallar edinilmiş mallardan farklı olarak sadece kanunda sayılanlarla sınırlı olup bunlara yenisi eklenemez. Bunların dışında bir de TMK m. 221/II'de sözleşmeden kaynaklanan kişisel mallar düzenlenmiştir ve bunlar aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

⁹⁵ Acar, s. 232.

⁹⁶ Acar, s. 232.

⁹⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 356.

⁹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 356.

⁹⁹ Acar, s. 234.

¹⁰⁰ Zeytin, s. 162; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 211; Acar, s. 235; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 358.

¹⁰¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 121.

¹⁰² Acar, s. 235.

¹⁰³ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 361; Kuzucu Mustafa, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Kişisel Mallar, Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2019, s. 15; Akbulut, s. 33.

B) Türleri

1- Kanundan Kaynaklanan Kişisel Mallar

a) Eşlerden Birinin Yalnız Kişisel Kullanımına Yarayan Eşya

Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşyalar her eşin kişisel malıdır (TMK m. 220/I). Kullanımın tüketim ile sağlanması durumu da o eşyanın niteliğini değiştirmez¹⁰⁴. Burada alınmış olan eşyanın hangi mal grubundan alındığının önemi olmayıp, edinilmiş mal grubundan alınmış olsa dahi o eşin kişisel malı sayılır¹⁰⁵. Ancak edinilmiş mal ile alınan kişisel kullanıma yarayan eşyanın varlığı durumunda, kişisel kullanımına yaramayan eş, yaşam standartların, yöredeki örf ve adeti aşan, tarafların ekonomik durumları ve sosyal statüleri ile bağdaşmayan değer kaymasının olması söz konusu ise kişisel malın denkleştirilmesi isteminde bulunabilir¹⁰⁶. Ayrıca kişisel kullanıma yarayan eşyanın kişisel mal olarak kabul edilmesi için o eşyayı kullanan eşin malik olması da gerekir¹⁰⁷.

Kişisel kullanıma yarayan eşya daha ziyade taşınırlardır. İstisnai bazı hallerde taşınmazlarda da söz konusu olabilir¹⁰⁸. Kişisel kullanıma yarayan taşınırlara giyecek, elbise, spor araç ve gereçleri, cep telefonu, gözlük, bilgisayar, traş makinesi, makyaj malzemesi, ortopedi protezi, kaset, fotoğraf makinesi, dikiş makinesi, saç düzleştirici, saat veya süslenmek amaçlı mücevherat¹⁰⁹ örnek verilebilir¹¹⁰. Taşınmazlara ise dağcılık hobisi bulunan eş için, içinde sadece tırmanma duvarının yer aldığı depo örnek verilebilir¹¹¹. Para ise kişisel kullanıma özgü eşya olarak kabul edilemez¹¹². Kişisel kullanıma yarayan eşyanın aynı zamanda ekonomik olarak değerli olması durumunda ise, kişisel kullanım amacının mı yoksa yatırım amacının mı ön planda olduğuna bakılmalıdır. Bu durumda kişisel kullanım amacı ön planda ise kişisel mal sayılmalıdır¹¹³. Hangi amacın ön planda olduğunun değerlendirilmesinde şüphe varsa

¹⁰⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 212; Zeytin, s. 164.

¹⁰⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 212; Zeytin, s. 164.

¹⁰⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 363; Zeytin, s. 163; Acar, s. 237-238.

¹⁰⁷ Acabey, Mal Grupları, s. 514; Sarı, s. 172.

¹⁰⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362; Öztan, Aile Hukuku, s. 448; Zeytin, s. 163; Efedayioğlu, s. 30; İçöz Demirel/Büberci, s. 163; aksi görüş için bkz: Acar, s. 236.

¹⁰⁹ Yatırım amaçlı olan mücevherat edinilmiş mal sayılır (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362 dipnot: 194).

¹¹⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 212; Öztan, s. 448; Mortaş, s. 69; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 121; Acabey, Mal Grupları, s. 513.

¹¹¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 362 dipnot: 191.

¹¹² Mortaş, s. 69; Acabey, Mal Grupları, s. 513; Efedayioğlu, s. 40.

¹¹³ Zeytin, s. 164.

ise edinilmiş mal lehine yorum yapılmalı ve diğer mal grubu bakımından denkleştirme alacağı hesaplanmalıdır¹¹⁴.

Kişisel kullanıma yarayan eşyanın aile fertlerinden biri tarafından da birlikte kullanılması durumunda artık kişisel eşyadan bahsedilemez¹¹⁵. Ancak aile fertlerinden biri, diğerine ait olan eşyayı sadece birkaç kez olağan ve yoğun olmayacak şekilde kullanıyorsa bu durum onun kişisel kullanıma yarayan eşya niteliğini değiştirmemektedir¹¹⁶. Kişisel kullanıma yarayan eşyanın üçüncü bir kişi tarafından kullanılması durumunda ise, eşya kişisel kullanıma yarayan eşya kişisel mal olma özelliğini korumaktadır¹¹⁷.

Diğer kişisel mallardan farklı olarak kişisel kullanıma yarayan eşya artık gereksiz konuma gelip satılırsa ve elde edilen para ile aile içinde kullanılan başka bir eşya alındıysa artık burada ikame ilkesi uygulanmayacak ve alınan eşya, edinilmiş mal sayılacaktır¹¹⁸. Örneğin eşlerden birinin hobi olarak aldığı fotoğraf makinesi kişisel mal iken, bunun satılması sonucu eve alınan buzdolabı edinilmiş maldır.

b) Mal Rejiminin Başlangıcında Eşlerden Birine Ait Bulunan Malvarlığı Değerleri veya Bir Eşin Sonradan Miras Yoluyla ya da Herhangi Bir Şekilde Karşılıksız Kazanma Yoluyla Elde Ettiği Malvarlığı Değerleri

Kişisel mallara dahil olan malvarlığı değerlerinden ilki, mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan malvarlıklarıdır (TMK m. 220/II). Edinilmiş mallar tanımlanırken edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı sırasında edinilen malvarlıklarının edinilmiş mal olduğu belirtilmişti. Dolayısıyla bunun doğal bir sonucu olarak mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait olan mallar kişisel mal sayılmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken ölçüt zaman olup, bu malvarlığının nasıl kazanıldığı, bu çerçevede karşılıklı ya da karşılıksız edinilmiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır¹¹⁹. Ancak burada belirtilen zamandan evlilik birliğinin başlangıcında eşlerden birine ait olan malvarlığı değil, edinilmiş mallara katılma rejiminin başlangıcı sırasında eşlerden birine ait olan malvarlığı anlaşılmalıdır. Zira 01.01.2002 tarihinden

¹¹⁴ Zeytin, s. 164.

¹¹⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 364; Erdem Mehmet, Aile Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2019, s. 271; Acabey, Mal Grupları, s. 514; Acar, s. 237.

¹¹⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 364; Acar, s. 237.

¹¹⁷ Acar, s. 237; Zeytin, s. 164; Öztan, Aile Hukuku, s. 448; Acabey, Mal Grupları s. 514; Acar, s. 237.

¹¹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 364; Zeytin, s. 164-165.

¹¹⁹ Acar, s. 243.

önce yapılan evliliklerde yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi kabul edilmiş olup, bu tarihten önce yapılmış olan bir evlilikte edinilmiş olan mallar hangi eşin üzerinde ise yeni dönemde de o eşin kişisel malı sayılır¹²⁰.

TMK m. 220/II'de kişisel mallara dâhil edilen ikinci malvarlığı değeri ise bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleridir. Miras yoluyla elde etmede eşin, kanunî mirasçı olması ya da ölüme bağlı hukuki işlemle mirasçı sıfatını kazanması arasında fark olmayıp, miras bırakandan miras yoluyla elde ettiği tüm malvarlığı değerleri buraya dahildir¹²¹. Ancak iradi mirasçılıkta mirasçılığın ivazlı olması da mümkündür¹²². İvazlı miras sözleşmesine dayanılarak malvarlığının elde edildiği durumlarda ise, ivazın karşılandığı mal kesimine göre malın niteliği belirlenir¹²³. İvaz kişisel maldan karşılandıysa elde edilen mal kişisel mal, edinilmiş maldan karşılandıysa elde edilen mal edinilmiş mal olur. Ancak ivazlı mirastan feragat sözleşmesinde bir karşılıklılık ilişkisi bulunmamaktadır¹²⁴. Burada feragat eden lehine miras hakkı yerine geçen kaim değer niteliğinde ivaz verilerek ölüm sonucu alınacak olan miras payının ivaz yoluyla erkenden alınması durumu ortaya çıkar¹²⁵. Miras bırakan sağlığında bir kısım mirasçılarına malvarlığı kazandırmışsa denkleştirmeye tabi bu kazanımlar da kişisel mal kabul edilir¹²⁶. Çünkü burada da miras payının erkenden tasfiyesi söz konusu olmaktadır¹²⁷. Ayrıca mirasçı olan eşin miras bırakanın borçlarından sorumlu olması ya da ölüme bağlı tasarrufun yüklemeye bağlanmış olması, bu kazandırmayı ivazlı hale getirmemektedir¹²⁸.

Karşılıksız kazandırmalardan en yaygın olanı bağışlamadır. Bağışlamanın ölüme bağlı ya da sağlararası yapılmasının ya da üçüncü bir kişinin veya diğer eşin bağışlama yapması arasında fark bulunmaksızın, bağışlama sonucu elde edilen malvarlığı, her eşin kendi kişisel malı sayılır¹²⁹. Karma bir bağışlamanın söz konusu olduğu durumlarda ise, elde edilen kazanım ile karşılık arasında kıyaslama yapılmalıdır¹³⁰. Kazanımın elde

¹²⁰ Acar, s. 244; Zeytin, s. 166.

¹²¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 122; Zeytin, s. 167; Acar, s. 246; Acabey, Mal Grupları, s. 516.

¹²² Sarı, s. 175; Acar, s. 246.

¹²³ Sarı, s. 175; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 377; Acabey, Mal Grupları, s. 517.

¹²⁴ Acar, s. 247; Zeytin, s. 167; Mortaş, s. 71; Acabey, Mal Grupları, s. 517.

¹²⁵ Mortaş, s. 71; Acar, s. 247; Acabey, Mal Grupları, s. 517.

¹²⁶ Acar, s. 248; Acabey, Mal Grupları, s. 517.

¹²⁷ Mortaş, s. 71; Acar, s. 248; Acabey, Mal Grupları, s. 517.

¹²⁸ Acabey, s. 516.

¹²⁹ Acar, s. 248.

¹³⁰ Acar, s. 249; Zeytin, s. 168; Acabey, Mal Grupları, s. 519.

edilmesinde ivaz oranı ivazsızdan daha azsa kazanım kişisel mal sayılır, ivazlı kısım için denkleştirme söz konusu olur¹³¹. Eğer ivaz da kişisel maldan karşılıksızca zaten TMK m. 220/IV gereğince kişisel mal yerine geçen değer de kişisel mal olacağı için bir sorun yaşanmaz¹³². Kazanımın elde edilmesinde ivaz oranı ile ivazsız kısmın oranı aynı ise edinilmiş mal karinesi gereği elde edilen mal ve edinilmiş mal sayılmalıdır. Kişisel mallardan yapılan kazanım için denkleştirme yapılmalıdır¹³³. Bağış tapu kütüğünde satış olarak gösterilse dahi karşılıksız olarak verildiği için, bağışlandığı kanıtlanabilirse yine kişisel mal söz konusu olur¹³⁴. Ana ve baba gibi yakınlar tarafından eşlere yapılan devirler ise bedel karşılığı yapılmış gibi gösterilse bile hayatın olağan akışına göre karşılıksız kazandırma ve bağış olarak kabul edilmekte ve o eşin kişisel malı sayılmaktadır¹³⁵. Yapılan temlik, satış yerine ölüncüye kadar bakma sözleşmesi şeklinde yapılsa da hayatın olağan akışına göre karşılıksız kazandırma ve bağış olarak kabul edilmekte ve o eşin kişisel malı sayılmaktadır¹³⁶. Yapılan bu temlik işleminin karşılıksız olmadığını ise iddia eden taraf ispatlamalıdır¹³⁷.

Mülkiyet hakkının aslen kazanılması durumunda da karşılıksız kazanma söz konusu olmakta ve kazanılan malvarlığı kişisel mal sayılmaktadır¹³⁸. Aslen kazanılma durumlarına sahiplenme, bulunmuş eşya ve define örnek verilebilir¹³⁹. İşlemede ise bir emek bulunduğu için karşılıksız kazanma söz konusu olmadığından, elde edilen mal kişisel mal değildir¹⁴⁰.

c) Manevi Tazminat Alacakları

Manevi tazminat alacakları da kişisel mal kabul edilmektedir (TMK m. 220/III). Manevi tazminata cismani zarar, ölüm ya da kişilik hakkına saldırı sonucu hükmedilmiş

¹³¹ Acar, s. 249; Zeytin, s. 168; Acabey, Mal Grupları , s. 519.

¹³² Acar, s. 249; Acabey, Mal Grupları , s. 519.

¹³³ Acar, s. 249; Zeytin, s. 168.

¹³⁴ Y.8.HD. , T. 18.03.2013, E.2013/1981, K. 2013/3781
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.01.2022).

¹³⁵ Y. 8.HD. T. 16.01.2019, E. 2018/14832, K. 2019/427
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.01.2022).

¹³⁶ Y. 8.HD. T. 07.02.2017, E. 2015/11715, K. 2017/1293 (sinerji.com.tr E.T. : 20.01.2022).

¹³⁷ Y. 8.HD. T. 06.02.2019, E. 2018/15963, K. 2019/1067; Y.8. HD. T. 17.01.2017, E. 2015/7405, K. 2017/369; Y.8. HD. T. 01.03.2016, E. 2014/19955, K. 2016/3680
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.01.2022).

¹³⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 212; Acar, s. 249-250; Zeytin, s. 168; Mortaş, s. 74.

¹³⁹ Aybay/ Hatemi, s. 151-153; Akçaal, Eşya Hukuku, s. 583-589.

¹⁴⁰ Mortaş, s. 74 dipnot: 175; Zeytin, s. 169.

olabilir¹⁴¹. Manevi tazminatta amaç, onu alan eşin kişisel zararının giderilmesidir. Manevi tazminat yükümlüsünün diğer eş ya da üçüncü bir kişi olmasının ise bu alacağın kişisel mal sayılmasında bir farkı yoktur¹⁴². FSEK m. 70 ve Haksız Rekabete dayalı olarak TTK m. 56 vd.'nda istenilen tazminatlar da bu kapsamda değerlendirilmektedir¹⁴³.

Manevi tazminat talep etme hakkı kural olarak başkasına devredilemez ve mirasçılara geçmez. Ancak manevi tazminat talep etme hakkı olan kişi dava açmış ancak davanın devamı sırasında ölmüşse, mirasçılar artık davaya devam edebilir. Dolayısıyla sağ kalan eş de mirasçı olduğu için bu yolla ölen eşe ait manevi tazminatı talep edebilir.

d) Kişisel Malların Yerine Geçen Değerler

Kanun gereği kişisel mal kabul edilen son malvarlığı değeri de TMK m. 220/IV gereğince kişisel malların yerine geçen değerlerdir. Kaim değer de denilen kişisel malın herhangi bir şekilde el değiştirmesi ve şekil değiştirmesi durumunda elde edilen yeni değer de kişisel mal olarak kabul edilmektedir. Örneğin, eşlerden birinin kendisine miras kalan arabasını satarak yerine ev alması durumunda alınan ev de o eşin kişisel malı olur. Kişisel mal olan bir aracın kaza sonucu pert olması nedeniyle sigortadan alınan bedel de arabanın yerine geçen değer olduğu için, kişisel mal kabul edilir¹⁴⁴. Burada elden çıkan mal ile yerine geçen mal arasında değer oransızlığı olmasının ise bir önemi bulunmamaktadır¹⁴⁵.

Kişisel malın edinilmiş mallardan da bedel ödenerek değiştirildiği durumlarda ise, eski kişisel malın değeri ile edinilmiş mallardan ödenen değer kıyaslanmalı ve ödenen bedel eski kişisel malın değerinden fazlaysa edinilmiş mal, azsa kişisel mal olarak kabul edilmelidir¹⁴⁶. Böylece diğer mal lehine de denkleştirme alacağı söz konusu olacaktır¹⁴⁷. Eşitlik durumunda ise doktrinde edinilmiş mal karinesi gereğince malın edinilmiş mal sayılması yönünde görüşler bulunmaktadır¹⁴⁸.

¹⁴¹ Mortaş, s. 75.

¹⁴² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 403; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 213; Acar, s. 259.

¹⁴³ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 122; Öztan, Aile Hukuku, s. 452; Mortaş, s. 75; Acar, s. 259.

¹⁴⁴ Mortaş, s. 76.

¹⁴⁵ Zeytin, s. 170.

¹⁴⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 408; Acar, s. 260-261; Mortaş, s. 76.

¹⁴⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 408; Acar, s. 261; Mortaş, s. 76.

¹⁴⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 408; Mortaş, s. 76.

2- Sözleşmeden Kaynaklanan Kişisel Mallar

a) Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Malvarlığı Değerleri

Kanun koyucu kanundan kaynaklanan kişisel malları saydıktan sonra aynı zamanda TMK m. 221/I'de eşlerin bir mal rejimi sözleşmesiyle edinilmiş mallara dâhil olması gereken bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan malvarlığı değerlerini kişisel mal kabul edebileceklerini düzenlemiştir. Söz konusu madde ile kastedilen, meslek ve iş sahibi eşlerin mesleğinin icrasında kullandığı ya da işletmesine ait malvarlığı değerleridir¹⁴⁹. Örneğin, bir profesörün kişisel kütüphanesi, muhasebecinin büro malzemesi, taksi şoförünün taksisi, avukatın uzmanlık alanı ile ilgili kütüphanesi, terzinin dikiş makinesi, hekimin muayenehane malzemesi ve piyanistin piyanosu kişisel maldır¹⁵⁰. Her ne kadar bu malvarlıkları kişisel mal kabul edilebilse de eğer bunların alımında edinilmiş mal grubundan katkıda bulunulmuşsa edinilmiş mal grubunun denkleştirme alacağı bulunur¹⁵¹. Ayrıca mal rejimi sözleşmesi ile bu mallar kişisel mal kabul edilebilse de söz konusu malların gelirleri TMK m. 219 uyarınca yine edinilmiş mal olarak kabul edilmektedir. Yine bu malların elden çıkarılması hâlinde de söz konusu madde uygulama alanı bulmayacak, ikame ilkesi gereğince elde edilen bedel de edinilmiş mal sayılacaktır¹⁵².

Kural olarak para TMK m. 221/I kapsamında değerlendirilmese de mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti için belirlenen bir sermaye söz konusu ise bu kapsamda değerlendirilebilir¹⁵³. Örneğin, asgari bir sermaye ile kurulan sermaye şirketleri, para alışverişi ile uğraşan bankalar, finansal kiralama şirketleri ve döviz alışverişi yapan işletmeler TMK m. 221/I kapsamındadır¹⁵⁴. Ticari şirket hisse senetlerinin TMK m. 221/I kapsamında değerlendirilebilmesi için ise, hisse sahibi eşin şirket yönetimi ya da

¹⁴⁹ Zeytin, s. 173; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 213-214; Acar, s.265; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 428-429; Kuru, Özge, Bir mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Edinilmiş Mal Olması Gereken Malvarlığı Değerlerinin Sözleşme ile Kişisel Mal Haline Getirilmesi, İAÜHFD, C. 2, S. 2, s. 127

¹⁵⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 126; Zeytin, s. 176; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 213; Acar, s. 266.

¹⁵¹ Zeytin, s. 176.

¹⁵² Zeytin, s. 175

¹⁵³ Acar, s. 266.

¹⁵⁴ Acar, s. 266.

denetiminde görev alması gerekmektedir¹⁵⁵. Sadece hisse sahipliği, meslek icrası ve işletme faaliyeti olarak kabul edilmemektedir¹⁵⁶. TMK. m. 221/I' in getirilme amacı ise ölüm ya da boşanma nedeniyle mal rejiminin son bulması hâlinde mesleğin icrası ve işletme faaliyeti için gerekli mal varlıklarının devamının tasfiyede zarar görmesini önlemektir¹⁵⁷

b) Kişisel Malların Gelirleri

Edinilmiş mallara dâhil edilen kişisel malların gelirleri de mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal kabul edilebilir (TMK m. 221/II). Burada kişisel malların gelirinin tamamı ya da bir kısmı da söz konusu anlaşmaya konu olabilir¹⁵⁸. Örneğin, miras kalan iki daireden sadece birinin kira gelirinin kişisel mal sayılacağı kararlaştırılabilir¹⁵⁹.

TMK m. 221/II'de kural olarak her türlü kişisel malın geliri mal rejimi sözleşmesine konu edilip kişisel mal olabilir. Ancak TMK m. 221/I'e göre, bir mesleğin icrası ya da işletmenin faaliyetine konu olan mallar kişisel mal olarak kararlaştırmış olsalar dahi bunlardan gelen gelirler TMK m. 221/II kapsamında değerlendirilemez¹⁶⁰. Dolayısıyla mesleğin icrası ya da işletme faaliyetine özgülenen değerlerin gelirlerinin de kişisel mal sayılacağı konusunda mal rejimi sözleşmesi yapılamaz.

§ 3. İSPAT

Edinilmiş mallara katılma rejiminde malların eşlerden hangisine ait olduğu ve eşlerin mallarının hangi mal grubuna girdiğinin ispatı TMK m. 222 ile düzenlenmiştir. TMK m. 222' nin uygulanması için öncelikle mal rejiminin sona ermesi ve tasfiyenin başlamış olması gerekir. Bu maddeye göre ispat kolaylığı için hak sahipliği karanesi, paylı mülkiyet karanesi ve edinilmiş mal karanesi olmak üzere üç ayrı karine kabul edilir¹⁶¹.

¹⁵⁵ Acar, s. 266; Zeytin'e göre sırf yatırım ve onun idari işlerine ait malvarlığı değerleri söz konusu olduğunda bunlar bir mesleğin icrasına ya da işletmenin faaliyetine hizmet etmediğinden söz konusu hüküm kapsamında kabul edilemez ve kişisel mal grubuna dahil edilemez. (Zeytin, s. 175) .

¹⁵⁶ Acar, s. 266.

¹⁵⁷ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 126; Mortaş, s. 83; Acar, s. 269.

¹⁵⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 214; Zeytin, s. 178; Acabey, Mal Grupları, s. 526.

¹⁵⁹ Acar, s. 271; Zeytin, s. 178.

¹⁶⁰ Zeytin, s. 178.

¹⁶¹ Öztan, Aile Hukuku, s. 456.

TMK m. 222/I'de genel ispat kuralı olan TMK m. 6'ya paralel olarak belli bir malın eşlerden birisine ait olduğunu iddia eden kişinin bunu ispatla yükümlü olduğu düzenlenmektedir. Bu kişi eşlerden biri ya da üçüncü bir kişi olabilir¹⁶².

TMK m. 222/II'de ise paylı mülkiyet karinesi öngörülmüştür ve eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen malların onların paylı mülkiyetinde sayılacağı öngörülmüştür. Söz konusu karine kesin karine değildir ve aksinin ispat her zaman mümkündür. Dolayısıyla eşlerden birine ait olduğu iddia edilen bir malın hangi eşe ait olduğu ispat edilemezse bu mal, TMK m. 222/II gereğince eşlerin paylı mülkiyetinde kabul edilir. Paylı mülkiyet daha çok taşınır eşyalar ve alacak haklarında, özellikle ev eşyalarında söz konusu olur¹⁶³. Örneğin, resmî kaydı olmayan bir arabanın kime ait olduğunun ispatında bu hükümden yararlanılır¹⁶⁴. Taşınmazlar, şirket hisseleri gibi kayda tâbi mallarda ispat sorunu ortaya çıkmayacağı için söz konusu hükümde uygulama alanı bulmaz¹⁶⁵. Ayrıca paylı mülkiyet karinesi sadece mülkiyete ilişkin olup borçları kapsamaz¹⁶⁶.

Madde metninde sadece eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen malların onların paylı mülkiyetinde sayılacağından bahsedilmiş ancak eşlerin bu maldaki pay oranlarının ne olacağı düzenlenmemiştir. Bu durumda TMK m. 688/II hükmü uygulanmak suretiyle başka türlü bir belirleme olanağı olmadığı için payların eşit kabul edilmesi düşünülebilir¹⁶⁷.

TMK m. 222/III ise edinilmiş mal karinesini düzenlenmiş ve bu madde ile bir eşin bütün malları aksi ispat edilene kadar edinilmiş mal kabul edilmiştir. Edinilmiş mal karinesi de kesin karine değildir ve söz konusu malın kişisel mal olduğu her zaman ispat edilebilir¹⁶⁸. Karinenin aksini ispat konusunda da herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Taraflar her türlü delil ile söz konusu malın kişisel malı olduğunu ispat edebilir¹⁶⁹.

¹⁶² Akçaal, Mehmet, Medenî Hukuk, Ankara 2022, s. 167.

¹⁶³ Öztan, Aile Hukuku, s. 456-457.

¹⁶⁴ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 223.

¹⁶⁵ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 223.

¹⁶⁶ Öztan, Aile Hukuku, s. 457.

¹⁶⁷ Mortaş, s. 89

¹⁶⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 423; Mortaş, s. 91

¹⁶⁹ Şıpka/Özdoğan, s. 425.

§4. YÖNETİM, YARARLANMA VE TASARRUF

Eşlerin malvarlıkları üzerindeki yönetim, yararlanma ve tasarruf yetkisi TMK m. 223'de düzenlenmiştir ve madde gereği her eşin yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkı vardır. Dolayısıyla evlilik birliğinin devamı süresince edinilmiş ya da kişisel mal ayrımı olmaksızın eşler mallarını yönetebilir, bunlardan yararlanabilir ve bu mallar üzerinde tasarrufta bulunabilir. Eşlerin bu haklarına ve bunlara dayanarak yaptığı işlemlere ilişkin diğer eşe kendiliğinden bilgi verme yükümlülüğü de bulunmamaktadır¹⁷⁰. Ancak TMK m. 206/II,b.4 gereğince diğer eş, istemde bulunan eşten, malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi isteyebilir ve bilgi verilmemesi durumunda olağanüstü mal rejimine geçilmesini talep edebilir. Ayrıca eşlerden birinin diğerine malları kötü yönettiğine ilişkin olarak iddiada bulunma hakkı yoktur¹⁷¹. Eşlere tanınan bu haklardan dolayı edinilmiş mallara katılma rejimi önceki yasal mal rejimimiz olan mal ayrılığı rejimi ile benzerdir¹⁷².

Malvarlığı değerlerinin yönetimi eşlerin her birine malları üzerinde kullanma, işletme, koruma, her türlü hukukî işlem ve fiili yapma, dava açma ya da açılmış davada temsil etme gibi hakları vermektedir¹⁷³. Ayrıca eşlerden her biri mallarını kendisi yönetebileceği gibi, malvarlığının bir kısmının ya da tamamının yönetimi için hukuki işlemle birbirine temsil etme yetkisi verebilir¹⁷⁴. Eşlerden biri açık veya örtülü olarak mallarının yönetimini diğer eşe bırakabilir. Bu husus TMK m. 215'de düzenlenmiş olup böyle bir durumda aksi kararlaştırılmış olmadıkça vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır. Evlilik birliği ve yasal mal rejimi devam etse dahi eşler birbirine verdiği bu yetkiyi geri alabilir¹⁷⁵. Malvarlığı değerlerinden yararlanma hakkı sayesinde eşler evlilik birliği süresince mallarını kullanabilmekte, tüketebilmekte, ürün ve geliri varsa bunlardan yararlanabilmektedir¹⁷⁶. Malvarlığı değerleri üzerinde tasarruf etme hakkı ise bu malların, devri, satışı, sınırlandırılması gibi işlemleri kapsamaktadır¹⁷⁷.

¹⁷⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 440.

¹⁷¹ Sarı, s. 56.

¹⁷² Zeytin, s. 102; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 440.

¹⁷³ Sarı, s. 55.

¹⁷⁴ Sarı, s. 55.

¹⁷⁵ Acar, s. 134.

¹⁷⁶ Sarı, s. 59.

¹⁷⁷ Mortaş, s. 84; Sarı, s. 60.

Her ne kadar kural olarak eşlerden her biri yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahipse de, bu hak sınırsız değildir. Nitekim söz konusu haklara yönelik getirilen sınırlamaları şu şekilde ifade etmek mümkündür:

TMK m. 194/I'de eşlerden birinin, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemeyeceği, aile konutunu devredemeyeceği veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamayacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla aile konutu eşlerden birinin olsa dahi TMK m. 223'e dayanarak konut üzerinde işlem yapamaz, yapmak isterse eşinin rızasını alması gerekir. Ancak her ne kadar sınırlama getirilmişse de diğer eşin haklı sebep olmaksızın rızadan kaçınmasının da önüne geçilmek istenmiş ve TMK m. 194/II ile böyle bir durumda rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eşin, hâkimin müdahalesini isteyebileceği düzenlenmiştir¹⁷⁸.

Eşlerden biri diğer eşten mallarına ilişkin bilgi isterse malvarlığı sahibi olan eşin bilgi vermesi gerekir. Zira TMK m. 206/II, b.4 gereği diğer eş, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri, borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermezse bilgi isteyen eş, mal ayrılığı rejimine geçilmesini talep edebilir¹⁷⁹. Bir eşin malvarlığından yararlanma şekli diğer eşin mal rejimi tasfiyesinde ortaya çıkabilecek haklarını tehlikeye düşürüyorsa, söz konusu eş TMK m. 206'e göre olağanüstü mal rejimine geçilmesini hâkimden talep edebilir¹⁸⁰.

Eşlerin tasarruf yetkisinin sınırlandırılması ile ilgili olarak da TMK m. 199'da düzenleme getirilmiştir. Ailenin ekonomik varlığının korunması için ya da evlilik birliğinden doğan malî bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi¹⁸¹ üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine karar verebilir.

Eşlerden birinin alacakları bakımından da kanunda sınırlama getirilmiştir¹⁸². TMK m. 198 ile eşlerden birinin, birliğin giderlerine katılma yükümlülüğünü yerine

¹⁷⁸ Acar, s. 92.

¹⁷⁹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 90

¹⁸⁰ Sarı, s. 59.

¹⁸¹ Eşler bu istemini boşanma veya ayrılık davası içerisinde ya da bağımsız bir dava olarak ileri sürebilir. (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 446 dipnot: 357).

¹⁸² Zeytin, s. 104.

getirmemesi durumunda hâkim onun borçlularına, ödemeyi tamamen veya kısmen diğer eşe yapmalarını emredebilir.

Eşlerin TMK m. 223'deki tasarruf yetkisi eşlerin paylı mülkiyetinde bulunan malları kapsamaz. TMK. m. 223/II'de bu durum düzenlenmiştir. TMK. m. 223/II'ye göre aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz¹⁸³. Burada verilecek rızanın şekline ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır ve rıza, yazılı ya da sözlü olabilir¹⁸⁴. Aksine bir anlaşmanın olup olmadığı ise eşler tarafından her türlü delille ispat edilebilir¹⁸⁵. Buradaki sınırlama sadece tasarruf yetkisine ilişkindir ve eşler bu mallar üzerinde yararlanma ve yönetim yetkisini kullanabilir¹⁸⁶. TMK m. 229/I ve m. 229/II'de düzenlenen eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ile bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirlerin eklenecek değer sayılması da sonuç olarak eşlerin tasarruf yetkisini sınırlayan bir işlemdir¹⁸⁷.

§ 5. BORÇLARDAN SORUMLULUK

Evlilik birliğinin dolayısıyla mal rejiminin devamı süresince eşlerin birbirine karşı ya da üçüncü kişilere karşı borçlu olduğu durumlar da olabilir. Bu durumda evlilik birliğinin devam ediyor olmasının borçlar üzerindeki etkisine de değinmek gerekir.

Mal rejimin devamı süresince eşlerin birbirine karşı olan borçları TMK m. 217'de düzenlenmiştir. Maddeye göre mal rejimi, eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemeyecek olup, eşler birbirinden bu borçlarını talep edebilir. Alacaklı eş dilerse evlilik birliği devam ederken de icra takibi yapabilir ve alacağını borçlu eşten isteyebilir¹⁸⁸. Ancak kanun koyucu tarafından, eşlerin birbirine karşı olan alacaklarını istemesinin evlilik birliğinin varlığından dolayı zor olması nedeniyle, bu süreçte zamanaşımının duracağı düzenlenmiş ve alacaklı eş için kolaylık sağlanmıştır. (TBK m.

¹⁸³ Akkurt, Sinan Sami/Erdoğan, Kemal/Tokat, Hüseyin, Medenî Hukuk, Ankara 2022, s. 361.

¹⁸⁴ Mortaş, s. 85 dipnot: 201; Sarı, s. 70.

¹⁸⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 449.

¹⁸⁶ Zeytin, s. 105.

¹⁸⁷ Sarı, s. 76; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 449-452.

¹⁸⁸ Acar, s. 136; Zeytin, s. 105.

153/b.3)¹⁸⁹. Ayrıca kanun koyucu borçlu eşi koruyan düzenleme de yapmıştır. Buna göre borcun yerine getirilmesi, borçlu eşi evlilik birliğini tehlikeye düşürecek derecede önemli güçlülere sokacaksa, bu eş ödeme için süre isteyebilir. Durum ve koşullar gerektiriyorsa, hâkim istemde bulunan eşten güvence isteyebilir. Ancak bu düzenleme eşlerin mal rejiminden kaynaklanan alacaklarını kapsamaz. Zira eşlerin mal rejiminden kaynaklanan alacakları ancak yasal mal rejimi sona erince muaccel olur¹⁹⁰. Dolayısıyla evlilik birliğinin devamı süresince mal rejimi sona ermemiş olacağı için eşlerin buradan kaynaklanan alacaklarını birbirinden talep etme imkânı da olmaz.

TMK m. 226/III'de eşlerin karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabileceği de hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme özellikle katılma alacağının ödenme şekli açısından önemlidir¹⁹¹. Zira bu maddeye dayanarak eşler, borcun ayın olarak ödenmesini kararlaştırabilir. Ayrıca eşler bu maddeye dayanarak ibra, takas, yenileme gibi işlemlerle borcun sona erdirilmesini de düzenleyebilir¹⁹². Eşlerin düzenleme yapabileceği karşılıklı borçlarının evlilik birliğinden kaynaklı olmasının ya da dayandığı hukukî işlemin ise önemi bulunmaz¹⁹³.

Mal rejiminin devamı süresince eşlerin üçüncü kişilere karşı olan borçlarından dolayı sorumluluğu ise, TMK. m. 224'te düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre eşlerden her biri kendi borçlarından bütün malvarlığıyla sorumlu olur. Dolayısıyla borçlu eş, hem edinilmiş malları hem de kişisel malları ile bu borçtan sorumlu olacaktır¹⁹⁴. Burada borcun kaynağı önemli değildir. Borç haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ya da başka bir hukuki işlemde kaynaklanabileceği gibi kanundan da kaynaklanabilir¹⁹⁵.

¹⁸⁹ Mortaş, s. 136.

¹⁹⁰ Mortaş, s. 136.

¹⁹¹ Y. 8. HD. T. 08.04.2021, E. 2020/3236, K. 2021/3298 "TMK'nin 239/1. fıkrasında; "Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir..." denilmektedir. Aynı Kanun'un 226/3. maddesinde ise "Eşler karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabilirler" hükmüne yer verilmiştir. Anılan kanuni düzenlemelerden de anlaşılacağı gibi, borcun ayın olarak ödenmesi borçlu eşe tanınmış bir haktır. Başka bir anlatımla, tasfiye alacaklısı ayırık durumlar hariç aynı hak isteğinde bulunamaz, ancak borçlu eş isterse, karara en yakın tarihteki sürüm değeri esas alındığından, tahkikat bitene kadar borcunu ayın olarak ödemeyi mahkemeye bildirmelidir." (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 07.08.2022).

¹⁹² Sarı, s. 131.

¹⁹³ Sarı, s. 131.

¹⁹⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 485; Akçaal, Medeni Hukuk, s. 167; Ünsal Neslihan, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Eşlerin Malvarlığı Üzerindeki Etkisi ve Katılma Alacağı, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2010, s. 28.

¹⁹⁵ Zeytin, s. 105.

§ 6. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI, SONA ERMESİ VE TASFİYESİ

I- EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN BAŞLAMASI

Edinilmiş mallara katılma rejimi 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile uygulanmaya başlanmış ve yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir. TMK m. 202’de bu husus eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanmasının asıl olduğu şeklinde ifade edilmiştir. 01.01.2002 tarihinden önce ise yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi kabul edilmişti.

Edinilmiş mallara katılma rejimi ya tarafların birbiriyle evlenmesi ya da taraflar arasında yapılan mal rejimi sözleşmesiyle edinilmiş mallara katılma rejiminin seçilmesiyle başlar. Evlenme ile edinilmiş mallara katılma rejiminin başlamasında 01.01.2002 tarihinden önce yapılan evlilikler ile bu tarihten sonra yapılan evlilikler açısından bir ayırım yapılması gerekir. Buradaki karışıklığın giderilmesi için de 4722 sayılı Türk Medenî Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanma Şekli Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Bu Kanunun 10. maddesinde¹⁹⁶ mal rejimlerine ilişkin hükümlerin yürürlüğüne dair ayrıntılı düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin başlangıcı şu şekilde olur:

Türk Medenî Kanunu yürürlüğe girmeden önce evlenmiş olan eşler için; Türk Medenî Kanununun yürürlük tarihi olan 01.01.2002 tarihine kadar mal ayrılığı rejimi geçerli olur. Bu tarihten sonra ise eşlere mal rejimi seçme hakkı tanınmış olup, eşler 1 yıl içerisinde başka bir mal rejimi seçebilir. Eşlerin herhangi bir mal rejimi seçmemeleri durumunda ise, bu tarihten yani 01.01.2002 tarihinden itibaren edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmaya başlar. Dolayısıyla yasal mal rejiminin başlangıç tarihi 01.01.2002 olur. Ancak bu durumda da eşler isterlerse bu bir yıllık süre içinde mal

¹⁹⁶ “Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tâbi oldukları mal rejimi devam eder. Eşler Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, bu tarihten geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar. Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan boşanma veya iptal davaları sonuçlanıncaya kadar eşler arasında tâbi oldukları mal rejimi devam eder. Dava boşanma veya iptal kararıyla sonuçlanırsa, bu mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümler uygulanır. Davanın redle sonuçlanması hâlinde eşler, kararın kesinleşmesini izleyen bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, Kanunun yürürlük tarihinden geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar. Şu kadar ki eşler, yukarıdaki fıkralarda öngörülen bir yıllık süre içinde mal rejimi sözleşmesiyle yasal mal rejiminin evlenme tarihinden geçerli olacağını kabul edebilirler. Yukarıdaki hükümler uyarınca mal birliği veya mal ortaklığı rejiminin yasal mal rejimine dönüşmesi hâlinde, Türk Kanunu Medenîsinin ilgili mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümleri uygulanır.” (4722 Sayılı Türk Medeni Kanunun Yürürlüğü ve Uygulanma Şekli Hakkında Kanun m.10 <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4722.pdf> (E.T.: 07.08.2022)).

rejimi sözleşmesi yaparak yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin evlenme tarihinden itibaren geçerli olacağını kabul edebilirler. Ancak edinilmiş mallara katılma rejimi dışında başka bir rejim geriye dönük olarak evlenme tarihinden itibaren geçerli sayılamaz¹⁹⁷. Öte yandan taraflar 1 yıl içerisinde mal rejimi sözleşmesi yaparak başka bir mal rejimi benimseyip bu mal rejiminin sözleşme tarihinden itibaren geçerli olacağına ilişkin de düzenleme yapabilirler. Bu durumda 01.01.2002 tarihi ile sözleşme tarihi arasında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanır, sözleşme tarihinden sonra ise kararlaştırılan mal rejimine geçilir¹⁹⁸. Ancak taraflar bir yıl içerisinde aralarında yapacakları mal rejimi sözleşmesi ile yasal mal rejiminin sözleşme tarihinden itibaren uygulanacağını kararlaşırlarsa, bu yöndeki iradeleri hukuken kabul edilmez¹⁹⁹. Türk Medenî Kanunu yürürlüğe girdikten sonra evlenmiş olan eşler için ise, aralarında sözleşme ile başka bir mal rejimi seçmemişlerse evlenme tarihinden itibaren yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanacağından, yasal mal rejiminin başlangıç tarihi evlenme tarihi olur²⁰⁰.

Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan boşanma ve iptal davası varsa ve henüz sonuçlanmamışsa bu davalar sonuçlanana kadar eşlerin tabi oldukları mal rejimi uygulanmaya devam eder. Dolayısıyla taraflar mal rejimi sözleşmesi ile başka bir mal rejimi seçmemişlerse o zaman geçerli olan yasal mal rejimi mal ayrılığı olduğu için, mal ayrılığı rejimi uygulanmaya devam eder. Bu davalar reddedilir ve tarafların evliliği sona ermezse eşler, kararın kesinleşmesini izleyen bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, Kanunun yürürlük tarihi olan 01.01.2002 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılır.

¹⁹⁷ Y. 8. HD. T. 16.06.2011, E. 2010/6262, K. 2011/3497: “Şu kadar ki eşler yukarıda öngörülen bir yıllık süre içerisinde mal rejimi sözleşmesiyle yasal mal rejimini (edinilmiş mallara katılma rejimini) evlenme tarihinden (yani geçmişe etkili olarak) geçerli olacağını kabul edebilirler.” Hükmüne yer verilmektedir. Bu iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde yukarıda öngörülen bir yıllık süre içerisinde eşlerin geçmişe etkili olmak üzere sadece yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimini seçebilecekleri açıktır. Diğer bir ifade ile eşler kanunun tanıdığı bir yıl içinde geçmişe etkili bir biçimde edinilmiş mallara katılma rejimi dışında gene kanunun tanıdığı başka bir mal rejimini (mal ortaklığı, mal ayrılığı veya paylaşımlı mal ayrılığı rejimlerinden birini) evlenme tarihinden itibaren geçerli olmak üzere seçemez ve belirleyemezler. Dolayısı ile varsa bile; böyle bir belirleme de yok hükmündedir ve kamu düzenine ilişkin bu sınırlama sözleşme serbestisi kurallarına dayanılarak aşılabilir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 07.08.2022).

¹⁹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 567.

¹⁹⁹ Eşler yasal mal rejimini evlenme tarihine kadar geri çekebilecekken kanunun yürürlüğe girdiği tarihten (1 Ocak 2002) sonraya eski mal rejimini ileri çekmek olanağı bulunmaz (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 568).

²⁰⁰ Şıpka/Özdoğan, s.1.

Dava devam ederken eşlerden birinin ölmesi durumunda ise evlilik birliği ölümle sonuçlanır ve 01.01.2002 tarihinden ölüm tarihine kadar yasal mal rejimi uygulanır²⁰¹.

Edinilmiş mallara katılma rejimi eşler arasında yapılacak mal rejimi sözleşmesi ile başlayabilir. TMK m. 208/I ve m. 211’de bu durum düzenlenmiştir²⁰². Eşler, her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceki veya başka bir mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimini kabul edebilirler. Eşler seçimlik mal rejiminden vazgeçip başka bir seçimlik rejimi seçmezlerse, vazgeçmeye ilişkin sözleşme anından itibaren aralarında yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi başlar²⁰³. Ayrıca TMK m. 208/II’de mal ayrılığına geçişi gerektiren sebebin ortadan kalkması hâlinde hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine eski mal rejimine dönülmesine karar verebilir. Bu durumda da eski mal rejimi edinilmiş mallara katılma rejimi ise, hâkim kararı ile edinilmiş mallara katılma rejimi başlar²⁰⁴.

II-EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN SONA ERMESİ

A) Boşanma

Mal rejiminin mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâllerinde, mal rejiminin dava tarihinden geçerli olmak üzere sona ereceği düzenlenmiştir (TMK m. 225/II). Dolayısıyla eşlerin boşanması sonucunda edinilmiş mallara katılma rejimi sona erecek olup sona erme tarihi ise, geçmişe etkili olarak dava tarihidir. Boşanma davasının açıldığı tarih ile kararın kesinleştiği tarih arasında mal rejimine ilişkin çekişme olan durumlarda mal ayrılığına ilişkin kurallar uygulama alanı bulur²⁰⁵. Dolayısıyla bu zaman aralığında yasal mal rejiminin getirdiği sınırlamalar (örneğin, artık diğer eşin rızası olmadan olağan hediyeler dışında karşılıksız kazandırma yapılabilecektir) ortadan kalkar²⁰⁶. Boşanma davasında aynı zamanda karşı dava da açılmışsa davalardan birinin kabul edilmesi, diğerinin reddedilmesi durumunda kabul edilen davanın açıldığı tarihten itibaren mal rejimi sona ermiş olur²⁰⁷. Davaların ikisinin de kabul edilmesi durumunda

²⁰¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 572; Mortaş, s. 118.

²⁰² Zeytin, s. 106.

²⁰³ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 91.

²⁰⁴ Zeytin, s. 106.

²⁰⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 598. Aksi görüş için bkz: Mortaş, s. 126.

²⁰⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 599.

²⁰⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 600.

ise asıl boşanmanın açıldığı davanın açılma tarihinden itibaren mal rejimi sona ermiş olur²⁰⁸.

Yabancı bir mahkeme kararı ile eşlerin boşanmasına karar verilmesi durumunda ise 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 59. maddesinde yabancı ilâmın kesin hüküm veya kesin delil etkisinin yabancı mahkeme kararının kesinleştiği andan itibaren hüküm ifade edeceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye paralel olarak da 23.11.2006 tarihli 26355 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 58. maddesinde de yabancı mahkemelerce verilen boşanma kararlarının Türk mahkemelerince tenfiz veya tanınmasına karar verilip kesinleşmesi halinde, yabancı mahkemece verilmiş olan kararın kesinleşme tarihinin boşanma tarihi olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla yabancı mahkeme tarafından verilen boşanma kararları ile ilgili tanıma ve tenfiz kararı verilmesi hâlinde boşanma tarihi, tanıma ve tenfiz kararının kesinleştiği tarih değil, yabancı mahkeme kararının kesinleştiği tarih olur. Edinilmiş mallara katılma rejimi de yabancı mahkemede dava açıldığı tarihte son bulmuş olur²⁰⁹. 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu yürürlüğe girmeden önce açılmış olan boşanma davaları sonuçlanana kadar tabi oldukları mal rejimi devam edecek olup, dava boşanma ile sonuçlanınca bu mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulur²¹⁰.

Açılan boşanma davasının reddedilmesi durumunda ise boşanma davası hiç açılmamış gibi eşler arasındaki mal rejimi boşanma davasının açıldığı tarihten itibaren yürürlükteymiş gibi devam eder²¹¹. Bu sırada açılmış olan mal rejimi davası da varsa boşanma davasının reddedilmesi sonucu mal rejimi davasında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir²¹². Boşanma davası açıldıktan sonra eşlerden birinin ölmesi durumunda ise evlilik birliği boşanma nedeniyle değil, ölüm nedeniyle sona ermiş

²⁰⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 600.

²⁰⁹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 103-104; Y. 8. HD. T. 13.06.2013, 2013/5357-9171 “ ...*Taraflar arasındaki mal rejiminin yabancı mahkemede açılan boşanma dava tarihi olan 17.08.2006 tarihinde sona erdiğinin kabulü gerekir.* ”(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 07.08.2022); Mortaş, s. 125, dipnot: 270.

²¹⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 601.

²¹¹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 217; Mortaş, s. 126.

²¹² Mortaş, s. 125; Arık Özge, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesinde Artık Değer ve Hesaplanması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2020, s. 40.

olur²¹³. Ancak mirasçılar bu davaya devam ederek sağ kalan eşin iyi niyetli olmadığını ispatlarsa sağ kalan eş, yasal mirasçı olamaz ve daha önce yapılmış ölüme bağlı tasarruflar varsa bunlar da son bulur²¹⁴. Dolayısıyla böyle bir durumda sağ kalan eşin mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan alacakları devam ederken miras hakkı son bulur.

Ayrılık kararı ise mal rejimini sona erdiren nedenlerden değildir²¹⁵. Ancak TMK m. 180'de ayrılık durumunda mahkemenin ayrılığın süresine ve eşlerin durumlarına göre aralarında sözleşmeyle kabul edilmiş olan mal rejiminin kaldırılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla fiili ayrılık mal rejimi sözleşmesinin sona erme hâllerinden biri olmayıp eşler haklı sebeplerinin bulunması hâlinde TMK m.206 uyarınca mal ayrılığına geçilmesi talebinde bulunulabileceği gibi, sözleşme ile mal rejiminin değiştirilmesi yoluna da gidilebilir²¹⁶. Dolayısıyla üç yıllık fiili ayrılık dönemi sırasında edinilen mallar da aksi kanıtlanana dek edinilmiş mal sayılır²¹⁷.

B) Evliliğin İptali

TMK m. 225/II gereği mal rejiminin mahkemece evliliğin iptal sebebiyle sona erdirilmesi hâlinde de mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer. Butlan, hukukî işlemde bulunması gereken kamu düzenine ilişkin geçerlilik unsurlarında eksiklik olması durumunda uygulanan ve geçersizlik sonucunu doğuran yaptırımdır²¹⁸. Dolayısıyla mevcut bir evliliğin mutlak butlan veya nispi butlan nedeniyle iptali durumunda da boşanmada olduğu gibi iptal davasının kesinleştiği tarih değil, dava tarihinde mal rejimi son bulur²¹⁹.

Batıl bir evlilik ancak mahkeme kararı ile sona erecek olup, evlenmenin butlanı davasında da boşanma davalarında geçerli olan yargılama usulü uygulama alanı bulur²²⁰. Dolayısıyla batıl bir evlilik hâkim kararına kadar geçerli bir evliliğin tüm

²¹³ Dural Mustafa/Öz Turgut, Miras Hukuku, İstanbul 2019, s. 43.

²¹⁴ Dural/Öz, s. 43.

²¹⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 593; Mortaş, s. 126.

²¹⁶ Y. 8. HD. T. 11.12.2012, E. 2012/8516, K. 2012/12142

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 20.08.2022)).

²¹⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 596.

²¹⁸ Akkurt Sinan Sami, Türk Medeni Hukukunda Evlenmenin Butlanı, Konya 2015, s. 19.

²¹⁹ Zeytin, s. 106; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 102.

²²⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 603.

sonuçlarını doğurur²²¹. Evliliğin iptali durumunda mal rejiminin tasfiyesinde de boşanmaya ilişkin hükümler uygulama alanı bulur²²².

Açılan evliliğin iptali davasının reddedilmesi durumunda ise evliliğin iptali davası hiç açılmamış gibi eşler arasındaki mal rejimi evliliğin iptali davasının açıldığı tarihten itibaren yürürlükteymiş gibi devam eder²²³. Bu sırada açılmış olan mal rejimi davası da varsa evliliğin iptali davasının reddedilmesi sonucu mal rejimi davasında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir²²⁴.

Evliliğin butlanla sona ermesinde mirasçılık sıfatının ne olacağı hususuna değinmek gerekirse, öncelikle evliliğin butlanını dava etme hakkı da boşanma gibi mirasçılara geçmez (TMK m. 159). Ancak açılmış bir dava varsa mirasçılar bu davaya devam ederek sağ kalan eşin iyi niyetli olmadığını ispatlarsa sağ kalan eş, yasal mirasçı olamaz ve daha önce yapılmış ölüme bağlı tasarruflar varsa bunlar da son bulur²²⁵.

C) Eşlerden Birinin Ölümü

Eşlerden birinin ölümü ile mal rejimi sona erer (TMK m. 225). Eşler arasında devam eden bir boşanma davası yoksa mal rejimi ölüm tarihi itibariyle sona erer. Eşler arasında devam eden bir boşanma davası varken eşlerden birinin ölmesi durumunda ise, mal rejimi sözleşmesi yine ölüm tarihi itibariyle sona erecek iken, sadece miras hakkı açısından farklı bir durum oluşur. Ölen eşin mirasçılarında biri davaya devam edip sağ kalan eşin kusurunu ispatlarsa sağ kalan eşin katılma alacağı hakkı devam edeceği hâlde yasal mirasçılığı son bulur. Aynı zamanda boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflar da aksi tasarruftan anlaşılmadıkça son bulur. Bu durumda sağ kalan eşin katılma alacağı hakkı varsa, sağ kalan eş bunu ölen eşin mirasçılarında isteyebilir, tam tersi durumda yani ölen eşin katılma alacağı varsa da ölen eşin mirasçıları bunu sağ kalan eşten talep eder²²⁶.

²²¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 603; Akkurt, s. 179.

²²² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 603.

²²³ Mortaş, s. 124-125; Pehlivan, Metin, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Sebepleri ve Sona Erme Anının Önemi, Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, 2017, s. 75.

²²⁴ Mortaş, s. 124.

²²⁵ Dural/Öz, s. 46; Akkurt, s. 190; Kılıçoğlu, Ahmet M., Miras Hukuku, Ankara 2019, s. 37.

²²⁶ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 92.

D) Ölüm İlişkin Karineler

Ölüm benzeri durumlar, ölüme kesin gözle bakılmasını gerektiren hâllerde ölüm karinesi ve ölümün olası olduğu durumlarda ise gaipliktir. TMK m. 225'te her ne kadar sadece ölüm durumunda katılma rejiminin sona ereceği düzenlenmişse de öğretilerdeki hâkim görüşe göre ölüm benzeri durumlarda da katılma rejimi sona erer²²⁷.

TMK m. 31'de ölüm karinesi düzenlenmiş olup bir kimse, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolmuşsa, cesedi bulunamamış olsa bile ölmüş sayılır. Bu karinenin geçerli olması için ölüm tehlikesi olması yeterli olmayıp, cesedin bulunamama nedeninin kesin olarak ölüm sonucunu doğuracak nitelikte olması gerekir²²⁸. TMK m. 44'e göre de ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde bir kişi ortadan kaybolursa cesedi bulunamamış olsa bile, o yerin en büyük mülki amirinin emriyle kütüğe ölü kaydı düşürülür. Dolayısıyla kütüğe ölü kaydı düşülen kişinin tabi olduğu mal rejimi de son bulur.

TMK m. 32'de ise gaiplik düzenlenmiş olup ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan bir kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık varsa, hakları bu ölüme bağlı olanların başvurusu üzerine mahkeme tarafından bu kişinin gaipliğine karar verebilir. Burada kişinin ölme ihtimali ölüm karinesinde olduğu gibi kesinlik göstermemektedir²²⁹. TMK m. 45 gereği de hâkimin bildirmesi üzerine gaiplik kararı ölüm kütüğüne kaydolunur. TMK m. 35/II uyarınca gaiplik kararı geçmişe etkili olup, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur. Eşlerden birinin gaipliğine karar verilmesi durumunda eşler arasında geçerli olan mal rejiminin ne olacağı ise kanun koyucu tarafından düzenlenmemiştir. Bu konu öğretilerde de tartışmalıdır. Bir görüşe göre, mal rejiminin sona ermesi için gaiplik kararının verilmesi yeterli olmayıp taraflar arasındaki evliliğin feshine ilişkin de karar verilmiş olması gerekir²³⁰. Diğer görüşe göre ise, taraflar arasındaki mal rejiminin sona ermesi için evliliğin feshine ilişkin karara gerek

²²⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 592; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 92.

²²⁸ Arat, Ayşe, Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C. 9, S. 1-2, 2006, s. 263.

²²⁹ Arat, s. 266.

²³⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 93; Öztan, Aile Hukuku, s. 520; Özdoğan İnan, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Payı Alacağı, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ağustos 2010, s. 24.

olmayıp, gaiplik kararı verilmesi yeterlidir²³¹. Bu doğrultuda mal rejiminin sona erme anı da doktrinde tartışmalı olup baskın görüşe göre, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı gün mal rejiminin sona erdiği an olarak kabul edilmektedir²³². Gaiplik kararından sonra gerçek ölümün ne zaman meydana geldiği ortaya çıkarsa artık edinilmiş mallara katılma rejimi de o tarihte sona ermiş kabul edilir²³³. Tasfiye yapıp bitmiş ise, gerekli durum değişiklikleri esas alınarak yeniden tasfiye gerçekleştirilir²³⁴.

Gaip sonradan ortaya çıkarsa bu durumda gaiplik kararından ayrı olarak evliliğin feshi kararı alınıp alınmadığına bakılmalıdır. Gaiplik kararından ayrı olarak evliliğin feshi kararı alınmadıysa ve gaip sonradan ortaya çıkarsa evlilik dolayısıyla mal rejimi devam ediyor kabul edilir²³⁵. Eğer gaiplik kararının yanı sıra ayrıca evliliğin feshi de karar altına alınmışsa artık mal rejimi de sona ermiş olur²³⁶.

E) Yeni Bir Mal Rejimi Sözleşmesi Yapılması

Eşler her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesi yapıp öncekini veya başka bir mal rejimini kabul edebilir (TMK m. 208/D). Böyle bir durumda mal rejimi sözleşmesinin yapılmasıyla yeni mal rejimi yürürlüğe girecek olup, eski mal rejimi de aynı zamanda sona erer²³⁷. Eşler mal rejimi sözleşmesinin yürürlük tarihini ileri bir tarih olarak da belirleyebilir. Böyle bir durumda belirlenen tarihte yeni mal rejimi başlar ve eski mal rejimi sona erer²³⁸.

²³¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 593; Zeytin, s. 108-109; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 216; Şıpka, Şükran/Aktepe Artık, Sezin Katılma Alacağı Davası Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılabilir mi, DEÜHFD., C. 16, Özel Sayı 2014, s. 433; Tokat, Hüseyin, Gaipliğin Aile Hukuku Yönünden Sonuçları, SÜHFD., C. 25, S. 2, 2017, s. 557; Yağcıoğlu, Ali Haydar, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı, İzmir 2007, s. 110; Yıldız, Mustafa Batuhan, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesi, T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2018, s. 41; Yıldırım, Edanur, Yasal Mal Rejiminin Tasfiyesinden Doğan Katılma Alacağı Hakkı ve Özellikleri, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2019, s. 18-19; Tellioglu, s. 30; Erdemir, Gülfem, Sağ Kalan Eşin Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminden Kaynaklanan Hakları ve Miras Hakkı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011, s. 5; Köroğlu, Emre, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı, EÜHFD., C. 11, S. 1, 2016, s. 237.

²³² Kılıçoğlu, s. 93; Zeytin, s. 108-109; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 593.

²³³ Gökçe, Ziya, Edinilmiş Mallara Katılma, AÜHFD., 65(4) 2016, s. 3474.

²³⁴ Gökçe, s. 3474.

²³⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 593.

²³⁶ Öztan, Aile Hukuku, s. 521; Sarı, s. 89.

²³⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 579; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 217; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 91.

²³⁸ Mortaş, s. 126-127.

F) Olağanüstü Mal Rejimine Dönüşüm

Eşler arasındaki yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin, paylaşmalı mal ayrılığı ya da mal ortaklığı rejiminin eşlerden birinin istemi ile ya da cebri icra sonucu kendiliğinden veya aile mahkemesi kararı ile mal ayrılığı rejimine dönüştürülmesine olağanüstü mal rejimi denilir. TMK m. 225/II’de mahkeme kararı ile olağanüstü mal rejimine dönüşüm düzenlenmiştir. TMK m. 225/II’ye göre mahkemece mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hâlinde mal rejimi dava tarihinden itibaren geçerli olmak üzere sona erer. TMK m. 209’da ise kendiliğinden dönüşüm düzenlenmiş olup, mal ortaklığını kabul etmiş olan eşlerden birinin iflâsına karar verilmesi durumunda, ortaklık kendiliğinden mal ayrılığına dönüşür.

III-EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ

A) Değer Artış Payı Alacağı

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucu eşlerin birbirinden farklı alacak hakları doğmaktadır. Bunlardan ilki, değer artış payı alacağıdır. Değer artış payı alacağı TMK m. 227’de düzenlenmiş olup, eşlerden birinin diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunması durumunda söz konusu olacak ve katkıda bulunan eş, mal rejimi tasfiyesinde bu oranda alacak hakkı sahibi olur. Burada edinilmiş mallara ya da kişisel mallara katkıda bulunulması arasında bir fark yoktur²³⁹. Ancak edinilmiş maldan edinilmiş mala yapılan katkı değer artış payı alacağı oluşturmaz²⁴⁰.

Değer artış payı alacağı mülga Medenî Kanun döneminde karşılığı katkı alacağıdır²⁴¹. 4721 Sayılı Türk Medenî Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.01.2002

²³⁹ Zeytin, s. 182; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 134.

²⁴⁰ Y. 8. HD. ,T. 23.02.2016, E. 2014/22239 , K. 2016/3135: “Bozma sonrası alınan bilirkişi raporundaki açıklamaları benimseyen mahkeme, davacının banka hesabından çektiği 36.401 TL ile işyerinden avans olarak kendisine ödenen 7.750 TL. parayı davacının kişisel malı, davalının kardeşi ...'in dairenin alımı öncesi davacının banka hesabına gönderdiği 4.500 TL.ni ise davalının kişisel malı olarak kabul edip dairenin edinme tarihi ve devir tarihindeki değerinin aynı olduğunu gözeterek davacının alımdaki katkısı sebebiyle 39.651 TL değer artış payı alacağı üzerinden davayı kabul etmiştir.

Oysa ki, davacıya işyeri tarafından çalışması karşılığı avans olarak ödendiği kabul edilen 7.750 TL. davacının çalışması karşılığı elde edildiğinden, TMK' nun 219/1.maddesi gereğince edinilmiş mal niteliğindedir. Edinilmiş maldan edinilmiş mala katkı yapılması denkleştirme (TMK. m. 230/1, 3) gerektirmediği gibi, TMK. 227. madde uyarınca değer artış payı alacağı da oluşturmaz. Yasal durum böyleyken, alacak hesabına dahil edilmesi doğru olmamıştır.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T.: 09.08.2022).

²⁴¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 48; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 491; Mortaş, s. 141 dipnot: 306.

tarihinden sonraki dönemde yapılan katkılar için değer artış payı alacağı söz konusu olacak iken, 01.01.2002 tarihinden önce yapılan katkılar için katkı payı alacağı istenecektir.²⁴² İki alacak arasında özellikle hesaplama yöntemleri arasında farklılıklar bulunmaktadır²⁴³. Katkı payı alacağında katkıda bulunulan malın değeri katkı payı davasının açıldığı tarihe göre belirlenirken, değer artış payında malın tasfiye sırasındaki değeri esas alınır²⁴⁴ (TMK m. 227).

Yukarıdaki açıklamalar ışığında değer artış payı alacağının unsurları şu şekilde sıralanabilir: İlk olarak değer artış payı alacağında yapılan katkının para ile ölçülebilen bir katkı olması gerekir²⁴⁵. Para ile ölçülebilen katkı para, mal, emek vb. şeklinde olabilir²⁴⁶. Burada yapılacak katkıya aile içi yardımlaşma niteliğinde yapılan katkılar, kadının ev işlerini yapması gibi işler girmemektedir²⁴⁷. Çalışma ile katkıya örnek olarak, kadının evlere temizliğe gitmesi, çocuk bakması, bir şeyler yapıp satması

²⁴² Y. 8. HD. T. 06.02.2019, E. 2016/21649, K. 2019/1057 “Tasfiyeye konu taşınmazın kooperatif üyeliği yoluyla edinilmesi halinde, kooperatife yapılan ödemelerden ve bu ödemelerin isabet ettiği dönemlerden hareketle, mal rejiminin tasfiyesi ile eşlerin alacak miktarları belirlenir. Kooperatif ödemelerinin 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi' nin 170. maddesi gereğince mal ayrılığı rejiminin geçerli olduğu 01.01.2002 tarihinden önceki dönemde tamamlanması durumunda, eşler lehine katkı payı alacağı, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 202/1. maddesi gereğince edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu 01.01.2002 tarihinden sonraki dönemde tamamlanması halinde ise değer artış payı ve/veya artık değere katılma alacağı hakkı doğabilecektir. Kooperatif ödemelerinin bir kısmının mal ayrılığı, bir kısmının da edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemlerde yapılmasında; mal ayrılığı dönemindeki ödemelere her bir eşin yaptığı katkı oranı, daha sonra geçerli olacak edinilmiş mallara katılma rejimine kişisel mal olarak geçeceği kabul edilmektedir. Buna göre; mal ayrılığı rejiminin geçerli olduğu dönemde (01.01.2002 tarihine kadar) eşlerin kooperatif ödemelerine yaptıkları katkı oranı, 743 Sayılı TKM, Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri ile Yargıtay ve Dairemizce kabul edilen "katkı payı alacağı" hesaplama yöntemi göz önünde bulundurularak belirlenmelidir. Kişisel mal olarak kabul edilen bu katkı oranı, 01.01.2002 tarihinden sonra geçerli olacak edinilmiş mallara katılma rejimi kurallarına göre, hesap edilecek "değer artış payı ve/veya artık değere katılma alacağı" miktarlarının tespitinde gözetilecektir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 09.08.2022).

²⁴³ Karamercan, Katılma Alacağı, s. 491.

²⁴⁴ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 48-49.

²⁴⁵ Zeytin, s. 183-184; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 491; Mortaş s. 150.

²⁴⁶ Akkurt/Erdoğan/Tokat, s. 363; Zeytin, s. 184; Günarlan, Banu Fatma, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı Alacağı, 2017, s. 87-88.

²⁴⁷ Zeytin, s. 186-187; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 897; Mortaş, s. 162-163; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 489; Günarlan, s. 82; Y. 8. HD. , T. 21.02.2018, E. 2016/7875, K. 2018/2568 “Mülga 743 s. TKM' nin 153. maddesi uyarınca, "eve kadın bakar" tümcesi gereğince, kadının ev işleri yapması ve çocuklara bakması yasal işleri olup, katkı alacağı bakımından katkı sayılmaz ise de, seralarda çalışması, eşyle birlikte çiftçilik yapması gözetildiğinde evin olağan işleri dışında yaptığı bu işlerle gelir getirici ve tasarruf sağlayacağı işleri yapması nedeniyle 01.01.2002 öncesi için bir gelire sahip olduğunun ve gelir elde ettiğinin kabulü gerekir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 09.08.2022).

verilebilir²⁴⁸. Günümüzde genelde kadının ziynetleri verilerek katkıda bulunmaktadır. Çünkü düğünde takılan altınlar kadına bağışlanmış sayılır²⁴⁹ ve kadının kişisel malları arasında yer alır. Bu durumda kadın kişisel malı olan ziynetlerinden erkeğin kişisel ya da edinilmiş malına bir katkıda bulunmuş olur.

Hiç ya da uygun bir karşılık almadan katkı yapılmış olmalıdır. Katkıda bulunan eşin bağışlama kastı olmamalıdır. Bu durumda artık değer artış payı alacağından söz edilemeyecek, şartları varsa bağıştan rücu hükümlerine başvurulabilecektir²⁵⁰. Burada bağış olduğunu iddia eden taraf, iddiasını ispatlayacaktır²⁵¹. Aile birliğinin devamını sağlamak için yapılan kazandırmalar ise bağış olarak kabul edilmemektedir²⁵². Yaş günü ve yıl dönümü gibi durumlarda yapılan kazandırmalarda bağış kastı olabileceken, böyle bir durum yokken yapılan kazandırmalarda genelde amaç evlilik birliğinin sağlıklı şekilde devam ettirilmesidir²⁵³. Ancak yine de her somut olay ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

Yapılan katkı bir malın edinilmesi, iyileştirilmesi ya da korunmasına yönelik olmalıdır. Malın edinilmesine yapılan katkıdan malın mülkiyet hakkının kazanılmasına yapılan katkı anlaşılmalıdır²⁵⁴. Doktrinde maddenin lafzi yorumlanmaması, geniş yorumlanması ve mülkiyet hakkı dışında aynı hakkın kazanılmasının da bu kapsamda

²⁴⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 887-897.

²⁴⁹ Y. 3. HD. T. 02.05.2016, E. 2015/13112, K.2016/6918 “ Kural olarak evlilik sırasında kadına takılan ziynet eşyaları kim tarafından alınmış olursa olsun kadına bağışlanmış sayılır ”(Gençcan, Ömer Uğur, Ziynet ve Eşya Alacağı Davaları, Ankara 2019, s. 80-81).

²⁵⁰ Mortaş, s. 171.

²⁵¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 926; Günarlan, s. 92; Acar’ a göre ispat yükü katkı yapılan eşe yani malik kimseye düşer gerekçe olarak “Uygulamada eşlerin bağışlama düşüncesi olmaksızın elde edilen kazanımın(örneğin, konutun veya otomobilin) diğer eşin üzerine yaptığına rastlamaktayız. Evlilik içinde kader birliğini veya aile bağlarını kuvvetlendirmek, güven ortamını geliştirmek veya üçüncü şahıslara farklı bir görünüm yaratmak düşüncesiyle hareket edilebilmektedir. Bu bağlamda, bir eşin diğer eşe katkı sağlaması prensipte bağışlama olarak algılanamaz . ispat yükünün malik eşe yüklenmesi bu yargıyı destekler” Acar, s. 316, dipnot: 477.

²⁵² Y. 8. HD. T. 19.03.2019, E. 2017/15193, K. 2019/2858: “Evlilik birliğinin ömür boyu süreceği inancının hakim olduğu düşünceyle, ortak yaşamı ve geleceği güvence altına almak amacıyla, beraberlikten doğan dayanışmayla ve karşılıklı güvence dayanarak, örf ve adete uygun olarak eşlerin birlikte yatırım yapmaları bağış olarak değerlendirilemez. Eşler arasında dayanışma, güven ve sadakat esastır. Gelecekte aile üyelerinin yararlanacakları beklentisiyle birlikte malvarlığı edinme çabaları, eşlerden birinin sebepsiz zenginleşmesiyle sonuçlanmamalıdır. Bu açıklamalar nedeniyle, devredene ağır yükümlülük getiren kazandırmanın bağış olarak değerlendirilmesi için, bağış amacını taşıyan davranış ve iradenin duraksamaya yer vermeyecek şekilde olması gerekir. Bağışlamanın yukarıda açıklanan öğeleri gözetildiğinde, bir eşin diğer eşe ait bir malvarlığına yaptığı her katkının ya da kazandırmanın bağışlama olmayacağı kabul edilmektedir.” (sinerji.com.tr E.T.: 13.08.2022).

²⁵³ Zeytin, s. 190.

²⁵⁴ Öztan, Aile Hukuku, s. 472; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 917.

değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır²⁵⁵. Örneğin, irtifak hakkının elde edilmesi, rehin ile güvence altına alınan borcun ödenmesi, taşınmazın vergi ya da harçlarının ödenmesi de edinme kavramı içinde değerlendirilmektedir²⁵⁶. Malın borçlarının, kredi taksitlerinin ödenmesi de bu kapsamda değerlendirilmektedir²⁵⁷. Malın iyileştirilmesi de o malın değerinin artmasına katkı sağlamakta ve değer artış payı alacağını doğurmaktadır. Ancak burada iyileştirmenin malda esaslı bir değişiklik yaratması gerekir²⁵⁸. Son olarak, malın korunması için yapılan katkılar da bu kapsamda değerlendirilecektir. Korunmadan kastedilen ise, malın değer kaybının önlenmesidir²⁵⁹. Ancak buradaki koruma eşlerin evlilik birliği içinde yapması gereken olağan koruma giderlerini aşan bir koruma olmalıdır. Burada kıstas olarak TMK m. 813 alınacak olup maddede belirtilen bakım ve işletme giderlerini aşan masraflar değer artış payında korumasına katkı olarak değerlendirilecektir²⁶⁰. Örneğin, evin tesisatının değiştirilmesi bu kapsamdayken, küçük tamirat olan akan çatinın onarılması bu kapsamda değerlendirilmemelidir²⁶¹. Değer artış payından önceden vazgeçilmemiş olmalıdır. TMK m. 227/III'de eşlerin, değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri ya da pay oranını da değiştirebilecekleri düzenlenmiştir. Dolayısıyla değer artış payı alacağının alınabilmesi için böyle bir anlaşma yapılmamış olmalıdır. Kanun gereğince anlaşmanın yazılı şekilde yapılması gerekir.

Tüm bu şartların gerçekleşmesi durumunda değer artış payı alacağı hakkı doğar. Değer artış payının belirlenmesinde malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplama yapılır²⁶². Ancak bir değer kaybı söz konusuysa katkının başlangıçtaki değeri esas alınır²⁶³.

²⁵⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 224; Acar, s. 315 dipnot: 466.

²⁵⁶ Acar, s. 315 dipnot: 466.

²⁵⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 917; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 224; Günarslan, s. 85.

²⁵⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 919; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 224.

²⁵⁹ Acar, s. 315; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 921; Öztan, Aile Hukuku, s. 474-475; Günarslan, s. 86.

²⁶⁰ Acar, s. 315 dipnot: 468; Öztan, Aile Hukuku, s. 474-475.

²⁶¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 921.

²⁶² Akkurt/Erdoğan/Tokat, s. 363; Şıpka/Özdoğan, s. 533; Mortaş, s. 192-193; Zeytin, s. 313.

²⁶³ Zeytin, s. 313.

B) Katılma Alacağı

TMK m. 236/I'de her eşin veya mirasçılarının, diğer eşe ait artık değerın yarısı üzerinde hak sahibi olacakları düzenlenmiştir. Burada belirtilen alacak hakkı katılma alacağı olup çalışmanın devamında ayrıntılı olarak açıklanmıştır²⁶⁴.

C) Aile Konutu ve Ev Eşyasının Özgülenmesi

Evlilik birliği içerisinde eşlerin önem verdiği malvarlıklarının başında evlilik birliğini devam ettirdikleri aile konutları ve ev eşyaları gelir. Zira evlilik birliği boyunca eşler arasında tüm anılar burada geçmekte ve eşler manevi olarak da bu mallara önem vermektedir. 4721 sayılı Türk Medenî Kanununda da bu duruma önem verilmiş ve özel bir düzenleme getirilmiştir. Şöyle ki, evlilik birliğinin ölümle sona ermesi sonucunda sağ kalan eş, TMK m. 240/I'e dayanarak eski yaşantısını devam ettirebilmek için, ölen eşine ait olup, birlikte yaşadıkları konut üzerinde kendisine katılma alacağına mahsup edilmek, yetmez ise bedel eklenmek suretiyle intifa veya oturma hakkı tanınmasını isteyebilir. TMK m. 240/II'ye dayanarak da aynı şartlar altında ev eşyası üzerinde kendisine mülkiyet hakkı tanınmasını talep edebilir. Burada ev eşyası olarak kastedilen eşyalar aile konutunda kullanılması zaruri olan beyaz eşya, mobilya, yatak odası takımı, televizyon vb. eşyalardır²⁶⁵. Lüks olan ve değeri çok yüksek olan eşyalar ise dâhil değildir. Haklı sebeplerin varlığı hâlinde, sağ kalan eşin veya ölen eşin yasal mirasçılarının istemiyle intifa veya oturma hakkı yerine, konut üzerinde mülkiyet hakkı da tanınabilir (TMK m. 240/III).

Kuralın istisnaları da bulunmakta olup söz konusu istisnalar TMK m. 240/III'te düzenlenmiştir. Bu hükme göre sağ kalan eş, miras bırakanın bir meslek veya sanat icra ettiği ve altsoyundan birinin aynı meslek veya sanatı icra etmesi için gerekli olan bölümlerde bu hakları kullanamaz.

Tüm bu açıklamalar ve Yargıtay kararları dikkate alındığında, aile konutu ve ev eşyasının sağ kalan eşe özgülenmesi için gereken şartları şu şekilde sıralamak

²⁶⁴ Akkurt/Erdoğan/Tokat, s. 364; Bkz. § 7.

²⁶⁵ Gezder, Ümit, Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi (MK m.652), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, S. 2, 2007, s. 245.

mümkündür²⁶⁶: İlk olarak mal rejiminin ölümle son bulması gerekir. Zira bu hak sadece sağ kalan eşe tanınmış bir haktır.

Eşlerin birlikte yaşadıkları konut ölen eşin mülkiyetinde olmalıdır. Burada dikkat edilecek husus, ölen eşe ait olan herhangi bir konut değil, tarafların birlikte yaşadıkları konut üzerinde bu hakkın tanınmasıdır²⁶⁷. Eşlerin fiilen ayrı yaşadığı ya da kısa süreli terkin söz konusu olduğu durumlarda da birlikte yaşama kabul edilmelidir²⁶⁸. Ayrıca Yargıtay uygulamalarına göre, ölen eşin mülkiyetinde olan konutun ölen eşin kişisel malı olması gerekir²⁶⁹. Evliliğin boşanma ile sona ermesi durumunda konut aile konutu olma özelliğini yitirir²⁷⁰.

Sağ kalan eşin katılma alacağı olmalıdır²⁷¹. Mal rejiminin tasfiyesi sonucunda sağ kalan eşin katılma alacağı çıkmazsa böyle bir hakkı olmaz. Zira bu hakkı sağ kalan eşe katılma alacağına mahsup edilmek üzere tanınmış olup, yetmeyen kısım için bedel ekleyebileceği düzenlenmiştir.

²⁶⁶ Y. 8. HD. T. 21.02.2017 , E. 2015/11803 , K.2017/2296: “Bu açıklamalara göre; sağ eş ya da ölen eşin yasal mirasçıları lehine konut üzerinde mülkiyet hakkının tanınması için; aile konutu olması, mal rejiminin ölümle sona ermesi ve sağ eşin katılma alacağına olması ve haklı sebeplerin bulunması gerekir. Mahsuba esas alınacak katılma alacak miktarı, iddia ve savunma doğrultusunda, aynı mahkemece yukarıda açıklanan ilke ve esaslar çerçevesinde belirlenmelidir. Haklı sebep, her somut olaydaki tarafların ekonomik ve sosyal yaşantılarına, meslek ve sanatlarına, miras ve tapu sicilindeki pay oranlarına vs göre belirlenmelidir.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ (E.T. : 14.08.2022).

²⁶⁷ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 357.

²⁶⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 50.

²⁶⁹ Y. 8. HD. T. 21.02.2017, E. 2015/11803, K. 2017/2296: “Katılma alacağı, 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren TMK uyarınca; eklenecek değerlerden (TMK' nun m. 229) ve denkleştirmeden (TMK' nun m. 230) elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere, eşin edinilmiş mallarının (TMK' nun m. 219) toplam değerinden, bu mallara ilişkin borçlar çıktıktan sonra kalan artık değer (TMK' nun m. 231) yarısı üzerindeki diğer eşin alacak hakkıdır (TMK' nun m. 236/1). 01.01.2002 tarihinden önce yürürlükte bulunan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi' nin 170. maddesi uyarınca geçerli olan mal ayrılığı rejiminde katılma alacağına yer verilmemiştir. Dairemiz uygulamalarına göre, aile konutu ölen eşin kişisel malı ise sağ eş lehine mülkiyet hakkı tanınmamaktadır.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ (E.T. : 14.08.2022); Aksi görüşte olan yazara göre “ ... aile konutu kişisel mal olsa dahi , sağ kalan eş lehine diğer mallardan katılma alacağı doğması halinde bu madde uygulanmalıdır. Yargıtay' ın bu uygulaması aile konutu kavramına ve kanunun koruma amacına aykırıdır.” (Şıpka/Özdoğan, s. 506).

²⁷⁰ Kırmızı, Mustafa, Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları, Ankara 2016, s. 302.

²⁷¹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 357; Dursun Karaahmetoğlu, Şeyda, Ölen Eşin Aile Konutuna İlişkin Ölümüne Bağlı Tasarruflarının Sağ Kalan Eşin TMK. m. 240 Uyarınca Aile Konutunun Özgülenmesi Talebine Etkisi, DEÜHFD., C. 23, S. 1, s. 435.

Sağ kalan eşin bu yönde bir talebi olmalıdır²⁷². Sağ kalan eş tarafından bu talep en erken eşin ölüm tarihinde, en geç ise mal rejimi tasfiyesi tamamlandığı anda²⁷³ ileri sürülmelidir²⁷⁴.

Sağ kalan eşe konut üzerinde mülkiyet hakkı tanınması için, bu hakkın tanınmasını gerektirecek haklı sebep olmalıdır. Yargıtay uygulamalarına göre haklı sebep her somut olaydaki tarafların ekonomik ve sosyal yaşantılarına, meslek ve sanatlarına, miras ve tapu sicilindeki pay oranlarına vs. göre belirlenmelidir²⁷⁵.

Sağ kalan eşin bu konutta eski yaşantısını devam ettirme ihtiyacı olmalıdır²⁷⁶. Sağ kalan eşin bu ihtiyacının hakkın kullanıldığı anda olması yeterli olup, daha sonra ihtiyacının ortadan kalkmasının önemi yoktur²⁷⁷.

Sağ kalan eşe tanınmış olan bu hak mal rejiminin tasfiyesi sonucu eşlerin sadece alacak hakkı sahibi olacağı kuralının istisnalarındandır. Zira bu hükümle birlikte sağ kalan eş, kendisine sınırlı ayni hak (oturma, intifa) ya da ayni hak (mülkiyet) tanınmasını isteyebilecektir. Burada sağ kalan eşe tanınan bu hak, hukuki nitelik açısından yasal alım hakkıdır²⁷⁸.

Sağ kalan eşe tanınan bu hakka ilişkin TMK m.240'da yapılan düzenleme emredici nitelikte değildir²⁷⁹. Zira TMK m. 240/I'de mal rejimi sözleşmesiyle kabul edilen başka düzenlemeler saklıdır şeklinde belirtilmiştir. Dolayısıyla taraflar aksine düzenleme yapabilir.

²⁷² Gezder, s. 246; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 407; Şıpka/Özdoğan, s. 508.

²⁷³ Sarı bu durumu “*aile konutunun ölen eşin terekesinde yer almasının ortadan kalkması ile birlikte , eşin seçim hakkı da sona ermiş olacaktır*” şeklinde belirtmiştir. Sarı, s. 288.

²⁷⁴ Şıpka/Özdoğan, s. 510; Zeytin, s. 355.

²⁷⁵ Y. 8. HD. T. 11.10.2016, E. 2016/1375, K. 2016/13579, (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 14.08.2022).

²⁷⁶ Zeytin’ e göre “... *eşin ölümünden sonra sağ kalan eşin yaşantısının eskisi gibi olmayacağı da aşıkardır. Dolayısıyla bu şartın çok ciddiye alınmaması gerekir. Bu şartın gerçekleşeceğini tanık ve diğer ispat vasıtaları sağ kalan eşten beklemek pek yerinde olamayacaktır.*” Bkz. Zeytin, s. 349.

²⁷⁷ Sarı, s. 287.

²⁷⁸ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 356; Gezder, s. 247.

²⁷⁹ Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 359.

İKİNCİ BÖLÜM

SAĞ KALAN EŞİN KATILMA ALACAĞI

§ 7. KATILMA ALACAĞI KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

Mal rejiminin tasfiyesi sonucunda eşlerin farklı alacakları ortaya çıkmaktadır. Bunlardan biri de katılma alacağı hakkıdır. Katılma alacağı mal rejimi tasfiyesi sonucunda hesaplanan artık değer yarısı üzerinde eşlerin sahip olduğu bir haktır²⁸⁰.

Mal rejiminin sona ermesi ile yapılan tasfiye sonucunda eşlerin katılma alacağı hakkı doğmaktadır. Dolayısıyla mal rejiminin devamı süresince katılma alacağı hakkı henüz doğmamış olup, sadece beklenen bir haktır²⁸¹. Bu süreçte katılma alacağı hakkının devri, rehni, temlik ve haczi mümkün değildir²⁸².

Katılma alacağı hakkı şahsi bir hak niteliğinde olup, nispi nitelikte bir alacak hakkıdır. Bunun sonucu olarak katılma alacağının alacaklısı, alacağının ayın olarak ödenmesini isteyemez. Konu ile ilgili daha ayrıntılı açıklama katılma alacağı ile miras hakkı arasındaki farklar kısmında yapılmıştır²⁸³.

Katılma alacağı hakkı boşanmanın sonuçlarından biri değildir²⁸⁴. Dolayısıyla yapılacak bir anlaşmalı boşanma protokolünde katılma alacağına ilişkin de anlaşma sağlanmış olması şart değildir²⁸⁵. Boşanma davasından ayrı olarak açılacak bir dava ile talep edilebilir. Zira katılma alacağına ilişkin açılacak olan dava boşanma davasından bağımsız olup, ayrı olarak görülmesi gerekir²⁸⁶. Boşanma davası ile birlikte katılma alacağının talep edilmesi durumunda ise katılma alacağına ilişkin dava tefrik edilmelidir²⁸⁷.

²⁸⁰ Y.8. HD. T. 20.03.2015, E. 2013/23955, K. 2015/6541 “Artık değere katılma alacağı; varsa eklenecek değerlerden (TMK m. 229) ve denkleştirmeden (TMK m. 230) elde edilen miktarlar da dâhil olmak üzere, eşin edinilmiş mallarının (TMK m. 219) toplam değerinden, bu mallara ilişkin borçlar çıktıktan sonra kalan artık değer (TMK m. 231) yarısı üzerindeki (TMK m. 236/1) diğer eşin alacak hakkıdır”(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 13.08.2022).

²⁸¹ Acar, s. 339; Şengül, Mehmet, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının İfasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar, ERÜHFD, C. 7, S. 3-4, Kayseri 2012, s. 70-71.

²⁸² Acar, s. 339.

²⁸³ Ayrıntılı bilgi için bkz. § 13.

²⁸⁴ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 136.

²⁸⁵ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 136.

²⁸⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1231.

²⁸⁷ Şıpka/Özdoğan, s. 34.

Katılma alacağının kazanılmasında ispat kolaylığı ilkesi geçerlidir²⁸⁸. Burada katkı ispatına gerek yoktur²⁸⁹. Zira katkı yapılması zorunluluğu yoktur²⁹⁰. Kanun gereği her eş veya mirasçuları, diğer eşe ait artık değerın yarısı üzerinde katılma alacağı hakkı sahibi olur. Bunun için eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olması yeterlidir.

Katılma alacağından doğan borç para borcudur. Dolayısıyla burada TBK'nın para borçlarının ödenmesine ilişkin hükümleri uygulama alanı bulur²⁹¹.

§ 8. KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASI

I- MALLARIN GERİ ALINMASI VE EŞLERİN KARŞILIKLI BORÇLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Mal rejiminin sona erme hâllerinden birinin gerçekleşmesi sonucunda mal rejiminin tasfiyesi işlemine geçilir. Tasfiye sırasında ilk yapılması gereken ise, eşlerin birbirinde bulunan mallarını geri almasıdır (TMK m. 226/I). Burada yer alan mal ifadesiyle sadece eşlerin kişisel malları değil, bir eşe ait olup da diğer eşin zilyetliğinde bulunan tüm mallar kastedilir²⁹². Dolayısıyla eşler birbirinde bulunan kişisel mallarını ve edinilmiş mallarını mal rejiminin tasfiyesi sırasında geri isteyebilir. İade sürecinde de zilyetliğin iadesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulur²⁹³.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, iadesi gereken malın eşlerden sadece birinin mülkiyetinde olması gerektiğidir²⁹⁴. Hangi mala eşlerden birinin tek başına sahip olduğu ise her türlü delille ispat edilebilir²⁹⁵. Eşlerin paylı mülkiyetinde olan bir malın söz konusu olduğu durumu ise kanun koyucu ayrıca düzenlemiştir. Gerçekten de TMK m. 226/II'e göre tasfiye sırasında, paylı mülkiyete konu bir mal varsa, eşlerden biri kanunda öngörülen diğer olanaklardan yararlanabilir. Ancak eşlerden biri daha üstün bir yararı olduğunu ispat eder ve diğerinin payını öderse, paylı mülkiyete tabi malın bölünmeden kendisine verilmesini de isteyebilir. Dolayısıyla bu hüküm ile paylı

²⁸⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 470; Mortaş, s. 10.

²⁸⁹ Mortaş, s.10.

²⁹⁰ Y.8. HD. T. 20.03.2015, E. 2013/2395, K. 2015/6541 “*Bu alacak hakkına sahip olabilmek için, söz konusu mal varlığına katkıda bulunulmasına gerek yoktur.*“ (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 13.08.2022).

²⁹¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 136.

²⁹² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 727; Zeytin, s. 278; Mortaş, s. 127-128.

²⁹³ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 220.

²⁹⁴ Zeytin, s. 278-279.

²⁹⁵ Zeytin, s. 279.

mülkiyete konu olan mal üzerinden üstün yararını ispatlayan eşe, o malın bölünmeden kendisine verilmesi olanağı sunan kanuni bir önalım (şufa) hakkı tanınmıştır²⁹⁶. Bu alım hakkı tasfiye sırasında kullanılacağından, yasal mal rejimi sona ermeden kullanılması mümkün değildir²⁹⁷. Paylı mülkiyete konu olan bu mal taşınır, taşınmaz ya da başka bir malvarlığı hakkı olabilir²⁹⁸.

TMK m. 226/II hükmü ile eşe tanınan hak, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup, üçüncü kişilere devri mümkün değildir²⁹⁹. Bu hakkın mirasçılara geçmesi için ise ya hak sahibi eşin ölmeden önce hakkı ileri sürmüş olması ya da diğer eş tarafından bu durumun kabul edilmesi gerekir³⁰⁰. Ayrıca hâkim görüş, TMK m. 226/II'nin emredici nitelikte olmadığı ve eşlerin bu hak ile ilgili tasarrufta bulunabileceğini kabul etmektedir³⁰¹. Dolayısıyla eşler paylı mülkiyete konu olan mala ilişkin hakkından önceden vazgeçebilecektir³⁰². Mal ayrılığı rejiminin geçerli olduğu dönemde edinilen mallar hakkında ise TMK m. 226/II hükmü uygulanmaz³⁰³.

Eşlerden birinin paydaş olduğu malın kendisine verilmesini isteyebilmesi için öncelikle bu mal üzerinde üstün yararı olduğunu ispat etmesi gerekir. Üstün yarar meslek ve sanata, sağlığa, yaşa, ekonomik duruma, sosyal statüye, yeteneğe, manevi bir menfaate vb. ile ilgili olabilir³⁰⁴. Paylı mülkiyet konusu mal ev ya da ev eşyası ise, malı almak isteyen eşin üstün yararı belirlenirken, aile ilişkileri ve çocuklarla birlikte hangi eşin evi ya da ev eşyalarını kullanacağına da dikkat edilmelidir³⁰⁵. Paylı mülkiyette eşin

²⁹⁶ Y. 8. HD. T. 30.03.2010, E. 2009/6961, K. 2010/1449, (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.03.2022); Kılıçoğlu “*eşe tanınan bu alım hakkı yasadan doğan bir alım (iştirah) hakkı olup önalım(şufa) hakkı ile karıştırmamak gerekir. Önalım hakkı, pay sahibi olan bir eşin kendi payını üçüncü kişiye satması halinde diğer eşin bu payı öncelikle satın alma hakkı iken TMK. 226/2 de ki hak ise pay sahibi eşin payını üçüncü kişiye satması halinde gündeme gelen bir hak değildir. Burada pay sahibi payını satmamakta korumakta ancak üstün yararı olduğu iddia eden eş diğerinden o istemediği halde payını satın alabilmektedir.*” Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 151; Aynı görüş için Gençcan, s. 731.

²⁹⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 732; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 152; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 388; Mortaş, s. 135.

²⁹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 733; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 151.

²⁹⁹ Zeytin, s. 280.

³⁰⁰ Hakkın mirasçılara geçeceğini kabul eden görüş için bkz: Zeytin, s. 280.

³⁰¹ Zeytin, s. 280 .

³⁰² Zeytin, s. 280.

³⁰³ Y.8. HD. T. 10.10.2017, E. 2015/19493, K. 2017/12522

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.03.2022); Aksi görüş için bkz: Karamercan, Katılma Alacağı, s. 401.

³⁰⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 735; Dural/Öğüz/Gümü, s. 221; Zeytin, s. 281; Y. 8. HD. T. 16.04.2012, E. 2011/6790, K. 2012/2847 (Aktaran: Mortaş, s. 136).

³⁰⁵ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 152; Zeytin, s. 281.

pay oranının önemi olmasa da pay gerçekten önemsiz miktarda ise, bu durum üstün yarar olmadığına karine teşkil eder³⁰⁶. Payın çok yüksek olması ise üstün yararın varlığına karine teşkil eder³⁰⁷. Üstün yarar ispat edildikten sonra talepte bulunan eşin diğer eşin payının tamamını ödemesi gerekir. Ödemede malın tasfiye sırasındaki sürüm değeri (piyasa değeri) esas alınır³⁰⁸. Tüm bunların varlığı hâlinde talepte bulunan eşin paylı mülkiyete konu mal üzerinde tek başına malik olması durumunda tasfiye eşya hukuku hükümlerine göre yapılır³⁰⁹. Paylı mülkiyete konu olan eşya taşınmaz ise, eşlerin resmî şekilde yapacağı anlaşma ile tapu kaydı düzeltilir, diğer eş devir işlemine yanaşmazsa da hak sahibi eş, mahkemeye başvurabilir³¹⁰.

Paylı mülkiyete konu olan malın tasfiyesi ortaklığın giderilmesi ya da bir alacak davası şeklinde görülürken öncelikle, mülkiyet ön sorun olarak mahkeme tarafından çözülecek, daha sonra mal rejiminden kaynaklanan uyuşmazlık çözülecektir³¹¹. Dolayısıyla ilk olarak üstün yararını ispatlayan eş, malın sürüm değerini ödeyerek mala tek başına malik olur³¹². Daha sonra eşlerin mal grupları belirlenerek katılma alacakları hesap edilir³¹³. Yargıtay'ın eşler arasında paylı mülkiyet ilişkisi bulunması durumunda katkı-katılma alacağı iddiasını dinlemediği³¹⁴ kararları olduğu gibi bunun aksi yönünde kararları³¹⁵ da mevcuttur. Hâkimin açılan eda davası sonucu vereceği kararın kesinleşmesi yeterli olmayıp, bu karara dayalı olarak tapu kütüğünde kurucu nitelikte tescilin de yapılması gerekir³¹⁶.

TMK m. 703'te elbirliği mülkiyetinin malın devri, topluluğun dağılması veya paylı mülkiyete geçilmesiyle sona ereceği ve paylaşırmanın, aksine bir hüküm bulunmadıkça, paylı mülkiyet hükümlerine göre yapılacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple

³⁰⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 733.

³⁰⁷ Y. 8. HD. T. 17.11.2009, 2009/4269-5640 “ Yazlık ev olarak kullanılan taşınmazdaki küçük pay malikleri olan 20 davalı karşısında ¼ payın sahibi olan davacının üstün hakkının olduğunun kabulü gerekir” (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 736).

³⁰⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 736; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 152.

³⁰⁹ Zeytin, s. 281.

³¹⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 151; Zeytin, s. 281.

³¹¹ Zeytin, s. 282.

³¹² Zeytin, s. 282.

³¹³ Zeytin, s. 282.

³¹⁴ Y. 8. HD. T. 31.10.2014, E. 2013/17773, K. 2014/19682 (Karamercan, Katılma Alacağı, s. 393-394).

³¹⁵ Y. 8. HD. T. 08.04.2013, E. 2012/11945, K. 2013/5145 (Karamercan, Katılma Alacağı, s. 394-395).

³¹⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 221.

doktrinde, TMK m. 226/II'nin elbirliği mülkiyetinde de uygulanabileceğini savunan görüşler bulunmaktadır³¹⁷.

Bir eşin diğer eşte bulunan kişisel mallarını istemesinde edinilmiş mallardan farklı olarak mal rejiminin tasfiyesinin beklenilmesine de gerek yoktur³¹⁸. Açılmış olan bir boşanma ya da iptal davasının bulunması zorunluluğu da yoktur³¹⁹. Çeyiz eşyası ya da ziynet eşyalarının iadesi için açılacak davada görevli mahkeme kural olarak aile mahkemesidir³²⁰. Yetkili mahkeme ise, genel yetkili mahkeme olan davalının yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesidir³²¹.

II- MALVARLIğININ AİT OLDUĞU MAL GRUPLARININ TESPİTİ VE MALLARIN DEĞERİNİN BELİRLENMESİ

A) Malvarlığının Ait Olduğu Mal Gruplarının Tespiti

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde eşlerin birbirinde olan mallarını geri alması ve eşlerin karşılıklı borçlarına ilişkin düzenlemeler yapıldıktan sonra yapılması gereken iş, kişisel ve edinilmiş malların birbirinden ayrılmasıdır. Eşlerin mallarının edinilmiş mal mı kişisel mal mı olduğunun belirlenmesinde, mal rejiminin sona erdiği an dikkate alınır. Bu husus TMK m. 228/I'de kişisel mallar ve edinilmiş malların, mal rejiminin sona erdiği andaki durumlarına göre ayrılacağı hüküm altına alınmıştır.

Mal rejiminin sona erdiği anda mevcut olan edinilmiş ve kişisel malların tespitinde mal rejiminin ne şekilde sona erdiğinin önemi de bulunmaktadır. Zira mal rejiminin sona erme şekline göre sona erme anı da değişmektedir. Söz konusu husus TMK m. 225'te ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Maddeye göre mal rejiminin eşlerden birinin ölümü ile ya da başka bir mal rejiminin kabulüyle sona ermesinde ölüm anı ve kabul etme anı, mahkemece evliliğin, iptal veya boşanma nedeniyle sona erdirilmesinde ya da mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi durumunda, dava tarihi mal rejiminin sona erdiği an olarak kabul edilmektedir.

³¹⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 221; Zeytin, s. 280.

³¹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 727; Mortaş, s. 128.

³¹⁹ Mortaş, s. 129.

³²⁰ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 727; Hatemi, s. 105; Mortaş, s. 130-131.

³²¹ Mortaş, s. 130-131.

Malvarlıklarının özgülenmesinde her malvarlığı bütün olarak edinilmiş veya kişisel mal gruplarından birine özgülenir³²². Malvarlığının edinilmiş mal mı yoksa kişisel mal mı olduğunun tespit edilememesi durumunda ise, TMK m. 222/III uyarınca o malvarlığı edinilmiş mal kabul edilir.

Malvarlığının edinilmiş mal mı kişisel mal mı olduğunun ayrılma anını düzenleyen TMK m. 228 hükmü emredici nitelikte olup, eşlerin bunu önceden değiştirme imkanı yoktur³²³. Zira mal gruplarının kapsamının değiştirilmesine ilişkin olarak TMK m. 221’de sadece bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dâhil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılabileceğini ve kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dâhil olmayacağına ilişkin anlaşma yapılabileceğini kabul etmiştir. Bunun haricinde mal gruplarının kapsamının değiştirilmesine izin verilmemektedir. Mal rejiminin tasfiyesinden sonra ise TMK m. 228 nedeniyle ortaya çıkan haklardan taraflar vazgeçebilir³²⁴.

B) Malların Değerinin Belirlenmesi

1-Malların Değerlendirme Anı

Eşlerin mallarının edinilmiş mal mı kişisel mal mı olduğunun yani kapsamının belirlenmesinde, mal rejiminin sona erdiği an esas alınmaktadır. Ancak mal rejiminin sona ermesi ile tasfiyenin sonuçlanması arasında uzun süre geçebilmektedir. Böyle bir durumda edinilmiş malların değerinde çeşitli nedenlerle artış ya da azalış yaşanabilmekte, eşlerden biri lehine diğerinin aleyhine haksız durumlar ortaya çıkabilmektedir³²⁵. Kanun koyucu bu durumu önlemek için TMK m. 235/I’de edinilmiş malların değerinin tespit anını tasfiye anı olarak kabul etmiştir.

Tasfiye mahkeme kararına dayanıyorsa mahkemenin en son karar tarihi tasfiye anı olarak esas alınır ve malın o andaki değeri hesap edilir³²⁶. Tasfiye tarihi yani karar tarihi ile malın değerinin tespit tarihi arasında uzun bir sürenin olması, Yargıtay

³²² Zeytin, s. 284.

³²³ Zeytin, s. 285; Efedayioğlu, s. 274

³²⁴ Zeytin, s. 285.

³²⁵ Acar, s. 274; Zeytin, s. 292; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 127.

³²⁶ Y.8. HD. T. 01.06.2020, E. 2016/20085, K. 2020/2734 , Y.8.HD. T. 11.06.2020, E. 2020/34, K. 2020/3370 Yargıtay uygulamalarına göre, tasfiye tarihi karar tarihidir” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.03.2022); Zeytin, s. 292; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 127; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 227; Şıpka Şükran, Aile Hukuku Derneği Mal Rejimi Çalıştayı, 26- 27 Nisan 2019, İstanbul, s. 9.

tarafından bozma sebebi olarak kabul edilir³²⁷. Yargıtay`a gönderilen dosyalar açısından ise tasfiye tarihi olarak bozma sonrası verilecek karara en yakın tarih esas alınmıştır³²⁸. Mahkeme kararının bilirkişi raporundan uzun süre sonra verildiği durumlarda hâkim kararında bu süreyi gözönünde tutarak malların değerinde belirli oranda artışa hükmedebilir³²⁹.

Genel kural tasfiye anının karar tarihi olduğu yönünde ise de TMK m. 235/II`de eklenecek değerler için farklı bir kural getirilmiştir. Buna göre eklenecek değerler malın devredildiği tarih esas alınarak hesap edilir. Eklenecek değerler TMK m. 229`da düzenlenmiş olup, eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ve bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler bu kapsamdadır. Burada kötüniyetli olarak yapılan bu devirlerin yaptırımını bu malların eklenecek değer olarak kabul edilmesi ve tasfiyede o mal sanki varmış gibi değerlendirilerek tasfiyenin gerçekleştirilmesidir.

TMK m. 235/II`de her ne kadar eklenecek değerlerin devir tarihindeki değerlerinin esas alınacağı düzenlenmişse de bu somut olayın özelliklerine göre

³²⁷ Y. 2. HD. T. 10.02.2021 , E. 2020/3311 , K. 2021/1183: “Meskenin tasfiye tarihi itibarıyla belirlenen sürüm (rayiç) değeri yerine eski tarihli değeri üzerinden hesap yapılması da doğru değildir.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

³²⁸ Y. 8. HD. T. 25.01.2021 , E. 2020/1436 , K. 2021/403: “Buna göre, taşınmazın boşanma dava tarihindeki fiili durumu ve inşaat seviyesi saptanarak bu durumuna göre belirlenecek bozma sonrası karar tarihindeki sürüm değeri üzerinden davacı lehine katılma alacağına hükmedilmesi, hüküm kurulurken kazanılmış haklara dikkat edilmesi gerekirken, yazılı şekilde eksik araştırma ve inceleme sonucu karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

Y. 8. HD. T. 02.03.2021 , E. 2019/584 , K. 2021/1817: “Edinilmiş malların, kural olarak tasfiye anındaki (TMK. m. 227/1 ve 235/1), sürüm (rayiç) değerleri (TMK mad. 232, 239/1) hesaba katılır. Yargıtay ve Dairemizin uygulamalarına göre, tasfiye tarihi karar tarihidir. Somut olayda mal rejimi sona erdiğinde mevcut 39.897,52 TL paranın tasfiye tarihi itibarıyla değeri belirlenmeksizin yazılı şekilde davacının katılma alacağının hesaplanması hatalı olmuştur. Mahkemesince konusunda uzman bilirkişiden rapor aldırılarak 39.897,52 TL paranın tasfiye tarihi (bozma ile güncelliğini yitireceğinden bozmadan sonra verilecek karara en yakın tarih) itibarıyla sürüm (rayiç) değeri tespit ettirilip, talep miktarı gözetilerek oluşacak sonuç dairesinde bir karar verilmelidir”

(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

Y. 8. HD. T. 06.04.2021, E. 2020/4303, K. 2021/3185: “Somut olayda, katılma alacağı hesap edilen tasfiye konusu 15017042 hesaptaki para yönünden paranın tasfiye tarihi itibarıyla değeri belirlenmeksizin, mal rejimi sona erdiğinde mevcut para değeri üzerinden davacının katılma alacağının hesaplanması hatalı olmuştur. Mahkemesince konusunda uzman bilirkişiden rapor aldırılarak paranın tasfiye tarihi (bozma ile güncelliğini yitireceğinden bozmadan sonra verilecek karara en yakın tarih) itibarıyla sürüm (rayiç) değeri tespit ettirilip, talep miktarı ve müktesep haklar gözetilerek oluşacak sonuç dairesinde bir karar verilmek üzere asıl dava yönünden hükmün bu nedenle bozulmasına karar verilmiştir.”

(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

³²⁹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 128.

mümkün olur³³⁰. Tam tersi bir durum haksızlıklara yol açabilir ve kötüniyetli eşin özel hukuk yaptırımını ile cezalandırılmasına sebep olabilir³³¹. Hâlbuki kötüniyetli eş için zaten bu durumun yaptırımını bu malların eklenecek değer olarak kabul edilmesi ve tasfiyede o mal sanki varmış gibi değerlendirilerek tasfiyenin gerçekleştirilmesidir. Ancak Yargıtay 2016 yılı ortalarından sonra eklenecek değerler için Kanunda belirtilen devir tarihindeki değerler esas alınması kuralını uygulamaktan vazgeçmiş ve eklenecek değerleri devir tarihindeki durumuna göre tasfiye tarihindeki sürüm değerini dikkate alarak değerlendirmiştir³³². Bu durum doktrinde hakkaniyete aykırı durumlara neden olabileceği nedeniyle eleştirilmektedir³³³.

Burada belirtilmesi gereken diğer bir durum ise, TMK m. 235'in sadece edinilmiş mallarda uygulama alanı bulmasıdır. Kişisel malların değerinin tespitinde söz konusu madde uygulanmayacaktır³³⁴. Kişisel malların değerinin hesaplanması gereken değer artış payı alacağında TMK m. 227 uygulama alanı bulur ve bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır, bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır. Söz konusu mal daha önce elden çıkarılmışsa hâkim,

³³⁰ Şıpka, Mal Rejimi Çalıştayı, s. 11-15; Y. 8. HD. T. 10.10.2016, E. 2016/15695, K. 2016/13500 “Ödenmiş kar payının mal rejiminin sona erdiği tarihte mevcut olmaması durumunda ise; iddia ve savunma doğrultusunda toplanan tüm deliller, ailenin ekonomik ve sosyal statüsü, yaşam standardı ve hayatın olağan akışına göre aile harcamasında kullanıldığı kabul edilen makul miktar belirlenip çıkarıldıktan sonra, kalan miktarın mal rejiminin tasfiyesinde gözetilmesi gerekir.” (sinerji.com.tr E.T. : 20.03.2022).

³³¹ Zeytin, s. 293; Şıpka, Mal Rejimi Çalıştayı, s. 11-15.

³³² Y. 8. HD. T. 17.02.2016, E. 2014/21948, K. 2016/2571 “Eşlere ait kişisel ve edinilmiş mallar, mal rejiminin sonra ermesi anındaki durumlarına (nitelik, seviye, aşama vs) göre değerlendirilir (TMK'nun 228/1. m). Bu malların, kural olarak tasfiye anındaki (TMK'nun 227/1 ve 235/1. m), sürüm (rayiç) değerleri (TMK'nun 232, 239/1. m) hesaba katılır.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. :20.03.2022); Y. 8. HD. T. 25.10.2018 , E. 2016/12952 , K. 2018/17919: “Bu tür uyuşmazlıklarda; öncelikle, davalı eş tarafından 229. maddede sayılan amaç ve doğrultuda kazandırma veya devrin yapılıp yapılmadığı araştırılıp belirlenmelidir. Mahkemece, karşılıksız kazandırma veya devrin yapıldığının anlaşılması durumunda, söz konusu mal mevcut kabul edilerek yapılan hesaplamada davacı tarafın katılma alacak hakkının olup olmadığı, varsa miktarı saptanarak davalı eşten tahsili yönünde hüküm kurulmalıdır. Tasfiyede devredilen malvarlığının devir tarihindeki durumu (niteliği, seviyesi, yaşı vs.) esas alınarak tasfiye (karar) tarihindeki sürüm (rayiç) değeri hesaplanır. (TMK mad. 235/2)” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

³³³ Zeytin, s. 293; “ Eklenecek değerlerin değer tespitinde kural olarak kanun maddesinin yani TMK m. 235/f.2 gereği devir tarihi sürüm değerinin esas alınması, ancak ve ancak örtülü boşluk olduğu durumlarda olayın özellikleri haklı kılıyorsa somut olay adaletinin sağlanabilmesi için boşluğun doldurularak ve özellikle gerekçede bu durum belirtilerek tasfiye tarihi sürüm değerinin esas alınması mümkün olabilmelidir. Yargıtay`ın; eşlerin artık değere katılma alacağının belirlenmesi için yapılacak tasfiyede , hiçbir gerekçe belirtmeksizin eklenecek değerlere konu malların değer tespitinde , devir tarihindeki durumuna göre tasfiye tarihindeki sürüm değerinin esas alınmasına dair yerleşik içtihadı, TMK m.235/f.2`ye aykırıdır. “ Şıpka, Mal Rejimi Çalıştayı, s. 11-15.

³³⁴ Zeytin, s. 294.

diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler. Denkleştirme alacağının hesaplanmasında ise, TMK m. 230 gereğince malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre malın değeri belirlenir.

Eşlerin TMK m. 235'ten farklı bir değerlendirme anı belirlemesinin mümkün olup olmaması konusunda ise görüş birliği olmayıp, hâkim görüşe göre, eşlerin TMK m. 237/II'ye göre ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı payını zedelememesi şartıyla böyle bir anlaşma yapılabilir³³⁵.

2-Malların Değerlendirme Ölçütü

a) Sürüm Değeri

Mal rejimi tasfiyesinde mal rejiminin sona erdiği an dikkate alınarak edinilmiş ve kişisel mallar tespit edilir ve bu malların tasfiye anındaki değerleri esas alınır. Burada dikkat edilmesi gereken diğer bir konu ise, tasfiye anında bu malların hangi değerlerinin esas alınacağıdır. Bu durum da TBK m. 232'de düzenlenmiş olup bu maddeye göre, mal rejimi tasfiye edilirken malların sürüm değerleri esas alınır. Sürüm değeri bir malın değerlendirileceği anda işlem gören normal piyasa değeridir³³⁶.

Bir malın değeri çeşitli nedenlerle farklı gösterilmişse burada malın sürüm değeri belirlenirken gösterilen düşük ya da fazla değer in ispatlanması hâlinde bu değer üzerinden hesaplama yapılır³³⁷. Ancak doktrinde ödenen düşük ya da aşırı değer in sürüm değerinin hesaplanmasında önemi olmadığını savunan görüşler de bulunmaktadır³³⁸.

Taraflar arasında tasfiyeye konu malların hangi değerlerinin esas alınacağı konusunda önceden anlaşma yapılması da mümkündür³³⁹. Taraflar mal rejimi sona ermeden önce ya da sona erdikten sonra şekle tabi olmaksızın aralarında anlaşabilir³⁴⁰.

³³⁵ Zeytin, s. 295; Kılıçoğlu, “Tasfiyenin eşlerin anlaşmasına dayandığı hallerde eşler malların hangi andaki değerlerini esas alacağını serbestçe kararlaştırabilirler” Katılma Alacağı, s. 127.

³³⁶ Şıpka/Özdoğan, s. 435; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 432; Zeytin, s. 297; Şıpka, Şükran, Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, Ocak 2011, s. 248.

³³⁷ Y. 8. HD. T. 14.10.2014 , E. 2014/7687 , K. 2014/18283
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/E.T. : 20.03.2022>).

³³⁸ Zeytin, s. 296; Sarı, s. 218; Şıpka, Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s. 248.

³³⁹ Zeytin, s. 297.

³⁴⁰ Zeytin, s. 297.

Tasfiyeye konu malın değeri belirlenirken o malın bir hakla sınırlanıp sınırlanmadığına da dikkat edilmesi gerekir³⁴¹. Mal, alım, ön alım veya başka bir hak ile sınırlanmışsa değer indirimine gidilmesi gerekir³⁴².

Mal rejimi tasfiye edilirken tasfiyeye konu malların değerini etkileyebilecek bir çok etken söz konusu olabilir. Örneğin, tasfiyeye konu mal bir taşınmazsa, malın bulunduğu yerin imar imkânı, kira getirisi olup olmadığı gibi hususların da değer belirlenmesinde dikkate alınması gerekir³⁴³. Zira bu tür hususlar malın değerinde artış meydana getirir. Yine tasfiye edilecek malın bir işletme olması durumunda bu işletmenin faaliyetinin devam edip etmeyeceğine bakılması gerekir³⁴⁴. Faaliyetine devam edecekse faaliyet değeri, devam etmeyecekse tasfiye değeri hesap edilir³⁴⁵.

Dava konusu bir araç ise, burada aracın kasko değerinin belirlenmesi yeterli olmayıp, yine sürüm değeri belirlenir³⁴⁶. Kredi ile alınmış bir edinilmiş mal söz konusu ise, kredinin evlilik birliği içinde ödenen kısmı ile boşanma davası tarihinden sonra ödenen kısmının ayrı ayrı dikkate alınarak hesaplama yapılması gerekir³⁴⁷.

Borsada işlem gören malvarlığı değerlerinin sürüm değerleri hesap edilirken borsa fiyatları esas alınacağı için herhangi bir zorluk çekilmez³⁴⁸. Ancak diğer malvarlıkları yönünden ise benzerlerinin piyasa satış değerlerine bakılır, gerektiğinde uzman bilirkişiden yardım alınır³⁴⁹.

³⁴¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 128; Zeytin, s. 298; Sarı, s. 219.

³⁴² Zeytin, s. 298.

³⁴³ Şıpka/Özdoğan, s. 441; Zeytin, s. 298.

³⁴⁴ Şıpka/Özdoğan, s. 440; Zeytin, s. 298.

³⁴⁵ Zeytin, s. 298.

³⁴⁶ Şıpka/Özdoğan s. 436.

³⁴⁷ Y. 8. HD. T. 15.04.2021, E. 2019/5963, K. 2021/3565: “..taşınmazın edinilmesi için davalı eş tarafından 31.000,00 TL bedelli 60 ay vadeli kredi kullanıldığı boşanma dava tarihine kadar 42 aylık taksitin ödendiği, taşınmazın 13.04.2012 tarihli değer raporuna göre 65.000,00 TL'ye satın alındığı, hükme esas alınan 08.03.2019 tarihli hesap raporunda peşinat dikkate alınmadan, taşınmazın bedelinin tamamının kredi ile karşılandığı kabul edilerek, kredinin evlilik birliği içinde ödenen kısmı ile boşanma dava tarihinden sonra ödenen kısmının tüm kredi miktarına oranı dikkate alınarak artık değere katılma alacağının belirlendiği anlaşılmaktadır. O halde, Mahkemece, yukarıda açıklanan Dairemiz'in ilke ve uygulamalarına göre, peşinatın tarafların kişisel malı ile karşılandığı iddia ve ispat edilemediğine göre, edinilmiş mal kabul edilerek, peşinat ile tasfiyeye konu taşınmaz için kullanılan kredinin boşanma dava tarihinde kadar yapılan kredi ödemelerinin toplam kredi ödemelerine ve edinme değerlerine oranlaması yapılarak...” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 20.03.2022).

³⁴⁸ Sarı, s. 218.

³⁴⁹ Sarı, s. 218-219.

b) Gelir Değeri

Mal rejiminin tasfiyesinde malların değerinin hesaplanmasında genel kural olan sürüm değerinin esas alınmasının istisnaları da bulunmaktadır. Bunlardan ilki, TMK m. 233/I de belirtilmiş olup, eşlerden birinin malvarlığında tarımsal işletmenin bulunması durumudur. Böyle bir durumda eş, tarımsal işletmeyi malik olarak bizzat işletmeye devam edecekse tarımsal işletmenin değer artışından alınacak pay ve katılma alacağı, bunların gelir değeri göz önünde tutularak hesap edilir. Burada dikkat edilecek husus ise, bu yetki sadece mal sahibi eşe tanınmış olduğundan, diğer eş için TMK m. 233/I uygulama alanı bulmaz³⁵⁰. Ayrıca mal sahibi eşin mal rejimi tasfiyesinden sonra da bu tarımsal işletmeyi işletmeye devam edecek olması gerekir³⁵¹. Birlikte mülkiyetin söz konusu olduğu durumlarda ise birlikte mülkiyet sona erip eş tek başına malik olur ve tarımsal işletmeyi işletecekse, yine söz konusu madde uygulama alanı bulur³⁵².

İkinci durum ise TMK m. 231/I'in devamında belirtilmiş olup, tarımsal işletme sahibi eşin ölmesi durumunda, sağ kalan eş ya da altsoyundan birinin de burayı kendisine bir bütün olarak zglenmesini istemeye haklı olduğu bir durum söz konusuysa, tarımsal işletmenin değer artışından alınacak pay ve katılma alacağı, bunların gelir değeri göz önünde tutularak hesap edilir³⁵³.

Burada bahsedilen gelir değerinden anlaşılması gereken ise bir malvarlığının elde edilecek net gelirdir³⁵⁴. Özellikle yatırım aracı olarak düşünülen malvarlıklarında yatırımcı tarafından elde edilecek olan muhtemel gelir değerini ifade etmektedir³⁵⁵. Burada tarımsal arazinin sadece çıplak satış değeri değil, yapılan tarımın verimliliği ve işletme için gerekli olan taşınır mallar da dikkate alınarak bir hesaplama yapılır³⁵⁶. Ancak TMK m. 233/II uyarınca tarımsal işletmenin maliki veya mirasçıları, diğer eşe karşı ileri sürebilecekleri değer artışı payının veya katılma alacağının, işletmenin sadece sürüm değeri üzerinden hesaplanmasını isteyebilir.

TMK m. 233/I ve m. 233/II'de belirtilen değer artış payı alacağının kapsamına hem bir eşin malvarlığından diğer eşin malvarlığına yapılan katkılar hem de eşlerin

³⁵⁰ Zeytin, s. 299.

³⁵¹ Sarı, s. 220; Zeytin, s. 303.

³⁵² Zeytin, s. 304.

³⁵³ şıpka/zdoğan, s. 442

³⁵⁴ Zeytin, s. 300.

³⁵⁵ Zeytin, s. 300.

³⁵⁶ şıpka/zdoğan, s. 442.

kendi malvarlıklarındaki bir malvarlığı kesiminden diğerine yapılan katkı girmektedir³⁵⁷. Kanun koyucu söz konusu maddenin 3. fıkrası ile aynı zamanda değerlendirme ve işletmenin kazancından mirasçılara pay ödenmesinde miras hukuku hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağını da düzenleme altına almıştır.

c) Hakkaniyet Değeri

Mal rejiminin tasfiyesinde sürüm değerinin esas alınmasının istisnalarından diğeri ise, özel hâllerin bulunması durumunda hakkaniyet oranında yapılacak artırımdır. Söz konusu durum TMK m. 234'de düzenlenmiş olup özel hâller gerektirdiği takdirde hesaplanan değer uygun miktarda artırılabilir. Özel hâllere nelerin girdiği ise TMK m. 234/II'de örnek olarak sayılmış olup, sağ kalan eşin geçim koşulları, tarımsal işletmenin alım değeri, tarımsal işletme kendisine ait olan eşin yaptığı yatırımlar veya malî durumu bu hâllerden özel hâller arasındadır³⁵⁸.

Hakkaniyet sebebiyle değer uygun bir miktarda artırılmasını kimlerin isteyebileceği ise kanunda açık değildir. Ancak hüküm TMK m. 233'ün uygulanması sonucunda çıkabilecek haksızlıkları gidermek amacı ile getirildiği için, burada korunan tarımsal işletmeye gelir değeri üzerinden sahip olan malikin eşidir³⁵⁹. Dolayısıyla değer artışını talep hakkı da tarımsal işletmenin malikinin eşine aittir³⁶⁰. Doktrinde ölen eşin mirasçılarının da talep hakkını kullanabileceği savunulmaktadır³⁶¹.

Hesaplanan değer ne kadar artırılacağı somut olaya göre belirlenecek olup doktrindeki bazı görüşlere göre, değer artışının üst sınırı sürüm değeri ile sınırlı olmalıdır³⁶².

III- ARTIK DEĞERİN HESAPLANMASI

Mal rejiminin tasfiyesinde eşlerin katılma alacaklarının hesaplanabilmesi için öncelikle artık değer hesaplamasının yapılması gerekmektedir. Artık değer ise her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçların çıkarılmasından

³⁵⁷ Sarı, s. 221.

³⁵⁸ Acar, s. 282.

³⁵⁹ Zeytin, s. 310.

³⁶⁰ Zeytin, s. 310.

³⁶¹ Şıpka/Özdoğan, s. 443; Şıpka, Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s. 255.

³⁶² Zeytin, s. 312; Şıpka/Özdoğan, s. 444.

sonra kalan miktardır. Artık değer burada bir malvarlığı grubu değil, katılma alacağının tespitine yarayan bir değerdir³⁶³.

Artık değerın hesaplanması için öncelikle her eşin edinilmiş mallarının toplam değeri bulunacak olup, bunlar eşlerden her birinin mallarının aktifini oluşturmaktadır. Daha sonra ise bulunan bu toplam değerden, bu mallara ilişkin borçlar çıkarılacak olup, bunlar da eşlerden her birinin mallarının pasifini oluşturmaktadır³⁶⁴. Bunun sonucunda elde edilen değer ise artık değerdir³⁶⁵. Eşlerin katılma alacağı da artık değer üzerinden hesap edilir.

Ancak doktrinde her ne kadar artık değer hesabı bu şekilde belirtilse de Yargıtay artık değer hesabı yaparken eşlerin her bir edinilmiş malı için bu hesabı ayrı ayrı yapmaktadır. Dolayısıyla Yargıtay uygulamasına göre katılma alacağının da her bir mal için ayrı ayrı hesap edilmesi gerekmekte olup, aksi durum bozma nedeni sayılmaktadır³⁶⁶.

A) Aktif Değerler

1- Mevcut Olan Edinilmiş Mallar

Aktif değerlerin ilk kalemini eşlerin mevcut olan edinilmiş malları oluşturur. Burada eşlerin mevcut edinilmiş mallarının neler olduğu mal rejiminin sona erdiği an dikkate alınarak tespit edilir³⁶⁷.

2- Eklenecek Değerler

a) Eşin Onayı Olmadan Yapılan Karşılıksız Kazandırmalar

Aktif değerlerin ikinci kalemini eklenecek değerler oluşturur. Eklenecek değerler birden fazla olup bunlardan ilki, diğer eşin onayı olmadan yapılan karşılıksız kazandırmalardır. Söz konusu durum TMK m. 229/I ile düzenlenmiş olup, eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar edinilmiş mallara değer

³⁶³ Şenocak, Zarife, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma ile İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi, AÜHFD, C. 58, S. 2, 2009, s. 382.

³⁶⁴ Acar, s. 282; Mortaş, s. 296; Şıpka/Özdoğan, s. 87.

³⁶⁵ Acar, s. 282; Mortaş, s. 296; Şıpka/Özdoğan, s. 87.

³⁶⁶ Şıpka/Özdoğan, s. 252-253.

³⁶⁷ Acar, s. 284-285; Mortaş, s. 262-263; Zeytin, s. 313.

olarak eklenecektir. Madde metni emredici nitelikte olduğundan, taraflarca aksine anlaşma yapılamaz³⁶⁸.

Madde hükmüne göre eklenecek değerden bahsedebilmek için varlığı gereken ilk şart, karşılıksız bir kazandırmanın bulunmasıdır. Karşılıksız kazandırmalar ölüme bağlı ya da sağlararası olabilir. Ancak madde hükmünün uygulama alanına giren karşılıksız kazandırmalar sağlararası hukuki işlem ile yapılan kazandırmalardır³⁶⁹. Zira ölüme bağlı tasarruf ile yapılan karşılıksız kazandırma söz konusu olsa da mal rejiminin tasfiyesi miras paylaşımından önce yapılacağı için, mal rejimi tasfiye edilirken zaten mal edinilmiş mallar arasında yer alır³⁷⁰. Burada yapılacak kazandırmanın edinilmiş mallardan yapılması gerekmektedir. Karşılıksız kazandırmanın en yaygın türü bağışlamalardır. Bunun yanı sıra edinilmiş mal grubu aleyhine yapılan alacak hakkından feragat, yaşam sigortası ödemesi, vakıf kurma gibi işlemler de madde kapsamına girmektedir³⁷¹. Ahlâki bir ödevin ifası amacıyla yapılan karşılıksız kazandırmaların bu kapsamda olup olmadığına ilişkin ise doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır³⁷².

Karşılıksız kazandırmanın eklenecek değer olabilmesi için ikinci şart kazandırmanın diğer eşin rızası olmadan yapılmasıdır. Onay bir şekil şartına tabi olmayıp, yazılı ya da sözlü şekilde verilebilir. Ancak ispat açısından onayın yazılı olması kazandırmada bulunan eş için kolaylık sağlar. Rıza açık ya da örtülü olabilir³⁷³. Örneğin, eşlerden birinin kardeşi evlenirken yardımda bulunmasında diğer eşin sessiz kalması onay olarak değerlendirilebilir³⁷⁴. Burada önemli olan her olayın ayrı ayrı kendi içindeki şartlarla birlikte değerlendirilmesi gerektiğidir³⁷⁵. Eş, rızasını karşılıksız

³⁶⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 196.

³⁶⁹ Zeytin, s. 242; Karşı görüş için bkz: Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 131; Şengül, Tolga, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Üçüncü Kişilere Yapılan Devirler ve Sonuçları, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 36.

³⁷⁰ Zeytin, s. 242.

³⁷¹ Zeytin, s. 242; Turan Başara, Gamze, Eşlerden Birinin Yaptığı Sağlararası Karşılıksız Kazandırmaların Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine ve Miras Hukukuna İlişkin Kurallar Kapsamında Değerlendirilmesi, THD., C. 10, S. 111, s. 61.

³⁷² Madde kapsamında olduğuna ilişkin görüş için bkz: Şıpka/Özdoğan, s.198; Sarı, s.294; Aksi görüş için bkz: Zeytin, s. 242-243.

³⁷³ Acar, s.289; Yenice Ceylan, Özge, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eklenecek Değerler, YBHD. Y. 3, S. 2018/2, s. 224; Demirel, Hazan Hilal, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2018, s. 74.

³⁷⁴ Acar, s. 289.

³⁷⁵ Acar, s. 289.

kazandırma yapılmadan önce ya da sonra verebilir³⁷⁶. Ancak eşin karşılıksız kazandırma yapıldıktan sonra bu kazandırmaya onay vermesi yapılan kazandırmanın eklenecek değer olarak değerlendirilmesini engellemez³⁷⁷. Ancak rıza veren eş için eklenecek değerden feragat anlamına gelir³⁷⁸.

Üçüncü şart bu kazandırmanın mal rejiminin sona erdiği tarihten geriye dönük olarak bir yıl içerisinde yapılmış olmasıdır. Bir yılın hesabında kazandırma işlemi için yapılan sözleşme ya da borçlandırıcı işlemin yapıldığı değil, icra edildiği an esas alınır³⁷⁹. Örneğin, bağışlama sözleşmesi bir yıldan daha önce yapılsa da bağışlanan şeyin verilmesinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içerisinde olması yeterli olur. Mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıldan daha önce yapılan karşılıksız kazandırmalar ise bu madde kapsamına girmez. Ancak bu kazandırmalarda da alacak kaçırmaya kastı varsa söz konusu kazandırmalar TMK m. 229/II kapsamında eklenecek değerlere dâhil edilebilir³⁸⁰.

Dördüncü ve son şart ise yapılan kazandırmanın olağan hediyeler dışında yapılmış olmasıdır. Üçüncü kişilere yapılan olağan hediyeler bu kapsamda değerlendirilmez. Burada kazandırmanın olağan olup olmadığı her somut olaya göre eşin üçüncü kişi ile olan yakınlığı, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, hediye miktarı gibi ölçütlere göre değerlendirilir³⁸¹.

Yargıtay uygulamasında madde metninin uygulama alanı bulması için malın mülkiyetinin üçüncü kişiye geçirilmiş olması aranmamaktadır³⁸². Örneğin, eşin değil, doğrudan annesinin adına alınan bir malvarlığı için de TMK m. 229 uygulanabilir³⁸³.

³⁷⁶ Zeytin, s. 243; Şıpka/Özdoğan, s. 199; Yenice Ceylan, s. 224.

³⁷⁷ Acar, s. 289.

³⁷⁸ Acar, s. 289; Şıpka/Özdoğan, s. 199; Yenice Ceylan, s. 224.

³⁷⁹ Acar, s. 291; Karamercan, Fatih, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşin Üçüncü Kişilere Karşı Dava Hakkı, 3. Baskı, 2022, s. 39; Yenice Ceylan, s. 222; aksi görüş için bkz. Okur, Sinan, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağını Borçlu Eşten veya Borçlu Eşin Mirasçılarında Tahsil Edemeyen Katılma Alacaklısı Eşin TMK m.241 e Göre Üçüncü Kişilere Karşı Dava Hakkı, EÜHFD., C. 11, S. 1, 2016, s. 157.

³⁸⁰ Zeytin, s. 246; Acar, s. 294.

³⁸¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 132; Zeytin, s. 243; Şengül, s. 49.

³⁸² Y. 8. HD. T. 08.05.2014, E. 2013/10650, K. 2014/8995 “Gerek birbirini doğrulayan bu açıklamalara, gerekse nizali aracın sigorta poliçesi ödemelerinin davalının kredi kartıyla yapılmış bulunmasına göre, her ne kadar uyumsuzluk konusu araç kayden davalı adına kayıtlı değil ise de, evlilik birliği içinde edinildiği hususu sabit bulunmaktadır. Mahkemece yapılacak iş, uyumsuzluk konusu aracın kayıt dışı alımı tarihinin boşanma dosyası ve incelemeye konu dosyada mevcut beyanların değerlendirilmesi ve gerekirse bu hususta tanıkların yeniden dinlenilmesi suretiyle tespitine çalışılması, saptanacak edinim tarihine göre tarafların tabi olduğu mal rejimi hükümlerine göre

İspat yükünün kimde olduğu konusunda da genel kural TMK m. 6 uygulama alanı bulur. Dolayısıyla davacı, devir yapılan değer eklenecek değer olduğunu, son bir yıl içerisinde elden çıkarıldığını ve elde edilen bu değer ne için harcadığını ispatlamak zorundadır³⁸⁴. Davalı yani devri yapan eş ise devir sonucunda elde edilen değer eklenecek değer olmadığını, bu bedelin mal rejiminin devamı süresince hayatın olağan akışına göre harcadığını ispat etmelidir³⁸⁵.

Burada aleyhine devir yapılan eş için bir alacak hakkı doğmakta olup üçüncü kişiye yapılan devrin geçersizliği gibi bir durum söz konusu olmaz. Ancak TMK m. 229/II ile kanun koyucu bu tür kazandırma veya devirlere ilişkin uyuşmazlıklarda mahkeme kararının, davanın kendisine ihbar edilmiş olması koşuluyla, kazandırma veya devirden yararlanan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebileceğini düzenlemiştir. Burada hak sahibi eşin devir yapılan üçüncü kişilere bu hakkını nasıl ve hangi şartlarda ileri sürülebileceği ise, TMK m. 241'de gösterilmiştir. Buna göre tasfiye sırasında, borçlu eşin malvarlığı veya terekesi, katılma alacağını karşılamıyorsa bu durumda alacaklı eş veya mirasçıları, üçüncü kişilerden eksik kalan kısım ile sınır olarak edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları isteyebilir. Üçüncü kişi malı elden çıkarmış olsa da kendisine karşı dava açılabilir³⁸⁶. Ancak burada üçüncü kişinin malı devretmiş olduğu diğer kişilere iyiniyetli ya da kötüniyetli olup olmadığına bakılmaksızın bu hak ileri sürülemez³⁸⁷. Söz konusu davanın öne sürülebilmesi için kanun koyucu tarafından TMK m. 241/II ile hak düşürücü süre öngörülmuş olup alacaklı eş veya mirasçılarının haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde mal rejiminin sona ermesinden itibaren beş yıl içerisinde haklarını ileri sürmeleri gerekir. Buradaki bir yıllık hak düşürücü süre en erken mal rejiminin sona ermesi ile başlar³⁸⁸.

talebin değerlendirilmesi, nizalı aracın 01.01.2002 tarihinden önce edinildiğinin belirlenmesi halinde, tarafların evlenme tarihinden edinim tarihine kadar gelir bilgilerinin getirtilerek usule uygun şekilde davacının katkı payı alacağını tespiti, aracın 01.01.2002 tarihinden sonra edinildiğinin saptanması halinde ise davacının katılma alacağını TMK'nun 219, 231, 235 ve 236. maddelerine göre belirlenmesi suretiyle sonucuna göre, taleple de bağlı kalınarak bir karar verilmesidir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.10.2022); Şıpka/Özdoğan, s. 212-213.

³⁸³ Şıpka/Özdoğan, s. 198.

³⁸⁴ Zeytin, s. 246-247.

³⁸⁵ Zeytin, s. 247.

³⁸⁶ Zeytin, s. 247; Yenice Ceylan, s. 237.

³⁸⁷ Acar, s. 301.

³⁸⁸ Zeytin, s. 250.

b) Eşlerden Birinin Diğer Eşin Katılma Alacağını Azaltmak Kastıyla Yaptığı Devirler

Eklenecek değerlerin ikincisi TMK m. 229/II'de düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, eşlerden birinin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler, mal rejiminin tasfiyesinde edinilmiş mallara değer olarak eklenir. Burada TMK m. 229/I'den farklı olarak süre şartı bulunmamaktadır. Dolayısıyla eşlerden birinin diğerinin katılma alacağını azaltma kastı ile yaptığı devir ne zaman yapılmış olursa olsun edinilmiş mallara değer olarak eklenir. Fakat buradaki devrin mal rejiminin devamı süresince olması gerekir ki bundan önce yapılan devirlerde zaten edinilmiş mallara katılma rejimi henüz kurulmuş değildir. Ancak burada da dikkat edilecek olan husus, eşlerden birinin yaptığı her devir değil, katılma alacağını azaltma kastı ile yaptığı devirler madde kapsamına alınmıştır. Yapılan devrin karşılıklı ya da karşılıksız olmasının da bir önemi bulunmamaktadır³⁸⁹. Örneğin, gerçek değerinin altında satış, diğer eşin katılma alacağını azaltma kastı içeriyorsa madde kapsamına girer³⁹⁰. Ancak karşılıklı devirlerde diğer eşin katılma alacağının azalması objektif olarak mümkün değildir³⁹¹. Gizli bağış ya da karma bağış gibi bir durum söz konusu olduğunda madde uygulama alanı bulur³⁹². TMK m. 229/II'nin birinci fıkradan diğer bir farkı ise, diğer eşin rızasının olup olmadığının aranmamasıdır. Yani diğer eş bu duruma rıza göstermiş olsa dahi söz konusu madde uygulama alanı bulacaktır. Ancak eş, yapılan devrin katılma alacağını azaltma kastı ile yapıldığını bilerek devre rıza gösteriyorsa o zaman madde uygulama alanı bulmaz³⁹³.

TMK m. 229/II'de her ne kadar süre sınırı kaldırılmışsa da başka bir şart getirilmiş ve kastın varlığının ispatı istenilmiştir. Burada kast, devrin gerçekleştiği anda bulunur³⁹⁴. Madde metninde katılma alacağını azaltma kastından katılma alacağını azaltacağını bilerek yani bu bilinç ile devri yapması anlaşılır. Ancak sadece bu bilinci aramak da maddenin uygulanma alanı daraltacak olup eş, yaptığı devrin o andaki

³⁸⁹ Zeytin, s. 246; Sarı, s. 295; Yenice Ceylan, s. 226; Karamercan, Dava Hakkı, s. 47.

³⁹⁰ Yenice Ceylan, s. 226.

³⁹¹ Acar, s. 295 dpn: 419.

³⁹² Acar, s. 295 dpn: 419.

³⁹³ Zeytin, s. 246; Yenice Ceylan, s. 229.

³⁹⁴ Acar, s. 295; Yenice Ceylan, s. 228; Şengül, s. 63.

duruma göre katılma alacağını azaltacağını bilebiliyor ve buna rağmen ihlâli göze alıyorsa da madde metnindeki kast gerçekleşmiş olur³⁹⁵.

İspat yükünün kimde olduğu konusunda da genel kural uygulama alanı bulur. Dolayısıyla davacı devir yapılan değer eklenecek değer olduğunu, belli bir zaman diliminde diğer eşe ait olduğunu, hangi amaçla elden çıkarıldığını ve elde edilen bu değer ne için harcadığını³⁹⁶ ispatlamak zorundadır³⁹⁷. Davalı yani devri yapan eş ise, devir sonucunda elde edilen değer eklenecek değer olmadığını, bu bedelin harcadığını ispat etmelidir³⁹⁸. Mal rejimi ölümle sona ermişse ölen eşin mirasçıları da eklenecek değerlerin dikkate alınmasını isteyebilir³⁹⁹.

Üçüncü kişilere başvuru hakkının olup olmadığı konusunda eşin onayı olmadan yapılan karşılıksız kazandırmalarda geçerli olan TMK m. 229/II ve TMK m. 241 hükmü ile ilgili yukarıda yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

c) Kişisel Mallara Harcanan Edinilmiş Malların Karşılıkları

Aktiflerde yer alan başka bir kalem ise kişisel mallara harcanan edinilmiş malların karşılıkları olup, bu alacağa ise denkleştirme alacağı denir. Denkleştirme alacağı TMK m. 230'da düzenlenmektedir. Buna göre bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan ödenmiş ise, denkleştirme alacağı vardır ve tasfiye sırasında bu alacak da hesaba katılacak aktiflerde yer alır⁴⁰⁰.

Tasfiye sırasında malın değerinde değişim söz konusu olmuşsa TMK m. 230/III gereğince katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre denkleştirme yapılır. Örneğin, eşlerden biri kendisine miras kalan 500.000 TL değerinde bir evin içerisine edinilmiş malı olan başka bir evinden gelen kira parası ile toplamda 10.000 TL'lik tadilat yaptırmışsa, burada edinilmiş malın kişisel mala katkısı 1/50 dir. Tasfiye sırasında evin değeri 800.000 TL olmuşsa burada $800.000 \times 1/50 = 16.000$ TL denkleştirme alacağı olur.

³⁹⁵ Acar, s. 295; Aksi görüşe göre diğer eşin katılma alacağını azaltacağını bilinmesi ve bunun göze alınması yeterli değildir. Böyle bir durumda hükmün uygulama alanını son derece genişleyecek ve neredeyse bütün karşılıksız kazandırmalar hükmün kapsamına girmiş olacaktır. (Sarı, s. 195).

³⁹⁶ Şıpka/Özdoğan, s. 208-209.

³⁹⁷ Zeytin, s. 246-247.

³⁹⁸ Zeytin, s. 247.

³⁹⁹ Yenice Ceylan, s. 229.

⁴⁰⁰ Mortaş, s. 286; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 133.

d) Değer Artış Payı Alacağı

Artık değer hesap edilirken aktiflerde yer alan diğer bir kalem ise değer artış payı alacağıdır. Değer artış payı alacağı TMK m. 227 de düzenlenmiş olup, eşlerden birinin diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunması durumunda söz konusu olmaktadır. Bu durumda, katkıda bulunan eş tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur⁴⁰¹. Bu katkı, katkıyı yapan eşin edinilmiş mallarının hesabında aktif değerleri arasında yer alır⁴⁰².

Bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır. Bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır.

B) Pasif Değerler

1- Değer Artış Payı Borcu

Mal rejimi tasfiye edilirken artık değer hesabında malvarlığından çıkarılması gereken pasif değerler de bulunmaktadır. Bunlardan ilki, değer artış payı borcudur. Değer artış payı alacağı katkıda bulunan eş için söz konusu oluyorken, değer artış payı borcu ise malvarlığına katkıda bulunulan eş için söz konusu olur⁴⁰³. Yani eşlerden birinin diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunması durumunda malvarlığına katkıda bulunulan eşin, diğer eşe karşı değer artış payı borcu doğar⁴⁰⁴. Bu borç da malvarlığına katkıda bulunulan eşin malvarlığının pasiflerinde yer alır. Değer artış payı borcunun söz konusu olması için eşin edinilmiş ya da kişisel malına katkıda bulunulması arasında fark yoktur.

2- Edinilmiş Mallara Harcanan Kişisel Malların Karşılıkları

Kişisel mallara harcanan edinilmiş malların karşılıklarının o eşin edinilmiş malları lehine denkleştirme alacağını oluşturduğu yukarıda izah edilmişti. Burada ise edinilmiş mallara kişisel mallardan yapılan bir harcama söz konusudur ve bu harcama edinilmiş

⁴⁰¹ Şıpka/Özdoğan, s. 284.

⁴⁰² Şıpka/Özdoğan, s. 284.

⁴⁰³ Mortaş, s. 288; Şıpka/ Özdoğan, s. 282

⁴⁰⁴ Acar, s. 314-315; Zeytin, s. 258

malın borcunu oluşturmaktadır⁴⁰⁵. TMK m. 230'da bu durum düzenlenmiş olup bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir.

Yapılacak olan denkleştirmede malın tasfiye zamanındaki değeri dikkate alınır (TMK m. 230/III). Tasfiyeden önce mal elden çıkarılmışsa da TMK m. 230/III gereğince mala yapılan katkı oranı belirlenecek ve hakkaniyete göre denkleştirme yapılır.

3- Borçlar

Mal rejimi tasfiyesi sırasında eşlerin malvarlıklarından mal rejiminin sona erdiği andaki borçlarının öncelikle düşülmesi gerekir. Burada her borç hangi malvarlığı kesimine aitse o malvarlığından düşülür. Bir borcun hangi malvarlığına ait olduğu bilinmiyorsa da TMK m. 230/II uyarınca edinilmiş mallara ilişkin sayılır⁴⁰⁶.

Buradaki borçlardan kasıt, mal rejimi sona erdiğinde henüz ödenmeyen borçlardır. Mal rejiminin sona erdiği tarihte henüz muaccel olmamış ancak ileride muaccel olacak olan borçların da burada dikkate alınması gerekir. Yargıtay da bu konu ile ilgili olarak tarafların malvarlığına ilişkin henüz muaccel olmayan kredi borcu söz konusu ise, bu borcun da tasfiyede dikkat alınması kanaatindedir⁴⁰⁷.

IV- KATILMA ALACAĞININ BELİRLENMESİ

A) Kanuna Göre Artık Değere Katılımın Belirlenmesi

Artık değere katılımın belirlenmesinde genel kural, her eşin veya mirasçılarının diğer eşe ait artık değerinin yarısı üzerinde hak sahibi olmasıdır. Dolayısıyla sözleşme ile farklı bir paylaşma kararlaştırılmadıysa artık değerinin yarısı eş ya da mirasçıların katılma

⁴⁰⁵ Mortaş, s. 289.

⁴⁰⁶ Zeytin, s. 257; Acar, s. 338; Mortaş, s. 291.

⁴⁰⁷ Y. 8. HD. T. 06.04.2021, E. 2019/2754, K. 2021/3186 K. "Kredi borcu ödemelerinin bir kısmının mal rejiminin devamı süresince, bir kısmının da daha sonraki tarihlerde yapılmasında, mal rejiminin geçerli olduğu dönemin sonrasına sarkan ödemeler, dava konusu malın borcu kabul edilerek tasfiye gerçekleştirilir. Yukarıda açıklandığı gibi iki döneme yayılan kredi borcu ödeme tablosu mevcut olduğunda; öncelikle, mal rejiminin sona erdiği tarihte henüz vadesi gelmediği için ödenmemiş kredi borç miktarının, toplam kredi borcuna oranı bulunur. Sonra bulunan bu kredi borç oranının, malın toplam satın alım bedeli karşısındaki oranına dönüşümü gerçekleştirilir. Tespit edilen bu oranın, malın tasfiye tarihindeki (karara en yakın) sürüm (rayiç) değeri ile çarpılmasıyla borç miktarı belirlenir. Bu ilke ve esaslara göre saptanan malın borç miktarı, tasfiye tarihindeki sürüm değerinden düşüldükten sonra kalan miktar, değer artış payı ve/veya artık değere katılma alacağı hesaplamasında göz önünde bulundurulur."

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 20.03.2022); Y.2. HD. T. 01.12.2021, E.2021/5345, K. 2021/8998 (sinerji.com.tr E.T. : 20.03.2022).

alacağını oluşturur. Katılma alacağı bu şekilde belirlendikten sonra ise TMK m. 236/I gereğince karşılıklı alacaklar takas edilir. Örneğin, A'nın artık değerinin 200.000 TL, B'nin artık değerinin 150.000 TL olduğu bir durumda; A'nın artık değere katılma alacağı B'nin artık değerinin yarısı kadar olacaktır. Dolayısıyla A'nın artık değere katılma alacağı= $150.000/2= 75.000$ TL'dir. B'nin artık değere katılma alacağı ise A'nın artık değerinin yarısı kadar olacaktır. Dolayısıyla B'nin artık değere katılma alacağı= $200.000/2= 100.000$ TL olacaktır. Alacakların takas edilmesi sonucu B'nin, A'dan $100.000-75.000= 25.000$ TL artık değer alacağı olacaktır.

Eşler arasındaki evlilik birinin ölümü ile sonuçlanmış ve sağ kalan eş tek mirasçı ise, artık değere katılma alacağının hesaplanmasına gerek yoktur. Zira bu durumda sağ kalan eş, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda ortaya çıkacak katılma alacağının hem alacaklısı hem de borçlusudur⁴⁰⁸. Alacaklı ve borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi TBK m. 135'e göre borcu sona erdiren sebeplerdendir. Dolayısıyla katılma alacağına ilişkin bir borç söz konusu olmaz ve tasfiye hükümleri yerine sağ kalan eşin mirasçılığında kaynaklanan miras hükümlerinin uygulanması gerekir.

TMK m. 236/II'de ayrıca zina veya hayata kast nedeniyle boşanma hâlinde hâkimin, kusurlu eşin artık değerdeki pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme sadece evliliğin zina veya hayata kast nedeniyle boşanma ile sonuçlanması durumunda uygulanabilir. Burada amaç kusurlu davranışı ile boşanmaya neden olan eşin evlilik birliği içerisinde edinilen mallar üzerinde hak sahibi olmasının hakkaniyete aykırı bir durum oluşturmasını engellemektir⁴⁰⁹. Ancak doktrinde bu durum, mal rejiminin temelini oluşturan eşlerin evlilik süresince karşılığını vererek edindiği mallarda, diğer eşin emek ya da katkısının var olduğuna ilişkin ilkeye aykırılık oluşturduğu gerekçesi ile eleştirilmektedir⁴¹⁰.

⁴⁰⁸ Zeytin, s. 317.

⁴⁰⁹ Zeytin, s. 319.

⁴¹⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 139; Kaşak, Fahri Erdem, Zina ve Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması veya Kaldırılması, ASBÜHFD., S. 2020/1, s. 116-117; Şıpka/Özdoğan, "Bu nedenle mal rejimi sona erdiğinde eşlerden birinin kötüniyetli davranışı sonucu yasa gereği yarı yarıya olan alacak hakkının hakim tarafından azaltılması ya da tamamen engellenmesi, onun aile birliği devam ettiği süre içinde yapmış olduğu katkılarının (emek ya da çalışarak) göz ardı edilmesi demektir. Oysa bu tür kusurlu davranışlar, kanun koyucu tarafından evliliğin genel hükümleri ya da boşanma sebebi ve boşanmanın fer'i sonuçları kapsamında maddi ve manevi tazminat olarak yeterince değerlendirilmiştir. Ya da maddede belirtilen bu haller, sağ kalan

Eşlerden birinin diğerini öldürmesi sonucu evlilik birliğinin sona ermesinde ne olacağı ise kanunda düzenlenmemiştir. Bu durumda hâkim hukuk yaratacak ve TMK m. 236/II gereğince eşini öldüren tarafın katılma alacağı hakkının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir⁴¹¹.

Dikkat edilmesi gereken diğer bir konu zina veya hayata kast nedeniyle açılmış olan boşanma davası sonuçlanmadan önce kusursuz eşin ölmesi durumudur. Bu durumda doktrinde bir görüş, mirasçılar davaya devam eder ve zina ya da hayata kast durumunu ispatlarsa, sağ kalan eşin katılma alacağının tamamen engellenebileceğini ya da azaltılabileceğini savunmaktadır⁴¹². Diğer bir görüş ise, bu durumda evliliğin boşanma ile değil, ölümlle sona ermiş sayılacağını, bu sebeple TMK m. 236/II hükmünün uygulanamayacağını savunmaktadır⁴¹³. Zina ve hayata kast nedeniyle boşanma aynı zamanda diğer eş için mirastan yoksunluk nedeni olarak sayılmakta olup, eylemin teşebbüs aşamasında kalmasının bir önemi bulunmamaktadır⁴¹⁴.

B) Sözleşmeye Göre Artık Değere Katılımın Belirlenmesi

Artık değere katılma alacağının belirlenmesinde genel kural, TMK m. 236'da düzenlenmişse de eşler kendi aralarında anlaşma yaparak farklı bir esas belirleyebilir⁴¹⁵. Bu durum TMK m. 237 ile düzenlenmiş olup, eşler bu değişikliği mal rejimi sözleşmesi ile yapabilir⁴¹⁶. Ayrıca madde metninde eşlerin artık değere katılmada başka bir esas kabul edebileceğinden bahsetmektedir. Buna göre eşler sadece artık değere katılma alacağının oranını değil artık değere ilişkin başka esaslarda da anlaşma yapabilir.

eşin mirasçı olması halinde miras hukukuna ilişkin olarak, mirasçılıktan çıkartma veya mirastan yoksunluk sebepleri olabilir. Çünkü miras hakkı mirasçının bir emeği ya da çalışması karşılığı edindiği bir kazanım değildir. O nedenle kötü davranış ya da ağır kusur halleri miras hukuku kapsamında özel olarak hükme bağlanmıştır. Buna karşılık yasal mal rejimi kapsamında eşlerin paylaşma oranlarının "kusur" a bağlanması doğru değildir." Şıpka/Özdoğan, s. 460-461.

⁴¹¹ Şıpka/Özdoğan, s. 524; Hatemi, s. 107; Zeytin' e göre Eşini öldüren tarafın, öldürülen eşin malvarlığı üzerinde evlilik birliğinden kaynaklanan her hangi bir hakka sahip olmaması durumu hukuki adalet ve evlilik birliğinin özüne aykırı olamaz. Çünkü artık değer alacağının özünde evlilik birliğindeki ekonomik adaletin sağlanması yatmakta ve evlilik birliğinin özünü sarsan kusurlu davranışta bulunan eşin evliliğin ekonomik getirilerinden faydalanması kabul edilemez " (Zeytin, s. 319); Şıpka, Mal Rejimi Çalıştayı, s. 69.

⁴¹² Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 140; Yağcıoğlu, s. 117; Özdoğan, s. 55-56.

⁴¹³ Şıpka/Özdoğan, s. 523; Şıpka, Şükran/Çelikel, Ali Yaşar, Boşanma Davası Devam Ederken Taraflardan Birinin Ölmesinin Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2017, s. 185.

⁴¹⁴ Gençcan, Ömer Uğur, Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku, Ankara 2017, s. 176.

⁴¹⁵ Mortaş, s. 312; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 135.

⁴¹⁶ Şıpka/Özdoğan, s. 259.

Bu tür anlaşmaların yapılması da sınırsız olmayıp, anlaşmanın eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedelemeyecek şekilde yapılması zorunludur. Dolayısıyla söz konusu madde ile sadece ortak olmayan alt soy korunmaktadır. Ortak olan altsoy ve anne, baba ve kardeşlerin saklı payları ise korunmamaktadır⁴¹⁷. Eşler bu sözleşmeyi yasal mal rejimi sona ermeden önce mal rejimi sözleşmesine uygun olarak, sona erdikten sonra ise yazılı şekilde yapabilirler⁴¹⁸.

TMK m. 237'ye getirilen diğer bir sınırlama ise TMK m. 238 ile düzenlenmiştir. Buna göre, mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi durumlarında kanundaki artık değere katılmaya ilişkin düzenlemeden farklı anlaşmalar, ancak mal rejimi sözleşmesinde bunun açıkça öngörülmüş olması hâlinde geçerli olur⁴¹⁹.

Bu sınırlamalar sonucunda artık değere katılımın kanuni paylaşım oranının değiştirilmesi, eşlerden birinin edinilmiş mal değerinin parasal olarak belirlenmesi, bir eşin katılma alacağından kısmen ya da tamamen vazgeçmesi gibi değişiklikler yapılabilir⁴²⁰. Artık değere katılımın esasına ilişkin yapılacak olan bu sözleşmelerin şarta bağlı yapılması da mümkündür⁴²¹. Ancak bu şartlar emredici hükümlere, ahlâka aykırı olmamalı ve kişilik haklarından vazgeçmeye ya da bunların hukuka ve ahlâka aykırı olarak sınırlandırılmasına yol açmamalıdır⁴²². Örneğin, paylaşma esasının çocukların korunması amacıyla sağ kalan eşin tekrar evlenmemesi şartına bağlanması geçerliiyken, sağ kalan eşin evlenmesinin önlenmesi amacıyla bu şarta bağlanması geçerli değildir⁴²³.

§ 9. KATILMA ALACAĞINA İLİŞKİN İFA

I- KATILMA ALACAĞININ MUACCEL OLMASI VE TEMERRÜT

Mal rejiminin tasfiyesi sonucunda eşlerin birbirinden talep edebilecekleri haklarının ortaya çıkacağını, bunlardan birinin de katılma alacağı hakkı olduğunu

⁴¹⁷ Şıpka/Özdoğan, s. 259; Zeytin, s. 329.

⁴¹⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 259; Sarı, s. 231-232.

⁴¹⁹ Sarı, s. 233; Şıpka/Özdoğan, s. 260.

⁴²⁰ Ayrıntılı açıklama için Zeytin, s. 322-324; Sarı, s. 235-236; Bir eşin katılma alacağından kısmen ya da tamamen vazgeçmesine ilişkin olarak Şıpka/Özdoğan'ın Ancak bu görüşler Yargıtay'ın doğmamış haktan feragat edilemeyeceği uygulamasına uygun değildir. Yargıtay uygulamasına göre, eşler sadece yasal mal rejiminin sona ermesinden sonra bu haklarından feragat edebilirler." s. 260.

⁴²¹ Şıpka/Özdoğan, s. 260; Zeytin, s. 324; Sarı, s. 238-239.

⁴²² Zeytin, s. 324.

⁴²³ Zeytin, s. 324-325.

belirtmiştik. Doktrinde ise bu hakkın mal rejiminin tasfiyesinin tamamlandığı an muaccel olacağı kabul edilmektedir⁴²⁴.

Tasfiyenin hangi anda tamamlandığı ise mal rejiminin sona erme şekline göre değişiklik gösterir. Mal rejimi dava ile sona ererse, katılma alacağı da davanın karara bağlandığı anda muaccel olur⁴²⁵. Burada muacceliyet için kararın kesinleşmesinin gerekip gerekmediği konusunda doktrinde farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre, HMK m. 367/II⁴²⁶ gereğince tasfiyenin tamamlanması kararın kesinleşmesini ifade eder. Aksi görüş ise her ne kadar HMK m. 367/II'de aile hukukuna ilişkin kararların icra edilmesi için kesinleşme şartı aransa da, burada aile hukukundan kaynaklansa bile alacak hakkının miktarının belirlenmesine ilişkin dava söz konusu olduğundan, kesinleşme şartı olmadığını savunmaktadır⁴²⁷. Katıldığım görüş de bu yönde olup burada amaç alacak hakkının belirlenmesidir ve kesinleşme şartı aranmamalıdır.

Mal rejiminin tarafların anlaşması ile sona ermesi durumunda tasfiye anlaşmasının yapılması ile katılma alacağı muaccel olur⁴²⁸. Ölüm ile mal rejiminin sona ermesinde de katılma alacağının muaccel olması için yine tasfiyenin yapılması gerekir⁴²⁹.

Katılma alacağının muaccel olması borçlu eşin temerrüdü için yeterli değildir. Zira borçlu eşin temerrüde düşmesi için, muaccel olan katılma alacağını ödemesi maksadıyla kendisine ihtar çekilmesi gerekir⁴³⁰. Ayrıca taraflar arasındaki mal rejimi, yaptıkları sözleşme ile son bulmuşsa, bu sözleşme ile katılma alacağının ödeneceği vade de karşılaştırılabilir.

Kanun koyucu borçlu eşe ödeme bakımından kolaylık sağlayacak bir düzenleme getirmiştir. TMK m. 239/II ile katılma alacağının derhâl ödenmesinin kendisi için ciddi güçlükler doğuracak olması durumunda, borçlu eşe ödemelerinin uygun bir süre ertelenmesini isteyebilme imkânı tanınmıştır. Bu durumda borçluya belirli bir vade tanınmış olacağı için, bu sürenin sonunda borç ödenmezse ihtara gerek kalmaksızın

⁴²⁴ Zeytin, s. 335; Acar, s. 355; Sarı, s. 247.

⁴²⁵ Acar, s. 354; Sarı, s. 247.

⁴²⁶ HMK m. 367/2: “Kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemeyecek.”

⁴²⁷ Sarı, s. 247.

⁴²⁸ Sarı, s. 247.

⁴²⁹ Acar, s. 355.

⁴³⁰ Sarı, s. 247.

borçlu temerrüde düşer⁴³¹. TMK m. 239/II'de her ne kadar borçlu eşe kolaylık sağlayacak bir düzenleme getirilmişse de, alacaklı eşin haklarının zedelenmemesi gerekir. Kanun koyucu bu durumu gözeterek TMK m. 239/III ile aksine anlaşma yoksa, tasfiyenin sona ermesinden başlayarak katılma alacağına faiz yürütüleceğini ve durum ve koşullar gerektiriyorsa ayrıca borçludan güvence istenebileceği düzenlemiştir. Dolayısıyla her ne kadar borcun ödenmesi ertelense de katılma alacağının muaccel olduğu tarihten itibaren belirlenen vade tarihine kadar faiz yürütülecektir. Ancak taraflar isterse faiz ödenmeyeceğine ilişkin düzenleme yapabilir. Faiz oranına ilişkin anlaşma yapılmamışsa 3095 sayılı Kanuna göre faiz oranı belirlenir⁴³². Bu kanuna göre kanuni faiz oranı sözleşme ile tespit edilmemişse %9 dur.

II- KATILMA ALACAĞININ ÖDENME BİÇİMİ

Para alacağı olan katılma alacağı, bir alacak hakkı niteliğindedir. Alacaklı eşin sahip olduğu bu hak, alacak hakkı olduğundan, bunun ayın olarak istenmesi mümkün değildir⁴³³. Her ne kadar TMK m. 239'da katılma alacağı ve değer artış payının ayın veya para olarak ödenebileceği belirtilmişse de bu borçluya tanınan bir hakır⁴³⁴. Yani katılma alacağı alacaklısının bu alacağı ayın olarak isteme hakkı bulunmamaktadır. Ancak borçlu isterse katılma alacağı borcunu ayın olarak ödeyebilir. Hakkın kötüye

⁴³¹ Sarı, s. 250.

⁴³² Acar, s. 385.

⁴³³ Mortaş, s. 95; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s.78; Acar, s.189; Zeytin, s.112; Sarı, s.245; Şıpka/Özdoğan, s.484; Y.8. HD. T. 18.03.2019, E.2018/676, K. 2019/2839: “davacı vekili tarafından mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan iptal ve tescil talebinin olduğu, alacağa ilişkin terditli talebinin bulunmadığı dikkate alınarak davacı vekilinin 07.10.1953 tarihli ve 8/7 sayılı YİBK Hukuk Bölümü Kararı uyarınca; davacının mal rejiminin tasfiyesi sonucunda oluşan hakkı kişisel hak niteliğindeki bir alacak hakkı olup, ayın (mülkiyet) istenemeyeceğinden...” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T.: 20.07.2022); Y. 8. HD. T. 22.05.2019, E.2019/2836, K. 2019/5392 “Mahkemece, yazılı şekilde davanın kısmen kabulü kısmen reddine karar verilmiş ise de; davacı tarafından dava ve açıklama dilekçelerinde taşınmazın aynına ilişkin talepte bulunulduğu, alacağa yönelik talebin olmadığı ve dava dilekçesinin ıslah da edilmemiş olduğu dikkate alınarak, 07.10.1953 tarihli ve 1953/8 Esas, 1953/7 Karar sayılı YİBK Hukuk Bölümü Kararı uyarınca; davacının mal rejiminin tasfiyesi sonucunda oluşan hakkı kişisel hak niteliğindeki bir alacak hakkı olup, ayın (mülkiyet) istenemeyeceğinden davanın tümüyle reddi gerekirken; yazılı gerekçeyle kısmen kabulüne kısmen reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuş, bozmayı gerektirmiştir.” (sinerji.com.tr E.T. : 20.07.2022).

⁴³⁴ Y.8. HD. T. 10.05.2011, E. 2010/7211, K. 2011/2843

(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 08.07.2022) ; Gençcan, Mal Rejimleri, s.474; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s.78; Zeytin, s.112; Sarı, s.245; Şıpka/Özdoğan, s.484; Doğan, Murat, Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası, AÜEHFD, C. 7, S. 3-4, 2003, s. 654-655; Şimşek, Mustafa, Uygulamada Mal Rejimi Davaları, TBB Dergisi, S. 99, 2012, s. 394-395.

kullanılması söz konusu olmadığı sürece alacaklı eşin borçlunun seçimine itiraz etme hakkı yoktur⁴³⁵.

Borçlu eş borcunu ayın ile ödemek isterse buradaki malın değeri, sürüm değeri esas alınarak belirlenir⁴³⁶. Malın değeri belirlendikten sonra borcu karşılayıp karşılamadığına bakılması gerekir. Eğer malın değeri borcu karşılıyorsa ifa yerine edim söz konusu olur ve borç kapanır⁴³⁷. Ancak malın değerinin borçtan az ya da çok çıkması durumunda ne olacağı önem arz etmektedir. Borç karşılığında verilen malın değeri daha düşükse burada alacaklı bu ödemeyi kabul ederse, ödeme geçerli olur ve geri kalan borç için nakdi bir alacak hakkı devam eder⁴³⁸. Tam tersi durumda yani verilen malın değerinin katılma borcundan fazla olması hâlinde ise doktrinde, ifa yerine edimin kabul edilmesi gerektiğine ve alacaklının iade borcunun ortadan kalktığına yönelik görüş bulunmaktadır⁴³⁹.

TMK m. 239/I'in ikinci cümlesinde bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğünün gözetileceği belirtilmiştir. Doktrinde bu cümlenin edinilmiş mallara katılma rejimi ilkeleri uyarınca gereksiz olduğu konusunda eleştiriler bulunmaktadır⁴⁴⁰.

§ 10. KATILMA ALACAĞINDA ZAMANAŞIMI

Türk Medenî Kanununda mal rejimlerinin tabî olduğu zamanaşımı için ayrıca bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla zamanaşımı meselesi doktrinde tartışmalara neden olmuştur.

Katıldığı görüş olan hâkim görüş, TBK m. 146 (BK m. 125)' da düzenlenen 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması yönündedir⁴⁴¹. Bu görüşü savunanlara göre, her ne kadar TMK m. 178 ile evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava haklarının, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle

⁴³⁵ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1626.

⁴³⁶ Zeytin, s. 340; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1629-1630.

⁴³⁷ Zeytin, s. 341; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 352.

⁴³⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 473; Zeytin, s. 341.

⁴³⁹ Zeytin, s. 341.

⁴⁴⁰ Katılma rejiminde mal paylaşması söz konusu olmayıp eş katılma alçağını para olarak ödeyebilir. Bu ödemeyi yapan eş böylelikle mülkiyetinde bulunan mesleğini icra ettiği birimlerin, unsurların ya da işletmenin sahibi olmaya devam eder...Bu nedenle, katılma rejiminin yanlış algılanarak 239. Maddenin birinci fıkrasına yapılan eklemenin hiçbir anlamı ve mantığının olmadığı savunulmaktadır. (Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 352); Şıpka/Özdoğan, s. 473.

⁴⁴¹ Sarı, s. 251; Öztan, Aile Hukuku, s. 511; Dural/Öğüz/Gümüş s. 239; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 157.

zamanaşımına uğrayacağı düzenlenmişse de, mal rejiminden kaynaklanan davalar bu kapsamda değildir⁴⁴². Zira mal rejimi davası boşanmanın ferisi niteliğinde bir dava olmayıp, söz konusu hüküm boşanmanın ferisi olan tazminat, nafaka gibi davalar için geçerlidir⁴⁴³.

Diğer görüş ise, TMK m. 178’de belirtilen sürenin katılma alacağı için de uygulanması yönündedir⁴⁴⁴. Bu görüşü savunanlara göre, TMK m. 178’de bu hükmün nafaka ve tazminat taleplerini içerdiğine ilişkin bir ifadeye yer verilmediği gibi, başkaca talepleri dışlayan bir olumsuz ifade de bulunmamaktadır. Yine maddenin lafzında TBK m. 146’nın uygulanmasını zorunlu kılan bir durum da yoktur⁴⁴⁵. Ayrıca katılma alacağının doğması mal rejiminin sona ermesine, mal rejiminin sona ermesi de boşanmaya bağlı olduğu için zincirleme ilişki vardır⁴⁴⁶. Mal rejimi boşanmanın ferisi olmasa da katılma alacağının doğması, boşanmanın sonucudur⁴⁴⁷. Aynı ilişkiden doğan taleplerin farklı zamanaşımına tabi tutulması da isabetli değildir⁴⁴⁸. Öte yandan TMK m. 178, TBK m. 146’ya göre özel hüküm niteliğinde olup, öncelikle uygulanır⁴⁴⁹.

⁴⁴² Zeytin, s. 376-377; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 364.

⁴⁴³ Zeytin, s. 376-377; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 364.

⁴⁴⁴ Acar, s. 364. Ancak Acar’a göre, ölüm durumunda katılma alacağına ilişkin zamanaşımı konusunda TMK. m.178 uygulanmaz. Bu durumda TBK genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanır. Bkz: Acar, s. 369; Gençcan, Mal Rejimleri, s.1292. Ancak Gençcan’a göre taraflar arasında bir mal rejimi sözleşmesi varsa zamanaşımı için sözleşmeden doğan hakka ilişkin zamanaşımı söz konusu olduğu için TBK. m. 146 (BK. m. 125) da ki 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanır.

⁴⁴⁵ Acar, s. 365.

⁴⁴⁶ Acar, s. 365; Y.2. HD. T. 05.02.2007, E.2006/9383, K. 2007/1228, Karşı oy yazısı: “Ancak TMK. m. 178 hükmüne göre evliliğin boşanma sebebiyle son bulmasından doğan dava hakları, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden “bir yıl geçmekle” zamanaşımına uğradığı da bir gerçektir. Bir yıllık süre için madde gerekçesinde; “Madde boşanma sebebiyle açılacak davaların, evliliğin boşanma nedeniyle son bulmasından itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine tâbi olduğunu hükme bağlamaktadır. Bu hüküm sayesinde evliliğin boşanma nedeniyle son bulmasına rağmen eşlerin ‘yıllar sonra’ maddî ya da manevî tazminat ya da ilk kez istenilen yoksulluk nafakası dolayısıyla karşı karşıya gelmeleri önlenmek istenmiştir. Bütün alacak istemleri gibi boşanmadan doğan tazminat ve yoksulluk nafakası istemlerinin de bir zamanaşımı süresinin olması gerekir. Bu süre, evliliğin boşanma sebebiyle son bulmasına ilişkin hükmün kesinleşmesinden itibaren işlemeye başlayacaktır.”
vardır.

Boşanma evliliği...ve mal rejimini sonlandıran bir sebeptir. Evliliğin boşanma sebebiyle son bulmasına rağmen eşlerin “yıllar sonra” maddî ya da manevî tazminat ya da ilk kez istenilen yoksulluk nafakası gibi sebeplerle karşı karşıya gelmelerini önlenmek isteyen Kanun Koyucunun katılma alacağında (TMK m. 231) farklı düşünmesi 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu sistematigi ile de bağdaşmaz.”

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T: 16.08.2022).

⁴⁴⁷ Acar, s. 365.

⁴⁴⁸ Acar, s. 367.

⁴⁴⁹ Acar, s. 367.

Doktrinde iki görüşe de katılmayıp, özel bir zamanaşımı süresinin düzenlenmesi gerektiğine yönelik görüş de bulunmaktadır⁴⁵⁰. Bu görüşe göre, 1 yıllık zamanaşımı süresi çok kısa olup sıkıntı yaratabilir, 10 yıllık zamanaşımı süresi ise çok uzundur⁴⁵¹.

Yargıtay kararlarında evliliğin boşanma ile sona ermesi durumunda mal rejimi tasfiyesi davalarının temyiz incelemesinin yapıldığı Yargıtay tarafından ilk önce 1 yıllık zamanaşımı süresi uygulanmıştır⁴⁵². Ancak evliliğin ölümle sona erdiği durumlarda BK m. 125 10 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği yönünde kararlar da verilmiştir⁴⁵³. Daha sonra Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararıyla 10 yıllık zamanaşımı süresini uygulamaya başlamıştır⁴⁵⁴. Dolayısıyla mevcut durumda 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanmaktadır⁴⁵⁵.

⁴⁵⁰ Şıpka/Özdoğan, s. 62-63.

⁴⁵¹ Şıpka/Özdoğan, s. 62-63.

⁴⁵² Y. 8. HD. T. 29.11.2010, E. 2010/2841, K. 2010/5685 “4721 sayılı TMK.nun yürürlüğe girdiği 1.1.2002 tarihinden sonra evlilik birliği içinde edinilen mallarla ilgili olarak açılan (ölümle evliliğin sona ermesi hali hariç) değer artış payı ve katılma alacağına ilişkin talepler bakımından TMK.nun 178. maddesinde yazılı 1 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması doğru ise de...” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 16.08.2022).

⁴⁵³ Y. 8. HD. T. 01.06.2010, E. 2010/1695, K. 2010/2923 “TMK' nın 178. maddesinde "evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava hakları, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar" denilmektedir. Görüldüğü gibi, madde metninde ölüm sebebiyle mal rejiminin sona ermesinden söz edilmemektedir. TMK' nın 225/1. fıkrasında; "mal rejimi, eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulüyle sona ereceğini" öngörmüştür. TMK' nın 178. maddesinde ölümden söz edilmediğine göre, TMK' nın 5. maddesi yoluyla somut olayda BK' nın 125. maddesinde öngörülen 10 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğinin kabulü gerekir. Yani mal rejiminin ölüm sebebiyle sona ermesinde 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanır. Mahkemenin bu yöne ilişkin gerekçesi bu nedenle yerinde bulunmamaktadır.” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 16.08.2022).

⁴⁵⁴ “Bu açıklamalar ışığında katılma alacağının niteliğine baktığımızda; katılma alacağının kanundan doğan bir (parasal) alacak hakkı olduğu görülür...Bu niteliği gereğiyle; katılma alacağının doğumuyla bu alacak artık temlik edilebilir, haczedilebilir ve rehnedilebilir...Katılma alacağı kanundan doğan bir alacak olduğundan, TMK m. 5 yollaması ile Borçlar Kanunu genel hükümlerinin bu alacak bakımından da uygulanacağı açıktır...01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nda, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminde, katılma alacağına uygulanacak zamanaşımı süresi konusunda Türk Medeni Kanunu'nda ayrı bir hüküm bulunmadığına ve niteliği itibariyle hakkın bir alacak hakkı olduğunun açık olmasına göre, olayda uygulanması gereken hükümler, TMK. m. 5 yollaması ile TBK. m. 146 (eBK m. 125) uyarınca belirlenecektir. Anılan hükümde; “kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir”(6098 Sayılı TBK. m. 146; eBK. m. 125) düzenlemesi yer almaktadır. Şu halde, katılma alacağında zamanaşımı süresi TBK m. 146 (eBK m. 125) uyarınca on(10) yıl olarak uygulanmalıdır...Eldeki olayda; tarafların 20.9.1990 tarihinde evlendikleri, uyumsuzluğun 01.01.2002 tarihinden sonra edinilen taşınmaz yönünden katılma alacağına (TMK m. 231 vd.) ilişkin bulunduğunu, 12.12.2005 tarihinde açılan boşanma davasının kabulüyle sonuçlandığı ve boşanma hükmünün 13.10.2008 tarihinde kesinleşmiş bulunduğu anlaşılmaktadır. Buna göre, ıslah tarihi olan 11.10.2011 tarihi itibariyle Kanunda öngörülen (TBK m. 146; eBK m. 125) on yıllık zamanaşımı süresinin geçmediği kabul edilmelidir. Özel Dairenin; davacı-davalının katılma alacağına ilişkin ıslahın TMK m. 178 uyarınca bir (1) yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu yönündeki bozma kararına, yerel mahkemece “davanın on (10) yıllık dava zamanaşımı süresine tabi olduğu” şeklindeki

Zamanaşımının ne zaman başlayacağına ilişkin de kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Zamanaşımının başlangıcı mal rejiminin sona erdiği an olduğundan, zanaşımı bu andan itibaren işlemeye başlar⁴⁵⁶. Evlilik birliğinin sona erme şekline göre mal rejiminin sona erme anı da değişeceği için zanaşımı başlangıcı da değişecektir. Bu yüzden ayrı ayrı ele almak gerekir. Evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesi durumunda eşler arasındaki evlilik devam ederken zanaşımı süresi işlemeyeceği (TBK m. 153/III) için boşanma kararının kesinleşme tarihinden itibaren zanaşımı başlar⁴⁵⁷. Evlilik birliğinin ölümle sona ermesi hâlinde ise (TMK m. 225/I) zanaşımı ölüm tarihinden itibaren işlemeye başlar⁴⁵⁸.

Eşler arasındaki katılma alacağından kaynaklanan bu zanaşımı süresi evlilik birliği devam ettiği sürece işlemez; durur. Zira TBK. m. 153/I, b.3 de evlilik devam ettiği sürece, eşlerin diğerinden olan alacakları için zanaşımı süresinin duracağı düzenlenmiştir. Ancak bu durum eşlerin birbirinden olan alacağını talep ve dava etmesine engel değildir. Zira TMK m. 217 de mal rejiminin eşler arasındaki borçların muaccel olmasını önlemeyeceği ve TMK m. 193 ile de kanunda aksine hüküm

gerekeçe ile direnmesi, yukarıdaki açıklamalar nedeniyle yerinde olup onanmalıdır “ YHGK. T. 17.04.2013,E.2013/875,K.2013/520

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 16.08.2022).

⁴⁵⁵ Y. 8. HD. T. 24.09.2020, E. 2020/317, K. 2020/5382: “4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda mal rejiminin tasfiyesi davaları için herhangi bir zanaşımı süresi düzenlemesi getirilmemiştir. Bu gibi durumlarda TMK' nin 5. maddesi yollamasıyla 6098 sayılı TBK uygulanmalıdır. Zira; TBK ' nin 646.maddesine göre Borçlar Kanunu, Medeni Kanun'un tamamlayıcısı olarak kabul edilmiştir. Buna göre, TBK' nin 146. maddesinde yer alan 10 yıllık zanaşımı süresi mal rejiminin tasfiyesi davalarında da uygulanmalıdır. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun (17.04.2013 tarihli ve 2013/8-375 Esas, 2013/520 Karar sayılı kararı) ve Dairemizin uygulaması da bu yöndedir. Her ne kadar, Dairemiz önceki uygulamalarında, edinilmiş mallara katılma rejiminin boşanmayla sona ermesi durumunda, TMK'nin 178. maddesindeki 1 yıllık zanaşımı süresini kabul etmiş ise de; Yargıtay HGK'nin yukarıda açıklanan içtihadı doğrultusunda görüş değişikliğine gidilmiştir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T:16.08.2022); Y. 8. HD. T. 20.05.2021, E. 2021/1523, K. 2021/4145 “4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda mal rejiminin tasfiyesi davaları için herhangi bir zanaşımı süresi düzenlemesi getirilmemiştir. Bu gibi durumlarda TMK'nin 5. maddesi yollamasıyla 6098 sayılı TBK uygulanmalıdır. Zira; TBK'nin 646. maddesine göre Borçlar Kanunu, Medeni Kanun'un tamamlayıcısı olarak kabul edilmiştir. Buna göre, TBK'nin 146. maddesinde yer alan 10 yıllık zanaşımı süresi mal rejiminin tasfiyesi davalarında da uygulanmalıdır.” (sinerji.com.tr E.T. : 17.08.2022).

⁴⁵⁶ Şıpka/Özdoğan, s.63; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 368; Gençcan, Mal Rejimleri, s.1293; Zeytin, s.381; Öztan' a göre “ Katılma alacağı içinse , süre , tasfiyenin sona erme anından itibaren işlemeye başlar. Çünkü tasfiyenin sona ermesiyle bir katılma alacağının olup olmadığı ortaya çıkacak ve bu miktar belirli hale gelecektir.” Öztan, Aile Hukuku, s. 512; Dural/Öğüz/Gümüş' e göre ise katılma alacağının muaccel olduğu tarihte zanaşımı işlemeye başlayacaktır. Dural/Öğüz/Gümüş, s. 239.

⁴⁵⁷ Şıpka/Özdoğan, s. 62-63; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 369; Acar, s. 369; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1293.

⁴⁵⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 64; Kılıçoğlu, Aile Hukuku, s. 369.

bulunmadıkça, eşlerden her birinin diğeri ve üçüncü kişilerle her türlü hukukî işlemi yapabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla Türk Medenî Kanunu ile eşler arasındaki cebri icra yasağı kaldırılmıştır. Alacaklı eş bu hükümlere dayanarak borçlu eşten alacağını dava ya da icra yoluyla isteyebilir. Ancak böyle bir zorunluluğu yoktur ve alacaklı eşin alacağını talep etmemediği durumunda da evlilik birliği süresince zamanaşımı duracağı için alacaklı eş korunmuştur⁴⁵⁹.

§ 11. KATILMA ALACAĞINDAN FERAGAT

Katılma alacağından feragat edilip edilemeyeceği konusunda kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde ise bu konuda farklı görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde ağırlıklı olan görüş, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken katılma alacağından feragat edilebileceği yönündedir⁴⁶⁰. Bu görüşe göre, burada mal rejiminin sona ermesinden tasfiye tamamlanana kadar muhtemel olan bir alacağın, tasfiye sonrası ise geçerli bir alacağın ibrası söz konusu olmaktadır⁴⁶¹. Buradaki feragat TMK m. 237/I gereğince mal rejimi sözleşmesi ile yapılır⁴⁶². Dolayısıyla TMK m. 237 kapsamında yapılan bu sözleşme yine TMK m. 237/II'ye göre eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyecek şekilde olamaz.

Diğeri bir görüş ise, katılma alacağından feragatin olabileceğini ancak bunun mal ayrılığı rejimine geçiş olarak yorumlanması gerektiğini savunmaktadır⁴⁶³. Gereğince olarak da her iki eşin de katılma alacağından feragat etmesi durumunda evliliğin edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olmasının anlamını yitireceği gösterilmektedir⁴⁶⁴.

Başka bir görüşe göre ise ancak mal rejiminin sona ermesinden sonra katılma alacağından feragat mümkün olabilir⁴⁶⁵. Yargıtay da burada doğmamış hakkın söz

⁴⁵⁹ Zeytin, s. 382.

⁴⁶⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 241; Zeytin, s. 323.

⁴⁶¹ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 241.

⁴⁶² Dural/Öğüz/Gümüş, s. 241.

⁴⁶³ Sarı, s. 236.

⁴⁶⁴ Sarı, s. 236.

⁴⁶⁵ Şıpka/Özdoğan, s. 479; Mortaş, s. 541 Ancak Mortaş'a göre katılma alacağı hakkı edinilmiş mal edinildiğinde doğar fakat bu mal rejimi sona ermediği sürece istenememektedir.

konusu olduğunu kabul etmiş ve doğmamış haktan feragat edilemeyeceği yönünde karar vermiştir⁴⁶⁶.

Boşanma davaları bazen taraflar arasında yapılan anlaşmalı boşanma protokolü ile de anlaşmalı olarak son bulur. Bu durumda taraflar protokolde eşlerin mal rejiminden kaynaklanan alacakları hakkında da düzenleme yapabilir. Yapılan bu düzenleme ile tarafların katılma alacağından feragat etmesi durumunda bu feragat ancak protokolün onaylanması ve boşanma kararının kesinleşmesi ile geçerli olur⁴⁶⁷. Protokolde mal rejiminden kaynaklanan alacaklardan feragatin net bir şekilde belirtilmesi gerekmekte olup⁴⁶⁸, sadece maddi ve manevi taleplerden feragat edildiği yönündeki ibare, katılma alacağından feragat olarak yorumlanamaz⁴⁶⁹.

⁴⁶⁶ Y. 8. HD. T. 20.03.2014, E. 2013/9389, K. 2014/4769: “*Şu halde, mal rejiminin tasfiyesi davası, kural olarak, boşanma kararının kesinleşmesinden sonra açılması gerekmektedir. Ve bu tarihten sonra açılacak mal rejimi davasının karara bağlanması ve kesinleşmesiyle mal rejiminin tasfiyesi sona ermektedir. Bu durum karşısında katılma alacağı, beklenen, beklenti halinde olan ve gelecekte elde edilmesi gereken beklemece bir hak olarak gerek doktrin ve gerekse uygulama tarafından kabul edilmektedir. İşte bu nedenle doğmayan haktan feragat olmaz, görüşünü savunmaktayım. Zira katılma alacağı davası açılmakla birlikte henüz katılma alacağının hak edilip edilemeyeceği ya da ne miktarda olacağı, daha ötesi katılma alacağının olup olmadığı henüz belli ve belirlenebilmiş değildir. Alacağın ancak, mal rejiminin tasfiyesinin yapıp sona ermesiyle belirgin hale geldiğinin kabulü gerekmektedir. Doktrinde ağırlıklı görüş bu yöndedir.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 17.08.2022).

⁴⁶⁷ Şıpka/Özdoğan, s. 482.

⁴⁶⁸ Y. 8. HD. T. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 “*Anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejiminin tasfiyesine ilişkin düzenlemelerin bulunması halinde geçerli olabilmesi için düzenlemenin mal rejiminin tasfiyesine ilişkin olduğunun tereddüte yer vermeyecek şekilde açık olması başka bir deyişle taraflar ve mahkemenin tasfiyeye tabi tutulan malvarlığını duraksama oluşmadan belirleyebilmesi gereklidir.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 17.08.2022).

⁴⁶⁹ Acar, s. 131.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SAĞ KALAN EŞİN MİRAS HAKKI VE BUNUN KATILMA ALACAĞI İLE İLİŞKİSİ

§ 12. SAĞ KALAN EŞİN MİRAS HAKKI

I-SAĞ KALAN EŞİN YASAL MİRAS HAKKI

A) Sağ Kalan Eşin Mirasçılığının Koşulları

1-Sağ Kalan Eş Miras Bırakan Eşin Öldüğü Tarihte Sağ Olmalıdır

Sağ kalan eşin yasal mirasçı olması, diğer mirasçılardan farklı olarak kan bağından değil, evlilik akdinden kaynaklanmaktadır. Bunun için de bir takım koşulların gerçekleşmiş olması gerekir. Bunlardan ilki, sağ kalan eşin miras bırakan eşin öldüğü tarihte sağ olmasıdır. Sağ kalan eşin mirasbırakan eşten önce ölmesi durumunda yasal mirasçılık söz konusu olmaz. Eşlerin hangisinin önce ya da sonra öldüğünün ispatlanamadığı durumlarda TMK m. 29/II gereğince birlikte ölüm karinesi uygulanarak eşlerin aynı anda öldüğü kabul edilecek ve aynı anda ölen eşler birbirlerine mirasçı olamaz⁴⁷⁰

2- Sağ Kalan Eş ile Miras Bırakan Eş Arasında Ölüm Anında Geçerli ve Devam Eden Bir Evlilik Bulunmalıdır

a) Ölüm Anına Kadar Devam Eden Bir Evliliğin Bulunması

Sağ kalan eşin yasal mirasçı olması için ikinci şart ise, ölen eşin ölüm anına kadar devam eden bir evliliğin bulunmasıdır. Bunun için de, öncelikle taraflar arasında geçerli bir evlenme akdinin bulunması gerekir. Nişanlılık ya da fiili birleşme durumlarında ise evlenme akdi bulunmadığı için, yasal mirasçılık söz konusu olmaz⁴⁷¹. Verilen bir ayrılık kararı sonucu ayrı yaşayan eşlerden birinin ölmesi durumunda ise, sağ kalan eş diğer eşe mirasçı olabilir⁴⁷². Geçerli bir evlenme akdinin bulunması için evlenme merasiminin tamamlanmış olması gerekir⁴⁷³.

⁴⁷⁰ Kılıçoğlu, Miras Hukuku, s. 85.

⁴⁷¹ Öztan, Bilge, Miras Hukuku, Ankara 2017, s. 65; Eren, Fikret/Yücer Aktürk, İpek, Türk Miras Hukuku, Ankara 2019, s. 40; Acar, s. 160; Engin, Baki İlkay/ Serozan, Rona, Miras Hukuku, 7. Baskı, 2021, s. 167; İnan, Ali Naim/ Ertaş, Şeref; Albaş Hakan, Miras Hukuku, 11. Baskı, 2022, s. 125-126; Antalya, Osman Gökhan, Miras Hukuku Cilt III, 5. Basım, 2021, s. 132.

⁴⁷² Özüğür, Ali İhsan, Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, Ankara 2016, C. 1, s. 123.

⁴⁷³ Acar, s. 160; İnan/Ertaş/Albaş, s. 125.

Geçerli bir evlenme akdinin olması tek başına yeterli olmayıp, aynı zamanda ölüm anında bu evliliğin devam etmesi de gerekir. Ölüm anından önce eşlerin boşanmış olması eşin yasal mirasçılığını engelleyen bir durumdur. Ancak hâkim tarafından boşanma değil de ayrılığa karar verilmişse evlilik son bulmadığından, eşin yasal mirasçılık hakkı sona ermemektedir. Bu durumda da mahkeme, ayrılığın süresine ve eşlerin durumlarına göre aralarında sözleşmeyle kabul edilmiş olan mal rejiminin kaldırılmasına karar verebilir (TMK m. 180). Böylece eşlerin birlikte yaşamamalarına rağmen birbirinden kazanç sağlamaları engellenmiş olur⁴⁷⁴.

b) Devam Eden Bir Boşanma Davası Sırasında Eşlerden Birinin Ölümü

Boşanan eşler, bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruf varsa aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, bundan kaynaklanan hakları da kaybederler (TMK m. 181/I). Dolayısıyla kesinleşmiş bir boşanma kararının varlığı eşlerin birbirine yasal mirasçı olmasını engeller⁴⁷⁵. Bu durum boşanma davası kesinleşmeden önce yani dava devam ederken eşlerden birinin ölmesi durumunda da eşlerin birbirine yasal mirasçı olabileceğini ortaya koyar⁴⁷⁶. Zira böyle bir durumda kesinleşmiş bir boşanma kararı olmadığı için, devam eden ve geçerli olan bir evlilik söz konusu olur.

TMK m. 181/II'ye göre boşanma davası devam ederken, ölen eşin mirasçılarında birisi davaya devam eder ve diğer eşin kusurunu ispatlarsa, sağ kalan eş ölen eşin mirasçısı olamayacak ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruf varsa aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, bundan kaynaklanan haklarını da kaybeder. Burada ispatlanacak kusur, boşanma sırasında öne sürülmüş olan nedenlerle sınırlıdır⁴⁷⁷. Dolayısıyla dava kusur tespitine dönüşür. Mirasçılar ifadesinden kastedilen ise yasal ve atanmış mirasçılar olup, vasiyet alacaklılarının böyle bir hakkı yoktur⁴⁷⁸. Mirasçılar boşanmada öne sürülmeyen bir nedene dayanarak davayı devam ettirip kusur isnadında bulunamaz. Dolayısıyla boşanma davası davacı eş tarafından açılmış ancak davalı tarafından karşı dava açılmamışsa ve davalı boşanma davası sırasında ölmüşse,

⁴⁷⁴ Acar, s. 161.

⁴⁷⁵ Öztan, Miras Hukuku, s. 67; Eren/Yücer Aktürk, s. 43; Dural, Mustafa/Öz, Turgut, Miras Hukuku, İstanbul 2019, s. 42.

⁴⁷⁶ Eren/Yücer Aktürk, s. 43

⁴⁷⁷ Acar, s. 167.

⁴⁷⁸ Antalya, s. 134; Şıpka /Çelikel, s. 18.

davalının mirasçılarının davaya devam ederek ispat edebileceği bir kusur söz konusu olmaz⁴⁷⁹.

c)Devam Eden Evliliğin Butlanı Davası Sırasında Eşlerden Birinin Ölümü

Butlan davası mutlak butlandan ya da nisbi butlandan kaynaklanabilir. Devam eden bir evliliğe ilişkin olarak açılmış olan mutlak butlan ya da nispi butlan davası söz konusuysa ve bu dava sonuçlanmadan taraflardan biri öldüyse, mirasçılar açılmış olan davayı sürdürebilir. Mirasçılar dava sonucunda sağ kalan eşin evlenme sırasında iyiniyetli olmadığını yani butlan sebeplerinin varlığını bildiğini ispatlarsa, sağ kalan eş yasal mirasçı olamaz⁴⁸⁰.

TMK m. 146-147 gereği mirasbırakan eş ölmeden önce açılmış bir mutlak butlan davası yoksa bile mirasçılar bu davayı kendileri açabilecek ve sağ kalan eşin evlenme sırasında iyiniyetli olmadığını yani butlan sebeplerinin varlığını bildiğini ispatlarsa, sağ kalan eş yasal mirasçı olamaz. Boşanma davası sırasında eşlerden birinin ölümü sonucu nasilki mirasçılardan kusurun ispatı aranıyorsa burada da iyiniyetli olmadığının ispatı aranacaktır. Dolayısıyla dava iyiniyet tespitine dönüşecek ve TMK m. 3 de belirtilen iyiniyetin bulunmadığının ispatı beklenecektir. Aynı zamanda mutlak butlan davası açma hakkı mirasçılara geçmez, mirasçılar ilgili sıfatıyla bu davayı açabilir⁴⁸¹. Ancak nispi butlan davasında durum farklıdır. TMK m. 159'da evlenmenin butlanını dava etme hakkının mirasçılara geçmeyeceği düzenlenmiştir. Her ne kadar madde metninde genel bir şekilde evlenmenin butlanı davasından bahsedilmişse de, TMK m. 146-147'de mutlak butlan davasını ilgililerin açabileceği açıkça düzenlendiğinden, buradaki butlan ifadesinden nispi butlan davası anlaşılmalıdır⁴⁸².

B)Sağ Kalan Eşin Yasal Miras Payı ve Saklı Payı

1-Sağ Kalan Eşin Yasal Miras Payı

Sağ kalan eşin mirasçılığı kan hısımlığından kaynaklanmamaktadır. Önceden bahsedilen şartların gerçekleşmesi durumunda sağ kalan eş, yasal mirasçı sıfatına haiz

⁴⁷⁹ Acar, s. 166.

⁴⁸⁰ Öztan, Miras Hukuku, s. 68; Eren/Yücer Aktürk, s. 42; Dural/Öz, s. 46; Akçaal, Medeni Hukuk, s. 224; Özüğür, Ali İhsan, Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, Ankara 2016, C. 2, s. 1594.

⁴⁸¹ Acar, s. 169; Antalya, s. 137.

⁴⁸² Eren/Yücer Aktürk, s. 42; Öztan, Miras Hukuku, s. 68; Acar, s. 169; İnan/Ertaş/Albaş, s. 131; Antalya, s. 137; Tekdoğan, Aydın, Mirasta Denkleştirme ve Tenkis Davaları, Ankara 2022, s. 31.

olur. Yasal mirasçı olan eş, her zümre ile birlikte mirasçı olur ancak mirasçı olduğu zümreye göre miras payları değişir⁴⁸³.

TMK m. 499 sağ kalan eşin yasal mirasçı olması durumunda birlikte olduğu zümreye göre miras paylarını düzenlemektedir. Maddeye göre sağ kalan eş; mirasbırakanın altsoyu ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte biri, mirasbırakanın ana ve baba zümresi ile birlikte mirasçı olursa, mirasın yarısı, mirasbırakanın büyük ana ve büyük babaları ve onların çocukları ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte üçü, bunlar da yoksa mirasın tamamı eşe kalır. Önceki Medenî Kanunu' na göre ise sağ kalan eş, sağ kalan hala, dayı, amca, teyze ve bunların furuularının mirasçılığını engellerdi⁴⁸⁴.

Mülga Türk Medenî Kanunu'nda sağ kalan eşin olması durumunda üçüncü derece mirasçılardan sadece büyük ana ve büyük baba mirasçı olabileceken, yeni Türk Medenî Kanunu ile büyük ana ve büyük babanın çocuklarının da sağ kalan eşin olması durumunda mirasçı olabileceği düzenlenmiştir. Madde hükmünün bu şekilde genişletilmesinde ise ülkedeki yakın ve sıkı aile bağları etkili olmuştur⁴⁸⁵.

2-Sağ Kalan Eşin Saklı Payı

Kanun koyucu bazı yasal mirasçıların miras paylarının belirli bir kısmını koruma altına almış ve mirasçıya mirasbırakanın iradesiyle yok edilemeyen bir hak tanımıştır⁴⁸⁶. Bu sayede mirasbırakanın terekesi üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesi belli mirasçılar lehine sınırlandırılmıştır⁴⁸⁷. Kanunun öngördüğü ve miras bırakan tarafından üzerinde tasarruf edilemeyen bu hakka, saklı pay denilmektedir⁴⁸⁸. Bu hakka sahip olan mirasçılar ise saklı paylı mirasçılar olup, sağ kalan eş de bunlardan biridir.

Sağ kalan eşin saklı pay oranının ne olduğu TMK m. 506/IV'te düzenlenmiştir. Buna göre bu oran sağ kalan eş, altsoy veya ana ve baba zümresiyle birlikte mirasçı olursa yasal miras payının tamamı, diğer hâllerde yasal miras payının dörtte üçüdür. Eski Medenî Kanun'da 3678 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile belirlenen saklı pay

⁴⁸³ Dural/Öz, s. 37; Eren/Yücer Aktürk, s. 40; Öztan, Miras Hukuku, s. 69.

⁴⁸⁴ Oğuzman, M. Kemal, Miras Hukuku, İstanbul 1995, s. 89.

⁴⁸⁵ Kılıçoğlu, Miras Hukuku, s. 85; Asıl gerekçenin farklı olduğunu savunan Dural/Öz e göre "açığa vurulmayan asıl gerekçe, yukarıda yazılanlar değil de, malvarlığının mümkün olduğu kadar ölenin ailesinde kalmasını temindir ve yeğen ile amca, hala, teyze ve dayı arasındaki ahlaki bir borç olan karşılıklı bakma ve gözetme borcunun ivazıdır" Miras Hukuku, s. 42 .

⁴⁸⁶ Eren/Yücer Aktürk, s. 241; Öztan, Miras Hukuku, s. 74-75.

⁴⁸⁷ Öztan, Miras Hukuku, s. 74-75.

⁴⁸⁸ Eren/Yücer Aktürk, s. 241; Öztan, Miras Hukuku, s. 74-75.

oranları Türk Medenî Kanunu ile altsoy, ana baba ve kardeşler için azaltılırken, sağ kalan eş açısından artırılmıştır. Bu durum özellikle Türk Medenî Kanununun yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejiminin kabul etmesi ve sağ kalan eşe ölen eşin malvarlığında mirasçılık dışında haklar da tanımış olması gerekçesiyle eleştirilmektedir⁴⁸⁹.

II-SAĞ KALAN EŞİN İRADİ MİRAS HAKKI

Miras bırakan eş, sağ kalan eşi yasal miras payının dışında da tasarruf oranına göre mirastan yararlandırabilir. Mirasbırakan eş sağlığında yapacağı ölüme bağlı tasarruf ile sağ kalan eşe belirli bir mal bırakabilir ya da mirasçı atayabilir. Bu durumda sağ kalan eşin iradi miras hakkı doğmaktadır.

§ 13.KATILMA ALACAĞI İLE MİRAS HAKKI ARASINDAKİ FARKLAR

Eşlerden birinin ölümü durumunda sağ kalan eşin hem mal rejiminden kaynaklanan katılma alacağı hakkının hem de miras hukukundan kaynaklanan miras hakkının doğduğunu çalışmanın önceki bölümlerinde açıklamıştık. Bu iki hakkın arasındaki farklar Yargıtay'ın bazı kararlarında ayrıntılı olarak izah edilmiştir⁴⁹⁰. Dolayısıyla Yargıtay kararları ışığında söz konusu farkları şu şekilde sıralamak mümkündür:

Katılma alacağı hakkı, nispi bir haktır⁴⁹¹. Katılma alacağı aynı zamanda alacak hakkı olup nispi bir alacak hakkıdır⁴⁹². Bunun sonucu olarak da alacaklı alacağını aynı olarak isteyemez⁴⁹³. Ancak bu durumun üç istisnası bulunmaktadır. Bunlardan ilki, TMK m. 226/II'de düzenlenmiş olan paylı mülkiyete konu bir malın tasfiyeye konu olması durumudur. Bu durumda eşlerden biri kanunda öngörülen diğer olanaklardan

⁴⁸⁹ Dural/Öz, s. 241.

⁴⁹⁰ Y. 8. HD. T. 16.12.2019, E. 2019/5848 , K. 2019/11381

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/E.T. : 08.07.2022>).

⁴⁹¹ Y. 8. HD. T. 15.06.2020, E. 2016/18052, K. 2020/3420: “Kural olarak, eşlerden birine ait mal varlığında, diğer tarafın mülkiyet veya başka aynı hak talebi söz konusu olamaz. Mal rejiminin tasfiyesi isteğinde bulunan eşe ya da mirasçılara tanınan hak aynı olmayıp, şahsi alacak hakkıdır 07.10.1953 tarihli ve 8/7 sayılı YİBK, 4721 Sayılı TMK mad.227/1, 231 ve 236/1. TMK'nin 239/1. fıkrasında; "Katılma alacağı ve değer artış payı ayın veya para olarak ödenebilir" denilmektedir. 226/3. maddede ise "Eşler karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabilirler" hükmüne yer verilmiştir. Anılan kanuni düzenlemelerden de anlaşılacağı gibi, borcun ayın olarak ödenmesi borçlu eşe tanınmış bir haktır. Başka bir anlatımla, tasfiye alacaklısı ayrık durumlar hariç aynı hak isteğinde bulunamaz, ancak borçlu eş isterse, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin dava sonuçlanıncaya kadar borcunu ayın olarak ödemeyi kabul edebilir.”

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/E.T. : 08.07.2022>).

⁴⁹² Antalya Osman Gökhan/ Topuz Murat, Medeni Hukuk C. I, Ankara 2021, s. 171.

⁴⁹³ Bkz: s. 56-57.

yararlanabileceği gibi, daha üstün bir yararı olduğunu ispat etmek ve diğerinin payını ödemek suretiyle o malın bölünmeden kendisine verilmesini de isteyebilir.

İkinci istisna TMK m. 240'da düzenlenmiş olan sağ kalan eşin aile konutu ve ev eşyasına ilişkin aynı talebidir⁴⁹⁴. Bu maddeye göre sağ kalan eş, eski yaşantısını devam ettirebilmek için, ölen eşine ait olup birlikte yaşadıkları konut üzerinde kendisine katılma alacağına mahsup edilmek, yetmez ise bedel eklenmek suretiyle intifa veya oturma hakkı tanınmasını isteyebilir. Sağ kalan eş, aynı koşullar altında ev eşyası üzerinde de kendisine mülkiyet hakkı tanınmasını isteyebilir. Haklı sebeplerin varlığı hâlinde, sağ kalan eşin veya ölen eşin yasal mirasçılarının istemiyle intifa veya oturma hakkı yerine, konut üzerinde mülkiyet hakkı tanınabilir. Öte yandan sağ kalan eşin aile konutu ve konut eşyası üzerinde aynı hak talep etmesine ilişkin TMK. m. 652 de de düzenleme bulunmaktadır. Ancak TMK m. 240 sağ kalan eşin katılma rejiminin ölümle sona ermesi halinde bu rejimden kaynaklı aynı hakkına ilişkinen, TMK. m. 652 eşler arasında mal rejimi ne olursa olsun sağ kalan eşin miras hukukundan kaynaklanan aynı hakkını ilişkin bir düzenlemedir⁴⁹⁵.

Üçüncü ve son istisna ise, TMK m. 233/I'de düzenlenmektedir. Buna göre, sağ kalan eş malik olarak bizzat işletmeye devam ettiği tarımsal işletmeye ilişkin özgüleme talebinde bulunabilir⁴⁹⁶. Miras hakkı ise şahsi hak olmayıp miras hukukundan kaynaklanan aynı bir haktır⁴⁹⁷. Sağ kalan eş mirastan feragat etmemiş, yoksun kalmamış, mirası reddetmemiş ya da mirasçılıktan çıkarılmamışsa, terekeden aynı hak olan miras hakkını talep edebilir⁴⁹⁸. Miras hakkı alacak hakkı değil, aynı bir hak olduğu için sağ kalan eş tapuda tescil, alacakta temlik, taşınırda teslim gibi bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden bu hakkı kazanır⁴⁹⁹. Nisbi hak herkese karşı değil, sadece hukukî ilişkinin tarafına karşı ileri sürülebilir⁵⁰⁰. Katılma alacağı şahsi bir hak olduğu için sadece

⁴⁹⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 474; Mortaş, s. 100-101; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 82; Zeytin, s. 112.

⁴⁹⁵ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 172.

⁴⁹⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 405.

⁴⁹⁷ Miras hakkının ne alacak hakkı ne de aynı bir hak olmadığını, aynı hakka yakın tam hak olduğunu savunan görüş için bkz: Eren/Yücer Aktürk, s. 20-21.

⁴⁹⁸ Akçaal Mehmet, Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Bunun Mirasın Tasfiyesine Etkisi, İAÜHFD., C. 6, S. 2, 2020, s. 240.

⁴⁹⁹ Kılıçoğlu, Miras Hukuku, s. 86.

⁵⁰⁰ Kayar İsmail/Üzülmez İlhan, Hukukun Temel Kavramları, Ankara 2018, s. 344; Bilgili Fatih/ Demirkapı Ertan, Hukukun Temel Kavramları, Bursa 2018, s. 115; Keskin A. Dilşad/ Erdoğan İhsan, Türk Medeni Hukuku, Ankara 2019, s. 142; Kayıhan Şaban/Ünlütepe Mustafa, Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu' nun Başlangıç Hükümleri, Ankara 2019, s. 261.

katılma alacağı borcunu ödeyecek olan eşten yada eş ölmüşse mirasçılardan istenebilir⁵⁰¹. Bunun tek istisnasını TMK m.241 oluşturmaktadır. TMK m. 241' e göre tasfiye sırasında, borçlu eşin malvarlığı veya terekesinin, katılma alacağını karşılamadığı durumlarda alacaklı eş ya da mirasçıları, karşılıksız kazandırmadan yararlanan üçüncü kişilerden edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları eksik kalan miktarla sınırlı olarak isteyebilir. Miras hakkı ise aynı bir hak olduğu için herkese karşı ileri sürülebilir.

Katılma alacağı alacaklısının, ölen eşin borçlarından katılma alacağından kaynaklanan bir sorumluluğu yoktur. Ancak sağ kalan eşin aynı zamanda mirasçı olması nedeniyle miras hakkından dolayı tereke borçlarından şahsen ve sınırsız sorumluluğu bulunur⁵⁰². Sağ kalan eş isterse katılma alacağını aldıktan sonra borca batık mirası reddedebilir.

İki hakkın üzerinde doğduğu mallar açısından da farklılık bulunmaktadır. Terekenin tasfiyesine konu olan mallar murisin hem kişisel hem de edinilmiş malları iken, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine konu mallar kural olarak, eşlerin evlilik birliği içerisinde edindiği edinilmiş mallardır⁵⁰³.

Ölümlle sona eren edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi ölen eşin terekesinin paylaşılmasının bir ön koşulu olup, terekenin net miktarının bulunması için öncelikle tasfiyede sağ kalan eşin katılma alacağının bulunması ve terekeden çıkarılması gerekir. Zira katılma alacağı terekenin öncelikle ve peşin ödenmesi gereken borçları arasından yer aldığından, miras bırakanın borcudur. Sağ kalan eşin miras payı mal rejiminin tasfiye edilmesi sonucunda gerçek değeri belirlenecek olan tereke üzerinden hesap edilir⁵⁰⁴. Dolayısıyla mal rejiminin ölümlle sona erdiği hâllerde öncelikle mal rejimi tasfiye edilir, daha sonra tereke belirlenerek mirasın paylaşılması yapılır⁵⁰⁵. İki davanın aynı anda açılması durumunda ise, açılmış olan mal rejimi davası

⁵⁰¹ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 240; Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 174; Şıpka, Şükran/ Özbilen, Barış/Şensöz, Ebru Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem İstanbul 2007, s. 64.

⁵⁰² Eren/Yücer Aktürk, s. 20.

⁵⁰³ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 173.

⁵⁰⁴ Öztan, Miras Hukuku, s. 69; Zeytin, s. 412; Mortaş, s. 498.

⁵⁰⁵ Zeytin, s. 277; Acar, s. 180-181; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 646.

mirasın paylaşılması davasında bekletici mesele yapılır. Doktrinde bu durum eleştirilmektedir⁵⁰⁶.

Mal rejimi tasfiye edilirken malların tasfiye anındaki sürüm değerlerinin esas alınacağı yukarıda belirtilmişti. Mirasın tasfiyesinde ise miras, miras bırakanın ölümü ile açılır ve terekedeki tüm kişisel ve edinilmiş malların ölüm tarihindeki sürüm değerine göre hesap edilir⁵⁰⁷.

İki hak arasında ifa aşamasında da farklılık bulunmaktadır. Katılma alacağı ifa edilirken takas yapılabilir. Ancak miras hakkı ifasında takas yoluna başvurulamaz⁵⁰⁸.

Sağ kalan eşin katılma alacağı, ölen eşin evlilik süresince edinmiş olduğu malların karşılığyken, sağ kalan eşin miras hakkı ölen eşin mirasçısı olması nedeniyle aldığı bir karşılıktır⁵⁰⁹.

Usul hukuku bakımından karşılaştırıldığı zaman da farklılıklar bulunmaktadır. Sağ kalan eşin katılma alacağının hesaplanması için açılacak olan mal rejiminin tasfiyesi davasında görevli mahkeme aile mahkemesidir. Miras hakkının hesaplanması için açılacak olan terekenin tasfiyesine ilişkin tüm davalarda görevli mahkeme ise sulh hukuk mahkemesidir. Doktrinde usul ekonomisi açısından bu davaların aile mahkemesinde birleştirilmesini savunan yazarlar da vardır⁵¹⁰. Ancak Anayasa Mahkemesi kararında⁵¹¹ belirtildiği gibi böyle bir durum HMK m. 166 hükmüne aykırılık oluşturmaktadır. Zira HMK m. 166'da açıkça aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış olan hukuk davalarının birleştirilebileceği düzenlenmiştir. Yetki açısından ise farklılık bulunmamakta olup, hem katılma alacağının tasfiyesi hem

⁵⁰⁶ Şıpka/Özdoğan, s. 494.

⁵⁰⁷ Y. 8. HD. T. 16.12.2019, E. 2019/5848, K. 2019/11381

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 08.07.2022).

⁵⁰⁸ Şıpka/ Özbilen/Şensöz, s. 65.

⁵⁰⁹ Günay Erhan, Miras Hukukunda Tenkis (İndirim) Davaları, 2. Baskı, 2019, s. 50.

⁵¹⁰ Zeytin, s. 418.

⁵¹¹ Anayasa Mahkemesi T. 27.03.2014, E. 2013/127, K. 2014/64: “İtiraz konusu kuralla, hukuk mahkemelerinde açılan ve aralarında bağlantı bulunan davaların birleştirilebilmeleri için bir koşul getirilmiş ve bu davaların görüldüğü mahkemelerin aynı düzey ve sıfatta olması gerektiği öngörülmüştür. Kanun koyucu itiraz konusu kuralda, davaların birleştirilmesi açısından davaların niteliğini ve buna bağlı olarak mahkemelerin görev alanını esas almış, farklı nitelikteki ve buna bağlı olarak farklı mahkemelerin görev alanına giren davaların birleştirilmesini uygun görmemiştir. Aynı nitelikte olan ve aynı mahkemenin görev alanına giren davaların birleştirilmesi, birleştirme kurumunun takip ettiği amaca ve usul ekonomisine daha uygundur.”
<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/64> (E.T. : 10.07.2022).

de mirasın tasfiyesine ilişkin açılacak davalarda ölen eşin yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir⁵¹². İki davada da yetki kesin olup, mahkeme tarafından resen gözetilir.

Sağ kalan eşin katılma alacağı oranı ile kanuni miras hakkına ilişkin oran da farklılık göstermektedir. Katılma alacağına ilişkin oran taraflar aksini kararlaştırmadıysa artık değer yarısıdır. Miras payı ise eşin hangi zümre ile mirasçı olduğuna göre değişkenlik göstermektedir. Eş birinci zümre ile birlikte mirasçı ise bir bölü dördü , ikinci zümre ile mirasçıysa bir bölü ikisi , üçüncü zümrede büyük anne veya büyük baba ya da onların çocukları ile mirasçı oluyorsa üç bölü dördü , bunlar da yoksa mirasın tamamı üzerinde miras payına sahiptir (TMK m. 499).

Sağ kalan eşin katılma alacağı hesaplanırken mirasçılık konumunun ne olduğunun önemi yoktur⁵¹³. Sağ kalan eşin mirasçılık sıfatı mirastan feragat, mirasın reddi, mirasçılıktan çıkarma, mirastan yoksunluk gibi nedenlerle sona ermiş olsa da sağ kalan eş, mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan katılma alacağı hakkını mirasçılardan isteyebilir. Mirastan feragat eden ya da mirası reddeden sağ kalan eş katılma alacağını da reddetmiş olmaz⁵¹⁴. Miras bırakan eşin, sağ kalan eşin katılma alacağı almasını da istemediği bir durum söz konusu ise, sağlığında buna ilişkin ayrıca sözleşme yapması gerekir.

Katılma alacağı hakkı için zamanaşımı süresi varken miras hakkı açısından zamanaşımı bulunmamaktadır. Katılma alacağının hesaplanacağı mal rejiminin tasfiyesine ilişkin davalarda Yargıtay tarafından 10 yıllık zamanaşımı süresi kabul edilir⁵¹⁵. Miras hakkının hesaplanmasına ilişkin olarak açılacak mirasın tasfiyesi davasında ise kanunda herhangi bir süre öngörülmemektedir⁵¹⁶. Bu durumda TMK m.

⁵¹² Y. 8. HD. T. 19.01.2016, E. 2016/261, K. 2016/495: “...Eşler veya mirasçılar arasındaki mal rejiminin tasfiyesine ilişkin davalarda, mal rejiminin ölümle sona ermesi durumunda ölen eşin son yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir. Bu yetki kesin olup (TMK'nun 576 m) (HMK'nun 11/1-b) aynı zamanda bir dava şartıdır.”
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 08.07.2022).

⁵¹³ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 240.

⁵¹⁴ Şıpka/Özdoğan, s. 487; Akçaal, Katılma Alacağı, s. 240; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 468.

⁵¹⁵ Y. 8. HD, T. 27.05.2021, E. 2020/4579, K. 2021/4440: ‘Mal rejiminin tasfiyesi davalarında zamanaşımı süresi, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 146. maddesine göre, on yıl olarak kabul edilmektedir. Yargıtay'ın ve Dairemizin görüşü bu yöndedir.’
(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 08.07.2022)).

⁵¹⁶ Ancak TMK. m. 639 gereği miras sebebiyle açılacak istihkak davasında zamanaşımı süresi bulunmamaktadır: “Miras sebebiyle istihkak davası, davacının kendisinin mirasçı olduğunu ve iyiniyetli davalının terekeyi veya tereke malını elinde bulundurduğunu öğrendiği tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde miras bırakanın ölümünün veya vasiyetnamenin açılmasının üzerinden on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar”.

642/I uyarınca mirasçılardan her biri, ortaklığı sürdürmekle yükümlü olmadıkça, her zaman mirasın paylaşılmasını isteyebilir.

Mirasçılar henüz miras açılmadan beklenen miras hakları üzerinde tasarruf edebilecekken, katılma alacağı üzerinde eşler tasfiye olmadan devir ya da rehin gibi işlemler yapamazlar⁵¹⁷. Beklenen hak olan katılma alacağını iflas masasına aktif olarak kaydedemezler⁵¹⁸. Mal rejimi tasfiye edilene kadar eşlerden her biri hem edinilmiş hem de kişisel malları üzerinde yönetme, yararlanma ve tasarruf yetkisine sahiptir (TMK m. 223/I). Diğer eşin böyle bir durumda o mallara ilişkin katılma alacağının ve dolayısıyla tasarruf yetkisinin kendisinde olduğu yönünde itiraz hakkı bulunmamaktadır. Ancak mal rejimi sonlandıktan sonra borçlu eşin alacaklısının tasfiye sonucu belirlenecek katılma alacağına başvurması mümkünse, bu katılma alacağını haczedebilir⁵¹⁹.

TMK m. 641 hükmünde mirasçılardan tereke borçlarından müteselsilen sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla mirasçılardan birinden de tereke borcunun tamamı tahsil edilebilir. Borcu ifa eden mirasçı daha sonra diğer mirasçılara miras payı oranında rücuda bulunabilir. Söz konusu hükmün mirasbırakanın sadece üçüncü kişilere karşı borçları için mi uygulanacağı yoksa bir mirasçıya karşı borcunu da kapsayıp kapsamadığı sorusu akla gelmektedir. Bu durum mirasbırakanın aynı zamanda mirasçısı da olan sağ kalan eşe karşı olan katılma alacağı borcu için mirasçılardan müteselsil sorumlu olup olmadığının belirlenmesi açısından önem taşımaktadır. Yargıtay bu konuda sağ kalan eşin katılma alacağından mirasçılardan müteselsilen değil, miras payları oranında sorumlu olduklarını kabul etmektedir⁵²⁰. Dolayısıyla katılma alacaklı olan sağ kalan eş, bu alacağının tamamını her bir mirasçıdan talep edemez, miras payları oranında mirasçılara başvurabilir⁵²¹.

⁵¹⁷ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 241; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1203.

⁵¹⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1203.

⁵¹⁹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1203.

⁵²⁰ Y. 8. HD. T. 30.05.2016, E. 2015/1845, K. 2016/9455: “Diğer yandan, mirasçılar arasında tereke borcundan sorumluluk müteselsil olmayıp, miras payı oranında sorumluluk geçerlidir. O halde, hesaplanacak katılma alacağı ve değer artış payı alacağından davacının borçlu olduğu bölüm de düşülmesi suretiyle temyiz eden davalıların ölen eş için alınmış mirasçılık belgesinde gösterilen miras payları oranında ayrı ayrı sorumluluğuna karar verilmesi gerekirken” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 10.07.2022).

⁵²¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175.

§ 14.KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASININ TASARRUF EDİLEBİLİR KISMIN HESAPLANMASINDA ÖNEMİ

Katılma alacağının hesaplanmasının tereke miktarının belirlenmesi ve tasarruf edilebilir kısmın belirlenmesi açısından da önemi vardır. Tereke mevcudunun hesap edilmesinde katılma alacağı eklenecek ya da çıkarılacak değer olarak karşımıza çıkabilir⁵²².

Eşlerden her biri artık değerın yarısı oranında katılma alacağına hak sahibi olur. Eşlerin katılma alacakları hesap edildikten sonra alacaklar arasında TMK m. 236/I gereği takas işlemi yapılır. Takas sonucunda eşlerden hangisinin hak sahibi olduğu ortaya çıkar. Sağ kalan eşin katılma alacağının ölen eşin katılma alacağından fazla olması durumunda, yapılan takas işlemi ile sağ kalan eş ölen eşten alacaklı durumuna gelir. Bunun sonucunda da ölen eşin mirasçuları tarafından sağ kalan eşe katılma alacağının ödenmesi gerekir⁵²³. Zira edinilmiş mallara katılma rejiminin ölümle sonuçlanması durumunda, hesap edilen katılma alacağının borçluları, ölen eşin mirasçuları olur⁵²⁴. Bu durumda çıkacak olan rakam terekenin pasifini oluşturacak olup tereke mevcudundan indirilir⁵²⁵. Tam tersi durumda takas işlemi sonucunda ölen eş, sağ kalan eşten alacaklı çıkarsa, sağ kalan eş, ölen eşin mirasçularına buradan kaynaklanan katılma alacağını öder⁵²⁶. Bu ödeme terekeye eklenecek değerler arasında yer alır. Miras bırakan tarafından açılmış bir mal rejimi davası yoksa, mirasçılar da miras paylarının belirlenmesinden önce katılma alacağının belirlenmesini isteyebilir⁵²⁷.

Miras bırakanın serbest tasarruf oranının tespit edilmesi, yaptığı tasarrufların saklı payları ihlâl edip etmediğinin belirlenmesi için de terekenin gerçek miktarının hesap edilmesi gerekir⁵²⁸. Miras bırakan sağlığında ya da ölümüne bağlı olarak tasarrufla bulunmuş olabilir. Yapmış olduğu bu tasarruflar mirasçuların saklı paylarını zedelerse mirasçuların tenkis davası açma hakkı vardır. Bu durumun tespiti için de terekenin gerçek değerinin hesaplanması ve katılma alacağına ilişkin miktarın tereke borcu mu

⁵²² Akçaal, Katılma Alacağı, s. 234.

⁵²³ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 707.

⁵²⁴ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 174; Şeker, Muzaffer, Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejimi Hükümlerinden Kaynaklanan Hakları, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2007, s. 436.

⁵²⁵ Mortaş, s. 499.

⁵²⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 707.

⁵²⁷ Mortaş, s. 500; Zeytin, s. 277.

⁵²⁸ Acar, s. 183.

yoksa, aktifi mi olduğunun belirlenerek terekeye eklenmesi ya da terekeden çıkarılması gerekir.

§15.KATILMA ALACAĞININ TEREKEYE AİT BORÇ NİTELİĞİNDE OLMASI

Önceden evlilik birliğinin ölümle sona ermesi sonucu sağ kalan eşin ayrı ayrı katılma ve miras hakkının oluştuğunu ve öncelikle katılma alacağının hesaplanması gerektiği ifade edilmiştir. Katılma alacağının hesaplanmasından sonra sağ kalan eşin, miras bırakan eşten katılma alacaklısı çıkması durumunda hesaplanan katılma alacağı terekeye ait borç niteliğinde olur⁵²⁹.

TMK m. 641’de mirasçılarının tereke borçlarından sorumluluğu düzenlenmiş ve mirasçılarının müteselsilen sorumlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla mirasçılardan her birinden tereke borcunun tamamının ifası istenebilir. Mirasçılardan biri tereke borcunu ifa ederse diğer mirasçılara karşı rücu hakkı olur⁵³⁰. Rücu ilişkisi mirasçılar arasındaki iç ilişki olup, her bir mirasçı miras payı oranında rücu edebilir⁵³¹.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, tereke borçlarından dolayı müteselsil sorumluluğun mirasçılarının birbirlerine karşı olan borçlarını da kapsayıp kapsamadığıdır. Kanun maddesinde her ne kadar bu konuda açıklık bulunmasa da Yargıtay uygulamasında mirasçılar arasındaki borçlarda müteselsil sorumluluğun kabul edilmediği yukarıda belirtilmişti⁵³². Dolayısıyla katılma alacaklısı olan sağ kalan eş, bu alacağının tamamını her bir mirasçıdan talep edemez, miras payları oranında mirasçılara başvurabilir⁵³³. Doktrinde de hâkim görüş mirasçılardan her birinin kendi payına düşen kısım için sorumluluğunun olduğu yönündedir⁵³⁴. Ancak bu konuda eleştiriler de

⁵²⁹ Y. 8. HD. T. 20.05.2021, E. 2021/1524, K. 2021/4147 “*Mal rejiminin tasfiyesi sonucunda belirlenecek katılma alacağı, terekeye ait borç olup, mirasçılarının miras paylaşımından önce ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 12.07.2022); Gençcan, Mal Rejimleri, s. 705; Dural/Öz, s. 253; Kılıçoğlu, Miras Hukuku, s. 245.

⁵³⁰ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175.

⁵³¹ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175.

⁵³² Y. 8. HD. T. 17.12.2019, E. 2019/5130, K. 2019/11418: “*Tüm bu açıklamalar nedeniyle, davacı mirasçı sağ eşin mal rejiminin tasfiyesi nedeniyle talep ettiği ve terekeye ait borç sayılan alacak miktarından, davanın mirasçılar arasında görülmesi nedeniyle, davacı da dahil bütün mirasçılar miras payları oranında sorumludurlar.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 12.07.2022); Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175.

⁵³³ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175.

⁵³⁴ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 469; Yenice Ceylan, s. 229.

bulunmakta olup sağ kalan eşin karşısında birden fazla mirasçının olması durumunda dış ilişkinin söz konusu olduğu ve TBK m. 163/I uyarınca alacaklı olan sağ kalan eşin, borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebileceği de savunulmaktadır⁵³⁵. Yine doktrinde katılma alacağının ölen eşin terekesinde yer alacağı ve terekedeki diğer haklar gibi katılma alacağı yönünden de elbirliği hâlinde hak sahipliği olunacağını savunan görüş de mevcuttur⁵³⁶.

Mirasçıların katılma alacağının ödenmesinden saklı payları oranında sorumlu olması durumunda aynı zamanda mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı gündeme gelir. Yargıtay tarafından mal rejimi tasfiyesi davasında tüm mirasçılarının birlikte hareket etmesi gerektiği, oybirliğinin sağlanamaması durumunda ise TMK m. 640/III gereğince terekeye temsilci tayin edilerek davaya devam edileceği yönünde görüş bildirilir⁵³⁷.

§ 16. SAĞ KALAN EŞİN HUKUKİ DURUMU

Evlilik birliğinin ölümle sona ermesi durumunda sağ kalan eşin hem katılma alacağı hem de miras hakkının ortaya çıkacağı ifade edilmişti. Sağ kalan eşin sahip olduğu haklardan kaynaklanan farklı hukuki durumları ortaya çıkar.

İlk olarak miras bırakan eşin ölmeden önce sağ kalan eşi mirasçılıktan çıkarması ya da sağ kalan eşin mirastan feragat etmesi veya mirası reddetmesi gibi mirasçı sıfatının sona ereceği bir durum söz konusu olabilir. Bu durumda sağ kalan eşin miras hakkı bulunmayacağı için mirasın tasfiyesine de gerek olmaz. Burada yapılacak olan sadece sağ kalan eşin katılma alacağının tasfiyesi olup tasfiye sonucunda sağ kalan eş

⁵³⁵ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236.

⁵³⁶ Mal rejimin eşlerden birinin ölümü nedeniyle sona erdiği durumlarda, ölen eşin katılma alacağı terekesinde yer alacak ve mirasçılar, katılma alacağı yönünden de elbirliği halinde hak sahibi olacaklardır. Dolayısıyla Katılma alacağına ilişkin işlemlerin yürütülmesi ve tasfiyenin gerçekleştirilmesinde elbirliği halinde hak sahipliğine ilişkin kurallar uygulanacaktır. (Sarı, s.199 dipnot.243); Lehine katılma alacağına hükmedilen sağ kalan eş, bu alacağının tamamını, bir mirasçıdan talep edebilir (Şıpka/Özdoğan, s. 495).

⁵³⁷ Y. 8. HD. T. 14.03.2016, E. 2014/24198, K. 2016/4547: “Davaya konu alacak hakkı davacının ölümü ile terekesine intikal etmiştir. Terekeye dair bir alacak hakkı miras ortaklığına dahil bir alacaktır. Bu nedenle alacağın tahsili için açılan davada; tüm mirasçılarının birlikte hareket etmesi gerekli ise de; oybirliği sağlanmadığı takdirde, TMK m. 640/3. maddesi gereğince, terekeye temsilci tayini sonucu, tereke temsilcisinin davayı yürütmesi olanaklıdır. O halde, mahkemece yapılacak iş, davayı takip etmek isteyen mirasçılara diğer mirasçıların muvafakatını (olurlarını) alması için süre verilmesi, bu mümkün olmadığı takdirde terekeye temsilci tayin ettirmek üzere HMK m. 165/2. gereğince kendilerine süre ve imkan verilmesi ve gerçekleşecek sonuca göre işlem ve inceleme yapılması gerekirken...”, Karamercan, Katılma Alacağı, s. 477. İhtiyari dava arkadaşlığının olması gerektiğini savunan görüş için bkz: Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236.

katılma alacaklısı çıkarsa bunu mirasçılardan talep eder. Burada dikkat edilmesi gereken husus ise sağ kalan eş, mirasçı sıfatına sahip olmayacağından, mirasçıların sağ kalan eşin katılma alacağından müteselsilen sorumlu olduğudur (TMK m. 641). Zira burada sağ kalan eş üçüncü kişi konumundadır. Bunun sonucu olarak da sağ kalan eş katılma alacağının hepsinin ödenmesini tüm mirasçılardan isteyebilir⁵³⁸.

İkinci ihtimal de sağ kalan eşin mirasçılık sıfatının bulunması durumudur. Bu durumda mirasın tasfiyesi de yapılacak ve sağ kalan eş miras bırakanın tek mirasçısı ise alacaklı ve borçlu sıfatı aynı kişide birleşir⁵³⁹. TBK m. 135’de alacaklı ve borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi sonucu borcun sona ereceği düzenlendiğinden, sağ kalan eşin katılma alacağı da alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi ile sona erer⁵⁴⁰. Sağ kalan eşin miras bırakanın tek mirasçısı olmaması durumunda ise, sağ kalan eşin katılma alacağı miras payına tekabül eden miktar oranında sona erer⁵⁴¹. Yargıtay kararları da bu yöndedir⁵⁴².

§ 17. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TEREKENİN PAYLAŞTIRILMASININ ÖN ŞARTI OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

Mal rejiminin ölümle sona erdiği durumlarda çalışmanın önceki bölümlerinde belirtildiği gibi öncelikle mal rejiminin tasfiye edilerek katılma alacağı hesaplanır, daha sonra ise miras hükümlerine göre tereke paylaşılması yapılır. Kanunda her ne kadar buna ilişkin bir şart getirilmemiş olsa da terekenin net miktarını belirlemek için katılma alacağının öncelikle hesaplanması gerekmektedir. Mal rejiminin tasfiyesi ve katılma alacağının belirlenmesi bu hâliyle tereke tasfiyesinin temelini oluşturur⁵⁴³.

Sağ kalan eş tarafından hem katılma alacağının hesaplanması için aile mahkemesinde hem de miras payının hesaplanması için sulh hukuk mahkemesinde dava açılmışsa, bu durumda nasıl hareket edilmesine ilişkin olarak kanunda düzenleme

⁵³⁸ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 175; Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236.

⁵³⁹ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236.

⁵⁴⁰ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236.

⁵⁴¹ Zeytin, s. 277; Akçaal, Katılma Alacağı, s. 237.

⁵⁴² Y. 8. HD. T. 13.03.2019, E. 2017/14831, K. 2019/2605: “*Ne var ki, davacı mirasçı sağ eşin mal rejiminin tasfiyesi nedeniyle talep ettiği ve terekeye ait borç sayılan katılma alacağından, davanın mirasçılar arasında görülmesi nedeniyle, davacı da dahil bütün mirasçıların miras payları oranında sorumlu olduğuna, dolayısıyla raporda tespit edilen 62.600 TL miktarındaki katılma alacağından davacının 1/4 oranındaki miras payı düşüldüğünde aslında davacının* 46.950 TL katılma alacağı olduğu ...” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T.: 14.07.2022).

⁵⁴³ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 238.

bulunmamaktadır. Böyle durumlarda Yargıtay mal rejiminin tasfiyesi ile terekenin tasfiyesinin aynı anda yapılmaması gerektiğini belirtmektedir⁵⁴⁴. Katıldığım görüşte bu yönde olup sulh hukuk mahkemesinin, aile mahkemesinde açılan davayı bekletici sorun yapması gerekmektedir⁵⁴⁵. Buna karşılık bazı yazarlar mirasın paylaşımının aynı nitelikte olduğu ve tarafların anlaşarak terekede yer alan taşınmazları miras payları oranında tescil ettirebileceğini düşünmekte, mal rejimi tasfiyesi davasının bunu engelleyemeyeceğini ileri sürmektedir⁵⁴⁶. Ancak yasal mal rejimi içinde aynı talep olması durumunda her iki talep de aynı nitelikte olacağından sulh hukuk mahkemesinin mal rejimi tasfiyesi için açılmış olan aile mahkemesindeki davayı beklemesi gerektiği de savunulmaktadır⁵⁴⁷.

Sağ kalan eşin hem katılma alacağıının hem de miras payının bulunması hâlinde ise alacaklı ve borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi durumu ortaya çıkar⁵⁴⁸. Çünkü sağ kalan eş katılma alacağıından dolayı alacaklı çıkarsa bu alacak aynı zamanda tereke

⁵⁴⁴ Y. 8. HD. T. 24.06.2014 , E.2014/5192 , K. 2014/13289: “...farklılıklar nedeniyle katılma rejiminin tasfiyesi ile terekenin tasfiyesi birlikte yapılamaz. Farklı tasfiye kurallarına bağlı bulunan her iki hakkın aynı anda ve birlikte tasfiyesi halinde ileride beklenmeyecek ve kestirilemeyecek sorunlarla veya sonuçlarla karşılaşılması mümkün olabilir. Bu konuda isteğin olup olmaması da sonuca etkili değildir. Katılma alacağıının, terekenin borcu olduğu konusunda uyumsuzluk yoktur. Ancak bu alacak hakkı terekeden öncelikle ödenmesi gereken bir alacak hakkıdır. Davacı, terekeden alacaklı olduğu gibi, aynı zamanda az önce açıklanan TMK' nun 641. maddesi uyarınca da terekenin borçlusudur. Yani somut olayda, alacaklı ve borçlu sıfatı davacıda birleşmiş durumdadır. Tüm bunlar göz önünde bulundurulduğunda, katılma alacağı ile terekenin birlikte tasfiyeye tabi tutulmasının doğuracağı sakıncaların ve ortaya çıkabilecek çözümsüzlüklerin şimdiden kestirilmesi oldukça güçtür. Bu bakımdan istek olsun ya da olmasın sağ kalan davacı eşe ait miras payının katılma alacağıından düşürülmesi; katılma alacağıına hakim olan ilkeler ile miras hukukuna hakim olan ilkelere aykırı düşer. Şu halde öncelikle davacının katılma alacağıının terekenin öncelikli borcu olarak terekeden ödenmesi, ondan sonra mirasçılarının kalan net terekeyi aralarında miras payları oranında paylaşmaları gerekecektir.”

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T.: 14.07.2022); Y. 8. HD. T. 10.06.2014, E. 2014/2640, K.2014/11919 “Şu halde öncelikle davacının katılma alacağıının terekenin öncelikli borcu olarak terekeden ödenmesi, ondan sonra mirasçılarının kalan net terekeyi aralarında miras payları oranında paylaşmaları gerekecektir. Davacının terekeye olan borcu ancak, terekenin tasfiyesi sırasında gözönünde bulundurulmalı ve terekeye olan borcu miras payından düşürüldükten sonra kalan miras payı varsa kendisine ödenmelidir.” (sinerji.com.tr E.T. : 14.07.2022).

⁵⁴⁵ Mortaş,s. 499; Akçaal, Katılma Alacağı, s. 238; Acar, s. 184-186; Karamercan, Katılma Alacağı, s. 486.

⁵⁴⁶ Terekenin Sulh Mahkemesi tarafından resmi tasfiye ya da açık artırma yoluyla satışa çıkarılması durumunda ise katkı payı ve katılma alacağıının öncelikle terekeden ödenmesi, daha sonra mirasçılarının kalan net terekeyi aralarında miras payları oranında paylaşmaları gerekir. (Şıpka/Özdoğan, s. 494).

⁵⁴⁷ Şıpka/Özdoğan, s. 494.

⁵⁴⁸ Y.8. HD. T. 16.12.2019, E. 2019/5848, K. 2019/11381: “Davacı sağ eş, hem katılma alacağı nedeniyle tereke alacaklısı ve hem de tereke borcundan dolayı mirasçı sıfatıyla tereke borçlusudur. Bu nedenle alacaklı ve borçlu sıfatı davacı sağ eşte birleşmiş durumdadır” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 19.07.2022).

borcu sayılır. Dolayısıyla tereke borcundan miras payı oranında borçlu olur ve alacaklı ve borçlu sıfatları aynı kişide birleşir. Bu durumda da sağ kalan eşin katılma alacağı miras payına tekabül eden miktar oranında sona erer⁵⁴⁹.

Dolayısıyla mal rejiminin tasfiyesi ve miras tasfiyesi olarak iki tasfiye söz konusu olur⁵⁵⁰. Öncelikle katılma alacağının bulunması için mal rejiminin tasfiyesi yapılmalıdır. Bunun sonucunda da iki farklı durum ortaya çıkar.

İlk durumda sağ kalan eş, katılma alacağı alacaklısı çıkabilir. Daha sonra terekenin tasfiyesi yapılır. Bu aşamada sağ kalan eşin alacaklı olduğu miktar, terekeden çıkarılır ve net tereke miktarı bulunur⁵⁵¹. Bulunan miktar üzerinde de sağ kalan eşin miras payı oranında miras hakkı hesaplanır.

İkinci durumda sağ kalan eş, katılma alacağı borçlusu çıkabilir. Daha sonra yapılacak olan terekenin tasfiyesinde bu miktar terekeye eklenir ve terekenin net miktarı bulunur. Bulunan bu miktar üzerinden de sağ kalan eşin miras payı oranında miras hakkı hesaplanır.

§ 18.KATILMA ALACAĞI DAVASINDA USULE İLİŞKİN MESELELER

I-KATILMA ALACAĞI DAVASI KAVRAMI

Evlilik birliğinin sona ermesi hâllerinde mal rejiminin tasfiye edilmesi gerektiğini ifade etmiştik. Bu durumda eşler arasında katılma alacağının hesaplanması hususunda ortak bir anlaşma yapılamazsa mal rejiminin tasfiyesi için yapılacak olan işlem, katılma alacağını talep etmektir⁵⁵². Uygulamada bu amaçla açılan davaya katılma alacağı davası denir⁵⁵³.

Açılacak olan bu dava ile öncelikle katılma alacağı hesap edilecek, sonra ise hesap edilen bu miktar üzerinden katılma alacağı borçlusunun alacaklı olan eşe bu miktarı ödemesine hükmedilir⁵⁵⁴. TMK m. 236'da her eşin ya da mirasçılarının, diğer

⁵⁴⁹ Zeytin, s. 277.

⁵⁵⁰ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 238.

⁵⁵¹ Acar, s. 351.

⁵⁵² Sarı, s. 107-108.

⁵⁵³ Sarı, s. 107-108; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1184.

⁵⁵⁴ Sarı, s. 107-108.

eşe ait artık değerin yarısı üzerinde hak sahibi olacağı düzenlenmiş olup, bu alacak yasadan doğan bir alacaktır⁵⁵⁵.

II- TARAFLAR

A) Davacı

Katılma alacağı davasında davacı kural olarak eşlerdir. Mal rejiminin eşlerden birinin ölümü ile son bulması durumunda da sağ kalan eş, bu davayı açabilir⁵⁵⁶.

Kural bu olmakla birlikte, mirasçılar da katılma alacağı davasını açabilir. Mal rejiminin boşanma, evliliğin iptali, ölüm gibi nedenlerle sona ermesi sonucunda katılma alacağı olan eş, dava açmadan ya da alacağını tahsil edemediği takdirde ölürse, katılma alacaklısı eşin mirasçıları da bu davayı açabilir ya da açılmış davayı devam ettirebilir⁵⁵⁷. Yasal mirasçılar gibi atanmış mirasçılar da miras bırakanın ölümü ile mirasçılık sıfatını kazanır ve katılma alacağı davası açabilir⁵⁵⁸. Bu davalarda mirasçıların davaya devam etmesi külli halefiyet ilkesi sonucudur⁵⁵⁹. Ancak vasiyet alacaklıları için durum farklıdır. Zira vasiyet alacaklısı olanlar mirasçı değildir⁵⁶⁰. Bu nedenle vasiyet edilen şeyi miras bırakanın ölümü ile kendiliğinden kazanmazlar⁵⁶¹. Dolayısıyla vasiyet alacaklılarının katılma alacağı davası açma hakkı bulunmaz⁵⁶².

Mirasın reddi, mirastan yoksunluk nedeniyle miras hakkı olmayan mirasçıların katılma alacağı davası açma hakları da yoktur. Ancak mirastan yoksunluk durumunda TMK m. 579 gereği mirastan yoksunluk durumu, yalnızca yoksun olan mirasçıyı etkileyecek olup şahsi sonuçlar doğurur⁵⁶³. Dolayısıyla mirastan yoksun olanın altsoyu, mirasbırakana mirasçı olabilir ve katılma alacağı davası da açabilir⁵⁶⁴.

Katılma alacağı davasında katılma alacaklısı eşin tüm mirasçılarının değil, tek bir mirasçının bu davayı açmasının mümkün olup olmayacağı da önem arz etmektedir. Bu

⁵⁵⁵ Mortaş, s. 246.

⁵⁵⁶ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1258.

⁵⁵⁷ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1259.

⁵⁵⁸ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1260.

⁵⁵⁹ Taş Korkmaz Hülya, Boşanma Davasında Sağ Kalan Eşin Bu Sıfatla Mirasçılığına Son Vermek Amacıyla Mirasçılar Tarafından Davaya Devam Edilmesi, DEÜHFD., C. 16, Özel Sayı 2014, s. 1435.

⁵⁶⁰ Eren/Yücer Aktürk, s. 23.

⁵⁶¹ Eren/Yücer Aktürk, s. 23.

⁵⁶² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1260, dpn: 1392.

⁵⁶³ Çapri Sezer, Miras Hukuku Şerhi Cilt II, İstanbul 2020, s. 95.

⁵⁶⁴ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1259 dpn: 1386.

durumda Yargıtay tüm mirasçılarının birlikte hareket etmesi yönünde karar vermektedir⁵⁶⁵. Ancak doktrinde burada ihtiyari dava arkadaşlığının olduğu ve tek bir mirasçının da bu davayı açabileceği yönünde görüşler de bulunmaktadır⁵⁶⁶.

B) Davalı

Katılma alacağı davasında davalı da kural olarak eşlerdir. Ancak mal rejiminin ölüm ve benzeri durumlarla son bulması sonucu katılma borçlusu ölen eşin mirasçıları olur ve dava, mirasçılara karşı açılır. Ayrıca mal rejimi boşanma, evliliğin iptali gibi nedenlerle de sona ermiş olabilir. Bu durumda da katılma alacaklısı eş, borçlu eş öldükten sonra katılma alacağına ilişkin dava açarsa burada da davalı, mirasçılar olur⁵⁶⁷.

Mirasçıların davalı olması durumunda TMK m. 641 hükmü gereğince davanın tüm mirasçılara karşı açılması gerekir⁵⁶⁸. Mirasçılar arasında TMK'ya göre temsil kayyumu atanması gereken kişiler varsa öncelikle bu kişilere kayyum atanmalı, daha sonra davaya devam edilmelidir⁵⁶⁹.

Son olarak belirtmek gerekir ki, TMK m. 229'da ifade edilen eklenecek değerleri elde eden üçüncü kişiler de katılma alacağı davasında davalı olur⁵⁷⁰. TMK m. 229/I ve m. 229/II ile eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ile bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla

⁵⁶⁵ Y. 8. HD. T. 14.03.2016, E. 2014/24198, K. 2016/4547: “Davaya konu alacak hakkı davacının ölümü ile terekesine intikal etmiştir. Terekeye dair bir alacak hakkı miras ortaklığına dahil bir alacaktır. Bu nedenle alacağın tahsili için açılan davada; tüm mirasçıların birlikte hareket etmesi gerekli ise de; oybirliği sağlanamadığı takdirde, TMK m. 640/3. maddesi gereğince, terekeye temsilci tayini sonucu, tereke temsilcisinin davayı yürütmesi olanaklıdır. O halde, mahkemece yapılacak iş, davayı takip etmek isteyen mirasçılara diğer mirasçıların muvafakatını (olurlarını) alması için süre verilmesi, bu mümkün olmadığı takdirde terekeye temsilci tayin ettirmek üzere HMK m. 165/2. gereğince kendilerine süre ve imkan verilmesi ve gerçekleşecek sonuca göre işlem ve inceleme yapılması gerekirken...” Karamercan, Katılma Alacağı, s. 477. Sarı, s. 258.

⁵⁶⁶ Akçaal, Katılma Alacağı, s. 236; Böyle bir durumda mirasçıların katılma alacağından sorumluluğu söz konusu olmadığından , miras ve tereke hükümleri uygulanmayacak miras hukukundan kaynaklanan tenkis davaları kıyasen uygulanacaktır. Dolayısıyla sadece sağ kalan eşe karşı dava açan mirasçı miras payı oranında alacak hakkına sahip olacaktır. (Şıpka/Özdoğan, s. 498).

⁵⁶⁷ Kılıçoğlu, Katılma Alacağı, s. 147.

⁵⁶⁸ Y. 8. HD. T. 07.02.2017, E. 2015/11118, K. 2017/1294: “Tarafların miras bırakanı...17.09.2010 tarihinde vefat ettiğine göre, TMK'nun 701 vd. maddeleri uyarınca ölüm tarihi itibarıyla terekesi elbirliği mülkiyeti hükümlerine tabidir. Davacı sağ eş, talebini terekeye karşı dolayısıyla miras bırakanın mirasçılarına yönelttiğine göre, dosya içerisinde yer alan mirasçılık belgesindeki mirasçılardan müşterek çocuk’in de davada davalı safında yer alması gerekirken pasif dava ehliyeti tamamlanmadan davanın esasına girilerek kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır.” (sinerji.com.tr E.T. : 31.07.2022).

⁵⁶⁹ Karamercan, Katılma Alacağı, s. 1050-1051; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1268.

⁵⁷⁰ Acar, s. 354; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1269; Sarı, s. 259-260; Zeytin, s. 360-361.

yaptığı devirlerin artık değer hesabında eklenecek değer olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla katılma alacaklısı eş, artık değere katılma alacağını borçlu eşin malvarlığından ya da eş ölmüşse terekesinden karşılayamazsa, üçüncü kişilerden talep edebilir. TMK m. 241 ile bu durum düzenlenmiş olup tasfiye sırasında, borçlu eşin malvarlığı veya terekesi, katılma alacağını karşılamadığı takdirde, alacaklı eş veya mirasçıları, edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları bunlardan yararlanan üçüncü kişilerden eksik kalan miktarla sınırlı olarak isteyebilir. Bu davaya uygulamada “eksik katılma alacağı davası” da denilmektedir⁵⁷¹. Üçüncü kişilere karşı açılacak olan bu dava ifa davası olup, üçüncü kişiden karşılıksız kazandırmanın iadesi talep edilemez⁵⁷². Açılacak olan bu dava da katılma alacağı talebine ilişkin olduğu için aile mahkemesinde görülür. Bu davada hangi mahkemenin yetkili olduğuna ilişkin özel bir düzenleme olmadığından, yetkili mahkeme, TMK. m. 214 uyarınca davalının yerleşim yeri mahkemesi olur⁵⁷³. Eksik katılma alacağı davasında hak düşürücü süre öngörülmüş olup dava hakkı, alacaklı eş veya mirasçılarının haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde mal rejiminin sona ermesinin üzerinden beş yıl geçmekle düşer (TMK m. 241/II).

TMK m. 229/II’de ise üçüncü kişilere katılma alacağı davasının ihbarına ilişkin düzenleme getirilmiş olup bu tür kazandırma veya devirlerde mahkeme kararı, davanın kendisine ihbar edilmiş olması koşuluyla, kazandırma veya devirden yararlanan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir. Bu hükme dayanarak üçüncü kişilere yapılacak olan ihbar TMK m. 241’de düzenlenen davanın yerine geçmemektedir⁵⁷⁴. Dolayısıyla burada katılma alacağı davasının zarar gören eş tarafından üçüncü kişilere ihbar edilmesi şarttır. Ancak kazandırma ya da devri yapan eş de davanın ihbarını istemede hukuki yararı varsa ve bunu kanıtlarsa ihbar talebinde bulunabilir⁵⁷⁵. Üçüncü kişinin ölmesi durumunda mirasçılara başvurulabilecekken, üçüncü kişinin kazandırmayı başkasına devretmesi durumunda ise, daha sonra devralana başvurulamaz⁵⁷⁶.

⁵⁷¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1392.

⁵⁷² Sarı, s. 260; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1399.

⁵⁷³ Sarı, s. 261; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1402.

⁵⁷⁴ Zeytin, s. 369.

⁵⁷⁵ Sarı, s. 261; Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1269.

⁵⁷⁶ Sarı, s. 260; Zeytin, s.366-367.

Davanın ihbarı sonucunda üçüncü kişi davalı eş ya da davalı mirasçılarının yanında davaya dâhil olup taraf olabilir ancak böyle bir zorunluluğu yoktur⁵⁷⁷. Üçüncü kişinin davaya katılması sonucunda burada eklenecek değerlere ilişkin verilecek karar üçüncü kişiyi de bağlar⁵⁷⁸. Ancak üçüncü kişiye karşı m.241'e dayanarak katılma alacağına ilişkin davanın açılması durumunda üçüncü kişi eklenecek değerlere ilişkin itirazda bulunamayacakken, 241'inci maddede ki şartların gerçekleşmediğine ilişkin örneğin, borçlu eşin katılma alacaklısı eşin katılma alacağını ödemeye yettiği⁵⁷⁹ şeklinde, itirazda bulunabilir

III- GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

A) Görevli Mahkeme

Sağ kalan eşin katılma alacağının hesaplanması için açılacak olan katılma alacağı davasının hangi mahkemede açılacağı önem arz etmektedir. Açılacak olan bu davada görevli mahkeme 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun 4. maddesi gereğince aile mahkemeleridir. Aile mahkemesinin bulunmadığı yerlerde ise 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun m.2/2'ne göre aile mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesi tarafından bu davalara bakılır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, asliye hukuk mahkemesinin, aile mahkemesi sıfatıyla bu davalara bakması gerektiğidir. Aksi durum Yargıtay tarafından bozma nedeni olarak kabul edilir⁵⁸⁰. Katılma alacağı davası açıldıktan sonra davanın görüldüğü yerde aile mahkemesi kurulursa dava dosyasının aile mahkemesine devri gerekir⁵⁸¹.

Uygulamada eşlerden birinin ölümü nedeniyle mal rejiminin sona ermesinden sonra mirasçılara karşı açılan katılma alacağı davasında genel mahkemelerin görevli olduğuna ilişkin kararlar verilmektedir. Ancak bu şekilde verilen kararlar Yargıtay

⁵⁷⁷ Zeytin, s. 369.

⁵⁷⁸ Zeytin, s. 369; Sarı, s. 261.

⁵⁷⁹ Zeytin, s. 369; Sarı, s. 262.

⁵⁸⁰ Y. 8. HD. T. 19.09.2017, E. 2015/5111 K. 2017/11055: “Mahkemece dava katılma alacağı olarak nitelendirilmesine rağmen, Mahkemece davaya Aile Mahkemesi sıfatıyla bakılması gerekirken, yazılı şekilde Asliye Hukuk Mahkemesi Mahkemesi sıfatı ile yargılamaya devam edilerek hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olmuş, bozmayı gerektirmiştir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 31.07.2022).

⁵⁸¹ Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1255.

tarafından bozulmaktadır⁵⁸². Zira davanın mirasçılara karşı açılması, bu davanın aile hukukundan kaynaklanan katılma alacağı davası olması gerçeğini değiştirmemektedir.

Katılma alacağının tasfiyesine ilişkin davanın terditli açılması da söz konusu olabilir. Örneğin, davacı tarafından öncelikle TMK. m. 1025 e dayanarak tapu sicilinin düzeltilmesi (tapu iptal ve tescil) isteminde bulunulması, bu talebin kabul edilmemesi hâlinde katılma alacağının hesap edilerek ödenmesi talep edilmiş olabilir. Bu durumda da Yargıtay tarafından aile mahkemesinde katılma alacağına ilişkin talep hakkında davanın görülmesine devam edilmesi kabul edilmektedir⁵⁸³. Burada dikkat edilecek husus, tapu sicilinin düzeltilmesi (tapu iptali ve tescil) davasında taşınmazın evlilik

602 Y. 8. HD. T. 06.05.2015, E. 2014/5003, K. 2015/10059 “Buna göre davacı, mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan yarı oranda hakkının bulunduğunu bu nedenle mal rejiminin tasfiyesi ile 1/2 payın katılma hakkı nedeniyle adına tescil isteğinin kabulü ile tasfiye isteğinde bulunduğundan 4787 sayılı Aile Mahkemeleri'nin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4. maddesi gereğince görevli mahkeme Aile Mahkemeleri'dir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 31.07.2022)

583 Y. 8. HD. T. 16.05.2014, E. 2014/9091, K. 2014/9867: “tapu iptali ve tescile yönelik istek bakımından uyumsuzluğun çözüm yeri genel muvazaa kapsamında HMK' nun 1 ve devamı maddeleri uyarınca belirlenecek genel mahkemelerdir. Aile Mahkemeleri'nin bu tür davalara bakma görev ve yetkileri bulunmamaktadır. Mal rejiminin tasfiyesine dayalı alacak isteğinin ise 4787 Sayılı Aile Mahkemeleri'nin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanununun 4. maddesinde yazılı; 4721 sayılı TMK' nun ikinci kitabından üçüncü kısım hariç olmak üzere (TMK' nun 118-395) maddelerinden kaynaklanan bütün davaların Aile Mahkemesi'nde (veya Aile Mahkemesi Sıfatı ile) bakılacağına ilişkin olan düzenleme nedeniyle Aile Mahkemesi'nde görülmesi gerekir. Mahkemece, davacı tarafın ilk talebinin muvazaa nedeniyle tapu iptali ve tescil talebi olduğu, bu talebin kabul edilmemesi halinde ikinci talebinin mal rejiminden kaynaklanan katkı payı alacağı (değer artış payı alacağı) talebi olduğu, görevli mahkemenin ilk talebin niteliğine göre belirleneceği, buna göre davaya bakma görevinin genel mahkemelere ait olduğu gerekçeleri ile görevsizlik kararı verilmesi doğru olmamıştır.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T. : 19.07.2022) ; Y. 8. HD. T. 24.11.2020, E. 2020/1172, K. 2020/7490: “Aile mahkemesi sıfatıyla Manavgat Asliye Hukuk Mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde ilk kararda, davacı tarafın tapu iptal ve tescil isteğinin tefriki ile ayrı esasa kaydına, diğer talepleri yönünden ise TMK' nin 652. maddesi gereği aile konutunun özgülenme davasına bakma görevinin Sulh Hukuk Mahkemesinin görevi kapsamında bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir. Davacı vekili tarafından temyiz itirazı üzerine yapılan inceleme neticesinde Daire'nin 24.12.2012 tarihli ve 2012/4130 Esas, 2012/12982 Karar sayılı ilamıyla, davanın ölüme bağlı mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan tapu iptali ve tescil, aile konutu şerhi ve katılma alacağından kaynaklanan aile konutunun özgülenmesi isteğine ilişkin olduğu, mahkemece, TMK' nin 652. maddesi gözetilerek davanın görev yönünden reddine karar verilmesinin dosya kapsamına uygun bulunmadığı, TMK' nin 240. maddesi çerçevesinde iddia ve savunma doğrultusunda taraf delilleri toplanarak edinilmiş mallara katılma alacağının olup-olmadığının belirlenmesi, bunun sonucu olarak mülkiyet hakkının tanınip-tanınmaması konusunda olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerekirken görevsizlik nedeniyle istekler yönünden davanın reddine karar verilmesinin hatalı olduğuna işaret edilerek hüküm bozulmuştur.” [\(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/](https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/) (E.T. : 21.07.2022).

birliği içerisinde tescil edilmiş olmasıdır. Aksi durumda bu davanın asliye hukuk mahkemesinde görülmesi gerekir⁵⁸⁴.

Dikkat edilmesi gereken diğer bir husus ise terditli olarak açılan tapu sicilinin düzeltilmesi (tapu iptal ve tescil) davası ile katılma alacağı davasının aile mahkemesinde görülmesi için bu davaların hukuki nitelik bakımından da aynı mahkemede görülmeye uygun olması gerektiğidir. Örneğin, hileye dayalı açılan tapu sicilinin düzeltilmesi (tapu iptal ve tescil) davası ile terditli talep olan katılma alacağı davasının hukuki nitelik açısından aynı mahkemede görülme olanağı bulunmamaktadır⁵⁸⁵. Aynı şekilde muvazaalı devir olduğu iddiasıyla öncelikle tapu sicilinin düzeltilmesinin (tapu iptal ve tescilin) istenmesi ve bunun kabul edilmemesi üzerine katkı payı ve değer artış payının tahsiline ilişkin talepte bulunulması hâlinde de, tescili istenen pay katılma hakkı nedeniyle talep edildiği ve mal rejimi tasfiyesine ilişkin olduğu için görevli mahkeme aile mahkemesidir⁵⁸⁶.

Terditli olarak açılan davada öncelikle bağıştan rücu nedenine dayalı tapu iptal ve tescil davası mümkün değilse, tasfiye alacağı istenilmişse durum farklıdır. Zira bu

⁵⁸⁴ Y.8. HD. , T.15.05.2018, E.2016/15076, K. 2018/12695 “*Dava dilekçesinde, davacı kadın vekili, 170 parselin 12.03.1998 tarihinde edinilen 2/4 hissesi yönünden tapu iptal ve tescil olmadığı takdirde alacak isteğinde bulunmuştur. Taraflar 30.07.1998 tarihinde evlenmiş olup, bu hisse edinildiği tarih itibariyle mal rejimi henüz başlamamıştır. Bu şekildeki tapu iptal-tescil ve alacak talebi Borçlar Kanunu genel hükümleri uyarınca genel mahkemelerce tartışılıp değerlendirilerek hükme bağlanması gerekmekte olup; Mahkemece, talebin bu kısmının Aile hukukundan kaynaklanan uyuşmazlık olarak nitelendirilip esastan reddine karar verilmesi hatalıdır. Görev, kamu düzenine ilişkin olup mahkemece yargılamanın her aşamasında kendiliğinden dikkate alınması gerekir. Mahkemece, bu talebin görev yönünden reddine, bu istekle ilgili davanın görevli ve yetkili genel mahkemeye gönderilmesine (tefrik edilerek yeni esas ile) karar verilmesi gerekirken için esasına girilerek hüküm kurulması doğru değildir.” (sinerji.com.tr E.T. : 21.07.2022); Y. 8. HD. T. 25.11.2015, E. 2014/13791, K. 2015/21129: “*Iddianın ileri srlş şekline göre dava, irade fesadına dayalı tapu iptal ve tescil davası olup, taşınmaz hissesi evlilik birliği kurulmadan önce devir edilmiştir. Bu nedenle uyuşmazlığın zm yerinin genel hükümler gereği (HMK'nun 2/1. maddesine göre) Asliye Hukuk Mahkemeleri olduğu gözönüne alınarak görevsizlik kararı verilmesi gerekmektedir. Göreve ilişkin kurallar kamu düzenine ilişkin bulunduğundan, mahkemelerce yargılamanın her aşamasında kendiliğinden gözönünde tutulur. Mahkemece; görev dava şartı olduğundan davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken için esasına girilerek hüküm kurulmuş bulunması doğru değildir.”**

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> E.T. : 21.07.2022).

⁵⁸⁵ Y. 8. HD. T. 31.03.2014, E. 2014/2206, K. 2014/5760: “*Mahkemece yapılıması gereken iş, hile hukuki sebebine dayalı olarak aılımiş bulunan tapu iptali ile tescil isteği bakımından HMK.nun 1 ve devamı maddeleri uyarınca genel mahkemeler görevli bulunduğundan görevsizlik kararı verilerek eldeki davadan tefrik edilmesi, terditli talep olan ve Aile Mahkemesinde görülmesi gereken katılma alacağına ilişkin istek yönünden ise HMK'nun 165. Maddesi gereğince, hile nedenine dayalı aılımiş bulunan davanın sonucunun bekletici mesele yapılıması gerekir.”*

(<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T. : 21.07.2022).

⁵⁸⁶ Y. 8. HD. T. 06.05.2015, E. 2014/5003, K. 2015/10059 (Aktaran, Karamercan, Katılma Alacağı, s. 289).

durumda TBK m. 295/II'den kaynaklanan yükümlülüğün ihlâli söz konusudur ve genel hükümlere dayalı olan bu iddia mal rejimi tasfiyesi kapsamında talep değildir⁵⁸⁷. Bu sebeple de görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir. Mal rejiminin sona erdiği tarihten sonra alınan mallar ve yapılan devirlere ilişkin talep edinilmiş mallara katılma rejimi süresince yapılan edimlere ilişkin talep ile aynı davada istenilmiş de olabilir. Bu durumda mal rejiminin sona erdiği andan sonraki edimlere ilişkin talepler açısından görevsizlik kararı verilerek dosyanın ayrılması gerekir.

B)Yetkili Mahkeme

Katılma alacağı davasında yetkili mahkeme TMK m. 214'de düzenlenmiş olup evliliğin sona erme şekline göre değişmektedir. Mal rejiminin ölümle sona ermesi durumunda, ölen eşin son yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.

Boşanmaya, evliliğin iptaline veya hâkim tarafından mal ayrılığına karar verilmesi durumlarında, bu davalarda hangi mahkeme yetkiliyse o mahkeme katılma alacağı davasında da yetkilidir. Diğer durumlarda ise davalı eşin yerleşim yeri mahkemesi yetkili mahkemedir.

Evliliğin ölümle sona ermesi hâlinde belirlenen yetki kuralı Yargıtay tarafından kesin yetki olarak kabul edilmektedir⁵⁸⁸. Dolayısıyla bu durum yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir ve hâkim tarafından resen dikkate alınır. Yargıtay kararında kesin yetkinin kabul edildiği durum ise sadece eşler veya mirasçılar arasında açılan mal rejimi davaları için geçerlidir. Dolayısıyla hükmün lafzına bakıldığında sağ kalan eşin

⁵⁸⁷ Y. 8. HD. T. 07.03.2017, E.2016/22021, K. 2017/3112 (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1249-1250).

⁵⁸⁸ Y. 8. HD. T. 19.01.2016, E.2016/261, K. 2016/495 “...Eşler veya mirasçılar arasındaki mal rejiminin tasfiyesine ilişkin davalarda, mal rejiminin ölümle sona ermesi durumunda ölen eşin son yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir. Bu yetki kesin olup (TMK'nun 576 m) (HMK'nun 11/1-b) aynı zamanda bir dava şartıdır (HMK'nun 14/ç.m). “

(https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/_E.T. : 08.07.2022); Aksi görüş de olan Şıpka/Özdoğan' a göre “Ölüm halinde mal rejiminin tasfiyesine ilişkin katılma alacağı davasında yetkili olan mahkemenin yetkisinin kesin olup olmadığını ortaya koyabilmek için, öncelikle bu davanın HMK m.11/1, (a) ve (b) 'de sınırlı sayıda sayılan davalardan birine dahil olup olmadığı hususunu değerlendirmek gerekmektedir. HMK m.11/1, (a) da, ifade edilen yapılan paylaşma sözleşmesinin geçersizliğine, ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisine , miras sebebiyle istihkaka ilişkin davalar ile terekenin yönetiminden kaynaklanan davaların, bu kapsamda, değerlendirilemeyeceği açıktır. Yine HMK m.11/1, (b)' de ifade edilen, terekenin kesin paylaşılmasına kadar mirasçılara karşı açılan davalar bakımından söz konusu olan kesin yetki kuralı, mal rejiminin tasfiyesi halinde katılma alacağı bakımından söz konusu olmayacaktır. Diğer taraftan, HMK m.11/1, (a)' da, ilk kısımda , ‘...terekenin paylaşılmasına... ilişkin davalar... ‘ bakımından , ölen kişinin son yerleşim yeri mahkemesinin kesin yetkisinden bahsedilmektedir. Oysa ki mal rejimi davaları, terekenin paylaşılmasına ilişkin bir dava olmadığından, bu davalarda ölen kişinin son yerleşim yeri mahkemesini kesin yetkili kabul edemeyiz”. Şıpka/Özdoğan, s. 68-69.

ya da diğer mirasçıların karşılanmayan katılma alacağı söz konusuysa ve bunun için üçüncü kişilere dava açılacaksa bu davada kesin yetki söz konusu olmaz⁵⁸⁹.

Burada dikkat edilmesi gereken diğer bir durum ise taşınmazın aynına ilişkin davalarda HMK m. 12 gereği taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir. Ancak boşanmaya, evliliğin iptaline veya hâkim tarafından mal ayrılığına karar verilmesi durumlarında açılacak olan katılma alacağı davasında dava konusu taşınmaz olsa dahi burada da bu davalarda hangi mahkeme yetkiliyse aynı mahkeme katılma alacağı davasında da yetkili olur⁵⁹⁰. Zira HMK m. 5 de mahkemelerin yetkisi düzenlenirken özel kanunlar da belirtilen kurallar saklı tutulmuştur. TMK m. 214’de de yetkiye ilişkin özel bir düzenleme bulunmakta olup burdaki kurallar geçerlidir.

Eşler arasında açılmış olan boşanma davasının yetkisiz mahkemede açılması ancak yetki itirazı gelmediği için bu mahkemede görülmesi durumunda, boşanma davasının görüldüğü mahkemenin katılma alacağı davasında da yetkili olup olmayacağı da değinmek gerekir. Bu durumda boşanma davasının görüldüğü mahkeme artık zımni yetki sözleşmesi ile yetkili duruma gelmiştir⁵⁹¹. Bu sebeple mal rejiminin tasfiyesine ilişkin davada da bu mahkeme yetkili kabul edilmelidir.

IV-ISLAH

Katılma alacağı davasında ıslah yapılması mümkündür. Ancak ıslahın tahkikat sona erene kadar yapılması gerekir. Ayrıca karşı tarafın ıslahı kabul edip etmemesinin de önemi yoktur⁵⁹². Fakat her ne kadar tahkikat sona erene kadar ıslah yapılabilirse de İçtihadı Birleştirme Kararı ile bozma kararı sonrası ıslah yapılamayacağına karar

⁵⁸⁹ Zeytin, s. 94.

⁵⁹⁰ Y. 8. HD. T. 27.12.2012, E. 2012/3157, K. 2012/13159: “HUMK.nun 13. (HMK.m.5) maddesinde genel yetki kuralı düzenlenirken, özel kanunlarda düzenlenen yetki kuralları saklı tutulmuştur. TMK’nun 214/2.maddesinde, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin davalarda, boşanmaya, evliliğin iptaline veya hakim tarafından mal ayrılığına karar verilmesi durumunda bu davalarda yetkili olan mahkemelerin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Somut olayda; taraflar Pınarhisar Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 10.05.2012 tarihinde kesinleşen 2009/23 Esas 2011/5 karar sayılı ilamı ile boşanmışlardır. Bu durumda Pınarhisar Asliye Hukuk Mahkemesi (Aile Mahkemesi sıfatıyla) yetkili olduğundan mahkemece yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmamıştır.” Mortaş, s. 40.

⁵⁹¹ “Kaldı ki TMK. m.214’ ün gerekçesinde , ‘boşanma, evliliğin iptaline veya hakim tarafından mal ayrılığına karar verilmesi durumlarında bu davaları görmüş olan mahkemelerin yetkili olacağı belirtilmek suretiyle birbirleriyle ilişkili olan bu davaların aynı yer mahkemesinde görülmesi sağlanmıştır’ Şıpka/Özdoğan, s. 69-70. Gerekçede de boşanma davalarının görüldüğü yer mahkemesinin yetkili olacağı belirtilmiştir.

⁵⁹² Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1272.

verilmiştir⁵⁹³. Bu sebeple Yargıtay`ın bozma kararı sonrasında yapılan ıslahın kabul edilmeyerek asıl ve birleşen dava dilekçesindeki talepler yönünden dosya incelenerek karar verilmelidir⁵⁹⁴.

Bozma sonrası ıslah yoluyla yapılan görevsizlik itirazı talebine gelince, bozma sonrası ıslah yapılamayacağı için talebin reddine karar verilmesi gerekir⁵⁹⁵. Ancak HMK m. 177'ye 7251 Sayılı Kanun ile 22.07.2020 tarihinde ikinci fıkra eklenmiş ve Yargıtay`ın bozma kararından veya Bölge Adliye Mahkemesi'nin kaldırma kararından sonra dosya ilk derece mahkemesine gönderildiğinde, ilk derece mahkemesinin tahkikata ilişkin bir işlem yapması hâlinde tahkikat sona erinceye kadar da ıslah yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Ancak bu durumda da bozma kararına uymakla

⁵⁹³ YİBK. T. 06.05.2016, E.2015/1, K. 2016/1 “*Sonuç: Dava açıldıktan sonra mevzuunda, sebebinde ve delillerde ve sair hususlarda usule müteallik olmak üzere yapılmış olan yanlışlıkları bir defaya mahsus olmak üzere düzeltmek ve eksiklikleri de tamamlamak imkanını veren ve mahkeme kararına lüzum olmadan tarafların sözlü ve yazılı beyanlarıyla yapılabilen ıslahın; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun seksen dördüncü maddesinin açık hükmü dairesinde tahkikat ve yargılama bitinceye kadar yapılabilib Yargıtay'ca hüküm bozulduktan sonra bu yoldan faydalanmanın mümkün olamayacağına mevcudun üçte ikiye aşan oyçokluğu ile 04.02.1948 tarihinde karar verildi.*” (sinerji.com.tr E.T. : 07.12.2022).

⁵⁹⁴ Y. 8. HD. T. 10.10.2019, E. 2018/15091, K. 2019/8858: “*HMK'nin 177. maddesine göre ıslah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilirse de; 04.02.1948 tarihli ve 1944/10 Esas, 1948/3 Karar sayılı, yine 06.05.2016 tarihli ve 2015/1 Esas, 2016/1 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararları, bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağına ilişkindir. İçtihadı Birleştirme Kararları, adeta kanun hükmünde olup, ilke kararlarıdır ve benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar (Yarg.Kan.mad.45/5). Durum böyle iken Mahkemece asıl ve birleşen dava dilekçesindeki talepler yönünden uyulan bozma ilamı doğrultusunda yargılama ve değerlendirme yapılması gerekirken, bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağına ilişkin az yukarıda açıklanan İçtihadı Birleştirme Kararları göz önüne alınmadan, bozma sonrası verilen ıslah dilekçesi doğrultusunda yargılama ve değerlendirme yapıp karar verilmesi doğru olmamıştır.*” (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ (E.T. : 19.07.2022).

⁵⁹⁵ Y. 8. HD. T. 24.11.2020, E. 2020/1172, K. 2020/7490: “*Davacı tarafça bozma sonrası sunulan 29.10.2014 tarihli ıslah dilekçesinde dava dilekçesindeki TMK'nin 240. maddesine dayalı mal rejiminden kaynaklı taleplerine ek olarak TMK'nin 652. maddesi gereği miras hükümlerine dayalı aile konutunun özgülenmesi talebinde bulunulmuştur. Mahkemece, bu yöndeki talep hakkında görevsizlik kararı verilmiştir. HMK'nin 177. maddesi hükmünde açıkça düzenlendiği üzere, bozma sonrası ıslah söz konusu olduğu takdirde, ıslah ile bozma kararına uymakla ortaya çıkan hukuki durum ortadan kaldırılamaz. Bununla birlikte başından beri dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu edilmesine yasal açıdan olanak bulunmamaktadır.*” (HGK'nın 29.06.2011 tarihli ve 2011/1-364 E., 2011/453 K., 15.06.2016 tarihli ve 2014/4-1193 E., 2016/800 K. sayılı İlâmları). *Somut olayda aile mahkemesi sıfatıyla görülen davada mahkemenin verdiği ilk karar Daire'ce; davanın TMK'nin 240. maddesine dayalı olduğu ve davacının talebinin TMK'nin 652. maddesine yönelik olmadığından görevli mahkemenin aile mahkemesi olduğuna işaret edilerek bozulmuş, mahkemece bozma ilamına uyularak yargılamaya devam edilmiştir. Davacı tarafın ıslahla ilgili sürdürdüğü TMK'nin 652. maddesine dayalı istek hakkında açıklanan nedenlerle dilekçe ret kararı verilmesi gerekirken yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur.*” (sinerji.com.tr E.T. : 19.07.2022).

ortaya çıkan hukuki durum ortadan kaldırılamaz⁵⁹⁶. Böylelikle HMK m. 177/II'de belirtilen şartlar sağlanırsa Yargıtay'ın bozma kararından sonra da ıslah yapılabilir.

Katılma alacağı davası tahmini bedel gösterilerek kısmi dava olarak açılmaktadır. Sonradan alınan bilirkişi raporları ve sunulan delillerle dava konusu malların değeri belirlenmekte ve ıslah yapılarak dava değeri bu miktara çıkarılmaktadır. Ancak doktrinde katılma alacağı davasının belirsiz alacak davası olarak açılabileceği yönünde görüşler mevcuttur⁵⁹⁷.

V. KATILMA ALACAĞI DAVASININ BELİRSİZ ALACAK DAVASI OLARAK AÇILMA DURUMU

Belirsiz alacak davası HMK m. 107'de düzenlenmiştir. Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını ya da değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmenin beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, belirsiz alacak davası açabilir. Dolayısıyla burada dikkat edilecek husus, davanın açıldığı tarihte alacağın miktar ya da değerinin tam ve kesin olarak belirlenememesidir. Katılma alacağı davasında da dava açıldığı sırada alacak belli değildir. Zira davanın devamında toplanacak deliller ve alınacak bilirkişi raporu sonucunda dava konusu malların değeri belirlenir.

Katılma alacağı davasının belirsiz alacak davası olarak açılmasının kabul edilmesi durumunda ıslah da miktar yönünden davanın ıslahında kullanılmaz ve ıslahın tüketilmesinden kaynaklı zorluklar yaşanmaz⁵⁹⁸. Zira HMK m. 176'ya göre aynı davada, taraflar ancak bir kez ıslah yoluna başvurabilir. Belirsiz alacak davasında ise ıslaha başvurulmamakta, dava konusunun değeri belirlendikten sonra talep artırımı dilekçesi verilerek dava değeri yükseltilmektedir. Ayrıca ıslah yoluna başvurmak da karşılıksız değildir ve belirlenen yargılama giderlerinin yatırılması gerekmektedir⁵⁹⁹. Belirsiz alacak davasında ise böyle bir durum söz konusu değildir.

Belirsiz alacak davası açıldığı anda alacak için işleyen zamanaşımı süresi durmakta iken, kısmi davada zamanaşımı sadece dava edilen kısım için durur⁶⁰⁰. Dolayısıyla bu durum alacağın geri kalanının zamanaşımına uğraması riskini doğurur.

⁵⁹⁷ Zeytin, s. 274; Şıpka/Aktepe Artık, s. 455; Şıpka/Özdoğan, s. 74.

⁵⁹⁸ Şıpka/Aktepe Artık, s. 454.

⁵⁹⁹ Pekcanitez, Hakan, Belirsiz Alacak Davası, DEÜHFD., C. 11, Özel Sayı 2009, s. 513.

⁶⁰⁰ Pekcanitez, s. 513.

Zira katılma alacağı davasında genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanır. Bu süre içerisinde açılan davada bilirkişi raporunun 10 yıllık süre dolduktan sonra gelmesi riski her zaman vardır. Bu açıdan bakıldığında katılma alacağı davasının belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi önemli bir husus olup, bu şekilde alacağın zamanaşımına uğraması engellenmiş olur⁶⁰¹.

Belirsiz alacak davasının tüm yönleri değerlendirildiğinde, alacak sahibi kişinin alacağını tam olarak belirleyemediği durumlarda sonradan talep artırımı dilekçesi ile alacağının tamamen karşılanmasına olanak sağlanmakta ve maddi hukuka hizmet etmektedir⁶⁰². Ayrıca davanın ıslahına ve ek dava açmaya gerek olmadığı için lüzumsuz masraf yapılmasını da engellemektedir. Söz konusu dava bu yönüyle de usul ekonomisine uygundur⁶⁰³. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde katılma alacağı davasının belirsiz alacak davası olarak açılması, hem maddi hukuk hem de usul hukuku açısından yararlı olur.

Belirsiz alacak davasının düzenlendiği HMK'nın yürürlüğe girdiği tarih olan 01.10.2011'den sonra Yargıtay'ın katılma alacağı davasının belirsiz alacak davası olarak açılmayacağına ilişkin kararı bulunmamaktadır. Dolayısıyla şu an katılma alacağı davaları belirsiz alacak davası olarak kabul edilmeye başlanmıştır⁶⁰⁴. 01.10.2011 tarihinden önce açılan davalar için ise Yargıtay, bu davaların açıldığı tarihte HMK yürürlükte olmadığı ve belirsiz alacak davası kurumu henüz düzenlenmediği için, bu davaların belirsiz alacak davası olarak nitelendirilemeyeceğine ve kısmi dava olduğuna karar vermiştir⁶⁰⁵.

⁶⁰¹ Şıpka/Aktepe Artık, s. 454; Şıpka/Özdoğan, s. 76.

⁶⁰² Pekcanitez, s. 542.

⁶⁰³ Pekcanitez, s. 542.

⁶⁰⁴ Y. 8. HD. T. 29.11.2018, E. 2017/14704, K. 2018/19438: “Davanın açıldığı 21.05.2012 tarihi itibarıyla 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlükte dir. Belirsiz alacak davası, yukarıda belirtildiği üzere, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesiyle kabul edilmiştir. Bu durumda eldeki davanın açıldığı tarihte Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlükte olduğuna göre, belirsiz alacak davası ile ilgili hükümlerin uygulanması gerekir. Dairece, ilk bozma ilamından sonra ıslah yapılamayacağına işaret edilerek Mahkemece verilen karar yeniden bozulmuş ise de dava belirsiz alacak davası olduğundan davacı tarafça sunulan 29.12.2014 havale tarihli dilekçenin ıslah dilekçesi değil, talep açıklama dilekçesi olduğu kabul edilmelidir. Bu nedenle Daire'nin bu hususa yönelen bozma kararı yerinde olmadığından, bozma kararının kaldırılması ve davalı vekilinin temyiz itirazlarının incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (E.T. : 02.08.2022).

⁶⁰⁵ Y.HGK. T. 12.06.2013, E. 2013/8-1013, K. 2013/816: “Madde gerekçesinde de açıklandığı gibi HMK'nun 107.maddesi ile gerek mukayeseli hukukta gerekse Türk hukukunda artık salt hukuki korumanın önüne geçilerek etkin hukuki koruma sağlanabilmesi, miktar veya değeri belirsiz bir

VI-HÜKÜM

Katılma alacağı davası ıslah başlığı altında belirtildiği gibi tahmini bir bedel üzerinden açılır. Dava değerinin belirlenmesinden sonra ise talep miktarı artırılır ve hüküm bu miktar üzerinden kurulur. Hâkim tarafların talepleriyle bağlı olup daha fazlasına hükmedemez (HMK m. 26)⁶⁰⁶.

Yargıtay içtihatları ışığında hükümde olması gereken özellikler şu şekilde sıralanabilir⁶⁰⁷; Hüküm fıkrası açık ve anlaşılır olmalıdır. Hükümde çelişkili ifadeler

alacak için açılacak davalarda bir takım sınırlamalar getirilerek yeni talep ve davalara yol açılmaması, usul ekonomisi nedenleri ile HUMK'nda yer almayan belirsiz alacak ve tespit davası hukukumuzdaki yerini almıştır. Alacaklının bu davayı açabilmesi için dava açacağı miktar veya değeri tam ve kesin olarak gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı veya objektif olarak imkansız olmalıdır. Aksi halde hukuki yarar, tespit davası ve kısmi dava ile ilgili düzenlemeler gözetilecektir. Diğer yandan belirsiz alacak davası veya tespit davası açılması durumunda alacaklı, tüm miktarı belirtmese bile davanın başında hukuki ilişkiyi somut olarak belirtecek ve tespit edebildiği ölçüde asgari miktarı gösterecektir. Bu davalarda miktar veya değer tespit edildiği anda da alacaklının iddianın genişletilmesi yasağından etkilenmeden talebini bir sefere mahsus artırma imkanı bulunmaktadır. Sonraki artırmalar ise davacının ihmalden kaynaklanacağı için iddianın genişletilmesi yasağı ile karşılaşacaktır. Diğer yandan HMK'nun 448.maddesinde "Bu kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhal uygulanır", Geçici 1.maddede ise " Bu kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümleri, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmaz" yazılıdır. Bu açıklamalar karşısında eldeki davanın karara bağlandığı tarihte 6100 sayılı HMK yürürlüğe girmiştir. HMK. nun 448 ve Geçici 1.maddesi gereği HMK hükümleri eldeki davada uygulanacaktır. Ancak bu uygulamada tamamlanmış işlemlerin etkilenmemesi gözetilecektir. Dava açılırken HMK yürürlükte olmadığına, dolayısı ile belirsiz alacak davasından söz edilemeyeceğine, davacı tarafça dava dilekçesindeki miktar ıslah edilerek artırıldığına göre artık bu işlemlerin tamamlanmasından sonra yürürlüğe giren HMK. nun 107.maddesi gereği davanın belirsiz alacak davası olarak nitelendirilme imkanı bulunmamaktadır. Bilirkişi incelemesi sonunda davacının muhtemel katılma alacağı miktarı belirlenmiş olup bu tarihte HMK yürürlükte değildir. Bu miktara göre davacı ıslah isteğinde bulunmuş olup bu tarihte de henüz HMK yürürlüğe girmemiştir. Bu işlemlerin tamamlanmış işlemler olduğu hususunda da duraksamamak gerekir. 1 Ekimden önce açılan ve devam eden eldeki davada 1 Ekim 2011'den sonra yeni bir işlem de yapılmamıştır. Yeni HMK ile hukukumuzda giren belirsiz alacak davasına ilişkin hükümlerin devamında uygulanma imkanı yoktur. 1 Ekim 2011'den sonra temyiz incelemesi sonunda bozulan hükme yerel mahkeme uyarınca yeniden yapılacak tahkikatta yeni işlemler HMK.na tabi olmakla birlikte eldeki davada bozma ilamı tarihi de 1.10.2011 tarihi öncesinde olup bu yönden de HMK hükümlerinin uygulanamayacağı açıktır. Mahkemece davanın belirsiz alacak davası olarak nitelendirilmesi doğru değildir. " (https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T. : 02.08.2022).

⁶⁰⁶ Y.8. HD. T. 18.04.2017, E. 2015/16771, K. 2017/5641: "Bununla birlikte hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlı olup, ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez (HMK 26). Davacı tarafın faiz talebi olmadığı halde talep aşılarak alacağına faiz işletilmesi de hatalıdır. Açıklanan hususların gözetilmemesi usul ve yasaya aykırı olduğundan kararın bozulması gerekmiştir." (Gençcan, Mal Rejimleri, s. 1352).

⁶⁰⁷ Y. 8. HD. T. 13.03.2018, E. 2016/18025, K. 2018/9256: "Yasa'nın aradığı anlamda oluşturulacak kararların hüküm fıkralarının açık, anlaşılır, çelişkisiz, uygulanabilir olmasının gerekliliği kadar; kararın gerekçesinin de, sonucu ile tam bir uyum içinde, o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak; kısaca, maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterecek nitelikte olması gerekir. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve Yargıtay'ın hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri

olmamalıdır. Uygulanabilir olmalıdır. Maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterecek nitelikte kararın gerekçesi olmalıdır. Hükümün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiği ayrıntılı olarak açıklanmalıdır. 6100 sayılı HMK m. 297/II uyarınca taleplerden her biri hakkında ayrı ayrı hüküm verilmelidir. Belirtilen bu özelliklere uyumlu olan hükümler geçerli olacakken, bu özelliklere dikkat edilmeksizin kurulan hükümler bozulur.

§ 19. MİRASÇILIKTAN RET, YOKSUNLUK, ÇIKARMA VE FERAGATİN KATILMA ALACAĞININ HESAPLANMASINDA ETKİSİ

Sağ kalan eşin mirasçılıktan ret, yoksunluk, çıkarma ve feragat nedeniyle miras hakkının olmaması, aynı zamanda katılma alacağından da feragat edildiği anlamına gelmemektedir⁶⁰⁸. Eşler katılma alacağından da feragat etmek istiyorsa bunun için ayrıca bir sözleşme yapması gerekir. Ancak bu durumda da katılma alacağından feragat konusunda Yargıtay önceden feragatin mümkün olmadığı görüşünde olup, mal rejimi sona ermediği sürece katılma alacağından feragat edilemez.

Mirasın reddi miras hakkına sahip olan yasal ya da atanmış mirasçılar tarafından gerçekleştirilen irade açıklamasıdır⁶⁰⁹. Mirasçı sıfatına sahip olan kişiler tarafından sulh mahkemesine sözlü veya yazılı beyanda bulunularak yapılır (TMK m. 609). Mirasçıların üç ay içerisinde bu hakkını kullanması gerekir. Miras hakkına sahip olan sağ kalan eşin bu hakkını kullanarak mirası reddetmesi, katılma alacağını etkilememektedir⁶¹⁰.

Mirastan yoksunluk, hak ehliyeti sahibi olan ve mirasçılık sıfatı kazanma nedeni olan birinin kanunda sayılan sebeplerden dolayı kendiliğinden mirasçılık sıfatını kaybetmesidir⁶¹¹. Mirastan yoksunluk sebepleri TMK m. 578’de düzenlenmiştir. Mirastan yoksun olanlar mirasçı olamayacakları gibi, ölüme bağlı tasarrufla herhangi bir hak da edinemezler. Yoksunluk nedenlerinden biri de mirasbırakmanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldürmek veya öldürmeye teşebbüs etmektir. Bu durum aynı

için, ortada, usulüne uygun şekilde oluşturulmuş; hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini ayrıntılarıyla gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur.”

(sinerji.com.tr E.T. : 02.08.2022).

⁶⁰⁸ Şıpka/Özdoğan, s. 500; Acar, s. 385-390.

⁶⁰⁹ Gençcan, Miras Hukuku, s. 1113-1115; Özüğür, s. 260.

⁶¹⁰ Acar, s. 386.

⁶¹¹ Çabri, s. 47; Tekdoğan, s. 41; Gençcan, Miras Hukuku, s. 729; Akçaal, Medeni Hukuk, s. 250.

zamanda TMK m. 236/II'yi de ilgilendirmektedir. Zira TMK m. 236/II gereğince zina veya hayata kast nedeniyle boşanma hâlinde hâkim, kusurlu eşin artık değerdeki pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir. Ancak burada iki hükmün karıştırılmaması gerekir. Zira burada sağ kalan eş mirastan yoksun olduğu için değil, TMK m. 236/II düzenlemesinden dolayı katılma alacağı hakkı sahibi olamayabilir. Öte yandan ikili bir ayırım yapılması gerekir. Eşini kasten ve hukuka aykırı olarak öldürmek isteyen kişi bunu başaramaz ve evlilik boşanma ile sonuçlanırsa bu durumda hem öldürmeye teşebbüsten dolayı mirastan yoksun olur hem de TMK m. 236/II'e göre hâkimden katılma alacağının azaltılması ya da kaldırılmasını isteyebilir⁶¹². Ancak evlilik ölümle sonuçlanırsa bu durumda sağ kalan eş mirastan yoksun olur ancak katılma alacağına tam olarak kavuşur⁶¹³.

Mirasçılıktan çıkarma ise TMK m. 510'da düzenlenmiştir. Mirasçılıktan çıkarmada yoksunluktan farklı olarak çıkarma nedenlerinin gerçekleşmesi kendiliğinden mirasçılık sıfatını sona erdirmez. Mirasçılık sıfatının sona ermesi için miras bırakanın bu yönde iradesini açıklaması gerekir⁶¹⁴. Mirasbırakan sadece saklı paylı mirasçılara karşı bu hakkı kullanabilecek olup, diğer mirasçılarını mirastan çıkarması için zaten bu sebeplere gerek yoktur⁶¹⁵. Mirasçılıktan çıkarma durumunda da sağ kalan eşin katılma alacağı etkilenmeyecek olup, sağ kalan eş tam olarak katılma alacağı hakkına sahip olur.

Mirasçılığı sona erdiren sebeplerden biri de mirastan feragattir. Mirastan feragat mirasçı ve miras bırakan arasında yapılan bir sözleşme ile gerçekleştirilir⁶¹⁶. Karşılıklı ya da karşılıksız olarak mirastan feragat edilebilir (TMK m. 528). Evlenme akdi kurulduktan sonra yani eşler birbirine karşı mirasçı sıfatını kazandıktan sonra feragat hakkını kullanabilir⁶¹⁷. Mirastan feragat eden mirasçı, mirasçılık sıfatını kaybeder.

⁶¹² Acar, s. 389.

⁶¹³ Acar, s. 389.

⁶¹⁴ Öztan, Miras Hukuku, s. 142; Çabri, s. 48; İnan/Ertas/ Albaş, s. 266; Tekdoğan, s. 33; Oğuzman, s. 209.

⁶¹⁵ İnan/Ertas/ Albaş, s. 267; Tekdoğan, s. 33; Gençcan, Miras Hukuku, s. 393; Oğuzman, s. 209; Özüğür, s. 175.

⁶¹⁶ Oğuzman, s. 165; Özüğür, s. 234.

⁶¹⁷ Berki, Şakir, Türk Medeni Kanununda Karı Kocanın (Eşin) Mirasçılığı, AÜHF.D., C. 21, S. 1 1964, s. 329.

Ancak bu durum mirasçılığı sona erdiren diğer nedenlerde olduğu gibi katılma alacağına etki etmemektedir⁶¹⁸.

⁶¹⁸ Acar, s. 389.

SONUÇ

743 Sayılı Medenî Kanununda yasal mal rejimi olarak mal ayrılığı rejimi kabul edilmekteydi. Ancak bu durum toplumda kadın erkek eşitliği yönünden kadınlar aleyhine eşitsizlik yaratmaktaydı. Zira Türk toplum yapısında kadınların çalışmadığı dönemlerde ev işlerini yaparak, çocuklara bakarak aileye katkıda bulunmuş olsalar dahi mal ayrılığı rejiminden kaynaklı olarak herhangi bir alacak hakları bulunmamaktaydı. Ancak yeni Türk Medenî Kanunu ile mal ayrılığı rejiminin yarattığı haksızlıkları önlemek için yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi kabul edilmiştir.

Edinilmiş mallara katılma rejimi ile eşlere evlilik birliği içerisinde ortak olarak edindikleri mallar üzerinde alacak hakkı sağlanmıştır. Şöyle ki eşlerin evlilik birliği içerisinde edindikleri mallar kişisel ve edinilmiş mallarından oluşur. Eşlerin kanun ve sözleşme gereği kişisel malı sayılmayan ve edinilmiş mallara katılma rejiminin devamı sırasında karşılığını vererek edindikleri malları ile kanun gereği edinilmiş mal kabul edilen malvarlığı değerleri edinilmiş mallarını oluşturur. Her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktar ise eşlerden her birinin artık değerini oluşturur. TMK m. 236 gereği her eş veya mirasçıları, diğer eşe ait artık değerinin yarısı üzerinde hak sahibi olur.

Yasal mal rejiminin sona erme hallerinden birisi de eşlerden birinin ölmesidir. Ayrıca ölüm karinesi ve gaiplik durumunda da mal rejiminin ölümle sona erdiği kabul edilir. Ölüm karinesinde ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde bir kişinin ortadan kaybolması durumunda cesedi bulunamamış olsa bile, o yerin en büyük mülkî amirinin emriyle kütüğe ölü kaydı düşürülür ve ölüme sebep olan olayın gerçekleştiği anda kişinin tabi olduğu mal rejiminin de son bulduğu kabul edilir. Ancak gaiplik durumunda mal rejiminin sona ermesi için gaiplik kararının yeterli olup olmayacağı, evliliğin feshine ilişkin kararın da ayrıca alınması gerekip gerekmediği konusunda tartışma bulunmaktadır. Katıldığımız baskın görüşe göre mal rejiminin sona ermesi için evliliğin feshine ilişkin karara gerek olmayıp gaiplik kararı verilmesi yeterlidir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin ölümle sona ermesi mal rejimi kendiliğinden sona erer ve sağ kalan eşin iki farklı hakkı ortaya çıkar. Bunlardan ilki mal rejiminin tasfiyesi sonucunda ortaya çıkan katılma alacağı hakkıdır. Diğeri ise Mirasın tasfiyesi

sonucunda ortaya çıkacak olan miras hakkıdır. Hangi tasfiyenin daha önce yapılacağı konusunda Yargıtay'ın da kabul ettiği görüş öncelikle mal rejiminin tasfiyesi edilmesi ve katılma alacağının hesaplanması daha sonra ise miras hükümlerine göre miras tasfiyesinin yapılması ve terekenin paylaşılmasıdır. Katıldığı görüşte bu yönde olup aksi durumda edinilmiş mallara katılma rejiminin amacına aykırı olarak sağ kalan eşin katılma alacağının riske girmesi durumu ortaya çıkar.

Öncelikle eşlerin katılma alacaklarının hesap edilmesi işlemi yapılmalı daha sonra alacaklar arasında TMK m. 236/I gereği takas işlemi yapılır. Takas sonucunda sağ kalan eşin katılma alacağının ölen eşin katılma alacağından fazla olması durumunda ölen eşin mirasçıları tarafından sağ kalan eşe katılma alacağının ödenmesi gerekir. TMK m. 641'de mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu düzenlenmiş ve sorumluluklarının müteselsil olduğu hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla mirasçılardan her birinden tereke borcunun tamamının ifası istenebilir. Ancak tereke borçlarından dolayı müteselsil sorumluluğun mirasçıların birbirlerine karşı olan borçlarını da kapsayıp kapsamadığı konusu burada önem arz etmektedir. Kanun maddesinde her ne kadar bu konuda netlik olmasa da Yargıtay uygulamasında mirasçılar arasındaki borçlarda müteselsil sorumluluk kabul edilmemektedir. Dolayısıyla katılma alacaklısı olan sağ kalan eş bu alacağının tamamını her bir mirasçıdan talep edemeyecek, miras payları oranında mirasçılara başvurabilir. Doktrinde de hakim görüş mirasçılardan her birinin kendi payına düşen kısım için sorumluluğunun olduğu yönünde olsa da bu durumun müteselsil sorumluluğu düzenleyen TMK m. 641'e aykırılık oluşturur. Bu aykırılığın giderilmesi açısından bir düzenleme getirilerek bu konuda netlik sağlanması gerekir.

Takas işlemi sonucunda ölen eş sağ kalan eşten alacaklı çıkması durumunda ise sağ kalan eş ölen eşin mirasçılarına burdan kaynaklanan katılma alacağını öder. Bu ödeme de terekeye eklenecek değerler arasında yer alır. Bu şekilde katılma alacağının hesap edilip takas işleminin yapılmasından sonra tereke mevcudu belirlenir ve daha sonra mirasın paylaşılması yapılır. Mirasın tasfiyesinde ise sağ kalan eşin kanunda belirtilen miras oranlarına göre miras hakkı belirlenir.

Miras hakkı ile katılma alacağı hakkının sadece tasfiye yönünden değil hakların kazanılması, nitelikleri, ifası, üzerinde doğdukları mallar, oranları gibi bir çok konuda farklı özellikleri bulunmaktadır. En önemli fark da katılma alacağı hakkının nispi bir

alacak hakkıyken miras hakkının miras hukukundan kaynaklanan mutlak hak olmasıdır. Dolayısıyla katılma alacağı sadece katılma alacağı borcunu ödeyecek olan eşten yada eş ölmüşse mirasçılardan istenebilir. Yine iki hakkın üzerinde doğduğu mallar açısından da farklılık bulunmaktadır. Miras hakkı eşlerin hem edinilmiş hem de kişisel malları üzerinde geçerliyken katılma alacağı hakkı kural olarak edinilmiş mallar üzerinden hesap edilir. Usul hukuku açısından da iki hak arasında farklılıklar bulunmaktadır. Sağ kalan eşin katılma alacağının hesaplanması için açılacak olan mal rejiminin tasfiyesi davasında görevli mahkeme Aile Mahkemesiyken miras hakkının hesaplanması için açılacak olan terekenin tasfiyesine ilişkin tüm davalarda görevli mahkeme ise Sulh Hukuk Mahkemesidir. Sağ kalan eş tarafından hem katılma alacağının hesaplanması için Aile Mahkemesinde hem de miras payının hesaplanması için Sulh Hukuk Mahkemesinde dava açılmışsa ne olacağı konusunda ise düzenleme bulunmamaktadır. her ne kadar doktrinde farklı görüşler bulunsa da Yargıtay mal rejiminin tasfiyesi ile terekenin tasfiyesinin aynı anda yapılmaması gerektiğini belirtir ve bu durumda sulh hukuk mahkemesinin aile mahkemesinde açılan davayı bekletici mesele yapması gerekir. Miras hakkının hesaplanmasına ilişkin açılacak olan mirasın tasfiyesi davasında kanunda herhangi bir süre öngörülmemekte olup mirasçılar her zaman mirasın paylaşılmasını isteyebilir. Katılma alacağının talep edilmesinde uygulanacak süre konusunda ise doktrinde tartışmalar olsa da isabetli görünen ve uygulamada da benimsenen zamanaşımı süresi 10 yıldır.

Sağ kalan eşin aile hukukundan kaynaklanan hakkı olan katılma alacağı hakkı ile miras hukukundan kaynaklanan miras hakkı her ne kadar bazı yönleriyle birbirini etkilese de tabii oldukları özellikler farklılık göstermektedir. Bu sebeple de edinilmiş mallara katılma rejimi tasfiyesi ile mirasın tasfiyesinin aynı anda yapılması da olanaksızdır. Öncelikle edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin yapılması ve burada belirlenen katılma alacağına göre terekenin net miktarının belirlenmesi daha sonra mirasçılarının miras oranlarına göre mirası paylaşmaları gerekir.

KAYNAKÇA

- Acabey, Mehmet Beşir: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler, DÜHFD. , C. 9, Özel Sayı 2007, s. 491-534 (Mal Grupları Olarak Kısaltılmıştır).
- Acabey, Mehmet Beşir: Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi, İzmir 1998 (Yasal Mal Rejimi Olarak Kısaltılmıştır).
- Acar, Faruk: Aile Hukukunda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı, 5. Baskı, Ankara 2016.
- Akbulut, Pakize Ezgi: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Edinilmiş Mallar ve Kişisel Mallar Ayrımı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010.
- Akçaal, Mehmet: Medeni Hukuk, Ankara 2022 .
- Akçaal, Mehmet: Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Bunun Mirasın Tasfiyesine Etkisi, İAÜHFD. , C. 6, S. 2, 2020, s. 231-247 (Katılma Alacağı Olarak Kısaltılmıştır).
- Akçaal, Mehmet: Eşya Hukuku, Ankara 2021 (Eşya Hukuk Olarak Kısaltılmıştır).
- Akıntürk, Turgut / Ateş Derya Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2019.
- Akkurt, Sinan Sami: Türk Medeni Hukukunda Evlenmenin Butlanı, Konya 2015.
- Akkurt, Sinan Sami/Erdoğan, Kemal/Tokat, Hüseyin: Medenî Hukuk, Ankara 2022.
- Antalya, Osman Gökhan/ Topuz Murat: Medeni Hukuk C. I, Ankara 2021.
- Antalya, Osman Gökhan: Miras Hukuku Cilt III, 5. Baskı, 2021.
- Arat, Ayşe: Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C. 9, S. 1-2, 2006, s. 257-275.
- Arık, Özge: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesinde Artık Değer ve Hesaplanması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2020, AÜHFD. , C. 58, S. 2, 2009, s. 377-411.
- Ayan, Mehmet: Eşya Hukuku II Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 7. Baskı, Konya 2014.
- Aybay, Aydın/ Hatemi, Hüseyin: Eşya Hukuku, İstanbul 2010.
- Başpınar, Veysel: Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, AÜHFD. , C. 52, S. 3, 2003, s. 79-101.
- Berki, Şakir: Türk Medeni Kanununda Karı Kocanın (Eşin) Mirasçılığı, AÜHFD. , C. 21, S. 1 1964, s. 309-343.
- Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan: Hukukun Temel Kavramları, Bursa 2018.
- Çapri, Sezer: Miras Hukuku Şerhi Cilt II, İstanbul 2020.
- Demirel, Hazan Hilal: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2018.
- Doğan, Murat: Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası, AÜEHFD. , C. 7, S. 3-4, 2003, s. 651-696.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuk Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2018.
- Dural, Mustafa/Öz Turgut: Miras Hukuku, İstanbul 2019.
- Dursun Karaahmetoğlu, Şeyda: Ölen Eşin Aile Konutuna İlişkin Ölümüne Bağlı Tasarruflarının Sağ Kalan Eşin TMK. m. 240 Uyarınca Aile Konutunun Özgülenmesi Talebine Etkisi, DEÜHFD. , C. 23, S. 1, s. 431-459.

- Efedayioğlu, Kübra Kamelya: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesinde Sağ Kalan Eşin Talep Hakkı, ankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Engin, Baki İlkey/ Serozan, Rona: Miras Hukuku, 7. Baskı, 2021.
- Erdem, Mehmet: Aile Hukuku 2. Baskı, Ankara 2019.
- Erdemir, Gülfem: Sağ Kalan Eşin Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminden Kaynaklanan Hakları ve Miras Hakkı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011.
- Eren, Fikret/Yücer Aktürk, İpek: Türk Miras Hukuku, Ankara 2019.
- Gençcan, Ömer Uğur: Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku, Ankara 2017.
- Gençcan, Ömer Uğur: Mal Rejimleri Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2019 (Mal Rejimleri Olarak Kısaltılmıştır).
- Gençcan, Ömer Uğur: Miras Hukuku, Ankara 2016 (Miras Hukuku Olarak Kısaltılmıştır).
- Gençcan, Ömer Uğur: Ziyet ve Eşya Alacağı Davaları, Ankara 2019.
- Gezder, mit Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe zglenmesi (MK m. 652), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, S. 2 , 2007, s. 236-252.
- Gökçe, Ziya: Edinilmiş Mallara Katılma, AÜHFD. , 65(4) 2016, s. 3457-3492.
- Günarlan, Banu Fatma: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı Alacağı, 1. Baskı, 2017.
- Günay, Erhan: Miras Hukukunda Tenkis (İndirim) Davaları, 2. Baskı, 2019.
- Hatemi, Hüseyin: Aile Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2019.
- İçöz Demirel, Derya/Büberci, Afet Gülen: Boşanma Davaları, C. 2, Ankara 2017.
- İnan, Ali Naim/ Ertaş, şeref/ Albaş, Hakan: Miras Hukuku, 11. Baskı, 2022.
- Karamercan, Fatih: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşin nc Kişilere Karşı Dava Hakkı, 3. Baskı, 2022 (Dava Hakkı Olarak Kısaltılmıştır).
- Karamercan, Fatih: Katkı- Değer Artış Payı & Katılma Alacağı Davaları, 5. Baskı, Ankara 2019 (Katılma Alacağı Olarak Kısaltılmıştır).
- Kaşak, Fahri Erdem: Zina ve Hayata Kast Nedeniyle Artık Değerdeki Pay Oranının Azaltılması veya Kaldırılması, ASBÜHFD. , S. 2020/1, s. 111-130.
- Kayar, İsmail/ zlmez, İlhan: Hukukun Temel Kavramları, Ankara 2018.
- Kayıhan, şaban/nltepe, Mustafa: Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu' nun Başlangıç Hükümleri, Ankara 2019.
- Keskin, A. Dilşad/ Erdoğan, İhsan: Türk Medeni Hukuku, Ankara 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet M.: Aile Hukuku, 4. Baskı, Ocak 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet M.: Katkı Katılma Alacağı, 7. Baskı, Ankara 2020 (Katılma Alacağı olarak kısaltılmıştır).
- Kılıçoğlu, Ahmet M.: Miras Hukuku, Ankara 2019.
- Kırmızı, Mustafa: Yargıtay Kararları Işığında Aile Hukuku Davaları, Ankara 2018.
- Krooğlu, Emre: Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı, ERÜHFD. , C. 11, S. 1, 2016, s. 229-251.
- Kuru, zge: Bir mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Doğan Edinilmiş Mal Olması Gereken Malvarlığı Değerlerinin Sözleşme ile Kişisel Mal Haline Getirilmesi, İAÜHFD. , C. 2, S. 2, s. 113-136.
- Kuzucu, Mustafa: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Kişisel Mallar, Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2019.

- Mortaş, Süleyman: Yargısal Anlayışlar Işığında Eşler Arasında Mal Rejimleri, Ankara 2015.
- Oğuzman, M. Kemal: Miras Hukuku, İstanbul 1995.
- Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay, Özdemir Saibe: Eşya Hukuku, 17. Baskı, İstanbul 2014.
- Okur, Sinan: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağını Borçlu Eşten veya Borçlu Eşin Mirasçılarında Tahsil Edemeyen Katılma Alacaklısı Eşin TMK m. 241 e Göre Üçüncü Kişilere Karşı Dava Hakkı, EÜHFD. , , C. 11, S. 1, 2016, s. 147-198.
- Özdamar, Demet/Kayış, Ferhat/ Yağcıoğlu, Burcu/ Akgün, Aliye: Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi, 5. Baskı, Ankara 2019.
- Özdoğan, İnan: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Payı Alacağı, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ağustos 2010.
- Öztan, Bilge: Aile Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2015 (Aile Hukuku Olarak Kısaltılmıştır).
- Öztan, Bilge: Miras Hukuku, Ankara 2017 (Miras Hukuku Olarak Kısaltılmıştır).
- Özüğür, Ali İhsan: Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, Ankara 2016, C. 1.
- Özüğür, Ali İhsan: Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, Ankara 2016, C. 2.
- Pehlivan, Metin: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Erme Sebepleri ve Sona Erme Anının Önemi, Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, 2017, s. 67-83.
- Pekcanitez, Hakan: Belirsiz Alacak Davası, DEÜHFD. , C. 11, Özel Sayı 2009, s. 509-552.
- Sarı, Suat: Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007.
- Şeker, Muzaffer: Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejimi Hükümlerinden Kaynaklanan Hakları, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2007, s. 435-450.
- Şengül, Mehmet: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının İfasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar, ERÜHFD. , C. 7, S. 3-4, Kayseri 2012, s. 61-98.
- Şengül, Tolga: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Üçüncü Kişilere Yapılan Devirler ve Sonuçları, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.
- Şenocak, Zarife: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma ile İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi, AÜHFD. , C. 58, S. 2, 2009, s. 377-411.
- Şıpka, Şükran/ Çelikel, Ali Yaşar: Boşanma Davası Devam Ederken Taraflardan Birinin Ölmesinin Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2017, s. 177-188.
- Şıpka, Şükran /Özbilen, Barış/ Şensöz, Ebru: Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem, İstanbul 2007.
- Şıpka, Şükran: Aile Hukuku Derneği Mal Rejimi Çalıştayı, 26- 27 Nisan 2019, İstanbul (Mal Rejimi Çalıştayı Olarak Kısaltılmıştır).

- Şıpka, Şükran: Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, Ocak 2011 (Uygulamaya İlişkin Sorunlar Olarak Kısaltılmıştır).
- Şıpka, Şükran/ Özdoğan, Ayça: Yargı Kararları Işığında Soru ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları, 2. Baskı, İstanbul 2017.
- Şıpka, Şükran/Aktepe Artık, Sezin: Katılma Alacağı Davası Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılabilir mi? , DEÜHFD, C. 16, Özel Sayı, 2014, s. 431-457.
- Şimşek, Mustafa: Uygulamada Mal Rejimi Davaları, TBB Dergisi, S. 99, 2012, s. 381-395.
- Taş Korkmaz, Hülya: Boşanma Davasında Sağ Kalan Eşin Bu Sıfatla Mirasçılığına Son Vermek Amacıyla Tarafından Davaya Devam Edilmesi, DEÜHFD. , C. 16 Özel Sayı, 2014, s. 1413-1481.
- Tekdoğan, Aydın: Mirasta Denkleştirme ve Tenkis Davaları, Ankara 2022.
- Telliöğlü, Filinta Rozerin: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Ölümle Sona Ermesi Halinde Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Miras Hakkı, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır 2019.
- Tokat, Hüseyin: Gaipliğin Aile Hukuku Yönünden Sonuçları, SÜHFD. , C. 25, S. 2, 2017, s. 523-575.
- Turan Başara, Gamze: Eşlerden Birinin Yaptığı Sağlar arası Karşılıksız Kazandırmaların Edinilmiş Mallara Katılma Rejimine ve Miras Hukukuna İlişkin Kurallar Kapsamında Değerlendirilmesi, THD. , C. 10, S. 111, s. 58-77.
- Ünsal, Neslihan: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Eşlerin Malvarlığı Üzerindeki Etkisi ve Katılma Alacağı, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2010.
- Yağcıoğlu, Ali Haydar: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Yasal Alım Hakkı, İzmir 2007.
- Yardımcı Çınar, Yelda: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Ölümle Sonlanması Halinde Terekenin Tasfiyesi ve Sağ Kalan Eşin Talepleri, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020.
- Yenice Ceylan, Özge: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eklenecek Değerler, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 2018/2, s. 213-243.
- Yıldırım, Edanur: Yasal Mal Rejiminin Tasfiyesinden Doğan Katılma Alacağı Hakkı ve Özellikleri, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2019.
- Yıldız, Mustafa Batuhan: Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesi, T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- Zeytin, Zafer: Edinilmiş Mallar Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, 4. Baskı, 2020.
- Zeytin, Zafer/ Ergün, Ömer: Türk Medeni Hukuku, 5. Baskı, 2022.