

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE DENKLEŞTİRME (TMK. md. 230)

*Dr. Öğr. Üyesi Gökhan ŞAHAN**

ÖZET

Edinilmiş mallara katılma rejiminde denkleştirme TMK'nun 230. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre bir eşin bir mal grubundan, diğer mal grubuna kaymalar söz konusu olduğunda denkleştirme gerçekleştirilmelidir. TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasına göre bir eşin kişisel malları ile edinilmiş mallara ilişkin borcu ödenmiş ise, bu değer artık değerden çıkartılır kişisel mallara eklenir. Bir eşin edinilmiş malları ile kişisel mallara ilişkin bir borcu ödenmiş ise, bu değer artık değere eklenir. TMK'nun 230 maddesinin I. fıkrasında düzenlenen klasik denkleştirmede, ortaya çıkan değer artışları ve azalmaları dikkate alınmaz. TMK'nun 230. maddesinin III. fıkrasına göre ise denkleştirme, bir eşin bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı sağlanmışsa söz konusu olmaktadır. Bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı sağlanması sebebiyle yapılacak değişken denkleştirmede, söz konusu mal değerindeki artışlar ve azalmalar da dikkate alınmalıdır. Bu sebeple söz konusu malvarlığı açısından, katkının yapıldığı tarih ile tasfiyenin yapıldığı tarih arasında meydana gelen değer değişiklikleri denkleştirmede etkili olmaktadır. Kişisel mallardan edinilmiş bir mala katkı sağlanmışsa belirlenen değer artık değerden çıkartılmalıdır. Tam tersi edinilmiş

* Erciyes üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.
Makale Geliş Tarihi: 22.01.2018
Makale Kabul Tarihi: 09.03.2018

mallardan kişisel mallara katkı sağlanmış ise belirlenen değer artık değere eklenmelidir.

Anahtar Kelimeler: Denkleştirme, Mal rejimi, Edinilmiş mal, Kişisel mal, Artık değer

SUMMARY

Equalization in the regime of participating to acquired properties is regulated in Article 230 of the TMK. Therefore, when a group of property of one of the spouses shifts to another group, the equalization must be realized. In accordance with Article 230 law paragraph I of TMK, if a debt of an acquired property is paid with a personal property of a spouse, this value is removed from the remnantal value and added to the personal properties. If a debt of a personal property is paid with the acquired properties of one of the spouses, this value is added to the remnantal value. In a classical equalization, which is regulated in Article 230 TMK, increases and decreases in value are not taken into consideration. In accordance with Article 230 law paragraph III, the equalization occurs when an acquisition, an improvement or a protection of another group of property is contributed by a group of property of one of the spouses. In variable equalization, which occurs when an acquisition, an improvement or a protection of a group of property is contributed by another group of property; increases and decreases of the value of property, that is being talked of, are must be taken into consideration too. Because of that, from the standpoint of that property, changes in value, which occur between contribution and liquidation dates, are effective in equalization. If an acquired property is contributed by a personal property, the determined value must be subtracted for the remnantal value. On the contrary, if a personal property is contributed by an acquired property, the determined value must be added to the remnantal value.

Keywords: Equalization, regime of property, acquired property, personal property, remnantal value

I. GİRİŞ

Edinilmiş mallara katılma rejimi, 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir. Buna göre eşler evlenme sırasında veya evlendikten sonra Kanunda öngörülen seçimlik mal rejimlerinden birini seçmemiş iseler edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olacaklardır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin malları, kişisel mallar ve edinilmiş mallar olmak üzere iki mal grubundan oluşmaktadır. Bu mal rejiminde TMK'nun 236. maddesine göre kural olarak, bir eş diğer eşin edinilmiş malları üzerinden hesaplanan artık değerinin yarısı üzerinde alacak hakkına sahip olmaktadır. Bu alacak hakkına "katılma alacağı" denmektedir. Ancak TMK'nun 237. maddesine göre, artık değere katılmada başka bir oran belirlenebilir.

Artık değer her eş için ayrı ayrı hesaplanır. Artık değer, değer artış payı alacağı, eklenecek değerler ve denkleştirme ile belirlenen edinilmiş malların toplamından, edinilmiş malların borçları, denkleştirme ve değer artış borcunun çıkarılmasından kalan miktardır¹. Buradan da anlaşılmaktadır ki artık değer belirlenirken denkleştirmede dikkate alınmalıdır. Denkleştirme bazı durumlarda artık değere eklenecek bir değer olurken, bazı durumlarda da artık değerden çıkartılacak bir değer olmaktadır. Denkleştirme miktarı, bir eşin kişisel malından, edinilmiş malına katkı sağlanmışsa artık değerden çıkartılan, edinilmiş malından kişisel malına katkı sağlandığında da artık değere eklenecek bir değer olmaktadır. Çalışmamızda TMK'nun 230. maddesinde düzenlenmiş olan edi-

¹ Y.8. HD., T. 19.9.2017, E. 2016/8127, K. 2017/11049, "Mal rejiminin devamı süresince, bir eşin sahip olduğu edinilmiş malda, diğer eşin artık değerinin yarısı oranında katılma alacak hakkı vardır. Artık değere katılma alacağı; eklenecek değerlerden (TMK 229.m) ve denkleştirmeden (TMK 230.m) elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere, eşin edinilmiş mallarının (TMK 219.m) toplam değerinden, bu mallara dair borçlar çıktıktan sonra kalan artık değerinin (TMK 231.m) yarısı üzerindeki diğer eşin alacak hakkıdır (TMK 236/1.m). Katılma alacağı Yasa'dan kaynaklanan bir hak olup, bu hakkı talep eden eşin gelirinin olmasına veya söz konusu mal varlığının edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına katkıda bulunulmasına gerek yoktur." Kazancı Bilişim Otomasyon.

nilmiş mallara katılma rejiminde denkleştirme, denkleştirmenin hukuki niteliği, denkleştirmenin nasıl yapılacağı ve eşlerin borçlarının edinilmiş mal ve kişisel mal grupları içerisindeki yeri incelenmiştir.

II. GENEL OLARAK DENKLEŞTİRME

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin sahip olduğu mallar kişisel mallar ve edinilmiş mallar olmak üzere ikiye ayrılır. Mal rejimi süresince eşler bu malları üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilirler. Bu çerçevede eşler kendi kişisel malları ile edinilmiş mallarına ait bir borcu karşılayabilecekleri gibi, edinilmiş bir malın edinilmesine, iyileştirilmesi veya korunmasına katkıda bulunabilirler. Aynı şekilde eşler edinilmiş malları ile kişisel mallarına ait bir borcu ifa edebilecekleri gibi, kişisel malın edinilmesine, iyileştirilmesine ve korunmasına katkıda bulunabilirler. Bu gibi durumlarda eşlerin kişisel malları ile edinilmiş malları arasında kaymalar ile bu mal türlerinin birbiri ile birleşmesi söz konusu olmaktadır².

Edinilmiş mallara katılma rejimi tasfiye edilirken, eşlerin kişisel malları katılma alacağının belirlenmesinde hesaba katılmaz. Kişisel mala ait bir borcun edinilmiş bir mal ile ifa edilmiş olması veya kişisel malın edinilmesi, iyileştirilmesi ve korunması için edinilmiş maldan katkı yapılması halinde, kişisel mal tasfiyede yer alamayacağı için diğer eşin katılma alacağı zarara uğramaktadır. Tam tersi edinilmiş malın borcu kişisel mal ile ifa edildiğinde veya edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine ve korunmasına kişisel mal ile katkıda

² Sarı, Suat; Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007, s. 202; Şıpka, Şükran/Özdoğan, Ayça; Eşler Arasında Malvarlığı Davaları, Ankara 2015, s. 208; Gümüş, Mustafa Alper, Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, İstanbul 2008, s. 358; Acar, Faruk; Aile Konutu – Mal Rejimleri, Ankara 2016, s. 312; Kılıçoğlu, Ahmet M.; Aile Hukuku, Ankara 2017, s. 342; Uluç, Yusuf; Mal Rejimleri ve Tasfiyesi, Ankara 2014, s. 1080; Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper; Türk Özel Hukuku, Aile Hukuku, C. III, İstanbul 2015, s. 224; Demir, Mehmet; Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı, TBB Dergisi, S. 61, 2005, s. 298-299; Demir, Şamil; Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, Y. 72, S. 1, 2014, s. 257.

bulunması halinde de hesaba katılmaması gereken kişisel mal, tasfiyeye dâhil olmaktadır. Bu durumda da kişisel mal sahibi eş için bir haksızlık söz konusu olmaktadır³.

Eşlerin sahip olduğu iki tür mal grubu arasında meydana gelen mal ve değer kaymaları sonucu, bir eş olması gerekenden daha fazla veya daha az katılma alacağına sahip olmaktadır. Bu haksızlığın önlenmesi için TMK'nun 230. maddesinde denkleştirme müessesesi öngörülmüştür⁴.

TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasına göre; *“Bir eşin kişisel mallara ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir.”* Aynı maddenin III. fıkrasına göre; *“Bir mal kesiminden diğer kesimdeki malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, değer artması veya azalması durumunda denkleştirme, katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılır.”* TMK'nun 230. maddesinin II. fıkrasında ise, edinilmiş mallara katılma rejiminde, var olan borcun hangi mal grubuna ait olacağına ilişkin düzenleme yer almaktadır. Bu hükme göre; *“Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini*

³ Karamercan, Fatih; Katkı-Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 414; Özüğür, Ali İhsan; Mal Rejimleri, Ankara 2015, s. 71; Şıpka/Özdoğan, 208; Sarı, 202; Kılıçoğlu, 342; Uluç, 1081; Demir, Denkleştirme, 299.

⁴ Hausheer, Heinz/Reusser, Ruth/Geiser, Thomas; Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht: Das Familienrecht, Das Eherecht, Das Güterrecht der Ehegatten, Allgemeine Vorschriften, Art. 181-195a ZGB; Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, Art. 196-220 ZGB, Band II, 1. Abteilun, 3. Teilband, 1. Unterteilband, Bern 1992, Art. 209, Nr. 5; Zeytin, Zafer; Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Ankara 2017, s. 248; Demir, Denkleştirme, 299; Gümüş, 358; Anıl, Yaşar Şahin/Taner, Yonca; Eşler Arasındaki Mal Rejimleri, İstanbul, 2011, s. 150; Sarı, 202; Karamercan, 414-415; Y. HGK., T. 12.09.2012, 2012/8-365 E., 2012/561 K, *“Kural olarak kişisel mallar hesaplamada dikkate alınmaz ancak, bir eşin edinilmiş malından kişisel mallara veya kişisel mallardan edinilmiş mallara bir değer kayması oluşmuşsa tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir. T.M.K.nun 230. Maddesi uyarınca eşlerden birinin kişisel malından edinilmesine katkıda bulunulmuş ise denkleştirme, katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine göre yapılır.”*, Şıpka/Özdoğan, 209; Acar, 312; Uluç, 1081; Kılıçoğlu, 343; Demir, Artık Değer, 257.

yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır.”

Denkleştirme, edinilmiş mallara katılma rejiminde bir mal varlığı grubuna ait bir borcun, diğer malvarlığı grubu ile finanse edilmesi dolayısıyla ortaya çıkmaktadır⁵. Uygulama ve doktrinde her ne kadar “denkleştirme alacağı” ifadesi kullanılsa da burada hukukî anlamda bir alacak yoktur⁶. Çünkü bir malvarlığı içerisinde, belirli bir hesabı yapmak için birbirinden ayrılmış malvarlığı grupları arasında, hukukî açıdan bir borç ilişkisinin ve alacak hakkının var olması söz konusu değildir⁷. Denkleştirmede mal rejiminin tasfiyesi sırasında aynı eşin mal grupları arasında bir mahsuplaşma yapılmaktadır. Bu sebeple çalışmamızda “denkleştirme alacağı” ifadesi yerine “denkleştirme miktarı” ifadesi kullanılmıştır.

Denkleştirme, bir eşin iki mal grubu arasında yapıldığından ve hukuki anlamda bir alacak olmadığından, denkleştirme miktarı temlik edilemeyeceği gibi bu bedel üzerine rehin de tesis edilemez⁸.

Denkleştirmeye konu olacak borcun alacaklısının kim olduğu ve borcun sebebinin ne olduğu önemli olmadığı gibi, borcun mal rejiminden önce veya sonra doğmuş olmasının da önemi yoktur⁹. Ancak denkleştirmenin söz konusu olabilmesi için, borcun mal rejiminin devam ettiği süre içinde ifa edilmiş olması gerekmektedir. Mal rejimi başlamadan önce veya mal rejiminin sona ermesinden sonra ifa edilen borçlarla ilgili denkleştirme söz konusu olmaz¹⁰.

⁵ Gümüş, 359.

⁶ Karamercan, 416; Sarı, 203; Şıpka/Özdoğan, 261.

⁷ Sarı, 203; Karamercan, 416.

⁸ Acar, 314; Gümüş, 366.

⁹ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 7-8; Gümüş, 359; Sarı, 204.

¹⁰ Sarı, 204; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 14.

Denkleştirmenin amacı, katılma alacağı miktarının gerektiği gibi hesaplanmasını sağlamaktır. Bu sebeple denkleştirme, TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasında da açıkça belirtildiği üzere mal rejiminin tasfiyesi sırasında yapılmalıdır. Mal rejiminin tasfiyesinden önce denkleştirme istenemez¹¹.

Denkleştirmeye ilişkin olan TMK'nun 230. maddesinin emredici olduğu kabul edilmektedir. Hâkim dava dosyasında denkleştirmeye ilişkin bir durum tespit ettiğinde denkleştirmeyi re'sen yapmalıdır. Şartlar gerçekleştiğinde denkleştirme kendiliğinden doğmaktadır¹². Doktrindeki bir başka görüşe göre ise¹³; denkleştirme yapılabilmesi için denkleştirmenin açıkça talep edilmesi gerekmektedir. Hakimre'sen karar veremez. Çünkü TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasında “denkleştirme istenebilir” şeklinde açık bir ifade yer almaktadır. Bununla birlikte 6100 sayılı HMK'nun genel sistematığı ve de HMK 194. ve diğer ilgili maddeleri birlikte değerlendirildiğinde de denkleştirmenin yapılabilmesi için bir talebin olması gerektiği ileri sürülmektedir.

Kişisel mal lehine yapılan denkleştirmede, eş tasfiye sırasında denkleştirmeden feragat edebilir. Ancak edinilmiş mal lehine yapılan denkleştirmede, başka bir ifade ile denkleştirme sonucu edinilmiş mal grubuna bir ekleme yapılacaksa, eşin bundan feragat etmesi mümkün değildir. Ancak, TMK'nun 221. maddesi çerçevesinde diğer eşin rızası ile vazgeçebilir¹⁴.

Kanun, denkleştirmenin bir mal grubuna ait borcun diğer mal grubu tarafından karşılanması veya bir mal grubundan diğer mal grubuna katkı sağlanması halinde söz konusu olacağını belirtmiştir. Bu çerçevede değerlendirdiğimizde Kanunun borçların ifasından hareket etmiş olduğunu söylemek mümkündür. Bir mal grubunun, diğer mal grubunun edinilmesine, iyileştirilmesine veya

¹¹ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 54; Uluç, 1081; Sarı, 202-203; Karamercan, 416.

¹² Demir, Denkleştirme, 299; Uluç, 1104; Zeytin, 248; Gümüş, 358; Sarı, 205; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 56.

¹³ Anıl/Taner, 150; Karamercan, 416.

¹⁴ Demir, Denkleştirme, 301; Dural/Öğüz/Gümüş, 226; Acar, 314; Gümüş, 365.

korunmasına ilişkin katkının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir¹⁵. Bu sebeple öncelikle bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir.

III. EŞLERİN BORÇLARININ EDİNİLMİŞ MAL VE KİŞİSEL MAL GRUPLARI İÇERİSİNDEKİ YERİ

A. Genel Olarak

Bir borcun edinilmiş mallar ve kişisel mallardan hangi mal grubuna girdiğinin tespiti artık değer buna bağlı olarak da katılma alacağının belirlenmesinde büyük önem arzeder¹⁶. Bununla birlikte artık değer hesabında dikkate alınması gereken denkleştirme miktarının tespitinde borcun hangi mal grubuna ait olduğunun belirlenmesi zorunludur. TMK'nun 230. maddesinin II. fıkrasına göre; *“Her borç, ilişkin bulunduğu mal kesimini yükümlülük altına sokar. Hangi kesime ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır.”*. Bu hükme göre, bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunun tespiti için, borcun hangi mal grubu ile yakın ilişki içinde olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Bu yakın ilişkinin belirlenmesinde; borcun doğum sebebi, borcun ne zaman ve hangi amaçla doğduğu gibi hususlar dikkate alınmalıdır. Özellikle borcun mal rejiminin başlamasından önce veya sonra ortaya çıkmış olması borcun ilişkili olduğu mal grubunun tespitinde önemlidir¹⁷.

B. Mal Rejiminin Başlamasından Önce Doğmuş Olan Borçlar

TMK'nun 220. maddesinin 2. bendine göre; mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait olan mallar kişisel mal olarak kabul edilmiştir. Bu çerçevede mal rejimi başlamadan önce doğmuş ve mal rejiminin başlangıcında var

¹⁵ Sarı, 203.

¹⁶ Zeytin, 250; Sarı, 212; Gümüş, 360.

¹⁷ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 20; Uluç, 1103; Sarı, 213; Zeytin, 250.

olan malvarlığına ilişkin borçlarda kişisel mallara ait borç olarak kabul edilme-
lidir¹⁸. Mal rejiminin başlangıcında var olan kişisel mallara ilişkin borçların,
mal rejimi başladıktan sonra edinilmiş bir malın alınmasını sağlamış olması
veya alınmasına katkı sağlamış olması, bu borcun kişisel mallara ilişkin olma
özelliğini değiştirmez¹⁹. Mesela, bir eşin öğrenimini tamamlayabilmek için yap-
tığı masraflar mal rejimi başlamadan önce ortaya çıktığı için kişisel mallara ait
borçlardır. Daha sonra bu eşin öğrenimi sonucu sahip olduğu meslek dolayısıyla
elde ettiği gelire edindiği mallar edinilmiş mal grubuna girse de öğrenim mas-
rafı sebebiyle ortaya çıkan borçların kişisel mallara ilişkin olma niteliğine etki-
lemez²⁰. Evlenmeden önce düğün için veya çeyiz için yapılan masraflar da bu
konuda verilebilecek bir başka misaldir.

C. Mal Rejimi Başladıktan Sonra Doğmuş Borçlar

1. Genel Olarak

Edinilmiş mallara katılma rejimi süresi içerisinde doğmuş olan borçla-
rın hangi mal grubuna ait olduğu belirlenirken, söz konusu borcun sebebi, amacı
ve konusu gibi kriterler dikkate alınarak tespit yapılmalıdır. Bu çerçevede, bir
kişisel malın edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması sebebiyle ortaya çıkan
borçlar kişisel mallara ilişkin borçlar, edinilmiş malın edinilmesine, iyileştiril-
mesine veya korunmasına ilişkin borçlar da, edinilmiş malların borcu olarak
kabul edilmelidir²¹. Bu borç bir kanunî yükümlülükten doğan, vergi harç gibi
bir borç olabileceği gibi ilgili mal grubuna ilişkin masraflara ait bir borç da
olabilir. Edinilen bir malvarlığı değerine ilişkin borçlar da, malvarlığı hangi mal
grubu içerisine giriyorsa o mal varlığı grubuna ilişkin bir borçtur. Bir malvarlığı

¹⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, 225; Zeytin, 251; Uluç, 1103; Gümüş, 360; Sarı, 213;
Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 21.

¹⁹ Gümüş, 360, Sarı, 213; Zeytin, 251.

²⁰ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 22; Zeytin, 250; Sarı, 213-214.

²¹ Özügür, 72; Sarı, 214;

değerinin elde edilmesi veya korunması için ortaya çıkan dava masrafları, bu malvarlığının ait olduğu gruba ilişkin bir borç olacaktır²².

2. Borçların Mal Grubuna Göre Sınıflandırılması

Edinilmiş mal grubuna ait olan gelirlere ilişkin borçlar, edinilmiş malların borcudur. Bu gelirin, çalışma karşılığı elde edilmiş olması ile edinilmiş bir malın veya kişisel malın geliri olması önemli değildir²³.

Evlilik birliğinin, özellikle eşlerin ve çocukların giderlerinden kaynaklı olan mali yükümlülüklerle ilişkin borçlar, kural olarak elde edilen gelirden karşılanacağından edinilmiş mallara ilişkin borçlardır²⁴. Bu çerçevede aile hukukundan doğan bakım veya nafaka borçları edinilmiş mallara ilişkin borçlardır²⁵. Yine eşlerin mesleki faaliyetleri çerçevesinde ortaya çıkan borçları edinilmiş mallara ilişkin borçlardır²⁶. Özellikle mesleki bilgilerin geliştirilmesi ve mesleğin icrası ile ilgili borçlar bu kapsamda ortaya çıkan borçlardır. Bu borçlara, işyeri elbisesi, işyerine ulaşım giderleri, meslek odasına ödenen aidatlar, meslekî faaliyet kapsamında ödenen vergi ve harçlar²⁷, işyeri için ödenen kira ve aidat gibi mesleki faaliyet çerçevesinde ortaya çıkan borçlar misal olarak verilebilir. Edinilmiş mallardan ve bu mallara ilişkin gelirlerden kaynaklı vergiler ile kişisel mallara ait gelirlerden kaynaklı vergiler edinilmiş mallara ilişkin borçlar olarak kabul edilmelidir²⁸. Çünkü kişisel malların gelirleri aksi kararlaştırılmadıkça edinilmiş mal olarak kabul edilir (TMK md. 219 ve md. 221/II).Eşlerin haksız fiil veya vekâletsiz iş görmeden doğan borçları da, eşin gelirinden karşılanacağı kabul edildiğinden, edinilmiş mallara ilişkin borçlar-

²² Özüğür, 72; Sarı, 214.

²³ Uluç, 1104; Zeytin, 251; Özüğür, 72; Dural/Öğüz/Gümüş, 225.

²⁴ Sarı, 214; Zeytin, 251; Gümüş, 360; Özüğür, 72.

²⁵ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 24; Gümüş, 360.

²⁶ Zeytin, 251; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 25; Uluç, 1104; Gümüş, 360; Sarı, 214.

²⁷ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 27; Gümüş, 361.

²⁸ Uluç, 1104; Gümüş, 361; Zeytin, 251; Sarı, 214.

dır²⁹. Eşlerin belirli bir malvarlığına sahip olması sebebiyle sorumlu olacağı kusursuz sorumluluktan doğan borçları, o malvarlığı hangi mal grubuna ait ise o mal grubunun borcu olur³⁰. Örneğin kişisel mal grubuna giren bir yapı dolayısıyla TBK'nun 69. maddesi gereği kusursuz sorumluluktan doğan borç, kişisel mallara ilişkindir. Bu yapı edinilmiş mal olmuş olsaydı borç edinilmiş mallara ilişkin bir borç olur.

Sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlar, zenginleşme hangi mal grubunda meydana gelmişse o mal grubunu yükümlülük altına sokar³¹.

Malvarlığının korunmasına ilişkin olağan masraflar, o malvarlığının gelirinden karşılanacağından, bu mal edinilmiş mal grubunda da, kişisel mal grubunda da olsa geliri edinilmiş mal olarak kabul edildiğinden, edinilmiş mallara ait borçlardır³². Ancak olağanüstü masraflar, masraf yapılan mal grubuna dâhil olacağından, o mal grubuna ait bir borç olur³³.

Bir malvarlığı değerinin edinilmesinden doğan borçlar, ilgili olduğu mal grubunu yükümlülük altına sokar. Bu tür borçlara satış parası, noter masrafları, tapu harçları ve ipotekler misal olarak verilebilir³⁴.

Eş bağışlama taahhüdünde bulunmuş ise, bağışlama taahhüdüne konu olan mal, hangi mal grubuna ait ise, borç da o mal grubunun borcu olur³⁵.

Eşlerin kişisel kullanımına yarayan veya kişisel ihtiyaçlarının karşılanmasına yönelik mallara ilişkin borçlar, o malvarlığı evlilik birliğinin ihtiyaçları

²⁹ Sarı, 215; Uluç, 1104; Gümüş, 361; Zeytin, 251; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 28.

³⁰ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 28; Sarı, 215; Gümüş, 361.

³¹ Zeytin, 251; Gümüş, 361.

³² Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 26; Gümüş, 361.

³³ Zeytin, 251; Gümüş, 361; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 26.

³⁴ Gümüş, 362; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 31; Zeytin, 252.

³⁵ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 33; Gümüş, 362; Zeytin, 252.

için kullanılmadığı müddetçe kişisel mallara ait borçlardır³⁶. Eşyalar için yapılmış sigorta masrafları³⁷ ve kamu hukukundan doğan yükümlülükler, o eşya hangi mal grubuna dâhil ise o mal grubunun borcudur³⁸.

Bir eşin, diğer eşin lehine bir mal edinilmesine, bir malın iyileştirilmesine ve korunmasına katkıda bulunduğu hallerde ortaya çıkan değer artış payından kaynaklı borç, katkı hangi mala yapıldıysa, o malın içinde bulunduğu mal grubunun borcu olur. Birden fazla mal için katkıda bulunulmuşsa vebu mallar aynı mal grubu içinde yer alıyorsa, borç o mal grubunun borcudur. Katkı yapılan birden fazla mal farklı mal grupları içinde ise, her bir mal için değer artış payından kaynaklı borç, o mal hangi mal grubunda ise o mal grubuna ait borçtur³⁹.

3. Borçların Aksi İspat Edilinceye Kadar Edinilmiş Mallara İlişkin Sayılması

Bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunun tespiti, eşlerin katılma alacağı miktarını etkilemektedir. Özellikle borcun edinilmiş mal grubuna ait bir borç olması halinde, bu borç edinilmiş mallardan çıkartılacağı için, diğer eşin katılma alacağının azalmasına sebep olmaktadır. Bu sebeple bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunu ispat yükü bunu iddia eden eşe aittir⁴⁰. Ancak bir borcun hangi mal grubuna dâhil olduğunun ispatı her zaman kolay olmamaktadır ve eşler tarafından da ispat edilememektedir. Bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunu tespit edilememesi halinde, TMK'nun 230. maddesinin II. fıkrasının 2. cümlesinde bir karine öngörülmüştür. Bu hükme göre; "*Hangi mal kesimine ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş mallara ilişkin sayılır.*" Hüküm-

³⁶ Gümüş, 362; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 31; Zeytin, 252.

³⁷ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 37.

³⁸ Gümüş, 362; Zeytin, 252.

³⁹ Zeytin, 253-254.

⁴⁰ Sarı, 215.

den de anlaşılacağı üzere Kanun bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunun ispat edilemediği veya tespit edilemediği hallerde, o borcun, edinilmiş mallara ait bir borç olacağı yönünde bir karine öngörmüştür. Bu düzenleme, TMK'nun 222. maddesinin III. fıkrasında öngörülen "*Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilmeye kadar edinilmiş mal kabul edilir.*" hükmü ile aynı yöndedir⁴¹.

Artık değer belirlenmesinde ve buna bağlı olarak da katılma alacağı miktarının belirlenmesinde etkili olduğu için, TMK 230. maddesinin II. fıkrasının emredici nitelikte olduğu kabul edilmektedir⁴². Taraflar anlaşarak bu hükümde belirtilen karinenin aksine hareket edemezler. Bu husus mal gruplarının değişmezliği ilkesinin de bir gereğidir⁴³. Söz konusu hüküm emredici nitelikte olduğu için, hâkim tarafından da re'sen dikkate alınmalıdır. Bir borcun edinilmiş mallara değil de, kişisel mallara ait olduğu dava dosyasından anlaşılıyor ise, diğer eş bunu ileri sürmese de, hâkim, bu hususu dikkate alarak hesaplama yapmalıdır⁴⁴.

4. İpotekli Borcun Mal Gruplarına Göre Sınıflandırılması

Üzerine ipotek tesis edilerek edinilen taşınmazın, hangi mal grubuna ait olduğunun tespiti önemlidir. Çünkü ipotek tesis edilerek edinilen taşınmazın, alınmasından kaynaklı borcun TMK 230. maddesinin II. fıkrası gereği, hangi mal grubuna ait olduğu buna göre belirlenmektedir. İpotekle güvence altına alınan borç, üzerinde ipotek tesis edilen taşınmazın ait olduğu mal grubuna ait bir borçtur⁴⁵.

Taşınmaz bir kredi ile alınmış ise veya taşınmaz bedelinin yarısı ya da yarısından fazlası edinilmiş mallardan karşılanmışsa, taşınmaz, edinilmiş malla-

⁴¹ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 40; Zeytin, 252; Sarı, 215.

⁴² Zeytin, 253; Sarı, 216; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 18.

⁴³ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 18; Zeytin, 253; Sarı, 216.

⁴⁴ Sarı, 216.

⁴⁵ Uluç, 1105; Gümüş, 363; Demir, Denkleştirme, 301; Zeytin, 257.

ra aittir. Bu taşınmaza ilişkin ipotekle güvence altına alınan kredi borcu da edinilmiş mallara ilişkin bir borçtur. Sadece kredi ile alınan taşınmazlarda, kişisel mallardan yapılan katkı önemsiz ise dikkate alınmaz. Önemsiz katkılara, taşınmazın devri için yapılan tapu masrafları ve harçlar misal olarak gösterilebilir.

Taşınmazın edinilmesine kişisel mallardan büyük bir katkı yapılmışsa, taşınmaz kişisel mal olarak kabul edileceğinden, bu taşınmaz için ipotekle güvence altına alınan kredi borcu da, kişisel mallara ait bir borç olacaktır⁴⁶.

İpotek borcunun faizi, ipotekli taşınmazın dâhil olduğu mal grubundan değil de, diğer mal grubundan ödenir ise borcun diğer mal grubuna yüklenmesi gerekmektedir. Misal olarak, kredi ile alınan bir taşınmaz edinilmiş maldır. Bu kredi borcunun faizleri kişisel mallardan ödenirse, bu durumda ipotek borcu kişisel mallara ait bir borç olarak kabul edilmelidir⁴⁷. Bu hususun iki tane istisnası olduğu kabul edilmektedir.

Birinci istisnaya göre; kişisel mal niteliğindeki ipotekli taşınmazın geliri ile ipotekli borcun faizleri ödeniyorsa, bu gelir TMK'nun 219. maddesinin I. fıkrasının 4. bendine göre, edinilmiş mal olarak kabul edilmesine rağmen, bu borç edinilmiş mallara ait kabul edilmemektedir. Çünkü kişisel mal niteliğindeki ipotekli taşınmaza ait borcun, bu taşınmazın kira gelirinden ödenmesi, taşınmazın cevherinin korunmasına ilişkin bir ödemedir. Ancak kira gelirinin faiz ödendikten sonraki net miktarı edinilmiş mal olarak değerlendirilmelidir. Kira geliri ile yapılan faiz ödemesinin kişisel mallardan yapıldığı kabul edilmektedir⁴⁸.

İkinci istisnaya göre; kişisel mal niteliğindeki taşınmaz, aile konutu olarak kullanılıyorsa ve ipotekli borcun faizleri edinilmiş mallardan ödeniyorsa,

⁴⁶ Demir, Denkleştirme, 301; Gümüş, 363; Zeytin, 257.

⁴⁷ Gümüş, 363; Zeytin, 257.

⁴⁸ Zeytin, 258; Gümüş, 363-364.

burada evlilik birliğinin ihtiyaçlarının karşılanmasına yönelik bir katkı söz konusudur. Taşınmazını aile konutu olarak özgüleyen eşin, taşınmazı 3. kişiye kiraya veren eşten daha kötü bir duruma düşürülmemesi için, bu halde ipotekten doğan borç, edinilmiş mallara ilişkin bir borç olarak kabul edilmelidir⁴⁹.

IV. DENKLEŞTİRME MİKTARININ HESAPLANMASI

A. Genel Olarak

Denkleştirme miktarının hesaplanması TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasında ve III. fıkrasında iki farklı şekilde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre; bir eşin kişisel mallarına ilişkin bir borcu edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borcu, kişisel mallardan ödenmiş ise, denkleştirme istenebilir. Maddenin üçüncü fıkrasında ise, bir mal grubunun diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı sağlanmışsa denkleştirme yapılacağı düzenlenmiştir. TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasında öngörülen denkleştirme "*klasik denkleştirme*", III. fıkrasında düzenlenen denkleştirme ise "*değişken denkleştirme*" başlığı altında incelenmiştir.

Denkleştirme miktarının yukarıda belirttiğimiz iki hükümden hangisine göre hesaplanması gerektiğinin tespiti için denkleştirmenin sebebinin ne olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Buna göre, bir mal grubu tarafından diğer mal grubuna ait sadece bir borcun ödenmesi söz konusu ise, klasik denkleştirme; ancak bir mal grubunun iyileştirilmesine, edinilmesine veya korunmasına ilişkin diğer mal grubundan ödemeler yapılmışsa değişken denkleştirme söz konusu olmaktadır.

⁴⁹ Gümüş, 364; Zeytin, 258.

B. Klasik Denkleştirme

TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasına göre; “Bir eşin kişisel mallarına ilişkin borçları edinilmiş mallardan veya edinilmiş mallara ilişkin borçları kişisel mallarından ödenmiş ise, tasfiye sırasında denkleştirme istenebilir.”. Bu hükme göre, bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına ilişkin olmaksızın, bir mal grubuna ait bir borç, diğer mal grubundan ödenmiş ise denkleştirme istenir⁵⁰. Söz konusu maddede “ödeme” kavramı kullanılmıştır. Buradan anlaşılmaktadır ki, kanun para borcunu esas almıştır. Ancak, borcun konusu paradan başka bir şey de olabilir. Bu durumda, yapılan ifanın para olarak ne kadar olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Çünkü katılma alacağı ve artık değer her zaman bir para değeri olarak hesaplanmaktadır. Denkleştirmenin doğmasına yol açan borcun konusu ne olursa olsun, denkleştirme miktarı her zaman belirli bir para miktarı olarak belirlenmelidir⁵¹.

Klasik denkleştirmede, ödenen borcun nominal değeri esas alınır. Ortaya çıkan değer artışları ve azalmaları dikkate alınmaz⁵². Denkleştirmeye sebep olan borcun ödendiği tarihten mal rejiminin tasfiye edildiği tarihe kadar geçen

⁵⁰ Y. 8. HD., T. 10.04.2014, 2013/22286 E., 2014/6567 K., “Dava konusu bağımsız bölüm, İ. Konut Yapı Kooperatifine 02.01.1987 tarihinde üye olunmasıyla edinilmiştir. Bu kapsamda, anılan kooperatife 01.01.2002 tarihinden boşanma davasının açıldığı 30.01.2013 tarihine kadar yapılan ödemeler yönünden davacının 4721 sayılı TMK'nın 230. İla 236. Maddeleri uyarınca katılma alacağı söz konusu olacaktır. Zira, 4721 sayılı TMK kapsamında, edinilmiş mal ile davalının kişisel malı niteliğinde bulunan taşınmazların borcu, edinilmiş mallardan ödenmiş sayılacaktır.(4721 sayılı TMK'nın 230/1. Md.) bu nedenle, anılan kooperatife üye olduğu tarihten itibaren yapılan ödemelerin miktarları belirlenerek, 01.01.2002 tarihi ile boşanma davasının açıldığı 30.01.2003 tarihleri arasında ödeme yapılmış ise, bu kapsamda davacının katılma alacağının yöntemine göre hesaplanarak, davalıdan tahsiline karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi isabetsiz olmuştur.”;Karamercan, 418; Sarı, 206; Zeytin, 249; Gümüş, 365.

⁵¹ Uluç, 1082; Demir, Denkleştirme, 300; Sarı, 206; Zeytin, 249; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 16.

⁵² Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, Nr. 6; Gençcan, Ömer Uğur; Mal Rejimleri Hukuku, Ankara 2007, s. 596; Acar, 312; Karamercan, 417; Zeytin, 250; Sarı, 206; Gümüş, 364; Demir, Denkleştirme, 300.

süre içerisinde paranın değer kaybetmesi önemli değildir. Klasik denkleştirme konusu her zaman bir para olmasına rağmen, faiz hesabı yapılamaz⁵³.

Klasik denkleştirme yapılırken, alacaklının diğer eş veya üçüncü kişi olmasının, alacağın hukukî sebebinin veya borcun ne zaman ortaya çıktığının önemi yoktur⁵⁴. Önemli olan borcun hangi mal grubuna ait olduğunun tespiti ve diğer mal grubu tarafından ödenmiş olmasıdır.

Klasik denkleştirmeye şu misaller verilebilir: A, evlenmeden önce 300.000 TL'ye bir ev almıştır. Evlendikten sonra bu ev için hala 20.000 TL borcu vardır. Bu borcunu maaşından biriktirdiği paralar ile ödemiştir. Ev evlenmeden önce aldığı için A'nın kişisel malıdır. Ancak bu mala ait 20.000 TL borç, A'nın gelirinden ödendiği için, edinilmiş mallardan ödenmiştir. Edinilmiş mal ile kişisel mala ait bir borç ödendiği için, denkleştirme yapılarak, kişisel mal grubundan 20.000 TL edinilmiş mal grubuna eklenmesi gerekmektedir. E, evlendikten sonra kredi kullanarak kendisine bir araba almıştır. Bu arabanın borcunun 40.000 TL kadar olanını maaşından ödemiştir. Ancak işten çıkartılmış olması nedeniyle geri kalan 10.000 TL borcunu maaşından ödeyemediğinden, babasının kendisine hediye ettiği altınları paraya çevirerek ödemiştir. Bu durumda da E'nin edinilmiş malına ait borcu, kişisel mallardan ödendiği için 10.000 TL kişisel mallara eklenmelidir.

Klasik denkleştirmede, kişisel mallara ait borç edinilmiş mallardan ödenmiş ise, bu değer mal rejiminin tasfiyesinde artık değere eklenmektedir. Ancak edinilmiş mallara ait borç, kişisel mallardan ödenmişse artık değer hesabında bu değer çıkartılmalıdır.

⁵³ Zeytin, 250; Sarı, 206; Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 7.

⁵⁴ Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, Nr. 7-8; Karamercan, 417; Zeytin, 249.

C. Değişken Denkleştirme

Değişken denkleştirme, bir eşin mal gruplarından birine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına diğer mal grubundan katkı sağlandığı durumlarda söz konusu olmaktadır⁵⁵. Bu denkleştirmeye değişken denkleştirme denmesinin sebebi, tasfiye zamanına göre denkleştirme miktarının değişiklik gösterecek olmasından dolayıdır⁵⁶. Değişken denkleştirme TMK'nun 230. maddesinin III. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre; *“Bir mal kesiminden diğer kesimdeki malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkıda bulunulmuşsa, değer artması veya azalması durumunda denkleştirme, katkı oranına ve malın tasfiye zamanındaki değerine veya mal daha önce elden çıkarılmışsa hakkaniyete göre yapılır.”* Değişken denkleştirmede, Kanun hükmündende anlaşılacağı üzere katkı sağlanan malvarlığının değerinde artışlar da azalmalar da dikkate alınmalıdır. Yani hem değer artışına hem de değer azalmasına katılım söz konusu olmaktadır⁵⁷. Değişken denkleştirme miktarı, eşlerin mal grupları arasındaki kaymalar sonucunda ortaya çıkmaktadır ve her iki mal grubu içinde söz konusu olmaktadır. Başka bir ifade ile hem edinilmiş mallardan kişisel mallara, hem de kişisel mallardan edinilmiş mallara yapılan katkılar açısından uygulanmaktadır⁵⁸. Denkleştirme mal rejimi tasfiyesi ile gündeme gelmektedir⁵⁹.

Değişken denkleştirmeye ilişkin TMK 230. maddesinin III. fıkrasının uygulanabilmesi için, bir mal grubunun diğer mal grubuna yaptığı katkının ne şekilde gerçekleşeceğinin tek tek sayılması mümkün değildir. Bir malvarlığının edinilmesi, iyileştirilmesi ve korunması ile illiyet bağı içinde olan diğer mal grubundan borçların ifası, harcamaların yapılması veya masrafların karşılanma-

⁵⁵ Acar, 313; Gümüş, 365; Uluç, 1106; Sarı 207; Karamercan, 418.

⁵⁶ Gümüş, 364.

⁵⁷ Demir, Denkleştirme, 300; Karamercan, 418; Özüğür, 72; Acar, 313; Gümüş, 364; Sarı, 208.

⁵⁸ Zeytin, 255; Sarı, 208.

⁵⁹ Zeytin, 255.

sı, bir katkı olarak değerlendirilmeli ve değişken denkleştirme kapsamında kabul edilmelidir⁶⁰.

Bir malın ivazlı olarak edinilmesinde, söz konusu karşılığın yerine getirilmesine yapılan katkı, değişken denkleştirme alacağına en güzel misaldir⁶¹. Yapılan katkı, sadece söz konusu malın karşılığı olan değere katkı şeklinde değildir. Bu karşılık için kredi alındığında; krediye ilişkin vergi, masraf ve faizlerin ödenmesi de katkı kapsamında değerlendirilmelidir. Bir mal karşılıksız kazanılmış olsa dahi, bu malın edinilmesi için yapılan masraflar da katkı kapsamındadır⁶². Bir malın varlığını devam ettirebilmesi veya fonksiyonunu yerine getirebilmesi için yapılan harcamalar veya mal üzerindeki hak sahipliğinin korunması için yapılan masraflar da TMK 230. maddesinin III. fıkrası kapsamında yapılan katkılardır⁶³. Hakkın korunması için dava açılması ve bu dava için yapılan masraflar da denkleştirme kapsamındadır⁶⁴. Malvarlığının verimini veya değerini artırmaya yönelik masraflarda iyileştirme kapsamında denkleştirmeye tabidir⁶⁵.

Bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine ve korunmasına katkı sağlanması sebebiyle yapılacak değişken denkleştirmede, söz konusu mal değerindeki artışlar ve azalmalar da dikkate alınmalıdır. Bu sebeple söz konusu malvarlığı açısından, katkının yapıldığı tarih ile tasfiyenin yapıldığı tarih arasında meydana gelen değer değişiklikleri denk-

⁶⁰ Sarı, 207.

⁶¹ Y. 8. HD., T. 23.5.2016, E. 2015/911, K. 2016/8977; Y. 8. HD., T. 26.9.2017, E. 2015/18993, K. 2017/11510, “Dosya kapsamından araç alınırken ödenen peşinatın davalıya ait ziynetlerin bozdurulmasından gelen para ile karşılandığı sabit olup, bu para yönünden TMK 230 maddesi hükmü gereği davalı lehine denkleştirme yapılması gerekirken ziynetlerden gelen paranın da edinilmiş mal gibi kabul edilerek hesaplama dahil edilmesi hatalıdır.”, Kazancı Bilişim Otomasyon.

⁶² Sarı, 207.

⁶³ Sarı, 208

⁶⁴ Sarı, 208.

⁶⁵ Sarı, 208.

leştirmede etkili olmaktadır⁶⁶. Değer azalmaları dikkate alınırken söz konusu azalmanın kullanma veya yararlanma sonucu meydana gelmiş olması ya da eşin katılma alacağını azaltma kastıyla yapılmış olması önemli değildir⁶⁷.

Eşlerden birinin bir malı edinmesine farklı mal gruplarından katkı sağlanmış ise, öncelikle, katkının hangi mal grubundan yapılmış olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir⁶⁸. Söz konusu malın edinilmesine hangi mal grubundan daha fazla katkı sağlanmışsa, o malın o mal grubunda olduğu kabul edilmelidir⁶⁹. Her iki mal grubunda katkı oranı eşit ise, TMK'nun 222. maddesinin III. fıkrasında yer alan karine gereği, o mal, edinilmiş mal grubundan sayılmaktadır.

İsviçre Federal Mahkemesi, mal rejimi başlamadan önce sahip olunan kişisel malın, mal rejimi başladıktan sonra ne için kullanıldığı veya harcandığı tespit edilememiş ise, eşin edinilmiş maldaki artışının bu kişisel maldan kaynaklandığının kabul edilmesi gerektiğini hükme bağlamıştır. Bu durumda edinilmiş maldaki bu artış için değişken denkleştirme yapılmalıdır⁷⁰.

TMK'nun 230. maddesinin III. fıkrasına göre değişken denkleştirme, bir mal grubunun diğer mal grubuna katkı oranına ve tasfiye zamanındaki değerine göre yapılır. Buna göre öncelikle bir mal grubunda diğer mal grubuna yapı-

⁶⁶ Gençcan, 596; Demir, Denkleştirme, 300; Özüğür, 72; Gümüş, 365; Sarı, 208.

⁶⁷ Demir, Denkleştirme, 300.

⁶⁸ Y. 8. HD., T. 25.02.2015, E. 2013/20832, K. 2015/4930, "Mahkemece yapılması gereken iş; edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde alınması sebebiyle TMK'nun 220/son maddesi gereğince edinilmiş mal olduğu kabul edilen taşınmazın alımında davalının 58.000.00, TL çekerek katkıda bulunduğu Ziraat Bankası Acıpayam Şubesindeki hesabının ilk açıldığı tarihten itibaren tüm hareketleri gösteren hesap ekstresinin dosya içerisine getirilmesi, çekilen 58.000,00 TL'nin 01.01.2002 tarihi öncesi ve sonrasına isabet eden bölümleri ile TMK'nun 219. Ve 220. Maddeleri karşısında kişisel ve edinilmiş mal sayılabilecek kısımlarının tespit edilmesi, kişisel ve edinilmiş mal olarak belirlenen bu kısımlar sebebiyle davalı lehine denkleştirme yapılarak davacının katılma alacağına esas artık değer belirlenmesi...", Şıpka/Özdoğan, 210-211; Y. 8. HD., T. 21.03.2013, E. 2012/10149, K. 2013/4133, Uluç, 1102-1103.

⁶⁹ Zeytin, 255; Sarı, 209.

⁷⁰ BGE 123 III 155, Zeytin, 256.

lan katkının, katkının yapıldığı tarihteki malın değerine oranı tespit edilmelidir. Daha sonra söz konusu malın tasfiye anındaki değerine bu oran uygulanarak denkleştirme miktarı tespit edilir. Bu tespit yapılırken, malvarlığının sürüm değeri esas alınmalıdır (TMK md. 232)⁷¹.

Konuya ilişkin bir misal verecek olursak; satın alınan bir ev için, kişisel mallardan 50.000 TL, edinilmiş mallardan 150.000 TL olmak üzere toplam 200.000 TL ödendiğinde, bu ev, fazla ödeme edinilmiş mallardan yapıldığı için edinilmiş mal grubunda sayılmalıdır. Bu çerçevede denkleştirme kişisel mal lehine yapılacaktır. Bu evin değeri tasfiye anında 300.000 TL olarak tespit edildiğinde, katkı yapıldığı tarihte katkı oranı $\frac{1}{4}$ olduğuna göre, denkleştirme miktarı 75.000 TL olacaktır. Şayet söz konusu evin değerinde bir düşme söz konusu olsaydı ve evin tasfiye anında değeri 160.000 TL tespit edilseydi, bu durumda denkleştirme miktarı 40.000 TL olurdu. Bu misale göre, belirlenen denkleştirme miktarları kişisel mallar grubuna eklenir ve katılma alacağının tespitinde dikkate alınmaz. Söz konusu misalde görüldüğü üzere denkleştirme miktarı, katkı

⁷¹ Sarı, 210; Y. 8. HD. T. 25.9.2014, E. 2014/18868, K. 2014/17130, “Dava, 4721 Sayılı TMK’nun 202 ve davamı maddeleri gereğince edinilmiş maldan kaynaklanan katılma alacağı ve değer artış payı istemine ilişkindir. Mahkemece, evlilik birliği içinde kooperatif vasıtasıyla edinilip davacı koca adına tescil edilen taşınmazın edinilmesinde davalının katkısı olup olmadığının belirlenebilmesi için taraflara kooperatife üyelik tarihi ve yapılan ödemelere dair belgeleri sunması için süre ve imkan tanınması, ödemelerin evlilik öncesinde yapılan kısmının davacının kişisel malı olarak ve evlilik içinde yapılmış ödemelerin bulunması ve bu ödemelerin evlilik öncesi gelen birikim yada kişisel mallardan yapıldığının ispatlanmaması halinde her ikisi de çalışarak gelir elde ettiğinden davalı kadının katkıda bulunduğu kabulüyle tarafların gelirine göre tespit edilecek katkı payı oranında davacı ile davalının kişisel malının ayrı ayrı belirlenmesi ve bu şekilde belirlenecek kişisel mal ile edinilmiş mala katkıda bulunduğu göz önünde tutularak, bu kişisel mal miktarının taşınmazın satın alındığı tarihteki değerine oranı tespit edilerek TMK’nun 227. maddesi uyarınca bu oran ile taşınmazın karar tarihine en yakın tarihteki değeri çarpılarak değer artış payı alacağının belirlenmesi, aynı şekilde davalı kadının taşınmazın alımına satımından elde edilen paradaki kişisel malı ile katkıda bulunduğu belirlenmesi halinde TMK’nun 230. maddesine göre denkleştirmeye tabi tutularak, değer artış payı ve denkleştirmeye tabi tutulan miktar çıkarıldıktan sonra kalan miktarın yarısına aynı Kanunun 236. maddesine göre katılma alacağı olarak karar vermek gerekir.”, Kazancı Bilişim otomasyon.

oranından fazla olabileceği gibi, daha az da olabilir. Bu zaman içerisinde söz konusu malın değerindeki artıştan veya azalmadan kaynaklanmaktadır⁷².

Belirli bir mal grubundaki bir malın edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması için farklı zamanlarda değişik katkılar yapıldığında, her bir katkı için ayrı bir katkı oranı ve denkleştirme miktarı belirlenmelidir⁷³. Yukarıdaki misalden hareket edecek olursak; alınan bu eve daha sonra kişisel mallardan 40.000 TL harcanarak mutfak yapılmışsa ve başka bir tarihte de yine kişisel mallardan 10.000 TL harcanarak eve bakım yapılmış ise, yapılan farklı katkı oranlarına göre denkleştirme miktarı tespit edilmelidir. Yukarıdaki olayla birlikte değerlendirildiğinde, ev 200.000 TL'ye alınmış, $\frac{1}{4}$ oranında edinilmesine kişisel mallardan katkı sağlanmıştır. Daha sonra evin iyileştirilmesine 40.000 TL ödendiğinde evin toplam değeri 240.000 TL olacağından iyileştirme dolayısıyla kişisel mallardan yapılan katkı oranı $\frac{1}{6}$ 'dır. 10.000 TL de bakım için harcandığına göre, evin değeri 250.000 olacağından, bakım dolayısıyla kişisel mallardan yapılan katkı oranı $\frac{1}{25}$ 'tir. Tasfiye sırasında evin toplam sürüm değerinin 600.000 TL olduğunu düşündüğümüzde, denkleştirme miktarları şöyledir: Edinilmeye katkıdan dolayı 600.000 TL'nin $\frac{1}{4}$ ü olan 150.000 TL, iyileştirmeden dolayı 600.000 TL'nin $\frac{1}{6}$ 'sı 100.000 TL ve bakımdan dolayı 600.000 TL'nin $\frac{1}{25}$ 'i 24.000 TL olmak üzere toplam 274.000 TL'dir.

Bir malvarlığının edinilmesine yapılan katkı kredi kullanılması gibi zamana yayılan ödemelerle olursa, katkı oranı, malvarlığının edinilmesi için yapılan toplam ödeme ile malvarlığı unsurunun edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması için yapılan bütün ödemelerin toplamı birlikte göz önünde tutularak belirlenmelidir⁷⁴. Misal olarak; değeri 360.000 TL olan kişisel mal niteliğindeki bir evin iyileştirilmesi amacıyla 40.000 TL masraf yapılmış ve bu bedelkredi

⁷² Hausheer/Reusser/Gaiser, Art. 209, N. 51; Sarı, 211.

⁷³ Sarı, 210.

⁷⁴ Sarı, 210-211.

kullanılarak sağlanmışsa, bu kredinin faiz ve diğer masrafları ile birlikte geri ödemesi 50.000 TL ise; katkı oranı, iyileştirme ile birlikte evin değeri olan 400.000 TL'ye iyileştirme için yapılan toplam harcama olan 50.000 TL'nin oranlaması ile bulunur. Buna göre söz konusu olayda edinilmiş malın kişisel mala katkı oranı 1/8 olarak belirlenir. Tasfiye sırasında evin değeri 600.000 TL olarak tespit edildiğinde, edinilmiş mallar lehine 75.000 TL denkleştirme yapılmalıdır⁷⁵.

Bir mal grubundan edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı yapılan malvarlığı değeri, mal rejiminin sona ermesinden önce elden çıkarılmış ise, söz konusu malvarlığı değerinin tasfiye anındaki değerinin tespiti mümkün değildir⁷⁶. Bu durumda TMK 230. maddesinin III. fıkrasına göre; denkleştirme, hakkaniyete göre yapılmalıdır. Türk Medeni Kanunundan farklı olarak İsviçre Medeni Kanununda, mal rejimi sona ermeden önce söz konusu malvarlığı değeri elden çıkartılmış ise, elden çıkarma tarihindeki değer üzerinden denkleştirme miktarının belirleneceği düzenlenmiştir⁷⁷.

⁷⁵ Y. 8. HD., T. 04.02.2014, E. 2013/20288, K. 2014/1641, "... Kars'ta bulunan taşınmazın satış değeri ile dava konusu taşınmazın alım değerinin(piyasa rayiç değerleri) belirlenmesi, Kars'taki taşınmaz satışından gelen bedelin dava konusu taşınmazın alım değeri içindeki oranının tespit edilerek denkleştirmede davalının kişisel malından gelen değer olarak kabul edilmesi, alım sırasında 48 ay vadeli kullanılan 20.000 TL kredinin mal rejiminin sona erdiği tarihten öncesine isabet eden 42/48 oranlık kısmının edinilmiş mal, sonraya isabet eden 6/48 oranlık kısmının yine denkleştirmede davalının kişisel değeri olarak gözetilmesi, bu açıklamalar doğrultusunda yapılacak hesaplama sonunda tespit edilecek artık değer üzerinden davalının yarı oranda katılma alacağı bulunduğu kabul edilmesi, bu hesaplamada Kars'ta bulunan taşınmazın satış değeri ile dava konusu taşınmazın alım ve bozma sonrası yeni karar tarihine en yakın tarih itibarıyla güncelleştirilecek piyasa sürüm değerlerinin belirlenmesi, gerekse katılma alacağı hesabının belirlenmesi bakımından konusunda uzman inşaat mühendisi(veya gayrimenkul değerlendirme uzmanı), bankacı ve hukukçu bilirkişilerden birlikte veya ayrı ayrı gerekçeli ve hüküm kurmaya elverişli rapor alınması, toplanacak deliller değerlendirilerek sonucuna göre bir hüküm kurulması gerekirken...",Karamercan, 421-422.

⁷⁶ Sarı, 211.

⁷⁷ Şeker, Muzaffer; Yeni Türk Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Kaynak Kanun'dan Farklı Olan Yönleri, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, İstanbul 2007, s. 138-139; Zeytin, 255; Sarı, 211.

Denkleştirme miktarı hakkaniyete göre belirlenirken, elden çıkartılan malvarlığı değerinin yerine geçen bir değer varsa, bu esas alınabilir. Elden çıkarma anındaki malvarlığının tespit edilebilen sürüm değeri hâkimin kararında etkili olabilir⁷⁸. Bununla birlikte, böyle bir durumda katkı oranı, malvarlığı değerinin elden çıkarıldığı tarihteki sürüm değeri ve elden çıkartılmasaydı tasfiye zamanındaki tahmini değeri dikkate alınarak belirlenebilir⁷⁹.

V. DENKLEŞTİRME VE DEĞER ARTIŞ PAYI ARASINDAKİ FARKLAR

Değer artış payı TMK'nun 227. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“ Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır; bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır.”*. Söz konusu hükümden anlaşıldığı üzere değer artış payı alacağı, bir eşin bir mal grubundan diğer eşin mal grubunda yer alan bir malvarlığının edinilmesine iyileştirilmesine veya korunmasına katkı yapılmışsa söz konusu olmaktadır. TMK'nun 230. maddesinde düzenlenen denkleştirme ise, bir eşin kendine ait bir mal grubundan diğer mal grubuna ait bir borç ödendiğinde veya bir mal grubundan diğer mal grubuna ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına katkı sağlanmışsa gerçekleştirilmektedir. Misal olarak; eşlerden A'nın kişisel malı niteliğindeki ziynet eşyaları ile diğer eş B'nin çalışması karşılığı edindiği arabanın alınmasına katkı sağlanmışsa veya A'nın kişisel mal niteliğinde olan, bağış yoluyla kendisine geçen para, B'nin edinilmiş mal niteliğindeki evinin iyileştirilmesine harcanmış ise değer artış payı alacağı söz konusu olmaktadır. Buna karşılık A, evlendikten sonra aldığı ev için, evlenme-

⁷⁸ Zeytin, 255.

⁷⁹ Sarı, 211.

den önce var olan kişisel mal niteliğindeki bir birikimi ile katkı sağlamışsa veya kendisine bağış yoluyla geçen kişisel mal niteliğinde olan eve, çalışarak elde ettiği birikimi ile iyileştirme yapmışsa denkleştirme söz konusu olmaktadır.

Uygulamada Yargıtay denkleştirme ve değer artış payı alacağı kurumlarını birbiri ile karıştırmaktadır. Bazı kararlarında denkleştirme yerine değer artış payı hesabı yapılması gerektiğini öngörmektedir⁸⁰. Yüksek Mahkeme bir kararında, bir eşin kişisel mal niteliğinde olan taşınmaza, aynı eşin edinilmiş mallarından katkı yapılması halinde hatalı olarak değer artış payı alacağı hesabı yapılması gerektiğini belirtmiştir⁸¹.

Değer artış payı mal rejiminin tasfiyesinde ortaya çıkan bir alacaktır. Denkleştirme ise hukuki anlamda bir alacak olmayıp, tasfiyede artık değer ve katılma alacağı hesaplanırken hakkaniyete uygun bir sonuç bulunabilmesi için yapılan bir hesaplama yöntemidir⁸².

Değer artış payı hesaplanırken, TMK'nun 227. maddesine göre, katkı yapılan malda tasfiye sırasında bir değer azalması söz konusu olduğunda, katkının başlangıçtaki değeri esas alınmaktadır. Denkleştirmede yapılırken, katkı yapılan maldaki değer artması da değer azalması da dikkate alınmaktadır.

TMK'nun 227. maddesinin III. fıkrasına göre, eşler yazılı bir sözleşme ile değer artış payından vazgeçebilirler veya pay oranlarını değiştirebilirler. Denkleştirmeyi düzenleyen TMK'nun 230. maddesinde bu konuda bir düzenleme yapılmamıştır. Denkleştirme hukuki anlamda bir alacak değildir. Bir mahsuplaşma işlemidir ve hakim tarafından re'sen yapılması gerekmektedir. Bu kapsamda değerlendirdiğimizde, ortada talep edilecek hukuki anlamda bir alacak hakkı olmadığından, kanaatimizce bu haktan vazgeçme şeklinde bir durum

⁸⁰ Y. 8. HD., T. 31.01.2014, E. 2013/7234, K. 2014/1419; Y. 8. HD., T. 20.06.2013, E. 2013/10290, K. 2013/9617, Şıpka/Özdoğan, 262-263.

⁸¹ Y. 8. HD., T. 20.06.2013, E. 2013/10290, K. 2013/9617; Şıpka/Özdoğan, 262.

⁸² Şıpka/Özdoğan, 261; Karamercan, 416; Sarı, 203.

söz konusu olmamaktadır. Tasfiye sonucu denkleştirmede dikkate alınarak yapılan hesaplama ile belirlenen katılma alacağı oranlarını, eşler MK'nun 237. maddesine göre farklı kararlaştırabildiklerine göre, bu çerçevede ve sözleşme özgürlüğü kapsamında katılma alacağına ilişkin bir sözleşme yapabilirler. Bu sözleşmeye denkleştirme miktarlarını da dahil edebilirler.

V. SONUÇ

Edinilmiş mallara katılma rejiminde denkleştirme TMK'nun 230. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre bir eşin bir mal grubundan, diğer mal grubuna kaymalar söz konusu olduğunda denkleştirme gerçekleştirilmelidir. Kişisel mala ait bir borcun edinilmiş bir mal ile ifa edilmiş olması veya kişisel malın iyileştirilmesi ve korunması için edinilmiş maldan katkı yapılması halinde denkleştirme yapılarak elde edilen değer, artık değere eklenmelidir. Bunun aksine edinilmiş malın borcu kişisel mal ile ifa edildiğinde veya edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine ve korunmasına kişisel mal ile katkıda bulunulması halinde yine denkleştirme yapılarak elde edilen değer artık değerden çıkartılmaktadır.

TMK'nun 230. maddesinin I. fıkrasına göre bir eşin kişisel malları ile edinilmiş mallara ilişkin borcu ödenmiş ise, bu değer artık değerden çıkartılır kişisel mallara eklenir. Bir eşin edinilmiş malları ile kişisel mallara ilişkin bir borcu ödenmiş ise, bu değer artık değere eklenir. TMK'nun 230 maddesinin I. fıkrasında düzenlenen klasik denkleştirmede, ödenen borcun nominal değeri esas alınır. Ortaya çıkan değer artışları ve azalmaları dikkate alınmaz.

TMK'nun 230. maddesinin III. fıkrasına göre ise denkleştirme, bir eşin bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı sağlanmışsa söz konusu olmaktadır. Bir mal grubundan diğer mal grubundaki bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı sağlanması sebebiyle yapılacak değişken denkleştirmede,

söz konusu mal değerindeki artışlar ve azalmalar da dikkate alınmalıdır. Bu sebeple söz konusu malvarlığı açısından, katkının yapıldığı tarih ile tasfiyenin yapıldığı tarih arasında meydana gelen değer değişiklikleri denkleştirmede etkili olmaktadır. TMK'nun 230. maddesinin III. fıkrasına göre değişken denkleştirme, bir mal grubunun diğer mal grubuna katkı oranına ve tasfiye zamanındaki değerine göre yapılır. Buna göre öncelikle bir mal grubunda diğer mal grubuna yapılan katkının, katkının yapıldığı tarihteki malın değerine oranı tespit edilmedir. Daha sonra söz konusu malın tasfiye anındaki değerine bu oran uygulanarak denkleştirme miktarı tespit edilir. Bu tespit yapılırken, malvarlığının sürüm değeri esas alınır. Kişisel mallardan edinilmiş bir mala katkı sağlanmışsa belirlenen değer, artık değerden çıkartılmalıdır. Tam tersi edinilmiş mallardan kişisel mallara katkı sağlanmış ise belirlenen değer artık değere eklenmelidir.

TMK'nun 230. maddesinin II. fıkrasına göre, her borç, ilişkin bulunduğu mal grubunu yükümlülük altına sokar. Bu hükme göre, bir borcun hangi mal grubuna ait olduğunun tespiti için, borcun hangi mal grubu ile yakın ilişki içinde olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Bir kişisel malın edinilmesi, iyileştirilmesi veya korunması sebebiyle ortaya çıkan borçlar kişisel mallara ilişkin borçlar, edinilmiş malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına ilişkin borçlar da, edinilmiş malların borcu olarak kabul edilmelidir. Hangi mal grubuna ait olduğu anlaşılamayan borç, edinilmiş malların borcu olarak kabul edilir.

TMK'nun 227. maddesinde düzenlenen değer artış payı alacağı, bir eşin bir mal grubundan diğer eşin mal grubunda yer alan bir malvarlığının edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı yapılmışsa söz konusu olmaktadır. TMK'nun 230. maddesinde düzenlenen denkleştirme ise, bir eşin kendine ait bir mal grubundan diğer mal grubuna ait bir borç ödendiğinde veya bir mal grubundan diğer mal grubuna ait bir mal varlığının edinilmesine, iyileştirilmesine ya da korunmasına katkı sağlanmışsa gerçekleştirilmektedir.

KAYNAKÇA

Acar, Faruk; Aile Konutu – Mal Rejimleri, Ankara 2016.

Anıl, Yaşar Şahin/Taner, Yonca; Eşler Arasındaki Mal Rejimleri, İstanbul, 2011.

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

Demir, Şamil; Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerinin Hesaplanması ve Paylaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, Y. 72, S. 1, 2014, s. 245-269. (Demir, Artık Değer)

Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper; Türk Özel Hukuku, Aile Hukuku, C. III, İstanbul 20

Gençcan, Ömer Uğur; Mal Rejimleri Hukuku, Ankara 2018.

Gümüş, Mustafa Alper, Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, İstanbul 2008.

Hausheer, Heinz/Reusser, Ruth/Geiser, Thomas; Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht: Das Familienrecht, Das Eherecht, Das Güterrecht der Ehegatten, Allgemeine Vorschriften, Art. 181-195a ZGB; Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, Art. 196-220 ZGB, Band II, 1. Abteilun, 3. Teilband, 1. Unterteilband, Bern 1992.

Karamercan, Fatih; Katkı-Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları, 2. Baskı, Ankara 2015.

Kılıçoğlu, Ahmet M.; Aile Hukuku, Ankara 2017.

Özüğür, Ali İhsan; Mal Rejimleri, Ankara 2015.

Sarı, Suat; Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İstanbul 2007.

Şeker, Muzaffer; Yeni Türk Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Kaynak Kanun'dan Farklı Olan Yönleri, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, İstanbul 2007, s. 133-158.

Şıpka, Şükran/Özdoğan, Ayça; Eşler Arasında Malvarlığı Davaları, Ankara 2015.

Uluç, Yusuf; Mal Rejimleri ve Tasfiyesi, Ankara 2014.

Zeytin, Zafer; Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Ankara 2017