

DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ ARTIK DEĞER HESABINA ETKİSİ

*Banu Fatma GÜNARSLAN**

ÖZET

1.1.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'muzda edinilmiş mallara katılma rejimi, yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir. Değer artış payı alacağı ve katılma alacağı edinilmiş mallara katılma rejiminde, yasada düzenlenmiş kurumlardır. Değer artış payı alacağı 4721 sayılı TMK'nın 227. maddesinde, katılma alacağı ise 231 vd. maddelerinde hükme bağlanmıştır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi, karşılığı verilerek edinilen mallarda, diğer eşin de hak sahibi olduğu esasına dayanan adil bir rejimdir. Bu rejiminin tasfiyesi sonucunda, eşlerden biri lehine katılma alacağı hakkı doğmaktadır. Katılma alacağının tespiti için ise, öncelikle artık değer hesabının yapılması gerekmektedir. Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin her türlü malvarlığı değerleri edinilmiş ve kişisel mal olarak ayrıma tabi tutulmaktadır. Zira, katılma alacağı, eşlerin edinilmiş malları üzerinden yapılan artık değer hesabı ile tespit edilmektedir.

Değer artış payı alacağı, eşlerden birinin, diğer eşin malvarlığı unsuruna emek veya malvarlığı ile yaptığı katkısının karşılığını oluşturmaktadır. Değer artış payı alacağı, tasfiyede gündeme gelmesi ve bir malvarlığı değeri olması nedeniyle, edinilmiş ve kişisel mal ayrımına tabi tutularak artık değer hesabında dikkate alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Mal Rejimi, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Katılma Alacağı, Artık Değer, Değer Artış Payı Alacağı

ABSTRACT

The regime of participating acquired property is accepted as legal regime of property in 4721 numbered Turkish Civil Code (TCC) which became effective on 1st January 2002. In the regime of participation acquired property, value added share receivable and participating receivable are the enacted institutions. While value added share receivables is resolved in the 227. article and participation receivables in 231 vd article of 4127 numbered Turkish Civil Code.

The regime of participating acquired property is a fair regime based on the fact that other spouse is also concessionaire for the acquired property which is paid for. Consequence of the liquidation of this regime originates participation receivable right in

* Boğazlıyan Hakimi-Ankara Üniversitesi Özel Hukuk Bölümü Yüksek Lisans Öğrencisi

favour of the spouse. For the determination of participation receivable, it is necessary to estimate surplus value, at first. In the regime of participating acquired property, all the property values of husband and wife must be separated as acquired property and personal property, because participation receivable is determined by estimating surplus value in terms of acquired property of husband and wife.

Value added share receivable compensates for the contribution of husband and wife to property of each other by property or endeavor. Value added share receivable as being the issue in liquidation and property value, is paid attention to estimate surplus value by separating acquired property and personal property.

Keywords: Regime of Property, The Regime of Participating to Acquired Property, Surplus Value, Participation Receivables, Value Added Share Receivables

GİRİŞ

Eşlerin, mallarının yönetimi ve paylaşımı hususunda mal rejimi sözleşmesi yapmadıkları, herhangi bir tercihte bulunmadıkları takdirde yasadan ötürü, kendiliğinden tabi olacakları mal rejimi yasal mal rejimidir.¹ "Yasal mal rejimi" kenar başlıklı TMK m.202'ye göre "*Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır. Eşler mal rejimi sözleşmesi ile kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler*". Evliliklerin çok büyük bir kesimine uygulanan yasal mal rejimi, eşler arasında dengeyi sağlamalı, malvarlığı değerlerine ilişkin karşılıklı çıkar ilişkilerini gözetmeli, hakkaniyete uygun olmalıdır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerin rejimin devamı süresince edindikleri malların, ortak dayanışma ve emeğin ürünü olması ve eşlerin bu kazanımlarda eşit hak sahibi olmaları esasına dayanmaktadır. Bu nedenle kadınlar, ev hanımı olarak evde emek harcamakla ya da eşlerinin iş veya işletmelerinde yardımcı olmakla bu malların edinilmesine katkıda bulunmaktadırlar.² Bu rejim emek ürünlerinde diğer eşin de katkısını kabul eden, adil ve çağdaş bir rejimdir.³

TMK 218. maddesi hükmüne göre, "*edinilmiş mallara katılma rejimi, edinilmiş mallar ile eşlerden her birinin kişisel mallarını kapsar*." Edinilmiş mallara katılma rejiminde edinilmiş mallar ve kişisel mallar olmak üzere iki tür mal grubu yasada düzenlenmiştir. Edinilmiş mallar yasada tanımlanmış ve örnek olarak sayılmış, kişisel mallar da sınırlı sayıda sayılmıştır. Mal gruplarının değişmezliği ilkesi gereğince, eşler, kural olarak, edinilmiş mallara dahil olması gereken mallarını kişisel mal; kişisel mallara dahil olması gereken mallarını edinilmiş mal olarak kabul edemezler.⁴ Buna göre, mal rejiminin tasfiyesinde, eşlerden her birinin her türlü malları edinilmiş mal veya kişisel mal olarak sınıflandırılacak, bu mal gruplarından birine özgülenecektir. Malvarlığı değerleri

¹ Mustafa Dural/ Tufan Ögüz/ Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku, Cilt:3, Aile Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2015, s.195-196; Turgut Akıntürk/Derya Ateş Karaman, *Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, İkinci Cilt*, Yenilenmiş 17. Baskı, İstanbul 2015, s.144

² Ahmet Kılıçoğlu, *Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu*, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2003, s.91; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Medeni Kanunu'muzun Aile-Miras ve Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Ankara 2003, s.179.

³ Turan Ateş, *Türk Medeni Kanununda Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi*, 2.b, İstanbul 2007, s.73.

⁴ Zafer Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, 2.b, Ankara 2008, s.90; Mehmet Beşir Acabey, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları, İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler*", DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, Özel Sayı, 2007, s.500; Zariye Şenocak, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi*", AÜHFHD, C.58, S.2, 2009, s.390-391.

üzerinde tek başına mülkiyet veya birlikte mülkiyet bulunmasının bu anlamda bir önemi yoktur.⁵

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerden her birinin, diğer eşin edinilmiş mallarından pasifler çıkarılınca kalan artık değer, kural olarak yarısı oranında 'katılma alacağı' bulunmaktadır. Eşlerden biri, diğerine ait malvarlığına karşılıksız olarak katkıda bulunmuşsa, bu malvarlığında ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında 'değer artış payı alacağı' adı verilen alacak hakkına sahiptir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, oldukça ayrıntılı ve komplike bir tasfiye süreci söz konusudur. Değer artış payı alacağı, katkı yapan eş açısından alacak, katkıyı alan eş açısından borç teşkil etmekte olup, artık değer hesabında dikkate alınmaktadır.

Çalışmamızda öncelikle edinilmiş mallara katılma rejiminde yer alan malvarlığı değerleri üzerinde durulacak, 'edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi' başlığı altında, konuyla ilişkisine binaen, özellikle katılma alacağı ve değer artış payı alacağına ilişkin genel hatları ile açıklama yapılarak hesaplama yöntemi incelenecek, 'değer artış payı alacağının artık değer hesabına etkisi' başlığı altında çeşitli ihtimaller dahilinde değerlendirme yapılarak, örnek hesaplamalara yer verilecek ve yeri geldikçe Yargıtay kararlarına değinilecektir.

I. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE YER ALAN MALVARLIĞI DEĞERLERİ

A. Edinilmiş Mallar

Edinilmiş mal kavramı TMK m.219'da düzenlenmiştir. Buna göre, edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir. TMK m.219 hükmü ile edinilmiş malların tanımı yapılarak, rejim süresince karşılığı verilerek elde edilen malvarlığı değerlerinin edinilmiş mal sayılacağı kabul edilmiş, ayrıca, birtakım malvarlığı değerlerinin, örnek niteliğinde sayılarak,⁶ edinilmiş mal olarak dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Yasada örnek niteliğinde sayılan bu malvarlığı değerlerinin, tanımda yer alan "rejim süresince elde edilme",⁷ "karşılığı veri-

⁵ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.90.

⁶ Yasada "edinilmiş mallar özellikle bunlardır" ifadesi kullanılmış olduğundan, bu sayımın örnekleyici (tadadi) olup, sınırlayıcı (tahdidi) bir sayım olmadığı sonucuna varılmaktadır. Bkz. Mehmet Beşir Acabey, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 2009, s.133; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.501.

⁷ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.95.

lerek elde edilme"⁸ unsurlarını taşıyıp taşımadığı araştırılmayacaktır. Ancak yasada örnek niteliğinde belirtilen edinilmiş malların da genellikle emek yoğun edinimler olduğu dikkati çekmektedir. Ayrıca, kişisel mallar TMK m.220'de sınırlı sayıda sayıldığından ve eşlerin edinilmiş ve kişisel malları dışında başka bir malvarlığı grubu bulunmadığından, TMK m.220'de sayılan kişisel mallar dışında kalan bütün malvarlığı değerleri edinilmiş mal kabul edilecektir. Burada mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal sayılan malvarlığı değerlerinin de dikkate alınması gerekmektedir. O halde edinilmiş mallar, kanunda sayılan kişisel mallar ile mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal olarak kabul edilmiş malvarlığı değerleri dışındaki bütün malvarlığı değerleri olarak tanımlanabilmektedir.⁹

TMK m.219'da öncelikle edinilmiş malların tanımı yapılarak unsurları belirlenmiş, ikinci fıkrada ise, edinilmiş mallardan bazıları örnek niteliğinde sayılmıştır. Buna göre; bir eşin çalışmasının, emeğinin karşılığı olarak elde ettiği tüm malvarlığı değerleri edinilmiş maldır (TMK m.219/f.2-b.1). Buna göre, eşin çalışması karşılığı elde ettiği gelir her halde edinilmiş maldır. Bu anlamda eşin hizmet sözleşmesine bağlı olarak veya kamu hukuku kuralları çerçevesinde ya da bir işletme faaliyeti kapsamında çalışmasının bir önemi yoktur.¹⁰

Sosyal Güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler de edinilmiş maldır (TMK m.219/f.2-b.2). Bu anlamda, Sosyal Güvenlik Kurumu Yardımlaşma ve Dayanışma sandıkları tarafından yapılan ödemeler edinilmiş mal sayılacaktır.¹¹ Bu tür ödemeler, hak sahibinin emek ve çalışmasının karşılığı olarak, çalışma süresine göre hesaplanır.¹² Söz konusu ödemeler, çalışma gücünün kaybı veya azalması nedeniyle meydana gelen kaybı telafi amacıyla öngörüldüğünden, kanun koyucu tarafından çalışma karşılığı edinimlerle bir tutulmuş ve edinilmiş mal kabul edilmiştir. Sosyal güvenlik ve sosyal yardım kuruluşlarının yaptığı ödemeler, yasada açıkça edinilmiş mal olarak düzenlendiğinden, ödemelerin hangi mal grubundan finanse edildiğinin bir önemi yoktur.¹³ Özel emeklilik sigortası kapsamında yapılan ödemeler, bu bent kapsamında edinilmiş mal olarak değerlendirilemez.¹⁴ Özel hukuk tüzel kişileri tarafından yapılan bu tür ödemeler, ikame ilkesi gereği, primlerin ağırlıklı olarak finanse

⁸ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.98.

⁹ Suat Sarı, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, İstanbul 2007, s.135 ve dn.86.; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.492.

¹⁰ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.102; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.502.

¹¹ Ali İhsan Özüğür, *Mal Rejimleri*, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2007 s.39.

¹² Ahmet Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma Alacağı*, Ankara 2011, s.104.

¹³ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.106-107; Saibe Oktay Özdemir, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*", İstanbul Barosu, SEM Cumartesi Forumları-1, 2007, İstanbul 2008, s.267.

¹⁴ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.108; Kılıçoğlu, 2011 (*Katkı-Katılma*), s.104.

edildiği mal grubuna bakılarak edinilmiş veya kişisel mal kabul edilebilir, diğer mal grubu lehine denkleştirme yapılır.¹⁵ Kanımızca da, özel emeklilik ve hayat sigortası kapsamında yapılan ödemelerin hangi mal grubuna ait olacağına belirlenmesinde, sigorta primlerinin kaynağına bakmak gerekmektedir. Buna göre, söz konusu primler edinilmiş mallardan ödenmiş ise, edinilmiş mal, kişisel mallardan ödenmişse kişisel mal olarak değerlendirilmesi isabetli olacaktır.

Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar da yasa gereği edinilmiş mal kabul edilmiştir (TMK m.219/f.2-b.3). Bu hüküm ikinci bentte getirilen düzenleme ile paralellik göstermektedir. Bu anlamda çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödendiğinden yasa koyucu tarafından edinilmiş mal kabul edilmiştir. Çalışma karşılığı gelirden mahrum kalmasına neden olacak, haksız fiil, hukuka aykırı olarak tutuklanma, haksız rekabet, vekaletsiz iş görme, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre eşin talep edebileceği ödemeler bu bent kapsamında edinilmiş mal olarak değerlendirilecektir.¹⁶ Hak sahibi eşe Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yapılan toptan ödemenin ve işgücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatın, evliliğin devam ettiği süreye tekabül eden miktarı edinilmiş mal sayılacak, rejimin sona ermesi tarihinde hak sahibi eşin kalan yaşam süresine tekabül eden miktarı ise, kişisel olarak kabul edilecektir.¹⁷

Kişisel malların gelirleri, yasada edinilmiş mal olarak sayılmıştır (TMK m.219/f.2-b.4). Buna göre, kişisel malların doğal ve medeni semereleri edinilmiş mal kabul edilecektir. Eşler mal rejimi sözleşmesi ile kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını kararlaştırabilirler (TMK m.221/f.2).

Edinilmiş malların yerine geçen değerler de edinilmiş maldır (TMK m.219/f.2-b.5). Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin kural olarak malları üzerinde tasarruf serbestisi bulunmaktadır. Bu tasarruflar sonucu, bir edinilmiş malın elden çıkması ve yerine başka bir malvarlığı değerinin dahil olması müm-

¹⁵ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.108; Hanswerner Odendahl, "*Türk Medeni Kanunu'nun Yeni "Mal Rejimi" Hükümleri Eksiklikleri ve Sorunları Üzerine Bir Karşılaştırma*", Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük'e Armağan, Ankara 2005, s.484; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.506-507; Özüğür, 2007, s.40; Mehmet Beşir Acabey, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mülkiyet Türleri, İspat Kuralları ile Karineler*", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem, 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka- Barış Özbilen-Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.22.

¹⁶ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.114.

¹⁷ Kılıçoğlu, 2011 (*Katki-Katılma*), s.104; Özüğür, 2007, s.39; Ebru Ceylan, "*4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri ile İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler*", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Cilt:2, İstanbul 2002, s.1030; Tahir Büyüktanır, "*Türk Medeni Kanunu'nda Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimi*", Ankara Barosu Dergisi, 2002/1, s.120; bu konudaki eleştiri ve tartışma için bkz. Acabey, 2007, (*Karineler*), s.35 vd.'da yer alan soru-cevap kısmı.

kündür. Eşlerin iradesi dışında gerçekleşen olaylar nedeniyle de edinilmiş mal malvarlığından çıkmış olabilir. Edinilmiş malların değerinin azalmasının önlenmesi amacıyla bu hüküm getirilmiştir.¹⁸ Bu kural taraf iradelerinden bağımsızdır.¹⁹ Örneğin, eşlerden birinin çalışmasının karşılığı olan ücretleri biriktirmesi ile satın aldığı ev, bu evin satılarak arsa alınması halinde arsa, arsanın, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile yükleniciye verilip karşılığında elde edilen taşınmazlar,²⁰ otomobil alınması halinde otomobil veya otomobilin kaza yapması sonucunda sigortadan aldığı tazminat,²¹ edinilmiş malların yerine geçen değer olarak edinilmiş mal sayılacaktır. Bu konu ile ilgili olarak, eşlerden birinin şans ve talih oyunları ile kazandığı değerlerin edinilmiş mal mı kişisel mal mı sayılacağı tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre,²² ikame ilkesinden yola çıkarak, şans oyunlarının oynanmasında hangi mal grubu kullanılmışsa kazanılan ikramiye de o mal grubuna ait olacaktır. Bu görüşe göre, milli piyango, loto gibi oyunlarda oyun bedeli edinilmiş mallardan karşılanmışsa kazanılan değer edinilmiş mal, kişisel mallardan karşılanmışsa kazanılan değer kişisel mal sayılacaktır. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise,²³ piyango gibi şans oyunlarından kazanılan ikramiye, eşin emek ve çalışmasının karşılığı olmayıp, kişinin özel, kişisel şansının ürünü olduğundan kişisel mal sayılmalıdır. Bu görüş kanımızca da edinilmiş mallara katılma rejiminin özüne daha uygun düşmektedir. İsviçre Federal Mahkemesi ise 11.04.1995 tarihli kararında, lotodan kazanılan ikramiyenin edinilmiş mal sayılacağına hükmetmiştir. Anılan kararın özetinde, edinilmiş mallardan bir loto kuponu satın alınmışsa elde edilen ikramiyenin, ZGB Art. 197 Abs. 2 Ziff. 5 anlamında edinilmiş malların yerine geçen bir değer teşkil edeceği belirtilmiştir²⁴.

B. Kişisel Mallar

Yasakoyucu "kişisel mal" kavramının tanımını yapmamıştır. TMK m.220 düzenlemesi ile eşlerin kişisel mallarının neler olduğu sınırlı sayıda sayılmıştır. Kişisel malların sınırlı sayıda sayıldığı bu madde hükmü emredici niteliktedir.

¹⁸ Sarı, 2007, s.165.

¹⁹ Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2004, s.256.

²⁰ Kılıçoğlu, 2011 (*Katkı-Katılma*), s.106.

²¹ Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.207; Öztan, 2004, s.256.

²² Sarı, 2007, s.141-143; Öztan, 2004, s.257; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.205; Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.133 ve dn. 277; Özdemir, 2008, s.268.

²³ Ahmet M. Kılıçoğlu, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 2. Bası, Ankara 2002, s.45-46; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.100 vd., Ateş, 2007, s.80; Şükran Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, İstanbul 2011, s.103-104.

²⁴ "İsviçre Federal Mahkemesi'nin Lotodan Kazanılan İkramiyenin Edinilmiş Mal Sayılacağına İlişkin 11.04.1995 Tarihli (BGE 121 III 201) Kararı", Çeviren: Fahri Erdem Kaşak, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII, 2014, S.1, s.265-268

Bu anlamda, eşler anlaşarak kişisel mallarını edinilmiş olarak belirleyemezler ancak, TMK m.221'de belirtilen edinilmiş malları mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal grubuna ekleyebilirler.²⁵

TMK m.220 hükmü ile yasa gereğince kişisel mallar sınırlı olarak sayılmıştır. Buna göre;

Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya kişisel maldır (TMK m.220/b.1). Bu anlamda kadın eşe ait makyaj malzemeleri, mücevherler²⁶ erkek eşe ait traş takımı, özel giyim eşyaları gibi kişisel kullanım eşyaları eşlerin kişisel mallarıdır.²⁷ Eşlerden birinin kişisel kullanımı gerekli görüldüğünden, diğer eşin veya ailenin diğer fertlerinin kullandığı eşya, bu anlamda kişisel mal sayılmayacaktır. Bir malın kişisel mal sayılmasında kullanım amacı önemlidir. Kişisel kullanım eşyasının edinilmiş mallardan karşılanması, onu edinilmiş mal yapmaz.²⁸ Bunun yanı sıra, eşlerden biri, kişisel kullanım eşyası için normal ailenin gelirini aşacak bir bedel ödemişse, rejimin tasfiyesinde edinilmiş mal grubu ile bir denkleştirme yapılması gerekir.²⁹

Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri kişisel maldır (TMK m.220/b.2). Bu anlamda, eşlerin yasal mal rejiminin başlangıcından önce sahip oldukları bütün malvarlıkları kişisel mallarıdır.³⁰ Yasaya veya ölüme bağlı tasarruflara dayanarak miras yoluyla intikal eden mallar, bağış, piyango, çekilişlerden kazanılan değerler, bedelsiz olarak kazanılan sahipsiz eşya, bulunmuş eşya, defne, kazandırıcı zamaşaşımı ile iktisap edilen malların kişisel mal sayılacağı kabul edilmiştir.³¹ Karma bağışlama olması halinde ise, ivaz kişisel mallardan karşılanmışsa kazanılan mal kişisel maldır. İvaz edinilmiş mallardan karşılanmışsa ve ivazsız kısım ağırlıkta ise kazanılan mal yine kişisel maldır ancak, edinilmiş mallar lehine denk-

²⁵ Öztan, 2004, s.257; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.104-105.

²⁶ Yalnızca yatırım amaçlı alınan mücevher kişisel kullanıma özgülendiğinden kişisel mal sayılmayacaktır. Edinildikleri tarih ve verilen karşılık nazara alınarak edinilmiş veya kişisel mal olarak değerlendirilecektir. Bkz. Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.125,-126; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.106; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.513; Özdemir, 2008, s.269.

²⁷ Öztan, 2004, s.257; Ateş, 2007, s.76; Özüğür, 2007, s.42; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.125.

²⁸ Sarı, 2007, s.172; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.125; Şenocak, 2009, s.384; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.208; Acabey, 2007 (*Karineler*), s.24.

²⁹ Öztan, 2004, s.258; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.106-107 Zeytin, 2008 (*Tasfiye*) s.125 vd.; Ceylan, 2002, s.1030; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.515; Acabey, 2007 (*Karineler*) s.24.

³⁰ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.46; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.107.

³¹ Sahipsiz eşyanın kazanılması, bulunmuş eşya, defne ve kazandırıcı zamaşaşımı yoluyla iktisap edilen malların kişisel mal sayılması hususunda, Bkz. Öztan, 2004 s.259.

leştirme yapılır. İvaz edinilmiş mallardan karşılanmış ve ivazlı kısım ağırlıkta ise, bu kez de kazanılan mal edinilmiş mallar içinde yer alır, bu durumda da kişisel mallar lehine denkleştirme yoluna gidilir. İvazlı ve ivazsız kısımların eşit olması halinde ise, tercih ilkesi gereği, mal edinilmiş mal sayılacak ancak kişisel mallar lehine denkleştirme gündeme gelecektir.³²

Manevi tazminat alacağı da yasa gereği kişisel maldır (TMK m.220/b.3). Kişilik hakkının ihlali nedeniyle ödenen manevi tazminat, kişiliğe bağlı hak olması nedeniyle kişisel mal sayılmıştır.³³

Kişisel malların yerine geçen değerler ikame ilkesi gereği kişisel mal sayılmıştır (TMK m.220/b.4)

Ayrıca, TMK 228/f.2 uyarınca, sosyal güvenlik kurumlarının yaptığı toptan ödemeler ve işgücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatın irad şeklinde ödenmiş olması durumunda, rejimin sona ermesinden sonraki dönemde ödenecek iradların sermayeye çevrilmiş değerleri kişisel mal olarak kabul edilmektedir.³⁴

TMK m.221 hükmü uyarınca, eşler mal rejimi sözleşmesi ile, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dahil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılacağını kabul edebilirler ve kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını kararlaştırabilirler. TMK 121/f.1'de yer alan hüküm, İsviçre Medeni Kanununda (İMK 199/1), "...bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyetinin sürdürülebilmesi için tahsis edilmiş olan malvarlığı değerleri..." şeklinde düzenlenmiştir.³⁵ Bizim de katıldığımız görüşe göre,³⁶ söz konusu hükmün bizde de, bu şekilde anlaşılması gerekmektedir. Zira burada bir çeviri hatası olduğu kabul edilmelidir.³⁷ Aksi halde, "bir mesleğin yapılması ya da işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan", elde edilen kazanç ile alınan edinilmiş malların, bir nevi çalışma karşılığı kazançların, mal rejimi sözleşmesi ile

³² Ceylan, 2002, s.1030; Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.134; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.519; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.128-129; Sarı, 2007, s.140-141.

³³ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.114.

³⁴ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.47 vd.; Ceylan, 2002, s.1030; Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.133; Konu ile ilgili örnek hesaplama için bkz. Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.523-524.

³⁵ Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.135.

³⁶ Bkz. Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.114; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.133; Sarı, 2007, s.183; Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s. 49; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.209; Özüğür, 2007, s.44; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.525; Acabey, 2007 (*Karineler*), s.26

³⁷ Muzaffer Şeker, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin İsviçre İle Karşılaştırılması", Uygulamalı Aile Hukuku Setifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka, Barış Özbilen, Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.149.

kişisel mal olarak belirlenmesinin yolu açılmış olacaktır. Bu durum ise rejimin özüne ve amacına aykırılık teşkil etmektedir. Söz konusu hüküm ile amaçlanan, mesleki ve ticari faaliyetin devamı için gerekli olan edinilmiş malların, tasfiye dışı bırakılarak, zarar görmesini önlemek, eşin ekonomik güvencesini sağlamaktır.³⁸ Örneğin, avukatın büro malzemeleri, kitapları, doktorun muayenehanesinde bulunan aletler, fabrikada bulunan elektronik aletler bu anlamda kişisel mal olarak kararlaştırılabilir.³⁹

Eşler, mal rejimi sözleşmesi yaparak, TMK m.219/b.4 uyarınca edinilmiş mal sayılan kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını kararlaştırabilirler (TMK m.221/f.2.). Örneğin, eşlerden birine miras kalan evin kira geliri veya bağışlanan paranın getirisi olan faiz miktarının kişisel mal sayılacağını ve böylece tasfiyeye tabi olmayacağını kararlaştırabilirler.⁴⁰

II. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN TASFİYESİ

A. Artık Değerin Hesaplanması ve Katılma Alacağı

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiesi ve bu tasfiye sonucu belirlenen katılma alacağının ödenmesi TMK 226 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiesinin amacı, eşlerin katılma alacaklarının belirlenmesidir. Katılma alacağının belirlenmesi için öncelikle artık değer hesaplanması gerekir. Artık değer tespiti için ise, eşlerin malvarlıklarının kişisel mal ve edinilmiş mal olarak gruplara ayrılması, yasa da gösterilen durumların varlığı halinde, edinilmiş mallara eklenmesi gereken değerlerin eklenmesi⁴¹, mal grupları arasında denkleştirme yapılması

³⁸ Şıpka, 2011, (*Uygulama Sorunları*), s.120; Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.50; Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.136; Ceylan, 2002 s.1031.

³⁹ Örnekler için bkz. Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.49; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.119.

⁴⁰ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.121.

⁴¹ İsviçre Federal Mahkemesi, edinilmiş mallara katılma rejiminde her bir eşin, edinilmiş mallarını dilediği gibi tasarruf yetkisinin bulunduğunu, bunun tek istisnasının İMK. 208. maddesinde (karşılığı TMK m.229) yer alan tasarruflar olabileceğini, eşlerin İMK. 170. madde kapsamında mali durumları hakkında bilgi vermemelerinin ise, boşanma açısından etkili olabileceğini belirtmiştir. "...Eğer davalı koca 30.000 Frankı nereye harcadığı konusunda bilgi vermekten kaçınmış ise o zaman Kanton Mahkemesi'ne göre davacı iddiasını ispat etmiş sayılır. Yani bu paranın halen davalının elinde olduğu ya da Art. 208/I anlamında (son 5 yıl içinde) kullanıldığı sonucuna varılmıştır...Kanton Mahkemesi (Obergericht) demek ki meselenin aslı ile ilgili iki olasılık öngörmüştür. Ya mal varlığı değeri hala mevcuttur, ya da koca mal varlığı değerini kendi yararına kullanmıştır. Sonucu durumda Kanton Mahkemesi edinilmiş malların tasfiesinden dolayı tazminat alacağını şu şekilde neticelendirmektedir: Mal varlığı mevcut olmamasına rağmen malvarlığının değeri, ileri sürülen hesaplamada hesaba katılmak zorundadır. Kanton Mahkemesi her bir eşin kendi edinilmiş mallarını yasal sınırlar içerisinde serbestçe kullanabileceği ve serbestçe tasarruf edebileceğini kabul etmemiştir. Oysa, eşlerin

ve edinilmiş mallara ilişkin borçların çıkarılması gerekmektedir. Bu şekilde edinilmiş malların aktiflerinden pasiflerinin çıkarılması sonucu geriye kalan tutar artık değer olacaktır.⁴² Değer eksilmeleri ise göz önüne alınmayacaktır (TMK m.231/f.2). Buna göre, eşlerden birinin edinilmiş mallarının pasifleri aktiflerinden fazla ise, ortaya çıkan eksi değere diğer eşin katılımı söz konusu olmayacaktır. Ayrıca, yapılan hesaplama sonucu edinilmiş malvarlığı grubu eksi değere ulaşan eşin, diğer eşten katılma alacağı miktarında da bir eksilme meydana gelmeyecektir.⁴³

Eşlerin edinilmiş ve kişisel malları, tasfiye öncesinde eşlerin malvarlıkları içinde gizli olarak bulunurlar.⁴⁴ Edinilmiş ve kişisel mal ayrımı mal rejiminin tasfiyesi aşamasında önem arz etmektedir. Zira, eşlerin edinilmiş malları tasfiyeye tabi tutulacak, kişisel mallar ise, tasfiye dışı bırakılacak ve artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır⁴⁵. Edinilmiş mallar ve kişisel malların belirlenmesinde, mal rejiminin sona erme anı göz önüne alınırken (TMK m.228/f.1), edinilmiş malların değerinin tespitinde, tasfiye anı esas alınır (TMK m.235). Edinilmiş malların kural olarak sürüm değeri (piyasa değeri) göz önünde tutulur.⁴⁶ Bütünlük arz eden tarımsal işletmelerde ise gelir değeri esas alınmıştır (TMK m.233/f.1). Ancak tarımsal işletmenin maliki veya mirasçılığı işletmenin sürüm değeri üzerinden hesaplama yapılmasını isteyebilir.⁴⁷ Ayrıca, özel durumlarda hakime hakkaniyet arttırımı yapabileme olanağı

hiçbiri edinilmiş mal oluşturmak yükümlülüğü altında değildir. Eşlerden her biri bu nedenle yükümlülüğünü zedelediği müddetçe, ailenin iaşesine yardım etmek adına biriktirmiş olduğu edinilmiş mal değerlerini tüketmeye ilke olarak hak sahibidir. Edinilmiş mallar evliliğe aykırı nedenlerle kullanılırsa, bu durum sadakat ve yardım yükümlülüğünü ihlal teşkil eder. Böylece bu durumun boşanma hukukuna dair etkileri olabilir. Kanton Mahkemesi'nin düşüncesine aykırı olarak kabul ettiğimiz durum şudur: Koca dava konusu meblağı sadece kendi özel ihtiyaçları için harcamış, edinilmiş mallara dair hiçbir tazminat talebi hasıl olmamışsa, bu durum harcanan meblağın mal tasfiyesinde hesaba katılmasına olanak verir." Bkz. Şükran Şıpka/ Pınar Özlem Demir, "İsviçre Federal Mahkemesi'nin "Edinilmiş Malların Tasfiyesi"ne İlişkin Bir Kararının İncelenmesi (BGE 118 II 27-31)", Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004, s.255-262.

⁴² Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.198; Öztan, 2004, s.294-295; Acabey, 2007 (*Mal Grupları*), s.493; Tahir Büyüktanır, "*Türk Medeni Kanunu Değişiklikler ve Yeni Düzenlemelere İlişkin Açıklamalar*", Ankara Barosu Dergisi 2002/2, s.81; Şenocak, 2009, s.382.

⁴³ Şenocak, 2009, s.386.

⁴⁴ Şenocak, 2009, s.382.

⁴⁵ Kişisel mallardaki değer dalgalanmaları diğer eşi etkilemez. Bu husus İsviçre'deki edinilmiş mallara katılma rejimini, Almanya'daki kazanç ortaklığı rejiminden ayırmaktadır. Bkz. Heinz Hausheer, Çev. Bilge Öztan, "*Türk İsviçre Hukuk Topluğunda Özellikle Aile Hukuku Alanına İlişkin Müşterek Çalışmalara Yönelik Görüşler ve İstekler*", TBB Dergisi, S.76, 2008, s.213.

⁴⁶ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.52; Öztan, 2004, s.297.

⁴⁷ Ceylan, 2002, s.1036.

tanınmıştır (TMK m.234). Bu değere ise doktrinde hakkaniyet değeri⁴⁸ veya özel hal değeri⁴⁹ denilmektedir.

Tasfiye sırasında mevcut edinilmiş mallar (TMK m.255/f.1), edinilmiş mallara eklenecek değerler (TMK m.229), kişisel mala giden edinilmiş malların karşılıkları (denkleştirme) (TMK m.230) ve değer artış payı alacağı (TMK m.227/1) edinilmiş malların aktifini oluşturur. Değer artış payı borcu (TMK m.227/1), edinilmiş mala giden kişisel malların karşılıkları (denkleştirme) (TMK m.230) ve diğer borçlar (TMK m.231) ise edinilmiş malların pasifini oluşturmaktadır.⁵⁰

TMK m.229 hükmü, artık değer hesabında eklenecek değerleri düzenlemiştir. Buna göre, eşlerden birinin mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde,⁵¹ diğer eşin rızası olmaksızın, olağan bağışlar dışında yaptığı, karşılıksız kazandırmalar, edinilmiş mallara değer olarak eklenir (TMK m.219/f.2-b.1). Diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler de eklenecek değerler içinde yer alır (TMK m.219/f.2-b.2). Bu hüküm, edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin iyiniyetle hareket etmeleri ilkesinin bir yansımasıdır. Maddenin birinci bendinde, süre koşuluna bağlı olarak yapılan temlikler, tasfiyede edinilmiş mallara eklenecek değerler olarak öngörülmüş, ayrıca, katılma alacağını azaltma kastı aranmamıştır. Maddenin ikinci bendinde ise devirler için belli bir süre kısıtlaması getirilmemiş ancak, alacak kaçırma kastının varlığı şart koşulmuştur. Söz konusu madde ile ilgili dikkat edilmesi gereken husus, yapılan temlik ve devirlerin iptal ve geçersizliğinden söz edilmemesidir. O halde bu temlik ve devirler geçerliliğini koruyacak, tasfiyede bu devirler yapılmamış gibi edinilmiş malların hesabında dikkate alınacaktır.⁵² Ancak eşlerin bu maddeden yararlanmak yerine, genel hükümlere göre muvazaanın varlığını ispat etmek suretiyle, işlemin geçersizliğini ileri sürmeleri de mümkündür.⁵³ Edinilmiş mallara eklenmesi gereken bu kazandırmalar, malın devredildiği tarihteki değerine göre hesaba katılacaklardır.⁵⁴

⁴⁸ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.53.

⁴⁹ Akıntürk/Karaman, 2015, s.167.

⁵⁰ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.216 vd.

⁵¹ İMK.m.208 hükmünde ise yasamızdan farklı olarak mal rejiminin sona ermesinden önceki beş yıl içinde yapılan karşılıksız kazandırmaların edinilmiş mallara ekleneceği öngörülmüştür. Bu hükümde İsviçre Kanun koyucusunun, mirasta tenkis hesabına esas terekenin hesaplanmasında, bazı değerlerin terekeye ekleneceğini öngören hükümlerin örnek alındığı belirtilmiştir. Bkz. Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.143 ve dn. 298'de yer alan yazarlar.

⁵² Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.54-55.

⁵³ Şükran Şıpka, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*", İstanbul Barosu SEM Cumartesi Forumları-1 2007, İstanbul 2008, s.277.

⁵⁴ Acabey, 2009 (*Yasal Mal Rejimi*), s.144; Ceylan, 2002, s.1036.

Artık değer hesabında dikkate alınması gereken diğer bir hüküm, mal grupları arasında denkleştirmeyi düzenleyen TMK m.230 hükmüdür. Bu madde bir eşin edinilmiş malları ile kişisel malları arasındaki değer kaymalarını önleyen adil bir hükümdür. Bir eşin kişisel malına ilişkin borcu, edinilmiş mallarından ya da bunun tersi olarak, edinilmiş malına ilişkin borcu kişisel mallarından karşılanmış olabilir.⁵⁵ Bu durumlarda edinilmiş mal lehine ya da kişisel mal lehine denkleştirme istenebilecektir.

TMK m.236 hükmüne göre, eşler arasında aksine anlaşma yoksa, eşler artık değerın yarısı oranında katılma alacağına sahip olur. Ayrıca, evlilik birliği zina, hayata kast nedeniyle sona erdirilmiş ise, hakim, boşanmada kusurlu eşin, pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir.⁵⁶ Eşler, ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarını etkilememek şartıyla⁵⁷ mal rejimi sözleşmesi⁵⁸ ile eşit paylaşım

⁵⁵ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.55.

⁵⁶ TMK m. 236/2 hükmü Kaynak İMK'da bulunmamaktadır. TBMM Adalet Komisyonundaki görüşmeler sırasında edinilmiş mallara katılma rejiminin yasal mal rejiminin kabul edilmesinin koşulu olarak yasaya konulmuştur. Zina veya hayata kast eylemleri ile ilgili gerekli yaptırımlar TMK'da bulunmaktadır. Bunların yanında kusurlu eşin evlilik boyunca emeğinin yok sayılması isabetli görülmemektedir. Ayrıca katılma alacağıının kusura dayalı bir alacak hakkı olmadığı belirtilerek, söz konusu düzenleme öğretide eleştirilmekte, Kaynak İMK'da bulunmayan TMK m.236/2 hükmünün kaldırılması gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Acabey, Şeker, Gençcan, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Konusunda Eleştiri ve Önerilerle İlgili Genel Tartışma*", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka, Barış Özbilen, Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.159-160; Kılıçoğlu, 2011 (*Katkı Katılma*), s.123.

⁵⁷ Ölen eşin malvarlığının tamamının ya da büyük bir kısmının edinilmiş mallardan oluştuğu hallerde artık değerın tümünün diğer eşe bırakılması şeklinde mal rejimi sözleşmesi yapıldığında, mirasçılardan ölen eşin malvarlığından tamamen yoksun bırakılması ihtimali ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle saklı paylı mirasçılardan, mal rejimi sözleşmeleri karşısında korunması önemlidir. Yasa, mal rejimi sözleşmesine karşı eşlerin ortak olmayan çocuklarını ve onların altsoylarının saklı paylarını korumaktadır. Zira, buradaki düşünce, eşlerin ortak çocuklarının diğer eşin ölümü ile artık değer üzerinde miras haklarının gündeme gelecek olmasıdır. Ancak sağ kalan eşin yeniden evlenmesi ve sonrasında ölmesi halinde, önceki evliliğinden doğan katılma alacağıında ikinci eşinin miras hakkı olacaktır. Bu durumda da ilk evlilikten ortak çocukların miras haklarının azalması söz konusu olabilecektir. Bu nedenle İsviçre Hukuku uygulamasında sıklıkla, mal rejimi sözleşmelerine yeniden evlenmeme şartı konulduğu görülmektedir. Bu tür anlaşmaların kişilik haklarına aykırı olup olmadığı ise öğretide tartışmalıdır. Geniş olarak bkz. Şenocak, 2009, s.390 vd; ortak olmayan çocukların saklı paylarının korunmasına ilişkin örnek için bkz. Faruk Acar, "*Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Miras Hakkı*", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka, Barış Özbilen, Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.68.

⁵⁸ Artık değere katılma oranı ile ilgili anlaşmaların miras sözleşmesi ile yapılması halinde, miras sözleşmesi, mal rejimi sözleşmesinin şekil şartlarını taşıdığından, bu anlaşmanın tahvil suretiyle geçerli kılınması mümkün olacaktır. Şenocak, 2009, s.389.

yerine farklı bir oran belirleyebilirler.⁵⁹ Buna göre; katılma alacağı=Artık değer/2 (veya sözleşme ile kararlaştırılan oran).⁶⁰ Tasfiye talebi üzerine eşlerin artık değer alacakları ayrı ayrı hesaplanır ve TMK m.236 hükmü uyarınca yasa gereği kendiliğinden takas edilir.⁶¹ Bu takas sonucu, sadece eşlerden birisi lehine katılma alacağı doğar^{62,63}.

Kanuna göre, artık değere katılma alacağı olarak tabir edilen bu alacak, öğreti ve uygulamada katılma alacağı şeklinde ifade edilmekte olup, TMK'nın 231 vd. maddelerinde hükme bağlanmıştır. Katılma alacağında, eşlerden birinin değerinin malvarlığına katkıda bulunup bulunmadığı koşulu aranmamaktadır. Katılma alacağı katkı oranına bakılmaksızın, tasfiye sonucu ortaya çıkan artık değer kural olarak yarısıdır. Bu nedenle, alacaklı eşin, evlilik ilişkisini ve edinilmiş mallara katılma rejiminin varlığını ispat etmesi yeterlidir.⁶⁴

B. Değer Artış Payı Alacağı ve Hesaplanması

Eşlerden birinin, diğerinin bir malının edinilmesi, iyileştirilmesi, korunmasına, hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuş olması halinde TMK m.227'de düzenlenen değer artış payı alacağı söz konusu olacaktır. Buna göre, katkıda bulunan eş, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olacak ve değer artış payı alacağı katkı yapılan malın tasfiye anındaki değerine göre hesaplanacaktır.

⁵⁹ Ceylan, 2002, s.1035; Artık değere katılma ile ilgili anlaşmaların hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. Geniş olarak bkz. Şenocak, 2009, s.396 vd.

⁶⁰ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.59.

⁶¹ Kılıçoğlu, 2002 (*Edinilmiş Mallar*), s.65; Akıntürk/Karaman, 2015, s.175; Öztan, 2004, s.301; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.236-237.

⁶² Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.230.

⁶³ Mal rejiminin eşlerden birinin ölümüyle sona ermesi durumunda, ölen eşin terekesinin belirlenebilmesi için öncelikle mal rejiminin tasfiyesi yapılmalı ve ölen eşin katılma alacağı ya da borcunun miktarı bulunmalıdır. Mal rejiminin tasfiyesi sonucu, ölen eşin katılma alacaklısı olduğu anlaşılırsa, bu alacak terekenin aktifinde; sağ kalan eşin katılma alacaklısı olduğu anlaşılırsa, ölen eşin bu borcu terekenin pasifinde yer alır. O halde çifte tasfiye yapılması gereklidir. Geniş bilgi için Bkz. Şenocak, 2009, s.387; Acar, 2007 (*Miras Hakkı*), s.61 vd; ayrıca örnek için bkz. Şenocak, 2009 s.387-388; Olması gereken hukuk bakımından ölüm halinde mal rejiminin tasfiyesinin yapılmaması, bunun yerine sağ kalan eşin miras payının artırılması gerektiği görüşünde bkz. Şıpka, 2008 (*Forum*), s.271; Alman yasal mal rejimi olan kazanç ortaklığı (Zugewinnngemeinschaft) rejiminde, eşlerden birinin ölümü halinde, sağ kalan eşin miras payına mirasın dörtte biri eklenmektedir. Bkz. Hanswerner Odendahl, "*Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Alman Yasal Mal Rejimi ile Karşılaştırılması ve Alman Milletlerarası Özel Hukukunda Mal Rejimi*", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka, Barış Özbilen, Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.115.

⁶⁴ Ahmet M. Kılıçoğlu, "*Eşlerin Birbirinden Alacakları*", Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara 2009, s.404.

Değer artış payı kavramının, esasen tam karşılığını ifade eden durum, diğer eşe ait malın edinilmesine, iyileştirilmesine, korunmasına katkıda bulunulduğunda, bu malın değerinin, katkının yapıldığı tarihe nazaran tasfiye anında artmış olması halidir.⁶⁵

Evlilik birliği, çoğunlukla, uzun yıllar devam eden bir birlikteliktir. Eşler, evliliğin bitebileceğini düşünmeksizin, uzun yıllar boyunca birbirlerine katkıda bulunmaktadırlar. Bu nedenle, bir eşin değerinin malına yaptığı katkı nedeniyle isteyebileceği değer artış payı, çoğu zaman, katkının yapıldığı tarihten uzun bir süre sonra gündeme gelmektedir. Bu süre zarfında, katkı yapılan malda, enflasyon, gayrimenkul piyasası, konjonktürel dalgalanmalar gibi nedenlerle, tasfiye tarihine kadar değer artışı söz konusu olabilmektedir.⁶⁶ İşte bu madde hükmü ile, bir eşin edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına katkı yaptığı malvarlığı değerindeki artıştan, sadece mal sahibi diğer eşin yararlanmasının yaratacağı adalete aykırı duruma engel olmak ve katkıda bulunan eşin katkısının bu değer artışı içindeki karşılığını alabilmesini sağlamak amaçlanmıştır.⁶⁷

Bu anlamda olmak üzere, değer artış payı alacağı, eşlerin malvarlıkları arasındaki değer kaymalarının ve karşılıksız değer artışlarının mal rejimi kuralları çerçevesinde iadesi amacını taşımaktadır.⁶⁸

Bir malvarlığı unsurundaki değer artışı konjektürel ve endüstriyel olabilmektedir. Konjonktürel değer artışı, eşlere ait belirli bir malvarlığı unsurunda, eşlerin ve üçüncü kişilerin kişisel edimine dayalı değer artırıcı faaliyetlerinden kaynaklanmayan, kişilerin özel bir çabasını gerektirmeyen, daha çok piyasadaki arz talep değişikliklerinden kaynaklanan değer artışıdır. Endüstriyel değer artışı ise, eşin ya da üçüncü bir kişinin olağan yönetim faaliyetlerini aşan çalışması sonunda gerçekleşen değer artışıdır.⁶⁹ Öğretide hakim görüş, konjonktürel değer artışının, TMK m.227 hükmüne göre değer artış payı alacağına neden olacağını, endüstriyel değer artışının ise, TMK m.227/f.1 kapsamında değerlendirilemeyeceğini savunmaktadır.⁷⁰ Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, üçüncü kişinin olağan yönetim faaliyetlerini aşan çalışmasının sonucu ortaya çıkan değer artışının, değer artış payı alacağıının hesaplanmasında dikkate alınması

⁶⁵ Sarı, 2007, s.276.

⁶⁶ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.202.

⁶⁷ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.202; Sarı, 2007, s.276; Öztan, 2004, s.269; Faruk Acar, *Aile Hukukumuzda Mal Rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı*, Ankara 2007, s.134.

⁶⁸ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.182.

⁶⁹ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.145; Gençcan, 2010, s.778.

⁷⁰ Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.220; Gençcan, 2010, s.778; Öztan, 2004, s.271; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.136.

gereklidir.⁷¹ Eşin kendi kişisel faaliyetine dayalı endüstriyel değer artışlarının TMK m.227/f.1 kapsamında yer almayacağı kanımızca da uygundur. Ancak, diğer eşin dışında üçüncü bir kişinin olağan yönetim faaliyetlerini aşan çalışmasının sonucu ortaya çıkan değer artışından katkıda bulunan eşin yararlanamaması, kendisi dışında ortaya çıkan bu artıştan yalnızca katkıda bulunulan mal sahibinin yararlanması haksızlık olacaktır. Zira üçüncü bir kişinin çalışmasının karşılığı olan kazanç, edinilmiş mal da sayılmayacaktır. Ancak öğretilerde ve uygulamada kabul edilen hakim görüşe göre, TMK m.227 anlamında değer artış payı alacağındaki değer artışı yalnızca konjonktürel değer artışıdır. Değer artış payı alacağında, katkıda bulunan eş, katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak, katkıda bulunulan malın tasfiye anındaki değeri esas alınarak belirlenmektedir.⁷²

Katkı yapılan malın değer kazanması halinde, değer artış payı alacağı şu şekilde hesaplanabilir:

Öncelikle katkının yapıldığı andaki katkı miktarı belirlenmelidir. Bunun için katkı yaptığı iddiasında olan eş, bu katkısını, miktarını ve karşılıksız olduğunu ispat etmelidir. Yapılan katkının değeri, katkı yapıldığı andaki sürüm değerine göre tespit edilmelidir. Bu anlamda, katkı para olarak yapılmışsa, hesaplamada katkı miktarı belirlenirken, paranın katkı anındaki nominal değeri esas alınacaktır. Katkının çalışma ile yapılması söz konusu ise, bu kez de çalışmanın katkı yapıldığı andaki değeri esas alınacaktır. Bu durumda, yapılan katkı değeri olarak, katkının yapıldığı anda, benzer bir çalışma için meslek veya iş sahibine ödenmesi gereken değer hesaplamada dikkate alınacaktır.⁷³

Katkı miktarı belirlendikten sonra, katkı yapılan malın başlangıç değeri belirlenmelidir. Başlangıç değeri, katkı oranının tespiti için yapılan katkı miktarının oranlandığı, malın başlangıçtaki değeridir. Bu anlamda başlangıç değeri katkı oranının belirlenmesinde son derece önem arz etmektedir. Başlangıç değerinin tespiti hususunun, özellikle malın edinilmesine yapılan katkı söz konusu olduğunda, öğretilerde farklılıklar gösterdiği görülmüştür. Öğretilerde bir görüşe göre, eğer katkı o malın edinilmesine yapıldıysa, başlangıç değeri, malın edinilmesi için ödenen paradan ibarettir. Bu durumda, başlangıç değeri, o malın piyasadaki sürüm değerinden fazla olabilir. Örneğin katkı yapılan mal, murisin terekesinden eşin miras payına mahsuben edinilmiş ise, başlangıç değeri mahsup edilen değer kadar olacaktır. Katkının malın edinilmesinden sonra yapılma-

⁷¹ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.145; Zafer Zeytin, "Değer Artış Payı, Eklenecak Değerler ve Denk-leştirme Alacağı", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka, Barış Özbilen, Ebru Şensöz, İstanbul 2007, s.45.

⁷² Gençcan, 2010, s.809; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.145; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.134.

⁷³ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.148; Zeytin, 2007 (*Değer Artış Payı*), s.47.

sı durumunda ise, başlangıç değeri, katkı anındaki malın sürüm değeridir. Örneğin, eşin kredi kullanarak satın aldığı aracının kalan son kredi taksidinin ödenmesine diğer eş katkıda bulunmuşsa, katkı anındaki otomobilin sürüm değeri malın başlangıç değeridir. Ayrıca TMK m.233 kıyasen uygulandığında, katkının yapıldığı andaki gelir değerinin dikkate alınması da mümkündür.⁷⁴ Diğer bir görüşe göre ise, malın edinilmesine katkı, iktisap edildiği anda yapılıyorsa, başlangıç değeri malın satın alma değeri ile yapılan katkı tutarının toplamı kadardır.⁷⁵ Ancak katkı, başlangıçta malın edinilmesine değil de özellikle iyileştirilmesine (tadilat, tamirat, onarım masrafları gibi) yapılıyorsa, herhalde malın katkı tarihindeki değerine, yapılan katkıların eklenmesi suretiyle başlangıç değeri bulunmaktadır.⁷⁶ Yine malın iktisabından sonra yapılan katkılar yönünden, başlangıç değeri, malın katkı tarihindeki sürüm değeri ile katkı miktarının toplamıdır.⁷⁷

Katkı yapılan malın, tasfiye anında değerinin azalmış olması durumunda ise, katkıda bulunan eşin, başlangıçta yapmış olduğu katkı kadar alacak hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla, katkıya dayanan değer artış payı alacağı, malın değerindeki azalmadan etkilenmeyecektir.⁷⁸ Kanun koyucu burada, katkıda bulunan eşi değer kaybına karşı korumuştur. Katkı para olarak yapılmışsa, değer artış payı alacağı aynı tutarda paradan oluşacak; ayın olarak yapılmışsa, bunun katkının yapıldığı tarihteki sürüm değeri alacağın miktarını belirleyecektir.⁷⁹ Diğer bir ifade ile, değer kaybı durumunda, yapmış olduğu katkı, eşe iade edilecektir.⁸⁰ O halde, edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerden birinin diğerine ait malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, yapılan katkıya ilişkin olarak en az katkı kadar bir alacak garanti edilmiş durumdadır.⁸¹ Öğretide bu durum, "nominal değer garantisi"⁸² ve "verdiğini geri alma garantisi"⁸³ olarak adlandırılmaktadır.

⁷⁴ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.148; Zeytin, 2007 (*Değer Artış Payı*), s.46.

⁷⁵ Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.221.

⁷⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.221; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.203; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.150.

⁷⁷ Dural/Öğüz/Gümüş, 2005, s.221.

⁷⁸ Bir eşin kişisel malları ile edinilmiş malları arasındaki denkleştirmede ise, değer artış payından farklı olarak, değer artması da olsa, değer azalması da olsa, denkleştirme, katkı oranında tasfiye zamanındaki değere göre yapılacaktır. (Bkz. Sarı, 2007, s.275, d.n.25)

⁷⁹ Sarı, 2007, s.276.

⁸⁰ Öztan, 2004, s.272.

⁸¹ Gençcan, 2010, s.876.

⁸² Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.142; Zafer Zeytin, "Yasal Mal Rejiminde Katkı Alacağı ve Değer Artış Payı Alacağı İlişkisi", Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, C.10. S.36, 2011, s.300; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.143

⁸³ Gençcan, 2010, s.876.

Katkı yapılan malın daha önce elden çıkarılması halinde ise, TMK m.227/2 hükmüne göre hakim, takdir yetkisini kullanarak hakkaniyete göre bir değer belirleyecektir.

III. DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞININ ARTIK DEĞER HESABINA ETKİSİ

Değer artış payı alacağı katılma alacağından bağımsız bir alacak hakkı olmakla, katkıda bulunulan borçlu eşe karşı ileri sürülebilmektedir. Ancak değer artış payı alacağı mal rejiminin sona ermesi ile tasfiyede gündeme geldiğinden, tasfiye aşamasında artık değer hesabına etki edip etmeyeceği, etki edecek ise bunun ne şekilde yapılacağı, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde önemli bir yer teşkil etmektedir.

Katkının, eşin edinilmiş mal ya da kişisel mal grubundan yapılması veya diğer eşin edinilmiş mal ya da kişisel mal grubuna yapılması değer artış payı alacağı bakımından önem taşımamaktadır.⁸⁴ Burada önemli olan diğer eşin bir malvarlığı unsuruna, eşin emek ya da malvarlığı değeri ile katkıda bulunmasıdır.⁸⁵ Bu anlamda olmak üzere, katkının ve katkıda bulunulan malın edinilmiş mal ve kişisel mal ayrımı açısından değişik özellikler göstermesi mümkündür. Diğer bir anlatımla, katkı eşin edinilmiş veya kişisel malından yapılabileceği gibi, katkıda bulunulan malvarlığı unsuru da, diğer eşin edinilmiş veya kişisel mallarından olabilir.

Eşlerden birinin diğerinin artık değerinin kural olarak yarısı üzerinde katılma alacağı hakkı bulunmaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde, eşlerin kişisel malları üzerinde diğer eşin hakkı bulunmadığından, artık değer hesabında kişisel mallar dikkate alınmamakta, edinilmiş mallar üzerinden bir hesaplama gidilmektedir. Artık değer ise, edinilmiş malların aktiflerinden, pasiflerinin çıkarılması sonucu ortaya çıkan bir değerdir. Bu nedenle, artık değer hesabında, eşlerin her bir malvarlığı değeri edinilmiş ve kişisel malvarlığı grubuna özgülenmektedir. Değer artış payı alacağı da bir malvarlığı değeri olmakla, artık değer, dolayısıyla katılma alacağının hesaplanması yönünden kişisel mal ya da edinilmiş mal olarak ayrıma tabi tutulmaktadır.⁸⁶ Bunun yanında, değer artış payı alacağı, evlilik birliği içinde doğan ve rejimin sona ermesi ile tasfiye aş-

⁸⁴ Sarı, 2007, s.267; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.143; Kılıçoğlu, 2011 (*Katkı-Katılma*), s.13; Özüğür, 2007 s.56; Zeytin, 2007 (*Değer Artış Payı*), s.44; Zeytin, 2011 (*Katkı Alacağı İlişkisi*), s.306; Ateş, 2007, s.103; Akıntürk/Karaman, 2015, s.171; Kılıçoğlu, 2003 (*Yenilikler*), s.215.

⁸⁵ Sarı, 2007, s.269; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.195; Kılıçoğlu, 2011 (*Katkı-Katılma*), s.16; Gençcan, 2010, s.745; Özüğür, 2007, s.56; Öztan, 2004, s.269-270; Kılıçoğlu, 2009 (*Eşlerin Alacakları*), s.402; Zeytin, 2011 (*Katkı Alacağı İlişkisi*), s.306.

⁸⁶ Sarı, 2007, s.280

masında talep edilebilen bir alacak hakkı olduğundan eşlerin artık değer hesabında dikkate alınacaktır.⁸⁷

Değer artış payı alacağıının, artık değer hesabına etkisi bakımından, edinilmiş mal ya da kişisel mal grubu ile ilişkisine göre, farklı ihtimaller söz konusu olmaktadır.⁸⁸ Buna göre:

1. Bir eşin kişisel mallarından diğer eşin kişisel mallarına katkı yapılmış olabilir.
2. Bir eşin kişisel mallarından diğer eşin edinilmiş mallarına katkı yapılmış olabilir.
3. Bir eşin edinilmiş mallarından diğer eşin kişisel mallarına katkı yapılmış olabilir.
4. Bir eşin edinilmiş mallarından diğer eşin edinilmiş mallarına katkı yapılmış olabilir.

Bu katkılardan doğan değer artış payı alacağıının artık değer hesabında dikkate alınıp alınmayacağı, alınacaksa bunun ne şekilde yapılacağı her bir ihtimal yönünden ayrı ayrı değerlendirilecektir.

A. Katkıda Bulunan Eşin Malvarlığı Yönünden

Eşlerden birinin diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yaptığı katkı, eşin hangi mal grubundan karşılandıysa, değer artış payı alacağı da o mal grubuna özgülenecektir. Başka bir anlatımla, katkı, katkıda bulunan eşin hangi mal grubundan yapıldı ise, değer artış payı alacağı da tasfiyede o mal grubu lehine oluşacak ve o mal grubunun aktifinde yer alacaktır.⁸⁹ Bu anlamda, öğretide hakim görüşe göre, değer artış payı alacağıının artık değer hesabına etkisi bakımından, katkının finanse edildiği mal grubu belirleyici olacaktır. Kanımızca, katkıda bulunulan malda meydana gelen değer artışı, o malın geliri olarak edinilmiş mal sayılmamalıdır. Özellikle, konjonktürel değer artışının, değer artışına sebebiyet verdiği göz önüne alındığında, gelir ile değer artışının farklı durumlar olduğu anlaşılacaktır. Buna karşılık, katkının kaynağı-

⁸⁷ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.157.

⁸⁸ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.156; Sarı, 2007, s.280 vd; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.222; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.205 vd; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.137 vd; İsviçre'de değer artış payının kendiliğinden edinilmiş mal olmadığı, katkı yerine geçen değer olduğu kabul edilmektedir. Katkı kişisel maldan yapılmışsa, değer artış payı kişisel mala döner, katkı edinilmiş mala yapılmışsa, değer artış payı edinilmiş malları azaltır. (Bkz. Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.487 ve dn. 38 ve 39'da adı geçen eserler.)

⁸⁹ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.158; Sarı, 2007, s.280; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.137; Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.487.

na göre, değer artış payı alacağını o mal kesimine dahil etmek, edinilmiş mallara hakim olan ikame ilkesinin bir sonucudur.

Katkı eşin edinilmiş malından yapıldı ise, değer artış payı alacağı da o eşin edinilmiş mallarına; katkı eşin kişisel malından yapıldı ise, değer artış payı alacağı da o eşin kişisel mallarına özümlenecektir.⁹⁰

Bir eşin kişisel malından yapılan katkı söz konusu ise, değer artış payı alacağı, katkıda bulunan eşin kişisel mallarına özümlenecektir. Ancak kişisel mallar tasfiyede, artık değer hesabında, hesaba katılmadığından, eşin kişisel malından kaynaklanan değer artış payı alacağı da, katkıda bulunan eşin artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır.⁹¹

Bir eşin edinilmiş malından yapılan katkı söz konusu ise, değer artış payı alacağı, katkıda bulunan eşin edinilmiş mallarına özümlenecektir. Buna göre, değer artış payı alacağı hesabının yapılmaması durumu saklı kalmak üzere, katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağı, o eşin edinilmiş mallarına eklenerek, artık değer hesabında aktif tarafta yer alacaktır.⁹²

B. Katkıda Bulunulan Eşin Malvarlığı Yönünden

Katkıda bulunan eşin değer artış payı, katkıyı alan, diğer bir değişle malına katkı yapılan eş yönünden ise, borç olacaktır. Katkı, katkıda bulunulan eşin hangi mal grubuna ait malvarlığı unsuruna yapıldı ise, söz konusu borç da, o mal grubuna ait olacaktır. Bu anlamda, katkı, katkıda bulunulan eşin kişisel malına yapılmışsa, borç o eşin kişisel mal grubunun; katkı, katkıda bulunulan eşin edinilmiş malına yapılmışsa, borç o eşin edinilmiş mal grubunun borcu olacaktır.⁹³

Eşlerden biri diğerinin kişisel malına katkıda bulunmuşsa, katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağı, katkıda bulunulan eşin kişisel mal grubuna ait borcu olacaktır. Ancak, kişisel mal grubu tasfiyede, artık değer hesabında dikkate alınmadığından, eşin kişisel malına yapılan katkıdan kaynaklanan söz konusu borç, katkı yapılan eşin artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır.⁹⁴

Eşlerden biri, diğerinin edinilmiş malına katkıda bulunmuşsa, değer artış payı alacağı hesabının yapılmaması durumu saklı kalmak üzere, katkıda bulu-

⁹⁰ Gençcan, 2010, s.885; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.158; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.137.

⁹¹ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.158.

⁹² Şıpka, *Uygulama Sorunları*, s.207; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.158.

⁹³ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.159-160; Gençcan, 2010, s.886.

⁹⁴ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.160.

nan eşin değer artış payı alacağı, katkıda bulunulan eşin edinilmiş mal grubunun borcu olacak ve artık değer hesabının pasifinde yer alacaktır.⁹⁵

Bu şekilde katkı yapan eş ve katkıyı alan eş yönünden ayrı ayrı açıklamada bulunduktan sonra, bu iki durumu birleştirmek suretiyle, sözü edilen dört farklı ihtimal hususunda değerlendirme yapmak gerekmektedir. Buna göre;

Eşlerden biri kendi kişisel malından, diğer eşin kişisel malına katkıda bulunmuşsa, yukarıda açıkladığımız gibi, kişisel mallar artık değer hesabına katılmadığından, değer artış payı ne alacak olarak katkıda bulunan eşin artık değerinin aktifinde yer alır ne de borç olarak katkı yapılan eşin artık değerinin pasifinde yer alır. Bu halde hesaplanan değer artış payı alacağı, eşlerin her ikisinin de artık değeri dolayısıyla katılma alacağıın hesabında dikkate alınmayacaktır.⁹⁶ Ancak bağımsız bir değer artış payı alacağı olarak talep edilmesi mümkündür. Bu halde değer artış payı alacağı katkıda bulunan lehine eksiksiz bir etki göstermektedir.⁹⁷ Zira bu durumda, kişisel mal sayılan bu alacak üzerinde, katkı yapılan eşin katılma alacağı hakkı bulunmamaktadır.

Örnek 1

Ayşe'nin annesinden, onarım gerektiren 250.000 TL değerinde bir apartman dairesi miras kalmıştır. Dairenin onarımı için eşi Ali evlenmeden önceki birikimi olan 50.000 TL değerinde malzeme ve işçilik parası olarak katkıda bulunmuştur. Bu taşınmazın tasfiye anındaki değeri ise 450.000 TL'dir.

Hesaplama:

Katkı miktarı = 50.000 TL (Ali)

Yapılan katkı sonucu malın başlangıç değeri = 250.000+50.000 = 300.000 TL

Katkı oranı (Değer Artış Oranı) = 50.000/300.000 = 1/6

Değer Artış Payı Alacağı = 450.000 x 1/6 = 75.000 TL Ali'nin Ayşe'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır.

Ali'nin kişisel malından, Ayşe'nin kişisel malına yapılan bir katkı söz konusudur. Ali'nin 75.000 TL değer artış payı alacağı, mal rejiminin tasfiyesinde, artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır. Ali bu alacağını, bağımsız bir değer artış payı alacağı olarak Ayşe'den talep edecektir.

⁹⁵ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.160; Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.206.

⁹⁶ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.205; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.222; Sarı, 2007, s.280; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.157; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.137, 138.

⁹⁷ Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.487.

İkinci ihtimal olarak, eşlerden birinin kişisel malı ile diğer eşin edinilmiş malına katkı yapması söz konusu olabilir. Bu halde yukarıda açıkladığımız üzere, katkı kişisel maldan kaynaklanmış ise, katkıda bulunan eşin artık değerinde dikkate alınmayacaktır. Ancak, diğer eşin edinilmiş malına katkı yapılması dolayısıyla, bu alacak hakkı, katkı yapılan eşin edinilmiş malının borcu olarak bu eşin artık değerinin pasifinde yer alacaktır.^{98, 99}

Örnek 2

Ali uzun zamandır hayalini kurduğu yazlık evi, evliliği boyunca maaşından yapmış olduğu birikimlerle 200.000TL'ye satın alır. Ayşe ise, kendisine miras kalan 40.000 TL para ile yazlığın alınmasında eşine katkıda bulunmuştur. Yazlığın tasfiye anındaki değeri 350.000 TL'dir.

⁹⁸ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.206; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.222; Sarı, 2007, s.281; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.138

⁹⁹ Y.8 HD. 19.03.2012, 2011/4168, 2012/1935 sayılı kararında özetle; "Dosya kapsamı ve dava dilekçesindeki açıklamalara göre; davacı vekilinin talebi dükkân üzerindeki değer artış payı ve katılma alacağı isteğine ilişkindir. Bu tür davalarda, eklenecek değerlerden (TMK m.229) ve denkleştirmeden (TMK m.230) elde edilen miktarlar da dahil olmak üzere edinilmiş malın (TMK m.219) toplam değerinden mala ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan artık değer (TMK m.231) yarısı üzerinden (TMK m.236/1) tarafların kazanılmış hakları da dikkate alınarak katılma alacağının hesaplanması ve TMK'nın 227. maddesi hükümleri uyarınca; eşlerden biri, diğerine ait malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç bir da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuş ise, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında değer artış payı alacağının belirlenmesi gerekir. Davacıya ait altınlar, TMK 220/2. bendi gereğince onun kişisel malı olup, bozdurulan altın parası ise, aynı maddenin 4.bendi uyarınca kişisel malların yerine geçen değer niteliğindedir. O halde dava; TMK'nın 227. maddesi uyarınca değer artış payından kaynaklanan alacak ve katılma alacağı isteğine ilişkin olup mahkemece, usulüne uygun olarak araştırma ve inceleme yapılmadığı gibi taraflar arasındaki uyumsuzluğa hatalı anlam yüklenerek farklı sonuçlara ulaşılmıştır. Dava konusu taşınmaz 21.06.2006 tarihinde elden çıkarılmıştır. TMK'nın 227/2 "...Böyle bir malın daha önceden elden çıkarılmış olması halinde, hakim diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler" hükmünü içermektedir. Mahkemece, değer artış payı alacağının hesabı için öncelikle ziynet eşyalarının verildiği tarihteki değeri ile taşınmazın bu tarihteki sürüm (rayiç) değerinin ayrı ayrı saptanması, davacının katkı yaptığı tarihteki sürüm değeri ile katkıda bulunduğu miktarın (altın parası) toplamı gözetilerek davacı kadının yaptığı katkının sözü edilen toplam değer içindeki oranının bulunması, bu oranın tasfiye tarihindeki sürüm değeri ile çarpılarak çıkacak miktarın değer artış payı alacağı olarak karar altına alınması (TMK'nın 227). TMK'nın 232 ve 235/1. maddelerine göre taşınmazın tasfiye anındaki sürüm değeri, Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamalarına göre tasfiye tarihi olarak eldeki davanın karar tarihine en yakın tarih olarak kabul edilmesi, değer artış payı hesaplanıp taşınmazın tasfiye anında belirlenecek değerinden düşürüldükten sonra kalan bakımından TMK'nın 231 ve 236/1. madde ve fıkrası uyarınca davacının katılma alacağının saptanması, dava dilekçesinde yemin deliline dayanılmış olduğundan davacı tarafa yemin teklif etme hakkının hatırlatılması, ondan sonra tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca ulaşılması gerekirken yetersiz araştırma ve hatalı değerlendirmeye dayalı olarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir." (UYAP Portal ortamından alınmıştır.)

Ayşe'nin kişisel malından, Ali'nin edinilmiş malına katkı söz konusudur. Eşlerin başka malvarlıkları bulunmadığını varsayarsak, değer artış payı alacağı hesabı ve artık değere etkisi şu şekilde olacaktır:

Hesaplama:

Yazlığın katkı tarihindeki değeri = 200.000 TL (Ali'nin edinilmiş malı)

Katkı miktarı = 40.000 TL (Ayşe'nin kişisel malı)

Katkı oranı = 40.000/200.000=1/5

Yazlığın tasfiye tarihindeki değeri = 350.000TL (Ali'nin edinilmiş malı)

Değer artış payı alacağı = 350.000 x 1/5 = 70.000 TL Ayşe'nin Ali'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır.

Ayşe kişisel malvarlığı ile katkıda bulunduğundan değer artış payı alacağı, Ayşe'nin artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır. Bu nedenle, Ayşe'nin başka malvarlığı bulunmuyorsa, Ayşe'nin artık değer hesabı yapılmayacaktır. Ancak, Ali'nin yazlığı edinilmiş mal sayıldığından, Ayşe'nin değer artış payı alacağı, Ali'nin edinilmiş mal gurubuna ait bir borçtur ve artık değerinin pasifinde yer alacaktır. Buna göre;

Ali'nin artık değer hesabı=(Yazlığın tasfiye tarihindeki değeri)-(Ayşe'nin DAPA alacağı)=350.000-70.000=280.000

Ayşe'nin katılma alacağı (başka bir oran belirlenmemişse)=280.000/2=140.000

Bu durumda, mal rejiminin tasfiyesi sonunda, Ayşe, Ali'den, 70.000 TL değer artış payı alacağı ve 140.000 TL katılma alacağı, toplamda 210.000 TL alacak hakkı elde eder.

Diğer bir ihtimal ise, eşlerden birinin edinilmiş malından, diğerinin kişisel malına katkı yapılması halidir. Bu durumda da, katkı, katkıda bulunan eşin edinilmiş malından finanse edildiğinden, değer artış payı alacağı, edinilmiş mallara özgülenecek ve katkıda bulunan eşin artık değerinde aktif tarafta yer alacaktır. Diğer eş yönünden ise, kişisel mala ilişkin borç olarak tasfiye dışında tutulacaktır.¹⁰⁰

Örnek 3

Ayşe'nin annesinden, onarım gerektiren 250.000 TL değerinde bir apartman dairesi miras kalmıştır. Dairenin onarımı için eşi Ali maaşından yaptığı birikiminden 50.000 TL değerinde malzeme ve işçilik parası olarak katkıda bulunmuştur. Bu taşınmazın tasfiye anındaki değeri ise 450.000 TL'dir.

¹⁰⁰ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.207; Dural/Öğüz/Gümüş, 2015, s.222-223; Sarı, 2007, s.281; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.138.

Yukarıda çözümünü yaptığımız üzere, Ali'nin Ayşe'den 75.000 TL değer artış payı alacağı bulunmaktadır.¹⁰¹ Ali'nin edinilmiş malından, Ayşe'nin kişisel malına katkısı söz konusudur. Katkı, Ali'nin edinilmiş malından yapıldığına göre, değer artış payı alacağı da Ali'nin artık değerinin aktifinde yer alacaktır. Apartman dairesi Ayşe'nin kişisel malı olduğundan tasfiye dışında tutulacaktır. Buna göre eşlerin başka malvarlıkları bulunmuyorsa;

Ali'nin artık değer hesabı=Ali'nin DAPA alacağı

Ayşe'nin katılma alacağı=75.000/2=37.500 TL olacaktır.

Bu noktada, edinilmiş maldan kişisel mala katkı yapılması halinde değer artış payının hesaplanması ile ilgili olarak Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 2011/6653, 2012/947 sayılı kararını incelemeyi uygun görmekteyiz. *"...Davacı vekilinin 1069 sayılı parsel ile bankada bulunan hesaplardaki paralara ilişkin temyiz itirazlarına gelince; davalı dosyadaki bilgi ve belgelere göre, 1069 parsel sayılı taşınmazı 08.02.2005 tarihinde yasal edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde edinmiş bulunduğu kural olarak, katılma alacağına konu olabilmektedir. Ne var ki, davacı ev hanımı olup, herhangi bir geliri olmayan bir kişidir. Davalı 07.02.2005 tarihinde Merkez Bankasındaki hesabından 123000 TL (aslında TL mi yoksa döviz hesabından yabancı bir para mı çekildiği dosyadaki bilgi ve belgelerden tam olarak anlaşılammaktadır) çektiği ve 1069 sayılı parselin alımına harcadığı görülmektedir. Para 07.02.2005 tarihinde çekilmiş, bir gün sonra 08.02.2005 tarihinde 1069 parsel sayılı taşınmazı aldığına göre, çekilen bu paranın anılan taşınmazın alımına harcadığının ve hayatın olağan akışına uygun bulunduğu kabulü gerekmektedir. Çekilen bu paranın 01.01.2002 tarihinden taşınmazın satın alındığı 08.02.2005 tarihine kadar olan getirisi (faiz, nema vs. gibi) TMK'nın 219/4.bendi uyarınca edinilmiş mal sayılır. 01.01.2002 tarihinden sonra kişisel malların gelirleri üzerinde de, eş hiç çalışmamış olsa dahi TMK'nın 236. maddesi uyarınca yarı oranında katılma alacağı hakkı söz konusudur. Bu bakımdan 01.01.2002 tarihinden paranın bankadan çekildiği ve taşınmazın alımına harcadığı 08.02.2005 tarihine kadar olan süre içerisinde 1069 sayılı parselin alımına harcanan paranın miktarı (çekilen döviz cinsinden ise aynı tarihteki TL karşılığı) faiz cinsinden getirisinin (faiz vs. gibi) hesaplanması, hesaplanan bu miktarın yarısı üzerinde davacının hakkının olduğunun gözetilmesi ve yarı miktarına isabet eden faiz gelirinin edinilen taşınmaza harcadığı gözönünde tutularak taşınmazın alım tarihindeki değeri karşısında katkı oranının bulunması, bu oranın kişisel mala yapılan edinilmiş mal olduğunun kabulü ile taşınmazın karar tarihine en yakın tarihte tespit edilecek gerçek değeriyle (TMK m.235) çarpılması sonucu bulunacak mikta-*

¹⁰¹ Bkz. Örnek-1 hesaplama

rın değer artış payı alacağı olarak davacı yararına hüküm altına alınması gerekmektedir. (TMK m.227)...¹⁰²

Davalının davaya konu Merkez Bankası hesabındaki parasının, evlenmeden önce biriktirmiş olduğu, bu haliyle davalının kişisel malı olduğu karar özetinden anlaşılmaktadır. Faiz getirisi ise, kişisel malın geliri olarak TMK m. 219/f.4 uyarınca davalı eşin edinilmiş malıdır. Burada dikkat edilmesi gereken ve kararda göz ardı edilen husus, davalıya ait kişisel malın gelirin, yine davalıya ait edinilmiş mal olduğudur. Kararda "...yarı miktarına isabet eden faiz gelirin edinilen taşınmaza harcadığı göz önünde tutularak..."edinilmiş maldan kişisel mala katkı yapıldığının kabulü ile değer artış payı alacağı hesaplanması gerektiği belirtilmiş ise de, değer artış payı alacağından söz edilebilmesi için, eşlerden birinin diğerine ait bir malvarlığı değerine katkı yapmış olması gerekmektedir. Somut olayda ise, davalı eşin edinilmiş malından kişisel malına katkı söz konusu olup, eşin kendi mal grupları arasında bir değer kayması mevcuttur. O halde, değer artış payı alacağı değil, denkleştirme gündeme gelecektir. Somut olayda, 08.05.2005 tarihinde davalı eşin kişisel malı sayılan biriktirdiği paralarla satın aldığı 1069 sayılı parsel davalının kişisel malı olduğundan, davacının bu taşınmaz üzerinde katılma alacağı hakkı bulunmamaktadır. Ancak, 01.01.2002 tarihinden 08.02.2005 tarihine kadar olan faiz getirisi davalının edinilmiş malı olarak kişisel malının alımına harcadığından denkleştirme yapılacak ve davalının artık değer hesabının aktifinde yer alacaktır. Davalı eşin artık değerinin yarısı üzerinde ise, davacı eşin katılma alacağı hakkı bulunmaktadır. Ancak burada, kararda belirtildiği gibi davacı eşin değer artış payı alacağından söz edilemeyeceği kanaatindeyiz.

Başka bir ihtimal ise, eşlerden birinin edinilmiş malından, diğer eşin edinilmiş malına katkı yapması durumudur. Bu halde, değer artış payı alacağı katkıda bulunan eşin edinilmiş mallarına eklenmesi gerektiğinden artık değerinin aktif tarafında; diğer eş yönünden ise borç olarak edinilmiş mallardan çıkarılması gerektiğinden artık değerinin pasif tarafında yer alacaktır. Sonuçta, tasfiyede eşlerden herbirinin artık değeri üzerinde diğer eşin kural olarak ½ oranında katılma alacağı bulunacağından değer artış payı alacağı'nın hesaplanmasının ve ifasının bir gereği kalmayacaktır. Zira değer artış payı alacağı hesabı yapılırsa dahi eşlerden her birinin katılma alacağı'nın miktarında bir değişiklik olmayacaktır. Ancak eşler mal rejimi sözleşmesi ile katılma oranını değiştirmişlerse, değer artış payı alacağı hesaplanmalı ve mal rejiminin tasfiyesinde yer almalıdır.¹⁰³

¹⁰² Y8 HD, 20.02.2012, 2011/6653, 2012/947 sayılı kararı (UYAP Portal ortamından alınmıştır)

¹⁰³ Şıpka, 2011 (*Uygulama Sorunları*), s.208; Sarı, 2007, s.281; Acar, 2007 (*Mal Rejimleri*), s.138; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.165; İsviçre uygulamasında da, edinilmiş maldan edinilmiş mala katkı yapılması durumunda, nihai sonucu etkilemediği takdirde önem verilmediği hususunda bkz. Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.487

Örnek 4

Ayşe 2003 yılında maaşından birikim yaparak 300.000 TL değerinde bir apartman dairesi satın almıştır. Ali bu dairenin alındığı sırada, tadilat tamirat masrafları için, maaşından biriktirdiği paradan 50.000 TL harcama yapmıştır. Eşler arasında bu katkıya ilişkin ve katılma alacağının oranına ilişkin özel bir anlaşma bulunmamaktadır. Eşler 2006 yılında boşanmışlardır. Tasfiye anında dairenin sürüm değeri 420.000 TL olmuştur.

Burada, Nurdan'ın edinilmiş malına, Mete'nin edinilmiş malından katkı yapılması söz konusudur.

Hesaplama:

Dairenin katkı tarihindeki değeri=300.000TL

Katkı miktarı=50.000TL

Başlangıç değeri=300.000 + 50.000=350.000TL

Katkı oranı=50.000/350.000=1/7

Değer artış payı alacağı=420.000 x 1/7=60.000TL Ali'nin Ayşe'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır.

Katkı Ali'nin edinilmiş malından yapıldığından, değer artış payı alacağı, artık değerinin aktifinde yer alacaktır. Buna göre Ali, değer artış payı alacağının yarısını Ayşe ile paylaşacaktır. Eşlerin başka malvarlıkları olmadığını varsaydığımızda;

Ali'nin artık değeri=60.000 TL

Ayşe'nin katılma alacağı=60.000/2=30.000TL

(Ali değer artış payı alacağının yarısını Ayşe ile paylaştığından, kendisine 30.000 TL değer artış payı alacağı kalacaktır.)

Katkı Ayşe'nin edinilmiş malına yapıldığından Ayşe'nin edinilmiş malının borcu olarak artık değerinin pasifinde yer alır.

Ayşe'nin artık değeri=420.000-60.000=360.000TL

Ali'nin katılma alacağı=360.000/2=180.000TL

Katılma alacakları karşılıklı takas edildiğinde (180.000-30.000=150.000TL), Ali'nin 150.000TL katılma alacağı olacaktır. Bu alacağa değer artış payı alacağı da eklendiğinde (150.000+60.000) sonuçta Ali'nin toplamda Ayşe'den 210.000TL alacağa sahip olacaktır.

Değer artış payı alacağı hesaplanmadan, doğrudan artık değer hesabıyla da aynı sonuca ulaşılmaktadır (420.000/2= 210.000 TL). Bu nedenle değer artış payı alacağının hesaplanmasından vazgeçilebilir.

C. Global Hesaplama ve Artık Değer Hesabına Etkisi

TMK m.227/f.1 maddesi, "Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa..." şeklinde düzenlenmiştir. Eşlerden biri diğerine ait bir malına katkıda bulunmuşsa değer artış payı alacağıının hesaplanmasında bir sorun yaşanmazken, eşlerden biri diğerinin birden çok malına aynı zamanda veya farklı zamanlarda katkıda bulunmuşsa, hesaplamanın nasıl yapılacağı hususu önem arz etmektedir¹⁰⁴.

Eşlerden biri diğerine ait birden çok mala aynı zamanda veya farklı zamanlarda katkıda bulunmuşsa, değer artış payı her bir katkı için ayrı ayrı hesaplanacaktır.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Aydınlatıcı olması bakımından, farklı zamanlarda yapılan katkılara ilişkin İsviçre uygulamasında hesaplama yöntemine yer vermek gerekmiştir. "Hausheer, değer artışının hesaplanması ve mal grubuna bağlanmasına ilişkin olarak Basler Kommentar'da 350.000 İsviçre Frankı'na (SFR) bir yıllık ev satın alan adam örneği vermektedir. Bu paranın 300.000 SFR'lik kısmı kendi çalışma gelirlerinden (yani edinilmiş maldan) gelmiş, adamın eşi de annesinden miras kalan 50.000 SFR ile (yani kişisel malı ile) bu alıma katkıda bulunmuştur. Beş yıl sonra evin rayiç bedeli 420.000 SFR'e ulaşmış ve evin tamiri için kadın, kendi çalışma gelirlerinden (yani edinilmiş maldan) 30.000 SFR ödemiştir. Mal rejiminin tasfiyesi sırasında evin değeri 525 SFR'e yükselmiştir. Artık değer burada zamansal değişiklikten dolayı iki aşamada belirlenmektedir.

Tamirat öncesi değer (1. Aşama) itibarıyla kadının kişisel malı başlangıçtaki yatırıma 1/7 oranında katılmıştır.(300.000:50.000); yani evin değeri sonradan 420.000'e çıktığında kadının katılma payı 60.000 SFR olmakta, adamın da 360.000 SFR'lik bir hakkı bulunmaktadır.

Tamirat sonrasında (2. Aşama) ise, evin değeri 420.000+30.000=450.000 SFR olmuştur. Böylelikle kadının yatırım içindeki toplam payı, 1. Aşamadaki katılımdan gelen 60.000 SFR'lik hissesine ek olarak tamirat için sağladığı 30.000 SFR ile birlikte 1/5 oranındadır (360.000:90.000) ve 525.000 SFR'lik son değerde kadının payına düşen miktar da, toplam 105.000 SFR olacaktır.

Burada kadının her iki aşamada farklı mal gruplarından yaptığı "yatırımlar" (toplam 105.000 SFR), geldikleri mal grubuna göre aralarında bir oranlamaya tabi tutulmaktadır (60.000:30.000). Böylelikle kadın, kocasının edinilmiş mallarından, kişisel mallarıyla ilgili olarak 2/3 oranında yani 70.000 SFR, edinilmiş mallarıyla ilgili olarak da 1/3 oranında yani 35.000 SFR tutarında bir hakka sahip olmaktadır. Başkaca değer artış payları veya değer eksilmeleri mevcut değilse, edinilmiş maldan yapılan katkıdan doğan hakkın hesaba katılmasından vazgeçilebilir. Kadının 70.000 SFR tutarındaki kişisel mal hakkı, koca tarafında bir artı değer azalmasına yol açarak, edinilmiş malvarlığı değerini 455.000 SFR'e (525.000-70.000) düşürmektedir. Böylelikle kadın, 70.000 SFR tutarındaki kişisel mal alacağıının yanı sıra, tamamen edinilmiş mallarla karşılanmış kısımda da, hesaplama göre yarı oranında, yani 227.500 SFR tutarında bir hakka sahip olmakta, sonuçta toplam tutarın 297.500 SFR'lik kısmı kadına, 227.500 SFR'lik kısmı da kocaya düşmektedir" (Bkz. Odendahl, 2005 (Karşılaştırma), s.487-488'den naklen)

¹⁰⁵ Mustafa Alper Gümüş, Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, İstanbul 2008, s.349; Zeytin, 2008 (Tasfiye), s.147; Öztan, 2004, s.274; Zeytin, 2007 (Değer Artış Payı), s.48.

TMK m.227 hükmünün Kaynak Kanundaki karşılığı olan İMK.206 maddesinde, "eşlerden biri diğerine ait malların¹⁰⁶ edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa..." şeklindedir.¹⁰⁷ Görüldüğü üzere, İMK 206 maddesinde, TMK 227 maddesinden farklı olarak çoğul "mallar" ifadesine yer verilmiştir. Bunun sonucu olarak İMK 206 maddesine göre, global hesaplama imkan tanınmıştır. Buna göre, bir malda ortaya çıkan değer azalması, diğer malda ortaya çıkan değer artışı ile telafi edilmektedir.¹⁰⁸ Global hesaplamada, "nominal değer garantisi" ya da diğer bir ifade ile "verdiğini alma garantisi" toplam katkı bedeli için geçerli olup, katkıda bulunulan her bir mal için geçerli değildir. Başka bir deyişle, birden fazla mala yapılan katkılarda, değer artışları ve değer kayıpları birbirinden mahsup edilecek, bu işlem sonunda kalan değer varsa o miktar, eğer negatif bir değer ortaya çıkmakta ise, nominal değer garantisi nazara alınarak, yapılan katkıların toplamı, eşin değer artış payı alacağını oluşturacaktır.¹⁰⁹ Global hesaplama yöntemi ile katkıda bulunan eşin karlı bir banker haline gelmesinin, katkıyı alan eşin ise zararın tümünü yüklenmesinin önüne geçilmektedir.¹¹⁰

Bizim de katıldığımız öğretideki hakim görüşe göre,¹¹¹ her ne kadar TMK m.227'de, "bir mal"dan söz edilmekte ise de,¹¹² Kaynak maddedeki düzenlemeye uygun olarak yorumlanmalı ve global hesaplama Türk Hukuku için de kabul edilmelidir. Aksi halde, değer artış ve azalışları birbirinden düşülmeden, değer artışının olduğu her bir mal için değer artışından katkıda bulunan eşe pay verilirken değer kaybının olduğu her bir mal için ise yapılan katkının nominal karşılığının katkıda bulunan eşe verilmesi, tüm değer kayıplarının katkıda bulunulan eşin üzerinde bırakılması sonucunu doğurur.¹¹³ Böyle bir durum ise kanımızca da, adalete ve hakkaniyete aykırılık teşkil edecektir.

Eşlerden birinin diğerine ait birden fazla mala katkı yaptığı hallerde değer artış ve kayıpları bulunuyorsa, nominal değer garantisi gereği, her mal

¹⁰⁶ "İsviçre Parlamentosu'ndaki görüşmeler sırasında maddede yer alan "mal" (Vermögensgegenstand) ifadesi, "mallar" (Vermögensgegenstände) şeklinde değiştirilmiştir" (Bkz. Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.481'den naklen)

¹⁰⁷ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.154; Gençcan, 2010, s.878.

¹⁰⁸ Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.480.

¹⁰⁹ Gümüş, 2008, s.351; Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.154-155; Gençcan, 2010, s.878-879; Öztan, 2004, s.274.

¹¹⁰ Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.481.

¹¹¹ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.154; Gümüş, 2008, s.351; Gençcan, 2010, s.879-880; Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.481; Şeker, 2007, s.151.

¹¹² Bu durumun bir çeviri hatasından kaynaklandığı görüşünde bkz. Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.481; Şeker, 2007, s.151.

¹¹³ Odendahl, 2005 (*Karşılaştırma*), s.481.

grubu en azından katkının yapıldığı andaki değerini korur. Geri kalan değer artışı ise, hangi mal grubundan kaynaklanmış ise o mal grubuna özgülenecektir.¹¹⁴

Örnek 5

Ali, 100.000 TL'lik miras payına mahsuben, annesinin mirasından 120.000 TL değerinde bir ev almıştır. Ayşe evin alımı için kişisel mallarından 20.000 TL'lik katkıda bulunmuştur. Ali ayrıca, kendi edindiği mallardan 30.000 TL ödeme yaparak 40.000 TL değerinde otomobil satın almıştır. Eşi Ayşe, bu bedelin 10.000 TL'sini kendi edindiği mallardan ödemiştir. Tasfiye anında evin değeri 180.000 TL olmuş iken, otomobilin değeri 20.000 TL olmuştur.

Hesaplama:

Evin katkı tarihindeki değeri=120.000 TL (Ali'nin kişisel malı)

Katkı miktarı=20.000 TL (Ayşe'nin kişisel malı)

Katkı oranı=20.000/120.000=1/6

Evin tasfiye tarihindeki değeri=180.000TL (Ali'nin kişisel malı)

Değer artışı= 180.000-120.000=60.000TL

Ayşe'nin değer artış hissesi =60.000/1/6=10.000 TL

Değer artış payı alacağı=180.000 x 1/6=30.000 TL Ayşe'nin Ali'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır (ev için).

Otomobilin katkı tarihindeki değeri=40.000 TL (Ali'nin edinilmiş malı)

Katkı miktarı=10.000 TL (Ayşe'nin edinilmiş malı)

Katkı oranı=10.000/40.000=1/4

Otomobilin tasfiye tarihindeki değeri=20.000TL (Ali'nin edinilmiş malı)

Değer kaybı=40.000-20.000=20.000TL

Ayşe'nin değer azalış hissesi=20.000x1/4=5.000TL (-)

Değer artış payı alacağı=20.000 x 1/4=5.000 TL Ayşe'nin Ali'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır (otomobil için). (Birden fazla mala katkı yapıldığında, tasfiye anında değer kaybeden mal yönünden nominal değer garantisinden söz edilemez).

¹¹⁴ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.159; Öztan, 2004, s.276.

Ayşe'nin, Ali'nin birden fazla malına katkısı yönünden $10.000-5.000=5.000$ TL değerinde değer artışı olmuştur.¹¹⁵ Bu durumda değer artış payı alacağı ise toplam katkılara değer artışının eklenmesi ile bulunacaktır.¹¹⁶

$DAPA= 20.000+10.000+5.000=35.000$ TL Ayşe'nin Ali'den değer artış payı alacağıdır.

Görüldüğü üzere otomobilde değer kaybı söz konusudur. Ayşe, otomobile edinilmiş malından katkıda bulunmuştur. Ayşe'nin edinilmiş malında 5000 TL'lik değer azalışı olmasına rağmen, nominal değer garantisi nedeniyle, otomobile katkıdan doğan değer artış payı alacağı katkı miktarı kadardır (10.000TL). Evde ise değer artışı meydana gelmiştir. Ayşe ev için kişisel mallarından harcama yapmıştır. Bu nedenle Ayşe'nin kişisel mallarında 10.000 TL'lik değer artışı oluşmuştur. Ayşe'nin edinilmiş mallarındaki 5000 TL'lik değer azalış hissesi, kişisel mallarındaki 10.000 TL'lik değer artış hissesinden mahsup edilecektir. Kalan 5000 TL'lik değer artışı ise, değer artışının kaynaklandığı kişisel mallarına eklenecektir. Diğer bir ifade ile, toplam (30.000+5.000) 35.000 TL değer artış payı alacağının, değer kaybı bulunan otomobile 10.000 TL edinilmiş maldan yapılan katkı, nominal değer garantisi nedeniyle edinilmiş mal grubuna özgülenecek, geri kalan 25.000 TL ise, değer artışının kaynaklandığı kişisel mal grubuna özgülenecektir.

Eşlerden birinin kendi edinilmiş ve kişisel mallarından, diğer eşin edinilmiş ve kişisel mal grubuna ait mallarına katkı yapması halinde, katkı yapılan mallardan birinde değer artışı değerinde değer azalması bulunuyorsa, global hesaplamada artan değerden azalan değer çıkarılır. Bu durumda katkıda bulunulan eşin borcu, hem değer artışının hem değer azalmasının tamamından oluşur.¹¹⁷ Bu durumun eşlerin mal gruplarına özgülenmesini de bir örnekle açıklayalım.¹¹⁸

Örnek 6

Ali, 100.000 TL miras payı (kişisel mal) ve eşi Ayşe'nin maaşının birikiminden (edinilmiş mallarından) yaptığı 100.000 TL'lik katkısıyla 200.000 TL değerindeki bir arsayı (kişisel mal) terekeden alır. Ali, ayrıca 60.000 TL değerinde bir tablo satın alır. Tablonun 40.000 TL'lik kısmını Ali edinilmiş mallarından, 20.000 TL'lik kısmını Ayşe kişisel mallarından finanse eder. Tasfiyede

¹¹⁵ Değer artışı ve azalışlarının mahsubu sonucu negatif bir değer çıkarsa (örneğin değer azalış payı 10.000 TL, değer artış payı 5.000 TL olursa) değer artış payı alacağının hesaplanmasında, toplam katkı miktarına eklenecek olan miktar, nominal değer garantisi nedeniyle sıfır (0) alınmalıdır. (Bkz. Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.155)

¹¹⁶ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.155-156.

¹¹⁷ Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.161-162; Öztan, 2004, s.277-278.

¹¹⁸ Konuya ilişkin farklı örnek çözümleri ve hesaplamaları için bkz. Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.162.

arsanın değeri 400.000 TL, tablonun değeri ise 30.000 TL'dir. (Artık değer hesabı yönünden kolaylık sağlamak amacıyla eşlerin başka malvarlıkları olmadığını varsayacağız)

Hesaplama:

Başlangıç değeri=200.000 (Ali'nin kişisel malı)

Katkı miktarı=100.000 (Ayşe'nin edinilmiş malı)

Katkı oranı=1/2

Arsanın tasfiye tarihindeki değeri=400.000TL (Ali'nin kişisel malı)

Değer artışı=400.000-200.000=200.000TL

Ayşe'nin değer artış hissesi=200.000x1/2=100.000TL

Değer artış payı alacağı=400.000 x 1/2=200.000 TL Ayşe'nin Ali'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır (arsa için).

Başlangıç değeri=60.000 (Ali'nin edinilmiş malı)

Katkı miktarı=20.000 (Ayşe'nin kişisel malı)

Katkı oranı=1/3

Tablonun tasfiye tarihindeki değeri=30.000TL (Ali'nin edinilmiş malı)

Değer kaybı= 60.000-30.000= 30.000TL

Ayşe'nin değer azalış hissesi= 30.000 x 1/3= 10.000 TL (-)

Değer artış payı alacağı=30.000 x 1/3=10.000 TL Ayşe'nin Ali'den talep edebileceği değer artış payı alacağıdır (tablo için)

Nominal değer garantisi=20.000 TL

Ayşe'nin, Ali'nin birden fazla malına katkısı yönünden 100.000-10.000=90.000 TL değerinde değer artışı olmuştur.¹¹⁹ Bu durumda değer artış payı alacağı ise toplam katkılara değer artışının eklenmesi ile bulunacaktır.

DAPA= 100.000+20.000+90.000=210.000 TL Ayşe'nin Ali'den değer artış payı alacağıdır.

Ayşe'nin Ali'den toplam 210.000TL değer artış payı alacağı bulunmaktadır. Ayşe'nin toplam 210.000TL değer artış payı alacağıının, değer kaybı bulunan

¹¹⁹ Değer artışı ve azalışlarının mahsubu sonucu negatif bir değer çıkarsa (örneğin değer azalış payı 10.000 TL, değer artış payı 5.000 TL olursa) değer artış payı alacağıının hesaplanmasında, toplam katkı miktarına eklenecek olan miktar, nominal değer garantisi nedeniyle sıfır (0) alınmalıdır. (Bkz. Zeytin, 2008 (*Tasfiye*), s.155)

tabloya 20.000 TL kişisel maldan yapılan katkı, nominal değer garantisi nedeniyle kişisel mal grubuna özgülenecek, geri kalan 190.000 TL ise, değer artışının kaynaklandığı edinilmiş mal grubuna özgülenecektir. Diğer taraftan Ayşe, Ali'nin edinilmiş mal grubundan (20.000 TL Katkı-10.000 TL Ayşe'nin değer azalış hissesi) 10.000 TL alacaktır. Ayşe ayrıca, Ali'nin kişisel mal grubundan (100.000 TL Katkı + 100.000 TL değer artış hissesi) 200.000 TL alacaktır. Buna göre Ayşe'nin artık değerini (başka malvarlığı bulunmuyorsa) 190.000 TL'lik (edinilmiş mal grubuna ait) değer artış payı alacağı oluşturacaktır.

Ayşe'nin artık değer hesabı= DAPA alacağı=190.000TL

Ali'nin katılma alacağı=190.000/2=95.000TL

Ali'nin edinilmiş mallarına yapılan katkıdan doğan, Ayşe'nin değer artış payı alacağı ise, Ali'nin edinilmiş mal grubunun borcu olmakla, artık değerinin pasifinde yer alacaktır.

Ali'nin artık değer hesabı =(Edinilmiş malı)-(DAP borcu)

=30.000-10.000=20.000TL

Ayşe'nin katılma alacağı=20.000/2=10.000TL

Karşılıklı alacaklar takas edildiğinde (95.000-10.000=85.000TL), Ali'nin 85.000TL katılma alacağı ortaya çıkacaktır. Ancak Ayşe'nin toplam 210.000TL değer artış payı alacağı bulunmaktadır. Karşılıklı alacaklar takas edildiğinde (210.000-85.000=125.000TL), Ayşe'nin 125.000TL değer artış payı alacağı bulunacaktır.

Değer artış payı alacağının artık değer hesabına etkisi bakımından Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 29.11.2011 tarih, 2011/4036-7895 sayılı kararının gerekçesine değinmeyi uygun görmekteyiz. Kararda; "...Davalı vekilinin temyizi üzerine yapılan incelemede; uyuşmazlık konusu aracın 17.02.2005 tarihinde satın alındığı ve davalı adına trafikte kayıtlı bulunduğu anlaşılmıştır. Bu durum karşısında davanın edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu dönemde araç edinildiğine göre istek yapılan ıslah ile katılma alacağı isteğine yöneliktir. Ancak davacı 09.07.2009 tarihli yargılama oturumunda isteğini yeniden ıslah etmiş, aracın alımına davalının 1/3 oranında katkı yaptığının doğru olduğunu, bunu kabul ettiğini, istediği miktar olan 14.850 TL'nin 2/3'ünün tahsiline karar verilmesini istemiş ve beyanını bu şekilde düzelttiğini açıklamıştır. Kural olarak yasal mal rejimi olarak kabul edilen edinilmiş mallara katılma rejiminden kaynaklanan katılma alacağı bakımından davacının bu dönemde edinilen mala maddi bir katkısının olduğunun kanıtlanmasına gerek yoktur. Davalı adına trafikte kayıtlı bulunan araç 4721 sayılı TMK'nın yürürlüğe girdiği 01.01.2002 tarihinden sonra 17.02.2005 tarihinde alındığına göre edinilmiş mal sayılır. Davacının edinilmiş mala maddi bir katkısının olup olmaması ya da çalışıp

çalışmamasının bir önemi bulunmamaktadır. TMK'nın 231 ve 236/1. maddeleri uyarınca davacının artık değerın yarısı üzerinden katılma alacağı hakkı vardır. Mahkemece de istekle bağılı kalınarak 9.839,18 TL bakımından davanın kabulüne, vergi borcundan kaynaklanan alacak ile fazlaya ilişkin isteğın reddine karar verilmiştir. Bu tür davalarda uygulanması gereken hakkaniyet ve fedakarlığın denkleştirilmesi kuralları da gözönünde tutulduğunda yerel mahkeme hükmünün yerinde bulunduğuna anlaşılmıştır...¹²⁰ gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin

¹²⁰ Y.8 HD 29.11.2011 tarih, 2011/4036-7895 sayılı kararında özetle; "Karar düzeltme isteğı üzerine yapılan incelemede; gerçekten davacı dava dilekçesinde aracın aynen teslimini ve araç için ödediğı vergi borçlarına ait miktarın tahsiline karar verilmesini istemiştir. Ne var ki, davacı 15.06.2009 havale tarihli cevaba cevap dilekçesinde; aracın aynen tesliminin mümkün olmaması halinde dava dilekçesinde gösterdiğı 14.850 TL'nin davalıdan, 3.000 TL vergi borcu alacağı ile birlikte tahsiline karar verilmesini istemiş, bu beyanını 26.05.2009 tarihli yargılama oturumunda da tekrarlamıştır. HMK'nın 176 ve HUMK'un 83 vd. uyarınca ıslah yazılı yapılabileceğı gibi sözlü de yapılabilir. Aynı zamanda dilekçe vermek suretiyle de ıslah isteğında bulunulabilir. Davacı cevaba cevap dilekçesiyle ıslah isteğında bulunduğuna gibi 26.05.2009 tarihli yargılama oturumunda da ıslaha yönelik isteğini tekrarlamıştır. Dava dilekçesinde; 14.850 TL'yi dava değeri göstermiş olup, bunun üzerinden gerekli başvuru ve ¼ peşin nispi harcın alındığında dosya kapsamıyla sabittir. Davacının cevaba cevap dilekçesindeki beyanı ile yargılama tutanağında geçen beyanları ıslah niteliğında olup aracın aynen tesliminin mümkün bulunmaması halinde 14.850 TL'nin tahsiline karar verilmesini istediğince göre eksik harç bulunmadığından ayrıca harç yatırılmasına gerek bulunmamaktadır. Bu nedenle Dairenin yukarıda tarih ve sayısı verilen bozma ilamında; açıklanan "yapılmış bir ıslah isteğı bulunmadığı gibi harcını yatırmak suretiyle yönteme uygun bir biçimde açılmış bir katkı payı alacağı ya da katılma alacağı davası bulunmadığı" biçimindeki ibare maddi yanılığın dayalıdır. Az önce de açıklandığı gibi davacının yöntemine uygun bir biçimde ıslah isteğında bulunduğunun kabulü gerekir.

Saptanan somut ve hukuki olgular karşısında Dairenin maddi yanılığın dayalı 07.04.2011 tarih ve 2010/5253 Esas, 2011/1986 Karar sayılı bozma ilamının kaldırılmasına karar verilip, işin esasının temyiz incelenmesine geçildi;

Davalı vekilinin temyizi üzerine yapılan incelemede; uyuşmazlık konusu aracın 17.02.2005 tarihinde satın alındığı ve davalı adına trafikte kayıtlı bulunduğuna anlaşılmıştır. Bu durum karşısında davanın edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğı dönemde araç edinildiğince göre istek yapılan ıslah ile katılma alacağı isteğine yöneliktir. Ancak davacı 09.07.2009 tarihli yargılama oturumunda isteğini yeniden ıslah etmiş, aracın alımına davalının 1/3 oranında katkı yaptığının doğru olduğunu, bunu kabul ettiğini, istediğı miktar olan 14.850 TL'nin 2/3'ünün tahsiline karar verilmesini istemiş ve beyanını bu şekilde düzelttiğini açıklamıştır. Kural olarak yasal mal rejimi olarak kabul edilen edinilmiş mallara katılma rejiminden kaynaklanan katılma alacağı bakımından davacının bu dönemde edinilen mala maddi bir katkısının olduğunun kanıtlanmasına gerek yoktur. Davalı adına trafikte kayıtlı bulunan araç 4721 sayılı TMK'nın yürürlüğe girdiğı 01.01.2002 tarihinden sonra 17.02.2005 tarihinde alındığına göre edinilmiş mal sayılır. Davacının edinilmiş mala maddi bir katkısının olup olmaması ya da çalışıp çalışmamasının bir önemi bulunmamaktadır. TMK'nın 231 ve 236/1. maddeleri uyarınca davacının artık değerin yarısı üzerinden katılma alacağı hakkı vardır. Mahkemece de istekle bağılı kalınarak 9.839,18 TL bakımından davanın kabulüne, vergi borcundan kaynaklanan alacak ile fazlaya ilişkin isteğın reddine karar verilmiştir. Bu tür davalarda uygulanması gereken hakkaniyet ve fedakarlığın denkleştirilmesi kuralları da gözönünde tutulduğunda yerel mahkeme hükmünün yerinde bulunduğuna anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davalı S.Ö. vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun bulunan yerel mahkeme hükmünün belirtilen sebeplerle ONANMASINA..." (UYAP Portal ortamından alınmıştır.)

kararı onanmıştır. Kararın gerekçesinde dikkati çekmek istediğimiz husus, değer artış payı alacağının artık değer hesabına ve katılma alacağına etkisi bakımından değerlendirme yapılmamış olmasıdır. Davacı, ıslah talebiyle aracın alımına 2/3 oranında katkı yaptığını belirterek dava dilekçesinde belirttiği 14.850TL'nin 2/3 oranında tahsilini talep etmiştir. Daire ise, aracın edinilmiş mal sayıldığını, davacının edinilmiş mala katkısının olup olmadığının önemli olmadığını, artık değer yarısı üzerinde katılma alacağı hakkı bulunduğunu belirtmiştir. Kanımızca davacının aracın alımına 2/3 oranında katkı yaptığı iddiası bulunduğu göre, öncelikle davacının değer artış payı alacağı gündeme gelmelidir. Zira değer artış payı alacağı hesaplanmadan, doğrudan aracın tasfiye değerinin yarısı oranında katılma alacağına hükmedilmesi, katkıda bulunan eşle, katkıda bulunmayan eş arasında bir fark yaratmayarak hakkaniyete aykırı olacaktır gibi, açıkça TMK m.227 maddesine de aykırılık teşkil edecektir. Burada yapılması gereken davacının aracın alımına katkı oranının bulunarak aracın tasfiye değeriyle çarpılması suretiyle değer artış payı alacağının bulunmasıdır. Sonrasında ise, davacının değer artış payı alacağı, davalı eşin edinilmiş malının borcu olduğundan, aracın tasfiye anı değerinden çıkarılarak davalı eşin artık değeri bulunmalı ve artık değer yarısı oranında davacı eşin katılma alacağı hesaplanmalıdır. Bu şekilde davacı eşin hem değer artış payı alacağı hem katılma alacağı ortaya çıkacaktır. Ancak, belirtmek gerekir ki, edinilmiş maldan edinilmiş mala katkı yapılmış ise, ayrıca değer artış payı alacağı hesabı yapılmasına gerek yoktur. Söz konusu Yargıtay kararında ise, davalı eşin edinilmiş malına katkı yapılmasından söz edilmesine rağmen değer artış payı alacağına değinilmemiş, yalnızca katılma alacağından bahsedilmiştir. Hem değer artış payı alacağı, hem katılma alacağı hesaplandığında da, sonuç olarak taleple bağlı kalınacağından onanan hükümde belirtilen alacak miktarına hükmedilmesi gerektiğinden alacak miktarında bir değişiklik meydana gelmeyebilir, ancak gerekçede, değer artış payı alacağından ve artık değer hesabına etkisinden söz edilmemiş olmasının uygun olmadığı kanaatindeyiz.

SONUÇ

Eşler arasında adalet ve dengeyi gözetmek maksadıyla, çağın ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde, İsviçre Medeni Kanununda yasal mal rejimi olarak düzenlenen edinilmiş mallara katılma rejimi, bazı noktalarda farklılıklar göstermekle birlikte, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'muzda yasal mal rejimi olarak yerini almıştır.

Evliliğin devamı süresince, ortak yaşam kurma ve birlikte yaşamanın doğası gereği, eşlerin malvarlıkları adeta birbirine geçmiş şekilde olup, saf olmayan bu malvarlıkları arasında değer kaymaları ve eşlerin birbirlerine katkıları söz konusu olmaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşler arası eşitlik ve adalet temeline dayandığından, oldukça ayrıntılı ve komplike bir tasfiye süreci söz konusudur.

Edinilmiş mallara katılma rejiminde her bir eşin sahip olduğu malvarlığı değerleri 'edinilmiş mal' ve 'kişisel mal' olarak sınıflandırılmaktadır. Bu sınıflandırma, mal rejimi herhangi bir şekilde sona erdiğinde, eşin katılma alacağıının belirlenmesinde rol oynamaktadır. Zira, edinilmiş mallar mal rejiminin tasfiyesinde yer alırken, kişisel mallar tasfiye dışı tutulacaktır. Katılma alacağı, mal rejimi sona erdiğinde, eşin katkıda bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, diğer eşe karşı sahip olduğu, kanundan doğan bir alacak hakkıdır. Eşin edinilmiş mallarının aktiflerinden pasiflerinin çıkarılması sonucu bulunacak artık değerlerin kural olarak yarısı oranında, diğer eşin katılma alacağı bulunmaktır.

Değer artış payı alacağı ise, bir eşin malvarlığı veya emeği ile diğer eşin malvarlığına katkıda bulunması halinde sahip olduğu alacak hakkıdır. Değer artış payı alacağıının hesaplanmasında, eşlerin kişisel veya edinilmiş malları önem arz etmemekte, katkının malvarlığı veya emekle yapılması yeterli olmaktadır. Ancak, değer artış payı alacağı da bir malvarlığı değeri olmakla, kişisel veya edinilmiş mal grubuna özgülenerek, tasfiye sırasında göz önünde tutulacaktır. Değer artış payı, eşlerden birinin edinilmiş malının borcu veya alacağı olarak, artık değer hesabında aktif veya pasif tarafta yerini alacaktır. Değer artış payı alacağıının, artık değer hesabına etkisi bakımından tespit edilmesi gereken husus, katkının eşin hangi malvarlığı grubundan, diğer eşin hangi malvarlığı grubuna yapıldığıdır. Diğer bir deyişle, katkının, katkı yapan eşin hangi malvarlığı grubundan finanse edildiği ve katkıyı alan eşin hangi malvarlığı grubu lehine katkı yapıldığı hususu, artık değer hesabı açısından önem arz etmektedir. Katkı eşin edinilmiş malından finanse edilmiş ise, ikame kuralı gereği, alacaklı eşin edinilmiş malı yerine geçerek, artık değer hesabının aktifinde yer alacaktır. Katkı, borçlu eşin edinilmiş malı yararına yapılmış ise, bu kez de borçlu eşin değer artış payı ödeme borcu, edinilmiş mallarından çıkarılarak, artık değer hesabının pasifinde yer alacaktır. Kişisel mallar lehine yapılan ya da kişisel mallardan finanse edilen değer artış payı ise artık değer hesabında dikkate alınmayacaktır.

Birden fazla malvarlığı unsuruna katkı yapılması ve tasfiye sırasında, değer artış ve eksilmelerinin olduğu hallerde Kaynak İMK 206/1'den yola çıkılarak bir bütün halinde global hesaplama yoluna gidilmeli, nominal değer garantisi her bir malvarlığı için değil, sonuç olarak ortaya çıkan değer yönünden dikkate alınmalıdır. Buna göre, değer artış payı alacağı, yapılan katkılara, değer artışlarından eksilmelerin çıkarılması sonucu ortaya çıkan değerlerin eklenmesi ile bulunmaktadır. Bu durumun artık değer hesabına etkisi bakımından dikkat edilmesi gereken husus ise, mal gruplarına özgüleme yapılırken, her mal grubu lehine katkının yapıldığı andaki değerinin dikkate alınması, geri kalan değer artışının ise, hangi mal grubundan kaynaklanmış ise o mal grubuna özgülenmesi gerektirir.

KISALTMALAR

Art. : Artikel (Madde)

AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

BGE : Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları)

Bkz. : Bakınız

b. : bent

C. : Cilt

DEÜ : Dokuz Eylül Üniversitesi

dn. : dipnot

E : Esas

HD : Hukuk Dairesi

HGK : Hukuk Genel Kurulu

İMK : İsviçre Medeni Kanunu

K : Karar

m : madde

s : sayfa

S : Sayı

TMK : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

UYAP : Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi

vd. : ve devamı

Y : Yargıtay

KAYNAKÇA

- ACABEY Mehmet Beşir, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları, İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler", DEÜ. Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, Özel Sayı, İzmir 2007, (s.491-534) (*Mal Grupları*)
- ACABEY Mehmet Beşir, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mülkiyet Türleri, İspat Kuralları ile Karineler", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka-Barış Özbilen-Ebru Şensöz, İstanbul 2007, (s.19-42) (*Karineler*)
- ACABEY Mehmet Beşir, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1999 (*Yasal Mal Rejimi*)
- ACAR Faruk, "Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Miras Hakkı", Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran ŞIPKA-Barış ÖZBİLEN-Ebru ŞENSÖZ, İstanbul 2007, (s.61-83) (*Miras Hakkı*)
- ACAR Faruk, *Aile Hukukumuzda Mal Rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı*, Ankara 2007, (*Mal Rejimleri*)
- AKINTÜRK Turgut/KARAMAN Derya Ateş, *Türk Medenî Hukuku Aile Hukuku* İkinci cilt, Yenilenmiş 17. Baskı, İstanbul 2015
- ATEŞ Turan, *Türk Medeni Kanununda Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi*, 2. Baskı, İstanbul 2007
- BÜYÜKTANIR Tahir, "Türk Medeni Kanunu'nda Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimi", Ankara Barosu Dergisi, 2002/1, (s. 103-130) (*Yasal Mal Rejimi*)
- BÜYÜKTANIR Tahir, "Türk Medeni Kanunu Değişiklikler ve Yeni Düzenlemelere İlişkin Açıklamalar", Ankara Barosu Dergisi, 2002/2, (s. 55-110) (*Değişiklikler*)
- CEYLAN Ebru, "4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri ile İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler", Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Cilt 2, İstanbul 2002, (s. 1019-1053)
- DURAL Mustafa/ ÖĞÜZ Tufan/ GÜMÜŞ Mustafa Alper, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2015
- GENÇCAN Ömer Uğur, *Mal Rejimleri Hukuku*, Ankara 2010
- GÜMÜŞ Mustafa Alper, *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri*, İstanbul 2008
- HAUSHEER Heinz, Çev. Bilge Öztan, "Türk İsviçre Hukuk Topluluğunda Özellikle Aile Hukuku Alanına İlişkin Müşterek Çalışmalara Yönelik Görüşler ve İstekler", TBB Dergisi, S.76, 2008, (s.201-216).
- KAŞAK Fahri Erdem, (Çeviren) "İsviçre Federal Mahkemesi'nin Lotodan Kazanılan İkramiyenin Edinilmiş Mal Sayılacağına İlişkin 11.04.1995 Tarihli (BGE 121 III 201) Kararı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII, 2014, S.1, (s.265-268)

- KILIÇOĞLU Ahmet M., *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 2. Bası, Ankara 2002 (*Edinilmiş Mallar*)
- KILIÇOĞLU Ahmet, *Medeni Kanun'umuzun Aile-Miras ve Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Ankara 2003 (*Yenilikler*)
- KILIÇOĞLU Ahmet, *Kadın ve Çocuk Hakları Açısından Yeni Türk Medeni Kanunu*, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2003
- KILIÇOĞLU Ahmet, *Katkı-Katılma Alacağı*, Ankara 2011 (*Katkı-Katılma*)
- KILIÇOĞLU Ahmet, *"Eşlerin Birbirinden Alacakları"*, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara 2009, (s. 395-414) (*Eşlerin Alacakları*)
- ODENDAHL Hanswerner, *"Türk Medeni Kanunu'nun Yeni "Mal Rejimi" Hükümleri Eksiklikleri ve Sorunları Üzerine bir Karşılaştırma"*, Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük'e Armağan, Ankara 2005, (s.475-496) (*Karşılaştırma*)
- ODENDAHL Hanswerner *"Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Alman Yasal Mal Rejimi İle Karşılaştırılması ve Alman Milletlerarası Özel Hukukunda Mal Rejimi"*, Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka-Barış Özbilen-Ebru Şensöz, İstanbul 2007, (s.113-132) (*Alman Yasal Mal Rejimi*)
- ÖZDEMİR Saibe Oktay, *"Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi"*, İstanbul Barosu SEM Cumartesi Forumları-1 2007, İstanbul 2008, (s.255-300)
- ÖZTAN Bilge, *Aile Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2004
- ÖZUĞUR Ali İhsan, *Mal Rejimleri*, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2007
- SARI Suat, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi*, İstanbul 2007,
- ŞEKER Muzaffer, *"Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin İsviçre İle Karşılaştırılması"*, Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka-Barış Özbilen-Ebru Şensöz, İstanbul 2007, (s.133-158)
- ŞENOCAK Zarife, *"Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi"*, AÜHFD, C.58, S.2, 2009 (s.377-411)
- ŞIPKA Şükran, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, İstanbul 2011, (*Uygulama Sorunları*)
- ŞIPKA Şükran *"Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi"*, İstanbul Barosu SEM Cumartesi Forumları-1 2007, İstanbul 2008, (s.255-300) (*Forum*)
- ŞIPKA Şükran/DEMİR Pınar Özlem, *"İsviçre Federal Mahkemesi'nin "Edinilmiş Malların Tasfiyesi"ne İlişkin Bir Kararının İncelenmesi (BGE 118 II 27-31)"*, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004, s.255-262
- UYAP Yargıtay Karar Sorgulama
- ZEYTİN Zafer, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, 2. Baskı, Ankara 2008 (*Tasfiye*)

- ZEYTİN Zafer, "*Yasal Mal Rejiminde Katkı Alacağı ve Değer Artış Payı Alacağı İlişkisi*" Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, C.10, S.36, 2011, (s. 299-317) (*Katkı Alacağı İlişkisi*)
- ZEYTİN Zafer, "*Değer Artış Payı, Eklenecek Değerler ve Denkleştirme Alacağı*" Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı III. Dönem 17-18 Kasım 2006, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, Yayına Hazırlayanlar: Şükran Şıpka-Barış Özbilen- Ebru Şensöz, İstanbul 2007, (s. 43-60) (*Değer Artış Payı*)